



TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ

**XVI. GENEL KURUL
13. 14. 15 MAYIS 1983 ANTALYA**

**B A Ş K A N L I K R A P O R U
ve
YONETİM KURULU ÇALIŞMA RAPORU**

TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ XVI.OLAĞAN GENEL KURULU
G Ü N D E M İ

Toplantı Tarihi:13,14,15 Mayıs 1983

Toplantı Saati: 10.00

Toplantı Yeri :ANTALYA - Talya Oteli
Toplantı Salonu

- 1-Yoklama
- 2-Birlik Başkanının toplantıyı açışı
- 3-Bir Başkan, Bir Başkan Vekili ve İki Üyeden oluşan Genel Kurul Başkanlık Divanı seçimi,
- 4-Saygı duruşu,
- 5-Toplantı yeri barosu başkanının konuşması,
- 6-Meslekte 40 yıl çalışanlara ve Birlik Organlarında görev yapanlara plaket verilmesi töreni,
- 7-Başkanlık raporu ile Birlik Yönetim Kurulunun 1982 yılı çalışma raporu, bilanço, gelir-gider ve giderlerin bütçe ile mukayase tablolarının ve Denetleme Kurulu raporunun okunması ve görüşülmesi,
- 8-Geçmiş dönem çalışmalarından dolayı Birlik Yönetim Kurulunun akatlanması,
- 9-Ankara dışındaki illerden seçilen üyelere Avukatlık Yasasının 112/2.maddesi uyarınca ödenecek yolluk, ikamet ve diğer zorunlu giderlerinin tesbiti,
- 10-Gelecek dönem bütçesi ile Bütçe Yönetmeliğinin görüşülmesi ve kabulü,
- 11-Barolardan alınacak Türkiye Barolar Birliği keseneklerinin saptanması,
- 12-Denetçilerin durumu hakkında görüşme yapılması ve karar alınması
- 13-Yerli ve Yabancı Kongrelere gidecek delegelerin seçilmesi veya bu konuda Yönetim Kuruluna yetki verilmesi,
- 14-Gelecek Olağan Genel Kurul toplantısının zaman ve yerinin saptanması,
- 15-Dilekler,
- 16-Birlik Başkanının kapanış konuşması,

İÇİNDEKİLER

	<u>Sayfa No.</u>
BAŞKANLIK RAPORU	1 - 8
YÖNETİM KURULU RAPORU-GİRİŞ	9
I- GENEL KONULAR	9- 63
1) Anayasa ve Anayasal düzenle ilgili çalışmalar	9
A) TBB Yönetim Kurulunun Anayasa tasarısı hakkındaki görüşü	10
B) Anayasa Tasarısı üzerinde kuruluş yıldönümünde yapılan Basın Toplantısı	34
C) Anayasa Tasarısında yer alan Kamu Kurumu Niteliğindeki Meslek Kuruluşları ile ilgili 170. madde hakkında rapor	37
Ç) Anayasa Tasarısı ile ilgili Tanıtma girişimleri	43
D) Anayasa konusunda yapılan Olağanüstü Genel Kurul toplantısı	44
2) Lübnan'da Filistin'lilere karşı girişilen kısımla ilgili giriş	63
II- YASAMA İLE İLGİLİ ÇALIŞMALAR	64-80
1) Türk mevzuatının Yönetimi ve Yeniden Düzenlenmesi projesi çalışmaları	64
2) Kamu Kurum ve Kuruluşlarının Yeniden düzenlenmesi ile ilgili Tasarı	65
3) Avukatlık Yasasında yapılacak Düzenlemelerle ilgili çalışmalar	69
III- MESLEK SORUNLARI	81 - 97
1) Savunma Hakkı'nın korunması ve sağlanması yolundaki çabalar ve çalışmalar	81
2) Bazı avukatların Askeri Yargıtaya girişte karşılaştıkları güçlüklerle ilgili girişim	85
3) Baro Genel Kurullarının toplanması konusundaki girişimler	86
4) Kamu kurumu ve kuruluşları avukatlarının baro kesenekleri sorunu	88
5) Ceza ve tutukevlerinin İçişleri Bakanlığına bağlanması konusu	91
6) Türkiye Barolar Birliğinin ve Baroların protokoldeki yeri	96
IV- VERGİ YASALARI ve MALİ YASALARLA İLGİLİ ÇALIŞMALAR	98-107
1) Vergi Usul Yasasında yapılan değişiklik	98
2) İsviçre Aeme Harcının uygulanmasında çıkan sorunlar	100

İÇİNDEKİLER (Devamı)

	<u>Sayfa No.</u>
V- BİRLİĞİN İÇ ÇALIŞMALARI	108-126
1) Yönetim Kurulu Toplantıları ve çalışmaları	108
2) Sekreteryaya Çalışmaları	108
3) Disiplin Kurulu Çalışmaları	110
4) Birlik binasının yıktırılması ve yeni bina yapımı	1110
5) Barolarla ilişkiler-Tanıtma ve duyurma çabaları	122
6) Birliğin akçalı durumu	122
<u>SONUÇ</u>	125
EK-1: Barolara yazılı Avukat sayısı	127-128
EK-2: İlke Kararları	129-130

BAŞKANLIK RAPORU

Savunma mesleği ve baroların işlevi

Sav-savunma-yargı üçlüsü bütünlenmedikçe "Adalet"ten söz edilemez. Eu nedenledir ki, bütün demokrasi düzenlerinde yargı önünde savunma hakkını ve hak arama özgürlüğünü kullanmak isteyen yurttaşlara yardımcı olmayı ve yol göstermeyi meslek edinmiş avukatlar ile onların meslek kuruluşu olan barolar Adaletin gerçekleşmesi bakımından çok önemli ve vazgeçilmez bir işlev yapmaktadır.

Bu görevin zaman zaman kimi çevrelerce anlayışla ve hoşgörüşle karşılanmadığını da biliyoruz. Bu yüzden savunma görevlileri güçlüklerle ve engellemelerle karşılaşmaktadır. Bu engeller savunma işlevini kısımtadır. Sonuç olarak "savunma ve hak arama işlevi" sınırlanmaktadır. Hattâ bütünüyle engellenebilmektedir.

Bir başka sorun da toplamcı (totalitaire) ve baskıcı (Autoritaire) yönetimlerde, yönetenlerin yargıyı da güdümlene hevesleri ve istekleridir. Bu tür yönetimlerde yönetilenlerin yönetenlerle çatışmaları sorun yaratır. Yönetenlerin toplumu denetim ve baskı altında tutma eğilimi ve alışkanlığı yargıyı da güdümlene isteğine yol açar. Bunun en iyi yöntemi ise "savunmayı güdümlene"dir.

Güdümlü yargı-ister istemez- güdümlü savunmayı gerektirir. Çünkü savunma yargının dinamik ögesidir. Savunmanın işlevini tam yaptığı ortamda yargının güdümlenmesi zordur. Çok sorun çıkarır. En azından haksızlık yanılanır.

Bütün bu tehlikeler "savunmanın bağımsızlığı"nın gerekçeleridir. Güdümlü savunmaya giden yol "bağımlı savunma"dan geçer. Onun içindir ki, bağımsızlık fantezi bir heves değildir. Mesleğin gereğidir.

Yine aynı nedenle, bağımsızlığın sağlanması gereği, mesleği "serbest meslek" olmaya doğru götürür. 1136 sayılı Avukatlık Yasası'nın 1. maddesinde yer alan ilke, mesleğimizin bu temel niteliğini kapsamaktadır.

Aynı maddede yer alan ikinci ilke, mesleğimizin öbür temel niteliğidir: "Avukatlık kamu hizmetidir". Bu iki nitelik meslek örgütlenmesinin de temel gerekçesidir. Bir kamu hizmetini, bağımsızlığını zedelemeyen örgütlenmenin tek yolu vardır: Bağımsız meslek örgütü içinde örgütlenmek..

Bağımsızlık, bağımsızlık, keyfîlik, karışıklık gibi düzensizlik belirten kavramlarla karıştırılmamalıdır. Bunu önlemek için meslek ahlâkını, meslek disiplinine bağlamak zorunludur.

Baroların tarihsel gelişimi meslek ahlâkının ve meslek disiplininin de gelişimi ve evrimidir.

Mesleğe saygınlık kazandıran, meslek onurunu koruyan bu meslek örgütlenmesi ve bilinçlenmesidir. Barosuz avukatlıkla kamu hizmeti niteliğini bağdaştırmak olanaksızdır. Bu nedenle hem kamu hizmeti niteliğini, hem de bağımsız savunma işlevini ancak meslek örgütlerimiz içinde düşünebilir ve sağlayabiliriz.

Türkiye Barolar Birliğinin kuruluşundanberi benimsediği ve uğrunda savaşım verdiği temel iki ilke vardır: Baroların bağımsızlığı ve Hukukun Üstünlüğü. Bunlar birbirine bağlanır. "Baroların bağımsızlığı" yönetimde keyfilik özlemi değildir. Mesleğe, meslek çalışmasına gerekli güvenceyi kazandırma amacını gütmektedir. Yargının ve savunmanın bağımsız olmadığı bir toplumda Hukuk Devletinden, Hukukun Üstünlüğünden söz edilemeyecektir. Hukuk Devletinde, Hukukun Üstünlüğünden vazgeçilemediği gibi yargının ve savunmanın bağımsızlığından da vazgeçilemez.

Bu amaca yaklaşıtııcı en iyi düzenleme 1961 Anayasasının 122. maddesinde yer alan genel kuraldır:

"Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, kanunla meydana getirilir ve 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".

Meslek örgütleri ile meslek ahlâkı ve meslek disiplini:

Baroların meslek ahlâkı ve meslek disiplinini sağlamada yararları bilinmektedir. Temel niteliği bağımsızlık olan bir meslek için ise meslek kuruluşlarına bağlılık, ahlâkı ve disiplini sağlamanın tek elverişli yoludur. Meslek disiplinini ve ahlâkını sağlama görevi, dışardan bir otoriteye bırakılırsa, bu otoritenin "güdümlenme" eğilimi ve hevesine kapı açık kalmış olur.

Bir meslek örgütünün gözetimi ve denetimi olmazsa da meslek ahlâkı ancak tek tek bireylerin kişisel ahlâk anlayışıyla çevrili olacaktır. Kişi ahlâklı ise meslek çalışması da ahlâka uygun olacaktır. Ya değilse?

"Meslek ahlâkı"nın sağlayan, meslek disiplini ve örgütlenmesi olacaktır.

Toplumsal açıdan kişisel ahlâk, kuşkusuz çok önemlidir. Ancak yeterli değildir. "Meslek ahlâkı" kişisel ahlâk kural ve değerlerinin üstünde, onlardan ayrı ve mesleğe özgü ortak davranış kurallarından oluşur. Kişisel ahlâkı içerir, ama ondan daha geniş kapsamlıdır.

Böylesi bir meslek ahlâkının oluşumu ve korunması ise ancak meslek örgütlenmesi içinde olur. Bu örgütlenmenin, üyeliği isteğe bağlı dernekler niteliğinde olması yeterli değildir. Baro bu nedenle dernekten çok başka ve daha ileri bir anlayışı belirleyen bir kuruluştur. Baroların yazılması zorunlu meslek kuruluşları olmasının anlamı ve gereği budur.

Bu zorunluk, meslek disiplininin gereğidir. Meslekte düzenin ve eşitliğin gereğidir.

Mesleğin "hem bağımsız hem serbest" olarak yürütülmesi için zorunlu örgütsel bağımsızlığın anlamı buradadır.

Türkiyedeki meslek örgütlenmesi ve gelişimi:

Ülkemizde savunma mesleğinin örgütlenmeye başlamasının ilkin 1876 tarihine rastlandığı söylenebilir. Daha önce savunma ve vekillik düzenli ve örgütlü bir meslek durumunda değildi.

İslâm Hukuku'nda vekâlet genel hükümlere göre yürütülmekte idi. Dâva-ya vekâlet de aynı kurallara göre işliyordu. Tıpkı almaya; satmaya vekâlet, kiralamaya vekâlet, hattâ nikâha vekâlet gibi. Bu, avukatlıktan çok başka bir anlayıştır. Davaya vekâlet etmenin bir uğraş, bağımsız bir iş olduğu bile düşünülmemişti önceleri.

Onsekizinci yüzyıla değin dava vekilliğinden çok "arzuhalci"liğe rastlıyoruz. Bunlar çağdaş avukatlığın iki temel işlevinden biri olan "yazı ile savunma"yı yapıyordu. Onsekizinci yüzyılda ise kadı önünde yanların vekilliği görevi yapan "muhtız"lar ve vekiller vardır. Hukuk öğrenimi olmayan bu kişiler uygulamadan geliyordu. Halkın gözünde de, mahkeme katında da saygınlığı olmayan "ayak kavafı", ya da "müzevir" gibi sanlarla nitelenen bu kişileri mesleğimizin öncüleri sayamayız.

Mecelle "vekâlet"i düzenleyen hükümler arasında "davada vekâlet"e de yer vermiştir. Ancak bu da yalnızca özel hukuka özgü bir düzenlemedir.

Giderek "dava vekilliği"nin bir uğraş olduğu anlayışı yerleşmiştir. Adalet Bakanlığı (Adliye Nezareti)nda bir Kurulca (Zencümen) yapılan sınavda başarı gösterenlere "dava vekâleti ruhsatnamesi" verilmesi öngörülmüştür.

1292 (1876) tarihli Nizamnameye göre "Mehakimi Nizamivede Dava Vekilliği Yapmak İsteyenler" Adalet Bakanlığı (Adliye Nezareti)ndan ruhsatname alıyorlardı. Bu işler Bakanlık başlıba Komisyonca (Tercümen) yürütülüyordu. Bunun yanı sıra bir de İstanbul'da çalışan avukatların oluşturdukları üyeliği isteğe bağlı "dernek"ler vardı. Çoğu asinlikların ve yabancı avukatların kurduğu bu derneklere üyelik zorunlu değildi. Meslek düzen ve disiplinine uygun çalışmanın gözetimi, isteğe giriş, meslekten ayrılış veya çıkarılış derneğin kararına bağlı buluyorlardı. Bu işlemler Bakanlığın denetim ve gözetiminde idi. Ancak bu dernekler emelîlik düzeninde de değildi.

Yalnızca İstanbul'daki çalışmayla ilgiliydi. Bu durumda dernekten çıkarılmanın işini sürdürmesine bir engel yoktu. 1876'da (1292) yayımlanan "Dava Vekilleri Cemiyeti Nizamnamesi"nde öngörülen kuruluşu da, bu anlamda baro saymak doğru değildir.

Meslek düzeninin ve kurallarının oluşumunu ve yürütümünü içeren çağdaş anlamda "baro" Cumhuriyet döneminde kurulmuştur. Bununla ilgili ilk yasal düzenleme ise 1924 tarihli 460 sayılı "Muhamat Kanunu"dur. Bu yasanın geliştirdiği düzenin başlıca önemli ilkeleri şunlardır:

- Meslek çalışması yapabilmek için baroya kabul olunmak ve yazılı olarak bulunmak zorunludur. Meslekten çıkarma kararını barolar vermektedir.
- On'dan çok avukatın bulunduğu yerde baro kurulması zorunludur,
- Barolar resmi müessesattan sayılmaktadır,
- Staj (mülazemet) kurumu kabul olunmuş ve yasayla düzenlenmiştir,
- Baroların kendilerini yönetmesi için gerekli organları öngörülmüş ve oluşturulmuştur. Organların seçimi baro üyeleri arasından ve kendilerince yapılmaktadır.
- Resmi kılıktan başlıyarak vekâlet ücretine değin meslekle ilgili düzenlemelere de yasada yer verilmiştir.

Bu ileri anlayışa karşın "Muhamat Kanunu" onyediyi maddeden oluşan dar kapsamlı bir metindir. Bu düzenleme için de Adalet Bakanlığının yetkileri ise epeyce geniş tutulmuştur. Avukatlığın serbest meslek niteliği açıkça belirtilmemiş ve idari vesayet anlayışı en geniş anlamda yer almıştır. Yine de belirttiğimiz nedenlerden ötürü Muhamat Kanunu, savunma ve vekâlet mesleğinin evrimi bakımından çağdaşlaşma yolunda atılmış önemli bir adımdır.

x x x

1938 yılında çıkarılan 3499 sayılı Avukatlık Kanunu hiç kuşkusuz savunma mesleğinin yücelmesinde, "savunma"nın olgunlaşmasında bir başka aşamadır. Muhamat Kanununun dar kapsamlı metni içinde düzenlenememiş birçok meslek kuralını geliştiren, avukatlığı çağdaş nitelikli bir görünüme kavuşturan bu yasa, meslek için ve meslektaşlar için önemli bir köşe taşı olarak değer taşıyacaktır. Yasanın getirdiği önemli düzenlemeler şunlardır:

- Avukatlık "kamu hizmeti mahiyetinde" bir meslektir;
- Baroya kabulle mesleğe kabulün birleştirilmesinden başlıyarak meslek düzeni ile ilgili kurallar ayrıntılı biçimde düzenlenmiştir;
- Disiplin işlemleri ve meslekten çıkarma ile ilgili kurallar da ayrıntılı biçimde düzenlenmiştir.

- Baroların kendilerini yönetmesiyle ilgili kurallar düzenlenmiştir;
- Vekâlet ücreti ve adli yardımla ilgili düzenlemelerin ayrıntılarına yer verilmiştir;
- Avukatlığın serbest meslek ve kamu hizmeti niteliklerinin belirlenmesine özen gösterilmiştir;

Bu gelişmenin yanı sıra idari vesayitin sürdürülmesi, meslek kuruluşlarının bağımsızlığının düşünülmemesi yasanın eleştirilebilecek yanlarıdır.

1136 sayılı Avukatlık Yasası

1969 yılında yürürlüğe giren 1136 sayılı Avukatlık Yasası ise savunmanın bağımsızlığı anlayışının olgunlaşması, meslek örgütlenmesinin bütünlenmesi avukatların sosyal güvenliğinin sağlanması, meslek kurallarının geliştirilmesi gibi konularda getirdiği yenilikler de dikkate alınırsa mesleğimizin evrimi bakımından en önemli aşamadır. Yasanın dikkat çeken önemli hükümleri şunlardır:

- Avukatlığın "serbest meslek ve kamu hizmeti" niteliği belirginleşmiş, avukatın çalışmasında bağımsız olduğu kuralının altı çizilmiştir,
- Türkiye Barolar Birliği'nin kurulması ile meslek örgütlenmesi bütünlenmiştir,
- Baroların ve Türkiye Barolar Birliğinin tüzel kişiliğe sahip kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları olduğu belirtilmiştir.
- Baroları kurma görevinden başlayarak daha önce Bakanlığa verilmiş görevlerin hemen tümü meslek örgütü (Türkiye Barolar Birliği)ne bırakılmıştır.
- Uyulması zorunlu meslek kurallarını belirleme görevi meslek örgütüne verilmiştir. (Ülkemizde uyulması zorunlu meslek kurallarını saptayan ilk meslek avukatlık, ilk meslek örgütü Birliktir).
- Avukatların sosyal güvenliği (yalnız uzun vadeli dallar için de olsa) önemli ölçüde sağlanmıştır. Avukatların gelecek kaygısından kurtarılması ve meslek ahlâkı bakımından bu önemli bir aşamadır,
- Ortak büro çalışması ile ilgili düzenleme -yetersiz de olsa- yasallaşmıştır,
- Baroların protokoldeki yeri belirlenmiştir,
- Baroların yönetiminde görev alanların işten el çektirilmesi yetkisi yargıya bırakılmıştır.

tirilmesi için katkıda bulunmasına olanak sağlanmıştır.

Bu yasada da baroların ve Birliğin bağımsızlığı tam değildir. Meslek örgütlerinin bir takım kararlarının Adalet Bakanlığının onayına bağlı tutulması bağımsızlığı zedeliyen bir durumdur. Özellikle mesleğe ve staja kabul, disiplinle ilgili kararlar, ücret tarifelerinin onayı (1136 sayılı Yasanın 8, 20, 71, 74, 142, 157, 168, 182 ve geçici 13. maddeleri) gibi yetkilerin kısıtlanması sakıncalıdır.

Türkiye Barolar Birliği'nin kuruluşundanberi savaşımlını yaptığı bağımsızlığın sağlanması umarız geleceğe yönelik bir umut olarak kalacaktır. Gerekli gelişmelerin ve denetimde uygun ölçülerin bulunması yolundaki çabalar sürerken bu aşamada 2709 sayılı Anayasa ile öngörülen düzenleme bir olgu olarak önümüze çıkmıştır.

2709 sayılı Anayasanın 135. maddesi:

Kasım-1982 günü halk oylamasına sunulan Anayasa'nın 135. maddesi ile getirilen ilkeler, savunma mesleğinin ve meslek örgütlenmesinin özellikle Cumhuriyet döneminde kazanılan altmış yıllık evrimini ve oluşmasını geriye döndürmüş gözükmektedir. Anılan hüküm şöyledir:

"Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve üst kuruluşları; belli bir mesleğe mensup olanların müşterek ihtiyaçlarını karşılamak, mesleki faaliyetlerini kolaylaştırmak, mesleğin genel menfaatlere uygun olarak gelişmesini sağlamak, meslek mensuplarının birbirleri ile ve halk ile olan ilişkilerinde dürüstlüğü ve güveni hakim kılmak üzere meslek disiplini ve ahlâkını korumak maksadı ile kanunla kurulan ve organları kendi üyeleri tarafından kanunda gösterilen usullere göre yargı gözetimi altında, gizli oyla seçilen kamu tüzel kişilikleridir.

"Kamu kurum ve kuruluşları ile kamu iktisadi teşebbüslerinde asli ve sürekli görevlerde çalışanların meslek kuruluşlarına girme mecburiyeti aranmaz.

"Meslek kuruluşları, kuruluş amaçları dışında faaliyet gösteremezler; siyasetle uğraşamazlar, siyasi partiler, sendikalar ve derneklerle ortak hareket edemezler.

"Siyasi partiler, sendikalar ve sendika üst kuruluşları; meslek kuruluşlarının ve üst kuruluşları organlarının seçimlerinde aday gösteremezler ve belirli adayların leh ve aleyhlerinde faaliyette bulunamazlar ve propoganda yapamazlar".

"Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, kanunda gösterildiği şekilde Devletin idari ve mali denetimine tâbidir.

"Amaçları dışında faaliyet gösteren ve siyasetle uğraşan meslek kuruluşlarının sorumlu organlarının görevine, kanunun belirttiği merciin istemi

üzerine mahkeme kararı ile son verilir ve yerlerine yenileri seçtirilir.

"Türk Devletinin varlık ve bağımsızlığının, ülkenin ve milletin bölünmez bütünlüğünün, toplumun huzurunun korunması ve Devletin Anayasada belirtilen temel niteliklerini tehdit edici faaliyetlerin önlenmesi bakımından gecikmesinde sakınca bulunan hallerde en büyük mülki amiri bu organları geçici olarak görevden uzaklaştırabilir.

"Görevinden uzaklaştırma kararı, üç gün içinde mahkemeye bildirilir. Mahkeme görevden uzaklaştırma kararının yerinde olup olmadığına en geç on gün içinde karar verir."

Anılan genel hükümle yapılan düzenlemenin ilgili yasalara yansıtılması için bir çalışmanın sürdürüldüğü bilinmektedir. Bu çalışma henüz bitirilmemiştir. Ancak Anayasa'nın 177/e maddesi gereği yasal değişikliğe gerek kalmaksızın yürüyen Anayasal düzenlemede belirgin şu noktalar vardır:

a) Bir kısım kuruluşlarda çalışan avukatların barolara yazılma zorunluğu kaldırılmaktadır. Yürürlükteki Yasanın 66, 35 ve 12. maddelerindeki kurullarla oluşan sistemi bozan bu hükümle meslek içindeki eşitlik kalkmaktadır. Meslek disiplini ve düzeninde büyük bir boşluk açılmaktadır.

b) Meslek kuruluşlarının yönetsel ve akçalı denetiminin içten alınarak dış denetime bağlanması baroların bağımsızlığı ile birlikte meslek bağımsızlığını da zedeliyebilecektir.

c) Bu denetimin ve gözetimin seçilmiş organlara işten el çektirmeye kadar vardiirilmesi, meslek kuruluşlarının bağımsızlığını zedelediği gibi demokratik oluşumunu ve yönetimini de zedelemektedir. Bu yollarla yönetimce savunma mesleğinin gereksindiği bağımsızlığa da el uzatılabileceği kaygısı doğmaktadır.

ç) Meslek kuruluşlarının bir çıkar topluluğunun örgütüne dönüşmesi gibi bir sakınca doğabilecektir.

d) Değişikliklerin savunma mesleğini ve meslek örgütlerinin gelişimi - ni durduracağını ve evrimini geriye çevireceğini söylemek yanlış olmayacaktır.

Kaygımız meslek gelişmesinin çağdaş aşamaların gerisinde kalmasıdır. Bunun hem meslek, hem de toplum açısından sakıncaları vardır.

Sonuç:

Savunma mesleğinin ve meslek örgütlenmesinin ülkemizdeki evrimi sona ermiş değildir. Toplumsal yaşam sürekli değişme, gelişme ve evrimle oluşur. Önemli olan meslek topluluğundaki bilinçlenmedir; mesleğe bağlılık ve ona sahip çıkma eğilimidir.

Mesleğimizin ve meslek kuruluşlarımızın Cumhuriyetin 60 yıllık evriminde bir çağdaş anlayışa kavuştuğu ve belirli bir düzeye eriştiği görülmektedir.

Yazılı hukuk sisteminde yasaların önemi bellidir. Ancak kurumlaşma sürecinde bilinçlenme ve olgunlaşmanın da yasal kurallar kadar değerli ve önemli olduğu gözden uzak tutulamaz. Bizim umudumuz bundadır.

Başkan
Avukat Atilâ Sav

A) GİRİŞ:

Türkiye Barolar Birliği geçen çalışma döneminde de kuruluş amacı doğrultusunda ve Yasada belirtilen çalışma ilkelerine uygun olarak sorumluluk duygusuyla ve bilinçli bir tutumla onurlu biçimde çalışmalarını sürdürmüş; varlığı ile birlikte etkinliğini de korumaya çalışmıştır. Kamuoyunda gerekli yansımaları bulan bu çabaların değerlendirilmesini Yüce Kurulumuz yapacaktır.

Geçen dönemin belirgin özelliği, bir önceki dönemde olduğu gibi genel siyasal ve ekonomik ortamdaki gelişmelerdir. Bu gelişmeler içinde Anayasa hazırlığının son aşamasına ulaşması ve halk oylamasından geçmesi kuşkusuz önemli bir olgudur.

Türkiye Barolar Birliği bütün bu oluşmalar içinde de çoğulcu ve özgürlükçü demokrasiye, bunun temel öğelerinden olan Hukuk Devleti'ne ve Hukukun Üstünlüğü ilkesine inancının ve bağlılığının gereklerini yerine getirme çabasında bulunmuştur. Mesleğimizin temel işlevi olan "hak arama özgürlüğü" ve "savunma hakkı"nın kullanımında yurttaşlarımıza yardımcı olma görevinin hangi koşullar altında olursa olsun eksiksiz yapılabilmesi için gerekli olanakların sağlanması çabaları sürdürülmüştür. Olağanüstü bir dönemde, savunma hakkının işlevini zedeleyen uygulamalarla sık sık karşılaşıldığı bilinmektedir. Bundan Adaletin zarar gördüğü ise açıktır. Gerek yönetsel önlemler, gerekse yargısal işlemler sağlanmasının tam olarak yapılması olanaklarını kısımakta ve sınırlamaktadır. Bütün güçlüklerle karşın Türk Avukatları büyük özveriyle ve meslek sevgisiyle savunma hakkının ve hak arama özgürlüğünün kullanımında işlevlerini yapma çabalarını sürdürmüşlerdir. Herhalde bu dönemin koşulları altında da olsa savunma mesleği görevlilerinin ve onun meslek örgütünün görevlerini yapmaktan çekinen, ya da kaçınan bir tutum içinde olduğunu kimse ileri süremiyecektir. Ne, içine dönük bir ürkeklik ve uyuşukluk; ne de gereksiz gösteriş eğiliminden doğan bir atılganlık suçlamasında bulunulamayacaktır.

Bir yıllık dönem içinde temelde anlayış birliğiyle ve tam bir uyumla gerçekleştirilen çalışmalarımızın özetini Yüce Kurulun bilgisine ve onayına sunuyoruz.

I. B Ö L Ü M

GENEL KONULAR

1- Anayasa ve anayasal düzenle ilgili çalışmalar:

Geçen dönemin hukuk yaşamı bakımından en önemli gelişmesi yine Anayasa ile ilgili çalışmalar olmuştur. 2324 sayılı Yasa'nın Ülkemizin hukuk sistemine getirdiği, olağanüstü dönemin gerekleriyle

bağıntılı anlayışın olağan dönemin hukuk anlayışıyla bağdaşmasının beklenmiyeceğine geçen yılki çalışma raporumuzda da değeri niştik. Bu nedenle bir Anayasa yapılması ve halkoyuna sunularak yürürlüğe konması olağan hukuk devletine dönüş yolunda önemli bir aşama olacaktı. Böyle bir gelişmede Hukuk Devletine ve Hukukun Üstünlüğü ilkesine bağlı Türkiye Barolar Birliğinin işlevini ve görevini en iyi biçimde ve içtenlikle yapması zorunlu idi.

Cumhuriyetimizin sağlam temellere oturması amaç ve ülküdür. Bu sağlam temelin hukuk çerçevesini oluşturacak Anayasa'nın çağdaş gelişmelerin bugün ulaştığı aşamadan geride kalmaması da Birliğimiz için bir ülküdür. Bu nedenle Yönetim Kurulumuz Anayasa ile ilgili hazırlıklar konusunda başındanberi bu duyarlık ve görev duygusu ile çalışmalarını sürdürmüştür.

Danışma Meclisi Anayasa Komisyonunun hazırlık çalışmaları sırasında Komisyon Başkanlığına istenen Birlik görüşü geçen yılki çalışma raporunda bilgiye sunulmuştu. Bu dönemde, Anayasa Komisyonunca hazırlanan tasarı ile ilgili Yönetim Kurulunun çalışmalarına ve Danışma Meclisi'nden çıkan tasarının Milli Güvenlik Konseyine sunulması aşamasında yapılan çalışmalara yer verilmektedir.

Bilindiği üzere Tasarının temel hak ve özgürlükler, yargı bağımsızlığı ve yargıç güvencesi ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları konularındaki düzenlemeleri Birliğimiz açısından özellikle üzerinde durulan konular olmuştur.

Bu çalışmalarımızın daha geniş bir katkı ile yapılması için Birlik Genel Kurulu 2-3 Ekim 1982 günleri Olağanüstü toplantıya çağırılmıştır. Olağanüstü Genel Kurul kamuoyunun ilgisini çekmiş; özellikle hukuk çevrelerinde ve aydınlar düzeyinde ilginin odak noktası olmuştur. Genel Kurulca hazırlanan raporun, çağdaş Hukuk Devleti anlayışı doğrultusunda Türkiye Barolar Birliği'nin görevini gücünün ve ortamın elverdiği son noktaya kadar yaptığını belirleyen bir tarihsel belge olduğunda kuşquamuz bulunmamaktadır. Herhalde gelecek kuşaklar da, Türkiye Barolar Birliği'nin, bu dönemde çoğulcu ve özgürlükçü demokrasinin korunması yolunda görevini ve işlevini yapan Kurumlardan biri olduğunu kabul ve teslim edeceklerdir.

A- Birlik Yönetim Kurulunun Anayasa Tasarısı hakkındaki görüşü:

17 Temmuz 1982 günü Danışma Meclisi Başkanlığına sunulan Tasarı ile ilgili Yönetim Kurulu görüşü 6 Ağustos 1982 günü ilgililere sunulmuştur:

Danışma Meclisi Anayasa Komisyonunca hazırlanarak 17.7.1982 günü Danışma Meclisi Başkanlığına sunulan ve kamuoyunun da bilgisine iletilen T.C. Anayasası Tasarısını inceleyerek düşünce ve önerilerimizi bilgilerinize sunmayı bir demokrasi ve yurtseverlik görevi sayıyoruz.

I- GENEL OLARAK ANAYASA HAKKINDA GÖRÜŞ VE DEĞERLENDİRMELER:

Anayasa hakkında Birlik adına düşünce ve önerilerimizi sunduğumuzda da belirtildiği üzere Türkiye, sürekli bir Anayasa arayışı içindedir. Sunulan raporda anayasa yapma ve anayasalardan şikâyetçi olma alışkanlığımızın övünülecek bir yanı olmadığına değinerek, anayasaların ülkemizin sorunlarını çözememesinin sorumluluğunun metinlerde olmadığı anlatılmıştı. Bu açıklama doğrultusunda yeni Anayasa'nın şu temel ilkelerin ışığında kural düzenlemeleri olması yolundaki dilek ve önerilerimiz şöylece özetlenmişti:

A- Yeni Anayasa bir geriye dönüşü(reaksiyonu) simgelememelidir.

B- Geçiş döneminde çıkarılan bazı yasalarla oluşturulan kurumlara ve kurallara Anayasal nitelik kazandırılmamasına ve Anayasamızın sistemine aykırı düşebilecek bu türlü kuralların ve kurumların Anayasa'nın gereklerine uygun biçimde düzeltilmesine özen gösterilmelidir.

C- Türkiye'nin siyasal gelişme, demokratlaşma ve hukuk devletini gerçekleştirme çizgisinde izlediği yörünge bellidir: Tek kişi (Sultan Halife) sultanından kurtulmak; siyasal iktidarı demokratik süreç içinde genel oy ilkesine dayalı partiler yarışmasından kaynaklanan ve değiştirilmesi olanaklı bir model olarak düşünüp gerçekleştirmek; Devleti önce hukuk devleti, daha sonra bir "sosyal hukuk devleti" olarak düşünmek ve gerçekleştirmek; açık bir toplumda ekonomik, sosyal, kültürel ve siyasal katılmanın tüm boyutlarının özgürlükçü bir ortamda gerçekleşmesini sağlamak.

Ç- Anayasa sistemimiz üç erk arasında bir dengeyi öngörmektedir. Yasama ve Yürütme erkleri ile Yargı arasında bir ayırım yapılmıştır. Bir hakem görevi yaptırırcaısına Yargıya öncelik ve üstünlük tanınmıştır. Yargısal denetimin Yasama ve Yürütme'nin çoğunluk tahakkümüne yol açmaması için böyle bir güvenceyi sağlaması öngörülmüştür.

Yeni Anayasa'mızda da, bu sistem korunmalıdır.

D- Anayasal düzen Anayasa metninin ötesinde çeşitli öğeleri içermektedir. Bu nedenle salt siyasal ve hukuksal sorunları çözümü ile topluma uyum, adalet ve barış bağlanamaz. Ekonomik ve sosyal yaşamın ilişkilerini adalet ve geniş halk kitlelerinin gereksinmelerine uygun biçimde düzenleyecek yapısal sorunlara kadar uzanan köklü çözümler, yalnız Anayasa'da değil, yasalarda da benimsenip sürekli uygulanmadıkça, (üretim artırılması yanında, herkese insan onuruna yaraşır yaşam koşullarını sağlayan bir paylaşırma sistemi gerçekleştirilmedikçe) ve sosyal yaşamda toplu ileriye doğru çekici- en azından çağdaş değerler doğrultusunda gelişmesini zorlaştırırın sosyal engelleri giderici- kurum ve kuralların

işlerliği sağlanmadıkça, hiçbir Anayasa, toplumu huzura kavuşturamaz; ve -sürekli olarak- bunalımları önleyemez. Bu nedenle, ekonomik bunalımlar ve onların kaçınılmaz sonucu olarak kendisini gösteren terör ve anarşiyi, sadece hukuksal önlemler (yani anayasal hükümler) sayesinde giderme olasılığını benimsemek, büyük bir yanlışlıktır. Anayasalara yapay olarak taşıyamayacakları kadar büyük bir etki ve sorumluluk payı tanımak, bundan sonra da Anayasaların toplumdaki her aksamada değiştirilmesi gibi yanlış bir uygulamaya yol açar.

Bundan ötürüdür ki, ilân ettiği ekonomik ve sosyal hedefler ve ilkeler, yasalarla benimsenmemiş, ekonomik ve sosyal kurumları yeterince gerçekleştirilmemiş (yaşama aktarılmamış) olan 1961 Anayasasının, siyasal ve hukuksal kurum ve çözümlerinin işlerliği de, büyük ölçüde ortadan kalkmıştır. O kadar ki, 1961 Anayasa'sının tümüyle ve dengeli olarak uygulandığını söyleyebilmek olanaksızdır. Bundan sonraki anayasal düzen bakımından da aynı kural geçerlidir. Anayasa'nın ekonomik, sosyal ve kültürel amaç ve ilkelerini yaşama aktarmayan yasalar, onun kuramlarını ve kurallarını, kâğıt üstünde bıraktığı ölçüde, yeni anayasal düzenin dengesinde bozulacak, siyasal, hukuksal çöküm ve kurumlar da, temelsiz (boşlukta kalan) değerler düzeyine düşecektir.

E- Türkiye Barolar Birliğinin kuruluşundanberi izleyicisi olduğu ve toplumumuz içinde yaygınlaşmasına katkıda bulunduğu "Hukukun Üstünlüğü" ilkesi açısından da düşüncelerimizi açıklamak zorunluluğunu duymuştuk. Ülkemizde "Hukukun Üstünlüğü" ilkesi son on yılda kendisine özgü bir anlam kazanmış; son olarak da Danışma Meclisi "yemin"inde yer almıştır. Hazırlanacak Anayasa'da da gerekli yeri alması zorunlu hale gelmiştir.

Hukukun üstünlüğü kavramı doktrin yanı sıra ne olursa olsun, "Hukukun, (sadece yasaların değil) uygulanması" dönemine rastlar. Bu toplumda "Hukukun (sadece yasaların değil), uygulanmasının başlıca ve ma-nen sorumlusu" hukukçulardır.

Eğer yasalardan öteye hukukun ne dediğini ortaya koymak olanağı yoksa, hukukçunun görevi anlamsızlaşır.

İtici fikir gücündeki bu kavramın demokratik ülkelerde kazandığı hız küçümsenemeyecek dereceye ulaşmıştır. Ülkemizde de dikkati üstüne çeken, öğretilerde ve resmi demeçlerde bazen bir güven kaynağı anlamında kullanılan bu deyim büyük bir gelişmenin müjdecisi olduğu hissedilmektedir.

"Hukuka bağlı devlet" terimi salt yasalara bağlı devlet anlamında alınırsa ona "hukuk Devleti" demek güçtür. Gerçek Hukuk Devleti "Hukukun Üstünlüğü"nü kabul eden devlettir. Böyle anlaşılınca hukukun üstünlüğüne bağlılık devletin meşruluğunu saptamakta bir ölçü de sayılabilir. Böylece Devlet kendini "hukuk"la bağlı saymıştır.

İçinde bulunduğumuz çağ "yasallık" ilkesinin yeterli olmayacağını gösterdi. Hukukun yasadan da üstün olduğunu kabul etmek gerekir.

yasa "yasa devleti"nden değil, "hukuk devleti"nden söz etmektedir. O halde hukukun üstünlüğü anayasal bir kavramdır. Bunun Anayasamızda açıkça yer alması sayısız yararlar sağlayacaktır.

F- İnsan haklarının iç hukuk açısından geçerliliği (Anayasa md. 2)

1961 Anayasası , 2. maddesinde "Türkiye Cumhuriyeti'nin insan haklarına dayanan bir hukuk devleti" olduğunu belirtmiştir. Böylece insan haklarının, Cumhuriyetin değiştirilemez temel bir niteliği olduğu açıkça belli edilmiştir. Anayasa Mahkememiz bu hükme dayanarak, insan haklarının aynı zamanda bir iç hukuk kuralı, hattâ bir Anayasa kuralı olduğunu hükme bağlamıştır. Bir insan hakları kuralı olan "masumluk karinesi"ne aykır olan CMUK. nun Ek-3 . maddesini bu gerekçe ile iptal etmiştir.

Yeni Anayasa'da da en azından aynı hüküm yer almalıdır. Hattâ her türlü ters yorum tehlikesini ortadan kaldırmak ve ilk derece mahkemelerinin de uygulamada dikkatlerini sağlamak amacı ile insan haklarının bir Anayasa kuralı olduğunun açıkça hükme bağlanması zorunludur.

Bundan ayrı olarak, 1961 Anayasa'sının 2. maddesinde belirtilen Cumhuriyetin temel ilkeleri korunmalıdır. Bu nitelikler, bilindiği üzere, insan haklarına dayalı olmak, ulusal olmak, demokratik olmak, laik olmak, sosyal olmak ve hukuka bağlı olmaktır.

Gerçekten bütün bu ilkeler ve nitelikler Atatürk devrim ve ilkelerinin amacıdır. Bu bakımdan yalnız1961 Anayasa'sında değil, 1924 Anayasa'sında da değişik anlatımlarla da olsa, yer almıştır. 1924 Anayasa'sında (1937 değişikliği ile) yer verilen "Cumhuriyetçilik, Ulusçuluk, Laiklik, Halkçılık, Devletçilik, Devrimcilik" ilkeleri (umdeleri) aslında 1961 anayasamızda belirtilen temel ilke ve niteliklerden farklı değildirler. Devletimizin çağdaş demokratik niteliğini belirleyen bu ilkelerin yeniAnayasamızda da yer alması zorunludur.

x x x

Bu dilek-önerilerin "Tasarı" metninde ne yolda gerçekleştirildiğine ilişkin belirlemelerimizde ise şu görüşlere ulaşılmaktadır:

A- Yeni Anayasa geniş ölçüde bir tepkiyi (reaksiyonu) simgelemektedir. Gerek temel hak ve ödevlerle ilgili sınırlama ve düzenlemelerde öngörülen ayrık hükümleri (istisnaları) genişliği gerekse demokratik kurumların, özellikle de yargı denetim yollarının, yargı organlarının oluşturulmasında bir tepkisel nitelik ve geriye dönüş eğilimi belirgindir.

B- Geçiş döneminde çıkarılan bazı yasalarla oluşturulan kurumlar ve kurallara Anayasal nitelik kazandırılmıştır. Başta "Hakimler ve

İdari çoğulcu ve özgürlüğe anayasa sisteminin dayalı ve uygun olması ve kuruluşları ile bazı yargı organlarının üyelerinin seçiminde yürütmenin başına tanınan yetkiler kaygıyla gözlemlenmektedir.

C- Siyasal ikdidarın "demokratik süreç içinde genel oy ilkesine dayalı partiler yarışmasından kaynaklanan ve değiştirilmesi olanaklı" bir model olarak düşünüldüğü anlaşılmaktadır. Devletin önce "Hukuk Devleti" niteliğine değinilmiş ancak açık bir toplum içinde ekonomik, sosyal, kültürel ve siyasal katılmanın özgürlükçü bir ortamda geniş bir biçimde gelişmesinden kaçınılmıştır. Özellikle "Dernek Kurma Özgürlüğü", "Sendikal Özgürlükler", "Kamu Kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları" ile ilgilihükümlerdeki aşırı sınırlamalar ve kısıtlamalar ile başta Üniversiteler olmak üzere idari özerkliği kaldırılan kurumlar geniş bir katılmayı engelleyici niteliktedir.

Demokrasinin geniş bir özgürlük ortamında çoğulcu kurumlar ve dengeler rejimi olma özelliğinin bu tasarıda yer aldığı artık söylenemez.

Ç- Anayasa sistemimizin üç erk arasındaki dengeyi yargı erki yararına bozulduğunu belirtmiştik. Yeni tasarıda bu durum korunmadığı gibi bütünüyle tersine çevrilmiştir. Güçlendirilmiş bir yürütme ve yasamaya karşı yargının denetim olanakları epeyce daraltılmıştır. Hukuk devleti açısından çok sakıncalı olan bu denge bozulması sonucunda yargıya yeterince güven göstermeyen; yürütmeye aşırı otorite sağlayan bu düzenlemeden otoriter bir rejime geçmek isteyen siyasal kadrolar kolayca yararlanabilecektir.

1961 Anayasası'nın öngördüğü özgürlükler düzeninin kötüye kullanıldığı varsayımından yola çıkan Tasarı, otoritenin kötüye kullanımına karşı yeterli güvenceler aramamış, hiç değilse bunu savsamış gözükmektedir.

D- Tasarıda siyasal, hukuksal sorunların çözümü için hukuk düzenlemelerine ağırlık verilmiş; sosyal ve ekonomik yaşamın ilişkilerini geniş halk yığınlarının gereksinmelerine uygun biçimde düzenleyecek çözümler aranmamıştır. Bunun yerine sosyal ve ekonomik hakların kullanımında hukuksal ve siyasal kısıtlamaların artırılması yoluna gidildiği gözlemlenmektedir. Özellikle sendikal hakların kullanılmasına getirilen kısımlar ve geniş sınırlamalar sorunlara yeterince doğru tanılar konmadığı izlenimini yaratmaktadır.

E- Hukukun üstünlüğü ilkesine TBMM üyelerinin andını düzenleyen 93. maddede de yer verilmiştir. Tasarıda böylece yer alan Hukukun Üstünlüğü ilkesinin yasallık ilkesinden ayrı ve üstün yönü gözden kaçırılmış gözükmektedir. Ancak bu durumda bir anmadan öteye geçilmemektedir. İlkenin Tasarının "Başlangıç" ve genel esaslar bölümünde de yer alması uygun olacaktır. Böylece uygulamada yol gösterici ve aydınlatıcı bir işlev sağlanabilecektir.

F- Anayasa Tasarısı ile ilgili görüş ve önerilerimiz arasında yer alan 1961 Anayasası'nın 2. maddesinin Tasarıda da korunmuş olması yerindedir.

1937'de yapılan değişiklikle eklenen "Cumhuriyetçilik, Ulusçuluk, Laiklik, Halkçılık, Devletçilik ve Devrimcilik" ilkelerine de tasarıda yer verilmesi Devletimizin temeldeki çağdaş demokratik niteliği yanında Atatürkçülüğün somut ilkeleri de belirlenmiş olacakken bu açıklamadan kaçınılmış olması bir eksikliktir.

G- Genel bakışla yapılan bu gözlemlerin yanı sıra Tasarının düzenlenmesinde ve yazılışında göze çarpan ve Anayasa yapma tekniğine uygun sayılmayacak şu özellikler de dikkati çekmektedir.

a) Anayasalar, temel çizgileriyle genel kuralları saptamakla yetinmelidir. Oysa Tasarıda çok ayrıntılı düzenlemelere girişilmiştir. Başta "temel haklar ve ödevler" olmak üzere kural düzenlemelerin ardından gelen ayrıık hükümler (istisnalar) ile anayasal kurumların oluşturulmasında aşırı ayrıntılara girilmektedir. Yasalarla, hatta daha alt kural düzenlemeleri (tüzük, yönetmelik vb.) ile yapılması gereken bu ayrıntıların anayasa hükmü olması gelecekte birçok sakıncalara yol açacaktır. Toplumun hızlı ekonomik, sosyal ve kültürel gelişmelerine uygun yeni düzenleme gerekleri karşısında aranacak esneklik yerine bu ayrıntılı hükümler sakıncalı bir "Kazuistik Yöntem" artışı olarak önümüze çıkacaktır.

b) Tasarının dili yeterli özenden ve tutarlılıktan yoksundur.

Kullanılan sözcükler ve terimler bakımından karma bir tutum benimsenmiştir. Genellikle Türkçe sözcüklere öncelik verilirken Türkçede yerleşmiş karşılıkları bulunan birçok yabancı sözcük ve terim de Tasarıda yer almaktadır.

Bağımsızlık (4, 9, 17) istiklâl (70); sebep (25), neden (25); fiil (85), eylem (75, 153); teminat (172)- güvence (158); teşvik etmek (168), -özendirmek (160); kanaat (25, 171) - kanı (186); kararlılık (51) -istikrar (74); yüklenme (94)-taahhüt (124); bilim (27)-ilim (70); teklif (1) -öneri (144); yönetim (170)-idare (153); yerinden yönetim (155) -mahalli idare (155); önlem (52, 65)- tedbir (28); zorunlu (16)-mecburi (186); atama (173) - tayin (141); işlem (153) -muamele (14); müdafaa (16), savunma (133, 138) gibi eşanlamlı sözcüklerin ikisine birlikte yer verilmektedir.

c) Yargının görevi, uyuşmazlıkları "çözmek"tir; "çözümlemek" değil (md. 191). Çözümleme "tahlil etme" anlamına gelen bir sözcüktür. Doğru kullanılmamıştır. Bunun gibi yanlış kullanımlara ve yazım yanlışlarına da rastlanmaktadır. Bu tür örnekler çoğaltılabilir de.. Ancak, amaç bellidir. Tasarının dili, Hukuk Dilinin gelecekteki gelişme doğrultusunu da belirleyecektir. Dil Devrimi ise Türkçenin kendi öz kaynaklarından ek ve kökleriyle türetilmiş sözcüklerle zenginleştirilmesi; böylece Türkçenin yabancı dillerin boyunduruğundan kurtarılmasıdır. Bu da Atatürk'ün buyruğudur. Öz ve içerikte Atatürkçülük ilkelerine bağlılığı öngören bir Anayasanın dilinin de aynı doğrultuda olması gerekir.

ç) Anayasalarda genellikle kesin, açık ve kolay anlaşılır bir anlatım kullanılmaktadır. Tasarının dili ise yer yer çok karmaşık ve karışık. Her yurttaşın okuyup, anlayabileceği bir metin yerine uzmanların bile görüş ayrılıklarına ve tartışmalara yol açabilecek bu anlatım biçimi sakıncalıdır.

II- TASARI METNİ ÜZERİNDE YAPILAN GÖZLEMLER, DEĞERLENDİRME ve GÖRÜŞLER:

GENEL ESASLAR: Genel Esasları kapsayan Birinci Kısım'da yer alan on madde yerindedir. Bunların yazımındaki özensizlik giderilirse yeterli ve yerinde olacaktır.

TEMEL HAK ve ÖDEVLER:

1- Tasarıda Türkiye'nin de imzaladığı uluslararası belgeler olan B.M. İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Helsinki Sonuç Belgesinde ve 1961 Anayasasında belirlenen Temel Haklar ve ana özgürlüklere yer verilmiş gözükülmektedir. Ancak hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması, kötüye kullanılmaması ve kullanımının durdurulması ile ilgili 12-13 ve 14. maddeler öylesine geniş kapsamlıdır ki, temel hak ve özgürlüklerin özüne dokunulmadığı söylenemez. Temel hak ve özgürlüklerin ancak yasayla sınırlanabileceği ilkesi Tasarıyla terkedilmiş olmaktadır. (Üstelik bu sınırlama ve durdurma yetkilerinin birçok durumlarda Hükümete de verilmiş olması son derece sakıncalı olabilecek özgürlüksüzlük durumlarına yol açabilecektir.)

Özgürlüklerin kötüye kullanımından böylesine kaygı duyularak bu denli çok sınırlama ve kısıtlama öngörülen bir Anayasa'yla "Çoğulcu özgürlükçü demokrasi" düzeni gerçekleştirilemez. Ayrık hükümlerin çokluğu ve kapsamlarının genişliği uygulamada, kural olan temel hak ve özgürlüğün alanını giderek daraltacak ve sonuçta yok edebilecek. Bunun örnekleri kişi dokunulmazlığı (md. 16) zorla çalıştırma yasağı (md. 17), kişi özgürlüğü (md. 18), kişi güvenliği (md. 19), seyahat ve yerleşme özgürlüğü (md. 20), özel hayatın gizliliği (md. 21), konut dokunulmazlığı (md. 22), haberleşme özgürlüğü (md. 23), düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü (md. 26), basın özgürlüğü (md. 28), dernek kurma özgürlüğü (md. 33), toplanma özgürlüğü (md. 34), ile ilgili hükümlerde açıkça belli olmaktadır. Bu maddelerde önce kural kısaca belirtilmekte; ardından ayrık kurallar (istisnalar) dizilmektedir. Bu istisnalar öyle çoktur ve öylesine geniş bir alanı kapsamaktadır ki; sonuçta kural olan temel hak ve özgürlük için alan kalmamaktadır denebilir.

Bu nedenle anılan temel hak ve özgürlüklerin kullanımını yok edecek denli öze dokunan, kuralları daraltan ve geniş sınırlamalar getiren ayrık hükümlerin azaltılması ya da kaldırılması kamu düzeni, genel sağlık, ulusal güvenlik, kamu yararı, genel ahlâk v. b. temel ilkelere bağlanması,

12. maddenin birinci ve 13. maddenin son fıkrasında yer alan kurullarla yetinilmesi ve 1961 Anayasa'sında bazı özgürlükler için öngörülen ayrıık hükümlerin benzerlerinin konması yerinde olacaktır.

Özellikle "kişi özgürlüğü" başlıklı A'dan E'ye beş durumda belli edilen ayrıık hükümünden oluşan 18. madde anlaşılması güç, sakıncalı bir düzenlemedir.

2- Çağdaş "sosyal devlet" niteliğinin belirmesinde "ekonomik ve sosyal haklar" önemli yer tutmaktadır. Tasarıda ekonomik ve sosyal haklara geniş yer verilmiştir. Özellikle piyasaların denetimi (md. 60), tüketicinin korunması (md. 61), çevrenin korunması (md. 64), Sakatların ve yaşlıların korunması (md. 67, 68), Yabancı ülkelerde yaşayanların hakları (md. 69), Gençliğin korunması ve sporun yaygınlaştırılması (md. 70, 71), Sanatın ve sanatçının korunması (md. 73) ile ilgili kurallar yararlıdır, ileriye götürücü niteliktedir.

Bu ileri ve çağdaş nitelikli kurallar yanında artık klasikleşmeye başlamış ekonomik ve sosyal haklardan sayılan sendika, toplu sözleşme ve grev haklarına öylesine sınırlamalar ve kısıtlamalar getirilmiştir ki, bu hakların varlığı da, kullanılabilirliği de tartışma konusu olacaktır.

3- Sosyal ve ekonomik hakların gerçekleştirilmesi yükümlülüklerinin "söz" olmanın ötesinde, belirli koşulların varlığı halinde siyasal iktidarları kullananlar için hukuksal sorumluluk doğurucu bir düzenlemeye kavuşturulması umulmakta idi. Oysa tasarının 74. maddesinde 1961 Anayasasının 53. maddesine benzer "mali kaynakların yeterliliği" gibi esnek bir ölçü konmuştur. Böylece sosyal ve ekonomik hakların gerçek ve somut ilkeler yerine uzaktan ışık tutan ilkeler gibi kalması durumu sürecektir.

4- 1961 Anayasası'nın 14. maddesinde yer alan "cezaların infazının insanileştirilmesi ve işkence yasağı" nı öngören kurallar Tasarının 16. maddesinde yer almıştır. Bu kural hükümün ardından gelen dördüncü fıkrada ise "ölüm cezası" anayasallaştırılmaktadır. Ölüm Cezası'nın çağdaş bir ceza sayılmadığı bilinmektedir. Çağdaş gelişmenin dışında kalan bu ceza -dördü dışında- Avrupa devletlerinde kaldırılmıştır. Ama ölüm cezasının bulunduğu ülkelerde de kuşkusuz bu ceza Anayasalarda değil Ceza yasalarında yer almaktadır. Türkiye ölüm cezasına Anayasa'sında yer veren tek ülke olma durumunda bırakılmamalıdır. Böyle bir düzenleme geleceğe yönelik gelişmeleri engelleyici, çağın gerisinde kalan bir tutum olacaktır. 16. maddenin son fıkrası ise bir tür "öldürme hakkı" getirmektedir. İlke "yasama hakkı"dır. Bu temel hakkı düzenleyen maddede çok ayırım bir durum olan kimi kamu görevlilerinin zorunlu koşullarda yaşama hakkına yönelik suçlarına "anayasallık" tanınmaktadır. Böylece bir tür "öldürme hakkı" öngörülmektedir. Bunun çağdışı olduğunu tartışmaya bile gerek yoktur.

Ceza Hukukunda "öldürme" her durumda "suç"tur. Bu suçun "zorunlu nedenler" altında işlenmiş olması halinde ceza hafifletilir, ya da hiç verilmeyebilir. Ama asıl olan, "suç işlememe"dir. Suçu işleme zorunda olan zorunluğunu kanıtlama durumundadır. Oysa Tasarıda yer alan bir

maktadır. Bunun ise aykırı ve olanaksız bir durum olduğu açıktır.

5- Bilim ve sanat özgürlüğü'nü düzenleyen 27. madde ile düşüncüyü açıklama ve yayma özgürlüğünü düzenleyen 26. madde birlikte incelendiğinde radyo, televizyon ve sinema için öngörülen sansürün (ön izin) bu hallerin kısılması anlamına geldiği çok açıktır. Sansür ancak olağanüstü durumda kabul edilebilecek bir kısımdır. Radyo, televizyon ve sinema için sansürü olan anayasal rejim kılan bu kural demokrasiyle bağdaştırılmaz. Kaldı ki ülkemizde radyo ve televizyon yayını yapma hakkı devlet tekeline aittir. Tasarıda da aynı model kabul edilmiştir. (md. 167). Bir devlet kurumunu da sansür etme anlayışına katılma olanağı yoktur.

6- Basın özgürlüğünü düzenleyen 28. maddeyle getirilen kuralın ardından gelen ayırık hükümler basın özgürlüğünün özünü ortadan kaldırmak tadır. Toplatma kararı yetkisinin yargıca verilmiş gözükmesine karşın "gecikmesinde sakınca bulunan hallerde" gibi çok geniş bir ayırık durumda "kanunla yeterli kılınan merci" gibi sınırı belirsiz bir organa önlem niteliğinde toplatma yetkisi verilmesi son derece sakıncalıdır. Gerçi bu toplatma kararının yargıcın onayına sunulması öngörülmüştür. Ancak tanınan süreler içinde özellikle günlük gazetelerin güncel haber değerinin yok olacağı düşünülürse basın özgürlüğünün de özünden yara aldığı açıkça anlaşılır.

7- Dernek kurma ve toplanma özgürlüklerini düzenleyen 33 ve 34. maddelerin bu hakların kullanımından çok engellenmesi amacını sağlamaya yönelik olduğu gözlemlenmektedir. Anılan maddelerde yer alan ayırık kurallar ancak Dernekler Yasasında yer alması gereken düzenlemelerdir.

8- Hak Arama ve Savunma haklarını düzenleyen 35. madde 1961 Anayasasının 31. maddesine benzemektedir. Ancak Anayasa'da yer alması beklenen "Savunma, suçlama ile başlar" kuralına Tasarıda yer verilmemesi bir eksikliktir.

Ayrıca savunma hakkını kendi kullanamayacaklar için savunucu seçme hakkının da maddede yer alması uygun olacaktır. Bu konuda 1950 tarihli Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. maddesinde yer alan şu kural benimsenebilir:

"Herkesin kendini savunmak veya kendi seçeceği bir savunucunun, ya da savunucu tutmak için akçalı olanaklardan yoksun bulunuyor ve adaleti selameti gerekiyorsa mahkemece belirlenecek bir avukatın parasız yardımından yararlanmak hakkı vardır".

İtalyan Anayasası'nın 24. maddesinde yer alan hüküm de benimsenebilir: "Davanın her hal ve aşamasında savunma dokunulmaz bir haktır. Özel kurumlar, yoksullara her türlü yargı mercileri önünde yurttaşların haklarını aramak ve savunmak için gerekli olanakları sağlar".

Bu konuda görev barolarının ve onların birliğindedir. Bu görevin örgütlerinizce yüklenilmesi yolundaki önerimiz şudur:

"Barolar ve Türkiye Barolar Birliği her türlü yargı ve adalet mercileri önünde yurttaşların haklarını aramak ve savunmak için gerekli olanakları sağlar. Yoksulların da eşit biçimde bu hakkı kullanmalarını sağlamak görevi de bu kuruluşlarındır".

9- 1961 Anayasasında 32. maddede yer alan "doğal yargıç" ilkesi kaldırılmış 1971 değişikliği ile "yasal yargıç" ilkesi konmuştur.

Yargı merciinin kanunla saptanması kuşkusuz gereklidir. Ancak, yargı merciinin yasayla belirtilmesi "yeterli" değildir. Suç işlendikten sonra yargı merciinin yasayla olsa dahi değiştirilmemesi ve hukuk ilkelere zorunlu saydığı ayırık durumlar dışında, genel yetki kurallarına istisna getirilmesi olanaklarının tanınmaması gerekir. Bunun için ise "yasal yargıç" ilkesi yerine "doğal yargıç" ilkesinin kabulü zorunludur.

Tasarının 36. maddesinde yine "yasal yargıç" ilkesinin kabul olmasının sakıncası açıktır.

10- 1961 Anayasasının 33. maddesinde yer alan "yasallık" ilkesine Tasarının 37. maddesinde yer verilmiştir. Bu maddenin ilk fıkrasında suç ve cezaların yanısıra "ceza yerine geçen güvenlik önlemleri"ne de yer verilmesi isabetlidir.

Maddenin son fıkrasındaki "hiç kimse kendisini ve kanunla gösterilen yakınlarını suçlama sonucunu doğuran bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz" kuralı da olumlu bir gelişmeyi belirlemektedir.

11- Kanunların geriye yürümemesi ilkesini kapsayan 38. maddede yer alan kurallar ve bu ilkeyi vergi ile de bağlayan kural yerindedir.

12- Tasarının özel hayatın gizliliği (md. 21), konut dokunulmazlığı (md. 22); haberleşme özgürlüğü (md. 23); deşnek kurma özgürlüğü (md. 33) nü düzenleyen hükümlerinde bu özgürlüklerin kullanımının ancak yargıç kararı ile sınırlanacağı (yargı güvencesi) belirtildikten sonra "gecikmesinde sakınca bulunan haller"den söz edilerek bu ilke sakıncalı gedik açılmakta ve yetki yönetim organlarına bırakılmaktadır. 1960 öncesi dönemdeki çok sakıncalı uygulamalar da anımsanırsa bu tutumun temel hak ve özgürlüklerle ilgili sistemi bozduğu anlaşılacaktır.

13- Tasarının 43. maddesinin son fıkrasında yer alan "kamu hizmeti ve kamu yararı amacıyla dahi mirasçılarının saklı payları azaltılamaz" hükmünün bir anayasa hükmü olamayacağı açıktır. "Saklı pay" düzenlemesi bir Medeni Hukuk kuralıdır. Temel hak niteliğinde olan "miras hakkı"nın bir uygulamasıdır. Ancak Medeni Kanunda yer alamaması düşünülebilir. Medeni Kanunun miras için hangi sistemi kabul edeceği bir seçme sorunudur. Bu sistem içinde "saklı Pay"a hiç yer de verilmeyebilir.

14- Kamulaştırmayı düzenleyen 48. maddenin de gereksiz ayrıntılarla, işin özünü gözden kaçırdığı söylenebilir. Kamulaştırma bedeli ve bedelin ödenmesi ile ilgili düzenlemelerin kamu yararı karşısında özel çıkarları dengelemekten öteye geçtiği ve kamu yararını ortadan kaldırarak aşırı koruyucu bir tutuma dönüştüğü gözlemlenmektedir. Giderik uygulamada kamulaştırmanın olanaksızlaşması sakıncası görülebilecektir. Özellikle Toprak Reformu gibi temel ekonomik ve toplumsal yapıyı değiştirecek yaygın kamulaştırmaların yapılması hemen hemen olanaksızlaşacaktır. Özellikle taksitlendirmenin faizlendirilmesi; kamulaştırma amacı için kullanılmayan taşınmazların geri verilmesi süresinin de anayasaya alınması gereksiz düzenlemelerdir.

15- Sendika kurma hakkı, sendikal etkinlikler, Toplu İş Sözleşmesi ve Grev hakları ile ilgili 55, 56, 57, 58, 59. maddeler ise bululanda ulmuş aşamadan bir geriye dönüşü kapsamaktadır.

Bu maddelerle ancak yasayla - hatta tüzükle ya da toplu sözleşmelerle düzenlenecek ayrıntılara Anayasa'da yer verilmesi yasama tekniği açısından yanlış bir tutumdur.

Anayasalar işçi hakları konusunda genel ilkeleri koymaktadır. İlke sendikal örgütlenme hakkıdır; bunun bütünleyicisi olan Toplu Sözleşme ve grev haklarıdır. Bu haklar sosyal hukuk devletinin gereğidir. Bu daha güçlü durumda olan işverenle eşit duruma getirebilmek için zorunludur.

Tasarıda birden çok sendikaya üye olmak; sendikal çalışma nedeniyle işyerinde çalışmamak; gelir-giderilerle ilgili denetim; fonların koruma ve kullanma biçimi; ödentilerin ödeme yöntemi (check-off); bir dönemde tek toplu sözleşme yapılması; grevin ancak belli durumlara özgülenmesi; uyuşmazlıkların çözümünde hakeme başvurulması zorunluğu; belli sayıdan az işçi çalışmayan işyerlerinde grev yasağı gibi hükümler anayasal düzenlemelerin konusu değildir. Bunlar siyasal seçimleri belirler. İşçi haklarından yana olan siyasal kadroları bağlayıcı anayasa kararı konumalıdır. Böyle bir tutumla Tasarı işçi haklarına karşı bir görüntü yaratmaktadır.

"Lobart" in anayasal bir tutuma sayılması da yerinde olmayacaktır. düzenlemelidir.

16- Tasarının 50 ve 51. maddelerinde "Anayasanın denetimi" ve "tüketicilerin korunması" ile ilgili hükümlerin yer alması yerinde ve olumlu bir anlayıştır. Bu konularda Türkiye Barolar Birliğince 1975 yılında düzenlenen Ekonomi-Hukuk Kurultayı'nda hazırlanan bildirgedeki görüşleri yinelemekle yetiniyoruz.

"Demokratik ülkelerde, sermaye veya özel teğebbüsün aşırılıklarına karşı başlıca iki tedbir düşünülmektedir. Bunlardan birincisi millileştirme ikincisi ekonomide tekelleşmeyi (kartel, tröst) önlemektir. Fakat

her iki tedbirin yasal koşullarının kanunlarda açıkça gösterilmesi, alınacak önlemlerin idari yargı dışında bırakılmaması gereklidir. Bu açıdan anayasanın istediği ekonomik düzeni kurmak için bu iki tedbirin de hukuk kuralları ve hukukun üstünlüğü anlayışına aykırı biçimde saptanmaması ve uygulanmaması gereklidir.

"Serbest rekabet rejiminde müdahaleci devlet makbul değildir. Fakat anti kartel ve antitröst müdahalelerde bulunan devlet için görev daha başka türden kamuyu koruyucu nitelikte bir davranıştır. (Gaygi, L'etat de droit et l'organisation contemporaine de l'economie et des rapports sociaux Revue de la commission internationale des Juristes s. 6, 13).

"1) Millileştirme: Anayasamız 39. maddesinde, millileştirme tedbiri "Devletleştirme" olarak düşünülmüş ve "kamu hizmeti niteliği taşıyan özel teşebbüslere ve kamu yararının gerektirdiği haller"e hasredilmiş, gerçek karşılığın ödenmesi şart koşulmuştur. O halde neyin "kamu hizmetiniteliği" taşıdığıının da saptanmasında zorunluk vardır. "Kamu hizmeti niteliğindeki hizmet" kavramı eski idare hukuku ölçülerine göre takdir edilemez. "İlerletici yorum metodları" bu kavrama genişlik getirmiştir. Eğer bir özel girişimmemleket çapında "ekonomik mihrak" haline gelirse hizmet, kamu niteliğine doğru genişlemiş demektir. Fakat bu haldeki girişimler için dahi millileştirme son çaredir. Bazı ülkelerde bu son çareye baş vurmadan evvel başka tedbirler denenmiş ve başarı kazanmıştır. Eğer bu girişim pek büyük kârlılık içeriyorsa ise bunda kamu'nun katkısı vardır. Çünkü böyle bir katkı olmadan oransız kâr mümkün değildir. Bu durumları önlemek için yıllık bîlaâşoları belli bir oranı aşan kuruluşların "Devlet denetimine açık kuruluş" haline getirilmesini sağlayacak idari kararı ittihazı bir kanunla hükümet yetkili kılınmalıdır. Böyle bir girişimin, başarılabilirdiği kadar kâr'a hakkı vardır. Fakat aşırılıkların bulunup bulunmadığı sürekli bir denetim altında olacaktır. Bu denetim sadece Ticaret Kanununun "şirketler"e ilişkin hükümlerine göre değil, girişimin ekonomik kamu düzenine nasıl bir etkisi olduğu açısından da incelemeyi kapsar.

"Kontrolden çıkan bir "özel teşebbüs"ü yıkmadan yararlı bir hale getirmek topluma faydalı gözükürse "zorunlu ortaklık" haline gidilebilmelidir. Teşebbüse, Devlet'i dilerse ve dilediği sürece ortak olmağa yetkili kılınan biryasa yapmak olanağı Anayasada destek bulursa çok şey önlenemez. Çünkü devlet kendi kendine karar veremez. Özel teşebbüsün "kamu iktisadi teşebbüslerine katılması" nedeni düşünülmelidir.

"2) Çözümler: "Coşkun Anadol" açısından belirli bir düzene bağlanmadıkları takdirde "ekonomik koalisyonlar" demokrasileri gerçek dışı kılar. Akit serbestisi, klasik kavram içinde ucuz bir Borçlar Hukuku anlayışı ile kartel ve tröstlere karşı çıkılması mümkün değildir. Demokratik rejim

lar konulmuş, bu rejimden uzaklaşmak isteyen memleketlerde ise kartel ve tröstlerin teşvik edildiği görülmüştür. Almanya'dan örnek verebiliriz. Almanya'da ilk defa 1923 tarihli karteller hakkında kanun ile gelişen bir anlayış nasyonal sosyalizm ile uygulanmaz hale düşmüş, merkezi ekonomik siyaset kartelleşmeyi uygun görmüş ve bunlar devletin ekonomik siyasetini yürütmekte yarı resmi araçlar haline gelmişlerdir. Nasyonal sosyalizmin yıkılmasından sonra Almanya 1957 kanunu ile kartellere karşı tedbirlere yeniden dönmüştür.

"Danimarka, kökenini 1936 yılında bulan 1955 kanunu ile bu tür tekelciliğe karşı iki ilke getirmiştir; Kartelleşme eğilimlerinde en geniş alan yet ve ticari faaliyetin denetime tabi kılınması. Her yıl Danimarka da bu çeşit kuruluşların faaliyetleri denetim raporları ile halka açıklanır.

"İngiltere de 1948 kanunu ile kurulmuş monopoller komisyonu 1953 ve 1956 kanunu ile geliştirilmiş ve bu komisyon İngilterede tekelcilik yaratmış ticari kuruluşlar hakkında rapor tanzim etmek ve bunu ilgili makamlara sunmakla görevli kılınmıştır. Komisyonun verdiği raporlara göre gerekli önlemler alınır.

"Anlaşmaya katılan şirketlerin, anlaşılan konularda (örneğin satış veya alış fiyatlarında) tek biçimde davranış taahhüdü, bunun ihlalinde ağır tazminat ödemeyi kabul "kartel" in tanımıdır. Aynı konudaki şirketlerin hisse senetlerini toplamak, bu suretle o konuda bir merkezden tek biçimli kararlara varmak anlamında "tröst" daha ileri giderek "holding" şirketlerin şirketine dev şirkete) dönüşmüştür. Holding kapsadığı şirketler biçimsel bağımsızlıklarını sürdürürler. Fakat Holding onların gerçek sahibidir. Çünkü mali denetim ondadır. Böylece ekonomik bir "tahakküm" bağlanmış olur.

Türkiye'de tröst veya kartel mevcut olmadığı iddiası düzeyde kalan bir gözlemdir. Tröstleşme ve kartelleşme her ülkenin "ekonomik ortamı"na göre yoğunluk gösterir. Kaldı ki dış tröst ve kartellerin temsilciliği tipi de küçümsenmemelidir.

"Antikartel ve Antitröst hukuk" demokratik memleketlerde pek gelişmiştir. Böyle bir düzene girmedikçe "sosyal hukuk devleti"nden söz edilemez. Tröst ve antikartel hukukunun düzenlenmesine ilişkin yasaların nasıl bir temele dayanacağını, yeni anayasada gösterilmesini dilemekteyiz. Boşluklar doldurulmadıkça "kamu yararı" (tasarı 12) "Kamu yararına düzenleme" (tasarı 50), "Tüketicinin korunması" (tasarı 61) ve benzeri konular yaptırımsız kalacaktır.

x x x

YASAMA ERKİ: Yasama erkini düzenleyen üçüncü kısımda tek meclise dayalı bir parlamenter modelin kabul edilmesi yerinde olmuştur. Ancak "yasama yoluyla denetleme" organı olan ikinci meclisin yerine güçlü bir yargısal denetim öngörülmelidir. Oysa Anayasa Mahkemesinin yetkilerinin daraltılması ve üyelerinin seçiminin doğrudan Cumhurbaşkanı

na bırakılmış olması bu yargısal denetimin etkinliğini azaltıcı niteliktedir. Yasamanın, yargısal denetimi zayıflatan bu modelde ikinci meclisin de yokluğu, yasama organının otoriter eğilimlerini artırabilecektir. Bu bakımdan 1961-1980 deneyimleri gibi 1960 öncesi deneyimlerinin de unutulmaması beklenmelidir.

x x x

YÜRÜTME ERKİ: Tasarının yürütme ile ilgili üçüncü kısmının ikinci bölümünde, yürütmenin "Cumhurbaşkanı-Bakanlar Kurulu-Yönetim (idare"den oluşan üçlü görünümü korunmaktadır. Buna Milli Savunma; Olağanüstü Yönetim Usulleri; Mali Hükümler'in de eklenmesi ayrıntılı kurallara girildiğini belli etmektedir.

1- Bu bölümün dikkat çeken özelliklerinin başında Cumhurbaşkanının yetkilerinin çok artırılması gelmektedir.

Cumhurbaşkanı ve ilgili kuramlarda Fransız modelinden esinlenilmiş olduğu gözlenmektedir. Ancak bir tür "başkanlık" sistemi olan Fransız modelinde Başkan doğrudan halk seçtiği halde tasarıda Cumhurbaşkanı T. B. M. M. 'nin seçeceği belirtilmektedir. Bu başkanın TBMM üyesi olma zorunluluğunun bulunmaması da, ulusal egemenlik ilkesi açısından sakıncalı gibi gözükmektedir.

Cumhurbaşkanının yanında yer alan Devlet Danışma Konseyi, Devlet Denetleme Kurulu ve Türk Dil Akademisi gibi kurumlar işlevleri tartışmaya değer kuruluşlar olarak gözlemlenmektedir.

Devlet Danışma Konseyi'nin çok yüksek nitelikli kişilerden oluşması konseye ağırlık verilmekte ise de işlevinin çok sınırlı oluşu giderek gereksizleşmesine ve bir protokol kurumu olmasına yol açacak gibi gözükmektedir. Üyelerine yasama dokunulmazlığı sağlanan bu konsey yasamayı denetleme işlevi yapacaksa bu işleve uygun bir kuruluş haline getirilmelidir. O zaman seçilen üyelere daha geniş bir seçim yolu açılmalıdır.

2- Olağanüstü yönetim usulleri'ne de yürütme bölümünde yer verilmiştir. 1961 Anayasasında da aynı bölümde yer verilen olağanüstü yönetim usulleri iki ayrı kurum olarak düzenlenmiştir.

- a) Olağanüstü haller
- b) Sıkı yönetim ve savaş hali

135, 136 ve 137. maddelerde düzenlenen "Olağanüstü hal" in de iki ayrı durum için öngörüldüğü belirmektedir.

135. maddeye göre "doğal afet ve ağır ekonomik bunalım" olağanüstü hal nedeni sayılmıştır.

136. maddede ise "Anayasa ile kurulan özgür demokratik düzeni ve temel hak ve özgürlükleri ortadan kaldırmaya yönelik yaygın şiddet hareketlerine ait ciddi belirtilerin ortaya çıkması veya şiddet olayları nedeniyle kamu düzeninin ciddi şekilde bozulması hallerinde" olağanüstü hal öngörülmüştür. Oysa aynı durum Tasarı'nın 138. maddesiyle "Sıkıyönetim" nedeni de sayılmıştır. Gerçi iki maddenin yazılışında biraz anlatım değişikliği varsa da anlatılan durum aynıdır. Anayasa'nın tanıdığı özgür demokratik düzeni ortadan kaldırmaya yönelik şiddet hareketleri yaygınlaşır ve kamu düzeni ciddi biçimde bozulursa istenirse olağanüstü hal, istenirse sıkıyönetim ilan edilebilir.

Kanımızca aynı durumla ilgili iki değişik olağanüstü yönetime gerek yoktur. 136. madde gereksizdir. Olağanüstü hal "doğal afet ve ekonomik bunalım" nedenlerine özgülenmelidir. Doğaldır ki, bunun sonucu olarak da "olağanüstü hal" de temel hak ve özgürlüklerin yaygın ve geniş bir biçimde sınırlandırılması ve kullanılmasının durdurulması söz konusu olmalıdır. Bu durumda, Bakanlar Kuruluna bazı ekonomik önlemler için yetki verilmesi yeterli olacaktır.

Sıkıyönetim, ancak "savaş hali, savaşı gerektirecek bir durumun başgöstermesi, iç savaşa dönüşebilecek bir ayaklanma; ya da Cumhuriyete karşı kuvvete dayalı eylemlerle bir kalkışmanın baş göstermesi, ülkenin ve ulusun bütünlüğüne, Anayasanın öngördüğü özgürlükçü demokratik düzeni ortadan kaldırmaya yönelik şiddet hareketlerinin yaygınlaşması" durumlarında başvurulacak bir olağanüstü yönetim usulü sayılmalıdır.

Olağanüstü hallerle ilgili düzenleme başlıklı 137. maddede belirtilen usullere ayrı ayrı 135, 136 ve 138. maddelerde de değinilmektedir. Yasama tekniği açısından sakıncalı bir yinelemeden kaçınılması uygun olacaktır.

3- Türk Dil Akademisi gerek işlevi gerekse kuruluşu bakımından doğuşundan başlayarak sorunlar yaratacak bir kurum gibi gözükmemektedir. Hiçbir ülkede böyle bir anayasal kuruma rastlandığı söylenemez. Bu kurumun Anayasadan çıkarılması doğru olacaktır.

4- Mali hükümler arasında yer alan 139. madde 1961 Anayasası'nın siyasal haklar ve ödevler bölümünde yer alan 61. maddenin karşıtıdır. Vergi, yurttaşlık ödevidir. İltiç için salt bir gelir kaynağı olarak değerlendirilmesi yanlış olur. Bu nedenle öncelikle kuralın yer alması gereken bölüm burası olmamalıdır. Tasarıda bu maddeye eklenen dördüncü fıkrada Bakanlar Kuruluna verilen Vergi oran ve miktarları ile muaflik ve istisnalarda değişiklik yapma yetkisinin para değerlerindeki hızlı değişmeler karşısında esneklik sağlayıcı bir kural olmasına karşın kötüye kullanma çekincesini getirdiği de belirtilmelidir. Bu nedenle anılan hükmün yargısal denetim yolunun belli edilmesi yerinde olacaktır.

5- Tasarının 151. maddesinde Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasına yer verilmiştir.

dir. Ancak ekonomik hak ve hürriyetlerle yakın ilişki olan bu ekonomi "odak"ına Anayasa Tasarısında yer verilmesi, bu kuruluşun bağımsız görev yapması, yani hükümet politikalarının zaman zaman Devlet'in gerektirdiği ciddilikten uzaklaşabilmesi halinde, hiç değilse ekonominin uygulanmasında gerçekleri açıkça, politik çekingenlikten uzak olarak açıklayabilmesi amacını sağlamak için olabilir. Konuya, bu noktadan bakınca, Merkez Bankasına Anayasada yer vermenin anlamı, anılan bazı yapısal baskılara karşı korumak olabilir.

Oysa, 141. maddede Merkez Bankasının temel işlevinden söz edilmediği gibi, yıllık bütçe yasalarına konan hükümlere benzer kolay uygulama hükümleri koymakla yetinilmiştir.

Önce, kalkınma plânları ve yıllık programlara uygun tarzda para ve kredi politikasının kendine verilen bölümlerini Yasasına göre yürütmekte olan Banka, (Bakanlar Kurulu tarafından tesbit edilen para ve kredi ilkelerine de uyma k zorunda) bırakılmaktadır. Cumhuriyetin büyük falso vermeden işleyen sayılı kurumlarından birine de böylece, karar aşamasında, politika sokulmaktadır. Kalkınma plânları ve ona bağlı yıllık programların-göreceli olarak- daha objektif belgeler olmalarına karşın Hükümetçe saptanan para kredi ilkelerinin bir (makro) anlayış aksettirmeyecekleri açıktır.

İlgili maddenin ikinci fıkrası, Merkez Bankası Başkan'ının Cumhurbaşkanı'nca atanması Banka Başkan'ı için bir güvence midir? Temsil ettiği kuruluş (hükümet politikasına anlamsız güçlük çıkarmayacak kadar yakın, ancak ekonominin genel gereklerinin zorlanması halinde fikrini ve uygulamasını politik güçlerden etkilenmeyecek kadar bağımsızca söyleme ve uygulayabilme biçiminde özetlenebilecek bağımsızlığının bir güvencesi midir? Önemli olan atanma kadar, atanmadan sonra da görevin yapılması sırasındaki güvencelerdir. Madde bu hususu düşünmemiştir.

Üçüncü fıkrada, Merkez Bankasının, Devlet, İktisadi Kamu Teşebbüsleri, (Böyle bir deyim yoktur. Ya KİT demeli, ya da onun özel bir biçimi olan İktisadi Devlet Teşekkülü) Belediyeler ve özel idarelerce çıkartılmış tahvilleri satın alamıyacağı hükme bağlanmıştır. Önce Merkez Bankası'nın Devlet tahvilleri ile Hazine bonolarının (mali servisini) yaptığını, bu nedenle de alıp sattığını hatırlatmak gerekiyor. Ayrıca 1211 Sayılı Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası Yasasının 52. maddesi "açık piyasa işlemleri - open market" yaparken para-kredi piyasasını düzenlerken bütün menkul kıymetleri alıp satmasını gerektirmektedir. Kamu kesimi aleyhine yapılan bu dikrimindsyon, amacı çok aşmıştır. İstenen bu halde hükümetlerin enflasyona neden olacak biçimde açıkça para basmasını önlemek olsa gerektir. Üçüncü fıkranın ikinci tümcesi de kamu kesiminin kredi olanaklarını yok etmektedir. "KİT"ler de özel sektör gibi bankalardan borçlansın, Devlet kredilerine kolay ve ucuz kredi sağlamasın"

biçiminde konuya yaklaşamaz. KIT'lerin "kıt para" döneminde toplam kredilere ortak olmalarını sağlamanın yolu "Bankaların kamu kesiminde açtıkları kredileri doğrudan veya dolaylı formüllerle aktifine geçiremez." hükmü ile bulunmuştu. Merkez Bankası bir reeskont müessesesi olarak krediyi "nihai" olarak alanla, ona kredi veren Bankanın sonuçta başvuracağı bir kuruluştur. Ekonomi kitaplarındaki deyimiyle "nihai ödünç ve-rendir". Böylece kamu kesimi, "karma ekonomi" politikasını benimsemiş bir ülkede reeskontabl senetlerle kredi alma olanağından yoksun bırakılmaktadır. Bu kısaca, onlara kredi verilemez anlamına gelir.

Maddenin son fıkrası, "döviz giriş ve çalışmalarının para arzında yol açabileceği olumsuz dalgalanmaları gidermek amacıyla kambiyo denkleştirme operasyonlarını" Merkez Bankasının yürüteceği amir hükmünü getirmektedir.

İlk bakışta bir Türk parası Kıymetini Koruma tebliğinin anlatımını veren fıkradaki "Kambiyo denkleştirme operasyonları" kavramı yeterince açık değildir. Bununla, Türk parasının çeşitli dövizler karşısındaki fiatının hesap edilmesi ifade edilebileceği gibi, çeşitli kur farklarının, döviz kur risklerinin artık kazanç peşinde olan dışalımıcılarda değil, Merkez Bankası bünyesinde bırakacağı anlamı da kasdedilmiş olabilir.

Olay, Merkez Bankasını bir Anayasal kuruluş yapma hevesi üzerine, bu Banka için yazılmış üç beş fıkranın çok ötesinde, gelecek ekonomik yapının pek göze çarpmadan belirlenmesi sorunudur.

Ayrıca, Tasarının 140. maddesinde de Banka'nın Hazineye vereceği açıktan borçlanma limitinin (halen yasa ile % 15 dir; Tasarı da da % 15) % 15 olarak belirtildiği görülmektedir. Son 30 yıl içinde bu oranın % 15- % 10, % 5 ve % 15 biçiminde çeşitli değişikliklere uğramış olduğunu hatırlatmak bile, bu düzenlemenin sakıncasını göstermeye yetecektir.

Tasarıda "T.C. Merkez Bankası"nın yasal görevlerini kendi sorumluluğu altında bağımsız olarak kullanacağı ve bu yasanın hiç bir şekilde Bütçe Yasaları ile değiştirilemeyeceği" ni belirtmek amacı fazla-sıyla sağlayabilirdi.

6- Yönetimin yargısal denetimi ile ilgili 153. madde 1961 Anayasasındaki 114. maddeye göre daha dar kapsamlıdır. "İdarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolu açık" değildir artık.

153. maddedeki "İdarenin eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır" kuralı yasal istisnalarla bir takım eylem ve işlemlere karşı yargı yolunu kapalı tutma olanağı hazırlama anaçına yönelme kaygısı yaratmaktadır.

Hak arama özgürlüğünün ve yargının yetkilerinin kötüye kullanıldığı varsayımından yola çıkan bu anlayış; 1960 öncesi yönetiminin yaygın hukuka aykırı işlem ve işlemlerine karşı aranan güvenceleri unutmış gözükmektedir.

İdari yargının karar ve yürütmenin durdurulması yolundaki yargısal önlem yetkilerini sınırlayan hükümlerin de bir geriye dönüş anlamına geldiği açıktır. Üstelik bu maddelerin son fıkrasında yer alan süreler idari yargının işleyişi ile ilgili kurullarla bağdaşmamaktadır. İdari yargının sav-savunma süreleri içinde hiçbir davayı iki aylık sürede esastan karara bağlaması olanağı bulunmamaktadır.

7- Tasarının 165. maddesinde Üniversitelerin kendi kendilerini yönetme yolunun kabulü de ; YÖK (Yüksek Öğretim Kurumu) na yer verilmemiş olması da olumlu nokta olarak gözükmektedir.

Ancak Üniversitelerin yalnızca bilimsel özerkliğinden söz edilmesi yönetsel ve parasal özerkliklerin kötüye kullanılması varsayımından kaynaklanan bir temel yanılsa dayanmaktadır. Yönetsel özerklik olmadan bilimsel özerkliğin olamayacağı tartışmasızdır. Yönetsel özerklik bir bakıma bilimsel özerkliğin ön koşuludur, bir bakıma koruyucu kalkandır.

Bir ülkenin geleceği, özgür düşünceli, olayları doğru değerlendirebilen, kısaca skolastik olmayan bir kafa yapısındaki kuşaklar yetişmesine bağlıdır. Gençliğe bunu veribelcek olan (özellikle sosyal bilim dallarında) yer ise, Üniversitedir. Üniversite susarsa, korku altında bilimsel gerçekleri açıklayamazsa bundan en büyük zararı ülke görür.

Öte yandan 166. maddeyle 1971 öncesi döneminde denenmiş ve çok sakıncalı sonuçlar vermiş özel Yüksek Öğretim Kurumlarına yeniden yol açılması yanlış bir düzenleme gibi gözükmektedir. Ülkemizdeki Özel Yüksek Okulların bazı meslek dallarındaki yıkıntısının halâ giderilemediği unutulmamıştır.

8- Kamu Kurumu niteliğindeki meslek Kuruluşları:

1961 Anayasası'nın 122. maddesinde yer alan düzenlemedeki ilkelere eklenen kurullarla bu demokratik kurumların anlamının ve değerinin doğru anlaşılmadığı ortaya çıkmaktadır. Özellikle maddeye Tasarıda eklenen son iki fıkra bu yanlış bilgi ve değerlendirmenin bir ürünüdür.

Meslek kuruluşları geniş bir katılmanın amaçlandığı çoğulcu demokrasilerde yönetime katılma salt 4 ya da 5 yılda bir, oy kullanma işlemi değildir. Demokrasilerde yöneticilerle yönetilenler arasında sürekli bir ilişki, bir alış-veriş olmalıdır. Kuşkusuz toplum üyelerinin hepsi politikayla aynı derecede ilgili değildir. Sürekli politikayla uğraşanların yanısıra zaman zaman ya da belirli konularda ülke yönetimiyle ilgilenenler de vardır.

Çoğulcu demokrasilerde ülke yönetimine doğrudan politika yoluyla olmadan da katılma yolları bulunmaktadır. Toplum yönetimine doğrudan istekli kadrolar siyasal partiler içinde örgütlenir ve çalışırlar. Demokratik kurumlarda ise politik örgütlere girmeden de toplum yönetimine katılma olanakları vardır. Bunlar arasında işçi ve işveren kuruluşlarını sayabiliriz. Dernekler, Kooperatifler de başka örgütlenme modelleridir. Meslek kuruluşları da bu tür bir kurumdur. Bunlar üyelerinin ortak görüşlerini dile getirerek kamuoyunu aydınlatıcı, yöneticilere yol gösterici katkılarda bulunur.

Bu sistemin bir üstünlüğüdür. Baskıcı (otoriter) ve toplamsı (totaliter) rejimlerde siyasal iktidarın güdümünde yaratılmış ve oluşturulmuş bir kamuoyu vardır. Buna karşılık çoğulcu demokraside birçok karşıt görüş birarada bulunabilir ve dengeler oluşturur. "çoğulcu" ve "özgürlükçü" nitelikleri de bu özellikten gelmektedir.

Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının zaman zaman politika ile uğraştıkları suçlamasınabaşvurulur. Bu suçlama ise hemen her zaman politikacılardan odaklanır. Kötü politikacı, kendi gibi düşünmeyen ve bu yoldaki görüşünü açıklayan kişi ve kurumları susturmak için politika ile uğraşma suçlamasına sığınır. Oysa asıl politik olan bu tutumdur. Tasarının 170. maddesinde yer alan üçüncü fıkra ne yazık ki bu görüş yaslanmaktadır;

Öte yandan, meslek kuruluşları aynı mesleği yapanları bir araya getirmeye böylece bir meslek disiplini ve dayanışması içinde meslek ahlâkının meslek kurallarının gelişmesini sağlamaktadır. Aynı meslekten olan kişilerin bir bölümünün iş vereni olarak kamu kurulu ve kuruluşları ya da İktisadi Devlet Kuruluşları olması uyulması gereken kuralları değiştirmez. Bunları böylece ikiye bölmek son derece yanlış bir değerlendirmedir. Aynı meslek topluluğu içinde iki ayrı sınıf mı oluşturulacaktır? Ayrıcalıklı olanlar hangisidir? Serbest çalışanlar mı, yoksa kamu kuruluşlarına bağlı olarak çalışanlar mı? İkiisi de değil kuşkusuz. Meslek içinde eşitlik, egemenliktir. Demokratik olan da budur.

Görülüyor ki 170. maddenin beşinci fıkrası da işin özüne ve gereği ne aykırıdır.

Maddenin son fıkrasında ise yine yargıya güvensizliğin bir belirtisine rastlıyoruz. 1961 Anayasasının 122. maddesinde "İdare seçilmiş organları, bir yargı mercii kararına dayanmaksızın, geçici veya sürekli olarak görevinden uzaklaştırılabilir" hükmü vardır. Tasarının 170. maddesi ise mahallin en büyük amirine eşitli sakıncalı durumlarda hakim kararına kad seçilmiş organları görevden uzaklaştırma yetkisi vermektedir. Neden haki kararıyla değil de, hakim kararına kadı?

1961 Anayasasının uygulama süreci içinde yirmi yılı aşkın sürede idare kaç kez hakim kararı istemiştir de hakim neden olduğu halde almamıştır?

Görülüyor ki, şimdiye değin görevini yapmıyan yargı değildir. Şimdi sanki yargı bu alanda payına düşeni yapmamışçasına bir güvensizlikte karşılaşılması anlamlı değildir. Bu yetki de yürütmeye yersiz ve gereksiz otorite vermekten öte bir gerekçeye dayanmamaktadır. Yargı güvencesinden özveride bulunmakla hukuk devleti ilkesi zedelenmektedir.

Buna karşılık 170. maddenin üçüncü fıkrasına konan "hakim yönetim ve denetiminde seçim" in gereği olmadığı gibi, işlemeyi de güçleştireceği açıktır. Yargıçlarının yasal görevleri olan "yargı" dışında, bir takım "idari" görevler altına sokulmasının sakıncaları açıktır. Yargıçların temel görevlerini yapmakta sıkıntı çektikleri Türkiye'de süregelen bir yargıç açığı bulunduğu için yargının yeterli etkinlik ve çabuklukla işlemediği bilinmektedir. Yargıçların ancak "seçim" gibi ülke yönetimiyle doğrudan ilgili bir konuda görevlendirilmesinin anlamı olabilir. Bu görevi başarıyla yaptıklarına bakılarak bütün seçimleri yargıç yönetim ve gözetimine vermeye kalkışmak, yargının asıl görevini büsbütün aksatabileceği gibi, yargıçları yıpratacak, basit uyuşmazlıkların içine sokabilir. Bunun yerine eskiden olduğu gibi ancak uyuşmazlık olan durumlarda yargının özme işlevi ile yetinilmelidir.

Kaldı ki, bu fıkra ile maddenin tasarısındaki son fıkrası arasında bir çelişme var gibi gözükmektedir. "En büyük mülki amir hakim kararına kadar meslek kuruluşlarının seçilmiş organlarını görevden uzaklaştırabilir" hükmü yargıca duyulan bir güven eksikliğini belirlemektedir. Böylece madde yargıca idari görev vererek güven belirtirken, asıl yargısal görevinden "önlem" alma yetkisini "mülki amir" e bırakmaktadır.

Bu durumuyla maddede kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarını Cumhuriyet öncesine geri götürmektedir. Bu kuruluşların demokratik niteliklerine kökten aykırı bir düzenlemedir.

Madde şöyle olması önerilmektedir:

"Kamu Kurumunun niteliğindeki meslek kuruluşları yasayla korulu ve organları kendilerince, üyeleri arasında seçilir. Seçimlerin en geniş katılımı sağlayacak biçimde olmasına özen gösterilir.

"İdare, seçilmiş organları, bir yargı kararına dayanmaksızın geçici ya da sürekli olarak görevden uzaklaştırılmaz.

"Meslek kuruluşlarının üyeleri yönetim ve işleyişleri demokratik ilkelere aykırı olamaz."

x x x

YARGI ERKİ: Tasarıda yargı üçüncü Bölümde yer almaktadır. Özgürlükçü demokratik düzenlerde temel ilke yargının bağımsızlığıdır.

Anayasamızda yargının, yasama ve yürütmeyi denetleyici bir işlevi vardır. Bu ilişki "Hukuk Devleti'nin gereğidir. Bu gerekli ilişki toplumumuzun siyasal ve hukuksal geleneğinin ve deneyiminin sonucudur.

Tasarının 9. maddesinde "yargı yetkisi Türk Milleti adına bağımsız Mahkemelerce kullanılır" hükmü yer almaktadır. Bu ilke 2. maddede yer alan Cumhuriyetin temel ilkelerinden biri olan "hukuk devleti" ilkesinin bir onayıdır. I u ilkenin Anayasa'nın "yargı" başlıklı üçüncü bölümünde yer alan kurumlarla ve yapısal düzenlemelerle gerçekleştirilmesi de gerekmektedir. Oysa tasarıda bir bölüm yargısal kurumların yargı bağımsızlığını ve yargıç güvencesini oluşturacak yeterlilikte olmadığı gözlemlenmektedir.

1- Mahkemelerin bağımsızlığı (md. 171): Yargıçların görevlerinde bağımsız olduğu ilkesi yinelenirken, yargıçların Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm verecekleri belli edilmektedir. 1961 Anayasasının 132. maddesinde ise "Anayasaya, kanuna, hukuka ve vicdani kanaatlerine göre" hüküm verirler hükmü bulunmaktadır. Böylece yargıcın "vicdani ' kanaati" hukuk kuralları ile bütünleşmiştir. Tasarıda ise vicdani kanaatin hukuk kurallarına uygun biçimde oluşması gereğine değinilmektedir. Uygulamada bir ayrılık getirmese de; hukuk kurallarına bağlılıktaki bu duyarlılığı anlamak kolay değildir. Yargıcın vicdani hukuktan soyutlanamaz.

Tasarıda "yargıçlara hiçbir Makamca genelge yapılamayacağı" yolundaki hüküm çıkarılmıştır. Bu eksikliğin uygulamada yanlış anlamalara yol açması düşünülebilir.

Tasarının 173. maddesinde "yargı yetkisi meslekten hakimler eliyle yürütülür" kuralı öngörülmüştür. Yerinde olan bu ilkenin ardından gelen ayrık hükme ise katılmak olanağı yoktur. "İdare ve vergi Mahkemeleri ile iş ve çocuk Mahkemelerinde "türlü gerekçelerle meslekten olmayanların görev yapmaları kabul olunamaz. Konuları değişik olsa da aynı ilkelere bağlı olan bu yargı yerlerinde de ancak ve yalnızca yargıçların görev yapmaları asıldır. Olsa olsa çocuk Mahkemelerinde konunun özelliği nedeniyle "eğitsel" danışmanların yardımından yararlanılabilir.

Hiçbir nedenle "yargılama birliği"nde gedik açılmamalıdır. "Hakimler hukuk öğrenimi yapanlardan seçilir" ilkesine ise açıkça yer verilmelidir.

2- Gecikmiş adaletin yarattığı haksızlıkları önlemek için yargının en az giderle, en kısa sürede sonuçlandırılacak biçimde çalıştırılması ilkesine yer verilmesi doğrudur. Ancak aynı kuralın değişik anlatımlarla yinelenmesi gereksiz (haşiv olarak) gözükmemektedir. (md. 171/3, 174/son).

3- Savcılık güvencesi tasarıda yer almamıştır. Üstelik 177. maddede Bakanlığa yetkiler tanınmıştır. "Adalet Bakanı kamu davasını açması için C. Savcısına emir verebilir" Bu hüküm sakıncalı gözükmemektedir.

Bu maddedeki olumlu hüküm adli kolluk kurulmasına yol açacak olan üçüncü fıkra hükmüdür: "Adli işlerde zabıta görevlileri Cumhuriyet Savcısının emrindedir."

4- Tasarıda savunma mesleğine yargı bölümünde yer verilmesi bir eksikliktir. "Sav-savunma-yargı" üçlüsünün birbirini bütünlendiği tartışmasızdır. Savunmasız yargı eksik olacağına göre savunma mesleğine ve onun örgütlerine de "yargı" bölümünde yer verilmesi bu bütünlüğün olağan sonucudur.

Avukatlık bir kamu hizmetidir. Cumhuriyet döneminde gerçekleştirilen Adalet Devriminin bir parçası olan kamu hizmeti avukatlığın geçen yarım yüzyılı aşkın sürede bu görevi gereğince yerine getirdiği ise tartışmasızdır. Savunmayı savunucudan soyutlamak ve ayırmak olanağı yoktur. Öyleyse Avukatlık mesleği ve onun meslek örgütleri Anayasa'da "yargı" bölümünde hak ettiği yeri almalıdır.

5- Devlet Güvenlik Mahkemelerinin beklenen işlevi yapmadığı kabul olunmuş ve Fransa'da da kaldırılması yoluna gidilmiştir. Gerçi tasarıda D. G. M. yargıçlarının atanması için benimsenen yol mahkemelerin genel sistemine epeyce uydurulmuştur. Bu bakımdan Anayasa'da 1699 sayılı yasayla yapılan değişikliğin sakıncaları büyük ölçüde giderilmiş olmaktadır. Yine de olağanüstü nitelikte yargı organları yerine uzmanlık mahkemeleri yönteminin benimsenmesi ve bir dönemde kötü etki yapmış, tartışma konusu olmuş bu mahkemelerin Anayasa'da yer almaması yerinde olacaktır.

6- Tasarının 179. maddesinde yer alan "Anayasa Mahkemesi"nin üyelerinin Cumhurbaşkanınca seçilmesi" kuralı yargı bağımsızlığına bütünüyle aykırıdır. Böyle bir kuralın Anayasa'da yer alması çok büyük sakınca olacaktır.

Anayasa Mahkemesi, yasamanın işlev ve görevinin yargıca denetlenmesidir. Güvencesi, yargıçlarının bağımsızlığındadır. Oysa Cumhurbaşkanı yürütmenin başıdır. Nedenli yüce bir makam olursa olsun politika ile ilişkili bu makamın yasamanın işlemlerini denetleyecek yargı kuruluşunun bütün yargıçlarını seçmesi bağımsızlığa gölge düşürecektir. Anayasa mahkemesi yargıçlarında aranacak niteliklerin de belirtilmesi yerinde olacaktır.

Anayasa Mahkemesinin görev alanının daraltılması yerinde sayılmayacak bir tutumdur. İlke, Yasama organının Anayasa'ya aykırı yasa yapmamasıdır. Anayasaya aykırı hukuk kurallarının hukuk düzeninde yaşama olanağı bulunmaması gerekir. Anayasa'ya aykırılık bakımından öze ilişkin olanla, biçime ilişkin olan arasında ayırım gözetilemez. Biçim özü oluşturur. Söz gelişi TBMM'den gerekli oy çokluğu olmadan nasılsa geçmiş ve yayımlanmış bir yasa yalnız "biçim yönünden" mi sakattır? Gerekli çoğunlukla acaba ulusal irade gerçekten o yasa doğrultusunda mı oluşacaktır? Taslaktaki 172. maddeye göre böyle bir yasa ancak yayımlanincaya değin iptal davası açılabilir. Sonra yasa kesinleşecek ve bu eksikliğine karşın ülkenin hukuk düzeninin bir parçası olacaktır.

İptal davası açma yetkisini düzenleyen 184. maddede Ana muhafefet Partisi başkanına da yetki verilmesi maddenin olumlu; bazı meslek ve bilim kuruluşlarına (bu arada Türkiye Barolar Birliğine) yetki tanınmamış olması ise olumsuz yanları olarak gözükmektedir.

7- Danıştay'la ilgili 192. maddede Tasarının "Tepkisel (reaksiyon) niteliği açıkça görülebilmektedir. Geçen dönemde siyasal iktidarlarca çok eleştirilen bu yargı kurumunun görev ve yetkilerinin Anayasa ile kısılması ve daraltılması yoluna gidildiği gibi (md. 131, 153, 196/son) Danıştay yargıçlarının önemli bir bölümünün (1/4) seçilmesinin yürütmenin başı olan Cumhurbaşkanı bırakılması da yargının bağımsızlığı ilkesine aykırı gözükmektedir.

8- 1961 Anayasasının 127. maddesine göre Sayıştay, TBMM adına genel ve katma bütçeli dairelerin gelir ve giderleri ile mallarını denetlemek ve sorumluların hesap ve işlemlerini incelemek görevini yapmaktadır. Bu işlevin yargısal bir yönü yoktur. Cismamalıdır. Tasarının 192. maddesiyle bir yargı organı sayılan Sayıştay'ın, yönetsel yargı alanını parçalayan bu işlevini gereksiz sayıyoruz. Bir yargı organı olarak yargıç niteliği taşımayan uzmanlığı hesap denetlemesi olan kimselerde oluşan bu kuruluşun işlemlerinin ekkiden olduğu gibi yargısal olarak Danıştay'ın denetiminde kalması yerinde olacaktır.

Eğer Sayıştay bir yargı organı sayılacaksa "yargıçlarının nitelik atama ve güvenceleri Anayasa'nın yargı sistemi ile uyumlu kılınmalıdır.

9- Yüksek Hakimler Kurulu'nun yerine geçirilen "Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu" ile "kendi kendini seçme" (cooptation) sisteminde varlığını sürdürmektedir. Kurulun yasama dışı siyasal kişi olan Adalet Bakanı ile atama yargıçları arasında rütbelerinde farklı asımlı koloneller vardır. Güvenceli yargıçların atama, par değişimine ve yükseltilmeye idlerini yürütecek bir kurula baskınlığı güvenceli yargıçlardan oluşması, yargının bağımsızlığı ilkesine aykırıdır.

Yüksek Hakimler Kurulu'nun seçim sisteminde bazı sakıncalı sonuçlara rastlanması bu kurulun tümüyle kaldırılmasına yol açmamalıydı. Unutulmamak gerekir ki, demokrasi kurumlar rejini...dir, kurumlar biraz da zamanla oluşur ve olgunlaşır.

SONUÇ: Yukarıda özetleyerek belirtmeye çalıştığımız üzere;

a) Tasarı, Devletin temel siyasal, hukuksal, ekonomik ve toplumsal kuruluşunu belirleyen genel ilkeler ve ana kuralları saptamak yerine, ayrıntılara girerek yanlış bir yöntem kullanmış, gereksiz ve önemsiz kural ve kuramsal düzenlemelerin karışık ve karanlık dehlizlerinde kalmıştır.

Tasarının dili ve anlatımı da özensiz, karışık ve belirsizdir. Uygulamada anlaşmazlıklara, uyuşmazlıklara yol açacak niteliktedir.

b) Tasarının "Temel Haklar ve Ödevleri" düzenleyen ikinci kısmında ayırık kural (istisna) olması gereken özgürlüklerin sınırlandırılması ve kısılması ile ilgili düzenlemelerin, her özgürlük için oluşabilecek bütün durumları karşılama kaygısı ile ayrıntılı biçimde açıklanması yerine bu sınırlama ve kısımların "kamu düzeni, ulusal güvenlik, kamu sağlığı, genel ahlâk, sosyal adalet, kamu yararı, ülke bütünlüğü vb." genel ve temel nedenlerle ve yasa ile yapılabileceğinin öngörülmesi yerinde olacaktır. Bu durumuyla Tasarı özgürlükler rejimi yerine yasaklamalar, sınırlamalar ve kısımlar rejimini düzenleyici bir niteliğe bürünme sakıncası göstermektedir.

c) Tasarı yargıya güvenmediği için yargı güvencesine önem vermeme, buna karşılık yasama ve yürütmeye aşırı serbestlik tanıma düşüncesini yansıtmaktadır. Özgürlükçü demokrasinin gereği olan yargı güvencesini ve bu güvenceyi sağlayacak yargının bağımsızlığını geriye iten böyle bir Tasarı'nın gelecekte toplamcı (totaliter) eğilimli siyasal kadroların baskıcı (otoriter) bir yönetim kurmalarına yol açabilecek yapıda olması kaygı vericidir.

ç) Tasarı, türü kendine özgü (Sui generis) fakat sistemsiz bir siyasal ve hukuksal yapı öngörmektedir. Ekonomik ve toplumsal açıdan ise belli zümreleri korumaya yönelik gözükmektedir. Bu haliyle Tasarının bir çoğulcu, özgürlükçü demokratik rejimi bütün kurum ve kurallarıyla oluşturacak ve sürdüreceği nitelikte olmadığı, halkımızın ulaştığı siyasal olgunluk ve birikimin gerisinde kaldığı söylenebilir.

d) Türkiye Barolar Birliğinin görüş ve ilkeleri karşısında, savunma mesleği bakımından Tasarının "Temel Hak ve Ödevler"; "Yargı" ve "Kamu Kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları" nı düzenleyen hükümlerinin çoğulcu özgürlükçü demokrasiye uygun ve elverişli sayılamıyacağı sonucuna ulaşılmakta olduğunu bilgi ve takdirlerinize sunarız.

Saygılarımızla,

Türkiye Barolar Birliği
Başkanı
Avukat Atilâ Sav

B- Birliğimiz kuruluş yıldönümü nedeniyle düzenlenen tören programında gelenekselleşen basın toplantısı yapılmış; bu toplantı da konunun özel önemi dikkate alınarak-Anayasa Tasarısı üzerinde durulmuştur. Bu konudaki açıklama metnini de bilgiye sunuyoruz.

Türk Basınının seçkin temsilcilerini saygı ile selâmlarım. Bugün Türkiye Barolar Birliğinin kuruluşunun onüçüncü yıldönümünü kutluyoruz. Birliğimiz; kurulduğu gündenberi Türk Ulusunun siyasal olgunluğuna en uygun siyasal ve hukuksal düzenin "çoğulcu özgürlükçü demokrasi" olduğu inancını korumuştur. Çünkü, ancak böylesi çoğulcu bir düzende yargının üç temel ögesinden biri olan savunma hakkının gerçek bir değeri vardır. Ve ancak savunma hakkının gerçek değer taşıdığı bir siyasal ve hukuksal düzende Barolar ve Türkiye Barolar Birliği olumlu ve yüceltici bir işlev yapabilir.

Bugün, Türkiye çoğulcu, özgürlükçü demokrasi yolunda temel hukuksal, anayasal, toplumsal ve ekonomik kuruluşunu ve yapısını onaracak bir düzenlemeyle uğraşmaktadır. Gündemin ilk maddesi olan bu sorunun Anayasa olduğu açıktır. Bu uğraşın, ilgi ve sorumluluk bakımından aşama aşama bütün ulusumuzu ilgilendirdiği kuşkusuzdur. Her kişi ve kurum, bu aşamada görev bilincinin ve tarihsel sorumluluğunun kendisine yüklediği işlevi yerine getirme çabasıdır.

Avukatlık Yasası, Birliğimize "yasaların ülke gereksinimlerine uygun olarak gelişmesi ve yürütülmesi yolunda dileklerde, yayınlarda bulunmak, gerekirse ön tasarılar hazırlamak" görevini vermektedir.

Anayasanın da öncelikle bu görevin kapsamı içinde bulunduğu kuşkusuzdur.

Türkiye Barolar Birliği, Danışma Meclisi Anayasa Komisyonu Başkanlığının çağrısı ve isteğine uyarak bu çalışmaların başlangıcında "Görüş ve Önerileri" ni hazırlamış ve sunmuştur.

genel izin çerçevesinde Danışma Meclisi Anayasa Komisyonunca hazırlanan Tasarı ile ilgili değerlendirmeleri de kapsayan görüş ve önerilerimizi hazırlayarak Danışma Meclisi ve Anayasa Komisyonu Başkanlığına sunduk. Bu görüşleri Danışma Meclisi üyelerine ve bütün ilgililere de sunduğumuz gibi, Basınımızın da bilgisine sunuyoruz.

Genel değerlendirmelerde özellikle şu ilkeler üzerinde durulmaktadır.

- Yeni Anayasa bir geriye dönüşü (reaksiyonu) simgelememelidir.

- Geçiş döneminde çıkarılan bazı yasalarla oluşturulan kurumlara ve kurallara Anayasal nitelik kazandırılmamasına ve Anayasamızın sistemine aykırı düşebilecek bu türlü kuralların ve kurumların Anayasasının gereklerine uygun biçimde düzenlenmesine özen gösterilmelidir.

- Siyasal iktidar genel oy ilkesine dayalı partiler yarışmasından kaynaklanmalı; Devlet önce "Hukuk Devleti" sonra da "Sosyal Hukuk Devleti" olarak düşünülmelidir. Bu amaca ulaşmak için yeni Anayasa da açık bir toplum ve özgürlükçü bir ortam içinde siyasal, sosyal, ekonomik ve kültürel katılma bütün boyutlarıyla sağlanmalıdır.

- Anayasa sistemimiz üç erk arasında bir dengeyi öngörmektedir. Yasama ve Yürütme erkleri ile Yargı arasında bir ayırım yapılmıştır. Bir hakem görevi yaptırılıncasına Yargıya öncelik ve üstünlük tanınmıştır. Yargısal denetimin, Yasama ve Yürütme'yi çoğunluk tahakkümürlük yol açmaması için böyle bir güvenceyi sağlaması öngörülmüştür. Yeni Anayasa'mızda da bu sistem korunmalıdır.

- Anayasal düzen Anayasa metninin ötesinde çeşitli öğeleri içermektedir. Bu nedenle salt siyasal ve hukuksal sorunların çözümü ile toplumda uyum, adalet ve barış sağlanamaz.

Ekonomik bunalımlar ve onların kaçınılmaz sonucu olarak kendisini gösteren terör ve anarşi, sadece hukuksal önlemlerle (yani anayasal hükümlerle) giderme olasılığını benimsemek, büyük bir yanlış olur.

Türkiye Barolar Birliğinin kuruluşundanberi izleyicisi olduğu ve toplumumuzun içinde yaygınlaşmasına katkıda bulunduğu "Hukukun Üstünlüğü" ilkesi açısından da düşüncelerimizi yinelenmek zorunluğunu duymaktayız. Ülkemizde "Hukukun Üstünlüğü" ilkesi son on yılda kendisine özgü bir anlam kazanmış, son olarak da Danışma Meclisi "yemin"inde yer almıştır. Hazırlanacak Anayasa'da da gerekli yeri alması zorunlu hale gelmiştir. "Hukuka bağlı devlet" deyimi salt yasalara bağlı devlet anlamına alınırsa ona "Hukuk Devleti" demek güçtür. Gerçek Hukuk Devleti "Hukukun Üstünlüğü"nü kabul eden devlettir.

yasa yasa devleti'nden değil hukuk devleti'nden söz etmektedir. O na-
de hukukun üstünlüğü anayasal bir kavramdır. Bunun yeni Anayasamızda
da açıkça yer alması sayısız yararlar sağlayacaktır.

Genel değerlendirmelerin yanı sıra Tasarının bölümleri üzerinde
de durulmuş ve şu sonuçlara varılmıştır.

a) Tasarı, Devletin temel siyasal, hukuksal, ekonomik ve top-
lumsal kuruluşunu belirleyen genel ilkeler ve ana kuralları saptamak ye-
rine ayrıntılara girerek yanlış bir yöntem kullanmış, gereksiz ve önemsiz
kural ve kurumsal düzenlemelerin karışık ve karanlık dehlizlerinde kalmış-
tır.

Tasarının dili ve anlatımı da özensiz, karışık ve belirsizdir.
Uygulamada anlaşmazlıklara, uyuşmazlıklara yol açacak niteliktedir.

b) Tasarının "Temel haklar ve ödevleri" düzenleyen ikinci kıs-
mında ayrı kural (istisna) olması gereken özgürlüklerin sınırlandırılma-
sı ve kısılması ile ilgili düzenlemelerin, her özgürlük için oluşabilecek
bütün durumları karşılama kaygısı ile ayrıntılı biçimde açıklanması yerine
sınırlama ve kısımların "kamu düzeni, ulusal güvenlik, kamu sağlığı,
genel ahlâk, sosyal adalet, kamu yararı, ülke bütünlüğü v.b." genel ve
temel nedenlerle ve yasa ile yapılabileceğinin öngörülmesi yerinde ola-
caktır. Bu durumla Tasarı özgürlükler rejimi yerine yasaklamalar,
sınırlamalar ve kısımlar rejimini düzenleyici bir niteliğe bürünme sakın-
cası göstermektedir.

c) Tasarı yargıya güvenmediği için yargı güvencesine önem ver-
meme, buna karşılık yasama ve yürütmeye aşırı serbestlik tanıma düşün-
cesini yansıtmaktadır. Özgürlükçü demokrasinin gereği olan yargı gü-
vencesini ve bu güvenceyi sağlayacak yargının bağımsızlığını geriye iten
böyle bir Tasarı'nın gelecekte toplamcı (totaliter) eğilimli siyasal kadro-
ların baskıcı (otoriter) bir yönetim kurmalarına yol açabilecekyapıda ol-
ması kaygı verici bulunmaktadır.

ç) Tasarı, türü kendine özgü (Sui generis) fakat sistemsiz bir
siyasal ve hukuksal yapı öngörmektedir. Ekonomik ve toplumsal açıdan
ise belli zümreleri korumaya yönelik gözükmektedir. Bu haliyle Tasa-
rının çoğulcu, demokratik rejime dayalı bir "Sosyal Hukuk Devleti"ni
bütün kurum ve kurallarıyla oluşturacak ve sürdürecektir nitelikte olma-
dığı; halkımızın ulaştığı siyasal olgunluk ve hürriyetin gerisinde kaldı-
ğı söylenebilir.

d) Türkiye Barolar Birliğinin görüş ve ilkeleri karşısında, sa-
vunma mesleği bakımından Tasarının "Temel Hak ve Ödevler", "Yargı"
ve "Kamu Kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları"ni düzenleyen hü-
kümelerinin çoğulcu özgürlükçü demokrasiye uygun ve elverişli sayı-
lamayacağı düşünülmektedir.

Tasarısında yer alan ve "Kamu Kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları" nı düzenleyen 170. maddenin öngördüğü sakıncalı hükümler üzerinde özel bir çalışma yapılmıştır. Baroları da içeren bu hükmün çoğulcu özgürlükçü demokrasinin vazgeçilmez kurumlarından olan meslek kuruluşlarına olumsuz etki yapacağı, demokratik hukuk devleti açısından bu düzenlemenin bir geriye dönüş olacağı anlatılmaya çalışılmıştır.

Danışma Meclisi üyeleri başta olmak üzere bütün ilgililere sunulan bu raporu da bilginize sunuyoruz.

1961 Anayasası'nın 122. maddesinde yer alan bu kuruluşlarla ilgili düzenleme Tasarınının 170. maddesiyle yapılmıştır.

Anılan madde şöyledir:

"Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, kanunla meydana getirilir ve organları kendileri tarafından, kendi üyeleri arasından seçilir.

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

" Meslek kuruluşlarının organlarının seçimleri, üyelerin en geniş biçimde katılımını sağlayacak ve hâkim yönetim ve denetiminde yapılacak şekilde kanunla düzenlenir.

" Meslek kuruluşları, kuruluş amaçları dış da faaliyet gösteremezler; meslek kuruluşları siyasetle uğraşamazlar, siyasi partiler, sendikalar ve derneklerle ortak hareket edemezler.

" Kamu kurum ve kuruluşları ile kamu iktisadi teşebbüslerinde devamlı olarak çalışanlar meslek kuruluşlarına üye olamazlar.

" Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünün, milli güvenliğin, kamu düzeninin, başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması, suçların önlenmesi bakımlarından, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde, mahallin en büyük mülkî amiri, hâkim kararına kadar, meslek kuruluşunun seçilmiş organlarını görevden uzaklaştırabilir."

Tasarıdaki bu hükmün 1 ve 2. fıkraları Anayasanın 122. maddesi hükmünün ayıdır. 3, 4, 5 ve 6. fıkralar hükümleri ise yeniden düzenlenmiştir. Bu yeni düzenlemeler ne yazık ki, anılan kurumların niteliklerine, varlık nedenlerine ve çoğulcu demokratik rejimin gereklerine uymamaktadır.

Anayasa'da yer alan Kamu Kurumu niteliğindeki Meslek Kuruluşlarının kapsamına giren yasayla kurulmuş ve tüzel kişiliği bulunan başlıca kuruluşlar şunlardır:

a) 1136 sayılı Avukatlık Yasası ile kurulan barolar ve Türkiye Barolar Birliği,

b) 6235 sayılı Yasa ile kurulmuş bulunan Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği ile mühendis ve mimar odaları,

c) 6023 sayılı Yasayla kurulmuş bulunan Türk Tabipler Birliği Merkez Konseyi ve Tabip Odaları,

ç) 5590 sayılı Yasayla kurulmuş "Ticaret ve Sanayi Odaları, Ticaret Odaları, Sanayi Odaları, Ticaret Borsaları ve Ticaret ve Sanayi Odaları, Sanayi Odaları ve Ticaret Borsaları Birliği" ve bağlı odalar, borsalar ve birlik,

d) 507 sayılı Yasayla kurulmuş Esnaf ve Sanatkarlar Konfederasyonu ile esnaf ve sanatkar dernekleri ve birlikleri,

e) 6343 sayılı Yasa ile kurulmuş Veteriner Hekimleri Birliği ve bağlı odalar,

f) 6643 sayılı Yasa ile kurulmuş Türk Eczacılar Birliği ve bağlı odalar,

g) 1512 sayılı Noterlik Yasası ile kurulmuş Türkiye Noterler Birliği ile bağlı noter odaları,

h) 6964 sayılı Yasayla kurulmuş Türkiye Ziraat Odaları Birliği ile bağlı odalar,

Görüldüğü üzere bu meslek kuruluşları bir genel çerçevede içinde "Meslek" ortak niteliğini içermekte ise de nitelikleri ve amaçları çok farklıdır. Bunların bir bölümü (altısı) kamu hizmeti niteliği taşıyan, bir bölümü ise doğrudan serbest nitelikleri ağır basan mesleklerdir. Gelecekte de yine aynı kural doğrultusunda başkaca "meslek"ler de aynı biçimde örgütlenebileceklerdir.

Bu nedenle Anayasal bir düzenlemeyle, meslek kuruluşlarının en genel ve ortak çizgileri ile düzenlenmeleri ayrıntıların özel yasalara bırakılması yerinde olacaktır.

Bu nitelikteki başarılı ve yeterli düzenleme 1961 Anayasası'nın 122. maddesi hükmüdür:

"Madde-122. Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, kanunla meydana getirilir ve organları kendileri tarafından ve kendi üyeleri arasından seçilir.

"İdare, seçilmiş organları, bir yargı merci kararına dayanmaksızın, geçici veya sürekli olarak görevinden uzaklaştıramaz.

tik esaslara aykırı olamaz".

Tasarıda yer alan ve eleştirilen 3, 4, 5. ve 6. fıkralarla ilgili görüş ve eleştiriler şöylece belirlenebilir:

1- Maddenin üçüncü fıkrası "meslek kuruluşlarının organlarının seçimlerini, üyelerin en geniş biçimde katılımını sağlayacak ve hâkim yönetim ve denetiminde yapılacak şekilde kanunla düzenlenir" hükmünü koymaktadır.

Bu hükümle anılan kuruluşların seçimlerinin yapılması yargıç yönetim ve denetimine verilmek istenmektedir. Bu, uygulanabilirliği kuşkuolu bir hükümdür. Türkiye'de dokuz yasayla kurulmuş bin kadar oda, baro, dernek, konfederasyon, birlik vardır. Bunların her yıl en az bir kez seçim yapması öngörülmektedir. Bu kadar çok sayıda kuruluş içinde bir kısmının genel kuruluna yurdun her yerinden gelen yüzlerce delege katılır; bir kısmının üye sayısı ise yirmi, yirmibeş kadardır. İçlerinde birkaçbin üye (seçmen) nin katıldığı toplantılar yapan kuruluşlar da vardır. Çok kalabalık üyeli toplantılarda seçim yarışmasının çekişmeli olması beklenebilirse de yirmibeş üyenin katılacağı toplantılarda hemen hiçbir zaman çekişme olmamakta, ya da uyuşmazlık çıkmamaktadır. Buna karşılık Anayasa ile bütün seçimleri yargıç yönetim ve gözetiminde yapma zorunluğu getirmek gereksiz bir düzenlemedir.

Yargıçların temel görevi yargılamadır. Yargıçlara "idari" nitelikte işler çok zorunluk olmadıkça verilmemelidir. Kaldı ki, ülkemizde kadro sıkıntısı çekilmektedir. Yargıçlar temel işlevleri olan yargısal görevlerini yapmakta sıkıntı çekmektedir.

Ülke yönetimiyle ilgili "seçim"lerin yargıç yönetim ve gözetiminde yapılmasından sağlanan başarılı sonuç burada da yol gösterici sayılamaz. Ülke yönetimi gibi çok önemli bir sorun için yargıçların esas görevlerinden ayırmak haklı gözükmez. Ama meslek kuruluşlarının seçimlerini aynı düzeyde sayamayız.

Üstelik böyle bir işlev, yargıçları idari sürtüşmelerin, sıkıntılarının içine itebilecektir.

Burada yargı'ya ~~bugün~~ olduğu gibi- ancak uyuşmazlık ve dava hallerinde görev vermek en doğru çözüm olacaktır.

Kaldı ki, bu fıkra ile Tasarının son fıkrası arasında bir çelişki var gibi gözükmektedir. En büyük mülki amir hâkim kararına kadar meslek kuruluşlarının seçilmiş organlarını görevden uzaklaştırma ve işten elçektirme olan yargısal görevle ilgili bir önlemdir. Yargısal görevde "mülki amir"e yargıcın önünde yetki verilip onun görevine el uzatılırken; seçim gibi idari bir işi mülki amir yerine yargıca vermek sistem karışıklığı ve sakıncalı sonuçlar yaratacaktır.

Anılan üçüncü fıkranın Tasarıdan çıkarılması "seçimin en geniş katılım"la yapılmasını öngören kuralın ikinci fıkraya eklenmesi yerinde olacaktır.

2- Maddenin dördüncü fıkrası "Meslek kuruluşları, kuruluş amaçları dışında faaliyet gösteremezler; meslek kuruluşları siyasetle uğraşamazlar, siyasi partiler, sendikalar ve derneklerle ortak hareket edemezler" hükmünü öngörmektedir.

Fıkranın yazılışındaki gereksiz yineleme anlatımı bozmaktadır.

Meslek kuruluşlarının kuruluş amaçları dışında etkinlikte bulunmaları; siyasetle uğraşmamaları bir Anayasa kuralı değildir, olmamalıdır da. Bu kurallar yukarıda belirtilen dokuz özel yasada da bulunmaktadır. Böyle olduğu halde bu kuruluşlar "siyasetle uğraşma" suçlamalarına sık sık uğrarlar. Fıkranın da bu etkiyle düzenlendiği bellidir.

Ne gariptir ki, meslek kuruluşlarına yöneltilen bu suçlamalar hep politikacılardan gelmektedir. Çünkü kötü politikacılar, kendileri gibi düşünmeyen kişi ve kuruluşları kendilerine karşı sayma eğiliminden kurtulamamaktadırlar. Bu nedenle de karşıtlarını susturabilme yolları aramaktadırlar.

Meslek kuruluşları, elbette doğrudan siyasetle uğraşmazlar. "Siyasetle uğraşma" deyimi siyaseti uğraş edinmeyi kapsar. Bu iş için elverişli kurumlar siyasal partilerdir.

Çoğulcu demokrasilerde geniş bir "katılma" amaçlanır. Bu katılma bütün yurttaşların ülke yönetimiyle ilgili görüş ve inançlarını açıklamasını gerektirir. Dört-beş yılda bir "oy vermek"le demokratik katılma sağlanmaz. Böylesi hemen bütün diktatörlüklerde de rastlanan biçimsel bir seçim olur.

Meslek kuruluşları kendi ilgi ve uzmanlık alanlarında görüş ve düşünceleriyle ülke yönetimine katkıda bulunurlar. Bu görüş ve düşünceler, zaman zaman siyasal partilerin bir bölümününküyle uygun, bir bölümününküyle de karşıt düşebilir. Bu, siyasetle uğraşma değildir. Meslek kuruluşlarının kuruluş amaçları, ilgi ve çalışma alanları içindeki sorunlarda görüşlerini açıklamaları bir demokrasi görevidir. Özgürlükçü demokrasi "çoğulcu" niteliktedir. Çoğulculuk kurumlarla sağlanır.

Anılan fıkra tersine yönelik bir yoruma elverişlidir. Bu nedenle sakıncalıdır.

Öte yandan fıkranın ikinci bölümünde meslek kuruluşlarının sendikalar ve derneklerle ortak hareket etmeleri de yasaklanmaktadır. Bu da çoğulcu demokrasi anlayışına aykırı bir kuraldır.

Çoğulcu demokrasi "örgütlenme" özgürlüğü ile birlikte en geniş anlamda düşünce ve inanç özgürlüğünü de öngörür.

Özgürlükçü demokratik düzenlerde kurumlar, birbirinden kopuk adacıklar değildir. İlgili ve çalışma alanları bakımından yakın olan kuruluşların işbirliğinde hangi demokratik sakınca künuntusu düşünülebilir.

Maddenin dördüncü fıkrası "kamu kurum ve kuruluşları ile kamu iktisadi teşebbüslerinde devamlı olarak çalışanlar meslek kuruluşlarına üye olamazlar" hükmünü öngörmektedir.

Bu kural "meslek" kuruluşlarına bütünüyle aykırı düşen bir düzenlemedir. Gerekçede "kamu kurum ve kuruluşlarında çalışanlar serbest meslek icra etmediklerinden meslek kuruluşlarına girmeleri önlenmiştir" denmektedir.

Önce şunu belirtmek gerekir: Bu kuruluşlarla düzenlenen "meslek"tir. "Serbest meslek" değil. Temel yanlış bu noktadadır.

Dokuz yasadaki altısı (Avukatlık, Noterlik, Tabiplik, Veterinerlik, Mühendis-Mimarlık, Eczacılık) kamu hizmeti niteliğinde mesleklerdir. Bütün bu mesleklerde temel meslek düzeni, disiplini ve meslek kuralları aynıdır. "Meslektaş"dır. Aradaki tek ayırım "işveren"dir. Bir işverene sürekli bağlı olarak çalışan meslek adamı da, serbest olarak çalışan meslek adamı da aynı mesleği yapmaktadır.

Meslek kuruluşlarının amacı, meslek kurallarına meslek ahlâkına ve disiplinine bağlılığı sağlamak bu yolla mesleği yüceltmek ve daha yararlı kılmaktır. Böyle bir ayırım eşitsizlik getirecektir. Bu eşitsizlik hangi bölümü ayrıcalıklı kılacaktır?

Bir Hazine avukatı da bir serbest avukat gibi aynı yasalara uygun olarak aynı yargı ve adalet mercilerinde çalışır. Aynı Meslek Kurallarına bağlı olmak zorundadır. Mahkemeler aynı ücret tarifelerini de uygularlar.

Aynı yerde görev yaparken Meslek disiplini bozulursa yalnızca serbest çalışan mı meslek kurallarına bağlı kalacaktır?

Benzer durum tabipler için de söz konusudur. Serbest hekim de, "part-time" çalışan da, sürekli hastanede çalışan da insan sağlığı ile ilgili bir kamu hizmeti yapmaktadır. Bir hekimler aynı meslek (Hipokrat) adına bağlıdır. Ücret ve hizmet sistemleri değişik olsa da ilkeler aynıdır.

Bir meslek içinde, mesleğe başlarken çoklukla çalışma izni (ruhsatname) de meslek kuruluşunca verilmektedir. Serbest çalışanların bağlı çalışmaya geçmeleri de, tersi de aynı mesleğin içinde olmaktadır.

Ülkemizde 1136 sayılı Avukatlık Yasası'ndan önce Hazine avukatlarının baroya yazılma zorunluğu yoktu. Bunun sakıncası anlaşıldığından Yeni Yasayla bu eşitsizlik giderilmiştir. Şimdi (hem de Anayasa ile) geriye dönüş sakıncalı bir gidiş olacaktır.

Meslek kuruluşlarında eşitliği ve meslek disiplini sağlayan "yazılma"nın zorunlu olmasıdır. Bu zorunluk meslekten ayrılma, ya da çıkarılma hallerinde mesleğin yapılamaması yatırımını getirir. Bu ayırımla bu yaptırım da kaldırılmaktadır. Demek "ayrıcalık" bağımlı çalışanlar için olacaktır.

Kaldı ki, bazı meslek kuruluşlarında serbest meslek yapanlar hemen hiç denecek kadar azdır. (Örneğin Veterinerler ile bazı mühendislik dallarında hemen bütün meslek adamları kamu kesiminde görevlidirler).

Bu nedenlerle Tasarının 170. maddesinin beşinci fıkrası hükmü meslek kuruluşlarının varlık nedenlerini kökünden bozacak niteliktedir. Cumhuriyetin varetmediği ve oluşturduğu bu kuruluşlar toplumumuzu çağdaş uygarlık düzeyine çıkarmaya yönelik kurumlar olarak Cumhuriyet öncesine döneceklerdir.

4- Tasarının 170. maddesinin son fıkrasında ise "... geçikmesinde sakınca bulunan hallerde, mahallin en büyük mülkî amiri, hâkim kararına kadar, meslek kuruluşunun seçilmiş organlarını görevden uzaklaştırabilir" hükmünü koymaktadır.

Burada mülkî amire verilen yetki tartışılmayacak kadar açık biçimde hukuk devleti ilkesine ve demokrasiye aykırıdır.

Kamu kuruluşlarının temel özelliği demokratik nitelikleridir. Organlarının kendi üyelerince, üyeler arasından seçilmesi, kendi kendilerini yönetmeleri "bağımsız"lığın gereği ve sonucudur.

Bağımsız kuruluşların yöneticileri yasalara aykırı davranışta bulunurlarsa ölçektirme ve görevden uzaklaştırma kararı ancak ve yalnızca yargıç tarafından verilebilir.

Mülkî amire verilen bu yetkinin hukuki hiçbir dayanağı yoktur. Salt siyasal bir gerekçe düşünülebilir. Bir de yargıya güven eksikliği söz konusu edilebilir. Çok sakıncalı olasılıkların varlığı halinde yargıç hukuki önlemi çabuk alamamaktadır, suçlamasının hiçbir haklı örneği yoktur.

1961 Anayasası'ndaki hüküm uygundur: "İdare, seçilmiş organları bir yargı merci kararına dayanmaksızın geçici veya sürekli olarak görevinden uzaklaştıramaz" yirmi yıllık uygulamasında bu hükmün yeterli çabuklukla işlenmediğini haklı kılacak teş olay bulunamaz. İdare, sakıncalı durumun varlığında, yargıya başvurarak "önlem alınmasını da isteyebilir.

Bu nedenle anılan fıkra da Tasarıdan çıkarılmalıdır.

SONUÇ: Belirtilen nedenlerle Tasarının 170. maddesinde yer alan "Kamu Kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları" nı düzenleyen hükmün şöyle düzenlenmesi yerinde olacaktır:

"Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları yasayla kurulur ve organları kendilerince, üyeleri arasından seçilir. Seçimlerin en geniş katılımı sağlayacak biçimde olmasına özen gösterilir.

"İdare, seçilmiş organları, bir yargı kararına dayanmaksızın geçi veya sürekli olarak görevden uzaklaştıramaz.

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

Ç- Anayasa Tasarısının haklarınızla tanıtılması için yapılan çalışmalara basın geniş yer ayırmıştır. Ancak basın kadar, hattâ geniş yığınlara ulaşmada daha etkili bir araç olan yayın organları ile de Birlik görüşlerinin açıklanması olanağı aranmıştır. TRT'nin bu konuda yaptığı programlara katılma istemi yazıyla ilgili Genel Müdürlüğe iletilmiştir.

Bu konuda yapılan 15 Eylül 1982 günlü 1465 sayılı başvuru şöyledir:

Sayın Macit Akman
TRT Genel Müdürü
Ankara

1136 sayılı Avukatlık Yasasına göre Türkiye Barolar Birliği Kamu Kurumu niteliğinde bir meslek kuruluşu olup, yasaların ülke gereksinmelerine uygun olarak gelişmesi yolunda dileklerde, yayınlarda bulunmak göreviyle yükümlüdür. Bu nedenle Birliğimiz bir kamu kuruluşu olan TRT'nin düzenleyeceği Anayasa ile ilgili programlarda, açık oturumlarda konuların aydınlanmasına ve çeşitli görüşlerin belirlenmesine, katkıda bulunmayı görev saymaktadır ve istemektedir.

Yönetim Kurulu kararı uyarınca durumu bilgi ve takdirlerinize sunarım.

Saygılarımla,

Başkan
Avukat Atılâ Sav

Ğanüstü Genel Kurul Toplantısı:

Belirtilen çalışma ve çabaların Birliğimizin en yüksek karar organı olan Genel Kurulun da bilgisine ve inayına sunulması Yönetim Kurulumuzca uygun ve doğru sayılmıştır. Bu görüşle Birlik Genel Kurulu 2-3 Ekim 1982 günleri Ankara'da olağanüstü toplantıya çağırılmıştır.

Olağanüstü toplantı üstün bir çaba ve yoğun bir çalışmayla iki gün içinde Tasarı ile ilgili görüşleri içeren bir rapor hazırlamıştır. Dört Komisyonun çalışmalarının toplu ürünü olan bu raporu sunuyoruz.

TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ ANAYASA KONUSUNDA YAPILAN OLAĞANÜSTÜ GENEL KURUL TOPLANTISI RAPORU

Türkiye Barolar Birliği, Türk Ulusunun ve Türk Devletinin kaderinde büyük etkisi olacak hukuksal-siyasal en önemli belgenin Tasarısında yer alan, zararlı olduğuna inandığı çeşitli çözümleri ve hele bu taslağın dayandığı "devlet felsefesinin" tutarsızlığını belirtme zorunluğunu, yurtseverliğin ve görev bilincinin kaçınılmaz bir sonucu olarak duymaktadır. 2-3 Ekim 1982 günleri Ankara'da toplanan Birliğimiz Genel Kurulu aşağıdaki görüşlerde birleşmiştir.

I. ANA İLKELER

İnsanoğlunun yüzyıllar boyu verdiği mücadeleler sonucunda ulaştığı görüş; onurlu bir varlık olan insanın, devletin bile el uzatamayacağı bazı özgürlüklerin ve dokunulmazlıkların sağladığı bir toplum yaşamında mutlu olabileceği, devletin varlık nedeninin de kişinin özgürlük ve güvenliğinden geçen mutluluğunu sağlamaktan ibaret olduğu yolundadır.

Bu düşünce, çağımızda -ister Doğal Hukuk İnancına, isterse sadece gerçekçi ve deneyimci bir yaklaşıma dayandırılınsın- tüm uygar dünyanın benimsediği ortak bir inançtır. Bu görüşten hareket etmeyen kişiyi amaç değil araç, devleti ise amaç sayan "devlet felsefesi" ona dayanan bir anayasal düzen-yönetimin etiketi ne olursa olsun, isterse demokrasi olsun- topluma sadece açık ya da kapalı dikta rejimi getirir.

Tasarıda ise, kişilerin amaç olma ve özgürlüklerinin onun mutluluğunun vazgeçilmez koşulu ve şartları olduğu gerçeği benimsenmemis, özgürlük bir ölçüde talan ve sömürme çabası olarak sorunlar gibi ele alınmış ve sadece halkın çıkarını değil, devlet çıkarını göz önünde tutarak halk adına kararlar alınmış ve halkın özgürlük ve yetkilerinin sınırlandırılmadığı görülmemiştir. Anayasa Felsefesi ve Kurumlar Ek yönetiminin kaynağıdır.

rejimin vazgeçilmez bir ögesi, sosyal devlet anlayışının gerektirdiği, kişiye asgari gönenci (refahı) ve çalışma olanakını garanti eden haklar ve kurumlar da, hem özgürlüklerin hem de güvenliğin doğal uzantısı sayılmıştır. Güvenlik, özgürlük ve gönenc birbirinden ayrılmaz bir üçgendir. Hukuk Devleti ilke ve kurumlarının bu üçgeni güvenceye bağladığı çoğulcu çağdaş demokraside, yönetim ancak halkın özgür iradesiyle yürütülür. Bu iradeden kaynaklanmayan hiçbir otorite söz konusu olamaz. Halk adına devleti yönetecek temsilcilerin yetki alanlarının ayrılması ve -hiç değilse parlamenter demokrasilerde- yasa yapan ve adalet dağıtan güçlere özel bir ağırlık tanınması gereği, tartışılmaz bir gerçektir.

Tasarıda, değil anayasada, yasalarda hattâ tüzüklerde bulunması gereken düzenlemelere yer verilmiştir. Bir yönetmelik veya genelgede yer alacak konuların, anayasa maddesi olarak getirilmesi, hukuk tekniği bilgisizliğinden, yasal sistem karmaşıkluğundan kaynaklanmamaktadır. Geniş ayrıntılara girmiş olmanın esas amacı, gelecekte oluşacak Milli iradeyi sınırlamak ve siyasal iktidarların elini kolunu bağlamaktır.

Tasarı yüzyıllardır uygar dünyaca benimsenmiş bir çok özgürlüğü çok aşırı biçimde sınırlamış, hattâ kimi özgürlükleri büyük kitleler için ortadan kaldırmıştır. Böylesine kasıtlı özgürlüklerin tahribedilmemesinin güvencesi olan "öze dokunamama" kuralını da tanımadığı gibi, özgürlüklerin ve dokunulmazlıkların son güvencesi olan yargının bağımsızlığını, yargı güvencesini de yok ederek, özgürlükçü hukuk devleti modelinden (temelinden) açıkça uzaklaşmıştır.

Sosyal devlet ve sosyal haklar ise, çeşitli somut hükümlerin getirdiği sınırlamalar ve yasaklamalarla yalnız kâğıt üstündeki birer kavram düzeyine düşürülmüştür. Bilindiği gibi sosyal devlet, güçsüzü güçlü karşısında koruyarak gerçek eşitliği, sosyal adaleti ve toplumsal dengeyi sağlayan devlettir. Tasarının Ekonomik ve Sosyal Haklar Bölümündeki 53, 54, 55 ve 56. maddelerinde Sendika Kurma Özgürlüğü, toplu iş sözleşmesi ve grev hakları iyice kısılmış, böylece Sosyal Devlet İlkesinden uzaklaşmıştır.

Özgürlükçü demokratik devlet ve dünya anlayışının bir toplumda gerçekleşebilmesinin ve kişinin her alandaki çıkarlarının sağlanabilmesinin mantıksal koşulu, kuşkusuz halkın kendi kendisini yönetmesi, yani "Egemenliğin Ulusta olması"dır. Halk egemenliğininin gerçek yaşama yansımalarının, kaçınılmaz gereği de, kişinin devlet yönetimine-görüşlerini ve iradesini belirterek sürekli biçimde katılması ile olur. Yoksa, seçimlerden seçimlere oy verme durumunda bırakılan vatandaşın gerçek anlamı ile egemenliğin sahibi olduğu asla iddia edilemez.

çok daha üstün yetkilerle donatarak ulusal egemenlik ilkesini zedelemiştir.

Anayasa'nın ancak dörtte üç oyla değiştirebileceğinin öngörülmesi ise çoğunluğun vassayet altına alınmasının bir başka örneğidir. Ayrıca kişinin üyesi olduğu örgütlerin, siyasal nitelikleri davranışlarına çeşitli yasaklamalar getirilerek yurttaşların her türlü siyasal faaliyetleri beş yıl da bir oy kullanma işlemine indirgenmiş; siyasetle sürekli olarak uğraşma yetkisi ancak kimi çevrelerin tekeline bırakılmıştır.

Tasarının bireyin özgürlükleri alanını kısıtlaması ve onun yönetimine katılmasını çeşitli biçimlerde daraltması (ayrıca yerel yönetimleri tam bir vasilik altına alması), dünya tarihinin akışına olduğu gibi kendi Anayasa tarihimizin gelişmesine de ters düşmektedir.

Üyesi olduğumuzu söylediğimiz uygar uluslar topluluğunun ortak değerleri ve yargılarıyla bağdaşmayan bir anayasal düzen, kuşkusuz bu ilişkilerimizi de olumsuz biçimde etkiler.

Atatürk'ün yalnız çağdaş uygarlık doğrultusunda hızlı atılımları gerçekleştirmek için değil, aynı zamanda demokrasinin ön koşulu saydığı için bağlandığı "lâiklik ilkesi"nden sapılmıştır. Böylece "hür düşünceli" kuşaklar yaratma amacı terk edilmiş Atatürk devrimlerine karşı oluşumların tohumları atılmıştır. (Hem de devrim yasalarının değiştirilemeyeceği yolundaki 1961 Anayasasının hükmünü korumak suretiyle açık bir çelişkiye düşülerek)...

Yine tasarıda erkler ayrılığında ağırlık, Atatürk'ün de benimsediği görüşe aykırı olarak, halk temsilcilerinden kurulu Meclisten alınıp halk tarafından seçilmeyen Yürütmenin başına verilmek suretiyle 1921 Anayasasının da gerisinde kalan dönemlere yönelinmiştir.

Hele devlet yönetiminde en geniş yetkilerle donatılan bir kişiyi halk, ya da halkın temsilcilerince seçilmeden, varsayımsal bir tercihle 7 yıl için devletin başına getirmek gibi garip çözümlere yer verilmesi, bu Tasarının hem "seçim" kavramına hem de demokrasinin vazgeçilmez ögesi olan siyasal partileri ne kadar önemsiz saydığının en açık göstergesidir.

II- TEMEL HAK VE ÖZGÜRLÜKLER

Genel Kurulumuz, Temel Hak ve Özgürlükler bakımından, Danışma Meclisince kabul edilen Anayasa Tasarısının kaygı verici bulmaktadır. Çünkü, demokrasi kişi hak ve özgürlükleri ile siyasal iktidar dengesini doğru kurabilen bir düzendir. Böyle bir düzende "insanın, insan olarak taşıdığı değer" önemle ele alınır ve anayasal güvencelere bağlanır. Demokrasi-lerde, Anayasalar özgürlükleri vermez; sadece belirtmek ve belirlemekle yetinir. Kişinin temel haklarıyla toplumun ortak çıkarlarını dengede

sırasına özen gösterir. Yani, çok önem verilmesi gereken bir değeri, ikinci derecede önem verilmesi gereken bir değere feda edemeyecektir. Kısacası, demokrasiler özgürlükleri kısımda böyle bir "sınırı" kabul ederler. Eğer kısma sınırlı tutulmaz, değerler arasında doğru bir denge kuramazsa, temel hak ve özgürlüklerin anayasada yer almış olmasının önemi kalmaz. Çünkü, bu durumda özgürlükleri kullanabilmek, siyasal iktidarın insafına bırakılmış sayılır. Hak ve Özgürlükleri siyasal iktidarın takdirine bırakmak ise demokrasi ile bağdaşmaz.

Ayrıca, Anayasal özgürlükler, bunlara sağlanan yahut sağlanmayan güvencelerle ve Anayasada yer alan diğer kurum ve kurullarla birlikte, bir anlam taşır. Özgürlük sorunu Anayasanın yalnız "haklar ve Hürriyetler" bölümünde değil, hemen her kesiminde kendini duyurur. Devlet organlarının kuruluşu ve işleyişi, görev ve yetkileriyle ilgili kurullar, özgürlüklerin hukuki çevresini belirlemede büyük önem taşır. Örneğin, hak ve özgürlüklerin güvencesi olan "yargısal güvence"yi tanımış olmak yetmez. Hattâ mahkemelerin bağımsız olduğunu belirtmek de birşey ifade etmez. Eğer yargı "bağımsızlık", "güvence" ve "doğal yargıç" ilkelerine kavuşturulmamışsa, temel hak ve özgürlüklerin Anayasaya yazılmış olması, bunların sağlanmış olduğu anlamına gelmez. İşte, bu bakımdan da Anayasa Tasarısı kaygı vericidir. Çünkü güvencesizdir.

Tasarıda, Türkiye'nin de imzaladığı uluslararası belgeler olan Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Helsinki Sonuç Belgesinde belirtilen temel hak ve özgürlüklere yer verilmiş gözükülmektedir. Ancak, bu hak ve özgürlükler için öyle sınırlamalar getirilmiştir ki, hak ve özgürlüğün ortadan kaldırılmıştır. Üstelik bu sınırlama ve hattâ durdurma yetkileri siyasal iktidarın isteğine bırakılmıştır.

Oysa, bir ülkedeki rejimin niteliği, o ülke Anayasasının kendi rejimine koyduğu addan değil, Anayasa ile getirilen düzenlemeden çıkarılır. Rejimi belirleyen öğelerin başında kişi ile devlet ilişkilerinin çözüm şekli gelir. Demokratik rejim, kişi-devlet ilişkisinde hiçbir tarafa ağırlık vermeden dengeyi kurabilmiş olan rejimdir. Bu açıdan demokrasilerde asıl olan kişilerin hak ve özgürlükleridir. Ancak, zorunluluk halinde bunların sınırlandırılması düşünülebilir. Ve sınırlamanın belli ölçüler içinde tutulması, hakkın özüne dokunulmaması, ayrıca bu sınırlama yetkisinin bağımsız yargı organına bırakılması gerekir. Bu temel ölçülere göre Anayasa Tasarısı çeşitli sakıncalar taşımaktadır.

1) TEMEL HAK VE ÖZGÜRLÜKLERE GETİRİLEN İSTİSNALAR HAKKINDA ÖZGÜN İHTİDAR KALEMLERİDİR:

Anayasa Tasarısında Temel Hak ve Özgürlükler teker teker sayılmıştır. Bireylerin bunlara sahip oldukları, belirtilmiş, ancak her maddede öngörülen hak ve özgürlüklere istisnalar, sınırlamalar getirilmiştir.

genişletilebilecek bir iteliktedirler. İstisna ve sınırlamaların sayısı o derece çok ve kapsamı öylesine geniştir ki, sonuç olarak Anayasa Tasarısının istisna ve sınırlamalar "asıl", hak ve özgürlükler ise bir "İstisna" haline getirilmişlerdir.

Ayrıca, özgürlüğün kullanılmasını önleme açısından yetki esas itibarıyla bağımsız yargıçlara tanınmış iken, bunun yanında "gecikmesinde sakınca olan hal" kavramına dayanılarak diğer mercilere de aynı yetki tanınmıştır. Bu mercilerin genellikle "idari merciler" olacağı açıktır. İdari mercilerin ise, özlük hakları açısından tabii buldukları siyasal iktidar ve kişilerin etkisinde kalacaklarında ise kuşku yoktur. İdari mercilerin bu yetkiyi kullanmada ön koşul olarak öngörülen "gecikmesinde sakınca bulunan hal" kavramı hemen her olayda kolaylıkla varlığı kabul edilebilecek bir kavramdır. Buna yetkiyi kullanacak merci karar verecektir. Bu durumda, yargıçtan karar alma yoluna hemen hemen hiç gidilmeyecek, yürütmenin kararıyla sık sık hak ve özgürlüklerin kısılmasıyla karşılaşacaktır. Aslında böyle bir kurala gereksinim duyulmasının nedeni de kolay anlaşılmalıdır. Yargıça başvurma ile karar alma çok uzun zaman gereksinim gösteren bir işlem değildir. Günün her saatinde yargıçtan karar istenebilir. Hukuk devletinde, hukukun ne olduğına karar verme yetkisi yalnız yargı organınınındır. Örneğın, polisin eve girmesine de ancak bağımsız mahkeme karar verebilmelidir. Aksi halde, yurttaşların ve özgürlükleri yönetimin (yürütmenin) takdirine terk edilmiş olur ki, böyle bir durum kişisel terörden daha değşet verici sonuçlar doğurabilir. Bunun çok acıklı örnekleri 1930 lu yıllarda Almanya ve İtalya'da görülmüştür.

Bazı temel hak ve özgürlüklerde kısma nedeni olarak öngörülen "suç işlenmesini önlemek" gerekçesi ile çok tehlikelidir. Hukuk devletinde suç işledikten sonra yetkili merciler gerekli cezayı verirler. Ama hiç bir zaman "belki suç işlenir" düşüncesiyle özgürlüklerin kısılması yoluna gitmezler. Devlet, özgürlükleri kısmadan, suçu engelleyici önlemleri almakla görevlidir. Devletin bu görevini yerine getirmeden bireylerin özgürlüklerini kısıarak, ya da ortadan kaldırarak suçu önlemeye çabması, hukuk devletine değil, ancak "polis devleti"nde rastlanan bir olaydır. Kaldı ki, devlet kişilerin ve toplumun hak ve özgürlüklerini güvenceli tutmak, mutluluk ve huzurunu sağlamada görevlidir.

Özetliyecek olursak; Tasarıdaki kısma ve sınırlamalarla çoğulcu ve özgürlükçü demokrasi gerçekleştirilmez. İstisna hükümlerinin çokluğu kapsamalarının genişliği, istisnaların somut olarak belirlenmemesi nede temel hak ve özgürlükler kullanılmama bir duruma geirmiştir. Bunun örnekleri kişi dokunulmazlığı (Md. 14), zorla çalıştırma yasağı (Md. 18), kişi özgürlük ve güvenliği (Md. 19), seyahat ve yerleşme özgürlüğü (Md. 23), özel hayatın gizliliği (Md. 20), konut dokunulmazlığı (Md. 21), hableşme özgürlüğü (Md. 24), düşünce, kanaat özgürlüğü (Md. 25), düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü (Md. 26), basın özgürlüğü (Md. 27), dernek

dir. Sayıdan istisnalar öyle çoktur, öylesine geniş kapsamlı belirsiz ve soyuttur ki, sonuçta kural olan temel hak ve özgürlükleri kullanabilme olanağı kalmamaktadır.

İnancımız odur ki, bu maddeler çoğulcu ve katılımcı demokrasi ile bağdaşmaz. Tasarı insanlarımızı düşüncelerini açıklamaktan alıkoymayı, örgütlemekten ve siyasetle ilgilenmekten soyutlamayı amaçlamıştır. Oysa, demokrasi, halkın halk için, halk tarafından yönetilmesi olduğuna göre; katılımın her an işlemesi gerekir. Düşünce açıklama ve basın özgürlüğü ile örgütlenme özgürlüğü bunun içindir. Ama Tasarı hak ve özgürlükleri düzenleme adı altında bu hak ve özgürlükleri ortadan kaldırmıştır. "Ancak", sözü ile başlayan her istisna, asıl hakkın yerine geçmiştir. Demokrasi, böyle bir düzenleme ile birlikte yürüyemez. Anayasa, hak ve özgürlüğü ifade etmekle yetinir. Belirsiz ve soyut istisnalarla düzenleme çabasına girmez. Böyle bir yol, hakkın özünü boşaltabilir. Nitekim bu tasarı, "hakkın özüne dokunulmıyacağı" ilkesinden vazgeçmiştir. Bu vazgeçme kesinlikle benimsenemez. Çünkü, bu ilke, bizim Anayasamıza girmiş bir ilkedir. Onu, yeni metine koymamak artık hakkın özüne dokunabileceği yorumunu getirir. Bu yorum ise son derece tehlikelidir. Hukukun üstünlüğünde, kişi güvenliğine zarar verir. Kısacası, tasarı, bu güne kadarki hukuksal kazanımlarımızı reddetmiş ve çağdaş demokrasi anlayışına terk düşen bir çerçeve çizmiştir. Temel hak ve özgürlüklerin özüne zarar verici bir yol izlemiştir. Bunları şöylece örnekleyebiliriz:

A) Düşünce Özgürlüğü Açısından: Düşünce özgürlüğü insanın en doğal hakkıdır. Tasarı 25. maddesinde bu özgürlüğe yer vermiş, ama 26. maddede bu özgürlüğü açıklama ve yayma özgürlüğünden ayırmıştır. Oysa düşünce özgürlüğü, onu açıklama ve yayma özgürlüğünü de içerir. Tasarı ise düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğüne sayısız sınırlar getirmiştir. Böyle bir anlayış, demokrasinin çoğulcu özelliği ile bağdaşmaz. Bazı düşüncelerin yasaklanması sonucunu verir ki, eşitlik ilkesini temelden yaralar. Siyasal iktidarın kendisine karşı görüşleri susturması yolunu açar. Demokrasi açık tartışma düzenidir. Demokrasi bir yerde "Seçim"dir. Seçimle çoğunluğun iradesinin belirlenmesidir. Ama, seçimle doğan çoğunluğun açık tartışmadan geçmesi gerekir. Azınlığın da hakları vardır. Çoğunluğun saygınlığı buradan gelir. Eğer açık tartışma yoksa, düzenin adı "demokrasi" olmaz. Çünkü demokraside düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü tamdır. Demokrasi, düşünceden ve yayılmasından korkmaz. Oysa; Tasarı, getirdiği sınırlarla düşünceyi açıklama ve yayma hakkını tanımamış durumdadır. Özellikle basın özgürlüğü ve basın araçlarının korunmasına ilişkin 28. ve 30. maddeler bu söylediklerimizi doğrulamaktadır. Artık Türkiye'de sansür yasağının bir anlamı kalmayacaktır. Siyasal iktidarlar bu maddeye dayanarak, muhbir kullandı, basılan yayınların dağıtımına engel olabilecekler ve yazanla basanı cezalandırabileceklerdir. Hattâ basın araçlarına el koyabileceklerdir. Bu durum sansürden de ağırdır ve daha korkunçtur. Çünkü, sansür uygulamasının bile bir ölçütü vardır. Tasarının 28. maddesi sansürden daha ağır ve tehlikeli sonuçlar yaratacaktır.

özgürlüğüne sahip olacaklar, düşünceleri doğrultusunda bir araya gelip toplanacaklardır. Örneğin, dernekler yahut siyasal partiler kuracaklardır. Meslek kuruluşları oluşturacaklardır. Demokrasi, geniş bir katılım sağlama durumundadır. Bütün yurttaşlar ülke yönetimine ilişkin görüşlerini açıklayacaklardır. Partiler sendikalar meslek kuruluşları, dernekler, vakıflar vekooperatifler bu katılımı sağlamanın araçlarıdır. Aksi halde, rejim demokrasi olmaktan çıkar 4-5 yılda bir sandık başına gidilmesi ve oy verilmesi işlemi tek başına demokrasiyi sağlama sayılmaz. Otoriter düzenlerde de seçime başvurulduğu bilinen bir gerçektir. Ama, yalnızca seçim, düzeni demokratik kılmaya yetmez. Demokrasi için yurttaşların her an katılımı gereklidir. Bu nedenle, örgütlenme özgürlüğü demokrasinin gereğidir.

Oysa Tasarı 33. 34. 53. 54. 55. 56 . 77. 78. 145. maddelerinde, bu özgürlüğün özünü boşaltmıştır: Denekler, sendikalar, siyasal partiler, vakıflar, kooperatifler ve meslek kuruluşları sayısız "yasak" duvarıyla kuşatılmıştır. Ve bütün bu kuruluşlar yargı denetimi dışına çıkarılmış, yürütmenin insafına bırakılmıştır. Artık bütün örgütlerin eli kolu bağlanmış olacaktır. Siyasal iktidar istediği derneği kapatabilecek, istediği meslek kuruluşunun yöneticisini görevden alabilecektir. Tasarının 145. maddesinde yer alan hüküm, meslek kuruluşlarının varlık nedenini ortadan kaldırmaktadır. Cumhuriyetin oluşturduğu bu kuruluşlar, toplumumuzu çağdaş uygarlık düzeyine çıkarmaya yönelik kuruluşlardır. Onları üyelerinden koparmak, demokratik yapılarını bozmak, görevin kamusal niteliğini yarmalar. Böyle bir düzenleme örgütlenme özgürlüğüne ve demokrasiye zarar verir.

c) Sosyal ve Ekonomik Haklar Açısından: Çağdaş sosyal devlette ekonomik ve sosyal haklar siyasal ve hukuksal hakların bütünleyicisidir. Tasarıda 13. maddede öngörülen genel sınırlama ve kısımlar ekonomik ve sosyal hakları da kapsayacak biçimde düzenlenmiştir. Bu, tasarının da ekonomik ve sosyal haklarla siyasal ve hukuksal temel haklar birbirinin bütünleyicisi olarak kabul ettiğini göstermektedir.

Tasarının 53, 54, 55, 56. ve 188. maddelerindeki düzenlemeler sendikalar özgürlüğü, toplu pazarlık ve grev haklarını kısmakta; uygulamada kullanılamaz duruma getirmektedir.

Sosyal devletin "gücsüzü, güçlüye karşı koruma" anlayışından uzaklaşarak batılı çoğulcu anayasaların hiçbirisinde bulunmayan "Lokavt"ı grev hakkı eşiti bir hak olarak kabul etmek de bu anlayışın bir ürünüdür.

2) HAK VE ÖZGÜRLÜKLERİN DURDURULMASI:

Anayasa tasarısının 15. maddesinde, savaş, sıkıyönetim ve olğanüstü hallerde temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasının tamamen veya kısmen durdurulması öngörülmektedir. Savaş h'inde ancak düşünülebilir böyle bir durumun sıkıyönetim ve olğanüstü haller içinde kabul ederek çağdaş hukukun temel prensiplerini ihlal eden sık uygulanan bir

Maddenin 2. fıkrasında, ~~durdurulması~~ ~~ya~~ ~~acak~~ özgürlükler sayılırken, bazı özgürlüklere yer verilmemesi, sıkıyönetimde ve olağanüstü durumlarda bu hak ve özgürlüklerin "ihlal" edilebileceği anlamına gelmektedir. Örneğin, bu fıkrada "cezaların şahsiliği" ilkesine yer verilmemiştir. O halde, bir sıkıyönetim döneminde kollektif ceza sorumluluğu kabul edilebilecektir. Böyle bir hükmü hukuk devleti ilkesiyle bağdaştırabilmek mümkün değildir.

Ayrıca, Tasarının 14. maddesi bazı kişilerin hak ve özgürlüklerini kullanmaktan yasaklanabileceği hükmünü getirmektedir. Yasaklama ömür boyu sürecektir. Ve mahkeme kararıyla verilecektir. Bu kararı verecek mahkeme belirtilmiş değildir. Demek ki, bir sıkıyönetim döneminde kişiyi yarıllayan sıkıyönetim mahkemesi, yasaklama kararını verebilecektir.

Böyle bir yol toplumumuzda derin yaralar açacaktır. Bazı insanları ömür boyu temel haklardan yoksun bırakmak demokrasiyle bağdaşmaz.

3) YAŞAMA HAKKININ DURUMU:

Yaşama hakkı kişinin en doğal hakkıdır. Devlet önce bu hakkı güvenceye bağlamak zorundadır. Oysa, Tasarının 17. maddesinde (fıkra 3) kamu görevlileri için bir çeşit "öldürme hakkı"na yer verilmiştir. Aslında, fıkranın saydığı durumlar TCY 49. maddesiyle, Polis Vazife ve Selâhiyetleri Yasasında hukukun öngördüğü nedenler ve belirlenen koşullar sayılarak kabul edilmiştir. Bunları bir de Anayasa'nın "Yaşama hakkı" bölümüne almak, yaşama hakkını tanımamak anlamına gelir. Çünkü, böyle bir hüküm bir kısım görevlilerin öldürme eylemini bir anayasal hak durumuna getirerek yaşama hakkının hiçe sayılması sonucunu doğurur.

Yine tasarının 17. maddesinde "ölüm cezası" anayasal bir kurum durumuna sokulmuştur. Üstelik bu cezanın ananması Cumhurbaşkanının yetkisine bırakılmıştır. Birliğimizin ölüm cezasına yönelik hukuksal ve toplumsal görüşleri bilinmektedir. Bunları şimdi yinelemek istemiyoruz. Sadece, ölüm cezasının anayasal niteliğe dönüştürülmesi ve bu cezaya yaşama hakkı bölümünde yer verilmesini sakıncalı buluyoruz. Ve onama yetkisinin yasama organından alınmasını tehlikeli görüyoruz.

4) ÖZETLE:

Tasarı temel hak ve özgürlükler bakımından son derece sakıncalı bir düzenleme getirmektedir. Demokrasinin özgürlükçü, çoğulcu ve katılımcı yapısı hiçe sayılarak, insanımız siyasal iktidarın otoritesine terk edilmiştir. Önce bütün özgürlüklerin özü zedelenmiş, sonra sınırlamayı kaldırarak yetkisi yürütmeye verilmiştir. Yargı bağımsızlığı ve denetimi de yasa dışı olduğundan kişiler için bütün güvenceler yıkılmıştır. Bu durumda demokrasiden söz edilemez. Tasarı Türk insanına korkuyla bakmaktadır. Türk insanının özgürlüğe lâyık olmadığı görüşüne dayanmaktadır. Onun için hak ve özgürlükleri belirteceği yerde, onları kısıtlayabilmenin, durdurabilmenin, kaldırabilmenin yollarını aramıştır. Tasarının temel hak ve özgürlükler bölümündeki felsefesi budur. Anayasa tekniğine

sefeden kaynaklanmaktadır. Örneğin temel haklarla ilgili 12. madde "Ödev ve Sorumluluk" dengesiyle başlamaktadır. Böyle bir denge arayışı, hak ve özgürlüğü engellenmeye dönük ilk adım olmuştur. Tasarı hak ve özgürlükleri tehlike saydığı için, her adımında bu tehlikeyi önlemeye çalışmıştır. Sonunda tehlikeyi önleyebilmek için hak ve özgürlükleri kullanılamaz hale sokmuştur. Giderek "özgürlükleri yok etme özgürlüğü yoktur" düşünceyle özgürlüklerin yok edilebilmesi tehlikesini yaratmıştır. Aslında özgürlükleri yok etme özgürlüğü elbet olamaz. Ama, burada olmayacak olan "yok etme" özgürlüğüdür. Yok etme maddi bir eylemdir. Anayasa düzenini anayasa dışı yollarla devirme eylemidir ki, bu kapsama girer: yoksa, düşünce özgürlüğü, örgütlenme özgürlüğü "özgürlüğü yok edici" eylemlerden sayılamaz. Kaldı ki, özgürlüğü yok etme özgürlüğü devlet için de olamaz. Yani hiç bir siyasal iktidar yurttaşlarının özgürlüğünü ortadan kaldıramaz. Oysa, tasarı siyasal iktidarlara bu olanağı açıkça vermektedir. Bu nedenle demokrasi için tehlikelidir.

III- YASAMA VE YÜRÜTMEME İLİŞKİN GÖRÜŞLER:

1) SİSTEM AÇISINDAN: Danışma Meclisince kabul edilen, incelenmek ve kesinleştirilmek üzere Milli Güvenlik Konseyine sunulan tasarının sistem olarak "Başkanlık sistemi"ni mi, yoksa "Parlamenter sistemi" mi kabul ettiği adı konularak tasarıda belirtilmemiştir. Adı konulmamış olmakla birlikte "yarı Başkanlık sistemi" diye niteliyebileceğimiz bir sistemin kabuledildiği söylenebilir. Bu durum bütünüyle "açıklık" ilkesini benimsememiş, sistemsizliği ya da sistem kargaşasını ilke haline getirmiş Tasarı için olağan bir sonuçtur.

a) Başkanlık Sistemi:

Başkanlık sistemi ABD'nin kendisine özgü tarihsel gelişiminden doğan ve yalnızca bu ülkede zaman zaman başarılı olan bir sistemdir. Türkiye'nin tarihsel ve toplumsal koşullarına ise uygun değildir. Bu nedenle Büyük Atatürk bu sistemi reddetmiştir.

b) Parlamenter Sistem:

Çoğulcu ve özgürlükçü demokratik rejimin uygulandığı ülkelerin pek çoğunda kabul edilen parlamenter sistem, aksayan taraflarının düzeltilmesi ile ülkemiz için de geçerli bir sistemdir ve ulusumuzun demokratik deneyim ve birikimlerine uygundur.

Bu iki sistemin yarar ve sakıncaları, yasama ve yürütme erklerinin işlevlerini incelenirken aşağıda belirtilecektir.

2) GÜÇLÜ YÜRÜTME: Anayasa Tasarısını hazırlayanlar 1961 Anayasasının yürütme erkini güçsüz kıldığı varsayımından çıkarak, Tasarıda, yürütme erkinin Cumhurbaşkanı kanadını alabildiğine güçlü kılmaya çalışmışlardır. Birinci TBMM'nin Büyük Atatürk'e tanımadığı, son derece olağanüstü koşullarda ise sınırlı olarak tanıdığı yetkileri, Meclis içinden veya dışından seçilecek Cumhurbaşkanına tanırken, Hükümete, bugüne-

a) Güçlü Cumhurbaşkanlığı sistemi. özleş kavramı değildir

Anayasa Tasarısında düzenlenen biçimde, yetki görev ve sorumluluk bakımından kavramların özdeşliği bir yana, Cumhurbaşkanı ile Bakanlar Kurulu adetâ birbirinden bağımsız bulunmaktadır. Bu nedenle Tasarının temel felsefesi olarak sunulan "Güçlü Yürütme"den beklenen sonucun elde edileceği söylenilemez.

b) Yetki ve Sorumluluk:

Yetki ve sorumluluk, aralarında nedensellik bağı bulunan, Hukukun iki temel kavramıdır. Gerek özel hukukta, gerekse kamu hukukunda yetki ve sorumluluk birbirinden ayrı düşünülemez. Tasarı 113. maddesi ile, olağanüstü yetkiler tanıdığı Cumhurbaşkanının "görevleri ile ilgili işlemlerih" den sorumlu tutmamaktadır. Cumhurbaşkanınca gerçekleştirilen işlemler, Başbakan ve Bakanlartarafından sadece imzalanmaktadır. İmza nedeniyle sorumluluk Bakanlar Kuruluna ait olmaktadır. Tasarı, bununla da yetinmemekte, Cumhurbaşkanının tek başına gerçekleştireceği "Türk Silahlı Kuvvetlerinin kullanılmasına karar vermek", "Üniversite Rektörlerini seçmek" gibi kararlarından da doğacak olan sorumluluğun Bakanlar kuruluna ait olacağını hükme bağlamaktadır.

Parlamente sistemi açıkça ve kuşkuya yer vermiyecek biçimde kabul edilmediği bir Anayasada, yetkileri Cumhurbaşkanına, sorumluluğu Bakanlar Kuruluna bırakmak, hukukla ve hukuk mantığı ile bağdaşmaz.

3- CUMHURBAŞKANININ ATAMA YETKİSİ ve HÜKÜMET:

a) Cumhurbaşkanının atama yetkisi: Tasarının en belirgin özelliklerinden birisi, hiç kuşkusuz hemen her alanda, bir bakıma yetki tecavüzü olarak nitelenebilecek boyutlarda, Cumhurbaşkanına tanınan atama yetkisidir. Tasarının 112. maddesi tüm Anayasal kuruluşlara atama yetkisini Cumhurbaşkanına vermiş bulunmaktadır.

Başkanlık sistemi için olağan karşılayabileceğimiz böyle bir yetkinin, adı konulmamış tasarı sistemi içinde hukuksal açıklamasını bulmak olanaksızdır. Öte yandan, bu denli geniş atama işleminin Cumhurbaşkanına bırakılması hem makamın yüceliği, hem de ülkemizin koşulları bakımından tartışılabilir. Cumhurbaşkanının, bu duruma göre, gerçekten sağlıklı atamalar yapabilemesi için geniş bir haberalma örgütüne sahibolması ve son derece dürüst ve bilgili danışmanlarının bulunması kaçınılmaz bir zordur. Aksi halde atamaların yüce makamı yaratan en önemli olgu haline dönüşmesi beklenebilir.

b) Hükümet: Güçlü yürütme kavramı karşın, Tasarıda "hükümet" güçsüz bir kuruluş olarak görülmektedir. Yürütme görevini yerine getirme yükümlülüğü altına giren Bakanlar Kurulunun, belirli politikalar oluşturup yürürlüğe koyması Hükümet olmanın doğal sonucu ve amacıdır. Bir hükümetin, ekonomik ve sosyal politikalarını uygulayabilmesi için özellikle kendi içinde tutarlı olması, sonra da yönetim mekanizmasının nirengi noktalarına, oluşturduğu politikaları uygulayacağına inandığı bürokratları ge-

Tasarıda Başbakan dışında tüm Bakanların Meclis dışından seçilmesi yolu açıktır. Böyle bir hükümetin Meclis karşısındaki durumunun ne olacağı ise her zaman tartışma konusu olabilecektir.

Bakanlar Kurulunun, sorumluluğuna karşın, yönetimin nirengi noktalarına atama yetkisi kesinlikle söz konusu değildir. Ekonomik sistem tercihi yapılan bir Anayasa ile ekonomik politika oluşturma yetkisi olmayan ancak, kısmen oluşturabileceği politikaları dahi uygulama olanağı bulunmayan bir hükümetin gücünden söz edilemeyeceği ise açıktır. Bu duruma göre, 1961 Anayasasına yöneltilen "gücsüz yürütme" savını açıklama olanağı olmadığı gibi, Tasarının kendi içinde çelişkilerle dolu olduğunu belirtmek de hukuki bir zorunluluktur. Kaldı ki güçlü yönetimden amaç, Tasarının anladığı gibi, subjektif davranma rahatlığı sağlayan, yargı denetiminden uzak çoğunluk yönetimi değil, özgür tartışma ortamında denge ve uzlaşma sağlayabilen yönetimdir.

Güçlü yürütmenin doğal ve hukuki dayanağı, partiler demokrasisinde Meclistir. Mecliste yeterli çoğunluğu bulunan, yasama ve yargı tarafından sağlıklı bir biçimde denetlenen yürütme organının güçlü olması için, hukuk düzenimiz açısından hiçbir neden yoktur. Ancak, Tasarıdaki gibi aşırı yetkili Cumhurbaşkanı, sınırlı yetkili Bakanlar Kurulu düzenlemesi ile güçlü bir yürütme organı oluşturulduğunu kabul etmek olanaksızdır.

4- YASAMA ERKİ

a) Türkiye Cumhuriyetinin temel ilkesidir. Bu nedenle, yasama yetki ve görevi "Kayıtsız Şartsız Milletindir" deyişinde vecizeleşen görüş bir başka açıdan Türkiye Cumhuriyetinin temel ilkesidir. Bu nedenle, yasama yetki ve görevini kullanacak olan yasama organının mutlaka demokratik seçimler yoluyla oluşturulması kaçınılmaz bir zorunluluktur. Başka bir deyişle, doğrudan halk tarafından seçilmemiş kişilerin üyesi olacakları organların yasama etkinliğine katılmaları, Cumhuriyetimizin temel ilkesine kesinlikle aykırı düşecek bir düzenlemedir. Devletin ana örgütüne ilişkin bir diğer önemli nokta, demokrasinin önde gelen gereklerinden olan "Erkler Ayrılığı" ilkesinden ödün verilmesidir. Kuşkusuz bir ilkenin amacı, birbirine düşman güçler yaratmak değil, karşılıklı ve dengeli bir denetimin sağlanabilmesidir.

b) Erklerin Ayrılığı İlkesinde Yasamanın Yeri: Erkler arasındaki dengenin mutlak olduğunu sanmak yanlıştır. Cumhuriyetimizin "Egemenlik kayıtsız şartsız milletindir" temel ilkesinden çıkılacak olursa, asıl ağırlığının yasama organında bulunması, ancak yasama organı Anayasada yer alan ilkelere aykırı yasalar yaparsa, yargı organınca durdurulması doğaldır. Çünkü, Egemenlik kayıtsız şartsız milletindir, ama, siyasal tercihleri azınlıkta kalan ve ulusun bir bölümünü oluşturan bireylerin hak ve özgürlüklerinin korunması da, çağdaş çoğulcu özgürlükçü demokrasinin temel gereklerinden biridir. Daha açık bir deyişle hükümdarın mutlak yetkilerini bir halk çoğunluğunun mutlak yetkileri haline dönüştürmekle, çağdaş demokrasiye ulaşılmaz.

Öyle ise, Cumhuriyetimizin temel ilkesine göre yasama organının tekelinde bulunması gereken yasama yetkisi, hiçbir gerekçeyle , dolaylı biçimde de olsa, hiçkimseye devredilmemeli; ancak Anayasanın temel ilkeleriyle sınırlı olmalı ve Anayasaya aykırılık mutlak yargı organınca denetlenebilmelidir.

c) Yasama Erkinin Denetlenmesi: Hukukun üstünlüğü ilkesini pekiştirmek, hukuk devletini gerçekleştirmek, ancak her alanda sağlanabilecek etkin bir denetimle mümkündür.

Hiç kuşkusuz, parlamenter rejimlerde yasama organının en önemli ve başta gelen görevlerinden biri yasama denetimidir. Bu nedenle, yasama organının denetim görevini, somut ya da psikolojik olarak engelleyecek hiçbir hükmün Anayasada yer almaması gerekir. TBMM'nin güvenini kaybederek Başbakanlıktan düşürülen bir kişiye koşulsuz olarak Cumhurbaşkanı'dan seçimlerin yenilenmesini isteme yetkisinin verilmesi gensoru ve güven oylamasını olumsuz yönde etkileyebilecek ve baskı olarak kullanabilecektir.

d) Devlet Denetleme Kurulu: Devlet aygıtının sağlıklı bir biçimde işlemesini sağlamak için etkin bir denetim mekanizması geliştirme gerekli ve zorunludur. Ancak, böyle bir mekanizmadan beklenen sonucu elde edebilmek için, mekanizmayı oluşturan öğelerin uyum içinde olması da zorunludur. Tasarıda bir Anayasal kuruluş olarak yer alan Devlet Denetleme Kurulunun Türkiye Cumhuriyeti'nin alışagelmış denetim sistemi (Teftiş Kurulları), ile nasıl bağdaşacağı anlaşılammaktadır. Ayrıca söz konusu kurula, yargı yetkisine el atma anlamına gelecek genişlikte yetki verilmiş olmasını, hukuk devleti anlayışı içinde açıklamaya olanak yoktur.

5- DEMOKRASİ İLE BAĞDAŞMAYAN KURUMLAR:

Özgürlükçü parlamenter rejimlerde, egemenlik kayıtsız ve koşulsuz ulusundur. Bu nedenle seçimle iş başına gelmeyen hiçbir kurum ve kişiyi yasama yetkisi, ya da yasama yetkisine el atma anlamına gelebilecek bir yetki verilemez.

Tasarı seçimle iş başına gelmeyen bir organa, yasama etkinliğine katılma olanağı tanıyarak, demokrasi ile bağdaşmayacak bir biçimde TBMM'sinin yasama görevini zorlaştırmaktadır. Böylece Meclis'e yötilen en önemli eleştirilerden biri olan "yasa yapmada geç kalma" savı kendiliğinden ortadan kalkmaktadır.

Kamuoyumuzun yıllardanberi titiz olduğu bir konu da Tasarı ile getirilen demokratik olmayan kurumlar, çelişkiden öte bir huzursuzluk kaynağı olarak kamuoyunu meşgul edecektir.

6- DEMOKRATİK KURUM ve KURULUŞLARIN ETKİSİZLEŞTİRİLMESİ

Demokrasi ile yönetilen ülkelerde, demokrasinin vazgeçilmez öğelerinden birinin düşünce özgürlüğü, diğerinin örgütlenme özgürlüğü olduğu, artık çağımızda tartışılmaz bir gerçektir.

Demokrasileşme sürecinin gelişmesi ve baskı guruplarının örgütlenmesini engelleyen katı merkezci yönetimler, kısa sürede olmasa bile, uzun sürede ülkede ortaya çıkan huzursuzluk ve partizanlığın başlıca nedenlerinden birini oluşturmaktadır.

Tasarı batı demokrasilerinin ve ülkemizin bilinen bu gerçeklerini gözardı ederek ve sadece 12 Eylül 1980 öncesini gerekçe yaparak yerel yönetimleri, meslek kuruluşlarını, sendikaları, dernekleri, kooperatif ve vakıfları, güçsüz kılarak işlevsiz bırakmıştır. Özellikle yerel yönetimlerin, Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının yöneticilerinin görevden alınması, mülki amirlerin bu kurumlara el atmaları toplantıların yargıç gözetiminde yapılması, kamu kuruluşlarında görevli kişilerin meslek kuruluşlarına üye olmalarının önlenmesi, açıkça bu kuruluşların dolaylı bir yolla etkisizleştirilmelerinden başka bir anlama gelemez. Etkisiz bir meslek kuruluşu ise üyelerinin meslek alanındaki bilimsel gelişmelerine katkıda bulunamayacağı gibi, üyelerinin çıkarlarının yasal yollardan yeterince savunamayacağı için, bireysel davranışlarına engel de olamaz. Bu nedenlerle yerel yönetim ve meslek kuruluşlarını anlamsız hale getiren, görevden alma yoluyla yönetim kurullarını baskı altında tutmayı amaçlayan antidemokratik nitelikte Tasarı hükümlerinin bütünüyle kaldırılması, katılımcı demokrasi anlayışını geliştirmesi gereği olarak kabul edilmelidir.

Yukarıda açıklamaya çalıştığımız nedenlerle kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının Tasarıda olduğu gibi değil, aşağıdaki biçimde düzenlenmesini en azından kendi meslek kuruluşumuza karşı bir görev saymaktayız:

"Kamu Kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları yasayla kurulur ve organları kendilerince, üyeleri arasından seçilir. Seçimlerin en geniş katılımı sağlayacak biçimde olmasına özen gösterilir. İdare, seçilmiş organları, bir yargı kararına dayanmaksızın geçici ya da sürekli olarak görevden uzaklaştıramaz. Meslek kuruluşlarının, tüzükleri yönetim ve işleyişleri demokratik ilkelere aykırı olamaz".

7- TASARININ GEÇİCİ MADDELERİ:

Tasarının geçici maddelerinde yürütmeyi ve Yasamayı ilgilendiren 2, 3 ve 12. maddelerle yapılan düzenlemeler, tasarı esas metninde aynı konularla ilişkin düzenlemelerle çelişkili bulunmaktadır. Başka bir deyimle geçici maddeler Anayasa'ya (Md. 6) aykırıdır.

Geçiş dönemlerinde bazı zorunlu düzenlemelerin yapılacağı kuşkusuzdur. Ancak bu düzenlemenin elden geldiğince demokratik kurallara uygun olması ve halkın bu düzenlemeleri içine sindirebilmesi esastır.

Demokratik kurallara, ilk bakışta saptanacak biçimde, aykırı düzenlemelerin, uzun dönemde, kurum ve kişilere yarardan çok zarar getireceği açıktır.

Ulusumuzun demokrasi yolunda ulaştığı aşamalar ve geçen dönemlerin sürekli tartışma konusu yapılan kurum ve kişileri gözönüne alınarak tepki niteliğinde bütünüyle demokrasiye ve yukarıda belirttiğimiz gibi Tasarının da kendisine aykırı bu düzenlemelerin yeniden ele alınmasının gereğine kesin olarak inanıyoruz.

IV- YARGI:

1- Yargının Bağımsızlığı ve Yargıç Güvencesi: Bilindiği üzere Anayasa sistemimiz "Erklerin Ayrılığı" ilkesine dayanmamaktadır. Bu üç erk arasında ayırma dayalı bir denge öngörülmemiştir.

Yasama ve Yürütme erkleri klasik "Parlamentolu Demokrasi"nin gereği olarak TBMM'de toplanmaktadır.

Yargı ile Yasama-yürütme arasında ise bir ayırım yapılmıştır. Erklerin Ayrılığı ilkesi yalnızca Yargı için söz konusudur. Yargıya öbür iki erk üzerinde denetleme işlevi verilmiştir. Bu işlev "Hukuk Devleti"nin bir gereğidir.

Böylece sınırsız bir "Parlamentonun Üstünlüğü" yerine hukukla sınırlandırılmış ve yargı ile dengelenmiş bir "Demokratik devlet" öngörülmüştür.

Bu kuramsal denge, bu hukukla sınırlama, bir deneyimin ve birikimin sonucudur. 1960 öncesi siyasal ve hukuksal oluşumların bir daha yaşanmaması ve yinelenmemesi amacına yöneliktir.

Yargı yetkisi ile ilgili ilke Anayasanın 7. maddesindedir.

"Yargı yetkisi Türk Milleti adına bağımsız Mahkemelerde kullanılır".

2- Aynı ilkeyi Tasarının 9. maddesinde de buluyoruz. Bu belirleme rahatlatıcıdır. İlkenin uygulanmasını sağlayan kurallar ve kurumlar ise Anayasa Tasarısının öbür bölümlerinde aranmalıdır.

Yargı Erki Tasarı'da, Anayasamızda olduğu gibi "Cumhuriyetin Temel Kuruluşu" başlıklı üçüncü kısımda "Yargı" başlıklı üçüncü bölümü oluşturmaktadır.

Tasarının bu bölümünde yer alan düzenlemelerin "yargı bağımsızlığı" ve "yargıç güvencesi" ilkelerine uygun olduğunu söylemek kolay değildir.

Yargı erkinin, Anayasayla yüklendiği denetim işlevini eksiksiz yapabilmesi için "yargı bağımsızlığı" zorunludur.

Yargının bağımsızlığı, "Yargıç güvencesi" ile sağlanır ve bütünlenir. Yargıç güvencesi soyut ve fantezi bir düşünce değildir. Görevin gereğidir Yargıçtan çok kişinin/rejimin güvenidir.
ve

Yargıçların son derece büyük bir sorumluluk gerektiren işlevlerini yerine getirebilmeleri için güvence altında olmaları zorunludur. Bu güvence hem yasama, hem yürütme erklerine hem de hak ve iş sahiplerine karşı olacaktır. Yargıçların meslek görevlerini tam bir güven duygusu içinde yerine getirebilmeleri için atamadañ başlayarak yükselme ve yer değiştirme ve bütün özlük işlerinde bu güven duygusunu silmemelidir.

Yargıç, devlet ve toplum yaşamında her alanda son sözü söylemek göreviyle yükümlenmiştir. Son derece ağır sorumluluklar yüklenmiştir.

Kişiler, çıkarları ile haklarını karıştırabilirler. Bu nedenle çıkarı bozulanların yargıçtan ve yargının işleyişinden yakınıcı olması beklenebilir. Bu yakınlıkların etkili biçime dönüşmesi yargıcın kararları nedeniyle yerinden ve işinden uzaklaştırılmasına yol açmamalıdır. Güvence bu noktada gerekmeğe başlar .

Bunun içindir ki, yargıçların azlolunamaması; istekleri dışında emekli edilememesi; aylık ve ödeneklerinden yoksun bırakılamaması gibi kurallar Anayasa ile pekiştirilmiştir. Aynı kurallara Tasarıda da yer verilmiştir.

3- Ancak bu kuralların yeterli olmadığını deneyimlerimizle biliyoruz.

1924 Anayasasının 54-56. maddelerinde de şu ilkeler yer alıyordu:

"Yargıçlar bütün davaların görülmesinde ve hükümde bağımsızdırlar ve bu işlerine hiçbir türlü karışamaz. Ancak kanun hükmüne bağlıdırlar.

" Mahkemelerin kararlarını Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Bakanlar Kurulu hiçbir türlü değiştiremezler, başkalayamazlar, geciktiremezler ve hükümlerinin yerine getirilmesine engel olamazlar.

" Yargıçlar kanunda gösterilen usuller ve haller dışında görevlerinden çıkarılamazlar.

" Yargıçların nitelikleri, hakları, görevleri, aylık ve ödenekleri nasıl tayin olunacakları ve görevlerinden nasıl çıkarılacakları özel kanunla gösterilir".

1950-1960 arası yıllarındaki uygulamalar gösterdi ki, siyasal iktidarlar adalete etki ve baskı yapmak, el uzatmak isterlerse bunu becerebilirler. Yargıçların özlük haklarının yürütme erkine bağlı olması halinde bu olanak çok kolay bulunabilir.

1950-1960 arasında bir süreç içinde görünüşte önemsiz hukuk kuralları kullanılarak bu yol denenmiş ve kullanılmıştır. Dönemin Adalet Bakanı aralarında Birinci Başkanve Cumhuriyet Başsavcısının da bulunduğu 35 Yargıtay Üyesini topluca emekliye ayırabilmiştir. O zamanki Yargıtay Üyelerinin yaklaşık üçte birinin görevinden uzaklaştırılması sonucunu doğuran bu olayın adaleti baskı altına almadığı düşünülebilir mi? Türk Adaleti Tarihinin en önemli olaylarından biri olan bu işlem, biçimsel olarak yasaya uygun; ama yargı erkinin bağımsızlığını ortadan kaldıracı niteliği bakımından Anayasaya aykırı idi. Ne var ki, o dönemde Anayasa Yargısı da oluşmamıştır.

4- İşte bütün bu nedenler de gözönünde bulundurulurken yargıçların atanma, yer değiştirme ve yükselme gibi özlük işlerindeki güvenceyi pekiştirmek için, Anayasada cooptation (kendi üyelerini seçme) yolunda oluşturulmuş bir "Yüksek Hakimler Kurulu" öngörülmüştür. Bu sistemin özelliği yargı'nın yasama ve yürütme erkleri ile değinme noktalarını kaldırmasıdır. Yargının bir tür özyönetimidir.

Anayasa Tasarısında da aynı sistemin benimsenmesini beklemekte idik. Oysa geçiş döneminde öngörülen "Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu" sistemi benimsenmiştir. (Tasarı md. 172).

Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun gerek, görevleri gereği doğrudan katılan üyeleri, gerekse Yargıtay ve Danıştaydan seçim ve atama yoluyla gelen üyeleri yürütme erkinin kesin etkinliği altındadır. Bu tür bir kuruluş gelecekte "yargıç güvencesi" için sakıncalı sonuçlar yaratacaktır. Özellikle siyasal nitelikli iktidarlar bu yöntemden yargıçları etki altına alabilmek için yararlanmaya çalışacaktır.

Hukuk Devleti'ne uygun sayılmayan bu kurumun Tasarıdan çıkarılması ve Yüksek Hakimler Kurulu'nun ana ilkede bağımsızlığının oluşturulması yerinde olacaktır. Bütün yargıç ve savcılarının katılımı ile yapılacak geniş tabanlı bir seçimle oluşacak "Yüksek Hakimler Kurulu" uygun bir kurum modeli sayılmalıdır. Böylece Yüksek Hakimler Kurulu'nun işleyişte görülen sakıncaları da giderilmiş olacaktır.

İster "Yüksek Hakimler Kurulu" olsun, isterse "Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu" olsun özünde idari işlev yapmakta olan kuruluşlardır. Bu nedenle işlem ve kararları idari niteliktedir. Bu işlem ve kararların yargı denetimi dışında bırakılması genel ilkeye aykırıdır. Tasarının 172. maddesinin 5. fıkrasındaki kural sakıncalıdır.

nınmıştır. Ancak bu ilke de mahkem e niteliğinde olmayan kuruluşlara yetki tanıyan yasaların varlığını önleyememiştir. Bu nedenle "mahkemelerden başka kuruluş ve mercilere yargı niteliğinde yetki verilemez" hükmünün, Tasarıda yer almaması eksikliklerdir.

Nitekim bu eksiklik sakıncalı sonuçlarını doğurmuştur. Tasarının 148. maddesinde yer alan "yargı yetkisi meslekten hakimler Cumhuriyet savcılığı da meslekten savcılar eliyle yürütülür" ilkesinin ardından "Ancak idare ve vergi mahkemelerinde nitelik ve özellikleri ve çocuk mahkemelerinde zorunluk nedeniyle meslekten olmayanların görev almaları mümkündür" ayırık kuralı ilkeyi özünden zedeleyici biçimde ve genişliktedir.

Bu mahkemelerde, özellikle çocuk mahkemelerinde uzman danışmanlar görev alabilir. Ancak yargıçlık da bir uzmanlık konusudur. Yargıç hükmü kurma ve verme işinin uzmanıdır. Bunun için özel bir eğitim ve öğrenim zorunludur. Bu özel eğitim, hukuk öğrenimi ile olur. Yargıç uzman danışmanın görüş ve yardımından yararlanabilir. Ama hüküm verme görevini devredemez; bu anayasal işlevini başkasına bırakamaz.

İdari yargıyı yeniden düzenleyen 2575-2577 sayılı Yasalarla, bir kez için hukuk öğrenimi yapmayanlara yargıçlık yolu açılırken, serbest çalışan hukukçulara bu yol kapatılmıştı. Sonra 2661 sayılı Yasa ile bu sakıncalı durum kurumlaştırıldı. İdari ve vergi mahkemelerinde hukuk öğrenimi yapmayanlara yargıçlık yolu açıldı. Tasarı ile kurum anayasallaştırılmaktadır.

"Hakimler hukuk öğrenimi yapanlardan seçilir" yolunda bir kuralın 148. maddeye eklenmesi yargılama birliği ilkesini sağlamlaştıracaktır. Her türlü yazlaşma eğilimini önleyecektir. Mesleğin saygınlığı böylece korunabilir.

6- Anayasa Mahkemesi: Bilindiği üzere Anayasa Mahkemesi 1961 Anayasası ile kurulmuş bir yüksek yargı organıdır.

Yasama'nın yargısal denetimine her hukuk devletinde gerek duyulmuştur.

"Yasaların Anayasa'ya aykırı olmaması" kuralı 1924 Anayasamızda da yer alıyordu. Ancak bu kuralın yaptırımı ve denetleme yolu belirsiz olduğu için kuralın uygulanamaması durumu ortaya çıkmıştır.

Ulusal Egemenliği kullanan TBMM'de çoğunluğun oyunun "Hukuk"la sınırlanamaması tehlikesi "Hukuk Devleti"ni tehlikeye düşürmüştü. Salt çoğunluğunun oyu hukukun üstüne çıkabilmişti. Bu deneyimlerin de ürünü ve sonucu olan Anayasa Mahkemesi kuruluşundan bu yana görevini başarıyla yapmıştır. Kuşkusuz bunu söylerken Yüksek Mahkemenin bütün kararlarını benimsediğimizi söylemiş olmuyoruz. Her mahkemenin olduğu gibi Anayasa Mahkemesinin'de tartışılabilir; tartışılması gereken kararları vardır. Tartışma, eleştirme ve değerlendirme, bilimsel, akademik ve

yargısal düzeyde yapılmalıdır da. Bu tür tartışmalar bilimsel yansımalarını bulur. Bunun sonucunda inançlar, görüşler, kararlar gelişir, evrim geçirir, değişir. Anayasa Mahkemesi'nin kararları arasında bu anlamda eleştirilenleri olacaktır. Bu bir sağlık belirtisidir. Önemli olan Yüksek Mahkemenin kurumlaşma yolundaki evrimidir. Bu, ölümlü bir evrimdir. Yirmi yıllık gelişme sonucu Anayasa Yargısı övülmeyecek bir "kurum" olmuştur.

Anayasa Tasarısı'nda bu kurumun, bugüne kadarki evrimini ve gelişmesini yok edebilecek bir düzenleme yapılmış olmasını kaygı ile karşılamamak elde değildir.

Unutulmamalıdır ki, demokrasi aynı zamanda bir "kurumlar rejimi"dir. Kurumların yıkılması değil, sağlamlaştırılması rejimi güçlendirir.

Anayasa Mahkemesi'nin bütün üyelerinin seçiminin Yürütme Erki'nin başına bırakılması "Hukuk devleti" ile olduğu gibi yargının bağımsızlığı ile de bağdaşmayacaktır.

Anayasa Mahkemesinin görev alanının daraltılması da yerinde sayılamayacak bir tutumdur. İlke, Yasama organının Anayasa'ya aykırı yasa çıkarmamasıdır. Her nasılsa böyle bir yasa çıksa da uygulamada uzun süre kalmamalıdır. Anayasaya aykırı kuralların ve yasaların yaşama olanağı bulması hukuk devleti ilkesine aykırıdır.

Biçim yönünden Anayasaya uygunluğun yayımla sınırlanması da sakıncalıdır. (Md. 157/2). Biçim özden ayrılamaz. Biçim özü de belirler. Anayasanın ya da İçtüzüğün öngördüğü kurallara aykırı çıkan yasanın öz bakımından "milli irade"ye uygun olduğu söylenebilir mi? Özellikle Anayasanın öngördüğü çoğunluğa uymadan çıkarılan bir yasa öz yönünden de sakatlık kuşkusunu hep taşıyacaktır.

Doğrudan iptal davası açma hakkının (md. 159) kısıtlı kişi ve kurumlara tanınması da sakıncalıdır. Bir geriye dönüş hükmüdür. **W**ürkiye Barolar Birliği Anayasaya bağlılığını kanıtlamış bir hukuk kuruluşu olmakla Anayasaya aykırılık konusunda dava hakkı verilen kurumlar arasında yer alma hakkını kanıtlamıştır.

Anayasa Mahkemesinin verdiği red kararından sonra beş yıl aynı konuda başvuruda bulunulmaması da (Md. 161/son) çok uzun bir süreyle kısıtlama sayılmalıdır.

7- İdari Yargı: İdarenin bütün eylem ve işlemlerini yargı denetimine tabi tutan Anayasa hükmünden (Md. 114) sınırsız idarenin yakınıncı oldukları bilinmektedir. Bu sakıncalı uygulamalardan çok idarenin hukukla kısıtlanmasından doğan rahatsızlıkla ilgilidir. Yönetimler, çoklukla kendilerini "hukuk"la sınırlamak istemiyorlar. Yargı denetimi dışında kalmak istiyorlar. Bu nedenle Tasarının 133. maddesinde "idarenin eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır" demekle yetinilmiştir. "Her türlü"

deyimine yer verilmemesi Anayasal kuralın mutlaklığını kaldırmak am-
yöneliktir. Doğru kural "idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı
yolu açıktır" olmalıdır.

Bu ilkenin yeri Yürütmedir. Sonuçlar bakımından "İdari Yargı'yı i-
lendiren bu kurala değinmekle yetiniyoruz. Bu düzenlemenin temelde-
gıya güvenmeme duygusundan kaynaklandığını ve sakıncalı olduğunu bel-
mek istiyoruz.

"Hukuka bağlı Devlet" ilkesi Anayasamızın temel niteliklerinden bi-
dir. İdari yargı'nın görev ve çalışma alanının daraltılması Hukuk Dev-
zayıf düşürücü bir tutum sayılmalıdır.

Ayrıca Danıştay üyelerinin seçimleriyle ilgili 167. maddenin üçüncü
fıkrasını "yargı bağımsızlığı" ve "yargıç güvencesi" ilkelerine aykırı kı-
lmaktayız. Bir yüksek yargı organının üyelerinin dörtte birinin Yürütme
Erkinin başınca seçilmesi gelecekte sakıncalı sonuçlar doğurabilecekti

8- Savunma Mesleğinin Anayasadaki Yeri: Savunma mesleği olan
avukatlığın Cumhuriyetle çağdaş uygarlık düzeyine eriştiği bilinmektedir.
Meslek kuruluşları Cumhuriyetten eskidir. Ancak yasayla düzenlenmiş
ve üye olunması zorunlu meslek kuruluşu olan baroların gelişmesi Cun-
huriyetten sonradır. Barolar ve Türkiye Barolar Birliği Avukatlık Ya-
ıştığı olumlu anlayışın ürünüdür. Avukatlık bir kamu hizmeti olarak
işmiş ve toplumca kabul olunmuştur.

Yargının "Sav-savunma-yargı" üçlemesi ile gerçekleşeceği ve bü-
tünleşeceği tartışmasıdır. Bu üç ögenin birbirinden ayrı düşünülmesi
lanığı yoktur.

Savunma yargının tamamlayıcısı, onurun da koruyucusudur. Çünkü
savunmasız verilmiş karar hep eksik kalacaktır.

Savunmayı, savunucudan ayırd edemeyiz.

Sav ve yargı kurumları "savcılık" ve "yargıçlık" olarak Anayasada
gerekli yeri almıştır. Ancak savunucuya bu bölümde yer verilmesi un-
tulmuştur. Bu bir eksikliklerdir.

"Yazılınması (üye olunması) zorunlu meslek kuruluşu" niteliğindeki
barolar meslek onurunu sağlamış, meslek ahlak ve disiplinine uygun ç-
mayı geliştirmiştir.

Avukatlık meslek örgütlerinin Tasarımın "Yargı bölümünde yer alır
kurumun bütünlüğü için gereklidir.

önemsemeyen, çoğulcu demokrasiye ve çağımızın tüm sosyal ve hukuksal değerlerine ters düşen, Türk Toplumunu çok gerilere ve çeşitli bunalmalara sürükleyebilecek nitelikte bulunmaktadır. Bu haliyle Tasarının düzeltilemeyecek bir öneri olduğu ve yeni baştan kaleme alınması gerektiği görüş ve inancındadır.

2- Lübnan'da Filistinlilere karşı girişilen kıyım ile ilgili görüş:

İsrail Ordusu'nca Lübnan'daki Filistinlilere karşı girişilen kıyım bütün dünyada tepkiler uyandırmıştır. Konuyu 1 Ekim 1982 günü toplanan Yönetim Kurulumuz ele almış; ertesi gün toplanan Olağanüstü Genel Kurulda da bu konuda Birlik görüşünün açıklanması yolundaki genel eğilim dikkate alınarak girişimde bulunulmuştur. Daha önce Ermeni Terör Örgütlerinin insanlık ve yasa dışı eylemlerinde olduğu gibi bu konuda da Birlik görüşü İngilizce olarak hazırlanmış ve Uluslararası hukuk ve meslek kuruluşların ve yabancı ülkelerdeki barolara sunulmuştur. Bu konudaki girişimlerin sonucu da 5 Kasım 1982 günlü 26/1703 genelgemizle barolara duyurulmuştur.

Baro Başkanlığı

.....

Yönetim Kurulumuzun 1 Ekim 1982 günlü toplantısında, 2-3 Ekim 1982 günleri toplanan Olağanüstü Genel Kurulda belirtilen görüşü de içerecek Lübnan'daki kıyım ile ilgili olarak Birlik görüşünü belirlemiştir. Bu görüş İngilizceye çevrilerek başta Uluslararası Barolar Birliği olmak üzere ilgili uluslararası ve yabancı hukuk ve meslek kuruluşlarına iletilmiştir. Konuyla ilgili yazı aşağıya çıkartılmıştır.

Bilgilerinize sunarım,
Saygılarımla,

Başkan
Avukat Atilla SAV

Bir Hukuk kuruluşu olarak Türkiye Barolar Birliği bütün anlaşmazlıkların hukuk yollarından çözülmesini desteklemektedir. İster bireyler ister toplumlar, ister devletler arasında olsun, anlaşmazlıkların kaba kuvvetle çözülme yoluna başvurulması, insanlığı ümitsizliğe sürüklemek ve halklar arasında sürekli düşmanlık duygusu yaratmaktan başka bir amaca hizmet etmemektedir.

İsrail'in Lübnan'da Filistinlilere karşı giriştiği son toplu kıyım bir açıdan ele alınmalı ve değerlendirilmelidir. Gerçekte, Orta Doğu Bölgesinde süregelen düşmanlıklardan kaynaklanan bu tür kanlı eylem ve davranışlar, ancak Filistin Halkı için bağımsız bir Filistin Devleti kurulması ile önlenebilecektir.

Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulu, bu görüşün Sayın Kuruluşunuzca da benimseneceği ve paylaşılacağı umuduyla, barış ve insanlığın mutluluğunu çok yakından ilgilendiren bu konuda, gücünüzü ve ağırlığınızı bu yönde kullanmanız için çağırıda bulunmaktadır.

Saygılarımla

Başkan

YASAMA İLE İLGİLİ ÇALIŞMALAR

1- Türk Mevzuatının Yönetimi ve Yeniden Düzenlenmesi Projesi Çalışması:

Türkiye Barolar Birliği kuruluşundanberi Hukuk Devleti ve Hukukun Üstünlüğü ilkelerinin izleyicisi olmuştur. Devlet Yönetiminde bu ilkelere bağlılığı sağlamak için gerek yol gösterici düşünceleri açıklama; gerekse çalışmalara katkıda bulunma biçiminde görevini yapma çabasını göstermiştir.

Bir Hukuk Devletinde, hukuk kurallarının düzeni, tutarlılığı, bütünlüğü gibi biçimsel özelliklerin de içeriği etkileyeceği kuşkusuzdur. Gerekli hazırlık yapılmaksızın ve yasama tekniği gereklerine özen gösterilmeksizin yapılan yasalar ile bunlara dayalı bütün hukuk kuralları uygulamada çok büyük sakıncalar yaratmaktadır. Sonuçta Adalet de zarar görmektedir.

Türkiye Barolar Birliği çeşitli zamanlarda "Mevzuatımızın gözden geçirilmesi" konusunda yaptığı çalışmalarına III. Hukuk Kurultayı'na sunulan "Cumhuriyet Hukuku ve Cumhuriyetin Devlet Arşivi" hakkındaki raporunda da yer vermiştir.

24 Ekim 1981 günlü Resmi Gazetede "Türk Mevzuatının Yönetimi ve Yeniden Düzenlenmesi Projesinin Uygulama Esasları" nı yürürlüğe koyan Bakanlar Kurulu Kararında Birliğimize de Danışma ve işbirliği konusunda görev verilmiş olmasını memnurlukla karşılamıştık.

Bu çalışmanın son aşaması olarak Devlet Plânlama Teşkilâtı'ndan alınan 22 Kasım 1982 günlü yazı şöyledir:

T.C.
BAŞBAKANLIK
DEVLET PLANLAMA TEŞKİLATI
MÜŞTÉŞARLIĞI
(Koordinasyon Başkanlığı)

SAYI: 4110.1-2-82-5289
KONU: Türk Mevzuatının Yönetimi ve Yeniden Düzenlenmesi Projesi.

Ankara
22 Kasım 1982

TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ BAŞKANLIĞINA

Dördüncü Beş Yıllık Kalkınma Plâm ilkeleri gereğince hazırlanan "Türk Mevzuatının Yönetimi ve Yeniden Düzenlenmesi Projesi" Bakanlar Kurulunun 14.8.1981 günlü ve 8/3463 sayılı kararıyla kabul edilerek uygulamaya konulmuş ve konunun gerçekleştirilmesi için bir Proje Yönetim Kurulu teşkil edilmiş ve bu Kurul Devlet Plânlama Teşkilâtında çalışmaya başlamıştır.

uesi; Proje Yönetim Kurulunun Proje çalışmalarını Türkiye Barolar Birliği ve TODAİE ile danışma ve işbirliği içinde yürüteceğini öngörmektedir.

Daha önceki yıllarda Türk mevzuatının ayıklanması, derlenmesi, ve yeniden düzenlenmesi konularına yakın ilgi gösteren ve bu konudaki çeşitli çalışmalara katılan kuruluşunuzun proje çalışmalarına da etkili bir biçimde katılacağına inanılmaktadır. Bu konuda gereken işbirliği için kuruluş yetkililerinin aşağıda isimleri yazılı proje sorumluları ile ilişki kurmasını rica ederim.

Ülkü Türk Güven
Runa Karamustafaoğlu
DPT - KB - MHTD
170998-257500/54

MÜSTEŞAH ADINA

İmza
Mahir MARUTÇU
Müsteşar Yardımcısı
Koordinasyon Başkanı

EKLER: 1- 8/3463 Sayılı Kararname
2- Proje Yönetim Kurulu
İsim Listesi

DAĞITIM:

- T. Barolar Birliği Başkanlığı
- TODAİE Genel Müdürlüğü

x x x

Birlik Yönetim Kurulumuz bu çalışmalarda gerekli işbirliğinin Başkanlıkça yürütülmesini uygun görerek görev vermiştir.

2- Kamu Kurum ve Kuruluşlarının Yeniden Düzenlenmesi ile İlgili Tasarı:

Kamu Kurum ve Kuruluşlarının kuruluş, görev ve yetkilerinin yeniden düzenlenmesiyle ilgili yetki kanunu tasarısında kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarına da ~~yetki~~ verilmekte idi. Böylece baroların ve Birliğin de Kanun Hükmünde Kararname kapsamına alınması ve düzenleme yetkisinin Bakanlar Kurulu'na verilmesi öngörülmekte idi. Bu konuyla ilgili olarak Yönetim Kurulunun hazırladığı rapor 7 Haziran 1982 günlü 731 sayılı yazımızla Milli Güvenlik Konseyi Başkan ve üyeleriyle, Başbakan ve Adalet Bakanına sunulmuştur.

Bilindiği üzere, yetki yasası tasarısının Milli Güvenlik Konseyindeki görüşülmesi sırasında anılan hüküm tasarıdan çıkarılmıştır.

Sayın Orgeneral Kenan Evren
Devlet Başkanı
Ankara

"Kamu Kurumu ve Kuruluşlarının Kuruluş, Görev ve Yetkilerinin Yeniden Düzenlenmesi ile ilgili Yetki Kanunu Tasarısı" nın Danışma Meclisi'nde görüşülmesi sırasında Bütçe ve Plân Komisyonunca 1. maddede yapılan değişiklikle ve 3. maddeye eklenen 5(g) bendi ile "Kamu Kurumu niteliğindeki Meslek Kuruluşları" da yasa kapsamına alınmış bulunmaktadır.

Yasalaşmak üzere yakında Milli Güvenlik Konseyi'ne sunulacak olan tasarıda yapılan bu değişiklik, Hükümetçe istenen yetkinin amacını aştığı gibi çoğulcu özgürlükçü demokratik düzenlerde Anayasa Hukuku'nun temel ilkelerine de aykırı bulunmaktadır. Bu nedenle Milli Güvenlik Konseyindeki görüşmeler sırasında dikkate alınması umut ve dileğiyle konunun Anayasa Hukuku açısından çok genel bir değerlendirilmesini takdirlerimize sunarız.

1- Cumhuriyetimiz için en uygun ve çağdaş yönetim düzenin "Çoğulcu ve özgürlükçü demokrasi" olduğunda kuşku yoktur.

12 Eylül 1980 günü TRT' de ulusumuza yaptığımız açıklamada bu demec açıkça yer almıştır.

"Birçok tutum ve davranışlarıyla özgürlükçü parlamenter sisteme inancını defalarca kanıtlayan Türk Silahlı Kuvvetleri , en kısa zamanda Bakanlar Kurulu'nu kurarak, yürütme sorumluluğunu bir kurula bırakacak ve hür, demokratik sistemin şimdi olduğu gibi dejenere edilmesine ve tıkanmasına mani olma ve Türk toplumuna yaraşır bir Anayasa ve Seçim Kanunu ile Partiler Kanununu hazırlamayı ve bunlara paralel düzenlemeleri yapmayı müteakip insan hak ve hürriyetlerine saygılı, milli dayanışmayı ön plâna alan sosyal adaleti gerçekleştirecek, ferdin ve toplumun huzur, güven ve refahına önem veren özgürlükçü demokratik, lâik ve sosyal hukuk kurallarına dayalı bir yönetime ülke idaresini devredecektir."

Bu açıklamada öngörülen "özgürlükçü demokratik, lâik ve sosyal hukuk kuralları" kuşkusuz yapılacak Anayasamızın da ana niteliklerini oluşturacaktır.

Anayasa Hukuku bakımından çoğulculuk (pluralisme) özgürlükçü demokrasinin temel ilkelerinden biridir. Bilindiği üzere demokraside "tek doğru", "tek yol", "tek çöşüm" yoktur. Demokrasi belirli ve tek doktrinini tekeli kabul etmemektedir. Özgürlükçü ve çoğulcu özelliği getiren birden çok görüşün ve çözümün birarada bulunması

ve tartışılmalıdır. ~~Yönetim~~ bir yönetim biçimidir. Özgür tartışma ortamında bulunacak ve çoğunlukça benimsenerek seçilecek yollardan, çoğunlukla doğrulara ulaşmaktadır. "Kendi kendini yönetme" de en doğru yollarla ulaşmanın yöntemi böylesi çoğulcu bir özgürlük ortamında bulunabilmektedir. Bu yöntem içinde ülkenin toplumsal, ekonomik, sosyal "seçimleri" çoğunlukça benimsenir.

Anayasamızın 122. maddesinde yer alan "Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları" ile ilgili hüküm bu anlayışın ürünüdür:

"Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, kanunla meydana getirilir ve organları kendileri tarafından ve kendi üyeleri arasından seçilir.

"İdare seçilmiş organları, bir yargı merci kararına dayanmaksızın, geçici veya sürekli olarak görevinden uzaklaştırılmaz.

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

2- Bu anayasal kuralın, özgürlükçü demokrasiyi bütün gerekleriyle sağlamaya yönelecek yeni Anayasamızda da, ana çizgileriyle yer alacağı kuşkusuz kabul olunmaktadır.

Kamu Kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarını yürütme erkinin, buyruğuna ya da denetimine verecek bir anlayışı "özgürlükçü" ve "çığulcu demokratik" sayabilmek olanağı yoktur.

Demokrasilerde "kamuoyu" en önemli etkenlerden biridir. Yönetimin seçmenlerinde kamuoyunun desteğinin büyük payı vardır. Bu nedenle kamuoyunun oluşturulmasında etkisi ve katkısı bulunan kurumların ve güçlerin önemi büyüktür. Bu nedenle de demokrasi bir kurumlar ve dengeler rejimi sayılmaktadır.

Kurumlar arasındaki dengelerin bozulması; yetki ve güçlerin tek elde toplanması yolundaki çabalar rejimin "demokratik" niteliğini azaltarak, "toplamcı" (totalitaire) niteliğine ağırlık kazandırabilecektir. Kamuoyu sorunlara ve konulara tek açıdan bakarak, tek sesi dinleyerek "oluşma" durumunda kalabilecektir.

Böyle bir ortamda demokrasinin güvenceleri işleyemeyecektir. Ülkemiz bir dönemde böyle bir ortamın bunalımını yaşamıştır.

3- Yetki Yasası'nda "görevler değişikliği" ile "kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları"nın kuruluş yasalarını, organlarının teşkili, görev ve yetkileri yeniden düzenleme yetkisi Bakanlar Kurulu'na verilmektedir. Böyle bir düzenlemede Anayasa'nın 122. maddesinde doğru ve uygun bir anlatıma kavuşan demokratik ilkelere bozulmayacağı umulmamızdır.

Hükümetler, özellikle politik niteliktedir. Politika, hükümetlerin hem görevi, hem de uğraşdır. Hükümetler, her ne kadar yönetilen bir meslek kuruluşları ve kollektif olarak politikaya yönelmesi ve politik tutuma girmesi beklenmelidir.

Meslek kuruluşlarının yönetimindeki "demokratiklik, bu kuruluşların bağımsızlıklarının ve çoğulcu özgürlükçü demokratik düzene olumlu katkılarının güvencesidir.

Meslek kuruluşlarının politika ile uğraşma suçlamaları ile karşılaştıkları durumlar ve zamanlar olmuştur. Bunda dikkati çeken nokta, bu suçlamaların genellikle politik odaklardan yapılmasıdır.

Politika ile uğraşmamanın ölçüsü "yönetime mutlak bağlılık" olacaksa politikaya yapıma asıl bu olmaktadır. Meslek kuruluşları, meslek açısından bakışla ülke sorunlarına yaklaşımda bulunur ve bu açılımı kamuoyuna sergiler, iletir. Siyasal nitelik de kazanmış meslekteki bir sorun, meslek kuruluşunun ilgi alanında ise, görevin yerine getirilmesi politika yapmak anlamına gelmiyecektir. Nasıl siyasal nitelikli bir davaya bakan yargıcın politika ile uğraştığı ileri sürülemezse, siyasal nitelik de taşıyan konuların meslek kuruluşlarının ilgi ve çalışma alanına rastlaması hali de politika ile uğraşma sayılmamalıdır.

Politika ile uğraşma terimi sürekliliği de gerektirir. Meslek kuruluşlarının böylesine sürekli bir siyasal uğraşı yoktur. Olamaz da. Meslek kuruluşları ülkenin siyasal yönetimine istekli kurumlar değildir. Bu anlamda bir uğraş ancak "politika ile uğraşma" sayılabilir.

4- Söz konusu olan "kurum"ların durumudur; düzenlenmesidir. Kurumlar süreklidir; yöneticiler ise geçici. Geçici yönetimlerin davranışları kurumlara mal olunamaz.

Söz konusu edilen suçlamalar genellikle haklı değildir. Ancak bir an için haklı olanlarının bulunduğu da kabul edilse bile kurumların geçici yöneticilerinin davranışları ile ilgili bu soruna da demokratik düzenin işleyişi içinde çözümler vardır.

Anayasa'nın 122. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan İdarenin "seçilmiş organları bir yargı merciinin kararına dayanarak geçici veya sürekli olarak görevinden uzaklaştırılması" hükmü bu gereğin karşılığıdır.

Özgürlükçü demokrasilerde bütün uyuşmazlıkların en uygun çözüm yeri yargıdır. Anayasamızın ilgili maddesi de bunu kapsamaktadır. Bunun dışında atılacak çözümlerin demokratik niteliği kuşku ve kaygı verici olabilecektir.

kuruluşu için yapılması öngörülen bir Anayasa'nın hazır. 3 aşamasında salt merkezi kamu kurumu ve kuruluşlarının yeniden düzenlenmesi için hükümet yasa gücünde kararname çıkarma yetkisi verecek yasanın amacını aşacak biçimde Hükümetçe hazırlanan tasarının dışına taşılarak sınırlarının genişletilmesi; çağulcu demokrasinin vazgeçilmez kurumlarından olan meslek kuruluşlarının da yetki alanı içine alınması yolundaki bu değişiklik kaygı verici görünmektedir. Bunun sakıncalarının Yüce makamınızca da belirleneceğini ve tasarının Milli Güvenlik Konseyinde görüşülmesi sırasında gerekli düzeltmenin yapılacağını umarak, görüşlerimizi takdirlerinize sunuyoruz.

Saygılarımızla,

Türkiye Barolar Birliği
Başkanı
Avukat Atilâ SAV

3- Avukatlık Yasasında Yapılacak Düzenlemelerle İlgili Çalışmalar:

a) 7 Kasım 1982 günü yapılan halkoylamasıyla yürürlüğe giren Anayasa'nın 135. maddesinde belirlenen ilkelerin mesleğimizin Cumhuriyet dönemindeki evrimine ve gelişmesine uygun doğrultuda olduğunu söyleyemeyiz. Bu konudaki genel değerlendirmeyi Anayasa çalışmaları sırasında Birliğin en yüksek organı olan Genel Kurul düzeyinde de saptamış ve belirlemiş bulunuyoruz. Ayrıca raporumuzun ilgili bölümlerinde de bu görüşlere yer verilmiş bulunmaktadır.

Hukuk Devletine ve Hukukun Üstünlüğü ilkesine bağlı bir meslek kuruluşu olarak yine de yeni düzenlemelerin hem Anayasa kuralları, hem de savunma mesleğinin gereklere doğrultusunda yapılması için çalışmalarla gerekli katkıda bulunulması çabalarımızı esirgememeye kararlıyız. Bu amaçla önce Adalet Bakanlığına bir başvuruda bulunduk. 22.11.1982 günü 1796 sayılı yazımız şöyledir:

Sayın Cevdet Mentek
Adalet Bakanı
Ankara

22 Kasım 1982
Sayı: 1739

Danışma Meclisindeki bütçe görüşmeleri sırasında Anayasa ile öngörülen düzenleme doğrultusunda kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının tasalarında - bu arada Avukatlık Yasası'nda - gerekli düzeltmelerin yapılacağı belirtilmiştir. Bu çalışmanın sonucunun ve üyelerinin karardışımını yakından ilgilendirdiği açıktır. Bu

nedenle, 24 Ekim 1961 günü Resmî Gazete'de yayımlanan 1136 sayılı Avukatlık Yasası'nın Yönetimi ve yeniden düzenlenmesi Projesi uygulama Esasları'nda öngörüldüğü gibi, Birliğimizin bu çalışmada da işbirliği/dağınıca hazır bulunduğunu; böyle bir çalışma olanağı bulunamaz. E düşüncemizin yazılı olarak sunulduğunu arz ederim.

1- Anayasanın 135. maddesi ile öngörülen genel düzenlemenin, Avukatlık Yasası'nın barolar ve Türkiye Barolar Birliği için öngördüğü özel sisteme göre başlıca üç noktada ayrılık ve aykırılık gösterdiği söylenebilir. Bunlar;

a) Maddenin birinci fıkrasında, organların seçiminde "yargı gözetimi"ne yer verilmiş olması;

b) Maddenin ikinci fıkrasında "kamu kurumu ve kuruluşları ile kamu iktisadi teşebbüslerinde asli ve sürekli görevlerde çalışanların meslek kuruluşuna yazılma zorunluğunun kaldırılması";

c) Maddenin yedinci fıkrasında belirtilen durumlarda mahallin en büyük mülkî amirine tanınan "seçilmiş organların geçici olarak görevden uzaklaştırma" yetkisidir.

Anayasanın 177. maddesine göre 135. madde Anayasanın Resmi Gazetede yayımlanması ile yürürlüğe girdiğinden, 177/θ bendi uyarınca yürürlükteki yasaların Anayasaya aykırı hükümleri uygulanamayacak; yerine Anayasa hükmü uygulanacaktır.

2- Bu durumda, 1136 sayılı Avukatlık Yasası'nın genel bir düzenleme anlayışıyla ele alınması ve Anayasa ile paralellik kurulması uygun olacaktır. Böyle bir düzenlemenin daha elverişli koşullarda ve geniş bir çalışma ve tartışma ortamının olanakları içinde gerçekleştirilmesi yerinde olacaktır. Geçiş döneminin çok zorunlu ve ivedi yasal düzenlemeleri gerektirdiği bir ortamda böyle bir çalışmanın türlü sakıncaları bulunduğu kabul olunacaktır.

Bu nedenlerle bu dönemde 1136 sayılı Avukatlık Yasası'nda değişiklik yapılmaması; Anayasanın üstün kuralının yasa ile birlikte uygulanması ile yetinilmesinin yerinde olacağı görüşü benimsenmektedir.

3- Yukarıda belirtilen Anayasa hükmü ile Avukatlık Yasası hükümleri arasında görülen ve başlıca üç noktada toplanabilen uyarsızlıklardan ivedilikle değiştirilmesi yararlı gibi gözükken husus birinci fıkrada yer alan "organların seçimindeki yargı gözetimi" dir. Anayasa "yargı gözetimi"ni belirtmiş, ancak bu görevimin "usulü"ne ilişkin ayrıntıyı düzenlenmemiştir. Olma olası bu noktada bir eksiklik var sayılabilir. Ve bu nedenle yasa hükmü bir düzenleme yararlı sayılabilir.

Meclisi Genel Kurulundan çıkartılan metnin 145. maddesinde "hakim yönetim ve denetim"nden söz edilmektedir.

"Gözetim" terimi "yönetim ve denetim"den çok daha dar kapsamlıdır. "Gözetim", doğrudan el koyup düzenlemeyi ve yönetmeyi içermeksizin, uzaktan gözlemlemeyi kapsamaktadır.

Bu yaklaşım v. viş daha yerindedir. Böylece yargının, meslek kuruluşlarının orga n seçiminde yönetim ve denetim sorumluluğunu yüklenmeksizin, azca sonuçları irdeleyici ve belirleyici bir işlev yapması sağlanacaktır. Gözetimle görevli yargıç, genel kurulun ve seçimlerin içine girme sizin objektif konumunu koruyabilecektir.

Yasada eksikliği duyulan husus - olsa olsa- böyle bir görevi yapacak yargıcın belirlenmesi ve gözetim işlevinin kapsamı ile biçimidir. Bunun için 1136 sayılı Yasa'nın "seçimin şekli" ile ilgili 90. maddesinin üçüncü fıkrasının altına eklenecek bir fıkra ile bu düzenleme yapılabilir. Bunun için;

"Seçimler yargı gözetiminde yapılır. Gözetimle görevlendirilen yargıcın Adalet Komisyonu, Baro Başkanlığının başvurusu üzerine belirlenir. Görevli yargıç seçimlerin yasaya uygun biçimde yürütülmesi için alınan önlemleri ve seçimin sağlıklı yapılıp yapılmadığını gözetir" şeklinde bir hüküm amaca uygun sayılabilecektir.

Böylece seçimlerle ilgili düzenleme ve yönetme işi yine genel kurul başkanlık divanının görevi olarak kalacaktır. Gözetimle görevli yargıç genel kurulun zaman zaman tartışmalarla ısınabilecek havası içine çekilmemiş olacak, yansızlığını ve objektifliğini rahatça koruyabilecektir.

4- 135. maddenin ikinci fıkrası "kamu kurum ve kuruluşları ile kamu iktisadi teşebbüslerinde asli ve sürekli görevlerde çalışanların meslek kuruluşlarına girme mecburiyeti aranmaz" hükmünü getirmektedir.

a) Bu hüküm açıktır. Bir usul ve biçim ayrıntısı da gerektirmemektedir. Bu durumuyla Anayasa'nın 177. maddesinin (e) bendi uyarınca Özel Yasada bir değişiklik gereği duyulmamalıdır.

Bilindiği üzere meslek çalışması yapan avukatların baroya yazılma zorunluğu yasanın 35. maddesinde yer almaktadır. Kamu kurumlarında çalışan avukat ve hukuk danışmanları için ise 12. maddenin son fıkrasında bir düzenleme öngörülmektedir.

Anayasanın 135. maddesinin ikinci fıkrası hükmü ile yapılan düzenleme ni yasaya yansıtılmama zorunlu sayılacak ise Anayasanın anılan hükmünün yasanın 12. maddesinin sonuna eklenmesi amacı sağlamaya yeterli olacaktır.

b) Bu hükmün varlığı, avukatlık mesleğinin kaldırılmasında, mesleğe katılma usullerinde bir değişiklik getirmemektedir.

Gerçekte, Anayasa ile öngörülen bu ikili sistemin Cumhuriyet dönemi boyunca Avukatlık mesleği bakımından kazanılmış aşamadan geri dönüşü içerdiği açıktır. Danışma Meclisi Anayasa Komisyonunun metninin 170. maddesi ile Danışma Meclisinden çıkan metnin 145. maddesinde yer alan hüküm "kamu kurum ve kuruluşları ile kamu iktisadi kuruluşlarında devamlı olarak çalışanlar meslek kuruluşlarına üye olamazlar" biçiminde idi. Milli Güvenlik Konseyindeki son düzenlemede bu yasaklayıcı kural kaldırılmış; bu durumdaki avukatların meslek kuruluşlarına üye olmaları isteklerine bırakılmıştır.

İsteğe bağlılık, kuşkusuz daha esnek bir düzenlemedir. Yine de böylesine bir ikili sistemin meslek düzeni, disiplini ve eşitliği bakımından sakıncalı sonuçlar doğuracağı açıktır.

Bu bakımdan, Anayasa'nın savunma mesleğinin özel durumuna, gelişmesine uygun sayılamıyacak bir hükmünün sakıncalı sonuçlarını genişletmemek ve yaygınlaştırmamak için Anayasa'daki üstün kuralın olduğu gibi korunması yerinde olacaktır.

5- Anayasa'nın 135. maddesinin yedinci fıkrasındaki düzenleme ise, özel yasada herhangi bir değişikliği gerektirmeyecek denli açıktır. Fıkra usul hükmünü de içerdiğinden genel hükümler önünde ve uygulamada herhangi bir duraksamaya da yol açmayacaktır. Bu nedenle anılan hükmün özel yasaya yansıtılması için ayrı bir düzenleme gerekli ve zorunlu sayılmamalıdır. Böyle bir zorunluk düşünülecekse, Anayasa hükmünün olduğu gibi Avukatlık Yasasına eklenmesi isteneni sağlayabilecektir.

S Ö N U Ç : Belirtilen nedenlerle 2709 sayılı Anayasanın 135. maddesiyle öngörülen düzenlemeyi esas olarak Avukatlık Yasasında yapılması düşünülen değişiklik bakımından götüş ve düşüncelerimizi bilgi ve takdirlerinize sunarım.

Saygılarımla,

Başkan
Avukat Atilâ SAV
(İmza)

b) Bu başvurumuza yanıt alamadan , 23 Aralık 1982 günlü 2767 sayılı yasa çıktı. Bununla "Kamu Kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının kuruluşunu düzenleyen yasalarda değişiklik yapmak, ortak konularda yeni düzenlemeler getirmek amacıyla "Bakanlar Kuruluna bir yıl süreyle Kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verilmesi" öngörüldü.

Bu konuda Başbakanlıkta oluşturulan "Kamu Yönetimini Yeniden Düzenleme Koordinasyon Başkanlığı"ndan şöyle bir çağrı yazısı alınmıştır:

T.C.
BAŞBAKANLIK
Kamu Yönetimini Yeniden Düzenleme Koordinasyon
Başkanlığı

Sayı: 16-8-5-4/01086

Konu: Kamu Kurumu Niteliğindeki
Meslek Kuruluşları

23.2.1983

TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİNE

İLGİ: Başbakanlığın 7.2.1983 gün ve 16-5-0/01063 sayılı yazısı.

1. 2767 sayılı Kamu Kurumu Niteliğindeki Meslek Kuruluşları Hakkındaki Yetki Kanunu Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiş bulunmaktadır.
2. Anayasanın 135. maddesinin (Ek:1) amir hükümleri doğrultusunda, anılan kuruluşların, kuruluşunu düzenleyen kanunlarda değişiklik veya müşterek komlarda yeni düzenlemeler yapmak üzere kanun hükmünde kararname çıkarılacaktır.
3. Çıkarılacak kanun Hükmünde Kararnameler, kamu kurumu niteliğindeki mesleki kuruluşların,
 - a) Faaliyetlerine,
 - b) Organlarının seçim usullerine,
 - c) Mahkeme kararı ile görevlerine son verilmesine,
 - d) Kanuni zorunluluk hallerinde geçici olarak görevden uzaklaştırılmalarına,
 - e) Bu kuruluşlara üye olma şartlarına,
 - f) İdari ve Malf denetimlerine,
 - g) Gerekli diğer hususlarailişkin hükümleri kapsayacaktır.
4. Bu çalışmalar 2680 sayılı Kamu Kurum ve Kuruluşlarının Kuruluş Görev ve Yetkilerinin düzenlenmesine İlişkin Yetki Kanunu gereğince sürdürülen düzenleme çalışmaları ile uyumlu olarak yürütülecektir.
5. Kamu Yönetimi Komisyonu Programını;

- a) Çerçeve nitelikte Kanun Hükmünde kararnamelerin
- b) Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının kuruluşlarını düzenleyen Kanun Hükmündeki kararnamelerin,

hazırlık çalışmaları, ilgi yazının esprisi dikkate alınarak gerçekleştirilmek üzere düzenleyecektir.

Komisyon çalışmaları ile ilgili Faaliyet Raporlarında bu konudaki gelişmeler hakkında da bilgi verilecektir.

6. Kamu Kurumu niteliğindeki mesleki kuruluşlarca, anılan Komisyonla işbirliği halinde hazırlık çalışmalarına katkıda bulunmak üzere birer "çalışma ve Uygulama Grubu" kurulacaktır.

Bilgi ve gereğini arz ve rica ederim.

İmza
Bülend Ulusu
Başbakan

DAĞITIM :

Gereği:

TODAIİE Gn. Md. kütüne (Kamu Yönetimi Kom. Başkanlığına)

Türkiye Ticaret, Sanayi, Deniz Ticaret Odaları ve Ticaret Borsaları Birliğine.

Türk Tabipler Birliğine

Türk Mühendis ve Mimarlar Odaları Birliğine

Türkiye Barolar Birliğine

Türkiye Noterler Birliğine

Türkiye Ziraat Odaları Birliğine

Türkiye Esnaf ve Sanatkârlar Konfederasyonuna

Türk Eczacıları Birliğine

Türk Veteriner Hekimleri Birliğine

Bilgi:

Genelkurmay Başkanlığına
Bakanlıklara
Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliğine
Milli Güvenlik Konseyi Genel Sekreterliğine
Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliğine

c) Yönetim Kurulumuzca çağrıya uyulmuş ve 5 Mart 1983 günlü toplantıda beş üyeden oluşan bir "Çalışma ve Uygulama Grubu" kurulmasına ve bu kurula Av. Atılâ Şav, Av. Faruk Erem, Av. Nejat Oğuz, Av. Önder Şav, Av. Rahmi Mağat'ın katılmasına karar verilmiştir.

Bu hususta Başbakanlığa yazılan yanıt yazısı da şöyledir:

Sayın Bülend Ulusu
Başbakan
Ankara

İlgi: Başbakanlık Kamu Yönetimini Yeniden Düzenleme Koordinasyon Başkanlığından yazılan 23. 2. 1983 günlü 16-3-5-4/01086 sayılı yazınız:

Birlik Yönetim Kurulunca ilgi yazın ızın 6. maddesinde belirtilen doğrultuda, Başbakanlıkta yapılacak çalışmalara katkıda bulunmak üzere bir "Çalışma ve Uygulama Grubu" kurulmuş bulunmaktadır.

Anayasa'nın 135. maddesi doğrultusunda yapılacak yasal düzenlemelerin sonucunun beklenmesi amacıyla çıkarılan 2719 sayılı Yasa nedeniyle barolar genel kurullarında seçimle ilgili işlemlerin ertelenmesi 2767 sayılı Yetki Yasası ile de Bakanlar Kuruluna verilen kanun hükmü kararname çıkarma yetkisinin kullanımının gecikmesi nedeniyle barolar çalışmalarında aksamalar görülmekte; uygulamada duraksamalar doğmaktadır. Bu nedenle belirtilen çalışmaların hızlandırılması için gerekli katkıda bulunmaya âmade olduğumuzu bilgilerinize sunarım.

Saygılarımla,

Başkan

Bu yazıya karşılık beklerken; görevin, ORTA DOĞU Amme İdaresi Enstitüsü'ne verildiğini belirten bir yazı alınmıştır. Bu yazı şöyledir

TÜRKİYE VE ORTA DOĞU AMME İDARESİ ENSTİTÜSÜ
KAMU YÖNETİMİ KOMİSYONU

18. 3. 1983

Sayı: A-3-3

Konu: Kamu Kurumu Niteliğindeki
Meslek Kuruluşları

Türkiye Barolar Birliği

İlgi: Başbakanlığın 23. 2. 1983 gün ve 16-3-5-4/0 1086 sayılı yazısı

1. 2767 sayılı Kamu Kurumu Niteliğindeki Meslek Kuruluşları Hakkında Yetki Kanunu'nda öngörülen düzenlemeleri yapmak amacıyla çıkarılacak kanun hükmünde kararnameleri hazırlama görevi Komisyonum verilmiş bulunmaktadır.

2. Çıkarılacak Kanun Hükmünde Kararnameler, kamu kurumu niteliğindeki mesleki kuruluşların,

a) Faaliyetlerine,

- c) Mahkeme kararı ile görevlerinin son verilmesine,
- d) Kanuni zorunluluk hallerinde geçici olarak görevden uzaklaştırılmalarına,
- e) Bu kuruluşlara üye olma şartlarına,
- f) İdari ve Mali denetimlerine,
- g) Gerekli diğer hususlara

ilişkin hükümleri kapsayacaktır.

3. Kuruluşumuzun bu düzenlemelere ilişkin görüşleri ile, kuruluşumuzun yeniden düzenlenmesi yönünden önem taşıyan hususları en geç 5 Nisan 1983 tarihine kadar Komisyonumuza bildirilmesini saygı ile rica eder

Kamu Yönetimi Komisyonu Başkanı Y.

Kenan SÜRGİT
Proje Müdürü

XXX

ç) Yönetim Kurulunca oluşturulan çalışma ve uygulama grubunca yapılan çalışma sonucu saptanan görüş TODAİE Başkanlığına ulaştırılmıştır. Konuyla ilgili görüş şöyledir:

T U T A N A K

Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulu'nun 5 Mart 1983 günlü toplantısında Başbakanlık Kamu Yönetimini yeniden Düzenleme Koordinasyonu Başkanlığından alınan 23. 2.1983 günlü 16-8-5-4/01086 sayılı yazıda öngörülen esaslara göre kurulun çalışma ve uygulama grubumuz TODAİE'den gelen yazıyı da inceliyerek konuyla ilgili görüşlerini saptamıştır.

1- Yazıda "kanun hükmünde kararnameler" çıkarılmasından söz edilmektedir. Bu deyim, kuralları her meslek grubu için çıkarılmış yasaları ayrı ayrı kapsayan "kanun hükmünde kararnameler" olarak kabul etmekte yarar vardır. Böylece her biri ayrı yasalarla düzenlenen meslek ya da meslek gruplarının birbirine benzemiyen gereksinme ve ana ilkelinde bir karışıklık yaratılmasından kaçınılmış olacaktır.

Bilindiği üzere Anayasa'nın 135. maddesinde yer alan "kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşları"nın kapsamına giren dokuz yasa ile örgütlenme modeli vardır:

a) 1136 sayılı Yasa ile kurulan barolar ve Türkiye Barolar Birliği,

b) 6235 sayılı Yasa ile kurulmuş bulunan Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği ile Mühendis ve mimar odaları,

c) 6023 sayılı Yasayla kurulmuş bulunana Türk Tabipler Birliği Merkez Konseyi ve Tabip Odaları,

ç) 5590 sayılı Yasayla kurulmuş "ticaret ve Sanayi Odaları, Ticaret Odaları, Sanayi Odaları, Ticaret Borsaları ve Ticaret ve Sanayi Odaları, Sanayi Odaları ve Ticaret Borsaları Birliği" ve bağlı odalar, borsalar ve birlikleri,

d) 507 sayılı Yasayla kurulmuş Esnağ ve Sanatkârlar Konfederasyonu ile esnaf ve sanatkâr dernekleri ve birlikleri

e) 6343 sayılı Yasa ile kurulmuş Veteriner Hekimleri Birliği ve bağlı odalar,

f) 6643 sayılı Yasa ile kurulmuş Türk Eczacılar Birliği ve bağlı odalar,

g) 1512 sayılı Noterlik Yasası ile kurulmuş Türkiye Noterler Birliği ve bağlı noter odaları,

h) 6964 sayılı Yasayla kurulmuş Türkiye Ziraat Odaları Birliği ile bağlı odalar.

Temel nitelik ve özellikleri bakımından bunların hemen hiçbirinin birbirine benzetilmesi olanağı yoktur. Tek ortak yan "meslek kuruluşu" olmalarıdır. Bunların bazıları kamu hizmetidir. (Avukatlık, noterlik, doktorluk v. b.) Bir bölümünün böyle bir niteliği yoktur. Öte yandan bu kuruluşların örgütlenme gerekleri ve modelleri de çok farklıdır. Kamu hizmeti niteliği taşıyan meslekler de ayrı ayrı modellere göre örgütlenmiştir. Türkiye'de en eski meslek örgütlenmesi avukatlar için öngörülen Barolar"dır. 1136 sayılı Yasa ile getirilen örgütlenme modelinde temel birim "baro" dur. Türkiye Barolar Birliği üst kuruluş olarak düşünölmüştür. Noterler için ise temel örgüt Türkiye Noterler Birliğidir. "Noter Odaları" alt kuruluş birimleridir.

Görölüyor ki, her meslek topluluğu ayrı nitelikler taşımakta, ayrı mesleklerin gereklerine ve düzenine göre örgütlenmiş bulunmaktadır. Bu nedenle bütün meslek kuruluşlarını kapsayan tek düzenleme zaten doğru bir model alamıyacaktır. Yukarıda belirtilen kuruluşların yasalarında ayrı ayrı kanun hükmünde kararnamelerle düzenlemeler yapılması en doğru yöntem olacaktır.

2- Çıkarılacak kanun hükmünde kararnameler, özünde, Anayasa'nın 135. maddesiyle öngörölen düzenlemenin yasalardaki kurallarla çatışan hükümlerini uygun kılmak amacına yönelik ve bununla sınırlı olacaktır.

Anayasa'nın 177. maddesinin (e) bendi ile gerekli genel düzenleme yapılmıştır. Bu maddeye göre, Anayasanın hükümleri ile mevcut kurumların kanunlarında değişiklik yapılmasını gerektiriyorsa bunun sağlanmasına kadar Anayasa hükümleri uygulanacaktır. Bu kez çıkarılan

2767 sayılı Yasa'nın amacı ise bu yolla üstün kural olarak yürürlüğe giren Anayasa hükümlerini ilgili yasalardaki yerlerine yerleştirmektedir. Punu aşan bir amaç gözetilmediğine göre düzenlemenin de bununla sınırlı olması gerekmektedir.

Bu genel açıklamadan ve amaç belirlemeden sonra, 1136 sayılı Yasada bulunan hükümlerden Anayasa'nın 135. maddesiyle kaldırılan ya da değiştirilmesi gereken hükümlere şöylece işaret olunabilir.

a) Meslek kuruluşlarının "faaliyetlerine" ilişkin düzenleme Avukatlık Yasasında ayrıntılarıyla yer almıştır. Cumhuriyet döneminde ilk örgütlenen meslek avukatlıktır. 1136 sayılı Avukatlık Yasası uzun deneyim ve birikimlerin ürünüdür. Bu birikim sonucu olan Avukatlık Yasasında meslek kuruluşlarının mesleğin ortak gereksinmelerini karşılıyan, meslek çalışmalarını kolaylaştıran, mesleğin genel menfaatlere uygun olarak gelişmesini sağlayan meslektaşların birbirleri ile ve halk ile olan ilişkilerinde dürüstlüğü, güveni ve yardımlaşmayı egemen kılan meslek düzenini, disiplinini ve ahlâkını koruyucu her türlü düzenleme yer almıştır. Uyuşması zorunlu meslek kullarını da oluşturan ilk meslek örgütlenmesi 1136 sayılı Avukatlık Yasasıyla sağlanmıştır.

Yasada mesleğin temel nitelikleri ve özellikleri de meslek kuruluşlarının çalışmaları da Anayasa'da belirlenen çerçeve içinde kalacak biçimde ve ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Gerek meslek ve gerekse meslek örgütlerinin faaliyetleriyle ilgili bu düzenleme ile Anayasa'nın 135. maddesi arasında herhangi bir çatışma ve aykırılık da bulunmamaktadır. Bu nedenlerle Yasanın faaliyetlerle ilgili hükümlerinde herhangi bir değişiklik gereği bulunmamaktadır.

b) 1136 sayılı Avukatlık Kanununda organların seçimleri ile ilgili temel kural 90. maddededir. Yönetim Kurulu seçimini düzenleyen bu madde bütün öbür organların ve Türkiye Barolar Birliği organlarının seçimlerinde de "atık" yoluyla düzenlemeyi öngörmektedir.

Anılan maddede organ seçiminin üyelerce, üyeler arasında gizli oyla yapılacağı öngörülmüştür. Anayasa'nın 135. maddesinin birinci fıkrasında yer alıp Anayasada bulunmayan tek hüküm seçimin "yargı gözetimi" altında yapılmasıdır.

Anayasa'da kabul olunan "yargı gözetimi"dir. Buradaki iş gözetim "denetim" veya "yönetim"den daha dar anlamlıdır. Komisyondan çıkan ilk Tasarıda yer alan "denetim ve gözetim" terimlerinin yerine son metinde "yargı gözetimi" deyişini ile yetinilmiştir. Bu anlatım seçimlerin yönetiminin meslek kuruluşunun görevli organ ve kurulları eliyle yürütüleceğini ancak "yargının gözetimi"nin bulunacağını kapsamaktadır.

O nedenle 1136 sayılı Yasanın 90. maddesinin dördüncü fıkrası usulle ilgili bir eklemeyele değiştirilirse uyum sağlanmış olur. Belirtilen düzenlemenin gözetilmesi ancak uygun olacaktır.

"Yönetim Kurulu Üyeleri gizli oyla seçilir. Seçim, Adalet Komisyonu Başkanlığınca görevlendirilecek yargıcın gözetiminde yapılır. Yargıç seçim sonucunu ve seçimle ilgili itirazlar varsa bunları saptar".

Dördüncü fıkranın bundan sonraki oy pusulaları ile ilgili düzenlemesi beşinci fıkra olarak aynen korunarak maddenin bütünlüğü sağlanabilecektir.

c) Anayasa'nın 135. maddesinin ikinci fıkrasında "kamu kurumu ve kuruluşları ile kamu iktisadi teşebbüslerinde asli ve sürekli görevlerde çalışanların meslek kuruluşlarına girme mecburiyeti aranmaz" hükmü bulunmaktadır.

Avukatlık Kanunu'na göre mesleğin yapılması için baroya yazılma zorunluğu vardır. Anayasa'daki bu hüküm kurala bir istisna getirmektedir. Mesleğin temel niteliğine aykırı olsa da üstün kural olması nedeniyle bu hükme uyulması zorunlu görülmektedir. Kural Yasada yer almasa da uygulanacaktır. Ancak kuralın yasada yer alması gerekli görülyorsa 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 66. maddesine ikinci fıkra olarak konabilir. Madde şubiçimi alacaktır.

"Madde 66- Her avukat, bölgesi içinde sürekli olarak avukatlık edeceği baro levhasına yazılmakla yükümlüdür.

Kamu kurum ve kuruluşları ile kamu iktisadi teşebbüslerinde asli ve sürekli görevlerde çalışanların meslek kuruluşlarına girme zorunluğu aranmaz.

Bir baro levhasına yazılmış olan avukat, sürekli olmamak şartıyla memleketin her yerinde avukatlık yapmaya yetkilidir a"

ç) Anayasa'nın 135. maddesinin altıncı fıkrasında yer alan meslek kuruluşlarının organlarında görev yapanların görevlerine son verilmesine ilişkin kurallara 1136 sayılı Yasa'nın 77. maddesinde yer verilmiştir. Ancak bu hüküm Anayasa ile paralel hale getirilmek ve görevli mahkemenin yargı da yapılan son değişiklikler de dikkate alınarak düzeltilmesi yerinde olacaktır.

Bu düzenlemenin yeri 77. maddenin beşinci fıkrası olmalıdır. Baroların yurt yüzeyinde yayılmış olduğu gözönünde tutularak görevli mahkemenin "o yerdeki en kıdemli Asliye Hukuk Mahkemesi hakimi" olarak belirtilmesi uygun görülmektedir.

d) Anayasa'nın 135. maddesinin yedinci ve sekizinci fıkralarında yer alan belirli sakıncalı durumların önlenmesi bakımından organların geçici olarak görevden uzaklaştırılması halleri içinde yukarıda belirtilen esaslara göre ve aynı sistem içinde Avukatlık Yasası'nın 77. maddesinde düzenleme yapılabilir. Bu hal için de görevli mahkemenin aynı olmasının yerinde olacağı düşünülmektedir.

f) Barolar ve Birliği idari ve mali denetimi bu düzenlemelerle sağlanmıştır.

Denetim için ayrıca 2243 sayılı Yasa ile kurulan Devlet Denetleme Kurulu'nun da yetkisi bulunmaktadır. Anılan kurulun denetimi dışında ayrıca vergi yükümlüsü bulunan meslek kuruluşları bu açıdan da denetime açıktır. Bunların dışında meslek kuruluşları kendi genel kurullarının deneticilerinin de mali denetimi altındadır. Bu aşamalı denetlemeler dışında başkaca bir denetim mekanizmasına gerek ve yer bulunmadığı açıktır.

3- Yukarıda belirtilen düzenleme, 2767 sayılı Yetki Yasası'nın çıkarılmasının da gerekçesi olan Anayasa'nın 135. maddesindeki düzenlemedir.

Bu ivedi düzenlemenin, -Anayasa gereği olduğu için- kendi çerçeve ve doğrultusunda yapılması yerindedir. Ve yeterlidir. 1136 sayılı Avukatlık Yasası'nın ondört yıllık uygulamasında gözlemlenen düzeltme ve yeni düzenleme gerekleri için Yasanın tümünü, belli bir sistem anlayışı içinde ele alınmasının daha uygun ve yerinde olacağı düşünülmektedir. Bunun ise yetki yasasında belirlenen ve kanun hükmünde karammenin sınırlı ve dar çerçevesine sığmayacağı açıktır. Bu nedenle Birliğin kurulumuz Avukatlık Yasası'nın gerektirdiği toplu ve sistematik yeniden düzenlemenin ve gerçekleşecek değişikliğin olağan koşullarda bütün baroların ve Birliğin de katılacağı aşamalı ve geniş kapsamlı bir yasama çalışması ile yapılmasının yerinde olacağı görüşündedir.

Başkan
Av. Atilâ Sav

Raportör
Av. Nejat Oğuz

Üye
Av. Faruk Erem

Üye
Av. Rahmi Mağat

Üye
Av. Önder Sav

1) Savunma hakkı'nın korunması ve sağlanması yolundaki çalışmalar:

A) Yönetim Kurulumuz hangi koşullar altında olursa olsun "Savunma"nın eksiksiz yapılması için gerekli koşulların sağlanması için çalışmanın temel görev olduğunun bilincindedir. Savunmanın Tam işlemesi yargı için de güvencedir.

Hak Arama özgürlüğü ve Savunma Hakkı'nı kullanmak isteyen yurttaşlara yardımcı uğraş edinen savunma mesleği'nin ve örgütleri olan baroların ve onların Birliği'nin ilk işlevi budur. Bir toplumda "İnsan hakları" ve bunlardan biri olan "savunma hakkı" tam değilse Hukuk Devleti'nden söz edilemeyeceği kuşkusuzdur. Bu nedenle Yönetim Kurulumuz, Birliğe bu yolda yapılan bütün başvuruları, duyuruları ve uyarıları bu inançla ve duyarlılıkla ele almıştır. Kişilerden, yabancı meslek kuruluşlarından ve özellikle de meslektaşlarımızdan gelen bütün başvurular üzerinde önemle durulmuş; inceleme ve araştırma yapılmıştır. Geçen dönemde olduğu gibi başta işkence olmak üzere insan haklarına aykırı bütün eylem ve uygulamalar, savunma hakkına yönelen her türlü kısma ve sınırlamalar değerlendirilmiş ve önlenmesi için gerekli girişimlerde bulunulmuştur.

Askeri Cezaevlerindeki tutuklularla görüşlerde, vekil-müvekkil ilişkilerinin düzenlenmesinde meslektaşlarımızın olağan hukuk düzeninde sağlanması gereken koşullar altında çalışmadıkları yolundaki yakınmalar yaygındır. Bu yakınmaların rahatlık isteğinden değil, savunma işlevinin eksiksiz yapılabilmesi kaygısından kaynaklandığı ise açık bir gerçektir. Yürürlükteki usul kurallarının tam uygulanması bu konudaki yakınmaların temel gizgisidir. Meslek kuruluşlarımız bu konuda ağırlığın azaltılması gerekli çalışma olanaklarının sağlanması için çaba göstermişlerdir.

Bu çabalardan her zaman tam ve doyurucu sonuçlar alınmamış olsa da, bunların büsbütün olumsuz ve yararsız kaldığı da söylenemez.

B) Savunmanın işlerliğini sağlama yolundaki girişimlere bir örnek olarak Ankara'da görülmekte olan "MHP ve Ülkücü Kuruluşlar" davasında görev yapan meslektaşlarımızdan gelen başvuruyu ve bu konuda ilgililere yazdığımız yazıyı bilginize sunuyoruz.

14 Mart 1983

314

Ankara Barosu Avukatlarından Şerafettin Yılmaz'ın "MHP. ve Ülkücü Kuruluşlar" adı ile yürütülen davayla ilgili başvurusunda değinilen konunun savunma hakkının özüne dokunması nedeniyle Yönetim Kurulumuzun 5. 3. 1983 günlü 304-12 sayılı kararıyla bilgilerinize sunulmasına karar verilmiştir. Başvuru örneği ekli olarak sunulmaktadır.

Gereğinin takdirini ve sonuçtan Birliğimize de bilgi verilmesini müsaadelerine sunarım.

Saygılarımla,

Halen "M H P . ve Ülkücü Kuruluşlar" adı ile yürütülen davanın sürekli olarak avukatlık hizmetini yürüten avukatlarından birisi bulunuyorum.

Davamız siyasi nitelikte bir hüviyet taşımaktadır. Bir partinin bütün bir siyasi hayatının hesabı verilmektedir. Öylesine bir hesaplaşma ki 1970 de yazılmış tebrik kartlarının veya tebriklere verilen cevapların dahi hesabı verilmektedir. Bunları davamızın hangi boyutlarında ve muhtevada olduğunu arz edebilmek için yazıyorum.

Bu muhtevada olan davamızın hacmi ise kanunlarımızın sınırlarını zorlayan bir hüviyet taşımaktadır. Davanın açıldığı zamanki hacmi 40.000 sahife idi. Bugün sadece eklenen zabıtlar 7.000 sahifeye ulaşmış bulunmaktadır. Sanıkların savunmaları ile birlikte verdikleri belgeler savcılığın zaman zaman ekledikleri ile buktara 10.000 sahifeye yakın bir ekleme daha olmuştur. Davaya karar safhasında 100.000 sahifelik bir hacme ulaşacaktır. Bu iyimser bir tahmindir.

Tefrike rağmen katıldığım "Büyük Solan" tabir olunan yerde yürütülen davamızda okunacak klâsör sayısı 150 civarındadır. Bir yıla yakın zamandır devam eden yazılı belgelerin okunması safhasında ancak 60 klâsör okunup bitirilebilmiştir. Bazan bir klâsör dört celse (iki hafta) sürmektedir. Yani bir klâsör iki haftada da bitirilebilmektedir. Bu tempo ile belgelerin okunması belki bir yıl daha sürecektir. Ayrıca davamızın belge tanığı amme tanığı ve müdafaa tanığı olarak 1.000 üzerinde de dinlenecek tanıkları bulunmaktadır. Bunların ne kadar zamanda biteceği sizlerin takdirlerine aittir.

Okunan yazılı metinler arasında iddia makamının bu belgeleri hangi sanığın ve hangi suçun suç delili olarak dosyaya ibraz ettiği anlaşımayan binlerce belgeye rastlanmaktadır. Bunları cevaplandırmak için veya sanıkların bu belgeler hakkında açıklama yapabilmesi için iddia makamının açıklamasına ihtiyaç duyulmaktadır. Bu açıklama yapılmadığı takdirde ne sanıkların, ne de müdafilerinin belgeyi değerlendirmesine imkân hasıl olmaktadır. Dolayısıyla heyetin de bu belgeleri için gerçeğine göre değerlendirme şansı imkânsız hale gelmektedir. Salonda halen 160 civarında tutuklu sanık bulunmaktadır. Sanıkların pek çoğu verilecek ceza teşdiden olmadığı takdirde cezalarını bitirmenin hududuna tutuklu olarak gelmişlerdir.

Suçlanmaları, teçziye için sevk maddeleri ve hattâ görevleri aynı olan sanıklar bulunmaktadır. Bunların bir kısmı çıkmış bir kısmı ise halen tutuklu bulunmaktadır.

Okunan belgelerin arz ettiğim gibi tasavvurun dahi dışında olması sebebiyle, hakkında yapılacak konuşmalara imkân verilmesi iktizâ etmektedir. Aksi takdirde bunu son celsede olduğu gibi, "120. klâsörden 130. klâsöre kadar kimseye söz hakkı verilmeyecektir" şeklindeki bir kararın, bizler için yarattığı sıkıntılar, meslektaşlarımız olarak siz Sayın Barolar Birliği yöneticilerinin takdir edeceği hususlardır.

Malûmları olduğu üzere, ceza davâlarında iddia makamı dâvasını açtıktan sonra, sanık sıfatı ile huzura gelen kimselerin müdaffası kutsal addedilmiştir. Kısaca kutsal olan iddia değil, müdafaadır. Hâl böyle olunca, gerek sanıkların, gerekse müdafflerinin mahkemede herhangi bir şekilde keyfi olmayan davranışlarının- savunmaya ilişkin- bir kısıtlamaya tâbi olmaması gerekir.

Bizler dâvanın büyüklüğünü, ülkemizin içinde bulunduğu olağanüstü şartları, bu tarz dâvâların bir an önce bitmesinde devlet menfaatinin sayılamayacak kadar olduğunun şuurunu taşıdığımızı belirtmek isterim. Bu şuur iledir ki, hiçbir şekilde lüzumsuz söz ve taleple zaman almamaya çalışmaktayız. Bazen günlerce, hattâ haftalarca konuşmadan geçen celseler olmaktadır. Öylesine ki, bu sıralarda bir tek sanık dahi konuşmamaktadır. Tahliye talep edilmez, edilse dahi çoğu zaman bir cümleden ibaret olur.

Dâvânın başlangıcından bugüne kadar geçen süre içinde usûl hükümlerinde bir değişiklik (şikâyetçi olduğumuz hususlarda) olmamıştır. Heyetimiz hemen hemen aynıdır (yakın zamanda bir üye değişikliği olmuştur). Duruşmalarımızın saat 17.00 den 24.00 'e kadar devam eden celseleri, sık sık olmasa bile, bir vakıadır.

Usûl Kanunumuzun bu dâvââ karşısında nasıl zorlandığı malûmumuzdur. Dâvâyı takipteki dikkatlerimizi de arzettik, Bütün dikkatlerimize rağmen, gün olmuş tahliye talep etme süresi 2 dakikaya indirilmiştir. Bunca sanığın bulunduğu salonda - bir-iki hâdise hariç- tahliye taleplerinin süresi hiçbir zaman 1 saati geçmemiştir. Arzettiğim gibi, bu da her celse olmayıp, belli süreler geçtikten sonraki dönemlerdedir. Genelikle, uzun bir süre tahliye istenmemiş ve bayram, yılbaşı veya tatil arefesi ise, bir nebze zaman alan talepler olmuştur. Bu iki dakikalık kısıtlamanın kanunî olmadığını aylarca anlattık. Nihayet kaldırılan bu kısıtlamadan sonra, tahliye talepleribir karara bağlı olmaksızın, başka türlü kısıtlamaya uğramıştır. Birkaç sanık tahliye talep ettikten sonra, "Vakit nedeniyle" gerekçesi gösterilerek, tahliye taleplerinin alınmasına "Gelecek celse" denerek imkân verilmemeye başlanmıştır.

Söz verileceği ifade olunan celsede, taleplere imkân veren ikaz üzerine, kim erken davranırsa ona tahliye talep hakkı doğmakta, diğerleri ise daha sonraki celselerde belki bir gün yarışı kazanırsa tahliye isteme imkânına kavuşmaktadırlar. Böylesine önemli bir dâvada, yargılamanın geldiği safhada, mudafililer olarak heyete, bu tutumun kânuni ve hoş bir manzara arzemediğini ifade için söz istemişsek de, bu konuda dahi söz verilmeyerek yerimize oturtulduk.

Hatırlandıkça adalete gölge düşürücü niteliği dikkati çeken olaylar yığını içinde bu dâvayı yürütüyoruz. Meselâ, Alparslan Türkeş ve arkadaşlarının iddia yerinden resmini yapan, avukatlar ve sanıklar konuştukları sıralarda başı ile tehdit eden, müdaffilerin konuşmalarında durmadan gülen ve kafasını sallayarak garip hareketler yapan savcının durumunu heyete ifade ettiğimiz için, "Savcıya hakaret"ten yargılanmaktayız

Sayın savcı biz konuşu ken guluup, garip hareketler yapıyor. Kim, hangi makam ikaz edecekse buna mani olunsun, konuşma insicamımız kayboluyor." dediğimiz için, sanık sıfatıyla hâlen 2 no.lu Askerî Mahkeme'de yargılanıyoruz. Yine Prof. Dr. Çetin Özek'ten aldığımız bir mütalâayı mahkemeye verdiğimiz için, sanık sıfatıyla, hâkimlere tesir etmek (!)" ve '52 sayılı Tebliğe aykırı hareket (!) ten" hakkımızda suç duyurusunda bulunmuş ve sonunda sanık olarak 3 No.lu Askerî Mahkeme'de yargılanmaktayız. İenim dışımda 5 arkadışm daha aynı âkibete uğramıştır.

Salondan çıkarılmalar, bir kere daha çıkarıldığında dâvâyı takip edememenin tehdidi ile vazife yapmağa çalışmak da sıkıntılarımızdandır.

İşte bu şartlarda, elimdeki bütün dosyalarımı devrederek, sadece bu dâvânın avukatlığını yapmaktayım. Aynı durumdaki birkaç meslektaşımızla bütün mesaimiz bu dâvâya hasrolunmuştur. Buna rağmen dâvâyı ancak notlarla tâkip edebilme şahaına sahibiz. Olanları hafızada tutmak ve bir kere daha belgelere dönerek yeniden tetkik etmek hemen hemen imkânsızdır.

Muhterem Birlik yetkilileri, bütün bunları, dâvânın içinde bulunduğu şartları bilmenizde yarar olduğu için açıkladım. Bir de, eğer gerçekten savunma kutsal ise, onun sorumluluğunu alan bizlerin, bu sorumluluğu kutsiyete gölge düşürmeden yürütmemiz gerektiği kanaatindeyim. Bizim son hareketimiz hiçbir gün meslek hassasiyeti dışında düşünülmemelidir. Bunda devletimizin de menfaatinin bulunduğuna bütün varlığımınla inanıyorum. Bu sebeple ilgili makamların dikkatini çekmek lüzumunu duyduk. Eğer böyle olmasaydı, "Adalet Mülkün Temelidir" denir miydi? Adalet sadece karar verenin tevzi ettiği bir husus olmayıp, biz avukatlar da önemli bir unsuruz. Bunun şuuru ile, "Sayın heyet durumu belki bir kere daha gözden geçirir" düşüncesi ile duruşmaları kısa bir süre tâkip etmeme kararı aldık. Telgrafımızın ve duruşmalara katılmamızın gerekçesi budur.

Saygılarımla arzederim. 26.2.1983

MHP ve Ülkücü Kuruluşlar
Dâvâsı Müdafileri Adına

Av. Şerafettin YILMAZ

Türkiye Barolar Birliği Başkanlığına

Davaları 1 numaralı mahkemede devam eden müvekkillerim Alpansan Türkeş, Necati Gültekin, Mehmet Irmak ve Namık Kemal Zeybek'in müdafii olarak davanın başından itibaren müdafaanın kısıtlanmasını geçicidir düşüncesiyle bugüne kadar tahammülle karşıladım. Ancak giderek savunma yapamaz hale geldiğim kanaatindeyim.

En son 17 Şubat 1983 tarihli celsede mahkemede herhangi hukukî bir mevzuda konuşma imkanının da duruşma hakiminin keyfine bağlı hale geldiğini gördüğümünden duruşmayı takibin meslek onurumu zedeleyeceği düşüncesine vardım.

yapamıyacağı tabiidir.

Bu büyük davada adalete kesin gölge düşüren böylesine keyfi bir hareketi protesto için duruşmalara girmeme kararı aldım. Bir devrin adaletinin simgesi olacağına inandığım davamızdaki bu safhayı adalete olan hassasiyetinizi bildiğimden zatıalınıza arz etmeyi uygun buldum. Saygılarımla 19. 2. 1983

Avukat Serafettin Yılmaz

xxx

2- Bazı Avukatların Askeri Yargıtaya girişte karşılaştıkları güçlüklerle ilgili girişim:

İzmir Barosu avukatlarından ikisi Birliğimize başvurarak, Askeri Yargıtay'a girişte "sakallı" oldukları gerekçesiyle nöbet görevlilerince dış kapıdan sokulmamak istendiklerini; böylece görev yapmakta engelle karşılaştıklarını bildirmişlerdir. Bu konuda Askeri Yargıtay Başkanlığı ile yapılan görüşmede, yetkililerce duyarlık gösterilmiş ve üzüntü belirtilmiştir. Askeri Yargıtay'ın Milli Savunma Bakanlığı alanı içinde olması nedeniyle Nizamiyedeki görevlilerin tutumunun böyle bir uygulamaya yol açtığı bildirilmiştir. Bu tür yanlışlıkların yinelenmemesi bakımından olayın yazıyla da duyurulması istenmiştir. Bu konuda yazılan yazıyı bilgiye sunuyoruz:

TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ BAŞKANLIĞI

Ankara, 10. 2. 1982

Sayı: 1904

Askeri Yargıtay Başkanlığı
Ankara

İlişik olarak sunulan İzmir Barosu Avukatlarından ve ... 'nın başvurularından Yüksek Mahkemenizde savunma görevi yapmak üzere geldiklerinde "sakallı" oldukları gerekçesiyle höbetçi görevlilerce dış kapıdan sokulmadıkları anlaşılmaktadır.

Yüksek Mahkemenin savunmayabüyük önem ve değer verdiği bilinmektedir. Ancak, Yüksek Mahkemelerin, Milli Savunma Bakanlığı bahçesi içinde bulunmasından ötürü Bakanlıkça alınan sıkı önlemler bir kamu hizmeti yapmakta olan avukatlara da uygulandığı için bu tür bir aksaklığın doğduğu anlaşılmaktadır. Bu uygulamanın doğrudan savunmaya yönelik olmadığı, savunma hakkının kısılması ya da sınırlandırılması gibi bir amaç taşımadığı olaya yargı ilgililerinin müdahaleleriyle düzeltilmesinden de belli olmaktadır. Ancak herhangi bir yanlış anlamının yaygınlaşmaması bakımından konunun Başkanlığınıza ilgililere resmen de duyurulmasında yarar bulunmaktadır.

Bilgi ve takdirlerinize sunarım.
Saygılarımla,

7 Kasım 1982 günü yapılan halkoylamasıyla yürürlüğe giren Anayasa'nın 135. maddesinde belirlenen ilkeler doğrultusunda yeni düzenlemeler yapılincaya kadar meslek kuruluşlarının seçimlerinin yapılması için 2719 sayılı Yasa çıkarılmıştır. Anılan yasa yalnızca seçimlerle ilgili olduğu halde, Sıkıyönetim Komutanlıklarının baro genel kurullarına izin vermedikleri barolarca Birliğimizde duyurulmuştur. Bu uygulama, yasa gereği Genel kurulların kararına bağlı başkaca görevlerin işlemekini de durdurma sakıncası göstermiştir.

Bu durumu dikkate alarak Genelkurmay Başkanlığı'na ve Adalet Bakanlığı'na bir başvuruda bulunulmuştur. 7 Aralık 1982 günlü 1881 ve 1882 sayılı bu yazılar şöyledir:

TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ BAŞKANLIĞI

Adalet Bakanlığı - Genel Kurmay Başkanlığı
Ankara

1 Aralık 1982 günlü Resmî Gazete'de yayımlanan 2179 sayılı "Kamu Kurumu Niteliğindeki Meslek Kuruluşları ile Faaliyetlerine İzin Verilen Derneklerin Organlarının Seçimlerinin Ertelenmesi Hakkında Kanun"la baroların da her derecedeki organlarının seçimleri ertelenmiş bulunmaktadır.

Barolardan Birliğimize yapılan başvurularda yerel sıkıyönetim komutanlıklarının anılan yasaya dayandırarak genel kurul toplantılarına izin vermediklerini; ya da verilen izinleri iptal ettiklerini duyarmakta ve genel kurul toplantılarına izin verilmemesi nedeniyle bütçe yapılamadığını, keseneğin saptanamadığını ve benzer idari işler hakkında karar alınamadığını belirtmektedirler.

Bilindiği üzere baro genel kurullarının seçimler dışında birçok konuda karar alması zorunluğudur. 1136 Sayılı Avukatlık Yasası'nın 82. maddesine göre olağan genel kurulların her yıl Aralık ayında toplanması da zorunludur. Bir Kamu kuruluşu olan baroların bütçe ile ilgili harcamaları ve gelirlerini toplamaları ancak genel kurul kararı ile yapılabilir.

2179 sayılı Yasa, seçimleri ertelemekte, ancak genel kurul toplantılarına engel olmamaktadır. Bu durumda Avukatlık Yasası uyarınca toplanması zorunlu olan genel kurulların bir başka yasa ile ertelenmesi söz konusu olmadıkça göre baro genel kurullarının gündemlerinde seçimler dışındaki konuları görüşmek ve karara bağlamak üzere toplantılarına izin verilmesi için gerekli uyarı ve girişimlerin yapılması hususunu takdirlerinize sunarım.

Saygılarımla,

Başkan
Avukat Atılâ SAV

Bu başvuruya karşılık, Adalet Bakanlığınca 14 Aralık 1982 günlü 28081 sayıyla olumlu görüş belirtilmiştir.

T.C.
ADALET BAKANLIĞI
Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü

Sayı : 28081

Konu : Genel Kurul toplantısı Hk.

14 Aralık 1982

İLGİ: 7.12.1982 gün ve 1882 sayılı yazınız.

İlgi yazınız incelendi.

2719 sayılı kanunla, Kamu Kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının her derecedeki organlarının seçimleri, Anayasanın 33 ve 135 inci maddelerinde belirlenen ilkeler doğrultusunda yeni kanunî düzenlemeler yapılincaya kadar ertelenmiş, baro genel kurul toplantılarının yapılması önlenmemiştir.

Bu erteleme organ seçimleriyle ilgili olup, seçimin söz konusu edilmediği toplantıları kapsamına almamaktadır.

Bu nedenle, Baroların buldukları yer Sıkıyönetim Komutanlıklarından izin almak suretiyle seçim dışındaki genel kurul toplantılarına yapabilecekleri düşünülmektedir.

Bilgi edinilmesini rica ederim.

BAKAN ADINA
Kemal TEKEREK
Müsteşar M.

Genelkurmay Başkanlığının 15 Aralık 1982 günlü 35451/151550 sayılı yanıtı da olumlu olmuştur.

GENELKURMAY BAŞKANLIĞI

Sayı: 35451/151550

TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ BAŞKANLIĞINA

İLGİ: (A) GENELKURMAŞ BŞK. LIĞININ 19 KASIM 1982 GÜN VE SYNT. KOOR. 7130-475-82/İSTH. HRK. SAYILI MESAJI.

(B) 2179 SAYILI YASA.

(C) BAROLAR BİRLİĞİNİN 7 ARALIK 1982 gün ve 1881 SAYILI YAZISI.

1) İlgî (A) Emir ve (B) Yasa ile Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının organ seçimleri ile ilgili toplantıları ertelenmiştir.

2) İlgili (C) yazıdan ise bazı Sıkıyönetim Komutanlıklarının Kamu Kurumu Niteliğindeki Meslek Kuruluşlarının organ seçimi dışındaki toplantılarına izin vermedikleri öğrenilmiştir.

3) Sıkıyönetim Komutanlıklarınca toplantıya mani başka sebep yok ise; anılan kuruluşların organ seçimi dışındaki toplantılarına izin verilmesini.

NECDET ÖZTORUN
ORGANİZATÖR
II. Başkan

xxx

Gerek Genelkurmay Başkanlığının gerekse Adalet Başkanlığının baro genel kurul toplantılarının yapılması ile ilgili görüşleri barolara 16.12.1982 günlü 33/1924 ve 21.12.1982 günlü 35/1950 sayılı genelgelerimizle iletilmiş ve duyurulmuştur.

4- Kamu kurum ve kuruluşları avukatlarının baro kesenekleri sorunu:

Yeni Anayasanın 135. maddesinde yeni bir düzenleme öngörüldüğünü dikkate alarak Başbakanlık Personel Genel Müdürlüğü 30 Kasım 1982 günü bir genelge yayımlamıştır. Adalet Bakanlığının 8 Aralık 1982 günlü 27464 sayılı yazısıyla Birliğimize gönderilen genelge şöyledir.

T. C.
ADALET BAKANLIĞI
Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü

Sayı : 27464

Konu : Kamu mesleki kuruluşları
aidatları Hk.

Ankara-8. Aralık, 1982

TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ BAŞKANLIĞINA

Kamu Kesiminde çalışan ve mesleklerinin icrası için meslek kuruluşlarına kayıt olma zorunlulukları 1982 Anayasa ile kaldırılan kamu personelinin üye aidatları konusunda, Başbakanlık Personel Genel Müdürlüğünden alınan 30 Kasım 1982 tarih ve 19.383-14892/1982/102 sayılı genelgenin onaylı bir örneği ekte gönderilmiştir.

Bilgi edinilmesini ve keyfiyetin bütün baro Başkanlıklarına duyurulmasını rica ederim.

Cahit NALBANTOĞLU
Genel Müdürü

BAKAN ADINA

Ek: 1 Genelge örneği

BAŞBAKANLIK
PERSONEL GENEL MÜDÜRLÜĞÜ

Sayı : 19-383-14892
Konu: Kamu Mesleki
Kuruluşları Üye
Aidatları.

30.11.1982

ADALET BAKANLIĞINA

GENELGE
1982/102

İLGİ: Genelkurmay Başkanlığını 29 Kasım 1982 gün ve SYNT. KOOR: 7130-486-82/İSTH.HRK.Ş.Ks.2. Sayılı yazısı.

1. 1960 Anayasasının ilgili hükümlerine dayanılarak çıkarılan kanunlar uyarınca kamu kesiminde çalışan ve mesleklerinin icrası için meslek kuruluşlarına üye olmak zorunda olan bazı kamu personelinin yıllık aidatlarının, her yılın başında ilgili kamu kuruluşlarınca ödendiği malûmlardır.

2. 7.11.1982 tarihinde yürürlüğe giren yeni Anayasamızın 135 inci maddesinde ise Kamu Kurum ve Kuruluşları ile Kamu İktisadi Teşebbüslerinde çalışan görevlilerin meslek kuruluşlarına girme zorunluluğu kaldırılmış olduğundan, meslek kuruluşlarına üye olanların üyelik aidatlarının bundan böyle Kamu Kurum ve Kuruluşlarınca değil doğrudan üye olanlarca ödenmesi gerekmektedir.

3. Anayasamıza uygun olarak yeni düzenlemeler yapılincaya kadar Devlet bütçesinden aidat ödemelerine yer verilmemesi ve çeşitli kamu kuruluşlarında farklı uygulamaların önlenmesi amacıyla gerekli tedbirlerin alınmasını arz ve rica ederim.

Bülend ULUSU
Başbakan

DAĞITIM:

Gereği:

Devlet Bakanı ve Başb. Yrd. na
Devlet Bakanlıklarına
(Bağlı kuruluşlara)
Bakanlıklara

Bilgi:

Genelkurmay Başkanlığına
Cumhurbaşkanlığı Gn. Sk. ne
Milli Güvenlik Konseyi Gn. Sek. ne.
Milli Güvenlik Kurulu Gn. Sek. ne

Adalet Bakanlığı
Ankara

İlgi: 8 Aralık 1982 günlü 27464 sayılı yazınız;

1- Avukatlık Yasası'nın 66. ve Devlet Memurları Yasası'nın 1327 sayılı Yasa ile değişik 36. maddesi uyarınca baroya yazılmaları zorunlu bulunan avukatlar ile 5797 sayılı Yasa ile değişik 43533 sayılı Yasa gereğince genel bütçeye bağlı dairelere yargı mercilerinde temsil eden müşavir avukatlar ve Hazine avukatlarının baro keseneklerinin Devlet bütçesinden ödenmesi 1975 yılı Bütçe Kanunu'na bağlı (R) işaretli cetvelin (e) bendinin 2. cümlesindeki hükme dayanılarak kabul edilmiştir. Sonraki yıllarda da uygulama aynı biçimde yapılmıştır.

Son olarak 18 Aralık 1982 günlü Resmi Gazete'de yayımlanan 1983 yılı bütçesine bağlı R-Cetveli'nin 390 sayılı "Diğer Hizmet Alımları" bölümünün (d) bendinde "Kurumlarının yargı organlarında temsil yetkisine haiz kadrolu personelin kanunlarca zorunlu bulunan bora nakil ve yıllık aidatları ile özel kanunlar gereğince ödenecek fahri konsolosluklar aidat ve giderleri" yer almaktadır. Burada "zorunlu bulunan" deyiminin avukatların barolara ödemeleri zorunlu aidatları kapsadığı açıktır.

2- 1982 Anayasası'nın 135. maddesi ile kamu kurum ve kuruluşlarının avukatlarının meslek kuruluşlarına yazılma zorunluğu kaldırılmıştır. Bu kural Anayasa'nın 177. maddesi uyarınca Avukatlık Yasası'nın 66. maddesindeki zorunluğu kamu kuruluşları avukatları için kaldırmaktadır. Anayasa'nın hükmü "... meslek kuruluşlarına girme mecburiyeti aranmaz" demek suretiyle kamu kurumu ve kuruluşları ile kamu iktisadi teşebbüslerinde asli ve sürekli görevlerde çalışanların meslek kuruluşlarına yazılmalarını kendi isteklerine bırakmıştır.

Kendi isteğine bırakma, bu durumda olanların meslek kuruluşuna yazılma gibi, yazılmamasını da zorlama konusu olmaktan çıkarma demektir. Bu kuralın sakıncalarını şimdilik tartışma konusu yapmasak da, bu durumda olanların meslek kuruluşlarına üye olmalarını zorlayıcı olduğu kadar engelleyici önlemlerin alınamayacağı da açıktır.

3- Başbakanlık Personel Genel Müdürlüğünce yazılan 30.11.1982 günlü 19-383-14892 sayılı Genelge ile alınan karar ve önlem bu durumdaki meslektaşlarımızın üyeliklerini güçleştirmeye ve engellemeye yöneliktir. Bütçeye konan ödenek barolara yazılmak isteyen avukatların ödenek zorunda oldukları aidatları içindir. Bu ödeneğin kullanılması önlenememelidir.

Anayasanın 135. maddesi Avukatlık Yasası'nın 66. maddesine istisna hükmü getirmiş olabilir. Ancak, Bütçe Kanununun öngördüğü ödenek

Bu durumda Başbakanlık Personel Genel Müdürlüğünün Bütçe Yasasındaki kuralı ortadan kaldırmaya ve uygulamamaya yönelik yazısının hukuki dayanaktan yoksun bulunduğu Birlik Yönetim Kurulunca öngörülmüş ve 25.12.1982 günlü 204-12 sayılı kararla bu konuda barolara genelge yapılmamasına karar verilmiştir.

Birliğimiz görüşünün Başbakanlık Personel Genel Müdürlüğüne iletilmesi dileğiyle durumu bilgi ve takdirlerinize sunarım.

Saygılarımla,

Başkan

xxx

Adalet Bakanlığı'nın bu konuda Başbakanlığın görüşünü benimseyerek görüşümüzü Başbakanlığa sunulamıyacağımı belirtmesi üzerine aynı görüş 4 Mart 1983 günlü 298 sayılı yazımızla doğrudan Başbakanlığa sunulmuştur.

5- Ceza ve Tutukevlerinin İçişleri Bakanlığına bağlanması konusu:

Kamu kurumu ve kuruluşlarının yeniden düzenlenmesi çalışmaları arasında Ceza ve Tutukevlerinin Adalet Bakanlığından ayrılarak İçişleri Bakanlığına bağlanması düşüncesi de yer almıştır. Böyle bir düzenlemenin sakıncalarını gözönünde bulunduran Yönetim Kurulumuz görüşünü 23 Ocak 1983 günü basın bülteniyle açıklamıştır.

DASIN BÜLTENİ

22 Ocak 1983 günü Ankara'da toplanan Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulu Ceza ve Tutuk Evlerinin Adalet Bakanlığı'nın Yönetiminden, C. Savcılarının gözetiminden ayrılıp İçişleri Bakanlığına bağlanması yolundaki girişimle ilgili gelişmeleri de incelemiştir.

Hukuk Üstünlüğü ve İnsan Haklarının kutsallığını kabul eden ülkelerde infaz sistemi yargının bir uzantısı ve tamamlayıcısı olarak kabul edilmektedir. Türkiye Barolar Birliği'nin kuruluşundan beri savunduğu bir ilke olan Adli Kolluk'un İdari Kolluk'tan ayrılması ve Cumhuriyet Savcılarına bağlanması Anayasa ile kabul edilerek bir ileri adım atılırken İnfaz Hukuku alanında böylesine bir geriye dönüşün çok sakıncalı gelişmelere yol açabileceği düşünmelidir.

Ülkemizde daha önce denenmiş bu usulün yarattığı acı deneyler nedeniyle değerli Adalet Bakanı Mahmut Esat Bozkurt'un girişimiyle Ceza ve Tutuk evleri Adalet Bakanlığının yönetimine ve C. Savcılarının gözetimine alınmıştır. 50 yıllık uygulamadan sonra yapılacak böyle bir düzenlemenin savunma hakkı ile Adaletin gerçekleştirilmesi açısından da ciddi sakıncalar doğuracağından kaygı duyulmaktadır.

Türkiye Barolar Birliği bu konuları kapsayan bir raporu hazırlayarak ilgili makamların bilgisine sunacaktır.

1983 günlü 182 sayılı yazı da şudur:

Sayın Bülend Ulusu
Başbakan
Ankara

Anayasamızın öngördüğü Hukuk Devletine ve Hukukun Üstünlüğü ilkesine inançlı ve bağlı bir meslek kuruluşu olarak Birliğimiz Ceza ve tutukevlerinin Adalet Bakanlığından ayrılarak İçişleri Bakanlığına bağlanması yolundaki düzenlemeyle ilgili görüş ve düşüncelerini bilgilerinize sunmayı yasal ve kurumsal bir görev saymaktadır.

1- Toplum suça karşı korumak, özgürlüğü bağlayıcı ve kısıtlayıcı nitelikte bir önlem içeren hükümlülüğü haklı gösterebilen bir amaçtır. Bu hükümlülüğe bağlı olan ceza, öncelikle kişiyi özgürlükten yoksun bırakmayı; sonra da bu yoksunluğun ve toplumdan uzak tutulmanın bütün sonuçlarını kapsar.

Cezanın çektirilmesinde (infaz) hapsin amacı, suçlunun topluma dönüşünde istenen bir insan haline getirilmesi ve topluma uyan bir yaşam sürmesi, topluluğun yararlı bir üyesi olarak gereksinimlerini karşılayabilir bir duruma getirilmesi olmalıdır. (Mahpusların Tabii Tutulacağı Asgari insanca davranış hakkında Birleşmiş Milletler Örgütünce Belirlenen Esaslar Md. 3)

Bu nedenlerdir ki, cezaların çektirilmesi rejimi her suçlunun özel durumuna da uygun olarak manevi, ahlâki, eğitsel, ve iyileştirici araçlardan yararlanmalıdır. Bunun için öngörülen kurallar, dışarıdaki olağan yaşamla, duvarların arkasındaki yaşam arasındaki ayırımı olabildiğince azaltmalıdır. Mahpusun kişisel sorumluluk duygusunu zayıflatan veya insanlık onurunu kırabilecek ayırımlar üzerinde özellikle durulmalıdır.

Cezanın çektirilmesi sona ermeden önce hükümlünün toplum içindeki olağan yaşama yavaş yavaş dönüşümünü sağlayacak önlemlerin alınması da yerinde olacaktır. Bu amaca, aynı kurum içinde veya bu işle görevlendirilmiş bir başka kurumda uygulanacak geliştirmeli serbestlik sistemi veya etkili bir gözetim altında mahpusun salıverilmesi ile varılabilir. (Aynı belge Md. 9, 10).

2- İnfaz cezanın çektirilmesidir. Yargısal bir işlevin ürünü olan ceza kararının infazını "yargı"dan ayırmak olanağı bulunmamaktadır.

Gerçi "infaz" da "idari" nitelik görenler de vardır. "Kesin hüküm" den sonra gelen bu aşamanın, "idari" sayılması gerekeceği de düşünülebilir. Ceza ve tutukevlerinin Adalet Bakanlığından ayrılarak İçişleri Bakanlığına bağlanması yolundaki düzenlemede bu görüş ve anlayışın ağır bastığı kabul olunabilir. Örneğin Fransa'da "infaz" yargıçlığı" denetimiyle birleştirilmek koşuluyla böyle bir sistem uygulanmaktadır.

Ancak, konuyu biraz daha irdelersek, şöylece değerlendirmek de olasıdır:

Yargılama sonucunda verilen "hüküm" taraflar (süjeler) üstüdür. Oysa İdare'nin vardığı karar veya işlem bir tarafın kararı veya işlemidir. Hükümün uygulanması ve cezanın çektirilmesi her bakımdan "infaz" hukuku"na dönüştüğünden bunda idari bir nitelik görülmesine olanak kalmıyacaktır. (Prof. Dr. Faruk Erem Ceza Usulü Hukuku s. 762, 1978 Ankara.)

Sorunun çözümü, bu işlevin bakanlıklardan hangisi eliyle yürütülmesi tartışmasında olmamalıdır. İşlevin genel ilkeler ve sistem içinde yeri belirlenerek görevlisi saptanmalıdır.

3- Günümüzde, cezanın, çektirilmesi (infaz) bir hukukdalı, bir hukuk bilimi dalı olmuştur. (Science penitenciaire).

Adalet örgütü yargılama hukukunun bir bölümünü oluşturur. Ceza- ların çektirilmesi işlevi de bu hukuk alanının bir parçasıdır. Yani özel hukuktaki "icra" gibi, ceza hukukunda da "infaz" ayrı bir çalışma alanı sayılmalıdır. Ancak bu disiplin yine de hukuk ve yargı alanındadır. (Prof. Dr. N. Kunter Ceza Muhakemesi Hukuku 645 vs. 1974).

4- Çağdaş İnfaz Hukuku'nun bazı temel ilkeleri vardır.

a) Gizlilikten kaçınma kuralı: Cezanın amaçlarından biri "önleme"dir. Cezanın açıkça çektirilmesinde suçluluğun önlenmesi amacı güdülür. Bunun için cezanın açık olarak çektirilmesinin yararlı olacağı savunulmakta ise de hükümlünün "teşhir"inin cezanın "iyileştirici" (ıslah) amacına bütünüyle aykırı düşeceği kabul olunmaktadır. Cezanın bu iki amacı birbiri ile çelişirse "suçlunun iyileştirilmesi" önplânda tutmak yerinde olacaktır. Bu bakımdan kural sınırlı bir açıklık (aleniyet) biçiminde değerlendirilmelidir. Ne var ki, bu biçimiyle kural, çektirmenin bütünüyle gözden uzak bir yerde, bilinmeyen usullerle yapılması anlamına da gelmemektedir.

b) Cezanın insanca çektirilmesi kuralı: Hükümlülere uygulanacak çektirme usulü "insanca" olmalıdır.

"Kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tabi tutulamaz" kuralı uluslararası insan hakları belgelerinde olduğu gibi Anayasamızda da yer almıştır. (md .17)

Cezada olduğu gibi cezanın çektirilmesinde de "insanca" olma niteliğine özen gösterilmesi zorunludur.

Esaslar" da ve Avrupa Konseyi'nce kabul olunan "Hükümlü ve Tutukluların Tretmanı Hakkında Standart Asgari Kurallar" konulu tavsiye kararında aynı kural özellikle korunmuş ve geliştirilmiştir.

Bu uluslararası esaslara göre özgür yurttaş ile "mahpus-hükümlü" arasında insanlık onurunu zedeliyici, ya da ortadan kaldırıcı ayırımlar yaratılamaz.

c) Kayıtlılık kuralı: Hükümlü-mahpus bütün haklarından yoksun bırakılmış sayılamaz. "Bir kimse hükümlü olunca artık hükümetin buyruğundadır" kuralı tarihe mal olmuştur. Bugünkü anlayışa göre "Hiç kimse herşeyi ile hükümlü değildir".

Uluslararası insan hakları ve özgürlükler belgelerinde de, Anayasamızda da "kimseye işkence ve eziyet yapılamaz" kuralı yer almaktadır. (md. 17) kuralda yer alan "kimse" deyimi mutlaklık içermektedir. Bu deyimde hükümlüler de girmektedir. Hükümlü-mahpusa da eziyet ve işkence yapılamaz. Ceza ve tutukevlerinde disiplinin sağlanması ve korunması için alınacak önlemler de "insanca olmak" ölçüsü ile sınırlı ve kayıtlıdır.

Bugün artık insan haklarına öncelik tanıyan uygar ülkelerde hakların alt sınırı tartışılmıyor bile. Hükümlünün insan haklarıdır üzerinde durular "İnsan Hakları Komisyonu" nun çalışmaları ile hükümlülerin hakları da gelişmektedir.

5- İnfaz, davanın sonuçlanması ile başlayacaktır. Bunun için öngörülen ölçü "Kesin hüküm" dir. Hükümlülük kararları kesinleşmedikçe uygulanamaz ve ceza çektirilemez. (CMUK. 395). Bu nedenle cezanın çektirilmesi (infaz) yargılamamanın bir aşamasıdır.

Kişi dokunulmazlığı ve hürriyeti yalnız tutuklamaya özgü değildir. Nitekim tutuklamada yasallığı düzenleyen bir başka Anayasa kuralı da vardır. (md. 19)

Bu durumda "hükümsüz infaz olamaz" ilkesi temel olunca, ancak hükümde olanın çektirileceği de kabul edilmiş olur. Bu da kimi hallerde hükmün yorumunu gerektirebilir. Bu durumlarda yorumlama ve karara açıklık getirilmesi hüküm veren mahkemeden istenebilir. (CMUK. 407). Mahkemece verilecek karara karşı "acele itiraz" yolu açıktır. (CMUK. 405).

Görüldüğü ki , cezanın çektirilmesi aşamasında da yargının işlevi sürmektedir.

6- İnfaz görevlisi C. Savcısıdır. Bizim sistemimize göre cezanın çektirilmesini izleme görevi C. Savcısınınındır. CMUK. 395 maddesindeki kural şöyledir: "Cezanın infazı mahkemeden verilen ve aslına mutabık ve icrası kabil olduğu reis ve hâkim tarafından tasdik edilen hüküm fıkrası üzerine Cumhuriyet Muideiumumisi tarafından takip olunur".

Cezanın çektirilmesi görevi C. Savcılığına verilmiş ve özellikleri olan bir görevdir. Bu görevi savcılığın öbür görev ve işlevleri (örneğin hazırlık soruşturması) ile karıştırmamak gerekir.

Bugün infazcılıkta "şartlı salıverme", "gündüzleri salıverme", "cezanın bir bölümünün bağışlanması" gibi birçok iyileştirme (ıslah) önlemleri vardır. Bunlar ancak ve yalnızca yargı gözetimi altında uygulanabilir.

Çağdaş gelişmeleri de içeren infazcılık mutlaka hukuk bilgisini gerektiren bir özel alandır. Yargıdan ayrılmaması zorunludur. Ülkemizde Mahmut Esat Bozkurt zamanında Adalet Bakanlığına bağlanan ve Şükrü Saracoğlu'nun Adalet Bakanlığı döneminde bir bilimsel yöntem olarak ele alınan infazcılığın Adalet Bakanlığında alınarak İçişleri Bakanlığına bağlanması geriye dönüş olacaktır.

7- Kuşkusuz bugün cezaevlerimizden birçok yakınmalar vardır. Bunların çoğu ~~da~~ doğru ve haklı nedenlere dayanıyor olabilir. Ancak cezaevlerine "hukuk güvencesi" girmiştir. Bu nedenle de düzenleme ve düzeltme önlemleri için bağlı bulunan bakanlığın değiştirilmesi zorunlu değildir. Tam tersine bu değiştirme ve düzenleme başkaca birçok yeni sakıncalar getirecektir.

8- Yukarıda da belirtmeye çalıştığımız üzere cezanın çektirilmesi işlemi "idari" değil "adli" nitelikli bir işlemdir ve yargının bir aşamasıdır.

Devletin ceza verme hakkı yalnızca bir yetki değil bir işlemdir. Devletin ceza vermesinin "oç alma" niteliğinde olmadığı ise artık tartışılmıyacak denli açık bir gerçektir.

Cezanın "önleme" amacı kadar "iyileştirme" (ıslah) amacı da çağdaş Ceza Hukukunun gelişiminin sonucudur.

Cezaların amaçları bakımından da cezaların çektirilmesinde yargının görevini ve işlevini sürdürmesi zorunludur. Yukarıda da belirtmeye çalıştığımız üzere çektirme (infaz) sırasında yargının işlevi sürmelidir.

9- Ceza ve tutukevlerinin İçişleri Bakanlığına bağlanması halinde infaz görevlisi olan C. Savcılarının da bu Bakanlığa bağlanması mı gerekecektir? Böyle bir düzenleme Anayasaya aykırı olur. Yargının ögesi olan savcıların "yürütme"ye bağlanması Anayasal sistemimiz açısından sakıncalar taşımaktadır.

Değilse, yani çektirme (infaz) ile görevli C. Savcılarını Adalet örgütü içinde kalarak çalışacak ve görev yapacaksa, bu iki başlı yönetim pek çok yeni sakınca getirecektir.

düzenlemede yargının işleyişinde ve adaletin yönetiminde yargı ile yürüme arasında yeni bir değme ve değinme noktası yaratılmış olacaktır.

SONUÇ: Belirtilen nedenlerle suç işleyerek toplum dışına düşme tehlikeleriyle karşılaşan kişinin yeniden topluma kazanılması ve iyileştirilmesi bakımından çok önemli bir yargısal işlem ve aşama olan çektirme (infaz) in şimdi olduğu gibi Adalet Bakanlığı içinde tutulmasının uygulamada görülen aksaklıkların bu yoldan giderilmesinin yerinde olacağını; bu bakımdan iki bakanlık arasında yapılacak düzenlemede bu görüşlerin de dikkate alınması umut ve dileğinde bulunduğumuzu takdirlerinize sunarız.

Saygılarımızla,

Başkan
Avukat Atılâ SAV

6- Türkiye Barolar Birliği'nin ve Baroların protokoldeki yeri:

A) 1136 sayılı Yasa'nın 76. maddesi baroların protokoldeki yeri belirlemiş ise de buna paralel bir Hükmün Türkiye Barolar Birliği için yasaya konması unutulmuştur. Bu hususta kuruluştan bu yana yapılan uğraşlar zaman zaman olumlu sonuç vermişse de kesin bir çözüme ulaşılamamıştır.

Bu konudaki düzenlemeleri yapan Dışişleri Bakanlığı'na yazılı yazıyı bilgiye sunuyoruz:

3 Haziran 1982
726

Dışişleri Bakanlığı
Ankara

Sayın Cevdet Sunay'ın cenazesi için düzenlenen tören nedeniyle Türkiye Barolar Birliği'nin protokoldeki yeri konusundaki Birlik görüşünün bir kez daha Bakanlığa sunulması ve düzenlemenin Birliğin yasal durumuna göre değiştirilmesi düşünülmüştür .

1- Milli Güvenlik Konseyi Genel Sekreterliğinin 24 Mayıs 1982 günlü 0400-319-82/1311 sayılı emre ekli programda belli edildiği üzere **Türkiye Barolar Birliği**'ne mülki erkân arasında yer verilmektedir.

2- Türkiye Barolar Birliği savunma mesleğinin merkez örgütü olarak "yargı organları" arasında yer almalıdır.

Nitekim 1136 sayılı Avukatlık Yasası'nın 182. maddesi uyarınca hazırlanan ve Adalet Bakanlığınca onaylanarak 20 Şubat 1973 günlü 14454 sayılı Resmi Gazetede yayınlanan Avukatlık Kanunu Yönetmeliği'nin 91. maddesinin son fıkrası hükmü şöyledir:

Resmî yerlerinde Türkiye Barolar Birliği, Cumhuriyet Başsavcısının yanında yer alır"

3- Bu düzenleme yasal olduğu gibi, savunma mesleğinin işlevini de uygundur. Gerçekten yargının işleyişinde "Sav-savunma-hüküm" üçlüsü birbirinden ayrılamaz. Bu nedenle illerde barolara Cumhuriyet savcısının yanında yer verilmesi gibi merkezde de Türkiye Barolar Birliğine Cumhuriyet Başsavcılığının yanında yer verilmesi için gereğine uygundur.

Durumu bilgi ve takdirlerinize sunarım.
Saygılarımla,

Başkan
Avukat Atılâ SAV

B) 1136 sayılı Yasa'nın 76. maddesi baroların protokoldeki yerini belirlemiştir. Bu düzenlemeye aykırı olarak İçişleri Bakanlığı'nca hazırlanan ve 1 Ekim 1981 günlü Resmi Gazetede yayımlanan 8/3456 sayılı Kararname eki "Ulusal Bayramlarda yapılacak Törenler Yönetmeliği"ne ekli listede yapılan yanlışlık ve bu konudaki girişimlerimiz hakkında geçen dönem çalışma raporunun 77. sayfasında bilgi verilmiştir.

Daha sonra İçişleri Bakanlığı'nca aynı liste yeniden düzenlenmiş ve değiştirilmiştir. 8 Ocak 1983 günlü 17922 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan değişik listede baro başkanlarına, Yasadaki düzenlemeye uygun yer verilmiştir. Bu husus Barolara 11 Ocak 1983 günlü 1/32 sayılı genelgemizle de duyurulmuştur.

1) Vergi Usul Yasası'nda yapılan değişiklik:

12 Eylül 1980 den bu yana geçen dönem içinde vergi yasalarında elliyi aşan değişiklik yapılmıştır. Bu değişikliklerin değil vergi yükümlüsü yurttaşlarca, konunun uzmanlarınca bile izlenmesini olanaksız kıldığı bir gerçektir. Vergilerin gerek ilke, gerekse ayrıntılar bakımından artık izlenemediği, yükümlülerin bunaldığı bu ortamda Devlet ile yurttaşlar arasında derin uçurumlar açılması son derece sakıncalı durumlar yaratmaktadır .

Bilindiği üzere İdari Yargıyı düzenleyen yasalardan 2677 sayılı İdari Yargılama Usulü Yasası ile Vergi Usul Yasası'nın 379. maddesinde mali müşavirlerin Vergi davaları sırasında dinlenmesi olanağı veren hüküm de kaldırılmıştır. Son olarak yapılan değiştirmeler sırasında bu kuralın yeniden getirileceği öğrenildiğinden konuyla ilgili Birlik görüşü bir yazıyla Danışma Meclisi Üyelerine ve Millî Güvenlik Konseyi'nin bilgisine sunulmuştur. 31 Aralık 1982 günlü raporu bilgilerinize sunuyoruz.

TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ

31.12.1982

Danışma Meclisi'nde görüşülmekte olan, Vergi Yasalarında değişiklik yapılmasını öngören Tasarıda Vergi Usul Yasası'nın 379. maddesinin de değiştirilmesinin önerildiği öğrenilmiştir. Bu maddede yapılan değişiklikle vergi yargısı organları içinde yükümlülerin mali müşavirlerine savunma olanağı tanınmak istendiği anlaşılmaktadır. Böyle bir değişikliğin sakıncalı olduğu kadar yanlış bulunduğu da açıktır.

a) "Savunma" bir sanat ve meslektir. Bir uzmanlık işidir. Avukatlık Yasası'na göre bu kamu hizmetini yapma işi yalnızca belli bireğitim görmüş bir disipline bağlı ve baroya yazılı avukatlara tanınmıştır. Bütün uygar ülkelerde de "savunma" görevi ancak avukatlara tanınmaktadır. Hiçbir gerekçeyle bu görevin başka meslek erbabına yaptırılması kabul olunamaz. Böyle bir kabul mesleği parçalayıcı ve bozucu sonuçlar yaratır.

Yargıç hukuk uygulamasında, "hüküm verme" sanatının uzmanıdır. Bunun gibi avukat da aynı uygulamada savunma sanatının uzmanıdır.

Yargının gereği olarak özel uzmanlık konularında "bilirkişi"nin yardımına başvurulur. Ama "bilirkişi"nin ne yargıcın ne de avukatın yerine, geçmesi kabul olunabilir. Bu danışma işlemi bilirkişiyi yargıcın yerine koymadığı gibi avukatın yerine de geçirmez. Oysa yapılmak istenen değişiklik bu temel ilkeyi yıkmaktadır.

Mali danışmanlara tanınacak böyle bir savunma hakkı ileride başkaca sakıncalı gelişmelere de yol açabilecektir. Her bilirkişi, uzman

kişi olarak yargı önünde yazılı ve sözlü açıklamalarda bulunma yetkisini isterse, trafik davalarında trafik görevlilerinin, yapı davalarında mühendis ve mimarların, başkaca davalarda da öbür uzmanların bu tür benzer isteklerine rastlanacaktır.

b) Yargı merci'i önünde "yazılı ve sözlü açıklama"yı savunmadan ayırdetmek olanağı yoktur.

Avukatlık Yasası'nın 35. maddesinde "... mahkeme veya yargı yetkisini haiz diğer organlar huzurunda... dava etmek ve savunmak, adli işlemleri takip etmek, bu işlere ait bütün evrakı düzenlemek, yalnız baroda yazılı avukatlara aittir" hükmü yer almaktadır.

Yargı önündeki her açıklama iddia ve savunmayı ilgilendirir. Mütahassis eleman sıfatıyla yapılacak bu açıklama (yazılı veya sözlü) savunmayı kapsar. Bu işin avukat olmayan kişiye tanınması düşünülemez. Savunma, ancak buna göre yetişmiş kimselere bırakılabilir. Savunma sadece muhasebe, vergi ya da başka bir özel bilgiyi değil, "hukuk" bilgisini gerektirir.

Anayasa Mahkemesinin 20.12.1977 günlü 1977/121 sayılı kararındaki şu gerekçe konuyu aydınlatmaktadır: "Hak arama işlevi, Hukuk Fakültesinde öğrenim görmüş kişilerin çaba ve katkılarıyla yürür. Bu nedenle Hukuk Fakültesini bitirmemiş, stajını yapmamış veya yasada belirtilen görevlerde bulunmamış kimselerin yargı yerlerinde ve hak arama işlerinde çalışmaları kamu düzeni ve kamu yararı ilkesini temelinden sarsan bir neden olarak düşünülmektedir" (Resmi Gazete 20.3.1978).

§
c) Bu bir meslek kıskançlığı ve tekelciliği değildir. Bir bilinçlenme ve disiplin sorunudur. Meslek örgütlenmesi ve disiplini avukatların değil, hak ve iş sahiplerinin çıkarları, dolayısıyla kamu düzenini ve kamu yararını korumak içindir. XIX. yüzyılda avukatlık mesleği disipline bağlanmada ve barolar kurulmadan dava vekilleri çok rahat çalışıyordu. Ama bu rahatlık adaletin ve kamunun yararına değildi. Bu nedenle Cumhuriyetimizle yaşıt olan meslek örgütlenmesini ve savunma ve hak arama mesleğine özgü çalışma düzenini bozucu bir takım yeni kurallar son derece sakıncalı sonuçlar doğuracaktır.

ç) Kaldı ki, "mali müşavir" teriminin kapsamı da belli değildir. Bugün serbest çalışan ve hiçbir meslek disiplinine ve örgütüne bağlı olmayan kimseler kendilerine "mali müşavir" sanı verebilmektedir. Böyle olunca V.U.K. 379. maddesindeki vekâlet ve savunma görevini yapacakların hiçbir düzeni ve disiplini olmayacaktır. Meslek disiplininin ve örgütlenme düzeninin olmadığı yerde "meslek ahlâkı"nın korunması olanağı da bulunmayacaktır. Bu durum "yargı"yı da etkileyecektir. "savunma" mesleğinin örgütlenmesi ve disipline alınmasının temel amaçlarından birisi hak sahiplerini korumak ise öbürü de "yargı"yı korumaktır.

Bu nedenle öncelikle "Mali Müşavirlik" mesleğinin bir disiplin ve örgüte bağlanması yerindedir. Vergi Usul Yasası ile verilecek böyle bir yetkinin yasama tekniği açısından da son derece sakıncalı olacağı bir gerçektir.

S o n u ç : Belirtilen nedenlerle Vergi Usul Kanunu'nun 379. maddesinde yapılacak değişiklik hem yasama tekniği açısından hem de savunma mesleğinde açılacak gedik bakımından son derece sakıncalıdır. Görüşmeler sırasında Birliğimizin görüşünün gözönünde tutulmasını takdirlerinize sunarım.

Saygılarımla,

Başkan
Avukat Atılâ SAV

xxx

2- İşyeri Açma Harcının uygulamasından çıkan sorunlar:

a) 2464 sayılı Belediye Gelirleri Yasasında yer alan "işyeri Açma İzni harcı" bir kısım belediyelerce yanlış yorumlanmaktadır. Bu konuda baroların da uyarısı üzerine yapılan çalışmalara ve girişimlere geçen dönem çalışma raporumuzun 107. sayfasında yer verilmişti. Ne yazık ki, yanlışlığı çok açık belli olan bu uygulamanın düzeltilmesi için yapılan çalışmalar ve harcanan çabalar henüz kesin sonuç aşamasına ulaşmamıştır.

Konunun yönetsel açıdan çözümü için İçişleri Bakanlığı ile yapılan yazışmalar henüz sürmektedir.

İçişleri Bakanlığının Maliye Bakanlığının görüşünü almak için yaptığı başvuruya anılan Bakanlıkça hazırlanacak görüş ancak bu raporun hazırlanması aşamasında belli olmuştur.

Bu arada İçişleri Bakanlığı 8 Kasım 1982 günlü karşılığıyla Valiliklere gönderilen 23.10.1981 günlü 522-407.86(81)-11842 sayılı yazısını göndermiştir. Bu yazıda, yasanın yürürlüğe girdiği tarihten önce büro açan avukatlar için harç alınamıyacağı, ancak daha sonra büro açan avukatların harca tabi olduğu belirtilmektedir.

T.C.
İÇİŞLERİ BAKANLIĞI
Mahalli İd. Gn. Md.

Sayı : Hesap. 522.407.77(82)/15161
Konu: İşyeri Açma İzni Harcı

Ankara
8.11.1982

TÜRKİYE BELEDİYE BİRLİĞİ BAŞKANLIĞINA
ANKARA

İLGİ: 12.10.1982 gün ve 1556 sayılı yazımız.

İlgi yazınız incelendi.

İlgi yazıda belirtilen konu 23.10.1981 gün ve 522.407.86(81)/11842 sayılı genelgemiz kapsamında olup, özel yasaya bağlı olarak çalışan avukatlardan da işyeri Açma İzni Harcı alınması yasa gereğidir.

Bilgi edinilmesini rica ederim.

BAKAN ADINA

Altay UTKAN
Müsteşar Yardımcısı

Eki:
Genelge

T.C.
İÇİŞLERİ BAKANLIĞI
Mahalli İdareler Genel Müdürlüğü

Sb. Md. : Hesap
Sayı : 522.407.86(81)/11842
Konu : İşyeri Açma İzni
Harcı Hk.

23.10.1981

VALİLİĞİNE

1- 1580 sayılı Belediye Kanunu ile 2464 sayılı Belediye Gelirleri Kanununa göre doktor, eczacı ve avukatlardan işyeri açma izni harcının alınıp alınmayacağına bildirilmesi hususu Denizli Belediye Başkanlığından alınan 21.7.1981 gün ve Hes. İş. Md. 02-1488 sayılı yazısı ile sorulduğundan, konu Maliye Bakanlığına intikal ettirilmiş ve anılan Bakanlıktan bu hususta alınan cevabi yazı 2. maddeye çıkarılmıştır.

2- Bilindiği gibi, 2464 sayılı Belediye Gelirleri Kanununun İşyeri Açma İzni Harcına ilişkin 81 nci maddesinde "Belediye sınırları veya mücavir alanlar içinde bir işyerinin açılması İşyeri Açma İzni Harcı"na tabidir denilmektedir.

Bununla beraber 2464 sayılı Belediye Gelirleri Kanunu 1.7.1981 tarihinde yürürlüğe girmiş olup söz konusu Kanunun 81. maddesinde yer alan "İşyeri Açma İzni Harcı" ise yine aynı tarihte hüküm ifade

a) 1.7.1981 tarihinden önce işyerini hukuken açmış olup da halen faaliyette bulunan işyeri sahiplerinin 5237 sayılı Belediye Gelirleri Kanununa,

b) 1.7.1981 tarihinden sonra işyeri açanların ise 2464 sayılı Belediye Gelirleri Kanununa, tabi olmaları gerekmektedir.

3- Bilgi edinilmesini ve badema konuyla ilgili hususlarda buna göre işlem yapılmasının gözönünde bulundurulmasını rica ederim.

İÇİŞLERİ BAKANİ EMRİYLE

Ertuğrul ERSOY
Müsteşar Yardımcısı

DAĞITIM

67 İl Valiliğine

xxx

b) Oysa bu süre içinde meslektaşlarımızın çabaları ve girişimleri ile yargısal yönden konu açıklığa kavuşmuştur. Akhisar Sulh Ceza Hakimliğinin 14.9.1982 günlü 1982/2679-1612 sayılı kararı Barolara 5 Kasım 1982 günlü 27/1704 sayılı genelgemizle duyurulmuştur. Anılan yargı kararı şöyledir:

T.C.

Akhisar

Sulh Ceza Mahkemesi

Esas No: 1982/2679

Karar No.1982/1612

Hakim : / Sezai Denel 16676
Kâtip : Selma Nasır 136
İtirazda Bulunan : Avukat Yüksel Keskin, Akhisar
" Mansur Akseki, "

Karşı taraf : AKHİSAR BELEDİYE BAŞKANLIĞI
Talep : Akhisar Belediye Başkanlığının 23.8.1982 gün 1686 sayılı Encümen kararına itiraz.

Suç tarihi : 9.9.1982
Karar tarihi : 14.9.1982

Av. Yüksel Keskin ve Mansur Akseki, mahkememize müştereken verdikleri 9.9.1982 tarihli dilekçelerinde Akhisar Belediyesinin İşletme ruhsatı almadan Avukatlık yaptıkları gerekçesi ile haklarında 23.8.1982 günlü karar ile 1.000.- TL. ceza verildiğini ve kararın kendilerine 9.9.1982 tarihinde tebliğ edildiğini, kararın yasaya aykırı olduğunu ve haklarında tanzim edilen cezanın kaldırılmasını istemişlerdir.

Belediye Encümeninin 1696-2205 sayılı ve 23. 8. 1982 günlü kararında itiraz edenlerin yapılan kontrolde işletmelerini belediyeden ruhsat almadan açtıkları sebebi ile belediye zabıta talimatnamesinin 366/1 maddesine göre 1000. - TL. ceza verildiği görüldü.

Evraka ekli ve belediye Başkanlığınca gönderilen talimatnamenin ilgili maddesi incelendi. Bu maddede şehir dahilinde büyük küçük her türlü sanat müesseselerinin tesis ve faaliyetlerinin belediye müsaadesine tabi olduğu ve bunun da hıfzıssıhha kanunlarına göre kontrole tabi tutulduğunu belirttiği görüldü.

Bu konuda Avukatlık kanunu tetkik edildi. 1136 sayılı Kanununun 43. maddesi avukatlık bürolarının ne şekilde olacağını ki bu kanun hıfzıssıhha kanunundan sonra yürürlüğe girmiştir. Bu sebeple uygulanması öncelik taşıy yazıhane açmanın ne şekilde olacağını ve bunun barolar marifeti ile tayin edilmesi gerektiğinin belirtildiği kanunun açık hükmüdür. Bu hükme göre avukatlık yazıhanesi olarak açılan yerlerin uygunluğunun barolar tarafından denetlenmesi gerektiği anlaşılmıştır.

Bu maksatla akhisar Belediyesi zabıta yönetmeliğinin 336. maddesinin 1. fıkrasının değerlendirilmesi yönünden 1593 sayılı umumi hıfzıssıhha kanunu mahkememizce tetkik edilmiş olup, yapılan tahkikat sonucunda belediyenin yönetmeliğine göre mezkûr kanunun 20. maddesinde belirtilen yerlerin açılmasında ve bu tip açılacak yerlerin kontrollerinde işletme ruhsatı istemeleri gerektiği bunun dışında ve bu kanunda yazılı yerler dışında işletme ruhsatının istenmemesi gerektiği anlaşılmıştır.

Gerek Avukatlık Kanununda gerek TCK. nunun uygulanmasında avukatlık müessesesi gördüğü hizmet itibari ile gerek yeri ve gerekse şahısları itibarı ile amme hizmeti gören kuruluşlar olarak kabul edilmiş ve amme hizmeti gören yerlerin ise belediyenin kontrolü dışında yasalarda öngörülen müesseseler tarafından kontrolü gerektiği olayımızda ise yazıhanenin özelliklerinin bizatihi baro tarafından denetlenmesi ve uygunluğunun araştırılması gerektiği sonucuna varılmıştır.

Belediye encümeni kararında avukatlık yazıhanesinin iskân olduğu binanın ruhsatsızlığına dair her hangi bir kayda rastlanmamıştır.

Toplanan ve incelenen kararımıza yazılan belgelere göre Belediye encümenlerinin avukatlık yazıhanelerini (ki bunlar amme hizmeti veren yerlerdir) bakkal dükkânları gibi tenzi dükkân gibi veya genel ev gibi her kesin girip çıktığı yerlerle mütalâa etmemeleri gerektiği sonucuna varılmış olup, avukatlık yazıhanelerinin ayrıca belediyelerden işletme ruhsatı almak zorunluluklarının bulunmadığı kanaatine varılmıştır.

HÜKÜM: Açıklanan sebepten dolayı Akhisar Belediye Encümeninin 23. 8. 1982 tarih 1686-2505 sayılı Encümen kararının itirazcılar Yüksel Keskin ve Mansur Akseki ile ilgili bölümünün itirazın kabulü ile Kaldırılmasına,

Karar görüldükten sonra gereği yapılmak üzere Belediye Başkanlığına ve ilgililere tebliğine evrak üzerinde varılan inceleme sonucunda

7 Bu yargı kararından da Danıştay İçişleri Bakanlığı'na yeniden başvurduk. 13 Aralık 1982 günlü 1909 sayılı yazımızı bilginize sunuyoruz:

İçişleri Bakanlığı
Ankara

İlgi: 8.11.1982 günlü, Hesap, 522.407.77(82)/15161 sayılı yazınız.

İlgi yazınıza ekli olarak gönderilen 23.10.1981 günlü Mahalli İdaralar Genel Müdürlüğü'nün 522.407.86(81)/11842 sayılı Genelgesinde belirtilen nedenlerle avukatlardan da işyeri açma izni harcı alınması gerekeceği yolundaki görüşün kabulü olanağı bulunmamaktadır. Şöyle ki:

1- 2464 sayılı Belediye Gelirleri yasası, yalnızca belediyelerin gelirlerini saptamak için düzenlenmiştir. Esasa ilişkin bir Yasa değildir. Belediyelerin görev ve yetkilerini düzenleyen Yasa 1580 sayılı Yasa'dır.

1580 sayılı Yasa'nın 3. maddesi Belediyelerin görevlerini ve yetkilerini saymakta ve belirlemektedir. Bu izni alması gereken işyerleri belirtilmektedir. Bunlar daha çok kamu sağlığı ve güvenliği ile ilgili hamam, fırın, lokanta, otel ve benzeri işyerleridir.

2464 sayılı Yasa'da belirtilen işyeri açma izni harcı 1580 sayılı Yasa'da belirtilen izni almak için belediyelerden hizmet isteyen işyerlerinden alınabilir.

Gelir kaynağı sağlayan bir yasa, esasa ilişkin görev ve yetkiler vermez. 2464 sayılı Yasa ile 1580 sayılı Yasa'nın değiştirilmiş, ne de kaldırılmış olmaktadır.

2- Harç, vergiden farklı bir kamu geliridir. Harç, kamu idarelerinin görev ve hizmeti karşılığında alınan paradır. Nitekim 2464 sayılı Belediye Gelirleri Yasası'nın "Harçlar" la ilgili ikinci kısmı (45-84. maddeler) incelendiğinde görülecektir ki, belediye harçları da hep belediyenin yapacağı denetleme veya sunacağı hizmet karşılığıdır.

Belediye gelirleri Yasası, esasa ilişkin görev ve yetkiler vermediği halde, bir kısım belediyeler "işyeri açma izni harcı" alabilmek için bazı işyerlerini "izin" almaya zorlamaktadırlar. Böylece 1580 sayılı Yasada bulunmayan yeni yetkiler ve görevler elde etmeye yönelmektedirler. Bu arada avukatların da işyeri açmak için izin alması gerektiği yolunda bir uygulama belirlemektedir.

3- Bu uygulama son derece sakıncalıdır ve yasalara aykırıdır.

1136 sayılı Avukatlık Yasası'nın 43. maddesine göre Kamu hizmeti gören avukatların büro açmak için hiçbir makamdan izin alma zorunluğu yoktur. Ancak baroya bilgi verme zorundadırlar.

Avukat bürolarının niteliklerini belirleme yetkisi ve görevi barolarındır. Oysa, 2464 sayılı Yasayı yanlış uygulayan belediyelerce bu yetki belediyelerce üstlenilmek istenmektedir.

4- Bir olay nedeniyle Akhisar Sulh Ceza Hakimliğince verilen 14.9.1982 günlü 1982/2679-1612 sayılı kararlar da yasal durumu belirlemiştir. Anılan kararın bir örneği ilişik olarak sunulmaktadır.

Durumun bir kere daha incelettirilmesini ve uygulamanın bu yolda düzeltilmesini takdirlerinize sunarım.

Saygılarımla,

Başkan
Avukat Atilâ SAV

Ek: 1
AS/MH.

XXX

ç) Bu yazıya karşılık olarak İçişleri Bakanlığından alınan 4 Şubat 1983 günlü 522.407.77.(82)/10.099 sayılı yazıda eski görüşte direnildiği belirtilmektedir.

Bu süre içinde ise Maliye Bakanlığı Muhakemat Genel Müdürlüğü ve Baş Hukuk Müşavirliği'nin 7 Mart 1983 günlü 4198-12372 sayılı görüşü alınarak Maliye Bakanlığınca İçişleri Bakanlığına aşağıdaki görüş bildirilmiştir.

T.C.
MALİYE BAKANLIĞI
ANKARA

GEL : BELG: II-2630010-7

Konu: İşyeri Açma
İzni Harcı

İÇİŞLERİ BAKANLIĞINA
(Mahalli İdareler Genel Müdürlüğü)

Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdürlüğünden alınan 29.3.1982 gün ve 7217 sayılı yazı ekinde, 2464 sayılı Belediye Gelirleri Kanununun 81 nci maddesinde belirlenen "İşyeri Açma İzni Harcı"na avukat yazıhanesi, kuyumcu ve manifaturacılara ait işyerleri ile benzeri işyerlerinin dahil edilip edilemeyeceği hususunda tereddüt doğduğu belirtilerek bu konuda Başkanlığımızın görüşü sorulmakta olup, konuya ilişkin görüşümüz aşağıda belirtilmiştir.

Bilindiği üzere; 2464 sayılı Belediye Gelirleri Kanunu ne gibi faaliyetlerin vergi ve harca tabi olacağı hususunda çeşitli hükümler ihtiva etmekte ve 105 inci maddesi ile de yürürlükten kaldırılan kanun hükümlerini belirlemektedir. Bu madde hükmüne göre 1580 sayılı Belediye Kanununda bir değişiklik söz konusu bulunmadığı cihetle, konunun çözümü bakımından her iki Kanunun ilgili hükümlerinin birlikte yorumu uygun olacaktır.

ve beide halkın sınıt, selamet ve refahını temini, millî mîllî hâlede vikaye maksadiyle yapacağı vazifeleri vardır" denilmek suretiyle Belediyelerin hakları ile vazifelerinin karşılıklı olduğu hususu, belediyelerin hukukuna mukabil vazifeleri olduğuna işaret edilmek suretiyle açıklamıştır. Aynı maddede devamla Belediyelerin vazifeleri sayılmakta, buna mukabil 19 uncu maddede de hak, selâhiyet ve imtiyazları hükme bağlanmaktadır.

Belediyelerin görevlerini belirleyen 15 inci maddenin 3 no.lu bendi ise; Belediyelerin ruhsat verecekleri yerleri, başka deyişle hangi iş ve eğlence yerlerinin Belediyelerden ruhsat almak zorunda bulduklarını belirlemektedir. Buna mukabil 19 uncu maddenin 3 no.lu bendinde de; "Kavanini mahsusa mucibince belediye vergi ve resimlerinin tarh ve tahsili, "Tahsili Emval Kanununa tevfiakan cibayet etmek" denilmek suretiyle belediyelerin gelirleri hükme bağlanmış bulunmaktadır.

Bahsi geçen 15 ve 19 uncu maddelerin birlikte yorumundan açıkça görüldüğü üzere, Belediye gelirleri belediyelerin gördüğü hizmetlere karşılık olmak üzere tedvin edilmiş bulunmaktadır. Diğer bir deyişle belediyenin hizmet götürmediği bir alanda bir vergi veya harcın söz konusu olmaması gerekecektir.

Yukarıda değinilen 15/3 maddede ise; belediyelerden ruhsat almak durumunda olan iş ve eğlence yerleri"... lokanta, birahane, gazino, kahvehane, kiraathane, meyhane, han, otel, hamam sinema, tiyatro, bar, dansing ve emsali yerler..." olarak belirlenmiştir. Görüldüğü üzere sayılan yerler arasında avukat yazıhanesi, kuyumcu, manifatura dükkânları v.s. yer almamaktadır. Buna göre, söz konusu işyerlerinin açılması hususunda belediyeden ruhsat alınma zorunluğu bulunmaktadır. Nitekim bu işyerleri için Kuyumcular Derneğinden, Ticaret Odasından, Barolardan izin veya ruhsat alınması gerekmektedir. Bu durumda, belediyenin ruhsat vermekle görevli olmadığı bir işyeri için ruhsat harcı alması Belediye Kanununun öngördüğü sisteme uygun düşmemektedir. Aynı esasın 2464 sayılı Belediye Gelirleri Kanununda da yer aldığı bu kanun hükümlerinin topluca incelenmesinden anlaşılmaktadır.

Diğer taraftan, Belediye Gelirleri Kanununun bahsi geçen 81inci maddesinin matlabı dahi yukarıda değinilen görüşü doğrulamaktadır. Şöyle ki; bilindiği gibi söz konusu maddede işyeri Açma Harcından değil, "İşyeri Açma İzni Harcı"ndan bahs olunmaktadır. Maddede açıklıkla belirlendiği üzere herhangi bir işyerinin açılmasının harca tabi olması söz konusu olmayıp, bir işyerinin açılması hususunda alınması gerekli izin (ruhsat) nedeniyle harç ödenmesi söz konusudur. Avukat yazıhanesi, kuyumcu ve manifaturacı v.s. dükkânlarının açılması için ilgili belediyeden bir izin (ruhsat) alınması gerekli bulunmadığı cihetle, anılan yerler için "İşyeri Açma İzni Harcı" alınması bu yönden de Kanunun amacına uygun düşmeyecektir.

Açıklanan nedenlerle, bahsi geçen işyerlerinin açılması 2464 sayılı Belediye Gelirleri Kanununun 81 inci maddesi kapsamına girmektedir.

Adalet Bakanlığı yazısı ile ekleri ilişikte gönderilmiştir.

Bilgi edinilmesini ve gerekli duyurunun yapılarak soncundan Bakan-

d) Bu görüşün de varlığını öğrendikten sonra İçişleri Bakanlığına yeniden bir başvuruda bulunduk:

21 Mart 1983

371

İçişleri Bakanlığı
Ankara

İlgi: 4.2.1983 günlü Mal. İd. Gnl. Md. Hesap 522.407.77(82)/
10.099 sayılı yazınız.

İlgi yazınızda Bakanlığınızla İçişleri Bakanlığı arasındaki ortak çalışmalar sonucu 12.10.1982 günlü 1556 sayılı yazınızda belirtilen görüşe ulaşıldığı belirtilmektedir. Oysa son olarak Maliye Bakanlığınca hazırlanan BELG: II-26300/0-7 sayılı görüşle avukat yazıhaneleri ile kuyumcu ve manifaturacıların Belediyeler Kanunu'nun 15 ve 19 uncu maddeleri kapsamına giren yerlerden olmadığı cihetle 2464 sayılı Belediye Gelirleri Yasasının 81. maddesi kapsamında sayılamayacağı görüşü benimsenmiştir.

Maliye Bakanlığı'nın kabulü ve değerlendirmesi Birliğimizce ötedenberi savunulan görüşe uygun bulunmaktadır. Bu nedenle daha önce 17 Mart 1982 günlü 332 sayılı ve 13 Aralık 1982 günlü 1909 sayılı yazılarımızda belirtilen görüşler doğrultusunda Bakanlığınızca uygulama yapılmasının Yasaya uygun olacağını bilgi ve takdirlerinize sunarız.

Saygılarımızla,

Başkan
Avukat Atılâ SAV

V. B Ö L Ü M

BİRLİĞİN İÇ ÇALIŞMALARI

1) Yönetim Kurulu toplantıları ve Çalışmaları:

Birlik Yönetim Kurulu geçen dönemde onüç toplantı yapmıştır. 18 Mayıs 1982 - 10 Nisan 1983 tarihleri arasında yapılan toplantılarda alınan karar sayısı 345''dir.

Yönetim Kurulu toplantılarından biri Balıkesir Barosu'nun çağırısı üzerine Balıkesir'de yapılmıştır. (30 Ekim 1982).

Birlik içi ilişkilerin gelişmesinde hukuk ve meslek sorunlarının tartışılması ve daha yakın ilişkilerin sağlanmasınayarayan bu tür çalışmalarını daha çoğaltmak amacımızdır. Ne var ki, Birliğin akçalı durumu kadar, ülkemizin genel siyasal durumu da bu çalışmalarını güçleştirmektedir. Umudumuz ve dileğimiz gelecek dönemlerde bu yoldaki çalışmalarını daha sık yapılabilmesidir.

2) Sekreteryaya Çalışmaları:

5. 4. 1982 gününden bu Raporun hazırlandığı 8. 4. 1983 gününe kadar T. B. M. ne 6799 yazı gelmiştir . Birliğimizden Barolara, kişi ve kuruluşlara 1831 yazı gönderilmiştir. Ruhsatlarla ilgili yazmalarla birlikte giden yazı sayısı 2553'e ulaşmış bulunmaktadır .

Daha önceki raporlarımızda da açıklandığı üzere 1980 yılında 1234, 1981 yılında 953 avukatlık ruhsatnamesi düzenlenmiştir. Bu dönemde ise (8. 4. 1983 gününe kadar) düzenlenen ruhsatname sayısı 722 dir. Ruhsatname dosyaları Birliğimize gelmesinden, en çok bir gün sonra hazırlanarak gönderilmektedir. İşlerin en süratli biçimde yürütülmesine özen gösterilmektedir.

TBB'nin kuruluşundan 8. 4. 1983 gününe kadar düzenlenen ruhsatname sayısı, 15655 ulaşmış bulunmaktadır.

Yıl içinde gönderilen ruhsatnamelerin Barolara göre dağılışı aşağıdaki çizelgede gösterilmiştir.

BAROLARIN LİSTESİ

ADANA	8	KASTAMONU	-
ADİYAMAN	1	KAYSERİ	16
AFYON	-	KIRKLARELİ	1
AĞRI	-	KIRŞEHİR	-
AMASYA	3	KOCAELİ	8
ANKARA	186	KONYA	16
ANTALYA	16	KÜTAHYA	1
ARTVİN	2	MALATYA	3
AYDIN	8	MANİSA	3
BALIKESİR	8	K. MARAŞ	6
BOLU	3	MARDİN	2
BURSA	10	MERSİN	7
BURDUR	2	MUĞLA	2
ÇANAKKALE	4	MUŞ	-
ÇORUM	2	NEVŞEHİR	1
DENİZLİ	5	NİĞDE	2
DIYARBAKIR	5	ORDU	3
EDİRNE	5	RİZE	-
ELAZIĞ	5	SAKARYA	6
ERZİNCAN	-	SAMSUN	3
ERZURUM	3	SİNOP	-
ESKİŞEHİR	4	SİVAS	4
GAZİANTEP	2	SIİRT	-
GİRESUN	2	TEKİRDAĞ	5
GÜMÜŞHANE	-	TOKAT	4
HATAY	6	TRABZON	2
İSPARTA	5	URFA	2
İSTANBUL	253	UŞAK	2
İZMİR	65	VAN	3
KARS	1	YOZGAT	1
		ZONGULDAK	5

TOPLAM

722

3) Disiplin Kurulu Çalışmaları:

Türkiye Barolar Birliği Disiplin Kurulu 1982 yılı çalışma döneminde 10.4.1983 tarihine kadar 1982-1983 yılında gelen 67 dosya tetkik edilmiştir.

Bu dosyalardan;

- 17..... Uyarma cezası,
- 18..... Kınama Cezası,
- 8..... Para Cezası,
- 1..... 6 ay süre ile Mesleğini yapmaktan yasaklanması,
- 1..... Meslekten çıkarma,
- 13..... Ceza Tayinine yer olmadığı,
- 3..... Tedbiren İşten Yasaklanmas,
- 5..... Süre Yöntünden Reddine,
- 8..... Kararın bozularak dosyanın barosuna iadesi,
- 5..... Cezanın kaldırılması,

68 dosyanın incelenmesi tamamlanmış, (36) Onama, (10) Bozma, (5) Ceza Tayinine Yer Olmadığına, (7) Cezanın kaldırılmasına karar verilmiştir. Ayrıca (2) Ceza Tayinine Yer olmadığına ilişkin kararlar kaldırılarak kınama, para cezası verilmiş, (8) Ceza da Avukatlık Yasa'sının 157. maddesi uyarınca yerinde görülmemiş ve değiştirilmek suretiyle onanmıştır.

Disiplin Kurulu son toplantısını 12.5.1983 günü yapacaktır. Bu tarihe kadar gelecek dosyalar bu toplantıda incelenerek karara bağlanacaktır.

4) Birlik Binasının yıktırılması ve yeni bina yapımı:

Bilindiği üzere Birliğimiz 1972 yılındanberi Başkent'in merkezi yerinde kendi malı olan eski bir yapıda çalışmakta idi. Yapının hizmete yetersizliği kadar Birliğin akçalı durumu da bu mütevazı yapının yıktırılarak yenisinin yapılması konusunda Yönetim Kurulunun bir girişimde bulunmasını gerektirmemekte idi. Son Genel Kurullarda gelecekte arkadaşlarımızın bu eski yapının yıktırılarak; yerine yeni bir yapı yaptırılması yolundaki dileklerini ve eleştirilerini de gözönünde bulunduran Yönetim Kurulumuz bir takım girişimlerde bulundu. Arsanın yeri çok değerlidir. Ankara'nın en canlı iş Merkezinde bulunan bu arsa üzerine yapılacak bir yapının en az 2400 m² lik bir yapı gerektirdiği anlaşılmıştır. İmar durumunun değişmesi ve daha elverişli koşullarda yapı izni alınması olanakları da bulunmaktadır. Bu takdirde yapı alanı 3600 m² ye kadar çıkabilecektir. Böyle bir yapı için gerekli sermaye ise en az 120 milyon olacaktır.

Bu durumda arsamız üzerinde Birliğin kendi olanakları ile bir yapı yapılması düşünülemeyecektir. Bu nedenle meslektaşlarımızdan gelen telkinler ve dilekler de gözönünde bulundurularak, Emekli Sandığı'nın bir istinaki olan ve bitişik binalar üzerindeki Kararlar Dairesi

Merkezini yapan Emek İnşaat ve İşletme A. Ş. ile ilgili kurulmasına çalışılmıştır. Yapılan görüşmeler ve yazışmalardan olumlu ve somut bir sonuç alınamamıştır. Bu arada yine Birlik arsasının öbür yanındaki arsa üzerinde bir işhanı ve çarşı yapımına başlayan dört ortaklı Firmadan bir öneri alınmıştır. Anılan Firma öndeki Sokağı da yaya bölgesi olarak düzenleme çabası ve çalışmasındadır. Halen de bu işin proje çalışmaları sürdürülmektedir. Bu çalışmanın sonucuna göre arsamızın imar durumu da değişebilecektir. Yeni değişikliklerle Birlik arsası üzerine yapılacak bina Ziya Gökalp Caddesi ile Karanfil Sokak arasında bir noktadan kot alabilecektir. Bu takdirde yapı en az iki bodrum, bir zemin, beş normal kattan oluşacaktır. İmar durumu elverirse zeminin üstüne bir asma kat da yapılabilecektir. Bu takdirde çarşının toplam 1250 m² lik bir alana oturması olasılığı çıkacaktır. İşyeri olarak tasarlanan beş normal katın toplam alanı 1800 m² dir.

Müteahhitlerle yapılan görüşmeler Mayıs ayında başlamış; 30 Ekim 1982 günü yapılan toplantıda daha önce verilen Yetkiye göre Başkanlıkça paraf edilen taslağın onanması kararı ile sonuçlanmıştır.

Yönetim Kurulumuzca kabul olunan sözleşme ve eki teknik şartname genel kurulun da bilgisine ve onayına sunulmaktadır.

Bu sözleşme uyarınca (8/A-a maddesi) yapının büro kısmının 1. katı, 4. katı ve 5. katının Ziya Gökalp caddesine bakan yarısı üzerinde seçme hakkı kullanılmıştır. Durum müteahhitlere de duyurulmuştur.

Çarşı ile ilgili puanlama ve paylaşırma işlemi, müteahhitlerce projenin onaylatılmasından sonra yapılacaktır.

Bu anlaşma uyarınca Birliğimiz arsası üzerine yapılacak yapı müteahhitlerle yarı-yarıya paylaşılmış olmaktadır.

Sözleşmenin imzalanmasından sonra eski yapının yıkılabilmesi için Birlik Merkezi Müteahhitlerce sağlanan Bayındır Sokak 14/C Yakamoz İş Hanındaki çalışma yerine taşınmıştır.

Bir taraftan Türkiye Barolar Birliği, diğer taraftan Müteahhitler Mustafa Kulaloğlu, Cahit Ülkü, Ahmet Çiftçi ve Mustafa Yılmaz Çiftçi aşağıdaki yazılı şartlarla istisna sözleşmesi yapmışlardır.

Sözleşmenin Türkiye Barolar Birliği "arsa sahibi", Mustafa Kulaloğlu ve ortakları ise "müteahhitler" olarak isimlendirilmiştir.

Umumi Hükümler:

Madde 1- Sözleşmenin konusu, mal sahibine ait tapuda Ankara, Yenisehir, Karanfil Sokaktaki imarın 1066 ada 9 parselinde kayıtlı arsa üzerine ekli teknik şartname ve hazırlanacak projeye uygun olarak müteahhitler tarafından ikinci bodrum, birinci bodrum, zemin kat, asma kat ve bunun üzerine beş tam katlı betonarme, kaloriferli ve asansörlü büro ve dükkanlardan oluşan bir bina inşa edilmektedir. Kat karşılığı yapılacak bu binada müteahhitlerin yapacağı inşaatla karşılık binanın bağımsız bölümleri yarı yarıya paylaşılacaktır.

Madde 2- İnşa edilecek binanın vasıfları ve teknik şartları bu sözleşmenin ekinde yazılıdır. Teknik şartname ve sözleşmenin tamamlayıcısı ve parçasıdır.

Madde 3- Müteahhit arsayı ve üzerindeki binayı görmüş, imar mevzuatı yönünden durumunu incelemiş arsayı ve binayı sözleşme tarihindeki haliyle kabul etmiştir.

Bu sözleşmede arsa sahibine düşen tek görev arsa ve binayı teslim olayıdır ve bu görev yer teslim tutanağı ile saptanacaktır. Arsa üzerinde mevcut binanın yıkılması, inşaatın başlayıp bitirilmesi ve iskân ruhsatlarının alınması için bütün işlemler müteahhitler tarafından yapılacaktır.

Müteahhitler arsa sahibinin görüş ve muvafakatını alarak inşa edilecek binaya ait tüm projeleri hazırlayacak veya hazırlatacaklardır.

A- Projeler İmar Yasasının ve Ankara Belediyesi İmar Müdürlüğünün elverdiği imkânlardan azami derecede yararlanılarak hazırlanacaktır. 2. Bodrum kat yalnız İmar Yönetmeliğince zaruri müstemilât olarak kullanılacaktır.

B- Bina bodrum katlarından başka İmar Müdürlüğünün kabul edeceği esaslar dairesinde bağımlı veya bağımsız asma kat ihtiva eden bir zemin kat ile mevzuat hükümlerine göre mümkün asgari beş kat ihtiva edecek şekilde projelendirilecektir. Beş kattan fazlaya izin verildiği takdirde ilâve kat dahi müteahhitler ile arsa sahibi arasında paylaşma esaslarına göre yarı yarıya pay edilecektir.

C- Zemin katın pasaj yapılması sebebi ile asma kat için gerekli yüksekliğin kalmaması veya büro katlarındaki temiz yüksekliklerin h= 2,50 m. den az kalması hallerinde asma kat yapılmayacaktır.

ederek imzalanmasından itibaren işbu hükümleri yerine getirilmiş olur; bir daha bu maddeye istinaden herhangi bir iddîada bulunulamaz.

E- Büro katlarının paylaşılmasından sonra müteahhitler projelendirmede arsa sahiplerinin istek ve ihtiyaçlarını karşılayacak düzenlemeyi yapacaktır.

F- Hazırlanan projelerin taraflarca kabulünden ve projelerin tasdikinden sonra, projelerde hiçbir tadilat yapılamaz. Proje tadilatı tarafların tam bir muvafakatı dahilinde olur. Taraflardan biri diğeri ni böyle bir muvafakata zorlayamazlar.

Madde 4- İnşaat ile ilgili her türlü masraflar hususiyle malzeme bedelleri, işçi ücretleri ve vergileri çap, aplikasyon ve yol kotu harçları, proje bedelleri ve harçları ve ruhsat harçları, otopark harçları, bina inşaat vergisi, toprak ve temel harçları her türlü plân ve proje giderleri, hafriyat masrafları, sosyal sigorta prim ve mükellefiyetleri, burada sayılanların hertürlü vergi ve para cezaları, inşaat esnasında vukubulacak kazalardan mütevellit tazminatlar ve cezai mükellefiyetler, hülâsa inşaatın başlamasından bitimine kadar yapılması gerekli bütün harcamalar müteahhitlere aittir.

Müteahhitler, arsa sahibinin binada mevcut tüm eşya ve kitaplarını alabilecek, çalışmasına elverişli, arsa sahibince kabul edilecek yer ve daireleri arsa sahibine bedelsiz olarak tahsis edecektir. Arsa sahibinin bu bina ve binalara nakli ve işbu sözleşmeye konu olan binaya dönüşü işleri ve bu işler için gerekli tüm masraflar (telefon nakli masrafları dahil) müteahhitler tarafından yapılacak ve ödenecektir. İnşaat bitip arsa sahibi yeni binaya taşınmıncaya kadar Türkiye Barolar Birliğinin oturduğu bu daireler için gerekli bütün giderler (kira, ortak gider, taşınma giderleri vb. gibi) müteahhitler tarafından karşılanacaktır. Yakıt bedeli arsa sahiplerince karşılanacaktır.

Müteahhitler tahliyeyi müteakip arsa üzerinde mevcut binayı, mevzuat hükümlerine uygun olarak yıkacaktır. Enkaz müteahhitlere ait olacaktır.

Madde 5- Müteahhitler mimari vesair projelerin herbirinden tasdikli birer nüshayı (veya tasdiklisi ile aynı bir suretini) tasdik tarihini takip eden beş gün içinde arsa sahibine teslim edecektir.

Madde 6- Gayrimenkule ait emlak vergisinin bu sözleşme tarihine kadar olan arsa sahibine ait olup sözleşmeden sonra inşaat süresince yeni binanın iskân izni tarihine kadarki sürede müteahhitlerce ödenecektir. İnşaatın bitiminden sonra müteahhitlere verilen yarı hissenin arsadan binaya dönüşmesinde ödenecek emlak alım vergileri ve iskân harçları ve cins tashihî harcı müteahhitlere aittir.

Madde 7-

a) Müteahhitler bu sözleşmenin imzasından sonra ençoksekiz ay içerisinde binaya ait tasdikli projeyi merciinden almak zorundadır.

b) İnşaatın süresi inşaat ruhsatının alındığı tarihten başlamak üzere 24 ay olarak tesbit edilmiştir.

Madde 8? Yapılacak büro daireleri ile dükkânlar ve asma kattaki bölümler taraflarca yarı yarıya bölüşülecektir. Bölüşme ile ilgili sözleşme esası budur. Ancak hangi daire ve dükkânın kime ait olacağı, projenin İmar Müdürlüğünce tasdikinden sonra puantaj usulü tesbit edilecektir.

Şöyleki:

A- Büro dairelerinin bölüşülmesi esasları:

a) Birinci kat, dördüncü kat ile beşinci katın Ziya Gökalp Caddesine bakan yarısı,

b) İkinci kat, üçüncü kat, ile beşinci katın Kızılay Derneğine bitişik yarısı olarak bölünecektir. Seçimi arsa sahibi yapacaktır. Bu yoldaki seçim, arsa sahibince üç ay içinde müteahhitlere bildirilecektir.

B- Zemin, Bodrum ve yapılabılırsa asma kattaki dükkânların bölüşme esasları:

a) Başlıkta adı geçen katlardaki tüm bağımsız bölümler arsa sahibi tarafından ve toplamında çift puan verecek şekilde puanlanacaktır. Müteahhitler bu toplam puanın yarısı tutarındaki puana isabet eden bağımsız bölümleri serbestçe seçecek ve seçtiği bu bağımsız bölümleri, sözleşmenin 1. maddesi uyarınca arsa sahiplerine bedelsiz olarak teslim edeceği diğer yarı hisseye karşılık olmak üzere müteahhitlere ait olacaktır.

Zemin (ve yapılırsa asma kat) ile bodrum kat dükkânları ayrı ayrı puanlanarak sözleşme esaslarına göre yarı yarıya paylaşılacaktır. Puanlama tam bir bölüşmeye yeterli olmazsa o zaman birinden öbürüne puan katılarak bodrum ile zemin (yapılırsa asma kat) dükkânlarında denkleştirme sağlanacaktır.

b) Projenin tasdikinden sonra müteahhitlerin başvuru tarihinden başlamak üzere, en geç yetmiş gün içinde arsa sahibince bu puanlama (bürolar hariç tutulmak şartı ile) ve her bağımsız bölümün karşısında kendi puanı gösterilmek sureti ile yapılarak müteahhitlere teslim edilecektir. Bu süre geçirilirse, geçen sürenin iki katı inşaat süresine eklenecektir.

Keza mal sahibince puantaj listesinin kendisine verilmesinden itibaren yedi gün içinde müteahhitler seçimini yaparak kendisine ve karşı tarafa ait bağımsız bölümlerin listesini arsa sahiplerine sunacaktır. Bu bildirim yedi günlük süre içinde yapılmazsa geçen sürenin iki katı inşaat süresinden düşülecektir.

c) Müteahhit firma, mal sahibinin yaptığı puantaja hiçbir şekilde itiraz edemeyeceği gibi, mal sahibi de müteahhit firmanın seçimine her ne sebeple olursa olsun hiç bir itirazda bulunamaz. Puantaj listesinin müteahhit firmaya verilmesinden itibaren puanlamada, seçilen bağımsız bölümlere ait listenin arsa sahibine verilmesinden sonra bu seçimde tarafların karşılıklı yazılı anlaşması dışında hiç bir değişiklik yapılamaz.

d) Taraflara ait bağımsız bölümlerin bu şekilde belli olmasından sonra tapuda kat irtifakı kurulacak, yönetim plânı, binada doğan değerlerin yarı yarıya paylaşıldığı dikkate alınarak taraflarca müştereken hazırlanacaktır.

e) Bu işlemler sonucunda taraflar, kendilerine ait bağımsız bölümlerde ancak bir diğerinin muvafakatını almak, işin seyrini yavaşlatmamak ve esaslı proje tadilatına gerek bırakmayacak değişiklikleri yapabilirler.

Madde 9- Arsa sahibince yapılacak puanlama ve bu puanların yarısına tekabül eden puana ait bağımsız bölümlerin müteahhitlerce seçiminden sonra, arsa sahibi, müteahhitler uhdesinde bulunan büro dairelerini de puanlıyacaktır. Ancak toplam büro puanları, müteahhitin seçtiği diğer bağımsız bölümlerin toplam puanlarının % 40 ını geçmeyecektir. Bu suretle müteahhite ait olan tüm bağımsız bölümlerin toplam puanı bulunacaktır.

Bu işlemden sonra müteahhitlere verileceği belli olan bağımsız bölümlerin aşağıdaki esaslar ve oranlara göre ve istekleri halinde kendilerine veya tayin edecekleri şahıslara arsa paylarının tapuları verilecektir. Şu kadar ki yapılacak bu satış, devir, temlik, hibe, ipotek vs. dolayısı ile mal sahibine terettüp edebilecek tüm masraf harç ve veggiler müteahhitlere ait olacaktır.

a) Binanın ikinci kat döşeme betonu atıldığında müteahhitlere verilecek bağımsız bölümlerin toplam puanının % 15 ine karşılık olan puandaki kısım veya kısımlar,

b) Binanın tüm kaba inşaatının ve çatısının tamamlanmasından sonra (a) bendine ilâveten toplam puanın % 25 ine karşılıkpuandaki kısım veya kısımlarının daha;

c) Doğramaların takılıp, ince sıvaların yapıldığı, cephe işçiliklerinin bitirip iskelelerin söküldüğü tarihte (a) ve (b) bendindekilerle ilâveten toplam puanın % 25 ine karşılık puandaki kısım ve kısımlarının daha;

Keza mal sahibince puantaj listesinin kendisine verilmesinden itibaren yedi gün içinde müteahhitler seçimini yaparak kendisine ve karşı tarafa ait bağımsız bölümlerin listesini arsa sahiplerine sunacaktır. Bu bildirim yedi günlük süre içinde yapılmazsa geçen sürenin iki katı inşaat süresinden düşülecektir.

c) Müteahhit firma, mal sahibinin yaptığı puantaja hiçbir şekilde itiraz edemeyeceği gibi, mal sahibi de müteahhit firmanın seçimine her ne sebeple olursa olsun hiç bir itirazda bulunamaz. Puantaj listesinin müteahhit firmaya verilmesinden itibaren puanlamada, seçilen bağımsız bölümlere ait listenin arsa sahibine verilmesinden sonra bu seçimde tarafların karşılıklı yazılı anlaşması dışında hiç bir değişiklik yapılamaz.

d) Taraflara ait bağımsız bölümlerin bu şekilde belli olmasından sonra tapuda kat irtifakı kurulacak, yönetim plânı, binada doğan değerlerin yarı yarıya paylaşıldığı dikkate alınarak taraflarca müştereken hazırlanacaktır.

e) Bu işlemler sonucunda taraflar, kendilerine ait bağımsız bölümlerde ancak bir diğerinin muvafakatını almak, işin seyrini yavaşlatmamak ve esaslı proje tadilatına gerek bırakmayacak değişiklikleri yapabilirler.

Madde 9- Arsa sahibince yapılacak puanlama ve bu puanların yarısına tekabül eden puana ait bağımsız bölümlerin müteahhitlerce seçiminden sonra, arsa sahibi, müteahhitler uhdesinde bulunan büro dairelerini de puanlıyacaktır. Ancak toplam büro puanları, müteahhitin seçtiği diğer bağımsız bölümlerin toplam puanlarının % 40 ını geçmeyecektir. Bu suretle müteahhite ait olan tüm bağımsız bölümlerin toplam puanı bulunacaktır.

Bu işlemten sonra müteahhitlere verileceği belli olan bağımsız bölümlerin aşağıdaki esaslar ve oranlara göre ve istekleri halinde kendilerine veya tayin edecekleri şahıslara arsa paylarının tapuları verilecektir. Şu kadar ki yapılacak bu satış, devir, temlik, hibe, ipotek vs. dolayısı ile mal sahibine terettüp edebilecek tüm masraf harç ve vergiler müteahhitlere ait olacaktır.

a) Binanın ikinci kat döşeme betonu atıldığında müteahhitlere verilecek bağımsız bölümlerin toplam puanının % 15 ine karşılık olan puandaki kısım veya kısımlar,

b) Binanın tüm kaba inşaatının ve çatısının tamamlanmasından sonra (a) bendine ilâveten toplam puanın % 25 ine karşılıkpuandaki kısım veya kısımlarının daha;

c) Doğramaların takılıp, ince sıvaların yapıldığı, cephe işçiliklerinin bitirip iskelelerin söküldüğü tarihte (a) ve (b) bendine ilâveten toplam puanın % 25 ine karşılık puandaki kısım ve kısımlarının daha;

d) Binanın astar boyalarının yapıp asansör kabini, kalorifer tesisatı, korkuluklar ve tüm tesisat armatürleri taktırıldıktan sonra (a), (b), (c) bağımsız bölümlerin satışları serbest bırakılacak; müteahhitlerin kendilerine veya tayin edecekleri şahıslara irtifaklı arsa tapuları verilecektir. Gene bu süreler içinde müteahhit firma kendisine ait bağımsız bölümleri dilediğine ipotek veya temlik edebileceği gibi, bu bağımsız bölümler üzerindeki her türlü tasarruf hakkını kullanabilecek, kira ve sair anlaşmaları yapabileceği gibi bu konularda tapuya istediği şerhleri de koydurabilecektir. Mal sahibi süreleri gelince bu konularda gerekli muvafakatve vekâletnameleri vermekten her ne suretle olursa olsun kaçınamaz; müteahhitlerin talebini geciktiremez. Gecikmeler halinde bu sözleşmenin 10. maddesindeki cezai şartlar uygulanır.

e) Binanın tamamı bittikten ve iskân ruhsatı alınarak içine girilecek hale getirildikten sonra müteahhitlerin % 10'a karşılık son bağımsız bölümleri için de satış yetkisi verilecektir. Şu kadar ki müteahhitler bu bağımsız bölümlerin satışını daha önce sisterlerse 10 milyon TL. lık bir banka teminat vereceklerdir. (Bu teminat iskan ruhsatının alınması ile serbest bırakılacaktır.)

Müteahhitler kendilerine ait olan bölümlerin inşaatı ile arsa sahibine kalan bölümlerin inşaatını aynı tempoda yürütmek zorundadır. Kendi paylarına düşen bölümlere hiç bir konuda öncelik ve hiç bir surette ayrıcalık tanımayacaklardır. (Ancak müteahhitlerin kendilerine ait bölümlerin satışı sırasında veya daha sonra yeni maliklerinden fiat farkı alınmak sureti ile yapacağı veya o bağımsız bölüm içinde yeni malikçe yapılacak sözleşmenin teknik şartnamesi dâhilindeki her türlü imalât bu hükmün dışındadır).

Madde 10- Müteahhitler arsa sahibine bu sözleşmenin teminatı olarak 12 Milyon TL. lık gayrimenkul ipoteği verecektir. İpotek konusu gayrimenkulleri arsa sahibi uygun gördüğü takdirde ipotek tesis edilecektir.

Madde 11- Cezai şartlar:

A- Mal sahibi yönünden:

a) Arsa sahibi, müteahhidi, sözleşmenin akit ve imzasını müteakip cins sahihi, proje ve ruhsat alınması için vereceği vekâletten haklı neden olmaksızın azlederse o güne kadar yaptığı giderleri % 100 fazlası ile ödediği gibi ayrıca 1.000.000 (Bir milyon) TL. cezai şart ödeyecektir. Bu madde müteahhitlerin ayrıca kâr mahrumiyeti hakkını kullanmasını engellemez.

b) 8. maddenin muhtelif fıkralarındaki şartların tahakkuk etmesine rağmen müteahhitlerin talebinden ve işlemlerin tamamlanmasından sonra en çok yedigün içinde satış izninin verilmesi için gereği yerine getirilmemesi halinde arsa sahibi müteahhide geciken her gün için 10.000 (Onbin) TL. cezai şart ödeyecektir. Bu sürenin 15 günü aşması halinde gecikilen her gün için ceza iki katına çıkarılır.

Madde 14- Teknik şartnameye aykırı davranış sözleşmenin ihlâli hükmünde olacaktır. Arsa sahibi, inşaatın teknik kontrolü hakkını gerekirse görevlendireceği teknik elemanlar aracılığıyla yapabilecektir.

Madde 15- İskân izninin alınıp binanın arsa sahibine tesliminden itibaren on iki ay içinde çıkacak gizli ve açık ayıplar ile görülecek noksanlıklar müteahhitler tarafından giderilecektir. Borçlar Kanununun genel hükümleri saklıdır.

Madde 16- Taraflar bu anlaşmada gösterdikleri adresleri tebliğat adresi olarak kabul etmişlerdir. Adres değişiklikleri yazılı olarak bildirilecektir. Müteahhitlerden birine duyuru ve bildiri yapılması halinde hepsine yapılmış sayılacaktır.

Madde 17- Bu sözleşmenin tarafı olan müteahhitler , arsa sahibine karşı müteselsil sorumluluk esasına göre sorumludur.

Madde 18- Bu sözleşme 27 Ekim 1982 tarihinde paraf edilmiştir. Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulunun en geç onbeş gün içinde onaylaması halinde tekemmül edecek ve tarafları bağlayacaktır.

Türkiye Barolar Birliği
Başkanı
Avukat Atilâ SAV

Müteahhitler
Cahit Ülk

Mustafa Yılmaz Çiftçi

Ahmet Çiftçi -

Mustafa Kulalıoğlu-

TEKNİK ŞARTNAME

İnşaatın Yeri : 1066 Ada 9 parselde yazılı Türkiye Barolar Birliği kayıtlı arsa.

İnşaatın Cinsi : Betonarme karkas.

Malzeme ve İşçilik : Birinci sınıf

A) ZEMİN KAT DÜKKANLARI:

A.1- Döşeme Kaplaması : İyi cins suni mermer

A.2- Duvarlar : 200 dozlu çimento ile örülmüş delikli blok tuğla (Müteahhitler dilerse tümünü Ytong yapabileceği gibi yer yer Ytong panolarda kullanabilir).

A.3- Duvar Kaplaması : Takviyeli çimento harçlı sıva, üzerine macunla plastik boya.

A.4- Tavan kaplaması : Takviyeli çimento harçlı sıva, üzerine kireç bedana.

A.5- Islak hacimler : Döşeme suni mermer, duvarlar, duvarlar tavana kadar beyaz fayans, beyaz Eczacıbaşı, Vitra mamulleri, arm türler E.C.A. marka

A.6- Dış doğramalar : Alüminyum.

A.7- İç doğramalar : Alüminyum veya cilâlı ahşap.

A.8- Aksesuar : "Yale" tipi kilit ve en iyi piyasa mamulleri.

A.9- Isıtma : Kömürlü kaloriferli. Türk Demir Döküm pik radyatör.

B) BÜROLAR:

B.1) Döşeme kaplaması : Şap üzerine 1.6 mm. "delifleks"

B.2) Duvarlar : 200 dozlu çimento ile örülmüş delikli tuğla.

B.3) Duvar kaplaması : Takviyeli çimento harçlı sıva üzerine macunlu plâstik boya. (Arsa sahibinin gösterdiği yerlere fasarit yapılacaktır).

B.4- Tavan kaplaması : Takviyeli çimento harçlı sıva üzerine kireç badana

B.5- Dış kapılar : Kırınlı cilâlı ahşap.

B.6- Pencereleer : Birinci sınıf çam kereste, üç kat pinoteks veya yağlı boya.

- B.6- İç kapılar : 13 mm. sunta tablalı olacak, çift renkli boyanacaktır.
- B.7- Aksesuarlar : Yale tipi kilit ve en iyi kalite piyasa mamülleri.
- B.7- Islak hacimler : Döşeme: mermer veya kalebodur
Duvar: Tavana kadar beyaz fayans.
Takım: Eczacıbaşı veya vitra,
Armatür: E.C.A. marka

C) PASAJLAR :(Bodrum Kat)

- C.1- Pasaj dükkânları
- C.1.1) Döşeme kaplaması : Suni mermer.
- C.1.2) Duvar kaplaması : Çimento takviyeli sıva üzerine astar badana.
- C.1.3) Tavan kaplaması : Çimento takviyeli sıva üzerine astar badana.
- C.1.4) Vitrinler : Cilâlı sırt ağaç vitrin. (Kapılar emniyet kilitli).
- C.2- Umumi mahaller
- C.2.1- Pasaj koridorları döşemesi : Renkli mermer.
- C.2.2.-Pasaj koridorları tavanları : Uygun malzeme ile dekoratif asma tavan.
- C.2.3- Pasaj Koridorları duvarları : Takviyeli çimento harçlı sıva üzerine fasarit.
- C.2.4- Pasaj merdivenleri: Mermer kaplama.
- C.2.5- Pasaj W.C. leri
- Döşeme : Mermer
- Duvar : Tavana kadar renkli fayans
- Takım : Beyaz Vitra-Eczacıbaşı mamülleri.
- Armatür : E.C.A. marka
- C.2.6- Isıtma ve soğutma : Projesine göre yazılı soğutma, kışın sıcak hava ile ısıtma ve havalandırma.

Not: Zemin katta da pasaj yapıldığında bu hükümler uygulanacaktır.

D) UMUMİ MAHELLER:

D.1- BÜROLAR GENEL GİRİŞİ

- D.1.1- Döşeme : Renkli mermer
- D.1.2- Duvarlar : 2.5 m. ye kadar renkli mermer, üzeri fasarit
- D.1.3- Tavanlar : Takviyeli çimento harçlı sıva üzerine macunlu fasarit.

D. 3- BÜRO KAT HOLLERİ

- D. 3.1- Döşemeler : Basamak rengi ve zeminde suni mermer.
D. 3.2- Duvarlar : Macumlu faserit.
D. 3.3- Tavanlar : Duvar, Döşeme, Tavan kaplamaları proje-
D. 3.3- Duvarlar: Kirac beyaz sine göre ve müteahhitlerin arzusuna göre.
badana

D. 5- ASANSÖRLER

- D. 5.1- Adedi : 1
D. 5.2- Kapasitesi % 6 kişi
D. 5.3- Sürati : 0.80 mt/sth.
D. 5.4- Markası : Schlieren veya Asimsan
D. 5.6- Dış kapıları : Alüminyum.
D. 5.6- İç kabin : Detayına göre.

E) CEPHELER

- E.1- Öncephe : Tabii veya suni mermer kaplama.
E.2- Yan ve Arka Cephe : Hasap, Kaleterasit veya benzeri kalite malzeme

F- Elektrik Tesisatı

- F.1- Malzeme : Piyasada mevcut en iyi malzeme (T. S. E. norm)
F.2- Prizler : Her bağımsız bölümde 1 adet kuvvet prizi ve
1 adet telefon prizi (İyi cins ve marka bakalit
priz ve anahtar).
F.3- Diğer hususlar : Trafo, yangın ihbar v. s. gibi konularda
projesine uyulacaktır.

G) Çatı izolasyonu

- G) Çatı izolasyonu : Isı geçirmeyecek şekilde en iyi malzeme kul-
lanılarak 5 cm. kalınlıkta izocamla kaplanaca
marsilya tipi kiremit kullanılacak.

H) IŞIKLANDIRMA

- H.1) Dış ışıklandırma : Piyasada mevcut en iyi malzeme ile ve site'ni
mimari oluşumuna uygun olacaktır.
H.2) İç ışıklandırma : Girişlerin ve ortak yerlerin gerektirdiği şe-
kilde.
H.2) Vitrin-Reklâm aydınlatılması : Müteahhitler ışıklandırma detayı yapacak
ve bu detay masrafı bağımsız bölüm sahip-
lerine ait olmak üzere, maliklerince uygu-
lanacaktır. Bu husus ayrıca yönetim plânı-
na geçirilecektir.

I) Sıhhi Tesisat

- I) Sıhhi Tesisat : Projesine göre yapılacak, Rezerv için yeterli
hacimde su deposu bulunacak, binanın bütün
suyu hidrofor ile basınçlanacaktır.

İ) Site Etrafı

- İ) Site Etrafı : Giriş yolları ve önü projesine göre tanzim edi-
lecektir.

5) Barolarla İlişkiler- Tanıtma ve Duyuru Çabaları:

A- Bundan önceki dönemlerde olduğu gibi Birliğimiz geçen çalışma döneminde de akçalı sıkıntı içinde bulunmuştur. Bunun nedenleri bilinmektedir. Birçok çalışmaları ve etkinlikleri bu yüzden istediğimiz ölçüde yapamadığımızı biliyoruz ve kabul ediyoruz. Birlik için çalışmaları ve meslekle ilgili bilgileri meslektaşlarımıza ulaştıran Birlik bültenini de bu nedenle çıkaramıyoruz. Bu eksiklik Birlik çalışmalarının meslektaşlarca bilinmemesi sonucunu doğurduğu gibi, uzak kalmalarına da yol açmaktadır.

Bu eksikliği giderebilmek için genelgelerle barolara bilgi ulaştırmaya çalıştığımızı bundan önceki raporlarımızda da bilgiye sunmuştuk. Geçen çalışma döneminde (15.5.1982 - 31.3.1983) yayımlanan genelge sayısı 30 dur. Bu genelgelerin çoğu, raporumuzun ilgili bölümlerinde yer almıştır.

B- Yine geçen dönemde Birlik çalışmalarını kamuoyuna ulaştırmak için basın toplantıları da yapılmıştır. Ancak dönemin özelliği gözönünde tutularak bu toplantılar belli önemli olay ve tarihlerle kısıtlanmıştır. Ayrıca kamuoyuna ulaşmada basının aracılığından yararlanabilmek için basın bültenleri yoluna başvurulmuştur.

6- Birliğin Akçalı Durumu:

A- Birliğin akçalı durumunun düzenlenmesi bakımından yasada yapılan değişiklikle yıllık keseneğin taban ve tavanının yükseltilmesi de beklenen sonucu vermemiştir.

Geçen dönem raporunda akçalı bunalım nedeniyle yapılamamakta olan hizmet ve çalışmaları birer birer belirtmiş ve saymıştık. Bu konulara ekleyebileceğimiz bir husus bulunmamaktadır. Başka "ölüm yardımlarının ödenmemesi" olmak üzere bütün etkinliklerimizdeki eksilme en çok biz görev yapma sorumluluğunu taşıyanları üzmetmektedir.

Bütün bu eksikliklerin ve aksamaların Türkiye Barolar Birliği'nin kurumsal saygınlığını zedeliyeceğini biliyoruz. Ülkemizin içinde bulunduğu bu ortamda da daha etkin, daha yaygın bir çalışma yapılabileceğine inanmaktayız.

Çalışma dönemi içinde barolara genelgelerle borç durumlarını duyurarak kesenek ve ölüm yardımı borçlarının ödenmesini anımsattık.

Bu genelgeleri bilgiye sunuyoruz.

TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ BAŞKANLIĞI

Sayı: 1472

Ankara- 17. 9. 1982

Türkiye Barolar Birliği çok ağır bir parasal bunalımdadır. Temel görevler, hizmetler yapılamamaktadır. Kesenek borcunuzun gönderilmesini önemle ve özellikle rica ederim.

Saygılarımla,

Türkiye Barolar Birliği
Başkanı
Avukat Atılâ SAV

(Bütün Baro Başkanlıklarına
gönderildi).

xxxxxx

GENELGE NO: 30/1768

1982 yılı için Baronuza tahakkuk ettirilen Kesenek ve Ölüm yardımı borcunuz ile taksitlerin ödeme süreleri 7. 6. 1982 tarih ve 19/730 sayılı genelge ile bildirilmiştir.

Birlik faaliyetlerinin aksatılmadan yürütülmesi ve ölüm yardımlarının geciktirilmeden yapılabilmesi için, aşağıda gösterilen taksitlerin acele gönderilmesinin teminini önemle rica ederim.

Saygılarımla,

Başkan

Ödenmesi istenilen havaleler
1981 yılından devir Kesenek
" " Ölüm Y.
Kesenek taksidi I ve II
Ölüm Yardımı Tak. "
Toplam borç

GENELGE NO: 34/1937

Baro Başkanlığı

.....

Ankara: 16.12.1982
Bayındır Sok. No: 14/C
Telgraf Barobirlik

1982 yılı için Baronuza tahakkuk ettirilen kesenek ve ölüm yardımı borcunuz ile taksitlerin ödeme süreleri daha önceki genelgelerimizle bildirilmiştir.

Hesaplarımızı inceleyen Denetçilerimiz vadesi geçmiş kesenek ve ölüm yardımı borçlarının tahsil olunmamış bulunduğunu, Birliğimizin Maliyeye olan vergi borcunun 700,000.- TL. ye yaklaştığını daima raporlarına almaktadırlar.

Durum bizler için üzüntü kaynağı olmaktadır. Aşağıda gösterilen taksitlerin acele gönderilmesi konusunda yardımlarınızı dilerim.

Saygılarımla,

Başkan

Ödenmesi istenilen havaleler

1981 yılından devir borcunuz

Kesenekten I. -II. -III. taksit

Ölüm yardımı I. -II. -III. taksit

1981 yılından devir borcunuz

Toplam borcunuz

x x x

GENELGE NO: 4/266

Ankara- 3 Mart 1983

Baro Başkanlığı

.....

1982 yılı için Baronuz adına tahakkuk ettirilen kesenek ve ölüm yardımı borcunuz ile taksitlerinin ödeme süreleri 7.6.1982 gün ve 19/730 sayılı genelge ile bildirilmisti.

Bu borçlarınızın ödeme süreleri çoktan geçmiş bulunmaktadır. Mali yıl sonu da yaklaşımaktadır. Birliğin içinde bulunduğu mali sıkıntının ve havalelerin bankalarda gecikmekte olduğunun gözönüne alınmasını, ödemelerinizin çabuklaştırılmasını önemle rica ederim.

Saygılarımla,

Başkan

HESAP DURUMU

Kesenek Borcunuz

Gelen Havale

Borç miktarı

Ölüm yardımı borcu

Gelen Havale

Borç miktarı

B) Bütün bu başvuru ve uyarılarımızın yarar sağlamadığı bilinmektedir. Genel Kurul hazırlıklarının geliştiği günlerde (Nisan 1983 ayı başında) Birliğin kahasında bulunan para 60.000 TL. nı bulmamaktadır. Buna karşılık birikmiş alacaklar tutarı 29.902.024 TL. dir.

Bu koşullar altında Türkiye Barolar Birliği ile barolar arasındaki yardımlaşma, karşılıklı destek duygusunun sürüp sürmediği konusu; Yönetim Kurulunda görev yapanlarda kuşku yaratmaktadır. Böyle bir desteğin yokluğu, her türlü dış sıkıntılara ve baskılara göğüs gererek; ve her türlü bunalıma karşın görev yapma bilinci, azmi ve sorumluluğu taşıyan Yönetim Kurulumuzun kaldıramıyacağı kadar ağır bir yük olacaktır.

Borçların ödenmemesi, bir ölçüde baroların da akçalı sıkıntıda olması gereğesine bağlanabilir. Ancak benzer durumda bulunan bir kısım baroların borçlarını ödemekteki titizlik ve çabaları; öbür baroların durumuyla ilgili özürleri ortadan kaldırmaktadır.

Bu durumda, bir bölüm Baroların Birlikle olan bağlarının ve ilişkilerinin kopukluğuna; Birlik çalışmalarına olan inancın eksikliğine hükmetmekten başka yol kalmıyor. Böyle bir durumda ise görevi bırakmaktan başka çözümlü yolu kalmamış gözükmektedir.

Türkiye Barolar Birliği'nin etkinliği de, varlığı kadar değerli ve önemlidir. Bu etkinliğin ana kaynağı meslektaşların meslek kuruluşlarına bağlılığıdır. Bu bilinçlenme ve bağlılık sü- nezse, meslek kuruluşu kurumlaşma sürecinde yok olma tehlikesi ile karşı karşıya kalır.

Bütün bu nedenlerle herşeyden önce Birliğin en yüksek karar organı olan Genel Kurul'un soruna bir çözümlü bulmasını ve göstermesini istemek gerekir. Yönetim Kurulumuz bu düşünce ve kaygılarla Yüce Genel Kurulun yol gösterici ve çözümlü getirici bir karar vermesini beklemekte olduğunu takdire sunmaktadır.

S O N U Ç :

Bir yıllık hesap dönemimiz 30.4.1983'de sona ermiş bulunmaktadır. 1982-83 dönemi bilançosu gelir-gider ve giderlerin Bütçe ile karşılaştırma çizelgeleri ile 1983-84 dönemi Bütçe Tasarısı geçen yıllarda olduğu gibi ayrıca rapor halinde bilgilerinize sunulacaktır.

17 Mayıs 1982 - 12 Mayıs 1983 günlerini kapsayan bir yıllık dönem çalışmalarımızla hesaplarımızın uygun görülmekte ise onaylanmasına ve Yönetim Kurulumuzun aklanmasına karar verilmesi dileğiyle saygılarımızı sunarız.

Başkan
Av. Atilâ Sav

Başkan Yrd.
Av. Gülçin Çaylıgil

Başkan Yrd.
Av. Güneş Atabay

Genel Sekreter
Av. Teoman Evren

Ş.Üye
Av. Nejat Oğuz

Üye
Av. Merih Sezen

Üye
Av. Vadat Burcuoğlu

Üye
Av. Ziya Bilge

Üye
Av. Hilmi Boztepe

Üye
Av. Burhan Karaçelik

Üye
Av. Şahap Demirer

BAROLARA YAZILI AVUKAT SAYISI

XV. Genel Kurul raporunda 31.12.1980 tarihi itibariyle Barolarımıza yazılı avukat sayısının 3471'i kadın, 14793'ü erkek olmak üzere 18264' e ulaştığını belirtmiştik. Bu sayı 31.12.1981 tarihi itibariyle 3683' ü kadın, 14534'ü erkek olmak üzere 18217'de kalmış bulunmaktadır.

Avukat sayısının Barolara göre dağılışını gösterir çizelge aşağıda bilgilerinize sunulmaktadır.

1981 Yılına Ait Avukat Sayısı

<u>Barolar</u>	<u>Kadın</u>	<u>Erkek</u>	<u>Toplam</u>
Adana	64	429	493
Adıyaman	-	29	29
Afyon	9	86	95
Ağrı	2	133	15
Amasya	10	51	61
Ankara	682	264	3324
Antalya	35	257	292
Artvin	1	22	23
Aydın	25	165	190
Balıkesir	50	250	300
Bolu	16	78	94
Bursa	60	393	453
Burdur	6	4	50
Çanakkale	18	80	98
Çorum	6	69	75
Denizli	10	154	164
Diyarbakır	6	87	93
Edirne	16	88	104
Elazığ	10	83	93
Erzincan	3	23	26
Erzurum	4	52	56
Eskişehir	30	174	204
Gaziantep	17	156	173
Giresun	3	54	57
Gümüşhane	1	25	26
Hatay	30	195	225
Isparta	8	67	75
İstanbul	1925	4734	6659
İzmir	216	948	1164
Kars	2	36	38
Kastamonu	11	48	59
Kayseri	21	184	205
Kırklareli	10	56	66
Kırşehir	6	47	53
Kocaeli	37	178	215

<u>Barolar</u>	<u>Kadın</u>	<u>Erkek</u>	<u>Toplam</u>
Konya	46	320	366
Kütahya	17	75	92
Malatya	8	77	85
Manisa	21	209	230
Maraş	6	78	84
Mardin	6	41	47
Mersin	39	284	323
Muğla	28	99	127
Muş	3	12	15
Nevşehir	2	27	29
Niğde	9	60	69
Ordu	4	72	76
Rize	6	47	53
Sakarya	14	129	143
Samsun	22	192	214
Sinop	1	29	30
Sivas	10	79	89
Siirt	1	20	21
Tekirdağ	21	92	113
Tokat	2	58	60
Trabzon	12	83	95
Urfa	1	71	72
Uşak	2	43	45
Van	1	41	42
Yozgat	3	53	56
Zonguldak	48	246	294
	<hr/>	<hr/>	<hr/>
TOPLAM	3683	14534	18217
	<hr/>	<hr/>	<hr/>

İLKE KARARLARI:

Geçen dönem içinde alınan ilke niteliğindeki kararları bilgiye sunuyoruz.

27.11.1982/158-3 S. Y. K. K.

Birlikçe düzenlenen ruhsatnamelerin elden verilmesine ve posta yoluyla gönderilmesine devam olunmaktadır. Bu uygulamanın sürdürülüp sürdürülmemesi konusu görüşüldü.

Uygulamanın sürdürülmesine oybirliğiyle karar verildi.

27.11.1982/159-4 S. Y. K. K.

Birlikçe, avukatlara kimlik ve benzeri nitelikte belge verilmesi konusu görüşüldü.

Avukatlar, barolara yazılı olduğu, doğrudan Birliğe yazılı olmadıkları gözönünde tutularak herhangi bir yanlış uygulama ve bilgilendirmeyi önlemek için kimlik ve benzeri nitelikte belge isteklerinin barolarca karşılanmasına ve Birlikten bu tür belge ve yazı verilmemesine oybirliği ile karar verildi.

30.10.1982- 151-28

Salih Yapıcı'nın müşterek olarak tapuda kayıtlı taşınmazın az verimli kısmından fazla, verimli kısmından az verilmek suretiyle A ve B arasında taksim edildiği, tapu ve vergi dairelerinde bu taksimin geçerli sayıldığı, işlemin eşit pay verilmesi koşuluyla yapılabileceği ile ilgili 16.9.1982 günlü başvurusu görüşüldü:

Avukatlık Yasasının 35. maddesine göre hukuki konularda görüş bildirmek barolara yazılı avukatlara tanınmış bir yetkidir. Birliğimizin kişilere hukuki konularda görüş ve oy bildirme görevi ve yetkisi bulunmamaktadır. Durumun ilgiliye bildirilmesine oybirliğiyle karar verildi.

30.10.1982- 153/30

-Tunceli-Ovacık Asliye Hukuk Hakimliğinin, Hıdır Çolak'ın aynı yer hukuk mahkemeleri zabıt katipliğinden emekliye ayrılması nedeniyle anılan mahkemelerde davalara vekil olarak girip giremeyeceğiyle ilgili 6.00.1982 günlü 1965/67 sayılı yazısı görüşüldü:

Avukatlık yasaasının geçici 17. maddesinin yedinci fıkrası uyarınca uygulanacak hükümler arasında 14. madde hükmü de vardır. Bu nedenle Avukatlık Yasasının 14. maddesi uyarınca zabıt katipliğinden ayrılan dava ve iş takipçilerinin ayrıldıkları mahkemelerde iki yıl süre ile ve katıldıkları davalarda ise sürekli olarak görev yapamayacaklarının bil-

Antalya Barosu Avukatlarından 'ın, Avukatlık Yasasının 14. maddesi ile ilgili açıklama istemi hakkındaki 25. 3.1983 günlü başvurusu görüşüldü:

Avukat 'ın Antalya Belediyesi E.S.O. İşletmeler Müdürlüğü Avukatı olarak çalışmakta iken 2705 sayılı Yasa'nın geçici birinci maddesi hükmü uyarınca kadrosu ile (TEK) Akdeniz Elektrik Dağıtım Müessesesi Müdürlüğü avukatlığına zorunlu olarak geçmiş bulunduğu anlaşılmaktadır. Avukatlık Yasasının 14. maddesi uyarınca avukatın ayrıldığı tarihten itibaren iki yıl geçmeden ayrıldığı kuruluşa karşı dava alamıyacağı açıktır. Buna rağmen TEK Genel Müdürlüğünün aksine düşünce bildirerek daha önce çalıştığı ve ayrıldığı kuruluşa karşı görev vermek istediği bildirilmekte ve görüş istenmektedir. Konu 2705 sayılı Yasa'nın ve Avukatlık Yasasının 14. maddesinin genelde uygulanmasına ilişkin bulunduğundan bu konuda ilke kararı verilmesini gerektirir nitelikte görülmüştür.

1136 sayılı Avukatlık Yasasının 14/3. maddesi hükmü uyarınca devlet, Belediye, İl, Özel İdare ve 12 Mart 1964 günlü 440 sayılı Yasa kapsamına giren Teşekkül , Müessese ve iştiraklerde çalışanlar huralardan ayrıldıkları tarihten itibaren iki yıl geçmeden, ayrıldıkları idare aleyhine dava alamaz ve takipte bulunamazlar.

Avukat yukarıda anılan müesseselerden birinden 2705 sayılı Yasa uyarınca ayrılmış ve zorunlu olarak bir başka kamu kuruluşuna geçmiştir. Bu kendisini Avukatlık Yasası'nın 14. maddesinin buyurucu hükmüne uymaktan ve müvekkili olan yeni kamu yönetimi adına eski kurumuna karşı dava ve takipte bulunmak yasağına uymaktan alıkoymaz. Yasada yeralan yasağın mahkemelerce de dikkate alınması ve uygulanması zorunluğu vardır. Avukatı yasaya aykırı davranışa zorlamak yasaya aykırıdır. Bu yoldaki Birlik görüşünün dilekçiyeye, barolara ve TEK Genel Müdürlüğüne duyurulmasına oybirliğiyle karar verildi.