

TÜRKİYE'DE AVUKATLIK MESLEĞİ VE SORUNLARI

Hakan ÖZTATAR

İnönü Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Lisansüstü Eğitim-Öğretim ve
Sınav Yönetmeliği'nin Kamu Yönetimi Anabilim Dalı İçin Öngördüğü Bilim
Uzmanlığı (Master) Tezi Olarak Hazırlanmıştır.

Malatya, Haziran 2011

TÜRKİYE'DE AVUKATLIK MESLEĞİ VE SORUNLARI

Hakan ÖZTATAR

Danışman: Yrd. Doç. Dr. S. Mustafa ÖNEN

İnönü Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Lisansüstü Eğitim-Öğretim ve
Sınav Yönetmeliği'nin Kamu Yönetimi Anabilim Dalı İçin Öngördüğü Bilim
Uzmanlığı (Master) Tezi Olarak Hazırlanmıştır.

Malatya, Haziran 2011

Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğüne

İşbu çalışma, jürimiz tarafından Kamu Yönetimi Anabilim dalında **BİLİM UZMANLIĞI TEZİ** olarak kabul edilmiştir.

Başkan

Adı, Soyadı ve Ünvanı


Doç. Dr. Selma KARATEPE

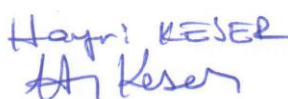
Üye

Adı, Soyadı ve Ünvanı


Yrd. Doç. Dr. S. Mustafa ÖNEN
(Danışman)

Üye

Adı, Soyadı ve Ünvanı


Yrd. Doç. Dr. Hayri KEŞER
H. Keşer

ONAY

Yukarıdaki imzaların, adı geçen öğretim üyelerine ait olduğunu onaylarım.

11/07/2011

İmza


Prof. Dr. Çetin Doğan
Enstitü Müdürü

ONUR SÖZÜ

Yüksek lisans bitirme tezi olarak sunduğum, TÜRKiYE’DE AVUKATLIK MESLEĞİ VE SORUNLARI başlıklı bu çalışmanın, bilimsel ahlak ve geleneklere aykırı düşecek bir yardıma başvurulmaksızın tarafımdan yazıldığını ve yararlandığım bütün yapıtların hem metin içinde hem de kaynakçada yöntemine uygun biçimde gösterilenlerden oluştuğunu belirtir, bunu onurumla doğrularım.

HAKAN ÖZTATAR

ÖNSÖZ

Bu çalışmanın amacı; yargı sistemimizdeki savunma erkini kullanan avukatlık kurumunun hukuksal yapılarına kısaca değinerek, avukatların her geçen gün artan sorunlarını tespit etmek, bu sorunlara ilişkin çözüm önerileri sunmaktır.

Bu çalışmamda beni yönlendiren, çalışmayı eleştiren değerli hocam Yrd. Doç. Dr. S. Mustafa Önen' e ve yüksek lisans eğitimim süresince bilgilerinden yararlandığım Doç. Dr. Selma Karatepe ve Öğretim Görevlisi Oğuzhan Göktolga'ya teşekkürü bir borç bilirim.

Hakan ÖZTATAR

TÜRKİYE'DE AVUKATLIK MESLEĞİ VE SORUNLARI

**YÜKSEK LİSANS TEZİ
HAKAN ÖZTATAR**

ÖZET VE ANAHTAR KELİMELELER

Bu çalışmamızda, savunma erkinin vazgeçilmez unsuru olan avukatlık mesleği hem kurumsal olarak hem de birey bazında değerlendirilmiştir. Sav, savunma ve sentez üçlüsünde savunmayı zayıflatan bir sistem gerçek anlamda adaleti sağlayamayacağı ve özlenen hukuk devletinin gerçekleşmeyeceği de açıktır.

Avukatlık mesleğinin her geçen gün artan sorunlarına çözüm bulmak hem devletin hem de avukatlık meslek örgütlerinin amacı olmak zorundadır. Savunma erkinin ekonomik, sosyal sorunları, yasal düzenlemelerden kaynaklanan ve örgütlenmelerine ilişkin sorunları vardır.

Savunma erkini kullanan avukatların sorunlarını çözmeden gerçek anlamda adaleti sağlayamayacağımızı unutmamalıyız.

Anahtar Kelimeler: Avukat, Avukatlık, Vekalet, Vekil, Müdafî, Baro

KISALTMALAR

CMK: Ceza Muhakemesi Kanunu

CMUK: Ceza Muhakemesi Usulü Kanunu

HMK: Hukuk Muhakemesi Kanunu

MK: Medeni Kanun

M.S.: Milattan Sonra

TBMM: Türkiye Büyük Millet Meclisi

UYAP: Ulusal Yargı Ağı Projesi

TÜRKİYE'DE AVUKATLIK MESLEĞİ VE SORUNLARI

Hakan ÖZTATAR

İÇİNDEKİLER

Onay Sayfası	
Onur Sözü	
Önsöz	
Özet ve Anahtar Sözcükler	
Kısaltmalar	
İçindekiler	

BİRİNCİ KESİM : ARAŞTIRMA HAKKINDA GENEL BİLGİLER1

1. GİRİŞ1

1.1. Araştırmanın Önemi	1
1.2. Araştırmanın Konusu	1
1.3. Araştırmanın Amacı ve Kapsamı	2
1.4. Araştırmanın Denencesi	2

2. YÖNTEM 2

2.1. Araştırmada Kullanılan Yöntemler	2
2.2. Bilgi Derleme ve İşleme Araçları	2
2.3. Araştırmanın Evreni	3
2.4. Araştırmanın Sunuş Sırası	3

İKİNCİ KESİM : AVUKATLIK MESLEĞİ KAVRAMI VE KURUMSAL

İŞLEVİ 5

3. AVUKATLIK KAVRAMI 5

3.1. Avukat ve Avukatlık kavramı	5
----------------------------------	---

3.2. Avukatlıkla Doğrudan İlgili Kavramlar	6
3.2.1. Dava Vekilliği	6
3.2.2. Dava Takipçisi	8
3.2.3. Müdafî Kavramı	9
3.2.4. Hukuk Müşavirliği	10
3.3. Avukatlığın Benzer Müesseselerden Ayırt Edilmesi.....	10
3.3.1. Avukatlığın Yasal Temsilciden Ayırt Edilmesi	10
3.3.2. Avukatlığın Tüzel Kişi Organından Ayırt Edilmesi.....	11
4. AVUKATLIK MESLEĞİNİN TARİHSEL GELİŞİMİ.....	12
4.1. Dünyada Avukatlık Mesleğinin Ortaya Çıkışı.....	12
4.1.1. Roma Döneminde Avukatlık.....	13
4.1.2. Yunan Site Devletinde Avukatlık.....	14
4.1.3. Ortaçağ Avrupasında Avukatlık	15
4.1.4. İslam Hukukunda Avukatlık.....	16
4.2. Türkiye'de Avukatlık Mesleğinin Ortaya Çıkışı.....	16
4.2.1. Cumhuriyet Öncesi Dönemde Avukatlığın Tarihsel Gelişimi.....	17
4.2.2. Cumhuriyet Döneminde Avukatlığın Tarihsel Gelişimi.....	21
5. AVUKATLIK MESLEĞİNİN ÖNEMİ, ÖZELLİKLERİ, TÜRK	
HUKUK SİSTEMİNDEKİ DÜZENLENİŞİ.....	24
5.1. Avukatlık Mesleğinin Günümüz Toplumsal Yaşamındaki Önemi.....	24
5.2. Avukatlık Mesleğinin Özellikleri.....	27

5.3. Avukatlık Mesleğinin Türk Hukuk Sistemindeki Düzenlenişi.....	28
5.3.1. Anayasada Avukatlık.....	28
5.3.2. 765 Sayılı ve 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunlarında Avukatlık.....	29
5.3.3. 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu ve 5271 Sayılı Ceza Muhakemeleri Kanunu'nda Avukatlık.....	32
5.3.4. 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda Avukatlık.....	42
5.3.5. 2942 Sayılı Kamulaştırma Kanununda Avukatlık.....	42
5.3.6. Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliğinde Avukatlık.....	44
5.3.7. Avukatlık Kanununda Avukatlık.....	46
5.3.7.1. Avukatlığın Amacı.....	46
5.3.7.2. Avukatlık Mesleğine Kabul.....	47
5.3.7.3. Avukatlık Mesleği İle Bağdaşmayan Haller.....	49
5.3.7.4. Avukatlık Mesleği İle Bağdaşan Haller.....	49
5.3.7.5. Avukatlık Stajı.....	50
5.3.7.6. Avukatlık Sınavı	50
5.3.7.7. Avukatın Hak Ve Ödevleri.....	50
5.3.7.8. Avukatlık Sözleşmesi.....	51
5.3.7.9. Avukatların Özlük Hakları.....	52

6. AVRUPA TOPLULUĞUNDA AVUKATLIK MESLEĞİNİN

DÜZENLENİŞİ.....	53
-------------------------	-----------

7. STAJYER AVUKATLIK..... 55

7.1.Stajda Aranılacak Şartlar.....	56
7.2.Staja Başlarken Yapılacak İşlemler.....	56
7.3.Stajın Yapılması Ve Stajyerin Ödevleri.....	56
7.4.Stajyerlerin Yapabileceği İşler.....	57
7.5.Stajyerlere Barolarca Yapılacak Yardım.....	58
7.6.Avukatlık Sınavı.....	59

8. BAROLAR VE TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ.....60

8.1.Barolar.....	60
8.1.1.Baroların Kuruluş Ve Nitelikleri.....	61
8.1.2.Baroların Organları	61
8.1.2.1.Baroların Genel Kurulu.....	61
8.1.2.2.Baroların Yönetim Kurulu.....	62
8.1.2.3.Baroların Başkanlığı.....	63
8.1.2.4.Baroların Başkanlık Divanı.....	64
8.1.2.5.Baroların Disiplin Kurulu.....	64
8.1.2.6.Baroların Denetleme Kurulu.....	65
8.2.Türkiye Barolar Birliği.....	65

8.2.1.Birliğin Kuruluş Ve Nitelikleri.....	65
8.2.2.Birliğin Organları.....	65
8.2.2.1.Türkiye Barolar Birliği Genel Kurulu.....	65
8.2.2.2.Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulu.....	66
8.2.2.3. Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı.....	68
8.2.2.4. Türkiye Barolar Birliği Başkanlık Divanı.....	68
8.2.2.5. Türkiye Barolar Birliği Disiplin Kurulu.....	69
8.2.2.6. Türkiye Barolar Birliği Denetleme Kurulu.....	69
9. AVUKATLARIN HAK VE YÜKÜMLÜLÜKLERİ.....	69
9.1.Avukatların Hakları.....	69
9.1.1.Vekalet Ücreti.....	69
9.1.1.1.Hukuk Mahkemelerinde Vekalet Ücreti	71
9.1.1.2.Ceza Mahkemelerinde Vekalet Ücreti.....	72
9.1.1.3.Avukatlık Asgari Ücret Tarifeleri.....	74
9.1.2.Savunma Hakkı.....	74
9.1.3.Dosya Evrakını Tetkik Yetkisi.....	75
9.1.4.Avans Ve Masraf Talep Hakkı	77
9.2.Avukatın Yükümlülükleri.....	78
9.2.1.Avukatın Bilgilendirme Yükümlülüğü.....	79
9.2.2.Müvekkile Karşı Sadakat Yükümlülüğü.....	80
9.2.3.Üstlendiği Görevi Özenle Yapma Yükümlülüğü.....	81

9.2.4. Avukatın Sır Saklama Yükümlülüğü.....	82
9.2.5. Avukatın Hesap Verme Yükümlülüğü.....	86
9.2.6. Reklam Yasağı.....	87
10. AVUKATLARA UYGULANAN DİSİPLİN İŞLEMLERİ VE CEZA	
KOVUŞTURMASI.....	89
10.1. Disiplin Soruşturması Usulü.....	89
10.2. Avukatlara Uygulanan Disiplin Kovuşturması.....	91
10.3. Disiplin Cezaları.....	94
10.4. Avukatlara Uygulanan Ceza Kovuşturması.....	94
11. KAMU KURUMUNDA ÇALIŞAN MEMUR AVUKAT.....	97
ÜÇÜNCÜ KESİM: TÜRKİYE'DE AVUKATLIK MESLEĞİNİN	
SORUNLARI VE ÇÖZÜM ÖNERİLERİ.....	98
12. STAJYER AVUKATLARIN VAR OLAN SORUNLARI VE OLMASI	
GEREKEN ÇÖZÜM ÖNERİLERİ.....	98
12.1. Stajyer Avukatların Sorunları	98
12.1.1. Stajyer Avukatların Ekonomik Sorunları.....	98
12.1.2. Stajyer Avukatların Mesleki Eğitimleriyle İlgili Sorunları.....	99
12.1.3. Toplumun Stajyer Avukatlara Bakışı	100
12.1.4. Avukatların Genç Stajyerlere Bakışı, Tavrıları, Yardımları.....	101
12.1.5. Avukatlık Sınavı.....	102
12.1. 6 Yeni Avukatlık Yasasının Getirdiği Sorunlar.....	102

12.2. Stajyer Avukatların Olması Gereken Çözüm Önerileri.....	102
13. AVUKATLARIN VAR OLAN SORUNLARI VE OLMASI	
GEREKEN İŞLEVLERİ.....	105
13.1. Avukatların Var Olan Sorunları.....	105
13.1.1. Avukatların Ekonomik Sorunları.....	105
13.1.2. Avukatların Sosyal Sorunları.....	108
13.1.3. Toplumun Avukatlık Mesleğine Bakışına İlişkin Sorunlar.....	109
13.1.4. Avukatların Örgütlenmelerine ilişkin Sorunlar.....	112
13.1.5. Avukatların Yasal Düzenlemelerden Doğan Sorunları.....	112
13.1.6. Yeni Avukatlık Yasasının Getirdiği Sorunlar.....	115
13.2. Avukatların Olması Gereken İşlevleri.....	117
13.3. Kamu Avukatlarının Sorunları.....	119
DÖRDÜNCÜ KESİM: BULGULAR, ÖNERİLER VE SONUÇ.....	122
14. Bulgular.....	122
15. Öneriler.....	123
16. Sonuç.....	124
KAYNAKÇA.....	126

BİRİNCİ KESİM

ARAŞTIRMA HAKKINDA GENEL BİLGİLER

Bu kesimde, araştırmaya ait özlü bilgiler "Giriş" ve "Yöntem" başlıkları altında sunulmuştur.

1. GİRİŞ

Araştırmanın "Giriş" bölümünde araştırmanın önemi, konusu, amaç ve kapsamı ile denencesi açıklanmıştır.

1.1. Araştırmanın Önemi

Avukatlık mesleği, toplumların devamı, medeniyetlerin ortaya çıkışı ve insanlığın mutluluğu açısından çok önemli görevler yerine getiren bir meslektir. Adalet olgusunun olmadığı hiçbir devletin uzun süreli yaşaması beklenemeyecektir. Adaletin gerçekleştirilmesinde avukatlar, gerçeğin ortaya çıkarılmasına, suçlunun cezalandırılmasına, haklının hakkına kavuşturulmasına yardım etmekle bu görevini yerine getirmektedirler. Ayrıca avukatlar, suçluların cezalandırılmaları ile haksızlığa uğrayanların bireysel olarak öç alma duygularının önüne geçerek devletlerin suçluları cezalandırmasını sağlayan hukuk sistemlerinin geliştirilmesine ve fonksiyonlarının yerine getirilmesine önemli katkılar sağlamaktadırlar.

Toplumların ve uygarlıkların başlangıcıyla birlikte adalet ilkesi ve düşüncesinin giderek önem kazanması ve bunun yaygınlaştırılarak hakkaniyete uygun adilane yargılamanın yapılması gereği, avukatlık kurumunun önemini ortaya çıkarmaktadır. Nitekim insanların en temel haklarından olan savunma hakkının gerçekleştirilmesinde avukatlık kurumu, etkin bir rol oynamaktadır.

Avukatlar, hukuk davalarında hukuki yardım yaparak kişilerin haklarına kavuşmalarına yardımcı olan, hukuki konularda bilgilerine danışılan, toplumun hukuk konusunda uzmanlaşmış bilgili kişileridir.

1.2. Araştırmanın Konusu

Araştırmanın konusunu, Türkiye'de avukatlık mesleğinin başta hukuksal, sosyal ve idari yapısına ilişkin sorunların incelenmesi oluşturmaktadır. Avukatlık kavramının tanımı, meslek olarak ortaya çıkışı, önemi ve özellikleri, yasal hak ve yükümlülükleri, avukatlık

mesleğinin sorunları ve bu sorunlara ilişkin çözüm önerileri ise, bu araştırmanın öncelikleri arasındadır.

1.3. Araştırmanın Amacı ve Kapsamı

Araştırmada; adil bir yargılamaya yardımcı olan avukatlık kurumunun hukuki açıdan düzenlenmesi, sosyal konumu ile avukatlık sorunları ve bu sorunlara ilişkin çözüm önerilerinin ortaya konulması amaçlanmaktadır. Türkiye'de barolara kayıtlı serbest meslek olarak avukatlık mesleğini yapan avukatlar, devlet kurumuna bağlı avukatlık hizmetleri sınıfı memurları ile stajyer avukatlar, araştırmanın kapsamını oluşturmaktadır.

1.4. Araştırmanın Denencesi

Bu araştırmanın temel denencesi şudur: *"Türkiye'de avukatlık mesleğinin içinde bulunduğu çeşitli hukuki, sosyal ve ekonomik sorunlar nedeniyle avukatlık hizmetleri, yeterince etkin biçimde sunulamamaktadır."*

2. YÖNTEM

Bu bölümde sırasıyla, araştırmada kullanılan yöntemler, bilgi derleme ve işleme araçları, araştırmanın evreni ve örnekleme ile araştırmanın sunuş sırası ele alınmıştır.

2.1. Araştırmada Kullanılan Yöntemler

Araştırmanın kuramsal çerçevesini belirleyen ikinci kesimde, "tarihsel araştırma" ve "betimsel araştırma" yöntemleri birlikte kullanılmıştır. Avukatlık mesleğinin tarihsel gelişimi açıklanırken, "tarihsel araştırma" yönteminden yararlanılmıştır. Avukatlık mesleğinin önemi, özellikleri, Türk Hukukundaki düzenlenişi, stajyer avukatlık, avukatların hak ve yükümlülükleri, barolar ve Türkiye Barolar Birliği ve avukatlara uygulanan disiplin işlemleri ve cezaları konuları anlatılırken ise, "betimsel araştırma" yöntemi izlenmiştir. Ayrıca, araştırmanın katkı çalışmasını oluşturan üçüncü kesimde varolan sorunlar ve bu sorunlara dönük çözüm yolları anlatılırken ise, "betimsel araştırma" yöntemi kullanılmıştır.

2.2. Bilgi Derleme ve İşleme Araçları

Araştırmanın bilgi ve verileri; kütüphanelerden, internet ortamından yararlanılarak toplanmıştır. Araştırma konusunun kuramsal çerçevesi başta anayasalar olmak üzere yasalar, ilgili kitaplar, makaleler ve süreli yayınların taranmasıyla ortaya konulmuştur. Araştırmanın üçüncü kesimindeki uygulama kısmının bilgileri; toplanmış olan bilgi ve verilerin karşılaştırılmasına, çözümlenmesine ve yorumlanmasına dayanmaktadır.

2.3. Araştırmanın Evreni

Araştırmanın evrenini, Türkiye’de barolara kayıtlı avukatlar, avukat stajyerleri ile kamu kurumuna bağlı olarak çalışan avukatlar oluşturmaktadır.

2.4. Araştırmanın Sunuş Sırası

Araştırmanın birinci kesimi, "Araştırma Hakkında Genel Bilgiler" başlığı altında Giriş ve Yöntem alt başlıklarına ayrılmıştır. Giriş bölümünde; araştırmanın konusu, önemi, amacı, kapsamı ve denencesi açıklanmıştır. Yöntem bölümünde ise, araştırmada kullanılan yöntemlere, bilgi derleme ve işleme araçlarına, araştırmanın evrenine ve araştırmanın sunuş sırasına değinilmiştir.

Araştırmanın ikinci kesimi "Avukatlık Mesleği Kavramı ve Kuramsal İşlevi" başlığı altında "Avukatlık Kavramı" "Avukatlık Mesleğinin Tarihsel Gelişimi", "Avukatlık Mesleğinin Önemi, Özellikleri, Türk Hukukundaki Düzenlenişi", "Stajyer Avukatlık", "Avukatların Hak ve Yükümlölükleri", "Barolar ve Türkiye Barolar Birliği" ve "Avukatlara Uygulanan Disiplin İşlemleri" alt başlıklarına ayrılmıştır. İkinci kesimde; avukat ve avukatlık kavramları açıklanmış, avukatlık mesleğinin tarihsel gelişimi sunulmuştur. Avukatlık mesleğinin dünyada ve Türkiye’de ortaya çıkışı ayrı ayrı ele alınmıştır. Avukatlık mesleğinin günümüz toplumsal yaşamındaki önemi, avukatlık mesleğinin özellikleri ortaya konulmuştur. Avukatlık mesleğinin Türk Hukukundaki düzenlenişi başlığı altında Avukatlık mesleğinin Türk Anayasasında, 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda, 5271 sayılı Ceza Muhakemeleri Kanununda, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda, Kamulaştırma Kanununda, Avukatlık Kanunundaki düzenlenişi ele alınmıştır. Stajyer Avukatlık başlığı altında stajyer avukatın staja başlarken yapacağı işlemlere, stajyer avukatta aranılan şartlara, stajyer avukatın yapabileceği ve yapması yasak olan işlemlere, staj sırasında stajyere yapılacak yardıma ve avukatlık sınavına değinilmiştir.

Avukatların hak ve yükümlölükleri başlığı altında avukatların vekalet ücreti isteme hakkı, savunma hakkı, dosya evrakını tetkik yetkisi ve avans ve masraf talep hakkına değinilmiştir. Yine bu başlık altında avukatların yükümlölükleri ve yapmaları yasak olan işler anlatılmıştır.

Avukatların bir örgüt yapısı olarak; Barolar ve Türkiye Barolar Birliği başlığı altında; baroların kuruluş ve nitelikleri, baroların organlarına ve Türkiye Barolar Birliğinin kuruluş ve nitelikleri ile birliğin organlarına değinilmiştir. İkinci kesimin son bölümünde ise, avukatlara uygulanan disiplin işlemleri ve cezaları anlatılmıştır.

"Türkiye'de Avukatlık Mesleğinin Varolan Sorunları ve Olması Gereken İşlevleri" başlığını taşıyan üçüncü kesimde iki alt başlık halinde stajyer avukatların ve stajı bitirmiş avukatlık mesleğini icra edenlerin varolan sorunları ve olması gereken işlevleri açıklanmıştır. Stajı bitirmiş avukatların varolan sorunları incelenirken; serbest meslek mensubu olarak çalışan avukatların "varolan sorunları" ve "olması gereken işlevleri" ile stajyer avukatların "varolan sorunları" ve "olması gereken işlevleri" ayrı başlıklar altında incelenmiştir.

"Genel Değerlendirme" başlığını taşıyan dördüncü kesimde ise, araştırmada ortaya çıkan bulgular sıralanmış, bu bulgulara karşı öneriler sunulmuş ve sonuç başlığı altında ise, araştırmanın genel bir değerlendirilmesi yapılmıştır.

İKİNCİ KESİM

AVUKATLIK MESLEĞİ KAVRAMI VE KURUMSAL İŞLEVİ

Bu kesimde, avukatlık mesleği kavramı ve avukatlığın kurumsal işlevleri açıklanmıştır.

3. AVUKATLIK KAVRAMI

Bu bölümde, avukat ve avukatlık kavramları ile konuyla doğrudan ilgili kavramlara değinilmiştir.

3.1. Avukat ve Avukatlık Kavramı

Avukat ve avukatlık kavramlarının çok çeşitli tanımları bulunmaktadır. 1136 Sayılı Avukatlık Kanunu'nda avukatlığın mahiyeti başlığı altında *"Avukatlık, kamu hizmeti ve serbest bir meslektir"* şeklinde tanımlanmaktadır. Bu tanım çok eksik bir tanımdır. Bu tanım avukatların sadece kamu hizmeti yaptıklarını ve avukatlığın serbest bir meslek olduğunu belirtmekteyse de yeterli olduğu söylemek güçtür.

Resmi Gazetede yayınlanarak 02/05/2001 tarihinde yürürlüğe giren 4667 Sayılı Yasa değişikliğinden önceki 1136 Sayılı Kanun'da *"Avukat, görevini yerine getirmede bağımsızdır"* cümlesi ile avukatlık mesleğini icra edenlerin bağımsız olduğu, hiçbir kurum ve kuruluşun emri altında olmadıklarını belirtilmektedir. Oysa 4667 sayılı "1136 Sayılı Avukatlık Kanunu'nda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun"la avukat kavramı daha doğru tanımlanmaya çalışılmıştır. Değiştirilen 1.maddenin 2.fıkrası şöyledir; *"Avukat, yargının kurucu unsurlarından olan bağımsız savunmayı serbestçe temsil eder."* 1.maddenin iki fıkrası birleştirilerek avukat; *"Yargının kurucu unsurlarından olan bağımsız savunmayı temsil ederek kamu hizmeti ifa eden, serbest meslek icra eden kişidir"* diye tanımlanmıştır. Kanunun 1.maddesinin 2. fıkrasına değişiklik getirilen bir ifade çok anlamlıdır.

Bu ifadeyle yargının kurucu unsurlarından birinin savunma olduğu belirtilmiştir. Ayrıca bu ifade; gerçek, adaletli bir yargının ancak iyi bir şekilde yapılan bir savunma sistemi ile işleyeceği fikrinin kanuna yansımaları olarak düşünülebilir. Nitekim Ortaçağ karanlığındaki Avrupa'daki Engizisyon Mahkemelerindeki gibi sanıklar kendilerini savunmadan suçlu kabul edilirler ve maddi gerçeğe hiçbir zaman ulaşamazdı.

Avukatın ne olduğuna ilişkin çok sayıda değişik tanım bulunmaktadır. Bir hukuk sözlüğünde avukat şöyle tanımlanmaktadır: *"Avukat, hukuki ilişkilerin düzenlenmesinde, her türlü hukuki uyumsuzluk ve sorunların adalet ve hakkaniyete uygun biçimde uygulanması"*

konusunda yargı organları ve hakemlerle, kamusal(resmi) ve özel kurul ve kurumlarda faaliyet gösteren ve yasalar tarafından gerekli koşulları tamamladıktan sonra kamu hizmeti yapan ve serbest çalışan kimsedir" (Yılmaz, 1996: 89).

J.Appleton "La Profession d'avocat" adlı eserinde avukatı, *"Baroya kayıtlı olup, hukuki meseleler hakkında rey veren ve tarafları kaza mercilerinde şifahen veya tahriren müdafaa ve icabında temsil eden kişidir"* diye açıklanmaktadır (Tanju, 1955: 72). Ciçeron ise avukatı; söz söylemekte tecrübeli ve iffetli bir şahıs diye nitelendirmektedir (Tanju, 1955: 281). M. M. Boudat, avukatı bir baroya usulünde kaydedilmiş ve hukuki mahiyetteki veya ihtilaflı meseleler hakkında kendisiyle istişare edilmeyi meslek edinmiş kimse olarak belirtmektedir (Tanju, 1955: 282).

M. S. Özkan, Avukatlık Kanununun 2. Maddesinden yararlanarak avukatı şöyle tanımlamıştır; *"Avukat, her türlü hukuki sorun ve anlaşmazlıklarını adalet ve hakkaniyete uygun olarak çözümlenmesi ve genellikle hukuk kurallarının tam olarak uygulanması hususunda, yargı organları ve hakemlerle resmi ve özel kurul ve kurumlara yardım etmek amaçlarıyla hukuki bilgi ve tecrübelerini, adaletin hizmetine ve kişilerin yararlanmasına tahsis ederek kamu hizmeti gören serbest meslek mensubu kişidir"* (Özkan, 1999 :3).

3.2. Avukatlıkla Doğrudan İlgili Kavramlar

Avukatlıkla doğrudan ilgili kavramlar olarak dava vekilliği, dava takipçisi, müdafî ve hukuk müşavirliği olarak açıklanabilir.

3.2.1. Dava Vekilliği

Dava Vekilliği mesleği, "husumete vekalet" suretiyle başlamıştır, denilebilir. Husumete vekalet, yargıçlar huzurunda başkasına naiplik etmek, vekil olan kimsenin sırf müvekkilinin iddia ve müdafaalarını müvekkili namına yargıçlara nakil ve ifade eylemek demektir (Tanju, 1955: 87).

Dava vekili, 3499 Sayılı eski Avukatlık Kanununa göre 01/12/1939 tarihinden önce kendilerine dava vekilliği izni verilenlerdir. Bunlar beş avukat bulunmayan yerlerde dava vekilliği yapmaya devam edebilirler, hatta o yerdeki avukat sayısı beşi geçse bile dava vekillerinin dava vekilliği yapma hakkı saklıdır (Yılmaz, 1996: 182).

Dava vekilliği 03/04/1924 tarih ve 460 Sayılı Mahamat Kanunu'nun 12.maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, en az 5 yıl adalet hizmetinde bulunmuş kimselere baro bulunmayan yerlerde dava vekilliği yapma imkanı tanınmıştır. Bu durumda olan kimseler

06/01/1926 tarih ve 708 Sayılı Kanunun 6.maddesi gereğince dava vekaleti ruhsatnamesi almışlardır. 3499 Sayılı Kanunun geçici 3.maddesi ile 01/12/1939 tarihinden sonra bu kişilere dava vekaleti ruhsatnamesi verilmesi yasaklanmıştır. 3499 Sayılı Kanunun yürürlüğe girmesinden önce dava vekaleti ruhsatnamesi almış bulunan kimselere dava vekili denilmiştir (Aday, 1994: 31).

Danıştay, 1967 yılında verdiği bir kararla, sadece 01/12/1939 tarihinden önce dava vekaleti ruhsatnamesi almış olanların değil, bu tarihten önce 5 yıl adalet hizmetinde bulunmuş olmakla birlikte henüz ruhsatname almamış olanların da kazanılmış haklarının bulunduğu ve bunlarında istedikleri takdirde, dava vekilliği ruhsatnamesi alabileceklerine hükmetmiştir (Aday, 1994: 32).

Avukatlık Kanunu'nun geçici 13.maddesinde 3499 Sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte dava vekaleti ruhsatnamesine sahip olanlar, beş avukat bulunmayan yerlerde vekalet icra edebilirler. Bu Kanunun yürürlüğe girmesinden önce 3499 Sayılı Kanunun Muvakkat 4. maddesi uyarınca beş avukat bulunmayan yerlerde dava vekilliği yapmakta olanların kazanılmış haklarının saklı olduğu vurgulanmaktadır. Dava vekilleri beş veya daha fazla avukatın bulunduğu yerlerde görev yapamazlar.

Avukatlık Kanununun geçici 13.maddesinin 2. fıkrasında dava vekillerinin, mesleklerini icra edebilmeleri için, o yerin bağlı olduğu baroca tutulan bir listeye yazılmaları şarttır. Barolar, istek üzerine bir ay içinde başvuruyu kabul veya ret etmek zorundadırlar. Bu süre içinde karar verilmez veya ret kararı verilir ise, ilgili şahıs karar verilmemiş ise bir aylık sürenin sonunda, karar verilmiş ancak başvuru reddedilmişse ret kararının tebliği tarihinden itibaren 15 gün içinde Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulu'na itiraz edebilirler. Türkiye Barolar Birliğinin itiraz üzerine verdiği kararlar Adalet Bakanlığı'na ulaştığı tarihten itibaren iki ay içinde Bakanlıkça karar verilmediği veya karar onaylandığı takdirde karar kesinleşmektedir.

Adalet Bakanlığı kararı uygun bulmazsa Türkiye Barolar Birliği'ne gösterdiği gerekçeyle birlikte kararı bir daha görüşülmek üzere geri gönderebilir. Geri gönderilen kararlar Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulu'nca üçte iki çoğunlukla aynen kabul edilmediği takdirde onaylanmış, aksi halde onaylanmamış sayılmaktadır. Sonuç Adalet Bakanlığı'na bildirir. Burada Avukatlık Kanununun 8.maddesinin 6.fıkrası ve 7.fıkrası uygulanır. 8. Maddenin 6.fıkrasına göre Adalet Bakanlığı'nın kararlarına karşı Türkiye Barolar Birliği, dava vekili ve ilgili baro; Türkiye Barolar Birliği kararlarına karşı ise Adalet

Bakanlığı, dava vekili ve ilgili baro idari yargı merciiine başvurabilir. 8.maddenin 7.fikrasına göre de barolar kesinleşen kararları derhal yerine getirirler.

Avukatlık Kanununun geçici 13.maddesinin 3.fikrası gereğince listeye yazılma Avukatlık Kanununun dava vekillerine tanıdığı hak ve yetkilerden faydalanmak ve yükümlere tabi olmak bakımından, baro levhasına yazılmanın sonuçlarını doğurur. Listenin barolarca nasıl düzenleneceği, listeye yazılmak için yapılacak başvurma hakkındaki işlemler, listenin mahkemelere, Cumhuriyet Savcılıklarına, icra ve iflas dairelerine ve diğer resmi mercilere bildirilme tarzı ve listeden kaydın silinmesi şekli Avukatlık Kanununun 182.maddesi gereğince Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulu tarafından hazırlanacak Yönetmelik gereği olacaktır. Kimi hukukçular, avukat sayısı sonradan beşi bulsa da dava vekilleri o yerde görev yapmaya devam edebileceklerdir (Kuru, 1997: 211).

3.2.2. Dava Takipçisi

Dava takipçisi; yargı mercileri, Cumhuriyet Savcılıkları, İcra Müdürlükleri nezrinde, başkatiplik(yazı işleri müdürlüğü), zabıt katipliği, zabıt katip yardımcılığı yahut İcra Müdürlüğü veya İcra Müdür Yardımcılığı görevlerinden birini en az 10 yıl süre ile yapmış olanların, en az üç avukat veya dava vekili olmayan yerlerde başkası adına dava takip edebilen kişilerdir (Yılmaz, 1996: 182).

Avukatlık Kanununun geçici 17.maddesine göre yargı mercileri, Cumhuriyet Savcılıkları, icra memurlukları nezrinde başkatiplik, zabıt katipliği, zabıt katibi muavinliği yahut icra memurluğu veya yardımcılığı görevlerinden birini en az on yıl süre ile yapmış olan kimseler Avukatlık Kanununun 3.maddesi uyarınca avukatlık mesleğine kabul için aranılacak tahsil, staj ve sınav dışındaki şartları haiz olurlar ve 5.maddede yazılı engeller kendilerinde bulunmazsa en az 3 avukat veya dava vekili olmayan bir yerde, o yerin bağlı olduğu baroca tutulan listeye yazılmak şartıyla münhasıran o yerin hukuk mahkemeleri ve icra ve iflas dairelerinde dava ve iş takip edebilir.

Bu kimseler, münhasıran vekalet görevini yapabilecekleri yerde, listeye yazılma tarihinden itibaren üç ay içinde bir büro açmak zorundadırlar. Bu zorunluluğa uymayanların adları listeden silinir. Buna göre, vekalet görevini yapmak hakkı o yer avukat veya dava vekilleri sayısının üçü bulması halinde kendiliğinden sona erer. Sona erme tarihinden itibaren üç ay içinde, ilgili sahsın aynı baro bölgesi içinde üç avukat veya dava vekili bulunmayan başka bir yere naklederek büro açması halinde listedeki kaydı, nakledilen yer işaret edilmek suretiyle devam eder.

3.2.3. Müdafî Kavramı

Müdafîinin kelime anlamı savunucu, savunandır. Ceza Hukukunda sanığı savunan kişidir. Müdafî, savunduğu kişinin talimatlarına uymak zorunda değildir. Bu bakımdan vekilden ayrılır (Yılmaz, 1996: 578). Müdafî kavramı ceza hukukunda karşımıza çıkan bir kavramdır. Medeni hukukta müdafî kavramını göremeyiz. Müdafî ceza yargılamasında sanığı savunan avukata verilen addır.

Son zamanlarda Ceza Mahkemelerinde duruşmaları yöneten hakimlerin, müdafîlik kavramı ile vekillik kavramını gelişigüzel şekilde birbirlerinin yerine bazen de kendilerine göre yeniden sistemleştirerek kullandıkları görülmektedir. Oysa ceza yargılamasında görev yapan avukatların iki yönlü işlevleri ve iki değişik isimleri vardır. Ceza yargılamasında sanıkları savunan avukatların ismi müdafîdir. Ceza yargılamasında müdahilin yani suçtan zarar gören kişilerin avukatlarına vekil denmelidir. O halde ceza yargılamasında ancak sanıkların müdafîleri ve müdahillerin vekili vardır (Yurtcan, 1999: 73). Kanaatimizce, hiçbir zaman sanık vekilliği kavramını kullanmamak gerekir. Bu durum, avukatın vekaletname sunup sunmamasına göre değişmeyecektir.

Hakimler ve Savcılar sanığı savunmak için bir avukat sanık tarafından seçilmiş ve kendisine vekaletname vermişse o avukata sanık vekili denmektedir. Tersî olarak CMK gereği kendisine bir baro tarafından sanığı savunmak üzere avukat atanmışsa bu avukata sanığın müdafîsi denmektedir. Bu türden bir ayrım yanlış olup, ceza yargılamasında gerek sanık tarafından seçilen avukata, gerekse baro tarafından atanan sanığı savunacak olan avukata zaten müdafî denmektedir (Yurtcan,1999:73).

Yukarıdaki fikre karşı çıkanlar, sanıktan vekaletname almak suretiyle kendisini mahkemede temsil ettirdiğini bunun içinde sanık vekili olduğunu iddia etmektedirler. Vekaletname alan bir avukat ceza mahkemesinde vekaletnameyi ibraz ettiğinde yine onun adı eğer bir sanığı savunuyorsa, müdafîdir. Oysa aynı avukat aynı vekaletnamede bir hukuk mahkemesine ibraz ettiğinde ise o kişinin vekili olur (Yurtcan, 1999: 73).

Ceza Muhakemesi Kanunu incelendiğinde görülecektir ki, hiçbir yerde sanık vekilliği kavramı geçmemekte, müdafî kavramı geçmektedir. Nitekim sanık vekilliği kavramı kabul edildiği düşünüldüğünde sanık vekilinin sanık müdafîine CMK tarafından verilmiş olan hakları kullanması mümkün olmaması gerekirdi. Çünkü her konuda sanık lehine olarak düşünülmüş kanuna konulmuş olan hakları kullanma yetkisi sanık müdafîine verilmiş, yoksa sanık vekiline bırakılmış değildir (Yurtcan, 1999: 25).

Ceza yargılamasında vekillik ancak müdahilin vekili ve şahsi davacının vekili olarak karşımıza çıkmaktadır. Müdafinin duruşmada hazır bulunma zorunluluğu yoktur. Ancak mecburi müdafiliğin kabul edildiği hallerde, tayin olunan müdafî duruşmada hazır bulunmak zorundadır. Müdafî bulunmayan 18 yaşından küçüklerin ve sağır ve dilsiz veya kendisini savunamayacak kadar malûl olanların sorgusu yapılamaz ve karar verilemez. Müdafî esaslı işlemlerin yapıldığı oturumda, mutlaka hazır bulunmalıdır. Müdafî hazır bulunmaması halinde, yeni müdafî atanması için baroya müzekkere yazılmalıdır (Bakıcı, 2000: 218).

3.2.4. Hukuk Müşavirliği

Avukatlık Kanununun 12.maddesinin 1/c bendi uyarınca bir avukatın özel hukuk tüzel kişilerine hukuk müşavirliğini yapması avukatlık mesleği ile bağdaşan işlerden sayılmaktadır. Müşavirlik sözleşmesinde avukat, iş sahibine belli bir süreyle hukuki yardımda bulunmayı kabul etmektedir. Ancak bunu yaparken iş sahibine bağlı olarak çalışmaz ve serbest çalışmayı sürdürür. Bu haliyle bağımlı çalışan avukattan ayrılmaktadır. İş sahibi ile avukat arasındaki müşavirlik sözleşmesi belirli bir dönemde ortaya çıkacak tüm hukuki uyuşmazlıkları kapsayabileceği gibi iş sahibinin belirli bir grup işini de kapsayabilir (Aydın, 2003: 43). Müşavir avukat ile iş sahibi arasındaki ücret anlaşmazlıkları Avukatlık Kanununun 164. maddesine göre değil taraflar arasındaki sözleşme uyarınca çözülecektir (Aydın, 2007: 66).

3.3. Avukatlığın Benzer Müesseselerden Ayırt Edilmesi

Avukatlık, yasal temsilciden ve tüzel kişi organından ayırt edilmesi gerekmektedir.

3.3.1. Avukatlığın Yasal Temsilciden Ayırt Edilmesi

Avukatın temsil yetkisinin kaynağı kural olarak müvekkille yapmış olduğu avukatlık sözleşmesi iken, yasal temsilcinin temsil yetkisinin kaynağı yasa olmaktadır. Bazı durumlarda da kaynak yasa olmakla birlikte, temsil ilişkisinin resmi bir makamın özellikle mahkemenin verdiği bir kararla değişmesi söz konusudur. Vasi, kayyum, miras şirketine temsilci tayininde olduğu gibidir (Özkan, 1999: 4).

Müdafî, sanığın temsilcisi değildir. Çünkü müdafinin görevi, gerçeğin ortaya çıkmasına yardımcı olmaktır. Temsilci olarak kabul edildiğinde bu görevini yapamayacaktır (Bakıcı, 2000: 216).

3.3.2. Avukatlığın Tüzel Kişi Organından Ayırt Edilmesi

Tüzel kişi organı; tüzel kişinin fonksiyonlarını, kanuna veya tüzel kişinin tüzüğüne göre bağımsız olarak yerine getirmek üzere seçilen veya atanan ya da kendisine bu fonksiyonları bağımsız bir şekilde yerine getirme yetkisi fiilen ve dışardan belli olacak biçimde verilen kişi veya kişi gruplarına verilen addır. (Özsunay, 1982: 72) Tüzel kişi borç altına girme ve hak elde etme işlemlerini tüzel kişi organı eliyle gerçekleştirir. Organlar, tüzel kişinin örgütü içinde yer alırlar ve tüzel kişinin aktif olarak hukuk hayatına girmesini sağlayan kişi veya kişilerdir (Oğuzman, 1993: 126).

Avukat, bir gerçek kişinin temsilcisi olabileceği gibi, tüzel kişinin de temsilcisi olabilir. Avukatın tüzel kişinin temsilcisi olduğu durumlarda, avukat ile tüzel kişi arasında sözleşmeden doğan vekalet ilişkisinden dolayı, avukatın yaptığı işlemlerden dolayı doğan hak ve borçlar tüzel kişinin hukuki alanında gerçekleşmiş sayılır. Tüzel kişi organı ise, tüzel kişi temsilcisi avukattan farklı olarak tüzel kişiden ayrı bir varlık değildir, yukarıdaki tanımdan anlaşılacağı gibi, tüzel kişiliğin bir parçasıdır (Özkan, 1999: 5). Organ, temsilciden farklı olarak tüzel kişi adına hareket etmez, bilakis tüzel kişi organının eylem ve işlemleri doğrudan doğruya tüzel kişinin eylem ve işlemi sayılmaktadır. Tüzel kişi organların, organ olarak açıkladığı irade, doğrudan tüzel kişinin öz iradesi kabul edilir (Köprülü, 1960: 409).

Tüzel kişilerin temsilcileri aracılığıyla yaptıkları faaliyetlere, bazı yazarlar organları aracılığıyla seçilen ve görev verilen yardımcı kişilerin faaliyetleri olarak isimlendirmektedirler (Özsunay, 1982: 75). Temsilciyi yardımcı kişiler olarak adlandırmakla birlikte aralarında en önemli fark olarak da, temsilcinin bizzat organlar tarafından seçilen ve görev verilen kişiler olmalarını belirtebiliriz.

Tüzel kişinin çeşitli işlerini gördürmek üzere çalıştırdığı yardımcı şahıslar tüzel kişiye sözleşme ile bağlıdır. Bunlar organ sıfatına sahip olmadan tüzel kişi için faaliyette bulunurlar. Tüzel kişi temsilcisine, tüzel kişi organına uygulanan Medeni Kanunumuzun organlarına ilişkin 47 ve 48. maddeleri uygulanamaz. Yardımcı şahıslar Borçlar Hukuku hükümlerine tabidir. Örnek olarak, bir anonim şirketin davasını yürüten avukatın, tüzel kişinin hukuki ilişkisi vekalet sözleşmesi hükümlerine tabidir. Verilen temsil yetkisi açısından Borçlar Kanunu 32 ve diğer maddelerde yer alan iradi temsil hükümleri uygulanır (Oğuzman, 1993: 127). Tüzel kişinin temsilcisi ile organı arasında bir diğer fark da kendisini haksız fiillerde kendini gösterir. Tüzel kişi, organlarının işlem ve eylemlerinden,

Medeni Kanunun 48/2 maddesine göre sorumlu olduğu halde, yardımcı kişilerin eylemlerinden Borçlar Kanunu 55 veya 100'e göre sorumlu tutulurlar (Özsunay, 1982: 5).

Medeni Kanunumuz, tüzel kişilerin medeni hakları kullanma ehliyetine sahip olabilmelerini gerekli organlarının varlığına bağlamıştır. Organın işlem yapma yetkisi, tüzel kişilerin yapabileceği her türlü işlemi yapabilmeleri bakımından sınırsız iken, temsilci olan avukatın yetkisi, vekalet akdi hükümleri ile sınırlıdır. Uygulamada ücret karşılığı vekalet akdi ile iş ve eylemlerde bulunan avukatların bir vekilden çok, organı andırdıkları iddia edilmektedir (Özkan, 1999: 6). Kanaatimizce, yukarda kısaca bahsettiğimiz tüzel kişinin organı ile yardımcı şahıslardan olan avukat temsilcinin aralarındaki önemli farklılıkların temsilcinin organı andırmalarının mümkün olmadığını ortaya koymaktadır. Tüzel kişi organ tarafından seçilip, yetki verilen ve vekalet sözleşmesi ile tüzel kişiye bağlı olan avukatlar ancak vekalet akdinde belirtilen genel veya özel yetkileri kapsamında işlem yapabilecekleri de unutulmamalıdır.

4. AVUKATLIK MESLEĞİNİN TARİHSEL GELİŞİMİ

Bu bölümde, dünyada avukatlık mesleğinin ortaya çıkışı ve Türkiye'de avukatlık mesleğinin ortaya çıkışı ayrıntılı bir şekilde açıklanmaya çalışılmıştır.

4.1.Dünyada Avukatlık Mesleğinin Ortaya Çıkışı

Avukatlık mesleğinin başlangıç tarihini; Geldaniler, eski İranlılar, Mısırlılar ve Yunanlılara kadar götürmek mümkündür. Bu mesleğin önemi, hukukun ortaya çıkışıyla eş zamanlıdır. Öyle ki, hakimlik gibi şerefli ve kutsal sayılan bir mesleğin mensuplarının yüzyıllar boyunca avukatlar sınıfından seçilmesi bunun bir göstergesidir. Ancak avukatlık mesleği istenildiği düzeyde gelişmemiş, uzun zaman belli kural ve esaslara bağlanamamış ve mazide hak ettiği değere bir türlü ulaşamamıştır. Bu mesleğin gelişmemesinin sebeplerinden biri sıradan insanların sadece geçim hırsıyla bu mesleği yerine getirmeleri etkili olmuştur. Bu durum bugün içinde geçerli bir sebeptir. Avukatlık mesleği gerçek değerine, gelenek hukukuna dayalı İngiltere hariç Avrupa'nın diğer ülkelerinde 1920'li yıllarda ulaştığı söylenebilir. Bunda da ülkelerin ilgili yasalarındaki değişikliklerin etkisi çok büyüktür (Tanju, 1955: 5).

Avukatlık mesleğinin belli bir şekilde bürünmeye başladığı dönem, eski Yunan-Roma uygarlığı olarak kabul edilmektedir. Bunda da yazılı kaynakların bu dönemde yoğunlaşmasının etkisi olmuştur.

Avukat sözcüğünün orijini Roma dönemine dayanmaktadır. Avukat, avukatlık mesleğiyle birlikte, çeşitli ülkelerde farklı söyleniş biçimleri olsa da kelimenin asıl kaynağı Romalılarda sanıkların, cinayet davalarında yanlarında bulunmak üzere yakınlarını ve dostlarını çağırması anlamına gelen Advacatus kelimesinden türemiştir (Tanju, 1955: 5).

4.1.1.Roma Döneminde Avukatlık

Roma İmparatorluğunda, tarafların (davacı-davalı) her ikisinin de hakim önünde hazır bulunup, bulunmamlarına göre, davaların görülmesi ve görülme şekli değişirdi. Mahkemede ya her iki taraf hazır bulunur veya procurator'ları (vekilleri) tarafından temsil edilirdi (Umur, 1987: 280). Roma'da yapılan bir itirafın hüküm ifade edebilmesi için alakalı tarafından bizzat ve diğer tarafın huzurunda yapılması geçerlik şartıydı. Bir küçüğün, bir mümessilin veya bir avukatın itirafı muteber sayılmazdı (Umur, 1987: 283).

Romalılarda mahkemede takip edilecek bir işin bir avukata veya bir dosta havalesinde vekalet (mandatum) akdini görüyoruz. Genelde Roma Hukukunda vekalet (mandatum) akdinin konusu çoğu zaman bir hukuki muamelenin yapılmasıdır (Rado,1987:151).

Roma hukukunda fikri hizmetler, yüksek hizmet (operae liberales) kabul edilirdi. Bir avukatın çalışmaları hiçbir zaman hizmet akdine konu teşkil etmezdi. Bu gibi kimselerle yapılan akitler vekalet (mandatum) akdi sayılır ve bu hizmetler içinde Roma'da diğer aşağı hizmetlerde olduğu gibi (elbisesini ücretsiz olarak temizletmek veya ütölemek üzere terziye göndermesi de vekalet akdi) bir ücret ödenmezdi. Ancak, vekalet akdinde de vekile emeğine karşılık bir ücret verilebilirdi. Fakat Roma'da bu alelade bir ücret olmayıp buna Honorarium(şeref) ücreti denirdi. Bu tabir halen Fransızca da avukatlara, doktorlara verilen ücret için kullanılan honoraires kelimesi ile kullanılmaktadır (Rado, 1987: 152).

Roma'da erkekler avukatlık yapabiliirdi. Kadınlar evlenmeden önce babalarının, evlendikten sonra kocalarının otoritesine bağlı olduklarından avukatlığa ehil sayılmazlardı. Roma'da avukatların savunmalarını daha etkin kılmak için "alkışlayıcılar" tuttukları da belirtilmektedir (Erem, 1995: 9).

Roma İmparatorluğunda On iki Levha Kanunu M.Ö.452 yılında ilan edildikten sonra hukuk herkesçe anlaşılabilir hale geldi. Avukat, uzman kişi sayılmaya başlandı. İmparatorluk zamanında Baro disiplini kazandı, ancak hiçbir zaman tam anlamıyla bağımsızlığını elde edemedi. Çünkü Roma'da avukatları "Yüksek Hakim" tayin ediyor ve haklarında disiplin tedbirleri alıyordu.

Romalı avukat hukuk davasına başlarken doğruluk yemini ediyordu. Bu yemin adaletin zaferini sağlayacağına, müvekkilin haklarını eksiksiz savunacağına, dürüstlük yolundan ayrılmayacağına dairdi. Ceza davalarında ise avukat yemin etmezdi. Zira suçun kendisi Roma Hukukunda haksız bir eylemdi ve avukat davanın haksızlığını muhakemenin hangi aşamasında anlarsa, o andan itibaren davadan çekilmek zorundaydı. Davadan çekilme hakkının doğuşu bu dönemden itibaren başlar.

Avukatların ilk zamanlarda Roma'da gördükleri iş karşılığında ücret almaları yasaktı. Romalı düşünür Ovide bu konuda şöyle söylemiştir; "Güzel kadınların güzelliklerini satmaları ne kadar utanç verici ise bir tanığın tanıklığını, bir hakimin hükmünü, bir avukatın yardımını satması da o kadar utanç vericidir" (Erem, 1995: 10).

Avukatlar ücret almıyorlardı fakat Avukatlık Roma Cumhuriyetinde yüksek siyasi, idari görevlere giden yolu açıyordu. Cicero Consul olduğu zaman, avukattı. Cesar da avukattı. Caton'a göre avukat; konuşmasını, inandırmasını bilen namuslu adamdı. İmparatorluk döneminde avukatlar topluluklar halinde örgütlenmeye başladılar ve Barolara ortaya çıkmaya başladı. Baro Başkanı da Levhaya yazılma tarihine göre en kıdemli olardı (Erem, 1995: 10).

4.1.2.Yunan Site Devletinde Avukatlık

Eski Yunan Site Devletinde muhakemenin tarafları hakim önüne gitmek zorundaydı. Aynı zamanda Solon Kanunu tarafların hakim önünde davalarını, savunmalarını, bizzat kendilerinin açıklamasını yasal mecburiyet altında tutuyordu. Ancak taraflara herhangi bir akraba veya dostu hukuki yardımda bulunabiliyor, onların savunmalarını tamamlayıcı açıklamalarda bulunabiliyorlardı (Erem, 1995: 8). Taraflara yardım edebilme hakkına haiz olan, onların yapmış oldukları iddia ve savunmaları tamamlama hakkına sahip olan tarafların dost ve akrabalarına sonradan "Synagore" denmeye başlandı. Daha sonraları taraflara önceden savunma hazırlayan ve "Legographes" adını alan yardımcılara rastlandı. Bunlardan ilki tarihçilere göre, Aniphon idi. Aniphon'un mahkemede söylenecek sözleri bir nutuk halinde yazıp, taraflara ücret karşılığı sattığı ve tarafların bu yazılı metni ezberleyip hakim önünde tekrarladığı görüldü. Tarafların yazılı metni cümle cümle aynısını okumaları ise mümkün değildi. İlgililerin iyi ezberlemeleri, unutmaları, şaşırmaları durumunda, yardımcılar onların yanında bulunarak yardım ediyorlardı. Legographeler günümüzdeki karşılığıyla avukatlık mesleği statüsüne kavuşmuş oldular. İlk Baroda bu sayede Atina'da kuruldu (Erem, 1995: 8).

Atina Barosuna disiplini getiren Dracon ve Solon oldu. Avukatlığı ancak hür kişiler yapabilirlerdi. Esir ve kölelere bu hak tanınmamıştı. Eski Yunanlılara göre böyle asil bir görevi köleler yapamazdı. Yine vatan savunmasına veya bazı kanuni görevlere katılmayı reddedenler, anne ve babalarına saygısızlıktan ceza alanlar, ahlaka aykırı işlerle uğraşanlar, sefahat yerlerinde görülenler, miras yolu ile kendilerine intikal eden serveti lüks içinde yiyip bitirenler avukatlık yapamazlardı.

Duruşma yapılan yer olan "Areopage" kutsal sayılırdı. Duruşmadan önce iyice yıkanır, temizlenirdi. Bundan maksadın hakimlere ve katiplere buraya temiz ve saf olanın haricinde kimsenin giremeyeceğini hatırlatmak olduğu rivayet edilir. Duruşma başlamadan önce bir nidacı konuşmacılara davayı kazanmak için heyecan doğurucu harekette bulunmamaları konusunda ikazda bulunurdu. Konuşmacıların konuşma süreleri üç saatle sınırlıydı (Erem, 1995: 8) Konuşmacıların hakaret içeren konuşmalar yapmaları yasaktı. Duruşma bitiminde, duruşma salonunu sakince terk etmeleri, etraflarına kalabalık toplamamaları gerekirdi. Aksi hareket edenler para cezası ile cezalandırılırdı.

Hitabeti avukatlık mesleğine eski Yunanda Pericles'in soktuğu kabul edilmektedir. Bununla birlikte her zaman hitabetin sakıncalarından korkulup, hitabete sınırlamalar getirilmiştir. Nitekim bu konuyla ilgili bir olay anlatılır. Rivayete göre, ahlak dışı davranıştan sanık güzel Pryne'in savunmasına yapan Hyperides, Aeropag'ın önünde müvekkilesinin göğüslerini örten tülü yırtınca, kadının güzelliğinin etkisi altına giren hakimler beraat kararı vermişler. Bu olaydan sonra, savunma daha sert tedbirlere tutulmuştur. Hatiplerin hakimlerde nefret veya merhamet duygularını uyandıracak, bunlarla istismar edici konuşmalar yasaklanmıştır. Bir hatibin konuşması ve hareketleri ile hakimleri etkileyeceğinden korkan Yunanlılar savunmanın yazılı olmasını istiyorlardı (Erem, 1995: 9). Halk ise yazılı metinle değil, Legographeslerin söylediklerini ezberleyip hakim karşısında tekrarlıyorlardı.

4.1.3.Ortaçağ Avrupasında Avukatlık

Eski Yunan ve Roma döneminden sonra ortaçağda avukatlık mesleği hiçbir gelişme göstermedi. Çünkü Avrupa'da bu çağ savunma hakkına karşı idi. İşkence yapılarak itiraf elde edilmesi caiz görüldüğünden savunma lüzumsuz sayılıyordu.

Rönesans'ta avukatlık mesleği bir gelişme gösterdi. Bu dönemde avukatlığın tanımı; yumuşak, sakin, tanrıdan korkan, hakikati ve adaleti seven kişi olmuştur. M.S.1344 yılında "Staj" müessesesi kuruldu ve avukatlar üç sınıfa ayrıldı; "Conciliiori"(Müşavirler, bunlara

mahkemeler hukuki konularda danışıyorlardı), "Novi"(Stajyerler), ve "Advocoti" (mahkemelerde iddia ve savunma yapanlar) olmak üzere ayrılmıştır.(Erem, 1995: 11).

Eski Yunan ve Roma uygarlığında kabul edilen ceza muhakemesi usul sisteminin itham sistemi olduğunu söyleyebiliriz. Bu sistemde savunma mesleği olan avukatlık gelişmiştir. Ortaçağ Avrupasında ise "Engizisyon"(Tahkik) sistemi uygulanıyordu. Bu sistemde avukatlık mesleğinin yeri yoktu. Rönesans'la itham sistemine yeniden dönüldü ve böylece avukatlık mesleğinin yeniden ve hızlı bir gelişime yöneldiğini söyleyebiliriz.

4.1.4.İslam Hukukunda Avukatlık

İslam Hukukunda bugünkü anladığımız manada müvekkilin hukuki görüşlerine başvurduğu, ona hukuki işlerde yardımcı olan, diğer yandan yargılamanın bir saçı ayağı olan savunma makamı olarak gerçeğin ortaya çıkmasında, kişilerin haklarına kavuşmalarında hakime görevini icrasında yardım fonksiyonunu yerine getiren bir avukatlık mesleğini bulmak mümkün değildir. Bu Osmanlı hukukunda da aynen geçerlidir.

İslam hukukunda avukatların görevini yapan ve kendilerine "vekil" denilen kimseler vardı. Taraflar kendilerini her türlü davada temsil edebilecek bir şahsı vekalet sözleşmesi ile görevlendiriyorlardı. Ancak bu vekiller, bir avukat gibi her hukuki sorunda danışılan kimseler değildi. Bunun nedenini hukukçular "itfa" sisteminde ararlar. İtfa, şer'i bir sorun hakkında cevap vermek anlamındadır. Vekillik görevi, daha çok hukuk öğrenimi görmüş kimseler tarafından yapılırdı. Sonraları para getiren bir meslek olarak 10.,11. ve 12. yüzyıllarda bu mesleği icra edenlerin Baroya benzer bir yapılanma ile örgütlendikleri söylenebilir.

İslam hukuk sisteminde vekil ile müvekkil arasında bir ücret sözleşmesi yoksa, vekil eciri misil alırdı. İslam hukukunda da günümüz modern hukukunda olduğu gibi müvekkil vekili azledebildiği gibi, vekilde vekaletten istifa edebilirdi (Aday, 1994: 25).

4.2.Türkiye'de Avukatlık Mesleğinin Ortaya Çıkışı

Türkiye'de avukatlık mesleğinin ortaya çıkışını Cumhuriyet öncesi dönemde avukatlığın tarihsel gelişimi ile Cumhuriyet Türkiye'sinde avukatlığın tarihsel gelişimi olarak iki başlık altında incelenecektir.

4.2.1.Cumhuriyet Öncesi Dönemde Avukatlığın Tarihsel Gelişimi

İslamiyet'i kabul etmeden önceki Türk devletlerindeki ve İslamiyet'i kabul ettikten sonraki dönemden Osmanlı İmparatorluğu dönemine kadarki dönemde avukatlık mesleği hakkında kaynağa rastlanamamıştır.

Osmanlı İmparatorluğunda, halkın hukuki sorularına cevap vermek üzere İslam Hukukunun İtfa kurumundan yararlanılmıştır. Osmanlılarda çok gelişen bu kurum bugün anladığımız avukatlık mesleğinin doğup, gelişmesini engellemiştir. İtfa, şeri bir sorun hakkında cevap vermek anlamına gelirdi. Verilen yazılı cevaba fetva denirdi. İtfa görevini yerine getirmek üzere müftüler atanırdı. Bunların başında Şeyhülislam bulunurdu. (Aday, 1994: 25) İslam ve Osmanlı hukuklarında, hukuki görüşlerinden para karşılığı yararlanan avukatlara gerek duyulmadığı kolaylıkla söylenebilir. Çünkü bu görevi parasız olarak müftüler yapmaktaydı.

Tanzimat'tan önceki dönemde, arzuhalciler Osmanlıda avukatlık işlerinin bir kısmını görmekteydiler. Arzuhalciler, daha usuli işlemleri yapmaktaydılar (Tanju, 1955: 5). Özellikle 16. ve 17. yüzyıllarda avukatların bazı fonksiyonlarını yerine getirmek üzere bulunan arzuhalciler Yeniçeri Ocağı zabitleri tarafından yetiştirilerek, liyakatli olanlara ehliyetname veriyorlardı. Arzuhalciler görevlerini yerine getirirken Arzuhalcibaşının denetimi altında bulunuyorlardı (Özkend, 1938: 5). Arzuhalci esnafı hakkında Evliya Çelebi Seyahatnamesinde "esnafı yazıcıyan" demekte ancak haklarında çok az bir bilgi mevcuttur. Hicri 1178 tarihli "İstanbul'da Arzuhalcilerin Usul ve Nizamlarına Dair Rûus" çıkarılmış, o zamanda izinsiz dükkân köşelerinde ve kahveci dükkânlarında ve bazen medrese ve camii etraflarında şeri şerife hususata vakıf olmayan bazı kişiler tarafından yapılarak, hak sahiplerini zarara uğratacak biçimde arzuhaller kaleme alındığı, bunları önlemek için çıkartıldığı anlaşılmaktadır (Aday, 1994: 26).

Osmanlı İmparatorluğu'nda arzuhalcilerden başka asıl vekillik görevini yerine getiren "muhzırlar" ve "ayak kavafları" olduğu belirtilmektedir. Muhzırların önceleri kadının yanında çalışmaktayken, işlerinden ayrıldıktan sonra mahkemelerde iş takibi yapan kimselerdi. Ayak Kavafları ise, büroları bulunmayan ayaküstü iş takibi yapan kişilerdi (Aday, 1994: 26). Aday, muhzırların vekil olarak kabul edilemeyeceğini bunların, davalının mahkemeye getirilmesinde görevli olan mübaşire verilen ad olduğunu iddia etmektedir (Aday, 1994: 27). Kanaatimizce, uygulamadaki dava takipçileri gibi mahkemelerde görev

yaparak hukuki konularda bilgi sahibi olan kişilerin herhangi bir sebeple işlerinden ayrıldıktan sonra para karşılığı mahkemelerde iş takibi yapmışlardır.

Osmanlı İmparatorluğu'nda muhakeme, tanzimat dönemine kadar, gerek ceza, gerek hukuk davalarında beraberce şeriye mahkemelerinde görülürdü. Şeri mahkemelerde kural tarafların duruşmada hazır bulunmaları olduğundan, taraflar duruşmada kendi yerlerine adliyeyle iyi ilişkileri olan kişileri duruşmaya koyarlardı (Aday, 1994: 26).

Tanzimat Döneminde 1864 tarihinde çıkarılan bir Tüzükle, şeriye mahkemeleri yanında görev yapmak üzere nizamiye mahkemeleri kurulmuştur (Aday, 1994: 27).

Tanzimat Fermanından sonra Osmanlı'da bazı kanunlarla dava vekilliğini ilgilendiren hükümlere rastlanılmaktadır. Bunlardan biri "Usûl-ü Muhakeme-i Ticaret Nizamnamesi"dır. Bu Nizamnamenin 28.maddesinde tarafların mahkemeye bizzat gelmeğe veyahutta vekaletname vermek suretiyle vekil tutmaya mecbur olduklarını belirtmektedir. Nizamnamenin 29.maddesinde yine bu konuyla ilgili vekaletnamenin müdafaadan önce mahkemenin başkatibine ibraz edilip, tarafından görülmüştür diye şerh yazmasının gerektiği belirtilmektedir. Yine Nizamnamenin 30.maddesinde ise, hiçbir kimsenin geçerli bir vekaletname sunmadıkça veya mahkeme huzurunda taraflardan biri tarafından vekil kılınmadıkça vekillik yapamayacağı yazmaktadır (Tanju, 1955: 8).

Yine "Dersaadet ve mülhakatı idare-i zabıta ve mülkiye ve mehakimi nizamiyesine dair nizamname" ile "Ticaret deavi kalemi nizamnamesi" ve "Şurayı devlet nizamname-i dahilisi" ve "Divan-ı ahkam-ı adliye nizamnamesi" ve "Usul-ü muhakemat-ı hukukiye kanunu" gibi Kanun ve tüzüklerde de vekillikle ilgili benzer hükümler mevcuttur (Tanju, 1955: 8).

Kapitülasyonların devam ettiği Osmanlıların son zamanlarında, vekillik işleri de yabancıların eline geçmiş, tabiiyetleri bile yabancı olan bu kişiler avukatlık yapmışlar ve 1870 yılında İstanbul'da Kostantinoplu Barosu Cemiyeti adı altında bir Baro kurmuşlardır. Bu Baro Meşruiyetin ilanına 1908'e kadar devam etmiştir. İlk Dersaadet Osmanlı Barosu ise 1878 de kurulmuştur (Tanju, 1955: 8).

Tanzimat döneminden itibaren İmparatorluk dışından gelen bu avukatlar, önceleri sadece konsolosluk mahkemelerinde görev yapmışlardır. Tanzimatla birlikte görülmeye başlayan Batı kaynaklı kanunların iktisap edilmesi ve bu iktisabın alınan kaynak kanunu sadece tercüme etmekten ibaret olması karşısında, Osmanlı'daki dava vekillerinin iktisap edilen kanunlar karşısında yetersiz olmalarına yol açmıştır. Bu avukatların kurduğu

yukarıda bahsettiğimiz Barolarının 1880 tarihli tüzüğü Türkiye'de avukatlığın kurumsallaşmasında ve bir kurum olarak ortaya çıkışında etkili olduğu söylenebilir (Aday, 1994: 27).

Osmanlı İmparatorluğunun son döneminde açılan Mektebi Sultaniye'de yüksek dersler için bir sınıf oluşturulmuş ve müfredata hukuk dersleri konulmuştur. Buradan mezun olanlar, adliye nezaretinde kurulan komisyonda imtihana tabi tutulmuşlar ve başarılı olanların dava vekilliği yapmalarına izin verilmiştir. Adliye Nezaretine bağlı olarak bir Hukuk Mektebi açılmış ve mektep nizamnamesinin 35.maddesinde buradan mezun olmayanlara dava vekilliği ruhsatnamesi verilmemesi hükmü yer almıştır (Tanju,1955:8).

Osmanlı İmparatorluğu'nda Tanzimat döneminden itibaren başlayan kanunlaştırma hareketinin içinde hukuk alanındaki kanunlaştırmalarda önemli bir yeri bulunan Mecelle'de avukatlık mesleği ile ilgili düzenlemeler yer almıştır. Mecelle'nin 1449. maddesi ile 1530. maddesi arasındaki hükümler meslek ile ilgili hükümlerdir. Bunların haricinde başka maddelerde de avukatlık mesleği ile ilgili hükümler bulunmaktadır.

Mecelle'nin On birinci Kitabının Kitab-ül-Vekale ismini taşıyan Vekillik Kitabı anlamına gelen bu bölüm bir önsöz ve üç baptan oluşmaktadır (Berki, 1985: 300). Mecellenin Önsözü iki maddeden oluşmaktadır. Madde 1449'da vekalet bir kimsenin işini başkasına havale etmek ve o işte o kimseyi kendi yerine geçirmek olarak tanımlanmıştır. Maddenin ikinci fıkrasında birini vekil yapan kimseye müvekkil, yerine getirdiği kimseye de vekil denildiğini ve bu yapılan işe de müvekkil tarafından vekile bildirilen şey denmektedir. Burada genel anlamda avukatların vekilliği ile ilgili hükümlerin vekalet konusu içinde ele alındığı söylenebilir. Bu hükümlerde elbette ki, herhangi bir konudaki vekil kılma, vekalet sözleşmesi yapmaktır. Bunun içine avukatlık vekalet sözleşmesini de sokabiliriz (Berki, 1985: 306).

Mecellenin 1791. maddesinde Vekil-i musahhar, mahkemeye gelmeyen, getirilemeyen davalı için hakim tarafından tayin olunan vekil anlamına gelen vekilin atanması hükmü yer alır. Osmanlı hukukunda davalıyı mahkemeye getirmenin mümkün olmadığı durumlarda yargılama yapılamıyordu. Bu durumlarda mahkemece davalıya "vekil-i musahhar" atanıyordu. Vekil-i musahharın görevi, davayı kabul etmemekten ibaretti, yoksa karşı dava açarak müdafaada bulunamazdı. Mahkemece seçilen bu kişilerin vazifesinin "yok, bilmiyorum, kabul etmem" şeklindeydi. Davalının yokluğunda hüküm

verilmesine ilişkin bu hüküm hukuk mahkemelerine ilişkindi, yoksa ceza yargılamasında gıyapta hüküm verilemiyordu (Aday, 1994: 26).

Mecellenin 1459 ve 1516. maddeleri açıklanırken, davaya vekalet diğer genel anlamdaki vekalet hükümlerine tabi kılınmıştır. Buna göre de, herkesin davada kendisini temsil edecek kimseyi serbestçe herhangi bir kişiyi atamak suretiyle yapabilecekleri kabul edilmiştir. Dava tekeli sonradan çıkarılan bir "İradeyi Seniyye"den sonra sadece ceza davalarında tanınmıştır. Hukuk ve ticaret davaları yönünden ise, davaya vekalet Mecelle'nin "Kitabül Vekalet" kısmındaki hükümlere tabi kılınmıştır. Böylece dava vekilleri hakkında uygulanacak bir denetimin olmadığını kolaylıkla söylenebilir. Bununla birlikte Mecelle'de yer alan "tabibi cahilin" meslekten men edileceğine dair genel hüküm uygulanıyordu. 15 Mayıs 1339 tarihli Tamimle ise, gerek ceza gerekse şeri davalarda ve Sulh Mahkemelerindeki davalarda herkesin vekalet görevini yapabileceği kabul edildi (Aday, 1994: 28).

Tanzimatla birlikte avukatlık mesleğine verilen önemin artması ile duyulan ihtiyaç dolayısıyla 1875 tarihli "Dersaadet Dava Vekilleri Nizamnamesi" veya diğer adıyla "Mahakimi Nizamiye Dava Vekilleri Hakkında Nizamname" denilen tüzük çıkmıştır. Bu metin, Türkiye'de dava vekilliği mesleğini düzenleyen ilk hukuki metin olması yönünden de önem arz etmektedir. Böylelikle vekalet işlerini üzerine alanlara resmen ve ilk defa Dava Vekili denilmeye başlanmıştır. Bu tüzükle, hukuk mezunu olmak kaydıyla ancak bu mesleğin yapılabileceği yoksa rast gele şahısların mesleğe girmeleri artık mümkün değildir (Tanju, 1955: 9).

"Mahakimi nizamiye dava vekillerinin usulü intihap ve imtihanlarına dair kararname" gereğince Dava Vekaleti mesleğine girecekler için bir sınav konulmuştur. Dava vekaleti için komisyona müracaat edecek olanların 21 yaşını doldurmuş olmaları, hukuk öğrenimi görmüş olmaları, devlet memuriyeti görevinde bulunmamaları, ceza mahkumiyetlerinin olmaması, müflis olmamaları gerekliydi. Şartları taşımayanlar Komisyonca kabul edilmeyecekler ve dava vekaletine mezuniyetini gösterir şahadetname alamayacaklardı. Komisyonca kabul edilen dava vekillerinin mutlaka Türkçe okumayı ve yazmayı veyahut yalnız Türkçe okumayı bilmeleri komisyonca sınava tabi tutulacaktı.

Cumhuriyet'in ilanına kadar dava vekilliği konusunda, birçok nizamname ve talimatnamenin çıkarılarak, dava vekillerinin mesleğe girişlerinde ve mesleği icra ederken denetim altında tutulmaları sağlanmaya çalışılmıştır. Ancak bu tasarıların hiçbirinin

kanunlaşmadığını söyleyebiliriz. İstisna olarak, Rumeli-i Şarki Vilayeti'ne yönelik olarak çıkarılan Avukatlık Kanununu kanunlaştırma hareketi içinde belirtebiliriz (Aday, 1994: 28). Bu Avukatlık Kanunu Türkiye'de ilk defa avukat tabirini kullanmış olması bakımından önem taşımaktadır (Tanju, 1955: 10).

4.2.2.Cumhuriyet Döneminde Avukatlığın Tarihsel Gelişimi

Cumhuriyet döneminin avukatlıkla ilgili ilk düzenlemesi, 3.4.1924 tarihli ve 460 Sayılı Mahamat Kanunudur. Avukatlığın meslek haline getirilmesi ilk kez bu kanun ile gerçekleşmiştir. Bu Kanunla avukat olmak için Türk vatandaşı olma, staj yapma gibi şartları getirmiştir (Aday, 1994: 28). Böylelikle, avukatlık ve dava vekilliği haklarını ilk defa Türklere hasretmiş oluyordu. Mahamat Kanunu; evvelce ruhsatname almış bulunan dava vekilleri ile beş sene müddetle adli hizmetlerde bulunanlara ve sürekli olarak on sene ruhsatsız olarak dava vekaleti işini yapmış olanların yapılacak sınavda muvaffak oldukları takdirde, Baro teşkili mümkün olmayan yerlerde vekalet yapmalarına ve mahami veya ruhsatnameli vekillerden üç tane bulunmayan yerlerde mahalli adli encümenler tarafından yapılacak sınavla sadece o yerlerde vekalet yapmalarına izin veriliyordu (Tanju, 1955: 13).

Mahamat Kanununun Bazı Mevaddını Muaddil Kanun adını taşıyan 06/01/1926 tarihinde çıkarılan 708 sayılı Kanunun 1. maddesiyle mahamat ve muhami kelimelerin yerine avukatlık ve avukat kelimeleri kabul edilmiştir. Mahamat Kanunu ihtiyaca göre değiştirilmekle beraber, Mülkiye mezunlarının da diğer şartlara haiz olduklarında ve Mülkiyede eksik olarak okudukları hukuk derslerinden sınava tabi tutulup sınavda başarılı oldukları takdirde stajı da tamamladıkları zaman avukat olabilecekleri belirtilmiştir. Yine bu Kanunda, beş sene hakimlik edenlerle, Hukuk ve Mülkiye Mektebi derslerinden sınavla ruhsatname alarak beş sene vekillik edenlerin stajsız olarak avukat olabilecekleri kabul edilmiştir. En az on sene devamlı olarak mahkemelerde ruhsatsız dava vekaleti yapanların sınavla avukat olabileceği kabul edilmiştir (Tanju, 1955: 15).

Mahamat Kanununa Müzeyyel ve 941 Sayılı Kanunun 1.maddesiyle vazifelerinden istifa ederek ayrılan hakimlerle, bu sınıftan ayrılan adliye memurlarının vazifelerini ifa ettikleri yerlerde istifalarının kabulü tarihinden itibaren iki sene müddetle avukatlık ve dava vekilliği görevlerini yerine getiremeyecekleri kabul edilmiştir (Tanju, 1955: 16). 20/12/1926 tarihli ve 941 Sayılı bu Kanun üç maddelik olup sadece yukarıda belirttiğimiz istifa eden hakimlerle, adliye çalışanlarına ilişkin hükmü getirmiştir. 11/04/1928 tarih ve

1220 sayılı Kanunla da Mahamat Kanununda küçük değişiklikler yapılmıştır (Aday, 1994: 28).

17/05/1928 tarih ve 1263 Sayılı Kanun Evkaf (Vakıflar) lehine hüküm altına alınan vekalet ücretinin kimlere ve ne miktarda dağıtılacağını göstermekte ve Evkaf kadrosuna dahil avukatların hariçten dava alamayacaklarına hükmetmektedir. Yine bu Kanunla Müdüriyeti Umumiye'nin lüzum gördüğü takdirde bazı işler için hariçten ücret vererek avukat da tutabileceklerini kabul etmektedir (Tanju, 1955: 16). 24/05/1928 gün ve 1333 Sayılı Devlet davalarını neticelendiren avukat veya dava vekillerine verilecek ücret-i vekalet hakkındaki kanun bu ücretin işi takip eden avukat ile Muhakemat Müdürü ve Hukuk Müşaviri ile icra takibi yapan memurlar arasında nasıl ve hangi oranlarda paylaşacaklarını göstermektedir.

02/02/1929 tarih ve 1389 Sayılı Devlet Davalarını İntaç Eden Avukat Vesaireye Verilecek Ücret-i Vekalet Hakkındaki Kanun 1333 Sayılı Kanun hükümlerini tekrar etmek beraber, vekalet işini malmüdürleri yapıyorsa, ücretten onlara da hisse vermekte ve sözü geçen kanunu kaldırmaktadır. Mal müdürlerine ve idarelerini temsilen gelen diğer memurlara ücreti vekalet hükmolunmaz. Burada malmüdürlüklerine verileceği bildirilen ücreti vekalet, diğerlerinin aldığı vekalet ücretinden hisse alınmaktadır (Tanju, 1955: 17). İnhisarların İdaresi Hakkındaki 1660 Sayılı Kanuna Müzeyyel Kanunun 8.maddesi, Tekel davalarını kazanan avukatlara 1389 sayılı Kanun hükümlerine göre ücret verileceğini belirtilmiştir. 10/12/1931 tarih ve 1891 Sayılı olup, 04/02/1929 tarih 1389 Sayılı Kanunun birinci maddesine ilişkin cetvele bir fıkra ilavesi hakkında Kanun, ismini taşıyan ek Kanun, hazine avukatı olmayan yerlerde P.T.T. Müdürlerine idarelerini temsil yetkisi verilmiştir (Tanju,1955:17).

22/04/1928 tarih ve 6481 Sayılı Kararname, idari makamların vekillerinin hazine aleyhine davayı kabul ve takip etmelerinin temini ve tayinlerine ilişkindir. Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 20/04/1929 tarih ve 1412 Sayılı Kanunla kanunun 137., 138. ve 140. maddeleri ile; müdafinin avukatlık veya dava vekilliği etmeğe kanunen ruhsata sahip kişilerden olacağını, küçüklere, sağır, dilsiz ve kendini müdafaa edemeyecek derecede bedeni maluliyeti olanlara, müdafileri yoksa, mahkemece bir müdafî tayin edileceği, bu kişilerinde o mahaldeki avukat veya dava vekilleri arasından seçileceği hükmü konulmuştur.

07/06/1933 tarih ve 2265 Sayılı Kanun hazine avukatlarının devlet dairelerinde, devletin müesseselerinde ve sermayelerinin yarısından fazlası devlete ait şirketlerde ve müesseselerinde ücret veya maaşla çalışan avukatların bu daire ve müesseseler aleyhinde dava almalarını yasak etmiş ve alanlar hakkında ağır hapis cezası koymuştur.

18/06/1934 tarih ve 2516 Sayılı Kanun ile yapılan değişiklikle bulundukları yerlerde vekalet yapmak üzere ruhsat alan dava vekillerinin Baro teşekkül etmeyen diğer yerlerde de vekalet yapabileceklerini kabul etmekte ve Hakimler Kanunu çerçevesinde hakimliklerine son verilenlerin avukatlık yapamayacağı hükmünü koymaktadır.

14/06/1935 tarih ve 2789 Sayılı Vakıflar (Evkaf) Müdürlüğünce istihdam edilecek avukatlara dair olan 1263 Sayılı Kanunun 3.maddesine ek Kanun da icradaki alacakların takip ve tahsili işlerinin Baro ve dava vekili olmayan yerlerde avukat ve dava vekillerinin dışındaki kişilere de verileceğini göstermektedir (Tanju, 1955: 8).

Yukarda kısaca belirttiğimiz kanunlar, Cumhuriyetin ilanından itibaren avukatlık mesleğine artık önem verilmeye başlandığını ve avukatlık mevzuatının iyi bir şekilde düzenlenmesi ihtiyacı ve zarureti dolayısıyla Mahamat Kanunu'ndan sonra en kuvvetli ve esaslı hükümleri ihtiva etmek üzere 27/06/1938 tarih ve 3499 Sayılı Avukatlık Kanunu kabul edilmiştir. Bu Kanunla 460, 708, 941, 1220 ve 2516 sayılı Kanunlarla 2573 sayılı Kanunun 6.maddesi lağvedilmiştir.

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 61. maddesine göre vekalet edenlerin, Baro teşkil etmeyen ve ruhsatlı üç dava vekili bulunmayan yerlerde ceza davalarına da girebileceklerine dair 10/03/1943 tarih ve 7 Sayılı Genelge, 30/12/1943 tarih ve 21 Sayılı Genelge ile, bunların ceza davalarına giremeyeceği şeklinde düzeltilmiştir (Tanju, 1955: 19). 07/07/1969 tarihinde ise, 1136 Sayılı Avukatlık Kanunu yürürlüğe girmiştir ve halen bu 1136 Sayılı Avukatlık Kanunu yürürlükte dir.

Şubat 1993'de Bakanlar Kurulu tarafından T.B.M.M.'ne sevk edilmiştir. Nihayet 4667 Sayılı 02/05/2001 tarihinde kabul edilen Avukatlık Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun kabul edilmekle 10/05/2001 tarih 24398 Sayılı Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe girmiştir. Gerek 1136 Sayılı Kanun, gerekse 1136 Sayılı Avukatlık Kanununda köklü değişiklikler getiren 4667 Sayılı Kanun araştırmamızın alt bölümlerinde ayrıntılı inceleneceğinden burada sadece isimleri yazılmakla yetinilmiştir (Adalet Yayınevi, 2010: 1).

5. AVUKATLIK MESLEĞİNİN ÖNEMİ, ÖZELLİKLERİ, TÜRK HUKUKUNDAKİ DÜZENLENİŞİ

Bu bölümde, avukatlık mesleğinin günümüz toplumsal yaşamındaki önemi, mesleğin özellikleri ve Türk hukuk sistemindeki düzenlenişine yer verilmiştir.

5.1. Avukatlık Mesleğinin Günümüz Toplumsal Yaşamındaki Önemi

Avukatlık, kamu hizmeti ve serbest bir meslektir. Avukat yargının kurucu unsurlarından olan bağımsız savunmayı serbestçe temsil eder. Avukatlık yargının kurucu unsurudur.

Avukatlık mesleği, insanların kutsal savunma haklarını en güzel şekilde yapmalarını sağlayan bir araçtır. Herkes hukuk kurallarını bilemez. Hukuk kurallarının bilinmesi ve uygulanması ayrı bir uzmanlık gerektirir. Hukuki bilgilerini adalet hizmetine tahsis eden kimseler, avukatlardır. Küreselleşen dünyada avukatların önemi her geçen gün artmaktadır.

Avukatlık mesleği Eski Yunan'da ilk kez yazılı olarak Solon tarafından (İ.Ö 630- İ.Ö 560) kendi adını verdiği " Solon Yasaları"nın bir bölümünde düzenlenmiştir. Buna göre, savunma mesleğinin ilk kuralları şunlardır;

- Ahlaka aykırı işlerle uğraşanlar,
- Ana ve babalarına saygısızlıktan cezalandırılanlar,
- Yasal görevlere katılmayı reddedenler,
- Miras yolu ile kendisine geçen serveti sorumsuzca harcayanlar avukatlık yapamazlar denilmiştir. Bu da Eski Yunandan bu yana avukatlık mesleğini toplum gözündeki değerinin ne olduğunu gösteren ilginç bir örnektir.

İnsan hayatının en derin ihtiyacı olan adaletin gerçekleşmesi için avukat şarttır. Türkiye'de hukuk fakülteleri ihtiyaçtan çok fazla mezun vermekte bu da avukat sayısının çok fazla olması sonucunu doğurup toplumsal yaşamda avukatların itibarlarının azalmasına sebebiyet vermektedir.

Avukatlık mesleğinin toplumsallığı üzerine bugüne kadar çok tartışma yaşanmıştır. Bunun en somut yansıması da tarih boyunca, bu meslek mensuplarından siyasetçi ve yöneticinin çok çıkmasıdır. Tabi ki bu tesadüf değildir ve bu mesleğin toplum yönetimine ilişkin her zaman söyleyeceği sözü olmuştur.

Avukat, sosyal bir sınıfa mensuptur. Yetiştirme şekli fakülte de aldığı kültürün Roma Hukukundan gelen çağlar boyu yapaylaşarak süren şartlanmanın dışında düşünebilmek olanağı yitirmek istenen avukatın yine de her toplumda öncü olabilmesinin bir nedeninin bulunması gerekir. Bu neden avukatın kendisine sığınan insanın (ne yazık ki buna müşteri, müvekkil gibi adlar takılır) onun sorunlarının etkisi altında kalmamasını sağlayacak bir tedbir bulunamamış olmasındandır. En kötü koşullarda, en ağır baskıların sürdürüldüğü dönemlerde tehdit altındaki insan istediğinde ve istediğini duyurabildiğinde yanı başında avukatını bulabilmiştir. İşte bu tarih boyunca hiç değişmeyen bir gerçekte bir anlamı da bulunmak gerekir (Erem, 1974: 7).

Türkiye'nin siyasal ve ekonomik çalkantılar içine girdiği dönemlerde, avukatların özellikle barolar aracılığıyla gündemdeki konulara ilişkin ortaya koydukları yaklaşımlar, geniş kitlelerce izlenmiş, zaman zaman yankılar uyandırmıştır. Kitle iletişim araçlarında avukatların beyanlarına, ya da etkinliklerine ilişkin haberlere hemen hemen her gün rastlamak artık hiç kimseyi şaşırtmamaktadır. Üstelik yaygın kanı odur ki, avukatlarca dile getirilen sorunlar ve çözüm önerileri halkın genel iyiliğini hedeflemektedir. Anayasaca diğer hukukçulara benzer türden bir örgütlenme izni verilmediğinden ve avukatların görelî olarak maddî bağımsızlıkları bulunduğundan, söz konusu kamuya yönelik açıklamalar avukatlarca yapılmakta ve halkın çoğunluğunca bütün hukukçuların ortak görüşü gibi algılanmaktadır (Cirhimlioğlu, 1992: 312).

Avukatların bu açıklamaları aracılığıyla dile getirdikleri talepleri, Türkiye'nin içinde bulunduğu genel ve tarihsel sorunlardan soyutlanamayacağı kendiliğinden açıktır. Yıllardır savunageldikleri en önemli taleplerin başında, devletin ve toplumun içinde bulunduğu bugünkü hukuksal yapısını eleştirerek hukukun üstünlüğü ilkesini hayata aktarılması, devlet kurumlarının yeni baştan bu ilkeye göre düzenlenmesi ve sonuçta hukuk devleti denilen çağdaş, insanın ya da bireyin hak ve özgürlükleri temeli üzerine kurularak bir devlet anlayışına ulaşılma isteği gelmektedir (Cirhimlioğlu, 1992: 312).

Centilmenlik avukatın vatan ve millet borcundan sonra en birinci meslek borcudur. Bu öyle bir tabir ki vicdan, ahlak ve meslek borçlarını hep birden hülâsa eder ve onun içindir ki, duymak ve anlamak lazım gelir. İyi bir müdafî olmak için iyi insan olması lazım gelen avukat, herşeyden önce karakter sahibi olacaktır. Hiçbir kuvvetten çekinmeyen, hiçbir zorluk önünde bükülmeyen, hiçbir menfaat uğrunda eğilmeyen karakterdir. Fakat bu sağlamlık ve istiklal kendisinden yardım isteyen fert ve cemiyete kibir ve azamette

yukardan bakmak, herkesi kırmak ve kendisinden soğutmak manasında değildir (Mısır, 2009: 250).

Doğruluk ve namuskarlık, Cresso'un dediği gibi bu kelimelere herşey dahildir. Ve yalnız para işlerinde menfaat işlerinde doğruluğu değil, şahsın gönül temizliği sadakati ve iyi niyeti dahi anlaşılır. Vazifesi adalete yardım olan avukat, eğrililik ona hıyanet edemez. Avukat içinde bulunduğu cemiyetin en namuslu ve fedakar adamıdır. Avukat eğri ve sahte bir iş hakkında hiçbir yardımda bulunmaz (Mısır, 2009: 253).

Avukatlık, anayasanın 36. Maddesinde düzenlenen hak arama özgürlüğünün yansıması ve bu hakkın kullanılmasının güvencesini oluşturan bir meslektir. Tarihsel gelişimindeki fonksiyonları itibarıyla avukatlık, taraflara ve mahkemelere yardımcı olan bir meslek olarak kabul edilmekte idi. Gerçekten de, karmaşık hukuk sistemleri içerisinde bireylerin kendi bilgi ve çabalarıyla adaletin tecelli etmesini temin etmeleri pek güçtür. Avukatlar bir yandan hakkını arayan veya savunma yapan müvekkillerini hukuk bilgileri ile temsil ederek onlara yardımcı olmaktadır. Diğer taraftan ise müvekkillerinin iddia ve savunmalarını hukukun yöntemlerine uygun forma sokmak sureti ile yargı mercilerine sunarak, yargının doğru karara kısa zamanda ulaşmasına katkı sağlamaktadırlar. Nihayet son yüzyılda İnsan Hakları Hukukundaki gelişmelerin Ceza Muhakemesi Hukukuna yansıması sonucunda avukatlık mesleğinin bir müvekkil- vekil ilişkisinden ayrıca müdafilik kurumuyla savunma organı niteliğine bürünmesi de yargı içerisindeki en önemli yeri teşkil etmesinin nedenlerinden birini oluşturur (Gökcan, 2009: 51).

Avukatlıkta uzmanlık önemli bir konudur. Özellikle Türk hukukunda mevzuatın gittikçe değişmesi, Türkiye'de uzmanlığa doğru gitmeyi zorunlu kılmaktadır. Avukatların büroları, teknik imkanlarla dolu olmalı ve bu husus denetlenmelidir. Her avukatın bürosunda bilgisayar, bilgi bankası, kütüphanesi olmalı ve üst mahkeme kararları arşivlenmelidir.

Hukuki sorumluluk sigortası Türkiye'de mutlaka uygulanmalıdır. Türkiye Barolar Birliği bünyesinde Avukatlık Hukukunu Araştırma- Geliştirme Enstitüsü kurulmalıdır.

Hukuk Devletin güvencesi ve vazgeçilmez unsuru yargıdır. Yargının bağımsızlığının sağlanması, adil yargılanmanın gerçekleşmesi ve demokratik toplum düzenine ulaşılması için de yargının kurucu unsurlarından biri olan savunmanın etkinliğinin işlevine uygun biçimde artırılması, bağımsızlığına kavuşturulması gerekir.

İyi bir avukat olmanın öncelikli koşulu iyi bir hukukçu olmaktır. Hakikatte Avukatlık, hayatta yorucu ve sıhhati yıpratıcı bir meslek olmasına göre avukatları ve ailelerini düşünerek sigorta müessesini avukatlık mesleğinde yaygınlaştırmak gereklidir.

Hukukça, kendi memleketlerinin sosyal ve ekonomik sorunları ile ilgilenmek zorundadır. Zira bu sorunları çözümü hukukçuya muhtaçtır. Hukukçu, ekonomik ve sosyal gelişmeye en etkili yardımda bulunmakla görevli ve sorumludur. Hukukçu, sosyal konuların yüksek mühendisidir. Hukukçunun görevini dinamik unsur olarak, diğerlerinden fazla avukatlar temsil etmektedir (Erem, 1970: 3).

Barolar ve hukukla ilgili meslek kuruluşları ekonomik ve sosyal sorunlara da yeterli zaman ve emek ayırmalıdır. İnsan hak ve hürriyetlerinin gerçekten korunması avukatların elindedir. Hak arama özgürlüğü ve buna bağlı olarak savunma hakkı çağımızın tüm demokratik anayasalarında temel insan hakları arasında yer almaktadır.

Bugün hemen hemen her baro ajandasında, avukat bürolarının duvarlarında asılı olan Molierac'ın " Görevimizi yaparken kimseye, ne müvekkile, ne hakime ne de iktidara tabiyiz. Bizim aşağıımızdaki kişilerin varlığı iddiasında değiliz fakat hiçbir hiyerarşik üst de tanımıyoruz. En kıdemsizin en kıdemliden veya isim yapmış olandan farkı yoktur. Avukatlar esir kullanmadılar fakat efendileri de olmadı " sözlerini hayata geçirmeliyiz(Mısır, 2009: 608).

Hak arama özgürlüğünün tüm boyutlarıyla tanınması, savunmaya gerekli önemin verilmesi ve savunma dokunulmazlığının tam anlamıyla sağlanması, baroların maddi sorununun çözülmesi, etkinliğini artıracak önlemlerin alınması ve hukuk eğitimini yeniden düzenleyerek, mesleğe girişin kontrol altına alınması, Kalitenin artırılması, böylece meslek ahlakının da daha iyi korunması gerekir.

5.2 Avukatlık Mesleğinin Özellikleri

Avukatlık Kanununun 1. Maddesi avukatlığın mahiyetini ortaya koymaktadır. Avukatlık Kanununun 1. Maddesi gereğince avukatlık kamu hizmeti ve serbest bir meslektir. Avukat yargının kurucu unsurları olan bağımsız savunmayı serbestçe temsil eder.

Kanun koyucu 1. Maddede avukatlığın 4 temel ögesini belirtmiştir;

- 1) Kamu Hizmetidir
- 2) Serbest Meslektir
- 3) Bağımsızdır

4) Yargının Kurucu Unsurudur.

1136 Sayılı Avukatlık Kanununun 1. Maddesinde 02/05/2001 tarih ve 4667 Sayılı Yasa ile yapılan değişiklik ile avukatlığın "yargının kurucu unsuru" olduğu yasada açıkça belirtilmiştir. Ancak bu yeterli değildir. Yapılacak ilk Anayasa değişikliğinde barolar ve Türkiye Barolar Birliği'nin Anayasanın "Yargı" bölümünde yer almak zorundadır (Mısır, 2009: 192).

Avukat, bağımsızdır ve yaptığı görev kamu hizmetidir. Ancak avukat kamu görevlisi değildir. Avukat, bağımsızlığını mesleğinin karakteri olarak görüp, her durumda korumalıdır (Mısır, 2009: 195).

Avukatlık, "kamu hizmeti" niteliğinde olmakla birlikte "serbest bir meslek"tir. Bu nedenle devlet memuru statüsüne kamu kurumlarında çalışanlar hariç olmak üzere avukatın 657 Sayılı Devlet Memurları Kanununu hükümlerine tabi olması düşünülemez.

5.3. Avukatlık Mesleğinin Türk Hukuku Sistemindeki Düzenlenişi

Avukatlık mesleğinin başta Türkiye Cumhuriyeti anayasası olmak üzere, kanun,tüzük ve yönetmenliklerde yer alan düzenlemelere bu bölümde yer verilmiştir.

5.3.1. 1982 Anayasası'nda Avukatlık

Türkiye Cumhuriyeti'nin 1982 Anayasasında avukatlık veya dava vekilliği ile ilgili açık hükümler yoktur. Ancak avukatlıkla ilgili dolaylı olarak hükümler vardır. 1982 Anayasasının 2.maddesinde Cumhuriyetin nitelikleri arasında hukuk devleti ilkesi sayılmıştır. Hukuk devleti kavramı, vatandaşların hukuki güvenlik içinde bulundukları, devletin eylem ve işlemlerinin hukuk kurallarına bağılı olduğu bir sistemdir. Anayasa Mahkemesi de hukuk devletini "insan haklarına saygılı ve bu hakları koruyucu adil bir hukuk düzeni kuran ve bunu devam ettirmekte kendisini yükümlü sayan, bütün işlem ve eylemleri yargı denetimine bağılı olan devlet" şeklinde tanımlamıştır (Özbudun, 1998: 89).

Yine 1982 Anayasasında yargı bağımsızlığı ilkesi öngörülmüştür. 1982 Anayasası insan haklarına saygılı devlet prensibini kabul etmiştir. Elbette en önemli insan haklarından biri de savunma hakkıdır. Bu hakkın gerçekleşmesinde avukatların rolü inkar edilemez. 1982 Anayasasının 36. maddesinde hak arama hürriyeti düzenlenmiştir. Buna göre, herkes meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.

Barolar ve Türkiye Barolar Birliği ilgili, 1982 Anayasasının kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının düzenlendiği 135. Maddede hükümler vardır. Buna göre kamu 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 ahlakını korumak maksadı ile kanunla kurulan ve organları kendi üyeleri tarafından kanunda gösterilen usullere göre yargı gözetimi altında, gizli oyla seçilen kamu tüzelkişileridir. Kamu kurum ve kuruluşları ile kamu iktisadi teşebbüslerinde asli ve sürekli görevlerde çalışanların meslek kuruluşlarına girme mecburiyeti aranmaz. Bu meslek kuruluşları, kuruluş amaçları dışında faaliyette bulunamazlar.

Bu meslek kuruluşları ve üst kuruluşları organlarının seçimlerinde siyasi partiler aday gösteremezler. Bu meslek kuruluşları üzerinde Devletin idari ve mali denetimine ilişkin kurallar kanunla düzenlenir. Amaçları dışında faaliyet gösteren meslek kuruluşlarının sorumlu organlarının görevine, kanunun belirlediği merciin veya Cumhuriyet Savcısının istemi üzerine mahkeme kararıyla son verilir ve yerlerine yenileri seçtirilir. Ancak, milli güvenliğin, kamu düzeninin, suç işlenmesini veya suçun devamını önlemenin yahut yakalamanın gerektirdiği hallerde gecikmede sakınca varsa, kanunla bir merci, meslek kuruluşlarını veya üst kuruluşlarını faaliyetten men ile yetkilendirebilir. Bu merciin kararı, 24 saat içerisinde görevli hakimın onayına sunulur. Hakim, kararını 48 saat içinde açıklar; aksi halde, bu idari karar kendiliğinden yürürlükten kalkar.

5.3.2. 765 Sayılı ve 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunlarında Avukatlık

Türk Ceza Kanununda avukatlık mesleği ile ilgili hükümler Türk Ceza Kanununun 486. maddesinde düzenlenmiştir. Bu madde, savunma dokunulmazlığı konusunu düzenlemektedir. Türk Ceza Kanununun 486. maddesinde; "Tarafların veya vekil, müdafî, müşavir veyahut kanuni mümessillerinin bir dava hakkında kaza mercilerine verdikleri dilekçe, layiha veya sair evrakın yahut yaptıkları iddia ve müdafaaların ihtiva ettiği hakareti mutazammın yazı ve sözlerinden dolayı takibat yapılamaz.

Dava ile ilgili olmayan ve ilgili olduğu takdirde dahi iddia ve müdafaa hududunu aşan hakareti mutazammın yazı ve sözler yukarıdaki fıkra hükmünden hariçtir. Birinci fıkrada yazılı hallerde selahiyetli kaza mercilerince kanunen muayyen olan inzibati tedbirlerden maada tecavüze uğrayanın talebi üzerine tazminata hükmedilebileceği gibi

hakareti mutazammın yazı ve sözlerin evrak ve zabıtlardan kısmen veya tamamen kaldırılmasına da karar verilebilir" şeklinde düzenleme vardır.

Uygulamada Türk Ceza Kanununun 486. maddesindeki bu düzenlemeye savunma dokunulmazlığı veya yargılama dokunulmazlığı adı verilmektedir. Bu düzenleme adli makamlar önünde şahısların ve vekillerinin haklarını korkmadan, hiçbir sınırlamaya ve tereddüte kapılmadan savunabilmelerine imkan tanımak için konulmuştur. Ancak düzenlemenin tek sınırlaması savunma hakkını kullanıyorum diyerek, bu düzenlemenin arkasına saklanarak kişileri tahkir etmek imkanını vermemektedir (Dönmezer, 1995: 265).

Kanunun 486. maddesindeki düzenlemeden avukatların yararlanabilmeleri için bazı sınırlar mevcuttur. Savunma dokunulmazlığı ceza davasında müdahil vekilleri veya sanık müdafileri tarafından veya hukuk davalarında taraf vekilleri tarafından kullanılırken ihtilafa ilişkin, hakaretleri içeren yargı mercilerine verilen dilekçe, layiha veya diğer evraka veya iddia ve müdafaa kapsamında söylenen sözlere ve bunlara ait yazılara ilişkindir. İşaret veya hakaretle sövme suçu işlenirse dokunulmazlık yoktur. Yazılar veya sözler yargı mercileri huzurunda geçmeli veya kanunun gösterdiği evrak bu mercilere verilmeli ve evrakın verilmesi ve beyanlar dava dolayısıyla olmalıdır. Bundan dolayı yasama organı önünde veya idare mercileri karşısında avukatlar için böyle bir dokunulmazlık yoktur. Yargı merci kavramı içinde adli, idari, askeri yargı mercilerini ve Anayasa Mahkemesini sayabiliriz. Hakaret veya sövme, tarafların meşru bir şekilde iştirak ettikleri bir usuli işlemin yapılması sırasında gerçekleşmelidir. Yoksa hakimin hazır olmadığı veya müzakere odasına çekilmişken veya Baroda veya adliye koridorlarında işlenmesi savunma dokunulmazlığı hakkını vermez (Dönmezer, 1995: 266).

Kanunun 486. maddesinin 2. fıkrası ile hakaret ve sövmenin ihtilafa ilişkin olması gerektiğinin bir ifadesidir. Söylenen sözlerin iddia ve müdafaaya ilişkin olmayıp sırf hakareti içermesini kanun himaye etmemektedir. Dava hakaretin mantıki sebebini teşkil etmelidir. Hakaret dava ile ilgili olsa dahi, iddia ve müdafaa sınırını aşan hakaret ve sövmeler kanun kapsamına girmez. Mesela, velayetin tevdiine ilişkin davada taraf vekilinin diğer tarafın velayetini ciddiyle yerine getirmediğini ispat için o kişinin sarhoş olduğunu, cinsi sapık olduğunu veya ağzı bozuk olduğunu açıklayabilir, ancak bunları açıklarken davacı hakkında küfür teşkil eden cümleler kullanamaz (Dönmezer, 1995: 267). Yargıtayın 4. Ceza Dairesinin 19/09/1990 tarihinde 1990/3748 Esas, 1990/4259 Karar sayılı kararında ; *"Hakaretin savunma sınırlarını aşıp aşmadığını saptayabilmek için söylenen sözlerin*

savunmanın konusuyla mantıksal bağlantısı ve savunmaya yararı bulunup bulunmadığının araştırılması gerekir" denmiştir.

5237 Sayılı Türk Ceza Kanununun 128 inci maddesinde iddia ve savunma dokunulmazlığı düzenlenmiştir. Madde metninde bir hukuka uygunluk nedeni olan ve anayasamızda da güvence altına alınan iddia ve savunma dokunulmazlığı avukatlara verilen bir haktır. İddia ve savunma hakkının kullanılması bağlamında, kişiler açısından somut isnat eder nitelikte maddi vakaların ortaya konulması ya da kişilerle ilgili olumsuz değerlendirmelerde bulunulması mümkündür. Bu somut isnatlar veya olumsuz değerlendirmeler, iddia ve savunma hakkının kullanılmasıyla ilişkilendirilememesi durumunda, hakaret ve hatta iftira suçu oluşur (Erol, 2007: 1500).

Savunma hakkı nedeniyle hukuka uygunluk nedeninin uygulanabilmesi için söylenen sözlerin davanın yazgısını belirlemede zorunlu ve davanın konusuyla mantıksal açıdan bağlantılı bulunması, iddia ya da savunmaya yarar sağlaması gerektiği gözetilerek sorunun bu açıdan tartışılması gerekir. Dilekçede kişisel davacı için "psikopat, rüşvetçi ve tefeci vs." demek suretiyle küçük düşürücü değer yargısında bulunulduğu hallerde bu sözlerin dava konusu ile bağlantısı bulunmadığı gibi iddia ya da savunmaya yarar sağlamadığı gözetilmelidir (Erol, 2007: 1502).

5237 Türk Ceza Kanununun 128.maddesindeki iddia ve savunma dokunulmazlığı, sadece hakaret suçları açısından uygulama imkanı bulunan bir hakkın iddia ve savunma hakkına kullanılması hukuka uygunluk sebebidir. Bu itibarla bu hükmün başka suçlar örneğin iftira ve suç uydurma suçlarında uygulanmaz (Parlar-Hatipoğlu, 2007: 1012).

Bir hakkın kullanılmasının hukuka uygunluk sebebi sayılması için gereken genel koşulların; ortada bir hakkın mevcudiyeti bu hakkın fail tarafından doğrudan doğruya kullanılabilmesi, failin hakkını bu hakkı doğuran sebebin koyduğu sınırlar içerisinde kullanılması hakkın icrası ile işlenen suç arasında fikri bir bağlantının varlığı olduğu bilinmektedir (Parlar-Hatipoğlu, 2007: 1012).

5237 Sayılı Türk Ceza Kanununun 128.maddesinde kişilerle ilgili olarak ortaya atılan somut isnatlar ya da olumsuz değerlendirmeler iddia ve savunma hakkının kapsamı içinde bulunması halinde ceza verilemeyeceğini ifade etmiştir. Bu durumda mahkemece 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 223/2-d maddesi uyarınca yüklenen hakaret suçunun sanık tarafından işlenmesine rağmen olayda iddia ve savunma hakkının

kullanılması hukuka uygunluk nedeninin bulunması nedeniyle beraat kararı verilmesi gerekmiştir (Parlar-Hatipoğlu, 2007: 1014).

5.3.3. 1412 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ve 5271 Sayılı Ceza Muhakemeleri Kanunu 'nda Avukatlık

Ceza Muhakemesi Kanunu'nda avukatlık müessesesi karşımıza yeni bir kavram olarak müdafî ve müdahil vekili olarak ortaya çıkmaktadır. Sanık vekili kavramının Kanuna uygun düşmediğini ve bu kavramı kullanmanın yanlış olduğuna Müdafî kavramını açıklarken değinilmişti. Ceza davalarında karşımıza çıkan müdafî de avukattır, müdahil vekili de avukattır.

Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nda ve Devlet Güvenlik Mahkemeleri'nin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılmasına Dair 3842 Sayılı Kanunla müdafilik ve savunma hakkı konularında önemli değişiklikler ve savunma hakkını genişletici düzenlemeler getirilmiştir. 3842 sayılı Kanunla sanığa, soruşturmanın her safhasında avukattan yani ceza davalarında karşımıza çıkan müdafiden yararlanma hakkı, kişinin müdafii ücretini ödeme olanağı yoksa ücretsiz olarak sağlanacak müdafii yardımı ile savunma hakkına sahip olma hakları verilmiştir.

Yukarıda kısaca belirttiğimiz 3842 sayılı Kanunla savunma hakkına ve sanığa verilen olanakların, bir takım terör örgütleri ile mücadele kapsamında 3842 Sayılı Kanunla uygulanmasının bu terör örgütleri ile mücadeleyi son derece zayıf hale sokacağından ve bu suçlarla mücadelede başarısızlığı getireceği için Kanuna eklenen 31. madde ile tutuklamaya, gözaltında bulundurmaya, sorgulamaya, müdafii yardımından yararlanmaya ilişkin yeni düzenlemelerin Devlet Güvenlik ve Sıkıyönetim Mahkemeleri'nin görev alanına giren suçlarda uygulanamayacağı belirtilmiştir. Bunlar hakkında değişiklikten önceki maddelerin uygulanacağı hükme bağlanmıştır.

3842 sayılı Kanunun müdafilikle ve savunma hakkı ile ilgili hükümlerine ve maddelerin T.B.M.M.'de kabul gerekçelerine değinilmiştir. Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 23.maddesinin ikinci fıkrasında hakimi ret talebinde bulunacaklar arasında müdafî ve müdahil vekili de bulunmaktadır. Bu maddenin değişiklik gerekçesinde C.M.U.K.'nın 23.maddesinde Cumhuriyet Savcısına sanıkla birlikte davacıya hakimi ret hakkı verilirken aynı imkânın müdafie tanınmamış olmasının müdafinin duruşmadaki fonksiyonuna ters düştüğü için müdafie değişiklikle bu hakkın verildiği belirtilmektedir. Yine sanığın iştirak etmediği duruşmalarda da hakimi ret sebepleri ortaya çıkabilir.Bu

durumda sırf sanık yok diye sanığın bu hakkını kullanmasına engel olunamaz. Müdafinin hakimi red talebinde bulunması savunma hakkıyla ilgilidir. Ayrıca yapılan değişiklikle davacı ile müdahile ve bunların avukatlarına da hakimi ret etme hakkı verilmiştir. Madde ile ilgili Kanunun açıklamasında yasa çalışmaları sırasında sav-savunma-yargı üçlüsünde savunmanın önemi üzerinde durulmuş, bu üçlüde savunmanın, yargı işlevine uygun bir biçimde güçlendirilmesi amaçlandığına değinilmiştir. Yine savunmaya, sanık yanında bağımsız bir hüviyet kazandırıldığı ifade edilmiştir. Vekaletnamede hakim reddi hususunda kayıt bulunmasa da müdafinin sanıktan bağımsız olarak hakimi red hakkı bulunduğu kabul edilmiştir.

Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 106.maddesinin birinci fıkrası şöyledir; Sanığın tutuklanmasına ancak hakim karar verir. Tutuklanması talep edilen sanık hazır karardan önce dinlenir, hazır bulunan sanık isterse sorgu sırasında vekaletname aranmaksızın müdafii de hazır bulunabilir ve karar vermeden önce Cumhuriyet Savcısı ile hazır olan müdafii dinlenir. Bu maddeden anlaşılacağı gibi sanık hakkında tutuklama kararı verilirken müdafinin karardan önce dinleneceği hükme bağlanmıştır. Yine bu madde ile müdafinin, vekaletname aranmaksızın tutuklanması için yapılan sorgulama sırasında hazır bulunmasına imkan tanınmıştır. Bu hükümler gerçekten savunma hakkının kısıtlanmaması için önemlidir.

C.M.U.K.' un 108.maddesinin 3842 Sayılı Kanunla eklenen fıkrası şöyledir; Bu Kanunun 223.maddesinin ikinci fıkrası ile 229.maddesindeki tutuklama sebepleri hariç sanığın sorgusu sırasında yalnız Cumhuriyet Savcısı ile müdafii hazır bulunabilir ve tutulmanın devam edip etmeyeceği hakkında bir karar verilmeden önce Cumhuriyet Savcısı ile hazır bulunan müdafii dinlenir. 3842 Sayılı Kanunla yapılan değişiklikteki madde gerekçesinde; insan hakları hukukunun bugünkü durumu sanığın istemine rağmen yanında müdafii bulunmadan alınan ifadenin geçersiz sayılacağı belirtilmektedir. Maddenin atıfta bulunduğu 223.maddenin ikinci fıkrasında mahkemeye gelmemenin makul sebepleri ispat edilemezse, sanığın ihzarının (zorla getirme) emrolunacağı veya hakkında tutuklama müzekkeresi verileceği, 229.maddede ise, mahkemenin sanığın bizzat hazır bulunmasına ihzar veya tutuklama müzekkeresiyle zorla getirilmesine her vakit karar verilebileceği öngörülmektedir. Bu iki istisnanın da sanığın ihzarına ilişkin olduğundan, müdafinin hazır bulunması ve dinlenmesi gerekmemektedir.

C.M.U.K.'un 128.maddesi 1.fıkrası şöyledir; Yakalanan şahıs bırakılmazsa, yakalama yerine en yakın sulh hakimine gönderilmesi için gerekli süre hariç 24 saat içinde

sulh hakimi önüne çıkarılır ve sorguya çekilir. Yakalananın talebi halinde müdafii de sorguda hazır bulunabilir. Üçüncü fıkrada; Yakalama süresinin uzatılmasına ilişkin Cumhuriyet Savcısı'nın yazılı emrine veya yakalama işlemine karşı, yakalanan kişi veya kanuni mümessili veya müdafii veya birinci veya ikinci derecede kan hısımları veya eşi hemen serbest bırakılmayı sağlamak için sulh hakimine başvurabilirler, şeklindedir. Bu madde ile yakalanan kişinin müdafinin Sulh Hakimine başvurma hakkı tanınmıştır.

C.M.U.K.'un 135.maddesi ifade ve sorgunun tarzı başlığı altında 3.fıkrası ile 7.fıkranın (d) bendinde müdafii konusunda hükümler koymuştur. 3.fıkrasında; Müdafii tayin hakkının bulunduğu, müdafii tayin edebilecek durumda değilse baro tarafından tayin edilecek bir müdafii talep edebileceği ve onun hukuki yardımından yararlanabileceği, isterse müdafinin soruşturmayı geciktirmemek kaydı ile ve vekaletname aranmaksızın ifade ve sorguda hazır bulunacağı bildirilir, hükmü yer alır. 7.fıkranın (d) bendinde ise; tutanak içeriğinin ifade veren veya sorguya çekilen ile hazır olan müdafii tarafından okunduğu ve imzalarının alındığının tutanakla tespitini öngörmüştür. Madde gerekçesinde; insan haklarının günümüzdeki gelişmesi sonucu, demokratik ülkelerde kuşku duyulan kişi veya sanığa iyi bir savunma imkanı sağlandığı, savunması sırasında müdafii bulundurma hakkı tanınmıştır, denilmektedir. Gerçekten bunlar sanığın en temel haklarıdır. Hakim tarafından sorguya çekilen ve Cumhuriyet Savcısı veya zabıta amir ve memurları tarafından ifadesi alınan kişiye, insan haklarının bugünkü verilerine uygun olarak sorguda avukat bulundurma hakkı tanındığı, mali durumu bozuk ise, Baro tarafından tayin edilecek avukatın yardımından parasız yararlanma olanağı verildiği, avukatın sorguda hazır bulunması için vekaletnameye gerek olmadığı söylenmektedir.

C.M.U.K.'un 136.maddesi yakalananın veya sanığın müdafii seçimi başlığını taşımaktadır. Maddede yakalanan kişi veya sanığın, soruşturmanın her hal ve derecesinde bir veya birden fazla müdafinin yardımından faydalanabileceği belirtilmektedir. Yine kanuni temsilcisi varsa onun da yakalanana veya sanığa bir müdafii seçebileceğine hükmetmiştir. Maddenin ikinci fıkrasında, zabıta amir ve memurları(adli kolluk) tarafından yapılacak sorgulama işlemlerinde, ancak bir müdafinin hazır bulunabileceğini belirtilmektedir. Cumhuriyet Savcılığı işlemlerinde müdafii sayısı üçü geçemez. Kolluk kuvvetlerince yapılan soruşturma da dahil olmak üzere, soruşturmanın her aşamasında müdafinin yakalanan kişi veya sanıkla görüşme, ifade alma veya sorgu süresince yanında olma ve hukuki yardımda bulunma hakkı engellenemez, kısıtlanamaz. Bu madde ile kutsal savunma hakkının en iyi şekilde kullanımını sağlamak, müdafinin yardımına engel

olunmaması sağlamak amaçlanmıştır. Bu madde ile yakalanan kişi veya sanığın müdafii seçimi ve müdafii ile ilişkilerine açıklık getirilmiştir. Zabıtaca yapılan soruşturma da dahil olmak üzere, soruşturmanın her aşamasında müdafinin yakalanan kişi veya sanıkla görüşme, ifade alma veya sorgu süresince yanında olma ve hukuki yardımda bulunma hakkının engellenemeyeceği, kısıtlanamayacağı hükme bağlanmış, maddede hazırlık soruşturması yönünden üçle sınırlı tutulan müdafii adedi, karakolların durumu gözönünde tutularak bir müdafii olarak kabul edilmiştir. Son soruşturmada ise müdafii sayısı bakımından herhangi bir sınırlama getirilmiştir.

C.M.U.K.'un 138. maddesi baronun müdafii tayini başlığı altında yakalanan kişi veya sanık müdafii seçebilecek durumda olmadığını beyan ederse talebi halinde baro tarafından kendisine bir müdafii tayin edileceğine hükmetmiştir. Yakalanan kişi veya sanık 18 yaşını bitirmemiş veyahut sağır veya dilsiz veya kendisini savunamayacak derecede malul olur ve bir müdafii de bulunmazsa talebi aranmaksızın kendisine müdafii tayin edilir. Bu madde ile belirli haller için mecburi müdafilik sistemine geçilmiştir. Buna göre, sağır ve dilsizlere, kendisini savunamayacak derecede bedensel ve zihinsel özrü olanlara, 18 yaşını bitirmemiş bulunanlara müdafileri yoksa o mahallin barosu tarafından bir müdafii tayin edilecek, kişinin belirtilen şekillerde özrü yoksa ve 18 yaşını bitirmiş ise müdafii tayini için talep aranacaktır. Yakalanan kişi veya sanığın, 18 yaşını bitirmemiş veya sağır veya dilsiz veya kendisini savunamayacak derecede malul olması ve müdafisinin de bulunmaması durumunda ve 18 yaşını bitirmiş ve belirtilen özürleri bulunmamakla birlikte müdafii seçebilecek durumda olmadığını beyan etmesi halinde bu kişilere baro tarafından müdafii tayini zorunlu tutulmuştur. Zorunlu müdafilik kurumu savunma hakkının ve sanık haklarının en önemli haklarından biridir. Bu kurum ile hiç kimse kendisini savunmadan ceza almayacaktır. Yine küçük yaşta suç işleyen çocukları korumak için de bu müessese çok önemlidir.

C.M.U.K.'un 139.maddesi tayin edilen müdafinin görevinin sona ermesi başlığı altında sanık sonradan bir müdafii seçerse evvelce baro tarafından zorunlu müdafilik kurumu bünyesinde tayin edilmiş olan müdafinin görevinin son bulacağını belirtmektedir. Zorunlu müdafilik konusu ile ilgili C.M.U.K.'un 140.maddesinde tayin edilecek müdafiler başlığı altında tayin edilecek müdafinin soruşturmanın veya yargılamanın yapıldığı yer barosunca tayin edileceğine hükmetmiştir. 3842 Sayılı Kanunla yapılan değişiklikle soruşturmanın her aşamasında sanığa yanında müdafii bulundurma, onunla görüşme ve hukuki yardımından yararlanma hakkı tanınmış, belirli haller içinde zorunlu müdafilik sistemine geçilmiştir. Bu değişikliklere işlerlik kazandırmak amacıyla 140.maddede yapılan

değişikle müdafinin soruşturmanın veya yargılamanın yapıldığı yer barosunca tayin edilmesi esası getirilmiştir. Yeni düzenlemeye göre hazırlık tahkikatı ile duruşmaların ayrı ayrı yerlerde yapılması halinde bu yerler barosu tarafından kişiye müdafî tayin edebilecek, müdafinin yardımı o yerde yapılan soruşturmayla sınırlı olacaktır.

C.M.U.K.'un 142. maddesinde yakalanan kişi veya sanıklar birden fazla ise ve menfaatleri de birbirine uygun ise, müdafii seçemeyenlerin savunması bir müdafie verilebilir hükmü yer alır. C.M.U.K.'un 143.maddesinde müdafinin hazırlık evrakı ile dava dosyasının tamamını inceleme ve istediği evrakın bir suretini harçsız alma hakkına sahip olduğunu belirtmektedir. Müdafinin hazırlık evrakını incelemesi veya hazırlık evrakından suret alması hazırlık soruşturmasının amacını tehlikeye düşürebilecek ise Cumhuriyet Savcısı'nın talebi üzerine Sulh hakimi kararıyla hazırlık soruşturması sırasında bu hak kısıtlanabilir. Yakalanan kişinin veya sanığın sorgusunu içeren tutanak ile bilirkişi raporları ve yakalanan kişi veya sanığın hazır bulunmaya yetkili olduğu diğer adli işlemlere ilişkin tutanaklar hakkında hazırlık soruşturmasının amacını tehlikeye düşürdüğü iddiası ile kısıtlama yapılamaz. 143. maddenin gerekçesinde C.M.U.K.'un 143. maddesine göre hazırlık tahkikatının gizliliği sanık ve müdafî yönünden genel bir kural olmadığı vurgulanmıştır. Hazırlık soruşturmasının gizli olduğu ileri sürülerek müdafilerin evrakları incelemelerine engel olmak savunma hakkının özüne dokunmak hatta savunma hakkını ortadan kaldırmak anlamını taşımaktadır. Hazırlık soruşturmasının gizliliği istisna olup ancak bu yönde hakim kararı mevcut ise müdafinin evrakı inceleme hakkı kısıtlanabilecektir.

3842 Sayılı Kanun değişikliğinden önce hazırlık soruşturmasının gizliliği kuralı birkaç belge inceleme yetkisi dışında müdafii için de geçerli iken 3842 Sayılı Kanun değişikliğinden sonra bu kısıtlama tamamen ortadan kalkmıştır. Ancak, müdafinin hazırlık evrakını incelemesi veya hazırlık evrakından suret alması hazırlık soruşturmasının amacını tehlikeye düşürecek ise Cumhuriyet Savcısı'nın talebi üzerine Sulh hakiminin kararıyla hazırlık soruşturması süresince bu hak kısıtlanacaktır. Bu kısıtlama durumunda dahi müdafinin sanığın sorgusunu içeren tutanağı, bilirkişi raporlarını ve yakalanan kişi veya sanığın hazır bulunmaya yetkili olduğu adli işlemlere ilişkin tutanakları inceleme yetkisi vardır. Madde kapsamı dışında kalanlar için hazırlık soruşturmasının gizliliği esası korunmuştur. Burada bu madde bağlamında söylenmesi gereken en önemli meselelerden birisi, elbette savunma hakkının genişlemesi bakımından iyi düzenlemeler olduğunu belirttikten sonra hazırlık soruşturmasının gizliliğinin ancak hakim kararı ile kısıtlanmasının

öngörülmesidir. Bu hüküm iddia-savunma ikilisinin eşit olduğunun, birbirlerine üstünlüklerinin olmadığı ve aralarındaki ihtilafların bağımsız mahkemelerdeki yargı işlevinin sahibi hakim tarafından çözüleceğinin en önemli göstergesidir. Bu hüküm, iddia makamlarının keyfi savunma hakkını kısıtlamasının önüne geçen bir hükümdür.

C.M.U.K'un 144.maddesinde, yakalanan veya tutuklu bulunan kişinin vekaletname aranmaksızın müdafii ile her zaman ve konuşulanları başkalarının duyamayacağı bir ortamda görüşebilecekleri öngörülmüştür. Yine bu kişilerin, müdafii ile yazışmalarının denetime tabi tutulamayacağı hükmü de yer almıştır. 3842 Sayılı Kanundan önceki düzenlemede yakalanan kişi veya tutuklunun varolan müdafii ile görüşmesini kısıtlayıcı hükümler 3842 Sayılı Kanunla kaldırılarak bu hakkın genişletilmesi yoluna gidilmiş, yakalanan kişi veya tutuklunun müdafii yardımından yararlanma hakkını gerektiği gibi kullanabilmesi sağlanmak istenmiştir. Yine aynı hak tutukludan başka yakalanan kişiye de tanınmıştır.

C.M.U.K'un 146. maddesinde ise, Baro tarafından tayin edilen müdafie, görevin ifasından doğan masraflar hariç avukatlık ücret tarifesinden ayrı olarak bu tarifenin hazırlanış yöntemine göre tespit edilecek ücretin ödeneceğini belirtmektedir. İleride yargılama giderleri ile mahkum olan sanıklardan müdafie ödenen ücreti ödeyebilecek durumda olanlara Türkiye Barolar Birliği'nin rücu hakkı vardır. 492 Sayılı Harçlar Kanunu'na bağlı (1) ve (3) sayılı tarifelere göre alınan yargı harçlarının %15'i ve idari nitelikteki para cezaları hariç olmak üzere para cezalarının %15'i bir önceki yıl kesin hesabına göre tespit edilen toplam miktar esas alınarak yılı içinde Maliye ve Gümrük Bakanlığınca Türkiye Barolar Birliği hesabına aktarılır. Zorunlu müdafilik görevini ifa edenlere ücretleri bu hesaptan karşılanarak ödenir. Türkiye Barolar Birliği tarafından barolar arasında yapılacak dağıtımın usul ve esasları Barolar Birliği'nce çıkarılacak yönetmenlikte gösterilir. Zorunlu müdafilik kurumu bünyesinde tayin edilen avukatların almış oldukları ücretlerle ilgili ayrıntılar ceza mahkemelerinde vekalet ücreti başlığı altında incelenmiştir

3842 Sayılı Kanunun 31. maddesiyle 3842 Sayılı Kanun'un 4, 5, 6, 7, 9,12, 14, 15, 18, 19, 20 ve 22. madde hükümlerinin Devlet Güvenlik Mahkemeleri'nin görev alanına giren suçlarda uygulanamayacağını öngörülmüştür. Bunlar hakkında 1412 Sayılı C.M.U.K.'un 3842 Sayılı Kanunun değişikliğinden önceki yürürlükte olan eski hükümlerinin değişikliklerden önceki halleriyle uygulanacağını belirtmektedir. Maddenin gerekçesinde, terör olarak ortaya çıkan örgütsel faaliyetler ile buna bağlı suçların tamamına Devlet Güvenlik Mahkemesi'nin görev alanına girdiği ve bu suçlarla mücadeleyi etkin ve

sağlıklı şekilde devam ettirebilmek için 3842 Sayılı Kanunla getirilen bazı yeni hükümlerin değişiklikten önceki hallerinin terör suçlarında uygulanmasına devam edilmesi bu suçların niteliği ve vahameti itibariyle yerinde olacağı görüşüne yer verilmiştir.

Sanık sorgu tarihinde 18 yaşını doldurmuşsa müdafî atama zorunluluğu yoktur. Sanık sonradan bir müdafî seçtiğinde baro tarafından atanan müdafinin görevi sona erecektir. Oturumlara sanıkla birlikte katılmamış, kararın verilmesinden sonra temyiz talebinde bulunmuş olan vekilin, vekaletname ibrazı şarttır. Çünkü vekaletnamesiz müdafî olarak kabul edilemez. Vekaletname ibraz edilmediğinde temyize yetkisi bulunmadığı için sanığa tebligat yapılmalı, sanığın temyiz etmemesi halinde temyiz istemi reddolunmalıdır (Bakıcı, 2000: 1317).

Ceza Muhakemesi Kanununun 2.maddesinde müdafî "şüpheli veya sanığın ceza mahkemesinde savunmasını yapan avukat" olarak tanımlanmıştır. Adil yargılama ilkesinin temel ölçülerinden biri olan "silahların eşitliği ilkesi" savunma hakkının ayrılmaz bir parçası olan müdafî seçme hakkını şüpheli veya sanığa muhakemenin her aşamasında somut ve gerçek anlamda tanınmasını gerekli kılmaktadır (Parlar-Hatipoğlu, 2007: 688). Ceza Muhakemesi Kanununda yeni bir değişiklik getirilmiştir. Bu değişiklik Ceza Muhakemesi Kanununun 101/3 fıkrası gereğince, tutuklama istenildiğinde şüpheli veya sanık kendisinin seçeceği veya baro tarafından görevlendirilecek bir müdafinin yardımından yararlanır hükmüdür. Bu özel bir zorunlu müdafilik halidir (Parlar-Hatipoğlu, 2007: 443).

Zorunlu müdafilik ise Ceza Muhakemesi Kanununun 150/2-3 fıkrasında getirilmiştir. Yeni değişiklik altı sınırı 5 yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlardan dolayı soruşturma veya kovuşturma söz konusu ise müdafî bulunmayan şüpheli veya sanığa müdafî tayin edilmesi zorunludur. Ayrıca Ceza Muhakemesi Kanununun 74. maddesi gereğince akıl hastası olan şüpheli ve sanıkların gözlem altına alınması sırasında da zorunlu müdafî getirilmiştir.

Ceza Muhakemesi Kanunun 149/2 fıkrasına göre, soruşturma evresinde ifade almada en çok 3 avukat hazır bulunabilir.

Ceza Muhakemesi Kanunu 150. maddesi gereğince;

(1) Şüpheli veya sanıktan kendisine bir müdafî seçmesi istenir. Şüpheli veya sanık, müdafî seçebilecek durumda olmadığını beyan ederse, istemi halinde bir müdafî görevlendirilir.

(2) Müdafii bulunmayan şüpheli veya sanık; çocuk, kendisini savunamayacak derecede malul veya sağır ve dilsiz ise, istemi aranmaksızın bir müdafî görevlendirilir.

(3) Alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlardan dolayı yapılan soruşturma ve kovuşturmada ikinci fıkra hükmü uygulanır.

(4) Zorunlu müdafilikle ilgili diğer hususlar, Türkiye Barolar Birliğinin görüşü alınarak çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir.

Savunma hakkı, temel insan hakları arasında yer alan hak arama hürriyetinin bir gereği olup, avukat tutma hakkı da savunma hakkından ayrı düşünülemez. Yasa koyucu, istek üzerine müdafî atanması zorunluluğunu öngören Ceza Muhakemesi Kanunu 150/1. fıkra hükmünü kabul ederken kendisini savunmak için yeterli maddi olanağı bulunmayanların bu hakkı kullanamamalarından kaynaklanabilecek muhtemel hak kayıplarını önlemeyi, dolayısıyla da savunma hakkının etkin kullanabilmesini sağlamak sureti ile adil yargılamanın gerçekleştirilmesini amaçlanmıştır (Parlar-Hatipoğlu, 2008: 695).

Ceza Muhakemesi Kanunu 151. maddesinde;

(1) 150 nci Madde hükmüne göre görevlendirilen müdafî, duruşmada hazır bulunmaz veya vakitsiz olarak duruşmadan çekilir veya görevini yerine getirmekten kaçınırsa, hâkim veya mahkeme derhâl başka bir müdafî görevlendirilmesi için gerekli işlemi yapar. Bu durumda mahkeme oturuma ara verebileceği gibi oturumun ertelenmesine de karar verebilir.

(2) Eğer yeni müdafî savunmasını hazırlamak için yeterli zaman olmadığını açıklarsa oturum ertelenir.

(3) 149 uncu Maddeye göre seçilen veya 150 nci Maddeye göre görevlendirilen ve Türk Ceza Kanununun 220 ve 314 üncü Maddesinde sayılan suçlar ile terör suçlarından tutuklu ve hükümlü olanların müdafilik veya vekillik görevini üstlenen avukat, hakkında bu fıkarda sayılan suçlar nedeniyle kovuşturma açılması halinde tutuklu veya hükümlünün müdafilik veya vekilliğini üstlenmekten yasaklanabilir.

(4) Cumhuriyet savcısının yasaklamaya ilişkin talebi hakkında, müdafî veya vekil hakkında açılan kovuşturmanın yapıldığı mahkeme tarafından gecikmeksizin karar verilir. Bu kararlara karşı itiraz edilebilir. İtiraz sonucunda yasaklama kararının kaldırılması halinde avukat görevini devam ettirir. Müdafilik görevinden yasaklama kararı, kovuşturma konusu

suçla sınırlı olmak üzere, bir yıl süre ile verilebilir. Ancak, kovuşturmanın niteliği itibarıyla bu süreler altı aydan fazla olmamak üzere en fazla iki defa uzatılabilir. Kovuşturma sonunda mahkûmiyet dışında bir karar verilmesi halinde, kesinleşmesi beklenmeksizin yasaklama kararı kendiliğinden kalkar.

(5) Görevden yasaklama kararı, tutuklu veya hükümlü ile yeni bir müdafî görevlendirilmesi için derhal ilgili baro başkanlığına bildirilir.

(6) Müdafî veya vekil görevden yasaklanmış bulunduğu sürece başka davalarla ilgili olsa bile müdafiliğini veya vekilliğini üstlendiği kişiyi ceza infaz kurumunda veya tutukevinde ziyaret edemez.

Ceza Muhakemesi Kanunu 152. maddesine göre yararları birbirine uygun olan birden fazla şüpheli veya sanığın savunması aynı müdafîye verilebilir. Ancak yararları çatışyorsa bunların aynı müdafî tarafından savunulması mümkün değildir.

Ceza Muhakemesi Kanununun 153. maddesi de müdafinin dosyayı inceleme yetkisini düzenler.

Ceza Muhakemesi Kanununun 154. maddesi gereğince şüpheli veya sanığın vekaletname aranmaksızın müdafî ile her zaman ve konuşmalarını başkalarının duyamayacağı bir ortamda görüşebileceğini düzenler (Bakıcı, 2000: 217).Ceza Muhakemesi Kanununun 156. maddesinde müdafî görevlendirilmesi usulü düzenlenmiştir. Buna göre müdafî görevlendirilecek olan; soruşturma evresinde ifadeyi alan merci Cumhuriyet Savcısı veya kolluk veya sorguyu yapan hakim, kovuşturma evresinde mahkemedir. Müdafî görevlendirilmesini yapacak olan baro, soruşturma veya kovuşturmanın yapıldığı yer barosudur.

Sanık tarafından bir vekil tayin edilmiş ve vekaletname verilmiş ise, 1136 sayılı Avukatlık Yasası gereğince sadece avukatlar tarafından davada temsil mümkün olduğundan, vekaletname verilenin avukat olması şarttır. Uygulama da genellikle vekaletnamesini ibraz eden vekilin vekilliğine karar verilmektedir. Oysa vekilliğe karar vermek şart değildir. Ceza Genel Kurulunun 20/04/1992 gün, 1986/105 sayılı kararında; Ceza Usul Hukukunda sanık veya davaya katılan müdafî seçip seçmemekte serbesttir. Vekil tayin edildiğinde mahkemeye usulüne uygun şekilde belirtmek yeterlidir. Mahkemece seçilen vekilin vekaletnamesinin kabulüne karar verilmesi zorunlu değildir (Bakıcı, 2000: 1155).

Usul yasasına göre sanığı yasal temsilcisi, eşi ve vekili savunabilecektir. Yasal temsilci, veli, vasi veya kayyımdır. Yasal temsilci, yakalanana veya sanığa bir müdafî

seçebilecektir. Eşin, müdafî seçmesi kabul edilmemiştir (Bakıcı, 2000: 216). Müdafî olabilmek için avukat veya dava vekili olmak gerekir. Avukat olmanın yanında davaya bakmaktan yasaklı olmamalıdır. Hakim veya Savcının eşi olan avukat, hakim veya savcı olan eşinin katıldığı davaya giremez. Hakim veya savcının görevden ayrılıp avukatlığa başlaması halinde de, hizmet gördüğü mahkemelerde 2 yıl süre ile avukatlık yapmaları yasaklanmıştır. Aynı işte daha önce hakim, savcı, hakem yada memur olarak görev yapanlar ve tanıklar davada avukatlık yapamazlar. Sanık sayısı birden fazla olduğunda bir avukat, çıkarları çatışan birkaç sanığın tümünü müdafiliğini yapamaz (Bakıcı, 2000: 1154).

Ceza Muhakemesi Kanununda müdafîye, savunma görevini gereği gibi yapabilmesi için bir takım yetkiler tanınmıştır. Bunlar, görevini özgürce yapma yetkisi, sır saklama yetkisi, işlemlerin kendisine bildirilmesini isteme yetkisi, dosya inceleme yetkisi (CMK 153. madde) hazır bulunma yetkisi (CMK 145/3,197,244/4. madde) sanık, katılan, tanık, bilirkişi ve duruşmaya çağrılan diğer kişilere soru sorma yetkisi (çapraz sorgu CMK 201/1. madde) yakalanan veya tutuklu bulunan şüpheli veya sanık ile görüşme ve yazışma yetkisi (CMK 149/3, 154. maddeleri) kanun yoluna başvurma yetkisidir. (CMK 261. madde) (Parlar- Hatipoğlu, 2007: 668).

Sanık, bir müdafî tayin etmiş ve duruşmada müdafî olduğunu söylemişse vekaletname aranmayacaktır. Müdafîlik için sanıkla birlikte duruşmaya katılmak yeterlidir. Bu ilişkiyi gözleyen ve tutanağa geçiren bizzat hakim olup, vekaletnameye gerek yoktur. Müdafî sanığın çıkarına olan tüm usulü işlemleri yapacaktır. Müdafinin temyiz yetkisi de mevcut olup, sanık karşı çıkmadıkça hükmü temyiz edebilecektir (Bakıcı, 2000: 1155).

01/06/2005 tarihli 25832 sayılı Resmi Gazetede yayınlanan Cumhuriyet Başsavcılıkları ile Adli Yargı İlk Derece Ceza Mahkemeleri Kalem Hizmetlerinin yürütülmesine dair yönetmeliğinin 45. Maddesi gereğince; 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun başka hüküm koyduğu haller saklı kalmak ve savunma haklarına zarar vermemek şartıyla soruşturma evresindeki usul işlemleri gizlidir. Şüpheli yada müdafî soruşturma evresinde dosya içeriğini inceleyebilir ve istediği belgelerin bir örneğini harçsız olarak alabilir. Şüpheli ya da müdafinin dosya içeriğini incelemesi veya belgelerden örnek almasına ilişkin yetkisi, soruşturmanın amacının tehlikeye düşürebilecekse, Cumhuriyet Savcısının istemiyle ilgili hakimin kararıyla kısıtlanabilir.

Yakalanan kişinin veya şüphelinin ifadesini içeren tutanak ile bilirkişi raporları ve adı geçenlerin hazır bulunmaya yetkili oldukları diğer adli işlemlere ilişkin tutanaklar

hakkında 3. Fıkra hükmü uygulanmaz. Bu maddenin içerdiği haklardan mağdur yada şikayetçi ile suçtan zarar gören ve vekilleri de yararlanır. Soruşturma evrakı soruşturmayı geciktirmemek kaydıyla Cumhuriyet Savcısının belirleyeceği personel huzurunda kalemde incelenir.

5.3.4. 1086 Sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda Avukatlık

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda avukatlıkla ilgili davaya vekalet ve yargılama giderleri içinde vekalet ücreti konuları incelenecektir. Davaya vekalet konusu ayrı bir başlık altında Davaya Vekalet başlığında ele alındığından burada değinilmemiştir. Ayrıca vekalet ücreti konusu ise, Avukatların Hakları konu başlığı altında açıklanmamıştır.

5.3.5. 2942 Sayılı Kamulaştırma Kanununda Avukatlık

2942 sayılı 4.11.1983 tarihinde kabul edilen Kamulaştırma Kanununda 24.4.2001 tarihinde 4650 sayılı Kamulaştırma Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun ile avukatlıkla ilgili özel hükümler getirilmiştir. Bu başlık altında 4650 sayılı Kanunla avukatlar hakkında konulmuş olan avukatların yapmaları yasaklanmış hükümlere değinilecektir.

2942 sayılı Kanununun 31.maddesi 4650 sayılı Kanunun 18.maddesi ile aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir. Buna göre 31 madde bazı işlerin ve eylemlerin yasak olduğu belirtilmiştir. 31.maddenin (c) bendinde dava giderlerinin avukat veya dava vekilleri veya onlar adına hareket edenler tarafından kabullenilmesi yasaktır, hükmü yer almaktadır. Bu hüküm uygulamada dava giderlerini karşılayamayacak olan veya karşılayacak maddi imkanları olmakla birlikte karşılamak istemeyen kişilerin avukatın kendi cebinden masrafları karşılaması kaydıyla onlara vekaletname verip davalarını açmalarına karşı konulmuş bir hüküm olduğu kanaatindeyim. Gerçekten uygulamada avukatlar iyi para getiren kamulaştırma davalarını kaçırmamak için maddi imkanları olmayan müvekkillerinin davalarını açamamaları durumunda, sonradan tahsil etmek üzere dava giderlerini üstlenmektedirler. Kanun bunu engellemek için, bir tepki olarak bu hükmü koyduğu düşünülmektedir.

31.maddenin (d) fıkrasında da kamulaştırma bedelinin tamamının veya bir kısmının nakden veya başka bir şekilde, avukat veya dava vekilleri veya onlar adına hareket edenler tarafından mal sahibine önceden ödenmesi yasaktır, hükmü konulmuştur. Bu hüküm yine uygulamada kamulaştırma davalarında rastlanan bu yanlışlığa tepki olarak düzenlenmiştir. Yine uygulamada iyi para getiren, çoğunluk kazanılan bu davalarda avukatlar veya dava

vekilleri veya bunlar adına hareket eden katipleri, sekreterleri v.s. kamulaştırılan malın sahibine dava sonunda kazanacağı parayı peşinen verip, sonra dava sonunda kazandığı miktarı faiziyle birlikte almakta, çoğunlukla da haksız kazançlar elde etmektedir. Aynı zamanda bir anlamda davayı da satın almakta sanki kendisi alacaklı veya davacı gibi bir statüye kavuşmaktadır. Bu durum davaların satılmasına eşdeğerdir. Burada avukat sadece vekalet akdi ile müvekkilinin vekili sıfatıyla hakkına kavuşmasını sağlayan ve kamu hizmeti gören serbest meslek mensubudur. Uygulamada yukarıdaki durumda ortada ne vekalet sözleşmesi, ne vekalet ücreti, ne davacı kalmamaktadır. Bir vekaletname ile kamulaştırma bedelini alan davacı dava ile ilişkisini koparmakta, alacağını avukata devretmektedir.

31. maddenin (e) fıkrası ile kamulaştırma bedelinin tamamının veya bir kısmının avukat veya dava vekili veya onlar adına hareket edenlere ait olacağını kararlaştırılmasını da yasaklamıştır. Bu hüküm ile yine uygulamada davalarını gördükleri müvekkillerinin kamulaştırma bedelleri üzerinde pazarlık yapılması kanunla engellenmiştir. Vekalet ücreti kamulaştırma bedelinden ödenemez. Müvekkil ile vekil yapacakları sözleşme ile kamulaştırma bedelinin tamamının veya bir kısmının avukata veya dava vekillerine veya onlar adına hareket eden kimselere ait olacağını kararlaştıramazlar.

31.maddenin (f) fıkrası ile yukarıda yazılı fiillerin avukat veya dava vekillerince bizzat veya aracı ile mal sahibine teklif edilmesi veya bunlara yardımcı olunması men edilmiştir. 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun 4650 sayılı Kanunun 19. maddesi ile değiştirilen 33. maddesi yukarıdaki yasaklara uymayanlara uygulanacak cezaları öngörmüştür. Buna göre, fiilleri daha ağır cezayı gerektiren ayrı bir suç teşkil etmediği takdirde, kanunun (d), (e), (f) bentlerine aykırı hareket edenler, bir yıldan aşağı olmamak üzere hapis ve beş yüz milyon liradan bir milyar liraya kadar ağır para cezasıyla ve (c) bendine aykırı hareket edenler de, altı aydan iki yıla kadar hapis ve iki yüz milyondan dört yüz milyona kadar ağır para cezasıyla cezalandırılırlar. Bu maddedeki para cezaları her yıl 1.3.1926 tarihli ve 765 sayılı Türk Ceza Kanununun ek 2.maddesi hükümleri uyarınca artırılır, hükmü yer alır. 4650 sayılı Kanunla getirilmiş olan hapis cezaları gerçekten ağır cezalardır. Bu özel yasaklar dışında avukatların diğer kanunlarla özellikle Avukatlık Kanunundaki yasaklarla da bağlı oldukları unutulmamalıdır (Böke,2004:683).

Avukatlık ücretinin sınırlanmasında 1136 sayılı Avukat Kanunundan başkaca 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununda da bazı kurallar getirilmiştir. Söz konusu yasanın " yasak işler ve eylemler " başlığını taşıyan 31. maddesinin ilgili bentleri şöyledir.

Aşağıdaki yazılı işler ve eylemler yasaktır.

a) 15 inci madde uyarınca oluşturulan bilirkişilerin, kendilerine mahkemece takdir edilen ücret dışında herhangi bir suretle çıkar sağlamaları.

b) Mahkemece 10 uncu madde uyarınca yapılan tebligat, davet veya ilan tebliğden sonra taşınmaz malın başkasına devir ve ferağ veya temlik.

c) Dava giderlerinin avukat veya dava vekilleri veya onlar adına hareket edenler tarafından kabullenilmesi.

d) Kamulaştırma bedelinin tamamının veya bir kısmının nakden veya başka bir şekilde, avukat veya dava vekili veya onlar adına hareket edenler tarafından mal sahibine önceden ödenmesi.

e) Kamulaştırma bedelinin tamamının veya bir kısmının avukat veya dava vekili veya onlar adına hareket edenlere ait olacağının kararlaştırılması.

f) Yukarıda yazılı bentlerde yasaklanan fiillerin avukat veya dava vekillerince bizzat veya aracı ile mal sahibine teklif edilmesi veya bunlara yardımcı olunması durumudur.

Yasanın bu hükümleri avukatlık kanununun 164/3 deki dava sonucuna katılma yasağının daha geniş biçimde uygulandığı hallerdir. Kamulaştırma Kanununun 33. maddesi ile bu tür eylemlerin yaptırımını öngörülmüştür (Aydın, 2007: 58).

Bunun yanında aynı yasa avukat ve dava vekillerine veya onlar adına hareket edenlere bu şekillerde fazla ödemede bulunan mal sahiplerine ödediklerini bir yıl içerisinde geri alma hakkını Kamulaştırma Kanununun 34. maddesi ile vermiştir. Bu nedenle bu yasaya aykırı biçimde yapılan sözleşmeler ifa edilmiş olsalar bile geçersizliği ileri sürülebilir ve ödenmiş miktarlar geri istenebilir. Bu yasa kapsamına giren bir durumda, Kamulaştırma Kanunu özel bir yasa olduğundan, Avukatlık Kanununun 163/2. maddesindeki ifa edilmiş sözleşmenin geçersizliği ileri sürülemez hükmü uygulanmaz (Aydın, 2007: 58).

5.3.6.Yakalama, Gözaltına Alma Ve İfade Alma Yönetmeliği'nde Avukatlık

"Yakalama, Gözaltına Alma Ve İfade Alma Yönetmeliği"nde avukatlıkla ilgili konular yönetmeliğin dördüncü bölümünde müdafî ile ilgili hususlar başlığı altında toplanmıştır. Yönetmeliğin 19. maddesinde müdafî tayini başlığı altında yakalanan kişi veya şüphelinin kendisi müdafî tayin edebileceği gibi varsa kanuni temsilcisinin de müdafî seçebileceği belirtilmiştir. Devlet Güvenlik Mahkemelerinin görev alanına giren suçların

dışında kişinin kendisi müdafî tayin edebilecek durumda değilse, isteği halinde baro tarafından kendisine müdafî tayin edilir. Bu durumdaki kişinin müdafî talebi kolluk kuvvetleri tarafından derhal baroya bildirilir. Yakalanan kişi veya şüpheli 18 yaşını bitirmemiş veya sağır veya dilsiz veya kendisini savunamayacak derecede malul olup müdafî de bulunmazsa talebi aranmaksızın kendisine müdafî tayin edilmek üzere durum kolluk kuvvetlerince derhal baroya bildirilir.

Yönetmeliğin müdafî ile görüşme başlığını taşıyan 20.maddesinde, yakalanan kişinin müdafî ile vekaletname aranmaksızın her zaman ve konuşulanları başkalarının duyamayacağı bir ortamda görüşebileceği belirtilmektedir. Soruşturmayı geciktirmemek kaydıyla ve yakalanan kişi isterse, vekaletname aranmaksızın ancak bir müdafî ifadede hazır bulunabilir. Müdafî ile yazışmalar denetime tabi tutulamaz. Devlet Güvenlik Mahkemelerinin görev alanına giren suçlarda ise yakalanan kişi ancak gözaltı süresinin hakim tarafından uzatılması halinde müdafî ile görüşebilir.

Yönetmeliğin müdafîinin dava evrakını incelemesi başlığını taşıyan 21.maddesinde, müdafî, hazırlık evrakı ile dava dosyasının tamamını incelemek ve istediği evrakın bir suretini harçsız almak hakkına sahip olduğunu belirtmektedir. Ancak bu hakkın kullanılması hazırlık soruşturmasının amacını tehlikeye düşürecek ise, sulh hakiminin kararı ile hazırlık soruşturması sırasında bu hak kısıtlanabilir. Bu husustaki karar Cumhuriyet Savcısının talebi üzerine verilebilir. Bununla beraber yakalanan kişinin veya şüphelinin ifadesini içeren tutanak ile bilirkişi raporları ve yakalanan kişinin veya şüphelinin hazır bulunmaya yetkili olduğu adli işlemlere ilişkin evrakın incelenmesinde bu hakkın kısıtlanmasına karar verilemez.

Yönetmeliğin bu konu ile ilgili düzenlemesine paralel bir düzenleme Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 143. maddesinde yer almaktadır. Hazırlık soruşturmasının gizli olduğu ileri sürülerek müdafilerin evrakları incelemelerine engel olmak savunma hakkının özüne dokunmak hatta savunma hakkını ortadan kaldırmak anlamını taşımaktadır. Hazırlık soruşturmasının gizliliği istisna olup ancak bu yönde hakim kararı mevcut ise müdafîinin evrakı inceleme hakkı kısıtlanabilecektir. 3842 sayılı Kanun değişikliğinden önce C.M.U.K.'da da hazırlık soruşturmasının gizliliği kuralı birkaç belge inceleme yetkisi dışında müdafî için de geçerli iken 3842 sayılı Kanun değişikliğinden sonra bu kısıtlama tamamen ortadan kalkmıştır. Hazırlık soruşturmasının gizli olduğu ileri sürülerek müdafilerin evrakları incelemelerine engel olmak savunma hakkının özüne dokunmak hatta savunma hakkını ortadan kaldırmak anlamını taşımaktadır. Hazırlık soruşturmasının gizliliği

istisna olup ancak bu yönde hakim kararı mevcut ise müdafinin evrakı inceleme hakkı kısıtlanabilecektir. Nitekim Yönetmeliğin 21. maddesi de 13.8.1999 tarihli değişik 23785 sayılı Resmi Gazetede yayınlanan Kanunla bu hale gelmiştir.

5.3.7. Avukatlık Kanununda Avukatlık

Avukatlık Kanunu 1136 Sayılı Yasa ile düzenlenmiş olup, 4667 Sayılı Yasa ile 02/05/2001 tarihinde köklü değişikliğe uğramıştır. 02/05/2001 tarihinde yapılan 4667 Sayılı Yasada değişiklik hükümlerinden bir kısmı daha sonra 5558 Sayılı Yasanın birinci maddesi ile 28/11/2006 tarihinde mülga olmuştur.

5.3.7.1 Avukatlığın Amacı

Avukatlığın amacı; hukuki münasebetlerin düzenlenmesini her türlü hukuki mesele ve anlaşmazlıkların adalet ve hakkaniyete uygun olarak çözümlenmesini ve hukuk kurallarının tam olarak uygulanmasını her derecede yargı organları, hakemler, resmi ve özel kişi, kurul ve kurumlar nezdinde sağlamaktır. Avukat bu amaçla hukuki bilgi ve tecrübelerini adalet hizmetine ve kişilerin yararlanmasına tahsis etmektedir.

Yargı organları, emniyet makamları, diğer kamu kurum ve kuruluşları ile kamu iktisadi teşebbüsleri özel ve kamuya ait bankalar, noterler, sigorta şirketleri ve vakıflar avukatlara görevlerinin yerine getirilmesinde yardımcı olmak zorundadır. Kanunlardaki özel hükümler saklı kalmak kaydıyla, bu kurumlar avukatın gerek duyduğu bilgi ve belgeleri incelemesine sunmakla yükümlüdür. Bu belgelerden suret alınması vekaletname ibrazına bağlıdır. Derdest davalarda müzekkere ile duruşma günü beklenmeksizin mahkemeden alınabilir hükmünü düzenlemiştir.

02/05/2001 tarihinde 4667 sayılı yasa ile yapılan değişiklikten önceki hükümde "adli merciler ve diğer resmi daireler, avukatlara görevlerinin yerine getirilmesinde yardımcı olmakla yükümlüdürler" hükmü değişmiş, sayma yöntemiyle avukatlara hangi kurumların yardımcı olacağı hususu belirtilmiştir. Bu hususun belirtilmesi uygulamada delil toplamada zorluklarla karşılaşan, istediği delillere ulaşamayan avukatlar için çok yararlı bir düzenleme olmuştur. Ayrıca bu evraklardan örnek almak istendiğinde de vekaletname ibrazının zorunlu kılınması yerinde olmuştur. Böylelikle yargının üç saç ayağından biri olan avukata, istediği belge ve delillere ulaşmada rahat hareket edebilecek bir konuma yükselmiş, daha da önemlisi bu düzenleme ile kurumların binbir güçlük ve bahane ile belgeye ulaşmasını engelledikleri avukatlara yardımcı olmakla yükümlü kılınmışlardır.

Avukatlığın amacı, adalet ve hakkaniyete uygun olarak hukuk kurallarının tam olarak uygulanmasını sağlamaktır. Avukat bu amaçla bilgi ve deneyimlerini adalet hizmetine ve kişilerin yararlanmasına tahsis etmektedir (Mısır, 2009: 203).

Avukat, yargının duyan kulağı, gören gözü, konuşan ağızıdır. Avukat, yargının her türlü olumsuzluğunu birebir üstlenen meslek mensubudur. Eğer bu olumsuzlukları avukatlar üstün bir özveri ile üstlenmeseler, adalet hiçbir zaman tam olarak gerçekleşemeyecektir (Mısır, 2009:205). Adaleti kontrol eden ve hatta bilgisi ile hakkı yaradan avukattır. Erdemli hakimlerin karşılarında daima avukat görmek istemeleri davasını anlatamayan iş sahiplerine avukat tutmayı teklif zorunda olmaları da bu sebeptir. Avukat, hukuku tam olarak uygulamalı, adalete olan inancını kaybetmemeli ve hakkaniyet ölçüsünü hiçbir zaman kaçırmamalıdır. Avukatın yargılamadaki kilit rolü ve adaletin hızlı gerçekleşmesi avukatın çalışma alan ve yetkisinin etkinliğine bağlıdır (Mısır, 2009: 205).

5.3.7.2. Avukatlık Mesleğine Kabul

Avukatlık mesleğine kabul şartları 1136 sayılı yasanın üçüncü maddesinde düzenlenmiştir. Avukatlık mesleğine kabul edilebilmek için birinci şart, Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olmaktır. Avukatlık mesleğine kabulde vatandaşlık şartının aranması değişik gerekçelere dayanmaktadır. Avukatlığın kamu hizmeti olması, her avukattan az veya çok oranda ülkesindeki sosyal ve siyasal yapı ve ilişkiler hakkında bilgi sahibi olmasının beklenmesi, meslekte disiplin ve düzenin sağlanmasının amaçlanması ve avukatları yabancı rekabetten koruma düşüncesi ile yabancı etkilerin hukuk alanında tehlikeli şekilde baş göstermesinin önüne geçilmesi isteği bu gerekçelerden bir kaçını oluşturmaktadır (Özkan, 1999: 111).

Türk hukuk fakültelerinden birinden mezun olmak veya yabancı memleket hukuk fakültesinden mezun olup da Türkiye hukuk fakülteleri programlarına göre noksan kalan derslerden başarılı sınav vermiş bulunmak, diğer şartı oluşturmaktadır. Avukatlık stajını tamamlayarak staj bitim belgesi almış olmakta aranan şartlardandır. 1136 sayılı yasanın üçüncü maddesinin d bendinde yer alan sınavı başarı ile bitirmek şartı 5558 sayılı yasanın birinci maddesi gereğince 28/11/2006 tarihinde mülga edilmiştir. 02/05/2001 tarihinde 4667 sayılı yasa ile kurulan avukatlık sınavı şartının kaldırılması yerinde bir düzenlemedir. 4 yıllık Hukuk Fakültesini bitirmiş, bir yıl staj yapmış bir stajyeri yeniden sınava sokmak zaman ve ekonomik kayıptan bir şey ifade etmemektedir.

Levhasında yazılmak istenen baro bölgesinde ikametgah şartı yerinde bir düzenlemedir. Özellikle müdafilik gibi görevlerde 24 saat zaman dilimi içerisinde her zaman çağrılan avukatın ikametgahının başka bir yerde olması düşünülemez. Avukatın çalışma saatinin dışında da olaylara müdahalesi söz konusu olmaktadır.

Bu sayılan şartlar avukatlığa kabulün olumlu şartlarıdır. Olumsuz şart olarak da avukatlık engellerinin olmaması gerekir. Bu da Avukatlık Kanunun madde 5'te düzenlenmiştir. Bu şartlar 02/05/2001 tarihinde yapılan 4667 sayılı yasanın 5 inci maddesindeki değişiklik ile; Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı iki yıldan fazla süreyle hapis cezasına ya da Devletin güvenliğine karşı suçlar, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama veya kaçakçılık suçlarından mahkûm olmak, kesinleşmiş bir disiplin kararı sonucunda hakim, memur veya avukat olma niteliğini kaybetmiş olmak, avukatlık meslekine yaraşmayacak tutum ve davranışları çevresince bilinmiş olmak, avukatlık mesleki ile birleşemeyen bir işle uğraşmak, mahkeme kararı ile kısıtlanmış olmak, iflas etmiş olup da itibarı iade edilmemiş bulunmak (Taksirathı ve hileli müflisler itibarları iade edilmiş olsa dahi kabul olunmazlar), hakkında aciz vesikası verilmiş olup da bunu kaldırmamış bulunmak, avukatlığı sürekli olarak gereği gibi yapmaya engel vücut veya akılca malul olmaktır.

Birinci fıkranın (a) bendinde sayılan yüz kızartıcı suçlardan biri ile hüküm giymiş olanların cezası ertelenmiş, paraya çevrilmiş veya affa uğramış olsa da avukatlığa kabul edilmezler. Yasanın bu hükmü aslında çok yerinde bir düzenlemedir. Çünkü avukatın bu sayılan suçlardan ceza almış olması, kamu hizmeti niteliğinde bulunan bu mesleği, onur ve şerefi ile yapacağı hususunda tereddüt doğuracaktır. Aynı zamanda avukatın temsilcisi olduğu müvekkilin güvenine, saygısına layık olmak zorunda olduğu açıktır. Ayrıca avukat adayının birinci fıkranın "a" bendinde yazılı cezalardan birini gerektiren bir suçtan kovuşturma altında bulunması halinde avukatlığa alınması isteği, hakkında karar kovuşturma sonuna kadar bekletilir. Belli grup mesleklerde belli hizmet süreleri çalışan kamu görevi staj bitirme şartı olmaksızın diğer şartlara haiz iseler avukatlık mesleğine kabul edilirler.

5.3.7.3. Avukatlık Mesleği İle Bağdaşmayan Haller

Avukatlık mesleği ile bağdaşmayan haller Avukatlık Kanununun 11 inci maddesinde düzenlenmiştir. Aylık, ücret, gündelik veya kesenek gibi ödemeler karşılığında görülen hiçbir hizmet ve görev, sigorta prodüktörlüğü, tacirlik ve esnafılık veya meslekin onuru ile bağdaşması mümkün olmayan her türlü iş avukatlıkla birleşemez, hükmü getirilmiştir. Hangi işlerin meslek onuru ile bağdaşması mümkün olmadığını kanun koyucu belirtmemiştir. Uygulamada Türkiye Barolar Birliği Disiplin Kurulunun 15/03/1997 tarihli 9/34 sayılı kararında; kat maliki olmayan avukatın yönetim giderlerine katılmamak suretiyle de olsa ücret karşılığı yöneticilik yapmasını Avukatlık Kanununa aykırı bulmuştur (Özkan, 1999: 121).

5.3.7.4. Avukatlık Mesleği İle Bağdaşan Haller

1136 Sayılı Yasanın 12 inci maddesine göre, Kamu iktisadi Teşebbüsleri Hakkında 233 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin kapsamına giren İktisadi Devlet Teşekkülleri, kamu iktisadi kuruluşları ve bunların müesseseleri, bağlı ortaklıkları ve iştirakleri ve iktisadi Devlet Teşekkülleri ile Kamu İktisadi kuruluşları dışında kalıp sermayesi Devlete ve diğer kamu tüzel kişilerine ait bulunan kuruluşların yönetim kurulu başkanlığı, üyeliği, denetçiliği, anonim, limited, kooperatif şirketlerin ortaklığı, yönetim kurulu başkanlığı, üyeliği ve denetçiliği ve komandit şirketlerde komanditer ortaklık, hayri, ilmi ve siyasi kuruluşların yönetim kurulu başkanlığı, üyeliği ve denetçiliği, gazete ve dergi sahipliği veya bunların yayım müdürlüğü, avukatlık mesleği ile birleşen mesleklerdir. Ancak milletvekilliği, il genel meclisi ve belediye meclisi üyeliği, hukuk alanında profesör ve doçentlik, özel hukuk tüzel kişilerinin hukuk müşavirliği ve sürekli avukatlığı ile bir avukat yazıhanesinde ücret karşılığında avukatlık, hakemlik, tasfiye memurluğu, yargı mercilerinin veya adli bir dairenin verdiği herhangi bir görev veya hizmet, başka iş veya hizmetle uğraşmaları yasaklanmamış bulunması şarttır.

Parlemanto üyeliğiyle avukatlık genellikle diğer ülkelerde de birlikte yürütülen mesleklerdendir. Konu avukatın bağımsızlığı açısından irdelenmiştir. Meslek kurallarında avukatın bağımsızlığı ilke olarak kabul edilmiş ve avukatın bu bağımsızlığı zedeleyici iş kabulünden kaçınmak zorunda olduğuna işaret edilmiştir. Bu nedenle bir partiye bağlılığın gerektirdiği siyasi bir inançla görev arasında "duygusal bağımsızlığı" bağdaştırmak bazı olaylarda pek güçtür (Erem, 1972: 5).

Parlamento üyeliği ile avukatlık genellikle diğer memleketlerde de birlikte yürütülen mesleklerden sayılırlar. Bunun nedeni değerli bir hukukçunun yasamaya etkili olmasında görülen kamusal faydadır. Yalnız parlamento üyeleri bazı işlere bakmaktan men edilmişlerdir. Kanunda yapılamayacağına işaret edilen işler kavramına ceza davaları da girer. Zira, ceza davalarının sınırını çizmek imkansızdır (Erem, 1972: 3). Parlamento üyeliğinin, mesleki çalışmalarda ayrı bir dikkati gerektirdiği tabidir. Zira avukat, kanunen bulunduğu başka mevki ve olanakların mesleki çalışmalarına etkili olmamasına dikkat eder (Erem, 1972: 4).

5.3.7.5. Avukatlık Stajı

Avukatlık stajı bir yıldır. 6 ayı Cumhuriyet Başsavcılığı ve Mahkemelerde, 6 ayı da en az beş yıl kıdemli olan bir avukatın yanında yapılır.

5.3.7.6. Avukatlık Sınavı

Avukatlık stajı sonunda düzenlenecek sınav 02/05/2001 tarihindeki 4667 sayılı yasayla düzenlenmiş olup 5558 sayılı yasa ile 28/11/2006 tarihinde mülga edilmiştir. Bu düzenlemenin mülga edilmesi yerinde olmuştur. 4 yıl Hukuk Fakültesi okumuş bir yıl staj yapmış stajyeri yeniden sınava sokmak zaman ve ekonomik yönden bir kayıptır. Kendisini kanıtlamış olan Hukuk Fakültesi öğrencilerine sınav yapmak yerine stajı daha faydalı hale getirip, hükümlülükler vererek sorumluluk almalarını sağlayıp, bir an önce mesleği öğrenmelerini sağlamak daha yerinde bir iş olacaktır.

5.3.7.7. Avukatlık Hak Ve Ödevleri

Avukatlar, yüklendikleri görevlere bu görevin kutsallığına yakışır bir şekilde özen, doğruluk ve onur içinde yerine getirmek ve avukatlık ünvanının gerektirdiği, saygı ve güvene uygun biçimde davranmak ve Türkiye Barolar Birliğince belirlenen meslek kurallarına uymakla hükümlüdürler.

Sınırları çok genel bir hükümle belirlenmiş olan görevi özenle ifa yükümlülüğü avukatın hukuki sorumluluğunun tespitinde merkezi bir öneme haizdir. Avukat, özen ve doğruluk hükümlerine aykırı davranışından doğan zararı tazmin etmek zorundadır. Hatta avukatın özen borcuna aykırı davranması, kimi zaman görevi kötüye kullanma suçunu bile oluşturabilir (Aday, 1994: 73).

Avukat müvekkilinin yaşamına ilişkin en mahrem olayları meslek icabı öğrenmekte, müvekkilinin mal varlığının bazı unsurlarını güvenilir kişi olarak elinde bulundurmaktadır. Bundan dolayı avukatın iyi ahlak sahibi olması gerekir (Özkan, 1996:113).

Avukat mesleğini icra ederken Türkiye Barolar Birliğince belirtilen meslek kurallarına uygun hareket etmek zorundadır. Meslektaşları ile iyi geçinmek, avukatlık mesleğinin ve avukatlık ünvanının gerektirdiği saygı ve güvene uygun biçimde davranmak zorundadır. Özel yaşantısına dikkat etmek yükümlülüğü vardır. Bir başka deyişle avukat özel yaşamında da dürüst ve güvenilir olmalıdır.

Avukatlık Kanununun 95 inci maddesinin birinci bendi gereğince Baro Yönetim Kurulunun avukatlık onurunun ve meslek düzeninin korunmasını, meslekin adalet amaçlarına uygun olarak bağlılık ve onurla yapılmasını sağlamak yükümlülüğü vardır. Son dönemde avukatlık mesleğinde görülen itibar kaybında mesleği icra edenlerin özel hayatlarında gerekli özeni göstermemeleri, tam bir denetim mekanizmasının işlememesi etki eden faktörlerden bir kaçıdır.

5.3.7.8. Avukatlık Sözleşmesi

Avukatlık Sözleşmesinin niteliği ihtilaflı bir konudur. Avukat, bir yandan kamusal nitelikli bir görev yerine getirirken bir yandan da iş sahibi olarak adlandırdığımız bir kişinin hukuksal sorununun çözümlenmesinde veya bir işinin görülmesinde kişi adına görev yapmaktadır. Avukatın bu faaliyetinin değerlendirmesi için öncelikle bunun iş sahibi tarafından verilen tek yanlı bir temsil yetkisi olup olmadığı konusunda durulmalıdır. Taraflar arasındaki hukuksal ilişki temsil yetkisini aşan bir ilişki ise ve özellikle karşılıklı iradelerin birleşmesi ile oluşan bir sözleşme ise, Borçlar Hukukunda yer alan özel borç sözleşmelerinden birine mi, kendine özgü kuralları olan yeni bir sözleşme türü mü olduğu tartışmalıdır (Güner, 1999: 301).

Öğretide avukat ile vekil eden arasındaki sözleşmenin vekalet sözleşmesi olduğu yada vekalet sözleşmesi hükümlerinin uygulanması gerektiği düşüncesi bulunmaktadır. Ancak özellikle 2001 yılında 4667 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik sonrasında 1136 sayılı Kanunun 163. Maddesi ile vekalet sözleşmesi yerine avukatlık sözleşmesinden bahsedilmiş ve bazı unsurlara yer verilmiştir (Gökcan, 2009: 499).

Avukatlık sözleşmesinin hukuki niteliğinin vekalet sözleşmesi olduğunu kabul edenlerin yanı sıra, suigeneris- kendine özgü bir sözleşme olduğu görüşü de ileri sürülmektedir. Gerçekten de vekalet sözleşmesi ile avukatlık sözleşmesi arasında önemli

bazı farklar vardır. Vekalet sözleşmesinde yapılacak işin konusu hukuki iş görmeyi de kapsayan her türlü maddi fiilde bulunmayı içine almaktadır. Ancak avukatlık sözleşmesinin konusu, hukuki yardımla sınırlıdır. Vekalet sözleşmesinde herkes vekil olabilirken, avukatlık sözleşmesinde yalnızca avukatlar vekil olabilir. Vekalet sözleşmesinde ücret zorunlu unsur değilken 1136 sayılı Kanunun 164. Maddesi uyarında avukatlık sözleşmesinin ücrete mukabili yapılması zorunludur. Vekalet sözleşmesinde vekil, müvekkilin hukuka aykırı olmayan talimatlarıyla bağlı iken, avukatlık sözleşmesinde avukat mesleki bilgileri ve meslek kuralları kapsamında belli ölçüde bağımsızlığa sahiptir (Gökcan, 2009: 500).

Bütün bunlara karşın, avukatlık sözleşmesinin kendine özgü unsurlar taşıdığı görüşü doğru olmakla birlikte, bu sözleşmenin özünde, vekil edenden alınan temsil yetkisi ile ve onun yararına bir iş veya hizmetin yapılması öğelerini taşıdığı inkar edilemez. Şu halde avukatlık sözleşmesinin bağımsız bir sözleşme türü olmayıp, vekalet sözleşmesinin özel bir türü olduğu düşünülmelidir (Gökcan, 2009: 501).

Kanaatimce avukatlık sözleşmesi bir tür vekalet sözleşmesi olup uygulamada da böyle kabul edilmektedir. Nitekim Avukatlık Kanununun 163 üncü maddesinde "Avukatlık Sözleşmesi serbestçe düzenlenir. Avukatlık sözleşmesinin belli bir hukuki yardımı ve meblağı yahut değeri kapsamaması gerekir. Yazılı olmayan anlaşmalar, genel hükümlere göre ispatlanır. Yasaya aykırı olmayan şartla bağlı sözleşmeler geçerlidir. Avukatlık ücret tavanını aşan sözleşmeler, bu kanunda belirtilen tavan miktarında geçerlidir. İfa edilmiş sözleşmenin geçersizliği ileri sürülemez. Yokluk halleri hariç, avukatlık sözleşmesinin bir hükmünün geçersizliği, bu sözleşmenin tümünü geçersiz kılmaz" şeklinde düzenlenmiştir.

5.3.7.9. Avukatların Özlük Hakları

Avukatlarla ilgili 2001 yılında yapılan değişiklik ile topluluk sigortasına girme zorunluluğu getirilmiş olup, 31/05/2006 tarihinde 186, 187, 188, 189 ve 192 inci maddeler mülga edilmiştir. Avukatlar sosyal güvenlik kurumu kapsamında prim ödeyerek emekli olmaktadır. Aynı şekilde prim ödeyerek sağlık sigortasından yararlanmaktadırlar.

Fransa'da, avukatlar Avukatlık Kanununun 27 inci maddesine göre; her avukat mesleğin icrasında ihmal veya kusurundan dolayı hukuki sorumluluğa karşı sigortalanmaya mecburdur. Bu sigorta Baro veya Avukatlar tarafından grup halinde veya ferdan tahakkuk ettirilir. Ayrıca aciz hali sigortası ve kefalet müessesesi de vardır (Erem, 1973: 2). Kanaatimce, aciz hali sigortası ve kefalet müessesesi değil de, hukuki sorumluluk sigortasının bir mecburiyet olarak düzenlenmesinde fayda bulunmaktadır.

Avukatlık mesleğinden elde edilen kazançlar Gelir Vergisi Kanununun "gelirin unsurları başlıklı ikinci maddesinin dördüncü bendinde belirtilen serbest meslek kazançları kapsamında vergiye tabidir. Serbest meslek kazancı aynı kanunun 65 inci maddesinde her türlü serbest meslek faaliyetinden doğan kazanç olarak tanımlanmaktadır (Usta, 2000: 16).

6. AVRUPA TOPLULUĞUNDA AVUKATLIK MESLEĞİNİN DÜZENLENİŞİ

Avukatlığın profesyonel bir meslek olarak var olması, avukatların müvekkillerini yetkili makamlar önünde savunmaları ve onlara danışmanlık yapmaları günümüzün modern toplumlarının vazgeçilmez bir gereği olarak kabul edilmektedir. Genel olarak Avrupa Birliğinde avukatlık kamu hizmeti niteliği taşıyan bir meslek olarak kabul edilmiş ve yabancıların bu mesleği icra etmelerine izin verilmemiştir. Tüm alanlarda etkisi görülen küreselleşme ile birlikte ülkeler arasındaki sınırlar önemini kaybetmiş, ekonomik marketler büyük ölçüde birleşmiştir. Böylece avukatlar, Uluslararası İş ilişkilerinin düzenlenmesinin vazgeçilmez bir parçası haline gelerek faaliyetleri ulusal sınırları aşacak şekilde Uluslararası alana taşınmıştır. Yakın zamanlara kadar bir avukatın ülkesi dışında başka bir ülkede mesleğini icra etmesi nadir görülen bir durumdu. Ancak küreselleşen dünyada avukatların başka ülkelerde faaliyet gösterebilmeleri serbestisi konusu önem kazanarak bu konuda çeşitli düzenlemeler yapılmasına neden olmuştur (Kömürcü, 1999: 8).

Avrupa Devletlerinin ekonomik ve politik bir birlik olarak Avrupa Topluluğunu oluşturmaları ile topluluk içinde avukatların kendi ülkeleri yanı sıra diğer üye ülkelerde de mesleklerini icra edebilmeleri konusunu gündeme getirmiştir. Avrupa Topluluğu yapmış olduğu düzenlemelerle avukatların topluluk üyesi diğer ülkelerde mesleklerini icra etmesine imkan sağlamış ve bu hakkın kullanılmasına getirilen kısıtlamaları kaldırmayı amaçlamıştır. Avrupa Topluluğunun kurulması ile yabancı hukuk firmaları ve bunların avukatları Avrupa'nın önemli merkezlerinde bürolar açmışlardır. Bu avukatlar başlangıçta kendi ülkeleri ve Avrupa Topluluğu konularında faaliyet gösterirken sonra bulundukları ülke hukukuna da el atmışlardır. Bu duruma karşı diğer avukatlardan gelen protesto nedeniyle Avrupa Topluluğu bu konuyu düzenlemek gereği duymuştur (Kömürcü, 1998: 10).

Avrupa Adalet Mahkemesi 1974 Kayners davasındaki kararda, Roma Antlaşması ile kabul edilen "Serbest Dolaşım Hakkının" avukatların hizmetlerini de kapsamına karar verilmiştir. Mahkeme, ülkesinde mesleğe kabul edilen bir avukatın topluluk üyesi diğer

lkelerde de mesleği icra edebileceğine ve bunu engellemek amacıyla ev sahibi ülkelere vatandaşlık şartını ön koşul olarak getiremeyeceğine hükmetmiştir (Kömürcü, 1998: 10).

Roma Antlaşmasının 59 uncu maddesinin Avrupa Topluluğuna ye ülke vatandaşlarına topluluk içinde hukuki hizmetleri kapsayacak şekilde hizmet sunma serbestisi tanınmıştır. Buna göre bulunulan ülke yabancı avukatın mesleğini icra etmesini engelleyici kısıtlamalar getiremeyeceği gibi mevcut kısıtlamaları da kaldırmak zorundadır. Ayrıca Avrupa Topluluğunda avukatların serbest dolaşımı Parlementerler Konseyinin 77/249, 89/48 ve 98/5 sayılı direktifleri ile düzenlenmiştir (Kömürcü, 1998: 12).

Sonuç olarak, avukatlar küreselleşen dünyada Uluslar arası iş ilişkilerinin düzenlenmesinin vazgeçilmez bir parçası haline gelmiş ve onların sağlamış oldukları hukuki hizmetlerin alanı ulusal sınırları aşacak şekilde genişlemiştir. Bu gelişmelerin doğal sonucu olarak avukatların yabancı müşterilerine hizmet amacıyla sık sık yurt dışı seyahatlere yapmaları hatta yurt dışına belirli sürelerle çalışmaları ve daha organize olarak çeşitli ülkelerde yerleşerek hukuk firmaları kurmaları günümüzün gerçekleri haline gelmiştir (Kömürcü,1998: 21). Uluslararası Avukatlar Birliği, İnsan Hakları Beyannamesine paralel olarak bir Savunma Hakları Beyannamesini kabul etmiş ve bu hakkın ferdin temel haklarından ayrılmaz bir cz olarak uluslararası bir nitelik kazanmasına çalışmıştır (İstanbul Barosu Dergisi, 1987: 609).

Kabul edilen 29 Ağustos 1987 günü Uluslararası Savunma Hakları Beyannamesinin gerekçesinde; savunma haklarını içeren bir beyannamenin, hakkaniyetli yargılamanın kuralları ve özgürlüklerin korunması konusundaki temel garantileri ve asgari kuralları belirlediği değerlendirilmiştir. Gerçekte yargıçların bağımsızlığını, avukatların bağımsızlığını ayırmak olanaksızdır ve her ikisi de birbirine karşılıklı olarak bağımlıdır. Daha ileri gidersek, savunma haklarını yargılananların haklarından ayırmak olanaksızdır. Avukatın dokunulmazlığının dayanağı ve sınırları yargılananların haklarının himayesidir (İstanbul Barosu Dergisi, 1987: 612).

Kabul edilen beyannamede; savunma hakları, iyi bir yargısal yönetimin vazgeçilmez unsuru olarak kabul edilmiştir. Yargılananların etkin savunması, temel hakların korunması bakımından vazgeçilmez yol ve başlıca kuraldır. Özgür savunma savunucunun özgürlüğünü gerektirir. Bir ceza davasında, sanığın savunmasını üzerine almış her avukat, adaletin gereğini yerine getirecek savunmayı zgr ve eksiksiz hazırlama imkanına sahip olmalı, sanıkla serbestçe haberleşebilmeli ve görevini yerine getirirken sanıkla bağlantısı

kesilmeden, özel ve ailevi yaşamı, mallarında, mesleki yetkilerinde kısıtlamaya tabi tutulacağı tehdidinde maruz kalmadan ve nihayet resmi veya gayrı resmi organların baskısı altında bulunmadan savunma yetkilerini kullanabilmelidir (İstanbul Barosu Dergisi, 1987:617).

Hiçbir avukatın, müvekkiline danışmada bulunması, temsil etmesi veya savunması nedeni ile cezai, medeni, idari, ekonomik veya başka türlü yaptırımların tehdidi altında bırakılması ve mağdur durumuna düşürülmesi öngörülmemektedir. Avukatlar hakların ve toplumsal sorunlarının savunulması ve temsi edilmesi işlevini görürken ve bu nedenle de örgütlenme, inanç, düşünce ve ifade özgürlüklerinden yararlanmaları gerektiği düşünülmektedir(İstanbul Barosu Dergisi, 1987: 619).

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. Maddesinin 3-c fıkrasına göre, sanığın kendi kendini veya kendi seçtiği avukatı aracılığıyla savunması ve avukat tutacak maddi gücü olmadığından adaletin selameti gerektiriyorsa, görevlendirilecek bir avukatın yardımından ücret ödemeksizin yararlanabilmesi amaçlanmaktadır. Sanığın para ödemeksizin avukat yardımından yararlandırılmasının sadece teorik ve hayali olmaması pratik ve etkin olması gerekmektedir (Mole- Harley, 2003: 55).

Sanığın yerel mahkemelerde temsil eden avukatın davaya yeterince hazırlanmak için yeterli zaman ve imkan bulamadığının bariz olduğu durumlarda, mahkemeye başkanlık yapan yargıç'ın görevi olumlu önlemler alınmasını sağlayarak avukatın sanığa karşı yükümlülüklerini yeterli ölçüde yerine getirebilmesini sağlamaktır. Böylesi durumlarda genellikle davanın bir süre tehiri istenecektir (Mole- Harley, 2003: 56). Özel hukuk davalarında ücretsiz avukat yardımından faydalanma hakkı sözleşmede açıkça belirtilmemekle birlikte, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından adaletin selametinin gerektiği durumlarda sağlanması gerektiği kararı verilmiştir (Mole- Harley, 2003: 57).

7. STAJYER AVUKATLIK

Savunma mesleğinde staj, hukuk devleti olma niteliklerini tam veya eksik taşıyan tüm ülkelerde kabul edilmiş bir görüştür. Mesleki eğitim ile tam anlamıyla biçimlenmeyen, tamamlanmayan üniversite eğitimi savunma mesleğinin uygulanmasında yeterli değildir. Hukuk Fakültelerinden mezun olan öğrenciler çalışma sahalarına göre mesleki eğitime, biçimlenmeye tabi tutulurlar (Antalya Barosu Dergisi, 2005: 48). Avukatlık stajı bir yıldır. Stajın ilk 6 ayı çeşitli mahkemelerde ve Cumhuriyet Başsavcılığında, kalan 6 ayın ise en az 5 yıl kıdemi olan bir avukat yanında yapılmaktadır.

Federal Almanya'da staj süresi 30 aydır. Almanya'da stajyerler tam gün fakültede almış oldukları hukuki bilgilerin uygulamaya yönelik çalışmalarına katılırlar. Stajyer avukat oluşturulan çalışma grupları ile görevinin yapısına ve bağımsızlığına uygun çalışmalar yapar. Stajyerler, sınava girmeye hak kazanırlarsa yazılı ve sözlü sınava girerler. Avusturya'da 7 yıl süren avukatlık stajı vardır. Amerika Birleşik Devletlerinde ise Avrupa ülkelerinin aksine staj yapılmamaktadır. Fransa'da 1 yıllık staj vardır. Japonya ve İsrail'de ise 6 aylık staj söz konusudur (Antalya Barosu Dergisi, 2005: 53).

7.1. Stajda Aranılacak Şartlar

Avukatlık Stajı yapmak için Türkiye Cumhuriyet vatandaşı olmak, Türk hukuk fakültelerinden birinden mezun olmak veya yabancı memleket hukuk fakültesinden mezun olup, Türkiye Hukuk Fakülteleri programlarına göre noksan kalan derslerden başarılı sınav vermiş olmak ve avukatlığa bir halin olmaması gerekmektedir. Bu şartlar konusunda avukatlık mesleğine kabulde aranan şartlar konusunda detaylı izahatlarda bulunduğumuzdan tekrara düşmemek için aynı konulara değinilmemiştir. Yukarıdaki şartlara haiz stajyer, staj yapacağı yer barosuna bir dilekçe ile başvurur.

7.2. Staja Başlarken Yapılacak İşlemler

Stajyer avukat staj yapmak için gereken şartları taşıyorsa bir dilekçe ile staj yapacağı baroya Avukatlık Kanunun 17 inci maddesinde belirtilen belgeleri ekleyerek başvurur. Adayın istemi, istem tarihinden itibaren 10 gün içinde baronun ve Adalet Dairesinin uygun bir yerinde 15 gün bir süreyle asılarak ilan olunur. Her avukat, stajyer veya diğer ilgililer bu süre içinde adayın stajyer listesine yazılmasına itirazda bulunabilirler. Ancak itirazda açık delil veya vakaları göstermeleri şarttır. Aksi takdirde itiraz incelenmez. Baro Başkanı, istemin ilanından önce Baroya bağlı avukatlardan birini adayın gerekli nitelikleri taşıyıp taşımadığı ve avukatlıkla birleşmeyen bir işle uğraşıp uğraşmadığını araştırmak üzere görevlendirir. Görevlendirilen avukat 15 gün içinde raporunu hazırlar. Baro Yönetim Kurulu, itiraz süresinin bitmesinden itibaren bir ay içinde adayın stajyer listesine yazılıp yazılmaması hakkında gerekçeli bir karar verir. Bu kararda 15 gün içerisinde itiraz edilebilir.

7.3. Stajın Yapılması ve Stajyerin Ödevleri

Avukatlık stajı listeye yazılmayla başlar. 6 ay boyunca Cumhuriyet Başsavcılığında ve çeşitli mahkemelerde çalışırlar. Daha sonra 6 ay süreyle evvelce dilekçelerinde gösterdikleri ve muvafakatlerini aldıkları avukat yanında staj yaparlar. Stajyer, avukatla

birlikte duruşmalara girmek, avukatın mahkemeler ve idari makamlardaki işlerini yapmak, dava dosyaları ile yazışmaları düzenlemek, baroca düzenlenen eğitim çalışmalarına katılmak, Baro Yönetim Kurulunca yapılan ve yönetmelikte gösterilen diğer ödevleri yerine getirmekle yükümlüdür.

Stajyerler de staj süreleri içinde meslek kurallarına ve yönetmeliklerde belirtilen esaslara uymak zorundadır. Stajyerler hakkında yanında staj gördüğü Hakimler, Cumhuriyet Savcıları tarafından staj durumu, mesleki ilgisi ve ahlaki durumunu belirten bir belge verilir. Ayrıca avukat yanındaki stajın ilk 3 ayının bitiminde ve staj süresinin sonunda da kesin olarak staj durumunu ve adayın mesleki ilgisi ile ahlaki durumunu da kapsayan bir rapor verir.

7.4. Stajyerin Yapabileceği İşler

Stajyerler avukat yanında staja başladıktan sonra avukatın yazılı muvafakati ile onun gözetimi ve sorumluluğu altında Sulh Hukuk Mahkemeleri, Sulh Ceza Mahkemeleri ile İcra Tetkik Mercilerinde avukatın takip ettiği dava ve işlerle ilgili duruşmalara girebilir. İcra Müdürlüğündeki işleri yürütebilir. Bu düzenleme uygulamada tam olarak uygulanmamaktadır. Çoğu avukat müvekkillerine karşı sorumlu olduklarından avukat stajyerlerine bu yetkileri vermekten imtina etmektedirler. Bir iş öğrenmek ve stajın daha verimli geçmesi için stajyerlere daha fazla sorumluluk vermek gerekmektedir. Avukatın stajyerinin Cumhuriyet Savcısı veya Hakim yanındaki stajı ise Hakim ve Cumhuriyet Savcının yoğun iş temposu karşısında stajyere ilgi gösterememekte imza föyüne imza atmaktan veya kalemde bir defa yapılmakla öğrenilecek işleri yapmakla geçmektedir. 6 ay boyunca stajyerlerin mahkemelerdeki işleyiş hakkında çok fazla bilgi sahibi olmadan stajı bitirmekte olup staj sonrası büyük bir sorumluluk altına girmektedirler. Nitekim avukatların yapmış olduğu işlerden dolayı hukuki sorumlulukları ve cezai sorumlulukları mevcuttur.

Adliye Stajı avukatlık stajından stajyerler tarafından daha yetersiz bulunmaktadır. Bu konu ile ilgili İstanbul Barosu tarafından yapılan ankette stajyerlere yaptığınız sizin için yeterli oldu mu sorusu yöneltilmiş olup, bu soruya ankete cevap veren avukatların 3/10'u yeterli olduğunu söylerken 7/10'si yeterli olmadığını söyleyerek cevap vermiştir. Avukatlık stajının yetersiz bulmanın nedenlerinin başında Adliye Stajının yetersizliği gelmektedir. Yapılan stajı yetersiz bulan avukatların 9/10'u gibi çok büyük bir çoğunluğu adliye stajını yetersiz bulmaktadır. 2/3 kadarı avukat stajını da yetersiz bulmaktadır. Görüldüğü gibi

stajyerler her iki stajı da yetersiz bulmakta ancak adliye stajını daha yetersiz bulmaktadır (İstanbul Barosu Dergisi, 2000: 21).

Devam zorunluluğu konusunda stajyerler başkaları yerine imza atılmasının stajyerin onurunun zedelediğini, çok dikkatli yoklamalar yapıldığında da kendilerini çocuk görmelerine yol açıp onurlarının zedelendiğini belirtmektedirler. Stajyerlere, adli stajın yanında cezaevi stajının da yapılması gerektiği, en azından cezaevi ziyaretlerinin yapılmasının faydalı olduğu düşünülmektedir (İstanbul Barosu Dergisi, 2000: 122).

Hiçbir yargıcın stajyerlerle ilgilenmediği, kalemlerde memurların yapması gereken sıkıcı işlerin angaryasından başka bir taleple karşılaşmadıklarını, onurlarının hiçe sayıldığını, kalem memurlarına "nasıl bu çocuklar devam etti mi, bunlara rapor verebilir miyiz?" tarzında küçültücü ifadeler kullandıkları gözlemlenmektedir (İstanbul Barosu Dergisi, 2000: 122).

7.5. Stajyerlere Barolarca Yapılacak Yardım

Staj süresince stajyerlere Türkiye Barolar Birliğince kredi verilmesi düzenlenmesi 02/05/2007 tarihinde 4667 Sayılı Kanun ile yapılan değişikliğin 16 ncı maddesi ile düzenlenmiş ve Avukatlık Kanununun 27 inci maddesince hüküm altına alınmıştır. Bununla ilgili 19/12/2001 tarihinde Türkiye Barolar Birliği Staj Kredi Yönetmeliği yayımlamıştır. Kredinin kaynağı staj kredi fonu altında avukatların ve Avukatlık Kanununun geçici 13 ve 17 inci maddeleri gereğince avukatlık yetkilerini kullanan dava vekili ve dava takipçilerinin yetkili merciiilere sundukları vekaletname veya yetki belgelerinin asıl ve suretlerine yapıştırılacak pul bedelleri ile verilen kredilerin geri ödenmesinden oluşacak fon ve bunların getirilerinden ibarettir. Her yıl ocak ayının staj kredi fonundan stajyerlere verilecek kredi miktarı Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulunca belirlenir. Krediden yararlanabilmek için her hangi bir baronun staj listesine yazılmış olmak ve stajyerin, ailesinin malvarlığı ve aylık gelir durumuna göre ailesinin katkısıyla stajını yapamayacak mali durumda olması gerekir.

Kredi almak isteyen stajyer kredi başvuru formunu doldurarak yönetmeliğin 10 uncu maddesinde belirtilen belgelerle birlikte Baroya başvurur. Staj listesine yazılı stajyere kredi talep tarihinden başlayarak öngörülen yasal staj süresince verilir. Türkiye Barolar Birliği staj kredi birimi tarafından stajyerin beyanlarının doğruluğu, resmi kurumlar aracılığıyla soruşturulur. Stajyere aylık olarak ödenen kredi ödeme tarihleri itibariyle stajyerin hesabına borç olarak yazılır. Stajyerin kredi borcu staj bitim tarihinden itibaren 24

ay sonra muaccel hale gelir. Borç muaccelliyet halinden itibaren kredi kullanım taksit sayısını geçmemek koşuluyla taksitler halinde ödenir.

Stajyere bir yıl gibi uzun bir süre verilen kredi ekonomik olarak bir anlamda rahat yaşamalarını sağlamaktadır. Böylelikle staj dönemini rahat geçiren stajyerin gelecek kaygısı staj bitimi ile başlamaktadır. Avukatlık mesleğinde gelecek kaygısı staj bitimi ile kendini kurtarma anlayışına dönüşecek olup mesleki dayanışma, meslek kuralları, meslek onur kavramları yavaş yavaş anlamını yitirmeye başlayacaktır. Avukatlık stajyerlerinin stajın bitmesiyle karşılaştığı sorunların en büyüğü maddi sorunlardır. Bu sorunların kesin çözümü çok zor olsa da en azından ağırlığı azaltılabilir. Serbest Meslek Kredilerinin geri ödeme koşullarının iyileştirilmesi, serbest meslek kazanç belgesinin yıllara göre kademeli olarak artırılarak alınması çözüm yollarından bazılarıdır (Ankara Barosu Dergisi, 1989: 850).

7.6. Avukatlık Sınavı

Avukatlık Sınavı 02/05/2001 tarihli 4667 Sayılı Kanunla getirilen bir düzenlemedir. Yaklaşık 5 yıl boyunca uygulanan bu düzenleme 28/11/2006 tarihinde 5558 Sayılı Yasa mülga olmuştur. Bu düzenlemenin ortadan kaldırılması yerinde olmuştur. 4 yıllık Hukuk Fakültesini bitirmiş, 1 yıl staj yapmış stajyerin yeniden sınava alınıp avukat olması, gereksiz zaman kaybı ve ekonomik israfa yol açan bir düzenlemeydi.

Avukat stajyerlerinin meslek bilgisi ve hukuk kurallarını olaylara uygulama yeterliliğinin değerlendirilmesi amacıyla staj süresinin sonunda sınavı tabi kılınmaları öngörülmekte idi. Fakültelerden mezun olanlara, yerleşik ve nitelikli hukuk fakültelerinden mezun olanları aynı sınavda geçirmek yasa önünde eşitlik ilkesine uygun düşmeyeceği gibi, stajda yargıç, savcı ve avukat adayları arasında farklılık gözetmekte doğru değildir (İzmir Barosu Bülteni, 2000: 12).

Anayasa Mahkemesinin 5558 sayılı Avukatlık Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun avukatlık sınavını kaldıran birinci maddesini iptal eden esas 7116 karar 2009/147 sayılı ve 15/10/2009 tarihli kararında; hukuk devletinin olmazsa olmaz koşulu olan " bağımsız yargı " yargının olmazsa olmaz koşulu olan " savunma " ile birlikte anlam kazanır. Savunma " sav- savunma-karar " üçgeninden oluşan yargının vazgeçilmez ögesidir. Adaletli bir yargılamanın varlığı, ancak avukatın etkin katılımı ile sağlanabilir. Avukatlığın önemi ve özelliği nedeni ile bu mesleğe girişin kimi koşul ve kayıtlara bağlı kılınması hukuk devletinin ve adil yargılama hakkının gereğidir. Avukatın seçkinliği ve üstün nitelikler taşıması, hem kamunun hem de yargının beklediği bir husus olup, bunun

sağlanmasında mesleğin gelişmesine katkı kadar mesleğe seçilme de önem kazanır. Sadece temel hukuki konularda eğitilmiş olmak bir mesleği yürütmek için yeterli olamaz. Mesleki açıdan yetkinlik, stajyerlik gibi özel eğitimlerin yanı sıra mesleğe girişte seçme ya da elemeyi de içerir şeklindedir.

8. BAROLAR VE TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ

Bu bölümde, barolar ve Türkiye Barolar Birliği'nin teşkilat yapısı, görevleri ve niteliklerine değinilmiştir.

8.1 Barolar

Avukatların meslek örgütü niteliğinde baro, 1929 yılında kabul edilen Mahamat Kanunu ile birlikte kurulmuştur. Ancak anılan kanunun kabulü ve baroların kurulmasından önce de avukatlar " Dava Vekilleri Cemiyeti " adı altında örgütlenmişlerdir ve baroların avukatlık meslek örgütü niteliğinde üstlendiği rol, bu dernekler eliyle yürütülmüştür (İzmir Barosu Dergisi, 2000,18).

Daha önceki mevzuatta mesleği icra edenlere vekil, dava vekili ve Rumeli şarki de çalışanlara avukat denilirken bu konuda himaye eden anlamına gelen Muhami tabiri kullanılmıştır (Kuntman, 1988: 267). 27 Haziran 1938 günü ve 3499 sayılı Avukatlık Kanunu 60 sayfalık mükemmel bir (Avukatlık Kanunu Layihası Şubab-ı Mucibe Mazbatası) ve 141 asıl madde, 9 Muvakkat maddesi bulunmaktaydı. Daha önceki nizamname ve kanunlarda bulunmayan bir ciddiyet ve ihata ile avukatlık mesleği ve onların meslek kuruluşu olan barolar yeni ve esaslı bir düzene kavuşturulmuştur (Kuntman, 1988: 269).

Daha sonra aradan geçen zaman zarfında meydana gelen sosyal, hukuksal ve ekonomik gelişmeler ve Barolar Birliğine duyulan ihtiyaç dolayısıyla 1136 sayılı Avukatlık Kanunu 7 Temmuz 1969'da yürürlüğe girmiştir.1136 sayılı Avukatlık Kanunu sistematığı bakımından 3499 sayılı kanuna farklı olduğu gibi, Türkiye Barolar Birliğini kurmak Adalet Bakanlığına bağımlılığı azaltmak yönetim ve disiplin işlemlerini 2 ayrı organa vermek ve avukatlara sosyal sigortalardan yararlandırmak açısından önemli hükümleri içerir. Ayrıca 1136 sayılı kanunun 110. maddesi 16. fıkrası hükmü " Uyulması gerekli meslek kurallarını tespit ve tavsiye etmek görevini Türkiye Barolar Birliğine yüklemiş olduğundan Birlik Yönetim Kurulunca hazırlanan Meslek Kuralları 8-9 Ocak 1971 günü Genel Kurul Toplantısında kabul edilmiş, 26 Ocak 1971 tarih ve 5 sayılı TBMM bülteninde yayınlanarak yürürlüğe girmiştir (Kuntman, 1998: 270). Meslek odaları, yasa ile kurulmuş

zorunlu örgütlerdir. Her meslek grubunun kendi örgütüne katılması zorunludur (Antalya Barosu Dergisi, 2008: 108).

8.1.1. Baroların Kuruluş Ve Nitelikleri

Barolar; avukatlık mesleğini geliştirmek, meslek mensuplarını birbirleri ve iş sahipleri ile olan ilişkilerinde dürüstlüğü ve güveni sağlamak, meslek düzenini ahlakını, saygınlığını hukukun üstünlüğünü, insan haklarını savunmak ve korumak, avukatların ortak ihtiyaçlarını karşılamak amacıyla tüm çalışmaları yürüten, tüzel kişiliği bulunan, çalışmalarını demokratik ilkelere göre sürdüren kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşlarıdır. Barolar, kuruluş amaçları dışında başka faaliyette bulunamazlar. Bölgesi içinde en az 30 avukat bulunan her il merkezinde bir baro kurulur. Baroları, baro başkanları yönetir (Adalet Yayınevi, 2010: 47).

8.1.2. Baroların Organları

Baroların organları; Baro Genel Kurulu, Baro Yönetim Kurulu, Baro Başkanlığı, Baro Başkanlık Divanı, Baro Disiplin Kurulu ve Baro Denetleme Kurulundan oluşmaktadır.

8.1.2.1 Baro Genel Kurulu

Baro Genel Kurulu; baronun en yüksek organı olup, levhada yazılı bulunan bütün avukatlardan oluşur. Genel kurul 2 yılda bir Ekim ayının ilk haftası içinde baro başkanının daveti üzerine gündemdeki maddeleri görüşmek üzere toplanır.

Genel Kurulun görevleri şunlardır:

1. Yönetim, disiplin ve denetleme kurulları üyeleri ile baro başkanını ve Türkiye Barolar Birliği delegelerini seçmek,

2. Levhaya, avukatlık ortaklığı siciline yazılacakların giriş keseneğini avukatlar için en az ikibin en çok sekizbin, avukatlık ortaklıkları için en az yirmibin en çok seksenbin; yıllık keseneğini de, avukatlar için en az bin en çok dörtbin, avukatlık ortaklıkları için en az onbin en çok kırkbin gösterge rakamının her yıl bütçe kanununda Devlet memurları için belirlenen maaş katsayısının çarpımı ile elde edilecek miktar oranında tespit etmek ve bunların ödeneceği tarihleri belirlemek.

3. Yönetim kurulunun, baronun gelir ve giderleri ile mallarının yönetimi hakkında vereceği hesapları incelemek ve yönetim kurulunun ibra edilip edilmeyeceği hakkında karar vermek,

4. Baro bütçesini onaylamak,

5. Yönetim kurulunca hazırlanacak iç yönetmeliği inceleyerek onaylamak,

6. Mevcut mevzuatın baro yönetim kuruluna verdiği yetkinin dışında, muhtaç avukatlarla bunların ölümlerinde geride bıraktıkları kimselere yapılacak yardımın şekil ve miktarını tespit etmek,

7. Mesleğe ait istekleri görüşüp karara bağlamak,

8. Avukat bürolarının niteliklerini belirtmek,

9. Kanunlarla verilen diğer yetkileri kullanmaktır(Gökalp, 1999: 40).

8.1.2.2. Baro Yönetim Kurulu

Her Baronun yönetim kurulu, baro başkanı ile en az 4 üyeden kurulur. Baro başkanı, yönetim kurulunun da başkanıdır. Yönetim Kurulu, Baro Başkanı tarafından doğrudan doğruya veya üyelerinden birinin görüşme konusunu taşıyan yazılı isteği üzerine toplantıya çağrılır. Yönetim Kurulu kendisine kanunen verilen görevi yerine getirmekle yükümlü olup baronun işlerini kovuşturur ve menfaatlerini korur.

Yönetim kurulu, kendisine kanunen verilen görevleri yerine getirmekle yükümlü olup, baronun işlerini kovuşturur ve menfaatlerini korur.

Yönetim kurulunun başlıca görevleri şunlardır:

1. Avukatlık onurunun ve meslek düzeninin korunmasını, meslekin adalet amaçlarına uygun olarak bağlılık ve onurla yapılmasını sağlamak,

2. Stajyer ve avukatların baroya kabul ve levhaya yazılma veya nakil işleri hakkında karar vermek,

3. Baro levhasını düzenlemek, avukatların listesini ve avukatlık ortaklığı sicilini tutmak,

4. Mesleki ödevler hususunda baro mensuplarına yol göstermek ve onlara bilgi vermek ve mesleki görevlerin yapılıp yapılmadığını denetlemek, mesleğe ve meslek mensuplarına yönelik hak ihlallerine karşı avukatlık mesleğini ve meslektaşlarını savunmak, bu konularda her türlü yasal ve idari girişimde bulunmak,

5. Levhaya yazılı avukatlar arasında, avukatlarla avukatlık ortaklıkları, avukatlık ortaklığının ortakları arasında ve bunlarla iş sahipleri arasında çıkan anlaşmazlıklarda istek üzerine aracılık etmek ve arabulmak, ücret uyuşmazlıklarında sulha davet etmek,

6. Baro mallarını idare ve muhtaç avukatlara yapılacak yardımı şeklini tespit etmek,
7. Baro mallarının idaresi hakkında raporlar hazırlayarak genel kurula hesap vermek ve bütçeyi hazırlayıp genel kurulun onayına sunmak,
8. Baro adına menkul ve gayrimenkul almak, satmak, ipotek etmek ve bu mallar üzerinde her türlü ayni haklar tesis eylemek ve kaldırmak, bu hususlarda baro başkanına özel yetki vermek,
9. Staj işlerini düzenlemek ve denetlemek,
10. Yönetim Kurulu üyelerinin istifaları hakkında karar vermek,
11. Adli müzaharet bürosu kurup yönetmek,
12. Genel kurul gündemini hazırlamak,
13. Genel kurul kararlarını yerine getirmek,
14. Baronun ücretli memurlarının özlük işlerini düzenlemek ve yürütmek,
15. İç yönetime ait bütün işleri görmek, yönergeleri düzenlemek,
16. Adalet Bakanlığı, Türkiye Barolar Birliği ve disiplin kurulu kararlarını yerine getirmek,
17. Bakanlıkların yahut mahkeme veya resmi kurumların istediği konularda görüşünü bildirmek,
18. Kanunlarla verilen diğer yetkileri kullanmak.
19. Baro bölgesindeki adliye merkezlerinde temsilcilikler kurmak,
20. 167 nci maddede belirtilen Hakem Kuruluna katılacak avukat hakemleri seçmek,
21. Hukukun üstünlüğünü ve insan haklarını savunmak, korumak ve bu kavramlara işlerlik kazandırmak,
22. Avukatlık ortaklığı anasözleşmesinin, tip anasözleşmeye uygunluğunu incelemek ve avukatlık ortaklığı siciline tesciline karar vermektir(Adalet Yayınevi, 2010: 57).

8.1.2.3. Baro Başkanlığı

Baro Başkanı 2 yıllık bir görev süresi için seçilir. Baro Başkanı yeniden seçilebilir. Baro başkanının görevleri ise, şunlardır:

1. Baroyu temsil ve yönetim kuruluna başkanlık etmek,
2. Genel kurul, yönetim kurulu ve disiplin kurulu kararlarını yerine getirmek ve günlük işlemleri yürütmek,
3. 95 inci madde gereğince verilen izin ve yetki dairesinde baro adına iltizam ve iktisapta bulunmak, yüklenmelere girişmek, baroya yapılan bağışları kabul etmek ve bütçeyi uygulamak,
4. Mahkeme ve resmi dairelerde baroyu temsil edecek ve savunacak avukatları tayin etmek,
5. Avukat sicillerinin Türkiye Barolar Birliği tarafından gönderilen örneğine uygun olarak düzenlenmesini ve korunmasını sağlamak,
6. Meslek onuru ve bağımsızlığı ile ilgili işlerde kanunlar ve meslek kurallarının gereğini her türlü organlara karşı savunmak ve bu konuda doğrudan doğruya veya dolayısıyla kendisini göreve zorlayan hususları yapmak,
7. Baronun ve yönetim kurulunun çalışmaları hakkında her yıl Türkiye Barolar Birliğine yazılı bir rapor vermek,
8. Başkanlık Divanı olmayan barolarda, divanın diğer üyelerine ait görevleri yerine getirmek ve yetkileri kullanmak,
9. Kanunlarla verilen diğer yetkileri kullanmaktır (Ankara Barosu Yayını, 1999: 39).

8.1.2.4. Baro Başkanlık Divanı

Başkanlık Divanı; Baro Başkanı, Baro Başkan Yardımcısı, Baro Genel Sekreteri ve Baro Saymanından oluşur. Başkanlık Divanının kurulması, 50'den fazla üyesi bulunan barolar için zorunludur. Başkanlık Divanı kanunla veya yönetim kurulu kararıyla kendisine verilen görevleri yerine getirir. Divan baro mallarının yönetimi hakkında gerekli kararları alır ve aynı konuda yönetim kurulunun isteğine göre bu kurula yazılı veya sözlü bilgi verir (Adalet Yayınevi, 2010: 59).

8.1.2.5. Baro Disiplin Kurulu

Disiplin Kurulu, avukat sayısı 250 ye kadar olan barolarda 3, 250 den fazla olan barolarda 5 üyeden kurulur. Disiplin kurulu üyeleri 2 yıl için seçilir. Disiplin kurulunun görevi, baro yönetim kurulunun disiplin kovuşturması açılmasına dair kararı üzerine

avukatlar hakkında disiplin kovuşturması yaparak disiplin ile ilgili kararları ve cezaları vermek ve kanunla verilen diğer yetkileri kullanmaktır (Adalet Yayınevi, 2010: 60).

8.1.2.6. Baro Denetleme Kurulu

Baro Genel Kurulu, baro mali işlerini denetlemek üzere 2 yıllık süre için kendi üyeleri arasından en çok 3 asıl ve 3 yedek denetçi seçerek baro denetleme kurulunu oluşturur. Baro Denetleme Kurulu baronun mali işlerini denetler (Gökalp, 1999: 52).

8.2. Türkiye Barolar Birliği

Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında kanunla meydana getirileceği öngörülen kamu kurumu niteliğinde bir meslek kuruluşu olarak Türkiye Barolar Birliği Kurulmuştur. Tüzel kişiliğe haiz olan baroların hepsini içine alan bir birliğin kurulmasındaki zaruret münakaşaya yer vermeyecek derecede açıktır. Barolar gibi birliğinde amacına aykırı işler ile ve siyasetle uğraşmaması ana prensiplerdendir (Eranıl, 1995: 65).

8.2.1. Birliğin Kuruluşu ve Nitelikleri

Türkiye Barolar Birliği, merkezi Ankara'da olan ve bütün baroların katılması ile oluşan bir kuruluştur. Türkiye Barolar Birliği kuruluş amaçları dışında faaliyette bulunamaz. Birlik, amacına uygun işlerde kullanmak üzere taşınır ve taşınmaz mal edinebilir.

8.2.2. Birliğin Organları

Birliğin organları; Türkiye Barolar Birliği Genel Kurulu, Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulu, Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı, Türkiye Barolar Birliği Başkanlık Divanı, Türkiye Barolar Birliği Disiplin Kurulu ve Türkiye Barolar Birliği Denetleme Kurulundan oluşmaktadır.

8.2.2.1. Türkiye Barolar Birliği Genel Kurulu

Türkiye Barolar Birliğinin en yüksek organı Genel Kuruldur. Genel Kurul, baroların avukatlardan en az 10 yıl kıdemi bulunan gizli oyla seçecekleri 2'şer delege ile kurulur. Görevde bulunan baro başkanları ile Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı yapmış ve yapmakta olan avukatlar, Birlik Genel Kurulunun doğal üyesidir. Birlik Genel Kurulu, 2 yılda bir evvelki Genel Kurulun tayin edeceği zaman ve yerde olağan toplantısını yapar. Birlik Yönetim Kurulu, gerekli gördüğü hallerde veya en az 10 baronun yönetim kurulları yazı isterse Genel Kurulu olağanüstü toplantıya çağırır (Ankara Barosu Yayını, 1999: 44).

Birlik Genel Kurulunun görevleri şunlardır:

1. Birlik Yönetim, disiplin ve denetim kurulları üyeleri ile Birlik başkanını seçmek,
2. Kuruluş amacı içindeki işlere dair hazırlanan raporları ve gündemdeki maddeleri görüşüp karara varmak,
3. Birlik Yönetim Kuruluna talimat vermek,
4. Birliğin hesaplarını incelemek, bütçesini onaylamak, Birlik Yönetim Kurulunun çalışmalarından dolayı ibrası hakkında karar vermek,
5. Yerli ve yabancı kongrelere gidecek delegeleri seçmek, (Genel Kurul bu yetkisini Birlik Yönetim Kuruluna verebilir.)
6. Gelecek Genel Kurul toplantı zaman ve yerini kararlaştırmak,
7. Adaleti ve mesleği ilgilendiren işler hakkında teklifte bulunmak, uyulması zorunlu meslek kurallarını tespit etmek,
8. Baroların birlik adına avukatlardan tahsil edeceği keseneğin miktarını her avukat için yıllık baro keseneğinin yarısından fazla olmamak üzere tespit etmek,
9. Birlik başkanı, başkan yardımcıları, genel sekreteri ve saymanının ücretleri ile yönetim, disiplin ve denetim kurulları üyelerine verilecek huzur hakları miktarını ve ödenme şeklini belli etmek,
10. Bu Kanunun 49 ve 75 inci maddelerinde Birliğe verilen görevleri yerine getirmek ve yetkileri kullanmak,
11. Kanunlarla verilen diğer yetkileri kullanmaktır(Gökalp,1999: 53).

8.2.2.2. Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulu

Birlik Yönetim Kurulu, birlik başkanı ile birlikte genel kurul tarafından kendi üyeleri arasından gizli oyla seçilen 10 üyeden kurulur. Birlik Yönetim Kuruluna Birlik Başkanı başkanlık eder. Birlik Yönetim Kurulu ayda bir defa olağan toplantı yapar. Başkan veya Yönetim Kurulu üyelerinden birinin isteği ile kurul acele hallerde her zaman olağanüstü toplantıya çağırabilir.

Birlik yönetim kurulunun görevleri şunlardır:

1. Birlik genel kurulunu toplantıya çağırmak ve gündem hazırlamak,
2. Birliği ve mallarını yönetmek,
3. İki yıllık bütçeyi hazırlayıp genel kurula sunmak,

4. Birlik genel kurulunca alınan kararları uygulamak,
5. Birlik adına gayrimenkul almak, satmak, ipotek etmek ve bu mallar üzerinde her türlü ayni haklar tesis eylemek ve kaldırmak, bu hususlarda ve diğer iktisabi ve iltizami işlemlerde Birlik Başkanına yetki vermek,
6. Birliğin ücretli memurlarının özlük işlerini düzenlemek ve yürütmek,
7. Birlik yönetim kurulu kararlarının özetini gösteren defterleri tutmak,
8. Avukatların, aynı büroda birlikte çalışanların ve avukatlık ortaklıklarının kayıtlarını, yönetmelikte gösterilen esas ve usullere göre tutmak, avukatlık ortaklığı tip anasözleşmesini hazırlamak, avukatlık ruhsatnamelerini, kimlik belgelerini ve avukatlık ortaklığı yetki belgelerini düzenlemek ve bastırmak,
9. Birliğin genel durumu ile işlemleri ve çalışmaları hakkında Birlik Genel Kuruluna rapor vermek ve çalışma ve hesaplarından dolayı ibra istemek,
10. Kanunlarla başka bir merci veya organa verilmiş olmamak şartıyla, baroların kararlarına karşı yapılan itirazları incelemek ve karara bağlamak,
11. Bu Kanunun 31, 44, 54 ve 77 nci maddeleri ile 83 üncü maddesinde Birliğe verilen görevleri yerine getirmek ve yetkileri kullanmak,
12. Baro genel kurullarını olağanüstü toplantıya çağırarak,
13. Avukatların ve baroların hak ve menfaatlerinin korunması için ilgili mercilere gerekli başvurularda bulunmak,
14. Avukatlık meslekinin gelişmesine, avukatların haklarının korunmasına ve sosyal durumlarının geliştirilmesine yarayacak incelemeleri yapmak, vardığı sonuçları ve teklifleri birlik genel kuruluna sunmak.
15. Avukatlık mesleki ile ilgili olarak resmi yerlerden sorulacak hususlar hakkında gerekli düşünce ve görüşleri bildirmek,
16. Avukatların meslekte ilerlemesi için kitaplıklar açmak, mesleki yayında bulunmak, avukatların hazırlayacağı eserlerin yayımına yardımcı olmak,
17. Barolar arasında çıkan anlaşmazlıkları çözümlmek,
18. Mesleki dayanışmanın sağlanması ve devamlılığı için her türlü çalışmalarda bulunmak, mesleğe ve meslek mensuplarına yönelik hak ihlallerine karşı avukatlık

mesleğini ve meslektaşlarını savunmak ve bu konularda her türlü yasal ve idari girişimde bulunmak,

19. Kanunlarla verilen diğer yetkileri kullanmaktır (Adalet Yayınevi,2010: 70).

8.2.2.3. Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı

Birlik Başkanı, Birlik Genel Kurulu tarafından, kendi üyeleri arasından 4 yıllık bir dönem için seçilir.

Birlik başkanının görevleri şunlardır:

1. Birliği temsil ve birlik yönetim kuruluna başkanlık etmek,
2. Birlik genel kurulu, yönetim kurulu ve disiplin kurulu kararlarını yerine getirmek.
3. 121 inci maddeye göre verilecek yetki dairesinde birlik adına iltizam ve iktisapta bulunmak, yüklenmelere girişmek, birliğe yapılan bağışları kabul etmek ve bütçeyi uygulamak,
4. Mahkeme ve resmi dairelerde birliği temsil edecek ve savunacak avukatları tayin etmek,
5. Yabancı barolar birlikleri, barolar ve hukuk kurumları ile ilişkiler kurmak ve yürütmek,
6. Meslek onuru ve bağımsızlığı ile ilgili işlerde kanunlar ve meslek kurallarının gereğini her türlü organlara karşı savunmak ve bu konuda doğrudan doğruya veya dolayısıyla kendisini göreve zorlayan hususları yapmak,
7. Birliğin çalışmaları hakkında Birlik Genel Kuruluna yazılı bir rapor vermek,
8. Kanunlarla verilen diğer yetkileri kullanmaktır (Adalet Yayınevi,2010: 71).

8.2.2.4 Türkiye Barolar Birliği Başkanlık Divanı

Birlik Başkanlık Divanı; Türkiye Barolar Birliği Başkanı, Türkiye Barolar Birliği Başkan Yardımcısı, Türkiye Barolar Birliği Genel Sekreteri, Türkiye Barolar Birliği Saymanından oluşur. Birlik Başkanlık Divanı kanunla veya Birlik Yönetim Kurulu kararı ile kendisine verilen görevleri yerine getirir. Divan, birlik mallarının yönetimi hakkında gerekli kararları alır ve aynı konuda, birlik yönetim kurulunun isteğine göre kurula yazılı veya sözlü bilgi verir.

8.2.2.5. Türkiye Barolar Birliği Disiplin Kurulu

Birlik Disiplin Kurulu, Birlik Genel Kurulu tarafından kendi üyeleri arasından gizli oy ile seçilen 7 üyeden kurulur. Kurul, seçimden sonra ilk toplantısında kendi üyeleri arasından bir başkan seçer. Birlik Disiplin Kurulu üyeleri 4 yıllık seçilirler. Birlik Disiplin Kurulu ayda bir defa olağan toplantı yapar. Birlik Başkanına veya Birlik Disiplin Kurulu Başkanının yahut üyelerden birinin isteği ile kurul acil hallerde her zaman olağan üstü toplantıya çağrılabilir. Birlik Disiplin Kurulu bu kanunla verilen görevleri yapar ve yetkileri kullanır.

8.2.2.6. Türkiye Barolar Birliği Denetleme Kurulu

Birlik Genel Kurulu, birliğin mali işlemlerini denetlemek üzere 4 yıl için kendi üyeleri arasından 3 asıl ve 3 yedek denetçi seçer.

9. AVUKATLARIN HAK VE YÜKÜMLÜLÜKLERİ

Avukatın mesleki faaliyetini icra ederken kendisine kanunlarla verilen haklar ve üstlendiği yükümlölükler bu bölümün konusunu oluşturmaktadır.

9.1. Avukatların Hakları

Avukatlara ait yetkiler sadece baro levhasında yazılan avukatlar tarafından kullanılabilir ve bu kurala aykırı davrananlar cezalandırılacaklardır. Avukatın baro levhasına yazılması bir yanıla mesleki yükümlölüğün yerine getirilmesi olduğu kadar, diğer yanıla da bir hakkın kullanılmasıdır. Baro levhasında yazılı avukat, artık avukat unvanını kullanabilecektir. Öte yandan sadece baro levhasına kayıtlı avukatların sahip oldukları avukatlık tekelinden yararlanacaktır (Aday, 1994: 91).

9.1.1 Vekalet Ücreti

Vekalet sözleşmesi borçlar yasasının 386. maddesinde tanımlanmıştır. Bir sözleşmedir ki onunla vekil, sözleşme dairesinde kendisine yüklenen işin idaresini veya kabul ettiği hizmetin yerine getirilmesini borçlanır. Haluk Tandoğan, bu yasada yer alan anlatımın yetersiz olması sebebi ile vekaleti " Vekalet öyle bir akittir ki, vekile müvekkilin menfaatine ve iradesine uygun bir sonuca yönelen iş görmeyi bir zaman kaybına tabi olmaksızın ve nispeten bağımsız olarak yapma borcunu, sonucun elde edilememesi rizikosu ona ait olmak üzere yükler. " diye tanımlar (Güner, 1999: 301).

Avukat ile iş sahibi arasındaki hukuki ilişki genellikle vekalet sözleşmesine dayanır. Gerçi bazı istisnai durumlarda bu ilişkinin hizmet veya eser sözleşmesinden doğduğu

söylenbilir. Ancak genellikle avukatlık iş sahibi karşısındaki bağımsızlığı bu ilişkinin hizmet sözleşmesine dayandırılmasını engellediği gibi belli bir sonucun taahhüt edilememesi de eser sözleşmesi lehine yapılacak bir yorumu engellemektedir. Zaten vekalet sözleşmesi avukat ile iş sahibi arasındaki ilişkiye damgasını öyle güçlü vurmuştur ki, çoğu kez avukat yerine " Vekil " iş sahibi yerine " Müvekkil " deyimleri kullanılmaktadır. Avukatlara verilen temsil belgesine de " Vekaletname " biçiminde adlandırıldığı bilinmektedir (Aday, 1994:101).

Avukatlık bir kamu hizmeti olup, avukat verdiği hizmet karşılığı bir ücrete hak kazanır. Avukat müvekkili ile bir ücret sözleşmesi yapması halinde avukatlık ücreti alır. Eğer böyle bir ücret sözleşmesi yapılmamış olması halinde ise avukat asgari ücret tarifesinde o iş için öngörülmüş olan ücreti alacaktır (Özkan, 1999:160).

Avukat ve müvekkili bir ücret sözleşmesi yapmak istediklerinde bunu yazılı şekilde yapmalıdır. Avukat müvekkili ile sözleşme yaparken, başarı ücreti kararlaştırılması yasağına uymak zorundadır. Başarı ücreti kararlaştırılması yasağı Roma Hukukuna dayanmaktadır. Başarı ücreti kararlaştırılması yasağının altında avukatın dava ile gerek mali, gerek şahsı bakımından ilgisi olmaması, onun kendi meselesi yapmaması, gerektiği düşüncesi yatmaktadır (Özkan, 1999: 169)

Dava sonucunda avukatın kendi menfaatinin bulunması, onu haksız dava yürütümüne yöneltebilecektir. Başarı ücreti bakımından Avukatlık Kanunun 164. madde 2. fıkrası % 25 lik bir üst sınır getirmiştir. Kanunda "yüzde yirmibeşi aşmamak üzere, dava veya hükmolunacak şeyin değeri yahut paranın belli bir yüzdesi avukatlık ücreti olarak kararlaştırılabilir "hükmü yer almaktadır. Dava sonucuna katılma biçiminde avukatlık ücreti kararlaştırılması yasaktır. Avukatlık Kanununun 164/3 fıkrasına göre yapılan sözleşmeler, dava konusu para dışındaki mal ve haklardan bir kısmının aynen avukata ait olacağı hükmünü taşıyamaz. Yine ihtilaflı şeyin avukata ücret olarak devri de yasaktır. Hukuk sistemimizde bu yasak Avukatlık Kanununun 164/3 fıkrası yorumu ve 47. madde de çıkmaktadır. Bu hükme göre, avukat el koyduğu işlere ait çekişmeli hakları edinmekte veya bunların edinilmesine aracılık etmekten yasaklıdır. Bu yasak işin sona ermesinden itibaren 1 yıl sürer ve avukatların ortakları ile yanında çalıştırdığı avukatları kapsar (Özkan, 1999: 92)

Ücret sözleşmesinin geçerli olabilmesi için konusunun imkansız ya hukuka veya ahlaka ve adaba aykırı olmaması gerekir. Ayrıca sözleşmenin iradeyi sakatlayan nedenlerden biriyle veya gabin nedeni ile iptal edilmemiş olması da gerekir (Aday, 1994:

137). Türk hukukunda tarihler asgari sınırları belirlemekte olup, tarifenin altında bir ücretle iş kabulü yasaktır. Tarife ayrıca taraflar arasında yazılı ücret sözleşmesinin bulunmadığı hallerde uygulama alanı bulur (Aday, 1994:141).

Müvekkil, avukatını azleder veya işi başka bir avukata verir ise vekil ücretinin tamamını alır. Vekil, kusur ve ihmalden dolayı azledilmiş ise ücret verilmez hükmü vardır. Müvekkiller birden fazla ise bunlardan her biri, ücret ödemek hususunda müteselsil borçlu sayılır. Sulh yoluyla neticelenen işlerde iki taraf aynı surette borçlanır (Tanju, 1955: 385). Kamu avukatları katıldıkları davalar nedeni ile karşı tarafa yüklenen vekalet ücretlerini hiçbir sınırlamaya uğramaksızın alabileceklerdir.

9.1.1.1. Hukuk Mahkemelerinde Vekalet Ücreti

Taraflar arasında yazılı bir ücret sözleşmesi yapılmış olmadıkça avukat ancak asgari ücret tarifesinde yazılı avukat ücretini talep edebilir (Aday, 1994: 54). Anlaşma yok ise Hukuk Mahkemelerinde; anlaşmazlık davanın konusuz kalması, feragat kabul ve sulh nedeniyle, delillerin toplanmasına ilişkin ara kararı gereğinin yerine getirilmesinden önce giderilir ise avukatlık asgari ücret tarifesi hükümlerinde belirlenen ücretin yarısına, karar gereğinin yerine getirilmesinden sonra giderilir ise tamamı hükmolunur. Görevsizlik, yetkisizlik nedeni ile dava dilekçesinin reddine, davanın nakline veya davanın açılmamış sayılmasına delillerin toplanmasına ilişkin ara kararı gereğinin yerine getirilmesinden önce karar verilmesi durumunda avukatlık asgari ücret tarifesinde yazılı ücretin yarısına, kararı gereğinin yerine getirilmesinden sonraki aşamada ise tamamına hükmolunur.

Tahliye davalarında 1 yıllık kira bedeli tutarı, kira tespiti ve nafaka davalarında ise tespit olunan kira farkını veya hükmolunan nafakanın 1 yıllık tutarı üzerinden avukatlık asgari ücret tarifesinin 3. kısmı gereğince hesaplanacak miktarın tamamı vekalet ücreti olarak hükmolunur. Nafaka davalarında reddedilen kısım için avukat ücreti verilmez. Manevi tazminat davalarında avukatlık ücreti, hüküm altına alınan miktar üzerinden avukatlık asgari ücret tarifesinin 3. kısmına göre belirlenir. İcra mahkemelerinde duruşma yapılır ise avukatlık asgari ücret tarifesi gereğince ayrıca avukatlık ücretine hükmedilir. Tahliyeye ilişkin icra takiplerinde 1 yıllık kira bedeli tutarı, nafakaya ilişkin icra takiplerinde nafakanın 1 yıllık tutarı üzerinden, icra mahkemelerinde açılan istihkak davalarında asgari avukatlık ücret tarifesi 3. kısmı gereğince hesaplanacak ücretlere hükmolunur. Hükmolunacak ücretler her yıl yayınlanan ve en son 24/12/2010 tarihli avukatlık asgari ücret tarifesine maktu ücret vekaletten az olamaz.

Dava ikamesine ehil olan her şahıs davasını bizzat takip edebileceği gibi, seçeceği bir vekil vasıtasıyla da ikame ve takip edebilir. Davaya vekalet yalnız baroda kayıtlı avukatların tekeline verilmiştir. Davaya vekalet, usulüne göre tasdikli bir vekaletname ile belgelendirilir. Vekaletnamenin nasıl ibraz edileceği, ibraz etmemenin sonuçları ve müeyyideleri HMUK madde 66 ve müteakip maddelerinde düzenlemiştir (Gürdoğan, 1977: 147).

Davaya vekalet HMUK 63. Maddeye göre; hüküm kesinleşinceye kadar davanın takibi için gerekli bütün işlemleri ifaya, hükmün icrasına, yargılama giderlerinin tahsisi ile bundan doğan makbuz vermeye ve kendisi aleyhine de iş bu işlemlerin tamamı yapılmasına mezuniyeti içerir (Gürdoğan, 1977: 147).

9.1.1.2. Ceza Mahkemelerinde Vekalet Ücreti

Kamu davasına katılma üzerine mahkumiyete karar verilmiş ise vekili bulunan katılan lehine maktu ücret vekalet sanığa yükletilir. Ayrıca yeni getirilen düzenleme ile beraat eden ve kendisini vekil ile temsil ettiren sanık yararına hazine aleyhine maktu vekalet ücretine hükmolunur. Ayrıca Ceza Muhakemesi Kanunu gereğince görevlendirilen müdafî ve vekillere her yıl yayımlanan asgari ücret tarifesine göre ücret de verilir.

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 150. maddesine göre şüpheli ya da sanık müdafî seçebilecek durumda olmadığını beyan ederse talebi halinde baro tarafından kendisine bir müdafî talep edilir. Eğer bu kişi 18 yaşından küçük yada sağır veya dilsiz veya kendisini savunamayacak derecede malul olur veya soruşturma veya kovuşturma konusu olan suçun kanunda öngörülen cezasının üst sınırı 5 yıldan fazla hapis cezasını gerektiriyor ise ve bir müdafisinde bulunmaz ise talebi aranmaksızın kendisine bir müdafî tayin edilir. İşte bu durumda tayin edilecek müdafinin olması durumunda sanık yararına avukatlık ücretine hükmedilmemelidir. Bu konuda Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 11/10/1993 gün, 5-223/242 sayılı kararı gereğince zorunlu müdafilik hallerinde sanık tarafından tayin edilen ve ücreti ödenen bir avukat söz konusu olmadığından davanın sanığın lehine sonuçlanması durumunda karşı tarafa avukatlık ücreti yüklenemeyeceğine karar vermiştir (Aydın, 2007: 385).

Zorunlu müdafî tayin edilen avukat ile sanık arasında bir vekalet ilişkisi bulunmamaktadır. Müdafî, sadece bu dava için atanmıştır. Sanık ile ilgili başka bir davada onu temsil edemez. Sanık ile müdafî arasında istedikleri zaman fes edebilecekleri bir vekalet sözleşmesi bulunmadığından, aralarındaki ilişki bu davanın sona ermesi ile bitecektir. Bu

itibarla zorunlu müdafilik ile vekalet kurumları, birbirinden farklıdır. Vekalet ücreti, vekil tutmakla yaptığı masrafa karşılık asile hükmedildiğinden zorunlu müdafilik sisteminde ise sanık tarafından müdafiyeye bir ödemede bulunulmadığından, katılanın tazminat isteğinin kısmen veya tamamen reddi ya da, sanığın beraati halinde sanık lehine vekalet ücretine hükmedilmeyecektir. Aksi halde, nedensiz zenginleşmeye yol açacaktır (Bakıcı, 2000: 218).

Vekalet ücreti vekile değil müdahil veya sanık lehine hükmedilmelidir. Baro tarafından tayin edilecek müdafiyeye ödenecek ücret ile bu ücretin ne şekilde sağlanacağı belirtilmiş ilerde yargılama gideri ile mahkum olan sanıklardan müdafiyeye tayin olunacak ücreti ödeyebilecek durumda olanlara Türkiye Barolar Birliğinin rücu hakkı olduğu hükme bağlanmıştır (Bakıcı, 2000: 1041). Mahkeme hakimince, resen avukat isteyen sanığa bu husus hatırlatılıp, bu hususun hatırlatıldığı zapta geçirilip, kabul ettiği takdirde barodan avukat tayin edilecektir. Vekalet ücreti ve tazminata karar verilmesi için suçtan zarar görenin davaya katılması gerekir. Şikayetçi lehine tazminata ve avukatlık ücretine karar verilemez (Bakıcı, 2000: 1042).

9.1.1.3. Avukatlık Asgari Ücret Tarifeleri

Taraflar arasında yazılı bir ücret sözleşmesi yapılmış olmadıkça avukat, avukatlık asgari ücret tarifesinde yazılı avukatlık ücretini talep edebilir. Her yıl Türkiye Barolar Birliği Başkanlığınca avukatlık asgari ücret tarifesi yayımlanmakta ve resmi gazete de de yayımlanarak yürürlüğe girmektedir. En son yayımlanan avukatlık asgari ücret tarifesi 24/12/2010 tarihli avukatlık asgari ücret tarifesidir. Avukatlık asgari ücret tarifesi avukatın yapacağı bütün hukuki yardımlarda, alacağı en az ücreti belirleyen bir tarifiedir.

Dava ve takiplerde, taraflardan birisi dava yada takibinde haklı çıktığında, karşı tarafa yargılama giderlerinin yüklenmesi gerekir. Karşı tarafa yüklenecek yargılama gideri olarak yüklenecek avukatlık ücretinin miktarı asgari ücret tarifesindeki hükümlere göre belirlenir (Aydın, 2007: 331).

Avukat ile iş sahibi yasa kuralları çerçevesinde ücreti serbestçe kararlaştırabilirler. Ancak kararlaştırılacak ücretin avukatlık asgari ücret tarifesinin altında olmaması gerekir (Aydın, 2007: 335).

4667 sayılı yasa ile yapılan değişiklik ile Adalet Bakanlığının barolar üzerindeki vesayetinin azaltılması benimsenmiştir. Bu anlamda asgari ücret tarifesini düzenleme görevi nerdeyse tümüyle Türkiye Barolar Birliğine geçmesi tarifelerin bir yıl için hazırlanması ve ücretin tarifelerin her baro için ayrı grup olarak belirlenmesinin kaldırılarak tüm baroların

tek grup olarak birleştirilmesi olmuştur (Aydın, 2007: 336). Avukatlık Kanunu 168/3. maddesi gereğince Avukatlık ücretinin takdirinde, hukuki yardımın tamamlandığı veya dava sonunda hüküm verildiği tarihte yürürlükte olan tarife esas alınır.

9.1.2. Savunma Hakkı

İddia ve savunma hakkının dokunulmazlığı anayasanın 36. maddesi ile teminat altına alınmıştır. Avukatın bir dava hakkında yargı mercilerine verdiği dilekçe ve sair yazılı belgelerin veya yaptığı savunma ve iddiaların içerdiği hakaret anlamına gelen yazı ve sözlerinden dolayı hakkında ceza kovuşturması yapılamaz. Buna karşılık, dava ile ilgili olmayan veya dava ile ilgili olmakla birlikte iddia ve savunma sınırlarını aşan hakaretler içeren yazı ve sözlerden dolayı avukat aleyhine ceza kovuşturması yapılabilir Avukatın iş sahibini savunmak için söyleyeceği bir sözü, cezai takibata uğramak korkusu altında söylememesi adaletin gerçekleşmesini engeller (Aday, 1994: 95).

Bu düzenleme silahların eşitliği prensibinin bir gereğidir. Savunma dokunulmazlığının sınırı, bu görevin dışına çıkılarak kişisel hakların ihlal edilmesi durumudur. Avukatın yetkisi, üzerine aldığı işin gereği gibi en sert biçimde savunurken koruma çıkarın haklı gösterdiği sınırı aşmamaktadır. Bu sınırın aşılması ve gereksiz yere karşı yanın kişiliğinin amaç tutulması durumunda avukat kullanmış olduğu ifadeler nedeni ile sorumlu tutulabilir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi müdafinin savunma sırasında kullanmış olduğu ifadelerin dava ile ilgisi olduğu ve hakaret içermediği sürece, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 10. maddesi tarafından garanti altına alınan ifade özgürlüğü kapsamında olduğunu belirtmiştir (Cengiz, 2008: 186). Mahkeme ayrıca 10. maddenin sadece ifade edilen düşünce veya bilginin esasını korumadığını bunun yanı sıra bunların aktarılma şekillerini de koruduğunu yinelemektedir (Cengiz, 2008: 186).

İnsan Haklarını ve ana özgürlükleri korumaya ilişkin 1950 Roma Sözleşmesi bu konuda taraf devletleri bağlayan maddeler düzenlemiştir. Hak arama özgürlüğü ve buna bağlı olarak savunma hakkı çağımızın tüm demokratik anayasalarında temel insan hakları arasında yer almaktadır (Aydın, 1977: 8).

Yargı organlarına verilecek dilekçe ile yapılacak iddia ve savunmalarda yer alan, hakaret oluşturan yazı ve sözlerden dolayı takibat yapılmayacaktır. Hakaret veya sövme oluşturan sözlerin dilekçe, layiha veya sair evrakta ya da sözlü iddia ve savunmada yer alması gerekir. İşaretle, sair yollarla yapılan küçük düşürücü hareketler maddenin kapsamı dışındadır. Savunma veya iddiayı desteklemek için verilen resimler, filmler, ses bantları,

yazı ve sözlerin tamamlayıcı unsuru olarak kabul edilmelidir. Hakim ve savcılara yönelik sözlerde iddia ve savunma dokunulmazlığı kapsamına girmez. Söylenen sözler veya yazılan yazılar ile iddia ve savunma arasında fikri bir bağ bulunmalıdır. O dava sebebi ile söylenmesinde ve yazılmasında yarar bulunmayan, yani olayın aydınlığa kavuşmasında, gerçeğin meydana çıkarılmasında olumlu etkisi olmayan ve hakaret yada sövme suçunu teşkil eden yazı ile sözlerden savunma hakkında bahsedilemez. Ceza Genel Kurulu 13/03/1995 gün, 358-65 sayılı kararında, cevap dilekçesinde karşı tarafın avukatı için " menfaat çıkırtkanlığı yapmak komiktir " denmesinin dava ile ilgisi ve yararı olmadığından savunma sınırının aşıldığı kabul edilmiştir. Yine, karşı tarafın avukatı için " dünkü çocuk, kambur, avukat olamamışsın, müvekkil ile ilişkisi var " denmesi davaya bir açıklık getirmeyeceğinden savunma sınırı aşılmıştır (Bakıcı, 2000: 219).

Savunma sınırının aşılmaması halinde takibat yapılmayacaktır. Ancak;

1. Yazının verildiği veya sözlerin söylendiği yargı organı inzibati önlem alabilecektir (HMUK, 150, CMUK, 378-379).

2. Hakaret teşkil eden yazıların, sözlerin dosyadan çıkarılmasına karar verebilecektir.

3. Bu sözler nedeni ile onuru kırılan huzurunda savunma sınırının aşıldığı yargı organında manevi tazminat talebinde bulunabilecektir (Bakıcı, 2000: 219).

9.1.3. Dosya Evrakını Tetkik Yetkisi

Avukatlık Kanununun 46. maddesinde avukatların, stajyerlerin gerek dava dosyaları gerek takip dosyalarını inceleyebileceklerini belirtmiştir. Avukat dava ve takip dosyalarını vekaletname ibraz etmeden de inceleyebilir. Ancak vekaletname ibraz etmeyen avukata dosyadaki kağıt ve belgelerin örneği ve fotokopisi verilemez. Avukatlık kanunun bu hükmü ile aynı yönde bir hükme Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu 157/2. maddesinde yer verilmiştir. Buna göre " iki taraf ve vekilleri dava dosyasını tetkik ve mütalaa edebilirler" Dikkat edilirse, Avukatlık Kanununun ilgili hükmü stajyerlere de dosya evrakını tetkik etme yetkisi vermektedir. Ancak stajyerlerin avukattan farklı olarak vekaletname ibraz etmesi gerekir (Özkan, 1999: 254).

Avukatın savunma ve mesleğini icra edebilmesi bakımından dosya inceleme hakkı yaşamsal önemdedir. Avukat, temsil ettiği tarafın haklarını layıkıyla koruyabilmek için bazı bilgi ve belgelere ulaşmak gereği duyar. Bu nedenle dosya inceleme talebinde bulunan avukatın, dosya ile ilgisini belgelemesi aranmamıştır. Aksine bir düzenlemeye gidilmiş olsa idi savunma mesleğinin önüne aşılması güç bir engel çıkarılmış olurdu (Aday, 1994: 97).

Bu inceleme mahkeme ve icra kalemlerinde yerine getirilecektir. Avukatın suret veya fotokopi alma hakkı adliye içinde fotokopi imkanı bulunması ve gerekli fotokopi giderinin ödenmesi kayıt ve şartına tabii tutulmuştur. Bir başka deyişle avukata sunulan suret alma hakkı adliyenin olanakları ile sınırlıdır. Bu sakıncaya karşı, genelde barolar fotokopi makinesi ve gerekli donanım ve personeli adliye binası içinde bulundurma yoluna gitmektedir (Özkan, 1999: 262).

Avukatın bazı durumlarda tapu sicilini incelemesi ve örnek çıkarılmasını talep etmesi gerekebilir. Bunun için avukatın, müvekkilinin ilgisini ispat etmesi gerekmektedir. Bu anlamda ilginin ispatı bakımından, müvekkilin tapu kütüğünde incelenecek sahifeye kaydı taşınmaz üzerinde mülkiyet veya diğer bir ayni hakkı sahibi olması aranmaz. Söz konusu taşınmazın satın alınmak istenmesi veya taşınmaz üzerinde ipotek tesis edilecek olması da hukuki ilginin varlığı bakımından yeterlidir (Aday, 1994: 98).

Hukuk davalarında vekilin dosyayı incelememiş olmasından ötürü, yargılamanın bir başka güne bırakılması kural olarak söz konusu olamaz. Ancak bu durum kabul olunabilir bir özre dayanıyor ise, yargıç bir defaya mahsus olmak üzere kısa bir süre verir. Hukuk Usulü Muhakemeler Kanunu 67/4. maddesi gereğince bu verilen süreye rağmen dosya incelenememiş ise davaya devam edilir (Özkan, 1999: 256).

Müdafinin dava dosyasını inceleme ve istediği evraktan harçsız alma hakkını tek istisnası, hazırlık soruşturmasının amacını tehlikeye düşürecek ise Cumhuriyet Savcısının talebi üzerine Sulh Yargıcının kararı ile bu hakkı hazırlık soruşturmasında sınırlandırılmasıdır. Ceza Muhakemeleri Kanununa göre yakalanan kişi veya şüphelinin sorgusu üzerine tutulan tutanak bilirkişi raporu ve şüphelinin katılmış olduğu işlemlere ilişkin tutanakları alabilir.

Müdafi dava evraklarını inceleyerek edindiği bilgileri sadece savunma amacı ile kullanabilecektir. Bunları başına 3. kişilere açıklayamaz (Özkan, 1999: 261). Örnek çıkarma hakkı avukatlara mesleklerinin icrasında kolaylık sağlamak amacı ile tanınmıştır. Bu düzenleme avukatın dürüstlüğüne, aslı olmayan bir belgeyi onaylamayacağına duyulan güvene dayanmaktadır. Bu nedenle Kanun bu hakkın kötüye kullanılmasını cezalandırmaktadır (Aday, 1994: 99). Avukatlık Kanununun 56. maddesinin 3. fıkrası gereği aslı olmayan vekaletname veya diğer kağıt ve belgelerin örneğini onaylayan yahut aslına aykırı örnek veren avukat, üç yıldan altı yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

9.1.4. Avans ve Masraf Talep Hakkı

Avans, henüz gerçekleşmemiş veya henüz muaccel olmamış giderlere ilişkin olarak avukata yapılan peşin ödeme olarak tanımlanabilir (Özkan, 1999: 242). Avukatlık Kanununun 173. madde 2. fıkrası gereğince; " Avukata tevdi edilen işin yapılması veya yapıldıktan sonra sonucunun alınması için gerekli bütün vergi, resim, harç ve giderler iş sahibinin sorumluluğu altında olup, avukat tarafından ilk istekte avukata veya gerektiği yere ödenir. Bu harcamaların avukat tarafından yapılabilmesi için, yeteri kadar avansın iş sahibi tarafından verilmiş olması gerektir. Avukatın iş için yapacağı yolculuk masrafları ve bulunduğu yerden ayrılma tazminatı, anlaşma gereğince iş sahibi tarafından ayrıca ödenir. Bu giderler peşin olarak ödenmedikçe avukat yolculuğa zorlanamaz. Bu hükmün aksine sözleşme yapılabilir. "

Avukatın, üstlendiği vekalet görevi dolayısıyla söz konusu olan masrafları katlanması düşünülemez. Avansın işin niteliğini çok aşmamasına, avanstan yapılan harcamaların müvekkile zaman zaman bildirilmesine ve işin sonunda avanstan kalan paranın müvekkile iadesine dikkat edilmesi gerekir (Özkan, 1999: 243). Avukatın görevini yerine getirmek için yaptığı masrafların iş sahibi tarafından avans olarak verildiğini ispat yükü iş sahibinin üzerinde olması gerekir. " Gider avansının verildiğini ispat yükü müvekkilindir " diyen Yargıtay da bu görüştedir (Aday, 1994: 92). Avukat, iş sahibinden avans veya başka bir ad altında para almaksızın birtakım masraflarda bulunursa, bu masrafları kendisine faizi ile birlikte verilmesi gerekir. Ancak masrafların vekaletin usulü dairesinde ifası için yapılması gerekir. Bunu ispat külfeti avukatın üzerindedir (Aday, 1994: 93).

Masrafların ne zaman " vekaletin usul dairesinde ifası " için yapılmış sayılacağına her zaman kolaylıkla cevap vermek mümkün değildir. Federal Mahkemeye göre, vekalet görevinin başarıyla sonuçlanması için yapılmasının gerekli olduğunu dürüstlük kuralı çerçevesinde kabul edebileceğimiz harcamalar müvekkilden talep edilebilir (Aday, 1994: 94).

Avukatın talep etmeye hak sahibi olduğu avans sınırını objektif temellerde, örneğin dava konusunun değeri, davanın ne gibi masraflara sahip olacağı gibi hususlarda bulur. Avukatlık Kanunu yeteri kadar avanstan söz etmektedir. Müvekkilin menfaatleri ile bağdaşmadığı açık ve bilgilendirilmesi halinde onun tarafından istenmeyecek olan bir takım önlemler için, avukatın avans isteyip almış olması da meslek hukukuna aykırılık teşkil

edecektir. Müvekkilin bu nitelikteki bir avansı ödemeye hazır bulunması da, disiplin soruşturmasına uğrayan avukatın durumunu iyileştirmeye yeterli olmayacaktır. Uygun olmayan avans alınmış olması, avukatın yükümlülüklerini müvekkil aleyhine ihlal etmesi demektir. Avukatlık mesleğine ilişkin anlayışı da bu durum zarara uğratar. Avukat-müvekkil arasında bulunması gereken özel nitelikteki güven ilişkisi ile haklı ve uygun olmayan bir avansın müvekkilden alınması birbiri ile bağdaşmaz (Özkan, 1999: 244).

Müvekkilin avans ödeme yükümlülüğü bir başka deyişle avukatın avans talep etmek hakkı, avukat ile müvekkil arasındaki sözleşme ilişkisinin avukatlık sözleşmesinin meydana gelmesiyle doğmaktadır. Oysa avukatın yapmış olduğu masrafları müvekkilden isteyebilmesi için, bu masrafları üstlendiği vekalet görevini gereği gibi usul dairesinde yerine getirebilmek için yaptığını ispat etmesi gerekir. Bir başka deyişle, avukatın masrafı isteme hakkı, avans talep etme hakkının aksine, sözleşmenin akdedilmesi ile değil iş görme borcunun kısmen veya tamamen yerine getirilmesi ile doğar (Özkan, 1999: 247). Kullanılmamış avansın iadesi gerekir. Meslek Hukuku bunu gerektirir (Erem, 1995: 111).

Uygun zamanda ve uygun miktarda talep edilmiş olan avansın, müvekkilce ödenmemesi hali, avans ödeninceye kadar avukatın faaliyetlerini durdurmasının gerekçesi olarak kabul edilmelidir. Ancak faaliyet durdurmanın müvekkil aleyhine bazı sakıncalı sonuçlar yaratabileceği hallerde, avukatın bunu dikkate alarak avansı ödemekle yükümlü olan, avans ödeninceye kadar faaliyetini durduracağını, bunun yaratabileceği sonuçları bildirmesi uygun olur. Yine sonuç alamazsa bu durumu vekalet görevinden çekilmek bakımından haklı sebep olarak kabul edebilmelidir (Özkan, 1999: 248).

Avukata avans ödemekle yükümlü olan öncelikle avukatlık sözleşmesinde tarafı olan müvekkildir. Müvekkilin ölümü halinde, onun mirasçıları avukatın yapmış olduğu masrafları ödemekle yükümlü olacaktır (Özkan, 1999: 250).

9.2. AVUKATIN YÜKÜMLÜLÜKLERİ

Avukatlık Kanununda avukatlar ile ilgili bir çok yasak ve yükümlülük öngörülmüş bulunmaktadır. Avukatın olumlu bir eylemi gerçekleştirmekle yükümlü kılındığı durumları " yükümlülükler " olarak adlandırabiliriz. Buna karşılık, kanunun avukatı sadece bir şeyden kaçınmaya, olumsuz bir eylemde bulunmaya zorladığı durumları ise " yasaklar " biçiminde tanımlayabiliriz (Aday, 1994: 69).

9.2.1. Avukatın Bilgilendirme Yükümlülüğü

Avukatın en önemli temel yükümlülüklerinden biri, kendisine vekaletname verilmesini gerektirmiş olan eserlerin hukuki bakımından açıklığa, aydınlığa kavuşturulması ve teşhis edilmesidir. Avukatın bu yükümlülüğünün kapsamı, müvekkilin kültür düzeyine hukuki bilgisizliğine göre belirlenmelidir. Avukat müvekkilinin hukuki işi hakkında görüşünü açık bir biçimde, eksiksiz ve müvekkilinin anlayabileceği bir tarzda bildirmelidir. Meselenin avukat tarafından görülen hukuki durumu gizlenmemelidir. Aksi yöndeki davranış dürüstlük ilkesine ters düşer. Böylesi davranışlar avukatı doğru söylemeyen kişi konumuna sokacak ve vatandaşta, avukatın hak savunuculuğu konusunda yüklendiği göreve ilişkin şüpheler yaratacaktır (Özkan, 1999: 281).

Avukat, müvekkile meseleye dair eksik bilgi vermenin ortaya çıkarabileceği sakıncalı durumları bildirerek bir tür manevi baskı uygulamalıdır. Ancak tüm bunlara rağmen müvekkilin eksik bilgilendirilmesi, Borçlar Kanunu madde 44 anlamında ortak kusur olarak kabul edilir ve avukatın ödeyeceği tazminattan indirim sebebi teşkil eder (Özkan, 1999: 283).

Avukatın bu yükümlülüğüne uygun davranışta bulunabilmesi için hukuki bilgisinin yeterli olması gerekmektedir. Ancak sadece Resmi Gazetede yayımlanan kanun, tüzük ve yönetmeliklerin sayısı ve bunların tümünün bir insan ömrü içerisinde öğrenilmesinin imkansızlığı göz önünde tutulursa, avukatın bilgisinin ne zaman yeterli sayılacağına tespitindeki güçlük daha iyi anlaşılır. Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 22/02/1974 tarih, 3098/865 sayılı kararında incelediği olay ile ilgili olmamakla birlikte avukatın Yargıtay'ın uygulamasını bilmesi gereğinden söz etmiştir. Avukat üstlendiği bir davaya ilişkin her türlü hukuki bilgiyi edinmek zorundadır (Aday, 1994: 75).

Avukatın aydınlatma yükümlülüğünü yeterli şekilde gerçekleştirip gerçekleştirmedi konusunda karar vermede olayın özellikleri ve şartları önem taşır (Özkan, 1999: 285).

Avukatın aydınlatma yükümlülüğünün amacı müvekkiline meseleye dair iyi ve sağlıklı bilgi vermesini sağlamaktır. Bilginin yoğunluk ve kapsamının müvekkilin eğitim düzeyine göre değiştiği ve avukatın her yönü kapsayacak bir aydınlatma yükümlülüğü bulunmadığı belirtilmelidir (Özkan, 1999: 286).

Mahkemenin bir karar vermiş olması durumunda bu karar karşı başvurulacak kanun yolları veya hükmün icrası için yapılacak işlemler ve süreler konusunda iş sahibinin aydınlatılması da bu yükümlülük içinde mütalaa edilir. Ayrıca mahkemeden veya karşı

tarafından ciddi bir sulh teklifi geldiğinde, avukatın bu teklifi iş sahibine götürerek onunla istişarede bulunması gerekmektedir. Nihayet avukatın, yoksulluk içinde bulunan iş sahibini adli yargı konusunda uyarması gerekir (İstanbul Barosu Dergisi, 1993: 483).

Müdafî, sanığa hukuki konularda yardımda bulunacaktır. Ancak yardımda olduğundan bahisle delilleri karartmak, tanıklara etki etmek, tanıkları, bilirkişileri yalan beyana zorlamak, sanığa kaçmasını söylemek hukuki yardım niteliğinde olmayıp, suç teşkil edecektir (Bakıcı, 2000: 218).

9.2.2. Müvekkile Karşı Sadakat Yükümlülüğü

Avukat, müvekkilinin menfaatlerini tehlikeye sokabilecek her türlü davranıştan kaçınma konusunda genel bir yükümlülüğe tabidir. Müvekkilin, avukatına kayıtsız şartsız güvenmesi avukata, diğer bazı mesleklere mensup olanlardan bekleneni aşan bir takım yükümlülükler ve özel ağırlıkta bir sorumluluk yükler (Özkan, 1999: 290).

Sadakat yükümlülüğü, temelini avukat ile müvekkil arasındaki özel güven ilişkisinde bulur. Avukat gerek müvekkilini temsilde gerek ona danışmanlık ederken doğru, amaca uygun, emin ve kapsamlı şekilde onu bilgilendirmek ve temsil etmek durumundadır. Bu görevleri yaparken bağımsız olması ve kişisel menfaatleri dikkate almaması gerekir. Sadakat yükümlülüğü, gerek vekalet görevinin yerine getirilmesi sırasında, gerek vekalet görevi bittikten sonra, avukatın kendisine duyulan güvene uygun biçimde müvekkil menfaatlerini korumak ve kendi menfaatini müvekkilinkine tabi kılmak yükümlülüğü şeklinde tanımlanabilir. Bir başka deyişle, vekil sadakat yükümlülüğünü, müvekkilinin yararına olacak davranışlarda bulunmak ve ona zarar verecek davranışlardan kaçınmak sureti ile yerine getirir. Esasen sadakat yükümlülüğü, vekilin müvekkil için önem taşıyan hususlarda özel bir anlayış göstermesini gerektirir. Bu yükümlülüğün yerine getirilmemesi, beslenen güveni boşa çıkmasından doğan zararın tazminini gerektirecektir (Özkan, 1999: 291).

Avukat aynı davada birinin savunması öbürünün savunmasına zarar verebilecek durumda olan iki kişinin birden vekaletnamesini kabul edemez. Bir anlaşmazlıkta taraflardan birine hukuki yardımda bulunan avukat yararı çatışan öbür tarafın vekaletini alamaz. Hiçbir hukuki yardımda bulunamaz. Ortak büroda çalışan avukatlarda, yararları çatışan kimseleri temsil etmemek kuralı ile bağlıdırlar (Erem, 1995: 90).

Menfaati zıt olan diğer tarafın vekaletinin alınması avukat ile iş sahibi arasındaki güven ilişkisini ihlal ettiğinden, yasa koyucu böyle bir düzenlemeye gitme ihtiyacını

duymuştur. Uygulamada menfaati zıt olan karşı tarafın vekaletinin alınması bozma sebebi sayılmaktadır (Aday, 1994: 83). Ayrıca böyle bir durumda yapılan avukatlık sözleşmesinin geçersiz olması şart değilse de, avukat Ceza Hukuku ve Meslek Hukuku'na özgü yaptırımlarla karşı karşıya kalabileceği gibi, sözleşme ilişkisinden kaynaklanan yükümlülüklerini ihlalden ötürü müvekkil zarar görmüş ise bunu tazmin etmek durumunda kalabilir (Özkan, 1999: 296).

Avukatın, çatışan menfaatleri temsil konusunda tabi olduğu yasak sadece aynı hukuk uyumsuzluğunun tarafları bakımından geçerli olmayıp aksine çatışan menfaatlerin temsili konusundaki genel bir yasak olarak anlaşılmalıdır. Kurum avukatları ve kamu veya özel hukuk tüzel kişilerini sürekli hukuk danışmanlarının çalıştıkları kurumun menfaatleri ile zıt yönde menfaatleri olan 3. kişilerin vekalet tekliflerini kabul etmemeleri gerekir (Özkan, 1999: 303). Avukatın ayrıca taraf değiştirmekten kaçınma yükümlülüğü vardır. Aradan uzun bir süre geçtikten sonra da olsa, aynı dava da karşı tarafın vekaletinin üstlenilmesi avukatlık yasasına aykırıdır.

9.2.3. Üstlendiği Görevi Özenle Yapma Yükümlülüğü

Avukat, yüklendiği görevi bu görevin kutsallığına yakışır bir biçimde özen, doğruluk ve onur içinde yerine getirmek ve avukatlık unvanının gerektirdiği saygı ve güvene yakışır bir şekilde hareket etmekle yükümlüdür. Avukat, özen ve doğruluk yükümlülüğüne aykırı davranışından doğan zararı gidermek, tazmin etmek zorundadır. Hatta avukatın özel borcuna aykırı davranması, kimi zaman görevi kötüye kullanmak suçunu da teşkil edebilir (İstanbul Barosu Dergisi, 1983: 481).

Sınırları çok genel bir hükümle belirlenmiş olan görevi özenle ifa yükümlülüğü, avukatın hukuki sorumluluğunun tespitinde merkezi bir öneme sahiptir (İstanbul Barosu Dergisi, 1983: 482). Özen yükümlülüğünün konusunu, vekilin iş görme ile amaçlanan sonuca ulaşılması bakımından yaşam deneyimleri bulunması ve başarılı sonucu engelleyecek davranışlardan kaçınması oluşturur (Özkan, 1999: 308).

Özen gösterme yükümlülüğü, sözleşme gereğince görülecek işin türü, güçlüğü, gerektirdiği öğrenim ve mesleki bilgi derecesini göz önünde tutar. İş, güç veya müvekkil için taşıdığı önem büyük olduğu oranda gösterecek özen de fazla olmalıdır. Özel bir uzmanlığa ihtiyaç olan hallerde, vekil ya uzmana danışmak yada işi hiç üzerine almayıp müvekkili bir uzmana yönlendirmelidir (Özkan, 1999: 309).

Avukatın kanun yollarına başvuru konusunda talimat almak amacıyla yurt dışındaki müvekkiline mahkeme kararını zamanında bildirmemesi de, sorumlu tutulmasını gerektiren bir diğer özen yükümlülüğünün ihlal halidir. Avukatın özen yükümlülüğünün söz konusu olduğu alanlardan ilki olan inceleme yükümlülüğü bakımından, sadece kanunu bilmek yeterli olmayıp, yargısal kararları da bilmesi gerekir. Avukatın yeni Yargıtay kararlarını mümkün olan en kısa zamanda öğrenmesi ve göz önünde bulundurması son derece önemlidir (Özkan, 1999: 315). Avukatın uygulama değişikliğini sağlama ve müvekkilinin meselesini başarı ile temsil denemesi olumlu sonuç vermezse, sorumluluğu söz konusu olabilecektir. Bu durumda avukat, doğru şekilde davrandığını ispat etmek zorunda kalacaktır (Özkan, 1999: 317).

Avukatın meslekten kişi olarak vekillik görevi yapması sebebi ile kendini geliştirme yükümlülüğü bulunmaktadır. Bir avukattan kendisini geliştirme yükümlülüğü çerçevesinde en önemli karar derlemeleri, branş dergileri, şerhler, tanınmış monografiler ile bilgilerini geliştirip tamamlaması beklenir. O, yargısal kararlardaki değişiklikleri dikkatle izleyerek bunlardan haberdar olmalı ve gerektiğinde somut bir durumda ve sınırlı bir alanda bilgilerini derinleştirebilmesini sağlayacak ilgili hükümlerin varlığını genel anlamda da olsa bilmelidir (Özkan, 1999: 319).

Avukatlık, özen mesleği olduğu için meslek icra edilirken yapılacak bir yanlış, meslek saygınlığının ve mesleğe güvenirliliğin yıpranmasına sebebiyet verir. Avukatın özen yükümlülüğünü ihlali, hukuki sorumluluğu gerektirdiği gibi meslek hukukuna özgü yaptırımların da devreye girmesine sebep olabilir. Özen yükümlülüğünün yerine getirilmediğinin ispatı yükü müvekkildedir (Özkan, 1999: 324).

Avukatın özen yükümlülüğünü ihlal sebebiyle sorumluluğunun söz konusu olabilmesi için yükümlülük ihlalinin müvekkilin zarara uğratmış olması, zararla yükümlülük ihlali arasında nedensellik bağının bulunması gerekir. Avukat, kusuru ile zarara sebebiyet vermiş olmalıdır. Müvekkil, avukat aleyhine açtığı sorumluluk davasında, onun sözleşmesel bir yükümlülüğüne aykırı davranışla kendisini zarara uğrattığını ispatlayacaktır. Avukat ise, kusursuzluğunu ispatlayarak kendisini sorumluluktan kurtaracaktır. Avukatın, özen yükümlülüğünü ihlalden ötürü hukuki sorumluluğun bulunması, üstlendiği vekalet görevinden kaynaklanan yükümlülüklerinden birini gereği gibi ifa etmemesinden kaynaklanır (Özkan, 1999: 325).

Meslek kuralları; düzen ve gelenekleri korumak, yerleştirmek ve yasaların avukatlara yüklediği görevlerin onurlu bir şekilde yerine getirmesini sağlamak amacı ile oluşturulmuştur. Avukat, mesleki çalışması ile ilgili olan Avukatlık Yasasına ve meslek kurallarını bilmek, iyi özümsemek ve bunlara uygun davranmak zorundadır (İzmir Barosu Bülteni, 2000: 17).

9.2.4. Avukatın Sır Saklama Yükümlülüğü

Meslek sırrının açıklanmasının suç haline getirilmesinin kökeni, pek eski tarihlere inmemektedir. Gerçekten belirli meslekler açısından, meslek nedeni ile öğrenilen sırların saklı tutulması tarihin en eski çağlarından beri mevcuttur. Ancak bunun bir ceza ile yaptırım altına alınması ve genelleştirilmesi 18. Asrın sonu ile 19. Asrın başlarına rastlamaktadır (Donay, 1978: 11).

Sır, sahibinin açıklanmamasında yarar gördüğü ve başkaları tarafından daha önce bilinmeyen husus olarak tanımlanabilir. Bir hususun sır olarak nitelendirilebilmesi için iki unsur gerekir. Bunlardan biri Subjektif unsur; diğeri objektif unsurdur. Subjektif unsur, sır sahibinin onun sır olarak saklanması konusunda subjektif bir iradesinin bulunmasıdır. Objektif unsur ise, bu hususun esasen başkaları tarafından bilinmemesidir (Donay, 1978: 5).

Sır teşkil eden hususun bir meslek sahibi tarafından mesleğin icra sırasında öğrenilmesi meslek sırrını teşkil eder. Meslek sırrının korunması veya açıklanmasının yasaklanması aksine davranışı bir sözleşmeye değil, kamu düzenini bozacağı düşüncesi nedeniyle ortaya çıkar (Donay, 1978: 55)

Avukatın mesleki faaliyeti sırasında öğrendiği iş sahibine ait gizli yaşam alanına giren konulara avukatlık sırrı denilmektedir. Avukatlık sırrı mesleki faaliyet sırasında öğrenilen bilgilerle sınırlı olup, sırrın mesleki faaliyet ile uygun nedensellik bağı içinde öğrenilmiş olması da gerekir. Bilgiler doğrudan iş sahibince avukata ulaştırılabileceği gibi, avukat iş sahibi ile ilgili bilgileri mesleki faaliyetleri aşamasında dosyadan veya karşı yan dilekçelerinden yahut benzeri yollardan da elde edebilir (Güner, 1999: 47).

Avukatlık Kanunu sırrın açığa vurulmasını yasaklamıştır. Açığa vurulanın şekli kanunda gösterilmiş değildir. İcabi hareket ile sırrı, başkasının öğrenmesine kasıtlı müsamaha arasında fark yoktur. Herkesçe bilinen bir husus sır değildir fakat müphem olan bir hususa kesinlik veren bir beyan açığa vurma sayılmalıdır. Bir şey bilenlerin adetinin çokluğu, onu sır olmaktan çıkarmaya yetmez (Erem, 1969: 5).

Sır saklama yükümlülüğü avukat ile iş sahibi arasındaki güven ilişkisine dayanır. Sır saklama yükümlülüğü, iş sahibinin avukata güven duymasını böylelikle davası ile ilgili bütün bilgileri rahatlıkla avukata aktarabilmesini mümkün kılmaktadır. Bu yasak dava vekilleri, dava takipçileri, stajyerler ve avukat katipleri bakımından da söz konusudur (Aday, 1994: 87).

Sırrın saklanmasıdaki çıkarın varlığı ve büyüklüğü objektif olarak değerlendirilmelidir. Vekalet görevinin icra edilebilmesi için sırrın açıklanması gerekiyorsa, bu takdirde sır saklama yükümlülüğünün kalktığı kabul edilmektedir. Buna göre avukat, bir davanın temellendirilmesi veya iş sahibi aleyhine açılan davaya karşılık verilmesi için gerekli olan bilgileri açıklayabilecektir (Aday, 1994: 89).

Sır sahibinin ölümü, sır bağlılığını kaldırmaz. Sırrın, mirasçılara karşı da tutulup tutulamayacağı tartışmalıdır. Mirasçının ölenin devamı olduğu, kanunun mirasçıya murisin şerefini de savunmak hakkını tanıdığı nazara alınarak sır üzerinde tasarruf hakkının mirasçıya geçtiği fikri çoğunlukla benimsenmiştir (Erem, 1969: 6). Müvekkilin sırlarının saklanması müvekkil bakımından bir insan hakkıdır (Özkan, 1999: 397).

Avukatlık yasasına göre, avukatın sır saklama yükümlülüğünde sırrın açıklanması konusunda iş sahibine olur vermesi ile kurtulacağı öngörülmektedir. Maddeye göre avukat, gerek iş sahibi tarafından kendisine aktarılan ve gerekse mesleki faaliyeti sırasında başka yollardan edindiği, iş sahibine ait gizli kalması gereken bilgileri iş sahibinin olur vermesi halinde açığa çıkarabilecek ve bu konularda tanıklık yapabilecektir (Güner, 1999: 50).

Meslek sırrı ile korunan yararı, bireyin özgür ve başkalarının iç dünyasına müdahalesiz yaşam hakkı olarak kabul edince, burada onun mutlak olarak tasarruf edeceği bir alanın bulunduğunu söylemek olanağı vardır. Sırrın açıklanmasıyla iş sahibinin iç dünyası başkalarının bilgisine sunulmaktadır. Kişi bazı hallerde özel yaşamının açıklanmasının sakıncalı bulmayabilir, hatta açıklanmasını da isteyebilir. Onun yaşam tarzının açıklanmasını istemesi, tamamen kendi tasarruf alanına giren bir konu üzerindeki irade beyanıdır. Bu beyanın herhangi bir neden ile kısıtlanmasını haklı kılan bir neden ise yoktur. Kişi burada yaşamı özel veya gizli kalmasını istememektedir (Donay, 1978: 138).

Sırrın saklanması hakkı, şahsa sıkı sıkıya bağlı olan haklardandır. Bu konuda bu nedenle rıza beyanı ancak sır sahibi tarafından yapılabilir. Sır saklama ile yükümlü olan avukat kendini savunabilmek için iş sahibine ait sırrı açıklamak zorunda kalmış olabilir. Bunu özel hukuka ilişkin tazminat istemi ile yargılandığı davada yapabileceği gibi

eyleminin suç oluşturması halinde açılan ceza davasında veya meslek kuralları gereği yapılan disiplin yargılaması sırasında da yapabilir. Avukatın aleyhine açılmış bir ceza ya da hukuk davasında kendini savunması iş sahibinin bir sırrının açıklanmasına bağlı ise avukat savunma sınırları dahilinde iş sahibine ait sırları açıklayabilecektir (Güner,1999, 51). Bu kuralın uygulamasında dikkat edilmesi gereken yön açıklanan sırrın amacı aşmaması veya savunma ile oranlı olmasıdır. Başka bir anlatımla savunma için gerektiği kadar sır alanına giren bilgiler açıklanmalıdır. Avukatın sırrının meşru müdafaa şartları içinde açığa vurulması mümkündür. Mesele iftiraya uğramış bir avukat, savunma zarureti ile sırrı açığa vurabilir (Erem, 1969: 7).

Avukatın ücret alacağını tahsili talebi ile iş sahibine karşı açtığı davada iddiasını ispat için avukatlık sırrını açıklayıp açıklayamayacağı tartışmalıdır. Avukatın ücret talebi vekalet sözleşmesi konusuna, davanın güçlüğüne ve avukatın zahmetinin kapsamına göre değerlendirilir. Buna göre avukat, meslek sırrı sayılan bilgileri ücret davasında da açıklayamayacak, buna karşılık ispat yükü yer değişecektir. Böylece, avukatın iş sahibi lehine sır saklama yükümlülüğü altına girmesinin dezavantajını avukat değil iş sahibi üstlenmiş olacaktır (Aday, 1994: 89).

Avukatlık sırrının tutulması süresizdir, meslekten ayrılmak bu yükümlülüğü kaldırmaz (Erem, 1995: 96). Ceza Muhakemesi Kanununa göre müdafiler bu sıfatları icabında vakıf oldukları sırlar hakkında tanıklıktan çekilebilirler. Avukat bu yetkisini kullanarak şahadetten çekilebilir. Avukat şahadet edip etmemeye, edecekse hangi ölçüde şahadet edeceğini kendi mesleki vicdanına göre karar verir (Erem, 1995: 101).

Müdafı, meslek sırrı olarak öğrendiklerini gizli tutmaya, açığa çıkarmamaya, başkalarına anlatmamaya mecburdur (Bakıcı, 2000: 218). Müdafiler, bu sıfatları icabı öğrendikleri sırlar hakkında tanıklıktan çekinebilirler. Ancak sır sahibi muvafakat ederse, tanıklıktan çekinemezler. Müdafı, tanıklıktan çekindiğinde çekinme nedeni bildirecektir. Bu husus yemini ile tasdik ettirilmelidir (Bakıcı, 2000 : 1233).

Meslek sırrı ile ilgili anlatılan şu hikaye meslek sırrının önemini anlatması açısından çok ilginçtir. Bir elmas hırsız avukatına gelerek hırsızlık yaptığını, ancak daha sonra pişman olduğunu, elmasların kendi ismi aıklanmamak sureti ile sahibine geri verilmesinin teminini ister. Avukat durumu Baro Başkanına intikal ettirir. Elmaslar başkan vasıtası ile sahibine iade edilir. Hırsızlık olayı üzerine soruşturma başlatmış olan savcılık ise, tüm araştırmalara karşın elmas hırsızının ve alıntı malın iadesinde aracılık eden avukatın ismini

öğrenemez. Çünkü mesleki gizlilik ve mahremiyet ilkesi bunu gerektirmektedir (İzmir Barosu Bülteni, 2000: 11).

Avukat bürolarında yapılacak aramalarda meslek sırrının sağlanmasını gerektiren tedbirlerin alınması zorunludur. Avukata başvuran bir hakkının yerine getirilmesini ister. Bunu isterken de kendisine verdiği bilgilerin açıklanmayacağı konusunda tam bir güvence içinde olmalıdır. Aramanın zorunlu olduğu hallerde, meslek sırrının söz konusu olduğu belgelerin titizlik ve dikkatle korunması ve içeriği hakkında 3. kişilerin bilgi edinmemesinin sağlanması gereklidir (Donay, 1978: 95).

Kendileri de meslek sırrı ile bağlı olanlara mesleki zaruretlerle, sırdan bahsetmek, onu aşağı vurmak sayılmamalıdır. Nasıl mütehassıs hekimin ihtisas yapan hekimlere bir hastadan ve hastalıktan bahsetmesi sırrı açıklamak sayılmazsa bir avukatın da stajyerlerine ve hatta hasım taraf avukatına böyle bir konudan bahsetmesi yasağa aykırı sayılamaz (Erem, 1969: 6).

Avukatın tanıklıktan çekilmesi bir " şüphe karinesi " doğurabilir. Amerikan Yüksek Mahkemesi şu kanıdadır. Bir müdafinin şahadetten çekilmesinden, müvekkili aleyhine netice çıkarmaya mahkemenin hakkı yoktur. Aksini kabulü, bir hakkın denetlenmesi sonucunu verir ve anayasanın reddettiği engisizyon usulünü ihya etmek olur. Bu anlayış kanunumuz bakımından da isabetlidir (Erem, 1969: 10).

Avukat gizli kalması gereken bilgileri avukat olması nedeni ile görev aldığı Baro ve Türkiye Barolar Birliği organlarındaki faaliyeti sırasında da öğrenmiş olabilir. Burada avukat ile iş sahibi arasında doğrudan bir ilişki ve bir avukatlık sözleşmesi bulunmamakla birlikte, avukat bu bilgilere avukat olması yani, meslek mensubu olması nedeni ile ulaştığı için bu sırlarında gizli kalması gerekmektedir. Bir bakıma giz alanına bilgilere ulaşmayı bu noktaya kadar genişletmekle hem Türk Ceza Kanununun sistematığına uygun bir düzenleme yapılmış olmakla ve hem de, belki de daha önemli olarak avukatlığın kamusal boyutu koruma altına alınmış olmaktadır (Ankara Barosu Dergisi, 2000: 47).

9.2.5. Avukatın Hesap Verme Yükümlülüğü

Avukatlık Meslek Kurallarının 43. maddesi " Müvekkil adına alınan paralar ve başkaca değerler geciktirilmeksizin müvekkile duyurulur ve verilir. Müvekkil ile ilgili bir hesap varsa uygun sürelerle müvekkile durum yazı ile bildirilir " hükmü vardır (Erem, 1995: 111).

Müvekkilin, güvenip de vekalet görevi verdiği avukatın işi nasıl yürüttüğünü ve sonuçlandırdığını bilmeye hakkı vardır. Avukatın müvekkiline hesap verme yükümlülüğüne aykırı davranması meslek hukuku bakımından yaptırımların devreye sokulmasını gerektirir (Özkan, 1999: 381).

Vekilin, vekaletin ifası dolayısıyla veya vekaletin ifası için üçüncü kişilerden veya müvekkilden aldığı para gibi değerler, kendi ücret, masraf ve tazminat alacakları hakkında hesap vermesi gerekir. Bu sayede müvekkil vekaletin ifası sonucunda ne gibi değerler elde edildiğini öğrenir, kullanılmamış değerleri iadesi talep edebilir. Aynı zamanda hesap verme yükümlülüğü vekilin sadakat ve özel yükümlülüklerinin bir parçasıdır (Özkan, 1999: 382).

Avukatın hesap verme yükümlülüğünü yerine getirememesi halinde, müvekkil sadece bu yükümlülüğün yerine getirilmesini değil, aynı zamanda vekilin vekalet dolayısıyla aldığı ve kendisine geri vermesi gereken para ve diğer kıymetlerin getirisi ile birlikte iadesini ve vekaletin gereği gibi yerine getirilmemesinden doğan zararın tazminini talep edecektir. Bu yükümlülüğün ihlali Ceza Hukuku bakımından, vekilin hesap vermekten kaçınarak müvekkile iade etmesi gereken şeyleri saklaması, güveni kötüye kullanma sayılabilecektir (Özkan, 1999: 384).

9.2.6 Reklam Yasağı

Avukatlık Kanununa göre avukatların iş elde etmek için reklam sayılabilecek her türlü teşebbüs ve harekette bulunmaları ve özellikle tabelalarında ve basılı kağıtlarında Avukat unvanı ile akademik unvanlarından başka sıfat kullanmaları yasaktır. Ayrıca meslek kuralları 7, maddesine göre; avukat salt ün kazandırmaya yönelik her türlü gereksiz davranıştan titizlikle kaçınmalı, yalnız adres değişikliğini reklam niteliğini taşımayacak biçimde ilan yoluyla duyurabileceği, avukatın başlıklı kağıtları, kartvizitleri, büro levhaları, reklam niteliği taşıyabilecek aşırılıklarda olamayacağı, avukatın telefon rehberinde meslekler kısmında adres yazdırabileceği, bunun dışında farklı büyüklükte harflere, ya da ilan niteliğinde yazılara yer veremeyeceği, ortak büro kullanan avukatların büronun reklam aracı olmamasına, hukuk bürosu olma niteliğini yitirmemesine dikkat edecekleri, avukatın kendine iş sağlama niteliğindeki her türlü davranıştan çekineceğini düzenler (Erem, 1995: 53). Ayrıca avukatın müvekkilleri ile yaptığı ücret sözleşmesinde davayı kazanacağını taahhüt etmesi ve davayı kaybederse masraf ve vekalet ücreti almayacağını bildirmesi, reklam mahiyetindedir (Özkan, 1999: 453).

Avukatın reklam yapmasına getirilen kısıtlamalar avukatlık mesleğinin ticarileştirilmesini engelleyici bir rol oynar. Ayrıca, reklam yapan avukatın iş sahibi karşısında bağımsızlığını koruyamayacağı da savunulmuştur (Aday, 1994: 78).

Reklam serbest rekabet kavramı içinde yer alır. Avukatlar rakip değil, meslektaşlardır. Genel olarak da mesleğin reklama ihtiyacı yoktur. Çünkü avukatlık mesleğinin icrası kanuni bir tekele bağlanmıştır. Avukatlar, adaletin yardımcısıdır. Gürültü veya ticari bir reklam yalnız onlara zarar vermekle kalmaz, dolayısıyla devletin esas müesseselerinden birini de zedeler (Erem, 1995: 54).

Avukatın yazılı veya sözlü olarak basına yapılan açıklamalarda, özel bir tavsiye söz konusu olduğunda veya hiçbir bağlantısı olmadığı halde " avukat " sıfatının vurgulanması söz konusu olduğunda, reklam sınırlarının ihlalinin varlığı kabul edilebilir. Medyada mesleki sıfatla bağlantılı isim verilmesi esasen reklam olarak yorumlanmaktadır. Bu durum meslek icrası çerçevesinde gerçekleştirilen tüm kamuya yönelik bilgilendirmeler bakımından geçerlidir. Avukatın reklamı arzulamamış olmakla beraber, böylesi bir etki ortaya çıkmışsa, objektif bakımdan haklılık bulunmak şartıyla basında yer almış olan haber dolayısıyla mesleği ile bağlantılı olarak geçmesini önlemek yükümlülüğü bulunmadığı kabul edilebilir. Avukat şahsı lehine 3. şahıslardan reklam etkisi yaratılmasını önleyecek tedbirleri almak zorundadır (Özkan, 1999: 460).

Avukatlık hizmetinin mümkün olduğunca uygun bir ücret karşılığında yürütülmesinde, kamunun menfaatinin bulunduğu unutulmamalı ve mevcut avukatlık reklam uygulamasını da bu çerçevede değerlendirmek gerekir. Serbest ve yoğun reklam olanağı, avukatın hizmetlerinin ücretlerini etkiler ve avukatlık hizmetlerinin pahalılaşmasına yol açar (Özkan, 1999: 465).

Avukatlıkla birleşebilen işler arasında, parlamento üyeliğinin de sayılmış olmasından, milletvekilliği veya senatörlük unvanının da kullanılabileceği sonucunu çıkarmak mümkün değildir. Zira kanun, avukatların özellikle tabelalarında ve basılı kağıtlarında avukat unvanı ile akademik unvanlarından başka sıfat kullanmalarını yasaklamıştır (Erem, 1972: 5).

Avukatların müvekkilleri adına basına açıklama yapmaları, avukatlık meslek kurallarına, meslek etiğine, onuruna, çağdaş meslek kurallarına uygun değildir. Başkasının hakkını, hukukunu korurken o kişi veya olayı kullanmak, o olayı kullanarak kendisini ön

plana çıkartmak, kamu oyunu yönlendirmek, kendi reklamını yapmak demek olup, mesleğin temel prensibi olan özgürlük ilkesine aykırıdır (İzmir Barosu Bülteni, 2000: 9).

10. AVUKATLARA UYGULANAN DİSİPLİN İŞLEMLERİ VE CEZA KOVUŞTURMASI

Meslek kuralları mesleğin düzen ve geleneklerini korumak, yerleştirmek ve yasaların avukatlara yüklediği görevleri onurlu bir şekilde yerine getirilmesini sağlamak amacıyla oluşturulmuştur. Avukatlık mesleğini yapanlar avukatlık yasası ve avukatlık mesleği ile birlikte meslek kurallarını da iyi bilmek ve özümsemekle yükümlüdür (Çelik, 2010: 1).

Hukuki ilişkilerin düzenlenmesi, her türlü uyuşmazlığın adalet ve hakkaniyete uygun olarak çözümlenmesi ve hukuk kurallarının tam olarak uygulanmasında yargının kurucu ögesi, bağımsız savunma adına kurumsal görev yapan avukatın mesleki faaliyeti sırasında sözleşmesel yükümlülüklerini yerine getirmemesi, Avukatlık Yasası ve uyulması zorunlu Türkiye Barolar Birliği Meslek Kurallarına aykırı davranışta bulunulması halinde yapılacak disiplin soruşturma ve kovuşturmasının etkin, savunma hakkının kısıtlamayan, kamu vicdanında tartışma yaratmayan tarz ve yöntemle yapılması zorunludur (Mısır, 2009: 3).

10.1. Disiplin Soruşturması Usulü

Avukatlık Yasası madde 134 gereğince, avukatlık onuruna, meslek düzen ve geleneklerine uymayan eylem ve davranışları ile mesleki çalışmada görevin yapılması ile ilgili sorumluluklarını görevin gerektirdiği dürüstlüğe uygun yapmayan avukatın disiplin cezası ile cezalandırılacağını emretmektedir. Bu nedenledir ki, şahsi şikayetten vazgeçme veya ceza yargısında beraat etmenin disiplin yargılamasında önemi olmamakta, eylem veya davranış yasa ve meslek kurallarına aykırı ise disiplin cezası tayini gerekmektedir (Mısır, 2009: 7).

Avukatlık yasasında bu kuralların uyulması zorunlu kural olduğu açıkça belirtildiğinden meslek kurallarına uygun davranmayan avukatlara disiplin cezası uygulanır (Çelik, 2010: 1).

Disiplin soruşturması usulü hakkında Adalet bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü'nün 20/01/2006 tarihli genelgesinde;"1136 sayılı Avukatlık Kanununun 1. ve 2. maddelerinde açıkça ifade edildiği üzere, avukatlık kamu hizmeti ve serbest bir meslek olup, yargının kurucu unsurlarından olan bağımsız savunmayı serbestçe temsil eden avukatlar her türlü hukuki mesele ve anlaşmazlıkların adalet ve hakkaniyete uygun olarak çözümlenmesine ve hukuk kurallarının tam olarak uygulanmasına katkı sağlamak amacıyla

görev yaparlar. Bu önemli kamu hizmetinin gereği gibi yürütülmesinin temin ve takibinde avukatların meslek kuruluşu olan barolara ve Türkiye Barolar Birliğine önemli görevler verildiği gibi mesleğin gereklerine ve kanunlara aykırı davranışı görülen avukatlar hakkında disiplin işlemi yapma yetkisi de tanınmıştır" hükmüne yer verilmiştir.

Disiplin soruşturma ve kovuşturmasına tabii olanlar, avukatlar ile avukatlık ortaklıkları, stajyer avukatlar, kamu kurum ve kuruluşları ile kamu iktisadi teşebbüslerinde asli ve sürekli olarak avukatlık görevinde çalışanlar ve dava takipçileridir (Mısır, 2009: 9).

Baro Yönetim Kurulu ihbar, şikayet veya Cumhuriyet Savcısının isteği ile veya resen disiplin soruşturmasından başlamaktadır. Disiplin soruşturması avukatın levhasında yazılı olduğu Baro Yönetim Kurulu tarafından yapılmaktadır. Baro, Yönetim Kurulu üyelerinden birini soruşturma yapmakla görevlendirir. Baro Yönetim Kurulu soruşturma amacıyla her türlü adli, idari, kaza-i mercilerde bilgi ve belge isteyebilir. Yönetim Kurulu dosyayı ve raporu inceleyerek üye tam sayısının salt çoğunluğu ile karar verir (Çelik, 2010: 1).

Şikayetçinin şikayetinden vazgeçmiş olması Baro Yönetim Kurulunu bağlamaz ve disiplin soruşturmasını etkilemez. Baro Yönetim Kurulu şikayetçinin isteklerinden bağımsız olarak hareket etmek; olayı avukatlık yasası ve Türkiye Barolar Birliği meslek kuralları yönünden değerlendirmek zorundadır.

Avukatlık Yasası madde 137 gereğince Baro Başkanı veya Baro Yönetim Kurulu tarafından görevlendirilen soruşturmacı üye tarafından şikayetli avukatın savunması mutlak alınmak zorundadır. Yapılacak ilk işlemde bu olmalıdır. Maalesef birçok karar salt bu nedenle bozulmaktadır. Türkiye Barolar Birliği Disiplin Kurulu, istikrar kazanan kararlarında adil yargılanma hakkının bir gereği olarak savunma alınmaması, eksik süre verilmesi, verilen sürenin bitiminden önce karar verilmesi, mazeretin kabulüne karşın ek süre verilmemesi, duruşma talep edilmesine karşın yapılmaması gibi savunma hakkının kısıtlandığı hallerde, mutlak surette kararı bozmaktadır (Mısır, 2009: 33).

Baro Yönetim Kurulları, savunma vermeyen avukata idari para cezası vermektedir. Bu avukatlık yasasının 64. Maddesi gereğince doğru ve gereklidir. Para cezasının uygulanması için yazıda davet ve isteğe uyulmaması halinde para cezası verileceğinin mutlak yazılı olması şarttır. Sadece şikayetli avukat madde kapsamında olmayıp, soruşturma ile ilgili bilgi ve belgesi olup ta vermeyen avukatlar hakkında da uygulanır (Mısır, 2009: 35).

Avukatlık Kanunu 140/ son gereğince, avukat hakkında kesinleşmiş mahkeme kararıyla mahkumiyet kararı verilmiş ve Cumhuriyet Başsavcılığınca karar nedeni ile disiplin kovuşturması açılması istenilmiş ise, disiplin kovuşturmasının açılması ve sonuçlandırılması zorunludur. Disiplin kurulları eylemini nitelemesinde mahkeme kararlarına bağlı kalmak zorundadır (Mısır, 2009: 61).

Baro Yönetim Kurulu ilgili avukat hakkında disiplin kovuşturmasını gerektiren bir durumun mevcut olmadığını tespit etmesi halinde " Disiplin Kovuşturmasına Yer Olmadığına " karar verir. Bu karar karşın ilgililer veya Cumhuriyet Savcısı kararın tebliğinden itibaren 15 gün içinde Türkiye Barolar Birliği Disiplin Kuruluna itiraz edebilir. Karar, süresi içinde itiraz edilmezse kesinleşir. İtiraz edilmesi halinde Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulu dosya üzerinden inceleme yapar. İnceleme sonunda konuyu incelemeye değer nitelikte görürse, önceki kararı kaldırarak disiplin kovuşturması açılması için, dosyaya önceki kararı veren baroya gönderir.

Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulunun bu kararı kesindir. Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulu, itirazı haklı bulmayıp reddederse, bu karar, karar tarihinden itibaren 1 ay içinde Adalet Bakanlığına onaya gönderilir. Bu kararlar Adalet Bakanlığına ulaştığı tarih itibari ile bakanlığın onaylaması halinde karar kesinleşir. 2 ay içinde bakanlık bir karar vermediği veya onaylamadığı takdirde karar kesinleşmiş sayılır. Adalet Bakanlığı uygun bulmadığı kararı bir daha görüşülmek üzere, gerekçesi ile birlikte Türkiye Barolar Birliğine geri gönderir. Bu yolla geri gelen kararları Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulu 2/3 çoğunlukla aynen kabul ettiği takdirde onaylanmış, aksi takdirde onaylanmamış sayılır.

Yönetim Kurulu, şikayet ihbar ve istemde bulunan avukat hakkında yaptığı soruşturma sonucu, eylem veya davranışta disiplin kovuşturmasının açılmasını gerektirecek bir durumun mevcut olmadığını saptaması halinde disiplin kovuşturmasına yer olmadığına, olduğunu saptadığı takdirde disiplin kovuşturması açılmasına karar verir (Mısır, 2009: 75).

10.2. Avukatlara Uygulanan Disiplin Kovuşturması

Avukatlar ve stajyerler hakkında disiplin sürecinin başlayabilmesi için Baro Yönetim Kurulu tarafından, disiplin kovuşturması açılmasına karar verilmesi gerekir. Disiplin kovuşturması açılması kararı herhalde ihbar, şikayet veya istek tarihinden itibaren 1 yıl içinde verilmelidir. Verilen karar ilgililere tebliğ olunur (Vuraldoğan, 2010: 1).

Avukatlık Yasası madde 141/2 gereğince; yönetim kurulu ivedilikle ve herhalde ihbar, şikayet veya istek tarihinden itibaren en çok bir yıl içinde disiplin kovuşturması hakkında karar vermeye mecburdur hükmü gereği soruşturmanın bir yıl içerisinde bitirilmesi mecburiyetinden bahsetmektedir. Uygulamada bu süre zamanaşımı veya hak düşürücü süre olarak algılanmaktadır. Oysa Türkiye Barolar Birliği Disiplin Kurulunun bir çok kararında belirtildiği üzere; Avukatlık Yasasının 141/2 maddesinde yönetim kuruluna ve 144/3 maddesinde de disiplin kurulunda öngördüğü bir yıllık kararın verilmesi ile ilgili süreler, hak düşürücü ve / veya zaman aşımı süresi olmayıp, soruşturmanın ivedilikle bitirilmesine yönelik hedef sürelerdir. Bir yıllık süre içinde karar verilmezse şikayetçi lehine bir durum doğmaz. Ancak haklı ve kabul edilebilir bir neden olmaksızın soruşturmanın bir yıl içinde sonuçlandırılmaması halinde, Baro Yönetim Kurulu görevini yapmamış demektir ki bu da sorumluluğa neden olacaktır (Mısır, 2009: 69).

Disiplin kovuşturmasına yetkili organ Baro Disiplin Kurullarıdır. Disiplin Kurulunun görevi Baro Yönetim Kurulunun disiplin kovuşturmasının açılmasına dair kararı üzerine, avukat hakkında disiplin kovuşturması yapmak, disiplin kararıyla ilgili cezalar vermektir. Disiplin kuruluna doğrudan kişisel başvuru yapılamaz. Bir konunun incelenmesi için mutlaka Baro Yönetim Kurulunun gönderme kararı almış olması gerekmektedir (Çelik, 2010: 2).

Disiplin Kurulu incelemeyi dosya üzerinden yapar. Suçlanan avukatın incelemesinin duruşmalı olarak yapılmasını talep etmiş ise Avukatlık Kanunun 144. maddesinin emredici hükmü gereğince Baro Disiplin Kurulu duruşma talebini reddedemez. Baro Disiplin Kurulu tarafından gönderilen meşruhatlı davetiyede " Gelmediğiniz takdirde yokluğunuzda duruşma yapılacaktır " şerhi olmak kaydıyla duruşmaya gelmeyen avukatın yokluğunda duruşma yapılır. Suçlanan avukat gösterdiği tanıklar için gerekli giderleri ödemekle mükelleftir. Disiplin Kurulu yemin vererek tanık dinleyebilir, gerek görürse bilirkişi incelemesine de başvurabilir. Şikayetçinin şikayetinden vazgeçmesi disiplin kovuşturmasını etkilemez ve disiplin cezası verilmesine engel teşkil etmez.

Avukatlık Kanunu 138/2 maddesine göre avukatın, avukatlık görevini bırakması, disiplin kovuşturması yapılmasına ve ceza verilmesine engel değildir. Avukatlık Kanununun 140/2 maddesine göre ise, disiplin işlem ve kararına konu teşkil edecek bir eylemde bulunmuş avukat aynı eyleminden dolayı ceza mahkemesine dava açılmış ise avukat hakkındaki disiplin kovuşturması ceza davasının sonuna kadar bekletilir. Eylemin ceza

hukuku yönünden " Suç " olarak kabul edilmesi disiplin hukuku yönünden de mutlak olarak disiplin suçu oluşturmamasını gerektirmez.

Baro Disiplin Kurulları Avukatlık Kanununun 158. maddesine göre delilleri bu maddede öngörülen ilkelerin ışığında serbestçe takdir ederler. Ancak ceza mahkemesi kararıyla saptanan olguların gerçeğe uygunluğu tartışılmaz ve Disiplin Kurulunca dikkate alınmak zorundadır (Çelik, 2010: 3).

Disiplin Kurulu, kararını dosyanın kendine geliş tarihinden itibaren 1 yıl içerisinde vermek zorundadır. Hak düşürücü süre ceza davasının sonucunun beklendiği durumlarda uygulanmaz. Disiplin Kurulu kararları üye tam sayısının salt çoğunluğu ile alınır. Oylarda eşitlik olması durumunda başkanın bulunduğu taraf çoğunluk sağlamış olur.

Disiplin Kurulu kovuşturmanın tamamlanması halinde gerekçeli olarak kararını yazar. Disiplin Kurulu kararlarına karşı Türkiye Barolar Birliği Disiplin Kuruluna itiraz edilir. Cumhuriyet Savcısı ve ilgililerde tebliğ tarihinden itibaren 30 gün içerisinde Türkiye Barolar Birliği Disiplin Kuruluna itiraz edebilirler.

Türkiye Barolar Birliği Disiplin Kurulu, inceleme konusu kararın onanmasına veya kovuşturmanın derinleştirilmesi için kararın bozularak ilgili baroya gönderilmesine karar verebileceği gibi, yeniden inceleme gerektirmeyen hallerde, verilen disiplin cezasına ilişkin kararları yasada belirtilenden başka bir cezaya çevrilmesi sureti ile onanmasına karar verilebilir. Türkiye Barolar Birliği Disiplin Kurulunu uyarma, kınama ve para cezalarına ilişkin kararı kesindir. Sözü edilen cezalar kesin olduğundan Adalet Bakanlığına onaya sunulmaz.

Türkiye Barolar Birliği Disiplin Kurulunun itirazı üzerine verdiği kararlar Adalet Bakanlığına ulaştığı tarihten itibaren 2 ay içinde bakanlıkça karar verilmediği veya kararı onayladığı takdirde kesinleşir. Ancak, Adalet Bakanlığı uygun bulmadığı kararlar bir daha görüşülmek üzere gösterdiği gerekçesi ile birlikte Türkiye Barolar Birliğine geri gönderir. Geri gönderilen kararlar Türkiye Barolar Birliği Disiplin Kurulunca 2/3 çoğunlukla aynen kabul edildiği takdirde onaylanmış aksi takdirde onaylanmamış sayılır.

Baro Disiplin Kurulunca verilen uyarma, kınama ve para cezası kararları, kararın ilgiliye tebliği ile kesinleşeceğinden tebliğinden itibaren 60 gün içerisinde idari yargı mercilerine dava açılabilir. Diğer cezalara karşı Türkiye Barolar Birliği, şikayetçi ve avukat idari yargı mercine başvurabilir (Çelik, 2010: 5).

Disiplin kovuşturması yapılabilmesi için suç tarihinden itibaren 3 yıl geçmemiş olmalıdır. Fakat yönetim kurulunca el konulduğu tarihten itibaren süre işlemez. Eylemin işlendiği tarihten itibaren 3 yılı geçtikten sonra ihbar veya şikayet edilmesi yada bilgi edinilmesi durumunda, yönetim kurulunun zamanaşımı nedeni ile disiplin kovuşturmasının açılmasına yer olmadığına karar vermesi gerekir (Gökcan, 2009:347).

10.3. Disiplin Cezaları

Disiplin Kurulu Avukatlık Kanunu madde 135 te belirtilen 5 ayrı disiplin cezası vermeye yetkilidir. Bunlar; meslekten çıkarma cezası, kınama, uyarma, para cezası ve işten çıkarma cezasıdır.

Meslekten çıkarma cezası, avukatın avukatlık ruhsatnamesini geri alarak, baro levhasından silinmesi ve avukatlık unvanının kaldırılmasıdır. Avukat suç sayılan eylem ve davranmış sonucu ceza mahkemesinde yargılanıp hakkında taksirli suçlar hariç olmak ve kesinleşmiş bir kararla 2 yıldan fazla hapis cezası veya taksirli suçlar hariç olmak üzere kesinleşmiş olmak kaydıyla 1 yıldan fazla ağır hapis cezası, zimmet, irtikap, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, inancı kötüye kullanma, hileli iflas gibi yüz kızartıcı suçlarla istimal ve istihsal kaçakçılığı hariç olmak üzere kaçakçılık, ihaleye fesat karıştırma suçlarından biri ile hüküm giyerse avukat hakkında yapılacak disiplin soruşturması sonucunda zorunlu olarak meslekten çıkarma cezası verilmesi gerekmektedir.

İşten çıkarma cezası, avukatın 3 aydan az ve 3 yıldan fazla olmamak üzere mesleğini yapmaktan yasaklanmasıdır. Uyarma, avukata mesleğin icrasında daha dikkatli davranmasının gerektiğinin kendisine bildirilmesidir. Kınama, avukata mesleğinde ve davranışlarında kusurlu sayıldığıının bildirilmesidir. Para cezası, avukata 10.000 TL den 150.000 TL'ye kadar para cezası ile cezalandırılmasıdır.

Bir avukat, başka bir avukata karşı asil yada vekil sıfatıyla takip edeceği davayı kendi barosuna bir yazı ile bildirir. Bu bir meslek kuralıdır. Meslek kuralları da uyulması zorunlu kurallardandır. Uymayan kişiler hakkında disiplin cezaları uygulanır.

10.4. Avukatlara Uygulanan Ceza Kovuşturması

Avukatın, görev sırasında işlenmiş olmayan suçları ile görevi ile ilgisi bulunmayan suçları kişisel suçlar olarak adlandırmaktadır. Avukatların kişisel suçlarının soruşturma ve kovuşturması tamamen genel hükümlere tabidir. Dolayısıyla kişisel suçlarla ilgili olarak Ceza Yargılama Yasasında yer alan ve kovuşturma için Cumhuriyet Savcılarına yetki veren genel hükümler uygulanacaktır (Gökcan, 2009: 49).

Avukatlık yasasının 61. Maddesi uyarınca Ağır Ceza Mahkemesinin görev alanına giren bir suçtan dolayı suçüstü halinde soruşturma bizzat Cumhuriyet Savcısı tarafından genel hükümlere göre yapılır. Genel hükümler tabiriyle kastedilen, Ceza Muhakemesi Kanunu veya suçla ilgili diğer bir kanun hükümleri uyarınca Cumhuriyet Savcısı tarafından yürütülen ceza soruşturması ile ilgili kurallardır (Gökcan, 2009: 50).

İcra ettikleri savunma görevini, her türlü soruşturma baskısından uzak yürütmeleri gerektiği fikrinden hareketle yola çıkılması, avukatların görevleri dolayısıyla ve görevleri sırasında işledikleri suçlara ilişkin tahkikatlar için özel hükümler getirilmesi neticesini doğurmuştur. Bu anlayış, yasal pratiğe hakim ve savcılar hakkındaki soruşturmalarda olduğu gibi avukatlarında görevleri sırasında ve görevleri nedeni ile işledikleri suçlardan dolayı soruşturmalarını Adalet Bakanlığı'nın izin verilmesi koşuluna bağlanması biçiminde yansımıştır (Şan, 2008: 385).

Avukatların kişisel suçlarından dolayı soruşturma yapılması bütünü ile genel hükümlere tabidir. Ancak şüpheli avukat olduğu durumlarda bizzat soruşturma işlemlerini Cumhuriyet Savcılarınca ifasına özenilmesi ifadelerinin alınmasının zabıta görevlilerine bırakılmaması doğru olacaktır. Avukatların görevleri sırasında veya görevleri dolayısıyla işledikleri suçlardan dolayı soruşturma yapmaya yetkili makam, suçun işlendiği yer Cumhuriyet Savcısıdır. Ancak soruşturmaya başlanabilmesi için Adalet Bakanlığı'nın izni gereklidir (Şan, 2008: 387).

Avukatlık bağımsızlık özelliği bakımından, avukatların görev sırasında ve yine görevden doğan suçlardan dolayı işledikleri suçların soruşturması ve kovuşturmasının özel bir yargılama usulüne tabi tutulması gerekmiştir. Bu özel usulün bir dokunulmazlık sağlaması gerekir. Avukatların görev suçlarının özel soruşturma ve kovuşturmaya tabi tutulmalarının, yasal nitelikleri bakımından gerekli ve yararlı olduğu belirtilmelidir (Gökcan, 2009: 53).

Avukatlar hakkındaki soruşturmaların kolluğa bırakılmayarak Cumhuriyet Savcıları tarafından doğrudan yapılması gerektiği yönündeki Adalet Bakanlığı genelgeleri karşısında, suç ihbarını alan kolluk mercinin ihbar yapanın yada şikayet edenin kimliğini ve yazılı veya sözlü ifadesini aldıktan sonra Cumhuriyet Savcısına göndermesi ve gecikmesinde sakınca bulunan hallerde ise, gereken tedbirleri alıp, derhal Cumhuriyet Savcısına bilgi verilmesi uygun olacaktır (Gökcan, 2009: 67).

İnceleme evresinde soruşturma evresi başlamamış bulunduğundan, şüpheliye açıkça suç isnadında bulunulamaz. Şüphelinin ifadesine başvurulamaz. Fakat kendisi konuyu duymuşsa ve dilerse ifade sahibi olarak anlatıma alınır ve sunacağı deliller tespit edilir (Gökcan, 2009: 68).

Kamu kurum ve kuruluşlarında, avukatlık hizmetleri sınıfında görev yapan avukatlar bu soruşturma şeklinin dışında ve çalıştıkları kurumun personeli statüsüne tabidirler. Haklarında soruşturma işlemlerinde, 1136 sayılı Avukatlık Kanununda yazılı usul yerine kuruluş kanunlarında yer alan hükümler uyarınca soruşturulup, yargılanmaktadırlar. Görev esnasında veya görevi sebebiyle işlenseler dahi, Ağır Ceza Mahkemesinin görevi dahilinde kalan ve suçüstü halinde işlenen fiiller, genel hükümler uyarınca soruşturulacaktır (Şan, 2008: 388).

Cumhuriyet Savcısına intikal eden ihbar ve şikayetler hakkında soruşturma için izin istenilmeden önce inceleme yapılması, irat olunan delil ve belgelerin toplanması gerekmektedir. İhbar ve şikayet eden avukatın savunmasına başvurulmayacak, ancak kendisi istediği takdirde ifade sahibi sıfatıyla alınan beyanı tutanağa yansıtılacaktır. Ayrıca ibraz ettiği delillerde evraka eklenebilecektir. Suç yeri Savcılığının yaptığı araştırma sonucunda gönderilen fezleke ve dosyayı inceleyen bakanlık elde edilen bilgi ve bulguların, hakkında araştırma yapılan avukatın suç işlediği şüphesini güçlendiren nitelikte ve konunun görev sırasında veya görev nedeni ile olduğunu görürse soruşturma izni verecektir. Bakanlığın verdiği bu izinden itibaren ceza soruşturması başlamaktadır (Gökcan, 2009: 69).

Avukat büroları ve konutlarında arama yapılması lüzumu doğduğunda, mahkeme kararı ile ve kararda belirtilen olayla sınırlı olarak arama yapılabilir, arama esnasında Cumhuriyet Savcısı ve Baro Başkanı veya vekili sıfatıyla görevlendirilen bir avukatın katılması mecburiyetine uyulacaktır. İkmal edilen evrak, düzenlenen fezleke ekinde ve dizi pusulasına rapten Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü'ne sunulacaktır. Adalet Bakanlığı, soruşturma izni vermeyip evrakı ya işleminden kaldırıp veya soruşturma izni vermek sureti ile dosyayı, soruşturma izni isteyen Cumhuriyet Başsavcılığına sevk edecektir. İzin verilmemesi ve evrakın işleminden kaldırılması kararına karşı idari yargı makamlarına iptal davası açılabilir (Şan, 2008: 389).

Evrak soruşturma izni verilerek iade edildikten sonra, şüpheliye meşruhatlı davetiye çıkarılarak şüpheli savunmasını yapmak üzere çağrılacaktır. Davetiye tebliğine rağmen müddeti içinde başvurulmaması, delillerin sunulmaması veya savunma yapılamaması

hallerinde bu hususun belirtilmesi, savunma ve delillerin iradı durumunda ise içeriklerinin fezlekeye yansıtılması sureti ile soruşturma ikmal olunacaktır. Soruşturmaya dair fezleke, Cumhuriyet Savcısının kovuşturma izni verilmesi veya verilmemesi hususundaki görüşün bildirilmesi ile gönderilir. Fezlekeli soruşturma evrakını alan Adalet Bakanlığı ya kovuşturmaya lüzum görmeyerek evrakı işlemiden kaldıracak veya kovuşturma izni vermek sureti ile suç yerini evrakın Ağır Ceza Merkezi Cumhuriyet Başsavcılığına dosyayı sevk edecektir. Cumhuriyet Başsavcısı tarafından, en geç 5 gün içerisinde, o yer Ağır Ceza Mahkemesine hitaben iddianame düzenlenecek, son soruşturmanın açılıp açılmamasına dair karar verilmesi talep edilecektir.

İddianame örneğinin suç yerine en yakın Ağır Ceza Mahkemesi tarafından şüpheli adına tebliğe çıkarılması suretiyle başlayan süreç, şüphelinin sunduğu ve ileri sürdüğü delillerin toplanması, mahkeme başkanınca gerek duyulan soruşturma işlemlerinin gerçekleştirilmesi sureti ile tamamlanarak duruşmasız olarak verilecek son soruşturmanın açılmasına veya son soruşturmanın açılmasına yer olmadığına dair kararla neticelenecektir (Şan, 2008: 390).

Son soruşturmanın açılmasına ilişkin kararla avukatın suç işlediği yerde kurulu Ağır Ceza Mahkemesi son soruşturma merci olarak gösterilmelidir.

11. KAMU KURUMUNDA ÇALIŞAN MEMUR AVUKAT

657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 36. maddesinde kamu kurumlarında çalışan memurların sınıfları gösterilmiştir. Maddenin 5. bendinde özel kanunlara göre avukatlık ruhsatına sahip, baroya kayıtlı ve kurumlarını yargı mercilerinde temsil yetkisine haiz olan memurlar avukatlık hizmetleri sınıfına kabul edilmiştir. Kamu kurumunda bu kapsamda çalışan bir avukat ile çalıştığı kurum arasındaki ilişki ve bu ilişkiden kaynaklanan sorunlar 657 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunları hükümlerine göre çözülür. Bu durumda, iş sahibi olan kamu kurumu ile avukat arasında ki sözleşme avukatlık sözleşmesi niteliğinde olmayıp devlet memurlarına ilişkin hükümlere göre kurulmuş bir ilişkiden bahsetmek gerekir. Kamu avukatının takip ettiği işler ile ilgili olarak alacağı ücretler konusunda da Devlet Memurları Kanunu ve avukatın çalıştığı kurumun tabi olduğu mevzuat hükümleri uygulanır (Aydın, 2007: 43).

ÜÇÜNCÜ KESİM: TÜRKİYE'DE AVUKATLIK MESLEĞİNİN SORUNLARI VE ÇÖZÜM ÖNERİLERİ

Bu kesimde, Türkiye'de "Stajyer Avukatlar" ile "Avukatlar"ın varolan sorunları ve bu sorunlara dönük olması gereken çözüm önerileri üzerinde durulmuştur.

12. STAJYER AVUKATLARIN VAR OLAN SORUNLARI VE OLMASI GEREKEN ÇÖZÜM ÖNERİLERİ

Stajyer avukatların sorunları ve çözüm önerileri bu bölümde ayrıntılı şekilde incelenmiştir.

12.1. Stajyer Avukatların Sorunları

Stajyer avukatların çok çeşitli sorunları bulunmaktadır. Avukat stajyerleri staj döneminde çeşitli sorunlara göğüs germekte, ne yazık ki stajın bitmesi ile de bir çok sorunla karşılaşmaktadırlar. Özellikle orta ve dar gelirli ailelerden gelen stajyerlerin büro açması ve meslekte tutunabilmesi çok zor olmakta ve uzun yıllarını almaktadır. Daha staj döneminde gelecek kaygısı yaşamaya başlamaktadırlar (Ankara Barosu Dergisi, 1989: 850).

12.1.1. Stajyer Avukatların Ekonomik Sorunları

1136 sayılı Avukatlık Kanununun 4667 sayılı yasa ile 02/05/2001 tarihinde yapılan değişiklik ile stajyer avukatlara kredi verilmesi olanağı getirilmiştir. Bu kredi geri ödemeli bir kredi olup, stajyerlik boyunca istek halinde verilmektedir. Bu değişiklikten önce Avukatlık Kanununda bu düzenleme yoktu ve bir ihtiyaçtan bu düzenleme kaynaklanmıştır. Çok uzun süreli olan bir yıllık staj boyunca her hangi bir maddi olanaktan uzak olan stajyer avukata bir nebze maddi katkı sağlayan bu düzenleme bizce eksiktir. Mesleğin başında da ekonomik sorunlarla baş edecek olan stajyer avukatın almış olduğu krediyi yeniden nasıl ödeyeceği bir sorun olarak karışımıza çıkmaktadır. Nitekim bu sorun, gelecek kaygısı stajyer avukatların bir çoğunda bu krediyi kullanmama olarak tezahür etmektedir.

Sosyal devlet olan Türkiye Cumhuriyeti Devletinin bu krediyi karşılıksız vermesi daha uygun düşecektir. Ayrıca ekonomik şartlar, alım gücü, yıllık enflasyon miktarı dikkate alındığında 2010 fiyatına göre aylık 400 TL ücret çok sınırlı kalmaktadır. Avukatların vekaletname pullarından toplanan karşılıksız ve daha çok miktarda geri ödemesiz verilmesi halinde avukatların, genç stajyer avukat olan gelecekteki meslektaşlarına bir katkıda bulunmuş olacaklardır.

Stajyer avukatlık süresince sosyal bir güvenceye sahip olmamak stajyer avukatlar için en önemli sorunlardan bir tanesidir. Bir yıl boyunca hastalanan, kaza geçiren bir stajyer avukatın hiçbir sosyal güvencesinin olmaması çok büyük bir eksikliktir. Sağlık hizmetlerinin Türkiye de pahalı olması özel olarak bu hizmeti alacak stajyerlerin bu masrafları karşılamasının ne kadar güç olduğu açıktır. Fransa da 2 ay olan staj süresini 1 yıl olduğu ülkemizde zaten uzun olan staj süresince stajyer avukatın hastalanması, başına kaza gelmesi arzulanmamaktadır. Özel sigorta yapmak için gerekli olan ekonomik şartlara sahip olmayan stajyer avukatlar sağlık güvencesiz bir hayata mahkum edilmiştir.

Stajyer Avukatlara yönelik herhangi bir sosyal aktivite yoktur. Ekonomik olarak zor durumda olan stajyer avukatların tatil yapmaları mümkün değildir. Stajyer avukatın 6 aylık süre boyunca avukat yanında yapmış olduğu stajda avukata yardımcı olan stajyerlere özellikle büyükşehirler haricinde herhangi bir ücret verilmemektedir. Büyükşehirlerde verilen ücretler de yol masrafı ve öğlen yemeğini karşılayacak miktarda olmaktadır. Aynı şartlarda aynı koşullarda stajyerlik yapmış olan günümüz avukatlarının stajyer avukatlara bu konuda yardımcı olması gerekmektedir.

Üniversitede dahi ekonomik sorunlar içinde bocalayan stajyerlerin okuldan ucuz yemek faydalanmalarının elinden alındığı, ailelerin ise öğrenci statüsü biten çocuklarına yardım etmelerinin söz konusu olmadığı; aksine, onlardan bir şeyler bekledikleri, öğrenci pasosu alamama yurtta ikamet edememe sıkıntıları da eklendiğinde bu şartlarda stajyer avukat dışarıda çalışmak zorunda kalmaktadır (İstanbul Barosu Dergisi, 2000: 121). Ekonomik olarak kötü durumda olan stajyerlerin kaynaklara, ders kitaplarına ulaşması ve onları satın alması da çok zor olmaktadır.

12.1.2. Stajyer Avukatların Mesleki Eğitimleri İle İlgili Sorunları

6 aylık süre boyunca mahkeme ve Cumhuriyet Savcılığı stajı 6 ayda avukat yanında staj yapan staj yeri mesleki eğitimi ile ilgili çok büyük sorunlar bulunmaktadır. 1 yıl staj sonrası mesleğe başlayan avukat, mesleki bilgi olarak yetersiz bir şekilde mesleğe başlamakta ve bunun sonucu geri dönülemez çok büyük hatalar yapmakta ve suçlara karışmaktadır.

Adliye stajı bölümü üniversiteden sonra stajyerler için umutlarını yok eden, enerjilerinin tükenmesine yol açan bir evre olarak raporlarda değerlendirilmektedir. Bu evre de birkaç yargıcın dışında hiçbir yargıcın stajyerlerle ilgilenmediği, kalemlerde memurların yapması gereken sıkıcı işlerin angaryasından başka bir taleple karşılaşmadıkları, onurlarının

hiçe sayıldığı, hatta bazı Cumhuriyet Savcılarının kalem memurlarına " Nasıl bu çocuklar devam etti mi, bunlara rapor verebilir miyiz? " tarzında küçültücü beyanlarla karşılaştıkları raporlarda yer almaktadır (İstanbul Baro Yönetim Kurulu Çalışma Raporu,2000: 120).

Gerçekten de, Avrupa standartlarına göre bir hakimin ve savcının yapması gereken işin 3-4 katı iş yapan bir hakim veya savcının gerek stajyer hakime gerekse stajyer avukata zaman ayırması çok zordur.

Avukat yanında staj yapan stajyerlerin avukatlar tarafından eğitilmediği, bilakis staj yaptıkları avukatlara patron demek ve işçi statüsünde görülmeyi kabul etmek zorunda bulundukları, kişiliklerinin zedelendiği " Ayakçı ", " Ofis boy ", "Esir ", " İşçi", " Telefon Memuru ", " Amele " , " iş takipçisi " durumuna düşürüldükleri raporda belirtilmektedir (İstanbul Baro Yönetim Kurulu Çalışma Raporu,2000: 120).

Staj Eğitim Merkezleri büyükşehirlerde olan ancak barolar nezdinde yaygın olarak bulunmayan bir merkezdir. Bu merkezlerin çoğaltılması gerekmektedir. Birçok faaliyette bulunan bu merkezler stajyerler için mesleki eğitimlerinin iyi bir şekilde tamamlaması açısından önem arz etmektedir. ,

Stajyer avukatların uygulamaya yönelik hiçbir çalışması staj boyunca yoktur. Özellikle cezaevi ziyaretleri yapılması uygulamaya yönelik iyi bir çalışma olabilir. Stajyer avukatların çalışma ortamlarının uygunluğu adayların verimli çalışabilmeleri için önemlidir. Stajyer avukatların çoğu adliyelerde rahat bir çalışma ortamı bulamamakta ve ayrı bir odaları bulunmamaktadır. Ayrıca adliyedeki arşivlerin düzensiz, dağınık, karmaşık ve systemsiz olması nedeniyle bu konuda da yeterli desteği alamamaktadırlar.

Avukatlık stajyerliği süresi 1 yıldır. Kanımızca süre uzundur. Nitekim Fransa'da avukatlık stajı süresi 2 aydır. Yukarıda anlattığımız şekilde verimsiz geçen staj süresinin kısaltılarak 3 ay mahkemeler ve Cumhuriyet Başsavcılığı, 3 ayda avukat yanında olmak üzere 6 ay olarak öngörülmesi ve verimliliğin artırılması gerekir.

Stajyer eğitiminde Türkiye genelinde uygulama birliğinin olmaması, her baronun kendi bünyesinde çalışmasını sürdürmesi bir sorundur.

12.1.3. Toplumun Stajyer Avukatlara Bakışı

Günümüzde, avukatlar ekonomik, mesleki, sosyal birçok sorun yaşamakta bu saygın ve onurlu meslek, bu sorunlardan sıkıntılar çekmektedir. Bu da stajyer avukatlara yansımakta ve toplum gözünde prestij kaybetmektedirler.

Avukatlar yanında değersiz olarak görülen stajyer avukatlara toplumda doğal olarak değer vermemekte bürolarda sekreter muamelesi gören stajyerlere, aynı şekilde davranılmaktadır.

12.1.4. Avukatların Genç Stajyerlere Bakışı, Tavrıları, Yardımları

Ekonomik olarak zor günler geçiren stajyer avukatlar, avukat yanında yaptıkları staj sırasında avukatlardan bazı büyükşehirler hariç herhangi bir maddi yardım almamaktadırlar. Aynı şart ve koşullarda aynı sorunları yaşayan avukatlara stajyerlere yardımcı olmaması düşündürücüdür.

Avukatlar yanında staj yapan stajyerler, stajyerlerden önce avukatların eğitilmesinin gerekli olduğu, yanında staj yaptıkları avukatlara patron demek de işçi statüsünde görünmeyi kabul etmek zorunda bulundukları, avukat yanında staj görenler için kendi kişiliklerinin zedelendiği ofisboy, ayakçı, işçi, telefon memuru iş takipçisi durumuna düşürüldüklerini belirtmektedirler, Yine avukatların stajyerlere sürekli olarak şehir içi ve şehir dışı hacizlere göndermeleri, bu faaliyet sırasında avukatlık sıfatına ve dolayısıyla avukatlık hak ve yetkilerine de sahip olmadıkları için tam anlamıyla korunmasız kaldıkları, bu koşullarda gelecekte bir şey ummalarının mümkün olmayacağını belirtmektedirler (İstanbul Barosu Yönetim Kurulu Çalışma Raporu, 2000: 121).

Stajyerler, meslektaşlarının kendileri rakip olarak gördüklerini, bir avukat daha geliyor diye düşündüklerini ifade etmektedirler. Avukatlar, stajyer avukatlara meslektaş gözü ile bakmalıdırlar. Bu bakış açısı, stajyer avukatlara kendilerini avukat olarak hissetmelerini sağlayacak, çevre ile olan ilişkilerinde ve staj döneminde avukat gibi davranacaklardır. Yanında staj yaptıkları avukatların stajyerlere mesleki yardımlarının büyük önemi vardır. Avukatların yanında staj yapan stajyerlere mesleki ve sosyal tecrübelerini aktarmaları stajyerler için iyi bir örnek olacak, en azından hata yapmalarını azaltacaktır. Stajyerlerin, staj yapacakları avukatı bulmaları da bir sorundur. Bu konuda baronun yardımcı olması gerekir.

12.1.5. Avukatlık Sınavı

1136 sayılı Avukatlık Kanununun 4667 sayılı yasayla yapılan 02/05/2001 tarihinde yürürlüğe giren değişiklik ile stajyer avukatlara avukatlık sınavı şartı getirilmiş daha sonra bu sınav şartı 5558 sayılı yasanın 1. maddesi ile 28/04/2006 tarihinde kaldırılmıştır. Bu düzenlemenin kaldırılması yerinde olmuştur. Bu düzenleme ile, 4 yıllık fakülte bitiren 1 yıl

staj yapan bir stajyerin yeniden sınava sokulması zaman israfı ve ekonomik kayıptan başka bir anlam içermemektedir.

12.1.6. Yeni Avukatlık Yasasının Getirdiği Sorunlar

Yeni Avukatlık Yasası 02/05/2001 tarihinde 4667 sayılı yasa ile yapılan değişiklik ile yürürlüğe girmiştir. Bu yasa beklentinin aksine stajyerlerin sorunlarını çözememiştir. Stajyer avukatlara getirilen staj kredisi miktar olarak yeterli değildir. Ayrıca geri ödemeli olarak verilen bu kredi staj döneminde başlayan gelecek kaygısı yaşayan stajyerlere krediyi ödemeyi nasıl gerçekleştirecekleri konusunda kaygılandırmaktan başka bir işe yaramamaktadır. Bu ekonomik sorunları yaşayan stajyerler ileride de aynı sıkıntıları yaşamamak açısından avukatlık mesleğini değil de maddi olarak ciddi bir maaş olan hakimlik ve savcılık mesleğini tercih etmekte çok ciddi sayıda stajyer avukat bu sınavlara girmektedir. Stajyerlere sınav şartı getirilmiş daha sonra 28/11/2006 tarihinde sınav şartı 5558 sayılı yasa ile ortadan kaldırılmıştır.

Stajyerlere, avukatların sunacakları, vekaletnamelere yapıştırılacak pullardan elde edilecek gelirin kredi olarak verilmesini öngörmektedir. Bu konuda avukat stajyerleri ile yargıç stajyerlerinin farklı işleme tabi tutulması doğru değildir.

TBMM tarafından 13/02/2011 tarihinde kabul edilen 6111 sayılı "Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılması İle Sosyal Sigortalar Ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu Ve Diğer Bazı Kanun Ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun" gereğince; stajyer avukatlar avukatlık stajına başladıkları tarihten itibaren genel sağlık sigortalısı sayılırlar ve stajları devam ettiği sürece genel sağlık sigortalı oldukları devam eder. Bu kapsamdaki stajyerler staja başladıkları tarihten itibaren 1 ay içerisinde Türkiye Barolar Birliğince genel sağlık sigortası giriş bildirgesi ile kuruma bildirilir. Bu düzenleme stajyerlerin sağlık güvencelerine sahip olmalarını sağlamış çok yerinde bir düzenleme olmuştur.

12.2. Stajyer Avukatların Olması Gereken Çözüm Önerileri

Stajyer avukatlara getirilecek düzenlemeler şöyle olmalıdır:

(1)Stajyer avukatlara stajları boyunca yeterli ve düzenli şekilde burs imkanı tanınmalı ve bu burs geri ödemesiz avukat meslektaşlarının stajyer avukatlara bir yardımı olarak düzenlenmelidir.

(2)Stajyer avukatlara staj süresi boyunca Sosyal Güvenlik Kurumu kapsamında sağlık güvencesi getirilmelidir.

(3)Staj Eğitim Merkezleri çoğaltılarak, yaygınlaştırılmalı, işlevleri artırılarak daha verimli hale getirilmelidir.

(4)Avukatlara, stajyerlere stajyerlik dışında işleri yaptırmaları engellemeli kanuni düzenleme ile yasaklar getirilip yaptırım uygulanmalıdır.

(5)Stajyerlere, mahkemeler ve Cumhuriyet Başsavcılığı stajında bir defa yapmakla öğrenecek kalem işlerini devamlı şekilde yapmaları yasaklanmalı, bunu kötüye kullananlara cezai yaptırımlar uygulanmalıdır.

(6)Staj süresi 1 yıldan 6 aya inmeli, 3 ayı mahkemeler ve Cumhuriyet Başsavcılığında, 3 ayı da avukat yanında tamamlanmalıdır.

(7)Stajyerlere uygulamaya yönelik olarak ceza evi ziyaretleri, adliye ziyaretleri gerçekleştirilmeli, uygulamaya yönelik seminerler ve konferanslar düzenlenmelidir.

(8)Stajyerlerin ayrı bir mekanda çalışmaları sağlanmalı, mahkeme stajında onlara da fiziki mekan olarak yer ayrılmalıdır.

(9)Belediye taşıt araçlarında stajyerlere yönelik ucuz paso sağlanmalıdır.

(10)Stajyer avukatlara yeni büro açmada avukatlığın ilk yıllarında geri ödemesi uzun vadeli olan faizi düşük krediler sağlanmalıdır.

(11)İzmir Barosu avukatlık stajı iç yönetmeliği yayınlamıştır. Bu yönetmeliğin 14. Maddesi stajyer eğitimini düzenlemektedir. Bu maddede; " stajyer avukatın yardımcısıdır. Bu konuda yardımcıdan beklenen çaba ve özeni göstermek zorundadır. Stajyer bu bölümdeki stajı süresinde kesintisiz olarak staja devam etmek, duruşmalara avukat ile birlikte girmek, avukat tarafından verilen mesleki işleri yapmak, dava evraklarını düzenlemek zorundadır. Stajyer büroda dosyaları inceler. Eski ve yeni işler hakkında bilgi edinir, görgüsünü artırır. Stajyer staj sırasında öğrendiği sırları ve bilgileri meslek sırrı olarak saklar " hükmüne yer vermiştir (İzmir Barosu Bülteni, 2000: 6).

(12)Staj tezi hazırlamak stajyer için bilgi ve görgüsünü artırmak yönünden önemli bir işleve sahiptir. Bir eğitim görevlisinin gözetim ve denetiminde bir dava dosyası hazırlamak, uygulamaya yönelik güzel bir etkinliktir.

(13)Yaygınlaşması gereken staj eğitim merkezleri, stajyerin iyi yetişmesini, staj düzeninin eşit ve hakça uygulanmasını sağlar. Stajyerin avukat yanına yerleştirilmesi konusunda aracılık yapar. Stajyerlerin her türlü sorununa stajın her aşamasında çözüm üretir (İzmir Barosu Bülteni, 2000: 7).

(14)Stajyer temsilcisi seçmek, her baro için olması gereken bir uygulamadır. Stajyer temsilcisi, stajyerler arasındaki ilişki ve dayanışmayı güçlendirmek stajyerlere yönelik sosyal ve kültürel etkinlikleri düzenlemek, stajyerlerin sorunlarına çözüm üretmek ve bu konularda yürütme kuruluna öneri götürmek gibi işlevlere sahip olabilir.

(15)Stajyerlere devam zorunluluğu getirilmek şartı ile bilgi ve görgülerini artırmak yönünden öğretim görevlileri, mesleğe yıllarını vermiş avukatlar ve hakim savcılar tarafından ders verilmesi uygundur.

(16)Stajyerlerin mutlaka staj eğitim merkezlerine ilgilerinin çekilmesi ve merkeze aktif görevler üstlenilmesi gerekmektedir. Stajyerlerin staj yaptıkları avukat büroları denetlenmelidir.

(17)Stajyerlere hakim stajyerleri gibi maaş bağlanmalıdır.

(18)Staj eğitiminin amacı, hukuk fakültelerinden yeni mezun olarak avukatlık stajına başlamış stajyerlere teorik bilgi yüklemek yerine, stajyerleri hukuk bilgilerini bilimsel verilerden ayırmaksızın ve bilimin yöntemlerini kullanarak somut olaylara uygulayabilen, yargılama süresince yargılama faaliyetinin yönetimine ve kararın oluşumuna etkin bir biçimde katılabilen, meslek ilke ve kurallarına bağlı, hak arama özgürlüğünün yaşama geçmesi için uğraş veren, insan haklarına saygılı, demokrasi ve hukukun üstünlüğünden ayrılmayan, bağımsız ve özgür avukatlar olarak yetiştirilmesini sağlamaktır (Antalya Barosu Yönetim Kurulu Çalışma Raporu,2010: 162).

(19)Staj eğitiminde kaliteyi artırmak için Türkiye Barolar Birliği bünyesinde eğitmen kadrosu oluşturulmalıdır. Bilgisayar, dil eğitiminin yanı sıra beden dili ve etkili iletişim dersleri ile staj eğitimi desteklenmelidir (Antalya Barosu Dergisi, 2003: 91).

(20)Stajyer değişim programı düzenlenerek hem yurt içi, hem de yurt dışındaki baroların çalışmaları yakından izlenmelidir.

(21)Staj eğitimi teoriden çok uygulamaya yönelik olmalıdır. Bilgisayar eğitimi verilmeli, yabancı dil kursları açılmalıdır. Adliye stajında stajyerler kalem personelinin elemanı olmaktan çıkarılmalıdır.

(22)Stajyerlere verilen kredinin kaynağı yetki belgelerinin asıl ve suretine yapıştırılacak vekalet pulları olduğu ve bu pulların süreklilik arz eden bir kaynak olduğu için kredilerin geri dönmemesi, bunun kredi niteliğinden çıkartıp burs niteliğine dönüşmesi gerekmektedir. Eğer bu krediler geri dönecek ise, ödenecek olan faiz kaldırılmalıdır. ve geri ödeme koşulları yeniden düzenlenerek uygun ödeme planı yapılmalıdır (Antalya Barosu Dergisi, 2003: 93).

(23)Kredi miktarı bürüt asgari ücret seviyesine yükseltilmelidir. Kredi faizsiz olmalı ve kefil şartı da kaldırılmalıdır. Yine kredi miktarının yöreye göre değişmesi ve kredinin herkese değil ihtiyacı olana verilmesi gerekir.

(24)Çok az sayıda olan staj eğitim merkezleri çoğaltılabilir, staj tezleri şeklinde stajyerlerin staj süresince meslek konularına ilişkin araştırmalar yapmaları sağlanabilir.

13.AVUKATLARIN VAR OLAN SORUNLARI VE OLMASI GEREKEN ÇÖZÜM ÖNERİLERİ

Bu başlık altında, avukatların sorununa ve bu sorunlara dönük çözüm önerilerine değinilmiştir.

13.1. Avukatların Var Olan Sorunları

Avukat stajyerliği döneminde çeşitli sorunlara göğüs geren avukat, stajın bitmesi ile de birçok sorunla karşılaşmaktadır. Daha staj döneminde başlayan staj kaygısı, stajın bitmesi ile doruk noktasına ulaşmaktadır (Ankara Barosu Dergisi, 1989: 850).

13.1.1. Avukatların Ekonomik Sorunları

Avukatlık stajını bitiren avukat, özellikle orta ve dar gelirli ailelerden geliyorsa, büro açması ve meslekte tutunabilmesi çok zor olmakta ve uzun yıllarını almaktadır. Bu durum, avukatlığın bir yönüyle de serbest meslek olmasının sonucudur. Serbest meslek sahibi, piyasa ekonomisi kuralları gereğince geçimini kendisinin sağlaması zorunlu olan kişidir. Daha staj döneminde başlayan gelecek kaygısı, avukatlık mesleğinin mesleğe henüz başlamamış olan stajyerlerde bile yozlaştırılmasına yol açmaktadır. Toplumumuz açısından büyük bir ölçüde geçerli hale getirilen " Kendini Kurtarma " anlayışı avukatlık mesleğine de yansımış "Mesleki dayanışma", "Meslek Onuru", "Meslek Kuralları" vb kavramlar anlamını yitirmeye başlamıştır (Ankara Barosu Dergisi, 1989: 850).

Avukatların karşılaştığı sorunların en büyüğü maddi sorunlardır. Bu sorunların kesin çözümü çok zor olsa da en azından ağırlığı azaltılabilir. Serbest meslek kredilerinin geri

ödeme koşullarının iyileştirilmesi, büro açmada avukatlara yardım edilmesi bir çözüm yolu olabilir.

Türkiye'de uzun süren yargılamalar, avukatlar için çok büyük sorun yaratmaktadır. Uzun süren yargılama sonucunda davalar bitmemekte bitmeyen davalar sonucunda avukatlar vekalet ücretlerine kavuşamamakta ve gelir kaybına uğramaktadırlar.

Avukatlar Sosyal Güvenlik Kurumu bakımından sigortalı durumuna girmekte ve emekli olduklarında çok düşük ücret almaktadırlar.

Avukatlık sayısının fazlalığı çok büyük bir sorun olarak durmakta var olan pasta her geçen gün avukat sayısının artması ile küçülmektedir. Buna da Türkiye'de hukuk fakültelerinin sayıca çok fazla olması ve çok fazla öğrenci alması yol açmaktadır.

Avukat sayısının fazlalığı ihtiyaçtan fazla avukatın olması çoğu avukatın büro masraflarını dahi ödememesine sebep olmaktadır.

Reklam yasağının çok katı uygulanması, avukatların iş temin edebilmek için kişisel bazı faaliyetlerde bulunarak müşteri çevresi oluşturmaya çabalamalarına sebebiyet vermektedir (Özkan, 1999:468)

Ceza Muhakemesi Kanunu kapsamında müdafilik görevini icra eden avukatların, müdafilik ücretleri çok geç gelmekte, 1-2 yıl süren süreçlerden sonra ödenmektedir.

Emekli avukatlar, emekli olduğu halde çalışmalarını sürdürürlerse, avukatların maaşlarından sosyal güvenlik destek primi olarak % 15 oranında kesinti yapılması bir sorundur.

Ceza Muhakemesi Kanunu uygulamasında görev alan avukatların savunma hizmetini düzgün, sürekli ve yeterli bir biçimde yürütebilmeleri için tüm giderlerini karşılayacak biçimde yeterli bir masraf avansını avukatlara müdafî ücreti ile birlikte peşin olarak ödemek gerekir. Meslek hukuku bunu gerektirir. Avukatın üstlendiği görevi nedeni ile yapacağı giderlere katlanması beklenemez (İzmir Barosu Bülteni, 2000: 8).

Genç avukatlara muhtaç oldukları meslek kredilerini veremeyen, hasta ve çalışma gücünü kaybeden avukatlara yardım elini uzatamayan bir Baronun güçlü bir Baro olamayacağı açıktır (İstanbul Barosu Dergisi, 1987: 606).

Avukatların üzerindeki vergi yükünün hafifletilmesi noktasında aktif rol alınmalıdır. Çoğu avukat vergi borçlusu durumundadır.

Sosyal Güvenlik Kurumu primlerinin ağır ve katlanılmaz yükünün hafifletilmesi konusunda aktif tavır alınmalıdır. Birçok özellikle genç avukat primlerini düzenli bir şekilde yatıramamakta ve bu borçları yüzünden sosyal güvencesiz bir biçimde çalışmalarını sürdürmektedir. Sosyal Güvenlik Kurumu primleri, makul seviyelere çekilmelidir (Antalya Barosu Dergisi, 2011: 56).

Baro aidatlarının ödenebilecek makul bir düzeye çekilmesi ve baro kaynaklarının en azından bir kısmının genç avukatların sorunlarının çözümünde kullanılması gerekmektedir. Çoğu avukat baro aidatlarını ödeyememekte, bir bütün olarak baro gelirlerini kendi sorunlarına çözüm bulunması amacıyla harcanacağına inanmamaktadır. Ödeme gücü dikkate alınmaksızın, meslekte saygın ve önemli bir konumda olan avukatların, mesleğe yeni başlamış avukatla aynı aidat ödeme rejimine tabi tutulması adil değildir. Ayrıca baro kaynaklarının salt sosyal ve kültürel faaliyetlere özgülenmemesi, meslek içi dayanışma gereğince mevcut kaynaklardan genç avukatların sorunlarının çözümüne katkı sağlaması gerekir.

Bir avukatın yanında sigortalı olarak çalışmakta olan avukatların çalışma koşullarını standart bir sisteme kavuşturması, bu sistemi denetlemek üzere baro bünyesinde bir kurul oluşturulması ve sigortalı çalışan avukatların bir sendikaya sahip olması sağlanmalıdır (Antalya Barosu Dergisi, 2011: 57).

Avukatlık asgari ücret tarifesinde, CMK dan atanan avukat ile sanığın kendisinin seçtiği avukata ödenecek olan vekalet ücretinin farklı biçimde belirlenmesi, sanığın kendi seçtiği avukata kendisinin ödeyeceği ücret ile, aynı avukatın, sanığın " avukat istiyorum " demesi üzerine baro tarafından atanması halinde devletin bu avukata ödeyeceği rakam arasında yaklaşık 3-4 kat fark olması eşit işe eşit ücret ilkesi ile ve bu anlamda da anayasadaki eşitlik ilkesi ile bağdaşmamaktadır. CMK gereğince atanan avukatın ücreti son derece düşüktür (Antalya Barosu Dergisi, 2008: 28).

CMK tarifesinin normal avukatlık asgari ücret tarifesinin çok altında olmasının avukatların alabilecekleri iş sayısı ile bu işlerden elde edebilecekleri ücretleri hatırı sayılır bir miktarda azalttığı görülecektir (Antalya Barosu Dergisi, 2008: 29).

Tarifede yazılı olan avukatlık ücreti kesin hüküm elde edilinceye kadar yapılacak işlerin tamamını kapsamaktadır. Bu da bazen 5-10 gün süren davalarda alınan ücreti vekaletin çok düşük, emeğin ise çok fazla olmasına yol açmaktadır. Bunun için örneğin tarife ile belirlenen ücreti vekaletin ilk Yargıtay incelemesini de kapsamayı, Yargıtay'da

duruşmaya katılmanın ek ücrete tabi olması, Yargıtay'ın kararı bozması halinde, bu yeni yargılamanın da ek bir ücrete tabi olması, avukatlar için daha olumlu olacaktır (Antalya Barosu Dergisi, 2008: 30).

CMK görevi, avukatlar açısından bir angarya ya dönüşmüştür. Ücretler çok uzun süre ödenmemekte, yapılan masraflar ise hiç ödenmemektedir. Burada yaşanan sorunun temelinde avukata güvensizlik yatmaktadır. Avukatların aldıkları benzin faturaları hiç ödenmemekte, yol gideri olarak ortaya atılan " mutad vasıta " kavramıyla dolmuş ya da otobüs parası ödenmeye kalkışılmaktadır. Bu savunmaya yapılan en büyük saygısızlıktır. Yapılan giderin avukatın beyanı olması yeterli olması gerekirken belgeli giderler dahi ödenmemektedir (Antalya Barosu Yönetim Kurulu Çalışma Raporu,2010: 181).

13.1.2. Avukatların Sosyal Sorunları

Avukatların herhangi bir sosyal etkinlik yapacakları ortak alanları yoktur. Sosyal tesisleri eğitim ve dinlenme tesisleri yoktur.

Yurt dışı seminerleri, yurt içi seminerleri yeteri kadar düzenlenmemekte, barolar bu konuda yetersiz kalmaktadır. Avukatların çalışma şartları iyileştirilerek sosyal hayata daha çok katılmaları sağlanabilir. Avukatlar için sosyal tesisler kurulmalıdır. Avukatların lokali, avukat evi, tatil köyü yoktur. Avukatların beraberce hoş vakit geçirip, stres atacakları geziler düzenlenmemektedir.

Avukatların sosyal güvenlik sistemleri iyileştirilmeli, sosyal hakları geliştirilmelidir. Bu konuda avukatlara özel hastaneler yapılabilir (İstanbul Barosu Yönetim Kurulu Çalışma Raporu,2000: 55).

İş saatleri dışında ve çalışma saatleri sonrası yaşamı kolaylaştırmakla ilgili beklentiler karşılanmamaktadır.

Barolar ve Türkiye Barolar Birliği avukatlara turnuvalar, spor organizasyonları, kokteyller, yemek organizasyonları, gezi organizasyonları, dinleti, sergi ve konser organizasyonları, eğitimler ve kurslar, seminer ve konferanslar düzenleyerek sosyal hayata avukatların biraz daha girmesini sağlamalıdır.

01/10/2008 tarihinde yürürlüğü giren 5510 sayılı kanunla, serbest çalışan avukatların sosyal güvenliklerinin topluluk sigortası yoluyla sağlanmasına ilişkin 1136 sayılı Avukatlık Kanununun 186, 118 ve 192. Maddeleriyle 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun 86. Maddesi yürürlükten kaldırıldığında, topluluk sigortası uygulamaları 01/10/2008 tarihinde

sona ermiştir. Serbest çalışan avukatlar 01/10/2008 tarihinden itibaren 5510 sayılı kanunun 4. Maddesinin (b) bendi kapsamında sigortalı ve genel sağlık sigortalısı sayılacak ve haklarında malüllük, yaşlılık, ölüm, iş kazası ve meslek hastalığı sigortaları ile genel sağlık sigortası hükümleri uygulanacaktır (Kaçak, 2010: 352).

İkametgahları Türkiye'de olmak şartıyla serbest çalışan avukatlarla, emekli avukatlar 01/10/2008 tarihinden itibaren genel sağlık sigortalısı sayılacak ve eşi, 18 yaşını lise ve dengi öğrenim görüyorsa 20 yaşını yüksek öğrenimde ise 25 yaşını doldurmamış ve evli olmayan çocuklarıyla yaşlarına bakılmaksızın çalışma gücünün en az % 60 ını yitirdiği tespit edilen ve evli olmayan çocukları, her türlü kazanç ve irattan elde ettiği geliri asgari ücretin net tutarından az olan ve diğer çocuklarından sağlık yardımı almayan anne ve babası, genel sağlık sigortalısının yükümlü olduğu kimseler olarak kabul edilmektedir. Sosyal güvenlik yasalarına tabii olmaksızın geçen avukatlık staj süreleri ilgilinin ya da hak sahiplerinin talebi halinde borçlandırılabilir. Borçlandırılan staj süresi sigortalının prim ödeme gün ve sayılarına katılacak ve staj süresi ilgilinin sigortalılık başlangıç tarihinden önce ise, sigortalılık başlangıç tarihi borçlandırılan staj süresi kadar geriye götürülecektir (Kaçak, 2010: 354).

13.1.3. Toplumun Avukatlık Mesleğine Bakışına İlişkin Sorunlar

Toplum gözünde avukatlık mesleği her geçen gün itibar kaybına uğramaktadır. Bunda birçok faktör rol oynamaktadır. Avukatların ekonomik zorluklar sebebiyle almamaları gereken davaları almaları, içlerinde yasalara aykırı işler yapan avukatların çoğalması, toplum nazarında itibarsızlaştırılarak hırsızın, uğursuzun avukatlığı yaptıkları iddiaları avukatların toplum gözünde sıkıntıya düşüren sebeplerden birkaçıdır. Bu yönden meslek ahlakını sağlayıp avukatları daha sıkı bir denetim mekanizmasına tabi kılmak gerekir.

Adliyelerde hakim-savcılarının, adliye personelinin, polislerin ve memurların avukatlara kötü davranması yakınma konusudur. Avukatların Cumhuriyet Savcısı ile eşit muamele görmek istemeleri, duruşma sırasında aynı hizada bulunmak istemeleri bu yüzdendir. Ayrıca baroların etkinlikleri artırılarak baskı unsuru olması, gücünü duyurabilmesi ve kamuoyunu oluşturup yönlendirmesi de beklenmektedir. Ayrıca baroların sorunlara çözüm üretmesi politikadan uzak durması, demokrat olup her fikre saygı duyması toplumsal bakış açısından avukatların itibarını artıracaktır.

Baroların avukatların ülke sorunları ile ilgilenmesi, toplumsal olaylarda tavır alması, demokrasiye ve çoğulculuğa katkı yapması, yargı bağımsızlığı için çalışması, hukuk devletine sahip çıkması, insan hakları için çalışması, hak- hukuk ihlallerinde hukuktan yana tavır koyması toplum gözünde itibarı artırıcı yollardandır.

Avukatların özel hayatlarına dikkat etmemesi toplumun avukatlık mesleğine iyi bakmamasının bir diğer sebebidir. Avukatlık mesleğinin onur ve şerefini zedeleyici hareketlerde bulunan avukatlar sıkı bir denetim altına alınarak cezalandırılmalı, tekrarı halinde meslekten men cezasına çarptırılmalı, mesleği devam ettirilmelerine izin verilmemelidir.

Avukatlar, insan hakları savunucusudurlar, ancak sabahları kalktıklarında " insan haklarının ", " demokratik ilkeleri " düşünmezler, para kazanmanın yollarını düşünerek yataktan kalkarlar. Avukatın müvekkilinin gayrimenkullerine gösterdiği ilgi, insan haklarına gösterdiği ilgiden daha büyüktür. Hayata bu şekilde bakan bir avukatın toplum gözünde küçüleceği toplumda avukatların itibar kaybedeceği muhakkaktır (İzmir Barosu Bülteni, 2000: 11).

Savunmanın ve savunma mesleğinin anlamını, değerini ve amacını anlayamayan bir takım saldırganlara avukatlara gerek sözle gerek eylemli olarak saldırılarını önlemek açısından etkin çareler gerekmektedir.

Serbest meslek üyesi de olsa, kamu hizmeti gören avukatın tutum ve davranışlarında sorumluluk bilinci ile özenli davranması, özel hayatına dikkat etmesi, mesleğin onurunu ödünsüz koruyup sürdürmesi ve her yönden üstün nitelikler taşıması kamunun beklediği bir husustur. Avukatın özel hayatı, mesleğin saygınlığını ve onurunu küçük düşürecek bir durum yaratıyorsa Avukatlık Kanunu gereğince disiplin kovuşturması açılmasına karar verilmelidir (İstanbul Barosu Dergisi, 1999: 160).

Avukatlığın profesyonel bir meslek olarak var olması, avukatların müvekkillerinin yetkili makamlar önünde savunmaları ve onlara danışmanlık yapmaları günümüz modern toplumlarının vazgeçilmez bir gereği olarak kabul edilmektedir. Tabi ki avukatların toplum hayatında oynamakta oldukları bu önemli rol onların mesleki faaliyetinde belirli standartla dahilinde hareket etmeleri gereğini getirmiştir. Bu standartlar ya devlet tarafından onlara empoze edilmiş veya avukatlar bu kuralları kendileri oluşturmuştur. Günümüz toplumlarında avukatlık mesleğinin düzenleniş biçimi ile bir ülkenin demokratikleşme ve

sosyal gelişme açısından ne durumda olduğunu ortaya koyan önemli bir gösterge olarak kabul edilmektedir (Kömürcü, 1999: 8).

Halkın adalete güveninin azaldığı, adaletin gerçekleştiği yerin mahkemeler dışına kaydığı, belirli bir türden düzensizliğin bu kurumlarda hüküm sürdüğü iddia edilmekle birlikte, avukatlık kurumunun da bu gelişmelerden payını aldığı, eğitimin kalitesinin bozulmasıyla mesleki etiğin zayıfladığı meslekin kalitesinin düştüğü, avukatlar arasında gruplaşmaların gözlemlendiği açıktır (Cırhinlioğlu, 1992: 312).

Avukatların bir şansızlığı, her memlekette barolara sızan, mesleğin yüz karası bazı mensuplarının akıl ve hayale gelmeyen marifetlerinin bıraktığı geniş menfi olumsuzluklardır. O kişilerden dolayı kurunun yanında yaşında yanması ve bu yüzden avukatlara karşı genel bir hoşnutsuzluğun uyanmasıdır. Halbuki, avukat dediğimiz zaman, biz ancak adaletin hakiki bir hadimi olan ahlak selabeti, seciyesi, bilgisi, alışkanlık ve kabiliyetine tam olarak itimat edilebilen, batıda kendileri gerçek anlamda üstad ünvanına layık görülen avukatları kastediyoruz. İyi bir avukat olabilmek çeşitli birçok vasıflara ihtiyaç gösterir (Çernis, 1998: 12).

Amerikan avukatlarından Samuel G. King " Handy Legal Adviser " (Küçük Kanun Kılavuzu) adlı eserinin (New York 1949) önsüzünün 3. Sayfasında bir avukatın seçiminde isabet göstermek için kesin ve seri bir kaide mevcut olmadığına işaret ettikten sonra müvekkilin, kendisine bir avukat seçerken şu vasıflara haiz olmasına dikkat etmesini tavsiye ediyor. İyi bir avukat dürüsttür. O, müvekkillerin kazanılabilir bir davaları olup olmadığını tereddütsüz bir lisanla söyler. Eğer davanın neticesi hakkında bazı şüphe ve tereddütleri varsa, bunları zikretmekten çekinmez. İyi bir avukat, bir ceza davasında bir beraat hükmü veya bir boşanma davasında iyi neticeler elde edeceği hakkında teminat vermez. İyi bir avukat titizdir. O dava evrakını ve davalarını o derece itina ve düşünce ile hazırlar ki, önceden derpiş edilmesi mümkün bir aksaklığın zuhuruna pek ihtimal kalmasın. İyi bir avukat uyanık ve yaratıcıdır. O gerek kendi hasmının gerekse kendi durumunun kuvvetli ve zayıf noktalarına mahirane nüfus eylemesini bilir. Kendi cephesini destekleyecek ve hasmınıninkini ise zayıflatacak bütün noktaları arar ve bulur. İyi bir avukat, iyi bir hatiptir. O, mukni bir tarz da konuşur ve söyleyeceği sözler, aklın icatlarına uygun olur. İyi bir avukat, sebatkardır. Tuttuğunu, kolay kolay bırakmaz ve umumiyetle hukuki bir meseleyi başarılı bir neticeye ulaştırıp işi koparır. İyi bir avukat, kuvvetli bir kaleme sahip olan kişidir (Çernis, 1998: 13).

13.1.4. Avukatların Örgütlenmelerine ilişkin Sorunlar

Avukatlar Barolar ve Barolar birliği çerçevesinde örgütlenmektedir. Bu örgütlü kuruluşlar, ne yazık ki yeteri kadar verimli olamamakta baskı unsuru oluşturmayıp, kamuoyunu yönlendirememektedirler. Örgütlü bu kuruluşların daha faal daha etkin olmaları mesleki sorunlarla daha çok ilgilenmeleri gerekmektedir. Bu örgütlerde iletişim'e önem verilmeli katkıcı bir yönetim olmalıdır. Ancak genelde baro seçimleri ve barolar birliği seçimleri, belirli bir grup etrafında ideolojik toplanmalar arasında geçen bir yarış olarak kamuoyuna lanse olmaktadır. Oysa bu örgütlenmelerin politikadan uzak kalması gerekmektedir.

Baroların yetkilerinin artırılması maddi olanaklarının arttırılması gerekmektedir.

Bu örgütlerin iletişime önem vermesi katılımcı bir yönetim olmasını sağlaması gerekir. Genelde Baro Başkanlığını kazanan ideolojik yönetim bütün yönetim kademelerini de kazanıp tekdüze bir yapı oluşturmakta katılımcı bir yönetim olamamaktadır.

Bu örgütlenmeler yayınlarını artırmalı önemli yargı kararlarını duyurmalı, mesleki bilgi akışını sağlamalıdır.

Bu örgütlü yapıların sosyal tesisler ve yapılar yapması sağlık birimleri, lokaller, tatil köyü, avukatlar evi yapması, geziler düzenlenmesi, yurt içi ve yurt dışı seminerlerin artırılması beklenmektedir.

Hukuka aykırılıklarla mücadele de avukatlara yapılacak haksız müdahaleler de avukatlar, barolarca etkin bir biçimde korunmalıdır.

Avukatların belli il merkezlerine doluşması yapılan stajın varlığı ile yokluğunun eşit hale gelmesi önemli bir sorundur.

Yetersiz adliyeler ile yeni mahkemeler kurulmadığı için özellikle büyük şehirlerde bazen yılda 2 sefer duruşma günü alır hale gelmiştir.

13.1.5 Avukatların Yasal Düzenlemelerden Doğan Sorunları

Avukatların en büyük yasal düzenlemelerden doğan sorunu savunma ile iddia makamının eşitlenmesi konusudur. Burada savunmanın güçlendirilmesi, iddia makamı ile eşit tutulması, duruşma sırasında aynı hizada olmaları beklenmektedir. Hakim ve savcılara olumsuz davranışları bu bakış açısından kaynaklıdır.

Avukatların delil toplama yetkisinin artırılması, delillere daha rahat ve kolay şekilde ulaşmalarının yasal olarak sağlanması gerekir. Yargı reformunun gerçekleşmemesi bu anlamda bir sorundur. Uzayan yargılama faaliyeti karşısında, vekalet ücretlerine hak kazanamayan davaları sonuçlandıramayan avukatlar zor durumda kalmaktadır.

Avukatlara şirketleşme olanağının sağlanması gerekir. Aynı şekilde vergi kolaylığının sağlanması da yasal olarak zorunludur.

Reklam yasağının çok katı bir şekilde uygulanması da bir sorun olarak gözükmekte, yasal yeni bir düzenlemeye ihtiyaç duyulmaktadır.

Ceza Muhakemesi Kanunu kapsamında zorunlu müdafilik yapan avukatların müdafilik ücretlerini geç almaları bir sorun olarak karşısına çıkmakta olup, yasal olarak gecikmeden kaynaklı faiz alacağı hakkının verilmesi gerekmektedir.

Avukatların ceza evlerine giriş çıkışlarında kendilerinin duyarlı kapıdan, çantalarının ise x-ray cihazından geçirmekle yetinmeyip, jandarma ve koruma görevlileri tarafından ceplerinin, ayakkabılarının, çantalarının aranarak savunma ile ilgili görmedikleri evraklarının alınmasına olanak sağlayan uygulamalar, savunma mesleğine yönelik yanlış bir uygulamadır (İzmir Barosu Bülteni, 2000: 3).

Bununla Ceza Muhakemesi Kanununun savunmanın gizliliği hükümlerinin çiğnendiği, avukatların onur ve gururunun rencide edildiği, savunma mesleği mensuplarının potansiyel suçlu olarak kabul edildiği ortadadır. Bu durumda ceza evleri memurları evrak ve belgeleri okuyarak, içeriğini öğreneceklerdir. Hukukçu olmayan bu kişiler evrak veya belgelerin savunma ile ilgili olup olmadıklarını bilemezler (İzmir Barosu Bülteni, 2000: 3).

Aynı baroya kayıtlı birden çok avukatın mesleklerini yürütmek için oluşturacakları, tüzel kişiliğe avukatlık ortaklığı adı verilmiştir. Ortak avukatlar arasında ortaklık payları ve oranlarının serbestçe belirmesi öngörülürken ortakların üçüncü kişilere karşı sınırsız ve zincirleme biçimde sorumlu olacakları kurala bağlanmaktadır. Ortaklar arasındaki hak ve sorumluluk konularında denge gözetilmemesi yanlıştır. Bu düzenleme, genç ve deneyimsiz meslektaşların emeklerinin sömürülmesine, meslektaşlar arası eşitsizliğin daha da derinleşmesine yol açacaktır. Ekonomik yönden güçlü olan avukatların ortaklıklarının yaratacağı haksız rekabet avukatlık mesleğinin kamu hizmeti olma özelliğinin, avukatlığın bağımsızlığını önemli ölçüde zedelemektedir (İzmir Barosu Bülteni, 2000: 12).

Türkiye'de faaliyet göstermek isteyen yabancı avukatlık ortaklarına yabancı hukuklar ve uluslararası hukuk konularında, baroya kaydolma zorunluluğu olmadan danışmanlık hizmeti verme ayrıcalığı tanımak Türkiye'deki avukatlar için önemli bir sorun olmaktadır.

Savcı ve hakimlerin avukatlara bakış açısı değişmedikçe sorunların tam olarak ortadan kalkmasına olanak yoktur. Ceza davalarında müdafî ve savcı taraf niteliğindedir. Bunlar tez ve antitezi ortaya koyarlar. Yargıç burada senteze ulaşır. Herşeyden önce eşit durumda olmaları gereken taraflardan birinin, yani savcının yüksekte hakim ile aynı seviyede oturması anlaşılmaz bir durumdur. Yine Ceza Usulü Kanunu gereğince, çok hakimli mahkemelerde karar öncesi yapılacak müzakerede, sadece hükme katılacak yargıç bulunur. Buna karşılık uygulamada çoğu zaman salon boşaltılıp, müdafî de dışarı çıkarıldıktan sonra savcının salonda kaldığı ve karar için müzakerede yer aldığı veya en azından müzakereyi takip ettiği gözlemlenmektedir. Yasaya açıkça aykırı bu davranışın, yasalara aykırı davrananlara ceza isteminde bulunan savcıdan gelmesi ve yasalara uygun davranmayanlara ceza veren hakimlerin de buna sessiz kalması kabul edilemez. Bu şekilde verilen kararlar, yasaya açık aykırılık nedeni ile hukuka da aykırıdır (Antalya Barosu Dergisi, 2000: 108).

Ceza evlerine girişlerde avukatların müvekkillerine verdiği evrakların ceza idaresince incelenmesi kabul edilemez. Bu müdafî ve müvekkil ilişkisinde gizlilik kuralına ve evrakın tetkikinde tek yetkili olarak hakimi kabul eden düzenlemelere aykırıdır (Antalya Barosu Dergisi, 2000: 109).

İcra daireleri iş yükü altında ezilirken avukat tarafından açılan talebin hukuka uygunluğunun değerlendirilmesi, müzekkerenin imzalanması ve gelen müzekkere cevabının dosyaya takılması sürecinin sağlıklı işlemesi artık imkansızlaşmıştır. İcra dairelerinde artık avukatlar muamele evraklarının dosyalarını bulamamakta, dosyalar düzenli olarak yerleştirilmemekte, aranan belge ve dosyalar bulunamamaktadır. Adalet Bakanlığı tarafından yolluklar sınırlandırıldığından artık icra dairesindeki memur hacizlere gönülsüz çıkmaktadır (Antalya Barosu Dergisi, 2008: 9). Bu sorun ancak noterlikler gibi bir teşkilatın oluşturulması neticesinde çözülebilecektir. Noterler gibi icra müdürlüklerinde hukuk fakülteleri mezunu olmasının gerektiği açıktır (Antalya Barosu Dergisi, 2008: 10).

UYAP sisteminin yavaşlığı, dava açmayı zorlaştırmakta, özellikle süreli işlerde avukatların durumu Cumhuriyet Savcılarına bildirip tutanak tutmalarına sebebiyet vermekte, Uyp sisteminin yavaşlaması sonucu duruşmalar çok uzamaktadır.

Avukatlık Kanununun 35. maddesi gereğince, anonim şirketler ve kooperatiflerin avukat bulundurma zorunluluğu olmasına rağmen, bu durum takip edilmediğinden, denetim yapılmadığından çoğu şirket zorunlu avukat bulundurmamaktadır.

Avukatların yaşadığı sorunların büyük bir kısmının adliyede ağır ve verimsiz işleyen yargı hizmeti oluşturmaktadır. İcra daireleri ve mahkemelerin personel ihtiyacının yanında personelin yargı kültürünü benimsemiş, savunmanın anlam ve önemini kavramış yetkin kişilerden oluşması ve uygar dünyanın gerektiği davranış kültürüne ve bilgisine sahip olması gerekmektedir (Antalaya Barosu Yönetim Kurulu Çalışma Raporu,2010: 8).

Mahkeme içtihatlarında istikrar olmayışı avukatın mesleki hayatında huzursuzluk yaratan sebeplerden biridir. Avukatın en gücüne giden iş, muayyen bir temyiz içtihadına güvenerek beyan ettiği mütalaa veya üzerine aldığı bir davadan sonra, içtihadın arada değişmesi dolayısıyla aksi tahakkuk edince, müvekkiline karşı son derece müşkül bir durumda kalmasıdır (Çernis, 1998: 14). Bu her gün kanunların ve yönetmenliklerin değiştiği her gün yeni düzenlemelerin çıktığı Türkiye'de kanunları ve içtihatları takip etmenin ne zor olduğunu göstermektedir.

Avukat bir anlamda çepeçevre husumetle kuşatılmıştır. Bir dosta karşılık bin düşmanı vardır. Davadaki hasım, onu düşman sayar. Yeri gelir karşı tarafın avukatı onu düşman sayar. Kendi müvekkili işler kötüye gidince düşman kesilir (Çernis, 1998: 17).

Yasa koyucu Avukatlık Yasasının 63. Maddesi gereğince tekel hakkına sahip avukatlık yetkilerinin başkaları tarafından kullanılmasına hiç hoş bakmamaktadır. Ancak adliye duvarlarına bitişik arzuhalci bürolarının dilekçe yazdıkları gibi, takip de ettikleri bilinen bir gerçektir (Mısır, 2009: 556).

13.1.6. Yeni Avukatlık Yasasının Getirdiği Sorunlar

1969 yılında yürürlüğe giren 1136 sayılı Avukatlık Kanununun günün gereksinimlerini karşılamadığı, savunma mesleği ve savunma hakkının çağdaş kazanımlar doğrultusunda yeniden düzenlenmesi gayretlerinin gündemde olduğu bilinmekteydi. 1136 sayılı yasa ile yapılan değişiklikle avukatlık mesleği avukatların görev ve sorumluluklarını yeniden düzenlemiş, mesleğe girişte sınav şartı getirmiş avukat adayları eğitiminde (Staj) değişiklikler yapmış, meslek üzerindeki Adalet Bakanlığı vesayetini kısmen kaldırmış, ortak çalışma ve şirketleşme olanakları getirilmiş, adli yardım kurumsallaştırılmış, avukatların çalışma alanları genişletilmiştir (Ankara Barosu Çalışma Raporu, 2000: 16).

Staj sırasında sınav şartının getirilmesi Avukatlık Kanunu ile gelen bir sorundu. Ancak bu sorun avukatlık sınavı şartının kaldırılması ile giderilmiştir. Yeni Avukatlık Yasasında reklam yasağının bu kadar katı olarak düzenlenmesi bir sorundur. Bu konuda yeni bir yasal yasa düzenlemesi yapılması gerekmektedir. Avukatların şirketleşememesi de yine yeni avukatlık yasasından kaynaklanan bir sorundur.

Stajyer avukatlara verilen kredinin yetersiz ve geri dönüşümlü olması konusu da yeniden düzenlenmeli, geri ödemesiz bir burs şekline sokulup dönüşmesi gerekir.

Avukatların ve baroların bağımsızlıkları yeni yasa ile güçlenmiştir. Önceleri barolar, Adalet Bakanlığı vesayetine tabiydi. Kanun değişikliği ile Adalet Bakanlığı vesayeti kısmen de olsa kalkmıştır. Artık Adalet Bakanlığına intikal eden işlerde Adalet Bakanlığı kabul etmediği takdirde, onaylamadığı takdirde dosyayı bir daha görüşülmek üzere Türkiye Barolar Birliğine gönderecek, Barolar Birliği Yönetimi 2/3 oyla önceki kararda ısrar ederse, Bakanlık artık yargı yoluna başvurmak zorunda kalacaktır (Ankara Barosu Dergisi, 2000: 361).

Avukatlık Yasasının madde 35 den tekel hakkı olarak da yorumlanan ve avukatlar tarafından iş sahiplerine sunulan hizmetlerin neler olduğu bildirilmekle ve bu hizmetleri ancak baro levhasına kayıtlı ve içten yasaklanmamış avukatların verebileceği belirtilmektedir. 02/05/2001 gün ve 4667 sayılı yasa ile getirilen en önemli değişiklik bir kısım anonim şirketler ve kooperatifler de zorunlu avukatlıktır. Baroların tüm uğraşlarına rağmen, anonim şirketler ve kooperatiflerde zorunlu avukat uygulamasında başarıya ulaşamamıştır. Ticaret ve Sanayi Odaları direnmekte, Baro Yönetimleri de Valiliklerin kayıtsızlığı sonucu zor durumda kalmaktadır (Mısır, 2009: 393).

Aynı bürodan birlikte çalışma " avukatlık bürosu " ve " avukatlık ortaklığı " şeklinde olur. Tüzel kişiliğe sahip avukatlık ortaklığı 25 Kasım 2001 tarih ve 24594 sayılı Resmi Gazete de yayımlanarak yürürlüğe giren Türkiye Barolar Birliği Avukatlık Ortaklığı Yönetmeliğinde ayrıntılarıyla düzenlenmiştir. Avukatlık bürosu veya avukatlık ortaklığı birlikten kuvvet doğar atasözünün mesleğe uygulanmasıdır. Günümüz koşullarında tek çalışan avukatın karşılaştığı güçlükleri müşahade etmekteyiz. Ancak birlikte çalışmanın da bir müddet sonra patron işçi ilişkisine dönüştüğü veya arkadaşlığın sona ererek ortaklığın dağılmasıyla sonuçlandığı da acı bir gerçektir. Bunun temelinde ortak çalışma ruhunun olmaması yatar (Mısır , 2009: 476).

13.2. Avukatların Olması Gereken İşlevleri

Kamu görevi yapan avukatların toplum gözünde saygınlığını artırıcı çalışmalar yapılmalıdır. Bu da baroların ve barolar birliğinin baskı unsuru olması, gücünü duyurabilmesi ve kamuoyu oluşturabilmesi ile sağlayabilir. Bu örgütlerin daha faal ve daha etkin olmaları, sorunlara çözüm üretmeleri, yaptıkları işlerde politikadan uzak durmaları, demokrat olmaları ve her fikre saygılı olmalarını gerektirir.

Bu örgütlenmelerin ülke sorunları ile ilgilenmeleri, toplumsal olaylara tavır almaları, demokrasiye ve çoğulculuğa katkı yapmaları, yargı bağımsızlığı için çalışmaları beklenmektedir. Yargı reformunun bir an önce gerçekleşmesi için öncü bir rol oynamaları gerekmektedir. Hak-hukuk ihlallerinde hukuktan yana tavır koymaları hukuk devletine katkı yapmaları, hukukun üstünlüğü için çabalamaları ve insan hakları için çalışmaları beklenmektedir. Bu örgütlerin, mesleki sorunlarla daha çok ilgilenmesi, mesleğe prestij ve saygınlık kazandırması, mesleki ahlakını sağlayıp avukatlara daha disiplinli olmasını sağlayıp denetim mekanizmasını güçlendirmesi gerekir.

Avukatların özel hayatlarına dikkat etmeleri avukatlık mesleğinin onur ve şerefini özel hayatlarında da korumaları beklenmektedir. Mesleki örgütlerin bu konuda denetim mekanizmalarını daha ciddi olarak çalıştırıp, mesleğin onur ve şerefine aykırı davranan avukatlara daha ciddi cezalar vermeleri umulmaktadır.

Avukatlar arasındaki mesleki dayanışmayı sağlayıp, avukatların maddi durumunu düzeltici çalışmaları mesleki örgütlerin yapmaları, yayınları meslek içi eğitimleri arttırmaları önemli yargı kararlarını duyurup mesleki bilgi alış verişini sağlamaları beklenmektedir.

Ayrıca, avukatlara şu kolaylıklar sağlanmalıdır:

(1) Savunma ile iddia makamını eşitleyip, savunmayı güçlendirmeyi başarmak gerekir. Avukatlara sahip çıkıp mesleki örgütleri koruması gerekir. Stajın daha sıkı ve daha ciddi hale getirilip stajyerlerin maddi sorunları ve sağlık güvenceleri ile mesleki örgütlerin daha çok ilgilenmesi, stajyerlere karşılıksız maddi yardım yapılması, stajyerlere avukatların hakim ve savcılarının, adliye personelinin iyi davranmasını sağlayacak düzenlemelere ağırlık verilmelidir.

(2) Barolar iletişime önem vermeli, katılımcı bir yönetim oluşturmalıdır. Baroların yetkileri artırılarak maddi olanakları genişletilmelidir. Baroların siyasetten uzak durmaları sağlanmalıdır.

(3) Avukatların yetkileri artırılmalı, yargı reformunun bir an önce gerçekleştirilmesi sağlanmalıdır.

(4) Avukatların şirketleşme olanağı tanınmalı ve vergi kolaylığı getirilmelidir.

(5) Avukatlara delil toplama yetkisi verilmeli, delillere ulaşmayı kolaylaştırma sağlanmalıdır.

(6) Avukatların iş alanlarının genişletilmesi sağlanmalıdır.

(7) Avukat odaları iyileştirilmeli, adliye personelinin polislerin ve memurların kötü tutumları engellenmelidir.

(8) Hacizler sırasında avukatlara yeterli koruma verilmeli, koruma önlemleri artırılmalıdır.

(9) Duruşmaların zamanında yapılması ve aşırı uzaması engellenmelidir. Duruşmaların aşırı uzaması sebebi ile bürolara gidemeyen avukatlar iş kaybına uğramaktadırlar.

(10) Davaların bir an önce bitirilmesini sağlayacak hakim savcı ve personel arttırımı bir an önce yapılmalı, bir ömür boyu devam eden davalara son verilmelidir.

(11) Ceza Muhakemesi Kanunundaki müdafilik ücretleri zamanında ödenmelidir. Zamanında ödenmeyen müdafilik ücretleri için yasal faiz uygulamasını yapacak yasal düzenlemeler getirilmelidir.

(12) Reklam yasağı yumuşatılmalıdır. Bu konuda rekabet kuralları gereğince genç avukatlar lehine yasal düzenlemeler yapılmalıdır.

(13) Uzun süren yargılamalara çözüm bulup hakim ve savcıların sık sık yer değiştirmeleri önlenmelidir.

(14) Sosyal tesisler yapılmalı, faaliyetler artırılmalı, sağlık birimi, lokaller, tatil köyü, avukatlar evi yapılmalıdır. Geziler düzenlenmeli, yurt içi ve yurt dışı seminerler yaygınlaştırılmalıdır.

(15) Avukatların sosyal güvenlik sistemi iyileştirilmeli, emekli maaşları arttırılmalıdır.

(16) Ceza Muhakemesi Kanunu uygulamasında yapılan hukuki yardımı meslek hukukuna uygun bir biçimde yapılması sağlanmalıdır. Mesleki yükümlülüklerine aykırı

hareket eden avukatlara karşı disiplin hukukuna özgü önlemlere başvurmakta kararlı davranmalı ve geciktirilmemelidir.

(17) Avukatlara yapılan fiziki saldırılarda, Cumhuriyet Savcısı ve hakimlerin daha duyarlı olmaları sağlanmalıdır.

(18) Avukatlık yapmak, yargıcılık ve savcılığa kabulün ön koşulu haline getirilmelidir.

(19) Bugün ülkeler arasındaki ticari ilişkilerin artması, birçok alanda uluslararası iş birliği faaliyetlerinin yoğunlaşması ve çok uluslu şirketlerin ortaya çıkması ülke nüfuslarındaki artış, sosyo ekonomik gelişmeler ve değişimler sonunda hukuki yardım sorunu büyük boyutlara ulaşmıştır. Bu durum avukatların bir şirkette birleşmek sureti ile mesleklerini icra etmeleri ihtiyacını yaratmıştır.

(20) Avukat sayısı 31/12/2010 tarihi itibarıyla 26.035 bayan, 44.297 erkek olmak üzere 70.332 dir. Neredeyse her 1.000 kişiye Türkiye'de bir avukat düşmektedir. Bu sayı Avrupa standartları dikkate alındığında çok yüksektir. Bu da her geçen gün pastanın küçüldüğünün bir işaretidir

13.3. Kamu Avukatlarının Sorunları

Yargı gücünün temel unsurlarından biri olmasına karşın, kamu teşkilatlanmasına ilişkin düzenlemelerde kamu avukatları yargı personeli kapsamında değerlendirilmediğinden, yargı mensuplarının özlük haklarına ilişkin iyileştirmelerden kamu avukatları yararlandırılmamaktadır. Bugüne kadar yapılan çalışmalarda avukatlık yasa değişiklikleri dahil kamu avukatlarının durumu sürekli olarak gözardı edilmiştir (Antalya Barosu Dergisi, 2000: 55).

Kamu avukatlarının mevcut statüsü avukatlığın bağımsızlık dokunulmazlık, işi ret ve işe göre ücret isteme hakkı olarak özetlenebilecek savunma ilkelerini yok edecek niteliktedir. Mevcut idari yapının içine adeta hapsedilmiş olan kamu avukatlarının özlük haklarının iyileştirilmesi ve savunma bağımsızlıklarına kavuşturulmaları gerekir (Ankara Barosu Çalışma Raporu, 2000: 18).

Kamu avukatlarının sorunlarına ilişkin şu tedbirler alınabilir:

(1) Kamu avukatlarının iş yükü her geçen gün artmaktadır. Bunu azaltıcı kamu avukat sayısını artırıcı önlemler alınmalıdır

(2) Kamu avukatlarının da disiplin soruşturmalarının, disiplin kovuşturmalarının ve ceza soruşturmalarının kendi kurum içi mevzuatlarına göre değil de avukatlık yasasına göre yapılması sağlanmalıdır.

(3) Kamu avukatlarının en önemli sorunu yetersiz maaşlardır. Yargısal faaliyette bulunan kamu avukatlarının diğer yargı çalışanlarına göre maaşları çok düşük kalmaktadır. Bir kamu avukatının hakim savcı maaşları karşılaştırıldığında maaşı çok yetersizdir.

(4) Kamu avukatlarının yanında çalışan muhakemat memurları memurlukta yükselemediklerinden diğer memurlar tarafından memurluk cazip olarak görülmemekte ve boşalan kadrolar talep olmamaktadır. Bundan dolayı da boşalan kadrolara yeni memur verilememekte, kamu avukatları çoğu yerde memursuz çalışmaktadır.

(5) Kamu avukatlarına diğer memurların aksine tek mesai verilmekte çift mesai yapsalar da tek mesai parası almaktadırlar.

(6) Kamu avukatlarının keşif ücretleri düşüktür. 2011 fiyatlarına göre kamu avukatının gitmiş olduğu keşiflerde 16 TL ücret almaktadır. Oysa 2010 birim fiyatında 40 TL keşif ücreti alıyordu. Bu miktar düşürülmüştür. Ayrıca keşif ücretlerindeki memur payı da kaldırılmıştır.

(7) Vekalet ücretine yıllık sınır getirilmiş kamu avukatı ne kadar vekalet ücreti alırsa alsın bir yılda 5.000 TL den daha yüksek vekalet ücreti alamamaktadır. Geri kalan toplanan vekalet ücreti paraları hazineye geçmektedir. Böylelikle devlet bir anlamda kamu avukatının maaşını da toplanan vekalet ücretlerinden karşılayarak kamu avukatlarını bir anlamda bedavaya çalıştırmaktadır.

(8) Muhakemat müdürlerinin yetkileri kısıtlanmalıdır. Kamu avukatlarının en basit işlerde bile inisiyatif alma yetkileri yoktur. Her konuda muhakemat müdürlerine görüş ve izin almak zorundadırlar. Bu konuda kamu avukatlarına güven duyulmadığı anlaşılmaktadır. Ancak tam tersi bir durumla kanunda öngörülmesine rağmen uygulamada bu hususlara uyulup uyulmadığı hususlarında denetimde yapılmamaktadır.

(9) Muhakemat müdürlüğü bünyesindeki ilçe hazine avukatları illere çekilmektedir. İllere yapılan atamalarla ilden ilçeye görevlendirme yapılmaktadır. İlden çok uzakta olan ilçelerdeki davaları takip etmek zorunda kalan kamu avukatları bu durumda çok yorulmakta ve aile yaşantıları bozulmaktadır. Geçici görevlendirilmelerle sorunları gidermeye çalışmaktadırlar. Her ne kadar ilçedeki kamu avukatları mal müdürlükleri bünyesinde

körelmesinler diye illere atamaları yapılırsa da uzak ilçelerdeki davayı takip daha fazla emek ve ekonomik kayıplara sebebiyet vermektedir.

(10) Kamu avukatları 3 ayrı yasaya tabidir. 4353 sayılı yasa, 657 sayılı yasa ve 1136 sayılı yasadır. Soruşturma usulleri bakımından avukatlık mesleği ile ilgili soruşturmalarda 1136 sayılı yasaya tabi olan kamu avukatları idari ve memurlukla ilgili soruşturmalarda 657 sayılı yasaya tabidir.

(11) Mal müdürleri ilçelerde kamu avukatlarına amir gibi davranmaktadır. Oysa kamu avukatlarının sicil amiri illerde muhakemat müdürü ilçelerde ise kaymakamdır. Mal müdürü hazinenin temsilcisidir. Kamu avukatı ise hazinenin vekilidir. İkisinin görevi farklıdır. Ancak uygulamada bakanlık yazışmaları mal müdürünün imzası ile yapıldığı için bazı mal müdürleri kamu avukatlarının amiri olarak kendilerini zannetmektedirler. Bu hususun düzeltilmesi lazımdır.

(12) Hazine avukatlarının bürolarında en az 10 adet defter vardır. Buda bürokratik işlemlere karmaşıktır. Oysa bürokratik işlerin basitleştirilmesi de gerekmektedir.

(13) Hazine avukatları genel bütçeye dahil tüm kurumların tüm dairelerin ve tüm bakanlıkların avukatlığını yapmaktadır. Bunu bilmeyen bazı kurumlar hazine avukatları ile koordineli çalışmayıp gereksiz davalar açmaktadırlar. Koordineli çalışmanın sağlanması gerekmektedir.

(14) Hazine avukatları tüm bakanların avukatları oldukları halde Maliye Bakanlığına bağlıdırlar. Bu hususunda düzeltilerek muhakemat müdürlüklerinin başbakanlığa bağlanması gerekmektedir.

DÖRDÜNCÜ KESİM: BULGULAR, ÖNERİLER VE SONUÇ

Bu kesimde, araştırmanın bulgularına, önerilerine ve sonucuna değinilmiştir.

14. BULGULAR

Araştırmanın birinci kesim ve birinci bölümünde belirtilen varsayımlar, araştırmanın üçüncü kesiminde sınanmış ve ortaya çıkan bulgular aşağıda sunulmuştur.

(1) Avukat stajyerleri ekonomik yönden büyük sorunlar yaşamaya devam etmektedir. Barolar tarafından verilen staj kredisi yetersizdir. Karşılıksız olmaması, geri ödemesinin kısa vadeli oluşu mesleğin başındaki avukatları ekonomik olarak ciddi sorunlara yol açmaktadır.

(2) Avukat stajyerleri, yanında staj yaptıkları avukat meslektaşlarından yeterli desteği görmemektedir. Avukatların, stajyerleri meslektaş olarak görmemeleri nedeniyle, stajyerler kendilerini daha düşük pozisyonda çalışan işçi gibi hissetmektedirler.

(3) Kamuda çalışan avukatların özlük hakları yetersizdir. Nitekim bir avukatın maaşı, diğer meslek grupları ile karşılaştırıldığında yapılan işle orantısız olarak çok yetersiz kalmaktadır.

(4) Avukat sayısındaki artışa paralel olarak avukatlar, her geçen gün ekonomik olarak zor duruma düşmektedirler. Hukuk fakültelerinin hızla çoğalması engellenmelidir. Aksi takdirde, arz talep dengesinin avukatlar aleyhine dönüşmesi kaçınılmaz olacak ve sonucunda bir avukatlar işsizler ordusu ortaya çıkacaktır. Nitekim, 31/12/2010 tarihi itibarıyla, avukat sayısı, 70.332 olmuştur. Neredeyse her 1000 kişiye bir avukat düşmektedir.

(5) Avukatların vergi yükü çok fazladır.

(6) Avukatların sosyal faaliyet alanları çok yetersizdir. Yıl içerisinde, uzun ve yorucu çalışmalar yapan, avukatlar sosyal tesislerinin olmaması, yeterli sosyal faaliyetlerinin olmaması nedeniyle yeteri kadar dinlenememektedirler.

(7) Ceza Muhakemeleri Kanunu gereğince müdafilik yapan avukatların hakedişleri zamanında verilmemektedir.

(8) Reklam yasağının katı şekilde uygulanması karşısında, genç avukatların diğer meslektaşları ile yeteri kadar rekabet edememektedirler.

(9) Davaların kısa sürede bitmemesi, adaletin gecikmesi karşısında avukatlar hem ekonomik hem de meslek olarak yıpranmaktadır.

(10) Anayasamızda hak arama hürriyeti düzenlenmiş ancak avukatlık kavramına ve savunma hakkına yer verilmemiştir. Özellikle savunma hakkı kavramının Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında yer almaması büyük bir eksikliktir.

(11) Uygulamada iddia makamı savunma makamından üstün görülmektedir.

(12) Hakim-savcı sayısı, icra memuru sayısı Avrupa standartlarının çok gerisindedir.

(13) Staj eğitim merkezleri büyükşehirler haricindeki il barolarında mevcut değildir.

(14) Avukatlık Kanununun 35. maddesi gereğince, anonim şirketler ve kooperatiflerin avukat bulundurma zorunluluğu olmasına rağmen, uygulamada çoğu şirket avukat bulundurmamaktadır.

15. ÖNERİLER

Araştırmanın bulgularına bağlı olarak geliştirilmiş olan öneriler aşağıda sunulmuştur.

(1) Avukat stajyerlerine verilen kredi, karşılıksız burs haline dönüştürülmeli, bu konuda kanunda değişikliğe gidilmeli ve miktarı paranın satın alma gücü karşısında artırılmalıdır.

(2) Avukat stajyerlerine meslektaşlarının kötü davranışlarını engelleyecek yaptırımlar ile ilgili düzenlemelere ihtiyaç duyulmaktadır.

(3) Kamuda çalışan avukatların, özlük haklarını düzeltecek kanunla değişikliklere gidilmelidir.

(4) Avukat sayısı her geçen gün artmaktadır. Hukuk fakültelerinin daha fazla açılması engellenmeli, arz talep dengesi içinde ihtiyaç kadar hukuk fakültelerine öğrenci alınmalıdır.

(5) Avukatların, vergi yükü hafifletilmelidir.

(6) Avukatların, sosyal etkinlik yapacakları alanlar artırılmalı, sosyal tesisler, eğitim ve dinlenme tesisleri açılmalıdır.

(7) Avukatların zorunlu müdafilik ücretleri zamanında ödenmeli, ayrıca avukatlara yaptıkları masraflar için avans peşin ödenmelidir. Gecikmelerde hakedişlere kanuni faiz uygulanmasını sağlayacak kanuni düzenleme yapılmalıdır.

(8) Reklam yasağının katı şekilde uygulanmasından vazgeçilmeli, yasağı hafifletecek yasal düzenleme yapılmalıdır.

(9) Davaların kısa sürede bitmesi için, yargı hizmetinin hızlandıracak reformların acilen yapılması gerekmektedir.

(10) Yapılacak yeni Anayasa'da avukatlık kavramının ve savunma hakkının mutlaka en azından kavramsal olarak yer alması sağlanmalıdır

(11) Sav-savunma eşitliğini sağlayacak yasal düzenlemeler yapılmalı ve uygulamada bu anlayışı yerleştirmeye yönelik adımlar atılmalıdır.

(12) Hakim- savcı sayısı acilen arttırılmalı, icra-iflas dairelerinde yeterli personel görevlendirilmelidir.

(13) Staj eğitim merkezlerinin bütün il barolarında kurulması için çaba sarfedilmelidir.

(14) Avukat bulundurmayan şirketlere gerekli Kanunda öngörülen cezai müeyyideler uygulanmalı, Barolar bu konunun takipçisi olmalıdır.

16. SONUÇ

Bu çalışmamızda, savunma erkini kullanan yargılamanın bir tarafı olan avukatların varolan sosyal, ekonomik, örgütlenmeye ilişkin ve yasal düzenlemelerden kaynaklı sorunları açıklanmış ve bunlara dönük çözüm önerileri sunulmuştur. Savunmasız yargılama olamaz. O halde gerçek anlamda hukuk devleti normlarına ulaşmak için avukatlık mesleğinin sorunlarını çözüp, önündeki engelleri kaldırmak gerekmektedir. Temel insan hakları çerçevesinde savunma hakkı da genişlemekte, bilinçlenen ve gelişen toplumlarda savunma erkini bireysel olarak kullanma eğilimi azalmakta, savunmayı iyi bir şekilde gerçekleştiren avukatlardan yardım isteme isteği fazlalaşmaktadır.

Silahların eşitliği prensibi gereği, savunma makamını iddia makamına eşitlemek için gerekli düzenlemelere acilen ihtiyaç duyulmaktadır. Savunma makamına gereken önemi vermeyen ülkeler, gerçek anlamda hukuk devleti amacına ulaşamazlar.

Yargılamanın hızlanması için gereken reformlar ivedilikle çıkarılmalıdır. Hızlanan adalet avukatın, biran önce alacağına kavuşması anlamına gelmektedir. Hakim- savcı sayısı acilen arttırılmalı, icra ve iflas dairelerinde yeterli personel görevlendirilmesi yapılmalıdır.

Avukatlar özel hayatlarına dikkat etmeli, avukatlık mesleğinin vakar ve haysiyetine uygun davranışlarda bulunmalıdır. Meslek vakar ve şerefine aykırı davranışların mutlaka denetim mekanizmaları ile denetlenip, gerekli cezai müeyyideler uygulanmalıdır.

Avukatların, staj sırasında yeterli mesleki donanımına sahip olması sağlanmalı, mesleğe iyi bir hukukçu olarak başlamaları için gerekenler yapılmalıdır. Stajyerliği bitiren avukatlara düşük faizli kredi imkanları sağlanmalıdır.

Hukuk Devletin güvencesi ve vazgeçilmez unsuru yargıdır. Yargının bağımsızlığının sağlanması, adil yargılanmanın gerçekleşmesi ve demokratik toplum düzenine ulaşılması için de yargının kurucu unsurlarından biri olan savunmanın etkinliğinin işlevine uygun biçimde arttırılması, bağımsızlığına kavuşturulması gerekir.

Barolar ve hukukla ilgili meslek kuruluşları ekonomik ve sosyal sorunlara da yeterli zaman ve emek ayırmalıdır. İnsan hak ve hürriyetlerinin gerçekten korunması avukatların elindedir. Hak arama özgürlüğü ve buna bağlı olarak savunma hakkı çağımızın tüm demokratik anayasalarında temel insan hakları arasında yer almaktadır.

Hak arama özgürlüğünün tüm boyutlarıyla tanınması, savunmaya gerekli önemin verilmesi ve savunma dokunulmazlığının tam anlamıyla sağlanması, baroların maddi sorununun çözülmesi, etkinliğini artıracak önlemlerin alınması ve hukuk eğitimini yeniden düzenleyerek, mesleğe girişin kontrol altına alınması, kalitenin artırılması, böylece meslek ahlakının da daha iyi korunması gerekir.

Avukatlık kavramı ve savunma hakkı, yapılacak olan yeni Anayasa'da mutlak surette en azından kavram olarak yer almalıdır. Bu kutsal olan savunma hakkına devletin vermiş olduğu önemi göstermesi açısından gereklidir. Bu aynı zamanda hukuk devletinin gereğidir. Silahların eşitliği prensibinin Anayasamıza bir yansımasıdır. Bunun gerçekleşmesi için gerek Barolar, gerekse Türkiye Barolar Birliği gerekli çabayı mutlak surette göstermelidir.

KAYNAKÇA

- Adalet Yayınevi (2010), **Avukatlık Kanunu ve İlgili Mevzuat**, Ankara.
- Aday, Nejat (1994), **Avukatlık Hukukunun Genel Esasları, Avukatlık Kanunu, Avukatlık Asgari Ücret Tarifeleri**, Beta Basın Yayın Dağıtım A.Ş., İstanbul.
- Ankara Yayın Dairesi Başkanlığı (1997), **T.C. Adalet Bakanlığı Teşkilat Tarihçesi**, Ankara, Özel Seri No:2.
- Ankara Barosu (1999), “Baro Haber”, **Ankara Barosu Haber Bülteni**, Sayı: 3, Ankara.
- Ankara Barosu (1989), “Staj ve Stajyerlik”, **Ankara Barosu Dergisi**, Yıl: 46, Sayı, 1989/5, Ankara.
- Ankara Barosu (1999), **Avukatlık Kanunu**, Ankara Barosu Yayını Ankara.
- Ankara Barosu Yayınları (2000), **Hukuk Merceği Konferans ve Paneller**, Ankara Barosu Başkanlığı, İksan Matbaası, Ankara.
- Ankara Barosu 1998-2000 Çalışma Raporu ve Bütçe, (2000), **Ankara Barosu 56. Olağan Genel Kurulu**, Ankara.
- Antalya Barosu (2000), “Kamu Avukatlarının Hakları Verilsin”, **Antalya Barosu Dergisi**, Yıl: 11, Sayı: 38 Önen Matbaası, Antalya.
- Antalya Barosu (2003), “Avukatlık Staj Eğitimi, Kredi ve Sınav Yönetmelikleri Konusunda Antalya Barosu Stajyerlerinin Görüşleri”, **Antalya Barosu Dergisi**, Yıl: 24, Sayı: 5, Antalya.
- Antalya Barosu (2005), “Ülkemizde Hukuk Fakültelerinin Sayısal Analizi, Dünyada Avukatlık Stajı, Sınav Avukat Sayıları ve Nüfusa Oranları”, **Antalya Barosu Dergisi**, Yıl: 26, Sayı: 56 Antalya.
- Antalya Barosu (2008), “Meslek Odaları ve Görevleri”, **Antalya Barosu Dergisi**, Yıl: 18, Sayı: 64 Antalya.
- Antalya Barosu (2011), Genç Bir Avukattan Baro Genel Kuruluna Açık Mektup, **Antalya Barosu Dergisi**, Yıl: 21, Sayı: 73 Antalya.
- Antalya Barosu (2010), “Antalya Barosu 2008-2010 Çalışma Raporu”, **Antalya Barosu Dergisi**, Antalya.

- Apaydın, Orhan (1977), “Evrensel Boyutlarda Avukatlık Mesleğinin Dokunulmazlığı”, **İstanbul Barosu Dergisi**, Cilt: 51, Sayı: 7-8-9, İstanbul
- Aydın, Murat (2011), **Avukatlık Ücreti**, Seçkin Yayınları, Ankara.
- Bakıcı, Sedat (2000), Olaydan Kesin Hükme Kadar Ceza Yargılaması ve **Ceza Kanunu Genel Hükümler**, Adalet Yayınevi 3. Baskı Ankara.
- Başbakanlık Kanunlar ve Kararlar Genel Müdürlüğü (1999), **TBMM, Avukatlık Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı ile Avukatlık Kanununa Bazı Maddelerin Eklenmesine Dair Kanun Tasarısı ve Kütahya Milletvekili Emin Karaa'nın 1136 sayılı Avukatlık Kanununun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi ve Bu Kanuna Bazı Maddeler Eklemesine Dair Kanun Teklifi ve Adalet Komisyonu Raporu** (22/06/1999), Ankara.
- Berki, Ali Hikmet (1985), **Açıklamalı Mecelle**, Hikmet Yayınları, İstanbul.
- Böke, Veli (2004), **Kamulaştırma Kanunu ve Kamulaştırma Bedelinin Tespiti Davaları**, Seçkin Yayınları, Ankara.
- Cengiz, Serkan, Demirağ, Fahrettin, McBride, Jeremy, Tezcan, Durmuş (2008), **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Ceza Yargılaması Kurum ve Kavramları**, Türkiye Barolar Birliği, Şen Matbaa, Ankara.
- Cirhimlioğlu, Zafer (1992), “Avukatlar Neyi Neden Değiştirmek İstiyorlar ?”, **İstanbul Barosu Dergisi**, İstanbul.
- Çelik, M. Lamih, “**Avukatın Disiplin Soruşturması Usulü**”, www.turkhukuksitesi.org, 12.10.2010.
- Çernis, Volf (1998), “Meslek Yazıları”, **Bursa Barosu Dergisi**, Yıl: 22, Sayı: 60, Çağlar Ofset, Bursa.
- Donay, Süheyl (1978), **Meslek Sırrının Açıklanması Suçu**, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları Sulhi Goran Matbaası.
- Dönmezer, Sulhi (1995), **Ceza Hukuku Özel Kısım Kişilere ve Mala Karşı Cürümler**, İstanbul.
- Eranıl, Mehmet Akif (1995), **Son Değişikliklere Göre Gerekçeli Notlu İçtihatlı Avukatlık Kanunu**, Ege Matbaası, Ankara.

- Erem, Faruk (1969a), “Avukatın İşi Reddetme Hakkı”, **Ankara Barosu Dergisi**, 4. Sayı.
- Erem, Faruk (1969b), “Avukatlık Sırri”, **Ankara Barosu Dergisi**, 5. Sayı
- Erem, Faruk (1970), **Az Gelişmiş Ülkelerde Avukatın Görevi**, Nam Matbaası, Ankara.
- Erem, Faruk (1972), **Parlamento Üyeliği ve Avukatlık**, Sevinç Matbaası, Ankara.
- Erem, Faruk (1973), **Avukatlık Sigortası ve Teminat**, Sevinç Matbaası, Ankara.
- Erem, Faruk (1974), “**Kamu Niteliğinde Serbest Mesleklerin Geleceği ve Avukatlık** ”, Sevinç Matbaası, Ankara.
- Erem, Faruk (1995), **Meslek Kuralları Şerhi**, Ankara Barosu Yayınları 4. Baskı, Ümit Yayıncılık, Ankara.
- Erol, Haydar (2007), **Türk Ceza Kanunu**, Yayın Matbaacılık ve Ticaret İşletmesi, Ankara.
- Gökalp, Şerafettin (1999), **Avukatlık Kanunu**, Seçkin Yayınevi, Ankara.
- Gökcan, Hasan Tahsin (2009), **Açıklamalı Avukatlık Yasası, Avukatların Görev Suçları, Özel Soruşturma Usulü, Hukuki Sorumluluk**, Seçkin Yayınevi, Genişletilmiş 2. Baskı, Ankara.
- Güner, Semih (1999), **Avukatlık Sözleşmesi**, Türkiye Barolar Birliği Yayını, Avukat Doktor Faruk Erem Armağanı, Avşaroğlu Matbaası, Ankara.
- Güner, Semih (2000), “Sır Saklama Yükümlülüğü”, **Ankara Barosu Dergisi**, İlksan Matbaası İnteks Basım Yayım Limited Şirketi, Ankara.
- Gürdoğan, Burhan (1977), **Davaya Vekalette Özel Mezuniyeti Gerektiren Haller, Temsil ve Vekalette İlişkin Sorunlar Sempozyumu, 14-16 Haziran 1976**, İstanbul Üniversitesi, Hukuk Fakültesi Yayınları, Sulhi Goran Matbaası Kollektif Şirketi, İstanbul.
- Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü (2006), **Avukatlar Hakkında Yürütülen Disiplin İşlemleri Hakkında Genelge**, Genelge No: 103, Ankara.
- İmregün, Oğuz (1993), **Kara Ticareti Hukuku Dersleri Genel Hükümler, Ortaklıklar, Kıymetli Evrak**, İstanbul.

- İstanbul Barosu (1987), “Uluslararası Avukatlar Birliği'nin 32.Kongresi ”, **İstanbul Barosu Dergisi**, Temmuz, Ağustos, Eylül sayısı, Cilt: 61, Sayı: 7-8-9, İstanbul.
- İstanbul Barosu (1993),**İstanbul Barosu Dergisi**, Temmuz, Ağustos, Eylül, Cilt: 68, Sayı: 7-8-9,İstanbul, Ufuk Matbaası.
- İstanbul Barosu (1999), “Ceza Yargılamasında Müdafî Kimdir, Vekil Kimdir?” Erdener Yurtcan, **İstanbul Barosu Dergisi**, Mart Sayı:1 Ufuk Matbaası.
- İstanbul Barosu (2000), “İstanbul Barosu 1998-2000 Dönemi Yönetim Kurulu Çalışma Raporu”, **İstanbul Barosu Dergisi**, İstanbul.
- İzmir Barosu (2000a) “Bir Konu Bir Görüş”, **İzmir Barosu Bülteni**, Yıl:10 Sayı:104, İzmir.
- İzmir Barosu (2000b), “Kuruluş”, **İzmir Barosu Bülteni** , Yıl:10 Sayı:105, İzmir, Uşşak Matbaası.
- Kaçak, Nazif (2010), **Yargı Kararlarıyla Avukatlık Kanunu**, Adalet Yayınları, Ankara.
- Kömürcü, Mehmet (1999), “Avrupa Toplumunda Avukatlık Mesleğinin Düzenlenişi”, **Ankara Barosu Dergisi**, Yıl: 56, Ankara.
- Kip, Levent (1992), “Avukatlık Şirketleri - Başka Şehre Büro Açma ve Meslekte Uzmanlık ve Reklam Yasağı”, **İstanbul Barosu Dergisi**,Yıl: 1992,Sayı:7-8-9.
- Köprülü, Ömer (1960), “Avukatlık Ücreti Ücret Anlaşmazlığı ve Tahkim”, **İstanbul Barosu Dergisi**,Ufuk Matbaası, İzmir.
- Kuntman, Osman (1988), “Avukatlık Ücret Sözleşmesinden Doğan Uyuşmazlıklar Hakem Eliyle Çözümlenebilir mi?” **İstanbul Barosu Dergisi**, Ufuk Matbaası, İstanbul.
- Kuru, Baki (1997), **Medeni Usul Hukuku**, 9. Basım, Yetkin Yayınları, Ankara.
- Mısır, M. Haşim (2009), **Avukatlık Disiplin Hukuku**, İmaj Yayınevi, Gaziantep, Genişletilmiş 2. Baskı.

- Mole- Harley, Nuala- Catharina (2003), **Adil Yargılanma Hakkı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Klavuz, İnsan Hakları El Kitapları**, No: 3, Ankara, Ankara Açık Cezaevi.
- Oğuzman, Kemal (1993), **Borçlar Hukuku Dersleri**, İstanbul 4. Basım.
- Önder, Akil (1947), **Avukatlık Kanunu Şerhi ve İzahı**, Sümer Matbaası, Kayseri.
- Özbudun, Ergun (1998), **Türk Anayasa Hukuku**, Yetkin Basım Evi, Ankara.
- Özkan, Sungurtekin Meral (1999), **Avukatlık Mesleği, Avukatın Hak ve Yükümlülükleri**, Barış Yayınları, Fakülteler Kitabevi, İzmir.
- Özkend, Ali Haydar (1938), **Türkiye'de Avukatlık**, İstanbul.
- Özsunay, Ergun (1982), **Medeni Hukukumuzda Tüzel Kişiler, Tüzel Kişilerin Genel Teorisi, Dernekler, Vakıflar**, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul.
- Parlar- Hatipoğlu, Ali- Muzaffer (2007), **5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu Yorumu Ve İlgili Mevzuat**, Yayın Matbaacılık ve Ticaret İşletmesi, Ankara.
- Rado, Türkan (1987), **Roma Hukuku Dersleri, Borçlar Hukuku**, Filiz Kitabevi, İstanbul.
- Sağnak- Boralıdağ, Sadi- Kemal (1939), **Devlet Camiasında Avukatlık ve Baro ve Yeni Avukatlık Kanununun Karakteristik Vasıfları**, Yeni Cezaevi Matbaası, Ankara.
- Şan, Abdullah Ayhan (2008), **Özel Soruşturma Usulleri**, Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Daire Başkanlığı, Yeniden Grup Matbaacılık Ltd. Şti.
- Tanju, Fahrettin (1955), **Bugünkü Tatbikatı Bakımından Avukatlık ve Vekalet**, Demokrat Matbaa, Adana.
- T.C. Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Dairesi Başkanlığı Yayınları (1994), Demokratikleşme Yargı Reformu**, Cilt 1, Demokratikleşme, Ankara Keçiören Yarı Açık Cezaevi Matbaası.
- Umur, Ziya (1987), **Roma Hukuku Ders Notları**, Beta Yayınları, İstanbul.
- Usta-Yeşilyurt, Tacettin-Türkan (2000), “Avukatların Vergi Mükellefiyeti”,**Ankara Barosu Dergisi**, Ankara.

Vuraldoğan, Kemal, **Avukatın Disiplin Hukuku**, www.turkhukuksitesi.org,
12.10.2010.

Yılmaz, Ejder (1996), **Hukuk Sözlüğü**, 4. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara.

Yurtcan, Erdener (1999), “Ceza Yargılamasında Müdafî Kimdir, Vekil Kimdir?”,
İstanbul Barosu Dergisi , İstanbul.