

1136 Sayılı Yasada 4667 Sayılı Yasanın Neden Olduğu Çelişki ve/veya Zıtlıklardan İkisi

1969 yılında yürürlüğe giren 1136 sayılı kanunda yapılan değişikliklerin hemen hepsi, olasılıkla, değişikliğin yapıldığı tarihteki baskın siyasi eğilimlerin gerekliliklerinin yansımasıdır. Ne var ki, 2001 yılında 4667 sayılı yasayla yapılan değişiklikleri tanımlamak zor. Üstelik sonrasında 1136 sayılı yasanın maddelerinin birinin diğeriyle çelişmesi, hatta zıt düşmesinin sonucu 4667 sayılı yasa ile getirilen değişiklikler, avukatların işine yaramaktan çok yollarının tıkanmasının nedeni oldu.

Ayrılan baro başkanının yerine yenisi, mevzuata aykırı düşmeksizin, seçilebilir mi?

1136 sayılı Avukatlık Kanununun, yayınlandığından bu yana hiç değiştirilmemiş olan, 98. maddesinin son paragrafında, görevinden ayrılan başkanın yerine yenisinin seçiminin ne zaman yapılması gerektiği düzenleniyor;

Madde 98 - Başkanlık divanı:

1. Baro Başkanı,
 2. Baro Başkan Yardımcısı,
 3. Baro Genel Sekreteri,
 4. Baro Saymanından,
- İbaredir.*

Başkanlık divanı kurulması, 50 den fazla üyesi bulunan barolar için zorunludur.

Divanın başkan dışındaki üyeleri, yönetim kurulu için yapılan her seçimden sonraki ilk toplantıda bu kurul tarafından kendi üyeleri arasından gizli oyla seçilir.

Başkanlık divan, üyelerinden biri süresi dolmadan önce ayrılırsa, kalan görev süresi için en geç bir ay içinde yenisi seçilir.

Görüldüğü gibi divanın başkan dışındaki üyeleri yönetim kurulu tarafından seçilmektedir. Baro başkanını seçme görev ise, yasanın 81/1 maddesinde yer alan "Yönetim, disiplin ve denetleme kurulları üyeleri ile baro başkanını ve Türkiye Barolar Birliği delegelerini seçmek" cümlesiyle baro genel kuruluna verilmiştir.

"Seçim döneminin bitmesinden önce ayrılan baro başkanının yerine seçilen, geri kalan süreyi tamamlar" biçimindeki 96/son maddeyle de görevinden ayrılan baro başkanı yerine seçilen başkanın görev süresi belirlenmiştir.

Bu maddelerin metninden, görevinden ayrılan baro başkanının yerine bir ay içerisinde baro genel kurulunca yeni başkanın seçileceği ve yeni başkanın öncekinin süresini tamamlayacağı anlaşılmaktadır.

Görevinden ayrılan baro başkanının yerine yenisinin seçilmesi olağanüstü toplanacak genel kurul tarafından yapılacağına göre, kimin ya da kimlerin genel kurulu olağanüstü toplantıya çağırılabilceğini öncelikle saptamak gerekiyor. Avukatlık Yasasının 89. maddesine göre, "Türkiye Barolar Birliği, baro başkanı, yönetim veya denetleme kurulu gerekli gördükleri hallerde genel kurulu olağanüstü toplantıya çağırabilirler". Buraya kadar bir sorun yok. Genel kurulu, Baro Yönetim Kurulu toplantıya çağırılmazsa her halde Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulu çağırır. "TBB çağırılmaz ise ne olur?" sorusunu aklımıza ya da aklınıza getirmek bile istemiyoruz.

Ne var ki, olağan ve olağanüstü toplantı açısından genel kurulun toplantıya çağrı yöntemi konusunda bir ayırım bulunmayan 1136 sayılı yasanın 4667 sayılı yasayla değiştirilen 84. maddesinde "Genel Kurulun olağan toplantısının yeri, saati ve gündemi ile ilk toplantıda yeterli çoğunluk sağlanamadığı takdirde ikinci toplantının günü, saati ve toplantı yeri, baro çevresi adalet dairelerinde ve baronun uygun bir yerinde en az **otuz gün önceden** başlamak üzere, genel kurulun toplanacağı tarihe kadar duyurulur. Bu duyuru, tebligat hükmündedir" denilmektedir. İşte bu maddede yer alan 30 günlük süre, 98/son maddede yer alan "bir ay içinde yenisi seçilir" amir hükmünün yerine getirilmesini süre açısından olanaksız kılmaktadır.

1136 sayılı kanunun ilk halinde 84. madde (ki 4667 sayılı kanuna kadar aynı kalmıştır), "Genel kurul toplantısına, levhada yazılı her avukat yazı ile çağrılır. Çağrı mektubunun toplantı gününden en az **on gün önce** taahhütlü olarak postaya verilmiş veya avukata tevdi edilmiş olması gereklidir. Çağrı mektubunda, toplantının yeri, günü ve saati ile gündemi ve ilk toplantıda yeterli çoğunluk olmadığı takdirde yapılacak ikinci toplantının yeri, günü ve saati yazılır" biçimindeydi. Süre, on gün olduğu için 98/son maddenin uygulanması açısından da bir sorun yoktu ve görevinden ayrılan baro başkanının yerine yenisi, olağanüstü genel kurul toplanarak bir ay içerisinde seçilebilirdi.

Ne var ki, 10 günlük duyuru süresi 4667 sayılı kanunla 30 gün olarak değiştirildiğinden, 4667 sayılı kanun sonrasında, **yasanın ön gördüğü usule göre genel kurulu toplayıp**, 98/son maddede emredildiği gibi görevinden ayrılan baro başkanının yerine bir ay içerisinde yeni başkanın seçilmesi artık olası değildir.

4667 sayılı kanunun temel tasarısı 1/422¹ sayılıdır. Öncesinde 1/411² sayılı diğer bir tasarı daha vardır ki, sadece "Avukatlık Şirketi" ile ilgili olacak 44a, 44b, 44c maddeleri ile bir geçici maddeyi içeriyordu. Üçüncü olarak, milletvekilleri Emin Karaa ve arkadaşları tarafından verilen 2/317³ sayılı teklif bulunmaktadır. Komisyonda hepsi birlikte görüşülmüş ve T.B.M.M. genel kuruluna gelmiştir.

Sayın Kara ve arkadaşlarının teklifinde 84. madde için önerilen metin "Genel kurulun olağan toplantısının yeri, saati ve gündemi ile ilk toplantıda yeterli çoğunluk sağlanamadığı takdirde ikinci toplantının günü saati ve toplantı yeri, baro çevresi adalet dairelerinde ve baronun uygun bir yerinde en az **on beş gün önceden** başlamak üzere, genel kurulun toplanacağı tarihe kadar duyurulur. Bu duyuru, tebligat hükmündedir" biçimindeydi. Hükümetin 1/422 sayılı tasarısında da süre 15 gündü. Tasarı ve teklifte ilan süresi 15 gün olarak önerildiğinden 98/son maddede emredildiği gibi görevinden ayrılan baro başkanının yerine bir ay içerisinde yeni başkanın seçilmesi olasıydı.

Ancak, ilan süresini kısa bulan komisyon, sürenin 15 günden 30 güne çıkartılmasını önerdi ve öneri T.B.M.M. genel kurulunda kabul edildi. Böylece, baro genel kuruluna çağrıyla ilgili madde hükümlerine harfiyen uyulması halinde 98/son maddede emredildiği gibi bir ay içerisinde görevinden ayrılan baro başkanının yerine yeni başkanın seçilmesi olanaksızlaştı.

Anlaşılmaktadır ki, 84. madde değişikliği, yasanın bir maddesi hükmünü uygulayabilmek için diğerinin tam olarak uygulanmasından vazgeçilmesine neden olmaktadır. Belli ki, tasarı alelacele T.B.M.M. genel kurulunda görüşülmüş ve 4667 sayıyla yasalaşmıştır.

Aslında, yasa değişikliğinin daha fazla irdelenmesi ve tartışılmasını isteyen görüşler, genel kurul tutanaklarında⁴ yer alıyor. DYP grubu adına söz alan Antalya milletvekili Salih Çelen "Önümüzdeki tasarıyla değiştirilmek istenen kanunun hepsi, 200 maddelik bir kanundur. Bizim yaptığımız ve değişiklik öngören madde sayısı ise 98'dir; yani, 200 maddelik bir kanunu yeniden revize etsek, 50-60 maddelik bir temel kanun ortaya çıkabilir; ama, biz, bunu yapmıyoruz, 98 maddelik bir değişiklik öngörüyoruz; sonra da diyoruz ki, bu bir temel kanundur, o nedenle, İçtüzüğün 91 inci maddesine göre özel bir görüşme yöntemi belirlenmelidir. Mademki bu değişiklikler yapılacaktır, kanunu yeniden ele alıp geçirsek, tekrar yazsak, bu kanun 50 maddeye inebilecektir; işte o zaman, tasarımı, gerçek anlamda bir temel kanun kabul etmek mümkün olabilecektir" sözleriyle anlatmış. Ne var ki, genel kurul pek dikkate almamış.

Milletvekilleri avukatlık yapabilir mi?

Yasanın "Avukatlıkla birleşebilen işler" başlığını taşıyan 12. maddesinin "a" simgeli paragrafında "Milletvekilliği, il genel meclisi ve belediye meclisi üyeliği" avukatlıkla birleşebilen iş-

¹ <http://www2.tbmm.gov.tr/d21/1/1-0422.pdf> adresinde bulabilirsiniz.

² <http://www2.tbmm.gov.tr/d21/1/1-0411.pdf> adresinde bulabilirsiniz.

³ <http://www2.tbmm.gov.tr/d21/2/2-0317.pdf> adresinde bulabilirsiniz.

⁴ http://www.inisiyatif.net/avtarikh/tarihte_mevzuat/TBMM20010501AvK.htm adresinde bulabilirsiniz.

ler olarak sayılmıştır. Yani 12. madde düzenlemesine göre milletvekilleri aynı zamanda avukatlık yapabilirler. Ancak, "Büro edinme zorunluluğu" başlığını taşıyan 43. maddenin sonuna 4667 sayılı yasayla "Milletvekilleri, milletvekilliği süresince avukatlık yapamazlar" cümlesi eklenmiştir. Bu cümle esasen kanun tasarısının komisyonlardan geçen ve T.B.M.M. genel kuruluna gelen metninde yoktu. DYP Grup Başkanvekilleri Turhan Güven (İçel milletvekili) ve Ali Rıza Gönül (Aydın milletvekili) ile milletvekilleri Ahmet İyimaya, Sadri Yıldırım, Salih Çelen, Mustafa Örs ve Mustafa Düz imzalarını taşıyan önerge nedeniyle görüşülmüş ve 1 Mayıs 2001 Salı günü T.B.M.M. genel kurulunca 94. birleşiminde kabul edilmiştir.

Hükümet önergeye katılmamaktaydı ve gerekçesini Adalet Bakanı Hikmet Sami Türk (Trabzon milletvekili) aşağıdaki gibi açıklamıştı:

Anayasamızın 82 nci maddesinde, Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeliğiyle bağdaşmayan işler gösterilmiştir. Bu maddenin son fıkrasında "Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeliği ile bağdaşmayan diğer görev ve işler kanunla düzenlenir" hükmü yer almaktadır. Dolayısıyla, böyle bir kanunda, milletvekilliğinin avukatlıkla bağdaşmadığı belirtilebilir, buna bir engel yok; ama, bu konudaki madde birinci bölümde yer almaktaydı; çünkü, yürürlükteki Avukatlık Kanununun 12 nci maddesinde, avukatlıkla birleşebilen işler gösterilmiştir. Bu maddenin (a) bendinde, avukatlıkla birleşebilen işler arasında milletvekilliği, il genel meclisi ve belediye meclisi üyeliği yer almaktadır. 12 nci maddeyle ilgili bir hüküm tasarıda yer almaktaydı; ama, o zaman bu önerge verilmemişti. Şimdi, tasarının 29 uncu maddesiyle değiştirilmek istenilen 43 üncü madde, büro edinme zorunluluğuyla ilgili bir hükümdür. Orada "avukatlık ortaklığı yurt içinde şube açamaz" hükmü zaten yer almaktadır. Milletvekilleri bakımından eğer böyle bir hüküm konulacak olursa, daha önce geçmiş bulunan ve halen yürürlükte bulunan kanunda yer alan 12 nci maddeyle çelişen bir hüküm ortaya çıkacaktır. Bu nedenle, katılmamıza olanak yoktur.

Kanunun bu iki farklı düzenlemesi karşısında, milletvekilinin isteği doğrultusundaki hüküm lehine kabul edilerek ve yasanın 12(a) maddesi yol göstericiliğinde milletvekillerinin avukatlık yapabileceği söylenebilir.

4667 sayılı yasa aceleyle T.B.M.M.'den çıkmıştır ve tabii istenmeyen sonuçlara neden olan hataları da olmuştur. Ne var ki, 4667 sayılı yasadaki 7 kez 1136 sayılı yasadaki değişiklik yapılmış olmasına rağmen, T.B.M.M.'ye taşınan yasa tasarısı ve/veya tekliflerinin hiç birinde 1136 sayılı yasanın maddeleri arasındaki çelişki ve/veya zıtlıkların giderilmesi için bir önerinin olmamasının nedenlerini kestirebilmek ya da kabullenebilmek kolay değildir.

Adalet Bakanlığı ilgilenmedi ya da öncelikleri içerisinde olmadığı için ilgilenemedi diyelim. Peki, Türkiye Barolar Birliği neden bakanlığı uyarımadı ya da bu konuda metnini hazırladığı teklifleri bakanlığa sunmadı? Benzer biçimde, tüm diğer barolar ve özellikle 6207 sayılı "Avukatlar Yardımlaşma Sandığı Kanunu" ile ilgili değişiklik teklifini T.B.M.M.'ye verdiğiyse baro seçimleri öncesi öğünen Ankara Barosu yönetimi neden bir öneri hazırlamadı?

Olasılıkla, 1136 sayılı yasanın maddelerinin birinin diğeriyle çelişmesinin, halı hazırda iki yılda bir yapılan baro ve dört yılda bir yapılan Türkiye Barolar Birliği seçimlerinin sonuçlarını etkileyemeyeceği düşünülüyor.

Ankara, 11.10.2009
inisiyatif.net

Baro Seçimleri Hakkında Yazılar Arşivi :

<http://www.inisiyatif.net/arsiv/web/filtre/BaroSecim.asp> üzerine tıklayınız

Avukat Hakkında Yazılar Arşivi :

<http://www.inisiyatif.net/arsiv/web/filtre/Avukat.asp> üzerine tıklayınız