



Avukatın Hak ve Sorumlulukları

Av. Necmettin AYDIN



Giriş

Avukatlık, hukukun olmazsa olmaz bir unsuru olan savunma makamının tecelligahıdır. Savunma yönü eksik veya yeterince etkin olmayan bir adalet ise adalet değildir. Öyle ki artık şunu rahatlıkla söylemek mümkündür: Savunmanın olmadığı bir yargılama batıldır.

Adalet mekanizmasında bu kadar önemli yeri olan 'avukat', kimdir ve ne iş yapar? Avukatlık Kanunu'nun deyimıyla avukat, "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 sağla"yan kişidir.¹ Avukatlığın bu tanımından elde edilen sonuçları birkaç başlık altında incelemek mümkündür. Ancak bu tanıma göre avukatın temel bir fonksiyonu bulunmaktadır. Avukatlığın bu fonksiyonu, avukatın hukukun uygulanmasını sağlamak ya da -baskın olan anlayışa göre- bunun sağlanmasına yardım etmektir.

Avukatlığın amacı başlığını taşıyan bu madde, avukatın amacını belirlerken ciddi bir dil yanlılığına imza atmıştır: Madde; avukat, kanunun deyimıyla her türlü hukuki mesele ve anlaşmazlıkların adalet ve hakkaniyete uygun olarak *çözümlemesini* ...sağlamaktır derken, aslında bunların *çözülmesini* kastetmektedir. Kanun metninin yazıldığı şekilde okunması, gereksiz ve kanun koyucunun istemediği sonuçlara yol açacaktır: zira; *çözümleme*; analiz

etme, tahlil etme anlamına gelmekte ve bunun ötesine geçmemektedir. Avukatın fonksiyonunun bununla açıklanması ise oldukça yetersiz ve mesleğin özüne aykırı olacaktır. Avukatlık, bir *çözüm* mesleğidir. Avukatlığın teorilere açık, özellikle hukuk felsefesi bağlamında mevzu olanla yetinmeyip insana ve topluma yönelik *çözümleme* ve teşhis etme anlamında çaba ve gayretleri var ise de avukatlık, bir tedavi ve pratik *çözüm*ler mesleğidir; avukat, klasik sosyal bilimciler gibi sadece tahlil yapmakla yetinemez.

Avukatlık mesleğinin; yukarıya alınan kanun metninden belki ilk bakışta anlaşılmayan ikinci bir temel fonksiyonu daha vardır ki o da avukatın, işini üstlendiği tarafın temsilcisi olmasıdır. Avukat, müvekkilinden aldığı işi, vekalet sözleşmesi çerçevesinde yasaların çizdiği dairede hukuka uygun olarak yürütüp müvekkilinin haklarını korumaya çalışır. Buna göre avukat, müvekkilinin menfaatlerini koruyup kollamakla yükümlüdür. Ancak avukat, bu işlevini yerine getirirken, diğer temel fonksiyonu olarak yukarıda anlatılan fonksiyonunu, hayati önemi haiz görevini unutmamalıdır. Zira avukat, hukukun uygulanmasını sağlamak, hukuk devleti amacına uygun hareket etmekle (de) yükümlüdür. Avukat, üstlendiği vekalet işi çerçevesinde gerçeğin bulunması faaliyetine ortaktır, adaletin yardımcısıdır.² Aslında ilk bakışta anlaşılmayabileceğini belirttiğimiz bu fonksiyonun diğer temel fonksiyonla beraber düşünülmesi gerektiği ve avukatın işini üstlendiği müvekkilinin menfaatlerini

¹ 4667 sayılı Kanun'un 2. maddesiyle değişik 1136 sayılı Av. K. m. 2

² SUNGURTEKİN, Meral; *Avukatlık Mesleği, Avukatın Hak ve Yükümlülükleri*, Genişletilmiş 2. baskı, İzmir, 1999, s. 105. Burada yapılan 'adaletin yardımcısı' nitelmesi ve konunun avukatın bağımsızlığı ile ilgisi için alıntıda atıfta bulunulan dipnottaki yere müracaat edilmelidir.

yürütürken, hukukla kayıtlı olduğu, yukarıya alınan kanun metninden rahatlıkla anlaşılacaktır: “Avukatın amacı, hukuki münasebetlerin düzenlenmesini, her türlü hukuki mesele ve anlaşmazlıkların adalet ve hakkaniyete uygun olarak çözümlenmesini ve hukuk kurallarının tam olarak uygulanmasını, sağlamaktır.”

Bu bakımdan bir serbest meslek³ olan avukatlık mesleği, alelade bir serbest meslek değildir. Bunun böyle olması da çok tabii bir sonuçtur. Zira avukat, adaletin tesisine, hakkın yerini bulmasına çalışan bir kişidir. Bu bakımdan başka serbest mesleklerle kıyaslanmayacak kimi özellikler gösterir ve çalışmasının özelliğinden kaynaklanan kimi imtiyazlardan yararlanır. Avukat, mesleğini yürütürken, her güce ve her kişiye karşı bağımsızdır. Ancak bu durum, keyfilik anlamına gelmemekte; avukat, hizmet verdiği özelde kendi müvekkili genelde de topluma karşı kimi sorumluluklarla da kayıtlı bulunmaktadır. Avukat, hukuk alanında sahip olduğu bu yere göre bazı haklara sahip olduğu gibi mesleğinin gereği olan sorumluluklarını gözetmekle de yükümlüdür.

Bu çalışmada, avukatın hak ve sorumlulukları birkaç bakımdan incelenmiştir.

a. Uluslararası Hukuk Düzenlemeleri

Konu ile ilgili en temel kaynak, BM Avukatların Rolüne Dair Temel Prensipler (AVROT)’dir.⁴ Bu Belge’nin Başlangıç kısmında⁵ özel nitelikteki çeşitli Uluslararası Sözleşmelere atıf yapılarak belirtildiği gibi insan haklarına ve temel özgürlüklere saygının geliştirilmesi; hukuk önünde eşitlik ile masumluk karinesi, adil yargılanma hakkı; tutulan kişile-

rin avukat yardımından yararlanma ve avukatla görüşme hakkı; tutuklulara avukatın hukuki yardımı; suç mağdurlarının adalete ulaşmaları ve onların zararlarının karşılanması gibi hayati önemi haiz insanlık hedeflerine ulaşmak, kısaca bütün insanların sahip olduğu ekonomik, sosyal ve kültürel veya kişisel ve siyasal nitelikteki insan hakları ve temel özgürlüklerin yeterli bir biçimde korunması, herkesin bağımsız hukukçuların sağladığı adli hizmetlere etkili bir biçimde ulaşma hakkına sahip olmasını gerektirir. Örnekleme yöntemiyle yukarıda sayılan hususlar, yine Avukatların Rolüne Dair Temel Prensipler’in deyişiyle ‘adaletin ve kamu yararının daha fazla gerçekleştirilmesinde hayati bir rol’e sahip olan avukatlar sayesinde vücut bulacaktır. İlk bakışta Temel Prensipler’in gerek Başlangıç kısmı, gerekse sonraki bazı konu başlıkları ve içerikleri, genel olarak insanların insanlık aleminin değişik tarihlerde biraraya gelip ortaklaşa düzenledikleri Sözleşmelerdeki hakları betimler görünmekle beraber bunu, Avukatların rolünü belirleyen bir Belgede yapması ve dahası açıkça çok uzun kurulmuş cümleyi avukatın hayati rolüne atıf yaparak bağlaması ve bunu vurgulaması, avukatın yukarıda sayılan başlıca insan haklarının yani hukukun olmazsa olmaz koşulu olduğunu göstermektedir. Buna göre avukat, bütün bu hayati konularda merkezi bir yere ve role sahip bulunmaktadır.

Avukatların Rolüne Dair Temel Prensipler, avukatın görev ve sorumluluklarını 12-15. Maddelerde sayarken, yetkilerini ise değişik başlıklar altında 16. Maddeden son madde olan 29. Maddeye kadar on dört maddede belirlemiştir. İnceleme konumuzun ele alınışı bakımından ilk önce avukatın haklarını, sonra da görev ve sorumluluklarını işleyeceğiz.

1. Avukatın Hakları

a) Hükümetler, avukatların hiçbir baskı, engelleme, taciz veya yolsuz bir müdahale ile karşılaşmadan her türlü mesleki faaliyetlerini yerine getirmeleri, yurtiçi ve yurtdışında serbestçe seyahat etmeleri ve müvekkilleri ile görüşebilmeleri, meslek kurallarına, görevlerine, standartlarına uygun faaliyette buldukları için kovuşturma veya idari, ekonomik

³ Avukatlık mesleğinin niteliği hakkında bkz.: Av. Necmettin Aydın, *Avukatlık Mesleğinin Niteliği*, yayınlanamamış çalışma, İstanbul, 2002.

⁴ 27.08-07.09.1990 tarihleri arasında Havana’da toplanan Suçların Önlenmesi ve Suçluların Islahı Üzerine Sekizinci BM Konferansı tarafından kabul edilmiştir.

⁵ BALCI, Muharrem/SÖNMEZ, Gülden; *Temel Belgelerde İnsan Hakları, Örnekle-Açıklamalı-Karşılaştırmalı*, Danışman Yay., İstanbul, 2001, s. 224. Orijinal metin ve çevirisi için anılan eserde yer alan dipnottaki yayın (Osman DOĞRU, *İnsan Hakları Avrupa İçtihatları*, Beta Yay., İstanbul, 1997).

veya başka tür yaptırımla sıkıntı çekmemeleri veya tehditle karşılaşmalarını sağlamakla yükümlüdür.

b) Avukatlar, görevlerini icra etmeleri nedeni ile güvenlikleri tehdit edildiği takdirde yetkili makamlar tarafından gerekli bir biçimde korunurlar.

c) Avukatlar, görevlerini icra etmeleri nedeniyle müvekkilleri veya müvekkillerinin davaları ile özdeşleştirilemezler.

d) Avukatlar, müvekkilleri tarafından azledilmedikçe huzurunda avukatlık yapma hakkına sahip oldukları mahkeme ve idari makam tarafından bu makamların önüne çıkma hakkından mahrum edilemez.

d) Avukatlar, bir mahkeme, yargı yeri veya hukuki veya idari bir makam önünde mesleki nedenlerle buldukları sırada veya konuyla ilgili yazılı veya sözlü taleplerinde yaptıkları beyanlardan dolayı hukuki ve cezai muafiyet-ten yararlanırlar.

e) Avukatların yetkili makamların ellerinde veya denetimleri altında bulunan gerekli bilgi, dosya ve belgelere müvekkillerine etkili bir hukuki yardım verebilmesini sağlayacak yeterli ve en kısa bir sürede ulaşmalarını temin etmek, kamu makamlarının görevidir.

f) Hükümetler, avukatlar ile müvekkilleri arasında mesleki ilişkiler kapsamındaki bütün haberleşme ve görüşmelerin gizli olduğunu kabul eder ve buna saygı gösterir.

g) Avukatlar, diğer vatandaşlar gibi ifade, inanç, örgütlenme ve toplanma özgürlüğüne sahiptir. Avukatlar, özellikle, hukuk, adalet sistemi, insan haklarının geliştirilmesi ve ilgili konularda kamusal tartışmalara katılma ve yasal faaliyetleri veya yasal bir örgüte mensup olmaları nedeni ile mesleki kısıtlamalara maruz kalmaksızın, yerel, ulusal veya uluslararası örgütler kurma veya bunlara mensup olma ve bunların toplantılarına katılma hakkına sahiptir.

h) Avukatlar, kendi menfaatlerini temsil etmek, süreklilik taşıyan mesleki eğitim ve öğretimlerini geliştirmek ve meslek haysiyetlerini korumak için bağımsız meslek örgütleri kurma ve bunlara katılma hakkına sahiptir.

j) Avukatlar hakkında mesleki sıfatları nedeni ile yapılan suçlama ve şikayetler, usulü-

ne uygun olarak hızla ve adil bir biçimde takip edilir. Avukatlar, kendi seçtikleri bir avukattan yardım görme hakları dahil, adil yargılanma hakkına sahiptir.

2. Avukatların Görev ve Sorumlulukları

a) Avukatlar, adaletin dağıtımında temel bir unsur olarak, her zaman mesleklerinin şeref ve itibarını korurlar.

b) Avukatlar, müvekkillerine onların sahip oldukları hak ve yükümlülükler ile müvekkillerinin hak ve yükümlülüklerini ilgilendirdiği ölçüde hukuk sisteminin işleyişi konusunda bilgi vermek; müvekkillerine uygun yoldan her türlü yardımda bulunmak ve onların haklarını korumak için hukuki muamelede bulunmak; müvekkillerine mahkemeler, yargı yerleri ve eğer uygun ise idari makamlar önünde yardım etmekle yükümlüdürler.

c) Avukatlar, müvekkillerinin haklarını korurken ve adaletin gerçekleşmesine çalışırken, ulusal ve uluslararası hukukun tanıdığı insan haklarını ve temel özgürlükleri yüceltmeye çalışırlar ve hukuka ve hukukçuluk mesleğinin kabul görmüş standartlarına ve ahlak kurallarına uygun biçimde, serbestçe ve özenle hareket ederler.

d) Avukatlar, her zaman müvekkillerinin menfaatlerine saygı gösterirler.

b. Avukatlık Kanunu Hükümleri

Türkiye'de konuyu düzenleyen mevzuat, 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'dur. Çalışma konumuzu oluşturan avukatların hak ve sorumlulukları bu Kanunun 6. Kısmında 34 ile 65. Maddeler arasında düzenlenmiştir. Avukatın 'hak ve ödevleri' üst başlığını taşıyan bu hükümlerden öncelikle avukatın haklarını ele alacağız.

1. Avukatın Hakları

a. Mesleğin Niteliğinden Kaynaklanan Hak ve Yetkiler

a) Avukatlar, mesleklerini ilgilendiren konularda inhisari yetkilere sahiptir. Bu konu, kanunun 35. Maddesinde 'yalnız avukatın

yapabileceği işler' başlığı altında düzenlenmiştir. Buna göre; Kanun işlerinde ve hukuki meselelerde mütalaa vermek, mahkeme, hakem veya yargı yetkisini haiz bulunan diğer organlar huzurunda gerçek ve tüzel kişilere ait hakları takip etmek, bu işlere ait bütün evrakı düzenlemek, yalnız baroda yazılı avukatlara aittir. Avukatlar, bunların dışında kalan resmi dairelerdeki bütün işleri de takip edebilirler. (m. 35)

b) Avukatlık mesleğinin niteliğini serbest bir meslek olmasını sonuçlayan önemli bir düzenleme, 37. Maddede hüküm altına alınmıştır. Buna göre; avukat, kendisine teklif edilen bir işi sebep göstermeksizin reddedebilir.⁶ (m. 37)

c) Avukat, yüklendiği vekalet görevini, her hal ve şartta yürütmek zorunda değildir; işten çekilmede serbesttir.⁷ (m. 41)

d) Avukat, Baro Genel Kurulu'na katılıp, seçmek ve seçilmek haklarına da sahiptir.⁹ (m. 80)

b. Avukatın 'Ücret' ile İlgili Hakları

a) Avukata yaptığı iş için verilecek ücret, 'Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nin altında olamaz. (m. 164/4)

b) Avukatın müvekkili adına gördüğü işin sonunda kararla tarifeye dayanılarak karşı tarafa yüklenecek vekalet ücreti, avukata aittir. Bu ücret, iş sahibinin borcu sebebiyle takas ve mahsup edilemez, haczedilemez. (m. 164 son f.)

c) Avukat, müvekkili tarafından –avukatın kusur veya ihmali durumu hariç- azledilmesi

halinde kararlaştırılan ücretinin tamamını alır. (m. 174/2)

d) Anlaşmaya göre avukata peşin verilmesi gereken ücret ödenmezse, avukat, işe başlamak zorunda değildir. (m. 174/3)

e) Avukat, ücreti ve yapmış olduğu giderler, kendisine ödenmedikçe, elinde bulunan evrakı sahibine vermemek hakkına sahiptir. (m. 39)

f) Avukat, müvekkili tarafından verilen veya onun namına aldığı malları, parayı ve diğer her türlü kıymetleri, avukatlık ücretinin ve giderlerin kendisine ödenmesine kadar kendi alacağı nispetinde elinde tutabilir. (m. 166/1)

g) Avukat, sözleşme ile kararlaştırılan ve hakim tarafından taktir olunan ücreti için, - kendi çalışması sonunda tahsil ettiği veya kazandığı ve davadaki diğer taraftan ilam gereğince- tahsil edilecek para veya alınacak mallar üzerinde diğer alacaklılara göre rüçhan hakkını haizdir. (m. 166/2f.1.c)

h) İş sahibinin iflası halinde avukatın ücret alacağı rüçhan hakkına sahiptir.¹⁰ (m. 166/2f. 3. c.)

c. Avukatın Çalışma Yöntemine İlişkin Hakları

a) Avukat, işlerini kendi sorumluluğu altındaki stajyeri veya yanında çalışan sekreteri eliyle takip ettirebilir ve fotokopi ve benzeri yollarla örnek alabilir. (m. 46)

b) Avukat, vekaletname olmaksızın, dava ve takip dosyalarını inceleyebilir. (m. 46)

c) Avukat, -kayıtlı olduğu Baro bölgesi dışında sürekli olmamak şartıyla- ülkenin her yerinde avukatlık yapmaya yetkilidir. (m. 66)

d. Avukatın Yargısal Makam Olarak Hak ve Yetkileri

a) 02.05.2001 tarihli 4677 sayılı Kanun'un 23. Maddesiyle Avukatlık Kanunu'na eklenen

⁶ Avukatın teklif edilen bir işi reddetmek zorunda olduğu haller, aşağıda 2 a bölümünde; avukatın işi almak zorunda olduğu haller ise 2 d bölümünde işlenmiştir.

⁷ Avukatın çekilme serbestisinin istisnasının düzenlendiği maddenin ikinci fıkrası hükmü, makalenin 2 d ii bölümünde işlenmiştir.

⁸ Üzerine aldığı işi, haklı bir sebep olmaksızın takipten vazgeçen avukat, hiçbir ücret isteyemez ve peşin aldığı ücreti geri vermek zorundadır (m. 174).

⁹ Avukatın mesleğine ilişkin görevlere seçilmek için değişik süreli kıdem şartı aranmaktadır. (Baro Başkanlığı -m. 96/2- ve TBB delegeliği -m. 114/2- için on, Yönetim ve Disiplin Kurulu üyelikleri -m. 90 ve 104- için beş yıl).

¹⁰ Fıkranın son cümlesiyle saklı tutulan 2004 sayılı İcra İflas Kanunu'nun 'Adi ve Rehinli Alacaklıların Sırası' üst başlıklı 206. maddesinin 1. fıkrası şöyledir: "Alacaklıların rehinli olan alacaklıların satış tutarı üzerinde, gümrük resmi ve akar vergisi gibi Devlet tekliflerinden muayyen eşya ve akardan alınması lazım gelen resim ve vergi o akar veya eşya bedelinden istifa olunduktan sonra rüçhan hakları vardır."

35/A Maddesi hükmüyle, avukatların kendilerine intikal eden bir uyuşmazlığı çözmek üzere, tarafların kendi iradeleriyle istem sonucu elde edebilecekleri konulara inhisar etmek kaydıyla, müvekkileri ile birlikte uyuşmazlığın karşı tarafını uzlaşmaya davet etme hakkı¹¹ getirilmiştir. Bu çağrı üzerine uzlaşma sağlanması halinde, avukatlar ve müvekkillerinin düzenleyeceği uzlaşma konusuna ilişkin tutanak, ilam hükmünde olacaktır. (m. 35/A son c.)

b) Her adalet dairesinde, mahkeme salonunda ve icra dairesinde avukatlar için ihtiyaca yetecek nitelikte yer ayrılması zorunludur. Ayrıca her cezaevinde ve kolluk biriminde avukatlar için mesleğin onuruna ve önemine uygun bir görüşme yeri ayrılır. (m. 50)

c) Avukatın, çıkarıp aslına uygunluğunu imzası ile onayladığı vekaletname örnekleri, bütün yargı mercileri resmi daire ve kurumlar ile gerçek ve tüzel kişiler için resmi örnek hükmündedir (m. 56/1)

d) Avukatlar; asıllarının verilmesi kanunda açıkça gösterilmeyen hallerde, takip ettikleri işlerde aslı kendilerinde bulunan her türlü kağıt ve belgelerin örneklerini, kendileri onaylayarak yargı mercileri ile diğer adalet dairelerine verebilirler. (m. 56/2)

e) Avukatlar, vekalet aldıkları işlerde ilgili yargı mercii aracılığıyla ve bu yargı mercilerinin tebliğat konusunda bir kararı olmaksızın, diğer tarafa adli kağıt ve belge tebliğ edebilirler. (m. 56/4)

f) Avukatlık Kanunu'nun 56. Maddesine, 4667 sayılı Kanun'un 36. Maddesiyle eklenen 5. Fıkrası hükmüne göre, Avukatın veya avukatlık ortaklığının, başkasını tevkil etme yetkisini haiz bulunduğu bütün vekaletnameleri kapsayacak şekilde bir başka avukata veya avukatlık ortaklığına verdiği yetki belgesi,

vekaletname niteliğindedir.¹² Bu yeni düzenleme, ülkede Avukatlık Hukuku'nun, avukatların haklarının gelişimi bakımından önemli olmakla birlikte yeterli değildir. Avukatlar, hala Noterler'in vesayeti altında ve onların, kendileriyle müvekkileri arasındaki vekalet ilişkisini onamasına, uygun görmesine muhtaç bulunmaktadır.

e. Avukatın Hukuki Ayrıcalık ve Cezai Muafiyetlerine İlişkin Hakları

a) **Savunma dokunulmazlığı**¹³: Avukatların bu başlık altında incelenebilecek hakları, meslek mensuplarına birer ayrıcalık sağlar niteliktedir. Fakat şu hususun gözden kaçırılmaması gerekir ki avukat, yukarıda ilgili kısmında da belirtildiği gibi bütün insan haklarının teminatıdır. Adil yargılanma hakkı başlığının altında kişilerin meslekten bir avukatın hukuki yardımından yararlanabilmesi çok önemli bir zorunluluktur. Avukatların, ilk olarak bağımsızlığını kazanıp korumasının en önemli muhatabı olan Hükümete ve onun görevlilerine karşı güçlü bir teminata sahip kılınması zorunludur. Avukatların, mesleklerinin özünü oluşturan, 'insana; hem de insanların en önemli varlıkları olan can ve mal güvenlikleri konularında yardım ederek adaletin gerçekleşmesine çalışma' fonksiyonunun tam olarak işleyebilmesi için haksız ve kasıtlı olabilecek ithamlardan korunmaya gereksinimi vardır. Bir muhakemeye, temsil ettiği taraf adına hazır bulunduğu bu muhakeme bakımından taraf teşkilini sağlayan Avukat, her halükarda muhakemenin sağlıklı yürütülmesi için hazır bulunmaya devam etmelidir. Avukatın herhangi bir sebeple bu fonksiyonundan uzaklaştırılması, her şeyden önce avukatın kendisini temsil ettiği tarafa 'kendini ifade edememe, haklarını gereği gibi koruyamama' gibi handikaplar yükleyecektir.

¹¹ Kanunda bu yetki ve imkanın yalnızca dava açılma- dan veya dava başlamış olup da henüz duruşmanın başlamadığı zaman süreciyle sınırlı tutulduğu önemle belirtilmelidir. Mahkemelerin dava yükünü azaltmak ve çabuk ve tarafların kabulüne dayalı adil çözümlere ulaşılması açısından çağdaş hukuk sistemlerinin de kabul ettiği bu imkan ve yetkiler, daha geniş olarak tanınmalı idi. Nitekim özellikle Amerikan hukuk sisteminde uygulama, uyuşmazlıkların mahkeme önüne getirilmeden çözülmesi yönünde gelişmektedir.

¹² Ancak uygulamada bu açık düzenlemeye aykırı ve keyfi olarak; bazı İcra müdürlerinin, dayanak vekaletnamede bulunup da yetki belgesi ile yetkilendirilen avukata da tanınan bazı (özellikle haciz fekkı, ahzu kabz gibi) işlemleri yaptırmadığı görülmektedir.

¹³ Bu konu için şu kaynaklara bakılabilir: (1) ÖZKENT, Ali Haydar; *Avukatın Kitabı*, İstanbul Barosu tarafından kitabın 1940'taki yayımın tıpkı basımı, 2002, 505 ve devamı bahisler. (2) SUNGURTEKİN, Meral; a.g.e., s. 93-101. (3) CENTEL, Nur; *Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafî*, s. 63-70

Konu ile ilgili Anayasanın 36. Maddesi, “Herkes, **meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle** yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.” hükmünü amirke/+n; avukatın savunma dokunulmazlığını düzenleyen TCK’nın “Müdafa hakkı; Dokunulmazlığı” üst başlıklı 486. Maddesi ise, “Tarafların veya vekil, müdafii, müşavir yahut 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.”¹⁴ hükmü ile bu hakkı formüle etmektedir.

b) Avukat, yaptığı görev dolayısıyla vakıf olduğu sırları, ilgisinin yani müvekkilinin muvafakati olsa bile açıklamaktan ve bu konuyla ilgili tanıklık etmekten kaçınabilir ve bu hakkını kullanmasından dolayı hiç bir hukuki ve cezai sorumluluk altına girmez. (m. 36/2)

c) Görev sırasında veya yaptığı görevden dolayı avukata karşı işlenen suçlar hakkında, bu suçların hakimlere karşı işlenmesine ilişkin hükümler uygulanır. (m. 57)

d) Avukatların, görevlerinden kaynaklanan veya görevleri dolayısıyla işledikleri suçlardan dolayı haklarında yürütülecek soruşturma, Adalet Bakanlığı’nın izniyle ve Savcı eliyle yapılabilir. (m. 58/1.f, 1.cümle)

e) Ağır cezayı gerektiren suçüstü halinde hazırlık soruşturması, bizzat Cumhuriyet Savcısı tarafından genel hükümlere göre yapılır. (m. 61)

f) Ağır cezayı gerektiren suçüstü halleri dışında avukatların üzeri aranmaz. (m. 58/1. f. son cümle)

g) Avukatların büroları ve konutları, ancak bu yönde bir mahkeme kararı üzerine ve Savcı denetiminde, baro temsilcisinin katılımı ile aranabilir. (m. 58/1.f.3.c.)

h) Avukatlar, duruşmadan çıkarılamaz, tutuklanamaz, hakkında hapis veya para cezası verilemez. (m. 58/2.f)

2. Avukatın Görev ve Sorumlulukları

Bu bölümde avukatın hakları gibi görev/sorumluluklarını, birkaç başlık altında tasnif edip incelemekteyiz. Burada yapılmak istenen, bir sınıflandırma denemesiyle dağınık ve bir hayli yekün tutan mevzuat hükümlerinin daha iyi okunmasının sağlanmasıdır. Tabiidir ki bu sınıflandırma kesin değildir ve geliştirilmesi gerekmektedir. Başka başlıkların eklenmesi, belki bazılarının değiştirilmesi ve bazı konuların başka başlıklar altında incelenmesi de mümkündür.

Şurası da önemle vurgulanmalıdır ki tasnif yapılırken, her bir konunun ayrı ayrı açıklanması yerine diğerlerine nispetle önemli olduğu düşünülen konularda bazı açıklamalar getirilmiştir. Buna rağmen önemli ve avukatlık mesleğine niteliğini kazandıran bazı konularda, örnek vermek gerekirse, “savunma dokunulmazlığı” konusunda ayrı çalışmalar yapılmalıdır.

a. Avukatın Özen Sorumluluğu

a) Öncelikle şunu belirtmek gerekir ki; avukatlar, yüklendikleri görevlerini bu görevlerin kutsallığına yakışır bir şekilde özen, doğruluk ve onur içinde yerine getirmek ve avukatlık unvanının gerektirdiği saygı ve güvene uygun biçimde davranmak ve Türkiye Barolar Birliği’nce belirlenen meslek kuralları¹⁵na uymakla yükümlüdürler. (m. 34)

b) Avukatlar, mahkemelere, Barolar Birliği’nin belirteceği resmi kılıkla çıkmak zorundadırlar. (m. 49)

c) Avukat, kendisine yolsuz veya haksız gördüğü veya mesleki dayanışma ve düzen

¹⁴ Önemle ve esefle belirtilmelidir ki; Türk Hukuk Sisteminin “ancak”lı geleneğinin bir örneği olarak, bu maddenin ikinci fıkrası, mutlak olması gereken savunma dokunulmazlığını belirsizleştiren ve keyfi uygulamalara karşı savunmasız bırakan şu hükmü (ki, bu hüküm ve genel olarak “savunma dokunulmazlığı” ile ilgili ayrı bir çalışma yapılmak gerekir) taşımaktadır: “*Dava ile ilgili olmayan veya ilgili olduğu taktirde dahi iddia ve müdafa hududunu aşan hakareti mutazammın yazı ve sözler yukarıki fıkra hükmünden hariçtir.*” Yine bu konu ile ilgili olarak 1086 sayılı HUMK’nun 70 ve 78. maddelerine bakılabilir.

¹⁵ Avukatlık Meslek Kuralları, hacimli ve önemli bir konu olup, ayrı bir çalışma konusu yapılmalıdır.

gereklere uygun olmayan bir teklif yapıldığında veya aynı işte menfaati zıt bir tarafa vekalet etmiş ise veya aynı işte başka (hakim, savcı, bilirkişi, veya memur) sıfatla görev almış olursa veyahut da kendisinin düzenlediği bir senet veya sözleşmenin hükümsüzlüğünü ileri sürmek durumu ortaya çıkmışsa bu teklifi reddetmek zorundadır. (m. 38)

d) Avukat, kendisine yapılan işi sebep göstermeksizin reddettiğinde bunu, iş sahibine gecikmeksizin bildirmek zorundadır. (m. 37/1.f.2.c.)

e) Avukat, üzerine aldığı işi, kanun hükümlerine göre ve yazılı sözleşme olmasa bile sonuna kadar takip etmekle yükümlüdür. (m. 171)

b. Avukatın Çalışma Düzenine İlişkin Sorumlulukları

a) Avukat, kendisine tevdi olunan evrakı, vekaletın sona ermesinden itibaren üç yıl süre¹⁶ ile saklamakla yükümlüdür. (m. 39)

b) Avukat, üzerine aldığı her iş yahut mütalaasına başvurulmuş her hususta düzenli dosya tutmak zorundadır. Avukat, kendisi tarafından yazılan veya taslağı yapılan her belgeyi imzalamakla yükümlüdür. (m. 52)

c) Avukat, iş için yaptığı görüşmelerden gerekli saydıklarını bir tutanakla tespit eder. (m. 53)

c. Avukatın Baro Levhasına İlişkin Yükümlülükleri

a) Avukatlar, sürekli olarak avukatlık yapacağı bir yerin Barosuna yazılmakla yükümlüdür. (m. 66)

b) Avukatlar, levhaya yazıldığı tarihten itibaren üç ay içinde baro bölgesinde bir büro tutmak zorundadır(m.43). Avukat, kayıtlı olduğu baro bölgesinden başka bir yerde sürekli olarak faaliyette bulunamaz. (m. 67)¹⁷

¹⁶ Şayet avukat, müvekkiline evrakı geri alması için yazılı olarak bildirimde bulunmuşsa, bu yükümlülüğün süresi, bildirim tarihinden itibaren üç aydır (m. 39/1, 2. c.).

¹⁷ Üç ay içinde baro bölgesinde büro açılmamış olması veya büronun kapatılmış yahut baro bölgesi dışına

d. Avukatın Baroya Karşı Görev ve Yükümlülükleri

a) İşinin görülmesi için ayrı avukat tarafından reddedilen kişinin başvurusu üzerine Baro Başkanı tarafından bu iş kendisine tevdi olunan avukat, yine Başkan tarafından belirlenen ücret mukabilinde işi takip etmekle yükümlüdür. (m. 37 son f.)

b) Adli müzaheret bürosu veya Baro Başkanı tarafından bir işe tayin edilen avukat, kaçınılmaz bir sebep veya haklı bir özrü olmadıkça bu işi görmekten kaçınmaz.¹⁸ (m. 41/2)

c) Avukat; bir meslektaşının ölümü, meslekten veya işten çıkarılması, yahut geçici olarak iş yapamaz duruma gelmesi hallerinde Baro Başkanı'nın ilgililerinin yazılı istemi veya yazılı muvafakati üzerine kendisini görevlendirmesi halinde ücretini, vekalet olunan avuktan almak suretiyle geçici olarak işleri takip etmek ve yürütmekle yükümlüdür.¹⁹ (m. 42)

d) Avukatlar, denetleme ve şikayete ilgili meselelerde, meslek sırrını saklama yükümlülüğüne aykırı düşmedikçe, Baro Başkanına veya Yönetim Kuruluna veya bunlar tarafından görevlendirilen üyelerden birine bilgi vermek ve istek üzerine dosyaları göndermek, bunlar tarafından dinlenmek üzere çağrıldığı hallerde bu davete uymak zorundadırlar. (m. 64)

e) Avukatlar, kayıtlı oldukları Baro Genel Kurulunun belirlediği yıllık aidatı ödemekle yükümlüdür. (m. 65)²⁰

nakledilmiş bulunması, uyarıya rağmen kayıtlı olduğu baro dışında sürekli olarak avukatlık yapan avukatın çalışmasını sürdürdüğü baroya kaydını yaptırmaması, baro levhasından avukatın isminin silinme nedenidir (m. 72/c).

¹⁸ Görevlendirilen avukat, bu işi yapmaktan imtina etmek isterse, görevin kendisine bildirildiği tarihten itibaren on beş gün içinde o işin tarifede belirtilen ücretini Baroya ödemek zorundadır (m. 179/3).

¹⁹ Kendisine görev verilen avukat, haklı sebepler göstererek bunu reddedebilir. Ret sebeplerinin yerinde olup olmadığına Baro Yönetim Kurulu karar verir (m. 42/4, 5).

²⁰ Yıllık kesenek borcu ödenmedikçe avukat, baro genel kuruluna katılamaz, seçme ve seçilme haklarını kullanamaz (m. 65/2). Ayrıca tebligata rağmen kabule değer bir sebep olmaksızın aidatını ödememekte direnen avukatların ve avukat ortaklıklarının adları, Baro Yönetim Kurulu kararıyla borçlarını gecikme zammıyla ödeinceye kadar levha ve sicilden silinir (m. 65/3).

f) Baro levhasında kayıtlı her avukat; gerek olağan, gerekse olağanüstü genel kurul toplantılarına katılmak ve oy kullanmakla yükümlüdür.²¹ (m. 86)

g) Avukatlar, Topluluk Sigortasına yazılmak zorundadırlar.²² (m. 186)

e. Avukatın Mesleki Yasakları

Sır Saklama: Avukatların, kendilerine tevdi edilen veya görevleri dolayısıyla öğrendikleri hususları, açığa vurmaları yasaktır.²³ (m. 36/1)

Çekişmeli hakları edinme yasağı: Avukatın, el koyduğu işlere ait çekişmeli hakları edinmesi veya bunların edinilmesine aracılık etmesi yasaktır.²⁴ (m. 47)

Avukata çıkar karşılığı iş getirme: Avukatın, -vaat ettiği veya verdiği bir ücret veya herhangi bir çıkar karşılığında- kendisine iş getirmesi için başkalarını aracı kılması yasaktır. (m.48)

Avukat bürosunda çalışabilecek kişiler: Avukat, hakimliğe ve avukatlığa engel suçlardan biri ile hükümlü olanlar veya avukatlıktan yasaklananlarla her ne şekilde olursa olsun işbirliği edemez veya bu gibi kişileri büroda çalıştıramaz.²⁵ (m.45/2)

²¹ Bu toplantılara haklı bir neden olmaksızın gelmeyenlere veya oy kullanmayanlara ilçe seçim kurulu başkanı tarafından, o baroya kayıtlı avukatların yıllık keseneğinin üçte biri miktarında para cezası verilir.

²² Topluluk sigortası primlerinin topluluk sözleşmesinde gösterilen zamanlarda ödenmemesi de avukatın isminin baro levhasından silinme nedenidir (m. 72/f). Topluluk sigortası primlerinin topluluk sözleşmesinde gösterilen zamanda ödemeyen avukatın adı, baro yönetim kurulu kararıyla birikmiş prim borcunun sözleşmedeki şartlar dairesinde ödeyinceye kadar silinir (m. 190/1).

²³ Avukatın burada yazılı hususlar hakkında tanıklık edebilmeleri, iş sahibinin muvafakatini almış olmasına bağlıdır. Ancak bu halde dahi avukat, tanıklık etmekten kaçınabilir ve avukatın bu hakkını kullanması dolayısıyla hukuki ve cezai sorumluluğu doğmaz (m. 36/2).

²⁴ Bu yasağın, işin sona ermesinden itibaren bir yıl sürer (m. 47/1 son cümle). Maddenin son fıkrasının saklı tuttuğu 'avukatlık ücreti' konulu 164. Maddeye bakılabilir. Bu maddenin 3. Fıkrası hükmüne göre, "Yüzde yirmi beşi aşmamak üzere,dava veya hükmolunan şeyin değeri yahut paranın belli bir yüzdesi avukatlık ücreti olarak kararlaştırılabilir."

²⁵ Bu yasağın müeyyidesi, avukatın veya avukatlık ortaklığının, ilk defasında işten, tekrarında ise meslekten çıkarılmasıdır (m. 45/3).

Danışma yapılması uygun olmayan yerler: Avukatlar, baroda yazılı olan bürolarından başka yerlerde, mahkeme salonlarında veya adalet binasının başka bir yerinde iş sahipleri ile hukuki danışmada bulunmaktan ve iş kabul etmekten yasaklıdırlar.²⁶ (m. 51)

Reklam Yasağı: 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. (m. 55)

Baro genel kurul toplantılarında bir üye, kendini ilgilendiren özel işinde oy veremez.²⁷ (m. 87/5)

Kaynakça

BALCI, Muharrem / Gül den SÖNMEZ; *Temel Belgelerde İnsan Hakları, Örnekli-Açıklamalı-Karşılaştırmalı, Danışman Yay, İstanbul-2001.*

ÖZKENT, Ali Haydar; *Avukatın Kitabı, İstanbul Barosu, 1940 (Tıpkı Basım - 2002)*

SUNGURTEKİN, Meral.; *Avukatlık Mesleği, Avukatın Hak ve Yükümlülükleri, Genişletilmiş 2. Baskı İzmir, 1999.*

CENTEL, Nur; *Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafî, İstanbul, 1984.*

²⁶ Yukarıdaki fıkra hükmü, avukatın özel olarak çağrıldığı hallerde uygulanmaz (m. 51/2).

²⁷ Seçimlerde bu esas uygulanmaz (m. 87/f.5 son cümle).