

**T.C.
SELÇUK ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI**

**KAZAKİSTAN CUMHURİYETİNDE AVUKATLIK
MESLEĞİ**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

TEZ DANIŞMANI

Yrd. Doç. Dr. İbrahim ERCAN

-147552-

HAZIRLAYAN

Nurzhan KENESBAYEV

KONYA 2004

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER.....	I
KISALTMALAR.....	VII
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM**AVUKATLIK MESLEĞİ HAKKINDA GENEL BİLGİ**

Ş1. AVUKATLIK MESLEĞİNİN TARİHİ GELİŞİMİ.....	3
A. ESKİ YUNANDA	3
B. ROMA HUKUKUNDA	4
C. CERMEN HUKUKUNDA.....	5
D. TÜRK HUKUKUNDA	6
I. Tanzimattan Önceki Dönem	6
II. Tanzimat ve Sonrası Dönem	7
III. Cumhuriyet Dönemi	8
E. KAZAK HUKUKUNDA.....	9
I. 1917 Yılına Kadar Avukatlık	9
II. Sovyet Dönemindeki Avukatlık.....	14
III. Günümüzdeki Avukatlık	18
1. Kazak Hukukunda	18
2. Rus Hukukunda	21

§2. AVUKATLIĞIN TANIMI VE NİTELİKLERİ	21
A. AVUKATLIĞIN TANIMI.....	21
B. AVUKATLIĞIN NİTELİKLERİ	23
I. Avukatlığın Kamu Hizmeti Niteliği.....	23
1. Kamu Hizmeti Tanımı.....	23
2. Avukatlık ve Kamu Hizmeti.....	26
II. Avukatlığın Serbest Meslek Niteliği.....	29
III. Avukatlığın Bağımsızlık Niteliği.....	32
1. Genel Olarak.....	32
2. Avukatın Devletle İlişkilerinde Bağımsızlığı	32
a. Mesleğe Girişin Serbest Olması	32
b. Yerleşme Özgürlüğü	33
c. Faaliyet Alanının Serbestliği.....	33
3. Avukatın Mesleğini İcrada Bağımsız Olması.....	33
a. Avukatın Yargılama Organına Karşı Bağımsızlığı	33
b. Avukatın Yürütme Organına Karşı Bağımsızlığı.....	35
§3. KAZAKİSTAN' DA AVUKAT OLABİLME ŞARTLARI.....	37
A. OLUMLU ŞARTLAR.....	37
I. Kazakistan Cumhuriyeti Vatandaşı Olmak.....	37
II. Kazakistan Hukuk Fakültelerinin Birinden Mezun Olmak.....	39
III. En Az İki Yıl Hukuk Alanında Çalışmış veya Avukatlık Stajını Tamamlamış Olmak.....	40

IV. Avukatlık Sınavı Başarmış ve Ruhsatname Almış Olmak	42
V. Baroya Kayıtlı Olmak	43
B. OLUMSUZ ŞARTLAR.....	44
I. Kanunen Tam Ehliyetsiz veya Sınırlı Ehliyetli Olarak Tanınmış Olmak	44
II. Kasten İşlenmiş Suçtan Dolayı Cezanın Kaldırılmaması veya Ceza Süresinin Bitmemiş Olması.....	45
III. Baro Üyeliğinden Çıkarılmış Olmak	46

İKİNCİ BÖLÜM

AVUKATIN HAKLARI VE YETKİLERİ İLE YÜKÜMLÜLÜKLERİ

§4. AVUKATIN HAKLARI VE YETKİLERİ.....	48
A. AVUKATIN HUKUK MAHKEMELERİNDEKİ YETKİLERİ	49
B. AVUKATIN TAHKİMDEKİ YETKİLERİ.....	50
C. AVUKATIN İDARİ DAVALARDAKİ YETKİLERİ.....	51
D. AVUKATIN CEZA DAVALARDAKİ YETKİLERİ	51
E. AVUKATIN HAKLARI	52
I. Hukukî Yardım İçin Gerekli Malûmatları Toplamak	52
II. Hukukî Yardımda Bulunduğu Davayla İlgili Bilgiye Sahip Olduğu Muhtemel Olan Kişilere Onların Rızası İle Soru Sormak	54
III. Hukukî Yardımla İlgili Soruların Açığa Kavuşturulması Amacıyla Anlaşmalı Şekilde Uzmanları (Bilirkişi) Görevlendirmek	55
IV. Görüşme Sayısının ve Süresinin Sınırlanmaksızın Gizliliği Sağlayan Şartlarda (Müvekkilinin Gözaltında Bulunmasında Dahil) Engelsiz Bir Şekilde Müvekkiliyle Görüşme	56
V. Devlet Sırları ve Kanunlarla Korunan Diğer Sırlara Uymak Şartıyla, Avukatın Hukukî Yardımda Bulunduğu Dava Belgelerinde	

Bulunan Bilgileri Kaydetme (Teknik Araçlarla Dahil).....	60
F. AVUKATIN HAK SAHİBİ OLMADIĞI HUSUSLAR	63
I. Avukatın Müvekkilinden Kanunlara Açıkça Aykırı Nitelik Taşıyan Vazifeleri Alması.....	64
II. Avukatın Hukukî Yardım İsteğinde Bulunan Kişilerden Vazife Almaması Durumları.....	65
III. Avukatın, Müvekkilinin Dil Sürçmesinden Emin Olarak Davada Müvekkilinin İradesine Aykırı Konum Alması.....	67
IV. Müvekkilinin Reddettiği Durumlarda, Onun Suçunun İspatlandığı Hakkında Açıklamalarda Bulunmak	68
V. Müvekkilinin Rızası Olmadan Ona Hukukî Yardımla İlgili Verdiği Bilgileri İfşa Etmek.....	68
§5. AVUKATIN YÜKÜMLÜLÜKLERİ.....	69
A. MÜVEKKİLİNİN HAKLARINI VE KANUNİ ÇIKARLARINI K.C. MEVZUATININ YASAKLAMADIĞI TÜM ARAÇLARLA DÜRÜST, AKILLICA VE ÖZENLE SAVUNMAK	70
B. CEZA DAVALARINDA HAKİM VEYA SAVCI, SORUŞTURMAYI YÜRÜTEN ORGANLARIN TAYİNİ ÜZERİNE AVUKATIN SAVUNMA OLARAK DAVAYA MECBURİ KATILMASI	70
C. KENDİ BİLGİLERİNİ VE PROFESYONEL NİTELİKLERİNİ DEVAMLILIK OLARAK GELİŞTİRMEK	72
D. AVUKATILIK MESLEK KURALLARINA UYMAK VE BARO KARARLARINI YERİNE GETİRMEK	72
E. KENDİ MESLEKİ RİSKİNİN SİGORTASINI YAPTIRMAK.....	73
F. SIR SAKLAMAK	73

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM**AVUKATLIKLA İLGİLİ MESLEK ÖRGÜTLERİ**

§6. KAZAKİSTAN BAROLARI VE ORGANLARI	76
A. BAROLARIN TANIMI	76
B. BAROLARIN KURULUŞU	77
C. BAROLARIN GÖREVLERİ	78
D. BAROLARIN ORGANLARI	80
I. Baro Genel Kurulu	80
II. Baro Yönetim Kurulu	81
III. Baro Başkanlığı	82
IV. Baro Denetleme Kurulu	83
§7. KAZAKİSTAN BAROLAR BİRLİĞİ	83
A. BAROLAR BİRLİĞİNİN TANIMI	83
B. BAROLAR BİRLİĞİNİN AMACI	84
C. BAROLAR BİRLİĞİNİN İŞLEVİ	85
D. BAROLAR BİRLİĞİNİN ORGANLARI	86
I. Barolar Birliği Genel Kurulu	86
II. Barolar Birliği Yönetim Kurulu	87
III. Barolar Birliği Denetleme Kurulu	88
§8. ULUSLARARASI MESLEK ÖRGÜTLERİ	88
A. BAĞIMSIZ DEVLETLER TOPLULUĞU AVUKATLAR BİRLİĞİ	88

I. Bağımsız Devletler Topluluğu Avukatlar Birliğinin Kuruluşu.....	88
II. Bağımsız Devletler Topluluğu Avukatlar Birliğinin	
Görev ve Amaçları.....	90
III. Bağımsız Devletler Topluluğu Avukatlar Birliğinin Organları.....	92
1. Bağımsız Devletler Topluluğu Avukatlar Birliğinin	
Genel Kurulu.....	92
2. Bağımsız Devletler Topluluğu Avukatlar Birliğinin	
Yönetim Kurulu.....	93
3. Bağımsız Devletler Topluluğu Avukatlar Birliğinin	
Denetleme Kurulu.....	94
B. ULUSLARARASI BAROLAR BİRLİĞİ (İBA).....	94
C. ULUSLARARASI AVUATLAR BİRLİĞİ (UİA).....	96
SONUÇ	100
KAYNAKÇA	103
ÖZET	112
ABSTRACT	113

KISALTMALAR

- ABD.** : Ankara Barosu Dergisi
- AK.** : Avukatlık Kanunu
- AÜHFD.** : Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
- B.** : Baskı
- BDT** : Bağımsız Devletler Topluluğu
- BK.** : Borçlar Kanunu
- BM.** : Birleşmiş Milletler
- C.** : Cilt
- CMUK.** : Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu
- GVK.** : Gelir Vergisi Kanunu
- HRI** : İnsan Hakları Enstitüsü
- HUMK.** : Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
- İBA.** : Uluslararası Barolar Birliği
- İBD.** : İstanbul Barosu Dergisi
- KAK.** : Kazakistan Avukatlık Kanunu
- K.C.** : Kazakistan Cumhuriyeti
- KCK.** : Kazakistan Ceza Kanunu
- KCMUK.** : Kazakistan Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu
- KTK .** : Kazakistan Tahkim Kanunu
- KHUMK.** : Kazakistan Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
- KİK.** : Kazakistan İş Kanunu

KİYUK.	: Kazakistan İdarî Yargılama Usulü Kanunu
KMK.	: Kazakistan Medeni Kanunu
m.	: madde
MK.	: Medeni Kanun
No.	: Numara
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
TCK.	: Türk Ceza Kanunu
TTK.	: Türk Ticaret Kanunu
R.F.	: Rusya Federasyonu
S.	: Sayı
s.	: Sayfa
SBL	: Ticaret Hukuku Departmanı
SERL	: Enerji ve Tabii Kaynaklar Departmanı
SLP	: Hukuk Uygulaması Bölümleri
SSCB	: Sovyet Sosyalist Cumhuriyetler Birliği
S.Ü.	: Selçuk Üniversitesi
UİA.	: Uluslararası Avukatlar Birliği
Y.	: Yıl
vb.	: ve başka

GİRİŞ

Kazakistan'da yürütülmekte olan siyasî ve ekonomik sistemlerin demokratikleştirme süreci, hukuk ve sosyal devlet modelinin anayasal güvence altına alınması, vatandaşların hak ve kanuni menfaatlerinin korunması ile ilgili hukuki kurum ve gönüllü kuruluşlarının faaliyet şekli ve yönteminin köklü olarak yeniden yapılandırılmasını gerektirmektedir. Gerçek ve tüzel kişilerin hak ve menfaatlerinin korunması ile doğrudan alâkalı sivil toplum kurumu olan avukatlığın geliştirilmesi bu süreç içinde büyük öneme sahiptir.

Avukatlık, her devlet vatandaşlarının ve kuruluşlarının temel haklarını korumak ile görevli olan önemli bir hukuki kurumdur. Bu kurumun kuvvetli, organizeli oluşu ve kanunî dayanağı, belli oranda her vatandaşın kendine olan güvenini ve geleceğe olan inancını belirler. Kazakistan'da, geleneksel hukukî nihilizm (bilimsizlik) dolayısıyla, avukatlığa ve avukata karşı, özellikle kolluk kuvvetleri başta olmak üzere, olumsuz bakış açısı olmuş ve günümüzde de sürmektedir. Avukat, çoğu kez, suçluyu ya da kanun dışı bir şeyi savunan birisi olarak görülür. Halbuki, avukatlığın asıl görevi, tüm topluma ve onun üyelerine hukukî yardımda bulunmak ve hak ve özgürlükleri korumaktır. Avukat kanunu keyfilikten korur ve dolayısıyla avukatın faaliyeti belli bir vatandaşın veya kuruluşun menfaatlerini karşıladığı gibi, devletin ve tüm toplumun da genel hukuk menfaatlerini karşılamaktır. Bu durum, yöneticilerin avukatlığın kanunî reformuna temkinli yaklaşmasına sebep olmaktadır. Kazakistan Cumhuriyeti "Avukatlık Kanunu"nun kabulü ülkede avukatlığın gelişmesine yeni ivme kazandırmaktadır.)

Çağdaş dünyada avukatlığın rolü ve etkisini küçümsemek lazım. Tarihi tecrübe, avukatlığın çeşitli evrelerde, çeşitli ülkelerde sahip olduğu güç ve etkiyi göstermektedir

Eski Roma'da bunlar – Çiçero ve Gay Juli Sezar, Büyük Fransız Devrimi sırasında bunlar – Danton ve Robespierre, ABD'de Lincoln ve Jefersson'dur.

Rus avukatlarından – Plevako, Urusov gibileri tüm çağdaş dünyaca tanınır. Ve bunların hepsine rağmen, avukatlığın sorunları ile uğraşan hukukçularda avukatlığın

özü ve önemi konusunda derin görüş ayrılığı mevcuttur. Hukuk bilimi bu konuda herhangi bir net tavsiyeye sahip değildir: Genel olarak avukatlık ve özel olarak avukat, kanunların, hangi amaçla olursa olsun, hem devlet, hem de vatandaşlar tarafından çiğnenmesi karşısında durarak kanunları korumalıdır.

Tezimizin konusunu “Kazakistan Cumhuriyeti’nde Avukatlık Mesleği” oluşturmaktadır. Bu tez konusunu seçmemizin amacı, Kazakistan avukatlığını Türkiye Hukukuna tanıtmak, iki devletin de hukuk sistemini mukayese ederek, hem Türkiye hem de Kazakistan Hukukuna bir katkıda bulunmaktır.

Çalışmamızın birinci bölümü, avukatlık mesleği hakkında genel bilgileri, avukatlık mesleğinin tarihî gelişimini, avukatlığın mesleki özelliklerini ve mesleğe kabul gibi konuları içermektedir.

Tezimizin ikinci bölümünde ise, avukatın hakları, yetkileri ve yükümlülükleri ayrıntılı olarak incelenecektir.

Tezimizin son bölümü olan üçüncü bölümde ise, avukatlığın mesleki örgütlerini, yani Kazakistan baroları ve Kazakistan Barolar Birliği ve Uluslararası meslek örgütleri, onların organları, işleyişleri hakkında bahsedilecektir.

BİRİNCİ BÖLÜM

AVUKATLIK MESLEĞİ HAKKINDA GENEL BİLGİ

Ş1. AVUKATLIK MESLEĞİNİN TARİHİ GELİŞİMİ

A. ESKİ YUNANDA

Eski Yunanda ilk dönemlerde bireyler hakim önüne bizzat gitmeye mecburdular. Solon Kanununda, kural olarak bu ilke geçerliydi. Ancak, hakim önüne giden tarafa bir akrabası veya arkadaşının yardım etmesi ve tarafın açıklamasını tamamlaması imkanı da tanınmaktaydı. Daha sonraları taraflara önceden savunma hazırlayan ve “Logographes“ (yazıcı- arzuhalciler) adını alan yardımcıları ortaya çıktı. Bunlar, mahkemede söylenecek sözleri bir metin halinde yazıyor, taraflara ücret karşılığında veriyor, taraflar bunları ezberleyerek hakim önünde tekrarlıyorlardı.

İlerleyen dönemlerde, tarafların iyi ezberlememeleri, unutmaları, şaşırılmaları karşısında yardımcıları onların yanında bulunmaya başladılar. Böylece, logograflar “avukat“ haline geldiler. İlk baro Atina’da kuruldu.

Dracon ve Salon dönemlerinde, ancak hür kişiler avukatlık yapabiliyorlardı. Esirlere bu hak tanınmamıştı. Ana babalarına saygısızlıktan cezalandırılanlar, vatan savunmasına veya bazı kanuni görevlere katılmayı reddedenler, ahlaka aykırı işlerle uğraşanlar, sefahat yerlerinde görünenler, miras yolu ile kendilerine intikal eden serveti, lüks içinde yiyip bitirenler avukat olamazlardı. Mahcup olmaları nedeniyle kadınlar da avukatlık yapamazlardı¹.

¹ **YILMAZ, Ejder:** Bir Meslek Olarak Düünden Yarına Doğru Avukatlık, AÜHFD, C. 44, S. 1-4, Ankara 1995, s.193; **ADAY, Nejat:** Avukatlık Hukukunun Genel Esasları, İstanbul 1994, s.21-22; **GÜNER, Semih:** Avukatlık Hukuku, Ankara Barosu Yayınları, Ankara 2003, s. 24- 25; **VASKOVSKIY, E. V:** Avukatlığın Oluşumu (Organizassiya advokaturı), Moskova 1992, s. 8-15; **LUBŞEV U:** Rusya’da Avukatlık (Advokatura v Rossii), Moskova 2002, s. 68-69; **MARCEL, Rousselet, Çev. ADNAN, Cemgil:** Adalet Tarihi, İstanbul 1963, s. 17-18.

B. ROMA HUKUKUNDA

Eski Yunan'da başlangıçta geçerli olan, yargılanan kimsenin hakim önünde kendini savunma ilkesi Roma'da da görülmüştür. Roma'da da hakim önünde temsil olanaksız olup, tarafların mahkeme önünde bizzat bulunması zorunluydu. Duruşma sırasında taraflara, patron olmak sıfatıyla Patrisienler ile patronun en yakın yardımcısı olan Plebisienler yardım ederlerdi. Zamanla patronun yanında "advocatus" denilen ve tehlike anında yardıma çağrılan dost anlamına gelen kişilerde bulunmaya başladılar. Zamanla patronun davada hukuksal yardımı kaldırıldı ve Roma İmparatorluğu zamanında "advocatus" lar yargılanan kişinin yanında bulunabilme ve yardım edebilme hakkına sahip oldular².

Tarafların bizzat mahkeme önünde bulunmaları kuralı "Formulaire rejimi" zamanında kaldırıldı ve taraflar kendilerini bir Cognitor veya bir Procurator aracılığıyla temsil ettirmeye başladılar³. Davada taraf yanında hazır bulunma veya vekillik, tamamen ücretsiz bir iş olarak kabul ediliyordu. Fakat zamanla yardımları zorunlu olmayan bu kişiler büyük ücretler almaya başladılar. Bunun üzerine milattan 204 yıl önce Cincia Kanunu olarak adlandırılan yasak ile savunma ücreti olarak kabul edilen hediye ve bağışlar yasaklandı. Fakat bu kanun uzun süre uygulanamadı. Çünkü artık avukatlık yardımı bir meslek (iş) haline gelmeye başlamıştı⁴. Bundan dolayı, yardım karşılığında bir ücret alınmalıydı.

İmparator Claudius zamanında, avukatların ücret alabileceklerini, fakat ücretin belli bir tavanı (on bin cesteres) aşamayacağını yasalaştırdı. İmparator Justinien döneminde ise, avukatların peşin ücret almaları kabul edildi. Hatta peşin ücret almayan avukatın davadan çekilme hakkı vardı⁵.

² ÖZKENT, Haydar Ali: Avukatın Kitabı, İstanbul 1940, s. 178; GÜNER, s. 26; LUBŞEV, s. 69.

³ ÖZKENT, s. 179; YILMAZ, s. 195; GÜNER, s. 26.

⁴ EREM, Faruk: Eski Yunanda ve Romada Avukatlık (Erem- Avukatlık), ABD, Y. 1976, S. 5, s. 852; YILMAZ, s. 195; GÜNER, s. 27.

⁵ ÖZKENT, s. 180; GÜNER, s. 27; VASKOVSKIY, s. 16; LUBŞEV, s. 70.

İmparator Justinien döneminde avukatlar yavaş yavaş bir araya gelmeye başladılar. Onların bu toplantılarına “Ordo“ adı verildi⁶. Daha sonra topluluklar halinde örgütlenmeye başladılar. Örgütlenme sonucunda barolar oluştu. İlk zamanları, levhaya yazılma tarihine göre en kıdemli olan Baro Başkanı sayılıyordu. Avukatlar bir sayı ile bağlıydılar ve adetleri sınırlı olarak resmen tayin olunurlardı⁷.

İmparator Justinien’in ölümünden sonra, avukatlık bir meslek haline gelmiş ve avukatlara patron yerine advocati denilmeye başlanmıştı. Artık avukatlık eskisi gibi onursal bir meslek olmaktan çıkmış, karşılığında para istenilen bir meslek haline gelmişti⁸.

C. CERMEN HUKUKUNDA

Cermen Hukukunda avukatlığın gelişimi eski Yunan ve Roma’dakine benzemektedir. İlk dönemlerde, bir kişinin kendini mahkeme önünde temsil ettirmesi kabul edilmiyordu. Bu ilke zamanla terkedildi. Yargılama sözlü usulde yapıldığından, oldukça katı kurallara bağlıydı ve davanın kazanılması bu usule hakim olunmasını ve güzel konuşma yeteneğini gerektiriyordu. Önemli olan, maddi gerçeğin ortaya çıkartılması değil, hangi tarafın daha inanılır açıklamalarda bulunduğuydu. Bu yüzden, 8 yüzyılda, davalarda tarafların yerine konuşan kimseler ortaya çıktı. Bu kişilerin söyledikleri, ancak tarafların onaylanmasıyla geçerlik kazanıyordu. Bu kişiler tarafların sözcüsü konumunda olduklarından dolayı, tüm davada değil, sadece tek bir celsede görev yapıyorlardı. Görev parasız yapıyor, bir yurttaşlık görevi sayılıyor ve keyfi olarak reddedilemiyordu. Geçerli bir sebebi olmadan görevi reddedeni mahkeme tarafından cezalandırılıyordu. Ancak, o davada müdafilik yapmayacağına dair daha önceden yemin ettiğini kanıtlayanlar, müdafilik yapmak için yeterli bilgisi olmayanlar,

⁶ ÖZKENT, s. 181; GÜNER, s. 27.

⁷ EREM, (Erem- Avukatlık), s. 852; GÜNER, s. 27.

⁸ ADAY, s. 23; GÜNER, s. 27; VASKOVSKIY, s. 17; LUBŞEV, s. 71.

karşı tarafla akrabalığı, komşuluğu ve yakınlığı olanlar müdafiliği kabul etmeyebiliyorlardı⁹.

Evlilik dışı olanlar ve yalan yere yemin edenler, yasal haklarını yitirmiş kişiler, din adamları, kadınlar, küçükler, dinsizler, Hıristiyan olmayanlar, sağır- dilsizler ve akıl hastaları müdafilik yapamıyorlardı. Ayrıca, bir davada müdafilik yapan kimse, aynı davada tanıklık veya jüri üyeliği yapamazdı. Savunduğu kişiye gereği gibi savunma yapamayarak zarar veren müdafiyeye, verdiği zararın iki katı ödetiliyordu¹⁰.

VIII. yüzyılda ortaya çıkan bu “hatiplik durumu“, Orta çağın sonlarında “tavsiyeciliğe“ dönüşüp, para karşılığı yapılan bir meslek haline geldi¹¹.

D. TÜRK HUKUKUNDA

Türkiye’de avukatlık mesleğinin tarihçesini, Tanzimattan önceki dönem, Tanzimat ve sonrası dönemler ve Cumhuriyet dönemi olmak üzere üç başlık altında toplayabiliriz.

I. Tanzimattan Önceki Dönem

İslam Hukukunda görülen vekalet kavramı aynen Osmanlı İmparatorluğunda Tanzimatla başlayan “yasalaştırma“ hareketlerine kadar geçerli olmuştur. Her mesleğin bir ocak kurduğu ve mensuplarının belli kurallara bağlandığı devirlerde vekillik işini arzuhalciler (yazıcılar) yerine getiriyordu¹². Ancak yazıcılık belli kurallara bağlanmıştı ve önüne gelen kişi, yazıcılık yapamaz ve her yazılan arzuhal kabul edilmezdi. Arzuhalci olmak için, o zamana göre çile çekmek (ocaktan yetişmek)

⁹ CENTEL, Nur Başar: Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafî (Müdafî), İstanbul 1984, s. 27; ADAY, s. 23- 24; GÜNER, s. 28; VASKOVSKIY, s. 20; LUBŞEV, s. 72.

¹⁰ GÜNER, s. 28.

¹¹ GÜNER, s. 29.

¹² ÖZKENT, s. 47; GÜNER, s.35 .

gerekirdi. Arzuhalciler çavuş emini veya ocak katibi tarafından seçilirdi. Ancak ondan sonra arzuhalci iş yeri açabilirdi¹³.

Osmanlı İmparatorluğunda arzuhalcilerin dışında davalara giren dava vekilleri (muhtazırlar) ve “ayak kavafi“ veya “kağıt kavafi“ denilen kimseler vardı.

Muhtazırlar, kadının yanında çalışan, işin girdisini çıktısını öğrenmiş kimselerdi. Birde mahkemede kadıya işi düşenlere yardım edenler mevcuttu. Onlar iş takipçileri olup, fakat kendi büroları olmadığı ve ayakta dolaştıkları için, bunlara “ayak kavafi“ veyahut cepleri iş kağıtlarla dolu olduğu için “kâğıt kavafi“ denilmekteydi¹⁴.

II. Tanzimat ve Sonrası Dönem

1839 yılında Tanzimat Fermanı çıkmıştır. Bu fermanın en önemli hükmü, Müslümanlarla Müslüman olmayanların eşit haklara sahip olmaları idi. Çıkarılan bu talimatlarda hükümde yer alan kişi güvenliği, mülkiyetin dokunulmazlığı ve kanun önünde kişilerin eşit olacağı bildiriliyordu¹⁵. Tanzimat Fermanı'nın ardından 1840 tarihinde Ceza yasası çıkarılmış, 1851 tarihinde “Kanunu Cedit“ isimli Ceza yasası çıkarılmış, 1856 tarihinde Islahat Fermanı kabul edilmiş. 1839 yılında çıkarılan Tanzimat Fermanı, Türk avukatlığının ve baroların oluşumundaki ilk basamak olarak gösterilmektedir¹⁶. 1856 tarihinde Ticaret yasası yürürlüğe girmiş, 1869 tarihinde ticaret mahkemeleri kurulmuştur. 1869 tarihinden itibaren Mecelle yazılmaya başlanmış ve 1876 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

Bu dönemde görev yapan şeriat mahkemeleri, konsolosluk mahkemeleri ve azınlık mahkemelerinin yanında ayrıca yeni hukuk kurallarını uygulayacak nizamiye mahkemeleri kurulmuş, buralarda uygulanacak hukuk ve ceza yargılamasına ilişkin kurallar kabul edilmiştir. Bu arada, konsolosluk mahkemeleri önünde görülen

¹³ YILMAZ, s.196; ÖZKENT, s. 48; GÜNER, s. 35.

¹⁴ HAMDİ, Halim: Cumhuriyet Devrinde Avukatlık Müessesesi, İstanbul Barosu Mecmuası, VII, 1933, s. 325- 326; BÖLÜKBAŞI, Saffet Nezih: Söyleşi, ABD, Ankara 1982, s. 71; GÜNER, s. 36; ADAY, s. 26- 27.

¹⁵ BATTAL, Şener / ERDEM, Nurşen: Avukatlık Mesleğinin Türkiye'deki Tarihçesi, ABD, 1985, S.5- 6, s. 676.

¹⁶ BATTAL / ERDEM, s. 676; GÜNER, s. 37.

davalarda özellikle yabancıları temsil etmek üzere, yabancı avukatlar gelmeye ve bunlar dava vekilliği yapmaya başladılar. Bu avukatların kurduğu baro 1908 yılına kadar devam etmiştir¹⁷.

Dava vekilliği mesleğini düzenleyen ilk tüzük 1874 tarihli “Mehakimi Nizamiye Dava Vekilleri Hakkında Nizamname”dır. Bu tüzükte, nizamiye mahkemelerinde görev yapacak kişilerin hukuk okulundan mezun olmaları şartı da aranıyordu. Bu Tüzükle 1878 tarihinde Osmanlı Barosu İstanbul’da kurulmuştur. 1882 tarihinde Padişahın iradesiyle Doğu Rumeli Vilayetine ait Avukatlık Yasası çıkmış ve Türkiye’de ilk defa kanun metninde “avukat” deyimini kullanılmıştır¹⁸.

Dava vekilliği yapmayı hukuk fakültesi mezunlarıyla sınırlayan 1880 tarihli Hukuk Mektebi Tüzüğü ve 1876 tarihli Nizamiye Mahkemelerinde vekillik yapacak olanlara ilişkin Nizamname 1886 yılında önemli bir değişikliğe uğramış ve dava vekilliğinin serbest olduğu ve herkes tarafından yapılabileceği ilan olunmuştur. Padişahın bu fermanı 1924 yılına kadar yürürlükte kalmıştır¹⁹.

III. Cumhuriyet Dönemi

Cumhuriyet döneminin Türk avukatlık mesleğiyle ilgili ilk düzenlemesi 1924 tarihli ve 460 sayılı, 17 maddeden oluşan “Muhamat Kanunu”dur²⁰. 460 sayılı bu Kanun, avukatlığı meslek haline getirmiş ve sadece Türk vatandaşlarının kullanılabileceği bir hak olarak görmüş, Türk avukatının namusunu ve şerefini kurtarmış, onu layık olduğu konuma ulaştırmıştır²¹. Bu Kanun, 1926 tarihinde çıkarılan 708 Sayılı Kanunla değiştirilmiş ve “muhami” kelimesinin yerine “avukat”, “muhamat” kelimesinin yerine de “avukatlık” kelimesi kabul edilmiştir. Daha sonra

¹⁷ YILMAZ, s. 197; GÜNER, s. 38.

¹⁸ BATTAL / ERDEM, s. 678; GÜNER, s. 40- 43.

¹⁹ HAMDİ, s. 328; GÜNER, s. 43.

²⁰ ADAY, s. 28; İNANICI, Haluk: Cumhuriyet Türkiye’inde Bir Meslek: Avukatlık, İBD, C. 74, S. 7-8- 9, 2000, s. 821.

²¹ ÖZKENT, s. 104; YILMAZ, s. 197; GÜNER, s. 45.

1938 tarihinde 3499 Sayılı Kanun kabul edilmiştir. 01. 12. 1939 tarihinde yürürlüğe giren bu Kanun, 1969 tarihinde kabul edilen 1136 Sayılı Kanunla yürürlükten kaldırılmıştır. 1969 tarihinde kabul edilen 1136 Sayılı Kanun günümüze kadar 12 kez değiştirilmiştir. Son olarak 1136 Sayılı Kanun 02. 05. 2001 tarihinde TBMM tarafından 4667 Sayılı Kanunla değiştirilmiştir²².

E. KAZAK HUKUKUNDA

I. 1917 Yılına Kadar Avukatlık

Avukatlık mesleğinin günümüzdeki durumunu öğrenmek için her şeyden önce bu kurumun geçmişine, oluşum sürecine bakmak gerekir. Zira, bu bilgiler olmadan toplumsal önemi gün geçtikçe artan avukatlık kurumunun problemlerini anlamak ve çözüm üretmek imkansızdır. Bu bilgiler ışığında biz avukatlığın demokratik - hukuk toplumundaki yeri ve anlamını tespit etmeye çalışacağız²³.

Avukatlık kurumunun hukuk sistemindeki konumuna olan yaklaşım, tarihimizin çeşitli dönemlerinde, ülkede hakim olan siyasi sisteme, ekonomik seviyeye, hukuk kültürüne ve vatandaşlık bilincine bağlı olarak değişmekteydi. Avukatlık kurumunun oluşum süreci hiç de kolay değildi. Toplumun gelişim sürecinin çeşitli aşamalarında söz konusu kurumun oluşumu ve gelişmesi için gereken yollar denenmiştir. Kazak bozkırlarındaki Avukatlık mesleğinin gelişimi 1917 yılına kadar Rusya İmparatorluğundaki tarihsel gelişimle doğrudan bağlantılıydı²⁴.

Kazak Hukuk terminolojisinde “avukat” sözcüğü ilk kez 1864 tarihinde ortaya çıkmıştır. Ancak Sovyetlerin ilk döneminde (1939 tarihine kadar) yürürlükte olan kanunda bu sözcük hiç kullanılmamıştır. Avukatların örgütlenme şekline gelince; o

²² ADAY, s. 28; YILMAZ, s. 198; GÜNER, s. 47- 57.

²³ TINİBEKOV, S: Kazakistan Cumhuriyeti'nde Avukatlık ve Avukatlık Hizmet (Avukatlık Hizmet) (Advokatura i Advokatskaya Deyatelnost Respubliki Kazakistan), Almatı 2001, s. 34; ZİMANOV, S/ KUANDIKOV, B / KASIMBEKOV, A / BAYJANOVA, K: Eski Kazak Hukuk Dünyası (Kazaktın Ata Zandarı), Almatı 2001, s. 15.

²⁴ KAZANSEV, S. M: 1864- 1917 yıllarında Rusya'da Avukatlık (Sud Presyajnih v Rossii 1864-1917), Lenizdat 1991, s. 35.

dönemlerdeki avukatlık baroları Batı ülkelerindeki (Almanya, Fransa ve Amerika) baroların sahip olduğu toplumsal öneme sahip değil idi²⁵.

1864 tarihinde çıkarılan Usul Kanunlarıyla (Medeni Usul Kanunu, Mahkemelerin Kuruluş Esaslarına ilişkin Tüzük, Ceza Usul Kanunu, Ceza İnfaz Kanunu) kendine özgü, efektif bir adli yargılama sistemi oluşturulmuştur. Senatonun 20 Kasım 1864 tarihinde kabul ettiği Mahkemelerin Kuruluş Esaslarına ilişkin Tüzük ile Avukatlık Rusya'da hukuki kurum şeklini aldı. Çarlık döneminde avukatlık faaliyetinin gelişimi yeni bağımsız sivil toplum kurumlarının tesisine, özellikle de avukatlık meslek kuruluşları olan baroların oluşumuna sıcak bakmayan hükümet tarafından engelleniyordu. Deli Petro'dan I. Nikola'ya kadar olan bütün Rus Çarları Rusya'da batı tarzı avukatlık kuruluşlarının gelişimine kesinlikle karşı çıkmışlardır.

Belirtmek gerekir ki, Adalet sistemi reformuna kadar geçen dönemde hukuki savunmayı gerçekleştiren kurumların kendine özgü örgütlenme biçimleri ve kamu menfaatine ilişkin amaçları olan kurumlar olduğu söylenemez. Ayrıca bu kurumlara mensup insanların gereken mesleki eğitimden yoksun oldukları da bilinmektedir. Avukatlık hizmeti birkaç asırdır iş takipçilerince yürütülüyordu. Onların hak ve yükümlülükleri kanun tarafından düzenlenmediği için faaliyette bulunmaları özel mesleki eğitim şartına bağlı değildi. Onların görevi sadece belirli evrakların düzenlenmesi ve mahkemeye sunulmasıyla sınırlıydı²⁶.

Eski Rusya'da Avukatlar iki kategoriye ayrılıyordu:

- Yeminli Dava vekili (profesyonel avukat yemini edenler)
- Özel Dava vekili (bireysel avukatlık yapanlar)

Adalet Bakanlığındaki Mahkemeler Dairesi bünyesinde dava vekillerden oluşan bir Kurul oluşturuldu. Kurul üyeleri bireysel avukatlık yapanları denetlemek ve

²⁵ TINİBEKOV, (Avukatlık Hizmet) s. 36.

²⁶ ÇERKASOV, N: 60-80 Yıllarda Rusya'da Avukatlığın Oluşumu ve Gelişimi (Formirovaniye i Razvitiye Advokaturı v Rossii v 60-80 godah), Moskova 1987, s. 29.

içtüzükte belirtilen diğer işleri yapmakla görevliydi. Dava Vekilleri Kurulunu denetim yetkisi de Mahkemeler Dairesi ve Senatoya ait idi²⁷.

Dava Vekilleri Kurulunun çeşitli görevleri vardı. Bunları kurula üyeliğe kabul ve üyelikten azil, üyelerin disiplin sorumluluklarına ilişkin işlemler, adli yardım talepleri çerçevesinde davayı ücretsiz olarak takip edecekleri tespit ve üyeler arasındaki çeşitli ihtilaflara çözüm getirme olarak sıralayabiliriz. Kurul kararları oy çokluğuyla alınır. Bu şekliyle Dava Vekilleri Kurulu serbest meslek mensuplarından oluşan ve içerisinde seçimle göreve gelen özerk yönetimi ve dışarıdan adli denetimi olan bir teşkilat görünümündeydi²⁸.

Avukatlara Ceza ve Hukuk davalarında kendi müvekkillerini temsil etmenin yanısıra mali durumu kötü olan vatandaşlara da ücretsiz adli yardımda bulunma görevi yüklenmişti.

Bununla birlikte mahkemelerin kuruluş esaslarına ilişkin yeni kurallar gelişim sürecinde olan avukatlık kurumuna katı talepler koymaktaydı. Söz konusu kurallar dava vekillerinin hak ve yükümlülüklerini açıkça düzenlemekteydi. Dava vekili olabilmek için kurulca belirlenen şartları yerine getirmek ve usulüne uygun olarak kurula üye olmak gerekirdi. Bu şartlar Olumlu ve Olumsuz şartlar olmak üzere iki kısma ayrılırdı²⁹.

1874 tarihinde yapılan karşı reformlardan sonra Avukatlık kurumunun belli ölçüde önemini kaybettiğini görüyoruz, bundan sonraki devrelerde Avukatlık kavramının yerine kendine özgü kamu hizmeti gören hukukçular topluluğu anlamına gelen “Birlik“ kavramı kullanılmaya başlandı.

Birlik üyelerinin hak ve yükümlülükleri özel olarak, kanunlarla düzenlenmese bile çeşitli kararlara konu olmuştur. Ancak bu düzenlemeler yetersizdi. Dava vekilinin ücret alacağı müvekkil ile akdedilen yazılı bir sözleşmeyle belirleniyordu. Şayet böyle

²⁷ **SMOLENSKI, M. B:** Rusya Federasyonunda Avukatlık ve Avukatlık Hizmet (Advokatskaya Deyatelnost i Advokatura v Rossiskoy Federassi) Rostov na- Donu 2003, s. 21.

²⁸ **KARASEV, Ğumar:** Yargı ve Adalet (Sot Biligi jane Zandılık), Zan Gazetesi 2000, Temmuz- 20, s. 5.

²⁹ **LUBŞEV,** s. 80; **ÇERKASOV,** s. 30- 32.

bir sözleşme yoksa, Adalet Bakanlığı tarafından tespit edilen muayyen bir bedel (sadece hukuk davalarında) alınırdı. Genel olarak dava vekilinin vekalet ücretinin tespitinde esas alınan ölçü müdeabihti. Ancak müdeabihin artmasıyla ücret oranı düşüyordu³⁰.

Dava vekili mesleğini icra ederken, mesleğin onuruna ve kanunun üstünlüğüne riayet edeceğine dair yemin ederdi. Dava vekillerinin faaliyet alanı belirli bir bölge ile sınırlanmıştı. Mahkemelerin Kuruluş Esaslarına İlişkin Tüzüğün 356. maddesine göre, dava vekili kayıtlı olduğu mahkeme bölgesinin idari sınırları içerisinde ikamet etmek zorundaydı.

Dava vekili, aldığı davalarla ilgili dosya tutmak ve talep üzerine bunları Kurula sunmakla yükümlüydü. Dava vekilleri devlet hizmetinde bulunamazlardı. Zira bu durum vekilin bağımsızlığına gölge düşürürdü.

O dönemlerde dava vekili yardımcılığı kurumu yaygın olmaya başlamıştır. Mahkemelerin Kuruluş Esaslarına İlişkin Tüzüğün 354. maddesine göre, dava vekili yardımcıları en az 5 yıl dava vekilinin yönetimi altında çalışan kişilerdi³¹.

6 Haziran 1874 tarihindeki bir düzenlemeyle bu kurumların yanında Özel Dava Vekilliği oluşturuldu. Özel vekilin göreve tayini ve hukuk davalarına katılması bağlı olduğu mahkeme bölgesinden alacağı özel ruhsata bağlıydı. Tüm mahkemelerdeki yargılama faaliyetine katılabilen dava vekillerden farklı olarak özel vekiller, ancak kendilerine özel ruhsat vermiş olan mahkemelere çıkabiliyordu. Çarlık Rusya'sı tarafından yürütülen adli reform Kazakistan'da sadece **sömürge mahkemelerinde**³² görülen davalara teşmil etmiştir³³.

³⁰ **EMELYANOV, S:** Rus Avukatlığının Tarihi (İstoriya Ruskoy Advokatur,ı), C. 1, Moskova 1998, s. 123.

³¹ **VLADİMİRSKİY / BUDANOV, M:** Rus Hukukunun Genel Tarihi (Obzor İstoriyi Ruskogo Pravo), Kiyev 2000, s. 215.

³² Kazak bozkırlarında Çarlık Rusya tarafından kurulan mahkemedir. Bu mahkemelerde sadece yerel halkın davaları bakılırdı. Davalar kısmen yerel örf ve adete kısmen de Rus Kanunlarınca çözüldü. Bu mahkemelerin kuruluş amacı, kazak bozkırlarını işgal ederek kendi hakimiyeti altına almak idi.

³³ **EMELYANOV**, s. 238; **TINİBEKOV**, (Avukatlık Hizmet), s. 40.

Belirtmek gerekir ki, Kazak toplumundaki savunma kurumunun da geçmişi ve gelişim süreci vardır. Kazak Hukukunun bilinen kaynaklarında savunma yapanların yargılamaya doğrudan katıldıklarına ilişkin kesin bir bilgi olmasa bile Kazakistan'da Rus sömürgesinden evvel de kendine özgü bir savunma kurumunun olduğu bilinmektedir (bunlardan bazıları 1920 yıllarına kadar varlığını sürdürdü). Kazakların örf ve adet hukukundaki yargılama mekanizması daha çok suçlamaya yönelikti, ancak bunun yanı sıra ön savunma kurumunun da önemi büyüktü. Bu mekanizma vakıaların objektif olarak değerlendirmesine imkan verdiği için davalıyı karşı tarafın hukuki dayanaktan yoksun, asılsız suçlamalarından koruyordu³⁴. Bir çok yerde yargılama faaliyeti (özellikle mameleki davalar) **Biyler Mahkemelerinin**³⁵ yanı sıra yargılama yetkisi bulunmayan ancak, toplumda itibar sahibi **Aksakallar**³⁶ tarafından yürütülüyordu. S. A. Sabatayev'e göre, Aksakallar Heyeti kazakların eski örf ve adet kurallarına göre, hüküm veren bir nevi halk mahkemesi idi. Belirtmek gerekir ki, Rus İmparatorluğu hukukundaki dava vekili kurumunun Kazak toplumuna iktibas süreci çok yavaş oldu. Buna sebep olarak, uyuşmazlıkları Kazak bozkırlarındaki milli ve yerel örf'e göre çözümleneyen Biyeler Mahkemeleri ile **Kadı Mahkemelerinin**³⁷ 1867-1868 reformları sürecinde Rusların sömürge politikasının amaç ve gereklerine uygun hale getirilmesini gösterebiliriz³⁸.

Biyler Mahkemesi örf ve adet kurallarına ve şeriata göre, Kadılar Mahkemesi ise, sadece şeriat normlarına göre hüküm veriyordu. Hemen belirtelim ki, İslam dininin Kazak toplumundaki etkisinin zayıf olmasından ve diğer (Kazakların sosyal yapısı, göçebe toplum olması) faktörlerden ötürü şeriat mahkemeleri Kazaklar arasında pek yaygın değildi. İllerde kurulan mahkemeler askeri ve ilçe mahkemelerinin görev alanına giren davalar hariç bütün hukuk ve ceza davalarını görüyordu. Kazak

³⁴ FUKS, S: XIX. asırdaki Kazakların Hukuku (Obıçnoe Pravo Kazahov XIX. veke), Almatı 1981, s. 107.

³⁵ O zamanki halk mahkemesidir. Bu mahkemede davalar yerel örf ve adete göre çözüldü.

³⁶ Ferasetli, bilgin, tarihi, örf ve adeti bilen âdil kimselerdir. Bu kişiler o zamanki hakem görevini yerine getirirlerdi. Onlar davaları yerel örf ve adete göre çözerlerdi.

³⁷ O zamanki halk mahkemesidir. Bu mahkemenin davalar şeriata göre çözüldü. Fakat, halk bu mahkemelere nazaran Biyeler Mahkemelerini tercih ederlerdi.

³⁸ TINİBEKOV, (Avukatlık Hizmet), s. 41.

bozkırlarına yukarıda bahsi geçen düzenlemelerle gelen avukatlık kurumu çok yavaş olsa da kazak toplumuna girmeye ve hukuktaki geçerliğini hissettirmeye başladı³⁹.

Kazakistan'daki Mahkeme sistemi (XIX. yüzyılın sonu) 1886 ve 1891 yıllarında çıkan "Türkistan ve Kırsal Bölgelerini Yönetme Hakkında" Kanun ile oluşturuldu. 1898 yılında gerçekleştirilen adli reform, avukatlık hizmetine, hukuki temellerine ilişkin düzenlemeler getirmiştir. Örneğin, 2 Haziran 1898 tarihli **Geçici Normların** 24. maddesinde avukatlık ruhsatının bölge mahkemeleri tarafından verileceği öngörülüyordu. Söz konusu ruhsat diğer düzeydeki mahkemelerde de geçerli idi.

Yukarıda zikredilen **Geçici Normlar** ile Kazak örf ve adet hukukunun yetki alanını daraltan Sömürge Mahkemeleri oluşturuldu. Rusya İmparatorluğunun yargı yetkisi Kazakistan'a da teşmil ediyordu. Bu yüzden dava vekilliği kurumu da işlerlik kazanmaya başladı. Dava vekili ve özel dava vekili kurumları bu şekilde 1917 ihtilaline kadar devam etti⁴⁰.

II. Sovyet Dönemindeki Avukatlık

Sovyet siyasi sisteminin rayına oturmasından sonra avukatlık kurumu da önemli değişiklikler geçirmiştir. 1864 tarihinden beri yürürlükte olan dava vekilleri hakkındaki düzenlemeler yeni sosyalist düzenin esas prensipleri ile bağdaşmadığı için Sovyet yönetiminin ilk kararlarından biriyle kaldırılmıştır. Zamanla avukatlık kurumu Sovyet hukukundaki ikincil, yardımcı işlevini yerine getirmeye başlamıştır. Bununla birlikte Savunma kurumunun teşkilatlandırılması ve avukatların yargılama faaliyetine katılım esaslarına ilişkin farklı yaklaşımlar ortaya çıkıyordu. Söz konusu yaklaşımların harmanlanması neticesinde Sovyet Mevzuatı kolektif sorumluluk esasına dayalı ve totaliter rejimin gereklerine cevap veren bir savunma kurumuna kavuşmuştur⁴¹.

³⁹ **KOZIBAYEV, M:** Kazak Sovyet Sosyalist Devletinin ve Hukukunun Tarihi (İstoriya Gosudarstvo i Pravo KazSSP), Almatı 1982, s. 80- 81.

⁴⁰ **TINBEKOV,** (Avukatlık Hizmet), s. 42.

⁴¹ **BARŞEVSKİY, T:** Rusya'da Avukatlığın Kuruluşu ve Hizmeti (Organizasiya i Deyatelnost

Bununla birlikte yıllardır devam eden yeni savunma kurumu oluşturma çabalarının neticesinde Sovyet avukatlığı gelişmeye devam etmiştir. Böylece avukatlık kurumu belirli pratik ve teorik birikime sahip olduğu gibi avukatlık faaliyetinde yeni şekiller ortaya çıkmaya başladı ve dolayısıyla bu alandaki mevzuat zenginleşiyordu. SSCB dağılmasıyla kurulan yeni bağımsız devletlerdeki avukatlık kurumunun temelini de Sovyet döneminde kazanılan söz konusu olumlu tecrübeler oluşturmuştur⁴².

Belirtmek gerekir ki Sovyet ve Çarlık dönemdeki avukatlık kurumları kuruluş şekilleri ve idarenin kendilerine olan yaklaşımı itibariyle birbirlerine çok benzemekteydi. Her iki dönemde de avukatlık kurumu yerel düzeyde örgütlenmiş olup zamanın iktidarları (Çarlık Rusya'sı veya Sovyet iktidarı) tarafından yürütülen politikalara etkin bir şekilde meydan okuyacak ne bir merkezi örgüte ne de ideolojik zeminine sahip idi. Her iki dönemde de avukatlar kendi işlemlerinden dolayı Adalet Bakanlığına karşı sorumluydular. Ayrıca hakimler de avukatlık mesleğine saygı göstermiyordu. Avukatlar yargılama öncesi dönemde yetkilerini gerektiği gibi kullanamıyorlardı. Netice itibariyle her iki dönemdeki avukatlar hak ve yükümlüklerinin tespiti bakımından Devlete bağlıydı⁴³.

26 Mayıs 1922 tarihinde VSİK (o zamandaki hükümet) kararnamesiyle kabul edilen "*Avukatlık Hakkındaki Kanun*" avukatlık hizmetini doğrudan düzenleyen kanuni norm idi. Yönetmeliğe göre, avukatlık işçilere ceza ve hukuk davalarındaki uyumsuzluklarla ilgili olarak hukuki yardım sunan serbest meslek kurumudur. Bundan sonra, illerde bulunan adalet müdürlüklerine bağlı olarak avukat baroları kurulmaya başlamıştır. Baro üyelerin kamusal kurum ve kuruluşlarda herhangi bir görev üstlenmeleri yasaklanmıştır⁴⁴. Avukatlık hizmetinin ücretlendirilmesi aşağıdaki esaslara tabi idi:

Advokaturi v Rossii) (Rusya'da Avukatlık), Moskova 1997, s. 14.

⁴² BULGAKPAYEV, A: Sovyet Avukatlığı (Sovetskaya Advokatura), Almatı 1982, s. 25;

ŞALAMOV, M: Sovyet Avukatlığının Tarihi (İstoriya Sovyetskoy Advokaturıy), Moskova 1988, s. 32.

⁴³ SMOLENSKI, s. 34.

⁴⁴ ŞALAMOV, s. 35.

- a) Halk Mahkemesi kararlarıyla maddi durumunun iyi olmadığı tespit edilen şahıslar vekillerine ücret ödemekten muaftırlar.
- b) Özel ve kamu iktisadi teşebbüslerinde işçi olarak çalışanlar ve Sovyet devlet kurumlarında memur olarak çalışanlar avukatlık ücretini Adalet Bakanlığınca tespit edilen tarifeye göre ödeme hakkına sahiptirler.
- c) Diğer hallerde avukatlık ücreti tarafların aralarında yaptıkları sözleşme hükümlerine göre belirlenir.

Kazakistan'daki Sovyet avukatlık sisteminin oluşum süreci hem subjektif hem de objektif engellerle karşılaşmıştır. Her şeyden önce, bu alanda çalışacak kalifiye, eleman eksikliği vardı. İkinci olarak, adli memurların büyük bir kısmı, Adalet Bakanlığı ve diğer adli merci yöneticileri avukatlık kurumuna olumsuz bakıyordu. Zira, onlara göre emekçi niteliği ağır basan Sovyet mahkemeleri hiçbir zaman yanılmaz ve sorunları kendiliğinden çözüme kavuşturur. Ayrıca, avukatlığa vakti geçmiş ve Çarlık döneminden miras kalan bir kurum nazarıyla bakılıyordu⁴⁵.

6 Ekim 1920 tarihinde gerçekleştirilen Kazak Otonom Sovyet Sosyalist Cumhuriyeti Kongresinde "KSSC İşçi Haklarına İlişkin Beyanname" kabul edilmiştir. Beyanname hükmünce: ülkedeki adalet teşkilatı, Sovyet Rusya'sının devrimci halk mahkemeleri esas alınarak oluşturulmalıdır. Ancak, bu süreçte Kazak halkının yaşam tarzı da (bu beyannameye belirtilen işçi haklarına aykırı olmadığı ölçüde) dikkate alınmalıdır. Kongre sonuç bildirgesiyle yerel adalet teşkilatlarına, halka ücretsiz hukuki koruma ve yardım sağlama görevi yüklenmiştir. Bu amaçla Kongre, parti teşkilatından, mesleki ve kamusal kurumlardan yardım istenmesini kararlaştırmıştır. Bununla birlikte, Adalet teşkilatına eleman hazırlamak amacıyla hukuk kursları açılmıştır⁴⁶.

Avukatlık kurumunun oluşumunda karşılaşılan zorluklara rağmen ülkede kadro yetiştirme programı da (imkanlar ölçüsünde) yürütülüyordu. Böylece 1936 yılında

⁴⁵ BULGAKPAYEV, s. 30.

⁴⁶ TINIBEKOV, (Avukatlık Hizmet), s. 44.

avukatlık barolarına kayıtlı avukat sayısı 141'e ulaştı. Aynı yıl avukatlık kurumunun sorunlarını tartışmak amacıyla ilk Kurultay düzenlendi.

1936 yılında Sovyet Sosyalist Cumhuriyetler Birliği Anayasasının kabulüyle Avukatlık hakkında yeni bir kanun tasarısı hazırlandı. Söz konusu tasarı 16 Ağustos 1939 tarihinde kabul edilerek yürürlüğe girdi. Yeni düzenlemeyle avukatlık kurumunun Sovyet hukuk sistemindeki yeri nihai olarak belirlenmiş oldu. Böylece, avukatlık baroları Adalet Bakanlığına bağlı bir kuruluş haline geldi⁴⁷.

İkinci Dünya Savaşı sonrasında avukatlığın örgütlenme şekli eskisi gibi devam ediyordu. Barolar üzerindeki genel denetim Kazak SSC Adalet Bakanlığına, doğrudan denetim ise, baro yönetim kurullarına aitti. Ancak, avukatlık çok bariz bir şekilde kadro kıtlığı çekiyordu. Zira, kurumun maddi yapısı çok az gelişmişti; Ayrıca baro çalışanlarına ilişkin hukuki düzenlemelerde de ciddi eksiklikler vardı. Bunun için, avukatlık kurumunu güçlendirerek örgütlenme biçimini geliştirmek ve avukatların toplumdaki itibarını yükseltmek gerekirdi⁴⁸.

25 Aralık 1958 yılında çıkarılan Yargılama Esaslarına İlişkin Kanun hükmünce, her bir Milli Cumhuriyet kendi avukatlık kanununu oluşturdu. Kazakistan'ın Avukatlık Hakkındaki Kanunu 5 Temmuz 1960 tarihinde Kazak Sovyet Sosyalist Cumhuriyeti Meclisi tarafından onaylanarak yürürlüğe girdi⁴⁹.

1977 tarihinde SSCB mevzuatında bir ilk gerçekleştirilerek avukatlığın hukuki durumu Anayasa tarafından düzenlendi (m. 161). Bu şekilde Devlet resmi türde avukatlığı anayasal bir kurum olarak, avukatı da adaleti gerçekleştirmeye yönelik yargılama faaliyetine doğrudan doğruya katılan kişi olarak kabul etti. Bundan sonra 30 Kasım 1979 tarihinde SSCB'da "Avukatlık Hizmeti Hakkındaki Kanun" kabul edildi. Bu Kanun temel alınarak her Cumhuriyet, avukatlık faaliyetini düzenleyen kendi

⁴⁷ BULGAKPAYEV, s. 32.

⁴⁸ TINIBEKOV, (Avukatlık Hizmet), s. 45.

⁴⁹ SMOLENSKI, s. 35; TINIBEKOV, (Avukatlık Hizmet), s. 45.

yönetmeliğini oluşturdu (Kazakistan'da böyle bir düzenleme 13 Kasım 1980 tarihinde yapıldı)⁵⁰.

Avukatlık Hakkındaki Kanun kurumun amaçlarına, baroya kabul ve azil esaslarına ve baronun kurumsal faaliyetinin geliştirilmesine ilişkin hükümler içermekteydi. Şüphesiz ki, bunların hepsi Sovyet sisteminde adaletin gerçekleşmesine ve avukatlığın önem ve rolünün anlam kazanmasına sebep olmuştu⁵¹.

Sovyet toplumunda 80 li yılların ikinci yarısında başlayan liberalleşme (perestrojka) süreci kooperatif hareketinin gelişmesini sağladı ve bu da hukuk alanını etkiledi. Kooperatif üyeleri, zamanında yargı organlarında ve hukuk fakültelerinde görev almış yada öğrenim görmüş ancak, stajlarını yapmamış kişilerdi⁵².

Kazakistan'daki avukatlık kurumuna ilişkin değişiklikler 28 Haziran 1991 tarihinde kabul edilen ve Avukatlık Hakkındaki Kanunu Değiştiren Kanunla getirilmiştir. Avukat sayısının artması önündeki engeller kaldırılmıştır. Böylece sınavda başarılı olup avukatlık ruhsatı alan herkes baroya kayıt olduktan sonra avukatlık yapmaya hak kazanacaktır⁵³.

Sonuç olarak şunu belirtebiliriz, 70 yıldan fazla komünist rejim altında yaşayan Sovyet avukatları sahip olması gereken hak ve hürriyetlere sahip olmamış ve avukatlık mesleğinin kendisi de laik olduğu itibar ve konumu elde edememiştir.

III. Günümüzdeki Avukatlık

1. Kazakistan Hukukunda

25 Ekim 1990 tarihinde Kazakistan Sovyet Sosyalist Cumhuriyeti Yüksek Sovyetinin aldığı karar neticesinde Kazakistan Sovyetler Birliği terkiibinden çıktı ve 16 Aralık 1991 tarihinde bağımsızlığını ilan etti. Aynı yıl Kazakistan tarihinde ilk kez

⁵⁰ BULGAKPAYEV, s. 33.

⁵¹ BARŞEVSKİY, (Rusya'da Avukatlık) s. 17.

⁵² LUBŞEV, s. 83.

⁵³ TINİBEKOV, (Avukatlık Hizmet), s. 46.

halkoylamasıyla halk Cumhurbaşkanı'nı seçti. Bu oylama neticesinde, çoğunluk oyuyla (% 98) Nursultan Nazarbayev Kazakistan Cumhurbaşkanı seçildi⁵⁴.

Kazakistan Cumhurbaşkanı'nın 12 Şubat 1994 tarihli karamamesiyle "Kazakistan Cumhuriyeti hukuk sistemi reformunun" ulusal programı onaylandı. Söz konusu programda Kazakistan hukuk sisteminin ciddi kriz geçirdiği belirtilmiştir.

Bu krizi ağırlaştıran başlıca nedenlerin arasında hukuk alanında yapılması gereken reformların zamanında yapılmaması, yani ekonomi alanında yapılan reformlarla ve demokratik toplumun kurumsallaşma süreciyle eş zamanlı olmaması gösterilmiştir.

Bu şartlar altında da devlet halka hukuk hizmetini sağlama, hukuk alanında gereken düzenlemeleri ve denetimi yapma işlevinden vazgeçemez.

Devlet her şeyden önce her vatandaşın temel anayasal hakkı olan hukuksal korunmayı sağlayacak kaliteli hukuk hizmetini sunmalıdır.

Hukuk reformuyla avukatlara ve avukatlık kurumuna Kazakistan Cumhuriyeti hukuku sisteminde sahip olması gereken konumu kazandırma da hedeflenmiştir. Bununla birlikte avukatlığın kendi kendini yönetme, finanse etme ve ticari olmama özelliklerini taşıyan bağımsız bir kurum olarak oluşmasına da önem verilmiştir. Ayrıca avukatların kendi mesleki görevlerini bu amaçlara uygun yerine getirebilmeleri için gereken hak ve yükümlülüklerle donatılmasına da önem verilmiştir⁵⁵.

Şunun altını çizmek gerekmektedir, 80'lerin sonu- 90'ların başında başlatılan hukuk reformlarıyla Kazakistan Cumhuriyeti'nde etkili ve nitelikli avukatlık kurumu oluşmaya başlamıştır. Avukatlığı hukuk alanında (yargılama işlerinde) tali konumda kabul eden ve kolluk, yardımcı görevleri yerine getiren bir kurum olarak algılayan ve SSCB zamanında oluşmuş olan önyargı yavaş yavaş kırılmaya başlamıştır⁵⁶.

Böylece avukatlık kurumu devletin (Kazakistan Cumhuriyeti'nin) temel hukuki kurumlarından birisi olarak oluşmaya başlamıştır. Avukatlar sayısında artış ve avukatlık mesleğinin itibar kazanması bunun açık göstergesi olmuştur. Örneğin, 1995

⁵⁴ TINİBEKOV, (Avukatlık Hizmet) s. 48.

⁵⁵ TINİBEKOV, (Avukatlık Hizmet), s. 51.

⁵⁶ TINİBEKOV, (Avukatlık Hizmet), s. 52.

yılında 1989 yılıyla karşılaştırıldığında avukatların sayısı üçte bir artmış ve iki bini geçmiştir⁵⁷.

Kazakistan Cumhuriyetinde 1995 yılında yeni Anayasanın kabulü mevcut olan mevzuatın da yenilenme sürecini başlatmıştır. 5 Aralık 1997 yılında kabul edilen yeni “Avukatlık Kanunu” bu sürecin bir sonucu olmuştur.

Avukatlık konusunda ulusal mevzuatta yapılan değişiklikler Kazakistan’da demokratik esaslara dayalı avukatlık kurumunun gelişmesinin zeminini oluşturmuş ve bu konuda bazı hedefler de koymuştur. Bu ise, günümüz şartlarında avukatlık mesleğinin icrası ile ilgili bir çok konuya farklı bir üslupla yaklaşılmasını gerektirmiştir (örneğin, avukatların kendi aralarında örgütlenmesi, yargılama sürecinde avukatlara ilişkin ortaya çıkan sorunların çözümlenmesi, ulusal mevzuatta değişikliklerin yapılması için önerilerin hazırlanması vb. konular)⁵⁸.

Kazakistan Cumhuriyeti’nde avukatlık kurumu ile ilgili temel kanun yukarıda değinilen 1997 tarihli yeni “Avukatlık Kanunudur”. Bu özel nitelikli kanunda avukatlık kurumu ve avukatlık mesleğinin icrası (avukatlık hizmeti, faaliyeti) ile ilgili normlar yer almaktadır. Avukatlık Kanunu dört bölüm ve 34. maddeden oluşmaktadır. I. Bölümde- Genel Hükümlerden bahsedilir, II. Bölümde- Avukatın Statüsü ele alınmıştır, III. Bölüm- Avukatlık Hizmetin Oluşumunu ve IV. Bölüm ise- Son ve Geçici Hükümleri içermektedir.

Kazakistan Cumhuriyeti’nin yeni “Avukatlık Kanunu”, yeni Anayasa ve “Kazakistan Cumhuriyeti hukuk sistemi reformunun” ulusal programı gereğince kabul edilmiştir. Ayrıca söz konusu kanun hazırlanırken, yeni Anayasaya dayanılarak kabul edilen başka normlardan, önde gelen yerli ve yabancı hukukçuların fikirlerinden, daha evvel kazanılan tecrübelerden vb. yararlanılmıştır⁵⁹.

⁵⁷ SMİRNOVA, E. M: Avukatlık (Advokatura), Sank- Petersburg 2002, s. 73.

⁵⁸ BOYKOV, A / KAPINUS, N / TARLO, E: Rusya’da Avukatlık (Advokatura Rossii), Moskova 2002, s. 26.

⁵⁹ TINİBEKOV, (Avukatlık Hizmet), s. 54.

2. Rus Hukukunda

70 yıl boyunca dünyada hakimiyetini sürdüren ve büyük güce sahip olarak iki devletlerden birini temsil eden SSCB, 1990 tarihinde dağılmıştır. SSCB'nin dağılmasıyla eski Sovyet devletleri bağımsızlıklarına kavuşmuştur. Bu devletlerden biri Rusya Federasyonu'dur. 1980 tarihinde kabul edilen Sovyet Avukatlık Kanunu, Rusya Federasyonu'nda da geçerliğini sürdürüyordu. Bu Kanun, gerektiğinde değişiklikler ve düzenlemeler yapılarak 2002 tarihine kadar süregeldi⁶⁰. 31 Mayıs 2002 tarihinde Rus toplumunun iktisat ve hukuk alanlarındaki gelişmelerde yeni bir basamağa çıkmasıyla Rusya Federasyonu'nda yeni "Avukatlık Kanunu" kabul edildi.

Rusya Federasyonu'nun Avukatlık Kanunu beş bölüm ve 45. maddeden oluşmaktadır. Bölüm başlıkları şunlardan oluşur: I. Bölüm- Genel Hükümler, II. Bölüm- Avukatın Hak ve Yükümlülükleri, III. Bölüm- Avukatın Statüsü, IV. Bölüm- Avukatlık Hizmetin ve Avukatlığın Oluşumu, V. Bölüm- Son ve Geçici Hükümler⁶¹.

Rusya Avukatlık Hukuku da diğer hukuk dalları gibi asli ve yardımcı kaynaklardan oluşmaktadır. Avukatlık Hukukunun asli kaynağı, 31 Mayıs 2002 tarihinde kabul edilen Rusya Federasyonu Avukatlık Kanunu'dur. Yardımcı kaynakları ise, R.F. Anayasası, 22 Kasım 1991 tarihinde kabul edilen İnsan ile Vatandaşın Hak ve Serbestisi Deklarasyonu, R.F. Ceza Muhakemeler Usulü Kanunu, R.F. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu, Adalet Bakanlığı tarafından çıkarılan genelge ve talimatlar, Baro Genel Kurullarının Kararları oluşturur⁶².

§ 2. AVUKATLIĞIN TANIMI VE NİTELİKLERİ

A. AVUKATLIĞIN TANIMI

Avukatlık hakkında yapılan tanımlar sayılmakta bitmez. Binlerce yıllık geçmişine olan avukatlığın günümüze kadar uzanan süreci içinde değişik (bir çok) tanımlar yapılmıştır⁶³.

⁶⁰ SMOLENSKI, s. 42.

⁶¹ LUBŞEV, s. 143.

⁶² LUBŞEV, s. 144; BOYKOV / KAPINUS / TARLO, s. 28.

⁶³ GÜNER, s. 61.

Disiplininin sertliği ile kazanmış ve her söylevini “Kartaca ortadan kaldırılmalıdır” tñmcesi ile bitiren Caton (M.Ö. 237- 142) avukatı, “konuşmasını, inandırmasını bilen namuslu adam” olarak tanımlamıştır⁶⁴.

Rönesans'ta avukat, “yumuşak, sakin, Tanrıdan korkan, hakikatı ve adaleti seven kişi” olarak tanımlandı⁶⁵.

Fransa akademisi Lugatı avukatı, “adalet huzurunda davaların müdafaasını kendilerine meslek edinen adam” olarak tanımlamaktadır.

Littre avukatı, adalet huzurunda müdafaayı meslek edinen adamdır, diye tanımlamaktadır. Avukat kelimesinin ise, eski Fransızca'daki “Avone” kelimesini oluşturan Advocatus kelimesinden on ikinci yüzyılda doğduğunu ifade etmektedir⁶⁶.

Repertoire Dalloz avukatı, “hukuk fakültesini bitirip yeminini ettikten ve kanun şartlarını yerine getirdikten sonra kendisine müracaat edenlerin hayatını, şerefini, hürriyet ve servetini mahkemeler huzurunda sözle veya yazıyla müdafa eden adamdır” diye tanımlamaktadır⁶⁷.

Jean Appleton, “bir baroya usulü dairesinde kayıtlı olup, hukuki veya çekişmeli nitelik gösteren meseleler hakkında fikir vermeyi ve danışmalarda bulunmayı, yardım ettiği ve hatta icabında temsil bile eylediği tarafların menfaatlerini, hayatlarını, hürriyetlerini ve şeref ve haysiyetlerini yazı ile veya sözle adalet huzurunda müdafa etmek için kendisine meslek edinen kimseye avukat denir” tanımını getirmektedir⁶⁸.

Özkent ise avukatı, “söz söylemesini bilen namuslu adam” olarak tarif etmektedir⁶⁹.

Uçar, “avukat serbest olarak meslek icra eden ve her türlü hukuki işlemlerin düzenlenmesiyle, hukuki mesele ve uyuşmazlıkların çözümünde taraflara, yargı

⁶⁴ EREM, (Erem- Avukatlık), s. 852.

⁶⁵ EREM, Faruk: Meslek Kuralları (Erem- Şerh), Avukatlık Mevzuatı, Ankara Barosu Yayınları, Ankara 2002, s. 311.

⁶⁶ GÜNER, s. 62.

⁶⁷ GÜNER, s. 62.

⁶⁸ GÜNER, s. 62.

⁶⁹ ÖZKENT, s. 4.

organları ile, resmi kurum ve kuruluşlara yardım eden ve bilgi ve tecrübelerini bu yolda kullanan kamu görevlisidir“ tanımını vermektedir⁷⁰.

Sungurtekin, “avukat, her türlü hukuki sorun ve anlaşmazlıkların, 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“ şeklinde tanım yapmaktadır⁷¹.

Güner ise avukatı, “hukuki ilişkilerin düzenlenmesinde, hukuki konu ve uyuşmazlıkların adalet ve hakkaniyete uygun olarak çözümlenmesinde, hukuk kurallarının tam olarak uygulanmasında yargının kurucu ögesi bağımsız savunma adına kurumsal görev yapan kişi“ olarak tarif etmektedir⁷².

Kazakistan Avukatlık Kanunu’nda avukatlığın tam bir tanımı yapılmamaktadır. Fakat, kanunun metninden avukatı, “vatandaşları ceza davalarında müdafaa etme; hukuki, idari, cezai ve diğer davalarda vekalet etme, ayrıca gerçek ve tüzel kişilerin hak ve hürriyetlerini ve kanuni çıkarlarını mahkeme önünde savunma ve nitelikli hukuk hizmeti verme, Devlet tarafından teminat altına alınan ve Anayasada belirtilen hakların yerine getirilmesini sağlama yetkileriyle görevlendirilen kişi“ olarak tanımlayabiliriz⁷³.

B. AVUKATLIĞIN NİTELİKLERİ

I. Avukatlığın Kamu Hizmeti Niteliği

1. Kamu Hizmeti Tanımı

Kamu hizmeti, kamu hukukunun temel kavramlarından biridir. Fakat bu kavramı tanımlamak güç olarak kabul edilmektedir. Buna örnek olarak bir Fransız yazarın “hiç kimse kamu hizmetinin tartışılmaz bir tanımını yapamamıştır. Yasama bunu kendisine

⁷⁰ UÇAR, Salter: Avukatın Hak ve Ödevleri, İstanbul 1998, s. 6.

⁷¹ SUNGURTEKİN, Meral Özkan: Avukatlık Mesleği Avukatın Hak ve Yükümlülükleri (Hak ve Yükümlülük), İstanbul 1999, B. 2, s. 3.

⁷² GÜNER, s. 65.

⁷³ TINİBEKOV, (Avukatlık Hizmet), s. 79; Yabancı Kelimeler Sözlüğü (Sovremennyy Slovar İnostrannh Slov), Moskova 1992, s. 21.

tasa edinmemiş, yargı yapmak istememiş, doktrin ise başaramamıştır“ diyerek bu konudaki güçlüğü belirtmektedir⁷⁴.

Türk Anayasasının 128. maddesinde⁷⁵, kamu hizmeti deyimine yer verilmiştir. Ancak, neyin kamu hizmeti olduğunu belirtmemekte ve tanımlanmamaktadır. Yargı kararlarında ise, kamu hizmeti tanımına yer verilmiş, fakat tam ve yaygın bir tanıma rastlanmamaktadır⁷⁶.

Buna karşılık, kamu hizmeti kavramı bilimsel yapıtlarda çeşitli açılardan tanımlanmıştır⁷⁷. Organik açıdan kamu hizmeti⁷⁸, “belli bir görevi yürütmek için bir kamu tüzel kişisi tarafından tahsis edilmiş olan ajan ve vasıtaların bütünü olarak“ tanımlanmaktadır.

Şekli açıdan kamu hizmeti, “belli bir usulü, belli bir hukuki rejimi“ ifade etmektedir. Yani, kamuya özgü yönetim usullerine tabi tutulmuş olması gerekir⁷⁹.

Maddi açıdan kamu hizmeti, “görülmesinde kamu yararı olan toplumsal bir gereksinimi karşılayan faaliyet“ şeklinde tanımlanmaktadır.

Günümüzde, organik ve maddi ölçütlerle yapılan tanımlar, işlevsel ölçütlerin uygulandığı ortam içinde yetersiz kalmış, şekli ölçütün de gevşemesine ve çözümlenmesine yol açmış bulunmaktadır. Ayrıca, sosyal devlet ilkesinin benimsenmesi ile o zamana kadar özel kesim tarafından yürütülen bazı ekonomik, sınai ve ticari faaliyetler kamu hizmeti haline gelmiş ve kamu hizmetinin tanımı değişmiş bulunmaktadır⁸⁰.

Sonuç olarak, kamu hizmetini, “Siyasal organlar tarafından kamuya yararlı olarak kabul edilen, bir kamu kuruluşunun ya kendisi yada yakın denetimi ve gözetimi

⁷⁴ **ULER, Yıldırım**: Anayasa Hukukunda ve İdare Hukukunda Kamu Hizmeti, Anayasa Yargısı, Ankara 1998, s. 252.

⁷⁵ Anayasanın 128. maddesindeki “kamu hizmeti” deyiminin, faaliyet, iş, uğraş anlamına geldiğini belirtmektedir. (**GÖZÜBÜYÜK, Şeref**: Yönetim Hukuku, B. 12, Ankara 1998, s. 235)

⁷⁶ **GÜNER**, s. 66.

⁷⁷ **GÜNDAY, Metin**: İdare Hukuku, Ankara 1998, s. 222; **SUNGURTEKİN**, (Hak ve Yükümlülük), s. 7.

⁷⁸ Anayasanın 70. maddesindeki “kamu hizmeti” deyimini organik açıdan kullanılmıştır. (**GÜNDAY**, s. 222; **GÜNER**, s. 66)

⁷⁹ **GÜNDAY**, s. 222; **GÜNER**, s. 66.

⁸⁰ **GÜNDAY**, s. 224; **GÜNER**, s. 67.

altında özel kesim tarafından yürütülen faaliyetlerdir“ şeklinde tanımlamak mümkündür⁸¹.

Kazakistan hukuk sisteminde kamu hizmetinin tam ve bir taraflı açıklaması yoktur. Öğretide (idare hukuku alanındaki uzmanlar) ve uygulamada bu konuda çeşitli görüş ayrılıkları bulunmaktadır. Eski sosyalist devlet yönetim sisteminin çökmesi sonucunda yönetimin yeni şekli uygulamaya konuldu. Bu uygulama kamu hizmeti tanımının da tümüyle değişmesine sebep olmuştur⁸².

Mevcut olan K.C. Anayasası'nda (m. 85) kamu hizmeti genel olarak tanımlanmıştır. Buna göre, kamu hizmeti, devletin toplumsal yarar amacıyla, belli bir hizmeti yerine getirmek için özel devlet mercilerine tanınan yetki şeklinde tanımlanmıştır.

Devletten yetki alma tanımına ilişkin olarak yazarlar arasında görüş ayrılığı vardır. Bir çok yazarlara göre, kamu hizmeti, devlet tarafından alınan yetkinin sıfatına (türüne) göre idari ve siyasi olarak ikiye ayrılır. Kamu hizmetinin idari yönü, devletin siyasi hizmetleri dışında profesyonel ve sabit esaslara dayanarak devletin tam belirlenmiş fonksiyonlarını yerine getirir. Siyasi alandaki kamu hizmeti ise, devlet memurunun seçilmesi, tayin edilmesi veya görevinin sona erdirilmesi siyasi-açıklamalı boyut taşır. Ve siyasi maksatlarla amaçların yerine getirilmesini sağlamasında büyük sorumluluk arz eder⁸³.

Genelde kamu hizmetini idari ve siyasi alanlara ayırarak tanımını yaptığımızda önemli çelişkiler meydana gelmez. Kamu hizmeti mekanizması ile kamu hizmeti arasındaki ilişkiyi açıklayan birkaç görüşler mevcuttur. Kamu hizmeti, devletin toplumsal ilişkileri kanuna uygun yollarla yerine getirme fonksiyonu olarak belirlenir. Bu yöndeki ilk görüşü benimseyenlere göre, kamu hizmeti mekanizması sıkı prensiplere dayanır. Yani, kamu hizmeti alanındaki fonksiyonlar bir birini tekrar etmemelidir. Bununla birlikte kamu hizmeti idari ve siyasi alanları içermesine rağmen

⁸¹ GÜNDAY, s. 224.

⁸² TINİBEKOV, (Avukatlık Hizmet), s. 14.

⁸³ SAPARGALİYEV, G: Devlet ve Hukuk Teorisi (Memleket jane Hukuk teoryası), Almatı 1996, s. 15; AGİBAYEV, A: Hukuk Başlangıcı (Hukuk Negizderi), Almatı 1997, s. 35; SARTAYEV, S: Kamu Yönetimi Teorisi (Memleketтік baskaru), Almatı 2000, s. 55.

bir bütün olarak ele alınır. İkinci görüştekiler, kamu hizmeti mekanizmasının sıkı prensiplere dayanmadığını ileri sürmektedirler. Uygulamada devletin siyasi yöndeki amaçlarla görevlerini yerine getirme esnasında birinin hizmetini diğeri tekrar edebilir. Bununla birlikte kamusal kuruluş niteliğini tam olarak ifade etmediğinden dolayı yarı kamusal yarı özel nitelikteki hizmet türleri de mevcuttur. Yazarlar arasında kamu hizmeti kavramını ve bu tip kuruluşların fonksiyonlarını tanımlamada, fikir ayrılıkları oluşmaktadır⁸⁴.

Sonuç olarak kamu hizmeti, toplumsal ilişkilerde devletin, kamu yararı amacıyla devlet mercileri tarafından yükümlülüklerini yerine getirmesidir.

2. Avukatlık ve Kamu Hizmeti

Türk Avukatlık Kanununun 1. maddesi, “Avukatlık, kamu hizmeti ve serbest bir meslektir. Avukat görevini yerine getirmekte bağımsızdır“. 2. maddesi, “Avukatlığın amacı, hukuki münasebetlerin düzenlenmesine, her türlü hukuki mesele ve anlaşmazlıkların adalet ve hakkaniyete uygun olarak çözümlenmesine ve genellikle hukuk kurallarının tam olarak uygulanması hususunda yargı organları ve hakemlerle resmi ve özel kurum ve kuruluşlara yardım etmektir. Avukat bu amaçla hukuki bilgi ve tecrübelerini adalet hizmetine ve kişilerin yararlanmasına tahsis eder. Adli merciler ve diğere resmi daireler, avukatlara görevlerinin yerine getirilmesinde yardımcı olmakla yükümlüdürler“ şeklinde Türk hukukunda avukatlık ve avukat kavramlarını açıklamaya çalışmıştır.

Avukatlık Kanununun metnine baktığımızda avukatlığın kamu hizmeti olduğunu açıkça görmekteyiz. Yargı ve yürütme de konuyu bu yönüyle ele almakta ve kanunda yer alan “avukatlık kamu hizmeti“ düzenlenmesini yeterli görerek, avukatın sunduğu hizmetin kamu hizmeti olduğunda birleşmektedir⁸⁵.

Avukatlık Kanununun 2. maddesi ise, avukatın adalet hizmetine yardımından söz etmektedir.

⁸⁴ JOLAMANOV, K: İdare Hukuku (Akımsılık Hukuğı), Almatı 1998, s.25.

⁸⁵ GÜNER, s. 69.

Yargılama olarak adlandırdığımız faaliyetlerinin amacı, hukuk düzeninin korunması ve adaletin gerçekleştirilmesidir. Bunun bir kamu hizmeti olduğunda kuşku bulunmamaktadır. Yargının, Anayasanın “Cumhuriyetin Temel Organları“ arasında yer alması bunun en belirgin kanıtıdır. Bu nedenle amacın gerçekleşmesinde görev alan hakimler, savcılar gibi “yargının kurucu ögesi bağımsız savunmayı temsil eden“ avukatlar da en geniş anlamda kamu hizmeti yapmaktadırlar⁸⁶.

4667 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikten ve savunmaya verilen makamsal görevden önce de, avukatları sahip olduğu yetkiler sebebiyle bir “adli organ” olarak nitelendirebiliriz. Avukatların icra ettikleri görevin niteliğine bakarak ve ayrılmaz bir bütün oluşturan “sav- savunma- yargı” üzerine kurulan yargılama faaliyetinden hareketle avukatlığı kamu hizmeti saymalıyız⁸⁷.

Diğer yandan avukatlar tarafından yapılan faaliyetin kamu yararına yapıldığını kabul etmeliyiz. Bireyin doğal ve kutsal bir hak olan kendini savunması kısıtlanamaz. Anayasada bu hak “hak arama özgürlüğü” olarak nitelendirilmiştir. Bu hakkı kullanamayan ya da bizzat kullanmak istemeyenlere avukat tarafından verilen görev bu nedenle de bir kamu hizmetidir. Örnek olarak Avukatlık Kanununda düzenlenen adli yardımı gösterebiliriz. Diğer bir örnek olarak CMUK’un 136. maddesinde düzenlenen kural da hizmetin niteliğini oluşturur⁸⁸.

AK.’nin 62. maddesine göre avukatlar, üstlendikleri görevi icra ederken görevi veya yetkiyi ihmal etseler yada kötüye kullansalar Türk Ceza Kanununun 230. ve 240. maddelerine göre cezalandırılırlar. TCK.’nin 3. babını oluşturan “Devlet Aleyhine İşlenen Cürümler” başlıklı bölümde düzenlenen görevi ihmal ve kötüye kullanma suçlarının ortak, yani suç işleyecek olanın devlet memuru olması veya sayılmasıdır. Avukatlar serbest meslek mensubu olsalar bile, bu bölümde yer alan bir suçu işlemesi ve bu ceza ile cezalandırılmasının sebebi, avukatın yapmakta olduğu görevin kamusal boyutu ile olan ilgisidir⁸⁹.

⁸⁶ GÜNER, s. 70.

⁸⁷ GÜNER, s. 70.

⁸⁸ GÜNER, s. 71.

⁸⁹ GÜNER, s. 72.

Bununla birlikte AK.'nun 57. maddesinde düzenlenen; avukata görevi sırasında ya da yaptığı görevi nedeniyle bir suç işlenmesi halinde suçlular hakkında, bu suçun hakimlere karşı işlenmiş sayılmasına dair kuralların uygulanmasını, avukatın üstlendiği görevin, hakimin üstlendiği görevle eşit olmanın belirtisi olarak kabul edilirse avukatın kamu hizmeti yaptığı anlaşılır⁹⁰.

Avukatlar, mesleki faaliyetlerini, tüzel kişiliğe sahip olan kamu kurumu niteliğindeki baroların denetim ve gözetimleri altında sürdürürler (AK. m. 76). Meslek kuruluşu olarak baro, şikayet üzerine yada kendiliğinden avukatı denetler, kanuna, meslek kurallarına aykırı faaliyette bulunması halinde, mesleki faaliyetini bile sona erdirebilir. Bu düzenlemelerin neticesi olarak avukatlık hizmeti kamu kuruluşunun denetimi altında yapılan bir hizmet olarak kabul edilebilir⁹¹.

Kazakistan Avukatlık Kanunu, avukatlığın kamu hizmeti olduğunu açıkça belirtmemiştir⁹². Fakat avukatlığın amacını düzenleyen AK.'nun 1. maddesinden, avukatlığın kamu hizmeti olduğu anlaşılmaktadır. Kanun, avukatın amacına uygun çalışabilmesi, görevini yerine getirebilmesi için yargı organlarının, emniyet makamlarının, diğer kamu kurum ve kuruluşlarının, iktisadi devlet teşebbüslerinin özel ve kamuya ait bankaların, noterlerin, sigorta şirketlerinin ve vakıfların avukata yardım etmekle zorunlu olduğu açıkça belirtmektedir. Bu düzenleme, avukatlığın kamu hizmeti olarak nitelenmiş olmasının bir sonucu olarak değerlendirilmelidir⁹³.

KAK.'nun 1/2. maddesinde, "avukatlık kâr amacını güden ticari iş değildir" denilmektedir. Bu düzenlemeden de avukatlığın kamu hizmeti niteliğinin kabul edilmesi gerektiği düşünülebilir.

Avukatlığın kamu hizmeti olduğunu sadece KAK. 1. maddesinden değil, daha bir çok düzenlemeden çıkartmak mümkündür. Bunlardan bazılarını kısaca değinmek gerekirse;

⁹⁰ GÜNER, s. 71.

⁹¹ SUNGURTEKİN, (Hak ve Yükümlülük), s. 9; GÜNER, s. 73

⁹² TINİBEKOV, (Avukatlık Hizmet), s. 14.

⁹³ ROGOV, LT: Avukatlık Bugün ve Yarın (Advokatura segodnya i zavtra), Misl Dergisi, 1992, No. 11, s. 35; TINİBEKOV, (Avukatlık Hizmet), s. 14.

Türkiye'deki gibi Kazakistan'da da avukatlar, mesleki faaliyetlerini, tüzel kişiliğe sahip kamu kurumu niteliğindeki baroların denetim ve gözetimleri altında sürdürürler (KAK. m. 20/4). Bu düzenlemeden de avukatlığın kamu hizmeti olduğunu kabul etmek mümkün olabilmektedir.

Kazakistan Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 47. maddesinde, “yakalanan kişi veya sanığın, on sekiz yaşını bitirmemiş veya sağır ya da dilsiz savunucu (müdafî) seçebilecek durumda olmadığını beyan edip talepte bulunması üzerine, kendisine baroca savunucu tayin edileceği avukatlığın kamu hizmeti olduğu görülmektedir.

Son olarak da avukatın, teklif edilen işi reddedebileceği (KAK. m. 4/3) onun kamu hizmeti niteliğine bağlı sonuçlardır.

II. Avukatlığın Serbest Meslek Niteliği

Türk Avukatlık Kanununun 1. maddesinde avukatlığın serbest meslek olduğu ifade edilmiştir⁹⁴.

Serbest meslek ne demektir?

193 sayılı Gelir Vergisi Kanununda serbest meslek tanımı şöyle tanımlanmaktadır. “Serbest meslek faaliyeti; sermayeden ziyade şahsi mesaiye, ilmi veya mesleki bilgiye veya ihtisasa dayanan ve ticari mahiyette olmayan işlerin işverene tabi olmaksızın şahsi sorumluluk altında kendi nam ve hesabına yapılmasıdır” (GVK. m. 65/II).

Bu tanımdan hareketle avukatlık mesleğini ele aldığımızda;

a) Avukatlık hiçbir zaman ticari amaçla yapılamaz ve ticari bir faaliyet değildir. Türk Ticaret Kanununda (TTK) ticari faaliyet veya ticari işin tanımı yapılmıştır (TTK. m. 3). Ancak TTK'da ticari işletme özel olarak tanımlanmamış, sadece hangi müesseselerin ticari işletme sayılacağı gösterilmiştir (TTK. m. 11, 12 ve 13). Buna karşılık TTK'nun 28. maddesine dayanılarak çıkarılmış olan Ticaret Sicili Tüzüğü'nün 14. maddesinde ticari işletmeyi tanımlayan bir hükme yer verilmiştir⁹⁵. Bu hükümlerden yola çıkarsak, gerek kanundaki nitelikler ve gerekse Ticaret Sicil

⁹⁴ ADAY, s. 38; SUNGURTEKİN, Meral: Kurumsal Anlamda Bağımsız Avukatlığın Anlam ve Önemi (Anlam ve Önemi), Faruk Erem Armağanı, TBB Yayını No: 8, s. 615.

⁹⁵ ARKAN, Sabih: Ticari İşletme Hukuku, B. 5, Ankara 1999, s. 18.

Tüzüğünün 14. maddesinin tanımlanması doğrultusunda bilimsel yapılarda ele alınan ticari işletmenin unsurlarından “gelir sağlamayı hedef tutma” unsurunun⁹⁶ avukatlıkta yeri yoktur. Ayrıca avukatlık, TTK’nda yer alan bir faaliyet de değildir. Avukat tacir da değildir. Bu sebeple, avukatlık faaliyeti bunların hiçbirine uymayan kendine özgü bir faaliyettir. Ayrıca, gerek Avukatlık Kanunu (m. 11) ve gerekse Meslek Kuralları avukatlığın Ticari amaçla yapılmasını, ticari yönünün ön plana çıkarılmasını yasaklamaktadır⁹⁷.

b) Avukatlığın serbest bir meslek olmasının önemli sonuçlarından bir tanesi de, meslek mensuplarının müvekkil, müşteri gibi kişilerle yapılmış oldukları özel hukuk sözleşmeleri ile mesleklerini icra etmeleri ve mesleği icra edenin kişisel özelliklerinin önem taşımasıdır. Örneğin bir avukat, kişisel nitelikleriyle ve başarısıyla iş piyasasında dikkat çeker ve müşteri çevresi oluşturur⁹⁸.

Sözleşme ile üstlenilen işin görülmesi, öncelikle sorunun belirlenmesine yönelik metot, inceleme ve çözüm tarzı, bilimsel esaslara dayalı yaratıcı bir düşünme şeklini gerektirir. Bu ise, en önemli kişisel özelliklerden sayılır. Dolayısıyla avukatlık gibi mesleği icra ederken, belirli bir kişinin söz konusu işi görmesi, sözleşmenin karşı tarafı açısından son derece önemlidir ve misli bir edim borcu da söz konusu değildir. Bu sebeple de, kural olarak edimin şahsen yerine getirilmesi, bu gibi meslek bakımından belirleyici niteliklidir. Üstlenmiş olduğu işi yerine getirirken avukata, yardım eden yardımcıları (avukat, stajyer ve sekreter) bulunabilir⁹⁹.

Avukata üstlenmiş olduğu işi yerine getirirken ilmi ve mesleki bilgi birikimi gerekir. 1136 sayılı Kanun, bu konuda lisans düzeyinde eğitim veren hukuk fakültesinden mezun olma şartını aramakla, belli bir ilmi bilginin oluştuğunu kabul etmekle, yapılan bir yıllık avukatlık stajı ile de mesleki bilgi ve eğitimin alınması amaçlamaktadır. Böylece avukatlık, ilmi ve mesleki birikime sahip kişilerin

⁹⁶ ARKAN, s. 19.

⁹⁷ GÜNER, s. 76.

⁹⁸ SUNGURTEKİN, (Hak ve Yükümlülük), s. 23.

⁹⁹ SUNGURTEKİN, (Hak ve Yükümlülükler), s. 24.

uzmanlaşarak yaptıkları bir mesleki faaliyettir. Bu yönüyle avukatlık kanunda serbest meslek faaliyeti için aranan niteliklere uygun bir faaliyet olmaktadır¹⁰⁰.

c) Serbest mesleğin en önemli özelliklerinden bir başkası da, faaliyetin bağımsız olarak yürütülmesidir. Bu husus, AK.'nın 1/II. maddesinde açık bir biçimde dile getirilmiştir. Bu bağımsızlık, serbest meslek için özel bir teminat niteliğindedir. Bağımsızlıktan, serbest meslek nitelemesinin karakteristik bir özelliği olarak söz edilmelidir. Bu bağımsızlığa, serbest meslek mensubunun kendi iş gücünü özgür bir biçimde sunması, özellikle çalışma saatlerini serbestçe belirleyip düzenlemesini içerir. Tüm iktisadi rizikoyu da, serbest meslek icra eden kişinin kendisi üstlenir. Avukatın mesleki faaliyeti yerine getirip getirmeme, faaliyetin yoğunluğunu belirleme, önerilen her hangi bir vekalet görevini kabul edip etmeme gibi konularda serbest olması, mesleğin serbest meslek olmasının bir neticesidir¹⁰¹.

Kazakistan Avukatlık Kanunu avukatlığın kamu hizmeti gibi serbest meslek olduğunu açıkça belirtmemiştir. Ancak KAK.'nın 1/2. maddesinden avukatlığın serbest meslek olduğu anlaşılmaktadır.

KAK.'nın 1/2. maddesi, avukatlığın kâr amacı güden ticari iş olmadığını belirtmektedir.

Ticari iş dendiğinde, kendi sorumluluğu altında, kanunen izin verilmiş, kâr amacına yönelmiş, sürekli yürütülen iş anlaşılmaktadır¹⁰². Oysa avukat mesleğini kendi sorumluluğu altında, ruhsata dayalı icra etse de, kâr amacını gütmeyiz. Hatta kanun da buna izin vermez.

Avukatın müvekkil yada müşteri gibi kişilerle yapmış olduğu özel hukuk sözleşmeleri (KAK. m. 5/1), avukatlığın serbest meslek olduğunu belirleyen niteliklerden sayılır.

KAK.'nın 13/2. maddesi, avukatın avukatlık ruhsatı alıp KC.'nin bütün bölgesinde avukatlık mesleğini icra edebileceğini düzenlemiştir. Bu düzenlemeden hareketle avukatlığın serbest meslek olduğu sonucuna varabiliriz.

¹⁰⁰ GÜNER, s. 75- 76.

¹⁰¹ SUNGURTEKİN, (Hak ve Yükümlülükler), s. 30- 31.

¹⁰² SUNGURTEKİN, (Hak ve Yükümlülükler), s. 29.

KAK.'nun 19. maddesine göre, avukat baroya kaydolduktan sonra, tek başına veya diğer avukatlarla ortaklaşarak, istediği yerde danışmanlık veya avukatlık büro açabilecektir.

KAK.'nun 4/3. maddesinde avukatın, teklif edilen işi reddedebileceği belirtilmektedir. Bu demektir ki, avukat mesleki faaliyeti sırasında dilediği işi alıp almamakta serbesttir.

Sonuç olarak, Kazakistan Avukatlık Kanununda açıkça belirtilmemişse de, avukatlığın hem kamu hizmeti olduğu, hem de serbest meslek olduğu sonucunu çıkartabiliriz.

III. Avukatlığın Bağımsızlık Niteliği

1. Genel Olarak

Avukat bağımsızlığının muhtelif yönlerinin birbirinden kesin sınırlarla ayrılması olanağı bulunmamakla birlikte; burada incelenecek mesele bakımından avukatın ve avukatlık meslek kuruluşlarının Devletle ilişkilerindeki bağımsızlık önemlidir. Bu yüzden sadece avukatın devletle ilişkilerindeki bağımsızlığı ele alınacaktır¹⁰³.

2. Avukatın Devletle İlişkilerinde Bağımsızlığı

a. Mesleğe Girişin Serbest Olması

Mesleğe girişin ne şekilde gerçekleşmekte olduğu, avukatlık mesleği üzerindeki devlet etkisinin bertaraf olunması bakımından önemlidir. Mesleğe kabulde devletin takdir hakkı bulunmaması, avukat bağımsızlığının bir gereğidir. Ancak, sadece mesleğe kabul konusunda devletin takdir hakkının bertaraf olunması ve devlet güdümünü önleyici tedbirlerin alınması ile de avukat bağımsızlığının sağlanamayacağı bir gerçektir. Mesleğe kabul koşullarının anahatlarıyla belirlenmesi, koşullardan herhangi birinin eksikliğinin mesleğe kabul edilmeme sonucunu ortaya çıkarması yada koşullarda sonradan ortaya çıkan noksanlığın meslekten çıkarılma sebebi oluşu, bu konuda takdir hakkının bulunmaması, avukat bağımsızlığının bir yönünü oluşturur¹⁰⁴.

¹⁰³ SUNGURTEKİN, (Anlam ve Önemi), s. 615.

¹⁰⁴ SUNGURTEKİN, (Hak ve Yükümlülükler), s. 47.

Liste yöntemiyle adayların sıralanması ve ilan yöntemi, keyfilik ve sübjektifliğin önünün alınması halinde benimsenebilir. Kuşkusuz adaylar arasından seçimin ne şekilde yapılacağı, bunun kriterleri belirlenmiş olmalıdır ve bunlara sıkı sıkıya uyulmalıdır. Sorun herkesin dilediği alanda çalışabileceği ve çalışmanın herkesin hakkı olduğu şeklindeki anayasal ilkelerle yani Anayasanın 48 ve 49. maddeleriyle yakından ilgilidir¹⁰⁵.

b. Yerleşme Özgürlüğü

Baroda yazılı olmayan kişiler, vekil sıfatıyla mahkemeye kabul olunmaz (HUMK. m. 61). Bu bağlamda bir avukat adayı bir baroya kaydolmalıdır ki avukatlık mesleğini icra edebilsin. Bu baro da onun ikametgahının bulunduğu il barosu olacaktır (AK. m. 3/e). Bu durumda avukat adayı ikametgahını istediği şehrin barosuna kaydolarak orada mesleğini icraya başlayabilir¹⁰⁶.

c. Faaliyet Alanının Serbestliği

Avukatların faaliyet alanlarında tam bir serbestlik söz konusudur. Anayasanın 36. maddesi hak arama özgürlüğünü düzenlemiştir. Bu özgürlük çerçevesinde herkes hukuki sorunların çözümü için serbestçe bir avukat seçebilecektir¹⁰⁷. AK.'nın 35. maddesi avukatların tekelinde olan işleri sayarken bu faaliyet alanının sınırlarını büyük ölçüde çizmiştir: "Kanun işlerinde ve hukuki meselelerde mütalaa vermek, mahkeme, hakem ve yargı yetkisine haiz bulunan diğer organlar huzurunda gerçek ve tüzel kişilere ait hakları dava etmek ve savunmak, adli işlemleri takip etmek, bu işlere ait bütün evrakı düzenlemek..."

3. Avukatın Mesleğini İcrada Bağımsız Olması

a. Avukatın Yargılama Organına Karşı Bağımsızlığı

Avukatın görevini yerine getirirken devlete karşı bağımsızlığının yanı sıra yargıya karşı da bağımsız olması gerekmektedir. Avukatın yargıya karşı

¹⁰⁵ SUNGURTEKİN, (Anlam ve Önemi) s. 617.

¹⁰⁶ SUNGURTEKİN, (Hak ve Yükümlülükler), s. 50.

¹⁰⁷ SUNGURTEKİN, (Hak ve Yükümlülükler), s. 51.

bağımsızlığından bahsederken ilk önce savcı ile arasındaki ilişkiye kısaca değinmek yararlı olacaktır. Avukatın yargı organı karşısında bağımsızlığından bahsedebilmek için savcıyla eşit haklara sahip olması gerekmektedir ki, ceza yargılamasındaki “silahların eşitliği” ilkesi gereğince de durum böyledir¹⁰⁸. Savcı avukata talimat veremeyeceği gibi Adalet Bakanlığı'nın izni olmaksızın da görev sırasında işlediği suçlardan dava açamaz¹⁰⁹.

Yargı karşısındaki avukat bağımsızlığının belki de en önemli boyutu avukatın savunma dokunulmazlığıdır. Savunma dokunulmazlığına TCK.'nun 486. maddesinde yer verilmiştir. Bu maddeye göre, avukatların görev yaptıkları davalar nedeniyle yargı makamlarına verdikleri dilekçe, layiha ve sair belgeler ile sözlü olarak yaptıkları iddia ve savunmaların taşıdığı hakaret ve sövmeye yönelik yazı ve sözlerden dolayı haklarında ceza kovuşturmasının yapılmaması gerekmektedir¹¹⁰. Her ne kadar maddede sadece hakaret suçu dokunulmazlık kapsamına alınmışsa da sövme suçları da bu dokunulmazlık kapsamına sokulmaktadır¹¹¹.

Savunma dokunulmazlığı sınırsız değildir. Örneğin kanunun lafzında olmayan sövme suçu bu dokunulmazlık kapsamına sokulabilse de savunma hakkının kötüye kullanılması (TCK. m. 283), tanıkları yalan beyana teşvik (TCK. m. 291), tehdit (TCK. m. 191), iftira (TCK. m. 285) suçları bu kapsamda değildir¹¹². Hakaret ve sövme suçları açısından da bu dokunulmazlık sınırsız değildir: içinde hakaret veya sövme bulunduran yazı veya sözlerin davayla ilgili olması ve karşısındakini küçük düşürme ve rencide etme değil savunma amacı ile söylenmiş veya yazılmış olmaları gerekmektedir. İnsanların amaçsızca ve haksızca küçük düşürülmesini korumak hukuk devletine de yakışacak bir hareket değildir. Ancak avukatın böylesine subjektif ve davadan davaya değişebilecek bir çizgiyle sınırlandırılması da savunma dokunulmazlığının mantığına aykırıdır. Bu sınırın nerede olduğunu tam olarak kestiremeyen bir avukat sınırı aşmaktan korkup dokunulmazlığını rahatça

¹⁰⁸ SUNGURTEKİN, (Hak ve Yükümlülükler), s. 55.

¹⁰⁹ SUNGURTEKİN, (Hak ve Yükümlülükler), s. 56.

¹¹⁰ GÜNER, s. 88.

¹¹¹ CENTEL, Nur: Türk Ceza Hukukuna Giriş (Giriş), İstanbul 2001, s. 239.

¹¹² CENTEL, (Giriş), s. 239; SUNGURTEKİN, (Hak ve Yükümlülükler), s. 97.

kullanamayabilir. Eğer savunmada sınır aşırsa manevi tazminata hükmedilebilecektir (BK. m. 49; MK. m. 24).

HUMK.'nun 70. maddesine göre, hukuk davalarında uygun olmayan hal ve tavırda bulunan avukatlar mahkemeden çıkarılır. Ceza davalarında da duruşma disiplinini bozan her kişi salondan çıkartılabilir (CMUK. m. 378/II). Fakat bu hükümlere göre, avukat tutuklanamayacağı gibi hafif para cezası dahi alması söz konusu olamaz (AK. m. 58/II)¹¹³.

b. Avukatın Yürütme Organına Karşı Bağımsızlığı

Avukatların yürütme organına karşısında bağımsızlığı, avukatların yürütmeden müstakil oldukları, ona bağlı olmadıkları, yürütme organının, müvekkil işlerini görürken, avukata emir ve talimat veremeyeceği ve tavsiyelerde bulunamayacağı anlamına gelir¹¹⁴.

AK.'nun 58/I maddesine göre, avukatların avukatlık veya TBB yada baroların organlarındaki görevlerinden doğan veya görev sırasında işledikleri suçlardan dolayı haklarında soruşturma Adalet Bakanlığının izniyle suçun işlendiği yer Cumhuriyet Savcısı tarafından yapılacağı belirtilmektedir. Bu hüküm, avukatın yürütme karşısındaki bağımsızlığı ilkesiyle bağdaşır görünmemektedir. Başka bir deyişle, avukat hakkında, görevlerinden doğan veya görevleri sırasında işledikleri suçlardan dolayı dava açılabilmesi için izin alınacak mercii Adalet Bakanlığı oluşu, avukatın yürütme organı karşısındaki bağımsızlığını zedeler mahiyettedir¹¹⁵. Kanımızca izin mercii olarak Adalet Bakanlığı yerine TBB'nin görevlendirilmesi, avukat bağımsızlığı açısından oldukça olumlu bir düzenleme olacaktır¹¹⁶.

Kazak Hukukunda avukatın bağımsızlığına yönelik bazı düzenlemeler vardır. Avukat bağımsızlığı Kazakistan Avukatlık Kanununun 17. maddesinde ele alınmıştır. Bu maddeye göre, avukat bağımsızlığını şöyle tanımlayabiliriz: avukatın mesleğini

¹¹³ GÜNER, s. 93; SUNGURTEKİN, (Hak ve Yükümlülükler), s. 55.

¹¹⁴ SUNGURTEKİN, (Hak ve Yükümlülükler), s. 56.

¹¹⁵ SUNGURTEKİN, (Hak ve Yükümlülükler), s. 56.

¹¹⁶ EREM, F/ SAV, A: Avukatlar Hakkında Özel Soruşturma ve Kovuşturma, ABD 1970, s. 26; SUNGURTEKİN, (Hak ve Yükümlülükler), s. 56.

icra ederken, kanunen belirlenen haller dışında mahkeme, savcılık ve diğer devlet mercileri tarafından herhangi bir müdahalede bulunmamalarını talep etmesidir. Başka bir deyişle, vatandaşın ya da kurumun hak ve menfaatlerini sadece bağımsız avukat savunabilir ve temsil edebilir. Bu fonksiyonu profesyonel hukukçular birliği, yani baro yerine getirir¹¹⁷.

Yukarıda söz edilen kural, avukatlık mesleğinin demokratik ilkelerinden biridir ve avukat bağımsızlığının garantisidir. Avukat kendi profesyonellik yetki alanında serbestçe hareket eder ve kararlar verir.

Mahkeme kanunen belirlenen haller dışında avukata herhangi bir emir ve talimat veremez ve avukatın yaptığı işe karışamaz. Bununla birlikte mahkeme avukata ikna ya da tehdit yoluyla (mesela, karşı tarafın yararına bir karar almak, avukatı hukuki sorumluluğa tutmak vb.) etki edemez¹¹⁸.

Avukatın savcıya karşı bağımsızlığı ise, savcı mesleğini yerine getirirken avukatın mesleğine etki edememesidir. Yani, savcı avukata herhangi bir talimat veremez, sözel ya da yazılı tavsiyelerde bulunamaz. Mahkemede savcı, savunmaya karşı söz alırken kendini dürüst, kibar göstermeli ve avukatı, müvekkili ve duruşmaya katılan diğer kişiler karşısında küçültmemelidir. Bunun gibi haller meydana geldiğinde mahkeme müdahale etmelidir.

Avukatlık, devlet ve yerel yönetim mercilerinden bağımsız olduğu halde, onlarla devamlı ve geniş bir şekilde işbirliği yapar. Bu işbirliği avukatlığın bağımsız ve kendi kendini yöneten profesyonel bir birlik olduğunu tanıtır¹¹⁹.

Avukat ve onun ailesi ile mülkü devlet tarafından korunur. İçişleri Bakanlığı mensupları avukatın ve onun ailesi ile mülkünün güvenliğini sağlamak için gerekli tüm önlemleri almalıdırlar¹²⁰.

¹¹⁷ **TINİBEKOV**, (Avukatlık Hizmeti), s. 18; **GRİNENKO, A/ KOSTANOV, Y/ NEVSKİ, S**: Rusya Federasyonu'nda Avukatlık Kanununun Şerhi (Kommentarii k Zakonu ob Advokature v RF), Moskova 2003, s. 44- 45.

¹¹⁸ **GRİNENKO / KOSTANOV / NEVSKİ**, s. 45.

¹¹⁹ **ADRİYANOV, N**: Avukatlığın Bağımsızlığı Hakkında (O Nezabisimosti Advokaturı), "Advokatskiye Vesti" Dergisi, S. 5, Moskova 2001, s. 3.

¹²⁰ **TINİBEKOV**, (Avukatlık Hizmeti), s. 19.

Sonuç olarak avukat bağımsızlığı, bir demokratik devletin hukuk sisteminde avukata sağlanması gereken ve meslek garantisini oluşturan vazgeçilmez unsurlardan biridir.

§3. KAZAKİSTAN'DA AVUKAT OLABİLME ŞARTLARI

Kazakistan Cumhuriyeti'nde avukat olabilmek için aranan şartlar KAK.'nun 7. maddesinde düzenlenmiştir. Bu maddenin birinci kısmı olumlu şartlar, ikinci kısmı ise, olumsuz şartlardan bahsetmektedir¹²¹.

A. OLUMLU ŞARTLAR

Kazakistan Cumhuriyeti'nde avukatlık mesleğine kabul için, adaylarda aranan olumlu şartlar AK.'nun 7/1. maddesinde sayılmıştır. Buna göre avukatlık mesleğine kabul için gerekli olumlu şartlar şunlardır:

- 1) K.C. vatandaşı olmak,
- 2) Kazakistan hukuk fakültelerinin birinden mezun olmak,
- 3) En az iki yıl hukuk alanında çalışmış veya avukatlık stajı tamamlamış olmak,
- 4) Avukatlık sınavı başarmış ve ruhsatname almış olmak,
- 5) Baroya kayıtlık olmak.

I. Kazakistan Cumhuriyeti Vatandaşı Olmak

Kazakistan Avukatlık Kanunu'na göre, Kazakistan Cumhuriyeti vatandaşı olan ve 7. maddedeki diğer şartları da taşıyan kişi Kazakistan'da avukatlık yapabilecektir. Bu kanuna göre, Kazakistan'da avukatlık mesleğini icra etme, Kazakistan vatandaşlarına tanınan bir ayrıcalık niteliğindedir¹²². Ancak 115 sayılı ve 25 Temmuz 2002 tarihli "K.C.'de yabancı vatandaşların hukuki durumu hakkındaki" Kanuna göre, yabancı avukatlar K.C. dahilinde, sadece tabi oldukları ülkelerin hukuku ile ilgili sorunların çözümünde hukuki yardım (avukatlık ta) yapabilmektedir. Fakat yabancı avukatlar K.C.'nin devlet sırrıyla ilgili konularda hukuki yardımda bulunamazlar.

¹²¹ **TINİBEKOV, Serikkali:** Avukatlığın Kuruluşu (Organizatsionnaya Forma Advokaturı v RK), (Kuruluşu), Almatı 1997, s. 66; **SMIRNOVA**, s. 50.

¹²² **BUROBİNA, V. İ:** Avukatlık Hizmet (Advokatskaya Deyatelnost), Moskova 2001, s. 84.

Bununla birlikte, K.C.'de yabancı avukatların meslekleriyle ilgili konulara bakabilmesi için K.C. Adalet Bakanlığı'nda kayıt olunmaları gerekmektedir¹²³.

Türk soylu yabancı avukatlara gelince, yukarıda zikredilen 115 sayılı Kanun onlara da aynen uygulanmaktadır. Başka bir deyişle, K.C vatandaşlığına sahip olan avukatlara tanınan şartlar Türk soylu yabancı avukatlara tanınmamaktadır.

Buna karşılık Türkiye Cumhuriyeti'nde 2527 sayılı "Türk Soylu Yabancıların Türkiye'de Meslek ve Sanatların Serbestçe Yapabilmelerine, Kamu, Özel Kuruluş veya İşlerinde Çalıştırılabilmelerine İlişkin" Kanun gereğince, Türk soylu yabancılar bir takım ayrıcalıklar tanınmıştır. Bu kanuna göre, Türk soylu yabancılar Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olmamalarına rağmen, "Türk soylu yabancılar kütüğüne" kaydolmak, çalışma ve oturma izni almak şartıyla Türk vatandaşlarına tanınan ayrıcalıklardan yararlanarak Türkiye'de avukatlık mesleğini icra etme hakkına sahip olmaktadır.¹²⁴

Kanımızca, Türkiye'de mevcut olan söz konusu hukuki düzenlemenin Kazakistan hukuk sisteminde yer almaması, dış faktörler ve Kazakistan toplumunun sahip olduğu özellikler göz önünde bulundurulursa, akıllıca görünmektedir.

Kazakistan her şeyden önce yeni bağımsız olan bir devlettir. Kendi hukuk sistemi ve devlet kurumlarının bir çoğu bağımsızlık sonrası dönemde teşekkül etmeye başlamıştır.

Kazakistan'ın hem iç, hem dış politikasında etnik ve dinsel faktörler öncelikli rol oynamamaktadır. Bunun önde gelen nedenlerinden birisi olarak, Kazakistan'ın çok uluslu (poli-etnik) ve çok dinli bir toplum yapısına sahip olması gösterilebilir. Ülkede 120'den fazla etnik grup yaşamaktadır. İstatistiklere göre, Kazaklar Kazakistan

¹²³ **TINİBEKOV**, (Avukatlık Hizmeti), s. 80.

¹²⁴ **GÜNER**, s. 100; 06.09.2003 tarihli 2003/374 sayılı TBB Başkanlığı Yönetim Kurulu Kararında özetle, "Azerbaycan vatandaşı Türk soylu Elshad Mammadov 22.07.2003 tarihli dilekçesinde, Bakanlar Kurulunun 25.10.1982 tarih 8/5488 no'lu Yönetmelikte aranan şartlara haiz olduğundan bahisle Konya Barosu nezdinde avukatlık stajını yapmak istediğini bildirmiştir. Fakat Konya Barosu Yönetim Kurulu, 25.07.2003 tarihli ve 2003/408 sayılı kararıyla 1136 sayılı Avukatlık Kanununun 16. ve 3. maddeleri gereği T.C vatandaşı olmayan ilgilinin talebinin reddine karar vermiştir. Elshad Mammadov bu karara itiraz etmiştir. TBB Başkanlığı Yönetim Kurulu 2527 sayılı Kanuna dayanarak ve çıkarılan Yönetmelik hükümlerini değerlendirerek, itirazı bu yönü itibarıyla uygun görmeye ve Konya Barosu Yönetim Kurulunun 25.07.2003 tarihli ve 2003/408 sayılı kararın kaldırılmasını kararlaştırmıştır.

nüfusunun yaklaşık % 55'ni oluşturmaktadır. En büyük azınlığı sayıları yaklaşık 4 milyon olan (% 30) Ruslar oluşturmaktadır¹²⁵.

Rusya gibi eski hegemon ve halen süper güç olma potansiyeline sahip olan bir devletle binlerce kilometrelik sınırı paylaşan Kazakistan'ın hem iç, hem dış politikasında etnik ve dini faktörlere vurgu yapmasının çok büyük sakıncaları olabilir.

Ayrıca Kazakistan'ın komşu ülkeler tarafından demografik baskı (kısaça) altında bulunduğu da hatırdan çıkarılmamalıdır, zira Kazakistan bölgede en istikrarlı ve en güçlü ekonomiye sahip olmakla birlikte nüfusu nispeten azdır ve toprakları da geniştir. Son yıllarda özellikle çevre devletlerinden önemli oranda göç almaktadır¹²⁶. Bu devletlerin başında Özbekistan ve Kırgızistan gibi Türk soylu akraba devletler bulunmaktadır. Göç edenlerin büyük kısmı kanundışı yollarla gelmektedir ve çalışmaktadır.

Akraba (soydaş) da olsa komşu ülkelere gelen yabancıların Kazakistan'da çalışması günümüz şartları göz önünde bulundurulursa, Kazakistan'daki işsizliğin artmasına neden olacaktır. Kazakistan yönetimi ise kendi ülke vatandaşlarının çalışma haklarını korumakla mükelleftir.

II. Kazakistan Hukuk Fakültelerinin Birinden Mezun Olmak

KAK'nun 7. maddesi Kazakistan hukuk fakültelerinin birinden mezun olmak şartına yer vermiştir. Yani, Kazakistan hukuk fakültelerinin birinden mezun olan Kazakistan vatandaşı avukatlık mesleğine kabul edilebilir¹²⁷.

Yabancı memleket hukuk fakültesinden mezun olan Kazakistan vatandaşına uygulanan koşullar Türkiye'de uygulanan koşullarla aynı niteliktedir¹²⁸. Buna göre, Kazakistan vatandaşının durumu, 8 Ağustos 2003 tarihinde Eğitim Bakanlığı tarafından çıkarılan "K.C.'de yabancı eğitim kurumları tarafından verilen belgelerin

¹²⁵ ÇAN KON FU: Kazakistan Jeopolitiği (Geopolitika Kazakstana), Almatı 2000, s. 158; Yeni Avrasya Stratejileri, Ek Dergi, S. 4, Nisan 2001, s. 8; www. cia.org.

¹²⁶ ÇAN KON FU, s. 151; SEYİLHANOV, E: Modern Jeopolitik ve Orta Asya Bölgeleri Sovremennaya Geopolitika i Sentralnoaziyatski Regiyon), Almatı 2002, s. 88.

¹²⁷ ARSENTİYEV, O.V: Avukatlık, Ceza ve Hukuk Davalarında Avukatlık (Advokatura, Advokatura v Ugolovnom i Grajdanskom Prossessah), Kostanay 1998, s. 76.

¹²⁸ SUNGURTEKİN, (Hak ve Yükümlülük), s. 116; GÜNER, s. 131- 132.

kabul edilmesi ve denkleştirilmesi hakkındaki“ karara göre belirlenir. Bu karara göre, yabancı hukuk fakültesinde mezun olan Kazakistan vatandaşı, diplomasının kabul edilmesi için Eğitim Bakanlığına bir dilekçeyle başvurur. Eğitim Bakanlığı ise, yabancı hukuk fakültesini bitirenin noksan kalan derslerden başarılı sınav vermesini kararlaştırır. Kişinin başarılı sınav vermesi neticesinde Eğitim Bakanlığı'nın kararıyla diploması kabul edilir.

III. En Az İki Yıl Hukuk Alanında Çalışmış veya Avukatlık Stajını Tamamlamış Olmak

Avukatlık statüsüne sahip olabilmek için gereken şartlardan biri de kişinin hukuk alanında¹²⁹ en az iki yıl çalışmış olmasıdır. Çalışma süreci, Kazakistan İş Kanununda belirlenen kurallara dayanarak iki taraflı iş sözleşmesinin kurulmasıyla başlar (KİK. 'nu m. 14). Kanunlar ve diğer hukuki normlarda belirlenen bu hallerde, iş sözleşmesine dayanan iş ilişkileri:

- 1) Göreve seçilmesinde,
- 2) Belli bir göreve sınav sonucu seçilmesinde,
- 3) Göreve atanmasında,
- 4) Yetkili merciler tarafından göreve (bir işe) gönderilmesinde,
- 5) İş sözleşmesinin kurulmasına dair mahkeme kararı sonucunda başlar.

Kazakistan İş Kanununun 14. maddesine göre, çalışma sürecinin başlangıcı, iş hak ve yükümlülüklerinin başladığı tarihten itibaren başlar. Çalışma sürecinin ve iş ilişkilerinin bitmesi, iş hak ve yükümlülüklerinin sona erdiği tarihin ertesi gününden itibaren başlar¹³⁰.

KAK.'nun 7. maddesi, avukat olabilmek için, avukatlık stajının tamamlayarak, staj bitim belgesinin alınmış olması şartını aramaktadır.

Stajın amacı, avukat olacak kişinin edindiği teorik bilgileri mesleki yaşamında fiilen kullanabilmesini sağlayacak duruma gelmesini sağlamaktır¹³¹.

¹²⁹ Örneğin, savcılıkta, mahkemede veya hukuk fakültesinde öğretim görevlisi olarak çalışmışsa.

¹³⁰ TINİBEKOV, (Avukatlık Hizmeti), s. 82.

¹³¹ SUNGURTEKİN, (Hak ve Yükümlülük), s. 117.

Stajyer, Kazakistan Cumhuriyeti vatandaşı olan ve hukuk fakültesini bitiren kişi olabilir. Kasten işlenmiş suçtan dolayı cezası kaldırılmamış veya ceza süresi bitmemiş olanlar, tam ehliyetsiz veya sınırlı ehliyetsizler stajyer olamazlar.

Avukatlık stajını yapmak isteyen adayın, bir dilekçe ve “Avukatlık Staj” Yönetmeliğinde belirtilen diğer belgeleri hazırlayıp baro başkanlığına başvurması gerekmektedir. Başvurma dilekçesinin kabulünden sonra stajyer adayın avukatlık mesleğine kabulü için gerekli nitelikleri taşıyıp taşımadığı ve avukatlıkla birleşmeyen bir işle uğraşıp uğraşmadığı incelenir.

Staj süresi listeye kayıt tarihinden itibaren başlar. Staj süresi en az bir yılı ve en çok iki yılı geçmemelidir. Staj süresi ve şartları “Avukatlık Staj” Yönetmeliğine göre baro tarafından tanzim edilir¹³².

Baro başkanlığı staj süresi boyunca genel kontrolü sağlar. Bununla birlikte stajyerin avukatlık mesleğinde tecrübe ve avukatlık etik normlarını başarıyla edinebilmesi ile mevcut olan mevzuat bilgileri doğru kullanabilmesi için gerekli imkanları oluşturur.

Stajyere baro başkanlığı tarafından tecrübeli bir avukat tayin edilir. Avukat stajyere staj süresi boyunca gerekli yardımı sağlamakla görevlidir. Stajyere staj süresince her hangi bir ücret ödenmez¹³³.

Stajyerin yükümlülükleri şunlardır:

- 1) Yürürlükteki kanunları idrak etmek,
- 2) Mesleğinde kendini geliştirmek,
- 3) Avukatlık bürosunda veya dairesinde belirlenen kurallara riayet etmek,
- 4) Avukatlık etiğine dikkat etmek (uymak),
- 5) Yükümlülüklerini eda ederken kendisine malum olan bilgileri ifşa etmemek,
- 6) Baro başkanlığına staj süresince yaptığı işlerle ilgili rapor vermek.

Staj süresinin bitiminde avukat (yanında staj yapılan avukat) baro başkanlığına, stajyerin staj süresi boyunca yerine getirdiği işlemleri ve stajyerin hangi seviyede

¹³² **PODZOROVA, S:** Avukatlık (Advokatura), Moskova 2001, s. 128.

¹³³ **PODZOROVA,** s. 130.

olduğuna, yani avukatlık mesleğine hazır olup olmadığına dair bir rapor takdim eder¹³⁴.

IV. Avukatlık Sınavı Başarmış ve Ruhsatname Almış Olmak

KAK.'nun 9. maddesinin başlığı “Avukatlık Ruhsatnamesi” olarak dzenlenmiş ve hangi şartlar altında ruhsatname alınacağı belirtilmiştir.

Ruhsatname, gerçek veya tuzel kişinin belli bir işlemde ve faaliyette bulunabilmesi için yetkili devlet organı (Adalet Bakanlığı) tarafından verilen belgedir¹³⁵.

Avukatlık sınavını geçmiş olan kişi ruhsatname almaya hak kazanır. Sınavın şartlarını ve dzenini K.C. Barolar Birliği tavsiyesi uzere Adalet Bakanlığı'nın oluşturduğu “Uzmanlık Heyet” belirler. Ruhsatname, avukatlık mesleğini icra etmeye hak kazanan kişiye Adalet Bakanlığı tarafından verilir¹³⁶.

Avukatlık sınavı test şeklinde yapılır. Yaklaşık 14 hukuk alanla ilgili 1500 soru vardır. Her kişiye 100 soru sorulur. İlgilinin 100 soruyu 90 dakika zarfında cevaplandırması gerekir. 65 soruya doğru cevap veren sınavı kazanmış sayılır. Eğer doğru cevap 55 ile 65 arasındaki değişiyorsa, ilgili mülakata alınır. Mülakatı geçen ruhsatname almaya hak kazanır. Sınavda kullanılan dil, resmi dil (yani Kazakça) yada Rusadır¹³⁷. Ruhsatnamenin veriliş tarihi ve şartları 21 Ocak 1998 tarihli “Avukatlık mesleği icra etmek için verilen ruhsatname dzenini hakkındaki” Yönetmelikte dzenlenmiştir.

Avukatlık ruhsatnamesini alabilmek için kişinin, K.C. vatandaşı olması, Kazakistan hukuk fakültelerinin birinden mezun olması, en az iki yıl hukuk alanında çalışmış veya stajını tamamlamış olması ve ruhsatname harcını ödemiş olması gerekir.

Ruhsatname genel ve sürekli olarak tüm K.C.'de geçerlidir. Genel olmasından güdülen amaç, belli bir gerçek kişiye avukatlık mesleğini icra etmeye hak vermesidir.

¹³⁴ SMİRNOVA, s. 40.

¹³⁵ TINİBEKOV, (Avukatlık Hizmeti), s. 83.

¹³⁶ LUBŞEV, s. 192.

¹³⁷ DUYUMBAYEV, E: Yeni ağa Yeni Hakimler (Novomu Budessemu- Noviye Sudiy), Yuredieskaya Gazetesi 1998, Mayıs- 27, s. 4.

Sürekli, çünkü her hangi bir zamanla sınırlandırılmamıştır. Kazakistan'ın tümünde geçerli olmasının sebebi, ilgilinin K.C.'nin bütün bölgelerinde mekana mukayyet olmaksızın faaliyetini icra edebilmesidir.¹³⁸

KAK.'nun 12. maddesinde ruhsatnamenin geri alınması, durdurulması ve sona ermesi düzenlenmiştir. Şu durumlarda mahkeme kararıyla ruhsatname sona erer:

- 1) Avukatın tam ehliyetsiz veya sınırlı ehliyetsiz durumuna düşmesi halinde,
- 2) Kasten işlenmiş suçtan dolayı cezanın kaldırılmaması veya cezanın bitmemesi halinde,
- 3) Vatandaşlıktan çıkması halinde.

17 Nisan 1995 tarihli No. 2000 "K.C. Ruhsatname Hakkındaki" Kanununun 21/I. maddesine göre, ruhsatname Adalet Bakanlığının istemi üzerine mahkeme kararıyla şu hallerde geri alınır:

- 1) Avukatlık mesleğinin ve hizmetinin temel ilkelerinin ağır ihlali halinde,
- 2) Kendi yükümlülüklerini defalarca yerine getirmemesi halinde,
- 3) Avukatın mesleki bilgisizliği nedeniyle yükümlülüklerini yerine getirememesi halinde.

KAK.'na (m. 12) göre, ruhsatname geçerliliği şu hallerde durdurulur:

- 1) Avukatın devlet görevine geçmesi halinde,
- 2) Milletvekili seçilmesi halinde,
- 3) Kısa dönemli askerliği yapması halinde,
- 4) Baroya sürekli olarak üyelik aidatı ödememesinden dolayı çıkartılması halinde,
- 5) Baro Tüzüğünde belirlenen başkaca hallerde.

V. Baroya Kayıtlı Olmak

KAK.'na göre, ruhsatname almış ve kendi isteğiyle avukatlık mesleğini icra etmek isteyen Kazakistan vatandaşı baroya üye olması (kayıtlı olması) gerekir.

Baroya üyeliğin kabulü baro başkanlığı tarafından gerçekleştirilir. Üye olmak isteyen kişi baro başkanlığına bir dilekçeyle başvurur. Dilekçe baro başkanlığı tarafından bir ay zarfında incelenir ve karara bağlanır.

¹³⁸ GRİNENKO/KOSTANOV/NEVSKİ, s. 86.

Eğer kişi barodan çıkarılmış ve fakat avukatlık ruhsatnamesi muhafaza edilmiş ve avukatlık mesleğini icra etme hakkına haiz ise, çıkarıldığı andan itibaren 6 ay geçtikten sonra tekrar baroya kabul edilebilir. Kabulün reddi halinde, kişi bir ay içinde mahkemeye başvurabilir¹³⁹.

B. OLUMSUZ ŞARTLAR

KAK.'nın 7/2. maddesinde kişinin avukatlıkla uğraşamayacağına dair kurallar düzenlenmiştir. Bu kuralların varlığı halinde avukatlık mesleğine kabul istemi reddedilmektedir¹⁴⁰.

I. Kanunen Tam Ehliyetsiz veya Sınırlı Ehliyetli Olarak Tanınmış

Olmak

Kazakistan Medeni Kanununun 21. maddesine göre fiil ehliyeti, kişinin kendi hareketleriyle medeni hakları edinmesi ve kullanması ile medeni yükümlülükleri yerine getirmesidir. Fiil ehliyeti erginlik çağına gelmesiyle, yani on sekiz yaşın dolmasıyla tam anlamda başlar¹⁴¹.

Ruhsal bozukluğu nedeniyle ayırtım gücüne sahip olmayan kişi mahkeme tarafından tam ehliyetsiz olarak tanınabilir (KMK. m. 29; KHUMK. m. 302/2)¹⁴².

Savurganlık, alkol veya uyuşturucu madde bağımlılığı, kötü yaşama tarzı veya ailesine darlık veya yoksulluğa düşürme tehlikesine yol açan kişi mahkeme tarafından sınırlı ehliyetli olarak tanınabilir (KMK. m. 31; KHUMK. m. 302/1)¹⁴³.

Yukarıda zikredilen haller ortaya çıktığı zaman, aile fertlerinden birinin (anne-baba, çocuklar, kardeşler), vesayet ve velayet ya da ruhsal veya akıl hastalığı kurumunun isteği üzerine mahkeme, kişinin fiil ehliyetini sınırlandırabilir. Dilekçe kişinin ikametgahı sayılan yer mahkemesine verilir. Eğer kişi ruhsal veya akıl hastalığı kurumuna yerleştirilmişse, o zaman dilekçe bu kurumun ikametgahı sayılan yer

¹³⁹ TINBEKOV, (Avukatlık Hizmeti), s. 84; GRİNENKO/ KOSTANOV/ NEVSKİ, s. 88.

¹⁴⁰ SMİRNOVA, s. 44; SMOLENSKİY, s. 60.

¹⁴¹ SULEYMENOV, M: Medeni Hukuk Ders Kitabı (Grajdanskoe Pravo RK), Almatı 2000, s. 50;

BASİN, Y: Medeni Hukuk (Grajdanskoe Pravo), Almatı 2000, s. 33.

¹⁴² SUHANOV, A: Medeni Hukuk (Grajdanskoe Pravo), Moskova 2000, s. 46.

¹⁴³ SULEYMENOV, s. 51; BASİN, s. 34; SUHANOV, s. 46.

mahkemesine verilir¹⁴⁴. Mahkeme kişinin ruhsal durumunu tespit etmek için adli tıp incelemesine karar verir. Mahkemede kişinin tam ehliyetsiz ya da sınırlı ehliyetli olarak tanınmasına dair duruşmaya kişinin kendisi, dilekçe veren, savcı, vesayet ve velayet kurumundan bir temsilci katılır.

II. Kasten İşlenmiş Suçtan Dolayı Cezanın Kaldırılmaması veya Ceza Süresinin Bitmemiş Olması

Avukat olamama şartlarından biri de, kişinin kasten işlenmiş suçundan dolayı cezasının kaldırılmaması veya ceza süresinin bitmemiş olmasıdır. Kazakistan Ceza Kanununa göre cürüm, dolaylı veya dolaysız (doğrudan) iradeyle kasten işlenen hareketlerdir¹⁴⁵.

Dolaysız kast ile kastedilen, failin kendi fiillerinin zarar doğurabileceğini bilmesi ve neticeyi öngördüğü halde onun kaçınılmazlığını düşünerek gerçekleşmesini istemesidir (KCK. m. 25/1).

Dolaylı kast ile kastedilen ise, failin kendi fiillerinin sonucunda zarar doğurabileceğini bilmesi ve neticeyi öngörmesi ve fakat sonucu istememesi, ancak buna kayıtsız ve şartsız kalmasıdır (KCK. m. 25/2).

KCK. 86. maddesine göre, fail gerçekleştirdiği suçundan dolayı mahkumiyet süresinin bitimine veya alınmasına kadar kesin hüküm giymiş sayılır. Cezadan muaf tutulan kişi mahkum sayılmaz¹⁴⁶.

Kişinin ceza süresinin bitmesine söz konusu olan haller şunlardır:

- 1) Şartlı salıvermede- deneme süresinin bitmesiyle,
- 2) Hürriyeti bağlayıcı hafif ceza ile hüküm giymede- ceza süresi bittikten sonra 1 yılın geçmesiyle,
- 3) Hürriyeti bağlayıcı orta ve hafif cezayla hüküm giymede- ceza süresi bittikten sonra 3 yılın geçmesiyle,

¹⁴⁴ SULEYMENOV, s. 51; BASİN, s. 34; SUHANOV, s. 46.

¹⁴⁵ KAYIRJANOV, *Elegen*: KC. Ceza Hukuku, Genel Hükümler (Ugolovnoe Pravo RK), C. 2, Almatı 1998, s. 40.

¹⁴⁶ AGIBAYEV, N: Ceza Hukuku, Genel Hükümler, Almatı 2000, s. 56.

4) Hürriyeti bağlayıcı ağır hapis cezayla hüküm giymede- ceza süresi bittikten sonra 6 yılın geçmesiyle.

Eğer mahkum ceza süresini tamamladıktan sonra, herhangi bir olumsuz davranışta bulunmazsa, onun isteği üzerine ceza süresi bitmeden, mahkeme, üzerinden mahkumiyet kararını kaldırabilir¹⁴⁷.

III. Baro Üyeliğinden Çıkarılmış Olmak

Avukat olamama şartların üçüncüsü kişinin baro üyeliğinden çıkarılmış olmasıdır. Kişinin baro üyeliğinden çıkarılması baro başkanlığınca (KAK. m. 31) şu hallerde gerçekleşir:

- 1) Avukatlık ruhsatnamesinin geri alınmasıyla;
- 2) Avukatın avukatlık mesleğinin prensiplerini ve kendi yükümlülüklerini birkaç kez veya sistematik olarak ihlal etmesiyle;
- 3) Avukatın mesleki bilgisizliği nedeniyle yükümlülüklerini yerine getirememesi halinde;
- 4) Üyelik harçlarını sistematik olarak ödememesi halinde;
- 5) Ticaret yapması ya da ödenen başka bir göreve sahip olması halinde;
- 6) Kendi isteğiyle;
- 7) Kazakistan Cumhuriyeti vatandaşlığından çıkması halinde. Bu halde kişinin avukatlık ruhsatnamesi gücünü yitirir ve baro başkanlığı bu kişiyi baro üyeliğinden çıkarır;
- 8) Avukatlık Kanununun 11. maddesine göre ruhsatnamenin durdurulması halinde;
- 9) Kişinin mahkeme tarafından tam ehliyetsiz ya da sınırlı ehliyetli tanınması halinde;
- 10) Avukatın hürriyeti bağlayıcı ceza ile cezalandırıldığı halinde;
- 11) Genel Kurul tarafından kabul edilen Avukatlık Etik kurallarını ihlal etmesi halinde.

¹⁴⁷ KAYIRJANOV, s. 190.

Avukat baro üyeliğinden çıkarılma kararına baro Genel Kurulunda itiraz edilebilir. Bununla birlikte avukat baro başkanlığının üyelikten çıkarılma kararıyla bir aylık süre içinde mahkemeye başvurabilir¹⁴⁸.



¹⁴⁸ **TINBEKOV**, (Avukatlık Hizmeti), s. 87; **GRİNENKO/ KOSTANOV/ NEVSKİ**, s. 92.

İKİNCİ BÖLÜM

AVUKATIN HAKLARI VE YETKİLERİ İLE YÜKÜMLÜLÜKLERİ

§ 4. AVUKATIN HAKLARI VE YETKİLERİ

KAK.'nın 14. maddesinin 1. fıkrasında avukatın hak sahibi olduğu hususlar ile 2. fıkrasında hak sahibi olmadığı hususlar düzenlenmiştir¹⁴⁹. Bu maddenin 1. fıkrasına göre hak sahibi olduğu hususlar şunlardır:

1. Hukukî yardımın yapılabilmesi için devlet organları, yerel yönetim organları, kamu ve diğer kurumlarından belge, referans ve başka belgeleri isteme dahil, malûmatları toplamak. Adı geçen organ ve kurumlar, kanunun belirlediği şekilde avukata istediği belgeleri veya onların tasdikli kopyalarını vermek zorundadırlar;

2. Hukukî yardımda bulunduğu davayla ilgili bilgiye sahip olduğu muhtemel olan kişilere onların rızası ile soru sormak;

3. K.C. kanunları öngördüğü şekilde maddî ve diğer kanıt olabilecek eşya ve dokümanları toplamak ve sunmak;

4. Hukukî yardımla ilgili soruların açığa kavuşturulması amacıyla anlaşmalı şekilde uzmanları (bilirkişi) görevlendirmek;

5. Görüşme sayısı ve süresi sınırlandırılmaksızın, gizliliği sağlayan şartlarda (müvekkilinin gözetiminde bulunmasında dahil), engelsiz bir şekilde müvekkiliyle baş başa görüşmek,

6. Devlet sırları ve kanunlarla korunan diğer sırlara uymak koşuluyla, avukatın hukukî yardımda bulunduğu dava belgelerinde bulunan bilgileri kaydetme (teknik araçlar dahil);

7. K.C. kanunlarına aykırı olmayan diğer yollara başvurmak.

Çalışmamızda avukatın haklarını incelemeden önce avukatın hukuk, ceza ve idarî mahkemelerdeki yetkilerini kısaca ele alacağız.

¹⁴⁹ BEGALİYEVA, Kalauşa / BEKOV, Kayrat: Uluslararası Mahkeme ve Hukuk Sistemleri, Almatı 2000, s. 88.

A. AVUKATIN HUKUK MAHKEMELERİNDEKİ YETKİLERİ

Avukatın hukuk mahkemelerdeki yetkileri Kazakistan Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda düzenlenmiştir.

Avukat mahkemede, davaya katılabilme yetkisi uygun şekilde düzenlenmiş diğer kişilerle birlikte temsilci olabilir¹⁵⁰.

Davaya katılan kişiler: dava belgeleriyle tanışma, onlardan alıntı alma, kopyasını çekme; delilleri sunma ve onların incelenmesine katılma; davaya katılan başka kişilere, tanıklara, uzman ve bilirkişilere soru sorma; delillerin istenmesi dahil başvurularında bulunma; mahkemeye yazılı ve sözlü açıklamada bulunma; dava esnasında doğan tüm sorular konusunda kendi görüşlerini bildirme; dava esnasında davaya katılan diğer kişilerin dilekçe ve görüşlerine itiraz etme; mahkeme kararlarına itiraz etme ve KHUMK.'nca öngörülen diğer haklardan yararlanma haklarına sahiptirler. Davaya katılan kişiler, usul kanununun öngördüğü haklardan iyi niyet çerçevesinde yararlanmak zorundadırlar. Bununla birlikte KHUMK. ve diğer kanunlarda öngörülen muhakeme sorumluluklarını taşırlar. Muhakeme sorumluluklarını yerine getirmeyen kişiler, KHUMK.'ta öngörülen cezaî müeyyidelerle karşılaşrlar (KHUMK. m. 35)¹⁵¹.

Davacı, dava konusu ve esasını değiştirebilir. Tazminat miktarını azaltıp çoğaltabilir veya davadan vazgeçebilir. Davalı ise, itirazı kabul etme hakkına sahiptir ya da taraflar davayı sulh sözleşmesiyle sona erdirebilirler.

Kanunun veya üçüncü kişilerin hak ve kanunî çıkarları ihlâl edildiği durumlarda, mahkeme, davacının davadan vazgeçişini, davalının itirazı kabul edişini tanımaz ya da tarafların sulh sözleşmelerini onaylamaz. Dava konusu veya esasının değiştirilmesi, ya da tazminat miktarının artırılması durumlarında, KHUMK.'da öngörülen davaya bakma süresi, prosedür işlemlerinin ifa edildiği günden itibaren başlar (KHUMK. m. 39).

¹⁵⁰ TINİBEKOV, (Avukatlık Hizmeti), s. 129.

¹⁵¹ EROŞENKO, A: Hukuk Davalarında Avukatların Hukuki Yardımlarda Bulunmaları (Okazaniye Yurediçeskoy Pomoşsi v Grajdanskom Sudeproizvodstve), Moskova 1999, s. 26; JİLİN, G: Hukuk Davalarında Hukuki Yardım Gösterme (Okazaniye Yurediçeskoy Pomoşsi Grajdanskom Prosesse), Moskova 1998, s. 57.

Avukat, temsil edilenin adına tüm muhakeme işlemlerini gerçekleştirmeye yetkilidir. Fakat, avukatın, dava başvurusunu imzalama, onu mahkemeye sunma, davayı hakem mahkemesine intikal ettirme, karşı davayı açma, tazminattan tamamen veya kısmen vazgeçme, onun miktarını azaltma, itirazı kabul etme, dava konusu ve esasını değiştirme, sulh sözleşmesini yapma, yetkilerini başka kişiye devretme, mahkeme kararına itiraza etme, mahkemede kazanılan malvarlığı veya paraları teslim alma gibi hakları, temsil edilen tarafından verilen vekâletnamede özel olarak belirtilmesi gerekir¹⁵².

B. AVUKATIN TAHKİMDEKİ YETKİLERİ

Avukatın tahkimde görülen davalardaki yetkileri Kazakistan Tahkim Kanunu'nda (KTK) düzenlenmiştir.

KTK.'nun 59. maddesine göre, tahkimde avukat, hukukî yardımda bulunan diğer kişilerle birlikte vatandaşın veya girişimcinin temsilcisi olarak katılabilir. Eğer taraf bir kurum ise, davaya avukatın yanında o kurumun Kazakistan Cumhuriyeti kanunlarında, diğer normlarda veya kurucu belgelerinde düzenlenen şartlara uygun olarak çalışan organları da temsilci olarak katılabilir¹⁵³.

Eğer vekâletnamede veya diğer belgede aksi öngörülmemişse, temsilci, aşağıdaki işlemler dışında her türlü işlemleri temsil edilenin adına gerçekleştirebilir.

Temsil edilenin verdiği vekâletnamede veya diğer belgede, temsilcinin, dava başvurusunu imzalama, onu mahkemeye sunma, davayı diğer mahkemeye intikal ettirme, karşı davayı açma, tazminattan tamamen veya kısmen vazgeçme, davanın konusunu veya esasını değiştirme, sulh sözleşmesini yapma, yetkiyi devretme, mahkeme kararına itiraz etme, mahkeme kararıyla elde edilen paraları teslim alma gibi hakları özel olarak belirtilmesi gerekir.

Tahkim mahkemesi, davaya katılan kişiler ve temsilcilerinin yetkilerini kontrol etmesi lazım. Tahkim mahkemesi davaya katılan kişiler ve temsilcilerinin yetkilerini tanıma ve onların belgelerini incelemesi sonucunda onların davaya katılabilme

¹⁵² **BATMAN, D / ELİZAROV, V:** Hukuk Davalarında Avukat (Advokat v Grajdanskom Prosesse), Moskova 2000, s. 103; **TINİBEKOV,** (Avukatlık Hizmeti), s. 131.

¹⁵³ **TINİBEKOV,** (Avukatlık Hizmeti), s. 138.

sorusunu çözüme kavuşturur. Adı geçen kişilerin yetkilerini belirten belgeler gerektiğinde davaya dahil edilir veya onlar hakkındaki bilgiler mahkeme tutanaklarına geçirilir.

Davaya katılan kişiler ve temsilcileri, yetkilerini belirten belgeleri sunmamaları yada kanun veya diğer normlara uymayan belgeyi sunmaları halinde, ve bir de KTK.'nun 59. maddesiyle konulan temsil kurallarını ihlâl etmeleri durumunda hakemlik mahkemesi bu kişilerin yetkilerini tanımayı reddeder ve bunu mahkeme tutanaklarında belirtir¹⁵⁴.

C. AVUKATIN İDARİ DAVALARDAKİ YETKİLERİ

İdarî davalar, Kazakistan İdarî Yargılama Usulü Kanunu'nda (KİYUK) düzenlenmiştir. Bu Kanun'un 25. maddesine göre, idarî davalarda, avukat, davalıya hukukî yardımda bulunmak için savunmacı olarak, davacıya ise- temsilci olarak katılır.

Savunmacı ve temsilci, idarî tutanağın tutulmasından itibaren idarî davalara katılır. Eğer kişi idarî dava dolayısıyla gözaltına alınırsa, savunmacı idarî davaya kişinin gözaltına alınması anından itibaren katılır.

Savunmacı ve temsilci, idarî davaya katılma hakkını elde ettikten sonra davanın tüm belgeleriyle tanışma, delilleri sunma, dilekçe verme, davaya katılma, karara itiraz etme veya kanunun öngördüğü diğer hakları kullanma hakkına sahiptir¹⁵⁵.

D. AVUKATIN CEZA DAVALARDAKİ YETKİLERİ

Avukatın ceza davalardaki yetkileri Kazakistan Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nda (KCMUK) düzenlenmiştir.

Avukatlar ceza davalarında zarar görenlerin veya davacının temsilcileri olarak katılabilirler.

Davacıların temsilcileri, yani kanuni temsilciler (veliler,vasiler) ve temsilciler (avukatlar), mahkemede temsil ettikleri kişilerle aynı haklara sahiptirler. Davacının

¹⁵⁴ GRİNENKO / KOSTANOV / NEVSKİY, s. 75; PİGAREV, Artem: Avukatlık (Advokatura), Rostov- Na- Donu 1999, s. 145.

¹⁵⁵ STESSOVSKİY, Y: İdarî Davalarda Avukat (Advokat v Administrativnom Prosesse), Moskova 2000, s. 64.

davaya bizzat katılması, onun bu davada temsilci bulundurma hakkını ortadan kaldırmaz¹⁵⁶.

Avukat, davalı tarafından sorumlunun savunmacısı ve temsilcisi olarak katılabilir. Savunmacı, KCMUK ile belirlenen kurallar çerçevesinde zanlı ve sanıkların hak ve menfaatlerini savunan ve onlara ceza davasında hukukî yardımda bulunan kişidir¹⁵⁷.

Genelde ceza davalarına avukatlar, savunmacı olarak katılırlar. Mahkemenin tespiti ve kararıyla savunmacı olarak davaya avukatın yanında sanığın veya zanlının isteği üzerine yakın akrabası veya diğer kişiler katılabilir¹⁵⁸.

Savunmacı ceza davalarına:

1. Kişiyi sanık olduğu kararının çıkması,
2. Belli kişiye karşı soruşturmanın başlatılması,
3. Zanlının, KCMUK.'nun 91, 92. ve 100. maddeleri uyarınca gözaltına alınması,
4. Zanlıya, psikiyatri bilirkişi incelenmesi kararının iletilmesi,
5. Zanlının hak ve hürriyetlerini kısıtlayan diğer prosedür işlemlerinin başlatılması anından itibaren katılır.

E. AVUKATIN HAKLARI

I. Hukukî Yardım İçin Gerekli Malûmatları Toplamak

Hukukî yardım için gerekli malûmatların toplanması avukatlık faaliyetinin bilgi bazını oluşturur. KAK.'nun 14/1. maddesinde “tüm belgeler dahil hukukî yardım için gerekli malûmatların toplanması”ndan söz edildiği için, avukatın toplayabileceği bilgi türü sınırsız olduğu anlaşılır. Avukatlık faaliyetinin şu veya bu türüne göre malûmatların türü ve sayısı değişebilir.

Hukuk mahkemelerinde, eğer yürürlükteki kanunlarla aksi öngörülmemişse, her iki taraf istek ve şikayetlerinin temeli olarak dayandıkları durumu ispatlamakla

¹⁵⁶ GAVRİLOV, S: Ceza Davasında Avukat (Advokat v Ugolovnom Prosesse), Moskova 1996, s. 67; TINİBEKOV, (Avukatlık Hizmeti), s. 106.

¹⁵⁷ NİKOLAYEV, T: Ceza Davasında Savunmanın Hizmeti (Rol Zaşitnika v Ugolovnom Prosesse), Saratov 2000, s. 89.

¹⁵⁸ TOLEUBAYEVA, B: K.C. Ceza Usulü Hukuku (Ugolovnyy Proses v RK), Almatı 1998, s. 97.

yükümlüdür. Mahkeme hangi durumların dava için önemli olduğunu, hangi tarafın bunu ispatlayacağını belirler ve bu durumlara, taraflardan her hangi birisi değinmemişse de, tartışmaya açar¹⁵⁹.

Deliller, davaya katılan taraflar ve diğer kişilerce sunulur. Mahkeme ek delilleri istemeye hakkı vardır. Eğer bu kişiler delilleri toplamada aciz kalırsa, mahkeme onlara bu konuda yardımcı olur (KHUMK. m. 57/1).

KTK.'nda avukatın malûmat toplayabileceği hakkında açık bir ifade yoktur. Ancak bazı maddelerden anlaşıldığı üzere avukat, taraflardan birinin temsilcisi olarak elde ettiği yazılı delilleri (KTK .m. 75) ve diğer belge ve dokümanları (KTK. m. 89) sunabilir¹⁶⁰.

Ceza davalarında savunmanın delil toplama hakkı KCMUK.'nun 86. maddesinde düzenlenmiştir. Bu maddenin 3. fıkrasında savunmanın delil toplama yolları şunlardır:

1. Eşya, dokümanlar ve diğer malûmatları elde etme,

2. Kişileri onların rızası ile sorgulama,

3. Devlet, yerel yönetim organları, kamu kurumlarından referans, belge ve diğer dokümanları isteme. Adı geçen kurumlar istenen belgeleri vermek zorundadırlar.

KİYUK.'nun 5. maddesinde avukatın delilleri sunma hakkı zikredilmiştir. Bundan avukatın malûmatları toplama hakkı anlaşılır. Avukatın bu hakkı ancak davalının savunmacısı veya davacının temsilcisi olarak davaya katıldığında kullanabileceği anlaşılmalıdır.

Adı geçen madde organ ve kurumların avukatın istediği belge veya onların fotokopilerini vermekle mükellef olduğunu belirtse de, bunun yapılmaması durumunda herhangi bir hukukî yaptırım öngörmüyor. Maalesef KİYUK. m. 19/7, idarî kusurun sadece idarenin kanuni işlemlerini gerçekleştirmek için istediği belgelerin kanunla öngörüldüğü halde verilmemesi veya eksik ya da yanlış verilmesi durumunda işlenmiş sayılacağını ve sorumluluğun ancak bu durumda doğacağını öngörüyor. Kuşkusuz,

¹⁵⁹ LUBŞEV, s. 204.

¹⁶⁰ KALİTVİN, V: Hukuk Davalarında Avukat (Advokat v Grajdanskom Sudoproizvodstve), Voroniz 2000, s. 54.

avukat ta istenilen belgelerin verilmemesi, eksik veya yanlış şekilde verilmesi durumlarında idarî sorumluluğu doğuracak kişilerin arasına girmesi gerek¹⁶¹.

II. Hukukî Yardımda Bulunduğu Davayla İlgili Bilgiye Sahip Olduğu Muhtemel Olan Kişilere Onların Rızası İle Soru Sormak

Kişileri onların rızası ile sorgulama, avukatın dava ile ilgili bilgilere sahip olduğu muhtemel kişilerle konuşma hakkını ifade eder. Bu hak avukatın faaliyet alanını önemli ölçüde genişletir, müvekkilin menfaatlerini savunduğu davada delil bazının oluşmasına aktif olarak etki etmesini sağlar.

Ne adı geçen kanun, ne de ilgili mevzuat bu tür sorgulamanın usulünü belirtmiştir. Bunun için bu tür sorgulamanın dava dışı niteliğini taşıdığını, onun sonuçlarının belgelenmediğini kabul etmek lazım. Bu tür sorgulamanın asıl amacı, dava ile ilgili bilgiye sahip kişileri belirlemek ve onları davayı yürüten organa bildirmektir¹⁶².

Organa bildirilirken şu bilgilerin sunulması gerekir:

1. Sorgulanması gereken kişinin adı, soyadı ve baba adı,
2. Kişinin sahip olduğu bilgiler,
3. Avukatın hukukî yardımda bulunduğu dava için bu bilgilerin önemini belirten bilgiler,
4. Belirli kişinin şahit olarak sorgulanması isteği.

Avukat, kişiyi sorgularken bilgileri teknik cihazlar vasıtasıyla kaydedebilir. Bu tür bilgiler yönlendirici niteliğe sahip olup kendi başlarına delil olamazlar. Hele, bu tür kaydetme cihazı kişiden habersiz şekilde kullanarak, sonradan bu kaydı kişiyi kendi tarafında davaya katılmaya zorlamak için kullanmaya müsaade edilemez.

Ceza davalarında savunmacı, kişileri onların rızası ile sorgulama yoluyla suç zanlısı veya sanığın suçsuzluğuna veya suçunun hafifliğine şahit olacak kişilerin yerini tespit edebilir. Bu faaliyet, avukatın soruşturmaya müdahalede bulunma girişimi veya

¹⁶¹ KALİTVİN, 57; TINİBEKOV, (Avukatlık Hizmeti), s. 73.

¹⁶² GRİNENKO / KOSTANOV / NEVSKİY, 87.

şahitlerin ifade vermeleri veya vermemeleri için satın alınması ya da zorlanması isteği olarak algılanmamalıdır¹⁶³.

III. Hukukî Yardımla İlgili Soruların Açığa Kavuşturulması Amacıyla Anlaşılabilir Şekilde Uzmanları (Bilirkişi) Görevlendirmek

Bilirkişiler, davaya sadece avukatın sahip olduğu bilgilerin doğru kararın alınması için yeterli olmadığı durumlarda dahil edilebilirler. Maddeye göre, kişiye avukat tarafından nitelikli hukukî yardımın yapılması için gerekli özel bilgilere sahip herhangi bir kişi bilirkişi olarak tayin edilebilir (KAK. m. 15/3). Ancak avukat tarafından çalıştırılan bilirkişi her zaman davaya katılamaz. Sözlü ve yazılı danışma, bilirkişi incelemesine sunulan soruların oluşturulması, bilgilerin kaydı için teknik cihazların kullanımı gibi hizmetler türü avukata ve onun müvekkiline yardımcı olabilir. Bu durumlarda bu tür yardımlar belgelenmez¹⁶⁴.

KHUMK.'nun 188 .maddesine göre, yazılı ve maddî delillerin incelenmesi, görüntü ve ses kaydının yapılması, bilirkişi incelemesinin tayin edilmesi, şahitlerin sorgulanması, delillerin sağlanması için tedbirlerin alınması gibi durumlarda mahkeme, durumun açıklanması ve doğrudan teknik yardımın yapılması için bilirkişi çağırılabilir.

Bilirkişi olarak çağrılan kişi mahkemeye gelerek hakimin sorularına cevap vermek, yazılı veya sözlü şekilde açıklamalar yapmak, gerektiğinde de hakime teknik yardımda bulunmak zorundadır¹⁶⁵.

Bilirkişi, mahkemenin tespiti üzerine belirlenen özel incelemelerde bulunmadan sahip olduğu profesyonel bilgilerinden hareket ederek mahkemeye yazılı veya sözlü beyanda bulunur. Bilirkişinin yazılı beyanı duruşmada okunur ve davaya dahil edilir, sözlü beyanları ise duruşma tutanaklarına geçirilir. Beyanların açıklığa kavuşturulması amacıyla bilirkişiye sorular sorulabilir¹⁶⁶.

¹⁶³ TOLEUBAYEVA, s. 113; GAVRİLOV, s. 75.

¹⁶⁴ BAYMOLDİNA, Z. H. K.C. Medeni Usul Hukuku (Grajdanskoe Prossesualnoe Pravo RK), C. 2, Almatı 2001, s. 224.

¹⁶⁵ ULUKAPI, Ömer: Bilirkişi Raporu Ve Bilirkişi Raporunun Delil Olarak Değeri, S.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 9, S. 3- 4, Yıl. 2001, s. 199- 200.

¹⁶⁶ ULUKAPI, s. 199; BAYMOLDİNA, s. 225; TINİBEKOV, (Avukatlık Hizmeti), s. 138.

Bilirkişinin en kapsayıcı tanımı KCMUK.'nun 58. maddesinde yapılmıştır. Bu maddenin 1. fıkrasına göre bilirkişi, KCMUK.'nun belirlediği kurallar çerçevesinde eşya ve belgelerin bulunması, elde edilmesi ve kaydedilmesi, ceza davası belgelerinin incelenmesi için teknik cihazların kullanılması, bilirkişiye soruların oluşturulması ve onun profesyonel alanına giren konulardaki soruları taraflara ve mahkemeye açıklaması için davaya dahil edilen kişidir. Bu tanımın özelliği, bilirkişinin sadece savcı tarafından değil, avukat tarafından da çağırılabilceğini ifade eder. Mahkeme tarafından bilirkişi incelemesi tayin edildiğinde, zanlı, sanık ve onun savunması başka hakların yanında bilirkişi incelemesi kararına ek soruların ilave edilmesi hakkını kullanabilirler (KCMUK. m. 198/4). Bilirkişi incelemesi duruşma sırasında tayin edilmişse, duruşma başkanı taraflara yazılı şekilde bilirkişiye soruların sunulmasını teklif eder (KCMUK. m. 283/2). Bu durumda taraflar bilirkişi yardımına başvurabilirler. Dolayısıyla, bilirkişi, kendi alanına giren konuları açıklığa kavuşturması için sadece mahkemeye değil, aynı zamanda taraflara da bilgi verebilir¹⁶⁷.

İdarî davalarda bilirkişi olarak delillerin bulunması, kaydedilmesi ve alınması, teknik cihazların kullanılması için gerekli bilgilere sahip, fakat davanın sonucundan herhangi bir menfaati olmayan her hangi bir ergin kişi çalıştırılabilir (KİYUK. m. 25/8). İdare Hukukunda bilirkişiden istifade alanı Ceza Hukukunda olduğu kadar açık değildir. İdare Hukukunda ve diğer mevzuata bu konuyla ilgili herhangi bir yasaklama öngörülmediğinden avukatlar, kanunlara aykırı olmama şartıyla, bilirkişilerle her türlü işbirliği yapabilirler¹⁶⁸.

IV. Görüşme Sayısının ve Süresinin Sınırlandırılmaksızın Gizliliği

Sağlayan Şartlarda (Müvekkilinin Gözaltında Bulunmasında Dahil)

Engelsiz Bir Şekilde Müvekkiliyle Görüşme

Avukatın müşteriyle ilişkilerinin gizliliğinin garantisi uluslararası hukuk normlarının tanıdığı insan haklarından biri olan nitelikli hukukî yardım alma hakkının

¹⁶⁷ BOYKOV / KAPINUS / TARLO, s. 174.

¹⁶⁸ STESSOVSKİY, s. 70.

önemli yanlarından biridir (Uluslararası Sivil Ve Siyasi Haklar Paktı m. 14). Bu tür garantinin kabulü ve anlaşılmasının esas yönlerini açıklarken, Avrupa Birliği Avukatlık Meslek Kuralları¹⁶⁹, avukatın müşterisine, başka kişilere açıklayamayacağı malûmatları açıklayabileceği ortamı sağlamasını ve avukatın bu malûmatları alan kişi olarak gizliliği koruması, ki gizlilik olmazsa güven doğmaz, avukatlık faaliyetinin esaslarından sayar. Gizlilik talebiyle avukatın profesyonel faaliyeti için esas oluşturan hak ve yükümlülükleri belirlenir. Avukat, hukukî yardımda bulunduğu sırada müşterisinden veya müşterisiyle ilgili diğer kişilerden aldığı tüm bilgiler konusunda gizliliği korumak zorundadır; gizlilikle ilgili yükümlülükler de her hangi bir zamanla sınırlı değildir (Avrupa Birliği Avukatlık Meslek Kuralları m. 2/3)¹⁷⁰.

Avukatların rolüyle ilgili Temel Prensiplere göre hükümetler, hukukî yardım sırasında avukat ile müşterileri arasında doğan her türlü danışma ve ilişkilerinin gizliliğini kabul etmek ve sağlamak zorundadırlar¹⁷¹.

Avukatın, görüşme sayısı ve süresinin sınırlandırılmaksızın gizliliği sağlayan şartlarda engelsiz bir şekilde müvekkiliyle görüşebilme kuralı ceza davalarında kişinin suç zanlısı olarak gözaltında bulunduğu sırada önem arz eder (KCMUK. m. 108).

Birleşmiş Milletlerin 9. Aralık 1988 tarihinde kabul ettiği, hangi şekilde olursa olsun gözaltına alınan veya tutuklu bulunan kişilerin korunması prensipleri bütününe göre, gözaltına alınan veya tutuklu bulunan kişi avukatıyla iletişim kurabilir ve danışabilir. Gözaltına alınan veya tutuklu bulunan kişiye avukatıyla görüşebilmesi için uygun zaman ve şartlar sağlanır. Gözaltında bulunan veya tutuklu kişinin geciktirmeksizin, sansürsüz ve tam gizlilik şartları altında avukatıyla görüşebilmesi bazı istisnai durumlar hariç ertelenemez veya sınırlandırılmaz. İstisnai durumlar kanunlarla belirlenir veya kanunların belirlediği şekilde mahkeme ya da diğer organın bunun güvenlik ve düzen için gerekli olduğunu kararlaştırdığında ortaya çıkar. Gözaltında veya tutuklu bulunan kişinin avukatıyla görüşmesi, ilgili organ çalışanının

¹⁶⁹ **ERCAN, İbrahim:** 28 Ekim 1998 Tarihli Avrupa Birliği Avukatlık Meslek Kuralları, S.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 9, S. 3- 4, Yıl. 2001, s. 215; Avrupa Birliği Avukatlar Barosu ve Hukuk Toplulukları Konseyi tarafından 28 Ekim 1988 tarihinde Strasburg'ta kabul edildi.

¹⁷⁰ **ERCAN,** s. 218; **EROŞENKO,** s. 72.

¹⁷¹ Suçun durdurulması ve suçlulukla muamele BM 8.inci Konseyi tarafından 7 Eylül 1990 tarihinde kabul edildi.

onları görebileceği, ama duyamayacağı ortamda gerçekleşir. Gözaltında veya tutuklu bulunan kişinin avukatıyla iletişim kurması, eğer işlenmekte olan veya planlanan suçla ilgisi yoksa, sanık aleyhine delil olarak kullanılamaz. 25 Ekim 2001 tarihli Kazakistan Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi'nin No.14- P Kararı, KCMUK.'nun 47. ve 51. maddeleri ile K.C. "Zanlı ve Sanıkların Gözaltında veya Tutukluluğu Hakkındaki Kanunu" nun 16. maddesini incelenmeleri sonucunda, Anayasa'ya uygunluğu denetiminde bu maddelerle getirilen avukatın yardımından yararlanma anayasal hakkının, organların iç yönetmelikleriyle düzenleneceği kuralı Anayasa'ya aykırı bulmuştur. Çünkü bu düzenleme sanığın (zanlının) avukatıyla görüşme ihtimalini davayı yürüten organın iznine tabi kılarak adı geçen hakka hukuk dışı sınırlama getirmekte idi¹⁷².

K.C. Zanlı ve Sanıkların Gözaltında veya Tutukluğu Hakkındaki Kanunu'nun 18. maddesine göre, zanlı ve sanıklara tutuklanmaları anından itibaren savunmasıyla bire bir görüşme sağlanır.

Zanlı veya sanığın avukatıyla görüşmesi herhangi bir fiziki engel, zaman ve sayı sınırlaması olmaksızın bire bir yapılıdır. Görüşme, karakol görevlisinin zanlı veya sanığı ve avukatını göreceği, ama işitemeyeceği şartlarda gerçekleşir.

Avukatın müvekkiliyle görüşme imkanının tanınması gereği mahkeme uygulamasıyla doğrulanmıştır. K.C. Yüksek Mahkeme Yüce Divanı, 2 Ekim 2002 tarihli 93pv- 02 No'lu kararında, Kostanov Y.A.'nın K.C. Adalet Bakanlığı tutukevlerinin iç yönetmeliğinin 149. maddesinin kanuna aykırılığı şikayetini haklı buldu¹⁷³. Almatı Barosu avukatı Kostanov, Y.A., Yüksek Mahkemeye K.C. Adalet Bakanlığı tutukevleri iç yönetmeliğinin 149. maddesinin kanunlara aykırılığı şikayetiyle başvurdu. Bu madde, davaya savunma olarak katılan avukatın müvekkiliyle ancak davayı yürüten organ tarafından verilen davaya katılma belgesini göstermesinden sonra görüşebileceğini ifade ediyordu. Şikayette bulunanın iddiasına göre, adı geçen kural, K.C. Anayasası ve KCMUK.'na aykırıdır; adı geçen kural haksız bir şekilde avukatın müvekkiliyle görüşebilmesini ilgili organların iznine

¹⁷² TINIBEKOV, (Avukatlık Hizmeti), s. 143.

¹⁷³ KAYIRJANOV, s. 185.

bağlayarak, avukatın kendi mesleki faaliyetini gerçekleştirmesine engel oluyor ve onun, davaya savunma olarak katılan avukat olarak, müvekkiliyle görüşme hakkına sınırlama getiriyor. K.C. Yüksek Mahkemesi'nin 14. Eylül 2000 tarihli kararı sorunu çözümsüz bıraktı. K.C. Yüksek Mahkemesi Yüce Divanına yapılan şikayette verilen kararın geçersiz kılınması ve yeni bir kararın alınması için talepte bulundu. Dava belgelerini inceleyerek, şikayetin gerekçelerini tartıştıktan sonra, Yüce Divan şikayeti haklı buldu.

Mahkeme, yönetmeliğin kanunlara uygun olduğu kararını verirken KCMUK.'nun 47. maddesine dayanmıştır. Bu maddeye göre, savunma, kişiye suç duyurusunda bulunulduğu, kişinin tutuklanması veya gözaltına alınması anından itibaren bu işlemlerin gerçekleştirilmeye başlanmasıyla davaya katılabilecektir. KCMUK.'nun 51. maddesine göre, savunma, davaya dahil edilmesi anından itibaren suç zanlısı veya sanığıyla bire bir sınırlamasız görüşmeye hak elde eder¹⁷⁴.

15 Temmuz 1995 tarihli "Zanlı ve Sanıkların Tutukluluğu Hakkındaki Kanunu"na göre, K.C. Adalet ve İçişleri Bakanlıkları, Devlet Güvenlik Servisi, K.C. Savunma Bakanlığı ve K.C. Sınır Servisi tutukevlerinde düzenin sağlanması amacıyla K.C. Baş Savcısına danışılarak zanlı ve sanıkların tutukevlerinin iç yönetmeliği yapılır. Zanlı ve sanıkların avukatıyla görüşme kuralları bu yönetmeliğe göre belirlenir.

Bunu yerine getirmek amacıyla Adalet Bakanı'nın 12 Mayıs 2000 tarihinde Adalet Bakanlığı tutukevleri iç yönetmeliği kabul edildi. Bu yönetmeliğin 149. maddesine göre davaya savunma olarak katılan avukatın müvekkiliyle görüşebilmesi için davayı yürüten organ tarafından verilen davaya katılma belgesini gösterme zorunluluğu vardı.

K.C. Anayasası'nın 48/2. maddesine ve benzeri hükümleri taşıyan Uluslararası Sivil ve Sosyal Haklar Antlaşması ve Temel İnsan Haklar ve Özgürlüklerin Korunması Antlaşmalarına göre, her tutukluya, gözaltında bulunana veya suç zanlılarına avukat yardımından yararlanma hakkını düzenleyen kural, hukukun ayrılmaz bir parçası

¹⁷⁴ BAYMOLDİNA, 229.

olarak, tutuklu bulunan sanığa (zanlıya) avukatıyla doğrudan görüşme imkanını sağlayan bir haktır¹⁷⁵.

Adalet Bakanlığı'na, avukatın müvekkiliyle görüşmesini düzenleme yetkisini veren kanun hükümlerinin Anayasa'ya aykırı bulunması, avukatın müvekkiliyle görüşebilmesi için davayı yürüten organdan davaya katılma izninin alınmasını talep eden yönetmelik hükümlerini kanunlara uygun bulan K.C. Yüksek Mahkemesi kararının tekrar gözden geçirilmesi gerekliliği doğdu.

Söylenenlerin ışığı altında Yüksek Mahkeme Yüce Divanı, Yüksek Mahkeme'nin 14 Eylül 2000 tarihli kararının iptal edilmesi ve adı geçen yönetmelik hükümlerinin mevzuattaki kanunlara aykırı bulup yürürlükten kaldırması kararını aldı.

Hükümlülerin istekleri üzerine, hukukî yardım alabilmeleri için avukat veya hukukî yardımda bulunma hakkına sahip olan diğer kişilerle görüşme imkanı sağlanır. Bu kural hükmü askeri tutukevlerinde bulunan ordu mensupları için de geçerlidir¹⁷⁶.

Avukatın müvekkiliyle baş başa ve gizliliği koruyan şartlarda görüşme hakkı, kişinin cezaevinde bulunması durumunda da geçerlidir. Cezaevinde bulunma kurallarını düzenleyen K.C. Hükümeti'nin 2 Ekim 2002 tarihli 762 No'lu kararnamesinin 13. maddesinde tutuklananların, K.C. vatandaşlarına tanınan tüm hak ve özgürlüklerinden K.C. kanunlarının getirdiği kısıtlamalar ölçüsünde yararlanabilecekleri belirtiliyor. Akıl hastanesinde bulunan hastalar da avukatlarıyla baş başa görüşme hakkından yararlanır¹⁷⁷.

V. Devlet Sırları ve Kanunlarla Korunan Diğer Sırlara Uymak Şartıyla, Avukatın Hukukî Yardımda Bulunduğu Dava Belgelerinde Bulunan Bilgileri Kaydetme (Teknik Araçlarla Dahil)

Anayasa Mahkemesi'nde görülen davalarda taraflardan biri olarak katılan avukat, tanınan diğer haklar yanında dava belgeleriyle tanışabilir. Bu sırada gerekli bilgileri kaydedebilir.

¹⁷⁵ GRİNENKO / KOSTANOV / NEVSKİY, s. 93.

¹⁷⁶ BEGALİYEVA / BEKOV, s. 93.

¹⁷⁷ YAKUPOVA, R: Ceza Usulü Hukuku (Ugolovnoe Prosesualnoe Pravo), Moskova 1998, s. 64.

Ceza davalarında avukatın dava belgeleriyle tanışma usulü KCMUK ile düzenlenmiştir. Ön soruşturma bitip belgeler mahkemeye intikâl edildikten sonra, savunma, zarar görenin, davacının, davalının temsilcisi olarak kişinin isteğiyle ceza davası belgelerinin tamamı veya bir kısmı ile tanışır. Davacı, davalı veya onların temsilcileri dava belgelerinin ancak kendilerini ilgilendiren kısmıyla tanışır (KCMUK. m. 216). Bundan sonra sorgu yargıcı sanık ve onun savunmasına dikilmiş ve numaralandırılmış dava belgelerini sunar. Tanışmak için bir de maddî deliller ve sanık ya da savunmanın isteği üzerine sesli ve görsel kayıtlar ve soruşturma tutanaklarının diğer ek belgeleri sunulur. Sanık ve savunmasının dilekçesi üzerine sorgu yargıcı her ikisine dava belgeleriyle ayrı ayrı tanışma imkanı tanır. Eğer davaya birden fazla sanık katılıyorsa, belgelerle tanışma sıralaması sorgu yargıcı tarafından belirlenir¹⁷⁸.

Birkaç ciltlik dava belgeleriyle tanışma sırasında sanık ve savunması dava belgelerinin her cildine tekrar bakabilir, her türlü belgeyi yazabilir, teknik cihazlarla dahil kopyasını alabilir. Devlet veya kanunla korunan diğer sırları ihtiva eden belge, yazılar dava belgeleriyle birlikte saklanır ve sanık ile onun savunmasına mahkeme duruşması sırasında sunulur.

Sanık ile onun savunması dava belgelerini incelemek için her hangi bir vakitle sınırlanamaz (KCMUK. m. 217).

Avukatın dava belgelerinden istediği bilgileri ve istediği kadarını çektirmesi ve teknik cihazlarla dahil onun kopyasını alma hakkı, KCMUK.'nun 53/1. maddesinde düzenlenmiştir.

KCMUK.'nun 166. maddesinin 9. kısmında sayılan durumlar istisnayı oluşturmaktadır. Zarar görenin, onun temsilcisinin, şahidin, onların yakın akrabaları ve yakın kişilerinin güvenliğini sağlama amacıyla sorgu yargıcı, zarar gören ve onun temsilcisi veya şahidin katıldığı soruşturma işlemi tutanaklarına onların kimlikleriyle ilgili bilgileri geçiremez. Bu durumda sorgu yargıcı, savcının izniyle adı geçen kişilerin kimliklerinin gizli tutulmasının sebebinin açıklandığı, soruşturma işlemine katılanın takma adı ve onun katıldığı soruşturma işleminin tutanaklarında kullanacağı

¹⁷⁸ TOLEUBAYEVA, s. 117.

imza örneğinin gösterildiği kararnameyi çıkartır. Kararname zarfa konulur ve mühürlenerek dava belgelerine katılır¹⁷⁹.

Sanık ve savunmasına, soruşturması tamamlanmış ceza davası belgeleriyle, KCMUK.'nun 109. maddesi ile belirlenen tutuklu bulunma süresinin tamamlanmasına 30 gün kala tanışma imkanı verilmesi gerekir. Dava belgeleriyle tanışmak için 30 günlük sürenin yeterli olmadığı durumlarda, ilgili savcı tutukluluk süresinin bitimine 10 gün kala tutukluluk süresinin uzatılması için izin alması ve süresinin bitimine 5 gün kala mahkemeye ilgili dilekçeyi vermesi gerekir.

İlk derece ve temyiz mahkemelerinde davaya katılan avukat izin belgesi ve kimlik belgesini gösterdikten sonra ilgili ceza ve hukuk dava belgeleriyle tanışma hakkına sahiptir¹⁸⁰.

İcra davalarında taraflar, icra davalarının belgeleriyle tanışma ve kopyalarını alma hakkına sahiptirler. Bu durumlarda icra davalarının belgelerine kopyasının alındığı veya tanışıldığı notu konulur. Konulan not icra memuru ve belgeyle tanışan veya kopyasını alan kişi tarafından tescil edilir. Borçlu ve alacaklının tüm dilekçe, şikayet ve itirazları yazılı şekilde kayda geçirilerek, icra davasının belgesine katılır. İcra davasında avukatın taraflardan birinin temsilcisi olarak katılması onun aynı haklardan yararlanmasını sağlar.

Avukatın devlet ve kanunlarla korunan diğer sırları saklaması ve gizli tutması, ilgili bilgilere ulaşabilmesinin ön koşuludur.

Avukatın devlet veya kanunlarla korunan diğer sırlara ulaşabilmesi sorunu, Anayasa Mahkemesi'nde dava konusu olmuştur. Alınan karara göre, herkesin nitelikli hukukî yardım alması ve ceza davalarında, davanın her aşamasında avukat yardımından yararlanması hakkının olduğu K.C. Anayasası'nın 48. maddesinde belirtilmiştir. K.C. hukuk sisteminin kurucu kısmını oluşturan Uluslararası Siyasi ve Sivil Haklar Antlaşması'nın 14. maddesine göre ise herkes, suç duyurusunda bulunduğu anda kendisinin seçtiği savunma aracılığıyla kendini savunabilir. Bunun için avukatın devlet sırlarına ulaşma izni yok diye sanığın (zanlının) seçtiği avukatı

¹⁷⁹ YAKUPOVA, s. 71.

¹⁸⁰ SMOLENSKIY, s. 86.

reddetme ve K.C. “Devlet Sırları Kanunu”nun 21. maddesinin ceza davalarına uygulanması dolayısıyla bu tür izne sahip avukatlardan kendi savunmasını seçme teklifi, vatandaşın nitelikli hukukî yardım alma ve savunmasını istediği gibi seçme hakkını haksız biçimde sınırlamaktadır. İşbu Anayasal haklar K.C. Anayasası’nın 56/3. maddesi uyarınca hiçbir koşulda sınırlanamaz¹⁸¹.

Sanığın avukatı seçerken, avukatın devlet sırlarına erişme izninin olmasına bağlı kalması, ayrıca K.C. Anayasası’nın 123/3. maddesinde düzenlenen mahkemede taraflara fırsat ve hak eşitliği ilkesine aykırıdır.

Devlet sırlarını içeren ceza davalarının çoğu, KCMUK.’na göre, Devlet Güvenlik Servisi tarafından soruşturulur. K.C. “Devlet Sırları Kanunu”nun 21. ve 22. maddelerine göre, Devlet Güvenlik Servisi, devlet sırlarına erişme izni verilecek kişileri kontrolden geçirme işlemini yapar ve böylece onun verilmesi kararını belirler. Bu durumda avukat soruşturmayı yürüten organa bağlı hale gelir ve sonuçta savunma ve savcılık eşitsiz hale gelir¹⁸².

F. AVUKATIN HAK SAHİBİ OLMADIĞI HUSUSLAR

KAK.’nun 14/2. maddesi avukatın haklarını kısıtlayan düzenlemeleri içerir. Bu yasaklar, avukatın müvekkili için faydalı olacağını düşündüğü durumlarda bile geçemeyeceği dış sınırları oluşturmaktadır¹⁸³. Avukatın hak sahibi olmadığı hususlar şunlardır:

1. Hukukî yardım için başvuran kişi tarafından kanunlara açıkça aykırı nitelik taşıyan vazife alma,
2. Avukatın hukukî yardım isteğinde bulunan kişilerden vazife almaması durumları,
3. Avukatın, müvekkilinin dil sürçmesinden emin olarak davada müvekkilinin iradesine aykırı konum alması,

¹⁸¹ LUBŞEV, s. 254; K.C. Yüksek Mahkeme Yüce Divanı, 10 Temmuz 2001 tarihli 145pv- 03 No’lu kararı.

¹⁸² TINBEKOV, (Avukatlık Hizmeti), s. 109.

¹⁸³ TINBEKOV, (Kuruluşu), s. 89.

4. Müvekkilinin reddettiği durumlarda, onun suçunun ispatlandığı hakkında açıklamalarda bulunmak,

5. Müvekkilinin rızası olmadan ona hukukî yardımla ilgili verdiği bilgileri ifşa etmek.

I. Avukatın Müvekkilinden Kanunlara Açıkça Aykırı Nitelik Taşıyan Vazifeleri Alması

KAK.'nın 14/2. maddesinin 1. alt fıkrasında avukatın müvekkilinden kanunlara açıkça aykırı nitelik taşıyan vazifeleri alamayacağı belirtilmektedir.

Avukat, yüksek mesleki eğitime ve geniş hukuk bilgilere sahip kişi olarak verilen vazifelerin hukukî niteliğini kendisi belirlemesi lazım. Avukat için hukuk bilgisi karinesi geçerli olduğundan, o, kanunu bilmeme gerekçesini ileri süremez.

Avukatı suç ortağı yapan vazifeler açıkça kanuna aykırı nitelikli kabul edilir. Bu durumda en yaygın suç ortaklığı şekli yordakçılıktır.

K.C. Ceza Kanunu'nun 33/3. maddesine göre, tavsiye, emir, bilgi verme, suç işleme aracı veya silahı sağlama ya da engelleri kaldırma yoluyla suça ortak olan kişiler ve önceden suçluyu, suç işleme araçlarını veya silahını, suç izlerini ya da suç yoluyla elde edilen eşyaları saklama sözü veren kişiler yordakçı sayılır. Bundan dolayı avukata, ceza sorumluluğu tehdidi ile suç planını yapan kişilere fiili işleme yolları, suç izlerinin saklanması veya yok edilmesi ile ilgili sözlü veya yazılı danışmanlıkta bulunmak, suç işleme araç ve silahları hakkında bilgi vermek, kişiye suç işleme konusunda başka türlü yardımda bulunmak yasaklanmıştır¹⁸⁴.

Avukatın, ceza mahkemesi görevlilerine rüşvet verme teklifi de açıkça kanuna aykırıdır (KCMUK. m. 291). Kişi avukata, KCK.'nin 31. başlığında öngörülen adalete karşı doğrudan veya suç ortağı olma yoluyla suç işleme teklifi durumunda da verilen vazife açıkça kanuna aykırı sayılır (adaletin ve önsoruşturmanın gerçekleşmesinin engellenmesi- KCMUK. m. 294; adaleti ve önsoruşturmayı gerçekleştiren görevlinin hayatına kıymak- m. 295; adalet ve önsoruşturmanın gerçekleştirilmesi ile ilgili tehdit veya zorlama; mahkemeye karşı saygısızlık- m. 297; hakim, savcı, sorgu yargıcı,

¹⁸⁴ KAYIRJANOV, s. 191.

soruşturmayı yürüten kişi, icra memuru hakkında iftirada bulunma- m. 298; sahte delil sunma- m. 303; rüşvet verme teşebbüsü- m. 304; beyan verme veya vermeme ya da yanlış tercüme konusunda rüşvet verme veya zorlama- m. 309; önsoruşturma bilgilerinin ifşa edilmesi- m. 310).

Avukat, yerine getirdiği takdirde idarî kusur işlenebilecek vazifeleri de alamaz. Bu tür fiillere KİYUK.'nun 17. başlığında öngörülen, devlet yönetim kurumlarını kastetme hareketleri girer (hakimin emirlerini yerine getirmeme- m. 17/3; idarî davayı yürüten görevlinin, sorgu yargıcının, savcının kanuni isteklerini yerine getirmeme- 17/7; icra memurunun görevini yerine getirmesine mani olma- m. 17/8).

Avukatın hukukî yardım sırasında kanuna aykırı hareket etmek zorunda kalacağı durumlar da açıkça kanuna aykırılığı temsil eder ve cezaî ve idarî türde cezalandırılan müeyyideler arasına girer¹⁸⁵.

II. Avukatın Hukukî Yardım İsteğinde Bulunan Kişilerden Vazife

Almaması Durumları

KAK.'nun 14/2. maddesinin 2. alt fıkrasına göre, avukatın müvekkiliyle anlaşma konusunda kendi şahsi çıkarlarını koruması yasaktır. Yani bu tür menfaat sahibi olduğu durumda avukat, vazife alma hakkına sahip değildir veya çekilmek zorundadır. Aynı fıkrada avukatın hukukî yardım talebini karşılayamayacağı durumlar sayılmıştır:

1. Eğer avukat davaya daha önceden başka statü altında katılmışsa,
2. Eğer avukatın davayla ilgili kişilerle akrabalık bağı varsa,
3. Eğer avukat hukukî yardım talebinde bulunan kişinin menfaatlerine ters düşen fiilleri yerini getirirse.

Aynı maddenin 2. alt fıkrasında, avukatın, davayı yürüten veya yürütmekte olan görevli kişi ile akrabalık bağı varsa, davaya katılan kişiye hukukî yardımda bulunamayacağı belirtiliyor. Bu kural avukatın bağımsızlığını sağlar, aksi halde müvekkilinin davasını yürüten akrabası tarafından baskıya maruz kalabilirdi. Getirilen yasaklamada hangi tür ve nitelikteki akrabalık bağının hukukî yardıma mani olacağı

¹⁸⁵ STESSOVSKIY, s. 78.

belirtilmemiştir. Bu yasağın her hangi bir akrabalık ve ailevi bağ söz konusu olduğunda geçerli olacağı düşünülüyor¹⁸⁶.

Avukat ayrıca şu durumda kişinin hukukî yardım talebini, eğer zarar görenin, davalı veya davacının ya da zanlı veya sanığın temsilcisi olarak katılacağı aynı hukuk veya ceza davası konusunda şahit olarak sorguya çekilmiş ise karşılayamaz.

Usul kanunlarında avukatın katılmama durumları farklı şekillerde belirtilmiştir. KHUMK.'ta çekilmeye 18. madde, KİYUK.'ta ise ona 3. başlık ayrılmıştır. Fakat her iki hukukî belgede çekilmeye giren kişiler arasında avukat yoktur. Bu durumda doğrudan kanunun belirlediği kuralın uygulanması gerektiği düşünülüyor.

KİYUK.'nun 12. ve 25. maddelerine göre, idarî davalarda, davanın açılmasına sebep olan kuralların uygulanmasını denetleyen devlet organlarında çalışanlar ve aynı davada daha önce başka şekilde katılan kişiler savunma veya temsilci olarak katılamazlar. Avukatın ikinci tür kişilere gireceği açıktır. Çünkü devlet organlarında çalışırken aynı zamanda avukat statüsünü alamazdı¹⁸⁷.

KCMUK.'nun 72. maddesine göre kişi (avukat) şu durumlarda davaya savunma, zarar görenin, davalı ve davacının temsilcisi olarak katılamaz:

1. Aynı ceza davasında daha önce hakim, savcı, sorgu yargıcı, mahkeme duruşması sekreteri, şahit, bilirkişi, tercüman olarak katılmış ise,
2. Davaya katılmış veya katılmakta olan hakim, savcı, sorgu yargıcı, mahkeme duruşması sekreteri, şahit, bilirkişi, tercüman ile akrabalık veya ailevi bağı varsa ya da hukukî yardıma başvuran kişinin menfaatine (ceza davasına katılan) ters düşen menfaate sahip kişi ile akrabalık veya ailevi bağı varsa,
3. Eğer davada önceden hukukî yardımda bulunduğu kişinin (sanık, zanlı, davalı, davacı, zarar gören) menfaatine ters düşen menfaatlere sahip kişiye yardımda bulunmuş veya bulunmakta ise.

Davadan çekilme sebepleri mevcut olduğunda KCMUK.'nun 62. maddesine göre, savunmanın ceza davasından çekilmesi gerekiyor. İşbu kuralda, kanun koyucu tarafından, savunmaya verilen vazifeyi yerine getirme yasaklarıyla nasıl bağdaştırıldığı

¹⁸⁶ TINİBEKOV, (Kuruluşu), s. 88; BAYMOLDİNA, s. 215.

¹⁸⁷ TINİBEKOV, (Kuruluşu), s. 103.

anlaşılmıyor. Adı geçen maddede avukatın davadan çekilme sebeplerini prosedür yoluyla belirtilmesi gerekir. Avukatın davadan çekilmesi kararı avukat tarafından değil de, ceza davasını yürüten organ ve görevlileri vermelidirler¹⁸⁸.

III. Avukatın, Müvekkilinin Dil Sürçmesinden Emin Olarak Davada

Müvekkilinin İradesine Aykırı Konum Alması

KAK.'nın 14/2. maddesinin 3. alt fıkrasına göre, hukukî yardım sırasında avukatın konumu müvekkilinin konumuyla uyuşması lazım. Bunun için avukat, müvekkilinin menfaatlerini korumak amacıyla müvekkiline karşı davranış şekilleri konusunda ne yazılı ne de sözlü olarak şüphe beyan edemez. Avukat ne türde olursa olsun sözle, mimikle, susarak müvekkiliyle hemfikir olmadığını beyan edemez. Avukattan gelen yazılı belgelerde bu belgeyi imzalayanın avukatın mı, yoksa müvekkilinin kendisi mi imzaladığı dikkate alınmadan, temel ve ikincil konularla ilgili müvekkilinin çizgileri net görülmesi gerekir. Dışsal olarak müvekkilinin konumunu savunan, fakat yeterince gerçekleştirilmeyen veya avukatın elinde bulunan bilgilerin ilave edilmemesinden dolayı zayıflatılan “çok dereceli” belgelerin oluşturulması yasaklanmıştır. Bu konu ayrıca dolaylı olarak müvekkilinin iradesine aykırıdır¹⁸⁹.

Müvekkilin dil sürçmesinde bulunması avukata, müvekkilinin iradesine aykırı olarak bağımsız konum almasını sağlar. Dil sürçmesi, kişinin suç işlediği hakkında yalan beyanda bulunmasıdır. Dil sürçmesi, kişinin kendisine yakın birisini sorumluluktan kurtarması, gerçeğinden daha ağır fiili gizlemesi v.b. sebeplerden dolayı olabilir. Dil sürçmesi olduğundan emin olan avukat, konuşmalarında müvekkilinin iradesine aykırı olarak konum alabilir ve dilekçe, şikayet, delil sunma ve diğer kanunla yasak olmayan yollarla kişinin suçsuz olduğunu ispat edebilir.

Kişi hukukî yardımda bulunan avukattan her zaman vazgeçebilir. Vazgeçme sebeplerinden biri avukat ve müvekkilinin konum farklılıkları olabilir. Bu kural kişinin dil sürçmesi olduğu durumlara da uygulanır. Kişi yeni avukatı davet edebilir, fakat

¹⁸⁸ NİKOLAYEV, s. 82.

¹⁸⁹ BAYMOLDİNA, s. 243.

yeni avukat da dil sürçmesi olduğu kanısına vardığı zaman müvekkilinin iradesine karşı konum alma hakkına sahip olabilir¹⁹⁰.

IV. Müvekkilinin Reddettiği Durumlarda, Onun Suçunun İspatlandığı Hakkında Açıklamalarda Bulunmak

KAK.'nun 14/2. maddesinin 4. alt fıkrasına göre, müvekkilinin suçu inkar ettiği durumlarda avukatın müvekkilinin suçluluğu hakkında açıklama yapması yasaklanmıştır. Bu kural avukata, müvekkiline karşı kullanabilecek bilgileri ifşa etmeyi yasaklamaktadır. İster gerekçeli olsun ister olmasın, bu tür ifadeler bir tarafı temsil eden kişilerin hareketlerindeki anlaşmazlığı açığa çıkarabilir. Bu karşı tarafı farklı yol ve taktik hareketlerine itebilir. Ayrıca, müvekkilinin inkar etmesine rağmen, avukatın müvekkilinin suçlu olduğunu ispatlamış olduğu hakkındaki beyanları müvekkil ve avukat arasındaki aykırılığın açık göstergesidir¹⁹¹.

V. Müvekkilinin Rızası Olmadan Ona Hukukî Yardımla İlgili Verdiği Bilgileri İfşa Etmek

KAK.'nun 14/2. maddesinin 5. alt fıkrasına göre, avukatın müvekkili tarafından hukukî yardım dolayısıyla verilen bilgileri müvekkilinin izni olmadan yaymaya hakkı yoktur.

Bilgileri yaymak için yapılan açıklamalar sözlü olabileceği gibi, başka şekillerde de olabilir. Örneğin, görevli ve diğer kişilerle konuşurken, avukat ve onun müvekkili adına hazırlanan belgelerin kanunlarla korunan türden olup olmaması da önemli değildir (KAK. m. 23)¹⁹².

Yukarıda zikredilen durumlar, aşağıda belirtilen koşulların oluşmasıyla meydana gelir:

1. Bilgiler avukata müvekkili veya doğrudan müvekkilinin isteğiyle başka kişi tarafından verilmesi gerek,
2. Bilgiler avukatın yerine getirdiği vazifesi ile alakalı olmalı,

¹⁹⁰ TINİBEKOV, (Avukatlık Hizmeti), s. 114.

¹⁹¹ GRİNENKO/KOSTANOV/NEVSKİY, s. 157.

¹⁹² SMOLENSKİY, s. 123.

3. Bilgilerin yayılması için müvekkilinin izni olmamalı.

Bu yasak KAK.'nun 8/1. maddesinde düzenlenen "avukatın hukukî yardım yapmak için elde ettiği bilgilerin hepsi avukat sırrıdır" kuralıyla biraz çelişiyor. Bunun için müvekkilin izni olmaması şöyle dursun, avukat ancak hukukî yardımda bulunduğu kişinin doğrudan izniyle açıklama yapabilir¹⁹³.

§ 5. AVUKATIN YÜKÜMLÜLÜKLERİ

KAK.'nun 15. maddesinin 1. fıkrasında avukatın yükümlülükleri düzenlenmiştir. Bu maddeye göre avukatın yükümlülükleri şunlardır:

1. Müvekkilinin haklarını ve kanunî çıkarlarını K.C. mevzuatının yasaklamadığı tüm araçlarla dürüst, akıllıca ve özenle savunmak,
2. Ceza davalarında hakim veya savcı, soruşturmayı yürüten organların tayini üzerine avukatın savunma olarak davaya mecburi katılması kanun hükmünü yerine getirmek,
3. Kendi bilgilerini ve profesyonel niteliklerini devamlı olarak geliştirmek,
4. Avukatlık meslek kurallarına uymak ve baro kararlarını yerine getirmek,
5. Kendi mesleki mülkyeti riskinin sigortasını yaptırmak,
6. Avukat sırrını saklamak.

KAK.'nun 15. maddesinin 2. fıkrasında avukatın, kendi profesyonel yükümlülüklerini yerine getirmemesi veya gereği gibi yerine getirmemesi durumunda işbu kanun hükümlerince yaptırma uğrayacağı ifade ediliyor. Burada kanun koyucu, en ağır avukatlık statüsünün elinden alınması olmak üzere, avukat için hoş olmayan sonuçlara götüren davranışları kastetmiştir. Oysa avukat ceza ve idare hukuku hükümlerine göre de yaptırma uğrayabilir. Eğer avukat görevi sırasında ceza sayılabilecek davranışta bulunmuş ise ceza hukuku, idarî kusur sayılabilecek davranışta bulunmuş ise idare hukuku hükmünce yaptırma uğrar¹⁹⁴.

¹⁹³ TRUNOV, L / TRUNOVA, K: Avukatlık Sırrın Korunması (Zaşıyat Advokatskuyu Taynu), Rus Hukuku Dergisi, No 8, Moskova 2002, s. 59.

¹⁹⁴ BEGALİYEVA / BEKOV, s. 93.

A. MÜVEKKİLİNİN HAKLARINI VE KANUNİ ÇIKARLARINI K.C. MEVZUATININ YASAKLAMADIĞI TÜM ARAÇLARLA DÜRÜST, AKILLICA VE ÖZENLE SAVUNMAK

KAK'nun 15. maddesinin 1. fıkrasında avukatın, müvekkilinin haklarını ve kanunî çıkarlarını K.C. mevzuatının yasaklamadığı araçlarla dürüstçe, akıllıca ve özenle savunması gerektiği belirtiliyor. Bu kural avukata, müvekkili için en uygun olacak sonucu elde etmek için, kanunun ona sağladığı araçları mümkün olduğunca en geniş biçimde kullanmasını sağlamaktadır¹⁹⁵.

“Dürüstçe”, “akıllıca”, “özenle” kelimeleri ahlâki kategoriye girer. Dolayısıyla bunlara uyulup uyulmadığını tespit etmek zordur. Fakat avukat, görevini yerine getirdiği sırada kusur işlerse otomatik olarak yukarıda adı geçen kuralı da çiğnemiş olur. Bunun için, adı geçen maddedeki 7/1. fıkrasının, diğer yükümlülükleri için genel bir ifade olduğu söylenebilir¹⁹⁶.

B. CEZA DAVALARINDA HAKİM VEYA SAVCI, SORUŞTURMAYI YÜRÜTEN ORGANLARIN TAYİNİ ÜZERİNE AVUKATIN SAVUNMA OLARAK DAVAYA MECBURİ KATILMASI

KCMUK.'nun 51. maddesine göre savunmanın ceza davalarına aşağıdaki durumlarda katılması zorunludur:

1. Sanık veya zanlının, Kanun'un 52. maddesine uygun şekilde savunmayı reddetmemesi,
2. Sanık veya zanlının erginlik çağına ermemesi,
3. Sanık veya zanlının fiziksel veya zihinsel engel olması dolayısıyla kendi savunmasını yalnız başına yapamaması,
4. Ceza davasının yürütüldüğü dili sanık veya zanlının bilmemesi halinde.

¹⁹⁵ BAYMOLDİNA, s. 167.

¹⁹⁶ PAHOMENKO, V: Avukatlık Hizmet (Advokatskaya Deyatelnost), Moskova 1999, s. 53.

Bu durumlarda savunma, sanık ve zanlı tarafından ya da onların kanunî temsilcileri ve diğerk yetkili kişiler tarafından çağırılmamış ise, o zaman soruşturmayı yürüten görevli savcı veya hakim savunmanın ceza davasına katılmasını sağlar¹⁹⁷.

KCMUK.'nun 52. maddesine göre, sanık ve zanlı ceza davasının her aşamasında savunmanın yardımından vazgeçebilir. Bu tür vazgeçme sadece sanık ve zanlının yazılı isteğı üzerine yapılır. Eğer vazgeçme soruşturma sırasında yapılırsa, bu, soruşturma dosyasına kaydedilir. Sanığın ve zanlının savunmadan vazgeçmeleri onların bundan sonra tekrar savunmaya başvurmaları hakkını ellerinden almaz. Savunmanın tekrar işe girişmesi daha önce yapılan muhakeme işlemlerinin tekrarlanmasını gerektirmez.

Reşit olmayanların katıldığı davalarda savunmanın varlığı zorunlu olduğunu belirtelim. Bu durum, kişinin, bir kısmını 18 yaşına kadar, diğerkini de bundan sonra işlediğı suçlar için de geçerlidir. Savunma hakkı, davaya savunmanın yanında bir de reşit olmayanın yakın akrabalarının veya kanunî temsilcilerinin katılmalarını da öngörür.

Hem soruşturma, hem de yargılama sürecinde, kanunun mecburi savunma koşulunun (reşit olmayanlar için) yerine getirilmemesi KCMUK.'nun açıkça çiğnenmesi olup mahkeme kararının iptal edilmesine sebep teşkil eder.

Sanık ve zanlının, kendi başına savunma hakkının kullanımına engel teşkil edecek fiziksel veya zihinsel engelli olup olmadığını ceza davasının yetkili kişileri ilk etapta kendi başlarına tespit ederler. Bu tür engellerin bulunduğu durumlarda savunma hemen çağırılmalıdır. Soruşturma memurları, savcı veya hakim savunmanın çağırılmasını adli- psikiyatri bilirkişi raporu gibi prosedür işlemlere bağlamamalıdır¹⁹⁸.

KCMUK.'nun 49/3. maddesine göre sanık ve zanlıya suç duyurusunda bulunulduğu, adli- psikiyatri bilirkişi incelemesi istemi anından itibaren savunma devreye girer. Eğer, adli- psikiyatri bilirkişi incelemesi istemi yapılan kişi, kendisi savunmayı çağırılmamışsa, bu durumda avukatın zorunlu katılımı söz konusu olur.

¹⁹⁷ GAVRİLOV, s. 78.

¹⁹⁸ KAYIRJANOV, s. 188.

Çünkü bu tür bilirkişi istemi, kişinin zihinsel kabiliyetinden şüphelenildiği anlamına geliyor.

Eğer sanık ve zanlı davanın yürütüldüğü dili anlamıyorsa, savunma tercümanla birlikte katılır. Bu durumda tercümanın ve savunmanın görevleri karıştırılmamalı. Savunma sözlü veya yazılı tercüme yapmak, tercüman ise kendi hak sınırlarını aşmak zorunda değil, aşamaz da. Sadece onların bilgilerinin uyuşması durumunda, dili bilmeyen kişiye ilgili haklarının gereği gibi sağlanması söz konusudur¹⁹⁹.

C. KENDİ BİLGİLERİNİ VE PROFESYONEL NİTELİKLERİNİ DEVAMLILIK OLARAK GELİŞTİRMEK

Avukatların profesyonel niteliklerinin yükseltilmesi, K.C. adli kurum ve organlarının reformu konseptinin 10. fıkrasında ele alınmıştır. Avukatların profesyonel niteliklerinin artırılması ve eğitilmesi K.C. Adalet Bakanlığı Kazak Adalet Akademisi tarafından gerçekleştirilir.

BM, Çokuluslu Organize Suç Karşıtı Sözleşmesi'nin 31/2. maddesinde, bu sözleşmeye taraf devletlerin organize suç örgütlerinin kanun dışı gelirlerle yasal piyasada faaliyet göstermelerinin engellenmesi için kanuni veya diğer tedbirleri alma yükümlülüğü getirilmektedir. Bu tür tedbirler arasındaki en önemlisi, kamu ve ilgili özel kurumların özenle çalışmasını sağlamaktır. Özellikle avukatlar olmak üzere, ilgili meslek çalışanlarının davranış kodlarını geliştirmek için standartların oluşturulmasını sağlamaktır²⁰⁰.

D. AVUKATLIK MESLEK KURALLARINA UYMAK VE BARO KARARLARINI YERİNE GETİRMEK

Avukatların avukatlık meslek kuralları önemli hukukî değere sahiptir, çünkü onların çiğnenmesi halinde avukat çeşitli yaptırımlara uğrar.

Avukatlık andında, onun kanunlara ve avukatın avukatlık meslek kurallarına bağlı olacağı istenir. Avukat ant içtikten sonra ilgili statüye kavuşur. Avukatların

¹⁹⁹ TINİBEKOV, (Kuruluşu), s. 112.

²⁰⁰ GRİNENKO/ KOSTANOV/ NEVSKİY, s. 168.

avukatlık meslek kurallarına uyup uymadıkları baro yetkisine girer. Avukatın onur ve meziyetini kırıncı veya avukatlığın otoritesini düşürücü meslek kurallarına uymayan davranışlarda bulunmak avukatlık statüsünün yitirilmesi için gerekçe teşkil eder²⁰¹.

E. KENDİ MESLEKİ RİSKİNİN SİGORTASINI YAPTIRMAK

Avukatın bu yükümlülüğü Kazakistan'da halen uygulamaya konulmamasına rağmen, 1 Ocak 2007 tarihinden itibaren yürürlüğe girecektir.

F. SIR SAKLAMAK

Avukat sırrı KAK.'nun 18. maddesinde düzenlenmiştir. Bu madde şöyle ele alınmaktadır:

1. Avukatın müvekkiline hukukî yardımla ilgili veya bununla bağlantılı herhangi bir bilgi avukat sırrı sayılır.

2. Avukat, ona hukukî yardım için müracaat edilirken veya hukukî yardımda bulunurken elde ettiği bilgileri ile çağırılmaz (ilgili organlara) ve sorgulanamaz.

3. Avukata karşı araştırma faaliyetleri ve soruşturmayı yürütmek (onun iş için kullandığı mekanlarda arama yapma dahil) ancak mahkeme kararıyla mümkündür.

Soruşturmayı yürütme sırasında elde edilen delil teşkil edebilecek eşya veya belgeler (avukat statüsünün durdurulması veya sona erdirilmesinden sonra bile olursa) ancak avukatın müvekkiline hukukî yardımı ile alakalı olmadığı sürece delil olarak kullanılabilir. Belirtilen sınırlamalar silah ve K.C. kanunlarınca dolaşımı ve kullanımı yasak eşyalar için geçerli değildir²⁰².

Açıklanan madde avukat ile müvekkili arasındaki gizliliği sağlayan normları içerir. Avukatın hukukî yardımı ile ilgili her türlü bilgi avukat sırrı sayılır. Her türlü bilgi ile denmek istenen, elde etme kaynağı ile yolları ve hangi tür hukukî yardım olursa olsun bu bilgi avukat sırrıdır. Avukat hiç kimseye, hukukî yardımda bulunma

²⁰¹ BARŞEVSKİY, (Rusya'da Avukatlık), s. 146.

²⁰² SİPKİN, Alter: Avukatlık Sır (Advokatskaya Tayna), Saratov 2001, s. 15.

şekli ve araçları, sahip olduğu bilgiler ve onları nasıl kullanmak istediği konusunda hesap vermek zorunda değildir.

Avukat, müvekkilinin ona hukukî yardımda bulunduğu sırada verdiği bilgileri ancak müvekkilinin izni ile ve sadece kişinin hak ve çıkarlarının en iyi şekilde gerçekleşmesi amacıyla açıklayabilir²⁰³.

Avukat, müvekkilinin ona hukukî yardım için müracaat sırasında veya hukukî yardım alırken verdiği bilgiler konusunda çağrılmaz ve sorgulanamaz. Bu kural KCMUK.'nun yalan beyanda bulunma veya ifade vermektan kaçınma konusunda öngördüğü cezalandırma mekanizmasının avukata karşı işletmesini engeller.

Avukata karşı araştırma faaliyeti ve soruşturma yürütmesinin mahkeme iznine bağlanması, avukatın bağımsızlığının ek garantisi olmasının yanı sıra avukat sırrının korunmasını sağlar²⁰⁴.

12 Ağustos 1995 tarihli 144-F3 No'lu "Soruşturma Faaliyetleri Hakkındaki" Kanunu'nun düzenlenmelerine göre, soruşturma faaliyetine şunlar girer: 1. Soru sorma, 2. Birisi hakkında bilgi edinme, 3. Karşılaştırılmalı inceleme için örnek toplama, 4. Denetim alışı, 5. Eşya ve belge incelemesi, 6. Gözlemlenme, 7. Kişi özdeşleşmesi, 8. Bina, çeşitli mekanlar ve taşıt kontrolü, 9. Posta, telgraf ve diğer mektupların kontrolü, 10. Telefonun dinlenmesi, 11. Teknik iletişim kanallarından bilgi aktarımı, 12. Kendi kişilerini sokma, 13. Operatif deney.

Açıklanan maddenin 3. fıkrasındaki avukata karşı soruşturmanın açılması prosedürünü düzenleyen kural yürürlükteki diğer mevzuatla tam uyuyor. KCMUK.'nun 52. başlığında, avukatın da içinde bulunduğu ayrı kategori kişilere karşı ceza davası prosedürünün özellikleri sıralanmıştır. Burada avukat hakkında tek bir özellikten bahsedilmiştir, o da, ona karşı savcının ceza davası açabilmesi için ilçe mahkemesinin hakim kararı gerekliliği. Açıklanan maddeye göre ise, avukata karşı yürütülecek herhangi bir soruşturmanın her durumunda mahkeme kararının olması gerekmektedir.

²⁰³ TRUNOV / TRUNOVA, s. 42- 47; BARŞEVSKİY M: Avukatlık Etik (Advokatskaya Etika), Moskova 2001, s. 136.

²⁰⁴ TINİBEKOV, (Avukatlık Hizmeti), s. 176.

Bu durumda birisi KCMUK diğeri ise açıklanmakta olan maddedeki olmak üzere iki norm çatışması vardır. Bu normlar çatışmasının çözümü KCMUK.'a aykırı herhangi bir kanunun uygulanması yasaktır. Bunun için, iki kanunun birinde yapılan kadar hakim, savcı ve soruşturma görevlileri KCMUK.'nun 52. maddesine göre hareket etme hakkına sahiptir.

Avukatın müvekkiline hukukî yardımı ile ilgili bilgi, eşya ve belgeler suç kanıtı teşkil edemez²⁰⁵. Bu kanıtlar her durumda kanunun öngördüğü şekilde ve avukat sırrının korunması ek garantilerinin göz önünde bulundurulması ile elde edilmesi gerek. Böylece, ceza davasında avukata karşı suç kanıtı olarak kullanılacak bilgi, eşya ve belgeler, avukatın profesyonel hukukî yardımı ile ilgili olmaması gerek. Fakat araştırma ve soruşturma faaliyetleri sırasında avukatta suç işleme aletleri veya K.C. mevzuatınca yasaklanan eşyaların bulunması bu kurala istisna teşkil eder²⁰⁶.

Suç işleme aleti, suçun işlenmesinde kullanılan veya suçun işlenmesinde şartların hazırlanması için kullanılan özel eşyalardır. Suç işleme aletleri KCMUK.'nun 81. maddesine göre maddî kanıt olarak kullanılır.

Avukatta, K.C. mevzuatınca kullanımı ve dolaşımı yasaklanmış herhangi bir eşya bulunursa, müvekkilinin işiyle ilgisi olup olmadığına bakılmaksızın, ona el konulur. Avukatta bu tür şeylerin bulunması suç alameti veya kanun normlarının çiğnenmesi anlamına gelir²⁰⁷.

²⁰⁵ Suç kanıtı teşkil edebilecek eşya, belge ve bilgiler bunların dışında olması lazım.

²⁰⁶ SMİRNOVA, s. 111.

²⁰⁷ TINİBEKOV, (Avukatlık Hizmeti), s. 178.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

AVUKATLIKLA İLGİLİ MESLEK ÖRGÜTLERİ

§ 6. KAZAKİSTAN BAROLARI VE ORGANLARI

A. BAROLARIN TANIMI

Barolar – avukatların temel örgütlenme şeklidir. 5 Aralık 1997 tarihli Kazakistan Avukatlık Kanununun 20. maddesine göre baro, gerçek ve tüzel kişilere nitelikli hukukî yardımı sağlayan; avukatların hak ve kanuni menfaatlerini gerçekleştiren ve koruyan; kanunla öngörülen diğer işlevleri yerine getiren, mesleki (profesyonel), kendi- kendini idare (özerk) ve finanse eden (öz finansmanına sahip) bağımsız ve ticari olmayan bir kurumdur²⁰⁸.

Baro ticari nitelikli bir kurum değildir. Zira bu kurumun üyeleri kâr elde etmek amacıyla bir araya gelmemiştir. Barolar faaliyetlerini avukatların kendi gelirlerinden tahsis ettikleri “ödeneklerle” sürdürmektedir. Baro, ticari nitelikli bir kurum olmadığından dolayı, ancak istisnai bir şekilde, tüzükte öngörülen bazı durumlarda ticari faaliyetlerde bulunabilir.

Hukukî yardım kâr getiren bir ticari faaliyet değildir. Dolayısıyla avukatlık ücreti (geliri) bir kâr olarak değil, emeğin karşılığı olarak kabul edilmelidir. Avukatlık faaliyetleri- gerçek ve tüzel kişilerin devlet organları, kamu kuruluşları ve kendi aralarındaki ilişkilerde kanuni hak, özgürlük ve menfaatleri korumak ve gerçekleştirmek amacıyla nitelikli hukuki yardımı göstermeye odaklanmaktadır. Kanunun öngördüğü durumlarda hukuki yardım ücretsiz sağlanır²⁰⁹.

Baronun bağımsızlığından kastedilen, kanunun öngördüğü durumlar hariç, faaliyetlerine savcılık, mahkemeler, tahkikat organları ve diğer devlet organları, siyasi

²⁰⁸ TINİBEKOV, (Kuruluşu), s. 62.

²⁰⁹ TINİBEKOV, (Kuruluşu), s. 63; BARŞEVSKİY, T : Avukat, Avukatlık ve Avukatlık Firma (Advokat, Advokatura i Advokatskaya Firma) (Avukatlık firma), Moskova 1995, s. 77.

partiler, kamu kuruluşları, diğer kuruluşlar ve yetkili kişiler tarafından müdahale edilememesidir.

Baronun mesleki nitelikte olması, onun sadece avukatlık faaliyetinde bulunma belgesini alanlar tarafından kurulmasından ileri gelmektedir. Baroya aşağıda belirtilen niteliklere sahip kişiler kabul edilir: Kazakistan Cumhuriyeti vatandaşı olan, hukuk fakültesinden mezun olan, hukuk alanında en az iki yıl çalışmış veya stajını tamamlamış olan, sınavı başarmış ve ruhsatname almış olan. Avukatlık ruhsatname Adalet Bakanlığı tarafından verilir²¹⁰.

Baronun kendi kendini yönetmesi şu anlama gelmektedir: Baroların kuruluşu ve işleyişi ile ilgili gündelik sorunların çözümü bağımsız bir şekilde yapılmaktadır. Buna üyeliğe alma, üyeliği dondurma, baroya üye olanların sorumlulukları ve istifası, üyelikten ihraç (çıkarma) gibi konular da dahildir. Ayrıca söz konusu özellik baroların baro genel kurulu, yönetim kurulu ve denetim kurulu gibi organları oluşturma olanağına sahip olduklarını göstermektedir.

Baronun kendi-kendini finanse etmesi ise şu anlama gelmektedir: Kural olarak baroların bütün faaliyetleri baro üyesi avukatların sağladığı katkılarla sürdürülmektedir. Onları aşağıdaki gibi sıralayabiliriz: üyelik ve üyeliğe kabul edilme harçları, gönüllü bağışlar, sponsorluk yardımlar ve kanunen yasaklanmamış başka da mali yardım ve bağış türleri²¹¹.

B. BAROLARIN KURULUŞU

Barolar, Kazakistan Cumhuriyeti'nde ülkenin idari taksimine dayanarak bölgesellik ilkesine göre kurulur. Barolar, her eyaletlerde, Kazakistan Cumhuriyeti Başkentinde ve Cumhuriyet statüsüne sahip şehirlerde kurulabilir ve faaliyette bulunabilir²¹².

²¹⁰ TINİBEKOV, (Kuruluşu), s. 63; BARŞEVSKİY, (Avukatlık firma), s. 78.

²¹¹ TINİBEKOV, (Kuruluşu), s. 64; BARŞEVSKİY, (Avukatlık firma), s. 79.

²¹² BEGALİYEVA / BEKOV, s. 83.

Baronun kurulması için, baronun kurulması düşünüldüğü eyalette, başkentte veya Cumhuriyet statüsüne sahip şehirlerde en az on avukatın bulunması lazımdır. Baroların kuruluşu Adalet Bakanlığı'na bildirilir ve bildirimle barolar tüzel kişiliklerini kazanırlar.

Tüzel kişiliğe sahip olan barolar K.C. Anayasası, Kazakistan Avukatlık Kanunu, Tüzük ve Baro Genel Kurul kararlarına göre işlemektedir²¹³.

Baronun kendi muhasebesine, bankada ulusal para ve döviz hesaplarına, üzerinde Kazak ve Rus dillerinde ismi yazılan yuvarlak mührü ve formlara, ayrıca kanunun öngördüğü şekildeki bir ambleme sahip olması iktiza eder.

Barolar kuruluş amaçları dışında faaliyet gösteremezler. Amaçlarının dışında faaliyet gösteren baroların hizmetine Baro Genel Kurulu kararıyla veya mahkeme kararıyla son verilir²¹⁴.

Adalet Bakanlığının, onay yetkisi nedeniyle, verdiği kararı hiçbir neden olmaksızın yerine getirmeyen ve eski kararında direnen veya direnme niteliğinde yeni bir karar veren baroların görevine, Adalet Bakanlığı'nın isteği üzerine o yer mahkemesince son verilir.

Eğer baro amaçları dışında faaliyet gösterirse, Baro Genel Kurulu baronun görevini sona erdirmesine, yerine yeni baronun kurulmasına veya en yakın şehir veya eyaletteki baroyla birleşmesine karar verir.

Görevi sona erdirilen baronun geriye kalan mülkü aynı veya benzer amaçlar taşıyan baroya veya Kazakistan Avukatlar Birliğine teslim edilebilir²¹⁵.

C. BAROLARIN GÖREVLERİ

KAK.'nun 20/ 4. maddesinde baronun görevleri belirtilmiştir. Bu maddeye göre baronun görevleri şunlardır:

²¹³ TINİBEKOV, (Kuruluşu), s. 66.

²¹⁴ BEGALİYEVA / BEKOV, s. 84.

²¹⁵ TINİBEKOV, (Kuruluşu), s. 68.

- Avukatlık faaliyetinde bulunduğu sırada baronun üyelerine işbirliği, mesleki yardım ve korumayı sağlamak,
- Baro üyelerinin faaliyetine maddi, teknik ve bilgi desteğini sağlamak,
- Avukatlık mesleğini geliştirmek,
- Önsoruşturma organları ve mahkemenin talebi üzerine parasız hukuki yardım ve savunmanın sağlanmasını düzenlemek,
- Baro üyelerinin avukatlık faaliyetinin gerçekleştirilmesine ilişkin mesleki denetimini gerçekleştirmek

Bununla birlikte KAK.'nın 21. maddesine göre her baronun tüzüğü bulunmaktadır. Bu maddeye göre baro tüzüğü şunları içermelidir:

- Baronun adı, faaliyeti, konusu ve amaçları,
- Baro üyelerinin hakları ve yükümlülükleri,
- Baronun üyeliğine kabul edilmesi, durdurulması ve sona ermesine ilişkin düzenleme,
- Baronun yapısı, organlarının kurulmasına ilişkin düzenleme ve bu organların yetkileri,
- Hukuk danışma faaliyeti ve kuruluşunun düzenlenmesi,
- Malvarlığı kaynakları ve bunların yönetimine ilişkin düzenleme,
- Üyelik aidatlarının ödeme şekli,
- Avukatlar tarafından parasız hukuki yardımın sağlanmasına ilişkin düzenleme ve mahkemelerin sorgulama ve önsoruşturma organlarının talebine ilişkin düzenleme,
- Avukatların tarif edilmesine ilişkin düzenleme,
- Baro üyelerinin ve stajyer avukatların disiplin sorumluluğu ve buna ilişkin cezalandırma şekilleri,

- Avukat ruhsatnamesinin geri alınmasına ilişkin başvurma hakkındaki düzenleme,
- Baronun değiştirilmesine ve sona erdirilmesine ilişkin düzenleme,
- Baronun sona erdirilmesi durumunda malvarlığının geleceği,
- Baronun tüzüğü, kanuna aykırı olmayan diğer hükümleri de içerebilir.

D. BAROLARIN ORGANLARI

I. Baro Genel Kurulu

Genel Kurul- baronun en yüksek organıdır. Baro Genel Kurulu baroya kayıtlı avukatlardan oluşur. Her avukatın bir oyu vardır. Vekaleten katılım mümkün değildir. Avukatlık andını içmeyenler, baroya kayıtlı olmayanlar Genel Kurula katılamazlar²¹⁶ (KAK. m. 30).

KAK.'nın 23. maddesinde Genel Kurulun yetkileri sıralanmıştır. Önemli yetkileri arasında, baro tüzüğünü çıkarmak, ona değişiklikler ve ekler yapmak, giriş ve yıllık aidat miktarını belirlemek, Yönetim Kurulunu, Yönetim Kurulu Başkanını, Denetleme Kurulunu, Denetleme Kurulu Başkanını seçmek, bütçeyi kabul etmek, Baro Başkanı ve diğer görevliler tarafından verilen kararları ve avukatlar tarafından yapılan şikayetleri değerlendirmek ve Avukatlık Kanununda belirtilmiş diğer görevleri yapmak bulunmaktadır.

Genel Kurul, Baro Yönetim Kurulu girişimiyle senede en az bir kere toplanır. Genel Kurul, Yönetim Kurulu veya kayıtlı avukatların en az dörtte birinin istemde bulunması üzerine otuz gün içerisinde Baro Başkanı tarafından toplanır²¹⁷.

Genel Kurulun toplanabilmesi için, üye tamsayısının en az üçte ikisinin katılması gerekir. Bu sayısal çoğunluğa ulaşılmadığı takdirde toplantı yapılamaz. Toplantıdaki

²¹⁶ GRİNENKO / KOSTANOV / NEVSKİY, s. 162.

²¹⁷ TINİBEKOV, (Kuruluşu), s. 70.

meseleler katılımcıların çoğunluk oyu ile çözüme kavuşturulur. Yani, kararlar oy çokluğu ile verilir.

Toplantıda Yönetim Kurulu, Denetleme Kurulu, Baro Başkanı ve diğer görevlilerin faaliyeti hakkında raporlar dinlenerek onaylanır. Genel Kurul toplantısında alınmış kararlar ancak Genel Kurul toplantısında değiştirilebilir²¹⁸.

II. Baro Yönetim Kurulu

Baro Yönetim Kurulu, Baro Genel Kurulu toplantıları arasındaki zaman diliminde kesintisiz işleyen yürütme organıdır. Baro Yönetim Kurulu üyeleri Baro Genel Kurul toplantısında avukatlar tarafından yapılan gizli oylama ile seçilir. En çok oy toplayan adaylar seçilmiş kabul edilirler. Yönetim Kurulunda görev süresi dört yıldır. Seçim dönemi bitmeden Yönetim Kurulu üyesinin birisi ayrıldığı takdirde müteakip olağan Baro Genel Kurul toplantısında erken seçim yapılabilir.

Baro Yönetim Kurulu üyeleri seçildikten sonra gizli oylama ile bu üyeler arasından başkan ve onun yardımcısı seçilir.

Baro Yönetim Kurulu üyelerinin geliri Baro Genel Kurulu toplantısında belirlenen tutardan ve avukatlık faaliyetinden kazandıkları para miktarından oluşur²¹⁹.

Baro Yönetim Kurulunun görevleri arasında avukatlara rahat çalışma ortamı sağlamak, Baro Genel Kurulu kararlarını yerine getirmek, Baro Genel Kurulu toplantılarını düzenlemek, avukatların avukatlık onurunu ve meslek düzenini korumak, mesleki ödevler konusunda baro mensuplarına yol göstermek, onlara bilgi vermek ve mesleki görevlerin yapılıp yapılmadığını denetlemek bulunmaktadır. Ayrıca Baro Yönetim Kurulu avukatların vasıflandırılması ve onların mesleki bilgilerini artırma çalışmalarını organize eder. Avukatların vasıflandırılması, Baro Yönetim Kurulu tarafından ayarlanan, avukatların hukuk bilgisini kontrol etme ve değerlendirme sınavıdır. Vasıflandırmanın asıl amacı, avukatların mesleğine ne kadar hakim

²¹⁸ BEGALİYEVA / BEKOV, s. 86.

²¹⁹ BERNAM, U / REŞETNİKOVA, İ / PROŞLYAKOV, A: Mahkemede Avukatlık (Sudebnoe Advokatura), Ekaterinburg 1999, s. 195.

olduklarını öğrenmek için, mesleki bilgi seviyesini, hukuk bilgisini, hukuk etiğini tespit etmektir. Vasıflandırma, Baro Yönetim Kurulunun çıkardığı “Avukatları Vasıflandırma Tüzüğü” esas alınarak beş yılda bir yapılır.

Baro Yönetim Kurulu oturumlarını üye tamsayısının en az yarısıyla yapar. Yönetim Kurulunun diğer görevi arasında, stajyerlerin kabulü, avukatların baroya kabulü, üyeliğin durdurulması, üyelikten çıkartılması, baro mallarının idare edilmesi, staj işlerinin düzenlenmesi ve diğer günlük işlerin yapılması yer almaktadır²²⁰.

III. Baro Başkanlığı

Baro Yönetim Kurulu Başkanı aynı zamanda baro başkanıdır. Baro başkanının görev süresi dört yıldır. Başkan seçilebilmesi için en az iki yıl baroya üye olması gerekir.

Baro Başkanı, Baro Genel Kurulu toplantısı sırasında, Baro Yönetim Kurulu kadrosundan gizli oylama ile, oyların salt çoğunluğuyla seçilir.

Bu şartlar sayesinde baro başkanlığı görevine baroda uzun zamandır çalışan, yani avukatlık faaliyetini uzun zamandır icra eden, işini demokrasi, hümanizm, açıklık, saygınlık ilkelerine göre yürüten, baronun ahlaki ve psikolojik atmosferini dengeleyebilen, gerekirse, avukatlara danışmanlık yapabilecek kabiliyete sahip tecrübeli ve bilgili avukatı seçme imkanı doğuyor.

Baro Başkanı, baroyu temsil eder ve Yönetim Kuruluna başkanlık yapar. Baro Genel Kurulu, Yönetim Kurulu ve Denetim Kurulunun kararlarını yerine getirir. Baroyu temsil edecek avukatları tayin eder ve kanun tarafından verilen diğer görevleri yerine getirir.

Baro Başkanı geçici olarak görevini yapamıyorsa, onun yetkileri yardımcısına geçer²²¹.

²²⁰ TINİBEKOV, (Kuruluşu), s. 71.

²²¹ TINİBEKOV, (Kuruluşu), s. 72; BUSLENKO, N: Avukat. Soru ve Cevap (Advokat. Voprosi i Otveti), Rostov- Na Donu 1996, s. 93.

IV. Baro Denetleme Kurulu

Baro Denetleme Kurulu, denetim organıdır. Baro Denetleme Kurulu ve onun başkanı dört senelik süre için gizli oylama ile Baro Genel Kurulu toplantısında belirlenen sayıda seçilir. Oylamaya katılan avukatların oylarının salt çoğunluğunu kazanan avukatlar, Denetleme Kurulu üyeliğine seçilmiş sayılırlar. Seçim dönemi bitmeden Denetleme Kurulu üyesi üyelikten ayrıldığı takdirde, bir sonraki Baro Genel Kurul toplantısında tespit edilen düzene uyularak, erken seçim yapılabilir.

Baro Denetleme Kurulunun asıl görevi, baronun mali ve idari faaliyetlerini denetlemektir. Baro Denetleme Kurulu, baronun mali ve idari faaliyetinin kontrolünü Baro Genel Kurulu kararıyla, Yönetim Kurulu direktifiyle veya baro üyelerinin dörtte birinin isteği üzerine ve kendi inisiyatifiyle yapar. Baronun mali ve idari denetimi, senede bir kere olmak suretiyle yapılır²²².

§ 7. KAZAKİSTAN BAROLAR BİRLİĞİ

A. BAROLAR BİRLİĞİNİN TANIMI

Barolar, avukatlığın temel örgütlenme şeklidir, sebebi KAK.'nu bunu avukatlık faaliyetin başlıca biçimi olarak nitelemektedir. Ancak, bu durum avukatlığın diğer biçimlerinin olmadığı anlamına gelmez. Avukatlar ve onların baroları diğer avukatlık kurum biçimleri altında örgütlenebilirler.

Kazakistan Barolar Birliği demokratik ilkeler üzerine kurulan ilk avukatlık birliktir. Kazakistan Barolar Birliği 1991 tarihinde kurulan ve 31 Ağustos 1992 tarihinde Adalet Bakanlığı tarafından tescil edilen, kamu kurumu niteliğinde, tüzel kişiliğe sahip meslek kuruluşudur²²³.

Bu kamu kurumu niteliğine sahip kuruluşun esas amacı, avukatların ve baroların hak ve hukuklarını koruma, yargı organları, devlet mercileri ve özel kurum ve

²²² BEGALİYEVA / BEKOV, s. 88.

²²³ TINİBEKOV, (Avukatlık Hizmeti), s. 145; www.zakon.kz.

kuruluşlar ile koordinasyonu ve bununla beraber uluslararası öznelere işbirliğinin geliştirilmesi ve güçlendirilmesini sağlamak.

Kazakistan Barolar Birliği, kanunlara ve kendi tüzüğüne göre işleyen, baroya mensup olan avukatların teşkil ettiği (oluşturduğu) kendi- kendini idare eden (özerk) kamu kurumu niteliğindeki kuruluştur.

Kazakistan Barolar Birliği üyeliği kolektif ve bireysel özellik taşır. Kazakistan Barolar Birliği bir tüzel kişidir. Faaliyetleri K.C. Anayasası'nda ve 27 Aralık 1994 tarihinde kabul edilen Medeni Kanununun Genel Hükümler kısmında belirtilmiştir²²⁴.

B. BAROLAR BİRLİĞİNİN AMACI

Kazakistan Barolar Birliğinin amacı şunlardır²²⁵:

- Kazakistan'da Hukuk Devleti temellerinin oluşturulmasına katılmak,
- Gerçek ve tüzel kişilere (yabancılara dahil) etkin hukuki yardımın verilmesini sağlamak,
- Yüksek avukatlık standartlarının ve mesleki etik kurallarının oluşmasını ve avukatlar arasındaki birlik ve işbirliğini sağlamak,
- Uluslararası camia tarafından tanınan avukatların bağımsızlığı ve özgürlüğü garantisini ve ilkelerinin propagandasını yapmak ve yaymak,
- Avukatların hak, onur ve haysiyetini korumak ve yardım etmek,
- Hukuk biliminin gelişmesine yardımcı olmak, vatandaşların hukuk bilincini ve kültürünü yükseltmek,
- Diğer devlet ve bölgelerdeki avukatların profesyonel ve kültürel bağlarını pekiştirilip genişlemesini sağlamak.

²²⁴ BEGALİYEVA / BEKOV, s. 93.

²²⁵ TINİBEKOV, (Avukatlık Hizmeti), s. 146.

C. BAROLAR BİRLİĞİNİN İŞLEVİ

Kazakistan Barolar Birliğinin işlevleri şunlardır²²⁶:

- Alt kurumların yöntem, eğitim ve bilim faaliyetlerinin koordine etmek,
- Avukatlara, avukatlık faaliyetin tüm alanlarıyla ilgili yöntem kitapları sağlamak,
- Avukatlar arasında tecrübe akışına yardım etmek,
- Avukatlığın gelişmesi için bilimsel teori ve pratiğin geliştirilmesine katkıda bulunmak,
- Neşriyat faaliyetleri,
- Kanun ve diğer norm tasarılarının hazırlanması ve görüşülmesi aşamasına katılmak, mevzuatın önemli kısmı hakkında Kazakistan Barolar Birliğinin görüşünü belirtmek,
- Devlet ödülü ve kamusal mükafatlara aday avukatları belirlemek.

Kazakistan Barolar Birliğinin malvarlığı maddi ve parasal değerlerden oluşur. Kazakistan Barolar Birliğinin malvarlığı şu kaynaklardan sağlanır:

- Üyelik aidatları,
- Neşriyattan sağlanan gelirler,
- Bağışlar ve vatandaşların vasiyet ve hediyeleri,
- Danışmanlık hizmetinden sağlanan gelirler,
- Kanunlarla yasaklanmayan diğer kaynaklar.

Aynı zamanda, Kazakistan Barolar Birliği kendine ait binasını, yapılarını, tesislerini, mali kaynaklarını, tahvil ve diğer kıymetli evrakları ve tüzükte öngörülen faaliyetin maddi gereksinimlerini karşılayacak diğer malvarlıkları bulundurabilir.

²²⁶ TINİBEKOV, (Avukatlık Hizmeti), s. 147.

Kazakistan Barolar Birliği, malvarlığı sahibi olarak tüzükte ve kanunda düzenlenen ve öngörülen ve Genel Kurul tarafından belirlenen amaçlara ilişkin kararları çerçevesinde malvarlığıyla istediği gibi tasarruf edebilir.

Kazakistan Barolar Birliğinin üyeleri baronun malvarlığı üzerine mülkiyet hakkını elde etme salahiyetine sahip değildirler. Kazakistan Barolar Birliği, devletin ve kendi mensuplarının borç ve yükümlülüklerine karşı mülki sorumlulukları olmadığı gibi, devlet ve kendi mensupları dahi, Birliğin borç ve yükümlülüklerinden mesul değildir. Kazakistan Barolar Birliği, borç ve yükümlülüklerinden ancak kanunlara göre haciz konabilecek malvarlığı kadarıyla sorumludur²²⁷.

Kazakistan Barolar Birliğinin faaliyetleri Kazakistan Barolar Birliği Genel Kurul, kanunda belirtilen durumlarda mahkeme ve Kazakistan Barolar Birliği Yönetim Kurulu kararlarıyla sona erer.

Kazakistan Barolar Birliğinin genel ilkeleri şunlardır:

- Demokratik olması,
- Üyelerin eşitlikleri ve özgürlükleri,
- Özerklik,
- Yasallık,
- Aleniyet.

D. BAROLAR BİRLİĞİNİN ORGANLARI

I. Barolar Birliği Genel Kurulu

Kazakistan Barolar Birliğinin en yüksek organı Genel Kuruldur. Kazakistan Barolar Birliği baroların en az beş yıl meslek kıdemi olanlar arasından gizli oyla sececeği delegelerden oluşur. Delegelerin sayısı barodaki avukatların sayısına göre belirlenir.

²²⁷ **TINİBEKOV**, (Avukatlık Hizmeti), s. 148; **BEGALİYEVA / BEKOV**, s. 95.

Kazakistan Barolar Birliği Genel Kurulu iki yılda bir toplanır. Bunun dışında Kazakistan Barolar Birliği Yönetim Kurulu veya Genel Kurul üyelerinin 100'nün istekleri üzerine, Kazakistan Barolar Birliği Genel Kurulu olağanüstü toplanır²²⁸.

Genel Kurul üye tam sayısının en az üçte ikisi katılmadıkça toplantı yapılamaz. Genel Kurul toplantıya katılanların salt çoğunluğuyla karar alır.

Kazakistan Barolar Birliği Genel Kurulunun görevleri arasında Kazakistan Barolar Birliğinin tüzüğünü ve Denetim Kurulunun hükümlerini kabul etmek ve değiştirmek, Yönetim ve Denetim Kurullarına üyeler seçmek, Yönetim Kurulu Başkanını, başkan yardımcısını seçmek, Yönetim ve Denetim Kurulları tarafından hazırlanan raporları dinlemek, Yönetim Kuruluna talimat vermek, bütçeyi onaylamak, Kazakistan Barolar Birliğinin faaliyetinin durdurulması hakkında karar almak bulunmaktadır²²⁹.

II. Barolar Birliği Yönetim Kurulu

Yönetim Kurulu, sürekli çalışan geniş yetkilerle donatılmış yürütme organıdır. Yönetim Kurul üyeleri gizli oyla beş yıllık bir süre için seçilir. Yönetim Kurulu üyeliğine en çok oyu elde edenler seçilir. Yönetim Kurulu Başkanı aynı zamanda Birlik Başkanıdır. Yönetim Kurulu Başkanı en az beş yıl meslek kıdemi olan, kendi üyeleri arasından ve beş yıllık görev süresi için seçilir.

Yönetim Kurulu ayda bir kez toplanır. Kazakistan Barolar Birliği Yönetim Kurulu; Genel Kurulu toplantıya çağırarak, Kazakistan Barolar Birliğinin mallarını yönetmek, bütçeyi hazırlamak, Genel Kurul tarafından alınan kararları uygulamak, Genel Kurula rapor vermek, avukatların hak ve çıkarlarının korunması ile ilgili mercilere başvuru yapmak, avukatlık mesleğinin gelişmesi, avukatların haklarının korunması ve sosyal durumlarının geliştirilmesi için inceleme yapmak, meslekle ilgili görüş bildirmek, Kazakistan Barolar Birliğini temsil etmek, Kazakistan Barolar

²²⁸ TINİBEKOV, (Avukatlık Hizmeti), s. 150.

²²⁹ BEGALİYEVA / BEKOV, s. 98.

Birliğin faaliyetinin pratik sorunlarını çözüme kavuşturmak ve genel planlarını düzenlemek ve kanunlarla belirlenen diğer görevleri yapmakla görevlidir²³⁰.

III. Barolar Birliği Denetleme Kurulu

Denetleme Kurulu, kontrol işlevini yerine getiren bir organdır. Denetleme Kurulu, Birliğin mali işlemlerini denetlemek üzere, beş yıllık süre için Genel Kurulca kendi üyeleri arasından gizli oyla seçilir²³¹.

Kazakistan Barolar Birliği ve onun organları Birliğin tüzüğüne uygun hareket eder ve barolar üzerinde herhangi bir nüfuz yetkisine sahip değildir.

§ 8. ULUSLARARASI MESLEK ÖRGÜTLERİ

A. BAĞIMSIZ DEVLETLER TOPLULUĞU (BDT) AVUKATLAR

BİRLİĞİ

I. BDT Avukatlar Birliğinin Kuruluşu

Avukatlar ve onların baroları ülke çapında (Kazakistan Barolar Birliği) olduğu gibi uluslararası birliklere de bireysel yada kolektif şekilde dilediği gibi üye olabilirler.

Avukatların mesleki ve kültürel bağların uluslararası çapta genişleten ve pekiştiren birliklere BDT Avukatlar Birliği örnek teşkil etmektedir.

BDT Avukatlar Birliği 28 Temmuz 1992 tarihinde eski SSCB Avukatlar Birliğinin dağılmasıyla, Bağımsız Devletler Topluluğu'na üye olan 9 Devletlerin bir araya gelmesiyle kurulmuştur. BDT Avukatlar Birliğinin merkezi Rusya Federasyonunun başkenti Moskova'dır. BDT Avukatlar Birliği Ermenistan'da, Beyaz Rusya'da, Kazakistan'da, Kırgızistan'da, Letonya'da, Türkmenistan'da,

²³⁰ www.zakon.kz.

²³¹ Kazakistan Avukatlar Birliğinin Tüzüğü.

Özbekistan'da, Ukrayna'da ve Rusya Federasyonunun bazı bölgelerinde faaliyetini sürdürmektedir. Kazakistan'da BDT Avukatlar Birliğinin şubesi bulunmaktadır²³².

BDT Avukatlar Birliği merkezi Strazburg'te bulunan Uluslararası Avukatlar Birliğinin (UİA) ve merkezi Londra'da bulunan Uluslararası Barolar Birliğinin (İBA) tüm haklarına sahip (kolektif) üyesidir.

Kazakistan Barolar Birliği ile BDT Avukatlar Birliğinin arasındaki ortak noktalar şunlardır:

- a) Her iki Birlik profesyonel avukatlık faaliyetlerinde bulunmaz,
- b) Her iki Birlik diğerini yönetmez.

Aksine, uluslararası hukuk ilişkileri alanında avukatlar ve barolarının hak ve menfaatlerini korur ve onları temsil ederler²³³.

BDT Avukatlar Birliği şu ilkeler üzerine bina edilmiştir:

- Gönüllülük,
- Üyelik (mensubiyet),
- Aleniyet,
- Özerklik,
- Yasallık,
- Üyeler arası eşitlik (dın, dil, ırk ayırımı gözetmeksizin) ilkeleri.

BDT Avukatlar Birliğin tüzüğünü ve üyeliğini kabul eden Avukatlık Birlikleri, ortaklıkları, barolar ve diğer avukatlık sosyal kuruluşları BDT Avukatlar Birliğine kolektif üyeliklerini gerçekleştirebilirler.

Bireysel üyeliğe sadece avukatlar değil, aynı zamanda bu birliğin amacı doğrultusunda gayret sarf eden bilim adamları, hukukçular da üye olabilirler.

²³² **TINIBEKOV**, (Avukatlık Hizmeti), s. 152; **İVAKİNA, N**: Bağımsız Devletler Topluluğu'nda Avukatlık (Advokatura v Stranah SNG), Avukat Dergisi, Moskova 1995, S. 8-9, s. 22; **LUBŞEV**, s. 200; **SMOLENSKI**, s. 167.

²³³ **BOKOV, A. D**: Mahkemedeki Avukatın Rolü (Rol Zaşitnika v Sude), Moskova 1999, s. 102.

BDT Avukatlar Birliği tüzel kişiliğe sahiptir ve ticari amaçlı kurum değildir. Amaç bakımından, BDT Avukatlar Birliği Kazakistan Barolar Birliğinin amacıyla mutabakat içindedir. Bu iki kurum da avukatlığın bütüncül sistemini temsil etmektedirler²³⁴.

Örneğin:

- Kazakistan'da Hukuk Devleti temellerinin oluşturulmasına katılmak,
- Yüksek avukatlık standartlarının ve mesleki etik kurallarının oluşmasını ve avukatlar arasındaki birlik ve işbirliğini sağlamak,
- Uluslararası camia tarafından tanınan avukatların bağımsızlığı ve özgürlüğü garantisi ve ilkelerinin propagandasını yapmak ve yaymak.

II. BDT Avukatlar Birliğinin Görev ve Amaçları

BDT Avukatlar Birliğinin görev ve amaçları şunlardır:

- Avukatlığın bilimsel- araştırmalar enstitüsünü kurar. En iyi avukatların tecrübelerini inceler ve yayar,
- Avukatlık faaliyetinin gelişmesi için bilimsel metodolojik çalışmaları organize eder,
- Mesleki eğitim ve bilimsel- pratik konferansların yürütülmesinde avukatlar birliğine yardım sağlar,
- Uluslararası seminerler, kongreler ve konferansları organize eder,
- Avukatların diğer devlet ve bölgelerdeki barolar ve şirketlerde staj yapmalarını organizasyonuna katılır,
- BDT Avukatlar Birliğinin basın organı bulunmakta ve bu birliğin faaliyetine ilişkin yayın yapar. Örneğin "Avukat" dergisi fevkalade bu konuda hizmet sunmuştur,

²³⁴ BOYKOV / KAPINUS / TARLO, s. 39.

- Farklı devlet ve bölgelerdeki Avukatlar Birliği arasındaki avukatlar heyetleri işbirliğini organize eder,

- Avukatlığa ilişkin etik sorunları çözüme kavuşturur,

- Çeşitli ülkelerdeki avukatlık hukuklarını inceleyerek yerel hukukun gelişmesinde katkıda bulunur,

- Devlet organların talebi üzerine hukuk normları üzerinde bağımsız bilirkişi incelemesi yapar, avukatlık kanunlarının hazırlanmasında yardımcı olur,

- Uluslararası hukukun ve devletler kanunlarının sosyal kuruluşlara ilişkin öngördüğü diğer yetkileri kullanır²³⁵.

BDT Avukatlar Birliğinin malvarlığı şu kaynaklardan sağlanır:

- üyelik aidatı,

- bağışlar,

- gerçekleştirilen konferanslar, sergiler, spor ve diğer faaliyetlerden sağlanan paralar,

- Ticari faaliyetler, medeni- hukuki sözleşmelerden, dış ekonomik faaliyetlerinden elde edilen gelirler,

- Kanunla yasaklanmayan diğer gelirler.

BDT Avukatlar Birliği kendi mülkiyetine ait arazileri, yapıları, tesisleri, mesken fonları, nakil araçları, donatısı, kültürel aydınlanmaya tahsis edilmiş malvarlığı, mali kaynakları, tahvil ve diğer kıymetli evrakları ve tüzükte öngörülen faaliyetin maddi cihetini destekleyecek diğer malvarlığı mevcuttur²³⁶.

BDT Avukatlar Birliği, malvarlığı sahibi olarak kendi tüzüğünde ve kanunda düzenlenen ve öngörülen ve BDT Avukatlar Birliği Genel Kurulu tarafından belirlenen amaçlara ilişkin kararları çerçevesinde malvarlığıyla istediği gibi tasarruf edebilir.

²³⁵ BEGALİYEVA / BEKOV, s. 100.

²³⁶ İVAKİNA, s. 25.

Malvarlığı ve mali kaynaklardan elde edilen gelirler üyeler arasında dağıtılamaz, sadece belirtilen amaçlar doğrultusunda harcanır²³⁷.

III. BDT Avukatlar Birliğinin Organları

BDT Avukatlar Birliğinin organları şunlardır: en üst kurul- Genel Kurul; Yürütme organı- Yönetim Kurulu; Kontrol organı da- Denetleme Kuruludur.

1. BDT Avukatlar Birliğinin Genel Kurulu

Genel Kurul BDT Avukatlar Birliğinin en üst kuruludur. Genel Kurul, BDT Avukatlar Birliği'ne üye devletlerden gelen delegelerden oluşur. Kurul dört senede bir kere toplanır. Bu kurul kurumun görev ve amacına ilişkin tüm sorunları çözebilir.

Genel Kurul toplantısında Yönetim Kurulunu, Denetim Kurulunu, Yönetim Kurul Başkanını, birinci başkan yardımcısını, her devletten temsiline gelen avukatlardan başkan yardımcılarını seçer. Genel Kurul açık oyla Yönetim ve Denetim Kurullarını dört seneye seçer.

Başkan ve birinci başkan yardımcısı olarak sadece en az on yıl meslek kıdemi olan avukatlardan seçilir²³⁸.

BDT Avukatlar Birliğinin 4. Genel Kurul toplantısı 26 Mayıs 2000 tarihinde Moskova'da yapılmıştır. Bu toplantıda Yönetim ve Denetim Kurullarının yeni üyeleri, Yönetim Kurul Başkanı ve başkan yardımcıları seçilmiştir.

Genel Kurulun yeni seçilen Yönetim Kurulunun idari kadrosuna sunduğu şeyler şunlardır:

- Bağımsız Devletler Topluluğu ülkeleri arasında sıkı bir işbirliğini sağlamak. Delegeler arasındaki değişimleri gerçekleştirmek, ortaklaşa bilimsel konferanslar ve seminerleri düzenlemek,

²³⁷ LUBŞEV, s. 205.

²³⁸ SMOLENSKIY, s. 177; İVAKİNA, s. 27.

- Avrupa Konseyi ve diğer uluslararası hukuki kurumlar ile ilişkileri düzenlemek,
- Avukatların hukuki yardım sağlamalarına olanaklar yaratmasına ilişkin sözleşmelerin yapılması için Bağımsız Devletler Topluluğu ülkeleri hükümetlerine başvurmak,
- İnsan Hak ve Özgürlükleri Konvansiyonu, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin faaliyetini ve kararlarını ve aynı zamanda demokratik ülkelerin tecrübeli avukatlarının hukuki yardım sağlamasını öğrenmek için tedbirler almak ve faaliyetleri organize etmek,
- Avukatların eğitimine ilişkin kurslar açmak.

Yönetim Kurulu, Yönetim Kurulu Başkanı veyahut üyelerin üçte birinin talebi üzerine Birliğin Genel Kurulu olağanüstü toplanır. Genel Kurulun toplanabilmesi için, delegelerin yarısından fazlasının katılması gerekir. Sorunların çözümünde oy çokluğu esas alınmıştır²³⁹.

2. BDT Avukatlar Birliğinin Yönetim Kurulu

Yönetim Kurulu yürütme organı niteliğinde çalışır. Yılda en az bir kez toplanır. Toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile karar alınır.

Yönetim Kurulu BDT Avukatlar Birliği faaliyetini gerçekleştirebilmek ve güncel sorunlarını çözebilmek için geniş yetkilerle donatılmıştır²⁴⁰.

Kurulun görev ve yetkileri şunlardır:

- Birliğin harcama ve gelirlerini belirlemek,
- Yönetim Kurulun çalışmaları hakkında Yönetim Kurulu Başkanının raporlarını dinlemek,
- Genel Kurula rapor vermek,

²³⁹ TINİBEKOV, (Avukatlık Hizmeti), s. 157; SMOLENSKİY, s. 178.

²⁴⁰ LUBŞEV, s. 208.

- BDT Avukatlar Birliğinin plan ve programlarını hazırlamak,
- Yönetim Kurulun güncel problemlerini çözüme kavuşturmak,
- BDT Avukatlar Birliğinde çalışanların ücretlerini belirlemek,
- Genel Kurulu toplantıya çağırmak,
- Genel Kurulca alınan kararları uygulamak,
- Tüzükte belirtilen diğer görev ve yetkileri yerine getirmek.

3. BDT Avukatlar Birliğinin Denetleme Kurulu

BDT Avukatlar Birliğinin Denetleme Kurulu, birliğin mali işlemlerini denetlemek üzere, dört yıllık süre için Genel Kurulca kendi üyeleri arasından seçilir. BDT Avukatlar Birliğinin Denetleme Kurulu BDT Avukatlar Birliğinin Tüzüğüne göre çalışmaktadır²⁴¹.

BDT Avukatlar Birliği kendi tüzüğü çerçevesinde faaliyet göstermekte ve herhangi bir baronun, milli birliğin ya da kurumun yetkisi altında değildir.

B. ULUSLARARASI BAROLAR BİRLİĞİ (İBA)

1947 yılında kurulmuş olan İBA, dünyanın en büyük uluslararası avukatlar birliğidir²⁴². İBA'nın 180 ülkeden 170 baro ve 16.000 bireysel hukukçu üyesi bulunmaktadır. Kazakistan Avukatlar Birliği bu Birliğin üyesidir.

İBA, Ticaret Hukuku Departmanı (SBL), Hukuk Uygulaması Bölümleri (SLP), Enerji ve Tabii Kaynaklar Departmanı (SERL) gibi Departmanlar ve bunların her birine bağlı yaklaşık 20'şer Komiteler şeklinde örgütlenerek çalışmalar yapmaktadır.

²⁴¹ Uluslararası Avukatlar Birliğinin Tüzüğü.

²⁴² www.İbanet.org adresinden kuruluş ve üyelik hakkında bilgi edinilebilir. İBA'nın merkezi "271 Regent Street London W1B 2AQ United Kingdom" adresinde bulunmaktadır.

İBA'da Akademik Forum, Asya- Pasifik Forumu, Sermaye Piyasaları Forumu, Avukatlar ve Hukukçular Forumu, Yargıçlar Forumu, Kadın Kolları Grubu gibi 12 ilgi grubu bulunmaktadır. Yine İBA Eğitim Loncası ve İBA Vakfı, İBA tarafından kurulmuş hayır kurumlarıdır. Amaçları, toplumun yararı için dünya çapında ulusal eğitimi geliştirmek, Adaletin gelişimini sağlayıcı çalışmalar yapmak ve ortak hukuki ihtilafların çözümüne katkıda bulunmak görevlerini üstlenmiştir²⁴³.

İBA kapsamı içinde Aralık 1995 tarihinde Nelson Mandela'nın onursal başkanlığında İnsan Hakları Enstitüsü (HRİ) kurulmuştur. HRİ'nin 180 ülkeden 7500'ün üzerinde hukukçu üyesi bulunmaktadır. Enstitü, hukukun temel olan insan haklarını korumak ve bu yöndeki uygulamaları teşvik etmek, hukukun bağımsızlığını ve bu doğrultudaki mesleki uğraşları teşvik etmek, insan hakkını öngören kuralları ve buna ilişkin belgelerin dünya çapında benimsenip, uygulamaya konulmasını sağlamak, insan hakları, yargı bağımsızlığı ile bunlara ilişkin düzenlemeleri içeren bilgilerin dolaşımını sağlamak ve bu bilgilerin kazanılması konularında çalışmak üzere 6 değişik komiteyi bünyesinde barındırmaktadır.

İBA, her yıl aynı dönemlerde farklı ülkelerde tekrarlanarak gelenekselleşen "Ticari İşletme Hukuku" biriminin (SBL) 26 Uzman Komitesinin oturumlarının yapıldığı geniş kapsamlı konferanslar düzenlenmekte ve her dönem konferansın yapılacağı yerin çevre ülkelerindeki genç avukatlara burs imkanı tanımaktadır.

Genç avukatlara verilen burs, bursun verildiği dönemde yapılacak Ticari İşletme Hukuku Konferansı ücretinden muafiyet, ulaşım ve konaklama giderleri ile bir kısım sosyal aktivitelere katılma giderlerini içermektedir. Ayrıca üç yıl boyunca İBA, Ticari İşletme Hukuku Birimine (SBL) ve iki komiteye üyelik aidatından muafiyet ve üç yıl boyunca gerçekleştirilecek Ticari İşletme Konferansları ücretinden muafiyeti kapsamaktadır. Daha önce burs alan avukatların tekrar burs alma imkanı de bulunmaktadır.

²⁴³ GÜNER, s. 533.

İBA üyeliği; kuruluş ve komitelerin yayımlarının adrese gönderilmesi, İBA tarafından organize edilen uluslararası konferanslara katılmada özel fiyat oranlarından yararlanılması, yıllık yayımlanan üyelik listesinde kişisel bilgilerle yer alınması olanaklarıyla birlikte, düzenlenen konferanslarda konuşmacı olma ve İBA yayınlarında makale ve yazılarının yayımlanması imkanını da getirmektedir.

29- Mayıs- 01 Haziran 2003 tarihleri arasında Belçika'nın Brüksel kentinde yapılan İBA Konsey toplantısında tüzük değişiklikleri de ele alınmıştır. Konseyin bir önceki toplantısının yapıldığı (Haziran 2002) Dublin toplantısında hazırlanmasına karar verilen değişiklikler bu toplantıda ele alınmıştır. Değişiklikler arasında ömür boyu onursal başkanlık, vekil atama, tam üye kuruluşların artırılmış oy sayıları gibi konular görüşülmüş ve alınan kararların 2004 yılında Auckland Konferansından sonra yürürlüğe girmesi kabul edilmiştir²⁴⁴.

C. ULUSLARARASI AVUKATLAR BİRLİĞİ (UİA)

1927 yılında dünya avukatları arasında profesyonel ve sosyal işbirliğini arttırmak için bir oluşum gerçekleştirme amacıyla Fransızca konuşan ülkelerden bir grup Avrupalı Hukukçunun öncülüğünde kurulmuş olan UİA; günümüzde dünya çapında 110 ülkeden, yaklaşık üç milyon avukatı temsil eden 250'den fazla baronun ve bireysel olarak da binlerce avukatın üyesi olduğu, sadece uluslararası hukuk çalışmalarında bulunan avukatlara değil, aslında savunma mesleği ve onun ulusal ve uluslararası şartlarda geleceğini koruma ile ilgili olan tüm hukukçulara açık olan, farklı hukuk geleneklerine ve kültürlere saygı çerçevesinde çalışmalarının yürüten çok kültürlü ve çok dilli bir evrensel hukukçular birliğidir.

İster uzman olsun ister olmasın dünyanın her bölgesinden gelen hukukçulara hitap eden Birlik, en eski ve en köklü avukatlar birliği sıfatıyla, karşılıklı bilgi alış veriş ve profesyonel işbirliği olanaklarını hedef alan ciddi bir uluslararası hukuk örgütüdür.

²⁴⁴ GÜNER, s. 534.

Merkezi Fransa'nın Strazburg kentinde bulunan Uluslararası Avukatlar Birliğinin resmi dilleri, Fransızca, İngilizce, İspanyolca, Almanca, İtalyanca ve Arapça, çalışma ve yazışma dilleri ise Fransızca, İngilizce ve İspanyolca²⁴⁵.

Birliğin amaçları:

- Vatandaşların haklarının bir savunucusu olarak, avukatlık mesleğinin temel ilkelerini yüceltmek ve ilerletmek,
- Dünyanın her tarafında ve hukukun tüm alanlarında olmak üzere, hukuk bilgisi ve uygulamasının geliştirilmesine katılmak,
- Hukukun aracılığıyla ve barış amacıyla, insan hakları ilkelerine ve uluslararası adalete dayanan uluslararası bir hukuk düzeninin oluşumuna katkıda bulunmak,
- Dayanışma amacıyla benzer amaçlara sahip olan ulusal yada uluslararası örgütlerle işbirliği yapmak,
- Uluslararası düzeyde, barolar, baro birlikleri, avukatlık ve hukukçu dernekleri ile bunların üyeleri arasında ilişkiler kurmak ve aktarımlar yapmak,
- Hukuk mesleği üyelerinin maddi ve manevi yararlarını korumak ve bilhassa uluslararası bir düzeyde, hukuk mesleğinin statüsünden ve uygulanmasından ortaya çıkan sorunları birlikte incelemek olarak özetlenebilir.

UİA, hazırladığı ve uygulanması için uluslararası çalışmalar yaptığı, kısacası avukatlık mesleğine kazandırdığı 1987 Quebec Hukuki Savunma Hakları Uluslararası Şartı, 1991 Meksika Herkes İçin Adalete Başvurma Hakkında Uluslararası Şart, 1993 San Francisco Azınlıkların Korunması Uluslararası Şartı, 1993 Marakeş Avukatlık, Barış ve Kalkınma Şartı gibi genel nitelikli şartlar ve bildirimler ile bunlara göre daha özel konuları içeren şartları ve bildirimleri bulunmaktadır.

UİA, her yıl, farklı bir ülkede düzenli olarak Yıllık Olağan Kongresi'ni ve dünya çapında pek çok seminer düzenlemektedir. Yıllık kongre yaklaşık 70 farklı ülkeden

²⁴⁵ GÜNER, s. 537.

1000'den fazla avukatın katılımıyla gerçekleşmekte, bu kongrelerde katılımcılara uluslararası buluşma ve iletişim olanağı ile hukuk mesleğinin güncel sorunları hakkında bilgi edinme ve fikir alışverişinde bulunma olanağı sağlanmaktadır²⁴⁶.

ÜİA'nın örgütsel yapılanması, Genel Kurul, Başkanlık Konseyi (Yönetim Kurulu), Yürütme Kurulu (İcra Komitesi) ve birliğin idare organlarıdır.

Genel Kurul en üst ve etkili organdır. Yılda bir kez toplanır. Genel Kurula, Yönetim Kurulu, Yürütme Kurulu ve ÜİA'ya yıllık keseneklerini ödemiş bulunan tüm üyeleri (kurumsal ve bireysel) katılır.

Başkanlık Konseyi, icra komitesinin idari faaliyetlerini kontrolden sorumlu olup, Birliğin yönetim ve denetim organıdır. Birliğin iç işleyiş düzenini ve bütçesini hazırlar.

Başkanlık Konseyinin yürütme bölümü; Konsey icra komitesi, Başkanın danışmanları, evvelce tayin edilmiş kongre başkanları ve geriye dönük olarak son iki kongre başkanı, ulusal komiteler tarafından seçilen ulusal başkan yardımcıları, bölgesel sekreterler, komisyon başkanları, alt komite başkanları, yönetici yardımcıları ve genel sekreter yardımcılarında oluşur.

Yürütme Kurulunun üyelerini Genel Kurul seçer. Başkan, bir önceki başkan, seçilmiş başkan, üç birinci başkan yardımcısı, hukuki proje yöneticileri, mali yönetici ve genel sekreterden oluşur.

ÜİA'da dört tür üyelik vardır. Birinci üyelik bireysel üyeliktir. Bugün için 3000 civarında bireysel üye vardır. İkinci üyelik, kurumsal üyeliktir. Barolar, Birlikler gibi avukatların kayıt zorunluluğu olan kuruluşlar bu kapsamda üye olurlar. Bugün için yaklaşık 300 civarında kurumsal üye vardır. Üçüncü üyelik türü bireysel ortak üyeliktir. Avukatların dışında avukatlıkla bağdaşır bir şekilde hukuk mesleğinin herhangi bir dalında çalışan kişiler bu kapsamda üye olabilirler. Örneğin yargıçlar, savcılar, öğretim üyeleri gibi. Son üyelik türü kurumsal ortak üyeliktir. Üyeleri

²⁴⁶ GÜNER, s. 538.

bireysel ortak üyelik hakkında sahip hukukçuların örgütleri örneğın öğretim üyeleri derneğı gibi bu kapsamda üye olabilirler²⁴⁷.

Kazakistan'ın bazı baro ve avukatları Birliğın kolektif üyesidir.



²⁴⁷ GÜNER, s. 539.

SONUÇ

Kazakistan Cumhuriyeti'nin yeniden oluşmasıyla birlikte toplumun sosyo-ekonomik yapısı da tamamen değişti. Bu değişiklikler kamusal nitelikteki müesseseleri de kapsamına aldı. Tabii ki sosyalist toplumdaki avukatlık hizmeti ile demokratik toplumdaki avukatlık hizmet mukayese bile edilemez. Kazakistan'da avukatlık hizmet 1995 tarihinden itibaren hem nitelik açısından, hem de işlevsellik açısından yeniden yapılanmaya başladı. Sosyalist toplumda avukatlık hizmet dar bir kalıba sıkıştırılmıştı. Sovyet hukukçusu Fişman avukatı, mahkeme tarafından gerçeğin ortaya çıkışında devlet çıkarlarına rakip bir kişi olarak nitelendiriyordu. Sovyet hukukçularının ittifakla belirttiği gibi avukatlık, halk hizmeti değil, aksine bütün toplumun çıkarlarına aykırı bazı kişilerin mahkemede savunmasını yapan meslek olarak görülürdü. Bu mesleğin var olması da Usul Hukukunun icabından kaynaklanmaktaydı. Böylece avukatlık mesleği kendi konumunu yitirmiş şekli bir fonksiyona sahip kurum haline dönüşmüştü.

Avukatlığın uzun yıllar hukuk sisteminde müessese olarak gerçek kimliğini yitirmesi, Kazakistan'da dünya standartlarına uygun bir şekilde avukatlık hizmetine hem teorik, hem pratik açıdan ve yasal olarak değer biçilmesine engel olan önemli bir etkendi. Günümüzde Kazakistan'da avukatlık hizmet hem kanuni olarak, hem de toplumdaki şartlar icabı itibarıyla gerek nitelik açısından, gerekse fonksiyon açısından reforma tâbi tutulmaktadır.

İnsan haklarının tam olarak korunması, mevcut yasal düzenlemeleri çok iyi bilmek ve hukuk normlarının yerinde ve isabetli kullanılmasıyla mümkün olabilir. Sıradan bir vatandaşın özel bir hukukî yardım almadan kendi hak ve özgürlüğünü koruyabileceğini hiç düşünemeyiz. Onun kendi hakkını savunabilmesi için nitelikli bir uzmana ihtiyacı vardır. İşte bu yüzden avukatlık hizmetiyle insan haklarının tam olarak korunması kavramları çoğu yerde birlikte telaffuz edilmektedir. Kazakistan Cumhuriyeti Avukatlık Hukukunda yapısal değişikliklerin içinde prensip itibarıyla en önemli olan ilkelere biri, avukatlık hizmetinin bağımsızlığı meselesi olmuştur. Bilindiği gibi, Sovyetler döneminde avukatlık hizmeti devlet organlarıyla tamamen bütünleşmişti. Dolayısıyla bağımsızlığını da kaybetmişti. Kazakistan'daki yeni yasal düzenlemeler avukatlık hizmetine geniş bir şekilde serbestlik kazandırdı.

Çalışmamızda üzerinde durulan önemli konulardan biri olan avukatlık mesleğinin Kazakistan'daki niteliği ve ne tür bir kuruluş olduğu meselesi olmuştur. Bu Kazakistan'daki hukukçuların ihtilafa düştüğü çok tartışmalı konulardan biridir. Ancak çalışmamızda hem Türkiye'deki durumu değerlendirerek, hem de literatürdeki teorik tespitleri göz önünde bulundurarak avukatlık mesleği ne devlet (toplumsal), ne de özel kuruluş olmaksızın, medenî, idarî ve cezaî işlerde gerçek ve tüzel kişilerin haklarını mahkemede savunmak, onlara nitelikli hukukî yardım vermekle mükellef serbest meslek tanımını yapmaya karar verdik.

Avukatlığın gelişme tarihindeki tecrübesine bakılacak olursa, yükselme ve gerileme döneminden geçtiği görülür. Sosyo-politik durum ve mahkeme sistemin yanında, avukatlığa kendi kurumu da doğrudan etki etmiştir. Avukatlığın yükselmesi ya da gerilemesi, avukatlık faaliyetinin prestij seviyesi, onun hakkındaki kamuoyu, toplumun hayatındaki avukatın rolü, avukatların gelirleri gibi faktörlere bağlıdır.

Avukatlığın prestiji, onun sadece yönetim ve kolluk kuvvetlerinden değil, aynı zamanda müşterilerinden de bağımsız bir toplumsal-hukukî kurum olduğu durumunda yükselebilir.

Avukatlık ancak meslek özgürlüğü, avukatlığın özerkliği, mahkeme ve diğer kolluk kurumları ile resmî ilişkiler gibi kuruluş prensiplerine sahip olduğu zaman üstte geçen nitelik kazanabilir. Bu tür prensiplerin gerçekte olması lazım, ama şu anda onlar mevcut değildir. Son zamanlarda öncelikli olan avukatlık kuruluşunun diğer esasları onun özel hukukî tanımından kaynaklanıyordu ve avukatlık prestijini orta seviyelere çekti. Bugünlerde K.C. Ceza Kanunu'nun maddelerine aykırı çok sayıda Kanun, Karamame ve Yönetmelik gibi diğer düzenlemeler ortaya çıkmaktadır. Hakkında çok konuşulan, fakat ortadan kaldırılması için az şey yapılan kuralsızlık doğmaktadır. Mahkemeler çok sayıda Yönetmelik gibi diğer düzenlemeleri gerekçe göstererek cezanın değiştirilmesi taleplerini reddetmektedir.

Geleneksel olarak, avukatların sadece ceza davaları ile ilgilenmeleri durumu oluşmuştur. Şu anda ekonomik düzen değişmektedir. Avukatlar için yeni alanlar açılmaktadır: İş dünyasına hizmet vermek, tahkime katılmak gibi. Örneğin, tahkimlerde keyfilikle eş uygulamalara rağmen, gençler bu işle istekle

uğraşmaktadırlar. Bu tür mahkemelerde, siz olmadan da yapabiliriz dercesine, bazen avukatların belgelerini de almamaktadır. Tabii ki bu avukatları avukatlık mesleğinden soğutmaktadır. Piyasa ekonomisi toplumun, kelimenin geniş anlamıyla, Kazakistan'ın her vatandaşının savunulması kutsal hakkının hatırlamasını sağlayacaktır.

Şu anda Kazakistan'da avukatlığın, bilim merkezleri, profesyonel faaliyeti, kendi basımevi organları (gazete, dergi vb.) ve yükseköğretimde kadro yetiştirme sitemini koordine eden merkez organları mevcut değildir. Avukatları profesyonel faaliyetinin kalitesinin denetimi konusunda üzerinde mutabakata varılmış tek yaklaşım da yoktur. Avukatlığın geliştirilmesinde genç uzmanların yetiştirilmesi önemli yer teşkil eder. Maalesef, çoğu Hukuk Fakülteleri ve Yükseköğrenimlerde avukatlık faaliyeti sorunları ile ilgili özel bir ders bulunmamaktadır. "K.C. Avukatlığı" kitabı da yok denecek kadar azdır ve yakın gelecekte yazılması için de çaba sarfedilmemektedir. Bunun sonucunda üniversite öğrencileri ve mezunları avukatlık hakkında çok yüzeysel görüşe sahip olmaktadır.

Fakat avukatlığın, toplumsal meslekler hiyerarşisinde ve yerine getirdiği fonksiyonu açısından toplumsal kamuoyu gözünde yeterince yüksek olduğu söylenebilir. Kuşkusuz, avukatlık faaliyetinin prestiji yükselmektedir. Sosyolojik araştırmalara göre, soru muhataplarının yaklaşık yarısı (ülkenin çeşitli bölgelerinden %40-50) hukukçu mesleğine olumlu yaklaşmaktadır ve tabii ki avukatlar da buna dahildir.

Avukatlık tamamen kendine özgü ve belli faaliyet alanına sahiptir: Ceza davalarında savunma, hukukî davalarda ise temsildir. O, adaletin gerçekleştirilmesinin bir ögesidir ve önemi bakımından tatbikat, savcılık ve mahkemeye eşittir. Avukatlık, kendi fonksiyonu çerçevesinde kamu çıkarının korunmasına odaklandırılmalı ve soruşturma, savcılık ve mahkemede olduğu gibi, onun fonksiyonunun her türlü kısıtlanmasının engellenmesi gerekir. Avukatlığın bağımsızlığı işbu devlet organlarının bağımsızlığı ile eşit olarak yorumlanmalıdır.

KAYNAKÇA

- ADAY, Nejat** : Avukatlık Hukukunun Genel Esasları, İstanbul 1994.
- ADRIYANOV, N** : Avukatlığın Bağımsızlığı Hakkında (O Nezabisimosti Advokaturi), “Advokatskiye Vesti” Dergisi, S. 5, Moskova 2001.
- AGIBAYEV, A** : Hukuk Başlangıcı (Hukuk Negizderi), Almatı 1997.
- AGIBAYEV, N** : Ceza Hukuku, Genel Hükümler, Almatı 2000.
- ARKAN, Sabih** : Ticari İşletme Hukuku, B. 5, Ankara 1999.
- ARSENTIYEV, O.V** : Avukatlık, Ceza ve Hukuk Davalarında Avukatlık (Advokatura, Advokatura v Ugolovnom i Grajdanskom Prossessah), Kostanay 1998.
- BARŞEVSKİY, M** : Avukatlık Etik (Advokatskaya Etika), Moskova 2001.
- BARŞEVSKİY, T** : Avukat, Avukatlık ve Avukatlık Firma (Advokat, Advokatura i Advokatskaya Firma), Moskova 1995, (Avukatlık Firma).
- BARŞEVSKİY, T** : Rusya’da Avukatlığın Kuruluşu ve Hizmeti (Organizasiya i Deyatelnost Advokaturi v Rossii), Moskova 1997, (Rusya’da Avukatlık).
- BASİN, Y** : Medeni Hukuk (Grajdanskoe Pravo), Almatı 2000.

- BATMAN, D/
ELİZAROV, V** : Hukuk Davalarında Avukat (Advokat v Grajdanskom Prosesse), Moskova 2000.
- BATTAL, Şener/
ERDEM, Nursen** : Avukatlık Mesleğinin Türkiye'deki Tarihçesi, ABD, 1985, S.5- 6.
- BAYMOLDİNA, Z. H** : K.C. Medeni Usul Hukuku (Grajdanskoe Prosesualnoe Pravo RK), C. 2, Almatı 2001.
- BEGALİYEVA, Kalaşa/
BEKOV, Kayrat** : Uluslararası Mahkeme ve Hukuk Sistemleri, Almatı 2000.
- BERNAM, U/
REŞETNİKOVA, İ/
PROŞLYAKOV, A** : Mahkemede Avukatlık (Sudebnoe Advokatura), Ekaterinburg 1999.
- BOKOV, A. D** : Mahkemedeki Avukatın Rolü (Rol Zaşitnika v Sude), Moskova 1999.
- BOYKOV, A/
KAPİNUS, N/
TARLO, E** : Rusya'da Avukatlık (Advokatura Rossii), Moskova 2002.
- BÖLÜKBAŞI, Saffet Nezihi:** Söyleşi, ABD, Ankara 1982.

- BULGAKPAYEV, A** : Sovyet Avukatlığı (Sovetskaya Advokatura), Almatı 1982.
- BUROBİNA, V. İ** : Avukatlık Hizmet (Advokatskaya Deyatelnost), Moskova 2001.
- BUSLENKO, N** : Avukat. Soru ve Cevap (Advokat. Voprosı i Otvetı), Rostov- Na Donu 1996.
- CENTEL, Nur** : Türk Ceza Hukukuna Giriş, İstanbul 2001, (Giriş).
- CENTEL, Nur Başar** : Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafı, İstanbul 1984, (Müdafı).
- ÇAN KON FU** : Kazakistan Jeopolitiği (Geopolitika Kazakstana), Almatı 2000.
- ÇERKASOV, N** : 60-80 Yıllarda Rusya'da Avukatlığın Oluşumu ve Gelişimi (Formirovaniye i Razvitiye Advokaturı v Rossii v 60-80 godah), Moskova 1987.
- DUYUMBAYEV, E** : Yeni Çağa Yeni Hakimler (Novomu Budessemu- Novıye Sudiy), Yurediçeskaya Gazetesi 1998, Mayıs- 27.
- EMELYANOV, S** : Rus Avukatlığının Tarihi (İstoriya Ruskoy Advokaturı), C. 1, Moskova 1998.
- ERCAN, İbrahim** : 28 Ekim 1998 Tarihli Avrupa Birliği Avukatlık

Meslek Kuralları, S.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 9, S. 3- 4, Yıl. 2001.

- EREM, F/ SAV, A** : Avukatlar Hakkında Özel Soruşturma ve Kovuşturma, ABD 1970.
- EREM, Faruk** : Eski Yunanda ve Romada Avukatlık, ABD, Y. 1976, S. 5, (Erem- Avukatlık).
- EREM, Faruk** : Meslek Kuralları, Avukatlık Mevzuatı, Ankara Barosu Yayınları, Ankara 2002, (Erem- Şerh).
- EROŞENKO, A** : Hukuk Davalarında Avukatların Hukuki Yardımlarda Bulunmaları (Okazaniye Yurediçeskoy Pomoşşi v Grajdanskom Sudeproizvodstve), Moskova 1999.
- FUKS, S** : XIX. asırdaki Kazakların Hukuku (Obiçnoe Pravo Kazahov XIX. veke), Almatı 1981.
- GAVRİLOV, S** : Ceza Davasında Avukat (Advokat v Ugolovnom Prosesse), Moskova 1996.
- GÖZÜBÜYÜK, Şeref** : Yönetim Hukuku, B. 12, Ankara 1998.
- GRİNENKO, A/
KOSTANOV, Y/
NEVSKİ, S** : Rusya Federasyonu'nda Avukatlık Kanunununun Şerhi (Kommentarii k Zakonu ob Advokature v RF), Moskova 2003.
- GÜNDAY, Metin** : Idare Hukuku, Ankara 1998.

- GÜNER, Semih** : Avukatlık Hukuku, Ankara Barosu Yayınları, B. 2, Ankara 2003.
- HAMDİ, Halim** : Cumhuriyet Devrinde Avukatlık Müessesesi, İstanbul Barosu Mecmuası, VII, 1933.
- İNANICI, Haluk** : Cumhuriyet Türkiye'sinde Bir Meslek: Avukatlık, İBD, C. 74, S. 7- 8- 9.
- İVAKİNA, N** : Birleşmiş Devletler Topluluğu'nda Avukatlık (Advokatura v Stranah SNG), Avukat Dergisi, Moskova 1995.
- JİLİN, G** : Hukuk Davalarında Hukuki Yardım Gösterme (Okazaniye Yuredičeskoy Pomoşsi Grajdanskom Prosesse), Moskova 1998.
- JOLAMANOV, K** : İdare Hukuku (Akimşilik Hukuğı), Almatı 1998.
- KALİTVİN, V** : Hukuk Davalarında Avukat (Advokat v Grajdanskom Sudoproizvodstve), Voroniz 2000.
- KARASEV, Ğumar** : Yargı ve Adalet (Sot Biligi jane Zandılık), Zan Gazetesi 2000, Temmuz- 20.
- KAYİRJANOV, Elegen** : KC. Ceza Hukuku, Genel Hükümler (Ugolovnoe Pravo RK), C. 2, Almatı 1998.
- KAZANSEV, S. M** : 1864- 1917 yıllarında Rusya'da Avukatlık (Sud Presyajnih v Rossii 1864-1917), Lenizdat 1991.

- KOZIBAYEV, M** : Kazak Sovyet Sosyalist Devletinin ve Hukukunun Tarihi (İstoriya Gosudarstvo i Pravo KazSSP), Almatı 1982.
- LUBŞEV, U** : Rusya'da Avukatlık (Advokatura v Rossii), Moskova 2002.
- MARCEL, Rousselet**
Çev. ADNAN, Cemgil : Adalet Tarihi, İstanbul 1963.
- NIKOLAYEV, T** : Ceza Davasında Savunmanın Hizmeti (Rol Zaşitnika v Ugolovnom Prosesse), Saratov 2000.
- ÖZKENT, Haydar Ali** : Avukatın Kitabı, İstanbul 1940.
- PAHOMENKO, V** : Avukatlık Hizmet (Advokatskaya Deyatelnost), Moskova 1999.
- PİGAREV, Artem** : Avukatlık (Advokatura), Rostov- Na- Donu 1999.
- PODZOROVA, S** : Avukatlık (Advokatura), Moskova 2001.
- ROGOV, I. T** : Avukatlık Bugün ve Yarın (Advokatura segodnya i zavtra), Misl Dergisi, 1992, No. 11.
- SAPARGALİYEV, G** : Devlet ve Hukuk Teorisi (Memleket jane Hukuk teoryası), Almatı 1996.
- SARTAYEV, S** : Kamu Yönetimi Teorisi (Memlekettik baskaru),

Alamtı 2000.

- SEYİLHANOV, E** : Modern Jeopolitik ve Orta Asya Bölgeleri (Sovremennaya Geopolitika i Sentralnoaziyatski Regiyon), Almatı 2002.
- SIPKİN, Alter** : Avukatlık Sır (Advokatskaya Tayna), Saratov 2001.
- SMİRNOVA, E. M** : Avukatlık (Advokatura), Sank- Petersburg 2002.
- SMOLENSKI, M. B** : Rusya Federasyonunda Avukatlık ve Avukatlık Hizmet (Advokatskaya Deyatelnost i Advokatura v Rossiskoy Federassi) Rostov na- Donu 2003.
- STESSOVSKIY, Y** : İdari Davalarda Avukat (Advokat v Administrativnom Prosesse), Moskova 2000.
- SUHANOV, A** : Medeni Hukuk (Grajdanskoe Pravo), Moskova 2000.
- SULEYMENOV, M** : Medeni Hukuk Ders Kitabı (Grajdanskoe Pravo RK), Almatı 2000.
- SUNGURTEKİN, Meral** : Avukatlık Mesleği Avukatın Hak ve Yükümlülükleri, B. 2, İstanbul 1999, (Hak ve Yükümlülük).
- SUNGURTEKİN, Meral** : Kurumsal Anlamda Bağımsız Avukatlığın Anlam ve Önemi, Faruk Erem Armağanı, TBB Yayını No: 8, (Anlam ve Önemi).
- ŞALAMOV, M** : Sovyet Avukatlığının Tarihi (İstoriya Sovyetskoy

Advokaturiy), Moskova 1988.

TINIBEKOV, S : Kazakistan Cumhuriyeti'nde Avukatlık ve Avukatlık Hizmet (Advokatura i Advokatskaya Deyatelnost Respubliki Kazakstan), Almatı 2001, (Avukatlık Hizmet).

TINIBEKOV, Serikkali : Avukatlığın Kuruluşu (Organizasyonnaya Forma Advokaturı v RK), Almatı 1997, (Kuruluşu).

TOLEUBAYEVA, B : K.C. Ceza Usulü Hukuku (Ugolovniy Proses v RK), Almatı 1998.

**TRUNOV, L/
TRUNOVA, K** : Avukatlık Sırrın Korunması (Zaşışat Advokatskuyu Taynu), Rus Hukuku Dergisi, No 8, Moskova 2002.

UÇAR, Salter : Avukatın Hak ve Ödevleri, İstanbul 1998.

ULER, Yıldırım : Anayasa Hukukunda ve İdare Hukukunda Kamu Hizmeti, Anayasa Yargısı, Ankara 1998.

ULUKAPI, Ömer : Bilirkişi Raporu Ve Bilirkişi Raporunun Delil Olarak Değeri, S.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 9, S. 3- 4, Yıl. 2001.

VASKOVSKIY, E.V : Avukatlığın Oluşumu (Organizassiya advokaturı), Moskova 1992.

VLADİMİRSKIY/

BUDANOV, M

: Rus Hukukunun Genel Tarihi (Obzor İstoriyi Ruskogo Pravo), Kiyev 2000.

YAKUPOVA, R

: Ceza Usulü Hukuku (Ugolovnoe Prossesualnoe Pravo), Moskova 1998.

YILMAZ, Ejder

: Bir Meslek Olarak Dünden Yarına Doğru Avukatlık, AÜHFD, C. 44, S. 1- 4, Ankara 1995.

ZİMANOV, S/

KUANDIKOV, B/

KASIMBEKOV, A/

BAYJANOVA, K

: Eski Kazak Hukuk Dünyası (Kazaktın Ata Zandarı), Almatı 2001.

ÖZET

Kazakistan'ın 1995 Anayasası, insan hak ve hürriyetlerini tanımış ve bu değerlerin devletçe güvence altına alınacağına dair teminatlar getirmiş. Sovyetler Birliği dönemindeki komünist ideolojinin her şeyden üstün ve kutsal bir değer olarak toplum ve devlet hayatına hakimiyetinin uzun yıllar boyunca sürmesi, insan haklarının korunmasını ve bu mevzudaki önemli bir meslek olan avukatlık hizmetinin de ehemmiyetini ve değerini kaybetmesine neden olmuştu. Sovyetler Birliği döneminde avukatlık mesleğinin çok önemsiz bir mevkide bulunduğu açık bir gerçektir. Fakat Kazakistan Cumhuriyeti'nin bağımsızlığını almasıyla birlikte birtakım demokratik ve liberal reformlar kökten yürütülmeye başladı. 1995 Anayasası avukatlık mesleğine dair düzenlemelerin ilk ipuçlarını vermekteydi. Ancak, 1997 yılında kabul edilen Kazakistan Cumhuriyeti'ndeki "Avukatlık Kanunu" bu alandaki esas ilkeleri ve düzenlemeleri beraberinde getirdi. Bu Kanunun kabul edilmesiyle birlikte avukatlık hizmeti, prensip ve içerik itibarıyla tamamen değişikliğe uğradı. Zira, önceki düzenlemede toplumun ve devletin sosyo- ekonomik yapısı tamamen farklı idi. Özel mülkiyetin oluşması, gelişen pazar ekonomisi şartlarında avukatlık hizmeti daha geniş ve kapsamlı bir şekil aldı. Sovyetler Birliği döneminde avukatlık hizmeti % 90 civarında ceza işleriyle alâkalı idi. Oysa, yeni toplumsal gelişmeler neticesinde avukatlık bir tek ceza işleri çerçevesinen sınırlı, medenî ve idarî alanları da kapsamına almaya başladı.

Kazakistan Cumhuriyeti'nde insan hak ve hürriyetlerinin mahkemede savunulması ve bilgili hukukî yardımın alınması devlet tarafından teminat altına alınmıştır. Avukatlık hizmeti, ceza işlerinde savunmada, medenî, idarî ve ceza işlerinde temsil etmede ve insan hak ve hürriyetlerini ve hukukî çıkarlarını veya tüzel kişilerin hukukî çıkarlarını savunmada, diğer hukukî yardımların yapılmasında avukatların faaliyetlerinin tümüdür.

ABSTRACT

1995 Constitution of Kazakhstan acquainted with the rights and freedom of people, and brought a guarantee concerning that these values would be in assurance by state. In this period of Soviet Union communist ideology had a superior power and value on society and on the life of this state. Lasting of this dominations for a long time, defending the rights of people, and all of these factors were the reason of losing the value and importance of the function of advocacy, which as the most important profession on this topic. It is true that in the period of Soviet Union the profession “advocacy” was in a very unimportant condition. But after getting the independence of the Republic of Kazakhstan, several democratic and liberal reforms started to execute from the root. 1995 Constitution was giving its first clue of disposition related to the profession of advocacy. However, “Advocacy Law” of Republic of Kazakhstan, which was accepted in 1997, brought basic principles in this area and arrangements together. With the acceptance of this Law, function of advocacy, essentially principles and content completely suffered a change. Because, in the proceeding arrangement the socio- economic structure of society and state was completely different.

The function of advocacy, in formation of private possession and in the condition of economy of developed market takes wider and broad shape. In the period of Soviet Union the function of advocacy was about % 90 concerned with criminal cases. Whereas, in the result of new social development the advocacy, skinned from the frame of only criminal case, and began to broad its functions to civil and administrative areas. In Republic of Kazakhstan, defending of the rights and freedom in the court and taking the professional legal aid was taken under the guarantee.

The function of advocacy is to give a legal aid in order to protect the rights and freedom of people and legal profits of judicial persons in criminal, civil and administrative cases and represent itself as a defender of law.