



TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ
Hukuk Müşavirliği

Sayı : E-41870694-659-15260
Konu : İnceleme Başlatılması Talebi hakkında.

05.05.2023

HAKİMLER VE SAVCILAR KURULUNA

Bakırköy 11. Asliye Ceza Mahkemesinin 11.04.2023 tarih E.2022/525, K.2023/159 sayılı kararında *".. Yapılan yargılama sonucunda sanıkların beraatine karar verilmiş ise de; yargılamaya konu olayın soruşturmaya yetkili makam tarafından öğrenilmesi üzerine yapılan soruşturmaya istinaden sanık hakkında dava açıldığı, dava açma yetkisinin ve görevinin kamu adına İddia Makamına ait olduğu, iddia makamınca görev ve yetkisi çerçevesinde açılan dava sonucunda sanığın mahkumiyetine de, beraatine de karar verilebileceği, sanık hakkında dava açılması sonucunda beraatine karar verilmesi halinde beraat eden sanığın özel müdafisine ödediği vekalet ücretinin sorumlusunun Hâzineye ait olduğu kabulü ile beraat eden sanık lehine avukatlık ücretine hükmedilmesinin hukuka uygun olamayacağı, bunun hukuken ve vicdanen kabulünün mümkün olmadığı, Türk Ceza Yargılamasında sanıkların kendilerini özel müdafii ile temsil zorunluluğunun bulunmadığı gibi sanığın müdafii eşliğinde savunmasının alınmasının zorunlu olduğu suçlarda mahkemece yapılan ihbara istinaden ilgili baro başkanlığı tarafından ücreti Adalet Bakanlığı tarafından karşılanmak üzere müdafii görevlendirilmesinin yapıldığı, diğer taraftan sanıkların müdafii eşliğinde savunmalarını yapmak istemleri durumunda da gerekli şartları taşıması durumunda mahkemece yapılan ihbara istinaden ilgili baro tarafından müdafii atamasının yapıldığı ayrıca 5271 Sayılı CMK'da beraat eden sanık lehine ve hazine aleyhine maktu veya nispi ücret-i vekaletle hükmedileceğine dair herhangi bir hükmün bulunmadığı, her ne kadar Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinde bu yönde bir düzenleme bulunuyor ise de, bu tarifinin teknik olarak hukuki düzenleme olarak kabul edilemeyeceği, hazine aleyhine ödeme yükümlülüğü veya başkaca bir yükümlülük getiren hükümlerin kaynağının usul yasası olan 5271 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda düzenlenmesinin gerektiği, CMK'da böyle bir düzenlemenin bulunmadığı anlaşılmalı, beraat eden sanık lehine ücreti vekalet takdirine YER OLMADIĞINA" denmek suretiyle mevzuata aykırı bir gerekçe ile beraat eden sanık müdafii lehine Hazine aleyhine vekalet ücretine hükmedilmediği öğrenilmiştir.*

1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 168. maddesi *"yargı yerlerindeki işlemler ile diğer işlemlerden alınacak avukatlık ücretinin"* belirlenmesi görevi Türkiye Barolar Birliğine verilmiştir. Bu görevi yerine getiren davalı Birlik 03.09.2022 tarihinde yürürlüğe giren tarifeyi çıkarmıştır.

5271 sayılı **Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 324/1** maddesi uyarınca *"... tarifesine göre ödenmesi gereken avukatlık ücretleri..."* yargılama giderlerindedir. Yine Ceza Muhakemesi Kanunu'nun **"Beraat veya ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilmesi hâlinde gider"** başlıklı 327. maddesi ise

"(1) Hakkında beraat veya ceza verilmesine yer olmadığına karar verilen kişi, sadece kendi kusurundan ileri gelen giderleri ödemeye mahkum edilir.

(2) Bu kişinin önceden ödemek zorunda kaldığı giderler, Devlet Hazinesince üstlenilir." hükmünü içermektedir.

Hakkında bir ceza davası açılan sanık kendisine bir avukat tayin etmiş ise avukatlık yasası uyarınca üzere ücretsiz dava alma yasağı bulunan avukata bir ücret ödemiştir. Yani **"önceden bir ödeme yapmak"** zorunda kalmıştır. Dava sonunda beraat ettiğine göre bu ücretin Hazine tarafından sanığa

ödenmesi gerekir. Sanığa ödenmesi gereken bu ücretin miktarının ne olacağını ise Tarife belirler. Türkiye Barolar Birliği tarifeyi yapma yetkisini kullanarak, sanığa davanın görüldüğü ceza mahkemesine göre maktu ücret verilmesini hükme bağlamıştır.

Alıntılanan yasal dayanaklar karşısında Mahkemenin karar gerekçesinde yasal dayanak bulunmadığı yönündeki açıklamalarına itibar etme olanağı kalmamaktadır. Zira;

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 141 ve devamı maddeleri "Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat" başlığı altında düzenlenmiş olup her ne kadar üçüncü fıkrasında "*Birinci fıkrada yazan hâller dışında, suç soruşturması veya kovuşturması sırasında kişisel kusur, haksız fiil veya diğer sorumluluk hâlleri de dâhil olmak üzere hâkimler ve Cumhuriyet savcılarının verdikleri kararlar veya yaptıkları işlemler nedeniyle tazminat davaları ancak Devlet aleyhine açılabilir*" ifadesinde yer alan "*Cumhuriyet savcılarının verdikleri kararlar veya yaptıkları işlemler*" şeklindeki kullanım, Cumhuriyet savcılarının iddaname düzenlemek dahil haksız işlemlerine karşı tazminat yolunu açıyor gibi görünse de, pratikte koruma tedbirleri hariç, salt haksız iddianame hazırlamış olması nedeniyle tazminat ödenmesi uygulaması bulunmamaktadır. Bu nedenle, kovuşturma sonucunda beraat eden kişinin, avukatla temsil için yapmış olduğu giderleri karşılayabileceği yegane mekanizma "beraat vekalet ücreti" olarak bilinen uygulamadır.

Aksi halde, ceza kovuşturmasında yargılanan kişi avukatla temsil hakkını kullanmaktan imtina edebilecek; bu durum ise başta savunma hakkı olmak üzere adil yargılanma hakkının ihlali anlamına gelecektir.

Açıklandığı gibi; beraat eden sanığın avukatına ödediği ücreti ayrı bir dava açarak alma imkanı tanıyan bir kanun hükmü bulunmayıp mevcut tek düzenleme Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 327. maddesinin ikinci fıkrası olduğundan ve mahkeme kararı aksine Tarifenin ilgili hükmü de sözü edilen maddeye dayanarak çıkarıldığından; gerekçeye katılma olanağı bulunmayıp anılan mahkeme kararının kanun hükmüne aykırılık teşkil ettiğinin kabulü gerekmektedir.

Nitekim Danıştay 8. Dairesi son olarak 15.04.2022 tarih E.2019/145, K.2022/2771 sayılı kararı ile "*Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nin dava konusu edilen 14. maddesinin 4. fıkrasında, 'Beraat eden ve kendisini vekil ile temsil ettiren sanık yararına Hazine aleyhine maktu avukatlık ücretine hükmedilir.'*" hükmü yer almaktadır.

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 'Yargılama Giderleri' başlıklı 324. maddesinde, harçların ve tarifesine göre ödenmesi gereken avukatlık ücretleri ile soruşturma ve kovuşturma evrelerinde yargılamanın yürütülmesi amacıyla Devlet Hazinesinden yapılan her türlü harcamaların ve taraflarca yapılan ödemelerin yargılama giderleri olduğu belirtilmiştir.

Anılan Kanunun 'Beraat veya Ceza Verilmesine Yer Olmadığına Karar Verilmesi Halinde Gider' başlıklı 327. maddesinde ise; hakkında beraat veya ceza verilmesine yer olmadığına karar verilen kişinin sadece kendi kusurundan ileri gelen giderleri ödemeye mahkum edileceği, bu kişinin önceden ödemek zorunda kaldığı giderlerin Devlet Hazinesince üstlenileceği kurallarına yer verilmiştir.

Yukarıda yer alan yasal düzenleme uyarınca, beraat eden kişinin sadece kendi kusurundan oluşan giderleri ödeyeceği, bu kişinin önceden ödemek zorunda kaldığı giderlerin Hazinece üstlenileceği düzenlendiğinden, ücret ödeyerek avukat tutan ve beraat eden kişinin ödediği avukatlık ücreti de kişinin önceden ödemek zorunda olduğu giderler kapsamında yer aldığından, Devlet Hazinesince karşılanması esastır. Bu durumda, beraat eden ve kendisini vekil ile temsil ettiren sanık yararına hazine aleyhine maktu avukatlık ücretine hükmedilmesine ilişkin dava konusu düzenlemede üst hukuk normlarına aykırılık bulunmamaktadır" demek suretiyle konuyu çözümlemiş bulunmaktadır.

6087 sayılı Hakimler ve Savcılar Kurulu Kanunu'nun 4. maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi

uyarınca "... hâkim ve savcılarının görevlerini; kanun ve diğer mevzuata (hâkimler için idarî nitelikteki genelgelere) uygun olarak yapıp yapmadıklarını denetlemek; görevlerinden dolayı veya görevleri sırasında suç işleyip işlemediklerini, hâl ve eylemlerinin sıfat ve görevleri icaplarına uyup uymadığını araştırmak ve gerektiğinde haklarında inceleme ve soruşturma işlemlerini yürütmek" Başkanlığımızın görevleri arasında sayılmıştır.

Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nca 27.06.2006 gün ve 3 1 5 sayılı karar ile benimsenen Birleşmiş Milletler Teşkilatı tarafından 23 Nisan 2003 tarih ve 2003/43 sayılı kararla kabul edilen Bangalor Yargı Etiği İlkeleri uyarınca hakimlerin;

"İlke: Tarafsızlık, yargı görevinin doğru bir şekilde yerine getirilmesine esas teşkil eder. Bu ilke sadece kararlar için değil, kararların oluşturulduğu süreç açısından da geçerlidir. Uygulama: 2.1 Hâkim, yargı görevlerini tarafsız, önyargısız ve iltimassız olarak yerine getirmelidir.

2.2 Hâkim, mahkeme içerisinde ve dışında, halkın, hukukçuların ve dava taraflarının yargı ve hâkim tarafsızlığına duyduğu güveni koruyacak ve artıracak davranışlar içerisinde olmalıdır";

"İlke: Doğruluk, yargı görevinin düzgün bir şekilde yerine getirilmesinde esastır.

Uygulama: 3.1 Hâkim, davranışlarının makul bir kişinin gözünde tasvip edilir nitelikte olmasını sağlamalıdır.

3.2 Hâkimin hâl ve davranış tarzı, insanların yargının doğruluğuna ilişkin inancını kuvvetlendirici nitelikte olmalıdır. Adalet sağlanmakla kalmamalı, sağlandığı görüntüsü de yansıtılmalıdır." şeklindeki yükümlülüklerine aykırı davranamayacağı, yargısal görevlerini layıkıyla yerine getirmesine uygun düşmeyen davranışlar içerisinde bulunamayacağı da sabittir.

Avukatlık Kanununun 121/18. maddesi gereğince "...mesleğe ve meslek mensuplarına yönelik hak ihlallerine karşı avukatlık mesleğini ve meslektaşlarını savunmak ve bu konularda her türlü yasal ve idari girişimlerde bulunmakla" da yükümlü tutulan Türkiye Barolar Birliğimin avukatların üst kuruluşu sıfatıyla meslek örgütü olarak meslek ve meslektaşlarımız adına zarar gördüğü açık olup böyle bir olayın bir daha yaşanmaması için mesleğimize ve meslektaşlarımıza gereken hassasiyetin gösterileceği inancıyla adı geçen mahkemede görev yapan alıntılanan kararı kaleme alan hakim tarafından gerçekleştirilen eyleme ilişkin inceleme talebimizin kabulü ile şikayetimizin işleme konulmasını takdirlerinize saygılarımla sunarım.

Av. R. Erinç SAĞKAN
Başkan

Bu belge, güvenli elektronik imza ile imzalanmıştır.

Evrak doğrulama <https://dogrulama.barobirlik.org.tr> adresinden fea19665 kodu ile yapılabilir.

