

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2002/126

Karar Sayısı : 2004/27

Karar Günü : 3.3.2004

Resmi Gazete Tarih-Sayısı : 19.02.2005 - 25732

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN MAHKEME: Çine Asliye Ceza Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU: 19.3.1985 günlü, 3167 sayılı Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkında Kanun'un 16. maddesinin birinci fıkrasının ve 19.3.1969 günlü, 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 4667 sayılı Yasa ile değiştirilen 164 maddesinin son fıkrasının birinci tümcesinde yer alan "... avukata aittir" sözcükleri ile aynı Yasa'nın 168. maddesinin son fıkrasının, Anayasa'nın 2., 36. ve 38. maddelerine aykırılığı savı ile iptali istemidir.

I- OLAY

Karşılıksız çek keşide etmek suçundan açılan davada, 3167 sayılı Yasa'nın 16. maddesinin birinci fıkrası ile 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 164 maddesinin son fıkrasının birinci tümcesinde vekalet ücretinin vekile ait olduğunu gösteren "... avukata aittir" sözcüklerinin ve aynı yasanın vekalet ücretinin takdirinde esas alınacak tarifeyi belirleyen 168. maddesinin son fıkrasının Anayasa'ya aykırı oldukları kanısına varan Mahkeme, söz konusu hükümlerin iptali için başvurmuştur.

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralları

1- 19.3.1985 günlü, 3167 sayılı Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkında Kanun'un 16. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"İbraz süreci içinde veya üzerinde yazılı keşide tarihinden önce, 4 üncü maddeye göre ibraz edildiğinde, yeterli karşılığı bulunmaması sebebiyle kısmen de olsa ödenmeyen çeki keşide eden kişiler bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılırlar. Mahkeme ayrıca işlenen suçun mahiyetine göre bir yıl ile beş yıl arasında belirleyeceği bir müddet için failin bankalarda çek hesabı açmasının ve çek keşide etmesinin yasaklanmasına karar verir. Yasaklama kararı bütün bankalara duyurulmak üzere T.C. Merkez Bankasına bildirilir."

2- 19.3.1969 günlü, 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 4667 sayılı Yasa ile değiştirilen 164 maddesinin itiraz konusu bölümü de içeren son fıkrası ve aynı Yasa'nın 4667 sayılı Yasa ile değiştirilen 168. maddesinin son fıkrası şöyledir:

"MADDE 164/Son - Dava sonunda, kararlar tarifeye dayanılarak karşı tarafa yüklenecek vekalet ücreti avukata aittir. Bu ücret, iş sahibinin borcu nedeniyle takas ve mahsup edilemez, haczedilemez."

“MADDE 168/Son - Avukatlık ücretinin takdirinde, hukuki yardımın tamamlandığı veya dava sonunda hüküm verildiği tarihte yürürlükte olan tarife esas alınır.”

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Başvuru kararında itiraz konusu kuralların Anayasa'nın 2., 36. ve 38. maddelerine aykırılığı ileri sürülmüştür.

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca Mustafa BUMİN, Haşım KILIÇ, Yalçın ACARGÜN, Sacit ADALI, Ali HÜNER, Nurettin TURAN, Aysel PEKİNER, Ertuğrul ERSOY, Tülay TUĞCU, Enis TUNGA ve Mehmet ERTEN'in katılımlarıyla 11.9.2002 günü yapılan ilk inceleme toplantısında dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, Ali HÜNER'in “1136 sayılı Yasa'nın 164. ve 168. maddelerine ilişkin kuralların davada uygulanamayacağı” yolundaki karşıoyu ve oyçokluğuyla karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu yasa kuralları, dayanılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ve diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- Yasa'nın 16. maddesinin birinci fıkrasının İncelenmesi

Yasa'nın 16. maddesi, 26.02.2003 günlü, 4814 sayılı Yasanın 14. maddesi ile değiştirilmiştir. Yeni düzenlemede “Üzerinde yazılı keşide tarihinden önce veya ibraz süresi içinde 4 üncü madde uyarınca ibraz edildiğinde, yeterli karşılığı bulunmaması nedeniyle kısmen de olsa ödenmeyen çeki keşide eden hesap sahipleri veya yetkili temsilcileri, kanunların ayrıca suç saydığı haller saklı kalmak üzere, çek bedeli tutarı kadar ağır para cezasıyla cezalandırılırlar. Ancak verilecek para cezası seksen milyar liradan fazla olamaz. Bu miktar, 1.3.1926 tarihli ve 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun ek 2 nci maddesine göre her yıl artırılır. Bu suçtan mükerrirlere, bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası verilir.” denilmektedir.

Başvuru tarihinde yürürlükte olan 16. maddenin birinci fıkrasının birinci tümcesine göre yeterli karşılığı bulunmaması sebebiyle kısmen de olsa ödenmeyen çeki keşide eden kişiler için öngörülen “bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası”, yeni yasa ile ancak söz konusu suçun tekerrürü halinde verilecek bir yaptırım olarak düzenlenmiştir. Sanık lehine olan bu değişiklik davada uygulanacağından 19.03.1985 günlü, 3167 sayılı Yasa'nın 16. maddesinin birinci fıkrasının ilk tümcesinde yer alan “... bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılırlar” hükmüne ilişkin itiraz başvurusunun konusu kalmamıştır. Bu nedenle, konusu kalmayan istem hakkında karar verilmesine yer yoktur.

B- 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 4667 sayılı Yasa ile Değiştirilen 164. Maddesinin Son Fıkrasının Birinci Tümcesinde Yer Alan “... avukata aittir” Sözcüklerinin Anayasa'nın 2. ve 36. Maddeleri Yönünden İncelenmesi

Başvuru kararında, 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 164. maddesinin son fıkrasının birinci tümcesinde yer alan “... avukata aittir” sözcüklerinin hak arama özgürlüğünü kısıtladığı, bu nedenle Anayasa'nın 2. ve 36. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Anayasa'nın hak arama özgürlüğüne ilişkin 36. maddesinde, herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davalı ve davacı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip bulunduğu belirtilmiştir.

İtiraz konusu kural ile dava sonunda tarifeyle dayanılarak karşı tarafa yüklenecek vekalet ücretinin avukata ait olacağı öngörülmüştür. Böylece taraflar arasında ücretin kararlaştırılmadığı durumlarda, avukatın sunduğu hizmetin karşılıksız kalmamasını sağlama ve vekil ile müvekkil arasında çıkacak ücret uyuşmazlıklarına engel olma amacı güdülmüştür.

Vekalet ücretinin davayı takip eden avukata ait olduğu yasal güvence altına alınmış olsa da, bu durum avukatlık ücretinin vekil ile müvekkil arasındaki bir iç sorun olma niteliğini ve avukatlık ücretinin kişisel hak olma özelliğini değiştirmemektedir. Nitekim Avukatlık Kanunu'nun 163. maddesinde avukatlık sözleşmesinin serbestçe düzenleneceği belirtilerek, avukatlık ücretinin de, asgari ücret tarifesi altında olmamak üzere (m.164/4 cümle 1) taraflarca kararlaştırılabileceği öngörülmüştür.

Öte yandan, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunun 59. maddesinin birinci fıkrası ile Avukatlık Kanunu'nun 35. maddesinin üçüncü fıkrasına göre, dava ehliyeti olan herkes, savını kanıtlamak için davayı kendisi açıp takip edebilir. Dava ehliyeti olan davalı da, avukat aracılığı olmadan kendisini savunabilir. Davacı veya davalının davayı vekil aracılığıyla takip etmeleri ise kendi iradelerine bağlıdır.

Avukatların hukuksal bilgi ve tecrübelerinden yararlanma, hak arama ve savunmada başvurulacak meşru yol ve vasıtaların başında gelir. Vekalet ücreti, savunma hakkının en önemli parçası olan hukuki danışmanlık görevinin, konunun uzmanı hukukçular tarafından yapılmasının doğal bir sonucudur. Avukatların mesleklerini serbestçe ve herhangi bir kaygı olmadan yapabilmeleri için yaptıkları hizmetin karşılığı olan makul bir ücret almaları gerekir. Avukatla yapılacak sözleşmede ücret kararlaştırılırken, dava sonunda karşı tarafa yüklenecek avukatlık ücretinin gözetilmesi engellenmediğinden, itiraz konusu kuralla hak arama özgürlüğünün kullanılmasının zorlaştırıldığından da söz edilemez.

İtiraz konusu kural, anılan nedenlerle, Anayasa'nın 2. ve 36. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

C- 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 168. maddesinin son fıkrasının Anayasa'nın 38. Maddesi Yönünden İncelenmesi

Başvuru kararında, anılan hükmün, ceza davalarında cezanın suçun işlendiği, hukuk davalarında da dava konusu olayın her davanın açıldığı tarihteki koşula göre değerlendirilebileceği kuralına paralel olarak suç tarihine göre belirlenmesi gereken yargılama giderinin hüküm tarihine göre belirlenmesinin Anayasanın 38. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İtiraz konusu kuralın incelenmesinden, avukatların yaptıkları hukuksal yardımın karşılığı olarak almaya hak kazandıkları vekalet ücretinin takdirinde, hukuki yardımın tamamlandığı veya dava sonunda hüküm verildiği tarihte yürürlükte olan tarifenin esas alınacağı anlaşılmaktadır.

1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun değişiklikten önceki 168. maddesinde avukatlık ücretinin takdirinde hukuksal yardımın başladığı veya davanın açıldığı tarihte yürürlükte olan

tarifeler esas alınmış ise de itiraz konusu kuralla ekonominin gerekleri gözetilerek avukatların emeklerinin gerçek karşılıklarını almaları amaçlanmıştır.

Öte yandan, vekalet ücreti maddi ceza hukukuna değil, usul hukukuna ilişkin bir düzenleme olup, usul hukukuna göre yargılama giderlerinde yapılacak bir artış değişikliktir. Önce açılmış olan davalara da uygulanacağından, benzer bir düzenlemenin vekalet ücreti için de öngörülmüş olması, Anayasa'nın 38. maddesi kapsamında değerlendirilemez. İptal isteminin reddi gerekir.

VI- SONUÇ

A- 19.3.1985 günlü, 3167 sayılı "Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkında Kanun"un 16. maddesi, 26.2.2003 günlü, 4814 sayılı Yasa'nın 14. maddesi ile değiştirildiğinden, 3167 sayılı Yasa'nın 16. maddesinin birinci fıkrasına ilişkin KONUSU KALMAYAN İSTEM HAKKINDA KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA,

B- 19.3.1969 günlü, 1136 sayılı "Avukatlık Kanunu"nun 4667 sayılı Yasa ile değiştirilen, 164. maddesinin son fıkrasının birinci tümcesinde yer alan "... avukata aittir" sözcüklerinin ve 168. maddesinin son fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE,

2004. gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan	Başkanvekili	Üye
Mustafa BUMİN	Haşim KILIÇ	Sacit ADALI

Üye	Üye	Üye
Ali HÜNER	Fulya KANTARCIOĞLU	Aysel PEKİNER

Üye	Üye	Üye
Ertuğrul ERSOY	Tülay TUĞCU	Ahmet AKYALÇIN

Esas Sayısı : 2002/126
Karar Sayısı : 2004/27

Üye

Mehmet ERTEN

Üye

Fazıl SAĞLAM