

## ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

**Esas Sayısı : 2007/43**

**Karar Sayısı : 2009/51**

**Karar Günü : 12.3.2009**

**R.G. Tarih-Sayı :03.10.2009-27365**

### İTİRAZ YOLUNA BAŞVURANLAR:

1- İzmir 22. Asliye Ceza Mahkemesi (Esas: 2007/43)

2- Sındırgı Asliye Ceza(Çocuk) Mahkemesi (Esas: 2008/90)

**İTİRAZLARIN KONUSU:** 23.3.2005 günlü, 5320 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 30. maddesi ile değiştirilen 13. maddesinin (1) numaralı fıkrasının 'Bu ücret, yargılama giderlerinden sayılır' biçimindeki son tümcesinin, Anayasa'nın 36. maddesi ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. maddesinin üçüncü fıkrasının (c) bendine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

### I- OLAY

Bakılmakta olan davalarda, itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkemeler, iptali için başvurmuşlardır.

### III- YASA METİNLERİ

#### A- İtiraz Konusu Yasa Kuralı

23.3.2005 günlü, 5320 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa ile değiştirilen ve itiraz konusu tümceyi de içeren 13. maddesi şöyledir:

'(1) Ceza Muhakemesi Kanunu gereğince soruşturma ve kovuşturma makamlarının istemi üzerine baro tarafından görevlendirilen müdafî ve vekile, avukatlık ücret tarifesinden ayırık olarak, Türkiye Barolar Birliğinin görüşü de alınarak Adalet ve Maliye bakanlıkları tarafından birlikte tespit edilecek ücret, Adalet Bakanlığı bütçesinde bu amaçla yer alan ödenekten ödenir. **Bu ücret, yargılama giderlerinden sayılır.**

(2) Bu madde uyarınca yapılacak ödeme ve uygulamaya ilişkin usul ve esaslar Türkiye Barolar Birliğinin görüşü de alınmak suretiyle Adalet Bakanlığı tarafından çıkarılacak yönetmelikle belirlenir'.

#### B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Başvuru kararında, Anayasa'nın 36. maddesi ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. maddesinin üçüncü fıkrasının (c) bendine dayanılmıştır.

#### **IV- İLK İNCELEME**

**A-** İzmir 22. Asliye Ceza Mahkemesi'nin 2007/43 Esas sayılı başvurusu ile ilgili olarak, Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi gereğince, Tülay TUĞCU, Haşim KILIÇ, Sacit ADALI, Fulya KANTARCIOĞLU, Mehmet ERTEN, Mustafa YILDIRIM, A. Necmi ÖZLER, Serdar ÖZGÜLDÜR, Şevket APALAK, Serruh KALELİ ve Osman Alifeyyaz PAKSÜT'ün katılımlarıyla 7.5.2007 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, oybirliğiyle karar verilmiştir.

**B-** Sındırgı Asliye Ceza(Çocuk) Mahkemesi'nin 2008/90 Esas sayılı başvurusu ile ilgili olarak, Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi gereğince, Haşim KILIÇ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Sacit ADALI, Fulya KANTARCIOĞLU, Ahmet AKYALÇIN, Mehmet ERTEN, A. Necmi ÖZLER, Serdar ÖZGÜLDÜR, Şevket APALAK, Serruh KALELİ ve Zehra Ayla PERKTAŞ'ın katılımlarıyla 14.10.2008 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, öncelikle uygulanacak kural sorunu üzerinde durulmuştur.

Anayasa'nın 152. ve 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 28. maddesine göre, mahkemeler, bakmakta oldukları davalarda uygulayacakları kanun ya da kanun hükmünde kararname kurallarını Anayasa'ya aykırı görürler veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık savının ciddi olduğu kanısına varırlarsa, o hükmün iptali için Anayasa Mahkemesi'ne başvurmaya yetkilidirler. Ancak, bu kurallar uyarınca bir mahkemenin Anayasa Mahkemesi'ne başvurabilmesi için elinde yöntemince açılmış ve mahkemenin görevine giren bir davanın bulunması ve iptali istenen kuralların da o davada uygulanacak olması gerekmektedir. Uygulanacak yasa kuralları, davanın değişik evrelerinde ortaya çıkan sorunların çözümünde veya davayı sonuçlandırmada olumlu ya da olumsuz yönde etki yapacak nitelikte bulunan kurallardır.

İtiraz konusunun müdafî ve vekile ödenecek ücretin yargılama giderinden sayılmasına ilişkin olması nedeniyle, 23.3.2005 günlü, 5320 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 30. maddesiyle değiştirilen 13. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilk tümcesinde, baro tarafından görevlendirilen müdafî ve vekile ödenecek ücretin tesbitini düzenleyen kuralın itiraz başvurusunda bulunan Mahkeme'nin bakmakta olduğu davada uygulanma olanağı bulunmadığından, bu tümceye ilişkin başvurunun Mahkeme'nin yetkisizliği nedeniyle reddine,

Dosyada eksiklik bulunmadığından, 23.3.2005 günlü, 5320 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 30. maddesiyle değiştirilen 13. maddesinin (1) numaralı fıkrasının 'Bu ücret, yargılama giderlerinden sayılır.' biçimindeki son tümcesinin esasının incelenmesine,

**C-** Sındırgı Asliye Ceza(Çocuk) Mahkemesi'nin başvurusuna ilişkin 2008/90 Esas sayılı davanın, aralarındaki hukuki irtibat nedeniyle E.2007/43 sayılı dava ile birleştirilmesine, birleştirilen davaların esaslarının kapatılmasına, esas incelemenin 2007/43 sayılı dosya üzerinden yürütülmesine,

oybirliğiyle karar verilmiştir.

## V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararları ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu Yasa kuralı, dayanan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Başvuru kararlarında, Anayasanın 36. maddesinde herkesin savunma ve adil yargılanma hakkına sahip bulunduğu belirtilmiştir, AİHS'nin 6. maddesinin üçüncü fıkrasının (c) bendinde ise sanık bakımından 'kendi kendini savunmak veya kendi seçeceği bir savunmacının yardımından yararlanmak ve eğer savunmacı tutmak için mali olanaklardan yoksun bulunuyor ve adaletin selameti gerektiriyorsa mahkemece görevlendirilecek bir avukatın para ödemeksizin yardımından yararlanabilme'nin adil yargılanmanın gereklerinden biri olarak sayıldığı, AİHS'nin bu hükmünün Anayasa'nın 90. maddesinin son fıkrası gereği uyulması gereken bir kural olduğu, itiraza konu kuralla, sanık müdafisine ödenen ücretin yargılama giderinden sayılmasının öngörülmesi ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 325. maddesinin (1) numaralı fıkrasında cezaya veya güvenlik tedbirine mahkum edilmesi halinde bütün yargılama giderlerinin sanığa yükleneceğinin hükme bağlanması nedeniyle, kanuni nedenlerle zorunlu olarak kendisine müdafî tayin edilen veya müdafî seçebilecek durumda olmadığını beyan eden ve müdafî istemi olan sanık için görevlendirilecek müdafîye ödenen ücretin mahkumiyet halinde yargılama gideri adı altında sanıktan tahsil edileceği, bu uygulamanın ise Anayasa'nın 36. maddesine ve AİHS'nin 6. maddesinin üçüncü fıkrasının (c) bendine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 13. maddesinin itiraz konusu kuralın da bulunduğu birinci fıkrasında müdafî ve vekil ücreti düzenlenmektedir. Buna göre, Baro tarafından bu kapsamda görevlendirilen müdafî ve vekile, avukatlık ücret tarifesiyle ayrı olarak, Türkiye Barolar Birliğinin görüşü de alınarak Adalet ve Maliye Bakanlıkları tarafından birlikte tespit edilecek ücret, Adalet Bakanlığı bütçesinde bu amaçla yer alan ödenekten ödenecek ve itiraz konusu kural gereğince bu ücret yargılama giderlerinden sayılacak, böylece mahkumiyet halinde sanıktan tahsil edilerek bütçeye geri dönüşü sağlanacaktır.

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 'ifade ve sorgunun tarzı' başlıklı 147. maddesinde, şüphelinin veya sanığın ifadesinin alınmasında veya sorguya çekilmesi sırasında 'müdafî seçecek durumda olmadığı ve bir müdafî yardımından faydalanmak istediği takdirde, kendisine baro tarafından bir müdafî görevlendirileceği' kurala bağlanmıştır. 'Müdafîin görevlendirilmesi' başlıklı 150. maddesindeki düzenlemeye göre, şüpheli veya sanık, müdafî seçebilecek durumda olmadığını beyan ederse, istemi hâlinde bir müdafî görevlendirilecektir. Onsekiz yaşını doldurmamış ya da sağır veya dilsiz veya kendisini savunamayacak derecede malûl, şüpheli veya sanıklar hakkındaki soruşturma ve kovuşturmalar ile üst sınırı en az beş yıl hapis cezasını gerektiren suçlardan dolayı yapılan soruşturma ve kovuşturmalarda bir müdafî bulunmayan şüpheli veya sanığa istemi aranmaksızın bir müdafî görevlendirilecektir. Zorunlu müdafîlik sistemine dahil olmayan ve ödeme gücü olmamakla birlikte müdafî yardımı isteyen şüpheli ve sanıkların müdafî yardımından yararlanabilmeleri için 'müdafî seçebilecek durumda olmadıklarını beyan etmeleri' yeterli olacaktır.

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 325. maddesine göre, cezaya veya güvenlik tedbirine mahkûm edilmesi hâlinde, bütün yargılama giderleri sanığa yüklenecektir. Devam eden maddelerde verilecek kararların niteliğine göre yargılama giderlerinin nasıl karşılanacağı düzenlenmiştir. Müdafî yardımı kapsamında görevlendirilen müdafî veya vekile ödenecek ücret de yargılama giderlerinden sayıldığından, cezaya veya güvenlik tedbirine mahkûm

edilmesi ve giderlerin yükletilmesini gerektirecek bir karar verilmesi hâlinde hükümlüden tahsil edilecektir.

Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve yasalarla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık, Anayasa'nın ve yasaların üstünde yasakoyucunun da bozamayacağı temel hukuk ilkeleri bulunduğu bilincinde olan devlettir. Hukuk devletinde yasakoyucu, Anayasa kurallarına bağlı olmak koşuluyla ihtiyaç duyduğu düzenlemeyi yapma yetkisine sahiptir.

Ceza hukukunun, toplumun kültür ve uygarlık düzeyi, sosyal ve ekonomik yaşantısıyla ilgili bulunması nedeniyle suç ve suçlulukla mücadele amacıyla ceza ve ceza muhakemesi alanında sistem tercihinde bulunulması Devletin ceza siyaseti ile ilgilidir. Bu bağlamda ceza hukukuna ilişkin düzenlemeler bakımından yasakoyucu Anayasa'nın temel ilkelerine ve ceza hukukunun ana kurallarına bağlı kalmak koşuluyla, soruşturma ve yargılamaya ilişkin olarak hangi yöntemlerin uygulanacağı, toplumda belli eylemlerin suç sayılıp sayılmaması, suç sayıldıkları takdirde hangi çeşit ve ölçülerdeki ceza yaptırımlarıyla karşılanmaları gerektiği, hangi hal ve hareketlerin ağırlaştırıcı ya da hafifletici öge olarak kabul edileceği gibi konularda takdir yetkisine sahiptir.

Anayasanın 36. maddesinde, herkesin, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip bulunduğu belirtilmiştir.

Buna paralel olarak düzenlenen Ceza Muhakemesi Kanununa göre, yargılama sürecinde hüküm kesinleşinceye kadar şüpheli veya sanıktan müdafî ücreti istenmemektedir. Hüküm kesinleştikten sonra ise kendisinden yargılama giderleri içerisinde müdafî ücreti istenen kimse şüpheli veya sanık değil artık hükümlü sıfatını taşımaktadır. Düzenleme ile amaçlanan sanığa adil bir şekilde savunma imkanlarının sağlanmasıdır. Soruşturma ve kovuşturma evrelerinde bu imkan sağlandıktan sonra, yardım kapsamında ödenen ücretin yargılama gideri olarak hükümlüden tahsilinin öngörülmesinin Anayasanın adil yargılanma hakkına aykırılığından sözedilemez.

Öte yandan, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. maddesinin üçüncü fıkrasının (c) bendinde, her sanığın 'kendi kendini savunmak veya kendi seçeceği bir savunmacının yardımından yararlanmak ve eğer savunmacı tutmak için mali olanaklardan yoksun bulunuyor ve adaletin selameti gerektiriyorsa, mahkemece görevlendirilecek bir avukatın para ödemeksizin yardımından yararlanabilmek' hakkına sahip bulunduğu açıkça belirtilmiştir. Buna göre, Sözleşmede ücretsiz müdafî yardımından yararlanma koşula bağlı tutulduğundan bu hak mutlak bir hak niteliğinde değildir.

Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 2. ve 36. maddelerine aykırı görülmemiştir. İptal isteminin reddi gerekir.

Mehmet ERTEN bu sonuca farklı gerekçeyle katılmıştır.

**VI- SONUÇ**

23.3.2005 günlü, 5320 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 30. maddesiyle değiştirilen 13. maddesinin (1) numaralı fıkrasının 'Bu ücret, yargılama giderlerinden sayılır.' biçimindeki son tümcesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, 12.3.2009 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan

Başkanvekili

Üye

Haşim KILIÇ

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Sacit ADALI

Üye

Üye

Üye

Fulya KANTARCIOĞLU

Ahmet AKYALÇIN

Mehmet ERTEN

Üye

Üye

Üye

A. Necmi ÖZLER

Serdar ÖZGÜLDÜR

Şevket APALAK

Üye

Üye

Serruh KALELİ

Zehra Ayla PERKTAŞ

**KARŞI OY**

6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun'un 30. maddesiyle 23.3.2005 günlü, 5320 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un başlığı ile birlikte değiştirilen 13. maddesinin (1) numaralı fıkrasının son tümcesinin E.2007/14, K.2009/48 sayılı, 12.3.2009 günlü Anayasa Mahkemesi Kararı'ndaki karşı oy yazımın 4 numaralı bendinde belirttiğim gerekçeyle redde ilişkin karara katılıyorum.

Üye

Mehmet ERTEN