T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ
HUKUK BÖLÜMÜ
ESAS NO : 2014 / 1119
KARAR NO : 2014 / 1163
KARAR TR : 29.12.2014

ÖZET : 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 35. maddesi uyarınca Cumhuriyet Savcısı tarafından verilen idari para cezasına karşı açılan davanın, ADLİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : D. A.Ş.
Vekili : Av. B.Ö.
Davalı : Bursa Cumhuriyet Başsavcılığı, Bursa Kabahat Bürosu

O L A Y : Bursa Baro Başkanlığının, davacı hakkında 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 35/3. maddesi gereğince sözleşmeli avukat bulundurmadığını beyan ederek Bursa Cumhuriyet Başsavcılığına yaptığı ihbar nedeniyle yapılan soruşturma sonucu, davacının 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 35/3. maddesi gereği sözleşmeli avukat tayin etmediğinden bahisle, Bursa Cumhuriyet Başsavcılığı, Bursa Kabahat Bürosu'nun 8.2.2013 gün ve Kabahat Defteri No: 2012/6901, Karar Numarası: 2013/438 sayılı kararı ile davacı adına 20.440,00 TL idari para cezası verilmiştir.

Davacı vekili, idari para cezasının iptali istemiyle adli yargı yerine itirazda bulunmuştur.

BURSA 4. SULH CEZA MAHKEMESİ: 2.12.2013 gün ve D.İş:2013/1009 sayı ile; davanın idari para cezasına dayanak ödeme emrinin iptali niteliğinde olduğu bu nedenle idari yaptırım kararının sulh ceza mahkemesince incelenebilecek kararlardan olmadığı gerekçesiyle başvurunun usulden reddine karar vermiş, yapılan itiraz Bursa 9. Asliye Ceza Mahkemesi'nce kesin olarak reddedilmiştir.

Bu kez davacı vekili, aynı istemle idari yargı yerinde dava açmıştır.

BURSA 3. İDARE MAHKEMESİ: 21.5.2014 gün ve E:2014/311sayı ile; 1136 sayılı Kanun'da idari para cezasına karşı kanun yolu gösterilmediğinden 5326 sayılı Kanun uyarınca davanın çözümünün adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un 19. maddesi uyarınca görevli yargı yerinin belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesi'ne başvurulmasına ve işin incelenmesinin Uyuşmazlık Mahkemesi'nin karar vermesine değin ertelenmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Eyüp Sabri BAYDAR, Ali ÇOLAK, Nurdane TOPUZ, Alaittin Ali ÖĞÜŞ, Ayhan AKARSU ve Mehmet AKBULUT'un katılımlarıyla yapılan 29.12.2014 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu'nun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, 'ceza uyuşmazlıkları' ibaresinden, savcının ya da şahsi

davacının talebi ile başlayan yargılaması sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine hükmedilebilecek davalarda, askeri ve adli ceza mahkemeleri arasında çıkan görev ve hüküm uyuşmazlıklarının anlaşılması, bunun dışında kalan tüm görev uyuşmazlıklarının 'hukuk uyuşmazlığı' sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Uygulanması idari organlara bırakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından, bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar 'ceza davası' olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin
görev ve hüküm uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözümlenmesi gerektiği..." açıkça belirtilmiştir. Bu durum gözetildiğinde, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

İdare Mahkemesince, 2247 sayılı Yasa'nın 19. maddesine göre başvuruda bulunulmuş olduğu ve idari yargı dosyasının Mahkemece, ekinde adli yargı dosyası ile birlikte Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderildiği ve usule ilişkin işlemlerde herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülten Fatma BÜYÜKEREN'in, davanın çözümünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Uğurtan ALTUN ile Danıştay Savcısı Yakup BAL'ın adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 35. maddesi üçüncü fıkrası uyarınca Cumhuriyet Savcısı

tarafından verilen idari para cezasının iptali istemiyle açılmıştır.

1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun " Avukatın Hak ve Ödevleri" ana başlığı altında düzenlenen, "Yalnız avukatların yapabileceği işler" başlıklı 35. maddesinde, "Kanun işlerinde ve hukukî meselelerde mütalâa vermek, mahkeme, hakem veya yargı yetkisini haiz bulunan diğer organlar huzurunda özel ve tüzel kişilere ait hakları dava etmek ve savunmak, bu işlere ait bütün evrakı düzenlemek, adlî işlemleri ve resmî dairelerde çekişmeli ve çekişmesiz işleri takip etmek, yalnız baroda yazılı avukatlara aittir.

Dava açmaya yeteneği olan herkes kendi davasını bizzat açabilir ve işini takip edebilir.

Usul ve füru ile nesep ve sebepten ikinci dereceye kadar (bu derece dahil) civar hısımları ve eşler birbirlerinin yargı mercileri ve adalet daireleri dışında kalan resmî dairelerdeki işlerini vekâleten takip edebilirler.

Hukuk ve Ceza Muhakemeleri Usulleri kanunları ile diğer kanun hükümleri saklıdır." hükmü yer almış iken, madde önce 26.2.1970 gün ve 1238 sayılı Kanunun birinci, daha sonra da 23.1.2008 gün ve 5728 sayılı Kanunun 329. maddesiyle, " (Değişik: 26/2/1970 - 1238/1 md.)Kanun işlerinde ve hukuki meselelerde mütalaa vermek, mahkeme, hakem veya yargı yetkisini 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, yalnız baroda yazılı avukatlara aittir.

Baroda yazılı avukatlar birinci fıkradakiler dışında kalan resmi dairelerdeki bütün işleri de takip edebilirler.

(Değişik üçüncü fıkra: 23/1/2008-5728/329 md.) Dava açmaya yeteneği olan herkes kendi davasına ait evrakı düzenleyebilir, davasını bizzat açabilir ve işini takip edebilir. Ancak, Türk Ticaret Kanununun 272 nci maddesinde ön görülen esas sermaye miktarının beş katı veya daha fazla esas sermayesi bulunan anonim şirketler ile üye sayısı yüz veya daha fazla olan yapı kooperatifleri sözleşmeli bir avukat bulundurmak zorundadır. Bu fıkra hükmüne aykırı davranan kuruluşlara Cumhuriyet savcısı tarafından sözleşmeli avukat tayin etmedikleri her ay için, sanayi sektöründe çalışan onaltı yaşından büyük işçiler için suç tarihinde yürürlükte bulunan, asgarî ücretin iki aylık brüt tutarı kadar idarî para cezası verilir.

Hukuk ve Ceza Muhakemeleri Usulleri kanunları ile diğer kanun hükümleri saklıdır." şeklinde değiştirilmiştir.

Olayda, dava 1136 sayılı Avukatlık Kanunu uyarınca verilen idari para cezasının kaldırılması istemiyle açılmış olup, 1136 sayılı Kanunda idari para cezasına karşı kanun yoluna ilişkin bir düzenlemeye yer verilmemiştir.

1.6.2005 tarihinde 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun yürürlüğe girmesi üzerine Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nce, sözü edilen Kanun'un diğer kanunlarda düzenlenen idari yaptırımlar ile bunlara karşı yapılacak itirazlara ilişkin görev hükümleri üzerindeki etkisinin incelenmesi sonucunda: diğer kanunlarda düzenlenen idari yaptırımın, dayanağı olan yasanın amacı dikkate alınarak; Kabahatler Kanunu'nun 1., 2., 16. ve 19. maddelerinde belirtilen koşulları taşıması, 27. maddenin (1) numaralı bendinde belirtilen idari yaptırımlardan olması halinde, idari para cezaları ve mülkiyetin kamuya geçirilmesine ilişkin olanlarına karşı 1.6.2005 tarihinden sonra yapılacak itirazlarda sulh ceza mahkemelerinin genel görevli kılındığına ve bu nedenle doğan görev uyuşmazlıklarında adli yargı yerinin görevli bulunduğuna karar verilmiştir.

Daha sonra, 30.3.2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanununun 3 üncü maddesini değiştiren 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 31. maddesinde "(1) Bu Kanunun;

a) İdari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde,

b) Diğer genel hükümleri, idarî para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında,

uygulanır." denilmiştir.

19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren bu düzenlemeye göre, Kabahatler Kanunu'nun; idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı; diğer kanunlarda görevli mahkemenin gösterildiği durumunda ise uygulanmayacağı anlaşılmaktadır.

Diğer taraftan, 5326 sayılı Kanunun "Cumhuriyet savcısının karar verme yetkisi" başlığını taşıyan 23. maddesinde, "(1) Cumhuriyet savcısı, kanunda açıkça hüküm bulunan hallerde bir kabahat dolayısıyla idarî yaptırım kararı vermeye yetkilidir.

(2) Bir suç dolayısıyla başlatılan soruşturma kapsamında bir kabahatin işlendiğini öğrenmesi halinde Cumhuriyet savcısı durumu ilgili kamu kurum ve kuruluşuna bildirebileceği gibi, kendisi de idarî yaptırım kararı verebilir.

(3) Soruşturma konusu fiilin kabahat oluşturduğunun anlaşılması halinde Cumhuriyet savcısı bu nedenle idarî yaptırım kararı verir. Ancak, bunun için ilgili kamu kurum ve kuruluşu tarafından idarî yaptırım kararı verilmemiş olması gerekir" hükmü yer almıştır.

Dosyanın incelenmesinden, Cumhuriyet Savcısı tarafından davacıya 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 35/3. maddesi gereğince sözleşmeli avukat tayin etmediğinden bahisle aynı Kanunun 5728 sayılı Kanunun 329. maddesiyle değiştirilen 35. maddesi uyarınca 5326 sayılı Yasaya istinaden düzenlenen İdari Yaptırım Kararı ile idari para cezası verildiği anlaşılmıştır.

Görev kuralları kamu düzenine ilişkin olduğundan, görev konusunda taraflar için bir müktesep hak doğmayacağı; bu nedenle, yeni bir yasayla kabul edilen görev kurallarının, geçmişe de etkili olacağı, bilinen bir genel hukuk ilkesidir.

Davanın açıldığı andaki kurallara göre görevli olan mahkeme, yeni bir yasa ile görevsiz hale gelmiş ise, (davanın açıldığı anda görevli olan ve fakat yeni yasaya göre görevsiz hale gelen) mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği; ancak, yeni yasadaki görev kuralının, değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda uygulanacağına dair intikal hükümlerinin varlığı halinde, mahkemece görevsizlik kararı verilemeyeceği açıktır.

Diğer taraftan, dava görevsiz mahkemede açılmış, bu sırada yapılan bir kanun değişikliği ile görevsiz mahkeme o dava için görevli hale gelmiş ise, mahkeme, artık görevsizlik kararı veremeyip (yeni kanuna göre görevli hale geldiği için) davaya bakmaya devam etmesi gerekir.

İncelenen uyuşmazlıkta, Cumhuriyet savcısıtarafından davacıya verilen idari para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nda idari para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği anlaşılmıştır. Bu durumda, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesinde belirtildiği üzere, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı nedeniyle, görevli mahkemenin belirlenmesinde 5326 sayılı Yasa hükümleri dikkate alınacağından, idari para cezasına karşı açılan davanın görüm ve çözümünde, anılan Kanunun 27. maddesinin (1) numaralı bendi uyarınca adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle Bursa 3. İdare Mahkemesince yapılan başvurunun kabulü ile, Bursa 4. Sulh Ceza Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

S O N U Ç :Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Bursa 3. İdare Mahkemesince yapılan BAŞVURUNUN KABULÜ ile, Bursa 4. Sulh Ceza Mahkemesinin 2.12.2013 gün ve D.İş:2013/1009 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 29.12.2014 gününde OYBİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR	Eyüp Sabri BAYDAR	Ali ÇOLAK	Nurdane TOPUZ

Üye	Üye	Üye
Alaittin Ali ÖĞÜŞ	Ayhan AKARSU	Mehmet AKBULUT