

**T.C.
YARGITAY
CEZA GENEL KURULU**

Esas : 2017/563
Karar : 2020/171
Tarih : 12.03.2020

- **HACİZ İŞLEMİ SIRASINDA AVUKATA KARŞI İŞLENEN HAKARET VE DİRENME SUÇU**
- **BAROLARIN DAVAYA KATILMA TALEBİ**
- **BAROLARIN DAVAYA KATILMA HAKKI BULUNMAMAKTADIR**

(5271 s. Ceza Muhakemesi K 234 , 237)

(5237 s. TCK 6 , 87 , 125 , 265)

ÖZET

Katılan avukata karşı haciz işlemi sırasında gerçekleştirilen görevi yaptırmamak için direnme ve hakaret suçlarından dolayı anılan İstanbul Baro Başkanlığının doğrudan bir zarar görmemesi, dolaylı veya muhtemel zararların kamu davasına katılma hakkı vermemesi ve herhangi bir kanunda baro tüzel kişiliğinin bu suçlardan açılan kamu davasına katılmasını özel olarak düzenleyen bir hükmün bulunmaması karşısında, anılan Baro Başkanlığının davaya katılma hakkının bulunmadığı ve buna bağlı olarak da sanık aleyhine vekâlet ücretine hükmedilmeyeceğinin kabulü gerekmektedir.

Kararı veren

Yargıtay Dairesi : 5. Ceza Dairesi

Mahkemesi :Asliye Ceza

Sayısı : 464-805

Sanık ...'ın kamu görevlisine karşı görevinden dolayı hakaret suçundan TCK'nın 125/1, 125/3-a, 62, 53 ve 58. maddeleri uyarınca 10 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına, kasten yaralama suçundan anılan Kanun'un 86/1, 86/3-c, 62, 53 ve 58. maddeleri uyarınca 1 yıl 3 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına, görevi yaptırmamak için direnme suçundan ise aynı Kanun'un 265/2, 62, 53 ve 58. maddeleri uyarınca 1 yıl 8 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına, tüm suçlar yönünden hak yoksunluğuna ve cezalarının mükerrirlere özgü infaz rejimine göre çektirilmesine ilişkin Kartal (Kapatılan) 2. Asliye Ceza Mahkemesince 01.03.2011 tarih ve 154-102 sayı ile verilen hükümlerin sanık tarafından temyiz edilmesi üzerine dosyayı inceleyen Yargıtay 5. Ceza Dairesince 16.05.2013 tarih ve 3946-5224 sayı ile;

"5271 sayılı CMK'nın 234 ve 237. maddeleri uyarınca kamu davasına katılma hakkının mağdur ile suçtan zarar gören gerçek ve tüzel kişilere ait olması karşısında, suçtan zarar gören sıfatı bulunmayan İstanbul Barosunun kamu davasına katılan sıfatıyla kabulüne karar verilmesi,

Saniğin, evinde haciz işlemini gerçekleştiren ve bu nedenle 5237 sayılı TCK'nın 6/1-d maddesi kapsamında yargı görevini yerine getiren katılan avukata karşı cebir ve şiddet kullanarak işlediği görevini yaptırmamak için direnme eylemi sonucunda katılanın basit tıbbi müdahaleyle giderilemeyecek biçimde yaralandığı anlaşılan olayda, TCK'nın 87. maddesindeki neticesi itibariyle ağırlaşmış hâller oluşmadığı hâlde, aynı Kanun'un 265/5. maddesine aykırı biçimde ayrıca kasten yaralama suçundan da cezalandırılmasına karar verilmesi,

Kabule göre de;

Hükmün gerekçesinde 'oluşa yansıyan kastının yoğunluğu' nazara alınarak sanığın kasten yaralama suçundan TCK'nın 86/2, 3-c maddeleri gereğince alt sınırdan uzaklaşmak suretiyle cezalandırılmasına karar verildiği belirtildiği hâlde kısa kararda aynı Kanun'un 86/1, 3-c maddesi uyarınca alt sınırdan ceza tayin edilerek hükmün karıştırılması,

Kamu görevlisine görevinden dolayı hakaret suçundan sanık hakkında doğrudan TCK'nın 125/3-a maddesi uyarınca hüküm kurulması yerine önce aynı Yasa'nın 125/1. maddesinin uygulanması" isabetsizliklerinden bozulmasına karar verilmiştir.

Kartal 2. Asliye Ceza Mahkemesinin kapatılması üzerine dosyanın devredildiği İstanbul Anadolu 15. Asliye Ceza Mahkemesi ise 14.11.2013 tarih ve 464-805 sayı ile katılma hakkına ilişkin bozma nedenine direnmiş, diğer bozma nedenlerine ise uyararak sanığın hakaret suçundan TCK'nın 125/3-a, 62, 53 ve 58. maddeleri uyarınca 10 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına, görevi yaptırmamak için direnme suçundan da aynı Kanun'un 265/2, 62, 53 ve 58. maddeleri uyarınca 2 yıl 6 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına, her iki suç yönünden hak yoksunluğuna ve cezalarının mükerrirlere özgü infaz rejimine göre çektirilmesine karar vermiştir.

Bu hükümlerin de sanık tarafından temyiz edilmesi üzerine, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının 16.02.2016 tarihli ve 83991 sayılı "Bozma-Onama" istekli tebliğnamesiyle Yargıtay Ceza Genel Kuruluna gelen dosya 14.12.2016 tarih ve 218-1582 sayı ile 6763 sayılı Kanun'un 38. maddesi ile 5320 sayılı Kanun'a eklenen geçici 10. madde uyarınca kararına direnilen Daireye gönderilmiş, aynı madde uyarınca inceleme yapan Yargıtay 5. Ceza Dairesince 16.03.2017 tarih ve 120-971 sayı ile direnme kararı yerinde görülmeyle kararın diğer yönlerinin direnme kararına ilişkin uyuşmazlık konusunun çözümünden sonra incelenmek üzere Yargıtay Birinci Başkanlığına iade edilen dosya, Ceza Genel Kurulunca değerlendirilmiş ve açıklanan gerekçelerle karara bağlanmıştır.

TÜRK MİLLETİ ADINA

CEZA GENEL KURULU KARARI

Özel Daire ile Yerel Mahkeme arasında oluşan ve Ceza Genel Kurulunca çözümlenmesi gereken uyuşmazlık; haciz işlemi sırasında avukata karşı gerçekleştirilen görevi yaptırmamak için direnme ve hakaret suçları yönünden Baro Başkanlığının davaya katılma hakkının bulunup bulunmadığının belirlenmesine ilişkindir.

İncelenen dosya kapsamından;

Kartal Cumhuriyet Başsavcılığınca 17.02.2010 tarih ve 3026-750 sayı ile; sanık hakkında alacaklı vekili sıfatıyla evine haciz işlemi için gelen katılan ...'na (Şek) karşı görevini yaptırmamak için direnme, tehdit, kasten yaralama ve hakaret suçlarını işlediği iddiasıyla kamu davası açıldığı, iddianamede İstanbul Barosu Başkanlığının müşteki olarak gösterildiği,

Yargılamanın yürütüldüğü Kartal (Kapatılan) 2. Asliye Ceza Mahkemesindeki 24.06.2010 tarihli oturumda ... vekilince Yerel Mahkemeye, ekinde vekâletname ve hukuki görüş örneği de bulunan katılma talepli dilekçe sunulduğu ve baroya kayıtlı olan avukatın görevi sırasında ve görevi nedeniyle saldırıya uğrayıp mağdur olması gerekçesiyle davaya katılma taleplerinin kabulüne karar verilmesinin istendiği, bu talep üzerine Yerel Mahkemece kurumsal olarak suçtan zarar görmeleri olası görülerek koşulları oluştuğundan bahisle İstanbul Barosu Başkanlığının katılan olarak davaya kabulüne karar verildiği,

Yargılama sonucunda görevi yaptırmamak için direnme ve hakaret suçlarından mahkûm olan sanığın katılan avukata ve İstanbul Barosu Başkanlığına ayrı ayrı vekâlet ücreti ödemesine hükmedildiği,

Anlaşılmaktadır.

CMK'nın "Kamu davasına katılma" başlıklı 237. maddesi;

"1) Mağdur, suçtan zarar gören gerçek ve tüzel kişiler ile malen sorumlu olanlar, ilk derece mahkemesindeki kovuşturma evresinin her aşamasında hüküm verilinceye kadar şikâyetçi olduklarını bildirerek kamu davasına katılabilirler.

2) Kanun yolu muhakemesinde davaya katılma isteğinde bulunulamaz. Ancak, ilk derece mahkemesinde ileri sürülüp reddolunan veya karara bağlanmayan katılma istekleri, kanun yolu başvurusunda açıkça belirtilmişse incelenip karara bağlanır." şeklinde düzenlenmiştir.

Mağdur, suçtan zarar gören gerçek ve tüzel kişiler ile malen sorumlu olanların kanunun kendilerine tanıdığı hak ve yetkileri haiz olarak davada yer almasına öğreti ve uygulamada "davaya katılma" veya "müdahale" denilmekte, davaya katılma talebinin kabul edilmesi hâlinde ise davaya katılma isteminde bulunan kişi "katılan" ya da "müdahil" sıfatını almaktadır.

Gerek CMK'da, gerekse 1412 sayılı Ceza Muhakemesi Usulü Kanunu'nda kamu davasına katılma konusunda suç bakımından bir sınırlama getirilmemiş, ilke olarak şartların varlığı hâlinde tüm suçlar yönünden kamu davasına katılma kabul edilmiştir. Öğreti ve uygulamada kamu davasına katılma yetkisi bulunan kişinin "suçtan zarar görmesi" şartı aranmış, ancak kanunda "suçtan zarar gören" ve "mağdur" kavramlarının tanımı yapılmadığı gibi zararın maddi ya da manevi olduğu hususu bir ayrıma tabi tutulmamış ve sınırlandırılmamıştır. Bu nedenle konuya açıklık kazandırılırken öğretideki görüşlerden de yararlanılarak, maddede katılma yetkisi kabul edilen, "mağdur", "suçtan zarar gören" ve "malen sorumlu olan" kavramlarının, kamu davasına katılma hususundaki uygulamaya ışık tutacak biçimde tanımlanması gerekmektedir.

Malen sorumlu; yargılama konusu işin hükme bağlanması ve bunun kesinleşmesinden sonra, maddi ve mali sorumluluk taşıyarak hükmün sonuçlarından etkilenecek veya bunlara katlanacak kişidir.

Mağdur; Türk Dil Kurumu Büyük Türkçe Sözlüğü'nde, "haksızlığa uğramış kişi" olarak tanımlanmaktadır. Ceza hukukunda ise mağdur kavramı, suçun konusunun ait olduğu kişi ya da kişilerdir. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun hazırlanmasında esas alınan suç teorisinde suçun maddi unsurları arasında yer alan mağdur, ancak gerçek bir kişi olabilecek, tüzel kişilerin suçtan zarar görmeleri mümkün ise de bunlar mağdur olamayacaklardır. Suçtan zarar gören ile mağdur kavramları da aynı şeyi ifade etmemektedir. Mağdur suçun işlenmesiyle her zaman zarar görmekte ise de suçtan zarar gören kişi her zaman suçun mağduru olmayabilir. Bazı suçlarda mağdur belli bir kişi olmayıp; toplumu oluşturan herkes (geniş anlamda mağdur) olabilecektir (Mehmet Emin Artuk- Ahmet Gökçen -A. Caner Yenidünya, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 9. Bası, Adalet Yayınevi, Ankara, 2015, s. 289; İzzet Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 11. Bası, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2015, s. 214-217; Mahmut Koca- İlhan Üzülmmez, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 8. Bası, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2015, s. 106-107; Osman Yaşar-Hasan Tahsin Gökcan-Mustafa Artuç, Türk Ceza Kanunu, 6. cilt, Ankara, 2010, s. 7702-7703).

Kamu davasına katılma için aranan "suçtan zarar görme" kavramı kanunda açıkça tanımlanmamış gerek Ceza Genel Kurulu gerekse Özel Dairelerin yerleşmiş kararlarında; "suçtan doğrudan doğruya zarar görmüş bulunma hâli" olarak anlaşıp uygulanmış, buna bağlı olarak da dolaylı veya muhtemel zararların, davaya katılma hakkı vermeyeceği kabul edilmiştir. Nitekim bu husus, Ceza Genel Kurulunun 08.11.2016 tarihli ve 830-412, 03.05.2011 tarihli ve 155-80 ile 04.07.2006 tarihli ve 127-180 sayılı kararlarında; "dolaylı veya muhtemel zarar, davaya katılma hakkı vermez." şeklinde açıkça ifade edilmiştir.

Diğer yandan, işlenen bir suç nedeniyle, o eylemin gerçekleşmesini engellemeye yönelik yükümlülüğün yerine getirilmesinde ihmal gösterildiği takdirde tüzel kişilerin veya diğer yetkililerinin cezai ve hukuki sorumluluklarının doğması hâlinin, suçtan doğrudan zarar gördükleri anlamına gelmeyeceği, bu nedenle işlenen suç açısından ilgili tüzel kişiliklere veya yetkililere "mağdur" ya da "suçtan zarar gören" sıfatını kazandırmayacağı açıktır. Yine Ceza Genel Kurulunca 25.03.2003 tarih ve 41-54 sayı ile "tazminat ödenmesi, itibar zedelenmesi ve güven kaybı gibi dolaylı zararlara dayanarak kamu davasına katılma,

dolayısıyla verilen hüküm hakkında yasa yollarına başvurmanın olanaksız olduğu" şeklinde karar verilmiştir.

Bir tüzel kişinin kamu davasına katılabilmesi için CMK'nın davaya katılmayı düzenleyen genel kural niteliğindeki 237. maddesinde belirtilen şartın gerçekleşmesi, başka bir deyişle suçtan doğrudan zarar görmüş olması veya herhangi bir kanunda, belirli bir tüzel kişinin bazı suçlardan açılan kamu davalarına katılmasını özel olarak düzenleyen bir hükmün bulunması gerekir. Örneğin 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu'nun davaya katılmayı düzenleyen 18. maddesi uyarınca Gümrük İdaresinin, 3628 sayılı Mal Bildiriminde Bulunulması Rüşvet ve Yolsuzluklarla Mücadele Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca Hazine ve Maliye Bakanlığının, 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nun 162. maddesi uyarınca Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu ile Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonunun usulüne uygun başvuruda bulunmaları hâlinde kamu davasına katılacakları açıkça hükme bağlanmıştır. Özel kanun hükümleri uyarınca davaya katılmanın kabul edildiği bu gibi durumlarda, belirtilen kurumların suçtan zarar görüp görmediklerini ayrıca araştırmaya gerek bulunmamaktadır.

Bu noktada konuyla ilgisi bakımından barolara ve baro yönetim kurullarının görevlerine değinmekte fayda bulunmaktadır.

1136 sayılı Avukatlık Kanunu uyarınca barolar; avukatlık mesleğini geliştirmek, meslek mensuplarının birbirleri ve iş sahipleri ile olan ilişkilerinde dürüstlüğü ve güveni sağlamak; meslek düzenini, ahlâkını, saygınlığını, hukukun üstünlüğünü, insan haklarını savunmak ve korumak, avukatların ortak ihtiyaçlarını karşılamak amacıyla tüm çalışmaları yürüten, tüzel kişiliği bulunan, çalışmalarını demokratik ilkelere göre sürdüren kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşlarıdır.

Kendilerine kanunen verilen görevleri yerine getirmekle yükümlü olan baro yönetim kurulları, anılan Kanun'un 95. maddesi uyarınca baronun işlerini kovuşturur ve menfaatlerini korurlar. Avukatlık onurunun ve meslek düzeninin korunmasını, mesleğin adalet amaçlarına uygun olarak bağlılık ve onurla yapılmasını sağlama, stajyer ve avukatların baroya kabul ve levhaya yazılma veya nakil işleri hakkında karar verme, baro levhasını düzenleme, avukatların listesini ve avukatlık ortaklığı sicilini tutma gibi görevleri olan baro yönetim kurulunun anılan maddenin 4. fıkrası uyarınca "Meslekî ödevler hususunda baro mensuplarına yol göstermek ve onlara bilgi vermek ve meslekî görevlerin yapılıp yapılmadığını denetlemek, mesleğe ve meslek mensuplarına yönelik hak ihlâllerine karşı avukatlık mesleğini ve meslektaşlarını savunmak, bu konularda her türlü yasal ve idarî girişimde bulunmak" biçiminde bir görevi de bulunmaktadır. Bu düzenlemede yer alan "Avukatlık mesleğini ve meslektaşlarını savunmak, bu konularda her türlü yasal ve idarî girişimde bulunmak" şeklindeki ifadede yola çıkılarak baroların avukatlara karşı gerçekleştirilen suçlardan dolayı açılan davalara kendiliğinden katılma hakkının bulunduğu şeklinde yorumlanması mümkün değildir. Zira burada Kanun, barolara kamu davasına katılma yönünden açıkça bir hak tanımamış olduğundan somut olay bağlamında baro tüzel kişiliğinin suçtan doğrudan zarar görüp görmediği dikkate alınmalıdır.

Bu açıklamalar ışığında uyuşmazlık konusu değerlendirildiğinde;

Kartal Cumhuriyet Başsavcılığınca sanık hakkında, alacaklı vekili sıfatıyla evine haciz işlemi için gelen katılan Memet Nuri'ye karşı görevini yaptırmamak için direnme, tehdit, kasten yaralama ve hakaret suçlarını işlediği iddiasıyla kamu davası açıldığı, iddianamede İstanbul Barosu Başkanlığının müşteki olarak gösterildiği, yargılamanın yürütüldüğü Kartal (Kapatılan) 2. Asliye Ceza Mahkemesindeki 24.06.2010 tarihli oturumda ... vekilince, ekinde vekâletname ve hukuki görüş örneği de bulunan katılma talepli dilekçe sunulduğu, aynı oturumda ... vekilinin baroya kayıtlı olan avukatın görevi sırasında ve görevi nedeniyle saldırıya uğrayıp mağdur olması gerekçesiyle davaya katılma taleplerinin kabulüne karar verilmesini istediği, bunun üzerine Yerel Mahkemece kurumsal olarak suçtan zarar görmeleri olası görülerek koşulları oluştuğundan bahisle İstanbul Barosu Başkanlığının katılan olarak davaya kabulüne karar verildiği, yargılama sonucunda görevi yaptırmamak için direnme ve hakaret suçlarından mahkûm olan sanığın, katılan avukata ve İstanbul Barosu Başkanlığına ayrı ayrı vekâlet ücreti ödemesine

hükmedildiğinin anlaşıldığı dosyada;

Katılan avukata karşı haciz işlemi sırasında gerçekleştirilen görevi yaptırmamak için direnme ve hakaret suçlarından dolayı anılan İstanbul Baro Başkanlığının doğrudan bir zarar görmemesi, dolaylı veya muhtemel zararların kamu davasına katılma hakkı vermemesi ve herhangi bir kanunda baro tüzel kişiliğinin bu suçlardan açılan kamu davasına katılmasını özel olarak düzenleyen bir hükmün bulunmaması karşısında, anılan Baro Başkanlığının davaya katılma hakkının bulunmadığı ve buna bağlı olarak da sanık aleyhine vekâlet ücretine hükmedilmeyeceğinin kabulü gerekmektedir.

Bu itibarla Yerel Mahkemenin direnme kararına konu hükmünde, İstanbul Barosu Başkanlığının kamu davasına katılması ve bu bağlamda Baro Başkanlığı lehine vekâlet ücretine hükmedilmesi yönünden isabetli olmadığına karar verilmelidir.

SONUÇ :

Açıklanan nedenlerle,

İstanbul Anadolu 15. Asliye Ceza Mahkemesinin 14.11.2013 tarihli ve 464-805 sayılı kararının direnmeye konu, İstanbul Barosu Başkanlığının kamu davasına katılması ve bu bağlamda Baro Başkanlığı lehine vekâlet ücretine hükmedilmesi yönünden İSABETLİ OLMADIĞINA,

Dosyanın, diğer yönleri incelenmeksizin Yargıtay 5. Ceza Dairesine gönderilmek üzere Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına TEVDİ EDİLMESİNE, 12.03.2020 tarihinde yapılan müzakerede oy birliğiyle karar verildi.