

DÜŞÜK TUTARLI VERGİ DAVALARINDA YÜKSEK TUTARLI VEKÂLET ÜCRETİ SORUNU: ANAYASAL EKSENDE BİR İNCELEME

The Problem of High Amount Attorneys' Fees in Low Amount Tax Cases: A Review on the Constitutional Axis

Doç. Dr. Osman SARIASLAN*

*Ezmanın tagayyürü ile
ahkâmın tagayyürü
inkâr olunamaz.***

Öz: Bireysel başvurunun önemli sonuçlarından biri de hukukun anayasallaşmasıdır. Böylece tüm hukuk pratikleri, sadece kendi mecrasında değil, anayasal ekseninde de ele alınıp uygulanmakta ve/veya yorumlanmaktadır. Bu da karşılaşılan bir meselenin hangi hukuk dalının münhasır alanına ilişkin olursa olsun anayasal düzeyde ne anlam ifade ettiği, anayasanın en temel varlık sebebi olan temel hak ve hürriyetlere etkisinin nasıl olacağına düşünülmesi ve ona göre bir uygulama ya da yorumlama faaliyetine girilmesi lüzumunu ortaya koymaktadır. Yaşanan bu süreç hak merkezli hukuk paradigmasının bireysel başvuruyla birlikte hukukumuzda zemin kazanması olarak nitelendirilebilir. Bu süreç, daha önceki hâkim hukuk anlayışı içinde sorun olmayan ya da sorun olarak kabul edilmeyen bazı uygulamaları gün yüzüne çıkarmıştır. Bu türden sorunlar, kendine has bazı özellikleri ile diğer yargısal pratiklerden ayrılan vergi yargılamasında da karşımıza çıkmaktadır. Bu sorunlardan biri de bazı vergi davalarında taraflara hükmedilecek avukatlık vekâlet ücretinin tutarının tespitine ilişkindir. Özellikle de avukatlık asgari ücret tarifelerinin artışı ile belirginleşen maktu vekâlet ücretinin (çok) altında kalan vergi davaları için hükmedilecek avukatlık vekâlet ücreti, son birkaç yıldır ciddi bir adalet sorununa dönüşmüş durumdadır. Bu kapsamda çalışmada; söz konusu sorunun vergi yargısına özelinde oluşum süreci incelenmekte ve sorunun çözümü için ele alınması gereken anayasal eksen ve sorunun çözümüne ilişkin somut öneriler tartışılmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Vergi Yargılaması, Avukatlık Vekâlet Ücreti, Mahkemeye Erişim Hakkı, Anayasa, Yargılamanın Ekonomikliği İlkesi, Orantılılık

Abstract: One of the important consequences of the individual application is the constitutionalization of law. Thus, all legal practices are considered, applied, and/or interpreted not only in their own sphere but also on the constitutional axis. This reveals the necessity to consider the meaning of an issue at the constitutional level, regardless of which branch of law it pertains to, and how it will affect fundamental rights and freedoms, which are the most fundamental reason for the existence of the constitution, and to engage in an implementation or interpretation activity accordingly. This process can be characterized as the rights-centered legal paradigm gaining ground in our law with the individual application. This process has brought to light some practices that were not a problem or were not recognized as a problem in the previous dominant understanding of law. Such problems are also encountered in tax proceedings, which differ from other judicial practices with some unique features. One of these problems is the determination of the amount of attorney's fees to be awarded to the parties in some tax cases. In particular, the attorney's fee to be awarded for tax cases that are (very) below the fixed attorney's fee, which has become evident with the increase in the minimum attorney's fee tariffs, has turned into a serious problem of justice in the last few years. In this context, this study examines the formation process of this problem in the tax jurisdiction and analyzes the constitutional axis that should be addressed for the solution of the problem and the solution of the problem.

Keywords: Tax Trial, Attorney Fees, Right of Access to Court, Constitution, Principle of Economy of Trial, Proportionality

* İstanbul 6. Vergi Mahkemesi Başkanı, sariaslanosman@yahoo.com
ORCID: 0000-0002-5485-6280

** Mecelle, Genel Hükümler 39. madde: *Zamanın değişmesi ile hükümlerin de değişeceği inkâr edilemez*

Makale Geliş Tarihi: 21.07.2024, Makale Kabul Tarihi: 04.10.2024

GİRİŞ

Bireysel başvuru yoluyla birlikte hukukumuzda bir “anayasallaşma” süreci başlamıştır. Bu süreçten her hukuk dalı gibi vergi yargılama hukuku da etkilenmiştir. Bu etki çözümlenmesi gereken bazı yeni sorunlar ortaya çıkarmıştır. Vergi yargılamasında karşılaşılan ve çalışmanın konusunu teşkil eden vekâlet ücreti sorunu da bu kapsamdadır. Bununla birlikte bu sorun vergi davalarının tür ve tutar itibarıyla tümü için geçerli değildir. Sorun, maktu vekâlet ücretinden düşük olan vergi davalarında karşımıza çıkmaktadır. Bu sorunun ortaya çıkmasında, vergi yargılamasına ilişkin mevcut bazı yapısal sorunların yanı sıra Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinin (AAÜT) bazı özellik arz eden durumlarda ihtiyaca cevap verememesi, esas noktayı oluşturmaktadır.

Bilindiği üzere AAÜT, 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 168. maddesine göre barolardan gelen teklifler dikkate alınarak Türkiye Barolar Birliği (TBB) tarafından hazırlanıp Adalet Bakanlığı'nın onayıyla yürürlüğe girmektedir. Kanunun anılan maddesine 2009 yılında 5904 sayılı Kanunun 35. maddesi ile yapılan eklemeye “...genel bütçeye, il özel idareleri, belediye ve köylere ait vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülükler ve bunların zam ve cezaları ile tarifelere ilişkin davalar ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanunun uygulanmasından doğan her türlü davalar için avukatlık ücreti tutarı maktu olarak belirlenir.” hükmü getirilmiştir. Bu hükümle Danıştay 8. Dairesi'nin 2008 yılında AAÜT'ün bir kısmını iptal etmesi¹ nedeniyle vergi mahkemeleri nezdinde bir dönem hükmedilmeye başlanan nispi vekâlet ücretlerinin taraflar için oluşturduğu orantısız külfet hafifletilmeye çalışılmıştır. Böylece anılan kanun düzenlemesinden sonra hazırlanan tüm AAÜT'ler, vergi davalarına hükmedilecek vekâlet ücretini tarifelerin maktu ücretlerinin yer aldığı kısımda düzenlemiştir. Ancak bu düzenleme bir sakıncayı giderirken başka bir sakıncaya neden olmuştur.

Kısaca ifade etmek gerekirse düşük tutarlı vergi davalarında uygulanan maktu ücret politikası, vergi yargısında şu sorunlara neden olmaktadır:

1. Değeri çok düşük ve güncel ekonomik koşullara göre önemsiz (kuruş ve/veya bir iki liralık) sayılabilecek tutarlara karşı Tarifenin maktu ücret politikasından ötürü salt vekâlet ücreti motivasyonlu yüzlerce davaların açılmasına ve bir vergi davası enflasyonuna neden olması;²

2. Dava konusu edilen tutarlarla orantılı olmayan ve kaybeden taraf için davanın konusundan çok daha fazla bir maliyete neden olarak yargılamanın ekonomikliği ve adilliğine gölge düşürmektedir. Bu da davalı idare için bir hazine zararı sonucunu doğururken, davacı taraf için bir erişim hakkı problemine dönüşmektedir.

¹ Danıştay Sekizinci Dairesi E:2007/1110 K:2008/332 T: 23.08.2008 (www.uyap.gov.tr).

² Burada ifade edilen idarenin terkin ederek kayıtlarından çıkardığı vergi ve/veya türevi kamu gelirleri değil; bilakis daha önceki emsal yargı kararları da dikkate alınarak beyan veya tevkifat suretiyle bizzat mükellef ve/veya vekilleri tarafından yaratılan davalardır. Bu da düşük tutarlı yüzlerce vergi davası demektir ve uygulamada oldukça yaygındır.

Ancak bu sorun, bireysel başvurunun ivmelendirdiği anayasal eksenli yeni hak merkezli hukuk paradigması ekseninde çözümlenebilecek durumdadır. Bu çalışma da anılan sorunun kaynağına ve boyutlarına işaret edip yasal ve anayasal ekseninde çözüm yollarını göstermeyi amaçlamaktadır.

Bu itibarla dört ana başlık olarak kurgulanan çalışmanın ilk ana başlığı, sorunun tam olarak ortaya konulması amacıyla vergi davaları kavramından ne anlaşılması gerektiğini ortaya koymak adına bu davaların mahiyetlerinin anlatılmasına ayrılmıştır. Zira vergi davalarında bir tam yargı özelliği tespit edilirse AAÜT'ün uygulanma biçimi değişebilir. İkinci ana başlıkta avukatlık vekâlet ücreti ve AAÜT'ten söz edilerek özellikle de vergi davalarında AAÜT'ün neler va'z ettiği ifade edilmeye çalışılacak; üçüncü ana başlıkta yargılamanın anayasal eksenine değinilerek son ana başlıkta ortaya konulacak çözümün ilkesel zemini oluşturulmaya çalışılacaktır. Dördüncü ve son ana başlıkta ise düşük tutarlı vergi davaları için vekâlet ücretinin sorunun kökeni ve neden olduğu mahsurlar ifade edilerek, anayasal ekseninde ve yeni hukuk paradigmasına çözüm önerilerinden söz edilecektir.

I. VERGİ DAVALARI

Vergi davalarının türü ve mahiyeti konusunda uygulama ve teoride henüz bir ittifak sağlanmış değildir. Vergi davalarının türüne ilişkin tartışmaları ise genel olarak şu şekilde tasniflemek mümkündür.³

- Vergi davalarının birer tam yargı davası olduğu görüşü
- Vergi davalarının iptal davası olduğu görüşü
- Vergi davalarının kendine özgü ayrı bir idari dava olduğu görüşü

Vergi davalarının tam yargı davası olduğunu kabul eden görüşe göre, vergi davalarının konusu paradır. Diğer bir ifadeyle bu davalarda, bir miktar paranın alınması veya alınmaması veyahut geri verilmesi istemleri karara bağlandığından bu davaları 2577 sayılı Kanunun 2. maddesinde yer alan tam yargı davası olarak kabul etmek gerekir.⁴ Dolayısıyla vergi davaları içinde belirli bir miktar paranın alınmasına (veya alınmamasına), iadesine (veya iadenin reddine) hüküm kurulduğu hallerde, bu vergi davası esasen bir tam yargı davası özelliği arz etmekte; Mahkemede burada bir tam yargı yetkisi kullanılmaktadır.

³ Vergi davalarının türüne ilişkin tartışmalar için bkz. Serkan Açar, "Vergi Davalarının Hukuki Niteliği", S.62, 2006, TBB Dergisi, s. 283-294; Serkan Acinöroğlu, "Vergi Davasının Hukuki Niteliği", C.23, S.3, 2009, Ankara Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Dergisi, ss. 197-203; Hasan Dursun, "Vergi Uyuşmazlıklarından Doğan Davaların Kuramsal Niteliğini Saptayabilmek", TBB Dergisi, S.78, 2008, s. 249-280.

⁴ Ayrıca 2577 sayılı Kanunun 28. maddesinin 6. fıkrasının da bu görüşü destekler nitelikte olduğunu ifade etmek gerekir: Zira Anılan hüküm tam olarak şöyledir: "*Tazminat ve vergi davalarında idarece, mahkeme kararının tebliğ tarihi ile ödeme tarihi arasındaki süreye 21/7/1953 tarihli ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanunun 48 inci maddesine göre belirlenen tecil faizi oranında hesaplanacak faiz ödenir. Ancak mahkeme kararının davacıya tebliği ile banka hesap numarasının idareye bildirildiği tarih arasında geçecek süre için faiz işlemez.*"

Vergi davalarının iptal davası olduğunu kabul eden görüş ise, vergi davalarının sonucunda verilen hükmün icrasının parasal bir edimin yapılıp yapılmayacağına ilişkin olması, dava konusu edilen işlemin idarenin bir “işlemi” olduğu gerçeğini değiştirmeyeceği, idari işlemlere karşı açılan davanın da idari yargı dava türlerinden iptal davasına tekabül ettiği kabul edilmektedir.⁵ Bu bağlamda, sonucunda belirli bir miktar paranın alınmasına ve/veya iadesine hüküm kurulmayan ve vergilendirmenin ilk aşamasında tahsilatın son aşamasına kadar tesis edilen tüm işlemlerin iptaline hüküm kurulduğu davalar, iptal davalarıdır.

Vergi davalarının tam yargı ve iptal davasının dışında ayrı bir dava türü olduğu da yine doktrinde ifade edilmektedir. Bu görüşe göre vergi davalarının idari yargılamasının ön gördüğü iki ana dava türlerinden ne tam olarak tam yargı ne de tam olarak iptal davası içinde değerlendirilecek bazı özellikleri bulunmaktadır.⁶ Nitekim 2577 sayılı Kanunun bazı maddelerinde bu farkın vurgulandığı ifade edilmektedir. Buna göre 2577 sayılı Kanunun bazı maddelerinde açık bir tanımla yapılmasa da “vergi davaları” diye ayrı bir kavramsallaştırmaya gidilerek, vergi davalarının 2. maddede ifade edilen iptal ve tam yargı davalarından başka ayrı bir dava türü olarak ifade edildiği kabul edilmektedir.⁷

Söz konusu üç görüş de kabul edilebilir niteliktedir. Ancak bu görüşlerden her biri kendi açısından baskın olan kabulü, tüm vergi uyuşmazlıklarına yaymak, form ve içerik olarak kendi kabullerine uymayan bir takım vergi uyuşmazlıklarını da bir dava türüne indirgemek suretiyle eleştiriye açıktır. Esasen vergi davaları yukarıda ifade edilen davaların tümünün özelliklerini gösterebilmektedir. Tabii bu durum ayrı ayrı davalar için geçerli olabileceği gibi bir davada birden fazla dava tipinin görülmesi şeklinde de olabilir. Örneğin tarh edilen bir vergiye ya da başka bir anlatımla tarhiyat işlemine karşı açılan davalar iptal davası formunda olmakla birlikte; tahakkuk tahsile bağlı olan bir damga vergisi uygulamasına karşı açılacak iade istemli bir dava, tam yargı davası hüviyetinde olabilmektedir. Bu dava tahakkukun iptali ve iade istemli açılması halinde ise iptal ve tam yargı dava özellikleri tek bir davada birleşmiş olur. Defter belge ibraz etmeme

⁵ Civan Turmangil, “Vergi Davasının Hukuki Niteliği”, C. 39, S.1-4, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, s. 146.

⁶ Bu görüşün temelinde yatan kabuller için bkz. Turmangil, s. 147-148. Ayrıca Acinoroğlu, s. 198.

⁷ Bu doğrultuda 2577 sayılı Kanunun 17. maddesinde yer alan: “*Danıştay ile idare ve vergi mahkemelerinde açılan iptal ve yirmibeşbin Türk Lirasını aşan tam yargı davaları ile tarh edilen vergi, resim ve harçlarla benzeri mali yükümler ve bunların zam ve cezaları toplamı yirmibeşbin Türk Lirasını aşan vergi davalarında, taraflardan birinin isteği üzerine duruşma yapılır.*” hükmünde “vergi davaları” iptal ve tam yargı davalarının haricinde ayrı bir dava türü olarak ifade edildiği kabul edilmektedir. Yine aynı Kanunun 45/1. maddesinde yer alan: “*İdare ve vergi mahkemelerinin kararlarına karşı, başka kanunlarda farklı bir kanun yolu öngörülmüş olsa da, mahkemenin bulunduğu yargı çevresindeki bölge idare mahkemesine, kararın tebliğinden itibaren otuz gün içinde istinaf yoluna başvurulabilir. Ancak, konusu beş bin Türk lirasını geçmeyen vergi davaları, tam yargı davaları ve idari işlemlere karşı açılan iptal davaları hakkında idare ve vergi mahkemelerince verilen kararlar kesin olup, bunlara karşı istinaf yoluna başvurulamaz.*” ifadesi de yine vergi davalarının müstakil dava olduğunu çağrıştırmaktadır.

nedeniyle oraya çıkan uyuşmazlıklarda vergi mahkemelerinin Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulu kararından⁸ sonra izlediği yargılama usulü hukuka uygunluk denetiminin sınırlarını zorlaması ve sadece vergi uyuşmazlıklarına özgü bir durum arz etmesi nedeniyle yukarıda ifade edilen üçüncü görüş kapsamında ayrı bir dava türü olarak kabul edilebilir.

Ayrıca ifade etmek gerekir ki 4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun uygulamasına yönelik olarak tesis edilen işlemlere karşı açılan davalar da yine iptal davası formundadır. Bunların konusunun para olması, hukuk âleminde varoluşlarının birer idari işlemle mümkün olması gerçeğini değiştirmemektedir. Dolayısıyla vergi mahkemelerinin yargısal yetkisinin sadece işlemin hukuka uygunluk denetimiyle sınırlı olup sonuçta herhangi bir para iadesine hüküm kurmadıkları durumlarda bu davalar tam anlamıyla iptal davasıdır.

Öte yandan ihbarname esasına dayalı vergilendirme sürecinde ya da ihtirazi kayıtlarla verilen beyanname üzerine tahakkuk eden vergileri ödeyip açmış oldukları davada, davacılar tarhiyatın ya da tahakkukun iptalinin yanı sıra ödedikleri vergilerin iadesine hüküm kurulmasını isteyebilmektedirler. İşte bu gibi durumlarda, ödemedi kaynaklı mal varlıklarındaki azalmaların tamirini; faiz talebiyle de tazminini istemleri üzerine açılan davalar iptal ve tam yargı davalarının birleşmesi anlamına gelmektedir.⁹

Bazı vergi davaları ise doğrudan iade istemiyle ya da vergi idaresinin bir işlemi ya da eylemi yahut eylemsizliği nedeniyle uğradıkları zararın tazmini istemiyle açılabilir. Bu davalar ise 2577 sayılı Kanununun yukarıda ifade edilen dava tiplerinden tam yargı davası özelliklerini göstermektedir.

II. AVUKATLIK ÜCRETİ VE AVUKATLIK ASGARİ ÜCRET TARİFESİ

A. AVUKATLIK ÜCRETİ

Avukatlık ücreti, 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 164. maddesinde avukatın hukukî yardımının karşılığı olan meblâğı veya değeri ifade edeceği

⁸ Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulu E:2013/3 K:2019/1 T: 02.08.2019 (UYAP). Bu karar uyarınca defter belgelerini inceleme elemanına ibraz etmeyen ya da edemeyen kişilerin haklarında bu sebebe dayalı olarak tüm KDV indirimlerinin reddi suretiyle yapılan üç kat vergi ziyai cezalı KDV tarhiyatlarına karşı açtıkları davada; defter ve belgelerini mahkemeye sunabileceklerini ifade etmeleri halinde, mahkemece bunların temin edilip idareye gönderilmesi ve gelen rapora göre karar vermesi yoluna gidilmeye başlanmıştır. Böylece normalde idari işlemlerin hukuka uygunluk denetimi ile sınırlı olan vergi mahkemelerinin yetkisi, verginin matrahının ve tutarının belirlenmesi noktasında ve 2577 sayılı Kanunun 2. maddesi hilafına genişletilmiştir. Bundan sonra bu tür davalarda icra edilen yargılamalar daha çok hukuk yargılamasını andırmaktadır.

⁹ Bu durum Sıddık Sami Onar tarafından "idari davaların tedahülü" yani iç içe geçmesi olarak ifade edilmiştir. Sıddık Sami Onar; İdare Hukukunun Umumi Esasları, Cilt:3, İsmail Akgün Matbaası, 3. Basım, 1966, İstanbul, s. 1805-1806

düzenlemiştir. Aynı maddenin 2. fıkrasında yüzde yirmi beşi aşmamak üzere, dava veya hükmolunacak şeyin değeri yahut paranın belli bir yüzdesi avukatlık ücreti olarak kararlaştırılabileceği; 3. fıkrada ikinci fıkraya göre yapılacak sözleşmeler, dava konusu para dışındaki mal ve haklardan bir kısmının aynen avukata ait olacağı hükmünü taşıyamayacağı düzenlenmiştir. Söz konusu Kanun hükmünün 4. fıkrasında ise avukatlık asgari ücret tarifesi altında vekâlet ücreti kararlaştırılmayacağı; ücretsiz dava alınması halinde, durumun baro yönetim kuruluna bildirileceği hüküm altına alınmıştır. Anılan hükümde 5043 sayılı Kanunun 5. maddesi ile yapılan değişiklikle Avukatlık ücretinin kararlaştırılmamış olduğu veya taraflar arasında yazılı ücret sözleşmesinin bulunmadığı yahut ücret sözleşmesinin belirgin olmadığı veya tartışmalı olduğu veya ücret sözleşmesinin ücrete ilişkin hükmünün geçersiz sayıldığı hallerde; değeri para ile ölçülebilen dava ve işlerde asgari ücret tarifelerinin altında olmamak koşuluyla ücret itirazlarını incelemeye yetkili merci tarafından davanın kazanılan bölümü için avukatın emeğine göre ilâmın kesinleştiği tarihteki müddeabihin değerinin yüzde onu ile yüzde yirmisi arasındaki bir miktar avukatlık ücreti olarak belirleneceği ifade edilmiştir. Değeri para ile ölçülemeyen dava ve işlerde ise avukatlık asgari ücret tarifesinin uygulanacağı belirlenmiştir. Söz konusu maddenin son fıkrasında da dava sonunda, kararla tarifeye dayanılarak karşı tarafa yüklenecek vekâlet ücretinin avukata ait olduğu; bu ücretin, iş sahibinin borcu nedeniyle takas ve mahsup edilemeyeceği gibi hacedilemeyeceği ifade edilmiştir.

B. AVUKATLIK ASGARİ ÜCRET TARİFESİ

AAÜT, avukatın yapacağı hukuki yardımlarda yardımın konusuna göre alacağı asgari ücreti, kanuni ölçütler gözetilerek Türkiye Barolar Birliği tarafından hazırlanarak Adalet Bakanlığı'nın zımnî veya açık onayından geçerek belirleyen çizelemdir.

Hem hakkaniyet hem de mer'i mevzuatımız, dava veya takiplerde taraflardan birisi dava ya da takibinde haklı çıktığında, yargılama giderlerinin karşı tarafa yükletilmesini gerekli kılar. Avukatlık ücreti de bir yargılama gideri olduğundan, kendisini avukat ile temsil ettiren kişi yararına avukatlık ücretine de hükmedilmektedir. İşte karşı tarafa yargılama gideri olarak yüklenecek avukatlık ücretinin miktarı, asgari ücret tarifesindeki hükümlere göre belirlenir.¹⁰ Öyle ki yargı mercilerince karşı tarafa yükletilecek avukatlık ücreti, avukatlık ücret tarifesinde yazılı miktardan az ve üç katından fazla olamaz.¹¹

AAÜT tarifesi, her adli yıl gözetilerek hazırlanmaktadır. Dolayısıyla tarifeler yıllıktır. Her yıl yapılagelen tarife belirleme, çoğunlukla önceki tarifenin ekonomik koşullara göre güncellenmesinden ibaret olmaktadır.

AAÜT tarifesi temelde ikili bir görüntü arz etmektedir. İlk görüntü yirmi küsur maddeden (2024 yılı tarifesine göre yirmi dört maddeden)

¹⁰ Murat Aydın, "Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinin Eleştirisi", S.63, Y.2006, TBB Dergisi, s. 72

¹¹ AAÜT 3. md.

oluşan ve tarifinin nasıl ve ne şekilde uygulanması gerektiğini anlatan metin kısmı. İkinci görüntü ise bu metnin mütemmim cüzü olup sunulan hukuki yardımın konusuna, türüne ve miktarına göre avukatlık ücretinin belirlendiği tablolar kısmıdır. Bu kısım da kendi içinde üç alt kısım şeklinde tanzim edilmiştir. Bu kapsamda tarifinin tablolar kısmı şu alt kısım ve bölümlerden oluşmaktadır:

Birinci Kısım

Birinci Bölüm: Dava ve Takiplerin Dışındaki Hukuki Yardımlarda Ödenecek Ücret

İkinci Bölüm: İş Takibi Konusundaki Hukuki Yardımlarda Ödenecek Ücret

Üçüncü Bölüm: 1136 Sayılı Kanun 35'nci Maddesi Gereğince Bulundurulması Zorunlu Sözleşmeli Avukatlara Aylık Ödenecek Ücret

Dördüncü Bölüm: (Bölüm başlığı bulunmamakla birlikte; bir önceki bölümle aynı içerik.)¹²

İkinci Kısım

Birinci Bölüm: Yargı Yerlerinde, İcra ve İflas Dairelerinde Yapılan ve Konusu Para Olsa ve Para ile Değerlendirilebilse Bile Maktu Ücrete Bağlı Hukuki Yardımlara Ödenecek Ücret

İkinci Bölüm: Yargı Yerleri ile İcra ve İflas Dairelerinde Yapılan ve Konusu Para Olmayan veya Para ile Değerlendirilmeyen Hukuki Yardımlara Ödenecek Ücret

Üçüncü Kısım

Yargı Yerleri ile İcra ve İflas Dairelerinde Yapılan ve Konusu Para Olan veya Para ile Değerlendirilebilen Hukuki Yardımlara Ödenecek Ücret

Tarifenin mevzuat kısmı, tarifinin konu ve nitelik gözeterek hazırlanmış ve sayısal verilerini içeren ikinci kısmının bir nevi “kullanım kılavuzu” veya “rehberi” şeklindedir. Diğer taraftan Tarifinin çizelgeden (tablolardan) oluşan ikinci kısmının birinci alt kısmının dava dışı hukuki yardım ve takiplere özgülendiği görülmektedir. Dolayısıyla yargı mercileri, AAÜT'ün tablolardan oluşan ikinci kısmının ikinci alt kısmı (iki alt bölüm şeklinde) ve üçüncü alt kısmına göre avukatlık vekâlet ücreti belirlemektedir.

C. VERGİ DAVALARINDA VEKÂLET ÜCRETİ

Yukarıda ifade edildiği üzere doktrin ve uygulamada vergi davalarının tür ve mahiyeti anlamında bir konsensüs söz konusu değildir. AAÜT, vergi mahkemelerince çözüme kavuşturulan davaları için Tarifinin tablolar kısmının ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde *konusu para olan* veya

¹² 2023-2024 adli yılı AAÜT göre.

olmayan ayırımına göre vekâlet ücreti belirleneceğini düzenlemiştir.¹³ Ancak bu düzenlemeler genel yargılama pratikleri içerisinde bazı durumlarda adaletin tecellisi ve adil yargılanma hakkı bağlamında olumlu ayrışırken bazı durumlarda ise olumsuz neticeler üretebilmektedir.

III. YARGILAMAYA İLİŞKİN ANAYASAL ÇERÇEVE

A. ADİL YARGILANMA HAKKI

Anayasanın 36. maddesinde düzenlenmiş olan adil yargılanma hakkı, yargısal süreçlerin adil olmasını güvence altına alan bir haktır.¹⁴ Kişilerin adil yargılanmasını garanti altına alırken aynı zamanda diğer temel hak ve hürriyetlerin yargılama usulüne ilişkin bir güvence sunmaktadır. Dolayısıyla adil yargılanma hakkı, kendisi başlı başına bir temel hak olmasının yanı sıra diğer temel hak ve hürriyetlerin güvencesi konumundadır.

Adil yargılanma hakkı tek boyutlu değildir. Yargılamaya ilişkin tüm süreçleri ele alan birbirinden bağımsız olduğu kadar birbiriyle ilintili birçok güvenceden oluşmaktadır. Bu güvencelerin bazıları Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde (AİHS veya Sözleşme) lafzen yer alırken bazıları da bu iki maddenin ve Anayasa Mahkemesi'nin (AYM) anayasayı ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin (AİHM), AİHS'i yorumlamak suretiyle belirlediği ilke ve kabullerden oluşmaktadır.

Adil yargılanma hakkı ifade edildiği üzere devingen bir haktır. Anayasa ve Sözleşme'nin konuyla ilgili madde metinlerinin yanı sıra AYM ve çoğunlukla da AİHM içtihatlarıyla şekillenmektedir. Şimdiye kadar AİHM tarafından belirlenip uygulanan ve AYM tarafından da kabul edilen adil yargılanma hakkı güvencelerini şu şekilde ifade etmek mümkündür:

- Kanunla kurulmuş tarafsız ve bağımsız bir mahkemede hukuk uygun yargılanma hakkı. Bu kapsamda:

- Savunma hakkı
- Silahların eşitliği
- Çelişmeli yargılanma hakkı
- Yargılamaya etkin katılım hakkı
- Mahkemeye erişim hakkı
- Makul sürede yargılanma hakkı
- Aleni yargılanma hakkı
- Gerekçeli karar hakkı.

¹³ Dolayısıyla mevcut düzenlemeye uygun şekillenen yaygın görüşe göre vergi mahkemelerince Tarifenin yalnızca ikinci kısmının kullanması gerekir. Ancak hemen ifade etmek gerekir ki nispi vekâlet ücretinin düzenlendiği Tarifenin üçüncü kısmının ise vergi mahkemelerince kullanılmayacağı veya herhangi bir biçimde dikkate alınmayacağına ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır.

¹⁴ Bu hak, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin (AİHS) 6. maddesinde düzenlenmiştir.

Görüldüğü üzere adil yargılanma hakkı oldukça kapsamlıdır. Bu hakkın tüm güvencelerini ele almak yerine yalnızca çalışmamızın konusu bakımından önem arz eden mahkemeye erişim hakkı üzerinde durulacaktır.

Erişim hakkı, kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız mahkemenin varlığını teminat altına alan güvenceden sonra, yargılamada ikinci önemli aşamayı teminat altına alan ve mahkemeye erişmeyi, ulaşmayı, başvurmayı hülasa davacı olabilmeyi güvence altına alan bir adil yargılanma hakkı unsurudur. Erişim hakkı, sadece ilk derece mahkemesine dava açma hakkını değil, eğer hukuk sistemi kanun yollarına (istinaf/temyiz) başvurma imkânı tanımış ise bu başvuruları da kapsamaktadır.¹⁵

Mahkemeye erişim hakkının en temel güvencesi mahkemelerin diğer bir ifadeyle yargı mercilerinin erişilebilir olmasıdır. Erişilebilirlik, mahkemelerin fiziki olarak var olmasının yanı sıra kolay ulaşılabilir olmasını da gerekli kılmaktadır. Bu kapsamda erişim hakkı, mevzuat anlamında mahkemeleri, kapılarının zor ve maliyetli açılan merciler haline getirmemeyi gerektirmektedir. Bu kapsamda dava ehliyetine ilişkin kuralların dar bir çerçevede ele alınmaması, gerekli ve sorunlu haller dışında yaygın bir yargılama bağımsızlığına yer verilmemesi, ölçülülük çerçevesinin dışında çok kısa dava açma sürelerinin öngörülmemesi erişim hakkı kapsamındadır. Ayrıca mahkemeye başvurmanın ekonomik olarak davanın konusuyla orantılı olmaktan uzak aşırı maliyetli olmaması da yine erişim hakkı kapsamındadır.¹⁶ Yine bu doğrultuda şayet dava kaçınılmaz olarak maliyetli ve davacı da bu maliyeti karşılayacak ekonomik güçten yoksunsa, yargılama usul kurallarının dava açmayı kolaylaştıracak gerekli adli yardım müessesini ihtiva etmesi de yine erişim hakkı kapsamındadır.¹⁷

Görüldüğü üzere erişim hakkının sunduğu hukuksal güvenceler, devlete birtakım sorumluluklar yüklemekte; bu yönüyle devletin pozitif sorumlulukları arasında kalmaktadır.¹⁸ Dolayısıyla bu hakkın tam olarak gerçekleşmesinde eksiklikler varsa giderilmesi; engeller var ise kaldırılması devletin yükümlülüğüdür.

¹⁵ Osman Doğru / Atıla Nalbant; İnsan hakları Avrupa Sözleşmesi Açıklama ve Önemli Kararlar, Cilt. 1, s. 620-630.

¹⁶ Bu konuda detaylı açıklama ve AİHM ve AYM karar künye bilgileri için bkz. Gökhan Çayan, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Mahkemeye Erişim Hakkı”, S.28, Y.7, Ekim 2016Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, , s.247-254.

¹⁷ Kemtaş Tekstil İnşaat Sanayi ve Ticaret A.Ş. Başvurusu, AYM, Başvuru No: 2020/22192, K.T. 17.05.2023);

Mohamma Salem Pashto ve Nazı Salem Başvurusu, AYM, Başvuru No: 2019/26339, K.T. 17.05.2023 (<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr>).

¹⁸ Atalay Yıldız Başvurusu, AYM, Başvuru No: 2021/14356, K.T. 7.6.2023;

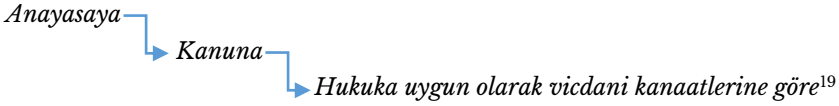
Fatih Kökçinar Başvurusu, AYM, Başvuru No: 2021/52647, K.T. 13.04.2023

Murat Daş Başvurusu, AYM, Başvuru No: 2013/3063, K.T. 26.06.2014 (<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr>).

B. YARGILAMAYA İLİŞKİN ANAYASAL ÇERÇEVE

Yargılamaya ilişkin anayasada yer alan ilk ve en temel kural, yargı yetkisinin Türk Milleti adına bağımsız ve tarafsız mahkemelerce kullanılacağına ilişkin Anayasanın Genel Esaslar kısmında yer alan 9. maddesidir. Mahkemelerin kanunla kurulacağına ilişkin kural ise anayasanın 142. maddesinde düzenlenmiştir. Anayasanın “Mahkemelerin bağımsızlığı” başlıklı 138 maddesinin 1. fıkrasında ise hâkimlerin karar verirken bağımsız oldukları vurgulanarak, karar sürecinde dikkate alacakları düşünsel zemin belirlenmiş ve böylece bağımsızlığın herhangi bir keyfiyete dönüşmesine engel olunmuştur. Hedeflenen bu durumun somut ve denetlenebilir olması için de Anayasanın 141/3. maddesinde *bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılacağı* amir hükmü getirilmiştir. Böylece bir nevi Anayasanın 138. maddesinde ifade edilen karar süreci başka bir anayasal hükümle teminat altına alınmıştır. Bu itibarla Anayasanın 138. maddesini, yargılama sürecinin özü ve hâkimlerin (ve/veya mahkemelerin) rehberi ve/veya izleği olarak kabul etmek gerekir. Bu itibarla anılan maddede yer alan: “*Hâkimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm verirler.*” düzenlemesi yargısal süreçlerin tümünde gözetilmesi gereken bir düsturdur.

Şu hâlde Anayasanın 138. maddesine göre görevlerinde bağımsız olan hâkimlerin karar verirken bağlı oldukları hukuki çerçeve ve bu çerçevede izleyecekleri usul, anayasal düzeyde belirlenmiştir. Buna göre hâkimler bir istemi karara bağlarken ve/veya bir uyuşmazlığı çözerken Anayasanın 138. maddesinde belirlenen kademe ve sırlamaya göre karar verecekleridir. Bu sıralamayı şu şekilde de ifade etmek mümkün:



Görüldüğü üzere verilen bir yargısal kararın ilk önce anayasaya uygun olması gerekir. Dolayısıyla anayasaya uyumlu sonuçlar içermeyen bir karar ya da anayasa-kanun kademelenmesinde yaşanan bir aksaklık ve/veya aykırılık söz konusu kararı kanuna uygun bile olsa hukuka aykırı kılacaktır.

¹⁹ Malum olduğu üzere hukuk kavramı anlam ve kapsam olarak kanuna göre daha geniştir. Fakat Anayasanın 138. madde metninde kanun kavramında sonra zikredilmiştir. Ancak dikkatli bakıldığında burada “hukuk” kavramıyla bir tamlama oluşturulmuş ve oluşturulan “hukuka uygun olarak” tamlamayı ile “vicdani kanaatler” ifadesi nitelenmiştir. Böylece hâkimlerin vicdani kanaatlerinin de “hukuka uygun” olması temin edilmek istenmiştir. Dolayısıyla *hukuka uygun vicdani kanaatlerin*, hukukun genel ilkelerini, anayasayı, kanunu, kanun altı düzenlemeleri ve yazılı olmayan örf adet dâhil diğer hukuk kaynaklarının mecz edilerek inşa edilmesi istenmiştir.

Öte yandan Anayasanın “Anayasanın bağlayıcılığı ve üstünlüğü” başlıklı 11. maddesi de;

“Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır.

Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz.” hükmüne amirdir. Böylece Anayasa kamu kudreti kullanan tüm kişi ve mercilerin anayasanın üstünlüğüne göre hareket etmelerini, tüm iş ve işlemlerini bu düstura göre yerine getirmelerini emretmektedir.

Dolayısıyla hiçbir yargı kararı, Anayasa aykırı olamaz. Anayasaya aykırı hüküm ihtiva edemez. Kanuna ve/veya kanun altı düzenlemelere uygun olması onun Anayasaya aykırılığına mazeret de olamaz.

C. BİREYSEL BAŞVURUNUN HUKUKU DÖNÜŞTÜRÜCÜ ETKİSİ

2010 referandumuyla Türk hukuk düzenine giren ve 2012 yılında fiilen uygulanmaya başlanan bireysel başvuru yolu, Anayasa hükümlerini devletin işlem alanına ve toplumun harareti gündemine dâhil etmiştir. Böylece Anayasa’da birer çerçeve kural olarak var olan anayasa hükümlerinin tümü farklı bir ruhla canlılık kazanmış; hukukun her uygulayıcısı için doğrudan ve ilk önce dikkate alınması gereken normlar haline gelmiştir.

İnsanlık ve hukuk tarihinin mevcuttaki en etkili temel hak ve hürriyet güvencesi olan bireysel başvuru yolu, şimdiye kadarki kuvvet ve kanun eksenli hukuk paradigmasını kırmış, *hak ve anayasa eksenli* yeni bir hukuk paradigması inşa etmeye başlamıştır. Bireysel başvuruya gelişen yeni hukuk paradigması, tüm hukuku *anayasallaştırarak* temel hak ve hürriyetleri daha fazla dikkate alan bir yaklaşım ortaya koymaktadır. Bu anlayışla yapılan tüm hukuk tasarrufları insanlığın geldiği noktada daha demokratik daha özgür daha müreffeh olacağı kabul ve beklentisine dayanmaktadır.

Kitle iletişim alanında yaşanan gelişmeler, daha önce zor ve zaman alan kamuoyu ve toplumsal bilincin daha hızlı ve daha örgütlü bir şekilde oluşmaya başlaması, bireysel başvurunun hak merkezli hukuk pratiklerinin toplum nezdinde daha fazla sahiplenilmesini sağlamıştır. Zira kamu kudreti kullanan tüm mercilerin iş, işlem ve/veya ihmallerinden kaynaklı hak kayıpları oluşmuş ise ya da oluşan hak kayıpları kamu kudreti kullanan devlet kurumları tarafından giderilememiş ise; bu durum Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yoluyla taşınabilmektedir. Yüksek mahkeme tarafından temel hak ve hürriyetlere yapılan müdahalenin kanunsuz, demokratik toplum düzeninde gerekli ve zorunlu olmayan belirsiz ve ölçsüz olması hallerinden en az birinin varlığının takdirinde hak ihlali tespit edilmektedir. Bu tespit, -bir hakkın ihlaline ilişkin AYM kararı- hukuk devleti olmak gibi bir iddia ve sorumluluğu olan devletin, söz konusu taahhüdünün uzağına düşmesi itibariyle bir itibar kaybıdır. Bu yönüyle manevi bir yaptırım içermektedir.²⁰ Bu bakımdan bireysel başvurunun Türk

²⁰ Tabi ki bu tespitin AYM tarafından yani aynı devletin bir başka organı tarafından yapılmış olması, devletin hukuka olan bağlılığını başka bir cihetle altını

hukuk düzeninde yer alması, ihlal vs. kararlarla da kendinden bekleneni yerine getirmesi elbette çok önemli bir kazanımdır. Ancak asıl önemli kazanım, bu başvuru yolunun sunduğu tüm olanak ve erişimindeki kolaylığa rağmen bu yolun en az şekilde işletildiği bir hukuk düzeni ve devlet işleyişini inşa etme motivasyonunu ortaya koymasındır. Bunun için de ilk ve acil yapılması gereken anayasa norm alanının çizdiği hukuksal güvencenin diğer tüm hukuk dallarınca benimsenmesidir. Hangi hukuk dalı olursa olsun tüm hukuk kuralları artık bu anayasallık bakış açısıyla ve hak eksenli değerlendirilmesi şarttır.

Şu hâlde artık yeni dönem hukuk yorumlarında, anayasal hükümlerin neler va'z ettiği, çizdiği çerçeve, görmek istediği ilkesel zemin kaçınılmaz olarak dikkate alınmalıdır. Şüphesiz yorumlanacak hukukun içerisinde maddi hukuka ilişkin kurallar olabileceği gibi usule ilişkin düzenlemeler de olacaktır. Vekâlete ilişkin AAÜT'ün vergi davaları özelindeki *anayasal yorumu* da bu kapsamdadır.

D. YARGILAMANIN EKONOMİKLİĞİ İLKESİ: ANAYASANIN 141. MADDESİ

Yargılamanın adil olması, sonuçta adil bir hüküm verilmesinin yanı sıra yargılama faaliyetinin mümkün olan en erken zamanda ve mümkün olan en az giderle sonlandırılmasını da gerektirir. Diğer bir ifadeyle yargılamanın etkinliğinin ve sunduğu hukuksal, toplumsal ve ekonomik faydanın artırılması; yargılamanın makul sürede sonlandırılması ve yargılama faaliyetinin maliyetinin azaltılmasının birer amaç olarak gerçekleştirilmesine bağlıdır.

Yargılamanın mümkün olan en erken sürede sonlandırılması adil yargılanma hakkı güvenceleri arasında makul sürede yargılanma hakkı olarak yer almaktadır. Bu güvence kişiler için bir hak olarak düzenlenmişken Anayasanın 141. maddesinin son fıkrası ile de yargı mercilerine verilmiş bir görev ve sorumluluktur. Dolayısıyla yargılama faaliyetinin mümkün olan en erken sürede sonlandırılması kişiler için hak olduğu kadar yargı mercileri için de anayasal bir sorumluluktur²¹. Bu hak ve sorumluluk ikiliğini şu şekilde ifade etmek konunun temas ettiği adalet ve hakkaniyet boyutlarını vurgulamak bakımından yararlı olacaktır. Zira bazı uyuşmazlıklarda davaların uzaması davaya taraf olan kişi ve/veya kişilerin menfaatine olabilirken diğer bazı kişi ve/veya kişilerin aleyhine olabilir. Bu takdirde davanın sürüncemede kalmasından, uzamasından menfaat elde edilebilecek durumlarda, özellikle de taraf etkinliğinin ilk planda olduğu adli yargıda görülen davalarda, uzamadan yarar uman taraf çeşitli yargısal tutum ve davranışlarıyla davada karar verilmesinin gecikmesini isteyebilir. İşte bu gibi durumlarda yargı merci sonuca ve hükme ulaşmada bu tarz

çizmektedir. Tabii, ihlal kararlarının azlığı ya da AYM'ye yapılan bireysel başvuruların düşük sayıda olması, bu konuda asıl marifeti gösterecektir.

²¹ Anayasanın “Duruşmaların açık ve kararların gerekçeli olması” başlıklı 141. maddesinin son fıkrası şu şekildedir: “*Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir.*”

engellemelere takılmadan ve tabi adil yargılanma güvencelerine riayet ederek, Anayasanın 141/son fıkrası ekseninde, yargılama faaliyetini mümkün olan en kısa sürede nihai bir kararla sonlandırmalıdır. Diğer bir ifadeyle Anayasanın anılan maddesinin gereğini yerine getirmelidir.²²

Anayasayla yargı mercilerine uyuşmazlıkları süratle karara bağlama sorumluluğunun yanı sıra verilmiş bir diğer sorumluluk ise, yargılamanın ekonomikliği ilkesi şeklinde de ifade edebileceğimiz yargılama faaliyetinin mümkün olan en az giderle icra edilip, sonlandırılmasıdır.²³ Bilindiği üzere yargılamayla bireysel anlamda hak ve menfaatlerin korunması ve genel anlamda da adaletin tesis edilmesi ve kamu düzeninin sağlanması hedeflenmektedir.

Şu hâlde kural gereği ya da diğer bir ifadeyle ideal durumda; her yönüyle adil olması gereken devletin tüm iş ve işlemlerinde ve/veya her yönüyle adil olması gereken kişiler arası ilişkilerde adaletten, bilerek veya bilmeyerek, isteyerek ya da istemeyerek icrai veya ihmali davranışlar sebebiyle sapmalar olabilmektedir. İşte bu durumların tamiri ve tazmini en kat'i ve etkili bir biçimde yargılama faaliyeti ile mümkün olmaktadır. İşleyen devlet düzeninde hukuk ve adaletten sapmanın kural gereği istisnai olduğu kabul edildiğinden yargılama faaliyetinin devlete olan "ekstra" maliyeti harç konusu yapılarak finanse edilmeye çalışılmaktadır. Böylece daha sonra haksız çıkan tarafa yükletilmek üzere yargıya ilk müracaat edenden (davacıdan) bazı harçlar tahsil edilmektedir. Harçların yanı sıra yargılama için dosyasına göre gerekli bazı harcamalar (posta, keşif bilirkişi ücreti vs. gibi) için de gider avansı tahsil edilmektedir.²⁴

Yargılamanın sonunda, avans ve/veya harç ödeyen kişi haklı çıkmış ise ödediği tutarları karşı taraftan tahsil etmektedir. Ancak bu durum davacının ilk anda katlanması gereken bir maliyetin varlığı gerçeğini değiştirmemektedir. Bu nedenle yargılama neticesinde hakkın teslimi ve adaletin tesisinin Anayasanın 141. maddesinin son fıkrasında ifade edildiği şekliyle en az giderle yapılması ve dava açılırken katlanılan maliyetin en azda tutulması önem arz etmektedir. Böylece mahkemeye erişimin kolaylaştırılmasının yanı sıra davanın sonunda haksız çıkan kişinin de

²² Bu yönüyle Anayasanın söz konusu kuralı emredici bir hükümdür. Bu bakımdan Anayasa normu ile yargı uygulaması için 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun (HMK) 30. maddesinde ifade edildiği şekliyle anayasa ile yargısal uygulama arasında köprü norma ihtiyaç yoktur. Zira Anayasanın 141. maddesinin son fıkrasında anayasal düzeyde ifade edilen usul ekonomisi ve yargılamanın ekonomik olması gerektiğine ilişkin ilkenin Kanun düzeyinde ifade edilmesini 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 30. maddesinde görmek mümkündür: Buna göre anılan Kanunun "Usul ekonomisi ilkesi" başlıklı 30. maddesi şu şekildedir: "*Hâkim, yargılamanın makul süre içinde ve düzenli bir biçimde yürütülmesini ve gereksiz gider yapılmamasını sağlamakla yükümlüdür.*"

²³ Literatürde "usul ekonomisi" içinde ele alınan bu durumu, gereksiz yargısal işlemlere tekabül eden hususları dışarda tutmak ve konunun ekonomik boyutuyla sınırlı kalmasını temin etmek maksadıyla "yargının ekonomikliği ilkesi" ifadesi tercih edilmiştir.

²⁴ Bkz. 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "Yargılama Giderlerinin Kapsamı" başlıklı 323. maddesi.

davayla korumak istenen hukuki yararın üstünde bir maliyetle karşılaşmaması amaçlanmaktadır.

Yargılamanın en az giderle yapılması diğer bir ifadeyle ekonomik yargılama ilkesi yargı mercilerine anayasal düzeyde verilmiş bir görev olduğu daha önce ifade edilmişti. Şu hâlde yargılama faaliyetine ilişkin tüm iş ve işlemler söz konusu ilkenin süzgecinden geçirilmek zorundadır. Yani adaletin tesisi için icra edilen tüm yargısal süreçler, hızlı ve etkin olmalı ancak korunması istenen hak ve/veya menfaatten daha fazla maliyet içermemelidir.

IV. VERGİ DAVALARINDA AVUKATLIK VEKÂLET ÜCRETİNİN ANAYASAL EKSENDE BİR ADALET SORUNUNA DÖNÜŞMESİ

Vekâlet ücreti, yukarıda ifade edildiği üzere özü itibariyle bir hukuk profesyoneli olan avukattan alınan hukuki yardımın bedelini ifade etmektedir. Bu bedel kişiler için mutata bir gider değildir. Bu giderin oluşması hukuki bir ihtilafa ve dolayısıyla da bir davaya bağlıdır ve davada haksız çıkan tarafa yükletilmektedir.²⁵

A. VERGİ DAVALARINDA VEKÂLET ÜCRETİNİN BELİRLENİŞİ VE SORUNUN KAYNAĞI

Daha önce ifade edildiği üzere vekâlet ücreti, yargılama gider kalemlerinden biridir.²⁶ Peki, vergi davalarında bu gider kaleminin ortaya çıkışı ve ücretin takdiri nasıl olmaktadır? Bu sorunun cevabı ancak AAÜT'ün ve vergi davalarının mahiyetlerinin birlikte analiziyle verilebilecektir. Vergi davalarının, idari dava türleri arasından hangi kategoride olduğu noktasında doktrinde bir uzlaşımın olmadığı çalışmanın ilk kısmında ifade edilmişti. Bununla birlikte AAÜT, ne vergiye ilişkin davaları ne diğer idari davaları ne de adli yargı kolunda geçerli ceza ve hukuk davalarını, dava türlerine göre bir ayrım ele almıştır. Tarife, çok daha genel bir yaklaşımla belirlenecek vekâlet ücretinde ölçüyü, hangi mahkeme olursa olsun, davanın konusunu para olan ve olmayan şeklinde belirlemiştir. Buna göre AAÜT, mahkemelerde görülen davaları,

1. Konusu para olan davalar ile
2. Konusu para olmayan davalar şeklinde ele almıştır.

Malum olduğu üzere vergi davalarının çoğunun konusu paradır. Lakin konusu para olmayan vergi davaları da bulunmaktadır. Örneğin: özel esaslara göre takip edilecek mükellefler listesine alınma işlemine karşı açılan davaların konusu para değildir. Şu halde salt iptal davası dışında kalanlar hariç olmak üzere vergilendirmeye yönelik tarh, tahakkuk gibi işlemler ile tahsilata yönelik işlemlerin tümünün konusu para ile ifade edilebilmektedir.

²⁵ Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 326. maddesinde düzenlenmiştir. Ayrıca maddede tarafların kısmen haklı çıkmaları da düzenlenmiş bu takdirde yargılama giderlerinin haklılık oranına göre paylaşılacağı ifade edilmiştir.

²⁶ Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "yargılama giderlerinin kapsamı" başlıklı 323. maddesinin (1) "ğ" bendi.

Yine bu kapsamda iade istemleri davaların tümünün konusu paradır. Zaten AAÜT perspektifinde konusu para olmayan vergi davaları için bir sorun gözükmemektedir. Zira bunlarda AAÜT'ün ikinci kısmının ikinci bölümüne göre vekâlet ücreti belirlenmektedir.

Bu kapsamda vergi mahkemelerinde görülen davalar, AAÜT'ün kriterlerine göre *konusu para olan* veya *olmayan* şeklinde ayrılmış ve ücretlerin maktu olarak düzenlendiği Tarifenin tablolar kısmının ikinci kısmında ele alınmıştır. Tarifenin tablolar kısmının birinci kısmı, yargılama faaliyetine ilişkin olmadığından zaten konumuzun dışında kalmaktadır. Tarifenin ikinci kısmında nispi vekâlet ücretine ilişkin cetveli belirleyen üçüncü alt kısım ile vergi davaları arasında ise doğrudan (lafzi anlamda) bir ilgi kurulmamıştır.²⁷

Bu durumda, konusu para olan vergi davaları için neden maktu vekâlet ücreti belirlenmesi yapılmaktadır? Bunun nedeni geçmişte verilmiş bir yargı kararıdır: Afyonkarahisar Baro Başkanlığının 13.02.2006 gün ve 26375 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 2007 yılı AAÜT tarifesinin "İkinci Kısım, Birinci Bölüm 4 No'lu bendinin, vergi uyuşmazlıklarındaki hukuki yardımlar karşılığında ödenecek avukatlık ücretine üst sınır getirilmesine ilişkin kısmının iptali istemiyle açtığı davada, Danıştay Sekizinci Dairesi 23.01.2008 gün ve E:2007/1110 K:2008/332 sayılı kararıyla söz konusu kısmın iptaline karar vermiştir.²⁸ Ayrıca vergi

²⁷ Tarifenin üçüncü kısmıyla vergi davalarının arasındaki bu "ilgisizliğin" bilinçli bir uygulama olduğunu da ifade etmek gerekir. Nitekim 1136 sayılı Kanunun 168/2. maddesinde vvergi davaları için vekâlet ücretinin maktu olarak belirleneceği düzenlenmiştir.

1136 Sayılı Avukatlık Kanunu'nun "Avukatlık ücret tarifesinin hazırlanması" başlıklı 168. maddesinin ilgili 2. fıkrası şu şekildedir:

"Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulunca, baro yönetim kurullarının teklifleri de göz önüne alınmak suretiyle uygulanacak tarife o yılın Ekim ayı sonuna kadar hazırlanarak Adalet Bakanlığına gönderilir. (Ek cümle: 16/6/2009-5904/35 md.) Şu kadar ki hazırlanan tarifede; genel bütçeye, il özel idareleri, belediye ve köylere ait vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülükler ve bunların zam ve cezaları ile tarifelere ilişkin davalar ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanunun uygulanmasından doğan her türlü davalar için avukatlık ücreti tutarı maktu olarak belirlenir. Bu tarife Adalet Bakanlığına ulaştığı tarihten itibaren bir ay içinde Bakanlıkça karar verilmediği veya tarife onaylandığı takdirde kesinleşir. Ancak Adalet Bakanlığı uygun bulmadığı tarifeyi bir daha görüşülmek üzere, gösterdiği gerekçesiyle birlikte Türkiye Barolar Birliğine geri gönderir. Geri gönderilen bu tarife, Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulunca üçte iki çoğunlukla aynen kabul edildiği takdirde onaylanmış, aksi halde onaylanmamış sayılır; sonuç Türkiye Barolar Birliği tarafından Adalet Bakanlığına bildirilir. 8 inci maddenin altıncı fıkrası hükümleri kıyasen uygulanır."

²⁸ Kararın ilgili kısmı şöyledir:

(...) Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinin ikinci kısmının ikinci bölümünde yer alan dava konusu düzenleme ile vergi mahkemelerinde görülecek uyuşmazlıklar için ödenecek avukatlık ücreti belirlenmiş ancak, Tarifenin başka bir kısmında yer almayan bir şekilde azami bir sınır getirilmiştir. Ayrıca yukarıda ifade edildiği gibi Tarifenin ikinci Kısmının, İkinci Bölümünde konusu para olmayan veya para ile değerlendirilemeyen uyuşmazlıklar için vergi mahkemelerinde ödenecek avukatlık ücreti ayrıca sabit olarak belirlenmiş ve 12. maddede yapılan düzenleme ile konusu para olan veya para ile değerlendirilebilen uyuşmazlıklar için vergi mahkemelerinde ödenecek ücretin üçüncü kısımdaki nisbi oranlar

davalarının yukarıda ifade edildiği üzere dava türlerine ilişkin ortak bir kabulün bulunmaması nedeniyle hem para hem de para olmayan belirlemesi yapılabilecek türde davalar olmasının da uygulamada karışıklığa mahal vermemesi de diğer bir neden olarak karşımıza çıkmaktadır.

Böylece Danıştay'ın anılan kararından sonra oluşan hukuki boşluk, 2007, 2008 ve kısmen de 2009 yıllarında vergi mahkemelerince Tarifenin tablolar kısmının üçüncü kısmında yer alan nispi vekâlet ücret hadlerine göre "nisbi" vekâlet ücreti hükmedilerek doldurulmuştur. Dolayısıyla 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 168. maddesinin 2. fıkrasına 16.6.2009 gün ve 5904 sayılı Kanunun 35. maddesiyle eklenen ifadeye²⁹ ve bu ifadeden sonra hazırlanacak olan yeni AAÜT yürürlüğe girene kadar, vergi mahkemeleri nispi vekâlet ücretine hükmetmişlerdir. Tabii, bu da vergi davalarını oldukça maliyetli hale getirmiştir. Oluşan bu fiili durumda kanun koyucunun anılan kanun değişikliği bir nevi kaçınılmaz olmuştur. Böylece vergi davalarının vekâlet ücretinin nispi değil, maktu olarak belirlenmesi ilk akla gelen çözüm olmuştur. Böylece yüksek tutarlı vergi davalarının taraflara maliyeti azaltılmaya ve vergi mahkemelerinin erişilebilir olma özelliği korunmaya çalışılmıştır. Ancak (belki de aceleye gelen) bu çözüm vergi davalarında yeni bir sorunun kapısını aralamıştır.

Nitekim her yıl yapılan güncellemeler ile AAÜT'teki maktu ücrete ilişkin artışlar, bir kısım vergilendirme işlemlerine karşı açılan davalarda hükmedilen maktu vekâlet ücretlerinin karara bağlanan davanın değerinden fazla olmaya başlamasına neden olmuş, buna ekonomik koşullardaki değişim eklenince bir kısım vergi davalarında vekâlet ücreti sorunu belirlemeye başlamıştır. Dolayısıyla vergi davaları için benimsenen maktu vekâlet ücreti politikası, yüksek tutarlı vergi davaları için bir çözüm olarak ortaya çıkarken; maktu ücretten düşük tutarlı vergi davaları için bir soruna dönüşmüştür.³⁰ Bu sorun ise sadece taraflar için adil olmayan orantısız bir

üzerinden hesaplanacağı belirtilmiştir. Dolayısıyla dava konusu düzenleme göz önüne alındığında vergi mahkemelerinde görülen uyumsuzluklarda alınacak avukatlık ücretleri için Tarifenin bütünlüğü içindeki tutarlılığı bozacak şekilde düzenlemeler yapıldığı anlaşılmaktadır.

Diğer taraftan dava konusu düzenleme, konusu para olsa ve parayla değerlendirilse bile maktu ücrete bağlı hukuki yardımlar başlığı altında düzenlendiği halde anılan hüküm ile konusu para olan ve parayla değerlendirilebilen uyumsuzluklarda olduğu gibi nisbi oranlar üzerinden yapılacak hesaplama için üst sınır getirilmiştir.

Bu durumda, Tarifenin kendi bütünlüğü içindeki tutarlılığı bozacak şekilde vergi uyumsuzluklarında nisbi olarak hesaplanacak avukatlık ücretine dava konusu miktar baz alınarak üst sınır getirilmesine ilişkin düzenlemede hukuka uyarlık görülmemiştir. (...)"

²⁹ Anılan ifade için bkz.29. dip not.

³⁰ İstikrar kazanmış bazı yargı kararlarından hareketle sırf vekâlet ücreti motivasyonu ile idareye işlem tesis ettirerek ve böylece normalde ihtilaf konusu edilmeyecek tutarlar için bile (0,03 Kuruş; 0, 95 Kuruş gibi) davalar açılmaktadır. Nitekim İstanbul Vergi Mahkemelerinde bu motivasyonla 2022 ila 2023 yılının ilk yarısında tek bir avukat tarafından her biri aşağı yukarı 0,5 Kuruş ile 3,00 TL arasında değişen tutarlarda aynı konuda 1.405 dava açılmıştır. (Kaynak: UYAP kayıtları.)

ücret sorunu değildir, ayrıca uygulamada çok düşük tutarlı ihtilaflara karşı³¹ sırf vekâlet ücreti motivasyonu ile davaların açılmasına sebep olmakla bir iş yükü sorundur. Böylece bu sorun, hem gereksiz yere mahkemelerin meşgul edilmelerine hem de önemli tutarlarda kamu kaynağının dava açılarak korunmak istenen hak (veya menfaate) göre orantısız ve yersiz heba olmasına neden olmaktadır.³²

Ayrıca burada AYM'nin yakın zamanda konuyla ilgili verdiği bir kararı da değerlendirmek gerekir. Zira vergi mahkemelerinde düşük tutarlı davalar için hükmedilen ve oransal olarak yüksek olan vekâlet ücreti sorununa çözüm arayışı olarak görülmesi gereken bu karar, Kayseri Vergi Mahkemesi ile İstanbul 3. Vergi Mahkemesi tarafından farklı zamanlarda AYM'ye yapılan itiraz başvuruları üzerine verilmiştir. Ancak AYM 23.01.2024 gün ve E:2021/58 K:2024/14 sayılı kararıyla, anılan Mahkemelerce iptali istenen 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 31.10.1980 tarihli ve 2329 sayılı Kanun'un 2. maddesiyle değiştirilen 169. maddesinin "...avukatlık ücret tarifesinde yazılı miktardan az ve üç katından fazla olamaz." hükmünü Anayasanın 2, 36 ve 141. maddelerine aykırı görmemiş ve başvuruyu ret etmiştir.

AYM anılan kararının anayasa ve hukuka uygun bir karar olduğunu ifade etmek gerekir. Zira Kanun hükmü "...tarifede yazılı miktardan az..." vekâlet ücretine hükmedilemeyeceğini düzenlemekle çok genel bir çerçeve ortaya koymuştur. Üstelik bu çerçeve tüm yargılamaları içine alan soyut bir eksendir. Böylece vekâlet ücretinde adaletin kanun altı düzenlemelerle ve daha özel durumlar dikkate alınmak suretiyle tesis edilmesine imkân tanınmıştır. Bu da Kanunun, AAÜT'ün adil olması ve adil bir biçimde uygulanması gerekliliğini ortaya koymaktadır. Dolayısıyla bu haliyle herhangi bir anayasa hükmü ile çatışmamaktadır. Nitekim karar da oy birliğiyle alınmıştır.

Ancak bununla birlikte AYM kararının bir paragrafı tam da çalışmanın özgülendiği noktaya ilişkin önemli bir gönderme yapmaktadır. Buna göre anılan kararın 79. paragrafı, düşük tutarlı idari ve vergi davaları için belirlenecek vekâlet ücretinin Tarifinin oluşturulma ve/veya uygulama biçiminin adaleti tesis edecek şekilde kavranmasını salık vermektedir. Buna göre:

"79. (...) Ayrıca kural kapsamında dava değerinin düşük olduğu yargılamalarda idare veya devlet aleyhine Tarifeye göre belirlenen sınırlar içinde

³¹ Bazen bu ihtilaflar idarelerin sevk iradeleri dışında bilinçli olarak yaratılmaktadır. Örneğin bir kambiyo işleminde BSMV tahakkuku yapılmaktadır. Bu tahakkuklar ise çok yüksek tutarlı alış ve satışlar istisna olmak kaydıyla çoğunlukla düşük tutarlı olmaktadır. Kişi istediği kadar kambiyo işlemi yapıp istediği kadar vergilendirme işlemine taraf olabilir. Taraf olduğu bu işlemi de idari davaya konu edebilir. Tabii, bu durum diğer tüm muamele ve işlem vergileri için de geçerlidir.

³² Tabii, bu sorun çift taraflıdır. Nitekim açılan davaların reddedilmesi halinde davacılar aleyhine hükmedilen vekâlet ücretinin korunmak istenen hakka göre yüksek olması, dava konusu tutara oranla davacı açısından hak arama hürriyetini daraltmakta; dava açmayı maliyetli bir hale getirerek bir erişim hakkı sorununa dönüşmektedir. AAÜT'ün vergi davaları için sorun teşkil eden boyutu işte bu şekildedir.

karar verilmesine imkân tanınması hukuk devleti ilkesine aykırılık oluşturmamaktadır.”

Dolayısıyla AYM de hem yukarıda ifade edilen cümlesinde hem de söz konusu kararın satır aralarında düşük tutarlı idari ve vergi davaları için ödenen yüksek vekâlet ücretini, bir sorun olarak kabul etmiş ve çözüm olarak da Tarifenin oluşturulma ve/veya uygulanma biçimine işaret etmiştir. Hülâsa AYM’ye göre sorun vardır veya çıkabilir; ancak bu sorun, itiraz başvurusuna konu edilen Kanun hükmünden kaynaklanmamaktadır. Var olan ve/veya ortaya çıkacak olan sorunun çözümü Tarife yapıcılara ve bu Tarifeyi uygulayanların yaklaşımlarına bırakılmıştır. Zaten uygulamada dava konusu miktar kadar vekâlet ücretine hükmeden vergi mahkemeleri de bulunmaktadır.³³ Ancak mahkemelerin çoğu AAÜT’ü, hâlâ lafız ekseninde ve dar bir perspektifle el almakta hak merkezli hukukun sunduğu bütüncüllüğü göz ardı etmektedir. Oysaki bireysel başvuru süreciyle birlikte hak merkezli hukuk anlayışı artık kaçınılmaz olarak dikkate alınması gereken yeni hukuk paradigmasıdır.

B. HAK MERKEZLİ DEĞİŞEN HUKUK PARADİGMASI EKSENİNDE İLGİLİ MEVZUATIN YENİDEN YORUMLANMA İHTİYACI

Bireysel başvuruyla birlikte sadece temel hak ve hürriyetlerin korunması değil, devletin tüm işlemlerinin hukuk içinde olup temel hak ve hürriyetlere saygılı olmasını gerekli kılan hukuk devleti, sosyal devlet ilkeleri gibi birçok ilkenin doğrudan uygulanması söz konusudur.³⁴ Anayasal düzeyde kabul ve ifade edilen bu ilkeler artık sadece anayasa hukukçularını ya da kanun yapıcılarını değil, tüm devlet organları diğer bir ifadeyle kamu kudreti kullanan tüm mercilerin doğrudan gözetmesi ve hayata geçirmesi gereken ilkeler haline gelmiştir.

Bu kapsamda anayasal düzeyde kabul edilen ilkelere biri de yukarıda kısaca değinilen Anayasanın 36. maddesinde düzenlenmiş olan adil yargılanma hakkıdır. Adil yargılanma hakkı veya yargılamanın adil olması ilkesi, esasen yargılama faaliyetinin bütününe adil olmasını

³³ Nitekim gerekçelerde farklılıklar olsa da şu kararlarda, Tarife anayasal düzeyde hak merkezli yorumlanarak dava konusu tutarla sınırlı vekâlet ücreti verilmiştir:

İstanbul 2. Vergi Mahkemesi E:2023/1589 K:2023/2637 T: 14.11.2023;

İstanbul 4. Vergi Mahkemesi E:2022/2149 K:2023/1378 T: 31.05.2023;

İstanbul 6. Vergi Mahkemesi E:2023/1598 K:2023/2527 T: 29.11.2023.

Ancak maalesef mahkemelerin çoğu AAÜT’ü, hâlâ lafız ekseninde ve dar bir perspektifle el almakta hak merkezli hukukun sunduğu bütüncüllüğü göz ardı etmektedir.

İstanbul 15. Vergi Mahkemesi E:2023/1719 K:2024/59 T: 29.01.2024 (www.uyap.gov.tr).

³⁴ Anayasanın “Cumhuriyetin nitelikleri” başlıklı 2. maddesi: “*Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk Devletidir.*”

gerektirmektedir. Diğer bir ifadeyle yargılamaya ilişkin tüm aşama ve durakların hem kendi içinde hem de yargılama faaliyetinin bütünü içinde adil olmasını gerektirmektedir. Bu itibarla yargılamanın adil bir sonuçla neticelenmesi kadar neticenin sonunda ortaya çıkan dava maliyetinin de dava konusu tutarla orantılı ve adil olması da önemlidir. Dolayısıyla dava konusu uyumsuzluğun parasal değeri düşük olduğu halde, bu davadan kaynaklı yargılama giderlerinin ya da davanın maliyetinin dava konusu tutardan fazla olması hiçbir şekilde adil olmayacaktır. Adil olmayan bu süreç hem adil yargılanma hakkının ihlali hem de bu hak ile güvence altına alınan diğer hakların ihlaline neden olmaktadır.³⁵ Vergi davalarında bu çoğunlukla mülkiyet hakkıdır. Esasen bu durumu şöyle de izah etmek mümkündür: Açılan her bir dava aynı zamanda, sonunda bir tarafın katlanması gereken bir maliyet yaratmaktadır. Çıkan bu maliyet, adli yardım müessesesinin oluşturduğu takdire dayalı istisna halleri³⁶ dışında, taraflardan en az biri üzerinde kalmaktadır. Şu hâlde parasal değeri olup da düşük tutarlı olan davaların taraflara maliyeti dava açılarak korunmak istenen hak (ve/veya menfaatten) daha fazla olması; mantıki tutarlılıktan uzak olduğu gibi hakkaniyetten de uzak bir sonuca işaret etmektedir. Zira böylesi bir

³⁵ Ahmet Baş [GK] Başvurusu, AYM, Başvuru No: 2019/4274, K.T. 17.05.2023 (<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr>). Kararın ilgili kısımları şöyledir:

“59. İkinci olarak 2019 yılı için yürürlükte bulunan AAÜT'nin 13. maddesinde dava konusu para veya para ile değerlendirilebilen hâllerde dava değeri üzerinden maktu vekâlet ücretinin altında kalmamak kaydıyla tarifinin üçüncü kısmına göre nispi vekâlet ücretinin belirleneceği düzenlenmiştir. Aynı maddenin ikinci fıkrasında ise anılan konuya ilişkin bir istisna getirilmiştir. Buna göre belirlenen nispi vekâlet ücreti, dava konusu kabul edilen veya reddedilen miktarı geçemez. Nitekim konuya ilişkin Yargıtay kararlarında da belirlenen nispi vekâlet ücretinin dava konusu kabul edilen veya reddedilen miktarı geçemeyeceği belirtilmiştir (bkz. §§ 28,29). Ancak Mahkeme dava değerinin reddedilen kısmının üzerinde olacak biçimde başvuru aleyhine vekâlet ücretine hükmetmiştir.

60. Bu bağlamda Mahkemece -1136 sayılı Kanun'un 169. maddesi uyarınca bağlayıcı olan AAÜT ile konu hakkındaki Yargıtay içtihadı da gözetildiğinde- ortak bir sebebe dayanılarak reddedildiği anlaşılan davada davalılar lehine ayrı ayrı ve davanın reddedilen kısmını aşar şekilde vekâlet ücretine hükmedilmesinin kanuni dayanağı gösterilememiştir.

61. Son olarak 6100 sayılı Kanun'un 326. maddesinin (2) numaralı fıkrasında belirtilen davada iki taraftan her biri kısmen haklı çıkarsa yargılama giderlerinin tarafların haklılık oranına göre paylaşılacağı yönündeki hükme rağmen Mahkemenin vekâlet ücreti dışındaki yargılama giderlerini taraflar arasında nasıl paylaştığı da anlaşılamamıştır. Bu çerçevede Mahkemece hüküm verilirken davanın hem tazminat hem de el atmanın önlenmesi yönünden açıldığının dikkate alınıp alınmadığı belli olmadığı gibi hüküm yerinde gösterilen oranların neye göre belirlendiği de açıklanmamış, netice olarak söz konusu yargılama giderlerinin tarafların haklılık durumuna göre paylaşılıp paylaşılmadığı belirsiz kalmıştır.

62. Başvurucunun mahkemeye erişim hakkına yapılan bu müdahalenin kanuni dayanağı Mahkemece ortaya konulamamıştır. Dolayısıyla kanunilik ölçütü yönünden mahkemeye erişim hakkının ihlali edildiği sonucuna varılmıştır.”

³⁶ Adli yardım müessesesinde HMK'da yapılan 11.4.2013 tarihli 6459 sayılı Kanunun 24.maddesi ile eklenen ikinci fıkra ile adli yardım talebinin kabul edildiği davalarda, şayet kişi davayı kaybedip yargılama giderlerine mahkûm edilmesi gerekse bile söz konusu giderleri hazine üzerinde bırakılabilir.

durumda, davaya ilişkin yargılama giderinin davayla korunmak istenen hak ve/veya menfaatten yüksek olması hak arama sürecinin kendisini bir mülkiyet hakkı sorununa dönüştürmektedir.³⁷ Bu kapsamda Anayasa Mahkemesi bireysel başvuruya ilişkin 9.5.2019 gün ve 2016/9364 başvuru numaralı *Sadettin Ekiz* kararında, dava konusu tutara ve varılan sonuca göre yüksek oranda belirlenen vekalet ücretinin mülkiyet hakkını ihlal ettiğine karar vermiştir.³⁸

Öyleyse bireysel başvuru süreciyle birlikte mahkemeler artık bu türden sorunları anayasal zeminde ele almak zorundadır. Tüm yorum ve pratiklerinde olduğu gibi AAÜT'ün hazırlanmasından yorumlanıp uygulanmasına kadar artık değişen hukuk paradigmasına, daha açık bir ifadeyle hak merkezli yeni hukukun değerlerine göre hareket edilmelidir.³⁹ Esasen bu tutum, sadece iş bu çalışmaya konu edilen AAÜT ekseninde ve vergi davaları özelinde karşılaşılan sorun için değil, bu ve benzeri karşılaşılabilecek tüm hukuki sorunlar için benimsenmelidir.

³⁷ Nitekim AYM, kamulaştırmaz el atmalara ilişkin davalarda, davanın sonucuna göre haklılık oranına göre yargılama gideri ve vekâlet ücreti hükmedilmesine ilişkin 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 326. maddesinin 2. fıkrasının "*kamulaştırmaz el atma sebebine dayalı tazminat davaları*" yönünden iptaline ilişkin 30.11.2023 gün ve E:2023/101 K:2023/207 sayılı norm denetimine ilişkin verdiği kararda bu konu şu şekilde ifade edilmiştir:

"58. *Kamulaştırmaz el atma sebebine dayalı tazminat davalarında malike yüklenecek külfet nedeniyle taşınmazın gerçek karşılığı ödenmeden idare adına tescil edilmesi sonucunu doğurabilecek herhangi bir hüküm Anayasa'nın 46. maddesinde öngörülen gerçek karşılığın ödenmesi güvencesi ile bağdaşmayacaktır (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Kübra Yıldız ve diğerleri, [GK], B. No: 2018/32734, 28/7/2022, § 61). Bu bağlamda söz konusu davaların kısmen kabulüne karar verildiği hâllerde kural uyarınca davacının yargılama giderlerinin bir bölümünden sorumlu tutulması taşınmazın gerçek karşılığını elde edememesine yol açabilecek niteliktedir.*

(...)

60. *Açıklanan nedenle kural, kamulaştırmaz el atma sebebine dayalı tazminat davaları yönünden Anayasa'nın 13. ve 35. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir."*

³⁸ Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"70. *Sonuç olarak taşınmazı kamulaştırılan başvuru sahibinin satın alma usulündeki bedeli kabul etmediği olayda derece mahkemelerince daha yüksek bir bedelin tespit edilmesi başvuru sahibinin söz konusu davayı açmasında haksız olmadığını göstermektedir. Öte yandan kamulaştırmayı yapan idareye başvuru sahibinin vekâlet ücreti ödemek zorunda bırakılması kamulaştırma bedelinin önemli ölçüde azalmasına sebebiyet vermiş olup bu sonuca başvuru sahibinin davranışının yol açtığı gösterilemediğinden müdahale başvurusuna şahsi olarak aşırı bir külfet yüklemektedir. Bu sebeple müdahalenin dayandığı kamu yararı ile başvuru sahibinin mülkiyet hakkının korunması arasındaki adil denge başvuru aleyhine bozulmuş olduğundan başvuru sahibinin mülkiyet hakkına yapılan müdahale ölçüsüzdür.*

³⁹ Hak merkezli hukuk anlayışının noktasında: Süleyman Akdemir, "Hak Merkezli Yenilikçi Hukuk Düşüncesi" Siyaset, Ekonomi ve Yönetim Araştırmaları Dergisi, C.5, S.3, Temmuz 2017, s. 208-216.

C. ANAYASAL EKSENDE HAK MERKEZLİ ÇÖZÜM ÖNERİLERİ

Yargılama maliyetlerinin yüksek olması, davanın açılıp açılmayacağına karar verilirken dikkate alınan hususlardan biridir. Bu durum pek tabii vergi mahkemeleri nezdinde açılan davalar için de geçerlidir. Davanın yüksek maliyetli olması ise kişinin mahkemeye erişim hakkını zorlaştırıcı bir etki doğurmaktadır. Zira her ne kadar davanın lehe sonuçlanması halinde katlanılan maliyet (yargılama giderleri) karşı taraftan tahsil olunmaktaysa da davanın görüm ve çözümü için gerekli tüm masraf ve harçlar ilk anda davacılarından talep edilmektedir. Avukatlık vekâlet ücreti ise açılacak bir davada önemli ve sonsal bir maliyet unsuru olarak karşımıza çıkmaktadır.⁴⁰ Dolayısıyla bir kişinin açacağı idari bir dava için ilk aşamada daha önce ifade edilen birçok kalemden oluşan giderlere katlanması gerekmektedir. Katlanılan bu giderlerin ise, bu giderleri ihdas eden makam olan Meclis tarafından düşük belirlenmesi, bu giderlere karar veren mahkemelerin de bu gider kalemlerini artırmadan karar verme bilinci içinde hareket etmesi; hatta tarafların bile hükme ulaşma yolunda gereksiz zaman, emek ve para kayıplarının önlenmesi noktasında mahkemeye yardımcı olacak bir tutum sergilemeleri gerekmektedir. Böylece yargıdan talep edilen hukuksal korunma daha ekonomik, daha erişilebilir ve davanın sonucu itibariyle kaybeden taraf için de daha adil olacaktır.

Nihai olarak Anayasanın 141/4. maddesinde yer alan usul ekonomisi ile yine Anayasanın 36. maddesinde yer alan adil yargılanma ilkelerinin hayata geçirilmesi için de yargılama faaliyetinin herhangi bir taraf için hedeflenen hukuki yararın üstünde bir külfete dönüşmemesi gerekir. Bunun için yapılması gerekenler, mevcut duruma ve yapılacak mevzuat değişikliğine göre iki başlık altında incelemek mümkündür.

1. Mevcut AAÜT'ün Değişen Hak Merkezli Yeni Hukuk Paradigmasına Göre Yorumlanması

Yukarıda da ifade edildiği üzere bireysel başvuru süreciyle hukukumuzda yaşanan değişimin bir gereği olarak mevcut mevzuatın yeniden ve yeni bir bakış açısıyla yorumlanarak Anayasa'da ön görülen adil ve ekonomik yargılama ilkeleri hayata geçirilmek suretiyle birçok sorun aşılabılır. Nitekim Anayasanın 138. maddesinin hâkimlerin *anayasaya, kanuna, hukuka ve vicdani kanaatlerine göre* karar verecekleri hükmü, bireysel başvuru sisteminin bir sonucu olarak Anayasa Mahkemesi tarafından denetlenebilir bir hal almıştır. Dolayısıyla bireysel başvuru; mahkemeler açısından anayasal ilke ve kurallar doğrudan uygulanması gereken bir hukuk anlayışı sunmasının yanı sıra kanunların ve kanun altı düzenlemelerin de bu yeni bakış açısının dönüştürücü etkisiyle ele alınmasını gerektiren bir

⁴⁰ Uygulamada avukatlık vekâlet ücretleri ise iki yönteme göre belirlendiği görülmektedir. Bunlardan biri akdi vekâlet olup, bu tutar kişilerin avukattan talep ettiği hukuki yardımın davanın sonucundan bağımsız olarak avukatla karşılıklı belirlenmektedir. Diğer ise karşı vekâlet olup, teknik olarak kişilerin dava açmadan önce kendilerini avukatla temsil ettirmeleri nedeniyle katlandıkları avukatlık ücretinin karşılığı olarak mahkemelerce hükmedilmektedir. Ancak karşı vekâlet, bazı durumlarda akdi vekâlet olarak da belirlenebilmektedir.

dönem başlatmıştır. Denilebilir ki bu yeni dönemde, tüm hukuki tasarrufların temel hak ve hürriyetleri ihlal etmemek ve korumak gibi içsel bir sorumluluğu bulunmaktadır. Artık her hukuki tasarrufta görünen amacın altında sürekli olarak dikkate alınması gereken temel hak ve hürriyetlerin korunmasına yönelik ihmal edilemez saklı bir amaç bulunmalıdır. Esasında bu şu demektir: İdari ve/veya yargısal bir tasarruf, öngördüğü amaç ne olursa olsun asla anayasa ve taraf olunan sözleşmeler kapsamında kalan hiçbir temel hak ve hürriyet hilafına bir uygulamaya ve/veya sonuca sebebiyet veremez, vermemelidir.⁴¹ Anayasal ilke ve kurallar artık tüm hukuki iş ve işlemleri denetimi altına almıştır.

Mevcut duruma göre vergi mahkemelerinde vekâlet ücretinin soruna dönüşmesi, konusu itibariyle parasal açıdan yüksek tutarlı davalar için değil; maktu vekâlet ücretinin altında kalan düşük tutarlı davalar için söz konusudur. Zaten konusu para olmayan ya da parasal değeri yüksek olan davalar için AAÜT'ün tablolar kısmının ikinci kısım birinci bölümdeki düzenleme, vergi mahkemelerinin daha erişilebilir, hukuka uygunluk denetiminin daha yaygın ve ekonomik olmasını sağlamaktadır. Bu yönüyle 1136 sayılı Kanunun 168. maddesinde çizilen eksenle de uyumludur. Ancak sorun yukarıda da değinildiği üzere parasal değeri AAÜT tarifesinin anılan

⁴¹ Bu konuda AYM'nin Deniz Yavuncu ve diğerleri [GK] kararı oldukça önemlidir. Kararda bir hukuki uyuşmazlık çözüme kavuşturulurken temel hak ve hürriyetlerin korunması noktasında nasıl bir tutum sergilenmesi gerektiği şu şekilde ifade edilmiştir:

“35. Buna karşın somut başvurularda ilk derece mahkemeleri ve Yargıtay, bireysel başvuru öncesi yapılan yargılama sırasında Anayasa'nın 152. maddesi kapsamında bu davada uygulanan kanun hükmünün Anayasa'ya aykırılığı yönünde bir itiraz başvurusunda bulunmamıştır. Bununla birlikte yeniden yapılacak yargılamada anılan Anayasa hükmü çerçevesinde davada uygulanacak kanun hükmünün Anayasa'ya aykırılığı yönünde itirazda bulunulabilmesi mümkün görülmüştür (Hulusi Yılmaz, § 53).

36. Diğer taraftan yeniden yapılacak yargılamada uygulanacak kanun hükmünün temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası anlaşma hükümlerine aykırı olması durumunda milletlerarası anlaşma hükümleri esas alınarak uyuşmazlığın çözülebileceğine yönelik Anayasa'nın 90. maddesinin son fıkrası hükmü de uygulama alanı bulabilir (Hulusi Yılmaz, § 54). Ancak yukarıda da izah edildiği üzere Anayasa'nın 152. maddesi uyarınca Anayasa'ya aykırı olan normun iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulması, olayın koşulları dikkate alındığında daha doğru bir yol olarak ortaya çıkmaktadır.

37. Bu durumda eldeki başvurularda tespit edilen hak ihlalinin ve sonuçlarının yukarıda belirtilen şekilde ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir. Temel haklara yönelik Anayasa'ya aykırı müdahalelere engel olamadığı Anayasa Mahkemesince tespit edilmiş bir kanun hükmüne göre karar verilemeyeceği açık olduğundan mahkemeler;

- Yeniden yapacakları yargılama sırasında Anayasa'nın 152. maddesi kapsamında bu davada uygulanan kanun hükmünün Anayasa'ya aykırılığı yönünde Anayasa Mahkemesine itiraz başvurusunda bulunmalı yahut Anayasa'nın 90. maddesinin son fıkrası hükmünü gözönünde bulundurarak milletlerarası anlaşma hükümlerini esas almak suretiyle uyuşmazlığı çözmelidir.”

Deniz Yavuncu ve diğerleri [GK] Başvurusu, AYM, Başvuru No: 2018/5126, K.T. 23.02.2023 (<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr>).

kısımında belirtilen maktu ücretin altında kalan düşük tutarlı vergi davalarında yaşanmaktadır.

Çözüm ise AAÜT'ün anayasanın yukarıda ifade edilen hüküm ve ilkeleri ekseninde hak merkezli ele alınması ve AAÜT'ün 13. maddesinde de ifade edilen ana eksenin bir destek norm olarak kabul edilmesidir. Diğer bir anlatımla çözüm, hak merkezli yeni hukuk paradigmasının dönüştürücü etkisiyle vergi mahkemelerinin vekâlet ücret politikasında, vergi mahkemelerinde bir davada verilen hükme göre tam yargı özelliği gösteren iade ve/veya belirli bir tutarın ödenmesine ya da ödenmemesine karar verilen davalarda Tarifenin 13. maddesinin uygulanması ve maddenin ikinci fıkrasında yer alan konusu para olan davalar için benimsediği istisna anlayışının hayata geçirilmesidir. Daha açık bir ifadeyle söz konusu maddenin 2. fıkrasında ifade edilen hükmedilecek avukatlık vekâlet ücretinin hiçbir şekilde dava konusu tutarı geçemeyeceği kuralı, vergi davalarının tam yargı özelliği gösteren tiplerinde genel uygulama haline getirilmelidir.⁴²

Tarifeye ve mevcut yaygın uygulamaya bakıldığında sanki tarifenin 13/2 madde hükmünün vergi mahkemelerinde uygulanma kabiliyetinin bulunmadığı düşünülebilir. Ancak bu düşünce, Tarifenin lafzına uygun görünmekle birlikte erişim hakkı ekseninde adil yargılanma hakkı ile yargılamanın ekonomikliği ilkesine aykırıdır. Sonuçları itibariyle de orantısız ve gayri adildir. Zira bu düşüncenin kabulüyle değeri milyonları bulan bir vergi uyumsuzluğunu maktu vekâlet ücreti belirlenmesini şart koşup adil bir yargılanma ve mahkemeye erişim hakkı için ekonomik ve rasyonel bir vekâlet ücreti politikası ortaya koyan 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 168. maddesinin gözettiği adalet ve hakkaniyet anlayışı, değeri kuruluşlarla ifade edilen davalar için maktu vekâlet ücretinin hükmedilmesiyle terk edilmiş bulunmaktadır. Ancak ifade etmek gerekir ki uygulamada söz konusu mahsuru dikkate alarak, verilen mahkeme kararları da bulunmaktadır.⁴³ Bu konuda İstanbul 6. Vergi Mahkemesinin 30.11.2023 gün ve E:2023/1555 K:2023/2664 sayılı kararının vekâlet ücreti için esas aldığı gerekçesinin ilgili kısımları kayda değerdir:

"Hak arama özgürlüğü Anayasanın 36. maddesinde düzenlendiği gibi Anayasanın 90. maddesinin beşinci fıkrası kapsamında aynı zamanda Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6'ncı maddesinde öngörülen adil yargılanma hakkının (mahkemeye erişim hakkının) da bir gereğidir. Nitekim Anayasa Mahkemesinin 17/11/2022 tarihli Fatih Emekli Başvurusu (Başvuru Numarası: 2019/26269) kararında; "20. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddiada bulunma ve savunma hakkında sahip olduğu belirtilmiştir. Dolayısıyla mahkemeye erişim hakkı, Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan hak arama özgürlüğünün bir unsurudur. Diğer

⁴² Burada AAÜT maktu tutarın altındaki tüm vergi davalarında miktarı geçmeyen vekâlet ücretine hükmeden mahkeme kararlarının da bulunduğunu ifade etmek gerekir: İstanbul 15. Vergi Mahkemesi uygulaması.

⁴³ İstanbul 6. Vergi Mahkemesi E:2023/1555 K:2023/2664 T: 30.11.2023, İstanbul 6. Vergi Mahkemesi E:2023/1656 K:2023/2631 T: 30.11.2023 (www.uyp.gov.tr)

yandan Anayasa'nın 36. maddesine adil yargılanma ibaresinin eklenmesine ilişkin gerekçede, Türkiye'nin tarafı olduğu uluslararası sözleşmelerce de güvence altına alınan adil yargılanma hakkının madde metnine dâhil edildiği vurgulanmıştır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ni (Sözleşme) yorumlayan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Sözleşme'nin 6. maddesinin (1 numaralı fıkrasının mahkemeye erişim hakkını içerdiğini belirtmektedir (Özakım Özel Sağlık Hiz. İnş. Tur. San. ve Tic. Ltd. Şti., B. No:2014/13156, 20/04/2017,34)." ifadelerine yer verilmiştir.

(...)

Dolayısıyla uyuşmazlık konusu tutar dikkate alınmaksızın 1136 sayılı Kanun'un 169. maddesinde yer alan; yargı mercilerince karşı tarafa yükletilecek avukatlık ücretinin, avukatlık ücret tarifesinde yazılı miktardan az ve üç katından fazla olamayacağı hükmü doğrultusunda tarifede belirlenen maktu vekâlet ücretine hükmedilmesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde (AIHS) düzenlenen adil yargılanma hakkı kapsamında mahkemeye erişim hakkında ölçülü olmayan şekilde kısıtlama getireceği gibi Anayasanın 36. maddesindeki hak arama özgürlüğüne de uygun düşmeyecektir.

Netice itibarıyla; ilke olarak Anayasanın 90. maddesinin beşinci fıkra hükmü uyarınca, 1136 sayılı Kanun'un 169. maddesinin uygulanmasının, adil yargılanma hakkının alt ilkesi olan mahkemeye erişim hakkına aykırı sonuçlar doğuracağı sonucuna ulaşıldığından; Anayasa koyucunun iradesine uygun olarak, 1136 sayılı Kanun'un 169. maddesi hükmünün uygulanmasının, TBMM tarafından temel hak ve özgürlüklere ilişkin kabul edilen milletlerarası andlaşma niteliğinde olan ve uygulanma önceliği bulunan AIHS'nin 6. maddesine aykırılık taşıyacağı, başka bir ifadeyle Tarifede yer alan maktu vekâlet ücretinin altında kalan tutarlardaki uyuşmazlıklarda, mahkemece hükmedilecek vekâlet ücretinin uyuşmazlık konusu tutarı geçemeyeceği ve hükmedilecek vekâlet ücretinin uyuşmazlık konusu tutarla sınırlı olması gerektiği sonucuna ulaşılmış olup, bu yönde yapılacak değerlendirme hem hak arama özgürlüğü ve mahkemeye erişim hakkının tesisi hem de idari yargının varlık sebebi olan hukuk devleti ilkesinin tesisi yönünden de uyumlu olacaktır. Nitekim Tarifenin 11, 12, 13 ve 14. maddelerinde de bu yönde düzenleme bulunmaktadır. Ayrıca Tarifede yer alan maktu vekâlet ücretinin altında kalan tutarlardaki uyuşmazlıklarda uyuşmazlık konusu tutarla sınırlı olarak vekâlet ücreti takdir edilmesinin, uyuşmazlık konusu tutarın davanın değerini belirlemesi nedeniyle davanın tarafları açısından adil ve hakkaniyete uygun bir hukuki sonuç doğuracağı da açıktır."

Anlaşılabacağı üzere Mahkeme kararında konuyla ilgili mevzuatı ve mevzuatın muğlak yanlarını da dikkate alarak hak merkezli bir değerlendirme yapmış ve dava konusu edilen parasal tutar (uyuşmazlık konusu tutar) kadar vekâlet ücretine hükmetmiştir. Böylece dava konusu tutarla orantılı, adil bir vekâlet ücreti belirlemesi yapmıştır.

Hak ve adalet merkezli anlayışın uygulamadaki yansımalarından biri bu karar olmakla birlikte konuya teorik açıdan da bakıldığından aynı sonuca varılması yeni hukuk paradigmamız açısından kaçınılmazdır. Bu kapsamda AAÜT'ün 13/1. maddesi ele alınması durumunda şu görülecektir:

“Bu Tarifenin ikinci kısmının ikinci bölümünde gösterilen hukuki yardımların konusu para veya para ile değerlendirilebiliyor ise”
(Sonuçta kurulan hükme bakılmaksızın vergi davaları teknik olarak bu kapsamda kalmaktadır.)



“Avukatlık ücreti, davanın görüldüğü mahkeme için bu Tarifenin ikinci kısmında belirtilen maktu ücretlerin altında kalmamak kaydıyla bu Tarifenin üçüncü kısmına göre belirlenir.”
(Vekâlet ücretin belirlenmesinde ana kural ve onun alt sınır olarak maktu ücretin esas alınacağını ön gören **kural içi istisna**)



“Ancak, hükm edilen ücret kabul veya reddedilen miktarı geçemez.”
(Maktu ücretten az olamayacağına ilişkin yukarıda ifade edilen kural içi istisnanın dikkate alınmayacağına ilişkin kural içi ikinci istisna; yani **istisnanın istisnası**)

Görüldüğü üzere AAÜT'ün 13. maddesinin ikinci fıkrası, kural koyan birinci fıkranın sınırlarını belirleyen ve esasında adil olanı da işaret eden bir düzenleme içermektedir. Söz konusu 13. maddedeki kurala getirilen istisnalarla adil ve hakkaniyetli bir vekâlet ücreti politikası ortaya konmuştur.

Bu çerçevede anılan hükmün ilk kısmında ifade edilen durumlarda yani davanın “konusu para veya para ile değerlendirilebiliyor ise” ifadesi, çoğu vergi davası için de geçerlidir. Dolayısıyla her yıl yayımlanan tarifelerde varlığını koruyan AAÜT 13/2. maddesinin çizdiği ana eksenin konusu para

ile değerlendirilebilen vergi davalarının adil bir biçimde neticelendirmesi için uygulanabilir olduğunun kabulü gerekir.⁴⁴

Yukarıda ifade edilen duruma ek olarak AAÜT'ün 13. maddesinin vergi yargılaması noktasında uygulanma sınırlarını belirlemek adına bir hususu daha ifade etmek gerekir. Zira AAÜT 13. maddesini ve dolayısıyla Tarifenin nispi vekâlete ilişkin tablolar kısmının üçüncü alt kısmını, konusu para veya para ile değerlendirilebiliyor ise vergi davalarının tümüne uygulanması gerektiği ileri sürülebilir. Diğer bir anlatımla konusu para olan -belirli bir parasal edimi taraflara mahkûm eden ya da bu yönde bir istemi karara bağlayan- tüm vergi davalarında maktu değil nispi vekâlet ücretine hükmedilmelidir, denilebilir. Ancak bu yorum, hem AAÜT'ün tablolar kısmının ikinci alt kısmında yer alan açık düzenleme gereği hem de yukarıda anayasal ilkeleri verilen, hak merkezli hukuk anlayışının unsurları olan adil ve hakkaniyetli bir yargı pratiğinin gerekleri mucibince kabul edilebilir değildir. Zira burada bazı vergi davaları özelinde mevzuat eksensli yapılan yorumun ürettiği adil ve orantılı olmayan sonucun yine mevcut mevzuata ancak yeni hukuk paradigması ekseninde çözümlenmesi söz konusu olduğundan konu eksensli ve hak merkezli bu yorumun dar bir alanda tutulması gerekir. Nitekim AAÜT'ün ilgili genel uyumu gözetildiğinde, istenen adil ve hakkaniyetli bir vekâlet politikasına erişmek mümkündür.

Bu kapsamda Avukatlık Kanunu'nun 168. maddesinin vergi davalarına olan genel yaklaşımı, yüksek tutarlı vergi davalarının maliyetini azaltmak olduğu düşünüldüğünde adalet ve hakkaniyet ekseninde ve anayasal çerçevede yapılacak ve hatta yapılması zorunlu olan "inşai yorum" sadece düşük tutarlı vergi davaları için gerekli olduğu sonucuna varılacaktır. Zira burada anahtar konumda olan düzenleme AAÜT'ün 13/2.maddesinde ifade edilen nihai kararlarda hükmedilecek olan vekâlet ücretinin dava konusu tutarı geçemeyeceğidir. Bu düzenleme hakkaniyetli, adil olmasının yanı sıra anayasanın ekonomik yargılama ilkesinden adil yargılanma hakkına kadar birçok hususta hukukun tecellisine vasıtaadır. Şu hâlde AAÜT 13. maddesinin ve dolayısıyla göndermede bulunduğu Tarifenin üçüncü kısmının tüm vergi

⁴⁴ Bakıldığında karşımızda, karışık gibi görünen ve istisna-kural karşılaştırmasını gerekli kılan bir yapı durmaktadır. Bu kapsamda vergi davaları için getirilen ilk istisna konusu para olsa bile maktu ücretlendirilmesine ilişkindir. İkinci istisna nispi vekâlet ücreti hükmedilirken bunun maktu vekâlet ücretinden az olmayacağına ilişkindir. Buna göre Tarifenin açıkça ikinci kısmının ikinci bölümü kapsamında kalmakla birlikte yine Tarifenin üçüncü kısmının teori ve uygulama ekseninde kalan uyumsuzluklarda vekâlet ücretinin nispi belirlenmesi gerekmele birlikte; belirlenen bu vekâlet ücreti tarifenin ikinci kısmının ikinci bölümünde belirlenen maktu ücretten az olmayacaktır. Ancak 13. maddenin devam eden 2. fıkrası da burada ifade edilen duruma bir istisna getirmiş ve burada hükmedilecek vekâlet ücretinin hiçbir şekilde dava konusu miktarı geçemeyeceği düzenlenmiştir. Buna göre ilk bakışta Tarifenin ikinci kısmının birinci bölümünde kaldığı düşünülen bir davada, uyumsuzluk şayet Tarifenin üçüncü kısmında ifade edilen şekilde bir hüküm ile çözüme kavuşturulacaksa, vekâlet ücreti maktu tutardan az olmamak kaydıyla nispi vekâlet ücreti belirlenmesi yapılacak ancak hükme bağlanacak tutar maktu vekâlet ücretinden de az ise bu kez sadece miktar kadar vekâlet ücretine hükmedilecektir.

davaları için uygulanmaması gerekir. Yüksek tutarlı vergi davaları için ki bu davalar iptal davası da olsa tam yargı davası da olsa veya her iki dava özelliğini de taşısa, mevcut haliyle vekâlet ücretinin tutarına ilişkin bir sorun oluşmamaktadır.

Vergi davaları için vekâlet ücreti için *üst sınır maktu olarak belirlendiğinden* Tarifenin tablolar kısmının üçüncü alt kısmında ifade edilen kademeli vekâlet ücret belirlenmesi bu davalar için yapılamayacaktır. Bu hem hak merkezli hukuk yorumunun hem de Tarifenin lafzının bir sonucudur. Bu bağlamda ifade ettiğimiz söz konusu yaklaşım ya da inşai yorum, sadece düşük tutarlı ve tam yargı davası özelliği gösteren vergi davaları için dar bir eksen de değerlendirilmelidir.⁴⁵

2. Mevzuat Değişikliğiyle

Şayet yukarıda ifade edilen yorum endeksli çözüm önerisi karışık ve biraz da zahmetli bulunursa; AAÜT'ün 13/2. maddesinde yer alan *“Ancak, hükmedilen ücret kabul veya reddedilen miktarı geçemez.”* düsturu, tarifenin tümüne geçerli olacak şekilde tarifelerin düzenlenmesi, bu konuda yaşanan duraksamaları ortadan kaldıracak ve diğer davalarda olduğu gibi vergi davalarında da daha adil orantılı bir yargılama gideri oluşmasını sağlayacaktır. Öyle ki avukatlık tarifelerinin üst normu olan 1136 sayılı Kanunun vergi uyuşmazlıklarında üst sınırı belirleyen 168. maddesinin hiçbir yerinde bu yönde yapılacak bir düzenlemeye engel bir hüküm bulunmamaktadır.

Öte yandan soruna kanun değişikliğiyle de çözüm getirilebilir. Böylece tüm muğlak alanlar kanun düzeyinde bertaraf edilmiş olur Bu takdirde 1136 sayılı Kanunun 168. maddesinin 2. fıkrasında yer alan *“Şu kadar ki hazırlanan tarifede; genel bütçeye, il özel idareleri, belediye ve köylere ait vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülükler ve bunların zam ve cezaları ile tarifelere ilişkin davalar ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanunun uygulanmasından doğan her türlü davalar için avukatlık ücreti tutarı maktu olarak*

⁴⁵ Tartışmayı şu şekilde ifade etmek de mümkündür: Vergi davalarının tümü için mi Tarifenin 13. maddesine müracaat edilmelidir? Esasen cevap yukarıda verilmiş olmakla birlikte şu şekilde de cevaplandırılabilir: Hayır, tüm vergi uyuşmazlıkları için Tarifenin üçüncü kısmı uygulanamayacaktır. Yukarıda yapılan analiz maktu vekâlet ücretinin altında kalan vergi uyuşmazlıkları için olup bunlarında -talebe bağlı olarak- bir miktarın iadesine (veya reddine) karar verilmesi gerekenlerle sınırlıdır. Zira vergi mahkemeleri için zaten özel düzenlemeler söz konusu olup bunlar da tarifenin ikinci kısmının bir ve ikinci bölümlerinde ifade edilmiştir. Burada tartışılan ise Tarifenin ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümünde maktu vekâlet ücretine bağlanan uyuşmazlıklar içinde özellik arz eden yani söz konusu kısımlara göre ücretlendirildiğinde dava konusu talebe nispetle adil, orantılı, ölçülü bir vekâlet ücreti politikası öngörmeyip, erişim hakkını zorlaştırıp gereksiz dava yığınının sebebiyet veren, sonuçlarıyla itibarıyla de taraflara orantısız bir maliyete dönüşen maktu vekâlet ücretinin altında kalan vergi uyuşmazlıklardır. Sorunun sınırları bellidir. Çözüm de bu sınırlar içinde kalmalıdır. Zira dar kapsamlı bir soruna geniş açılı perspektiflerle çözüme kavuşturmaya çalışmak yeni sorunların doğmasından başka bir işe yaramayacaktır.

belirlenir.” ifadesinden sonra gelmek üzere “Belirlenecek tarifede dava değerinden daha fazla vekâlet ücreti belirlemesi yapılamaz” gibi bir hüküm getirilebilir. Böylece bazı vergi yargı mercilerinin vergi yargısında maktu ücretten aşağıda vekâlet ücreti hükmedilemeyeceğine ilişkin tereddütleri ortadan kaldırılır. Hatta Kanunda yapılacak böylesi bir düzenlemeden sonra AAÜT’te ayrıca bir düzenlemeye de gerek olmayacaktır.

SONUÇ

Bireysel başvuru süreciyle birlikte temel hak ve hürriyetlerin ve anayasal ilkelerin her hukuki tasarrufun içinde gözetilmesi gereken bir öz oluşturması ile artık hukukumuzda ciddi bir dönüşüm yaşanmaktadır. Artık hukukumuz hak merkezli bir anlayışla hızla dönüşmektedir. Bu da beraberinde tüm hukuki sorun ve meseleleri bu yeni bakış açısına göre ele alıp değerlendirmeyi gerektirmektedir. Aksi takdirde anayasal çizginin uzağına düşülüp temel hak ve hürriyetlerin ihlaline neden olunmaktadır. Bu durum çerçevesinde vergi mahkemelerinde önemli bir dosya yekünü oluşturan ve AAÜT asgari ücret tarifesindeki maktu vekâlet ücretinin altında kalan bazı vergi davaları için hükmedilen vekâlet ücreti, anayasal bir soruna dönüşmüş durumdadır. Zira bireysel başvuru öncesindeki hukuki zemine göre oluşan yaygın vekâlet ücreti politikası hem AAÜT düzeyinde hem de mahkeme düzeyindeki uygulamaları ile haksız ve orantısız sonuçlara neden olmaktadır. Dolayısıyla artık bu yeni dönemde vergi mahkemelerinde dava konusu tutarı geçmeyecek şekilde vekâlet ücretine hükmedilmesi gerekmektedir. Bu, temel hak ve hürriyetleri merkeze alan yeni hak merkezli hukuk paradigmasının bir gereğidir. Bunun için ise iki yol takip edilebilir. Birincisi mevcut mevzuatın bireysel başvuru ile değişen hak merkezli hukuk ekseninde yeniden ele alınıp yorumlanmasıdır. Böylece mevcut düzenlemeler, anayasal ekseninde yeniden ve tabi ki hak merkezli bir bakış açısıyla yeniden ele alınmakta ve hak kayıplarına neden olacak yorum ve uygulamalardan sakınılmaktadır. İkinci ise ve daha az yorum ve dolayısıyla daha az risk barındıran AAÜT ve/veya 1136 sayılı Avukatlık Kanunu’nda yapılacak değişikliklerdir.

Bu itibarla yukarıda ifade edilen anayasal yorum ekseninde oluşan yeni uygulamanın yaygınlaştırılması suretiyle veya yapılacak muhtemel bir yasal düzenlemeyle hukuk adına şu kazanımlar söz konusu olacaktır:

- Tam yargı özelliği gösteren düşük tutarlı vergi uyuşmazlıklarının salt vekâlet ücreti nedeniyle davalara dönüştürülüp mahkemelerin önüne taşınmasına engel olunacaktır. Böylece normal şartlarda kuruşla ifade edilip dava konusu edilmeyecek tutarların, davanın sonunda kazanılacak vekâlet ücreti motivasyonu ile dava konusu edilmesinin ve böylece mahkemelerin iş yükünün gereksiz artırılmasının ve mali hazinenin yersiz vekâlet ücretine mahkûm edilmesinin önüne geçilecektir. Emek ve para dâhil birçok kamu kaynağının heba olmasına engel olunacaktır.

- Özellikle de bu tür davaların uygulamada ciddi dosya yığını oluşturup yüksek sayılara ulaştığı da dikkate alındığında, bu dosyalarda yaşanacak bir azalma mahkemelerin zaman ve emeğini daha önemli dosyaların daha adil yargılamalarla çözüme kavuşturmasına destek olacaktır.

- Ekonomik olarak, dava değer ile orantılı olmayan ve taraflar için orantısız maliyete dönüşen vekâlet ücretlerinin taraflar için haksız kazanç ve/veya kayıp vasıtası olmasının önüne geçilecektir.

- Ayrıca vergi mahkemelerinde mali idarelerin iş ve işlemlerinin hukuka uygunluğu denetlendiğinden olası bir ret kararında düşük tutarlı dosyalarda maktu ücret üzerinden vekâlet ücretine hükmedilmesi, davacılar açısından erişim hakkı bağlamında da sorunlara neden olduğundan bu tür ihlallerin de önüne geçilecektir.

KAYNAKÇA

Acinöroğlu S, “Vergi Davasının Hukuki Niteliği”, C.23, S.3, 2009, Ankara Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Dergisi, ss. 191-207

Ağar S, “Vergi Davalarının Hukuki Niteliği”, S.62, 2006, TBB Dergisi, ss. 262-297.

Akdemir S, “Hak Merkezli Yenilikçi Hukuk Düşüncesi”, C.5, S.3, Temmuz 2017, Siyaset, Ekonomi ve Yönetim Araştırmaları Dergisi, ss. 207-224

Aydın M, “Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinin Eleştirisi”, S.63, Y.2006, TBB Dergisi, ss. 72-95

Çayan G, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Mahkemeye Erişim Hakkı”, S.28, Y.7, Ekim 2016, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, ss. 235-271

Dursun H, “Vergi Uyuşmazlıklarından Doğan Davaların Kuramsal Niteliğini Saptayabilmek”, S.78, 2008, TBB Dergisi, , s. 227-286

Doğru O/Nalbant A; İnsan hakları Avrupa Sözleşmesi Açıklama ve Önemli Kararlar, Cilt. 1, s. 620-630.

Onar S S, İdare Hukukunun Umumi Esasları, Cilt:3, İsmail Akgün Matbaası, 3. Basım, 1966, İstanbul

Turmançil C, “Vergi Davasının Hukuki Niteliği, Ankara Üniversitesi”, C. 39, S.1-4, Hukuk Fakültesi Dergisi, ss. 125-156

Anayasa Mahkemesi Kararları

AYM, 30.11.2023 gün ve E:2023/101 K:2023/207 sayılı kararı

Kemtaş Tekstil İnşaat Sanayi ve Ticaret A.Ş. Başvurusu, AYM, Başvuru No: 2020/22192, K.T. 17.05.2023.

Mohamma Salem Pashto ve Nazı Salem Başvurusu, AYM, Başvuru No: 2019/26339 K.T. 17.05.2023.

Fatih Kökçinar Başvurusu, AYM, Başvuru No: 2021/52647, K.T. 13.04 2023.

Atalay Yıldız Başvurusu, AYM, Başvuru No: 2021/14356, K.T. 7.6.2023.

Deniz Yavuncu ve diğerleri [GK] Başvurusu, AYM, Başvuru No: 2018/5126, K.T. 23.02.2023.

Ahmet Baş [GK] Başvurusu, AYM, Başvuru No: 2019/42746 K.T. 17.05.2023.

Sadettin Ekiz Başvurusu, AYM, Başvuru No:2016/9364, K.T. 9.5.2019.

Danıştay Kararları

Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulu E:2013/3 K:2019/1 T: 02.08.2019.

Danıştay Sekizinci Dairesi E:2007/1110 K:2008/332 T: 23.08.2008.

Mahkeme Kararları

İstanbul 2. Vergi Mahkemesi E:2023/1589 K:2023/2637 T: 14.11.2023.

İstanbul 4. Vergi Mahkemesi E:2022/2149 K:2023/1378 T: 31.05.2023.

İstanbul 6. Vergi Mahkemesi E:2023/1555 K:2023/2664 T: 30.11.2023.

İstanbul 6. Vergi Mahkemesi E:2023/1656 K:2023/2631 T: 30.11.2023.

İstanbul 6. Vergi Mahkemesi E:2023/1598 K:2023/2527 T: 29.11.2023.

İstanbul 15. Vergi Mahkemesi E:2023/1719 K:2024/59 T: 29.01.2024.