



## ADİL YARGILANMA HAKKI KAPSAMINDA STAJYER AVUKATIN CEZA MAHKEMESİNDEKİ TEMSİL YETKİSİ

Raşit TAVUS\*

### Öz

Stajyer avukatların staj döneminde mesleki tecrübe kazanması önemlidir. Muvafakatname ile sulh mahkemelerinde duruşmaya katılmak, teorik eğitimin uygulamaya yansımaya şeklidir. Sulh ceza mahkemesi kaldırıldıktan sonra stajyer avukatın asliye ceza mahkemesinde temsil yetkisi olup olmadığına dair bir uyuşmazlık vuku bulmuştur. Uygulamada hâkim görüş olmadığı yönündedir, ancak Adalet Bakanlığı ve Barolar Birliği katılabileceğini düşünmektedir. Bu usul sorunu, yetkinin kapsamı, amacı ve sanık üzerindeki etkileri adil yargılanma hakkı kapsamında ele alınmaya çalışılacaktır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi yakın tarihli bir kararıyla müdafii ile savunma hakkına dair yeni bir içtihat geliştirmiştir. Bu içtihat da gözetilerek güncel sorun ele alınarak hem stajyer avukatın mesleki gelişimi hem de sanık haklarının korunması gerekliliği gözetilerek sorun irdelenecektir.

### Anahtar Kelimeler

- Stajyer Avukat • Muvafakatname • Savunma Hakkı • Adil Yargılanma
- Temsil Yetkisi

\* Yargıtay Tetkik Hâkimi, Ankara, Türkiye | Rapporteur Judge of the Turkish Court of Cassation, Ankara, Türkiye.

✉ rasittavus@hotmail.com • ORCID 0000-0002-2765-7980

✎ **Atf Şekli** | Cite As: TAVUS Raşit, “Adil Yargılanma Hakkı Kapsamında Stajyer Avukatın Ceza Mahkemesindeki Temsil Yetkisi”, SÜHFD., C. 30, S. 3, 2022, s. 1779-1803.

✎ **İntihal** | Plagiarism: Bu makale intihal programında taranmış ve en az iki hakem incelemesinden geçmiştir. | This article has been scanned via a plagiarism software and reviewed by at least two referees.

✎ Bu eser Creative Commons Atf-GayriTicari 4.0 Uluslararası Lisansı ile lisanslanmıştır | This work is licensed under Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License.



## REPRESENTATION POWER OF TRAINEE LAWYER IN CRIMINAL COURT UNDER THE RIGHT TO A FAIR TRIAL

### Abstract

Trainee lawyers need to gain professional experience during the internship period. Attending the hearing in the court of peace with a consent letter is a way of reflecting the theoretical education into practice. After the criminal court of peace was abolished, a dispute arose as to whether the trainee lawyer had the power to represent in the criminal court of first instance. There is no prevailing opinion in practice, but the Ministry and the Bar Association think that they can participate. This procedural issue will be discussed within the scope of the right to a fair trial, the scope and purpose of the authority and its effects on the accused. ECHR has developed new case law on the right to defense with a lawyer with a recent decision. Within the framework of this case law, the current problem will be discussed and the problem will be examined by considering both the professional development of the trainee lawyer and the need to protect the rights of the accused.

### Key Words

• Trainee Lawyer • Consent • Power of Attorney • Fair Trial • Right of Defence

## GİRİŞ

Avukatlık, temsil yetkisiyle yargılamaya katılan hukuk uzmanları olarak yargılamanın asli unsurlarından birini oluşturmaktadır. Avukatların yargılamaya katılması, yargının kalitesini artırmaktadır<sup>1</sup>. Avukatlık müessese olarak Roma hukukuna kadar uzanan köklü bir geçmişe sahiptir<sup>2</sup>. Ceza muhakemesinde silahlarda eşitlik ancak sanığın bir müdafii tarafından temsiliyle sağlanabilir<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> ZAFER, Hamide, "Savunma Hakkı ve Sınırları", Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, İstanbul 2013, C. 19, S. 2, s. 523. ŞAHİN Cumhuriyet/GÖKTÜRK Neslihan, Ceza Muhakemesi Hukuku-I, Ankara 2021, s. 25. ÖZBEK Veli Özer/DOĞAN Koray/BACAĞSIZ Pınar, Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara 2021, s. 188.

<sup>2</sup> YENİSEY Feridun/NUHOĞLU Ayşe, Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara 2021, s. 85. NİŞANCI Dilaver, Ceza Muhakemesi Hukukunda Asgari Sanık Hakları, Ankara 2022, s. 141 – 144.

<sup>3</sup> CENTEL, Nur, "Ceza Soruşturmasında Müdafii Rolüne Eleştirel Yaklaşım", İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, İstanbul 2014, C. LXXII, S. 2, s. 703 ŞAHİN/GÖKTÜRK, s. 200.

Sanığın nitelikli temsili ve etkin savunma, ancak staj evresindeki sağlam temeller sayesinde mümkün olabilir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, 8 Mart 2022 tarihli Elif Nazar Şeker/Türkiye kararıyla avukatların temsil yetkisi hakkında önemli bir içtihat geliştirmiştir. Mahkemenin savunma hakkına bakış açısı, stajyer avukatların ceza mahkemesindeki temsil yetkisine de ışık tuttuğu düşüncesindeyiz.

Stajyer avukatın temsil yetkisi 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 26. maddesinde "stajyerin yapabileceği işler" başlığı altında düzenlenmiştir: "Avukat yanında staja başladıktan sonra, avukatın yazılı muvafakati ile ve onun gözetimi ve sorumluluğu altında, sulh hukuk mahkemeleri, sulh ceza mahkemeleri ile icra tetkik mercilerinde avukatın takip ettiği dava ve işlerle ilgili duruşmalara girebilir ve icra müdürlüklerindeki işleri yürütebilirler."

Türkiye Barolar Birliği Avukatlık Staj Yönetmeliği'nde stajyer avukatlara temsil yetkisi verilmesinin gerekçesi şu şekilde izah edilmiştir: "Bu Yönetmeliğin amacı Avukatlık stajının hukuk bilgilerini bilimsel verilerden ayrılmaksızın ve bilimin yöntemlerini kullanarak somut olaylara uygulayabilen, yargılama süresince yargılama faaliyetinin yönetimine ve kararın oluşumuna etkin biçimde katılabilen, meslek ilke ve kurallarına bağlı, hak arama özgürlüğünün yaşama geçmesi için uğraş veren, insan haklarına saygılı, demokrasi ve hukukun üstünlüğünden ayrılmayan, bağımsız ve özgür avukatın yetişmesi için hukuksal, sanatsal, eğitsel olanakların sağlanmasıdır."

Avukatlık Kanunu'nun 26. maddesi gerekçesinde ise stajyerlerin hem daha iyi yetişecekleri hem de geçimlerine katkı sağlayacak bir gelir kaynağı olacağı düşüncesiyle düzenlemenin yapılma amacı izah edilmiştir<sup>4</sup>. Buradaki amaç stajyerin iş yapması değil, daha iyi yetişmesini sağlamaktır<sup>5</sup>. Anayasa Mahkemesi de stajın önemini ve sadece temel hukuki konularda eğitim almanın avukatlık açısından yeterli olmadığını belirtmektedir.<sup>6</sup>

<sup>4</sup> İstanbul Barosu Dergisi, "Avukatlık Kanunu Özel Sayısı", C. 42 (Mayıs-Haziran 1969), s. 145.

<sup>5</sup> ÇİNE Özcan, Uygulamada Soru ve Cevaplarla Avukatlık Hukuku, Ankara 2014, s. 43. ÖZBEK/DOĞAN/BACAŞIZ, s. 594.

<sup>6</sup> Anayasa Mahkemesi, 2007/16 E. 2009/147 K. sayılı ve 15.10.2009 tarihli kararı.

6545 sayılı Türk Ceza Kanunu İle Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 84. maddesiyle birlikte sulh ceza mahkemesi kaldırılıp yerine sulh ceza hâkimliği kurulmuştur. Kanunun 83. maddesine göre yargılama ile alakalı sulh ceza mahkemesine yapılacak atflardan artık asliye ceza mahkemesi, idari yaptırım kararlarına karşı yapılan başvurulara, yürütülen soruşturmalarda hâkim tarafından verilmesi gerekli karar ve işlemlere ve kanunlarda sulh ceza mahkemesince veya hâkimince verilmesi öngörülen karar veya işlemlere ilişkin olanlardan sulh ceza hâkimi anlaşılacaktır.

Sulh ceza hâkimliğinin sadece soruşturma evresindeki işlerle görevli hâkimlik ile idari yaptırımlar açısından itiraz mercii olarak, yeni şekle bürünmüş olması dikkate alındığında stajyer avukatın hangi ceza merciinde Avukatlık Kanunu'nun 26. maddesi gereğince temsil yetkisini icra edeceğine dair bir usul sorunu vuku bulmuştur. Bazı asliye ceza mahkemeleri stajyerin asliye ceza mahkemesinde temsil yetkisi olmadığı gerekçesiyle muvafakatname ile duruşmaya katılma taleplerini reddederken bazı mahkemeler ise bu talepleri kabul etmiştir<sup>7</sup>.

Sorunun çözüme kavuşması için Türkiye Barolar Birliği tarafından 16.02.2016 tarihli ve 1430 sayılı yazıyla Adalet Bakanlığında konuya dair görüş istenmiş, Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdürlüğünün 26.12.2016 tarihli, 923558809-152.02-99-8736/19644 sayılı cevap yazısıyla birlikte Bakanlık konuya dair görüş bildirmiştir. Buna göre stajyerin yapabileceği işlerden biri olan sulh ceza mahkemesinde duruşmaya katılma bir yargılama faaliyetini konu aldığından, Avukatlık Kanunu'ndaki sulh ceza mahkemesi ibaresinin yargılamaya ilişkin olarak değerlendirilip, atf olarak asliye ceza mahkemesinin anlaşılması gerekmektedir. Ancak Bakanlığın görüşü kanaatimizce mevcut hâliyle sorunu çözmekten uzaktır.

Türk hukukunun temel sorunlarından biri, avukatlık stajının verimliliğidir<sup>8</sup>. Staj döneminin verimsizliği ve bu süreçteki mesleki eğitim yetersizliğinin neticesinde beklenen faydaya ulaşmak olası değildir<sup>9</sup>. O

<sup>7</sup> Türkiye Barolar Birliğinin 16.02.2016 tarihli ve 1430 sayılı yazısı. (<http://d.barobirlik.org.tr/2017/20170102140001718.pdf> Tarih:19.09.2021)

<sup>8</sup> DEMİR, Şamil, "Avukatlık Kariyeri Üzerine", Ankara Barosu Dergisi, Ankara 2008, S. 3, s. 61.

<sup>9</sup> ARITÜRK Ramazan, Fakülteden Adliye Yargının Yeniden Yapılandırılması, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2021, s. 255 – 256.

hâlde stajyer avukatın temsil yetkisinin kapsamı tartışılırken staja dair mevcut sorunlar da göz ardı edilmemelidir.

Meselenin tek taraflı yönüyle yani stajyer avukatın mesleki tecrübesini ve staj verimliliğini artırmak yönüyle ele alınması ise bir menfaat çatışmasına sebebiyet verir. Sanık menfaatinin ihmali ve temsil olunanın göz ardı edilmesi, yargılamanın öz amacından uzaklaşmasına sebebiyet verir.

Ceza yargılamasında asıl olan sanığın haklarının etkin bir şekilde korunması ve sanığa adil yargılanma hakkı sağlanmasıdır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin yerleşik içtihatlarına göre sanık etkili ve pratik hukuki destek alabilmelidir.<sup>10</sup> Stajyer avukatın temsil yetkisinin kapsamı bu esas gözetilerek incelenmeli ve sanık açısından yapılacak değerlendirme neticesinde sonuca ulaşmalıdır.

## I. STAJYER AVUKATIN TEMSİL YETKİSİNİN SINIRI

### 1. Kanun Koyucunun Amacı

Avukatlık Kanunu'nun 26. maddesinin başlığının eski hâli "Stajyerin Vekâlet Alması" şeklinde idi. 4667 sayılı Kanun ile birlikte madde başlığı "Stajyerlerin Yapabileceği İşler" şeklinde değiştirilmiştir. Stajyer avukatın duruşmalarda stajyerliğini yaptığı avukatın müvekkilini temsil etmesinin "iş" olarak nitelendirilmesi isabetli bir değişiklik değildir. Madde gerekçesinde stajyer avukatın bizzat vekalet almasının daha iyi yetişmesine olanak sağlayacağı belirtilmiştir<sup>11</sup>. Başlığın eski hâli üzerinden amaç ile ilgili yorum yapmak gerekirse kanun koyucunun stajyerin temsil kabiliyetini artırmak için sınırlı bir temsil yetkisi verdiği düşünülebilir.

Kanun hazırlanırken stajyer avukatın temsil kabiliyetini, sorumluluk bilincini ve mesleki tecrübesini artırmayı hedefleyen bir sistem belirlenmiştir. Stajyerin temsil yetkisi sadece sulh mahkemeleri ile sınırlıydı ve aynı muhakeme usulüne tabi diğer mahkemelerde temsil yetkisinin verilmemesi benimsenen sistemin bilinçli bir tercihiydi.

<sup>10</sup> Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Beuze/Belçika, Başvuru No: 71409/10, 09.11.2018 tarihli kararı.

<sup>11</sup> İstanbul Barosu Dergisi, s. 145.

## 2. Sulh Mahkemesi ile Asliye Mahkemesi Arasındaki Ayrım

Stajyer avukata asliye mahkemelerinde temsil yetkisinin verilmesinin nedeni irdelenirken öncelikle sulh mahkemesi ile asliye mahkemesi arasındaki ayrımı incelemekte fayda vardır. Kanun koyucunun bu iki mahkemeye yüklemiş olduğu misyon, stajyer avukatın temsil yetkisinin sınırlarının tespitine ışık tutmaktadır.

Sulh mahkemesi ile asliye mahkemesi arasındaki ayrım hem ceza hem de hukuk muhakemesi açısından geçerlidir. Bu mahkemeler makam olarak tabi oldukları yargılama kanunundan bağımsız ve tektir. Hukuk alanında görev yapan kısmına "hukuk", ceza alanında görev yapan kısmına "ceza" ismi eklenmektedir. Mahkemelerin işlevselliği, amaçları ve tabi oldukları yargılama sistemi içindeki misyonları ceza veya hukuk ayrımı yapılmaksızın bir bütün olarak ele alınmalıdır<sup>12</sup>.

Mahkemelerin tarihi incelendiğinde, sulh ve asliye mahkemeleri ayrımının temelini bir misyon farklılığına dayandığı anlaşılmaktadır. Sulh mahkemesinin öncelikli görevi tarafların uzlaşması ve meselenin sulh yoluyla çözülmesi<sup>13</sup>, asliye mahkemelerinin öncelikli görevi yargılamayı sonuçlandırarak hukuki bir tespite ulaşmak ve adaleti bu tespit sonucuna göre tahsis etmektir<sup>14</sup>.

Hukuk yargılamasında sulh mahkemesi, basit olan, fazla karmaşık olmayan, meblağ itibarıyla daha düşük maddi değerleri konu alan uyuşmazlıkları; asliye mahkemesi ise daha karmaşık, meblağ itibarıyla daha yüksek maddi değerleri konu alan uyuşmazlıkları çözüme kavuşturmakla görevlendirilmiştir<sup>15</sup>.

Ceza yargılamasında sulh mahkemesi üst sınırı iki yıla kadar olan suçlar açısından görevliken asliye mahkemesi, sulh ceza ve ağır ceza mahkemelerinin görevleri dışında kalan suç ve işlere bakmakla görevli

<sup>12</sup> TANRIVER, Süha, "Sulh Hukuk – Asliye Hukuk Mahkemesi Ayrımının Anlam ve Önemi Üzerine Bazı Düşünceler", TBB Dergisi 2013, S. 105, s. 38 – 39.

<sup>13</sup> ÖZTEK, Selçuk, "Adil ve Çabuk Yargılama, Aksaklıklar-Çözüm Önerileri", Yeni Türkiye Dergisi, Yargı Reformu Özel Sayısı, 1996/10, s. 496

<sup>14</sup> TANRIVER, Süha, "Hukuk Yargısında Etkinliğin Sağlanması İçin Alınması Gereken Önlemler Üzerine", AÜHFD, Ankara 2000, C. 49, S. 1, s. 69.

<sup>15</sup> TANRIVER, Sulh Hukuk – Asliye Hukuk, s. 39.

mahkemeydi. Sulh ceza mahkemesi açısından da sulh mahkemelerine yüklenen tarihsel misyona sadık kalınmıştı.

Bu misyonun bir yansıması olarak onarıcı ve tazmin edici tedbirler ile uzlaştırma ve sulh girişimleri, onarıcı adalet anlayışında karşımıza çıkmaktadır<sup>16</sup>. Sulh ceza mahkemesi kaldırılmadan önce mahkemenin görev alanındaki suçların önemli bir bölümünü hapis cezasına alternatif yöntemlerle çözüme kavuşturmaya gayret edilmişti. Hükümün açıklanmasının geri bırakılması, hapis cezasının ertelenmesi ve kısa süreli hapis cezasına seçenek yaptırımlar gibi birtakım müesseseler ile tarafların uzlaşması hedeflenmiş ve onarıcı adalet olgusu ön plana çıkartılmaya çalışılmıştır. Yine sulh ceza mahkemesinde Cumhuriyet savcısının kural gereği katılmıyor oluşu bu misyonun bir yansımasıydı<sup>17</sup> çünkü maddi gerçeğe ulaşmak ikinci plandaydı. Sulh ceza mahkemesinin kaldırılması neticesinde bu mahkemenin görevindeki suç ve işler açısından bu mahkemeye yüklenen misyon hâlen devam etmektedir. Nitekim Ceza Muhakemesi Kanunu'na yeni yargılama usulleri, onarıcı adalet felsefesi düşünülerek, basit ve seri yargılama usulleri olarak dâhil edilmiştir.

Stajyerin hangi mahkemede temsil yetkisini kullanıp kullanamayacağı barolar tarafından etkin bir şekilde denetlenmektedir. Bu yetkinin Asliye hukuk mahkemesinde kullanılmaya çalışılması disiplin cezasını hak eden bir kusurdur<sup>18</sup>.

### **3. Muhakeme Kanunlarındaki Değişikliklerin Stajyerin Temsil Yetkisine Etkisi**

#### **a. Hukuk Muhakemeleri Kanunu Yönünden**

Hukuk Muhakemeleri Kanunu yürürlüğe girmeden önce sulh hukuk mahkemesi ile asliye hukuk mahkemesi arasındaki görev ayrımının gerekliliği, sulh hukuk mahkemesinin yazılı yargılama usulüne yaklaşması başta olmak üzere sair sorunlar sebebiyle uzun yıllar boyunca tartışılmıştır. Kimi yazarlar ayrımın artık sadece şeklen kaldığı ve sulh hukuk mahkemesinin fiilen asliye hukuk mahkemesi gibi çalıştığı, bu nedenle de

<sup>16</sup> DIGNAN James, Understanding Victims And Restorative Justice, Open University Press, Berkshire 2005, s. 108.

<sup>17</sup> CİN Onursal, Ceza Muhakemesi Hukuku Temel Bilgiler, Konya 2012, s. 53.

<sup>18</sup> KAÇAK Nazif, Yargı Kararlarıyla Avukatlık Kanunu, Ankara 2010, s. 420 – 421.

iki farklı mahkemeye gerek olmadığı görüşündedir<sup>19</sup>. Karşıt görüşe göre bu ayırım tarihsel kökeniyle birlikte değerlendirildiğinde önem arz etmektedir, sorunların çözümünü mahkemelerin birleştirilmesinde aramak yanlış olur. Bu durum, mahkemeler arasındaki düzenin bozulmasına ve bir karmaşaya sebebiyet verecektir. Mevcut ayırımın yapısal iyileştirmelerle güçlendirilmesinde fayda bulunmaktadır. HMK'nın kanunlaşma sürecinde doktrindeki tartışmalar dikkate alınmış ve eski kanunda öngörülen birçok sorun aşılmıştır<sup>20</sup>.

2011 yılında yürürlüğe giren yeni kanunla sulh hukuk mahkemesi ile asliye hukuk mahkemesi arasındaki görev ilişkisi ve kanunun öngördüğü iki farklı yargılama usulü yeni kanunun omurgasını oluşturmuştur<sup>21</sup>.

Temsil yetkisine etkisi yönünden stajyer avukatın katıldığı duruşmalar, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun yürürlüğe girmesiyle stajyerin sorumluluğu açısından ciddi bir değişikliğe yol açmamıştır. Hatta temsil yetkisinden doğan sorumluluğun azaldığı söylenebilir. Yargılama usulleri arasındaki fark artık daha belirgindir ve eski kanun döneminde uygulamadan kaynaklanan sair sorunlar, basit yargılama usulünün daha ayrıntılı ve net bir şekilde düzenlenmesi neticesinde büyük oranda çözülmüştür<sup>22</sup>. Sulh hukuk mahkemesi, yeni görev ayırımı çerçevesinde stajyerin mesleki tecrübe kazanması için daha elverişlidir.

## **b. Ceza Muhakemeleri Kanunu Yönünden**

Ceza ve ceza muhakemesi hukukunda yapılan reformlarla daha modern ve çağın şartlarına uygun bir sistemin benimsendiği ifade edilebilir.<sup>23</sup> Yeni ceza kanunlarıyla stajyerin temsil yetkisine ciddi bir değişiklik getirilmemiş ve bu kanunlarda stajyer avukatın temsil yetkilerine dair herhangi bir özel düzenlemeye yer verilmemiştir.

Eski ve yeni usul kanunları karşılaştırıldığında sulh ceza mahkemelerinin görevlerinde ciddi bir değişiklik olmadığı anlaşılmaktadır.

<sup>19</sup> KURU, Baki, "Sulh-Asliye Hukuk Mahkemesi Ayırımı Kaldırılmalı mıdır?", Bursa Barosu Dergisi 1987, S. 29, s. 2-3;

<sup>20</sup> Tanrıver, Sulh Hukuk – Asliye Hukuk, s. 39-41.

<sup>21</sup> Tanrıver, Sulh Hukuk – Asliye Hukuk, s. 39.

<sup>22</sup> Tanrıver, Sulh Hukuk – Asliye Hukuk, s. 39.

<sup>23</sup> ÖZGENÇ İzzet, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2017, s. 9 – 10.; ÖZGENÇ İzzet, Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi (Genel Hükümler), Ankara 2005, s. 11.



Dolayısıyla Avukatlık Kanunu'ndaki stajyerin duruşmaya katılmasıyla hedeflenen kazanım, yeni kanun zamanında da gerçekleşmeye devam etmiştir.

Ancak 6545 sayılı Kanun ile sulh ceza mahkemesinin üst sınırı 2 yıl ve altı olan suçları konu alan yargılama yetkisi asliye ceza mahkemesine devredilmiştir. Böylelikle ceza yargı örgütlenmesindeki üç tip ilk derece yargılama sisteminden iki tip ilk derece yargılama sistemine geçiş yapılmıştır. Bu değişiklik, stajyerin temsil yetkisinde güncel usul sorunlarının kaynağını oluşturmaktadır.

#### 4. Stajyerin Yapabileceği İşler Sebebiyle Doğan Sorumluluk

Stajyeri staja kabul eden avukat, stajyerini Staj Yönetmeliğinde belirtilen şartlarda yetiştirmekle yükümlüdür<sup>24</sup>.

Belirtmek gerekir ki stajyerin muvafakatname ile avukatın yerine stajyerin duruşmaya katılması, avukattan gelen talimat doğrultusunda duruşmaya girme zorunluluğu olup olmadığı net değildir. Kanunun lafzına bakıldığında temsil yetkisinin stajyerin tasarrufunda olduğu söylenebilir. Türkiye Barolar Birliği "denetim" kelimesinin de madde metnine işlenmesi gerektiği düşüncesindedir<sup>25</sup>. Biz de avukatın stajyeri üzerinde denetim yetkisi olduğu görüşündeyiz.<sup>26</sup>

Stajyerin temsil yetkisini kötüye kullanması veya özen sorumluluğunu yerine getirememesi nedeniyle cezai, hukuki sorumluluk veya disiplin<sup>27</sup> sorumluluğu doğabilir ancak temsil olunana karşı Avukatlık Kanunu'nda herhangi bir hukuki bağışıklığa veya istisnaya yer verilmemiştir.

Stajyerin temsil yetkisinden doğan cezai sorumluluğu, genel muhakeme usulüne tabidir. Avukatın görev suçundan dolayı yargılanması ancak belli bir usul bağlamında ağır ceza mahkemesinde icra olunur, bu durum Avukatlık Kanunu'nun 57. maddesi ve devamında düzenlenmiştir.

<sup>24</sup> ÇELİK, M. Lamih, "Meslek Kurallarında Avukatın Özen Yükümlülüğü", TBB Dergisi, Ankara 2007, S. 72, s. 349.

<sup>25</sup> Türkiye Barolar Birliği, 1136 sayılı Avukatlık Kanunu değişiklik önerisi çalışma metni, Ankara 2012, s. 59.

<sup>26</sup> ÖZEN Atilla, Avukatlık Hukuku, Ankara 2019, s. 59.

<sup>27</sup> GÜNER Semih, Avukatlık Hukuku, Ankara 2011, s. 713; GÖKCAN Hasan Tahsin, Açıklamalı Avukatlık Yasası, Ankara 2012, s. 842.

Ancak stajyer avukatın bu kapsamda değerlendirilmesi kanunun lafzına bakılırsa mümkün değildir. Kanaatimizce bu durum isabetlidir. Stajyerin görev suçu sebebiyle ağır ceza mahkemesinde yargılanması, mesleki tecrübesizliği gözetildiğinde, oldukça ağır ve yorucu bir sürecin süjesi olması ve mesleki faaliyetlerinde hata yapmamak için psikolojik olarak daha edilgen tavır takınması gibi istenmeyen ve öngörülemeyen riskleri barındırabilir.

Muvafakat veren avukat açısından mesleki sorumluluk, temsil olunan kişiye karşı vekalet ilişkisi sebebiyle Avukatlık Kanunu'nun 26. maddesi gereği devam eder. Bu hüküm, avukatın cezai sorumluluğuna sebebiyet vermekte ve avukatın ihmalini kanundan kaynaklanan garantörlük sebebiyle cezalandırabilir hâle getirmektedir<sup>28</sup>. Yanında staj yapılan avukat; hukuki bilgisini somut olaya uygulayabilecek nitelikte, mesleki özen sorumluluğuna sahip ve mesleki ilke ve kurallara bağlı bir avukat yetiştirmekle mükelleftir.<sup>29</sup>

Stajyer avukatın sorumluluğunun sınırlı tutulmaya çalışılması ve yetkinin sadece sulh mahkemeleriyle sınırlandırılması karşısında asliye ceza mahkemesindeki tüm suçlar açısından temsil yetkisinin kabulü, Avukatlık Kanunu'nda benimsenen amaç ve sistemle örtüşmemektedir.

## 5. Muvafakatname

Avukatlık Kanunu'nun 26. maddesinin 2. fıkrasına göre bu yetki yazılı şekil şartına tabi olan ve süre olarak staj dönemini kapsayan genel bir yetkidir. Bu sebeple herhangi bir ek beyan ve işleme gerek olmaksızın tahdidi olarak sayılan mahkeme ve mercilerdeki muvafakat verenin işleri takip edilebilir. Kanundaki "duruşmaya girme" ifadesinden anlaşılması gereken ise bu ifadenin kovuşturma evresini kapsayan genel bir kavram olduğudur. Stajyer böylelikle keşif gibi diğer yargılama faaliyetlerine de katılabilir.<sup>30</sup>

Stajyer avukatın ceza duruşmalarına muvafakatname ile katılması temsil yetkisinin devri olarak düşünülebilir ancak bu durum bir başka avukata yapılan yetki devri ile aynı güçte değildir. Bu durum

<sup>28</sup> AKBULUT Berrin, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2018, s. 285.

<sup>29</sup> KORKUSUZ Refik/KORKUSUZ Halit, Avukatlık Hukukuna Giriş, Bursa 2014, s. 36.

<sup>30</sup> ÖZEN, s. 66.

uygulamada da karışıklıklara sebep olmuştur<sup>31</sup>. Buradaki sınırlı sorumluluk, stajyerin tecrübe kazanması içindir, dolayısıyla yetki sınırlıdır. Bazı istinaf mahkemelerinin kararlarında istikrarlı bir şekilde “yetki belgesi” ifadesine yer verilmektedir<sup>32</sup>. Bu karışıklık, uygulamada her iki müessese arasındaki farkların tam olarak anlaşılmasına delalettir.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu bir kararında avukat ile stajyer arasındaki ilişkinin bir iş sözleşmesi niteliğinde olmadığına, bu nedenle de stajyerin tebligat alamayacağına karar vermiştir<sup>33</sup>. Stajyerin yapabileceği işler hayli dar yorumlanmıştır. Yargıtayın genel uygulaması, stajyerin yaptığı işin 26. madde kapsamında usulüne uygun düzenlenen bir muvafakatname ile yapılması halinde kendisinin kamu görevlisi olarak değerlendirilmesi gerektiği şeklindedir<sup>34</sup>. Ancak Yargıtay 5. Ceza Dairesi bir kararında, stajyer avukatın kamu görevlisi kabul edilmesini kanunilik ilkesine aykırı bulmuştur<sup>35</sup>.

Muvafakatnamenin konu veya davaya özgü olarak düzenlenmiş olmamasının birtakım sakıncaları bulunmaktadır. Önem arz eden ceza davalarını stajyerin takip etmesini istemeyen muvafakat veren açısından stajyerin bu davaların duruşmalarına katılmasını kısıtlayan bir düzenleme yoktur. Nitekim, hak kaybı oluşturacak işlemler açısından da herhangi bir özel düzenleme olmaması hatalıdır. İspat hukuku açısından genel hükümlerin uygulanması durumunda yazılı talimat almayan stajyer, ileride doğabilecek hukuki uyuşmazlıklar açısından ispat külfetine katlanması gereken taraf olacaktır<sup>36</sup>.

Sulh ceza mahkemesi ile sınırlı olan temsil yetkisi bir yönüyle muvafakat vereni de garantör sıfatıyla belli suç tipleri açısından sınırlı sorumluluk benimsediği için korumaktaydı.

<sup>31</sup> <https://www.istanbulbarosu.org.tr/HaberDetay.aspx?ID=2211> (20.04.2021)

<sup>32</sup> Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 23. Ceza Dairesi, 2019/4382 E. 2020/1005 K. 10.03.2020 tarihli karar, Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 23. Ceza Dairesi, 2021/422 E. 2021/1153 K. 08.03.2021 tarihli karar.

<sup>33</sup> Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 2017/2-1287 E. 2019/90 K. 07.02.2019 tarihli karar.

<sup>34</sup> Yargıtay 4. Ceza Dairesi, 2020/8902 E. 2020/17568 K. 23.11.2020 tarihli karar, Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 2018/2063 E. 2020/5988 K. 19.10.2020 tarihli karar.

<sup>35</sup> Yargıtay 5. Ceza Dairesi, 2012/11926 E. 2013/7262 K. 26.06.2013 tarihli karar.

<sup>36</sup> ÖZEN, s. 63.

Asliye ceza mahkemesinin görevli olduğu suç tiplerinin sayısı ve ceza makası gözetildiğinde muvafakat veren açısından sorumluluk kapsamı genişlemektedir. Avukatlık Kanunu'nda bir değişiklik yapılmamasına rağmen 6545 sayılı Kanun ile getirilen değişiklik, muvafakat verenin sorumluluğunu ve muvafakatnamenin kapsamındaki yetkiyi artırmaktadır.

## 6. Temsil Olunanın Menfaati

Stajyerin temsil yetkisinin mahkeme bazında sınırlı tutulmasındaki temel sebeplerden biri de temsil olunanın hak ve menfaatinin zarar görme ihtimalini minimal seviyede tutma gayretidir. Stajyerin kendini geliştirmesinde veya mesleki tecrübe kazanmasında ceza kovuşturmasına muhatap olan temsil olunan açısından herhangi bir menfaat bulunmadığı gözetildiğinde, temsil olunanın davasına bir stajyerin girmesinin, taraf temsilinin asgari gereklerini sağlayacak nitelikte etkin ve pratik hukuki yardım alacağı hususunda bir riski de barındırdığı anlaşılmaktadır.

Müdafinin sanığa karşı bağımsızlığı ve sanığın menfaatlerini koruması hususlarında sanık ile müdafinin arasındaki görüş farklılıklarında öğretide bizim de katıldığımız görüşe göre sanığın lehine olan durumun tercih edilmesi gerekirken CMK'nın 266/3. fıkrasında düzenlendiği üzere açıkça müdafinin iradesine üstünlük verilmiştir<sup>37</sup>. Kanun koyucu temsil olunanın kendi menfaatini en iyi koruyacak kişi olarak müdafiyi değerlendirmiş olmalı ki görüş ayrılıklarında vekilin iradesi asilin iradesine tercih edilmiştir.

Sanık ile müdafinin arasındaki ilişkinin mahiyeti salt bir vekalet ilişkisinden öte hem özel hukuk hem de kamu hukuku yönü bulunan çift taraflı bir ilişki olup<sup>38</sup> öğretide baskın görüş müdafinin sanığın yardımcısı olduğudur<sup>39</sup>. Yargıtay'ın da aynı görüştedir<sup>40</sup>. Nitekim avukat, maddi gerçeğin ortaya çıkmasında sanık aleyhine olan delilleri yargılama

<sup>37</sup> YENİSEY/NUHOĞLU, s. 203.

<sup>38</sup> YENİSEY/NUHOĞLU, s. 204.

<sup>39</sup> ÖZBEK/DOĞAN/BACAŞIZ, s. 190. ÖZTÜRK Bahri, Ceza Muhakemesi Hukuku (Ana Hatlarıyla), Ankara 2021, s. 173. CENTEL Nur/ZAFER Hamide, Ceza Muhakemesi Hukuku, İstanbul 2021, s. 210 – 214. YURTCAN Erdener, Ceza Yargılaması Hukuku, Ankara 2019, s. 228. NİŞANCI, s. 138.

<sup>40</sup> Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 1974/8-272 E. 1974/447 K. 09.12.1974 tarihli karar.

merciine bildiremez<sup>41</sup>, bu da savunma kurumunun sanığa yardım ile sınırlı olduğunun bir diğer emaresidir.

Savunma kurumu hem şüpheli veya sanık hem de kamu yararına-dır<sup>42</sup>. Erdener'e göre müdafî, savunma kurumunun toplumsal yönünü temsil eder<sup>43</sup>. Stajyer ile avukat arasındaki ilişki ise sadece kanundan doğan ve kamu menfaati için kurulduğu gözetildiğinde sanığın menfaatiyle kamusal fayda arasında bir çıkar çatışması vardır.

Ceza muhakemesindeki sürelerin önemli bir kısmı hak düşürücü niteliktedir. Duruşmada yapılacak basit bir hata, temsil olunan açısından telafisi zor olan veya mümkün olmayan sonuçlar ortaya çıkarabilir.

Hapis cezasına alternatif yaptırımların ve diğer müesseselerin sulh ceza mahkemesinde etkin bir şekilde kullanılması sebebiyle bu mahkemede verilen cezaların çok az bir kısmı doğrudan hapis cezası ile sonuçlanıyordu, nitekim 6545 sayılı Kanun'un gerekçesinde de bu durum ifade edilmiştir. Bu dönem itibarıyla stajyerin duruşmada hata yapması durumunda sanık açısından hürriyeti tehdit eden bir hak mahrumiyetinin yaşanması muhtemel değilken mevcut dönemde açısından maruz kalınan riskin yoğunluğu artmıştır. Dolayısıyla on yıla kadar ceza istemiyle yargılanan bir sanık açısından stajyerin temsil yetkisinin sınırsız olduğunu düşünmek sanığın çıkarlarına ters düşmektedir.

## 7. Yetkinin Hangi Mercide Kullanılacağı Sorunu

"Davasız yargılama olmaz." ilkesi gereğince duruşmaya katılmak, yargılamaya ilişkin bir muhakeme işlemidir. 6545 sayılı Kanun'daki atıftan asliye ceza mahkemesinin anlaşılması gerekir. Bakanlık görüşü de aynı doğrultudadır<sup>44</sup>.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu incelemiş olduğu bir kararda, hakaret suçlamasıyla yürütülen bir yargılamada, stajyer avukatın müşteki vekili olarak yargılamaya katılmasında hukuka aykırılık görmemiştir.<sup>45</sup> Ancak

<sup>41</sup> ÇETİN Beytullah, Savunma Hakkının Kısıtlanması, Ankara 2018, s. 54.

<sup>42</sup> ÖZBEK/DOĞAN/BACAKSIZ, s. 189.

<sup>43</sup> ERDENER, 228.

<sup>44</sup> Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü'nün 26.12.2016 günlü 923558809-152.02-99-8736/19644 sayılı görüşü. (<http://d.barobirlik.org.tr/2017/20170102140001718.pdf> Tarih: 19.09.2021)

<sup>45</sup> Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2019/8-371 E. 2020/422 K. 15.10.2020 tarihli karar.

istinaf mahkemelerinin istikrarlı uygulamalarına göre, asliye ceza mahkemesinde stajyerin yetkisinin temsil yetkisi kabul görmemektedir<sup>46</sup>.

Sulh ceza mahkemesinin yargılamaya ilişkin görevinin bir başka mahkemeye devredildiği gözetildiğinde, stajyerin temsil yetkisinin yargılamaya yönelik olup olmadığını tespit etmek elzemdir çünkü yetkinin yargılamaya yönelik olduğu kabulü, asliye ceza mahkemesinde bu yetkinin kullanılabilceği anlamına gelir.

Kanun koyucu, stajyer avukatın mesleki tecrübe kazanması için farklı muhakeme rejimlerine tabi olan mahkemelerde duruşma ve işleyişi öğrenmesine olanak sağlamıştı. Sulh ceza mahkemesinde duruşmaya katılmak, kovuşturma sürecine dâhil olma ve ceza usul hukukunun uygulamasını öğrenme fırsatı sağlamaktaydı. Böylelikle stajyer avukatın mesleğe kabul edildiği an itibarıyla ceza muhakemesine dair temel enstrümanlara vâkıf ve görece tecrübe kazanmış olarak nitelikli bir temsil icra etmesi mümkün olacaktır.

Sulh ceza mahkemesinin, sulh ceza hâkimliğine dönüşmesiyle birlikte görevi artık soruşturma evresindeki işlerle sınırlandırılmıştır. Avukatlık Kanunu'nun 26. maddesinde stajyer avukata soruşturma evresindeki işler ve usul işlemleri açısından temsil yetkisi verilmemiştir. Kanun koyucunun soruşturma aşamasında stajyerin aktif bir rol üstlenmesini istemediği anlaşılmaktadır. Soruşturma faslının bu yetki kapsamına dâhil edilmeme nedeni ise madde gerekçesinde izah edilmemiştir.

Son değişiklikle birlikte sulh ceza hâkimliğinin yargılamaya yönelik görevinin olmaması ve kanun koyucunun stajyere sadece duruşma ile sınırlı temsil yetkisi tanınması gözetildiğinde kanundaki atıftan sulh ceza hâkimliğinin anlaşılması olanaksızdır.

Adalet Bakanlığının konuya dair görüşünde ise asliye ceza mahkemesindeki suç tipleri açısından bir ayrıma gidilmemiş, yargılamaya ilişkin görevin asliye ceza mahkemesine devredilmesinden sonra, stajyer avukatların bu değişiklikten evvel asliye ceza mahkemesinin görevine giren suçlar açısından temsil yetkisinin bulunup bulunmadığı

<sup>46</sup> İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 19. Ceza Dairesi, 2020/2777 E. 2021/52 K. 20.01.2021 tarihli karar, Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 14. Ceza Dairesi, 2019/359 E. 2019/2364 K. 09.12.2019 tarihli karar, İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 11. Ceza Dairesi, 2019/2597 E. 2020/2955 K. 30.10.2020 tarihli karar.

tartışılmamıştır<sup>47</sup>. Görüşte belirtildiği üzere sulh ceza mahkemesinin kaldırılması ile stajyer avukatın ceza mahkemelerindeki temsil yetkisinin sonlanmadığı şüphesizdir. Stajyer avukatların asliye ceza mahkemesinde muvafakatname ile duruşmalara katılması stajyerin kanuni hakkıdır. Avukatlık Kanunu'ndaki stajyerin mesleki tecrübesinin gelişmesi gibi amaçlar, asliye ceza mahkemesinde gerçekleşmeye müsaittir.

## II. ADİL YARGILANMA HAKKINA ETKİSİ AÇISINDAN STAJYERİN TEMSİL YETKİSİ

Etkili bir yasal temsil, adil yargılanmanın yapı taşlarından biridir<sup>48</sup>. Bir avukattan hukuki destek almak, bağımsız bir yargıç tarafından yürütülen ve iki farklı tarafın bulunduğu ceza muhakemesi için savunma kurumunun yargılamadaki rolünün ayrılmaz bir parçasıdır<sup>49</sup>. Nitekim savunma görevini üstlenecek kişinin yetkili mahkeme önünde etkili bir temsil gerçekleştirebilecek, avukatlık ehliyetine sahip, uzman bir kişi olması ideal olmalıdır.<sup>50</sup> O hâlde stajyer avukat temsil yetkisinin kullanırken bu asgari yeterliliğin varlığı aranmalıdır.

Kural olarak avukatın duruşmadaki tutumu, adil yargılanma hakkının ihlalden sözleşmecî devletin kusuruna sebep oluşturmaz<sup>51</sup>. Ancak Avrupa Mahkemesinin yerleşik içtihatlarında, konu detaylı bir şekilde incelenmiş ve hukuki destek için asgari unsurlar belirlenmiştir. Mahkeme, devletlere hakkın özünün korunabilmesi için bu unsurların sağlanması noktasında bir yükümlülük yüklemiştir. Mahkeme, önceden kendi seçtiği müdafî tarafından temsil edilen sanığa sorulmaksızın zorunlu müdafî atanmasını isabetli bulmamıştır, ayrıca duruşmada temsil edecek olan müdafinin sanıkla iletişimde olmasını da asgari bir yeterlilik olarak belirlemektedir<sup>52</sup>. Kanaatimizce artık yargılama mercileri, temsil yetkisinin

<sup>47</sup> Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü'nün 26.12.2016 tarihli, 923558809-152.02-99-8736/19644 sayılı yazısı.

<sup>48</sup> DOĞRU Osman/NALBANT Atilla, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi Açıklama ve Önemli Kararlar, İstanbul 2012, s.647.

<sup>49</sup> SUMMERS Sarah J, Fair Trials, Oxford 2007, s. 78.

<sup>50</sup> TRECHSEL Stefan, Human Rights in Criminal Proceedings, Oxford 2005, s. 268.

<sup>51</sup> GÖZÜBÜYÜK Şeref/GÖLCÜKLÜ Feyyaz/SAYGILI Abdurrahman, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, Ankara 2019, s. 55.

<sup>52</sup> Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Elif Nazan Şeker/Türkiye, Başvuru No: 41954/10, 08.03.2022 tarihli karar.

sözleşmeden değil kanundan kaynaklandığı hususlarda, bu iki konuyu denetlemekle mükelleftir.

Stajyer avukatın temsil yetkisinin asliye ceza mahkemesindeki tüm suçları kapsayıp kapsamadığı konusunda herhangi bir düzenleme yapılmamıştır. Yargılamaya ilişkin atıflardan bu mahkemenin anlaşılması, stajyer avukatın temsil yetkisinin kapsamında bir genişlemeye neden olup olmadığı sorununa sebebiyet vermektedir çünkü 5235 sayılı Kanun'un 11. maddesine göre sulh ceza hâkimliği ile ağır ceza mahkemelelerinin görevi dışında kalan davalara artık asliye ceza mahkemesince bakılmaktadır.

Asliye ceza mahkemesine tabi suçların ceza makası ve olası mahkûmiyetin sonuçları nazara alındığında, sanık menfaatinin korunabilmesi ve adil yargılanmanın sağlanabilmesi için stajyerin temsil yetkisi sınırlarının kuşkuya mahal vermeyecek surette düzenlenmesi elzemdir.

Stajyer avukatın mesleki sorumluluk gerektiren hatası, sanığın menfaatinin kusuru olmaksızın zarar görmesi ve stajyer avukat ile muvafakat veren arasında kanundan kaynaklanan bir staj ilişkisinin olması, sanık ile muvafakat veren arasındaki vekâlet sözleşmesinin stajyer avukat tarafından temsili hususunda bir irade beyanı ortaya koymaması birlikte değerlendirildiğinde stajyerin kusuru sanığın adil yargılanma hakkının ihlal edilmesine neden teşkil edebilir.

## 1. Stajyerin Kusurunun Eski Hâle Getirme Açısından

### Değerlendirilmesi

Eski hâle getirme, kusuru olmayan tarafın hak kaybı yaşamaması için getirilmiş önemli bir başvuru imkânıdır. Sürenin kaçırılmasına neden olan engel, olayın özellikleri ve süreyi kaçıranın özelliklerine göre değerlendirilmelidir<sup>53</sup>. Vekilin kusuru, ceza muhakemesinde eski hâle getirme imkânı sunmaz, o hâlde muvafakatname ile duruşmaya katılan stajyer açısından da eski hâle getirme mümkün değildir.

Stajyer avukat yönünden eski hâle getirme için Avukatlık Kanunu'nda bir istisnaya yer verilmemiştir. Kanun koyucu, stajyerin yaptığı

<sup>53</sup> CENTEL, Nur, "Ceza Muhakemesi Hukukunda Eski Hâle Getirme", İstanbul Hukuk Fakültesi Dergisi, İstanbul 1985, C. 51, S. 1-4, s. 203.



işlerden doğan sorumluluğu muvafakatname verene yüklediği için stajyerin kusuru temsil olunan açısından sonuç doğuracaktır.

Avukat ile stajyer arasındaki ilişki, Yargıtayın tespit ettiği üzere sözleşmeden kaynaklanmaz; stajyer, avukatın çalışanı da değildir<sup>54</sup>. Avukatlık Kanunu'ndan doğan bu ilişkinin amacı, stajın yürütülmesine ilişkindir. Bu nedenle stajyerin kusuruna vekil kusuru gibi yaklaşılması stajın ve temsil yetkisinin amacıyla bağdaşmamaktadır.

## 2. Müdafî Görevlendirilmesi Gereken Suçlar Açısından

### Stajyerin Temsil Yetkisi

#### a. Alt Sınırı Beş Yıldan Fazla Hapis Cezasını Gerektiren Suçlar Açısından

CMK'nın 150. maddesinde hangi şartlarda resen müdafî görevlendirilmesi yapılacağı sayılmıştır. Bu durumlarda bir hukuk uzmanının mesleki bilgisinden faydalanmak şarttır.

Alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçların stajyerin temsil yetkisinin kapsamında olup olmadığı incelenirken sanığın hukuki yardımdan faydalanması hakkında Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin belirlediği asgari koruma şartlarını nasıl ve ne derece sağladığını da incelemek gerekir, zira Avukatlık Kanunu'nda bir yasaklama söz konusu değildir. Mahkemenin yerleşik içtihatlarına göre adil yargılanma hakkının bir sonucu olarak etkin ve pratik hukuk yardımı almak, esastır<sup>55</sup>.

Sanığa müdafî atanırken dördü bir kriter çerçevesinde değerlendirme yapılmaktadır: Suçun ciddiyeti, davanın karmaşıklığı, silahların eşitliğinin sağlanması ve sanığın kişisel durumu<sup>56</sup>. Görüleceği üzere suçun ciddiyeti ve davanın karmaşıklığı, stajyer avukatın mevcut tecrübesine göre temsilde zorlanmasına neden olacaktır. Zaten stajyer avukatın duruşmaya katılması ile belirlenen gaye kendisinin tecrübe kazanmasıdır. Sanığın bir hukukçunun tecrübesinden ve bilgisinden faydalanması hedeflenmişken stajyer avukatın tecrübe kazanmasını beklemek, menfaat çatışmasına ve sanık menfaatlerinin tali kalmasına neden olur. O hâlde

<sup>54</sup> Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 2017/2-1287 E. 2019/90 K. 07.02.2019 tarihli karar.

<sup>55</sup> Beuze/Belçika.

<sup>56</sup> TRECHSEL, s. 273.

stajyerin etkin ve pratik destek sağlamaya yetecek hukuki tecrübeye sahip olmadığından zorunlu müdafilik gerektiren suçlarda bu müesseseden beklenen faydanın gerçekleşmesi muhtemel değildir. Bu sebeplerle biz, CMK'nın 150.maddesinde sayılan durumlarda stajyerin temsil yetkisinin olmadığını düşünüyoruz.

### b. Tutuklu Sanık Açısından

Yargıtay 16. Ceza Dairesi 2017/2257 E. ve 2017/5509K. Sayılı, 29.11.2017 tarihli kararında, tutuklu yargılanan sanığa delillere erişim ve etkin bir savunma hazırlama imkânı verilebilmesi için müdafî atanmasını zorunlu bir şart olarak kabul etmektedir. Bizim de katıldığımız bu görüş, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin benimsediği "sanığın etkili ve pratik hukuki yardım almasını"<sup>57</sup> sağlamak için tutuklu sanıklar açısından oldukça önemlidir.

Hükümlü ve Tutukluların Ziyaret Edilmeleri Hakkındaki Yönetmelik'in 23. maddesinde stajyer avukatın ancak avukatla birlikte hükümlü ve tutukluları ziyaret edebileceği kararlaştırılmıştır. Stajyer avukatın bu kişileri tek başına ziyaret edemeyeceği gözetildiğinde, etkin bir savunma hazırlama imkânından bahsedilemez. Kanun koyucunun tutuklama tedbirine ilişkin soruşturma faslındaki işlere de bir istisna getirmediği gözetildiğinde, hem 26. maddedeki sistematîğe sadık kalınması açısından hem de yargılamada sanığın tutuklu olduğu süre boyunca stajyer avukatın müvekkili ziyaret etmede yaşayacağı zorlukları gözeterek yargılamanın tutuklu sanık ile devam ettiği durumlarda etkili ve pratik hukuki yardım sağlayamayacağı görüşüyle temsil yetkisinin olmadığı düşüncesindeyiz.

### 3. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları Çerçevesinde Temsilin Şartları

Bir avukatın hukuki desteğinden faydalanabilmek herkes için temel bir hak<sup>58</sup>. AİHS madde 6 § 3 (c) fıkrası gereğince hukuki yardımdan faydalanma hakkı koruma altına alınmıştır. Davada sanığa savunma hakkını kullanabilmesine yetecek seviyede temsil edilme imkânı sunulmadıkça yargılama tamamlanmış olmaz<sup>59</sup>. Savunmanın bir hak olarak

<sup>57</sup> Beuze/Belçika.

<sup>58</sup> Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Salduz/Türkiye, Başvuru No: 36391/02, 27.11.2008 tarihli karar.

<sup>59</sup> Avrupa İnsan Hakları Komisyonu, Pakelli/Almanya, Başvuru No: 8398/78 12.12.1981 tarihli karar. ŞAHİN/GÖKTÜRK, s. 26.

düzenlenmesi yeterli değildir, gerçekten kullanılabilmesi gerekir<sup>60</sup>. Bilakis savunma makamının asli görevi maddi gerçeğin hukuka uygun olarak bir şekilde araştırılıp araştırılmadığını da denetlemektedir<sup>61</sup>.

Stajyer avukatın temsil yetkisinin Avrupa Mahkemesinin belirlediği standartları karşılamakta olup olmadığı başlı başına bir sorun teşkil etmektedir. Çünkü sanığın haklarına dair yeterli bilgiye makul zamanda ulaşmasını sağlayan avukata erişim hakkı, sanığın hakları konusundaki bilgi eksikliğinden kaynaklanan adaletsizliği önleyecektir.<sup>62</sup> Stajyer avukatın sanığın haklarına dair yeterli güvence sağlaması, tecrübe ve uygulamaya dair bilgi eksikliği düşünüldüğünde muhtemel değildir, bu sebeple bilgi eksikliğinden kaynaklı adaletsizliğin önlenme ihtimali zayıftır. Mahkemeye göre avukat, sanığa etkili ve pratik hukuki yardım sağlayabilecek yeterlilikte olmalıdır<sup>63</sup>. Henüz staj evresindeki bir hukukçudan pratik bir yardım sağlamasını beklemek gerçekçi bir yaklaşım değildir.

Kural olarak sözleşmeci devletin zorunlu müdafii veya sanık tarafından seçilen müdafinin kusurundan dolayı adil yargılanma hakkı açısından sorumluluğu olmamakla<sup>64</sup> beraber belli şartlar altında müdahale zorunluluğu vardır: Avukatlık mesleğinin bağımsızlığı nedeniyle savunmanın tutumu esasen sanık ile temsilcisi arasındaki özel hukuk ilişkisini konu alan bir meseledir, sözleşmeci devletler yalnızca avukatın etkili bir temsil sağlamadaki açık başarısızlığı, ağır kusuru mevcutsa müdahale etmekle yükümlüdür<sup>65</sup>. Önemli bir usul kuralına uyulmaması ve savunma açısından objektif sorumluluk kurallarına riayet edilmemesi de sözleşmeci devlet açısından sorumluluk doğurur<sup>66</sup>. Yargılamayı yürüten merci, avukatın duruşmada temsil yetkisini yeterli seviyede icra edip

<sup>60</sup> ÖZBEK/DOĞAN/BACAKSIZ, s. 62.

<sup>61</sup> YENİSEY/NUHOĞLU, s. 201.

<sup>62</sup> Beuze/Belçika.

<sup>63</sup> Beuze/Belçika.

<sup>64</sup> Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Lagerblom/İsveç Başvuru No: 26891/95, 14.01.2003 tarihli karar.

<sup>65</sup> Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Imbrioscia/İsviçre, Başvuru No: 13972/88, 24.11.2993 tarihli karar.

<sup>66</sup> Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Czekalla/Portekiz Başvuru No: 38830/97, 10.10.2002 tarihli karar.

edemediğini yukarıdaki kıstaslar ışığında resen denetleyip gerekirse sanığın etkili ve pratik hukuki yardıma ulaşabilmesi için müdahale etmelidir<sup>67</sup>.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. maddesine göre müdafinin avukat olma zorunluluğu yoktur. Nitekim Sözleşme metninde “legal assistance” ifadesi tercih edilmiş, “avukat” ibaresine yer verilmemiştir. Müdafinin avukatlık ehliyetine sahip kişilerden seçilmesi ise hakkın korunabilmesi için hayli makul karşılanmalıdır<sup>68</sup>. Stajyer avukatın asliye ceza mahkemesinde duruşmaya girmesi, etkin ve pratik hukuki yardımı sanığa güvence ettiği ölçüde tek başına adil yargılanma hakkının ihlaline sebep vermez. Mahkemeye göre başvuranın avukatına danışabilmesi, özellikle suçlamalara dair savunmasız kalmaması, delillerin kabul edilebilirliğine ve kullanımına karşı çıkabilmesi, müdafinin ise fiziksel olarak mevcut olmasa da dosyaya erişme ve müdahil olma şansının devam etmesi gerekir<sup>69</sup>.

Stajyer avukatın temsil yetkisinin savunma hakkı açısından yeterli seviyede olup olmadığı kanaatimizce Avukatlık Kanunu’ndaki eski kabile göre üst sınırı iki yıl ve altı olan suçlar açısından gözetilmiştir. Bu koşullar sağlandığı sürece stajyer avukatın muvafakatname ile asliye ceza mahkemesinde eskiden sulh ceza mahkemesinin görevinde bulunan suçlardan dolayı yapılan duruşmalara katılmasında adil yargılanma hakkı açısından bir sakınca bulunmadığı görüşündeyiz.

## SONUÇ

Sulh ceza mahkemesinin görevinde olup asliye ceza mahkemesine devrolunan suçlar açısından stajyer avukatın temsil yetkisinin devam etmekte olduğunu ve 6545 sayılı Kanun ile getirilen değişikliklerin bu hakka halel getirmediği açıktır.

Adalet Bakanlığının görüşü çerçevesinde stajyer avukatın asliye ceza mahkemesindeki tüm suçlar açısından temsil yetkisi bulunması Avukatlık Kanunu’ndaki sistematik ile örtüşmemektedir. Bu görüşün kabulü, stajyerin temsil yetkisiyle belirlenen gayenin gerçekleşmesini

<sup>67</sup> GÖZÜBÜYÜK/GÖLCÜKLÜ/SAYGILI, s. 299.

<sup>68</sup> TRECHSEL, s. 268.

<sup>69</sup> Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Doyle/İrlanda Başvuru No: 51979/17, 23.05.2019 tarihli karar.

engelleyeceği gibi adil yargılanma hakkının zedelenme riskini de barındırmaktadır.

Arıtürk'ün bizim de katıldığımız görüşüne göre, mevcut staj sistematüğinden beklenen faydanın sağlanamamasının özünde stajın her iki evresi açısından da etkin bir denetim mekanizmasının eksikliği yer almaktadır<sup>70</sup>. Staj aşamasında ciddi bir revizyon ihtiyacı mevcuttur ve stajyerlerin daha iyi yetiştirilmesi için staj evresine ve stajyerin eğitim ihtiyacına olan yaklaşımın değişmesi gerekmektedir<sup>71</sup>.

Adil yargılanma hakkını yakından ilgilendiren bu hususun kanunda daha detaylı bir şekilde ele alınmasında fayda vardır. Yargıtayın emsal mahiyette bir kararının bulunmadığı ve Bakanlık görüşünün yetersiz kaldığı gözetilirse sorunun çözümü için kanun değişikliği ile Avukatlık Kanunu'ndaki sulh ceza mahkemesi ibaresinin kaldırılıp eski sistematığe uygun bir düzenleme yapılması isabetli olacaktır.

Mevcut şartlarda bu konudaki belirsizliğin çözümü uygulayıcılara kalmaktadır. Bu noktada uyuşmazlığın geniş yorum yapılarak stajyer lehine değerlendirilmesinde fayda vardır, nitekim Danıştay incelediği bir uyuşmazlıkta staj evresine dair geniş yorum yapmıştır<sup>72</sup>. Bu usul sorununun çözüme kavuşturulmasında hem sanık menfaatinin hem de stajyer avukatların ceza mahkemesinde tecrübe kazanmalarındaki kamu menfaatinin gözetilmesi gerekir.

Üst sınırı iki yıl ve daha az olan suçlar açısından stajyerlerin temsil yetkisinin devam ettiğinin kabulü, mesleki tecrübe kazanmaları ve kendilerini yetiştirebilmeleri açısından şarttır. Böylelikle kanundaki düzenlemenin yapılış amacına ve sistematığıne sadık kalınmış olmakla birlikte staj evresinin daha verimli geçmesine imkân sağlanır.

<sup>70</sup> ARITÜRK, s. 255 – 256.

<sup>71</sup> KILIÇ M. Haşim, Avukatlık Disiplin Hukuku, Ankara 2016, s. 215.

<sup>72</sup> GÜNER Semih, Avukatlık Hukuku, Ankara 2015, s. 201 – 202.

## KAYNAKLAR

### Kitap

- **AKBULUT Berrin**, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Adalet Yayınevi, Ankara 2018.
- **ARITÜRK Ramazan**, Fakülteden Adliyeye Yargının Yeniden Yapılan-  
dırılması, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2021.
- **CENTEL Nur/ZAFER Hamide**, Ceza Muhakemesi Hukuku, Beta Yayın-  
cılık, İstanbul 2021.
- **CİN Onursal**, Ceza Muhakemesi Hukuku Temel Bilgiler, Palet Yayın-  
ları, Konya 2012.
- **ÇETİN Beytullah**, Savunma Hakkının Kısıtlanması, Seçkin Yayıncılık,  
Ankara 2018.
- **ÇİNE Özcan**, Uygulamada Soru ve Cevaplarla Avukatlık Hukuku,  
Adalet Yayınevi, Ankara 2014.
- **DIGNAN James**, Understanding Victims And Restorative Justice, Open  
University Press, Berkshire 2005.
- **DOĞRU Osman/NALBANT Atilla**, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi  
Açıklama ve Önemli Kararlar, Legal Yayıncılık, İstanbul 2012.
- **GÖKCAN, Hasan Tahsin**, Açıklamalı Avukatlık Yasası, Seçkin Yayın-  
cılık, Ankara 2012.
- **GÖZÜBÜYÜK Şeref/GÖLCÜKLÜ Feyyaz/SAYGILI Abdurrahman**,  
Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, Turhan Kita-  
bevi, Ankara 2019.
- **GÜNER Semih**, Avukatlık Hukuku, Yetkin Yayınevi, Ankara 2011.
- **GÜNER Semih**, Avukatlık Hukuku, Yetkin Yayınevi, Ankara 2015.
- **KAÇAK Nazif**, Yargı Kararlarıyla Avukatlık Kanunu, Adalet Yayınevi,  
Ankara 2010.
- **KILIÇ M. Haşim**, Avukatlık Disiplin Hukuku, Türkiye Barolar Birliği,  
Ankara 2016.
- **KORKUSUZ, Refik/KORKUSUZ, Halit**, Avukatlık Hukukuna Giriş,  
Ekin Basım Yayın, Bursa 2014.
- **NİŞANCI Dilaver**, Ceza Muhakemesi Hukukunda Asgari Sanık Hak-  
ları, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2022.
- **ÖZBEK Veli Özer/DOĞAN Koray/BACAKSIZ Pınar**, Ceza Muhake-  
mesi Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2021.

- **ÖZGENÇ İzzet**, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2017.
- **ÖZGENÇ İzzet**, Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi (Genel Hükümler), Adalet Bakanlığı, Ankara 2005.
- **ÖZTÜRK Bahri**, Ceza Muhakemesi Hukuku (Ana Hatlarıyla), Seçkin Yayıncılık, Ankara 2021.
- **ÖZEN Atilla**, Avukatlık Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2019.
- **SUMMERS Sarah J**, Fair Trials, Hart Publishing, Oxford 2007.
- **ŞAHİN Cumhur/GÖKTÜRK Neslihan**, Ceza Muhakemesi Hukuku-I, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2021.
- **TRECHSEL Stefan**, Human Rights in Criminal Proceedings, Oxford University Press, Oxford 2005.
- **Türkiye Barolar Birliği**, 1136 sayılı Avukatlık Kanunu değişiklik önerisi çalışma metni, Ankara 2012.
- **YENİSEY Feridun/NUHOĞLU Ayşe**, Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara 2021.
- **YURTCAN Erdener**, Ceza Yargılaması Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2019.

## Makale

- **CENTEL, Nur**, "Ceza Muhakemesi Hukukunda Eski Hale Getirme", İstanbul Hukuk Fakültesi Dergisi, İstanbul 1985, C. 51, S. 1-4, s. 197 – 220.
- **CENTEL, Nur**, "Ceza Soruşturmasında Müdafinin Rolüne Eleştirel Yaklaşım", İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, İstanbul 2014, C. LXXII, S. 2, s. 703 – 724.
- **ÇELİK, M. Lamih**, "Meslek Kurallarında Avukatın Özen Yükümlülüğü", TBB Dergisi, Ankara 2007, S. 72 s. 338 – 350.
- **DEMİR, Şamil**, "Avukatlık Kariyeri Üzerine", Ankara Barosu Dergisi, Ankara 2008, S. 3, s. 61 – 69.
- **İstanbul Barosu Dergisi**, "Avukatlık Kanunu Özel Sayısı", C. 42 (Mayıs-Haziran 1969).
- **KURU, Baki**, "Sulh-Asliye Hukuk Mahkemesi Ayrımı Kaldırılmalı mıdır?", Bursa Barosu Dergisi 1987, S. 29, s. 2 – 3.

- **ÖZTEK, Selçuk**, "Adil ve Çabuk Yargılama, Aksaklıklar-Çözüm Önerileri", Yeni Türkiye Dergisi, Yargı Reformu Özel Sayısı, 1996/10, s. 304 – 312.
- **TANRIVER, Süha**, "Sulh Hukuk – Asliye Hukuk Mahkemesi Ayırımının Anlam ve Önemi Üzerine Bazı Düşünceler", TBB Dergisi 2013, S. 105, s. 35 – 50.
- **TANRIVER, Süha**, "Hukuk Yargısında Etkinliğin Sağlanması İçin Alınması Gereken Önlemler Üzerine", AÜHFHD C. 49, S. 1, Ankara 2000, s. 67 – 83.
- **ZAFER, Hamide**, "Savunma Hakkı ve Sınırları", Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, İstanbul 2013, C. 19, S. 2, s. 507 – 540.

### **Mahkeme Kararı**

#### **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları:**

(Erişim yöntemi: <https://hudoc.echr.coe.int/> tarih: 19.09.2021)

- Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Beuze v. BELGIUM, Başvuru No: 71409/10, 09.11.2018 tarihli karar.
- Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Salduz v. TURKEY, Başvuru No: 36391/02, 27.11.2008 tarihli karar.
- Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Elif Nazan Şeker v TURKEY, Başvuru No: 41954/10, 08.03.2022 tarihli karar.
- Avrupa İnsan Hakları Komisyonu, Pakelli v GERMANY, Başvuru No: 8398/78 12.12.1981 tarihli karar
- Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Lagerblom v. SWEDEN Başvuru No: 26891/95, 14.01.2003 tarihli karar
- Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Imbrioscia v. SWITZERLAND, Başvuru No: 13972/88, 24.11.2993 tarihli karar
- Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Czekalla v. PORTUGAL Başvuru No: 38830/97, 10.10.2002 tarihli karar
- Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Doyle v. IRELAND Başvuru No: 51979/17, 23.05.2019 tarihli karar.

#### **Anayasa Mahkemesi Kararları:**

(Erişim yöntemi: <https://www.anayasa.gov.tr/tr/kararlar-bilgi-bankasi/> tarih:19.09.2021)



Anayasa Mahkemesi, 2007/16 E. 2009/147 K. Sayılı 15.10.2009 Tarihli Karar.

### **Yargıtay Kararları:**

**(Erişim yöntemi: UYAP Yargıtay Portal tarih:19.09.2021)**

- Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 1974/8-272 E. 1974/447 K. 09.12.1974 tarihli karar.
- Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2019/8-371 E. 2020/422 K. 15.10.2020 Tarihli Karar.
- Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 2017/2-1287 E. 2019/90 K. 07.02.2019 Tarihli Karar.
- Yargıtay 16. Ceza Dairesi, 2017/2257 E. ve 2017/5509 K. 29.11.2017 Tarihli Karar.
- Yargıtay 4. Ceza Dairesi, 2020/8902 E. 2020/17568 K. 23.11.2020 Tarihli Karar
- Yargıtay 5. Ceza Dairesi, 2012/11926 E. 2013/7262 K. 26.06.2013 Tarihli Karar.
- Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 2018/2063 E. 2020/5988 K. 19.10.2020 Tarihli Karar.

### **Bölge Adliye Mahkemesi Kararları:**

**(Erişim yöntemi: UYAP Yargıtay Portal tarih:19.09.2021)**

- Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 14. Ceza Dairesi, 2019/359 E. 2019/2364 K. 09.12.2019 Tarihli Karar.
- Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 23. Ceza Dairesi, 2019/4382 E. 2020/1005 K. 10.03.2020 Tarihli Karar
- Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 23. Ceza Dairesi, 2021/422 E. 2021/1153 K. 08.03.2021 Tarihli Karar.
- İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 19. Ceza Dairesi, 2020/2777 E. 2021/52 K. 20.01.2021 Tarihli Karar
- İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 11. Ceza Dairesi, 2019/2597 E. 2020/2955 K. 30.10.2020 Tarihli Karar.

### **Diğer Kaynaklar**

Türkiye Barolar Birliğinin 16.02.2016 tarihli ve 1430 sayılı yazısı (<http://d.barobirlik.org.tr/2017/20170102140001718.pdf> Tarih: 19.09.2021).

Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdürlüğünün 26.12.2016 günlü 923558809-152.02-99-8736/19644 sayılı görüşü (<http://d.barobirlik.org.tr/2017/20170102140001718.pdf> Tarih: 19.09.2021).