

# AVUKATLIK KANUNUNDA DEĞİŞİKLİK YAPILMASINA DAİR 4667 SAYILI KANUNLA GETİRİLEN “İLÂM NİTELİĞİNDEKİ BELGE” ÜZERİNE İNCELEME

Doç. Dr. Ömer ULUKAPI\*

## A- GİRİŞ

İlâmlı icra takibinin dayanaklarını ilâm ve ilâm niteliğindeki belgeler oluşturmaktadır. Bunlardan mahkemelerin nihai kararlarının, davanın taraflarından her birine verilen imzalı ve mühürlü suretlerine ilâm denir (HUMK.m.392). Buna göre, bir ilâmın, kararı veren hâkim ve zabıt kâtibi tarafından imzalanması ve ayrıca mahkemenin mühürü ile mühürlenmesi gerekir. İlâmlı icra takibinin diğer dayanağını ilâm niteliğindeki belgeler oluşturmaktadır<sup>(1)</sup>. Bu belgelerin bir kısmı İcra ve İflâs Kanununda, bir kısmı ise özel kanunlarda öngörülmüştür<sup>(2)</sup>. Nitekim, İcra ve İflâs Kanunu m. 38’de, “Mahkeme huzurunda yapılan sulhler, kabuller ve para borcu ikrarını havi re’sen tanzim edilen noter senetleri ve temyiz kefaletnameleri ile icra dairesindeki kefaletler, ilâmların icrası hakkındaki hükümlere tâbidir. Bu maddedeki icra kefaletleri müteselsil kefalet hükmündedir.” biçiminde ifade edilmiştir. Öte yandan, münferit özel kanun hükümlerinde

---

\* Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medenî Usûl ve İcra-İflâs Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi.

(1) Mevcut düzenlemeyle, ilâm niteliğindeki belgeler yalnız icra edilebilirlik açısından ilâmlarla aynı hukuki rejime tâbi tutulmuştur. Yoksa, bu tür belgeler ilâmlardan gerek hukuki nitelik ve gerekse gördükleri işlev açısından farklılık oluşturmaktadır. Her iki kurum arasındaki temel farklılık, ilâmların, kural olarak maddi anlamda kesin hüküm gücüne sahip olmasına karşın; ilâm niteliğindeki belgeler bu anlamdaki bir özellikten yoksun bulunmaktadır (Belgesay, M. R., İcra ve İflâs Kanunu’nun Değişen Maddeler Şerhi, İstanbul 1966, s. 27; Tanrıver, S., İlâmlı İcra Takibinin Dayanakları ve İcraın İadesi, Ankara 1996, s. 83).

(2) Üstündağ, S., İcra Hukukunun Esasları, B. 6, İstanbul 1995, s. 423; Kuru, B./Arslan, R./Yılmaz, E., İcra ve İflâs Hukuku, B. 13, Ankara 2000, s. 418.

ilâm niteliğindeki belgelere de yer verildiğini görmekteyiz<sup>(3)</sup>. Her şeyden önce bu tür düzenlemelerle, alacaklıların, alacaklarına ilâmların icrası için öngörülen hukuki rejimden yararlanmak suretiyle daha kolay bir biçimde kavuşmalarının sağlanması amaçlanmıştır<sup>(4)</sup>.

İşte özel kanun düzenlemelerinden biri de, 1136 sayılı Avukatlık Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair 4667 sayılı Kanunun<sup>(5)</sup> 23. maddesiyle getirilen hükümdür. Söz konusu düzenlemeyle Avukatlık Kanununa 35/A maddesi eklenmiş, “Uzlaşma sağlama” başlığı altında, “Avukatlar dava açılmadan veya dava açılmış olup da henüz duruşma başlamadan önce kendilerine intikal eden iş ve davalarda, tarafların kendi iradeleriyle istem sonucu elde edebilecekleri konulara inhisar etmek kaydıyla, müvekkilleriyle birlikte karşı tarafı uzlaşmaya davet edebilirler. Karşı taraf bu davete icabet eder ve uzlaşma sağlanırsa, uzlaşma konusunu, yerini, tarihini, karşılıklı yerine getirmeleri gereken hususları içeren tutanak, avukatlar ile müvekkilleri tarafından birlikte imza altına alınır. Bu tutanaklar 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflâs Kanununun 38’inci maddesi anlamında ilâm niteliğindedir” ifadesine yer verilmiştir.

İncelememizde bu düzenlemeyi dikkate alarak, öncelikle avukatların yargılama faaliyetlerindeki fonksiyonu ve bunun taraflar bakımından “uzlaşma sağlama”ya yönelik etkileri üzerinde durulacaktır. Daha sonra mevcut normatif düzenlemenin şartları ile sonuçlarına yer verilecektir.

## **B-AVUKATLIK MESLEĞİ VE ÖZELLİKLERİ**

### **I- Genel Olarak**

Avukatlık mesleği ve bu mesleği ifa eden avukatın sıfat ve nitelikleri 1136 sayılı Avukatlık Kanunu ve bu Kanunda değişiklik yapan 4667 sayılı Kanunda ifade edilmiştir. Söz konusu düzenlemeye göre, “Avukatlık, ka-

---

<sup>(3)</sup> Bunlara örnek olarak, 5590 sayılı Ticaret ve Sanayi Odaları, Ticaret Odaları, Sanayi Odaları, Deniz Ticaret Odaları, Ticaret Borsaları ve Türkiye Ticaret Sanayi Deniz Ticaret Odaları ve Ticaret Borsaları Birliği Kanunu’nun, 24.12.1981 tarihli ve 2567 sayılı Kanunun 33. maddesi ile değişik 78. maddesine göre, kayıt ücretleri ile yıllık aidat, munzam aidat ve birlik aidatı ile borsa tescil ücreti ve bunlara ait kesinleşen zamlar ile para cezalarının tahsillerine ait oda, borsa birlik yönetim kurulunca verilen kararlar; Para cezasına veya giderlerin ödenmesine ilişkin Türkiye Noterler Birliği Disiplin Kurulu kararları (Noterlik K.m.145/II, III; m. 117/I; m. 20/V) gibi.

<sup>(4)</sup> Tanrıver, s. 136.

<sup>(5)</sup> 2.5.2001 Tarih ve 4667 sayılı Avukatlık Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun (RG., 10.5.2001, S. 24398, s. 1-20).

*mu hizmeti ve serbest meslektir (1136 s.K.m.1/I). Avukat, yargının kurucu unsurlarından olan bağımsız savunmayı serbestçe temsil eder (4667 s.K.'la değişik 1136 s.K.m.1/II)", "Avukatlığın amacı; hukukî münasebetlerin düzenlenmesini, her türlü hukukî mesele ve anlaşmazlıkların adalet ve hakkaniyete uygun olarak çözümlenmesini ve hukuk kurallarının tam olarak uygulanmasını her derecede yargı organları, hakemler, resmî ve özel kişi, kurul ve kurumlar nezdinde sağlamaktır (4667 s.K.'la değişik 1136 s.K.m.2/I). Avukat bu amaçla hukukî bilgi ve tecrübelerini adalet hizmetine ve kişilerin yararlanmasına tahsis eder (1136 s.K.m.2/II). Yargı organları, emniyet makamları, diğer kamu kurum ve kuruluşları ile kamu iktisadî teşebbüsleri, özel ve kamuya ait bankalar, noterler, sigorta şirketleri ve vakıflar avukatlara görevlerinin yerine getirilmesinde yardımcı olmak zorundadır. Kanunlarındaki özel hükümler saklı kalmak kaydıyla, bu kurumlar avukatın gerek duyduğu bilgi ve belgeleri incelemesine sunmakla yükümlüdür. Bu belgelerden örnek alınması vekâletname ibrazına bağlıdır. Derdest davalarda müzekkereler duruşma günü beklenmeksizin mahkemeden alınabilir (4667 s.K.'la değişik 1136 s.K.m.2/III)". Bu tanım ve kanun hükümleri karşısında, avukatın iki yönlü bir işlevi bulunmaktadır<sup>(6)</sup>. Bunlardan ilki, avukatın tarafın temsilcisi olarak hareket etmekte, müvekkiline danışmanlıkta bulunmakta; onu mahkemelerde ve resmî merciler önünde temsil etmektedir<sup>(7)</sup>. Bu yönüyle avukatın, özel hukuk karakteri ağır basan bir işlevi bulunduğu söylenebilir. İkincisi, avukatın, hukukun her derecede yargı organları nezdinde uygulanmasını sağlamasıdır<sup>(8)</sup>. Bir*

---

<sup>(6)</sup> Benzer görüş İsviçre Hukukunda da kabul edilmektedir. Bkz. **Wegmann, P.**, Die Berufspflichten des Rechtsanwalts unter besonderer Berücksichtigung des zürcherischen Rechts, Zürich 1969, s. 31; bkz. ayrıca; **Pfeifer, M.**, Der Rechtsanwalt in der heutigen Gesellschaft, ZSR Band 115 (1996) Heft 3, s. 264 vd. Aynı şekilde, Alman Hukukunda hakim olan görüşe göre, avukatın iki tane fonksiyonu vardır. Buna göre, avukat bir taraftan müvekkilinin hukuki çıkarlarını korumak ve onu bütün gücü ile savunmakla yükümlüdür. Diğer taraftan, bunu yerine getirirken her zaman adaletle olan sorumluluğun bilincinde olmak durumundadır. Bu nedenle, avukat, müvekkilinin kişisel çıkarlarını korumanın yanında, hakim ve cumhuriyet savcısı ile birlikte adaletin gerçekleşmesine de yardımcı olmak durumundadır (Bu konuda bkz. **Jessnitzer, K./Blumberg, H.**, Bundesrechtsanwaltsordnung, Kommentar, 7. neubearbeitete und erweiterte Auflage, Köln; Berlin; München 1995, § 1 Nr. 1; **Ahrens, H. J.**, Anwaltsrecht für Angfaenger, München 1996, Nr. 205; **Kraemer, A.**, Die verfassungsrechtliche Stellung des Rechtsanwalts, NJW 1995, s. 2314 vd.; **Mayen, T.**, Die verfassungsrechtliche Stellung des Rechtsanwalts – Auspraegungen und Auswirkungen auf das anwaltliche Berufsrecht, NJW 1995, s. 2317 vd.).

<sup>(7)</sup> **Bilge, N/Önen, E.**, Medenî Yargılama Hukuku Dersleri, B. 3, Ankara 1978, s. 124.

<sup>(8)</sup> **Pekcamtez, H.**, Medenî Usul Hukuku, Ankara 2000, s. 127.

başka deyişle, avukat, hukukî bilgi ve tecrübesini ortaya koyarak adaletin gerçekleşmesine hizmet etmektedir. Bu yönüyle de avukatlık mesleğine kamusal bir nitelik kazandırıldığı söylenebilir<sup>(9)</sup>. Bunların yanında ayrıca avukat, hukukî bir sorun hakkında danışma gereksinmesi doğduğu durumlarda da kendisine başvuru alan kişi konumundadır<sup>(10)</sup>.

Neticede herhalükârda avukat, söz konusu faaliyetlerini, halkın, meslektaşlarının ve çeşitli mercilerin kendisine güvenle bakabilecekleri biçimde yürütmelidir. Bu güven, avukatın toplumsal yararı amaçlayan mesleğini, gerektiği biçimde yürütebilmesinin ön şartıdır<sup>(11)</sup>.

Bu açıklamalarımızın ışığı altında incelememizde avukatlığın bu iki yönlü işlevi üzerinde durularak, “uzlaşma sağlama”nın buradaki rolü ele alınacaktır.

## II- Avukatın Taraf Temsilcisi Olması

Kural olarak avukat, temsil yetkisi çerçevesinde müvekkilinin hak ve menfaatlerini korumakla yükümlüdür<sup>(12)</sup>. Bu bağlamda avukat, müvekkilinin talimatlarıyla hukuka uygun davranmak zorundadır. Bir başka deyişle, karşılıklı taahhütleri içeren avukatlık sözleşmesi, avukata üzerine aldığı işi kanunların çizdiği sınırlar dahilinde ve onlara uygun olarak yürütüp sona erdirme yükümlülüğünü yükler<sup>(13)</sup>. Ayrıca, avukatın her zaman iş sahibinin

---

<sup>(9)</sup> **Aday, N.**, Avukatlık Hukukunun Genel Esasları, İstanbul 1994, s. 34. Ancak, buradan avukatın bir devlet organı veya devlet memuruna benzer bir konumda olduğu anlamı çıkarılmamalıdır. Çünkü, avukatlık mesleği serbest bir meslektir. Almanya’da eskiden avukatın bir devlet organı olduğu görüşü savunulmakta idi. Öyle ki, Alman Ceza Kanunu müvekkilin sırlarını ifşa suçunu resmi organların işledikleri suçlar kısmında düzenlemişti. Daha sonra, Alman Anayasa Mahkemesinin 1974 yılında verdiği bir kararında (**BVerfGE** 38, s. 105 vd.), avukatlık mesleği için, devlete bağlı güvene dayalı meslek tanımlaması yapması büyük tartışmalara yol açtı. Yapılan eleştirilerde, bu tanımlamada avukatlık mesleğinin devlete bağlı hale getireceği tehlikesi bulunduğu belirtiliyordu. Anayasa Mahkemesi bu konu ile ilgili 1983 yılında verdiği bir başka kararında ise (**BVerfG**, NJW 1983, s. 1535-1536), daha önceki kararında kullandığı ifadenin, avukatın devlet işini yapan bir kişi anlamında algılanmaması gerektiği, buradan sadece, avukatın hakim ve savcı ile birlikte adaletin gerçekleşmesi için savaş veren birisi olduğu, bunun bir sonucu olarak da kendisine geniş yetkiler ve yükümlülükler yüklendiğinin kastedildiğini belirtmiştir (bu konuda bkz. **Ahrens**, Nr. 201 vd.; **Kraemer**, s. 2313).

<sup>(10)</sup> **Sungurtekin Özkan, M.**, Avukatlık Mesleği Avukatın Hak ve Yükümlülükleri, B. 2, İzmir 1999, s. 3.

<sup>(11)</sup> **Sungurtekin Özkan**, s. 3-4.

<sup>(12)</sup> **Kuru, B.**, Hukuk Muhakemeleri Usulü, B. 6, C. I, İstanbul 2001, s. 815; **Kuru, B./ Arslan, R./ Yılmaz, E.**, Medenî Usul Hukuku, B. 12, Ankara 2000, s. 255.

<sup>(13)</sup> **Sungurtekin Özkan**, s. 105.

temsilcisi olması da gerekmez. Özellikle iş sahibinin, yalnızca hukukî görüşlerine başvurabileceği hallerde avukata temsil yetkisi vermesi zorunlu değildir. Böyle bir durumda avukatın konumu hukuk danışmanlığı olarak nitelendirilebilir<sup>(14)</sup>.

Bu çerçevede avukat, müvekkilinin menfaatlerini ön planda tutarak, üstlendiği vekâletin gereğini yerine getirmekle yükümlüdür. Bu yükümlülük yerine getirilirken yargılamanın amaçları da gözardı edilmemelidir. Avukat, müvekkilinin menfaatlerini gözönüne alarak, aynı zamanda adlî gerçeğin ortaya çıkması için yargılama faaliyetine katılması ve hukuk kurallarının uygulanmasını sağlamalıdır. Bu yönüyle avukat, hakimin yardımcısı konumunda değildir.

Avukata adlî gerçeğin oluşmasında düşen görev, müvekkiline karşı güven ilişkisi çerçevesinde, onun menfaatlerini koruyarak adlî gerçeğin ortaya çıkarılmasını sağlamaktır. Avukatın müvekkilinin menfaatlerine kanunun çizdiği sınırlar içerisinde ve kanunun verdiği iddia ve savunma araçlarını kullanarak ulaşmak zorunda olduğu vurgulanmalıdır.

### III- Avukatın Yargılama Faaliyetinin Ortağı Olması

Avukat, yalnız taraf temsilcisi olmayıp, aynı zamanda adaletin gerçekleştirilmesi faaliyetine ortak olan, yargılama faaliyetine katılan kişidir<sup>(15)</sup>. Bu husus 4667 sayılı Kanunla değişik Avukatlık Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun Avukatlık Kanununun 2. maddesinin birinci fıkrasında yapılan değişiklikle açıkça vurgulanmıştır. Buna göre; “Avukatlığın amacı; hukukî münasebetlerin düzenlenmesini, her türlü hukukî mesele ve anlaşmazlıkların adalet ve hakkaniyete uygun olarak çözümlenmesini ve hukuk kurallarının tam olarak uygulanmasını her derecede yargı organları, hakemler, resmî ve özel kişi, kurul ve kurumlar nezdinde sağlamaktır”. Görüleceği üzere avukat, taraf temsilcisi olma yanında yargılama faaliyeti ortağı olarak adaletin gerçekleştirilmesini sağlamakla yükümlüdür.

Bu amaçla avukat, müvekkili lehine olacak ve aynı zamanda adlî gerçeğin ortaya çıkmasını sağlayacak bütün maddi vakıaları ve delilleri yargı

---

(14) Aday, s. 34.

(15) Sungurtekin Özkan, s. 107; Ahrens, Nr. 205; Jessnitzer/Blumberg, § 1 Nr. 1; Pfeifer, s. 264.

(16) Tanrıver, s. 85.

kuruluşları önüne getirmekle yükümlüdür. Hukukî sebepler konusunda da hakime yardımcı olmalıdır.

Öte yandan, avukatlar uyuşmazlıkların çözümü konusunda, kanunların çizdiği sınırlar içerisinde hukukî imkân ve araçlardan yararlanabilmelidir. Bunda müvekkilinin menfaati olduğu kadar yargının ve kamunun menfaati de bulunmaktadır. Önemine binaen bu husus aşağıda “uzlaşma sağlama” başlığının amacı ve önemi altında incelenecektir.

## C- AVUKATLARIN”UZLAŞMA SAĞLAMA”GÖREVİ

### I- Amacı

Avukatların uyuşmazlıkların çözümü konusunda, kanunların çizdiği sınırlar içerisinde hukukî imkân ve araçlardan yararlanması gerektiğini yukarıda vurgulamıştık. Hiç şüphe yok ki, yargının işini hafifletme avukatın meslekî yükümlülüklerindedir. Bu amaçla avukatlar, müvekkilin açık bir biçimde ümitsiz davalar açmasına engel olmalı ve uyuşmazlıkları tarafları uzlaştırarak ortadan kaldırmalıdır. Bu yolla, mahkemelerin gereksiz yere meşgul edilmesi engellenmiş olabileceği gibi, adaletin derhal gerçekleşmesi sonucu da doğabilecektir. Görüldüğü üzere bunda tarafın olduğu kadar yargının ve dolayısıyla kamunun menfaati de bulunmaktadır.

Bu bağlamda 4667 sayılı Kanunla değişik Avukatlık Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 23. maddesiyle Avukatlık Kanununa “*Uzlaşma Sağlama*” başlığı altında 35/A maddesi eklenmiştir. Buna göre; “*Avukatlar dava açılmadan veya dava açılmış olup da henüz duruşma başlamadan önce kendilerine intikal eden iş ve davalarda, tarafların kendi iradeleriyle istem sonucu elde edebilecekleri konulara inhisar etmek kaydıyla, müvekkilleriyle birlikte karşı tarafı uzlaşmaya davet edebilirler. Karşı taraf bu davete icabet eder ve uzlaşma sağlanırsa, uzlaşma konusunu, yerini, tarihini, karşılıklı yerine getirmeleri gereken hususları içeren tutanak, avukatlar ile müvekkilleri tarafından birlikte imza altına alınır. Bu tutanaklar 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflâs Kanununun 38’inci maddesi anlamında ilâm niteliğindedir*”. Böyle bir düzenlemenin amacı, avukatların bu yolla adaletin daha çabuk ve az giderle gerçekleştirilmesini sağlamaktır. Bu durum, aynı zamanda usul ekonomisinin (HUMK.m.77) gereklerine uygundur. Kanun koyucu tarafından Avukatlık Kanununun 35/A maddesiyle getirilen bu yeni düzenleme, avukatlık mesleğinin doğasında yer alan adalet hizmetlerinin gerçekleştirilmesi konu-

sundaki bir gerçeğin normatif olarak vurgulanmasıdır.

## II- Hukukî Niteliği ve Şartları

Avukatların dava açılmadan veya dava açılmış olup da henüz duruşma başlamadan önce kendilerine intikal eden iş ve davalarda, tarafların kendi iradeleriyle istem sonucu elde edebilecekleri konulara inhisar etmek kaydıyla “uzlaşma sağlamaları” ve bu uzlaşmayı belgeleyen tutanak, hukukî niteliği itibariyle bir sulh sözleşmesidir. Bilindiği üzere sulh, görülmekte olan bir davanın taraflarının, aralarındaki hukukî ilişkiden kaynaklanan uyuşmazlığı ya da şüpheli bir durumu sona erdirmek amacıyla mahkeme huzurunda karşılıklı fedâkarlıkta bulunmak suretiyle gerçekleştirmiş oldukları bir işlemdir<sup>(16)</sup>. Bu tanım mahkeme huzurunda yapılan sulh sözleşmesini ifade etmektedir. Avukatların dava açılmadan veya dava açılmış olup da henüz duruşmaya başlamadan önce “uzlaşma sağlama”ları bir sulh sözleşmesini ortaya koymaktadır. Bu açıdan Kanunda belirtilen şartlar dışında mahkeme huzurunda yapılan sulh sözleşmesine ilişkin şartlar ile hukukî nitelendirmeye ilişkin görüşlerin niteliğine aykırı düşmedikçe burada da geçerli olacağı söylenebilir.

Sulh sözleşmesine ilişkin herhangi bir düzenleme hukukumuzda yer almamaktadır. Ancak çeşitli kanun hükümlerinde, sulh’tan söz edilmektedir<sup>(17)</sup>. Açıkça Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda ayrı bir müessese olarak düzenlenmemiş olmasına rağmen, davada sulh mümkündür. Zira, sulh taraflar arasında yapılan bir sözleşme olup, sulh ile de dava konusu uyuşmazlık son bulur<sup>(18)</sup>. Bu sulh sözleşmesi genellikle kısmî feragat ve kısmî kabul ile meydana gelir. Öte yandan, taraflardan birinin dava dışındaki bir hakkı da sulh sözleşmesine dahil etmesi mümkündür. Tarafların mahkeme önünde yapacakları sulh şekle tâbi (HUMK.m.151/V) olup, bu bir geçerlilik şartıdır.

Sulh sözleşmesinin, hukukî niteliği konusunda öğretilerde bir görüş birliği bulunmamaktadır. Öğretilerde ileri sürülen görüşleri üç ana grup altında toplamak mümkündür. Bir görüşe göre<sup>(19)</sup>, mahkeme huzurunda yapılan sulh, tamamıyla usul hukukuna ait bir kurumdur. Bu çerçevede mahkeme

---

(17) Örneğin; HUMK.m.63, 151, 213, 513-515; İİK.m.38, 226/II; TTK.m.165, 219, 310; İş Mah. K. m. 7 gibi.

(18) Kuru/ Arslan/ Yılmaz, Usul, s. 629.

(19) Pollak, R., System des österreichischen Zivilprozessrechtes unter Einschluss des Exekutionrechtes, 2. Aufl., Wien 1932, s. 414.

sulh, tamamıyla usul hukukuna ait bir kurumdur. Bu çerçevede mahkeme huzurunda yapılan sulhlerin geçerliliğinin, etkilerinin ve sonuçlarının usul hukukuna ait genel esaslar içerisinde belirlenmesi gerekir. İkinci görüşe göre<sup>(20)</sup>, mahkeme huzurunda yapılan sulhler, tamamıyla bir özel hukuk sözleşmesi olup, dava üzerinde herhangi bir etkisi bulunmamaktadır. Derhal belirtmek gerekir ki, bu görüş içerisinde farklı düşüncede yazarlar bulunduğu söylenebilir. Üçüncü görüş ise<sup>(21)</sup>, her iki görüşün birleşmesinden oluşan ve hâkim konumunda bulunan karma görüştür. Bu görüşe göre, mahkeme huzurunda yapılan sulhler ne sadece bir usul hukuku işlemi ne de bir özel hukuk sözleşmesidir. Bunlar bünyelerinde her iki hukuk alanına ait özellikler taşımakta olup, etkilerini usul hukuku alanında göstermektedir.

Sulh sözleşmesinin niteliğine ilişkin bu açıklamalarımızın ışığı altında Avukatlık Kanunu 35/A maddesiyle getirilen düzenlemede "uzlaşma sağlama"ya ilişkin düzenlenecek tutanaklar bakımından, karma nitelikli bir işlem olduğu söylenebilir. Bir başka deyişle, avukatlar ve müvekkillerince Avukatlık Kanunu m. 35/A'ya göre düzenlenecek tutanaklar, hem bir usul hukuku işlemi hem de özel hukuk sözleşmesi olarak nitelendirilebilir. Bunların mahkeme huzurunda yapılan sulhlerden ayrılan yönü mahkeme huzurunda yapılmayıp, avukatlar huzurunda yapılmasıdır. Bu tür sözleşmenin geçerlilik kazanabilmesi için, Avukatlık Kanunu ile özel hukuk sözleşmelerine ilişkin şartları taşıması gerekir. Usulüne uygun düzenlenmiş bu tip sözleşmeler (tutanaklar) etkisini gerek usul hukuku gerek icra hukuku alanında göstermektedir.

## 2. Şartları

### a) Genel Olarak

Avukatlık Kanunu m. 35/A'da öngörülen "uzlaşma sağlama", içeriği itibariyle bir özel hukuk sözleşmesidir. Bu sözleşmenin geçerli olabilmesi için, Borçlar Kanununda bir sözleşmenin kurulabilmesi için asgari şartları taşıması yanında, Avukatlık Kanunu m. 35/A'da belirtilmiş bulunan şartları da içermelidir. İncelememizde yalnızca Avukatlık Kanununun aradığı şartlar üzerinde durulacaktır.

---

(20) Önen, E., Medenî Yargılama Hukukunda Sulh, Ankara 1972, s. 36, dn. 12'de anılan yazarlar.

(21) Ansay, S. Ş., Sulh, (AÜHFD., 1944, C. I, S. 2, s. 200-209), s. 205; Üstündağ, S., Medenî Yargılama Hukuku, B. 6, İstanbul 1997, s. 578; Önen, s. 40-42; Tanrıver, s. 87.



## b) Avukatlık Kanunu m. 35/A'da Aranılan Şartlar

### aa) Avukatlar ile Müvekkilleri arasında Bir Uzlaşma Bulunmalıdır

Avukatlar ile müvekkilleri arasında yapılacak sözleşmede taraflar arasında bir uzlaşma bulunmalıdır. Bu uzlaşmanın meydana gelebilmesi için, bu konuda avukat müvekkili ile birlikte karşı tarafın avukat ve müvekkilini uzlaşmaya davet edebileceği gibi, bu konuda davet gerçekleşmeksizin uzlaşma oluşturulabilir. Bu uzlaşmada her iki tarafın vekili (avukatı) ile müvekkilleri hazır bulunmalıdır. İlk bakışta, uzlaşmaya davet eden tarafın vekili ve müvekkili ile karşı tarafın bulunması yeterli olarak görülebilir. Bir başka deyişle, karşı tarafın vekili bulunmadığı uyuşmazlıklar bakımından bu şekilde yapılacak bir sözleşme geçerli olacak mıdır? Madde lafzında bu konuda bir açıklık bulunmamakla beraber, söz konusu maddenin gerekçesi dikkate alındığında açıkça *“Maddeyle getirilen düzenlemeyle mahkemelerin iş yükününün azalması amaçlanmaktadır. Buna göre dava açılmadan evvel veya dava açılmakla beraber duruşmaya başlanmadan önce avukatlar kendilerine intikal eden iş ve davalarda, tarafların kendi iradeleriyle istem sonucunu elde edebilecekleri konulara inhisar etmek kaydıyla, karşı taraf avukatını uzlaşmaya davet edebilecektir. Taraf vekilleri ve müvekkilleri hazır oldukları halde düzenlenen uzlaşma metni İcra ve İflâs Kanununun 38’inci maddesinde sözü edilen ilâm niteliğinde olacaktır”* hükmüne yer vermiştir<sup>(22)</sup>.

Gerekçedeki açık düzenleme karşısında bu tür bir sözleşmenin geçerlilik kazanabilmesi için, her iki taraf vekili (avukatı) ile müvekkilleri uzlaşmada bulunmalıdır. Bu uzlaşma, borçlar hukukundaki bir sözleşmenin kurulabilmesi için gerekli karşılıklı icap ve kabul beyanlarıyla oluşabilmektedir.

Vekiller (avukatlar) kendilerine müvekkilleri tarafından getirilmiş olan iş ve davalar konusunda böyle bir uzlaşma yetkisine sahiptirler. Yoksa, müvekkilleri tarafından vekâlet ilişkisi çerçevesinde getirilmemiş bir iş ve dava konusunda uzlaşma sağlamaya yetkili değildirler. Böyle bir yetkinin varlığı vekâlet sözleşmesi kapsamından çıkarılacaktır. Bu konudaki vekâlet genel vekâlet olabileceği gibi, özel dava vekâletnamesi de olabilir. Vekil (avukat), böyle bir yetkinin varlığını vekâletnamenin ibrazı ile sağ-

---

(22) 4667 sayılı Avukatlık Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 23. maddesi ile Avukatlık Kanununa 35/A maddesi eklenmesine dair hükmün Gerekçesi.

layabilecektir. Öte yandan, müvekkil vekiline (avukata) bu konuda sınırlama getirmişse, bu sınırlamanın geçerli olabileceğini kabul etmek gerekir.

**bb) Bu Uzlaşma Dava Açılmadan veya Dava Açıldığı Hallerde Henüz Duruşmaya Başlamadan Önce İntikal Eden Davalarda Sağlanmalıdır**

Kanun koyucu Avukatlık Kanunu m. 35/A'da getirdiği hükümlerle, avukatların müvekkilleriyle birlikte dava konusu uyuşmazlık üzerinde uzlaşma sağlamaya ilişkin yapılacak sözleşmenin geçerli olabilmesi için, bu uyuşmazlığın davaya bakacak olan hakim önüne gelmeden önce sağlanmış olması gerekir. Kanun koyucu madde hükmünde bunu, “*Avukatlar dava açılmadan veya dava açılmış olup da henüz duruşma başlamadan önce kendilerine intikal eden iş ve davalarda,...*” şeklinde belirtmiştir.

Kanun koyucunun bu şekilde bir hüküm getirmesi iki türlü amaca hizmet etmektedir. Öncelikle, uyuşmazlık konusunun duruşma safahatı ile birlikte o uyuşmazlık konusuna bakacak olan hâkimin yargı alanına intikâl etmiş olmasıdır. Bundan sonra taraf ve vekillerinin uyuşmazlık konusu üzerinde uzlaşmaları mahkeme huzurunda sulh oluşturacaktır. Bu sulh çerçevesinde uyuşmazlık karara bağlanacaktır. Hâkimin yargı yetkisi alanına intikal eden bir konuda mahkeme hakiminin dışında taraf ve vekillerinin kesin hüküm sonucunu oluşturabilecek bir karar alamamaları yargı yetkisinin kullanılması açısından önem arz etmektedir.

Öte yandan, savunma mesleğini icra eden avukatlar yukarıda da ifade ettiğimiz şekilde, her türlü hukukî mesele ve anlaşmazlıkların adalet ve hakkaniyete uygun olarak çözümlenmesi ve hukuk kurallarının tam olarak uygulanmasını her derecede yargı organları önünde sağlamak zorundadırlar. Bu husus, avukatlara Avukatlık Kanunu kapsamında bir yükümlülük getirmiştir. Avukatlar bu yükümlülüğü yerine getirirken, uyuşmazlığın çözümünde en çabuk, ucuz ve kısa yoldan çözümlenmesi konusundaki her türlü hukukî imkân ve araçları kullanmak zorundadır. Bu aynı zamanda usul ekonomisinin bir gereğidir. Avukatlar da dava açılmadan veya dava açılmış olup da henüz duruşmaya başlamadan önce usul ekonomisine uygun hareket ederek tarafları uyuşmazlık konusu üzerinde uzlaştırabilmelidir.

Madde hükmünde ifade edilen “*dava açılmadan*” ifadesinde, dava açılmasına ilişkin genel esaslar burada da geçerli olup, ondan önceki zaman parçasını ifade etmektedir. Ayrıca, “*duruşmaya başlamadan önce*” ifadesi ile de, tahkikata tâbi davalarda tahkikat, tahkikata tâbi olmayan da-

valarda sözlü yargılama için mahkemece oturum günü belirlenip, bu oturum yapılmadan şeklinde anlaşılmalıdır. Hâkimin duruşma yapmaksızın inceleyeceği işlerde, o konuda karar verilinceye kadar taraf ve vekilleri uzlaşma sağlayabilir.

### **cc) Uzlaşma Konusu Tarafların Kendi İradeleriyle İstem Sonucu Elde Edebilecekleri Konulara İlişkin Olmalıdır**

Uzlaşma konusu tarafların kendi iradeleriyle istem sonucu elde edebilecekleri konulara ilişkin olmalıdır. Zira uzlaşma, ancak tarafların dava konusu üzerinde tasarruf yetkilerinin bulunduğu davalarda mümkündür. Örneğin; alacak, menkul, gayrimenkul ve tahliye davalarında taraflar uzlaşma sağlayabilirler.

Buna karşılık, tarafların dava konusu üzerinde serbestçe tasarruf yetkilerinin bulunmadığı davalarda, uzlaşma yolu ile dava sona erdirilemez. Örneğin; boşanma davalarında, babalık davasında, belediye sınırları içindeki bir gayrimenkulün tarafların rızasıyla paylaşılması, belediye encümeni veya il idare kurulunca kabul ve tasdik edilmedikçe, tapuca tescil edilemez (İmar K.m.16)<sup>(23)</sup>. Ancak, tarafların üzerinde tasarruf edebilecekleri nitelikte olan boşanmanın fer'î sonuçları ile babalık davasında çocuğun menfaatine dokunmamak kaydıyla nafaka hakkında uzlaşma sağlanabilir.

### **dd) Taraf ve Vekillerince Yapılacak Uzlaşma Yazılı Şekilde Yapılmalıdır**

Avukatların kendilerine intikal eden iş ve davalarda yapacakları uzlaşma, yazılı şekilde yapılmalıdır. Bu bir geçerlilik şartıdır. Yazılı şekilde yapılmayan bir uzlaşma Avukatlık Kanunu m. 35/A hükmünde belirtilen sonucu doğurmaz. Buradaki yazılı şekil âdi yazılı şekildir. Ancak taraf ve müvekkillerince yapılacak bu uzlaşmanın Avukatlık K.m.35/A hükmünde belirtilen asgari kayıtları da içermelidir. Buna göre, taraf ve vekillerince sağlanan bu uzlaşma belgesi;

- *uzlaşma konusunu,*
- *uzlaşma yerini,*
- *uzlaşma tarihini,*
- *karşılıklı yerine getirmeleri gereken hususları,*
- *taraf ve müvekkillerinin (avukatların) imzalarını,*

(23) Kuru/Arslan/Yılmaz, Usul, s. 633-634.

içermelidir (Av. K.m.35/A, c. 2). Kanun koyucu bu uzlaşma belgesinin tutanak şeklinde yapılması gerektiğini ifade etmiştir.

Avukat ve müvekkillerince yazılı tutanak şeklinde düzenlenecek bu uzlaşma belgesinde yukarıda belirtilen şartlardan birinin bulunmaması halinde, bu belgenin ilâm niteliğinde belge olarak kabul edilmesi mümkün değildir. O halde, kanunda belirtilen bu şartlar uzlaşma belgesinin zorunlu şartlarındandır. Tarafın imza atamayacak durumda olması halinde (okuma yazma bilmemesi halinde) resmi makamlarca tasdik edilmiş mühürü ya da parmak izi imza yerine geçebilecektir.

Yukarıdaki şartlardan birinin eksikliği halinde taraf ve müvekkillerince düzenlenen uzlaşma belgesi ilâm niteliğinde belge olarak kabul edilemez. Ancak, bu şekilde düzenlenmiş eksik uzlaşma belgesinin bir mahkeme dışı sulh sözleşmesi olarak kabul edilmesi mümkündür.

### III. Sonuçları

Taraf ve müvekkillerince yukarıda şartlarını belirttiğimiz çerçevede oluşturulmuş bir uzlaşma tutanağı, Avukatlık Kanununun açık düzenlemesine göre ilâm niteliğinde bir belgedir. Kanun koyucu Avukatlık Kanunu m. 35/A'da açıkça, *"Bu tutanaklar 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflâs Kanununun 38'inci maddesi anlamında ilâm niteliğindedir"* hükmüne yer vermiştir. Buna göre, bu şartlarla hazırlanmış bir tutanak, içeriğine uymayan taraf hakkında karşı tarafça ilâmlı icraya konabilecektir. Zira, İcra ve İflâs Kanununa göre, ilâmlı icraya başvurabilmek için alacaklının elinde ilâm ya da ilâm niteliğindeki belgelerden birinin bulunması gerekir.

Avukatlık Kanunu m. 35/A'ya göre oluşturulmuş tutanak, şartlarının varlığı halinde taraflar için artık ilâm niteliğinde belge olarak kabul edilecektir. Bu tür belgenin geçerliliği açısından ne bir mahkeme hükmüne ne de resmî bir merciinin onayına ihtiyaç vardır.

Bu şekilde hazırlanmış tutanak, tıpkı mahkeme hükmü gibi maddi anlamda kesin hüküm teşkil edecek midir? Kanımızca, öncelikle burada bir yargı kuruluşunca (mahkemece) verilmiş karar mevcut değildir. Diğer yandan, bu tür tutanakların kesin hüküm ya da kesin hüküm sonucunu doğuracağına dair açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Bütün bu hususlar dikkate alındığında Avukatlık Kanunu m. 35/A'ya göre düzenlenmiş tutanaklar, taraflar bakımından tıpkı mahkeme kararları gibi bir kesin hüküm oluşturmayacaktır. Kanun koyucu tarafından bu tutanaklara atfedilen değer, bunların herhangi bir mahkeme hükmüne hacet kalmaksızın ilâmlı ic-

raya konulabilmesidir.

Kanunun öngördüğü aslî ve şartlara uygun bir biçimde yapılmış olan uzlaşma tutanakları hukuken geçerlilik kazanmakla beraber, her zaman icrası mümkün olan bir belge durumunda bulunmayabilir. Bunlar ancak içerik itibari ile cebrî icraya elverişli bir yapıya sahip iseler, icra edilebilirler. İçerik yönünden uzlaşma tutanağının cebrî icraya elverişli olması, onun bu edimin ifasını sağlamaya yönelik bulunması halinde söz konusu olur. Uzlaşmanın konusu, bir edimin ifası olmayıp; bir hukukî ilişkinin belirlenmesi ise, bu durumda uzlaşma içerik itibari ile cebrî icraya elverişli bulunmamaktadır. Ancak, tarafların yapmış oldukları (uzlaşmanın yapılması için) giderler açısından icrası mümkün bir belge olarak kabul edilebilir.

Taraflardan her biri, uzlaşmadan doğan karşılıklı edimlerin ifasını sağlamak amacıyla birbirinden bağımsız olarak, söz konusu tutanağın kendi lehine olan kısmının icrasını isteyebilirler. Ancak bunun için herhalde, ilâmlı icra yoluna başvuracak tarafın her biri kendi edimini ifa etmeli veya ifasını karşı tarafa teklif etmiş olması aranmalıdır. Özellikle şarta bağlı uzlaşmalarda, söz konusu şart yerine getirilmedikçe bu tutanağın icrası mümkün olmamalıdır. Bu husus ancak tâliki şarta bağlı uzlaşma tutanakları bakımından geçerlidir. Buna karşılık, infisahi şarta bağlı münferit edimler açısından uzlaşma tutanaklarının icrası bakımından herhangi bir sorunun olmaması gerekir.

Avukatlık Kanunu m. 35/A hükmüne göre düzenlenen uzlaşma tutanakları bir yargı kararı içermediğinden, yargı kararları bakımından kabul edilmiş kanun yoluna (temyiz ve karar düzeltmeye) başvuru mümkün değildir. Kural olarak, taraflar usulüne uygun düzenlenmiş bulunan “uzlaşma”dan dönemezler. Ancak, diğer maddi hukuk işlemlerinde olduğu şekilde (BK.m.23 vd.), hata, hile veya ikrah nedeniyle uzlaşmanın feshi (iptali) için dava açılabilir. Bu çerçevede mahkemenin vereceği karara karşı genel hükümler muvacehesinde ancak kanun yoluna başvurulabilecektir.

## D. SONUÇ

Yukarıda açıkladığımız şekilde hukukî münasebetlerin düzenlenmesini, her türlü hukukî mesele ve anlaşmazlıkların adalet ve hakkaniyete uygun olarak çözümlenmesini ve hukuk kurallarının tam olarak uygulanmasını her derecede yargı organları, hakemler, resmî ve özel kişi, kurul ve kurum nezdinde sağlamakla yükümlü bulunan avukatlar bakımından, tarafları uzlaşmaya davet ederek, uzlaşma sağlamaları halinde adaletin gerçek-

leşmesine hizmet etmiş olmaktadır. Avukatlık Kanununda bu şekilde bir düzenleme getirilmiş olması son derece isabetli olmuştur, bunun aynı zamanda kamunun ve tarafların menfaatine uygun bir düzenlemeyi içerdiği söylenebilir.

Sonuç itibariyle, getirilen bu düzenleme, avukatlık mesleğine gösterilen saygının ve önemin bir ifadesidir.