

TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ÇAĞ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANA BİLİM DALI

1136 SAYILI AVUKATLIK KANUNU MADDE 35/A KAPSAMINDA
AVUKATIN UZLAŞMA SAĞLAMA YETKİSİ

TEZİ YAZAN
Latife Başak HARP

Tez Danışmanı: Dr. Öğr. Üyesi Tuğçe ARSLANPINAR TAT
Jüri Üyesi: Doç. Dr. Nedim MERİÇ (Akdeniz Üniversitesi)
Jüri Üyesi: Dr. Öğr. Üyesi Orhan ÇETİN

YÜKSEK LİSANS TEZİ

MERSİN/ HAZİRAN 2022

ONAY

T.C.
ÇAĞ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE

2020005001 numaralı öğrencimiz olan **Latife Başak HARP** tarafından hazırlanan “**1136 Sayılı Avukatlık Kanunu Madde 35/A Kapsamında Avukatın Uzlaşma Sağlama Yetkisi**” başlıklı bu tez çalışması jürimiz tarafından **oy birliği** ile **Özel Hukuk** Ana Bilim Dalında **YÜKSEK LİSANS TEZİ** olarak kabul edilmiştir.

(Enstitü Müdürlüğünde Kalan Asıl Sureti İmzalıdır.)
Üniv. İçi Asıl Üye- Tez Danışmanı – Jüri Başkanı:
Dr. Öğr. Üyesi Tuğçe ARSLANPINAR TAT

(Enstitü Müdürlüğünde Kalan Asıl Sureti İmzalıdır.)
Üniv. Dışı Asıl Üye – Jüri Üyesi: Doç. Dr. Nedim MERİÇ
(Akdeniz Üniversitesi)

(Enstitü Müdürlüğünde Kalan Asıl Sureti İmzalıdır.)
Üniv. İçi Asıl Üye - Jüri Üyesi: Dr. Öğr. Üyesi Orhan ÇETİN

Yukarıdaki imzaların, adı geçen öğretim elemanlarına ait olduklarını onaylarım.

(Enstitü Müdürlüğünde Kalan Asıl Sureti İmzalıdır.)

16/06/2022

Prof. Dr. Murat KOÇ

Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürü

NOT: Bu tezde kullanılan ve başka kaynaktan yapılan bildirişlerin, çizelge, şekil ve fotoğrafların kaynak gösterilmeden kullanımı, 5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’ndaki hükümlere tabidir.

İTHAF

Kıymetli Aileme...

ETİK BEYANI

Çağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez Yazım Kurallarına uygun olarak hazırladığım bu tez çalışmasında;

- Tez içinde sunduğum verileri, bilgileri ve dokümanları akademik ve etik kurallar çerçevesinde elde ettiğimi,
- Tüm bilgi, belge, değerlendirme ve sonuçları bilimsel etik ve ahlak kurallarına uygun olarak sunduğumu,
- Tez çalışmasında yararlandığım eserlerin tümüne uygun atıfta bulunarak kaynak gösterdiğimi,
- Kullanılan verilerde ve ortaya çıkan sonuçlarda herhangi bir değişiklik yapmadığımı,
- Bu tezde sunduğum çalışmanın özgün olduğunu, bildirir, aksi durumda aleyhime doğabilecek tüm hak kayıplarımı kabullendiğimi beyan ederim.

16/06/2022

Latife Başak HARP

TEŞEKKÜR

Çalıőmamın her aşamasında desteğini esirgemeyen, görüşleri ve bilgileri ile yol gösteren kıymetli danışman hocam Dr. Tuğçe Arslanpınar Tat'a ve lisans eğimimden bu yana bilgi ve deneyimleriyle desteğini hissettiğim kıymetli hocam Doç. Dr. Nedim Meriç'e teşekkür ve őükranlarımı sunarım. Ayrıca bu süreçte her daim yanımda olduğunu, desteğini hissettiğim aileme ve arkadaşlarıma teşekkür ederim.

16/06/2022

Latife Başak HARP

ÖZET

1136 SAYILI AVUKATLIK KANUNU MADDE 35/A KAPSAMINDA AVUKATIN UZLAŞMA SAĞLAMA YETKİSİ

Latife Başak HARP

Yüksek Lisans Tezi, Özel Hukuk Ana Bilim Dalı
Tez Danışmanı: Dr. Öğr. Üyesi Tuğçe ARSLANPINAR TAT
Haziran 2022, 152 Sayfa

Çalışmanın konusunu Avukatlık Kanunu m.35/A kapsamında düzenlenme alanı bulan “Avukatın Uzlaşma Sağlama Yetkisi” oluşturmaktadır. Uzlaşma, tarafların etkili iletişimi ve gösterilen ortak çaba sayesinde ortak bir sonuç elde etmeyi hedefleyen bir tür alternatif uyuşmazlık çözüm yolu olarak tanımlanabilir. Genel anlamdaki uzlaşmanın gerek başvuru aşamasında gerekse de süreç boyunca herhangi bir sınırlama olmadan, müzakere anlayışıyla gerçekleştirilmesi mümkündür. Ancak Avukatlık Kanunu m.35/A kapsamındaki uzlaşma sağlama, yalnızca avukatlara tanınmış bir yetkidir. Bu yetkinin avukatlarca kullanılabilmesi için ise kanunda öngörülen birtakım şartların birlikte varlığı aranır. Bu doğrultuda çalışma üç bölümden oluşmaktadır. İlk bölümün ilk kısmında genel olarak devlet yargısı ve alternatif uyuşmazlık çözüm yolları ile türleri detaylı olarak incelenmiştir. İkinci kısmında ise genel anlamda uzlaşma ve sulha dair açıklamalara yer verilmiştir. Çalışmanın ikinci bölümünün ilk kısmında avukatın uzlaşma sağlama yetkisine ilişkin yasal düzenlemeler, ikinci kısmında uzlaşma sağlamaya ilişkin olarak kanun ile öngörülen şartlar, üçüncü kısmında ise uzlaşma sağlama yetkisinin kullanılması ve bunun avukatın yükümlülükleri ile yargılama faaliyetine etkisi ele alınmıştır. Üçüncü bölümün ilk kısmında uzlaşma sağlama faaliyetinin sona ermesi ve buna bağlı olarak uzlaşma tutanağının hukuki mahiyeti, ikinci kısmında ise uzlaşma tutanağının geçersizliğine ilişkin açıklamalara yer verilmiştir.

Anahtar Kelimeler: Uyuşmazlık, Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları, Uzlaşma, Uzlaşma Sağlama Yetkisi, Uzlaşma Tutanağı

ABSTRACT

THE ATTORNEY’S POWER TO ENSURE CONCILIATE IN THE SCOPE OF ARTICLE 35/A OF THE ATTORNEYSHIP LAW NO:1136

Latife Başak HARP

Master’s Thesis, Department of Private Law

Thesis Supervisor: Dr. Tuğçe ARSLANPINAR TAT

June 2022, 152 Page

The subject of the study is the “Authority of the Lawyer to Provide Conciliation”, which is regulated within the scope of Article 35/A of the Attorneyship Law. Conciliation can be defined as a type of alternative dispute resolution method that aims to achieve a common result through effective communication of the parties and joint effort. Conciliation in general terms can be realized with a negotiaton approach, without any limitations, both at the application and process stages. However, conciliation within the scope of Article 35/A of the Attorneyship Law is a power granted only to lawyers. In order for this authority to be exercised by lawyers, the existence of certain conditions stipulated in the law is sought. In this direction, the study consists of three parts. In the first part of the first section, state jurisdiction and alternative dispute resolution methods and their types are examined in detail. In the second part, explanations about conciliation and peace in general are given. In the first part of the second section of the study, the legal regulations regarding the attorney’s authority to reach conciliation, the conditions stipulated by the law regarding conciliation in the second part, and the use of the authority to conciliate and the obligations of the lawyer and its effect on the judicial activity are discussed in the third part. In the first part of the third section explanations regarding the termination of the conciliation activity and, accordingly, the legal nature of the conciliaton protocol, and the invalidity of the conciliation protocol are given in the second part.

Keywords: Dispute, Alternative Dispute Resolution Methods, Conciliation, Authority of the Provide Conciliation, Conciliation Protocol

İÇİNDEKİLER

KAPAK	i
ONAY	ii
İTHAF	iii
ETİK BEYANI	iv
TEŞEKKÜR	v
ÖZET	vi
ABSTRACT	vii
İÇİNDEKİLER	viii
KISALTMALAR	xii
EKLER LİSTESİ	xiv
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

ALTERNATİF UYUŞMAZLIK ÇÖZÜM YOLLARI VE UZLAŞMA

1.1. Uyuşmazlık Kavramı ve Türk Hukukundaki Uyuşmazlık Çözüm Yolları.....	3
1.1.1. Genel Olarak.....	3
1.1.2. Uyuşmazlığın Dava Yolu ile Çözümü.....	5
1.1.3. Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları.....	7
1.1.3.1. Genel Olarak.....	7
1.1.3.2. Müzakere.....	13
1.1.3.3. Arabuluculuk.....	14
1.1.3.4. Tahkim.....	18
1.1.3.5. Tüketici Hakem Heyeti.....	21
1.1.3.6. Uzlaşma ve Uzlaştırma.....	24
1.1.3.6.1. Genel Olarak.....	24
1.1.3.6.2. Uzlaşma ve Uzlaştırma Kavramı ile Uzlaştırmanın Hukukumuzdaki Yeri.....	25
1.2. Uzlaşma.....	28
1.2.1. Genel Olarak.....	28
1.2.2. Kavramsal Açıdan Uzlaşma.....	28
1.2.3. Uzlaşmada Taraf Kavramı.....	29

1.2.4. Uzlaşmanın Hukuki Niteliği ve Türk Hukukunda Uzlaşmanın Düzenlendiği Yerler.....	33
1.2.5. Uzlaşma ve Sulh.....	36
1.2.5.1. Genel Olarak Sulh ve Sulhun Hukuki Niteliği.....	36
1.2.5.2. Alternatif Uyuşmazlık Çözümü ve Sulh Sözleşmesi.....	40

İKİNCİ BÖLÜM

AVUKATIN UZLAŞMA SAĞLAMA YETKİSİ VE BU YETKİNİN

KULLANILMASI

2.1. Avukatın Uzlaşma Sağlama Yetkisi.....	42
2.1.1. Genel Olarak.....	42
2.1.2. 1136 Sayılı Avukatlık Kanunu Çerçevesinde Uzlaşma.....	43
2.1.2.1. Genel Olarak.....	43
2.1.2.2. Kanunen Düzenleniş Amacı ve Gerekçeleri.....	44
2.1.2.3. Münhasıran Avukata Ait Olması.....	46
2.1.2.4. Uzlaşma Sağlamanın Sulha Teşvikten Farkı.....	49
2.2. Avukatlık Kanunu Kapsamında Uzlaşma Sağlamanın Şartları.....	51
2.2.1. Genel Olarak.....	51
2.2.2. Süre Açısından Uzlaşma Sağlamanın Şartları.....	52
2.2.2.1. Genel Olarak.....	52
2.2.2.2. Davanın Açılmamış Olması.....	52
2.2.2.3. Davanın Açılması Halinde Henüz Duruşmanın Başlamamış Olması.....	54
2.2.3. İrade ve Uyuşmazlığın Niteliği Açısından Uzlaşma Sağlamanın Şartları.....	59
2.2.3.1. Genel Olarak.....	59
2.2.3.2. Tarafların İradesine Bağlı Olması.....	60
2.2.3.3. Tarafların Üzerinde Serbestçe Tasarruf Edebilecekleri Konulara Yönelik Olması.....	61
2.3. Avukatın Uzlaşma Sağlama Yetkisinin Kullanılması.....	63
2.3.1. Genel Olarak.....	63
2.3.2. Çekişmeli Yargı ve Çekişmesiz Yargı Çerçevesinde Uzlaşma.....	67

2.3.3. Uzlaşma Sağlama Yetkisinin Kapsamı ve Avukatla Temsil Zorunluluğu.....	69
2.3.4. Avukatlık Vekaletnamesinde Uzlaşmaya İlişkin Verilecek Yetkinin Türü ve Bu Yetkinin Hukuki Niteliği.....	70
2.3.5. Uzlaşma Sağlama Yetkisinin Kullanılmasında Avukatın Yükümlülükleri.....	75
2.3.6. Uzlaşma Sağlamanın Yargılamaya Etkisi.....	78

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

UZLAŞMANIN SAĞLANMASI VE UZLAŞMA TUTANAĞININ DÜZENLENMESİ

3.1. Uzlaşma Faaliyetinin Sona Ermesi.....	84
3.1.1. Genel Olarak.....	84
3.1.2. Anlaşmaya Varılamaması.....	84
3.1.3. Anlaşmaya Varılması ve Uzlaşma Tutanağının Düzenlenmesi.....	85
3.1.3.1. Genel Olarak.....	85
3.1.3.2. Uzlaşma Tutanağının Şekli ve İçeriği.....	86
3.1.3.3. Uzlaşma Tutanağının Hukuki Niteliği.....	89
3.1.3.3.1. Genel Olarak.....	89
3.1.3.3.2. Uzlaşma Tutanağının İlâm Niteliğinde Belge Olması.....	90
3.1.3.3.3. Uzlaşma Tutanağının İlâmlı İcra Takibine Konu Olması.....	92
3.1.3.3.3.1. Genel Olarak.....	92
3.1.3.3.3.2. Uzlaşma Tutanağına İlişkin İlâmlı İcra Takibinin İptal Edilebilirliği.....	94
3.1.3.3.3.3. Uzlaşma Tutanağının İcrasının Şikâyete Konu Edilebilirliği.....	96
3.2. Uzlaşma Tutanağının Geçersizliği ve İptal Edilebilirliği.....	99
3.2.1. Genel Olarak.....	99
3.2.2. Uzlaşma Tutanağına İlişkin Geçersizlik Gerekçeleri.....	99
3.2.2.1. Genel Olarak.....	99

3.2.2.2. İrade ile Beyan Arasındaki Uyumsuzluk.....	102
3.2.2.2.1. Genel Olarak.....	102
3.2.2.2.2. Muvazaa Nedeniyle Geçersizlik.....	103
3.2.2.2.3. İrade Bozukluğu (İrade Fesadı) Nedeniyle İptal.....	106
3.2.2.3. Aşırı Yararlanma Nedeniyle İptal.....	110
3.2.3. Uzlaşma Tutanağına Yönelik Menfi Tespit Davası.....	113
3.2.4. Uzlaşma Tutanağına Yönelik İstirdat Davası.....	118
3.2.5. Sahtelik İddiası ve Uzlaşma Tutanağının Sahtelik İddiasıyla İptali.....	120
SONUÇ.....	125
KAYNAKÇA.....	127
EKLER.....	135

KISALTMALAR

ADR	: Alternative Dispute Resolution
APS	: Acele Posta Servisi
Av. K.	: 1136 Sayılı Avukatlık Kanunu
Bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
CMK	: Ceza Muhakemesi Kanunu
Çev.	: Çeviri
Çev. Ed.	: Çeviri Editörleri
dn.	: Dipnot
Dr.	: Doktor
E.	: Esas
Ed.	: Editör
e.t.	: Erişim Tarihi
HMK	: 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
HUAK	: 6325 Sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu
İİK	: 2004 Sayılı İcra ve İflas Kanunu
İMK	: 7036 Sayılı İş Mahkemeleri Kanunu
K.	: Karar
m.	: Madde
NK	: 1512 Sayılı Noterlik Kanunu
Prof.	: Profesör
PTT	: T.C. Posta ve Telgraf Teşkilatı
R.G.	: Resmî Gazete
s.	: Sayfa
S.	: Sayı
Sor. Ed.	: Sorumlu Editör
ss.	: Sayfa Sayısı
T.	: Tarih
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TBK	: 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu
TCK	: 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu
TDK	: Türk Dil Kurumu

TKHK	: 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun
TMK	: 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu
TTK	: 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu
UETS	: Ulusal Elektronik Tebligat Sistemi
UYAP	: Ulusal Yargı Ağı Projesi
vb.	: Ve Benzeri
vd.	: Ve Diğerleri

EKLER LİSTESİ

EK 1. Etik Kurul Onay Belgesi.....	135
EK 2. Çağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü Tez Etik Kurul İzin İstek Yazısı.....	137
EK 3. Çağ Üniversitesi Etik Kurul İzin Onay Yazısı.....	138

GİRİŞ

Uyuşmazlık, temelinde menfaat çatışmasını içerir. Taraflar arasında varlık kazanan bir uyuşmazlığın çözümü, bu menfaat çatışmasının giderilmesi ve adalet duygusunun tatmini esaslarına dayanır. Uyuşmazlığın çözümü; genel anlamda toplumsal, özel anlamda ise bireysel ilişkilerin sağlıklı olarak sürdürülebilmesi ve ortak huzurun sağlanması ile yakından ilgilidir. Bütün bunlar ise bir devlette, yargılamanın konusunu ve amacını oluşturur. Fakat devletin yargılama faaliyetini gerçekleştirmesi sürecinde birtakım sorun ve aksaklıklar gündeme gelebilir. Bu sorun ve aksaklıklar kadar bunlara ilişkin geliştirilebilecek çözüm yollarının tespiti ve göz önünde bulundurulması oldukça önem teşkil eder. Bu çözüm yolları çok çeşitlidir, alternatif uyuşmazlık çözüm yolları ise bu yollardandır. Alternatif uyuşmazlık çözüm yolları; devlet yargısının uyuşmazlıkları çözümünün yavaş ve maliyetli olabilmesi nedeniyle geliştirilen ve uyuşmazlıkların daha hızlı, anlayışa dayalı bir süreç ile çözümünü hedefleyen bir çözüm yolu olarak tanımlanabilir. Uzlaşma da alternatif uyuşmazlık çözüm yollarından biri niteliğindedir ve çok yönlüdür. Uzlaşmanın gerek kamu hukuku gerekse özel hukuk çerçevesinde çeşitli düzenlemelere tabi tutulduğu söylenebilir. Çalışma kapsamında ise uzlaşma, Türk özel hukuku kapsamında değerlendirilecek ve kamu hukukundan ayrı tutulan özellikleri ile etki alanı dahilinde incelenecektir.

Çalışmanın ana konusunu oluşturan Avukatlık Kanunu m.35/A ile düzenlenen “Avukatın Uzlaşma Sağlama Yetkisi” ise, uzlaşmanın farklı bir görünümü niteliğindedir. Uzlaşma sağlamanın çalışma konusu olarak seçilmesinde, uygulamada pek de başvurulan bir yol olmadığı düşüncesi bulunmaktadır. Halbuki kanun ile ayrıca düzenlenen ve sonucunda elde edilen tutanağa, ilâm niteliği yüklenen bir uyuşmazlık çözüm yolunun tercih edilmemesi uygulama açısından büyük bir kayıptır. Ayrıca, avukatın uzlaşma sağlama yetkisi her ne kadar 2001 yılında Avukatlık Kanunu kapsamına alınmış olsa da buna ilişkin yönetmelik yakın tarihte (2017 yılında) değiştirilmiştir. Bu değişikliklerden sonra uzlaşma sağlamaya ilişkin incelemeyi içerir yeterli kaynağa rastlanmamakla birlikte, bağlantılı olduğu kanunlarda da yapılan değişikliklerin uzlaşma kapsamında çok fazla değerlendirilmediği de gözlemlenmiştir. Bu sebeple neredeyse unutulmaya yüz tutmuş olan “Avukatın Uzlaşma Sağlama Yetkisi” uygulamaya katkı sağlayabilmesi ve uyuşmazlıkların çözümünde tercih edilen bir yol olabilmesi amacıyla çalışma konusu olarak tercih edilmiştir.

Avukatın uzlaşma sağlama yetkisinde, münhasıran avukata ait bir yetkiden söz edilir. Uzlaşmanın sağlanması durumunda taraflar ve avukatları ile birlikte imzalanacak olan uzlaşma tutanağı ise ilâm niteliğinde belge sayılır. Ancak uzlaşma sağlanabilmesi, bir diğer ifadeyle avukatın uzlaşma sağlama yetkisini kullanabilmesi için kanunda belirtilen birtakım şartların varlığı aranır. Bu şartlara ilişkin olarak kanunda açıkça belirtilmeyen bazı hususlar vardır ve bunlar uzlaşma sağlamanın uygulanabilirliğini etkileyebilecektir. Bu şartlar çalışmada, süre ve irade ile uyumsuzluğun niteliği açısından ikili bir ayrıma tabi tutularak ele alınacaktır. Süre açısından bakıldığında uzlaşma sağlama yetkisi dava açılmadan yahut dava açılmış olup da henüz duruşma başlamadan kullanılabilir. Buradaki henüz duruşma başlamadan ibaresinde yer alan duruşmadan hangi duruşmanın anlaşılacağı, kanunda açıkça belirtilmediğinden doktrinde tartışmalıdır. Uyuşmazlığın niteliği ve irade açısından bakıldığında ise taraf iradesine bağlı olduğu ve tarafların üzerinde serbestçe tasarrufta bulunabileceği hususlara yönelik olarak gerçekleştirilebileceği görülür. Bu noktada tarafların üzerinde serbestçe tasarrufta bulunabileceği ibaresinden neyin anlaşılması gerektiği de ayrıca bir sorun teşkil eder. Uzlaşmanın sağlanması durumunda, uzlaşma tutanağı ve bu tutanağın hukuki niteliğine bağlı olarak gündeme gelebilecek hususlar da bu tutanağın icrası aşamasını kolaylaştırmak amacıyla çalışmada ayrıntılı olarak incelenecektir ve çalışma kapsamında bunlara ilişkin olarak değerlendirmelere yer verilecektir.

Bu çerçevede çalışma üç ana başlıkta incelenecektir. İlk bölümde genel anlamda uzlaşmanın, alternatif uyuşmazlık çözüm yolları içindeki yeri ve mahiyeti belirlenecektir. Bu aşamada öncelikle diğer alternatif uyuşmazlık çözüm yolları da açıklanarak, uzlaşma ile aralarındaki benzer ve farklı noktalar tespit edilmeye çalışılacaktır. İkinci bölümde avukatın uzlaşma sağlama yetkisi ve şartları incelenecektir. Bu bölümde uzlaşma sağlama yetkisinin kullanılabilmesi için uyuşmazlığın sahip olması gereken şartlar ve süre açısından belirlenen sınırlamalar ayrıntılı olarak ele alınacaktır. Üçüncü bölümde ise uzlaşmanın sağlanması durumunda, taraflar ve avukatlarınca imzalanan uzlaşma tutanağına yüklenen hukuki nitelik ve sonuçlardan bahsedilecektir. Bu bölümde ayrıca uzlaşma tutanağının ilâm niteliğinde belge olması sebebiyle icra ve iflâs hukuku çerçevesinde değerlendirilmesi yapılacaktır. Bu anlamda uzlaşma tutanağı maddi hukuk ve usul hukuku açısından bir değerlendirmeye tabi tutulacaktır.

BİRİNCİ BÖLÜM

ALTERNATİF UYUŞMAZLIK ÇÖZÜM YOLLARI VE UZLAŞMA

1.1. Uyuşmazlık Kavramı ve Türk Özel Hukukundaki Uyuşmazlık Çözüm Yolları

1.1.1. Genel Olarak

Uyuşmazlık Türk Dil Kurumu'nun yayımlanmış olduğu Güncel Türkçe Sözlük'te uyuşmamama durumu olarak ifade edilir¹. Hukuk sözlüğünde ise uyuşmazlık; niza, çekişme, ihtilaf, kavga ve dava olarak nitelendirilmiştir². Bu doğrultuda hukuki anlamda uyuşmazlık, kişiler arasında meydana gelen bir anlaşmazlığın belirlenmesi ve açıkça ifade edilmesi olarak da tanımlanabilir. Bu tanımlama uyarınca hukuki açıdan uyuşmazlığın, anlaşmazlık ile aynı anlama gelmediği söylenebilir. Zira meydana gelen bir anlaşmazlık karşı tarafa bildirilmez yahut taraflarca buna ilişkin istemde bulunulmaz ise bu anlaşmazlık, uyuşmazlık olarak varlık kazanmayabilir³.

Bu nedenle hukuki açıdan uyuşmazlığın varlık kazanabilmesi için hukuk düzenince korunan bir hakkın yahut menfaatin ihlali ya da menfaat dengesinin bozulması ve tüm bu hususların yani anlaşmazlığın açıkça belirtilmesi, dışa vurulması gerekir. Hukuken bu dışa vurum ise dava, icra takibi, ihtar gibi yollar aracılığı ile olabileceği gibi anlaşmazlığa taraf olan kişilerin günlük yaşam araçları ile haberdar edilmesi yoluyla da gerçekleştirilebilir⁴. Bir diğer açıdan uyuşmazlığın varlık kazanabilmesi için, dışa vurulan anlaşmazlık başlamış ve devam etmiş olmalıdır. Başka bir deyişle uyumsuzluk karşı tarafa yansıtılmaz, fiilen hissedilebilir bir duruma getirilmez ya da karşı tarafın istemleri kabul edilir veya bunlara itiraz edilmez ise bu haliyle uyuşmazlık oluşmayacak, anlaşmazlık başlangıcı olarak kalacaktır⁵.

Taraflar arasında bir uyuşmazlığın var olması durumunda bu uyuşmazlığın çözümü de önem teşkil eder. Nitekim bir uyuşmazlığın varlığı ve çözüme kavuşturulmaması, toplumsal ilişkileri olumsuz yönde etkileyebilecektir. Öyle ki hukuk düzenine sahip bir toplum yaşantısında yer alan kişiler arasında varlık kazanan ve çözüme kavuşturulmayan

¹ Türk Dil Kurumu Sözlükleri, Güncel Türkçe Sözlük, Kaynak: <https://sozluk.gov.tr/> (e.t. 05.01.2022).

² Ejder Yılmaz, Öğrenciler İçin Hukuk Sözlüğü, 7. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2017, s.801.

³ Mustafa Serdar Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü 1. Cilt, 4. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2016, s.111; Bu konuda ayrıca bakınız, Hakan Pekcanitez, Oğuz Atalay, Muhammet Özekes, Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, 9. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul Eylül 2021, s.1.

⁴ Mustafa Göksu, "Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Tahkim (Arabuluculuk-Uzlaştırma)", İbrahim Ermenek (Dizi Ed.), Temel Hukuk Dizisi, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara Eylül 2020, s.15.

⁵ Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.1.

bir uyuşmazlık gerek ailevi gerekse ticari, iktisadi vb. alanlarda da sorunlara sebebiyet verebilir. Bu sebeple toplumsal açıdan uyuşmazlıkların sağlıklı ve hızlı bir şekilde çözümü oldukça önemli ve gereklidir⁶. Bir diğer ifadeyle, toplu halde yaşam kendi içerisinde bir düzen gerektirir ve bu düzen ise hukuk düzeniyle ile sağlanabilir. Zira en nihayetinde hukuk toplumsal yaşamı düzenleme, toplum gereksinimlerini karşılama ve adaleti sağlama amacı güder⁷.

Hukuki bir uyuşmazlığın tabi olacağı çözüm yollarının belirlenmesine ise uyuşmazlığın konusu, türü ve tarafların sıfatı etki eder. Uyuşmazlık suç teşkil eden bir fiilden kaynaklanabileceği gibi idare ile birey arasındaki ilişkilerden yahut bireyler arasında özel hukuk ilişkilerinden de kaynaklanabilir⁸. Bu noktada uyuşmazlıkların, özel hukuk ve kamu hukuku olmak üzere ikili bir ayrımı ortaya çıkacaktır.

Devlet otoritesinin artması ve devletin kişiler üzerinde bir diğer ifadeyle egemen bir tüzel kişi olmaya başlaması, kamu hukuku ve özel hukuk ayrımını zorunlu kılmıştır⁹. Kamu hukuku, devlet gücü ve otoritesi ile donatılmıştır. Kamu hukukunun konusunu devlet örgütleri ve bunların işleyişleri, devlet ve özel kişiler ile olan yahut bir devletin diğer devletlerle olan ilişkileri oluşturur¹⁰. Bu çalışmanın ana çerçevesini de oluşturan özel hukuk ise bir toplumda haklara sahip olarak ve yükümler altında bulunarak yer alan kişilerin ya da kuruluşların sürdürdüğü ilişkileri konu edinir¹¹. Özel hukuk kapsamında kişilere haklar tanınmasının yanında yükümlülükler de yüklenir ve esas olan bu yükümlülüklerin kişilerce kendiliğinden yerine getirilmesidir. Aksi durumda, yani kişilerce bu yükümlülüklerin kendiliğinden yerine getirilmemesi yahut bu hususta taraflar arasında yükümlülüğün yerine getiriliş şekliyle ilgili bir uyuşmazlığın varlık kazanması halinde, hak sahibi bu uyuşmazlığın çözümüne ilişkin talebini ileri sürebilecektir¹².

Tüm bu açıklamalar ışığında Türk özel hukukunda uyuşmazlık çözüm yolları genel olarak, dava ve alternatif uyuşmazlık çözüm yolları olmak üzere ikili bir ayrıma tabi tutulabilir. Diğer bir deyişle, bu kapsamdaki uyuşmazlıkların dava yoluyla yahut

⁶ Göksu, s.16.

⁷ Necip Bilge, Hukuk Başlangıcı Hukukun Temel Kavramları ve Kurumları, 36. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara 2019, s.21.

⁸ Ramazan Arslan, Ejder Yılmaz, Sema Taşpınar Ayvaz, Emel Hanağası, Medeni Usul Hukuku, 7. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2021, s.51.

⁹ Erol Cansel, Çağlar Özel, Hukuk Başlangıcı Hukukun Temel Kavramları ve Kurumlar, 5. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara Ekim 2012, s.188.

¹⁰ Bilge, s.120.

¹¹ Bilge, s.121; Kamu hukukunda devlet ile birey arasında eşitlik gözetilmemesine rağmen, özel hukukun konusunu eşit kişiler arasındaki ilişkilerin düzenlenmesi oluşturur. Cansel, Özel, s.294.

¹² Pekcanitez, Atalay, Özkes, Medeni Usul, s.8.

alternatif uyuşmazlık çözüm yollarından biri ile çözümü sağlanabilir¹³. Bu ayrım uyarınca çalışmanın bu bölümünde öncelikle uyuşmazlığın dava yoluyla daha sonra ise alternatif uyuşmazlık çözüm yollarıyla çözülmesine ilişkin açıklamalara yer verilecektir.

1.1.2. Uyuşmazlığın Dava Yolu ile Çözümü

Bir uyuşmazlığın çözümü, devletin anayasal görevi olarak nitelendirilebilir. 2709 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası¹⁴ m. 36'da herkesin yasal vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı makamları önünde davacı yahut davalı sıfatıyla iddia, savunma ve adil yargılanma hakkı olduğu belirtilmiştir. İlgili madde devamında ise hiçbir mahkemenin görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınmayacağı hüküm altına alınmıştır. Bu düzenleme uyarınca tarafların hâlihazırdaki bir uyuşmazlığın çözümü adına diğer uyuşmazlık çözüm yollarına başvurmadığı yahut başvurmasının mümkün olmadığı durumlarda, dava açılabilir, bu durumda yargılama faaliyeti devlet eliyle yürütülür ve uyuşmazlığa ilişkin inceleme mahkemeler aracılığıyla gerçekleştirilir¹⁵.

T.C. Anayasası m. 9'da Türk Hukukunda yargı yetkisinin, bağımsız ve tarafsız mahkemelerce ve Türk Milleti adına kullanılabilceği düzenlenmiştir. Bu düzenlemeden de anlaşılacağı üzere yargı¹⁶, yasama ve yürütmeden ayrı bir güçtür. Öyle ki yargılama yetkisini kullanan hâkim, kanunen öngörülen özel güvenceler altında bağımsız ve tarafsız bir şekilde hareket eder¹⁷.

En nihayetinde yargı, hukuk düzeninin devamı ile kişilerin haklarının korunmasını amaçlayan ve sağlayan, devletin temel bir fonksiyonudur. Devlet yargısında uyuşmazlıkların çözümüne ilişkin uygulanan yöntemde kamuya açıklık ve aleniyet söz

¹³ Arslan vd., s.52.

¹⁴ 2709 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, Resmî Gazete Tarihi: 09.11.1982, Resmî Gazete Sayısı: 17863.

¹⁵ Göksu, s.18.

¹⁶ Türk hukukunda yargı ayrılığı sistemi mevcuttur. Yargılama; idari, adli, anayasal vb. kollara ayrılır. Fakat mahkemelerce yürütülen her faaliyetin yargısal bir faaliyet olduğu söylenemez. Selma Çetiner, Yargı Etiği Yargı Erki ve Değerler, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara Ekim 2016, s.65-66.; Yargı kavramı şekli ve maddi olmak üzere iki farklı anlama işaret eder. Şekli anlamda yargının kapsamına mahkemelerin yaptığı ve kanunla verilen tüm işleri girer. Bu açıdan mahkemelerin kuruluşu, faaliyetleri, hakimlerin tayin ve terfi ile tüm işleri girer. Maddi anlamda yargı ise, sadece hakimlere bırakılan, başka kimseye devredilemeyen bir fonksiyona işaret eder ve bu yetki hâkimden alınmaz. Bir diğer ifadeyle maddi anlamda yargı, yargılama faaliyeti sonunda tarafsız bir mahkeme ile hâkim tarafından, haklı olan taraf lehine verilen karardır ve bu karar kesinleştiği takdirde kesin hüküm niteliğine sahip olur. Pekcanitez, Atalay, Özkes, Medeni Usul, s.25. Ayrıca bkz. Arslan vd., s.64.

¹⁷ Arslan vd., s.64-65.

konusudur. Devlet yargısı biçimseldir, bu nedenle keyfiyet engellenir ve bu yargı biçiminde, uzun bir zaman olsa da çözüm garantisi vardır¹⁸.

Özü itibariyle hak sahibinin uyuşmazlık konusuna ilişkin talep hakkını devlet tarafından yetkili kılınan yargı makamlarına resmi şekilde iletilmesi, dava¹⁹ olarak nitelendirilebilir²⁰. Bir diğer ifadeyle dava; hakkı ihlal edilen yahut tehlikeye sokulan kişinin bu ihlal ve tehlikenin giderilmesi amacıyla mahkemeye, tekrar tartışma konusu edilemeyecek bir şekilde ve geleceğe yönelik olarak ileri sürdüğü hukuki koruma talebi olarak tanımlanabilir²¹. Mahkemeler²² ise kendisine iletilen bu davaya, yani uyuşmazlığa ilişkin hukuka uygun bir şekilde yargılama yapmak suretiyle karar veren bağımsız yargı organlarıdır. Çalışmanın konusunu da oluşturan özel hukuka ilişkin uyuşmazlıklar, medeni usul hukuku kapsamında yer alan mahkemelerce çözümlenir. Fakat bu noktada önemle belirtilmelidir ki, mevcut olan bir uyuşmazlığın özel hukuka ilişkin olması durumunda devletin mutlak bir tekel hakkı söz konusu değildir. Yani taraflar özel hukuk kapsamındaki bir hukuki uyuşmazlığın çözümü adına doğrudan anlaşabilir, üçüncü bir kişi aracılığıyla uzlaşabilir, arabulucuya başvurabilir²³, yahut hakeme başvurarak tahkim yolunu tercih edebilir. Bu açıdan hukuki koşulların da uygun olması halinde özel hukuk kapsamındaki uyuşmazlıklarda tarafların mahkemeye başvurmama seçeneğinin bulunduğu söylenebilir²⁴.

Bir diğer açıdan uyuşmazlıkların çözümünde²⁵ dörtlü bir ayırım yapılabileceğine ilişkin genel bir yorumlama da yapılabilir. Bu genel yorumlama uyarınca uyuşmazlıkların

¹⁸ Gülgün Ildır, “Alternatif Uyuşmazlık Çözümü ve Hak Arama Özgürlüğü”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 75. Yaş Günü İçin Prof. Dr. Baki Kuru Armağanı, S.55, Ankara 2004, ss.385-402, s.385,387, Kaynak: <http://tbbyayinlari.barobirlik.org.tr/TBBBooks/75-2004-275.pdf> (e.t. 24.01.2022).

¹⁹ Hakkına tecavüz edildiği ileri sürülen kişinin yani davacının, bu hakkının hukuki olarak korunmasını mahkemeye başvuru yoluyla istemesi ve bu sayede hakkın mahkeme bir diğer ifadeyle devlet eliyle korunması durumu dava olarak tanımlanabilir. Yılmaz, Hukuk Sözlüğü, s.168.

²⁰ Bilge, s.288-289.

²¹ Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.206.

²² Mahkeme; devlet tarafından görevlendirilen ve adalet dağıtım işiyle uğraşan makam, yargılık, yargılama yeri olarak tanımlanabilir. Yılmaz, Hukuk Sözlüğü, s.481.

²³ Alternatif uyuşmazlık çözüm yollarından biri niteliğinde olan arabuluculuk, en sık başvuru temel çözüm yolu olarak kabul edilir. Arabuluculuk ile amaçlanan uyuşmazlıkların devlet mahkemelerine intikalinden önce çözümlenmesi yoluyla toplumsal barışa hizmet etmektir. Arabuluculuğun temelinde bireyler arasındaki çatışmaların en aza indirilerek yaşamalarını sağlama düşüncesi yer alır. Melis Taşpolat Tuğsavul, Türk Hukukunda Arabuluculuk (6325 Sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Çerçevesinde), 1. Basım, Yetkin Yayıncılık, Ankara 2012, s.21.

²⁴ Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.37.

²⁵ Doktrinde uyuşmazlıkların çözüm yolunun dava ve alternatif uyuşmazlık çözümü şeklinde ikiye ayrılmasının mümkün olduğu da ifade edilmiştir. Uyuşmazlıkların dava yoluyla çözümü de kendi içerisinde devlet yargısı yani mahkemeler önünde dava yoluyla çözüm ve devlet yargısına alternatif bir yargılama yolu olan tahkim olarak ikiye ayrılır. Alternatif uyuşmazlık çözüm yolları da kendi içinde arabuluculuk, uzlaşma, kısa duruşma, müzakere, vakıaların tespiti gibi birden fazla çözüm yolunu barındıran geniş bir yelpazeye sahiptir. Arslan vd., s.52.

çözümünde bir sıralama²⁶ mevcuttur ve bu sıralamanın gözetilmesi gerekir. Bu sıralama; uyuşmazlığın tarafların kendi arasında çözümü (uzlaşma, sulh), uyuşmazlığın yargı harici bir vasıtayla çözümü (arabuluculuk, uzlaştırma), uyuşmazlığın belirlenen esaslar çerçevesinde hakem vasıtasıyla çözümü (tahkim), uyuşmazlığın devlet eliyle yani tarafların uyuşmazlığın çözümünde esas alınacak makama ve yargılama biçimine müdahale edemeyeceği bir yöntem ile çözümü (dava) şeklindedir²⁷. Görüleceği üzere bu sıralamada dava en sonda yer alır; buradaki hedef, hali hazırda var olan her uyuşmazlığın mahkemeye taşınarak gereksiz zaman ve para harcanması ile meşguliyet yaratılmasının önüne geçilmesidir. Fakat belirtilmelidir ki bu durum her türlü uyuşmazlık için mümkün değildir. Bu noktada uyuşmazlık, tarafların üzerinde tasarruf edebilirliği ve kamu düzenine ilişkin olması²⁸ açısından değerlendirilecektir, eğer ki uyuşmazlık tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebileceği ve kamu düzenini ilgilendirmeyen konulara ilişkin ise bu sıralamanın gözetilmesinde yarar olacaktır²⁹.

Tarafların uyuşmazlığın çözümü sürecine ve çözüme etkisi açısından azdan çoğa doğru yapılacak sıralama mahkeme yoluyla çözüm, tahkim, arabuluculuk, doğrudan görüşme olarak belirlenebilir³⁰. Buna rağmen toplumda dava alışkanlığı olduğu bir gerçektir. Dava alışkanlığı kişilerde bulunan aşırı dava açma eğilimi ve istediğidir, bir diğer ifadeyle uyuşmazlığın mahkemeye taşınmasındaki hevestir³¹. Dava alışkanlığının yani dava açma eğiliminin kırılması yönünde politikaların ve alternatif uyuşmazlık çözüm yollarının geliştirilmesi ise, dava sayısının azalmasına katkı sağlayabilir³².

1.1.3. Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları

1.1.3.1. Genel Olarak

Yukarıdaki açıklamalarda, özel hukuk kapsamında değerlendirilebilen bir hukuki uyuşmazlığın çözümüne ilişkin olarak tarafların, hukuki koşulların da uygun olması halinde mahkemeye başvurmama seçeneğinin olduğu belirtilmişti³³. Bu noktada

²⁶ Bir uyuşmazlığın öncelikle uzlaşarak ve anlaşarak çözümünün benimsenmesi anlayışının hâkim kılınması gereklidir. Pekcanitez, Atalay, Özkes, Medeni Usul, s.2.

²⁷ Göksu, s.16.

²⁸ Türk Hukukunda tahkim ve arabuluculuğa ilişkin ayrıca kabul edilen ölçütler için Bkz. Aşağıda 1. Bölüm 1.1.3.3. ve 1.1.3.4. numaralı başlık altındaki açıklamalar.

²⁹ Göksu, s.17.

³⁰ Pekcanitez, Atalay, Özkes, Medeni Usul, s.629.

³¹ Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü 1. Cilt, s.140.

³² Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü 1. Cilt, s.147.

³³ Bkz. Yukarıda 1. Bölüm, 1.1.2. numaralı başlık altındaki açıklamalar.

uyuşmazlığın dava dışında hangi yol ve vasıtalarla çözümünün sağlanacağını, uyuşmazlıkların yargı dışı yollarla çözümünün oldukça çeşitli olması³⁴ sebebiyle çalışma kapsamında açıklanmasında yarar olduğu düşünülmektedir.

Uyuşmazlığın devlet eliyle yani devlet yargısı ile çözümünde, uyuşmazlık adeta taraflardan ayırık ve farklı bir dilde ilerleyen hukuki bir aleme taşınır³⁵. Nitekim yargı üzerindeki aşırı iş yükü, yargılamanın makul sürede tamamlanamaması, düşük tutarlı uyuşmazlıklara dair başkaca bir yargı yöntemi noksanlığı ve uyuşmazlığın mahkeme harici yüz yüze çözümüne ilişkin hukuki yolların yetersizliği gibi haller nedeniyle uyuşmazlıkların çözümünde devlet yargısına alternatif yolların tercihine yönelimin ortaya çıktığı söylenebilir³⁶. Bir diğer ifadeyle yoğun iş yükünün önüne geçilmesi ve toplumsal barışın kalıcı olarak tahsisinin sağlanması adına, uyuşmazlıkların daha barışçıl ve dostane yollarla, yöntemlerle çözümüne yönelik bir çaba ortaya çıkmıştır. Bu çaba yeni yöntemlerin değerlendirilmesini ve hâlihazırda var olan yöntemlerin geliştirilmesini sağlamıştır³⁷. Bu sebepler doğrultusunda getirilen hukuki düzenlemeler ile geliştirilen ve uyuşmazlıkların çözümünde tercih edilebilen alternatif yol ve yöntemler ise “Alternatif Uyuşmazlık Çözümü (ADR: Alternative Dispute Resolution)” olarak adlandırılır³⁸. Alternatif uyuşmazlık çözüm yolları etkin uyuşmazlık yönetiminin en önemli araçlarından. Bu sebeptir ki alternatif uyuşmazlık çözüm yollarının uygulanması ve yaygınlaştırılmasında yarar³⁹ vardır, bunun için ise uzlaşma kültürünün tesis edilmesi ve taraflara bu yolların ve yararlarının iyi bir şekilde anlatılması gerekir⁴⁰.

Hukuki bir uyuşmazlığın çözümünde hâkim anlayış, yargılamanın yapılmasıdır. Fakat bu durumda taraflar arasındaki çekişme daha da derinleşip, ağırlaşabilecektir. O halde bir uyuşmazlığın çözümünde esas amaçlanan; sosyal ve bireysel anlamda daha iyi ve çok

³⁴ Özbeke, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü 1. Cilt, s.196.

³⁵ Ildır, Hak Arama Özgürlüğü, s.386.

³⁶ Ildır, Hak Arama Özgürlüğü, s.386.

³⁷ Şamil Demir, Avukatın Uzlaşma Sağlama Yetkisi, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2014, s.5.

³⁸ Ildır, Hak Arama Özgürlüğü, s.385-386.

³⁹ Barışçıl, alternatif yolların pek çok hukuki alanda önem taşıdığı söylenebilir. Zira uluslararası hukukta da devletler aralarındaki uyuşmazlıkları barışçıl yollarla çözmekle yükümlüdür. Fakat bu yolların ne olacağına ilişkin seçim, devletlerin serbest iradesine bırakılmıştır. Yani olası bir uyuşmazlıkta devletler; müzakere, arabuluculuk yahut uzlaştırma gibi yolları tercih edebilecektir. Şeref Ünal, Uluslararası Hukuk, 1. Basım, Yetkin Yayınları, Ankara 2005, s.329-330.; Uluslararası toplulukta bir örgüt, devlet olarak belirlenmişse bu belirlemeye uygun olarak devletin uluslararası toplulukta geçerli bütün kurallara uyması gerekir. Karl Doehring, Genel Devlet Kuramı (Genel Kamu Hukuku), Ahmet Mumcu (Çev.), 6. Baskı, İnkılap Kitabevi, İstanbul 2015, s.20.

⁴⁰ İbrahim Özbay, “Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri”, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.X, S.3-4, Erzincan 2006, ss.459-475, s.475, Kaynak: <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/1859664> (e.t. 27.01.2022).

yarar sağlayabilecek barışçıl ve uzlaşmacı yolların, mücadele gerektirebilecek yollara nazaran tercih edilmesi olmalıdır⁴¹.

Alternatif uyuşmazlık çözüm yolları, mahkemelere dışarıdan bakan yani mahkemelerin kalıplaşmış yargılamasının dışında kalan, yargılamayı yalınlaştıran niteliktedir⁴². Alternatif uyuşmazlık çözüm yolları, mahkemelerin yetkisini bertaraf etmez⁴³. Nitekim, alternatif uyuşmazlık çözümü devlet yargısına bir alternatif oluşturmaz; bu yol aracılığıyla tarafların uyuşmazlığı, gerektiği takdirde üçüncü bir kişi yardımıyla ve kendi aralarında çözmesi hedeflenir. Özü itibarıyla alternatif uyuşmazlık çözüm yolları devlet yargısına bir seçenek değil, devlet yargısı yoluyla uyuşmazlık çözümünün bir seçeneğidir⁴⁴.

6325 Sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu'nun⁴⁵ genel gerekçesinde, alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına ilişkin genel saptamalar yapılmıştır. Bu gerekçe uyarınca, alternatif uyuşmazlık çözüm yolları ile amaçlanan uyuşmazlıkların basit ve kolay çözümü sayesinde mahkemelerin iş yükünün azaltılması olduğu, bu yolların yargı sistemi ile rekabet içinde olmadığı ve yargısal yollara başvurunun engellenmesinin de söz konusu olmadığı belirtilmiştir⁴⁶.

Alternatif uyuşmazlık çözüm yolları, kural olarak kamu düzeninden kaynaklanmayan ve tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebileceği uyuşmazlıklar açısından uygulanabilir⁴⁷. Alternatif uyuşmazlık çözüm yolları gönüllülük esasına dayanır. Fakat bu noktada önemle belirtilmelidir ki alternatif uyuşmazlık çözüm yollarının bu özelliği mutlak değildir. Türk özel hukuku kapsamındaki bazı uyuşmazlıklar açısından dava şartı olarak öngörülmüş bir yol mevcuttur, bu yol ise dava açmadan önce (dava şartı olarak) arabuluculuğa başvurudur⁴⁸.

Alternatif uyuşmazlık çözümüne ilişkin bazı özellikler sıralanabilir; bu özelliklerin başında uyuşmazlığın bu yol ile çözümünde yapılacak olan başvurunun zorunlu yahut

⁴¹ Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.628.

⁴² Murat Serhat Sarısözen, Uyuşmazlıkların Alternatif Çözüm Yolları Işığında Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, 1. Basım, Yetkin Yayınları, Ankara 2011, s.27.

⁴³ Ildır, Hak Arama Özgürlüğü, s.399.

⁴⁴ Göksu, s.19.

⁴⁵ 6325 Sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu, R.G. T.: 22.06.2012, R.G. S.: 28331.

⁴⁶ Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü 1. Cilt, s.201; 6325 Sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Gerekçesi, Kaynak: <https://www.tbmm.gov.tr/KanunveKararBilgiSistemi> (e.t. 27.01.2022).

⁴⁷ Süha Tanrıver, "Hukuk Uyuşmazlıkları Bağlamında Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Özellikle Arabuluculuk", TBB Dergisi, S.64, Ankara 2006, ss.151-177, s.152, Kaynak: http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/App_Themes/TumDergiler/64.pdf (e.t. 27.01.2022).

⁴⁸ Göksu, s.21; Bu husus ayrıca aşağıda 1. Bölüm, 1.1.3.3. numaralı başlık altında incelenecektir.

ihtiyari olabileceği ve bu yola yargılama faaliyeti sırasında ya da bu faaliyetin dışında da başvurulabileceği gelir ve ayrıca alternatif uyuşmazlık çözümünde üçüncü bir kişi veya kişiler yardımı ile uyuşmazlığın çözümü söz konusu olabilir. Uyuşmazlığın alternatif yolun kullanılması sonucunda elde edilen çözüm ise kural olarak bağlayıcı değildir⁴⁹.

Sonuç olarak alternatif uyuşmazlık çözümü; uyuşmazlıkların, yargılama faaliyetini yürütmek amacıyla devlet tarafından kurulan mahkemelerin yanında tarafsız üçüncü kişi yahut kişilerin yardımı ile çözümü şeklinde tanımlanabilir⁵⁰. Alternatif uyuşmazlık çözümü temelinde; gönüllü katılım, bağlayıcılık unsuru taşımayan tavsiyelerde bulunma ve taraflardan birinin tatmin olmaması durumunda mahkemeye başvurma hakkının tanınması olmak üzere üç ilkeye dayanır⁵¹. Bu ilke ve tanımlamalar doğrultusunda alternatif uyuşmazlık çözümünde temel özelliklerden biri bağlayıcı olmama⁵² olarak belirlenebilse de taraflar, alternatif uyuşmazlık yolunun bağlayıcı nitelik taşımasını kendi aralarında kararlaştırabilirler⁵³.

Alternatif uyuşmazlık çözümünde kabul edilen yolların birçoğunun temelinde uyuşmazlığın, taraflarca yani uyuşmazlığı yaratanlarca çözülmesi ya da bu kişilerin çözüme katkı sağlaması anlayışı bulunmaktadır. Bu nedenle alternatif uyuşmazlık çözümünde taraflar, söz konusu uyuşmazlığı doğrudan görüşerek yahut daha önce de belirtildiği üzere yine kendi iradeleriyle fakat üçüncü kişi veya kişiler aracılığıyla da çözebilecektir. Bu durumda çözüme katkı sağlayan, yardımcı olan ve çözüm ortamını hazırlayan kişiler arabulucu ya da uzlaştırıcı olarak nitelendirilir. Önemle belirtilmelidir ki bu kişiler karar vermezler ve bu yönüyle de hâkim ve hakemden ayrılırlar⁵⁴. Zira alternatif uyuşmazlık çözümü ile uyuşmazlığın sona ermesinde bir hükümden değil, uyuşmazlığı sona erdiren veya uyuşmazlığa temel oluşturan vakıalarda anlaşmayı niteleyen bir çözümden söz edilir⁵⁵.

⁴⁹ Ildır, Hak Arama Özgürlüğü, s.392; Bkz. bu durumun bir istisnası olarak 6325 Sayılı HUAK m.18/A ile düzenlenen dava şartı olarak arabuluculuk. HUAK M.18/A gereğince ilgili kanunlarda arabulucuya başvurulmuş olması zorunlu olarak kabul edilmiş ise arabuluculuk sürecine m.18/A devamında düzenlenen hükümler uygulanır.

⁵⁰ Ejder Yılmaz, “Avukatın Uzlaşma Sağlama Yetkisi (Avukatlık Kanunu m.35/A)”, TBB Dergisi, 75. Yaş Günü İçin Prof. Dr. Baki Kuru Armağanı, S.55, Ankara 2004, ss.843-856, s.846, Kaynak: <http://tbbyayinlari.barobirlik.org.tr/TBBBooks/75-2004-275.pdf> (e.t. 01.02.2022).

⁵¹ Meral Sungurtekin Özkan, “Avukatlık Kanunu’nun 35/A Maddesi Çerçevesinde Avukatın Uzlaşma Sağlama Yetkisi”, Legal Medeni Usul ve İcra İflâs Hukuku Dergisi, C.1, S.2, İstanbul 2005, ss.353-369, s.355, Kaynak: <https://legal.com.tr/> (e.t. 01.02.2022).

⁵² Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.33.

⁵³ Özbay, Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri, s.464.

⁵⁴ Pekcanitez, Atalay, Özkes, Medeni Usul, s.629-630; Bu konuda ayrıca bkz. Ildır, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, s.24.

⁵⁵ Gülgün Ildır, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü Medeni Yargıya Alternatif Yöntemler, 1 Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara Haziran 2003, s.24.

Farklı hukuk sistemlerinde farklı uygulamalara sahip alternatif uyuşmazlık çözüm yollarının mevcudiyeti nedeniyle, kabul edilen bu yolların zaman zaman birbirlerinin yerine geçtiği ve kullanıldığı söylenebilir. Bu halde dahi, genel olarak alternatif uyuşmazlık çözüm yollarının hemen hemen hepsinde yukarıda da belirtilen temel özellikler ortak olarak mevcuttur. Fakat her halükârda alternatif uyuşmazlık çözüm yolları konusu olduğu yani kullanıldığı hukuk sistemleri içinde değerlendirilmeli ve sınıflandırılmalıdır⁵⁶.

Genel olarak alternatif uyuşmazlık çözüm yolları, vakıaların saptanması, tarafsız ön değerlendirme, arabuluculuk, arabuluculuk-tahkim, kısa duruşma ve diğer yöntemler şeklinde sıralanabilir⁵⁷. Vakıaların saptanması⁵⁸ ve tarafsız ön değerlendirme⁵⁹, taraflara yeni bir bakış açısı kazandırmak amacıyla uyuşmazlığın başında tavsiye edilen yollardır ve bu yollar ile tarafsız üçüncü kişilerce düzenlenen raporlar sayesinde uzlaşmanın sağlanmasını hedeflenir. Arabuluculuk⁶⁰ ise tarafların uyuşmazlığı çözecek olan merkeze başvurusu üzerine ve aralarındaki uyuşmazlığın çözümüne yönelik doğrudan uzlaşma isteğini içeren bir yoldur. Arabuluculuk-tahkim⁶¹ yolu, arabuluculuğun sonuçsuz kalması durumunda çözümün tahkimle sağlanmasına olanak sağlayan karma nitelikli bir yoldur. Son olarak kısa duruşma⁶²; uyuşmazlık taraflarının ticari işletmelerini ilgilendiren, ticari

⁵⁶ Göksu, s.22.

⁵⁷ Ildır, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, s.77; Bu konuda ayrıca bkz. Göksu, s.22; Demir, s.28-31; Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.64-91; Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü 1. Cilt, s.431-435.

⁵⁸ Vakıa saptama süresi taraflarca belirlenebilir. Vakıa saptayıcısı kimi durumlarda uyuşmazlık konusu hakkında uzman olmalıdır, örneğin inşaatta dökülen betonun kalitesine ilişkin bir uyuşmazlıkta yapı malzemeleri konusunda yeterli deneyime sahip bir mühendisin vakıa saptayıcısı olarak atanması. Bu doğrultuda bir uzman tarafından hazırlanan rapor uyuşmazlığı sona erdirebilir veya vakıa saptanmasından sonra başkaca alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına başvurulması halinde uyuşmazlık konusu üzerine yoğunlaşma adına yarar sağlayabilir. Ildır, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, s.78-79.

⁵⁹ Adının da kendisine kazandırdığı nitelik doğrultusunda, tarafsız ön değerlendirme uyuşmazlığın henüz başlangıç aşamasında gerçekleştirilmelidir. Oturum sonunda değerlendirci raporunu hazırlar ve raporunda mümkün olabilecek bir çözümü sağlayıcı niteliğe sahip önerilerde bulunur. Taraflar birden fazla değerlendirici seçebilirler. Örneğin iki şirket arasındaki bir uyuşmazlığa ilişkin olarak tarafların, tarafsız değerlendiriciler kurulu oluşturmak istemesi. Ildır, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, s.84-85.

⁶⁰ Arabuluculuk anlaşmaya dayalı bir usuldür ve bu nedenle arabulucunun tarafları bağlayıcı nitelikte bir karar verme yetkisinin olması arabuluculuğun ruhuna ters düşer. Arabulucu müzakere etme, sorun çözme ve iletişim becerilerini çözüm sürecine aktarır ve bunları bağımsız konumuyla birlikte yürüterek sürecin ilerletilmesine olanak sağlar. Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü 1. Cilt, s.595.

⁶¹ Arabuluculuk- Tahkim yöntemindeki esas düşünce arabuluculuğun başarısız olması durumunda devlet yargısına başvurmaya gerek duyulmaksızın bağlayıcı bir çözüm aşamasına gelineceğidir. Bu uygulamada ayrı bir arabulucu ve hakem tercih edilmiş ise tarafların mahkeme için hazırladıkları gibi hazırlanmasında yarar vardır. Zira tahkim aşamasında yeni tarafsız üçüncü kişinin sürece dahil olması, vakıaların belirlenmesi ve diğer belgelerin sunulmasını gerektirir. Ildır, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, s.100-105.

⁶² Kısa duruşma tarafsız üçüncü kişinin görüşme yahut arabuluculuk aşamasının ardından tavsiye niteliğinde bir karar ileri sürmesi şeklinde tasarlanabileceği gibi; anlaşma yahut temsilcilerin talebi ile bağlayıcı nitelikte bir karar verilmesi şeklinde de olabilir. Tarafsız üçüncü kişi tarafından bağlayıcı karar verilmesi halinde bu kişi nihai kararı veren olduğundan uzmanlık ve hakemlik deneyimi sahibi olması gereklidir. Ildır, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, s.111.

iş ve ilişkilerinden doğan uyuşmazlıkların çözümünü konu edinen ve arabuluculuğun özelliklerini içerdiğinde barındıran bir yoldur⁶³.

Belirtmek gerekir ki alternatif uyuşmazlık çözüm yollarında sınırlı sayı ilkesi geçerli değildir ve başvurudaki irade uyuşmazlık taraflarındadır, bu sebeple taraflar üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri uyuşmazlıklara yönelik olarak yukarıda da sayılan vakıaların saptanması, kısa duruşma, tarafsız ön değerlendirme gibi çözüm yollarına Türk Hukukunda düzenlenmemiş olmalarına rağmen başvurabilirler⁶⁴. Böyle bir durumda, Türk Hukukunda düzenlenmemiş olmaları sebebiyle bu çözüm yollarının herhangi bir hukuki sonuç doğuracağı söylenemezse de taraflar, bu yollara başvurunun sonucunda dilerse borçlar hukuku anlamında mahkeme dışı sulh sözleşmesi yahut bir davanın mevcudiyeti söz konusuysa mahkeme içi sulh sözleşmesi ile uyuşmazlığı çözümlenebilirler⁶⁵.

Türk hukuku kapsamında çoğunlukla kullanılan alternatif uyuşmazlık yolları müzakere, arabuluculuk ve uzlaştırmadır⁶⁶. Belirtilen bu alternatif uyuşmazlık çözüm yolları ile ilgili olarak Türk hukukunda birtakım hukuki düzenlemeler mevcuttur. Bu hususta Türk hukukunda vergi hukuku, toplu iş hukuku (Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu⁶⁷ m.22,23,34/1), avukatlık hukuku (Avukatlık Kanunu⁶⁸ m. 35/A), ceza hukuku (Ceza Muhakemesi Kanunu⁶⁹ m. 253-255), tüketici hukuku (Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun⁷⁰ m.68, 73/A), aile hukuku (4787 Sayılı Kanun⁷¹ m.7) gibi birçok alanda yer alan uyuşmazlıkların alternatif yollarla çözümüne dair hukuki düzenlemeler getirilmiştir⁷².

Görüleceği üzere alternatif uyuşmazlık çözümü yapısı gereğince ticaret hukuku, medeni hukuk, idare hukuku, ceza hukuku gibi birçok hukuk dalıyla ilişkilidir; fakat tarafların hak ve yükümlülüklerini konu edinmesi ve gerek mahkemelerce yürütülen yargılama faaliyetini gerekse yargı dışı uyuşmazlık çözüm usullerini de düzenlemesi sebebiyle öncelikli olarak medeni usul hukukunun kapsamında değerlendirilmelidir⁷³.

⁶³ İldır, Hak Arama Özgürlüğü, s.391-392.

⁶⁴ Göksu, s.25.

⁶⁵ Göksu, s.25.

⁶⁶ Göksu, s.22.

⁶⁷ 2822 Sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu, R.G. T.: 07.05.1983, R.G. S.: 18040.

⁶⁸ 1136 Sayılı Avukatlık Kanunu, R.G. T.: 07.04.1969, R.G. S.: 13168.

⁶⁹ 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu, R.G. T.: 17.12.2004, R.G. S.: 25673.

⁷⁰ 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, R.G. T.: 28.11.2013, R.G. S.:28835.

⁷¹ 4787 Sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanun, R.G. T.: 18.01.2003, R.G. S.:24997.

⁷² Tanrıver, Hukuk Uyuşmazlıkları, s.155.

⁷³ Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü 1. Cilt, s.235.

Tüm bu açıklamalar ışığında, Türk özel hukuku çerçevesinde ve çalışma kapsamında detaylı olarak incelenecek olan alternatif uyuşmazlık çözüm yolları; müzakere, arabuluculuk, tahkim ve uzlaşmadır.

1.1.3.2. Müzakere

Türkçede müzakere kelime anlamıyla, fikir alışverişinde bulunmayı nitelemektedir⁷⁴. Müzakere bir sorunu, bir anlaşmazlığı yahut uyuşmazlığı çözümlenmek amacıyla karşılıklı olarak anlayış ve anlaşma geliştirme niyetine sahip iki ya da daha fazla kişinin kurduğu her türlü iletişimidir⁷⁵.

Müzakere, niteliği itibariyle diğer alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına kıyasla daha basit ve biçimsellik unsuru taşımayan bir uyuşmazlık çözüm yoludur. Bu anlamda uyuşmazlık tarafları müzakerede; müzakerenin şekli, içeriği ve sonuçlarını belirlemede özgürdür⁷⁶. Müzakerede her ne kadar bağımsız ve tarafsız üçüncü bir kişinin katılımı zorunlu olmasa da bu üçüncü kişinin müzakereye katılması durumunda taraflarca gerçekleştirilen görüşmenin müzakere olma niteliği etkilenmez⁷⁷. Müzakere sürecinde taraflar, kendilerini doğrudan temsil edebileceği gibi bir arkadaş, aile üyesi, avukat, uzman yahut kabul edilebilir bir müttefik aracılığıyla da temsil ettirebilir⁷⁸.

Müzakere; menfaat çatışmasına sahip taraflarca dava yoluna ya da tahkime başvurmadan önce doğrudan veya dolaylı olarak, aralarındaki bu uyuşmazlığın çözümüne ve ortak bir karara varılmasına yönelik iletişim kurulmasına dair bir süreçtir⁷⁹.

Türk hukuku kapsamında müzakere⁸⁰, kapsamı ve sonuçları açısından ayrıca düzenlenmiş bir alternatif uyuşmazlık çözüm yolu değildir. Fakat bu hususta birtakım genel ve özel hükümler mevcuttur. Genel hüküm olarak 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu⁸¹ m.137 ve m.313 kapsamında düzenlenen sulhe teşvik ve sulh örnek gösterilebilir. Özel hüküm olarak ise, 442 Sayılı Köy Kanunu⁸² m.5 kapsamında

⁷⁴ TDK Sözlükleri, Güncel Türkçe Sözlük, Kaynak: <https://sozluk.gov.tr/> (e.t. 02.02.2022).

⁷⁵ Christopher W. Moore, Arabuluculuk Süreci Anlaşmazlık Çözümünde Pratik Stratejiler, Tarkan Kaçmaz ve Abbas Türnüklü (Çev. Ed.), Tarkan Kaçmaz ve Mustafa Tercan (Çev.), 4. Basımdan Çeviri, Nobel Akademik Yayıncılık, Ankara Ağustos 2016, s.169.

⁷⁶ Göksu, s.22-23.

⁷⁷ Göksu, s.22.

⁷⁸ Moore, s.169.

⁷⁹ Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü 1. Cilt, s.155.

⁸⁰ Müzakere ayrıca devletler arasında da varlık kazanan uyuşmazlıklar açısından, uyuşmazlığa taraf devletlerce gerçekleştirilen ve uyuşmazlığın çözümlenmesine yönelik bir yoldur. Ünal, s.330.

⁸¹ 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, R.G. T.: 04.02.2011, R.G. S.:27836.

⁸² 442 Sayılı Köy Kanunu, R.G. T.: 07.04.1924, R.G. S.: 68.

düzenlenen köy heyeti ihtiyariyesinin bir araya gelerek kendi aralarında, iki köy arasındaki çekişmeli sınırların çizilmesi için çalışması örnek gösterilebilir⁸³.

Müzakerenin özü, taviz vermek suretiyle uzlaşmadır. Bu yönüyle müzakere taraflar arasında uzlaşma ve ödün vermeye isteklilik unsurlarını da içinde barındıran bir iletişimi gerektirir⁸⁴. Müzakere genel olarak işlemsel müzakere⁸⁵ ve anlaşmazlık çözümü odaklı müzakere⁸⁶ olmak üzere iki türlü olarak belirlenebilir⁸⁷. Bir diğer açıdan müzakere; uyuşmazlık müzakeresi⁸⁸ ve sözleşme müzakeresi⁸⁹ şeklinde de sınıflandırılmaya tabi tutulabilir⁹⁰. Bu anlamda işlemsel ve anlaşmazlık çözümü yönelimli müzakereler kapsamında; müzakere konusu, elde edilmek istenilen sonuç ve müzakerenin yapılaş biçimi kaynaklı birçok olası müzakere yönelimi oluşabilir⁹¹. Örneğin dava yahut tahkim sürecinde ya da müzakereler sonunda uzlaşma sağlanamadığı takdirde dava yahut tahkime gidecek olan sınırlı uyuşmazlıkların müzakeresine, avukatlar tarafından katılım sağlanabilir, bu durumda uzlaşma müzakeresi söz konusu olur ve bu müzakere türü avukatların asli faaliyet alanını oluşturur⁹².

1.1.3.3. Arabuluculuk

Arabuluculuk en genel ifadeyle; bağlayıcı karar verme yetkisi ile gücü olmayan üçüncü kişinin katıldığı, her türlü uyuşmazlık çözüm yolunu niteler⁹³. Bir diğer ifadeyle arabuluculuk, taraflar arasında varlık kazanan uyuşmazlıkların üçüncü bir kişi aracılığıyla ve barışçıl yollarla çözümlenmesine ilişkin bir metot olarak tanımlanabilir⁹⁴.

⁸³ Göksu, s.23.

⁸⁴ Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü 1. Cilt, s.151.

⁸⁵ İşlemsel müzakerede tarafların ilişki kurmak, geliştirmek, anlaşmak ya da sözleşme sağlamak için birlikte çalışması söz konusudur. Moore, s.169-170.

⁸⁶ Anlaşmazlık çözümü odaklı müzakerede esas olan mevcut anlaşmazlığın, uyuşmazlığın çözümünün sağlanmasıdır. Bu müzakere türünde Taraflarca algılanan yahut çatışan görüşlerin, gerginliklerin çıkar çatışmalarının, gereksinim veya eylemlerinin konu edilmesi ve bu çerçevede sorunun çözümü amaçlanır. Moore, s.170.

⁸⁷ Moore, s.169.

⁸⁸ Müzakerenin uyuşmazlık ile ilgili olması durumunda, uyuşmazlık müzakeresi söz konusudur. Bu açıdan alternatif uyuşmazlık çözümünün konusunu uyuşmazlık müzakeresi oluşturur. Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü 1. Cilt, s.153.

⁸⁹ Bkz. Hukuki işlem müzakeresi, Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü 1. Cilt, s.153.

⁹⁰ Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, s.152.

⁹¹ Moore, s.170.

⁹² Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, 1. Cilt, s.153.

⁹³ Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.631.

⁹⁴ C. Gökhan Erbaş, "Bireysel İş Hukukunda Arabuluculuk", Tahir Muratoğlu ve M. Burak Buluttekin (Ed.), Hukukta Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara Mayıs 2018, s.192.

Arabuluculukta asıl hedeflenen, uyuşmazlık çözümünün karar verme suretiyle gerçekleştirilmesi yerine tarafların anlaşmaya varmasına yönelik kolay iletişim kurulmasının sağlanmasıdır⁹⁵. Nitekim arabuluculuk faaliyetini yürüten ve arabulucu olarak adlandırılan üçüncü kişi tarafları anlaşmaya zorlayamaz⁹⁶. Ayrıca özen ilkesi gereğince arabulucu, tarafları sebepsiz yere dava yoluna itemez⁹⁷. Kural olarak arabulucunun bağlayıcı karar verme yetkisi olmaması sebebiyle arabuluculuk sonucunda elde edilen karar ancak tarafların iradesiyle⁹⁸ bağlayıcı hale getirilebilir⁹⁹. Arabuluculuk, uygulanması açısından genel geçer ve kati kurallara sahip değildir. Bu nedenle arabuluculuk yolu farklı ülkelerde, farklı şekil ve esaslara bağlı olarak düzenlenme alanı bulabilir¹⁰⁰.

Arabuluculuk; uyuşmazlık taraflarının ilişkilerini geliştirmek ya da artırmak, uyuşmazlık konusunda tarafların gönüllü olarak kabul edebileceği anlaşma yahut çözüm sağlamak adına taraflarca kabul gören ve bağlayıcı karar verme yetkisi olmayan üçüncü bir taraf aracılığıyla, etkili sorun çözme ve müzakere yöntemlerinin kullanılmasına yardım edilmesi suretiyle anlaşmazlık ya da uyuşmazlığa müdahale edilebilen bir süreçtir¹⁰¹. O halde arabuluculuğun en temelde yardımcı müzakere niteliği taşıdığı söylenebilir; yani diğer alternatif uyuşmazlık çözüm yollarında olduğu gibi arabuluculukta da tarafsız üçüncü kişi, tarafların çözüm müzakeresini yürütebilmeleri konusunda yardım eder¹⁰².

Arabuluculuk, uyuşmazlıkların çözümünde devlet yargısının yerine kullanılmamalı aksine devlet yargısıyla birlikte ve onunla bütünleşmiş bir biçimde yürütülmelidir¹⁰³. Nitekim daha önce de belirtildiği üzere¹⁰⁴ bir uyuşmazlığın çözümünde alternatif

⁹⁵ Murat Serhat Sarısözen, “Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanun Tasarısının Getirdikleri, İcra Edilebilirlik Belgesi ve Arabuluculuğun Avukatın Temel Hakkına Aykırılık Oluşturup Oluşturmadığı Sorunu”, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XV, S.1-2, Erzincan 2011, ss.255-271, s.260, Kaynak: <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/1841227> (e.t. 04.02.2022).

⁹⁶ Şükran Şıpka, “Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanun Tasarısı’nın Değerlendirilmesi”, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, Hukuk Özel Sayısı, S.12, İstanbul Güz 2007, ss.163-175, s.165, Kaynak: <http://isttu.edu.tr/uploads/Kutuphane/dergi/s12/M00191.pdf> (e.t. 04.02.2022).

⁹⁷ Sarısözen, Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk, s.263.

⁹⁸ Sözleşme özgürlüğü kapsamında tarafların, ileride ortaya çıkması muhtemel uyuşmazlıkların arabuluculuğa götürülmesi konusunda gönüllü olarak anlaşılması halinde, arabuluculuk şartlarının bağlayıcı kılınarak zorla yerine getirilmesini sağlaması mümkün kılınmalıdır. Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü 1. Cilt, s.787.

⁹⁹ Şıpka, s.166.

¹⁰⁰ Erbaş, s.192.

¹⁰¹ Moore, s.8.

¹⁰² Mustafa Serdar Özbek, “Dünya Çapındaki Adalete Ulaşma Hareketiyle Ortaya Çıkan Gelişmeler ve Alternatif Uyuşmazlık Çözümü”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.51, S.2, Ankara 2002, ss.121-162, s.139, Kaynak: <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/629065> (e.t.18.02.2022).

¹⁰³ Tanrıver, Hukuk Uyuşmazlıkları, s.168.

¹⁰⁴ Bkz. Yukarıda. 1. Bölüm, 1.1.3. numaralı başlık altındaki açıklamalar.

uyuşmazlık çözüm yollarının kabul edilmesi mahkeme yetkisinin bertaraf edilmesi anlamına gelmez¹⁰⁵.

Başlarda arabuluculuk ile asıl amaçlanan bu yolun esnek ve prosedür içermeyen bir uyuşmazlık çözüm yolu olarak belirlenmesi olsa da zamanla devlet desteği görmesi ve finanse edilmesi, arabuluculuğun hukuki alanda çok daha fazla düzenlenme alanı bulmasını sağlamıştır¹⁰⁶. Böylece arabuluculuk son dönemlerde dünyada kullanımı oldukça yaygınlaşan alternatif uyuşmazlık çözüm yollarından biri olmuştur¹⁰⁷.

Uluslararası hukuk alanında, devletler arasında varlık kazanan bir uyuşmazlıkta tarafların anlaşması için üçüncü devletler, uluslararası kuruluşlar ve hatta tanınmış seçkin kişiler yardımcı olabilir. Üçüncü kişilerin bu yardımı iyi niyetli girişim yahut arabuluculuk olarak görünüm kazanabilir. Bu yardımın arabuluculuk olarak görünüm kazandığı ve uyuşmazlığın gergin, sonuçlanmamaya yüz tutmuş olduğu durumlarda genelde başarı sağlanmakta ve olumlu sonuçlar elde edilmektedir¹⁰⁸.

Türk hukukunda ise arabuluculuk, HUAK m.2’de uzmanlık eğitimi alan bağımsız ve tarafsız üçüncü kişinin de katılımıyla gerçekleştirilebilen ihtiyari bir alternatif uyuşmazlık çözüm yolu olarak ifade edilmiştir. İlgili madde gereğince bu bağımsız ve tarafsız üçüncü kişinin; sistematik teknikler uygulamak suretiyle uyuşmazlık taraflarını görüşmek ve müzakerede bulunmak amacıyla bir araya getirmek, yine tarafların kendi çözümlerini üretebilmeleri ve birbirlerini anlamaları için iletişim sürecini kurmak, taraflarca çözüm üretilmeyen hususlarda ise çözüm önerisinde bulunmak gibi birtakım nitelikleri de sıralanmıştır. Kanunen getirilen bu düzenleme ile sıralanan nitelikler aynı zamanda arabuluculuğun temel unsurları olarak da kabul edilebilir¹⁰⁹. Arabuluculuğa hâkim olan temel ilkeler ise; iradi olma, eşitliğe dayanma, gizlilik ve kural olarak arabuluculukta geçen beyan ve belgelerin olası davalarda kullanılmaması olarak belirlenebilir¹¹⁰.

Arabuluculuğun iradi olması bir diğer ifadeyle gönüllülük esasına dayanması sebebiyle uyuşmazlık taraflarının sürece dahil olması, katılması beklenir. Aksi durumda tüm tarafların katılımı gerçekleşmez ise arabuluculuk faaliyeti de gerçekleşmeyecektir ve taraflardan birinin görüşmeyi terk etmesi halinde ise arabuluculuk faaliyeti sona erecektir.

¹⁰⁵ İldır, Hak Arama Özgürlüğü, s.399.

¹⁰⁶ Andrew Goodman, Arabuluculukta Etkili Taraf Vekilliği Uygulayıcı Rehberi, Adnan Bıçaksız ve Zeynep Alkın (Çev.), Aşiyen Süleymanoğlu (Sor. Ed.), 3. Basımdan Çeviri, Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Daire Başkanlığı, Ankara Temmuz 2017, s.38.

¹⁰⁷ Arslan vd., s.811.

¹⁰⁸ Ünal, s.331.

¹⁰⁹ Göksu, s.29.

¹¹⁰ Arslan vd., s.812.; Ayrıca bkz. Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.636; Goodman, s.8; Göksu, s.29-30.

Nitekim tarafların diledikleri zaman görüşmeyi, süreci sona erdirme hakları mevcuttur; zira arabuluculukta anlaşma, ancak ve ancak tarafların yetkisi dahilinde gerçekleştirilebilir¹¹¹.

Önemle belirtilmelidir ki, Türk hukukunda arabuluculuk zorunlu (dava şartı) ve ihtiyari olmak üzere iki şekilde görünüm kazanır. Bu ayrım gereğince arabuluculuğa ilişkin temel nitelendirmeler ihtiyari arabuluculuk için tam anlamıyla geçerli olabileceken, zorunlu (dava şartı) arabuluculuk için aynı durum söz konusu olamayacaktır. Bu nedenle arabuluculuk için yapılan temel açıklamaların esasen ihtiyari arabuluculuk için geçerli olduğunu belirtmekte yarar olduğu düşünülmektedir¹¹².

Temelde bir uyuşmazlığın arabuluculuk yoluyla çözümlenebilmesi adına iki şart aranır. Bunlar, uyuşmazlığın arabuluculuğa elverişli olması ve arabuluculuğa başvuruda tarafların serbest iradesinin bulunmasıdır¹¹³. Türk özel hukuku açısından ise HUAK m.1 ile arabuluculuğa başvurulabilecek uyuşmazlıkların ve kanunun kapsamı belirlenmiştir. İlgili maddenin birinci fıkrası gereğince kanunun amacı, hukuk uyuşmazlıklarının arabuluculuk vasıtasıyla çözümünde uygulanacak olan usul ve esasların düzenlenmesi olarak belirlenirken; ikinci fıkrası gereğince arabuluculuğa başvurulabilecek uyuşmazlıklar yabancılik unsuru taşıyanlar da dahil, yalnızca tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri iş ve işlemlerden doğan özel hukuk uyuşmazlıkları şeklinde belirlenmiştir. Ancak, aile içi şiddet iddiasını içeren uyuşmazlıkların arabuluculuk kapsamında değerlendirilemeyeceği de ilgili madde devamına eklenmiştir. Bu sebeple kamu düzenine ilişkin hukuki işlerden doğan uyuşmazlıklarda arabuluculuğa başvurulamayacağı açıkça ortaya konulmuştur¹¹⁴.

Arbuluculuk kural olarak iradi, gönüllü¹¹⁵ ise de Türk özel hukuku açısından HUAK m.3 ile getirilen düzenleme gereğince zorunlu (dava şartı) arabuluculuk da hukukumuzda yer edinmiştir. Bu düzenleme gereğince tarafların arabuluculuk sürecini devam ettirme, sonuçlandırma ve süreçten vazgeçmede serbest olduğu belirtilmiştir. Fakat ilgili madde devamında dava şartı arabuluculuk hükmü olan m.18/A'nın saklı olduğu da hüküm altına alınmıştır. Böylece bazı uyuşmazlıklar açısından dava şartı olarak arabuluculuğun uygulanacağı belirlenmiş ve bu nedenle dava açılmadan önce bu yolun tüketilmesi

¹¹¹ Goodman, s.9.

¹¹² Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.633.

¹¹³ Taşpolat Tuğsavul, s.105.

¹¹⁴ Mustafa Serdar Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü 2. Cilt, 4. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2016, s.1183-1184.

¹¹⁵ Goodman, s.9.

zorunlu kılınmıştır. Fakat buradaki zorunluluk yalnızca başvuru aşamasında geçerli olup, arabuluculuk faaliyetinin devamı yahut sona erdirilmesi açısından geçerli değildir¹¹⁶.

HUAK m.18/A/19 gereğince ilgili kanunlarda, dava şartı olarak kabul edilen hallerde arabuluculuğa ilişkin özel hükümler saklı tutulmuştur, fakat özel hükümlerin bulunmadığı durumlarda arabuluculuk sürecinde dava şartı arabuluculuğa ilişkin genel hükümler uygulanacaktır. Bu hususta ilgili düzenlemeler ise 7036 Sayılı İş Mahkemeleri Kanunu¹¹⁷ m.3, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu¹¹⁸ m.5/A ve 6502 Sayılı TKHK m.73/A şeklindedir¹¹⁹. İş hukukundan doğan uyuşmazlıklarda 7036 Sayılı İMK ile düzenlenen dava şartı olarak arabuluculuğun pozitif bir hukuk kuralı haline geldiği söylenilebilir. Nitekim belirli özelliklere sahip iş hukuku uyuşmazlıklarında arabuluculuğa başvurunun dava şartı olmasının yanı sıra sürece dair birtakım yaptırımlar öngörülmüştür. Fakat tekrarlanmalıdır ki, taraflar arabuluculuk sürecinde herhangi bir anlaşma sağlamakla yükümlü değildirler¹²⁰.

1.1.3.4. Tahkim

Kural olarak yargı devlete ait bir fonksiyondur ve devlet bu görevini kurmuş olduğu mahkemeler aracılığıyla ifa eder. Fakat özel hukuk kapsamındaki uyuşmazlıkların çözümünde bazı durumlarda devlet yargısı yerine tahkim yoluyla hakemler tarafından uyuşmazlıkların çözümü mümkün kılınmıştır¹²¹. Uyuşmazlıkların tahkim yolu ile çözümü, taraflar arasında yapılacak bir tahkim sözleşmesi ile sağlanabilir ve bu yönüyle tahkim, taraflar arasında varlık kazanan yahut varlık kazanması olası bir uyuşmazlığın hakem marifetiyle çözülmesine yönelik yapılan bir anlaşma olarak tanımlanabilir¹²². Öyle ki tahkimde verilen kararlar tarafları bağlayıcı güçtedir¹²³. Tahkimde hukuki bir uyuşmazlığın hakem marifetiyle çözümü söz konusudur, bu sebeple hukuki bir uyuşmazlığın noksanlığı durumunda tahkimden söz edilemeyecektir¹²⁴. Zira çekişmesiz

¹¹⁶ Göksu, s.73.

¹¹⁷ 7036 Sayılı İş Mahkemeleri Kanunu, R.G. T.: 25.10.2017, R.G. S.: 30221.

¹¹⁸ 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu, R.G. T.: 14.02.2011, R.G. S.: 27846.

¹¹⁹ Arslan vd., s.817.

¹²⁰ Erbaş, s.196.

¹²¹ Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.605.

¹²² Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.605.

¹²³ Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.80.

¹²⁴ Rabi Koral, "İç Hukukumuzda Tahkim", İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C.13, S.3, İstanbul 1947, ss.1038-1081, s.1042, Kaynak: <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/97282> (e.t.09.02.2022).

yargıya tabi uyuşmazlıkların tahkim yolu ile çözümünün kararlaştırılması mümkün değildir, tahkim çekişmeli yargı uyuşmazlıklarında geçerli bir yoldur¹²⁵.

Hakem; mevcut yahut ileride ortaya çıkması muhtemel bir uyuşmazlığın çözümü adına taraflarca seçilen ya da kanunun öngördüğü şekilde atanan özel kişidir¹²⁶. Bu kapsamda hakem, uyuşmazlıkların giderilmesi amacıyla ve tahkim sözleşmesiyle görevlendirilen kişi olarak tanımlanabilir¹²⁷. Hakemlerin asıl görevi, hukuk ve adalet kurallarının sağlanması yoluyla tarafların hukuki durumlarını belirlemek ve uyuşmazlığı çözümlenektir. Bu nedenle tarafların barışmasına aracılık edenler, hakem olarak nitelendirilemeyecektir¹²⁸.

Tahkimin bir alternatif uyuşmazlık çözüm yolu olup olmadığı tartışmalıdır ve bu tartışmanın kaynağı, tahkimin devlet yargılaması ile benzeşmesidir¹²⁹. Bir görüşe göre tahkim hukukumuzda en iyi şekilde düzenlenme alanı bulan alternatif uyuşmazlık çözüm yoludur¹³⁰. Bu görüş yönünde Yargıtay bir kararında, gerçek ya da tüzel kişiler arasında çıkan uyuşmazlıklarda asıl olanın bu uyuşmazlığın devlet bünyesindeki mahkemeler aracılığı ile çözümlenmesi olduğuna ve fakat uyuşmazlıkların tarafların serbest iradesi yahut kanunda açıkça hüküm bulunması durumunda alternatif uyuşmazlık çözüm yolları arasında sayılan arabuluculuk, tahkim, hakem vs. gibi yollarla da çözümlenebileceğini; tahkimin ise uyuşmazlıkların çözümünde devlet yargısı yerine hakem olarak adlandırılan özel kişilerin yetkili ve görevli kılınmasını ifade ettiğini belirtmiştir. Yargıtay bu kararında tahkimi alternatif uyuşmazlık çözüm yolları arasında saymıştır¹³¹. Aksi yöndeki bir görüşe göre ise tahkim, özel bir yargı faaliyetidir ve bu faaliyet devletçe denetlenir, verilen kararlar kesin hüküm oluşturur ve icra edilebilir niteliktedir¹³². Zira tahkim yargılaması sonunda, adeta devlet yargılaması gibi maddi anlamda kesin hüküm oluşturan bir hüküm verilir. Oysaki diğer alternatif uyuşmazlık çözüm yollarında taraflar arasındaki uyuşmazlığın çözümüne yardımcı olma ve öneride bulunma söz konusudur¹³³. Bu

¹²⁵ Pekcanitez, Atalay, Özkes, Medeni Usul, s.608.

¹²⁶ Yılmaz, Hukuk Sözlüğü, s.288.

¹²⁷ Pekcanitez, Atalay, Özkes, Medeni Usul, s.605.

¹²⁸ Koral, s.1042.

¹²⁹ Göksu, s.118.

¹³⁰ Demir, s.16; Aynı yöndeki görüş için bkz. Yılmaz, Uzlaşma Sağlama, s.845; Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü 1. Cilt, s.213.

¹³¹ Yargıtay 15. Hukuk Dairesi, 2019/3450 E., 2020/1932 K. ve 29.06.2020 Tarihli Kararı, Kaynak: <https://legalbank.net/> (e.t. 10.04.2022).

¹³² Pekcanitez, Atalay, Özkes, Medeni Usul, s.605; Aynı yöndeki görüş için bkz. Tanrıver, Hukuk Uyuşmazlıkları, s.171; Ziya Akıncı, "Milletlerarası Ticari Uyuşmazlıkların Alternatif Çözüm Yolları", Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C.18, S.4, Ankara Aralık 1996, ss.93-109, s.100, dn.30, Kaynak: <https://www.jurix.com.tr/article/6102> (e.t. 07.04.2022).

¹³³ Göksu, s.118.

anlamda tahkimin kimi özellikleri, alternatif uyuşmazlık çözümünün temel özelliklerine ve niteliklerine ters düşmektedir ve tarafların çözüm yöntemine katılımı, devlet yargısının tahkime müdahalesi, tahkim kararının kesin hüküm oluşturması gibi özellikleri nedeniyle tahkim, alternatif uyuşmazlık çözümünden farklılaşır¹³⁴. Biz de tahkimin, klasik anlamda alternatif uyuşmazlık çözüm yollarının öneride bulunma ve kesin hüküm oluşturmama gibi özelliklerinden ayrılması nedeniyle alternatif uyuşmazlık çözüm yollarından farklılaştığı görüşüne katılıyoruz.

Tahkim; kurumsal tahkim – geçici tahkim, ihtiyari tahkim – zorunlu tahkim, iç tahkim – milletlerarası tahkim şeklinde sınıflandırılabilir¹³⁵. Kurumsal tahkimde, uyuşmazlık halinde taraflarca tahkim anlaşmasında belirlenen kuruma başvuru söz konusudur. Geçici tahkimde ise uyuşmazlığın herhangi bir kuruma bağlı olmadan taraflarca belirlenen hakemler marifetiyle çözümü sağlanır¹³⁶. Tarafların üzerinde serbestçe tasarrufta bulunabileceği işlerden doğan hukuki uyuşmazlıklarda anlaşma ve çözüm sağlamak adına, devlet mahkemeleri yerine hakem olarak nitelendirilen özel kişilere başvurmaları durumunda ihtiyari tahkim söz konusudur¹³⁷. İhtiyari tahkimde tarafların rızası söz konusudur, yani ihtiyari tahkimde taraflar, aralarındaki uyuşmazlığın çözümü için hakeme başvurmakla yükümlü değildirler. Zorunlu (mecburi) tahkimde ise taraflar özel kanun hükümleri ile belirlenen hakemlere başvurmakla yükümlüdürler, yani taraflar tahkimi başvurunun zorunlu tutulduğu iş ve davalarda, devlet mahkemelerinde dava açamazlar¹³⁸. Türk hukuku kapsamındaki zorunlu tahkim düzenlemelerine 1512 Sayılı Noterlik Kanunu¹³⁹, 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu¹⁴⁰ (toplu iş uyuşmazlıklarında zorunlu tahkim), 5894 Sayılı Türkiye Futbol Federasyonu Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun¹⁴¹, 3039 Sayılı Çeltik Ekimi Kanunu¹⁴² kapsamındaki durumlar örnek olarak gösterilebilir¹⁴³. İç tahkimde herhangi bir yabancılık unsuru içermeyen uyuşmazlıklar esas alınır ve bu uyuşmazlıklara iç tahkim kuralları uygulanır. Ancak uyuşmazlıkların yabancılık unsuru içermesi durumunda ise işbu uyuşmazlıklara

¹³⁴ İldır, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, s.61.

¹³⁵ Göksu, s.119-122; Ayrıca bkz. Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.606; Aslan vd., s.820.

¹³⁶ Göksu, s.119-120.

¹³⁷ Tanrıver, Hukuk Uyuşmazlıkları, s.171.

¹³⁸ Arslan vd., s.821.

¹³⁹ 1512 Sayılı Noterlik Kanunu, R.G. T.: 05.02.1972, R.G. S.: 14090.

¹⁴⁰ 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu, R.G. T.: 07.11.2012, R.G. S.: 28460.

¹⁴¹ 5894 Sayılı Türkiye Futbol Federasyonu Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun, R.G. T.: 16.05.2009, R.G. S.: 27230.

¹⁴² 3039 Sayılı Çeltik Ekimi Kanunu, R.G. T.: 23.06.1936, R.G. S.:3337.

¹⁴³ Göksu, s.121, Arslan vd., s.821-822.

milletlerarası tahkim kuralları uygulanır¹⁴⁴. Hukukumuzda iç tahkim kuralları HMK m.407-444 aralığında düzenlenirken, milletlerarası tahkim kuralları ise 4686 Sayılı Milletlerarası Tahkim Kanunu¹⁴⁵ ile düzenlenmiştir. İlgili bu iki kanundan ziyade tahkim hukukuna, taraf olunan bazı uluslararası anlaşmaların da kaynaklık ettiğinin belirtilmesinde yarar vardır¹⁴⁶.

Türk hukuku kapsamında HMK m.408 gereğince tarafların iradesine tabi olmayan ve taşınmaz mallar üzerindeki aynı haklardan doğan uyuşmazlıklar tahkime elverişli değildir. Bu düzenlemeden tarafların iradesine tabi olmayan uyuşmazlıklarda yargı yoluna başvurulacağı sonucu çıkarılabilir, ancak belirtilmelidir ki 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile tahkimin sınırı geniş tutulmakta ve hatta desteklenmektedir¹⁴⁷. HMK m.416/2 gereğince tarafların tahkim sözleşmesinde hakemi atayacakları kararlaştırılmışsa ve fakat işbu sözleşmeye taraflardan birince uyulmamışsa, yine taraflardan birinin talebi ile onun hakemi de mahkemece seçilir. İlgili bu düzenlemeden ayrıca mahkemelerin tahkimde tamamlayıcı, ikincil bir rol oynadığı ve tahkimin önünü açtığı sonucu da çıkarılabilir¹⁴⁸.

Özetle tahkim, diğer alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına kıyasla daha biçimsel bir yapıya sahiptir. Tahkimi diğer alternatif uyuşmazlık çözüm yollarından farklı kılan bir diğer önemli özelliği ise, hakem tarafından verilecek olan kararın tarafları bağlayıcı nitelikte olmasıdır¹⁴⁹.

1.1.3.5. Tüketici Hakem Heyeti

Kelime anlamıyla tüketici, bir mal veya hizmetten yararlanan, onu satın alıp kullanan yahut tüketen kişidir¹⁵⁰. Hukuki anlamda ise belirli bir mal veya hizmeti özel amaçlarla satın alarak nihai olarak kullanan ya da tüketen; ticari ve mesleki amaç olmaksızın hareket eden gerçek yahut tüzel; üretici karşıtı kişi olarak tanımlanabilir¹⁵¹. Bu noktada tüketicinin ihtiyaç duyduğu her mal ve hizmet konusunda yeterli bilgiye, donanıma sahip olması ve bu sebeple de tüketicinin basiretli bir tacir gibi davranması beklenemez, bu nedenle tüketicinin sonradan karşılaşılabileceği sorunlar açısından korunmaya değer bir

¹⁴⁴ Göksu, s.121.

¹⁴⁵ 4686 Sayılı Milletlerarası Tahkim Kanunu, R.G. T.: 05.07.2001, R.G. S.: 24453.

¹⁴⁶ Arslan vd., s.820.

¹⁴⁷ Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü 2. Cilt, s.833.

¹⁴⁸ Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü 2. Cilt, s.833.

¹⁴⁹ Özbek, Ortaya Çıkan Gelişmeler, s.142.

¹⁵⁰ Türk Dil Kurumu Sözlükleri, Güncel Türkçe Sözlük, Kaynak: <https://sozluk.gov.tr/> (e.t. 10.02.2022)

¹⁵¹ Yılmaz, Hukuk Sözlüğü, s.792.

menfaat sahibi olduğunun da kabulü gerekir¹⁵². Bu hususta bir örnek olarak, kanun koyucunun hukuki ve ekonomik sahada daha güçsüz bir konumda gördüğü gerçek kişileri ve tüketicileri, onlara nazaran daha güçlü konumdaki tacirlere karşı koruma ihtiyacı duyması nedeniyle HMK m.17 ile yetki sözleşmelerine bir sınır getirmesi gösterilebilir¹⁵³. Keza ilgili kanun maddesinin gerekçesinde de tüketiciler, pazarlık şansı olmadan önceden belirlenen şartlara sahip olan ve önlerine sunulan sözleşmeleri imzalayarak kabul eden, bu nedenle de tacirlere nazaran zayıf konumda olan kişiler olarak tanımlanmıştır¹⁵⁴. Konunun bu denli önemli olması ise, tüketici uyuşmazlıklarının çözümünde özel bir düzenlemenin varlığını gerektirmiştir. Bu düzenlemeler 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'da ve ilgili mevzuatta¹⁵⁵ yer alan tüketici hakem heyetleri ve tüketici mahkemelerinin kuruluşu ile yargılıma usulüne dair özel düzenlemeler hükümlerdir¹⁵⁶.

Bu açıdan tüketici mahkemeleri özel mahkeme niteliğinde olup, uzmanlık gerektiren konularda genel mahkemelerin iş yükünü hafifletme, yargılama faaliyetini hızlandırma ve hızlı çözüm sağlama gibi amaçlar taşır¹⁵⁷. Tüketici ile satıcı arasında varlık kazanan bir uyuşmazlığın gecikmeksizin çözümlenmesi amacıyla ise tüketici hakem heyetleri kurulmuştur. Tüketici hakem heyetleri aynı zamanda usul ekonomisine¹⁵⁸ de hizmet eder. Zira bu husustaki bir uyuşmazlığın mahkemeye yansıtılmasından önce, tüketici hakem heyetinde çözümü hem mahkemelerin iş yükünü azaltıcı hem de zaman kaybının önüne geçerek uyuşmazlıkların hızla çözümüne olanak sağlayıcı niteliktedir¹⁵⁹.

¹⁵² Alper Uyumaz, “Tüketici Hukukundan Doğan Uyuşmazlıkların Alternatif Çözüm Yolları”, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.20, S.1, Konya 2012, ss.103-132, s.118, Kaynak: <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/262767> (e.t. 10.02.2022).

¹⁵³ Seda Özmumcu, “6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un Hükümleri ve Yargıtay Kararları Çerçevesinde Tüketici Mahkemelerinin Görev Alanına Giren Uyuşmazlıklara Genel Bir Bakış”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.16, İzmir 2014, ss.831-871, s.833, Kaynak: <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/756059> (e.t. 10.02.2022).

¹⁵⁴ 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu Gerekçesi, Kaynak: <https://www.tbmm.gov.tr/KanunveKararBilgiSistemi> (e.t. 10.02.2022)

¹⁵⁵ Bu konuda ayrıca bkz. Tüketici Hakem Heyetleri Yönetmeliği, R.G. T.: 27.11.2014, R.G. S.:29188.

¹⁵⁶ Arslan vd., s.796.

¹⁵⁷ Özmumcu, s.869.

¹⁵⁸ Usul ekonomisi ilkesi, yargılamanın makul gider ve süre içerisinde, kalite standartlarına uygun bir hizmet doğrultusunda ve düzenli bir şekilde yürütülmesi olarak tanımlanabilir. Cumhuriyet Rüzgaresen, Medeni Muhakeme Hukukunda Usul Ekonomisi İlkesi, 1. Basım, Yetkin Yayınları, Ankara 2013, s.45.

¹⁵⁹ Ömer Ulukapı, “Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Çerçevesinde Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları”, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, (Prof. Dr. M. Şakir Berki’ye Armağan), C.5, S.1-2, Konya 1996, ss.77-101, s.79, Kaynak: <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/261874> (e.t. 10.02.2022); Bkz. Mülga 4077 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun dönemindeki adıyla “Tüketici Sorunları Hakem Heyetleri”.

Bir uyuşmazlığın tüketici hakem heyetine konu edilebilmesi¹⁶⁰ için tüketici işlemi yahut tüketiciye dair uygulamadan kaynaklanması gerekir¹⁶¹. Tüketici, TKHK m. 3 kapsamında ticari ve mesleki amaç taşımaksızın hareket eden gerçek yahut tüzel kişiler olarak tanımlanmıştır. Tüketici işlemleri ise yine aynı maddede; mal ya da hizmet piyasalarında ticari yahut mesleki amaçlarla hareket eden ya da onun adına veyahut da hesabına hareket eden, kamu tüzel kişileri de dahil gerçek ya da tüzel kişiler ile tüketici arasında kurulan eser, taşıma, simsarlık, sigorta, vekalet, bankacılık vb. sözleşmeler dahil her türlü sözleşme ile hukuki işlem olarak belirlenmiştir.

Bu düzenlemeler gereğince tüketici hakem heyetlerinin görev kapsamının geniş tutulduğu söylenebilir¹⁶². Zira tüketici hakem heyetlerinin görevi dahilindeki uyuşmazlıklara konu tüketici işlemleri kanunen bir sınırlandırmaya tabi tutulmamıştır. Fakat belirtilen tüketici işlemlerinde bir tarafın tüketici olması, bu işlemler açısından önem teşkil eder¹⁶³.

Tüketici hakem heyetleri; bağlayıcı karar verebilme yetkisi açısından alternatif uyuşmazlık çözüm yollarından, görevlilerinin hâkim sıfatını taşımamaları nedeniyle devlet yargısından, seçilme ve yargılama usulünde tarafların söz hakkının olmaması nedeniyle de tahkimden ayrılır¹⁶⁴. Bu konuda bir görüşe göre tüketici hakem heyetleri; verdiği kararların ekonomik, güvenilir ve inandırıcı olması ile hızlı çözüm fırsatları sağlama açısından bir tür arabuluculuk faaliyeti olarak kabul edilebilir, fakat tarafların heyetçe varılacak olan sonuca bizzat ve iradeleriyle etki edememesi, tüketici hakem heyetlerinin hukuki niteliğini arabuluculuktan uzaklaştırır¹⁶⁵. Bir başka görüşe göre tüketici hakem heyetinin çözümünde görevli kılındığı uyuşmazlıklar açısından devlet mahkemesine dava yolu tamamen kapanmakta olduğundan¹⁶⁶, heyetin faaliyeti dar anlamda bir alternatif uyuşmazlık çözüm yolu da teşkil etmemektedir; bu açıdan tüketici

¹⁶⁰ Bkz. 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun 68. ve Tüketici Hakem Heyetleri Yönetmeliğinin 6. Maddelerinde Yer Alan Parasal Sınırların Artırılmasına İlişkin Tebliğ R.G. T.: 16.15.2021, R.G. S.: 31691, m.3 “Parasal Sınırlar”: 2022 yılı için belirlenen parasal sınırlar, 10.280 TL altındaki uyuşmazlıklarda İlçe Tüketici Hakem Heyetleri, Büyükşehir statüsündeki illerde 10.280 TL ile 15.430 TL aralığındaki uyuşmazlıklarda İl Tüketici Hakem Heyetleri, Büyükşehir statüsünde olmayan il merkezlerinde 15.430 TL altındaki uyuşmazlıklarda İl Tüketici Hakem Heyetleri, Büyükşehir statüsünde olmayan ile bağlı ilçelerde 10.280 TL ile 15.430 TL aralığındaki uyuşmazlıklarda İl Tüketici Hakem Heyetleri görevlidir.

¹⁶¹ Nihat Taşdelen, “Tüketici Hakem Heyeti”, Tahir Muratoğlu ve M. Burak Buluttekin (Ed.), Hukukta Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara Mayıs 2018, s.215.

¹⁶² Göksu, s.193.

¹⁶³ Taşdelen, s.215.

¹⁶⁴ Göksu, s.192.

¹⁶⁵ Uyumaz, s.129.

¹⁶⁶ Bkz. 6502 Sayılı TKHK m.68/1.

hakem heyetleri, bazı faaliyetlerinin devlet mahkemeleri yargılamasına benzetilmesi sebebiyle uyuşmazlıkların çözümünde kendine özgü yargılama dışı bir yol olarak kabul edilebilir¹⁶⁷. Çünkü tüketici hakem heyetlerinde sürecin başvuru ile başlaması, inceleme ile devam etmesi ve karar ile sonuçlanması her ne kadar çalışma usulünde yargılamaya benzer bir faaliyet içerdiğini¹⁶⁸ gösterse de görevlilerinin hâkim vasfını taşıması tüketici hakem heyetlerini mahkemelerden ayırır¹⁶⁹. Bu hususlar dahilinde bizce de tüketici hakem heyetleri, kendine özgü yargılama dışı bir yol olarak değerlendirilebilir. Ayrıca belirtmek gerekir ki TKHK m.70/1 uyarınca il ve ilçe tüketici hakem heyeti kararlarının tarafları bağlayıcı nitelikte olduğu ve m.70/2 uyarınca ise tüketici hakem heyeti kararlarının 2004 Sayılı İcra ve İflas Kanunu çerçevesinde ilâmların icrasına ilişkin hükümlere tabi olduğu düzenlenmiştir.

1.1.3.6. Uzlaşma ve Uzlaştırma

1.1.3.6.1. Genel Olarak

Bir anlaşmazlığın çözümünde esas alınacak yaklaşım ve yöntem, birden çok etken ve role bağlı olarak değişebilir. Bu etken ve roller ise taraflara ve şayet varsa üçüncü kişilere bağlı olabilir. Nitekim tarafların süreç içerisindeki tavrı, taraflar üzerindeki baskı derecesi, yöntemlerin resmiyeti, sürecin mahremiyeti ile sonuçların mahiyeti de ayrıca önem taşır¹⁷⁰. Bu doğrultuda, bir anlaşmazlık halinde tarafların, düştükleri anlaşmazlığı giderebilmek için farklı ve çeşitli çözüm yollarını tercih edebileceği söylenebilir¹⁷¹.

Çalışma kapsamında anlaşmazlık ile uyuşmazlık kavramlarının farklı anlamlara işaret ettiği ve bu sebeple birbirinden ayrılması gerektiği belirtilmişti¹⁷². Bir anlaşmazlığın dışa vurum yoluyla uyuşmazlık halini alması sonucunda artık anlaşmazlıktan değil uyuşmazlıktan ve bu uyuşmazlığın çözümünden bahsedilebilecektir. Uyuşmazlığın çözüm yollarından bir diğerleri ise uzlaştırma ve çalışmanın temelini teşkil eden uzlaşmadır¹⁷³. İlerleyen başlıklarda bu konu detaylı olarak açıklanmaya çalışılacaktır.

¹⁶⁷ Ali Cem Budak, “6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’a Göre Tüketici Hakem Heyetleri”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, (Prof. Dr. Hakan Pekcanitez’e Armağan), C.16, Özel Sayı, İzmir 2014 (Basım Yılı 2015), ss.77-103, s.80, Kaynak: <https://hukuk.deu.edu.tr/wp-content/uploads/2015/09/AL%C4%B0-CEM-BUDAK.pdf> (e.t. 10.02.2022).

¹⁶⁸ Budak, s.93.

¹⁶⁹ Göksu, s.192.

¹⁷⁰ Moore, s.7.

¹⁷¹ Moore, s.5; Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü 1. Cilt, s.130.

¹⁷² Bkz. Yukarıda 1. Bölüm, 1.1.1. numaralı başlık altındaki açıklamalar.

¹⁷³ Göksu, s.16.

1.1.3.6.2. Uzlaşma ve Uzlaştırma Kavramı ile Uzlaştırmanın Hukukumuzdaki Yeri

Uzlaşma ve uzlaştırma kavramları, uygulamada ve öğretilerde sıklıkla birbirlerinin yerine kullanılmaktadır¹⁷⁴. Bu nedenle iki kavramın öncelikle kelime anlamlarına değinmekte yarar vardır. Türkçede kelime anlamıyla uzlaşma; uyuşma, mutabakat, uzlaşma gibi durumlara işaret ederken, uzlaştırma tarafların uzlaşmasını sağlamayı nitelemektedir¹⁷⁵. Hukuki anlamda ise uzlaşma ortaya çıkan uyuşmazlıkların barış içinde çözümlenmesi olarak tanımlanabilir¹⁷⁶. Bu bağlamda uzlaşma, tarafların aralarındaki uyuşmazlığı çözümlenmek ve birbirleriyle anlaşabilmek adına üçüncü kişi yardımı olmaksızın yürüttükleri görüşmelerdir. Uzlaştırma ise bağlayıcı karar verme yetkisi olmayan uzlaştırıcının usul ve teknik kullanarak, taraflar arasındaki uyuşmazlığın çözümünün sağlanmasıdır¹⁷⁷.

Türk hukukunda, Türk özel hukuku kapsamındaki uyuşmazlıkların çözümüne yönelik olarak uzlaşmaya ilişkin düzenlemeler yer alsa da; uzlaşma ve uzlaştırma kavramları sıklıkla ceza hukukunda kullanılır¹⁷⁸. Uzlaştırma, Ceza Muhakemesinde Uzlaştırma Yönetmeliği¹⁷⁹ m.4 uyarınca; şüpheli ya da sanık ile mağdurun yahut suçtan zarar görenin ya da kanuni temsilcisinin, uzlaştırma kapsamına dahil bir suç sebebiyle uzlaştırma marifetiyle anlaşılmalarda yoluyla uyuşmazlığın giderildiği bir süreç olarak belirlenmiştir. İlgili düzenleme kapsamında uzlaşma ise şüpheli ya da sanık ile mağdurun yahut suçtan zarar görenin uzlaştırma kapsamına giren bir suç nedeniyle anlaşmış olmaları şeklinde tanımlanmıştır.

Görüleceği üzere uzlaşma bir sonuca, uzlaştırma ise bir usule işaret etmektedir¹⁸⁰. Bu anlamda ceza muhakemesi hukukunda uzlaşma ile kastedilenin aslında uzlaştırma olduğunu söylemek yerinde olacaktır. Zira çalışma kapsamında da ceza muhakemesi hukuku alanındaki bu yol, uzlaştırma olarak adlandırılacaktır¹⁸¹. Fakat bu hususta aksi görüşlerin olduğunu belirtmekte yarar vardır ve aksi yöndeki bir görüşe göre, uzlaşma

¹⁷⁴ Göksu, s.88.

¹⁷⁵ TDK Sözlükleri, Güncel Türkçe Sözlük, Kaynak: <https://sozluk.gov.tr/> (e.t. 15.02.2022).

¹⁷⁶ Yılmaz, Hukuk Sözlüğü, s.802.

¹⁷⁷ Mustafa Serdar Özbek, “Ceza Muhakemesi Kanununda Uzlaştırma”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.54, S.3, Ankara 2005, ss.289-321, s.294-295, Kaynak: <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/628296> (e.t. 15.02.2022).

¹⁷⁸ Göksu, s.87.

¹⁷⁹ Ceza Muhakemesinde Uzlaştırma Yönetmeliği, R.G. T.: 05.08.2017, R.G. S.:30145.

¹⁸⁰ Ebubekir Yıldırım, 6763 ve 7188 Sayılı Kanunlarla Yapılan Değişiklikler Işığında Türk Hukuk Sisteminde Uzlaştırma Kurumu, 1. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara Şubat 2020, s.21.

¹⁸¹ Özbek, Uzlaştırma, s.295; Yıldırım, s.21.

uzlaştırmayı da kapsayan genel, üst nitelikte bir kavramdır¹⁸². Nitekim uzlaşmanın bir diğer tanımı; ceza yargılamasında şikâyete bağlı suçlar ile 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nda¹⁸³ bu kapsama alınan suçlarda şüpheli ile mağdur yahut suçtan zarar gören kişinin anlaşarak uyuşmazlığı sona erdirmesi şeklinde yapılmıştır¹⁸⁴. Bu görüşe göre ceza muhakemesi hukuku açısından bu yolun temel amacı mağdur ile fail arasındaki uzlaşmanın sağlanması olduğundan uzlaştırma, uzlaşmanın sağlanmasına hizmet eder ve bu nedenle de ceza hukuku alanındaki bu yol uzlaşma olarak adlandırılmalıdır¹⁸⁵.

Ceza adalet sisteminde yer alan mahkemelerin iş yükünü azaltmak amacıyla ve sanık ile mağdurun haklarının da muhafaza edilmesi yoluyla uyuşmazlıkların mahkemelere intikalinden önce çözümü adına ceza muhakemesi hukukunda, genel usulden başka seçenek yollar da düzenlenmiştir. Bu yollar rızaya dayalı yeni muhakeme usulleri olarak da adlandırılabilir ve daha önce de belirtildiği üzere uzlaştırma da bu yollardan biridir¹⁸⁶.

Ceza muhakemesi hukuku alanındaki uzlaştırma, klasik anlamdaki alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına kıyasla birtakım farklılıklar içerir. Zira bu kapsamdaki uyuşmazlıklar, tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edemeyecekleri hususlara yöneliktir¹⁸⁷.

Uzlaştırma; korku, baskı ve cezalandırma odaklı olmayan bir ortamda uyuşmazlık çözümüne hizmet eder¹⁸⁸. Diğer bir ifadeyle uzlaştırma; mağdur açısından zararın hızlı giderimi, sanık açısından ise topluma kazandırma gibi kazanımlara imkân tanır¹⁸⁹. Zira taraflar arasındaki uyuşmazlık, uzlaştırma sağlandığı takdirde sona erecektir¹⁹⁰. Ancak her halükârda, ceza muhakemesi hukukunda mağdurun durumu ve konumunun güçlendirilmesi göz önünde bulundurulması gereken önemli bir husustur¹⁹¹. Öyle ki onarıcı adalet ilkesi gereğince şüphelinin doğrudan kamu davası ile yargılanması halinde cezalandırılmaması ve mağdurun zararının giderilmesi, klasik anlamda ceza

¹⁸² Nuri Berkay Özgenç, *Türk Hukukunda ve Mukayeseli Hukukta Uzlaşma*, 1. Baskı, Legal Yayıncılık, İstanbul Mayıs 2015, s.12, Kaynak: <https://legal.com.tr/> (e.t. 16.02.2022).

¹⁸³ 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu, R.G. T.: 12.10.2004, R.G. S.: 25611.

¹⁸⁴ Yılmaz, *Hukuk Sözlüğü*, s.802.

¹⁸⁵ Özgenç, s.12.

¹⁸⁶ Feridun Yenisey, "Alternatif Muhakeme Usulleri", Feridun Yenisey ve Ayşe Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku Başvuru Kitabı*, 7. Baskı, Bilge Yayınevi, Ankara Ekim 2021, s.1.

¹⁸⁷ Göksu, s.101-102.

¹⁸⁸ Özbek, *Uzlaştırma*, s.294.

¹⁸⁹ Cumhur Şahin, "Ceza Muhakemesinde Uzlaşma", Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, (Prof. Dr. Süleyman Arslan'a Armağan), C.6, S.1-2, Konya 1998, ss.221-297, s.288, Kaynak: <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/261908> (e.t. 15.02.2022).

¹⁹⁰ Yıldırım, s.22.

¹⁹¹ Şahin, s.288.

muhakemesine nazaran uzlaştırma ile mümkün kılınabilir¹⁹². Mağdur-fail uzlařtırması¹⁹³ bu anlamda birtakım yararlar içerir. Mağdur uzlaştırma görüşmeleri çerçevesinde sorularını sorabilir ve cevaplarını elde edebilir, zararını ve duygularını açıkça ifade edebilir. Bu sayede fail, işlediği suçun mahiyetini bizzat değerlendirebilir, anlayabilir ve mağdur ile topluma karşı vermiş olduğu zararı giderebilir¹⁹⁴. Uzlaştırma yoluyla mağdur ile fail arasındaki çekişmenin uzlařtırıcı¹⁹⁵ marifetiyle çözümü bir diğer açıdan adaletin sağlanmasını da amaç edinir. Bu sayede mağdur ile fail arasındaki zarar giderilmiş olacağından barış da sağlanmış olur. Ayrıca artık yaptırım uygulanmayacağı için de devlet tarafından masraf yapılmayacaktır¹⁹⁶.

Devletlerin kendilerine özgü suç siyaseti mevcuttur. Suç siyaseti ise devletlerin ekonomi, bilim, hukuk, teknoloji, dini ve milli değerler, sosyo-kültürel yapı gibi sahip olduğu sahalardaki durumuna göre şekillenir. Bu sebeple bir devlette hangi suların uzlaştırma kapsamına dahil edileceği hususu, o ülkenin suç siyaseti ile yakından iliřkilidir¹⁹⁷. Türk ceza muhakemesi hukukunda ise şüpheli ile mağdur yahut suçtan zarar gören gerçek ya da özel hukuk tüzel kişisinin başvurabileceği uzlaştırmaya tabi suçlar 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu¹⁹⁸ m. 253 uyarınca Türk Ceza Kanunu kapsamında yer alan kasten yaralama; taksirle yaralama; tehdit; konut dokunulmazlığının ihlali; iş ve çalışma hürriyetinin ihlali; hırsızlık; güveni kötüye kullanma; dolandırıcılık; suç eşyasının satın alınması veya kabul edilmesi; çocuğun kaçırılması ve alıkonulması; ticari sır, bankacılık sırrı veya müşteri sırrı niteliğindeki bilgi ve belgelerin açıklanması şeklinde sıralanmıştır. Bu suçlardan başka mağdur ya da suçtan zarar görenin gerçek yahut özel hukuk tüzel kişisi olması şartıyla suça sürüklenen çocuklar bakımından ayrıca, üst sınırı üç yılı geçmeyen hapis ya da adli para cezası gerektiren suçlar da ilgili kanun maddesi ile uzlaştırma kapsamına alınmıştır. Türk Ceza Kanunu dışında düzenlenme alanı bulan suçlar açısından ise, şayet soruşturulması ve kovuşturması şikâyete tabi ise uzlaştırma yoluna başvurulabilir. Bu suların şikâyete tabi olmaması durumunda ise uzlaştırma yolunun kullanılabilmesi için kanunen açık hüküm bulunması şarttır. Fakat

¹⁹² Yıldıırım, s.24.

¹⁹³ Bkz. zbek, Uzlaştırma, s.294.

¹⁹⁴ zbek, Uzlaştırma, s.293.

¹⁹⁵ Uzlaştırıcı, uyuşmazlık taraflarını uzlaştıran kimse olarak tanımlanabilir. Yılmaz, Hukuk Sözlüğü, s.802.

¹⁹⁶ Sungurtekin zkan, s.366.

¹⁹⁷ zgen, s.272.

¹⁹⁸ 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu, R.G. T.: 17.12.2004, R.G. S.: 25673.

cinsel dokunulmazlığa karşı suçlarda, soruşturma ve kovuşturma şikâyeteye tabi olsa dahi uzlaştırma yolu kullanılamaz¹⁹⁹.

1.2. Uzlaşma

1.2.1. Genel Olarak

Hukuki bir çatışmanın, mahkeme önüne getirilmeden sonuçlandırılmasına yönelik arayışlar, hukuk politikasının önemli sorunlarından biridir. Bunun nedeni, külfetli ve pahalı olan yargılama faaliyetinin topluma yansıyan maliyetini düşürme ihtiyacıdır²⁰⁰. Bu açıdan modern toplumlarda varlık kazanan uyuşmazlıklar, mücadelecî bir yol olarak dava ile yahut mücadele unsuru içermeyen dostane yollarla çözümlenir²⁰¹. Tarafların biri veya daha fazlası tarafından aralarındaki uyuşmazlıkların çözümünde yardım almak için aracı, üçüncü taraf ya da kuruma başvurulması halinde yine tarafların, ulaşılmak istenilen sonucu elde etmek adına yardımcı olabilecek yaklaşım, strateji ve yöntemler konusunda tercih imkânı vardır. Yöntemsel tercihler ise rekabet, uzlaşma, iş birliği, tarafların genel olarak kullanmak istediği strateji ve yöntemler, müzakere, arabuluculuk ve mahkeme gibi belirli uyuşmazlık çözüm yollarını nitelemektedir²⁰².

Dostane uyuşmazlık çözüm yolları bir diğer ifadeyle alternatif uyuşmazlık çözüm yolları; etkin, barışçıl ve dostane hukuksal korunma yöntemlerini içeren uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin bütünüdür²⁰³. Bu bağlamdaki alternatif uyuşmazlık çözüm yollarından biri de uzlaşmadır²⁰⁴.

1.2.2. Kavramsal Açıdan Uzlaşma

Uzlaşmanın kavramsal olarak uyuşma, uzlaşma, uzlaş, mutabakat durumlarına işaret ettiği daha önce belirtilmişti²⁰⁵. Bir görüşe göre ise uzlaşma, diğer alternatif çözüm yollarından biri olan müzakere ile eş anlam taşır²⁰⁶. Bu görüş doğrultusunda müzakerenin mahiyetine tekrar değinmekte yarar olduğu düşünülmektedir. Müzakere, bir uyuşmazlığın çözümü adına yürütülen pazarlık ve iletişim süreci olarak tanımlanabilir ve

¹⁹⁹ Yenisey, s.2-3.

²⁰⁰ Yasemin Işıқтаç, Hukuk Felsefesi, 4. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul Eylül 2015, s.483.

²⁰¹ Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü 1. Cilt, s.236.

²⁰² Moore, s.146.

²⁰³ Tanrıver, Hukuk Uyuşmazlıkları, s.155.

²⁰⁴ Yıldırım, s.19.

²⁰⁵ Bkz. Yukarıda 1. Bölüm, 1.1.3.6.2. numaralı başlık altındaki açıklamalar.

²⁰⁶ Özbek, Uzlaştırma, s.295.

müzakere sürecinde çıkar ya da gereksinim çatışması yaşayan taraflar, her birinin kabul edebileceği bir çözüm ve anlaşma sağlamak adına gönüllü olarak bir iletişim sürecine dahil olurlar²⁰⁷. Bu açıdan, uzlaşmanın da uyuşmazlığın tarafların kendi aralarında çözümlenmesine ilişkin bir yol olarak görünüm kazandığı söylenebilir²⁰⁸.

Alternatif uyuşmazlık çözüm yollarının geliştirilmesindeki temel etkenler, bu yolların taraflar arasında varlık kazanan bir uyuşmazlığın anlaşma suretiyle sonuçlanması ve sonucu tam anlamıyla öngörülemeyen yargısal çözümlere nazaran çok daha tatmin edici nitelikte olmasıdır. Bir uyuşmazlık halinde, uzlaşma ve anlaşmaya yönelik çözüm anlayışlarının benimsenmesinde ve bu anlayışlara öncelik verilmesinde yarar vardır²⁰⁹. Bu noktada uzlaşma, uyuşmazlık taraflarının objektif ve bağımsız üçüncü kişi marifetiyle ve uyuşmazlık konusunun özelliğine göre çözüm önerisi sunulması, müzakere edilmesi ve anlaşmaya varılmasını amaçlayan alternatif uyuşmazlık çözüm yollarından biri olarak tanımlanabilir²¹⁰. Nitekim uzlaşma, taraflar arasında varlık kazanan bir uyuşmazlığın yine tarafların kendi iradeleri ve herhangi bir yargı kararı olmadan sona erdirilmesine ilişkindir²¹¹. Bu anlamda uzlaşmanın yargılamayı kolaylaştırıcı ve hukuki sorumluluğu azaltıcı bir yaklaşıma sahip olduğu söylenebilir²¹².

1.2.3. Uzlaşmada Taraf Kavramı

Uzlaşma, kazanç ve kayıpların karşılıklı olarak ve kabul edilebilir bir ölçüde paylaşılarak taraflarca iş birliği yapılması suretiyle anlaşma sağlanmasıdır ve uzlaşmada taraflar, taleplerinin bazılarını elde ederken anlaşma sağlayabilmek adına bazılarından vazgeçebilirler²¹³. Uzlaşma yoluyla tarafların talepleri devlet yargısına nazaran daha fazla dikkate alınır ve toplumun genelinden ziyade tarafların bireysel anlamda korunması esas alınır²¹⁴. Bu noktada anlaşma ve taraf unsurları oldukça önem taşır. Taraflar arasındaki uyuşmazlığın tek olması ile birden çok olması hali birbirinden farklıdır. Zira uyuşmazlık tek ise durum basit, birden çok ise karmaşık bir hal alabilecektir²¹⁵. Bu nedenle anlaşma²¹⁶

²⁰⁷ Moore, s.8.

²⁰⁸ Göksu, s.16.

²⁰⁹ Pekcanitez, Atalay, Özkes, Medeni Usul, s.2.

²¹⁰ Tanrıver, Hukuk Uyuşmazlıkları, s.166.

²¹¹ Göksu, s.87.

²¹² Işıktaç, s.483.

²¹³ Moore, s.146-147.

²¹⁴ Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.210.

²¹⁵ Göksu, s.63.

²¹⁶ Taraflar uygulanabilir bir anlaşmayı kabul etmelidir. Goodman, s.179.

kapsamlı olmalıdır, yani uyumsuzluk ve geniş bağlamdaki diğer hususları da kapsamalıdır²¹⁷.

Bir davanın tarafı ve usul hukuku ilişkisinin süjesi olabilme ehliyeti, taraf ehliyetidir. Bir davada davacı yahut davalı olabilme ve geçerli usul işlemleri yapabilmek, taraf ehliyetinin²¹⁸ varlığına bağlıdır. Nitekim taraf ehliyeti usule ilişkin bir kavramdır²¹⁹. Öyle ki taraf ehliyeti dava şartlarındandır ve mahkemece resen gözetilir. Bu hususta bir eksiliğin tespiti halinde mahkemece esasa girilmeden dava usulden reddedilir²²⁰. Taraf sıfatı ise dava konusu yapılabilen maddi hukuka ilişkin sübjektif hak ile taraflar arasındaki ilişkidir²²¹. Sübjektif hakkın kendisinden istenebildiği kişi, aynı zamanda bu hakka uymakla yükümlüdür²²². Bu anlamda hak sahibinin ve hakka uymakla yükümlü kişilerin durumu, aslında kimler olduğu hususları maddi hukukun konusudur; zira dava dilekçesinde davacı ya da davalı olarak gösterilen kişiler şeklen o davanın tarafı olsalar da mahkemenin dava konusu hakkın esasına ilişkin karar verebilmesi için gösterilen bu kişilerin gerçekten davacı ya da davalı sıfatını taşıması gerekir²²³. Bir davada taraflar gerçekten davacı veya davalı sıfatlarını taşımıyorsa mahkeme, davanın sıfat yokluğu nedeniyle esastan reddine karar verir²²⁴.

Dava ehliyeti ise tarafın bir davayı bizzat ya da yetki verdiği bir vekil vasıtasıyla yürütebilmesi ve geçerli usul işlemleri yapabilmesine ilişkin bir ehliyetidir. Davanın yürütülmesi ve davada usul işlemlerinin yapılabilmesi, dava ehliyetinin varlığına bağlıdır ve HMK m.51'de medeni hakları kullanma ehliyeti, diğer bir ifadeyle fiil ehliyetine sahip olanların dava ehliyetine de sahip olduğu düzenlenmiştir²²⁵. Dava ehliyeti de dava şartlarındandır ve mahkemece resen gözetilir²²⁶. Bir davanın geçerli bir şekilde açılması ve yürütülmesi, bu davayı açanın dava takip yetkisine sahip olmasına bağlıdır²²⁷. HMK m.53 gereğince talep sonucu hakkında hüküm alabilme yetkisi dava takip yetkisidir ve kanunda öngörülen istisnalar haricinde bu yetki maddi hukuktaki tasarruf yetkisine göre belirlenir.

²¹⁷ Goodman, s.179.

²¹⁸ Bir davada taraf olabilme yeteneği, taraf ehliyeti olarak tanımlanır. Arslan vd., s.256.

²¹⁹ Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.146.

²²⁰ Arslan vd., s.263-264.

²²¹ Orhan Yener, Hukuk ve Ceza Davalarında Taraf Teşkili ve Dava Ehliyeti Davaya Vekalet, 1. Basım, Yetkin Yayınları, Ankara 1997, s.154; Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.152; Arslan vd., s.273.

²²² Yener, s.153.

²²³ Arslan vd., s.273.

²²⁴ Arslan vd., s.273; Yener, s.154.

²²⁵ Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.148.

²²⁶ Arslan vd., s.268.

²²⁷ Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.149.

Kural olarak taraf ve dava ehliyetine sahip kişinin dava takip yetkisi de bulunur., fakat bazı istisnai hallerde davada taraf gösterilen kişinin, taraf ve dava ehliyeti bulunmasına rağmen dava takip yetkisi bulunmayabilir. Buna örnek olarak müflisin, iflas masasına giren mallar üzerindeki tasarruf yetkisinin sınırlanması nedeniyle her türlü tasarrufunun alacaklılara karşı hükümsüz olması gösterilebilir²²⁸. Belirtmek gerekir ki dava takip yetkisi, dava şartlarındandır²²⁹.

Alternatif uyuşmazlık çözüm sözleşmesinin yapılabilmesi ise tarafların serbest iradesine ve tasarrufta bulunabilme yetkisine bağlıdır. Bunun için de tarafların medeni hakları kullanma bir diğer ifadeyle fiil ehliyetine²³⁰ sahip olması gereklidir. Medeni hakları kullanma ehliyetine sahip olanlar, alternatif uyuşmazlık sözleşmesini bizzat yapabilecekleri gibi bu konuda açıkça yetkinin verildiği hallerde bir temsilci aracılığıyla da yapabilirler. Alternatif uyuşmazlık çözümü sözleşmesinin üçüncü kişilerce yapılması halinde bu sözleşmeye sonradan onay verilmesi de mümkündür. Küçük ve kısıtlılar yönünden ise velinin yahut sulh mahkemesinden izin almak kaydıyla vasinin bu sözleşmeyi yapma yetkisi vardır²³¹. Bu hususta Yargıtay bir kararında uzlaşma işlemi üzerine tapuda ferağ verilmesine ilişkin kayyımaya yetki verilmesi talebinin reddedilmesi nedeniyle kayyımın uzlaşma yapma konusunda yetkisinin olmadığını ve bu nedenle uzlaşma işleminin geçersiz hale geldiğini belirtmiştir²³². Yargıtay'ın bu kararından uzlaşmada, tarafların uzlaşma yetkisine sahip olması gerektiği sonucu çıkarılabilir.

Bu konuda ayrıca zorunlu dava arkadaşlığının söz konusu olması halinde uzlaşma yetkisinin kapsamının incelenmesi gerektiğini düşünmekteyiz. HMK m.59 gereğince maddi hukuka göre bir hakkın birden fazla kişi tarafından birlikte kullanılması ya da birden fazla kişiye karşı birlikte ileri sürülmesi ve tamamına ilişkin tek bir hüküm verilmesi gerekiyorsa, bu durumda zorunlu dava arkadaşlığı söz konusudur.

Zorunlu dava arkadaşlığı, tabi olacağı hüküm ve sonuçlar yönünden maddi zorunlu dava arkadaşlığı ve şekli zorunlu dava arkadaşlığı olarak ikiye ayrılır²³³. Maddi zorunlu dava arkadaşlığı elbirliği ortaklığı yahut bölünemeyen hak ya da borçlar üzerinde birden fazla kişinin tasarrufta bulunmasının gerektiği durumlarda söz konusudur ve bu hal söz

²²⁸ Arslan vd., s.271-272.

²²⁹ Arslan vd., s.272.

²³⁰ Fiil ehliyetinin medeni usul hukukundaki görünümü, dava ehliyetidir. Arslan vd., s.264.

²³¹ Ildır, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, s.66; Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.95-96.

²³² Yargıtay 5. Hukuk Dairesi, 2012/13650 Esas, 2012/21351 Karar ve 05.11.2012 Tarihli Kararı, Kaynak: <https://legalbank.net/> (e.t. 02.03.2022).

²³³ Arslan vd., s.556; Mecburi dava arkadaşlığı maddi ve usuli nedenlerden kaynaklanabilir. Pekcanitez, Atalay, Özkes, Medeni Usul, s.166.

konusu ise dava arkadaşlarının yargılama işlemleri kural olarak birlikte gerçekleştirilmelidir, yani dava arkadaşlarından bazılarının yaptığı işlemler diğeri yahut diğerleri katılmadığı takdirde geçersiz kabul edilir²³⁴, bir diğer ifadeyle mahkeme dava arkadaşları açısından aynı kararı verir²³⁵. Şekli zorunlu dava arkadaşlığında ise gerçeğin ortaya çıkarılması ve taraflar arasındaki hukuki ilişkinin doğru bir şekilde karara bağlanması amacıyla dava arkadaşlığı kanunlar aracılığıyla şeklen zorunlu olarak kabul edilmiştir ve bu halde mahkemenin bütün dava arkadaşları açısından aynı yönde karar vermesi zorunlu değildir. Yani dava arkadaşları arasında farklı sonuca varılabilir; dava birinin lehine diğerinin ise aleyhine sonuçlandırılabilir²³⁶, dava arkadaşlarından her biri diğerlerinden bağımsız bir şekilde usuli işlemler yapabilir²³⁷. HMK m.60 gereğince zorunlu dava arkadaşlığının söz konusu olduğu hallerde bu kişiler ancak birlikte dava açabilir ve aleyhlerine birlikte dava açılabilir, yani birlikte hareket edilmesi zorunludur. İlgili madde devamında duruşmaya gelen dava arkadaşının yapmış olduğu usuli işlemlerin, usulüne uygun davet edilmesine rağmen duruşmaya katılmayan dava arkadaşları hakkında da geçerli olacağı düzenlenmiştir.

HMK m.60'tan zorunlu dava arkadaşlığının söz konusu olduğu hallerde sulh, kabul ve feragatin duruşmaya gelmeyen dava arkadaşını bağlamadığı sonucu çıkarılabilse de hakim görüşü²³⁸ bu işlemlerin yapılamayacağıdır²³⁹. Bir diğer ifadeyle sulh, kabul ve feragat gibi işlemler zorunlu dava arkadaşlarınca birlikte gerçekleştirilmelidir²⁴⁰, biz de bu görüşe katılıyoruz. Bu açıdan bizce zorunlu dava arkadaşlığının söz konusu olduğu hallerde dava arkadaşlarının alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına başvurması veya bu yollar vasıtasıyla uyuşmazlığı çözümlenmeleri ihtimalinde dava arkadaşlarının birlikte hareket etmesi gerekir. Uzlaşma özelinde yapılacak bir değerlendirmede de aynı görüş doğrultusunda zorunlu dava arkadaşlarının her birinde uzlaşma iradesi bulunmalı ve uzlaşma bu kişilerce birlikte sağlanmalıdır.

Ayrıca incelenmesi gereken bir diğer husus ise dava takip yetkisi elinde olan iflas idaresinin uzlaşma yetkisinin olup olmadığı olarak belirlenebilir. İcra ve İflâs Kanunu²⁴¹

²³⁴ Arslan vd., s.559.

²³⁵ Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.168.

²³⁶ Arslan vd., s.560.

²³⁷ Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.168.

²³⁸ Bkz. Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.167.

²³⁹ Orhan Eroğlu, "Mecburi Dava Arkadaşlarının Usul İşlemlerinin, Duruşmaya Gelmeyen Dava Arkadaşı Bakımından Hüküm İfade Etmesi (HMK m.60)", Legal Hukuk Dergisi, C.18, S.210, İstanbul Haziran 2020, ss.2583-2618, s.2611, Kaynak: <https://legal.com.tr/> (e.t. 27.06.2022).

²⁴⁰ Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.167.

²⁴¹ 2004 Sayılı İcra ve İflâs Kanunu, R.G. T.: 19.06.1932, R.G. S: 2128.

m.223 kapsamında iflâs idaresinin belirlenme usulü belirtilmiştir. İİK m.226'da ise iflâs idaresi, iflâs masasının kanuni temsilcisi olarak nitelendirilmiştir.

İflâs idaresinin, iflâs masasının kanuni temsilcisi olması dolayısıyla iflâs masası ile ilgili davalar iflâs idaresi tarafından yürütülür; bir diğer ifadeyle masa adına davaları açar ve aleyhe olan davalar da iflâs idaresine karşı açılır, iflâstan önce müflis tarafından yahut müflise karşı bir dava açılmışsa bu davalara iflâs idaresi tarafından devam edilir. Bu nedenle iflâs masasının kanuni temsilcisi olan iflâs idaresi, dava takip yetkisine sahiptir²⁴². Tüm alacaklıların anlaşması halinde dahi, iflâs masasının dışarıda temsili iflâs dairesine aittir²⁴³. İİK m.226/2 ile iflâs idaresinin iki milyar liraya kadar olan alacaklarda doğrudan, bu tutarın üzerindeki alacaklarda ise alacaklılar toplanmasının vereceği yetki dahilinde sulh olabileceği ve tahkim yapabileceği düzenlenmiştir. İlgili düzenleme ile açıkça parasal bir sınır öngörülerek, iflâs idaresinin sulh olabilme ve tahkim yapabilme yetkisine dair bir sınırlama getirilmiştir. Bu düzenleme nedeniyle bizce iflâs idaresinin uzlaşma sağlayabilmesi de iki milyar liraya kadar olan alacaklarda doğrudan, bu tutarın üzerindeki alacaklarda ise verilecek özel yetki dahilinde mümkün olabilmelidir.

1.2.4. Uzlaşmanın Hukuki Niteliği ve Türk Hukukunda Uzlaşmanın Düzenlendiği Yerler

Uyuşmazlık çözümünde yargılama içi ve yargılama dışı, farklı nitelikteki çözüm yollarına dair arayışlar geçmişten günümüze dek gündem teşkil eden bir konudur. Zira pek çok ülke uyuşmazlıkların çözümünde yargılamanın yetersiz kalması ve sıklıkla istenilen sonucu sağlayamaması sebebiyle klasik ve mevcut uyuşmazlık çözüm yolları ile birlikte yargılama dışı, alternatif yollar da geliştirmektedir. Alternatif uyuşmazlık çözüm yolları olarak adlandırılan bu yollara dair her ülkede farklı uygulamalar öngörülmüş olabilir²⁴⁴.

Türk hukukunda, Türkiye Cumhuriyeti Adalet Bakanlığı tarafından hazırlanan Yargı Reformu Stratejisi²⁴⁵ kapsamında belirlenen amaçlardan biri alternatif uyuşmazlık çözüm yollarının yaygınlaştırılmasıdır. Belgede ayrıca, alternatif uyuşmazlık çözüm yollarının

²⁴² Baki Kuru, Burak Aydın, İstinaf Sistemine Göre Hazırlanmış İcra ve İflâs Hukuku Ders Kitabı, 6. Baskı, Ankara Ekim 2021, s.452.

²⁴³ Hakan Pekcanitez, Oğuz Atalay, Meral Sungurtekin Özkan, Muhammet Özekes, İcra ve İflâs Hukuku Ders Kitabı, 8. Bası, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul Eylül 2021, s.380.

²⁴⁴ Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.628.

²⁴⁵ T.C. Adalet Bakanlığı Yargı Reformu Stratejisi, Mayıs 2019, Belgenin Tam Metni İçin Bkz. <https://yargireformu.adalet.gov.tr/Resimler/yrs.pdf> (e.t. 06.04.2022).

uygulanması sayesinde toplumda uzlaşma kültürünün gelişeceği ve hukuk düzeninin de olumlu yönde etkileneceği belirtilmiştir. Nitekim alternatif uyuşmazlık çözüm yollarından birinin, uzlaşma olarak görünüm kazandığı da eklenmiştir²⁴⁶.

Türk hukukunda uzlaşmanın düzenlenme alanı bulunduğu kapsamlardan biri sosyal güvenlik hukukudur²⁴⁷. 5510 Sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu²⁴⁸ m. 85 gereğince; SGK tarafından, devamlı mahiyetteki işyerlerine yönelik ve denetim ile kontrole görevli kılınan memurlarca yapılan asgari işçilik incelemesi neticesinde tespit edilen ve sigortalılara mal edilemeyen fark sigorta primine esas kazanç matrahı üzerinden hesaplanacak gecikme zammı ile faizi, sigorta primi ile buna bağlı idari para cezalarında ilgili raporun kuruma tevdiinden önce işverenle uzlaşma sağlanabilir.

Uzlaşmaya ilişkin bir diğer düzenleme 2004 Sayılı İcra ve İflas Kanunu ile Sermaye Şirketleri ve Kooperatiflerin Uzlaşma Yoluyla Yeniden Yapılandırılmasına Dair Yönetmelik²⁴⁹ çerçevesinde yapılmıştır²⁵⁰. İlgili yönetmelik m.3 ve İİK m. 309/m gereğince muaccel para borcunu ödeyemeyen, mevcut mal varlığı ile alacakları borçlarını karşılayamayan ya da bu durum içerisine düşme ihtimali kuvvetle muhtemel olan sermaye şirketleri ile kooperatifler, önceden müzakere edilen ve projeden etkilenen alacaklılar tarafından gerekli çoğunluğun sağlanması yoluyla kabul edilen yeniden yapılandırma projesiyle beraber, uzlaşma yoluyla yeniden yapılandırma için, muamelenin yapıldığı yer asliye ticaret mahkemesine başvuru yapabilirler. Görüleceği üzere sermaye şirketlerinin ve kooperatiflerin uzlaşma yoluyla yeniden yapılandırılmasında borçlu ile alacaklıların bir kısmı mahkeme nezdinde mahkeme kararı ile bir kısmı ise mahkeme dışında anlaşmakta, uzlaşmaktadır²⁵¹.

Türkiye Cumhuriyeti Cumhurbaşkanlığı Strateji ve Bütçe Başkanlığı tarafından hazırlanan On Birinci Kalkınma Planı (2019-2023) kapsamında kamunun taraf olduğu uyuşmazlıkların çözümü adına sulh yolunun yaygınlaştırılması hedef ve politika haline

²⁴⁶ T.C. Adalet Bakanlığı, Yargı Reformu Stratejisi 2019-2023, Ankara, s.92.

²⁴⁷ Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü 2. Cilt, s.908.

²⁴⁸ 5510 Sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu, R.G. T.: 16.06.2006, R.G. S.: 26200.

²⁴⁹ Sermaye Şirketleri ve Kooperatiflerin Uzlaşma Yoluyla Yeniden Yapılandırılmasına Dair Yönetmelik, R.G. T.: 17.04.2004, R.G. S.:25436.

²⁵⁰ Şaban Kayıhan, Orhan Eroğlu, “Sermaye Şirketi ve Kooperatiflerin Uzlaşma Yoluyla Yeniden Yapılandırılması Hakkındaki İcra ve İflâs Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi”, İstanbul Medeniyet Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.6, S.10, İstanbul 2021, ss.249-315, s.258, Kaynak: <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/2005765> (e.t. 20.02.2022).

²⁵¹ Kayıhan, Eroğlu, s.256-257.

getirilmiştir²⁵². Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkındaki Yönetmelik²⁵³ m.31 uyarınca Kamu Denetçiliği Kurumu, şikâyet başvurusu sonucunda yapacağı inceleme ve araştırma doğrultusunda tavsiye kararı, ret kararı, dostane çözüm kararı veya karar verilmesine yer olmadığı şeklinde kararlar verebilir. Nitekim kurumun vereceği tavsiye kararları ise ilgili yönetmeliğin 32. maddesinde sıralanmış olup, bu tavsiye kararlarından biri de uzlaşmaya gidilmesi olarak belirlenmiştir. Bu açıdan Kamu Denetçiliği Kurumu idarenin işleyişiyle ilgili şikâyetlerde mümkün olduğunca uzlaşma sağlamaya çalışmalı ve raporunda uzlaşma girişimlerine yer vermelidir²⁵⁴.

Uzlaşmanın Türk hukukunda düzenlendiği bir başka hukuki saha, 2942 Sayılı Kamulaştırma Kanunu'na²⁵⁵ göre uzlaşmadır. Kamulaştırma Kanunu Geçici m.6 çerçevesinde kamulaştırılmaksızın kamu hizmetine ayrılan taşınmazların bedel tespiti başlığı altında uzlaşma, bir dava şartı olarak belirlenmiştir²⁵⁶. İlgili hüküm uyarınca 9.10.1956 ve 4.11.1983 aralığındaki kamulaştırmaksız el koyma nedeniyle idare aleyhine ileri sürülecek tazminat talepleri ve davaların, alternatif uyuşmazlık çözüm yollarından biri olan uzlaşma yoluyla çözümü bir öncelik, zorunluluk olarak kabul edilmiştir. Yine 2942 Sayılı Kamulaştırma Kanunu m.8 çerçevesinde bir uzlaşma komisyonu kurulacağı da düzenlenmiştir. İlgili kanun maddesi devamında malik yahut yetkili temsilcisinin kamulaştırmaya konu taşınmaz malı pazarlıkla ya da anlaşarak satmak yahut trampa isteği ile birlikte idareye başvurması durumunda komisyon tarafından belirlenecek bir tarihte pazarlık görüşmelerinin yapılacağı ve anlaşmaya varılması halinde bu hususun tutanak altına alınacağı hüküm altına alınmıştır.

Bir diğer kapsamda uzlaşma, Türk Vergi Sistemine 1963 yılında dahil olmuştur. Önceleri yalnızca tarhiyat sonrası uzlaşmaya ilişkin düzenlemelere yer verilmişken, yapılan kanuni değişiklikler sayesinde 1985 yılı sonrası tarhiyat öncesi uzlaşma da Türk Vergi Sistemi bünyesine alınmıştır²⁵⁷. Bu alandaki uzlaşmanın konusu, kapsamı,

²⁵² T.C. Cumhurbaşkanlığı Strateji ve Bütçe Başkanlığı, "100. Yıl Türkiye Planı", On birinci Kalkınma Planı (2019-2023), Ankara, s.175, Kaynak: https://www.sbb.gov.tr/wp-content/uploads/2021/12/On_Birinci_Kalkinma_Plani-2019-2023.pdf (e.t. 21.02.2022).

²⁵³ Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkındaki Yönetmelik, R.G. T.: 28.03.2013, R.G. S.:28601.

²⁵⁴ Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü 2. Cilt, s.962.

²⁵⁵ 2942 Sayılı Kamulaştırma Kanunu, R.G. T.: 08.11.1983, R.G. S.:18215.

²⁵⁶ Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü 2. Cilt, s.932-933.

²⁵⁷ Celal Hocaoğlu, "Vergi Hukukunda Uzlaşma", Ulusal Hakemli Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, S.5, Ankara Haziran 2015, ss.419-515, s.493, Kaynak: <https://www.uysmazlik.gov.tr/Resimler/Pdfler/Makaleler/30-11-2017celalhocaoglu.pdf> (e.t. 21.02.2022).

komisyonları ve şekli 213 Sayılı Vergi Usul Kanunu²⁵⁸ Ek m.1 çerçevesinde düzenlenmiştir. Bu alandaki uzlaşmanın konusuna bir vergi incelemesine dayanılarak salınacak tüm vergi, resim ve harçlar dahil edilmiştir, böylece yargı dışı uyuşmazlık çözüm yollarından biri olan uzlaşma oldukça kapsamlı bir şekilde düzenlenmiştir²⁵⁹.

Son olarak, aynı zamanda çalışmanın esas konusunu oluşturan ve detaylı olarak incelenecek olan uzlaşmanın bir başka kapsamı ise Avukatlık Kanunu m.35/A ile düzenlenen avukatın uzlaşma sağlama yetkisidir.

1.2.5. Uzlaşma ve Sulh

1.2.5.1. Genel Olarak Sulh ve Sulhun Hukuki Niteliği

Türkçede sulh kavramsal olarak barış anlamına gelmekte iken; sulh olmak, uzlaşmak olarak tanımlanmaktadır. Uzlaşmak ise karşılıklı tavizler verilmesi yoluyla fikir ve çıkar ayrılıklarını ortadan kaldırmak, uyuşmak ve karşılıklı anlaşmak şeklinde açıklanmıştır²⁶⁰. Bu tanımlamalar doğrultusunda sulh kavramının içeriğinde uzlaşmayı barındırdığı, bir nevi onu kapsadığı sonucu çıkarılabilir.

Genel bir tanımlama ile sulh, tarafların karşılıklı iradesiyle aralarındaki uyuşmazlığı ortadan kaldırmaları ya da olası bir uyuşmazlığın meydana gelmesine engel olmalarıdır. Sulhun temelinde taraflar arasındaki uyuşmazlığın anlaşma yoluyla sona erdirmeye iradesi vardır. Bu nedenle alternatif uyuşmazlık çözüm yollarının temelinde sulhun özelliklerini barındırdığı söylenebilir²⁶¹.

Sulh ile taraflar arasındaki uyuşmazlıklar, uzlaşma yoluyla ve kendi iradeleri dahilinde giderilmektedir. Bu sayede uyuşmazlıkların çok daha hızlı ve basit bir şekilde sona ermesi sağlanır. Uyuşmazlıkların mahkeme tarafından esasa ilişkin verilecek bir karar ile sonuçlandırılmasına nazaran sulh ile sona ermesi çok daha iyi bir çözüm yolu olarak kabul edilebilir. Sulh, uyuşmazlık çözümünde ideal olandır ve toplumsal barışa katkı sağlar²⁶².

Yasal düzenleme anlamında, sulha ilişkin tanım ilk kez HMK m.313 çerçevesinde yapılmıştır²⁶³. Bu düzenleme uyarınca sulh; taraflar arasındaki uyuşmazlığın kısmen ya da tamamen sona erdirilmesi amacıyla, görülmekte olan bir dava sırasında ve mahkeme huzurunda taraflarca yapılan bir sözleşme olarak tanımlanmıştır.

²⁵⁸ 213 Sayılı Vergi Usul Kanunu, R.G. T.: 12.01.1961, R.G. S.: 1037.

²⁵⁹ Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü 2. Cilt, s.966.

²⁶⁰ TDK sözlükleri, Güncel Türkçe Sözlük, Kaynak: <https://sozluk.gov.tr/> (e.t.21.02.2022).

²⁶¹ Göksu, s.23-24.

²⁶² Arslan vd., s. 600.

²⁶³ Seçkin Şahan, Medeni Usul Hukukunda Sulh, 1. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara Ağustos 2020, s.20.

İlgili hüküm düzenlendiği yere göre sulh çeşitlerinden biri olan mahkeme içi sulha ilişkindir²⁶⁴. Fakat önemle belirtilmelidir ki, sulhun mahkeme önünde yapılması zorunlu değildir. Sulhun mahkeme önünde yapılmış olması ona hukuki açıdan farklı bir nitelik kazandırır²⁶⁵. Mahkeme dışı sulh, hukukumuzda ayrıca düzenlenmiş değildir. 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu²⁶⁶ m.26 sözleşme özgürlüğü başlığı altında, kanunda öngörülen sınırlar dahilinde tarafların sözleşme içeriğini serbestçe belirleyebileceği hüküm altına alınmıştır. O halde kanunun çizdiği sınırlar dahilinde mahkeme dışı sulh sözleşmesi kurulabilir²⁶⁷.

Görüleceği üzere sulh, hukuki niteliği itibariyle bir sözleşmedir.²⁶⁸ Sulh sözleşmesi ise tam iki tarafa borç yükleyen ivazlı, rızai ve ani edimli²⁶⁹ bir sözleşme olarak belirlenebilir²⁷⁰. Tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde her iki tarafın edimi karşılıklı olarak değişilmekte bir başka ifadeyle edimler arasında değiş tokuş, mübadele yaşanmaktadır²⁷¹. Sulh sözleşmelerinde de taraflardan her biri karşılıklı fedakarlıkta bulunup, ödünler verdikleri için bu sözleşmeler de tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler niteliğindedir²⁷². TBK m.17 gereğince kanunda aksine bir hüküm bulunmadığından kural olarak sulh sözleşmesinin kuruluşunda öngörülmüş herhangi bir şekil şartına uyma zorunluluğu yoktur. Buna karşılık taraflar kendi aralarında TBK m.17'ye göre iradi olarak sulh sözleşmesinin şekil şartına bağlı olacağını kararlaştırabilirler²⁷³. İspat yönünden bu sözleşmelerin yazılı şekilde akdinde yarar vardır. Ancak taşınmazdan doğan bir uyuşmazlığa ilişkin yapılacak sulh sözleşmesinin resmi şekilde akdedilmesi gereklidir²⁷⁴. HMK m.154/3(ç) gereğince mahkeme önünde

²⁶⁴ Şahan, s.18.

²⁶⁵ Göksu, s.23.

²⁶⁶ 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu, R.G. T.: 04.02.2011, R.G. S.: 27836.

²⁶⁷ Şahan, s.18.

²⁶⁸ Arslan vd., s.601.

²⁶⁹ Ani edimli sözleşmeler, edimin ifasının zamana yayılmadığı, edimin ifasıyla sona erdiği sözleşme türü olarak tanımlanabilir. Fikret Eren, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 6. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2018, s.16.

²⁷⁰ Fikret Eren, "Bazı İsimli Sözleşme Türleri", Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.1, S.1, Ankara 2015, ss.67-129, s.104, Kaynak: <http://hukuk2.baskent.edu.tr/dergi/arsiv/sayi-1/Hukuk-Dergisi-c1-s1.pdf> (e.t. 22.02.2022).

²⁷¹ Turgut Akıntürk, Derya Ateş, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Özel Borç İlişkileri, 29. Baskı, Beta Basım Yayım, İstanbul Ocak 2020, s.22.

²⁷² Eren, İsimli Sözleşme Türleri, s. 105.

²⁷³ Agah Kürşat Karauz, Sulh Sözleşmesi, 1. Basım, Adalet Yayınevi, Ankara 2014, s.87.

²⁷⁴ Ekrem Kurt, "Sulh Sözleşmesi ve Arabuluculuk", Tahir Muratoğlu ve M. Burak Buluttekın (Ed.), Hukukta Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara Mayıs 2018, s.148-149.

yapılan sulh ise şekle tabidir ve kanunen belirlenen bu şekil sulh için geçerlilik şartı olarak kabul edilir²⁷⁵.

Bir sulh sözleşmesinin varlığından söz edilebilmesi için taraflar arasında tartışmalı yahut belirsiz nitelikte bir hukuki ilişkinin varlığı söz konusu olmalıdır ve bu tartışma veya belirsizlik ise karşılıklı fedakarlıkta bulunulması ve bu doğrultuda sözleşme kurulması yoluyla ortadan kaldırılmalıdır²⁷⁶. Sulh, hukuki ilişkiye dayanan bir uyuşmazlık veya tereddütten kaynaklanır²⁷⁷. Öyle ki taraflar arasındaki bu uyuşmazlığın, belirsizliğin ya da tereddütün²⁷⁸ de ayrıca tespiti gereklidir²⁷⁹.

Kural olarak sulh bir sözleşme olduğundan Türk Borçlar Kanunu genel hükümlerine tabidir²⁸⁰. Nitekim mahkeme dışı sulh sözleşmesi de bir borçlar hukuku sözleşmesidir ve usulen herhangi bir sonuç doğurmaz²⁸¹. Bir diğer ifadeyle mahkeme dışı sulh sözleşmesine adeta diğer sözleşmeler gibi maddi hukuk hükümleri uygulanır²⁸². Bu anlamda mahkeme dışında yapılan sulhun, ilâm gibi bir hükmü ve icra kuvveti bulunmadığından bir tarafın sulha aykırı hareket etmesi halinde diğer tarafın bunun icrası için mahkemeye başvurması ve dava açması gerekir²⁸³. Taraflar bir başka yol olarak mahkeme dışında yapılan sulh sözleşmesinin sulh olunan tutanağa geçirilmesi ve imzalanması yoluyla mahkeme içi sulh sözleşmesine dönüşmesini sağlayabilir²⁸⁴.

Bu doğrultuda mahkeme içi sulhun özünde kaynağını maddi hukuktan alsa da taraflar arasında varlık kazanan ve mahkemeye intikal ettirilmiş olan bir uyuşmazlığın karşılıklı anlaşma yoluyla sonlandırılması nedeniyle sonuçlarının ve etkilerinin usul hukuku açısından da doğacağı söylenebilir²⁸⁵. Mahkeme içi sulh, ilkesel olarak bir usul hukuku sözleşmesidir ve bu nedenle kural olarak Hukuk Muhakemeleri Kanununa tabidir²⁸⁶. Ancak mahkeme içi sulh sözleşmesinin, maddi hukuk ve yargılama hukukuna dair özellikleri bünyesinde birlikte bulundurması ve bu nedenle de çifte karakterli olması

²⁷⁵ Arslan vd., s.601.

²⁷⁶ Fatma Hızır Asrav, Sulh Sözleşmesi, 1. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara Şubat 2019, s.29.

²⁷⁷ Sungurtekin Özkan, s.354.

²⁷⁸ Sungurtekin Özkan, s.354.

²⁷⁹ Hızır Asrav, s.28.

²⁸⁰ Vasfi Raşit Sevig, “Mukavelelerin Tasnifi ve Borçlar Kanunu Dışında Bırakılmış Olan Mukaveleler ve Billhassa Sulh Mukavelesi”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.6, S.2, Ankara 1946, ss.138-156, s.148, Kaynak: <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/638187> (e.t. 23.02.2022).

²⁸¹ Göksu, s.23.

²⁸² Arslan vd., s.604

²⁸³ Sabri Şakir Ansay, “Sulh”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.1, S.2, Ankara Mart 1944, ss.200-209, s.209, Kaynak: <https://www.jurix.com.tr/article/14355> (e.t. 08.04.2022).

²⁸⁴ Karauz, s.98.

²⁸⁵ Sungurtekin Özkan, s.354.

²⁸⁶ Eren, İsimli Sözleşme Türleri, s.108.

sebebiyle hem maddi hukuk hem de usul hukuk kurallarının birlikte uygulanacağı söylenebilir²⁸⁷.

Mahkeme içi sulh, taraflar arasında varlık kazanan bir uyuşmazlığa ilişkin görülen derdest bir dava sırasında yine taraf iradeleri ile mahkeme önünde sulh olunması yahut yapılan bir sulh sözleşmesinin mahkemeye sunulması durumunda söz konusudur²⁸⁸. Başka bir deyişle mahkeme dışında yapılan sulh sözleşmesi, tarafların iradeleri ile mahkeme içi sulha dönüştürülebilir. Bu durumun kabulü hem tarafların menfaatlerine hem de usul ekonomisine katkı sağlar²⁸⁹.

Mahkeme içi sulhun icra kabiliyeti bulunur²⁹⁰. Bir diğer ifadeyle mahkeme önündeki sulh ilâm gibi icra edilebilir, ancak bir ilâm değildir. Mahkeme içi sulha ilâm gibidir denilerek icra noktasında icra kabiliyetine dikkat çekilmek istenmiştir²⁹¹. Fakat sulh şarta bağlı ise mahkeme ilâmı gibi icrası söz konusu olamaz²⁹².

Sulhun konusu hukuka, ahlaka, kanuna ve kamu düzenine aykırılık teşkil etmemek şartıyla her türlü şarta bağlanabilir²⁹³. Zira HMK m.313/4 ile sulhun şarta bağlı gerçekleştirilebileceği hüküm altına alınmıştır. Fakat doktrinde mahkemenin şarta bağlı hüküm verip veremeyeceği hususu tartışmalı²⁹⁴ olup, şarta bağlı hüküm verilemeyeceği görüşünün temelinde HMK m.297/2 hükmü gereğince hükmün açık ve tarafların hak ve yükümlülüklerinin hiçbir tereddüt oluşturmayacak şekilde açıkça yazılmasının zorunlu olması yer almaktadır²⁹⁵. Nitekim²⁹⁶ şarta bağlı hükümler maddi anlamda kesin hüküm gücü ile açıklık ve netlikten uzaktırlar. Şüphe ve tereddüt içermeleri nedeniyle de zorla yerine getirme anlamında icra edilememe riski ya da potansiyel ve yoğun sorunlar taşıyabilirler. Ayrıca hükmün hukuki sonuçlar doğurabilmesinin ya da bu sonuçların ortadan kalkabilmesinin taraf iradesine ve yargılamaya tamamen yabancı bir olaya

²⁸⁷ Hızır Asrav, s.70.

²⁸⁸ Göksu, s.23.

²⁸⁹ Hızır Asrav, s.74.

²⁹⁰ Eren, İsimli Sözleşme Türleri, s.112.

²⁹¹ Ansay, s.206.

²⁹² Arslan vd., s.603.

²⁹³ Şahan, s.41.

²⁹⁴ Mahkemenin şarta bağlı hüküm veremeyeceği görüşü için bkz. Süha Tanrıver, “Şarta Bağlı Hüküm Kavramı ve Verilip Verilemeyeceği Sorunu”, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C.19, S.4, Ankara Aralık 1998, ss.45-50, s.50, Kaynak: <https://www.jurix.com.tr/article/6061> (e.t.08.04.2022); Bu konuda karşıt görüş için Bkz. İlhan E. Postacıoğlu, “Şarta Muallak Hükümler”, Adliye Ceridesi, S.2, Ankara 1941, ss.113-122, s.122, Kaynak: <https://adaletdergisi.adalet.gov.tr/arsiv/adliyeceridesi/1941/s2-1941-sene32-sayfa70-cilt1.pdf> (e.t. 08.04.2022).

²⁹⁵ Pekcanitez, Atalay, Özkes, Medeni Usul, s.436.

²⁹⁶ Bu konuda aksi görüş olarak: Hâkim sulha konu şartın kesin bir zamanda gerçekleşmesine ve aksi halde hüküm ile taraflara tanınan durumun meydana gelmeyeceğine dair karar verme imkanına sahiptir. Bu durumda hâkim hükmü bozucu şarta bağlayabilir. Postacıoğlu, s.122.

bağlanması gerek devletin yargılama ve adaleti sağlama işlevine gerekse medeni usul hukukunun gerçeği belirleme işlevinden doğan temel amacına aykırılık teşkil eder²⁹⁷.

Bizim de katıldığımız görüşe göre sulh sözleşmesi şarta bağlı yapılmışsa mahkemenin bu şekilde akdedilen bir sulh sözleşmesine dayanarak esasa ilişkin hüküm vermesi olanaksızdır²⁹⁸ zira mahkeme şarta bağlı hüküm veremez²⁹⁹. Bu durumda taraflar davanın takibinden vazgeçme, davaya son verme niyeti ile sulh olduklarından mahkemenin de karar verilmesine yer olmadığına dair karar hüküm oluşturması gerekir³⁰⁰. Nihayetinde sulhun gerçekleşmesi hâkim otoritesine bağlı değildir. Sulhun tamam olabilmesi, mahkeme huzurunda gerçekleştirilse dahi taraf iradesine bağlıdır ve bu konuda mahkemece verilecek ayrıca bir karara gerek yoktur³⁰¹.

1.2.5.2. Alternatif Uyuşmazlık Çözümü ve Sulh Sözleşmesi

Uyuşmazlıkların uzun süreli ve uğraştırıcı yargılama evreleri ile yüksek olasılıkla uyuşmazlık taraflarının her ikisini de tatmin etmeyecek bir hüküm ile sonuçlanmasındansa, sulh yoluyla çözümünün sağlanması karşılıklı menfaat dengesinin kurulmasına hizmet eder³⁰².

Türk Hukukunda sulh, en genel ve temel alternatif uyuşmazlık çözüm yolu olarak belirlenebilir³⁰³. Nitekim alternatif uyuşmazlık çözümü de bir sözleşme yoluyla sağlanabilir. Bu halde alternatif uyuşmazlık çözümü sözleşmesi³⁰⁴ söz konusu olacaktır. Taraflar arasında varlık kazanan yahut kazanabilecek bir uyuşmazlığın, taraf iradeleri ile ve tarafsız üçüncü kişilerce çözümüne ilişkin beyanların açıklanması durumunda bu sözleşmenin varlığından söz edilebilir³⁰⁵. Öyle ki sulh sözleşmesinin üçüncü bir kişi aracılığı ile akdedilmesi, sözleşmenin niteliğini etkilemeyecektir³⁰⁶.

²⁹⁷ Tanrıver, Şarta Bağlı Hüküm, s.49.

²⁹⁸ Arslan vd., s.602.

²⁹⁹ Tanrıver, Şarta Bağlı Hüküm, s.50.

³⁰⁰ Arslan vd., s.602.

³⁰¹ Ansay, s.206.

³⁰² Şahan, s.22.

³⁰³ Göksu, s.25.

³⁰⁴ Tahkim sözleşmesinde olduğu gibi taraflar, aralarındaki asıl borç ilişkisine dair sözleşmeye ekleyecekleri bir şartla, o sözleşmeden doğmuş yahut doğabilecek uyuşmazlıkların alternatif yollar ile çözümleneceğini kararlaştırabilirler. Taraflar ayrıca bağımsız bir sözleşme yoluyla da mevcut ya da mevcut olabilecek bir uyuşmazlığın alternatif uyuşmazlık çözümü ile hallini düzenleyebilirler. Her iki durumda da bu sözleşmeye alternatif uyuşmazlık çözümü sözleşmesi adı verilir. İldır, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, s.64.

³⁰⁵ İldır, Hak Arama Özgürlüğü, s.391.

³⁰⁶ Kurt, s.152.

Özel hukuk kapsamında sulhun konusunu, yalnızca tarafların üzerinde tasarruf edebileceği menfaatler oluşturmaktadır. Yani sözleşme konusu edilebilen her şey ve taraflarca sözleşme ile düzenlenme imkânı bulabilen her husus sulh sözleşmesinin konusunu oluşturabilir³⁰⁷. Sulhun bir sözleşme olarak Türk hukukunda ayrıca düzenleme alanı bulmamış olması onun uygulanabilirliğini etkilememelidir³⁰⁸. Yukarıda da belirtildiği üzere kural olarak sulh sözleşmesi borçlar hukuku genel hükümlerine tabidir³⁰⁹. Nitekim TBK m.27 doğrultusunda taraflar aralarında kanunen düzenlenmemiş olsa dahi kanun öngördüğü emredici hükümlere, ahlaka, kişilik haklarına, kamu düzenine aykırı olmamak ve konusunun imkânsız olmaması şartıyla bir sözleşme kurabilirler.

Taraflar sulh sözleşmesinin esaslı noktalarında ve özellikle edim ve karşı edimin değiş tokuşu üzerinde ortak ve uyumlu irade beyanında bulunmalı, anlaşmalıdır³¹⁰. Niteliği itibarıyla sulh sözleşmesi ivazlı bir sözleşmedir. Sulh sözleşmesinde karşılıklı fedakârlık olduğundan kazanç da karşılıklı sağlanır³¹¹. Fakat alternatif uyuşmazlık çözümünde, ulaşılan çözümde her zaman karşılıklı fedakarlıkta bulunulmayabilir, bir diğer ifadeyle yalnızca taraflardan birince fedakârlıkta bulunulmuş olabilir. Bu sebeple alternatif uyuşmazlık çözümü eğer karşılıklı fedakârlık içeriyorsa, bu çözüm artık bir sulh sözleşmesi olarak nitelendirilebilir³¹². Bu açıdan tarafların anlaşma adına buldukları fedakarlıklara göre sulh sözleşmesinin şekil alabileceği söylenebilse de temelde alternatif uyuşmazlık çözümü ile sulhun kişilerin kendi aralarında anlaşmasına odaklanan bir olguya dayanması gözden kaçırılmaması gereken önemli bir husustur.

³⁰⁷ Sevig, s.148.

³⁰⁸ Hızır Asrav, s.51.

³⁰⁹ Sevig, s.148.

³¹⁰ Eren, İsimli Sözleşme Türleri, s.107.

³¹¹ Hızır Asrav, s.56.

³¹² İldır, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, s.166.

İKİNCİ BÖLÜM

AVUKATIN UZLAŞMA SAĞLAMA YETKİSİ VE BU YETKİNİN KULLANILMASI

2.1. Avukatın Uzlaşma Sağlama Yetkisi

2.1.1. Genel Olarak

Hukukun başlıca işlevlerinden biri uyuşmazlıkları çözmek bir diğer ifadeyle çatışmaları gidermektir³¹³. Öyle ki insanlığın topluluk halinde yaşama sürecinin başından günümüze dek, yani sosyolojik değişim ve gelişim sürecinin hemen hemen her evresinde bireyler arası uyuşmazlıklar söz konusu olmuştur. Bu uyuşmazlıkların çözümü ise kendiliğinden yahut taraf iradesiyle veya toplum tarafından görevlendirilen kişilerce de sağlanabilmektedir³¹⁴. Avukatlar ise, uzlaşma sağlama yetkisi kapsamında belirtilen bu kişilerdendir.

Uyuşmazlıkların çözümünün sağlanması esas olarak devlete aittir. Ancak taraflar aralarındaki uyuşmazlığı hukuk sistemine aykırı olmamak kaydıyla farklı çözüm yolları aracılığı ile de çözebilirler. Bu yollar; sürecin resmiyeti, tarafların süreçteki etkinliği, üçüncü kişilerin üstleneceği işlev ve sağlanacak anlaşmanın hukuki niteliğine göre farklılık gösterebilir³¹⁵. Özetle hukuk düzenince korunan menfaat çatışmalarının giderilemediği durumlarda ortaya çıkan uyuşmazlık; dava ya da diğer alternatif çözüm yollarının konusunu oluşturur³¹⁶.

Avukatların kendilerine getirilen uyuşmazlıklara ilişkin sunacakları hukuki yardımın boyutlarını dava olarak algılamaları ve bu yolla sürdürmeleri akılcılıktan uzak bir yaklaşımdır. Zira günümüz koşullarında yargının işleyiş hızı nedeniyle icra edilebilir bir karar elde etmek uzun zaman alabilir. Bu nedenle uyuşmazlık taraflarının belirli tavizler verilmesi yoluyla uzlaşmaları çok daha yararlıdır ve bu doğrultuda avukatların, müvekkillerinin çıkarlarının uzlaşmayı gerektirdiği hallerde uzlaşma sağlanması için çabalamaları yerinde olacaktır³¹⁷. Nitekim Avukatlık Kanunu m.35/A kapsamında

³¹³ Cansel, Özel, s.38.

³¹⁴ Süleyman Çetin, Derya Ateş, Avukatlık ve Noterlik Hukuku, 4. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara Eylül 2021, s.30.

³¹⁵ Mehmet Refik Korkusuz, Mustafa Halit Korkusuz, Avukatlık Hukukuna Giriş, 5. Baskı, Ekin Basım Yayın, Bursa 2020, s.181.

³¹⁶ İldır, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, s.22.

³¹⁷ Özcan Günergök, Avukatlık Sözleşmesi, 3. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2013, s.97-98.

uzlaşma sağlamanın amacı aynı zamanda usul ekonomisine³¹⁸ de hizmet eden; avukatlarca, uyuşmazlıkların çözümünün daha hızlı ve daha az giderle sağlanmasıdır³¹⁹.

2.1.2. 1136 Sayılı Avukatlık Kanunu Çerçevesinde Uzlaşma

2.1.2.1. Genel Olarak

4667 Sayılı Avukatlık Kanunu'nda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun³²⁰ m.23 gereğince, 1136 Sayılı Avukatlık Kanunu'nun 35. maddesinden sonra gelmek üzere 35/A maddesinin eklendiği belirtilmiştir³²¹. Bu çerçevede Avukatlık Kanunu m.35/A ile uzlaşma sağlama başlığı altında avukatın uzlaşma sağlama yetkisi hüküm altına alınmıştır. İlgili düzenleme uyarınca avukatlar, dava açılmadan yahut davanın açılmış olması halinde henüz duruşma başlamadan önce kendilerine intikal eden iş ve davalarda, tarafların kendi iradeleri ile istem sonucu elde edebilecekleri konularla sınırlı olmak kaydıyla, müvekkilleriyle birlikte karşı tarafı uzlaşmaya davet edebilirler. Bu davete karşı tarafın da icabet etmesi ve uzlaşmanın sağlanması durumunda; uzlaşma konusunu, yerini, tarihini ve tarafların karşılıklı yerine getirmelerini gerektiren hususları içeren tutanak avukatlar ve müvekkilleri tarafından birlikte imza altına alınır. İmza altına alınan bu tutanak ise İİK m.38 kapsamında ilâm niteliğindedir³²². Yapılan bu değişiklik doğrultusunda uyuşmazlıkların avukatlar tarafından uzlaşma ile çözümüne ilişkin olarak, yine avukatlara önemli bir misyon yüklendiği söylenebilir³²³.

Avukatın uzlaşma sağlama yetkisine ilişkin kanuni düzenleme ilgili madde ile sınırlı olmakla beraber, bu hususta Türkiye Barolar Birliği Avukatlık Kanunu Yönetmeliği'nde³²⁴ de düzenlemelere yer verilmişti. Ancak, 14.04.2017 tarihli Türkiye

³¹⁸ Usul ekonomisine uygun davranmak esasen mahkemelerin görevi olsa da yargılamanın süjeleri olmaları sebebiyle tarafların da bu konuda azami özeni göstermesi beklenir. Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.199.

³¹⁹ Bahattin Aras, "Avukatlık Kanunu 35/A Maddesi Uyarınca Avukatların Uzlaşma Sağlama Yetkisi ve Uygulanabilirliği", Terazi Hukuk Dergisi, C.4, S.32, Ankara Nisan 2009, ss.127-143, s.133, Kaynak: <https://www.jurix.com.tr/article/539> (e.t. 08.04.2022).

³²⁰ 4667 Sayılı Avukatlık Kanunu'nda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, R.G. T.: 10.05.2001, R.G. S.: 24398.

³²¹ İldır, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, s.139.

³²² 1136 Sayılı Avukatlık Kanunu, m.35/A – Uzlaşma Sağlama: "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 İflas Kanununun 38. Maddesi anlamında ilam niteliğindedir."

³²³ Sungurtekin Özkan, s.359.

³²⁴ Türkiye Barolar Birliği Avukatlık Kanunu Yönetmeliği, R.G. T.: 19.06.2002, R.G. S.: 24790.

Barolar Birliği Uzlaşma Sağlama Yönetmeliđi³²⁵ m.18 ile uzlaşmaya ilişkin bu düzenlemeler³²⁶ yürürlükten kaldırılmıştır. Dolayısıyla, Avukatlık Kanunu m.35/A kapsamındaki uzlaşma faaliyetleri artık 14.04.2017 tarihli Türkiye Barolar Birliği Uzlaşma Sağlama Yönetmeliği'nde yer alan düzenlemelere tabidir ve bu yeni düzenlemelere göre yürütölmektedir³²⁷.

Avukatlık Kanunu ile avukata uzlaşma sağlama yetkisinin verilmesi sayesinde, uyuşmazlıkların çözümlünde devlet ve tahkim yargılamasına bir alternatif oluşturulmuřtur³²⁸. Tarafların kendi iradeleriyle istem sonucu elde edebilecekleri hususlara dair uyuşmazlıklarda, avukatlara tanınan uzlaşma sağlama yetkisi sayesinde taraflar alternatif uyuşmazlık çözümlerinin kullanılmasına teşvik edilmektedir³²⁹. Avukatlar yönünden ise uyuşmazlıkların sadece dava yoluyla çözümlüne değil, dava dışı yollarla da çözümlüne ilişkin yetki ve sorumluluk yüklenmiştir. Dolayısıyla avukatların, uzlaşmaya dayalı uyuşmazlık çözümlünde etkili olmaları sağlanmıştır. Bu sayede avukatlar yapıcı bir hava içerisinde tarafları bir araya getirerek ve taraflar arasında fikir alışverişini sağlayarak, tarafların kendi çözümlerini bulmalarına yardımcı olacaktır³³⁰. Nitekim uzlaşma sağlama yetkisi, avukatın yargıya hizmetinin farklı bir görünümü niteliğindedir³³¹. Bu açıdan avukatın konumuna dair yeni bir anlayışın benimsendiği söylenebilir³³².

Avukatlık Kanunu m.35/A kapsamındaki uzlaşma sağlama kendine özgü (sui generis) bir uyuşmazlık çözümler yolu, avukatlar eliyle gerçekteştirilen bir müzakere süreci ve aynı zamanda bir alternatif uyuşmazlık çözümler yoludur³³³. Bu açıdan ilgili kanuni düzenleme yoluyla avukatın uzlaşma sağlama yetkisi, normatif kurala bađlanmıřtır³³⁴.

2.1.2.2. Kanunen Düzenleniş Amacı ve Gerekeçleri

Avukatlık Kanunu m.35/A kapsamındaki uzlaşmaya ilişkin düzenlemenin, 4667 Sayılı Avukatlık Kanunu'nda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile getirildiği belirtilmiřti³³⁵.

³²⁵ Türkiye Barolar Birliği Uzlaşma Sağlama Yönetmeliği, R.G. T.: 14.04.2017, R.G. S.:30038.

³²⁶ Bkz. TBB Avukatlık Kanunu Yönetmeliği Mülga m.16 "Uzlaşma Müzakereleri", Mülga m.17 "Uzlaşma Tutanağının şekli".

³²⁷ Göksu, s.88.

³²⁸ İldr, Alternatif Uyuşmazlık Çözümler, s.143.

³²⁹ Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümler 2. Cilt, s.1010.

³³⁰ Sungurtekin Özkan, s.360.

³³¹ Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.134.

³³² İldr, Alternatif Uyuşmazlık Çözümler, s.139.

³³³ Demir, s.24.

³³⁴ Yılmaz, Uzlaşma Sağlama, s.847.

³³⁵ Bkz. Yukarıda 2. Bölüm, 2.1.2.1. numaralı başlık altındaki açıklamalar.

Bu hususta 4667 Sayılı Avukatlık Kanunu'nda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun tasarı metninde ilgili düzenlemeye dair gerekçeler açıklanmıştır. Tasarı metninin “Genel Gerekçeler” başlığı altında; avukatlara aldıkları işlerde dava açılmadan veya dava açılmışsa duruşmaya başlamadan önce uzlaşma sağlanması adına karşı tarafı davet etme yetkisi tanındığı ve uzlaşma sonucunda düzenlenecek olan tutanağın da taraflar ve avukatlarca imzalanması suretiyle ilâm niteliğinde belge olma özelliği kazanacağı belirtilmiştir. Bu yol ile amaçlananın ise uyuşmazlıkların mahkemeye intikalinden ya da duruşmaya başlanmadan önce çözümü olduğu genel gerekçelere eklenmiştir. Ayrıca tasarı metninin “Madde Gerekçeleri” başlığı altında m.15 ile 1136 Sayılı Avukatlık Kanunu m.35/A'ya dair getirilen düzenlemenin özel gerekçesine yer verilmiştir. İlgili madde ile getirilen bu düzenlemenin özünde, mahkemelerin iş yükünü azaltma amacı taşıdığı belirtilmiştir³³⁶. O halde dava açılmadan önce uzlaşma sağlanmasının, dava açılıp da davanın görülmesi sırasında uzlaşma sağlanmasına oranla bu amaca daha çok hizmet edeceği söylenebilir³³⁷. Çünkü Avukatlık Kanunu m.35/A kapsamında uzlaşma sağlamanın dava açılmadan önce gerçekleştirilmesi taraflar arasındaki uyuşmazlığın bir davaya konu edilmeden çözümünü sağlayacaktır ve özel gerekçede de belirtildiği üzere uzlaşma sağlamanın asıl düzenleniş nedeni olan mahkemelerin iş yükünü azaltma amacına destekleyici nitelik gösterecektir.

Eklenmelidir ki Türkiye Barolar Birliği Uzlaşma Sağlama Yönetmeliği m.2 ile yönetmeliğin, Avukatlık Kanunu m.35/A'nın uygulanmasına ilişkin usul ve esasları kapsadığı belirtilmiştir. İlgili yönetmeliğin düzenleniş amacı ise m.1 çerçevesinde, uyuşmazlıkların uzlaşma yoluyla “kısa sürede ve en az masrafla” çözümüne yönelik uygulanacak usul ve esasların belirlenmesi şeklinde düzenlenmiştir. Bu açıdan, tıpkı diğer alternatif uyuşmazlık çözüm yolları gibi avukatın uzlaşma sağlama yetkisi de bünyesinde, yargı yükünü önemli ölçüde azaltacak bir potansiyeli barındırmaktadır³³⁸.

Bu hususlar kapsamında uzlaşma sağlamanın amacının, avukatlar tarafından adaletin daha çabuk ve daha az giderle sağlanabilmesi olduğu söylenebilir. Bu durum ise beraberinde usul ekonomisine de hizmet edecektir³³⁹. Çünkü özel hukuk uyuşmazlıklarının çözümüne ilişkin prosedürleri bünyesinde barındıran medeni usul

³³⁶ 4667 Sayılı Avukatlık Kanunu'nda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'a İlişkin Tasarı/Teklif Metni, Kaynak: <https://www2.tbmm.gov.tr/d21/1/1-0422.pdf> (e.t. 14.03.2022).

³³⁷ Yılmaz, Uzlaşma Sağlama, s.849.

³³⁸ Demir, s.90.

³³⁹ İbrahim Özbay, “Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma ve Uzlaştırma Tutanağının İlâm Niteliği”, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.VIII, S.3-4, Erzincan 2004, ss.387-418, s.396, Kaynak: <https://hukukdergi.ebyu.edu.tr/?p=1263> (e.t. 18.03.2022).

hukukuna dair, uyuşmazlıkların çözümünde yargılama süresi ve yapılacak olan giderler açısından bir sınırlama öngörülmüştür. Bu sınırlamaya göre medeni usul hukuku kapsamındaki uyuşmazlıkların makul sürede, makul giderle ve düzenli bir biçimde çözümünün sağlanması gereklidir³⁴⁰. Bu anlamda medeni usul hukukuna hâkim olan ilkelerden biri niteliğindeki usul ekonomisi ilkesi, ayrıca Anayasamızda da düzenlenmiştir. T.C. Anayasası m.141 gereğince devlet; yargının basit, çabuk ve ucuz gerçekleşmesi için gereken tedbirleri almak zorundadır³⁴¹. Öyle ki yargılama hizmetini sunan devlet açısından usul ekonomisine uyulması, bir diğer ifadeyle yargılamanın makul süre ve makul giderle yapılması yalnızca dava süresince değil, davanın açılmasından önce ve sonra da uyulması gereken bir yükümlülüğe işaret etmektedir³⁴².

Bir diğer açıdan Avukatlık Kanunu m.35/A ile avukata uzlaşma sağlama yetkisi verilmesiyle amaçlanan, avukatların adaletin gerçekleşmesine katkı sağlamasıdır. Çünkü avukatlar kendilerine tanınan bu yetki sayesinde, taraflar arasındaki uyuşmazlıkları uzlaşma yoluyla çözüme kavuşturabileceklerdir³⁴³. Ayrıca Avukatlık Kanunu m.35/A ile toplumsal barışın sağlanmasına, uyuşmazlıkların dostane yollarla çözümüne imkân veren alternatif yolların başarıyla uygulanmasına ve devlet yargısının da rahat işlemesine ilişkin anlayışın temeli atılmıştır³⁴⁴. Çünkü Avukatlık Kanunu m.35/A ile avukata tanınan uzlaşma sağlama yetkisi, Türk hukukunda modern anlamda alternatif uyuşmazlık çözüm yollarının en eski uygulamalarından biri niteliğindedir³⁴⁵. Bütün bu hususlar dahilinde uzlaşma sağlamaya ilişkin ilgili düzenlemenin hukukumuzda oldukça önemli³⁴⁶ bir yere sahip olduğu söylenebilir.

2.1.2.3. Münhasıran Avukata Ait Olması

Uyuşmazlıkların çözümünde kullanılan alternatif uyuşmazlık çözüm yollarında görev alan üçüncü kişi tarafların anlaşmasına yardım eder. Üçüncü kişinin müdahalesinin kapsamı ve yetkileri ise çok çeşitli şekillerde ve farklı derecelerde olabilir. Bu kapsam ve yetkilerin belirlenmesinde tarafların müzakere masasına getirilmesi, müzakere sürecinde taraflara yardım edilmesi, uyuşmazlık konusuna ilişkin tarafsız değerlendirme yapılması,

³⁴⁰ Rüzgaresen, s.38.

³⁴¹ Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.198.

³⁴² Rüzgaresen, s.41.

³⁴³ Özbay, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.388.

³⁴⁴ İldr, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, s.177.

³⁴⁵ Göksu, s.88.

³⁴⁶ Avukatlık Kanunu m.35/A hukukumuz bakımından önemli bir düzenlemedir. Özbay, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.388.

somut çözüm önerilerinde bulunulması ve bağlayıcı karar verilmesi (tahkim) gibi temel ölçütler kullanılabilir³⁴⁷. Bu açıdan uyuşmazlık taraflarını görüşmeye yönlendirerek uzlaştırma ve bu sayede uyuşmazlığı sona erdirme eylemini herkes yapabilir. Ancak Avukatlık Kanunu m.35/A kapsamındaki uzlaşmayı yalnızca avukatlar sağlayabilir³⁴⁸.

Avukat; gerçek ve tüzel kişilerin yargılama süresince sözlü yahut yazılı olarak haklarını savunan, hukuki bilgi ve birikimlerini temsil ettiği kişi yararına kullanan kişi olarak tanımlanabilir³⁴⁹. Avukatlığa kabul şartları ise Avukatlık Kanunu m.3 ile Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olmak, Türk hukuk fakültelerinden birinden mezun olmak ya da yabancı memleket hukuk fakültelerinden mezun olmakla birlikte Türkiye hukuk fakültelerine göre eksik olan derslerden başarılı sınav vermek, avukatlık stajını tamamlamak³⁵⁰ ve staj bitim belgesine sahip olmak, kayıt olunmak istenilen baro levhası bölgesinde ikamet etmek ve avukatlığa engel bir hali bulunmamak olarak belirlenmiştir.

Avukatlık Kanunu m.35/A kapsamındaki uzlaşma sağlama yetkisi yalnızca avukatlara tanınmış bir yetkidir³⁵¹. Bu nedenle avukatların yanında çalışan katiplerin, stajyer avukatların buna ilişkin bir yetkisi bulunmamakla birlikte; hakimlerin, savcılarının, noterlerin ve dava takipçilerinin de böyle bir yetkisi yoktur³⁵². Bu noktada bir görüşe göre Avukatlık Kanunu m.35/A, arabuluculuğa çok yakın normatif bir düzenleme olarak ele alınabilse de bu düzenlemenin arabuluculuğun tüm özelliklerini içerdiği ve yansıttığı söylenemez³⁵³. Öyle ki, ilgili düzenlemenin 35/A maddesi şeklinde düzenlenmesi de bu açıdan bir tesadüf değildir. Nitekim Avukatlık Kanunu m.35 yalnız avukatların yapabileceği işler başlığına sahip olup, avukatın tekel yetkisi taşıdığı hususlara ilişkin düzenlemeleri içermektedir. Görüleceği üzere Avukatlık Kanunu m.35/A kapsamında yürütülecek uzlaşma sağlama görüşmeleri, bu açıdan yalnızca avukatın yapabileceği işlerden biri niteliğindedir³⁵⁴.

³⁴⁷ Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü 1. Cilt, s.591.

³⁴⁸ Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.133.

³⁴⁹ Çetin, Ateş, s.29.

³⁵⁰ 7188 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun (Kabul Tarihi: 17.10.2019, Yürürlük Tarihi, 24.10.20219) m.3 gereğince 2020 yılında hukuk fakültelerine başlayan öğrencileri kapsayan bir düzenleme getirilmiştir. Buna göre artık Hukuk Mesleklerine Giriş Sınavında başarılı olan hukuk fakültesi öğrencileri diğer şartları da taşımaları halinde avukatlık stajına başlayabilecektir. Korkusuz, Korkusuz, s.31.

³⁵¹ Yılmaz, Uzlaşma Sağlama, s.848.

³⁵² Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.133.

³⁵³ Taşpolat Tuğsavul, s.74.

³⁵⁴ Göksu, s.88-89.

Avukatlık, Türk avukatlık hukukunda mahiyeti ve amacı doğrultusunda pozitif hukuk kuralları ile düzenlenme alanı bulmuştur³⁵⁵. Avukatlık Kanunu m.2 doğrultusunda avukatlığın amacı; hukuki ilişkilerin düzenlenmesi ve her türlü hukuki konu ile anlaşmazlıkların adalet ve hakkaniyete uygun bir şekilde çözümlenmesi, hukuk kurallarının tam olarak uygulanmasını her derece yargı organları, hakemler, resmi ve özel kişi, kurul ve kurumlar nezdinde sağlamak olarak belirlenmiştir. İlgili madde devamında avukatın bu amaçlar doğrultusunda hukuki bilgi ve tecrübelerini adalet hizmetine ve kişilerin yararına özgüleyeceği düzenlenmiştir. Bu anlamda avukatın yapabileceği işler genel olarak müvekkili savunma, temsil etme ve alanıyla ilgili olarak danışmanlık sağlama olarak sayılabilir³⁵⁶.

Dünya genelinde alternatif uyuşmazlık çözüm yolları ivme kazanmaktadır ve bu ivme hem avukatların bakış açılarının hem de müvekkilleriyle olan ilişkilerinin değişmesine olanak sağlayan yeni bir düşünce akımını ortaya çıkarmıştır. Bu sayede artık avukatlar salt dava vekaleti vasıtasıyla bir davayı üstlenen hukukçu kimliğine sahip kişiler değil; uyuşmazlıkların farklı çözüm yollarının kullanılması yoluyla çözümüne katkı sağlayan, adalet sisteminin koruyucusu olarak yeni bir misyona sahip kişiler haline gelmişlerdir. Yani alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına ilişkin kuralları benimseyen avukatlar artık müvekkillerine en uygun uyuşmazlık çözüm yolunu seçebilen ve onları alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına yönlendirerek yardımcı olabilen, çağdaş avukatlar niteliği kazanmaya başlamışlardır³⁵⁷.

Bu doğrultuda Avukatlık Kanunu m.35/A ile avukatlara uyuşmazlıkların, alternatif çözüm yollarını kullanmak suretiyle ve dava dışı yollarla çözümünü sağlama yetkisi verilmiştir³⁵⁸. Bir diğer ifadeyle avukata uzlaşma sağlama yetkisi tanınması yoluyla avukatın iş sahibini temsil etme yetkisinin yanında, uyuşmazlığın çözümünü sağlama adına adım atma yetkisi de ortaya çıkmıştır. Bu durumda ise avukat artık bir taraf vekili değil, tarafsız üçüncü kişi konumunda yer alır³⁵⁹. Eklenmelidir ki avukatın kazanacağı bu konumu, taraf temsilcisi olma işlevi ile çelişmemektedir. Çünkü uzlaşma yoluyla uyuşmazlık çözümünde tarafların da menfaatleri söz konusudur. Bu noktada önemli olan

³⁵⁵ Rifat Çulha, “Ceza Muhakemesinde Görevli Avukatlara Öneriler”, Feridun Yenisey ve Ayşe Nuhoglu, Ceza Muhakemesi Hukuku Başvuru Kitabı, 7. Baskı, Bilge Yayınevi, Ankara Ekim 2021, s.139.

³⁵⁶ Cetiner, s.97.

³⁵⁷ Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü 2. Cilt, s.1014.

³⁵⁸ Mustafa Serdar Özbek, “Avukatlık Kanunu’nun 35/A Maddesine Göre Arabuluculuk”, Ankara Barosu Dergisi, S.3, Ankara 2001, ss.113-139, s.129, Kaynak: <http://www.ankarabarusu.org.tr/Siteler/1944-2010/Dergiler/AnkaraBarosuDergisi/2001-3.pdf> (e.t. 19.03.2022).

³⁵⁹ Ildır, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, s.143.

uzlaşma sürecinde avukatın, kendi müvekkili ile karşı tarafın menfaatlerini dikkate alarak görüşmeleri yürütmesidir³⁶⁰. Zira avukatlar, uzlaşma görüşmelerini yürütürken hakkaniyete ve adalete uygun davranmakla, hukuk kurallarını tam anlamıyla uygulamakla yükümlüdürler³⁶¹.

Eklenmelidir ki, Avukatlık Kanunu m.153'te avukatın işten yasaklanmasına ve m.154'te işten yasaklanmanın zorunlu olduğu hallere ilişkin düzenleme yer almaktadır. Ayrıca Avukatlık Kanunu m.155 ile avukatın işten yasaklanması durumunda, bu andan itibaren avukatlığa ait yetkileri hiçbir surette kullanamayacağı da düzenlenmiştir. Uzlaşma sağlamanın avukata ait yetkilerden biri olduğu düşünüldüğünde, işten yasaklanan avukatın uzlaşma sağlama davetini yapamayacağı bu noktada önemle belirtilmelidir³⁶².

2.1.2.4. Uzlaşma Sağlamanın Sulha Teşvikten Farkı

En kötü sulh, mahkemenin dava sonucunda vereceği en iyi hükme tercih edilmeli anlayışı doğrultusunda ve HMK m. 137 gereğince hâkim henüz davanın başında, ön inceleme aşamasında tarafları sulh olmaya teşvik eder. Sulh davanın ilerleyen aşamalarında da yapılabilir. Öyle ki tarafların üzerinde serbestçe tasarrufta bulunabileceği hususları içeren uyuşmazlıklara dair davalarda sulh, hükmün kesinleşmesine kadar yapılabilir. 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu ve gerekçesinde mahkemelerin, tarafları sulha teşviki konusu önemle ve tekrarlarla belirtilmektedir³⁶³. Nitekim HMK m.137'nin gerekçesinde de ön inceleme aşamasının önemli bir amacının, uyuşmazlıkların çok daha ileri aşamalara taşınmadan çözümünün sağlanması adına ve bu nedenle aralarında anlaşma sağlanması için uygun ortamın yaratılması yoluyla tarafların, sulha teşvik edilmesi olarak belirlenmiştir³⁶⁴. Bu anlamda hâkimin tarafları, sulha teşvik etme zorunluluğu söz konusudur³⁶⁵.

Uygulamada³⁶⁶ hakimlerin tarafları gerçek anlamda sulha teşvik ettikleri pek sık rastlanılan bir durum değildir. Bunun temel sebepleri arasında mahkemelerin aşırı iş yükü

³⁶⁰ Özbay, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.402.

³⁶¹ Göksu, s.91.

³⁶² Özbay, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.405.

³⁶³ Arslan vd., s.600.

³⁶⁴ Pekcanitez, Atalay, Özkes, Medeni Usul, s.280; 6100 Sayılı HMK Gerekçesi, Kaynak: <https://www.tbmm.gov.tr/KanunveKararBilgiSistemi> (e.t. 21.03.2022).

³⁶⁵ Demir, s.161.

³⁶⁶ Yargıtay bir kararında ön inceleme duruşmasında her ne kadar taraf vekillerinin beyanları alınmışsa da uyuşmazlık konusu belirlenmemiş, taraflar sulha teşvik edilmemiş ve ön inceleme tutanağı taraflarca imzalanmamış olduğundan usulüne uygun bir ön inceleme duruşması yapılmadığına ve bu hususların yasal

ve taraflar arasındaki uyuşmazlığın anlaşmaya dönüştürülmesinin uzun ve sabır isteyen bir iş olması sayılabilir³⁶⁷. Burada dikkat edilmesi gereken husus, Avukatlık Kanunu m.35/A kapsamında uzlaşma sağlama yalnızca avukatlara özgü bir yetki iken³⁶⁸ sulha teşvikin de kural olarak yalnızca hâkim tarafından gerçekleştirilebileceğidir.

Hâkimin tarafları sulha teşvik etmesi takdir yetkisi dahilinde değildir, bir nevi görev arz eder. Diğer bir ifadeyle hâkim için sulha teşvik adeta bir zorunluluktur³⁶⁹. Fakat avukatın uzlaşma sağlama yetkisinin, ilgili düzenlemede buna ilişkin açıkça belirtilen bir ibare yer almaması nedeniyle avukat açısından bir görev, zorunluluk teşkil etmediği söylenebilir.

Bir diğer açıdan hâkim tarafından sulha teşvik, ön inceleme aşamasına özgüdür. Bu nedenle kural olarak hâkimin, ön inceleme aşaması geçtikten sonra tarafları sulha teşvik etmek gibi bir zorunluluğu söz konusu değildir. Ayrıca hâkimin sulha teşvikinde bu teşvik yalnızca mevcut dava malzemelerini içeren dava konusu uyuşmazlığa yönelik olabilir. Çünkü hâkim dava konusu dışında bırakılan hususları bilemeyecektir ve dolayısıyla bu hususlar açısından sulha teşvik edemeyecektir³⁷⁰.

Bu açıklamalar ışığında ve ilgili kanuni düzenleme gereğince avukatın uzlaşma sağlama yetkisini kullanabilmesinin, kişi ve zaman yönünden sulha teşvikten farklı nitelikte olduğu belirlenebilir. Öyle ki Avukatlık Kanunu m.35/A anlamındaki uzlaşma sağlama yetkisini yalnızca avukatlar kullanabilirken, sulha teşvik kural olarak yalnızca hakimler tarafından gerçekleştirilebilir. Ayrıca avukatın uzlaşma sağlama yetkisini kullanabilmesi için dava açılmamış ya da dava açılmış olup da henüz duruşma başlamamış olmalıdır, buna karşın hâkimin kural olarak sulha teşviki ön inceleme aşamasından sonra taraflara teklif etme zorunluluğu bulunmamaktadır. Bu nedenle avukatın uzlaşma sağlama yetkisinin gerçekleştirileceği süre açısından da sulha teşvikten farklı özellikler taşıdığı söylenebilir.

bir zorunluluk olduğuna, dolayısıyla da bu yasal zorunluluğun yerine getirilmemesi nedeniyle hükmün bozulmasına karar vermiştir. Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, 2016/2873 E., 2017/8528 K. ve 06.07.2017 Karar Tarihli Kararı, Kaynak: <https://legalbank.net/> (e.t. 19.06.2022).

³⁶⁷ Yılmaz, Uzlaşma Sağlama, s.847.

³⁶⁸ Yılmaz, Uzlaşma Sağlama, s.848.

³⁶⁹ İbrahim Ermenek, "Hukuk Muhakemeleri Kanununa Göre Ön İnceleme", İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.2, S.1, Malatya 2011, ss.139-177, s.163, Kaynak: <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/208240> (e.t. 23.05.2022); Ayrıca bkz. HMK m.410/2 Gerekçesi, Kaynak: <https://www.tbmm.gov.tr/KanunveKararBilgiSistemi> (e.t. 23.05.2022).

³⁷⁰ Ermenek, s.164.

2.2. Avukatlık Kanunu Kapsamında Uzlaşma Sağlamanın Şartları

2.2.1. Genel Olarak

Avukatlık Kanunu m.35/A çerçevesinde getirilen kanuni düzenlemeye göre uzlaşmanın sağlanabilmesi için birtakım şartların varlığı aranmaktadır. Bu şartlar genel anlamda: bir uyuşmazlığın varlığı, dava açılmadan önce ise bir sınırlama olmadan dava açıldıktan sonra ise henüz duruşmalara başlanmadan yapılması, her iki tarafın da avukat ile temsil ediliyor olması, uyuşmazlık konusunun tarafların üzerinde serbestçe tasarrufta bulunabileceği hususlara yönelik olması, avukatın müvekkili ile beraber karşı tarafı uzlaşmaya davet etmesi ve karşı tarafın da bu davete vekili ile birlikte icabet etmesi, uzlaşma sağlanması durumunda her iki tarafın ve vekillerinin imzasını içeren anlaşma belgesinin hazırlanması olarak belirlenebilir³⁷¹. Ancak eklemek gerekir ki, avukatlar kendiliğinden müvekkillerinin çıkarına dahi olsa, bir uyuşmazlığı ele alıp o uyuşmazlığı çözme çabasına giremezler. Bu durumda öncelikle avukat ile müvekkili arasında uzlaşma sağlama konusunda bir uzlaşmanın varlığı gereklidir. Zira avukat, müvekkilinin talimatı olmaksızın uzlaşma görüşmelerine başlayamaz³⁷². Avukat ile müvekkili arasında uzlaşma sağlama konusunda uzlaşmanın varlığı ise uzlaşma sağlamanın diğer bir şartı olarak belirlenebilir.

Görüleceği üzere Avukatlık Kanunu m.35/A çerçevesinde uzlaşma sağlama, tabii olduğu düzenleme gereğince içeriğinde birtakım özel ve genel şartlar barındırmaktadır. Çalışma kapsamında uzlaşma sağlamanın şartları genel nitelendirme yoluyla, süre ve irade ile uyuşmazlığın niteliği açısından sahip olması gereken şartlar şeklinde ikili bir ayrıma tabii tutulacaktır. Bir önceki paragrafta sayılan avukatın uzlaşma davetini müvekkili ile birlikte yapması ve karşı tarafın da aynı şekilde bu davete icabet etmesi, her iki tarafın da avukatla temsili, uzlaşma tutanağının imzalanması gibi özel nitelikteki şartlar ise daha çok yetkinin kullanılmasına ilişkin olduğundan 2.3. numaralı avukatın uzlaşma sağlama yetkisinin kullanılması başlığı altında ayrıca detaylandırılacaktır.

Bu doğrultuda süre açısından uzlaşma sağlamanın şartları; davanın açılmamış olması, davanın açılması halinde henüz duruşmanın başlamamış olması şeklinde belirlenebilirken; irade ve uyuşmazlığın niteliği açısından uzlaşma sağlamanın şartları ise tarafların iradesine bağlı olması ve tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebileceği konulara yönelik olması şeklinde belirlenebilir.

³⁷¹ Göksu, s.89-90.

³⁷² Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.214.

2.2.2. Süre Açısından Uzlaşma Sağlamanın Şartları

2.2.2.1. Genel Olarak

Avukatlık Kanunu m.35/A kapsamında avukatın uzlaşma sağlama yetkisi belirli bir zaman şartına bağlanmıştır. Zamana dair bu şartlar ilgili kanun maddesinde “dava açılmadan veya dava açılıp da henüz duruşma başlamadan” şeklinde belirlenmiştir. Bir diğer ifadeyle avukatın uzlaşma sağlama yetkisi zaman olarak “duruşma başlamadan önce” ölçütüne tabi tutulmuştur. Duruşma başlamadan önce şeklinde kabul edilebilecek bu ölçütü, ilk duruşma görülmeden önce olarak anlamak gerekli ve doğrudur. Şüphesiz ki bu ölçüt, davanın açılmadığı dönemi de kapsayıcı niteliktedir³⁷³. O halde taraflar arasında varlık kazanan uyuşmazlığın mahkemeye intikal ettirilmeden çözülmesine olanak tanındığı ancak bu olanağın belirli bir süreye tabi tutulduğu söylenebilir. Kanunda belirtilen bu süreden sonra tarafların, uzlaşma sağlama yoluna başvurması söz konusu olamayacaktır³⁷⁴.

2.2.2.2. Davanın Açılmamış Olması

Bir hakkı ihlal edilen, tehlikeye sokulan yahut kendisinden haksız bir talepte bulunulan kimse, bu hakkını kanunda belirtilen istisnalar saklı kalmak kaydıyla devlet mahkemelerinde dava açarak elde edebilir. Bu hakkın, mahkemeler aracılığıyla ileri sürülmesi, dava hakkı olarak tanımlanır³⁷⁵. Dava hakkı asıl hakka bağlı olup ondan ayrılmaz niteliktedir. Bu anlamda hakkın henüz doğmadığı yahut ortadan kalktığı durumlarda dava hakkının varlığından söz edilemeyecektir³⁷⁶. Dava hakkının kullanılması bir diğer ifadeyle davanın açılması, maddi hukuk ve usul hukuku açısından bazı hüküm ve sonuçlar doğurması nedeniyle önemlidir³⁷⁷.

Dava, bir dilekçeyle açılır³⁷⁸. Bir diğer ifadeyle davanın açılması, dava dilekçesinin yöntemine uygun bir şekilde mahkemeye aktarılmasıdır³⁷⁹. Nitekim HMK m.118 gereğince dava, dava dilekçesinin kaydedildiği tarihte açılmış kabul edilir, ayrıca madde devamında dava dilekçesinin kaydına dair belirlenen usul ve esasların, yönetmelikle

³⁷³ Yılmaz, Uzlaşma Sağlama, s.848.

³⁷⁴ Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.207.

³⁷⁵ Ömer Ulukapı, “Medeni Usul Hukukunda Derdestlik ve Sonuçları”, Yargıtay Dergisi, C.21, S.4, Ankara Ekim 1995, ss.395-445, s.395-396, Kaynak: <http://www.yargitaydergisi.gov.tr/dergiler/ym/ekim1995.pdf> (e.t. 24.03.2022).

³⁷⁶ Pekcanitez, Atalay, Özkes, Medeni Usul, s.235.

³⁷⁷ Arslan vd., s.344; Ulukapı, Medeni Usul Hukukunda Derdestlik, s.396.

³⁷⁸ Pekcanitez, Atalay, Özkes, Medeni Usul, s.235; Arslan vd., s.329.

³⁷⁹ Yılmaz, Hukuk Sözlüğü, s.171.

belirleneceği düzenlenmiştir. Bölge Adliye ve Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Cumhuriyet Başsavcılıkları İdari ve Yazı İşleri Hizmetlerinin Yürütülmesine Dair Yönetmelik³⁸⁰ m.197 doğrultusunda dava, dava dilekçesinin tevzi edilerek kaydedildiği tarihte açılmış sayılacaktır. Yönetmeliğin ilgili maddesi gereğince dava dilekçesi tevzi bürosu, ön büro ya da tevzi işleri ile görevli yazı işleri personeline teslim edilir. Şayet dava harca tabi ise harç ve gider avansı, harca tabi değilse gider avansı yatırıldıktan sonra dava dilekçesi tevzi edilir. Bu işlem tamamlandığında dosya gönderildiği mahkemeden esas kaydı alır ve sistem tarafından tevzi formu düzenlenir. Bu formda dosyanın görüleceği mahkeme, esas numarası ve esas numarasının verildiği tarih ile saat, dosyanın türü ile taraf bilgileri ve dava konusu ile varsa ilgili dosya numarasına dair bilgiler yer alır.

Önemle belirtilmelidir ki günümüzde, yargıda işlemler çoğunlukla elektronik ortamda yürütülmektedir. Nitekim Ulusal Yargı Ağı Projesi kapsamında çoğu işlemin elektronik ortamda yürütülmesi amaçlanmıştır. Artık davalar UYAP sistemi ile de kayıt edilebilmekte ve ilgili işlemler yürütülebilmektedir. Bu açıdan gerçek kişilerin, tüzel kişi temsilcilerinin ya da taraf vekillerinin elektronik ortamda UYAP aracılığı ile dava açabilmeleri mümkündür³⁸¹. İlgili yönetmelik m.197 gereğince bu durumda yargılama harçları ile gider avansı yine elektronik ortamda kredi kartı ve benzer ödeme araçları ile yapılır ve mahkeme vizesinin bağlı olduğu banka hesabına aktarılır. Nihayetinde dava dilekçesi sisteme kaydedilir ve davacı ya da vekilinin elektronik ortamda erişebileceği tevzi formu işlem sonucunda hazır olur.

Davanın açılmasından önceki aşamalarda, Avukatlık Kanunu m.35/A kapsamında uzlaşma sağlamanın gerçekleşebilmesi için bir sınırlama söz konusu değildir³⁸². İlgili düzenleme ile avukata dava açılmadan önce dahi kendisine intikal eden işler açısından uzlaşma sağlama yetkisi verilmiştir. Yani avukat, henüz dava açmadan karşı tarafa uzlaşma çağrısında bulunabilir ve karşı tarafça bu çağrıya olumlu yanıt verilmesi halinde uzlaşma görüşmelerini yürütebilir, sonucun sağlanması durumunda ise uzlaşma tutanağı düzenleyebilir. Bu anlamda herhangi bir dava açılmadan da taraflar arasında uzlaşma sağlanabilir. Davanın açılması, uzlaşma sağlanması ve bunun sonunda ilam niteliğindeki uzlaşma tutanağının düzenlenmesi adına bir şart olarak öngörülmemiştir³⁸³.

³⁸⁰ Bölge Adliye ve Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Cumhuriyet Başsavcılıkları İdari ve Yazı İşleri Hizmetlerinin Yürütülmesine Dair Yönetmelik, R.G. T.: 06.08.2015, R.G. S.: 29437.

³⁸¹ Pekcanitez, Atalay, Özkes, Medeni Usul, s.243.

³⁸² Göksu, s.89.

³⁸³ Yılmaz, Uzlaşma Sağlama, s.849.

Avukatın uzlaşma sağlama yetkisi, başvurulabileceği süre açısından sınırlamalara tabidir. Süre açısından bu sınırlamalar uyuşmazlık yargıya intikal ettirilmeden önce ve dava açıldıktan sonra fakat duruşma henüz başlamadan önce şeklindedir³⁸⁴. Bütün bu hususlar dahilinde uzlaşma sağlamada davanın açılma anının yani bu anın belirlenmesinin ve dolayısıyla da tevzi formunun oldukça önem teşkil ettiği söylenebilir. Çünkü avukatın uzlaşma sağlama yetkisinin dava açılmadan önce kullanılmasında bir süre sınırlamasının olmaması, en nihayetinde davanın açılma anına kadar geçerli olacaktır ve davanın açılması söz konusu ise uzlaşma sağlamanın uygulanabilirliği bu anın ve buna ilişkin ilk duruşma anının doğru bir şekilde belirlenmesine bağlı olarak etkilenebilecektir.

Dava yoluna başvurmadan uzlaşmanın teklif edilmesi işin başarıya ulaşabilmesi adına en uygun yol olarak nitelendirilebilir. Özellikle yargılamanın aleniyeti sebebiyle tarafların ya da uyuşmazlık konusu hakkın zarar görme olasılığında dava yoluna başvurulması tarafların yararına olmayabilir. Bu halde tarafların menfaati doğrultusunda uzlaşmanın tavsiye edilmesi, tarafların dava sonucuna ilişkin muhtemel karara nazaran uzlaşmanın kendilerine sağlayacağı yarar açık bir biçimde görmelerini sağlayacaktır, bu sayede avukat tarafların uyuşmazlığa gerçekçi bakmalarını sağlayabilecek ve uyuşmazlığın devlet yargısına aktarılmaması nedeniyle yargının iş yükünün azalmasına katkıda bulunabilecektir³⁸⁵.

2.2.2.3. Davanın Açılması Halinde Henüz Duruşmanın Başlamamış Olması

Davanın açılması halinde, bir diğer ifadeyle davanın derdest olduğu andan itibaren Avukatlık Kanunu m.35/A kapsamında uzlaşma sağlamanın gerçekleşebilmesi sınırlamaya tabi tutulmuştur. Bu sınırlamaya göre, duruşmalara henüz geçilmemiş olması gereklidir³⁸⁶. Yani avukat, müvekkilinin rızası dahilinde veya talimatı ile kendisine intikal ettirilen iş ve davalara konu uyuşmazlığa dair dava açıldıktan sonraki aşamalarda ve fakat duruşma başlamadan önce karşı tarafa uzlaşma teklifinde bulunabilir³⁸⁷. Bu noktada duruşmaya başlamadan önce uzlaşma teklifinin yapılmasının mı yoksa uzlaşma görüşmelerinin tamamlanarak tutanağa geçirilmesinin mi esas alınacağı hususlarının belirlenmesi önem teşkil etmektedir. Uzlaşma sağlamanın mahkemelerin iş yükünü azaltma amacı taşımasını ve bununla beraber uzlaşma görüşmelerine başlanmasının

³⁸⁴ Demir, s.95.

³⁸⁵ Ildır, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, s.142.

³⁸⁶ Göksu, s.89.

³⁸⁷ Demir, s.95.

sürelere olan etkisinin ayrıca düzenlenmemiş olmasını esas alan bir görüşe göre; uzlaşma görüşmeleri sonucunda uzlaşmanın sağlanması halinde taraf ve vekillerinin imzalarını, uzlaşma konusu ile yeri ve tarihini, taraflarca karşılıklı yerine getirilmesi gereken hususları taşıyan uzlaşma tutanağının hazırlanması en geç ilk duruşma öncesinde yapılması gereken eylem olarak kabul edilmelidir³⁸⁸. Bir diğer görüşe göre uzlaşma sağlamanın işlevini koruyabilmesi adına esas alınması gereken eylem, en geç ilk duruşmadan önce karşı tarafa uzlaşma teklifinin iletilmesidir. Aksi durumda davanın açılması ile ilk duruşma arasındaki sürenin kısa oluşu uzlaşmanın fiilen yapılabilmesine engel teşkil edebilir³⁸⁹. Bu açıdan uzlaşma teklifi duruşma başlamadan önce karşı tarafa yöneltilmelidir, bu durumda uzlaşma görüşmeleri henüz başlamamış olsa dahi uzlaşmanın yapılabilmesi için zamansal bir sorun söz konusu olmayacaktır³⁹⁰. Biz de görüşmelerin fiilen yapılması ve sonuçlandırılmasının zaman alacak olması sebebiyle, henüz duruşma başlamadan uzlaşma teklifinin karşı tarafa iletilmesi eyleminin esas alınması gerektiğine dair görüşe katılıyoruz.

Avukatlık Kanunu m.35/A'da dava açılması halinde henüz duruşma başlamadan ifadesi ile kastedilen duruşmanın hangi duruşma olduğu açıkça belirtilmemiştir. Bu belirsizlik nedeniyle uygulamada uzlaşma sağlamanın karmaşık bir hal alması ise olasıdır. Bu nedenle kanun ile kastedilen duruşmanın hangi duruşma olduğuna ilişkin kesin bir yargıda bulunmadan önce, yargılamaya esas aşamaların incelenmesinde yarar olabilir.

İlk derece yargılaması beş temel aşamadan oluşur ve bu aşamalar sırasıyla davanın açılması ve dilekçelerin karşılıklı verilmesi, ön inceleme, tahkikat, tahkikatın sona ermesi ve sözlü yargılama, son olarak da hükümdür³⁹¹. Ön inceleme aşaması bu aşamalar içinde oldukça önemli bir yere sahiptir³⁹². Zira 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile usul hukukumuzda yargılamaya yeni ve önemli bir aşama eklenmiştir. Bu aşama ön inceleme aşamasıdır. Ön inceleme aşamasıyla, yargılamanın hızlandırılması ve davaların daha kısa sürede bitirilmesi hedeflenmiştir³⁹³. Ön inceleme aşaması özellikle

³⁸⁸ Alper Bulur, “Avukatlık Kanunu M.35/A'nın Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları Çerçevesinde İrdelenmesi Ve Bir Düzenleme Önerisi”, TBB Dergisi, S.89, Ankara Temmuz-Ağustos 2010, ss.196-241, s.210, Kaynak: http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/App_Themes/TumDergiler/89.pdf (e.t. 26.03.2022).

³⁸⁹ Yılmaz, Uzlaşma Sağlama, s.848.

³⁹⁰ Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.207.

³⁹¹ Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.278; Ayrıca bkz. Arslan vd., s.381.

³⁹² Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.278.

³⁹³ Adem Albayrak, “Hukuk Yargılamasında Ön İnceleme”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, C.1, S.41, Ankara 2020, ss.511-542, s.514, Kaynak: <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/1500728> (e.t. 24.03.2022).

yargılamanın başında verilmesi gereken kararların daha sonraya ertelenmemesi amacıyla kabul edilmiştir³⁹⁴. Buna bağlı olarak tahkikat aşamasının düzenli ve sıkı bir şekilde yürütülmesi sağlanır. Yani ön inceleme ile tahkikat aşamasının temelleri atılır ve kanuna uygun bir biçimde yürütülen ön inceleme sonucunda hâkim ve tarafların hazır olarak tahkikata girmeleri sağlanır³⁹⁵. HMK m.137 ile ön inceleme aşamasının kapsamı belirlenmiştir. Bu kapsamda dilekçelerin karşılıklı verilmesinden sonra ön inceleme yapılır. Ön incelemede mahkeme, dava şartları ile ilk itirazları inceler, uyuşmazlık konularını tam olarak belirler, hazırlık işlemleri ile tarafların delillerini sunmaları ve delillerin toplanması adına gerekli işlemleri yürütür, şayet tarafların üzerinde serbestçe tasarrufta bulunabileceği bir uyuşmazlık söz konusu ise tarafları sulh ve arabuluculuğa teşvik eder, tüm bu hususları tutanağa geçirir. İlgili madde devamında ön inceleme tamamlanmadan ve gerekli kararlar alınmadan tahkikat aşamasına geçilemeyeceği ve tahkikat için gün verilemeyeceği de düzenlenmiştir.

Dilekçelerin verilmesinden sonra hâkim, dosyayı incelemeli ve dava şartları ile ilk itirazların³⁹⁶ tamam olup olmadığını kontrol etmelidir. Dava şartları kendiliğinden ilk itirazlar ise bu hususta bir itiraz öne sürülmüşse değerlendirilir. Dava şartları ve ilk itirazda eksiklik söz konusu ise duruşma açmadan gerekli karar verilmelidir. Eğer ki dava şartları ve ilk itirazlarda bir eksiklik yoksa veya bunlara ilişkin eksikliklerin de tespiti gerekiyorsa hâkim, ön inceleme işlemleri için duruşma açmalıdır. Bir diğer ifadeyle usule ilişkin bir eksiklik söz konusu ise hâkim dosya üzerinden inceleme yapabileceği gibi gerek görüyorsa bu incelemeyi duruşmalı da yapabilir. Fakat usule ilişkin bir eksiklik yoksa ve yargılamanın esasına girilecekse, esas bakımından incelenecek hususları tespit etmek ve bunlara dair hazırlıkları yapmak, eksiklikleri tamamlamak amacıyla duruşma yapılması zorunludur³⁹⁷. Bu konuda Yargıtay bir kararında duruşma yapılmadan dosya üzerinden karar verilmesini istisna olarak nitelendirmiş ve ancak bu hususta kanuni bir dayanağın varlığı halinde bunun mümkün olabileceğine hükmetmiştir. Yine bu kararında Yargıtay; tarafların, müdahillerin ve yargılamanın diğer ilgililerinin kendi hakları ile ilgili

³⁹⁴ Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.278.

³⁹⁵ Albayrak, s.514.

³⁹⁶ Dava şartları ve ilk itirazlara dair hususlar dosya üzerinden karara bağlanabilir. Yani dilekçelerin karşılıklı verilmesinden sonra yapacağı inceleme sonucunda mahkeme, dava şartlarını dosya üzerinden inceleyebilir ve davanın usulden reddi kararı verebilir. Bir diğer ihtimalde mahkeme, ilk itirazları kabul edip davadan elini çekme kararı verebilir. Bunların gerçekleştirilmemesi ihtimalinde ise mahkeme ön inceleme için bir duruşma günü belirleyerek taraflara tebliğ eder. Arslan vd., s.384.

³⁹⁷ Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.283.

olarak hukuki dinlenilme hakkına³⁹⁸ sahip olduklarını, bu hakkın kullanılması ve yargılamanın aleniliği ilkesinin en önemli aracının ise duruşma açılması olduğunu belirtmiştir³⁹⁹. Ön inceleme duruşması, tahkikat duruşması değildir; ayrı, özel ve bağımsız bir ön duruşmadır⁴⁰⁰. Bu bilgiler doğrultusunda hukukumuzda, yargılamada ön inceleme duruşmasının yapılmasının kural olduğu; ancak dava şartları ve ilk itirazlar gibi usule ilişkin eksikliklerin söz konusu olduğu durumlarda istisnai olarak yapılamayabileceği söylenebilir.

Ön inceleme tamamlandıktan sonra hâkim, tahkikat aşamasına geçecektir. Ön incelemenin ardından birleşik bir tahkikat duruşması yapılmıyorsa tahkikat için ayrıca bir duruşma günü belirlenir. Hâkim tahkikat için duruşma gününü ön inceleme tutanağında açıkça belirtebilir ya da duruşma gününün verilmesini sonraya bırakabilir. Sonraya bırakılması durumunda tahkikat duruşması için ayrıca tebligat çıkarılmalıdır⁴⁰¹.

Tahkikatta, dilekçelerde ileri sürülen hususlar ve ön inceleme ile tespiti yapılan vakıa ve iddiaların doğruluğu araştırılır. Tahkikatın amacı da hâkimin karar verebilmesi adına, tarafların iddia ve savunmalarının doğruluğunun araştırılması ve aydınlatılmasıdır⁴⁰². Tahkikat aşamasında delillerin toplanılması değil; incelenmesi, araştırılması ve değerlendirilmesi söz konusudur. Örneğin var ise bir belgenin yahut senedin sahteliği iddiası incelenir, tanık dinlenir, bilirkişi raporu alınır, keşif yapılır, yemin ettirilir⁴⁰³.

Avukatlık Kanunu m.35/A'da belirtilen duruşma başlamadan önce tanımlamasında yer alan “duruşmanın başlaması” alışılmış usuli bir kavram olmadığından bu tanımın davanın “ilk duruşmasından önce” şeklinde algılanması gerekir⁴⁰⁴. Ancak bu noktada davanın ilk duruşması ile kastedilenin ön inceleme duruşması mı yoksa tahkikat duruşması mı olduğu ayrıca değerlendirilmesi gereken bir sorundur.

Bir görüşe göre avukat uzlaşma sağlama yetkisini, tahkikata ilişkin ilk duruşmaya kadar kullanabilir yani bu aşamadan sonra kullanamaz⁴⁰⁵ çünkü bu görüşe göre hakim ön

³⁹⁸ Yargılamanın amacı tarafların dinlenilmesi yoluyla bir hakkın varlığı ya da kimin hak sahibi olduğunun tespitidir. Hukuki dinlenilme hakkı sayesinde ise yargılamada taraflara söz hakkı verilerek varılacak kararın doğru bir şekilde verilmesini sağlamaktır. Bunun aksine yargılamada taraf katılımı olmazsa resmi bir işlem tesisi gibi yalnızca hak tespitinden başka bir şey söz konusu olmayacaktır. Muhammet Özekes, Medeni Usul Hukukunda Hukuki Dinlenilme Hakkı, Yetkin Yayınları, Ankara 2003, s.27.

³⁹⁹ Yargıtay 10. Hukuk Dairesi, 2018/6108 E., 2019/7432 K. ve 15.10.2019 Karar Tarihli Kararı, Kaynak: <https://legalbank.net/> (e.t. 23.05.2022).

⁴⁰⁰ Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.284.

⁴⁰¹ Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.288.

⁴⁰² Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.290.

⁴⁰³ Arslan vd., s.388.

⁴⁰⁴ Yılmaz, Uzlaşma Sağlama, s.848.

⁴⁰⁵ Demir, s.95; Aynı yönde bkz. Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.209.

inceleme duruşmasını yalnızca dava şartı ve ilk itirazları karara bağlamak için açar ve Hukuk Muhakemeleri Kanununda ön inceleme dördüncü bölümde düzenlenirken, tahkikat ise beşinci bölümün ikinci ayrımın duruşma başlığı altında düzenlenmiştir, bu nedenle de ön inceleme duruşmasının yapılması, Avukatlık Kanunu m.35/A açısından duruşmaların başladığı anlamı taşımaz⁴⁰⁶. Buna paralel bir başka görüşe göre de taraflar henüz tahkikatın başlamadığı, tahkikata hazırlık işlemlerinin yapıldığı ön inceleme aşamasında kendiliğinden uzlaşma sağlamaya başvurabilirler⁴⁰⁷. Bu konudaki bir başka görüşe göre ise yargılamada kural, her davada duruşma yapılmasıdır yani istisnalar⁴⁰⁸ dışında duruşmanın yapılması esastır fakat istisnai hallerde dahi işin niteliği duruşma yapılmasını gerektiriyorsa yine duruşma yapılmalıdır. Bu görüşe göre eğer ki duruşmalı ön inceleme şartları gerçekleşmişse davadaki ilk duruşma ise ön inceleme duruşmasıdır⁴⁰⁹. Biz de ilk duruşmanın ön inceleme duruşması olduğunu kabul eden bu görüşe katılıyoruz. Çünkü hukukumuzda ön inceleme duruşmasının yapılması bir kural iken yapılmaması bir istisnadır. Bu nedenle davanın “ilk duruşmasından önce” kavramından ön inceleme duruşması anlaşılmalıdır. Ön inceleme duruşmasından önce istisnai haller nedeniyle duruşmanın yapılmadan dosyanın usulden reddi durumunda zaten yargılamaya devam edilemeyeceğinden Avukatlık Kanunu m.35/A açısından bir süre kaybı ya da sınırlaması da söz konusu olmayacaktır, öyle ki ilk duruşma hala görülmemiş olacaktır. Bu nedenle bizce de Avukatlık Kanunu m.35/A’da belirtilen dava açılıp da henüz duruşma başlamadan önce ifadesinde yer alan duruşma kavramından, ön inceleme duruşması anlaşılmalıdır. Nihayetinde ön inceleme duruşması da yargılama sürecinde yer alan bir aşama ve temelde bir duruşmadır. Ayrıca yargılama usulü ne olursa olsun ilk duruşma, ön inceleme duruşmasıdır. Bu nedenle avukatın uzlaşma sağlama yetkisine davanın açılması ve fakat henüz duruşmanın başlamamış olması ifadesinden kastedilenin ön inceleme duruşması olduğu ve ön inceleme duruşmanın görülmesinden sonra bu yola başvurulamayacağı söylenebilir.

Kural olarak bu aşamadan sonra avukatın uzlaşma sağlama yetkisini kullanamayacağı söylenebilse de bu sınırlamaya ilişkin bir gerekçeye rastlanılmamaktadır. Bizce avukatın uzlaşma sağlama yetkisinin süre açısından böyle bir sınırlamaya tabi tutulmasının

⁴⁰⁶ Demir, s.97.

⁴⁰⁷ Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü 2. Cilt, s.1027.

⁴⁰⁸ Mahkeme geçici hukuki korumalarda (HMK m.390/2, m.403, İİK m.258/2), usule ilişkin kararların bir kısmında (örneğin hâkimin reddi talebi HMK m.42), dava şartı yokluğunda (HMK m.138) ve ayrıca çekişmesi yargı işlerinin bir kısmında duruşma yapmadan da karar verebilir. Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.294.

⁴⁰⁹ Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.294.

temelinde mahkemelerin iş yükünü hafifletici olarak getirilmesi nedeniyle bir an evvel tercih edilmesi gerektiği düşüncesi yer alıyor olabilir. Ancak böyle bir sınırlamanın uygulama açısından olumsuz etki yarattığı da yadsınamaz bir gerçektir. Bu nedenle bizce avukatın uzlaşma sağlama yetkisinin süre açısından sınırlamaya tabi tutulmadan, uygulamaya kazandırılması gerekir.

2.2.3. İrade ve Uyuşmazlığın Niteliği Açısından Uzlaşma Sağlamanın Şartları

2.2.3.1. Genel Olarak

Avukatlık Kanunu m.35/A gereğince uzlaşma sağlama, tarafların kendi iradeleriyle istem sonucu elde edebilecekleri konularla sınırlı olarak sağlanabilir. Fakat uzlaşmanın sağlanabilmesi için her şeyden önce ortada bir uyuşmazlık bulunmalıdır⁴¹⁰. Ancak, her uyuşmazlıkta uzlaşmanın sağlanabilmesi olanak dahilinde değildir⁴¹¹.

Medeni usul hukuku kapsamı itibarıyla, özel hukuk kaynaklı uyuşmazlıkların çözümüne dair yöntemleri konu edinir. Özel hukukun ayırt edici en temel özelliği ise irade özgürlüğü, özerkliğidir. Bu açıdan herkes kanunların belirlediği sınırlar dahilinde dilediği tür, şekil ve içerikte sözleşme yapma özgürlüğüne sahiptir⁴¹². Bir başka deyişle sözleşme özgürlüğü sayesinde bireylerin sınırlı bir şekilde olsa da kişisel ilişkilerini diledikleri şekilde düzenleme, kendi aralarında geçerli olan bir hukuk düzeni oluşturma yetkisi bulunmaktadır⁴¹³. Bu özgürlüğün medeni usul hukuku alanındaki görünümü ise tasarruf ilkesidir⁴¹⁴. Tasarruf ilkesinin gereği olarak taraflar uyuşmazlığın konusunu belirlemek ve uyuşmazlığı başlatmak, devam ettirmek, sona erdirmekte serbesttirler⁴¹⁵. Bu nedenle tarafların uzlaşma sağlama sürecini de başlatmak, devam ettirmek ve sona erdirmekte özgür oldukları ve uzlaşma sağlamanın tarafların iradesine bağlı olduğu söylenebilir.

Kural olarak, sözleşme yapma iradesine sahip taraflar bu sözleşmenin konusunu serbestçe belirleyebilir. Bu kapsamda taraflar kanunda düzenlenen bir sözleşmenin

⁴¹⁰ Göksu, s.89.

⁴¹¹ Mustafa Serdar Özbek, "Uzlaşma", (24.03.2008), Hukuk Merceği 11 (Konferans ve Paneller), Ankara Barosu Yayınları, Ankara 2010, ss.379-408, s.390; Kaynak: <http://www.ankarabarusu.org.tr/Siteler/1940-2010/Kitaplar/pdf/h/hm11.pdf> (e.t. 28.03.2022).

⁴¹² Arslan vd., s.153-154; Bu konuda ayrıca bkz. Fikret Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 23. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2018, s.16.

⁴¹³ Eren, Genel Hükümler, s.17.

⁴¹⁴ Arslan vd., s.153-154; Ayrıca bkz. Nedim Meriç, Medeni Yargılama Hukukunda Tasarruf İlkesi (Hukuk Muhakemeleri Kanunu Çerçevesinde), 1. Basım, Yetkin Yayınları, Ankara 2011, s.38.

⁴¹⁵ Pekcanitez, Atalay, Özkes, Medeni Usul, s.184-185.

hükümlerinin tamamını benimseyebilir, yalnızca sözleşme konusunda anlaşıklarını beyan ederek kanuna yollama yapmakla yetinebilir, kanun ile belirlenen bazı sözleşmeleri birleştirebilir ya da karıştırabilir, hatta kanunda öngörülmemiş bir sözleşme dahi yapabilir⁴¹⁶. Taraflar her ne kadar sözleşme özgürlüğü ilkesi gereğince sözleşmenin konusunu serbestçe belirleyebilseler de üzerinde serbestçe tasarrufta bulunulamayacak bir konu hakkında uzlaşmanın sağlanması mümkün değildir⁴¹⁷. Bu açıdan uzlaşmanın sağlanabilmesi için uyumsuzluğunun niteliğinin önem teşkil ettiğini söylemek yanlış olmayacaktır.

2.2.3.2. Tarafların İradesine Bağlı Olması

Hukuk bir yandan kendi işlevini sağlarken, diğer yandan insana bir kişilik ve bağımsızlık tanır ve böylece insan eylemlerinden dolayı sorumlu tutulabilir. Bu anlamda irade özgürlüğü⁴¹⁸ ve hukuksal sorumluluk arasında bir bağ vardır. Özel hukuk ilişkilerinde irade özgürlüğü söz konusudur ve irade özgürlüğünün bir görünümü sözleşme yapma özgürlüğüdür⁴¹⁹. Buna göre bir kişi kural olarak, istediği bir kimse ile istediği sözleşmeyi yapmakta özgürdür ve aynı zamanda istemediği bir sözleşmeyi yapma mecburiyeti de yoktur⁴²⁰. Yani sözleşme yapma özgürlüğü, bir diğer açıdan sözleşme yapmama özgürlüğünü de içerir⁴²¹. Sözleşme özgürlüğü, sözleşme hükümlerinin taraflarca müzakere edilmesi yoluyla ve serbestçe tayin edilmesini gerektirir⁴²².

Sözleşme yapma özgürlüğünün medeni usul hukukundaki görünüm şekli olan ve HMK m.24 ile düzenlenme alanı bulan tasarruf ilkesi gereğince, hâkim iki taraftan birinin talebi olmadan bir davayı inceleyemez ve karara bağlayamaz. İlgili madde devamında Kanunda açıkça belirtilmedikçe, kimsenin kendi lehine olan bir davayı açmaya ve hakkını talep etmeye zorlanamayacağı hüküm altına alınmıştır. Zira medeni yargılamanın kapsamı, maddi hukuktaki tasarruf yetkisi ile şekillenir. Bu kapsamın belirlenmesinde taraf hakimiyeti ve irade özgürlüğü ise mutlaklardır. Bu hukuki sahaya hâkimin müdahalesi yalnızca yetki devri yahut yargılamanın taraf iradesine bağlı olmadan görülmeye devam

⁴¹⁶ M. Kemal Oğuzman, M. Turgut Öz, Borçlar Hukuku Genel Hükümler 1. Cilt, 13. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul Ekim 2015, s.23-24.

⁴¹⁷ Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.215.

⁴¹⁸ Bir diğer ifadeyle irade özerkliği sayesinde her birey, hür bir varlıktır ve hukuki açıdan kendi kaderlerini bizzat belirleme yetkisine sahiptir. Eren, Genel Hükümler, s.16.

⁴¹⁹ Işıқтаç, s.494.

⁴²⁰ Oğuzman, Öz, s.23.

⁴²¹ Eren, Özel Hükümler, s.19.

⁴²² Oğuzman, Öz, s.25.

etmesi ya da aydınlatma ödevi söz konusu ise gerçekleşebilir⁴²³. Özel hukuktan kaynaklanan tasarruf yetkisi, uyuşmazlıktan önce başlar ve uyuşmazlığın yargıya intikal ettirildiği ve görüldüğü anda da devam eder. Hak sahibi uyuşmazlığa konu hakkını dava edip etmemekte, dava ettikten sonra yargılama içinde ya da dışında davalı ile uzlaşmakta, arabulucuya gitmekte, sulh olmakta ve davadan feragat etmekte serbesttir⁴²⁴. O halde Avukatlık Kanunu m.35/A çerçevesindeki uzlaşma sağlamanın tasarruf yetkisi kapsamında değerlendirilebileceği sonucu çıkarılabilir.

Avukatlık Kanunu m.35/A'da tarafların uzlaşma sağlama görüşmelerine katılımının zorunlu olduğuna dair bir düzenleme yer almamaktadır. Bu nedenle uzlaşma davetinin yapılmasından, uzlaşma tutanağının imzalanmasına kadarki süre boyunca uzlaşma sağlamada gönüllülük ilkesinin geçerli olduğu söylenebilir. Öyle ki taraflar uzlaşma davetini hiç kabul etmeyebilir, görüşmeler devam ederken de dilediği zaman uzlaşma sağlamaya son verebilir⁴²⁵.

Uzlaşma müzakerelerine başlayabilmek için, karşı tarafa uzlaşma teklifinde bulunulmalıdır. Fakat bundan önce avukatın, müvekkilinin uzlaşma yönündeki iradesini alması gereklidir. Ancak bu sağlandığı takdirde avukat, karşı tarafı uzlaşmaya davet edebilir⁴²⁶. Nitekim Türkiye Barolar Birliği Uzlaşma Sağlama Yönetmeliği m.5 gereğince de taraflar; uzlaşmaya başvuruda, süreci devam ettirmede ve sonuçlandırmada tamamen serbesttirler. Ayrıca taraflar, uzlaşmaya davet ile davete icabet sırasında ve uzlaşma süreci boyunca eşit haklara sahiptir. Bu açıklamalar ışığında uzlaşma sağlamanın tarafların serbest iradelerine bağlı olduğu ve bu serbest iradenin uzlaşma sağlama sürecinin başlangıcından sonuna dek devam ettiği söylenebilir.

2.2.3.3. Tarafların Üzerinde Serbestçe Tasarruf Edebilecekleri Konulara Yönelik Olması

Tasarruf ilkesi bünyesinde davacının yargılamayı başlatması; yargılamanın konusunu ve böylelikle dava konusunu belirlemesi; davacının davayı geri alması, feragat etmesi davalının davayı kabul etmesi, tarafların sulh olması; taraflarca kanun yoluna başvurulması, kanun yoluna başvurunun geri alınması, kanun yoluna başvurudan feragat edilmesi ve kanun yolunda incelenmesini istedikleri sebebin taraflarca belirlenmesini

⁴²³ Meriç, Tasarruf İlkesi, s.38-39.

⁴²⁴ Pekcanitez, Atalay, Özkes, Medeni Usul, s.184.

⁴²⁵ Demir, s.129.

⁴²⁶ Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü 2. Cilt, s.1028.

kapsar⁴²⁷. Tasarruf ilkesi ile ilgili olarak HMK m.24/3 kapsamında, üzerinde serbestçe tasarruf edilebilecek dava konusu hakkında tarafların, dava açıldıktan sonra da tasarruf yetkisinin devam edeceği kabul edilmiştir.

Tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri konular açıkça düzenlenme alanı bulmamıştır. Ancak bu husus kavramsal olarak pek çok kanuni düzenlemede yer almıştır. Bu düzenlemelere örnek olarak HMK m.18/1 (yetki sözleşmesinin yapılamayacağı haller), m.70/3 (Cumhuriyet Savcısının dava açtığı haller), m.137/1 (tarafların arabulucuya veya sulha teşvik edilebileceği haller), m.408 (tahkime elverişlilik), HUAK m.1/2, m.17/1(d) (arabuluculuğa elverişlilik) gösterilebilir⁴²⁸.

HUAK m.1'de arabuluculuğa elverişlilik, yabancılık unsuru taşıyanlar da dahil yalnızca tarafların üzerinde serbestçe tasarrufta bulunabileceği iş veya işlemlerden doğan özel hukuk uyuşmazlıklarında geçerli olacak şekilde belirlenmiştir. Ancak aile içi şiddet iddiası içeren uyuşmazlıkların arabuluculuğa elverişli olmadığı da ilgili kanun maddesi devamında düzenlenmiştir. HMK m.408 gereğince tahkime elverişlilikte ise taşınmaz üzerindeki aynı haklardan ya da iki tarafın iradelerine bağlı olmayan işlerin tahkime elverişli olmadığı belirtilmiştir. Görüleceği üzere HMK m.408 gereğince taşınmaz mallar üzerindeki aynı haklardan kaynaklanan uyuşmazlıkların tahkime elverişli olmadığı düzenlenmiştir. Fakat aynı ölçütün arabuluculuk açısından da kabulü mümkün değildir. Çünkü arabuluculuk gönüllülük esasına dayandığından, bağlayıcı karar vermeyi öngören tahkimden hukuki niteliği itibarıyla ayrılır⁴²⁹. Keza Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu ile buna ilişkin getirilmiş bir sınırlama da bulunmamaktadır.

Avukatlık Hukuku m.35/A kapsamında uzlaşma sağlamanın konusu da ancak tarafların kendi iradeleriyle istem sonucu elde edebilecekleri konulara özgüdür⁴³⁰. Bir diğer ifadeyle uzlaşma, tarafların uyuşmazlık konusu üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri konularda geçerlidir⁴³¹. Konunun uzlaşmaya elverişli olup olmadığı hususu ise maddi hukuk kriterlerine göre belirlenir⁴³². Bu açıdan uzlaşmanın tahkime ve arabuluculuğa elverişliliğe ilişkin getirilen düzenlemelerle paralellik gösterdiği⁴³³ söylenebilse de tahkimden taşınmazın aynından kaynaklanan uyuşmazlıklar açısından, arabuluculuktan ise aile içi şiddet iddiası içeren uyuşmazlıklar açısından ayrılır.

⁴²⁷ Meriç, Tasarruf İlkesi, s.53-54.

⁴²⁸ Arslan vd., s.155.

⁴²⁹ Özbek, Uzlaşma, s.390.

⁴³⁰ Yılmaz, Uzlaşma Sağlama, s.849.

⁴³¹ Özbay, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.403.

⁴³² Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.217.

⁴³³ Yılmaz, Uzlaşma Sağlama, s.849.

Temelde uzlaşmanın tarafların sulh, kabul ve feragat yapabilecekleri hususlarda sağlanabileceği söylenebilir⁴³⁴. Taraflar evliliğin iptali, soybağının reddi ve boşanma gibi konularda sulh yapılamazsa da bunların dışında; borçlar hukuku ilişkileri, bir kısım aile, miras ve eşya hukuku ilişkilerinde sulh gerçekleştirilebilir⁴³⁵. Yani taraflar taşınmazlara ilişkin uyuşmazlıklarda serbestçe sulh sözleşmesi yapabilmektedirler. Bu sebeple uzlaşma yoluyla da bu husustaki uyuşmazlıkların çözümünün sağlanmasında bir engel yoktur⁴³⁶. Ayrıca Avukatlık Kanunu m.35/A kapsamında uzlaşma sağlamanın mahkemelerin iş yükünü azaltma amacı taşıması nedeniyle, taşınmaz mallar üzerindeki aynı haklardan kaynaklanan uyuşmazlıklarda uzlaşma sağlamanın gerçekleştirilemeyeceğinin kabulü onun esas amacına da ters düşecektir⁴³⁷. Bu nedenle tüm alacak, taşınır ve taşınmazlara ilişkin uyuşmazlıklarda Avukatlık Kanunu m.35/A kapsamında uzlaşmanın sağlanabileceği söylenebilir⁴³⁸. Bu anlamda uzlaşmanın kapsamı oldukça geniş tutulmuştur. Eklenmelidir ki Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanununda yer alan ve aile içi şiddet iddiası içeren uyuşmazlıklarla ilgili getirilen sınırlama da uzlaşmada uygulanmaz⁴³⁹. Nitekim bu hususta Avukatlık Kanunu m.35/A'da buna ilişkin getirilmiş bir düzenleme de bulunmamaktadır.

Manevi tazminata dair uyuşmazlıkların çözümünün uzlaşma yoluyla sağlanması mümkündür⁴⁴⁰. Fakat uzlaşma tarafların arzularına tabi konularda geçerli olduğundan, bunun aksi yönünde örneğin babalık, boşanma, velayetin kaldırılması gibi kamu düzeninden kaynaklanan konularda uzlaşmanın gerçekleşmesi mümkün değildir⁴⁴¹.

2.3. Avukatın Uzlaşma Sağlama Yetkisinin Kullanılması

2.3.1. Genel Olarak

Alternatif uyuşmazlık çözüm yolları çerçevesinde avukatlar, müvekkillerine henüz yargılama aşamasına geçilmeden önce uyuşmazlığın karşı tarafıyla gönüllü olarak bir çözümde buluşabilmek adına müzakerede bulunmayı teklif edebilirler⁴⁴². Avukatlık Kanunu m.35/A çerçevesindeki uzlaşma sağlamada da avukat, müvekkili ile beraber karşı

⁴³⁴ Özbek, Uzlaşma, s.390.

⁴³⁵ İldır, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, s.163.

⁴³⁶ Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.217.

⁴³⁷ Yılmaz, Uzlaşma Sağlama, s.850.

⁴³⁸ Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.449.

⁴³⁹ Göksu, s.89.

⁴⁴⁰ Özbay, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.404.

⁴⁴¹ Yılmaz, Uzlaşma Sağlama, s.850.

⁴⁴² Özbek, Ortaya Çıkan Gelişmeler, s.138.

tarafı uzlaşmaya davet eder⁴⁴³. Bu düzenleme Avukatlık Kanunu m.2’de yer alan avukatlığın amacı ile birlikte değerlendirilmelidir. Avukatlık Kanunu m.2/1 uyarınca avukatlığın amacı hukuki ilişkilerin düzenlenmesini, her türlü hukuki konu ve anlaşmazlıkların adalet ve hakkaniyete uygun bir biçimde çözümlenmesini, hukuk kurallarının tam olarak uygulanmasını her derece yargı organları, hakemler, resmi ve özel kişi, kurul ve kurumlar nezdinde sağlamak olarak belirlenmiştir. Bu madde ile avukatın yardım etmenin de ötesinde çözüm sağlama yetkisi olduğu vurgulanmış ve avukata yeni bir rol daha yüklenmiştir. Bu yeni rol ise Avukatlık Kanunu m.35/A ile somutlaştırılarak, uzlaşma sağlama ve karşı tarafı uzlaşmaya davet etme yetkisi olarak görünüm kazanmıştır⁴⁴⁴.

Önceleri Türkiye Barolar Birliği Avukatlık Kanunu Yönetmeliği’nde uzlaşma davetinin nasıl yapılacağına ilişkin bir düzenleme ve açıklık bulunmamaktaydı⁴⁴⁵. Bu nedenle uzlaşma davetinin sözlü veya yazılı olarak⁴⁴⁶ ve hatta faks, e-posta gibi yollarla⁴⁴⁷ da gerçekleştirilebileceğine ilişkin görüşler öne sürülmüştü. Fakat Türkiye Barolar Birliği Uzlaşma Sağlama Yönetmeliği m.12 uyarınca artık uzlaşma davetinin yapılacağı usul belirlenmiştir. Bu düzenlemeye göre uzlaşma isteyen tarafın avukatı bu uzlaşma iradesini, çekişme konusunu da belirterek karşı tarafa yazılı bir şekilde bildirir. Bu bildirimde ayrıca uzlaşma görüşmelerinin yapılacağı yer ve zaman önerisi de belirtilir. İlgili yönetmeliğin 13. maddesinde ise davetin kabul usulü belirlenmiştir. Buna göre uzlaşma davetini alan taraf, bu husustaki olumlu yahut olumsuz iradesini en geç iki hafta içerisinde karşı tarafa bildirmekle yükümlüdür. Aksi halde, davetin reddedilmiş sayılacağı düzenlenmiştir. Daveti alan taraf, varsa görüşmelerin yapılmasına dair yer ve zaman önerisini de bildirir. Türkiye Barolar Birliği Uzlaşma Sağlama Yönetmeliği m.12 gereğince uzlaşma davetinin yazılı olarak bildirileceği belirlenmişse de hangi yollarla yapılacağına ilişkin net bir ifade bulunmamaktadır. Her ne kadar yeni düzenleme ile uzlaşma davetinin artık yazılı yapılacağı öngörülmüş olsa da bu düzenlemeden önceki dönemde davetin şekle bağlı olmaması bir görüşe göre⁴⁴⁸ alternatif uyuşmazlık çözüm yollarının esnek yapısına uygundur. Ancak zamanaşımı ve hak düşürücü sürelerle etkisi göz önünde bulundurulduğunda uzlaşma davetinin resmi araçlarla yapılmasının tercihi, sürecin

⁴⁴³ Göksu, s.89.

⁴⁴⁴ İldır, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, s.140.

⁴⁴⁵ Bulur, s.213.

⁴⁴⁶ Yılmaz, Uzlaşma Sağlama, s.851.

⁴⁴⁷ Sungurtekin Özkan, s.363.

⁴⁴⁸ Özbek, Uzlaşma, s.391.

sağlıklı sürdürülebilmesi açısından çok daha yararlı olabilir. Bu noktada ise tebligat kavramı önem taşır.

Kavramsal olarak tebligat bildirim anlamına gelmektedir⁴⁴⁹. Hukuki anlamda ise tebligat, hukuki bir işlemin ilgilisinin bilgisine sunulması adına yetkili makamın, yasa ve yöntemine uygun olarak yazı ya da ilanla yaptığı bildirim işlemidir⁴⁵⁰. Tebliğin amacı tebligat konusu işlemlerin hukuki sonuç doğurmasıdır. Bir diğer ifadeyle tebliğ; tebligat konusu işlemin, işlemin muhataplarına kanuna uygun bir şekilde bildirilmesi ve bu bildirim belgelendirilmesidir⁴⁵¹. Bazı tebliğ işlemleri tebliği çıkaran mercii tarafından kendiliğinden gerçekleşebilirken (örneğin dava dilekçesi, ödeme emri), bazı tebliğ işlemleri ilgilisinin talebine (örneğin kira bedelinin ödenmesi talebi) bağlıdır. Tarafların talebi üzerine yapılacak olan tebliğ işlemi, muhatap ile talep eden arasında tasarruf edilebilir bir işlem var ise söz konusu olur⁴⁵². Kural olarak tebliğ evrakı, tebligatı düzenleyen kurumların kendi kurumlarıyla ilgili gerçekleştirdiği işlemlere ve kararlara ilişkin olarak kendiliğinden düzenlenir ve bir talep olmadan tebliğe çıkarılır. 7201 Sayılı Tebligat Kanunu⁴⁵³ m.1’de sayılan kurumların içinden yalnızca noterlerin başka bir kişi ya da kuruma ait resmi bilgilendirme yapılması adına tebliğ evrakı düzenleyebilme yetkisi vardır. Noterlerin bu yetkisinin kullanıldığı durumlarda tebligat evrakının çıkarılmasına ilişkin genel kuraldan farklı ve istisnai olarak talebe bağlı yapılır⁴⁵⁴. Ancak bu istisnai hal dışında Tebligat Kanunu m.1’de belirtilmeyen ve buna ilişkin özel hüküm de bulunmayan durumlarda kurumların tebliğ çıkarma yetkisi olmadığından, buna aykırılık halinde yapılan işlem resmi bir bilgilendirme bir diğer ifadeyle tebligat olarak kabul edilemez⁴⁵⁵. Belirtilmelidir ki avukatlar Tebligat Kanunu’na göre tebliğ çıkaran mercilerden değildir ancak Tebligat Kanunu m.38’de görülmekte olan bir dava sırasında avukatın karşı taraf avukatına tebliğ yapabileceği düzenlenmiştir. Ancak bu durum uyuşmazlığın henüz dava edilmemiş olması halinde söz konusu olmaz yani öncelikli olarak derdest bir dava bulunmalıdır, bir diğer ifadeyle tebligat görülmekte olan dava ile sınırlıdır⁴⁵⁶. Bir diğer açıdan Avukatlık Kanunu m.56/4’de ise avukatların birbirlerine vekalet aldıkları işlerde, sadece dava edilen uyuşmazlığa değil bir yargı mercii önünde

⁴⁴⁹ TDK Sözlükleri, Güncel Türkçe Sözlük, Kaynak: <https://sozluk.gov.tr/> (e.t. 31.03.2022).

⁴⁵⁰ Yılmaz, Hukuk Sözlüğü, s.753.

⁴⁵¹ Nedim Meriç, Tuğçe Arslanpınar Tat, Melik Işık, Nurdan Korkmaz, Barçın Özkan Kıdıl, Olaylarla Tebligat Hukuku, 2. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul Eylül 2021, s.14.

⁴⁵² Meriç vd., Tebligat Hukuku, s.28.

⁴⁵³ 7201 Sayılı Tebligat Kanunu, R.G. T.: 19.02.1959, R.G. S.:10139.

⁴⁵⁴ Meriç vd., Tebligat Hukuku, s.30.

⁴⁵⁵ Meriç vd., Tebligat Hukuku, s.37-38.

⁴⁵⁶ Meriç vd., Tebligat Hukuku, s.41-42.

görülen her uyuşmazlığa ilişkin olarak adli kâğıt ve belge tebliğ edebileceği düzenlenmiştir. Bu anlamda uzlaşma iradesine sahip taraf avukatı; uzlaşma davetinin davanın açılıp da henüz duruşmanın başlamamasına kadar olan aşamada gerçekleştirilmesi ihtimalinde, Tebligat Kanunu m.38 ve m.56/4'e dayanarak dosyanın görülmekte olduğu mahkemeden karşı tarafın avukatına bu davetin tebliğ edilmesini talep edebilmelidir.

Belirtmek gerekir ki Tebligat Kanunu m.7/a uyarınca baro levhasına kayıtlı avukatlara tebligatın elektronik tebligat yoluyla yapılması zorunludur. Madde devamında kanunda elektronik tebligat yapılması zorunlu olarak belirtilen kişilerin dışında elektronik tebligat adresi isteyen kişilere de talepleri üzerine elektronik tebligat adresi verileceği ve bu durumda bu kişilere yapılacak olan tebligatların da elektronik yolla yapılmasının zorun olacağı düzenlenmiştir. Bu açıdan uzlaşma davetinin karşı taraf ile avukatın ayrı ayrı yahut birlikte yapılması veya uzlaşma davetine ilişkin cevabın, talepte bulunan ile avukatına ayrı ayrı yahut birlikte yapılması olasılıklarında bu hususların dikkate alınması faydalı olabilir. Zira uzlaşma davetinin ve bu davete ilişkin cevabın taraf avukatına yapılacağı durumlarda elektronik tebligat yapılmasının zorunlu olması davete ilişkin bildirim ya da cevabın noter kanalıyla ya da Tebligat Kanunu m.38 veya 56/4'e göre ilgili yargı merciinden talep edilmesi yoluyla yapılması durumunda bunların elektronik tebligat ile yapılmasını gerektirecektir.

Bu açıklamalar ışığında, her ne kadar ilgili yönetmelik ile uzlaşma davetinin yazılı yapılacağı belirtilmiş ve fakat hangi yollarla yapılacağı belirlenmemişse de uzlaşma davetinin hukuki sonuç doğurabilmesi ve muhatabına ulaşım ulaşılmadığı hususunun belirlenebilmesi için bizzat karşı tarafa en azından taahhütlü gönderi⁴⁵⁷; davanın açılıp da henüz duruşmanın başlamamış olduğu dönemde karşı taraf avukatına ilgili yargı merciden talep edilerek (Tebligat Kanunu m.38 ve m.56/4) fiziki veya elektronik

⁴⁵⁷ “Taahhütlü Gönderiler: Kayıtlı olarak postaya verilmek istenilen yurtiçi ve yurtdışı mektup postası gönderilerinin, postaya verilmesinden itibaren kayda tabi tutulması, alıcısına imza karşılığında teslim edilmesi, kaybı halinde de üst sınırı belirlenmiş tutarda tazminat ödenmesini içeren hizmet taahhütlü hizmet, bu özel hizmeti içeren yurtiçi ve yurtdışı gönderilere ise taahhütlü gönderi denir.”; “Alma Haberli Gönderiler: taahhütlü özel hizmetiyle postaya verilen haberleşme gönderileri, basılmış kağıtlar, yurtdışı çıkış ve varışlı küçük paketler, görme engellilere özgü yazılar ile postan kolileri veya kargoları, kargolar, acele posta gönderileri, APS kurye gönderilerine iliştirilen haber alma kartının; gönderinin teslimi sırasında alıcısına imzalatılarak iade edilmesi suretiyle hangi tarihte ve kime teslim edildiğinin göndericiye bildirilmesi sistemidir. Yurtiçi kabul ve varışlı bu gönderiler için alma haber kağıdının yerine gönderinin hangi tarihte ve kime teslim edildiğinin göndericiye ait e-posta adresine belge görünümü ile bildirilmesine ise Elektronik Alma Haberi ek hizmeti denilir.”, PTT Genel Hizmet Kataloğu, s.74, Kaynak: https://www.ptt.gov.tr/Dokumanlar/Ptt%20Hizmet%20Katalo%C4%9Fu_25%20%C5%9Eubat%202022.pdf (e.t. 07.04.2022).

tebligat⁴⁵⁸; ya da koşulları taşıması halinde noter kanalıyla bizzat karşı tarafa (elektronik tebligat adresi yoksa fiziki) veya avukatına elektronik tebligat yoluyla gönderilmesinde yarar olabilir. Aynı şekilde uzlaşma davetine ilişkin cevabın da bu yollardan biriyle yapılması sürece destek sağlayabilir. Davanın henüz açılmadığı dönemde ise uzlaşma davetinin taahhütlü gönderi ya da noter kanalıyla tebligat gönderilmesi suretiyle yapılması sürece fayda sağlayabilir. Fakat elbette ki bu yolların hiçbirinin tercih edilmemesi de söz konusu olabilir. Böyle bir durumda ilgili yönetmelik uyarınca uzlaşma davetinin yazılı olmak koşuluyla herhangi bir yol ve vasıta aracılığıyla gerçekleştirilmesi önünde bir sakınca bulunmamaktadır.

2.3.2. Çekişmeli Yargı ve Çekişmesiz Yargı Çerçevesinde Uzlaşma

Medeni usul hukukunun asıl inceleme konusunu çekişmeli yargı oluşturur⁴⁵⁹. Çekişmeli yargı işleri, hasımlı olan işlerdir ve taraflar arasında bir çekişme vardır. Bu nedenle iki taraf gereklidir. Yani bir tarafta diğer tarafa karşı sübjektif bir hak iddia eden ve diğer tarafta ise buna karşı kendisini savunan mevcuttur. Taraflar arasındaki bu uyuşmazlık, esasa ilişkin verilecek bir hüküm ile giderilir⁴⁶⁰. Çekişmesiz yargıda ise aralarında uyuşmazlık bulunan iki taraf yoktur⁴⁶¹. Bir diğer ifadeyle, çekişmesiz yargıda ilgililer arasında bir uyuşmazlık yahut çekişme bulunmamaktadır. Bu nedenle çekişmesiz yargıda karşı taraf, hasım mevcut değildir⁴⁶². Ancak çekişmesiz yargı da bir yargılama faaliyetidir, zira buna ilişkin işler de mahkemelerde görülür⁴⁶³. Bu anlamda çekişmeli yargının iki taraf sistemine kurulduğu, çekişmesiz yargının ise tek taraflı olduğu söylenebilir⁴⁶⁴. Çekişmesiz yargıda taraftan ziyade ilgili kavramı esastır ve birden fazla

⁴⁵⁸ Elektronik Tebligat Yönetmeliği, R.G. T.: 06.12.2018, R.G. S: 30617 uyarınca, m.3(ç): “Elektronik Tebligat: Tebligat Kanunu ve bu Yönetmeliğe uygun olarak yapılan tebligatı”; m.3(d): “Elektronik Tebligat Adresi: PTT tarafından gerçek kişiler için kimlik bilgileri, tüzel kişiler içinse tabi oldukları sistem bilgileri esas alınmak suretiyle tek ve benzersiz şekilde oluşturulan ve UETS’ye kaydedilen tebligat adresini”; m.3(e): “Elektronik Tebligat Mesajı: Tebligat çıkarmaya yetkili makam ve merci tarafından güvenli elektronik imza veya elektronik sertifikayla imzalanmış, tebliğ edilecek içerik, ekli dokümanlar ve tebliğ için gerekli muhatap bilgilerinden oluşan elektronik iletiyi” ifade eder.

⁴⁵⁹ Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.32.

⁴⁶⁰ Yener, s.81.

⁴⁶¹ Arslan vd., s.78.

⁴⁶² Yener, s.81.

⁴⁶³ Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.32.

⁴⁶⁴ Aslı Aras, “Çekişmesiz Yargı İşlerinde Görev ve Yetki”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.7, S.1, Malatya 2016, ss.65-86, s.66, Kaynak: <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/415294> (e.t. 29.03.2022).

ilgili bulunabilir⁴⁶⁵. Çekişmesiz yargı genel bir tanımla ile, mahkemelerin tipik uyuşmazlık çözme faaliyeti dahilinde olmayan işleri olarak belirlenebilir⁴⁶⁶.

Çekişmeli yargı ile çekişmesiz yargı arasındaki farkı belirleme adına tek bir ölçüt bulunmamaktadır, yani bu iki yargının birbirinden ayrılmasını sağlayan birden çok ölçütün birlikte değerlendirilmesi gerekir⁴⁶⁷. Zira HMK m.382/1 ile çekişmesiz yargıya dair ölçütler belirlenmiş ve bu ölçütlerden biri yahut birkaçına dahil işlerin çekişmesiz yargı olarak kabul edileceği düzenlenmiştir. Bu ölçütler; ilgililerin arasında uyuşmazlığın olmadığı haller, ilgililerce ileri sürülebilecek herhangi bir hakkın bulunmadığı haller, hâkimin resen harekete geçtiği haller olarak sıralanmıştır. HMK m.382/2 doğrultusunda ise bazı çekişmesiz yargı işleri belirtilmiştir. Fakat bu işler sınırlı sayıda değildir, belirtilen bu işler dışında kalan işler eğer ki sıralanan ölçütlerden birini sağlıyorsa bu işler de çekişmesiz yargı işleri kapsamında değerlendirilir⁴⁶⁸.

Belirtilmelidir ki, maddi hukukun taraflara uyuşmazlık konusu üzerinde anlaşma suretiyle tasarruf yetkisi vermediği durumlarda alternatif uyuşmazlık çözümüne ilişkin sözleşmeler geçerli değildir. Hukukumuzda bunlardan biri niteliğindeki çekişmesiz yargıda da alternatif uyuşmazlık çözüm yoluna başvuru, kamu düzeni kuralları gereğince mümkün değildir⁴⁶⁹. Keza iki tarafın varlığı sulh açısından vazgeçilmez bir şart olduğu içindir ki çekişmesiz yargıda sulhun gerçekleşmesi niteliği gereği mümkün olmaz⁴⁷⁰.

Bu belirlemelere paralel olarak Yargıtay bir kararında; gerçek bir çekişmenin varlığını aramıştır. Şöyle ki ilgili kararda; talep eden taraf ile hasım gösterilen taraf arasında bir uyuşmazlık yok ise, hasım gösterilen tarafın davada sadece yasal hasım olarak yer aldığı ancak gerçekte yargılamada bir taraf değil ilgili olduğu söylenmiştir. Yargıtay ayrıca bu kararında böyle bir durumda ilgililerin uzlaşması halinde uyuşmazlığın ortadan kalkmasından söz edilemeyeceğine ve ilgilinin davayı kabulünün de bir sonuç doğurmayacağına dair hüküm kurmuştur⁴⁷¹. Çalışma kapsamında ise Avukatlık Kanunu m.35/A açısından uzlaşmanın sağlanabilmesi için ortada bir uyuşmazlığın bulunması şartının arandığı belirtilmiştir⁴⁷². Ayrıca uzlaşmanın sağlanabilmesi için karşı tarafın

⁴⁶⁵ Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.33.

⁴⁶⁶ Arslan vd., s.77.

⁴⁶⁷ Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.32.

⁴⁶⁸ Aras, Çekişmesiz Yargı, s.66; Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.33.

⁴⁶⁹ İldır, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, s.41.

⁴⁷⁰ İldır, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, s.163.

⁴⁷¹ Yargıtay 1. Hukuk Dairesi, 2015/18516 E., 2015/15257 K. ve 29.12.2015 Tarihli Kararı, Kaynak: <https://legalbank.net/> (e.t. 29.03.2022).

⁴⁷² Bkz. Yukarıda 2. Bölüm, 2.2.1. numaralı başlık altındaki açıklamalar.

uzlaşmaya davet edilmesi zorunludur⁴⁷³. Çekişmesiz yargıda ise, çekişmeli yargıda olduğu gibi bir uyuşmazlıktan söz edilemez⁴⁷⁴.

Bu nedenle her ne kadar Avukatlık Kanunu m.35/A'da açıkça iş ve dava ibaresi kullanılmışsa da uzlaşma sağlamada bir uyuşmazlığın ve dolayısıyla karşı tarafın varlığının aranması nedeniyle çekişmesiz yargı işlerinde geçerli olamayacağı sonucu çıkarılabilir. Burada iş kelimesiyle asıl kastedilenin dava açılmadan önceki dönemde uzlaşma sağlamaya başvurulması halinde, henüz dava boyutunu kazanmamış olan uyuşmazlığı nitelemekte kullanılan bir kavram olduğu söylenebilir. Bu anlamda çekişmesiz yargıda taraftan ziyade ilgiliden söz edilmesi ve hukuki mahiyeti gereği taraflar arasında varlık kazanan bir uyuşmazlıktan söz edilememesi nedeniyle, çekişmesiz yargı işlerinde avukatın uzlaşma sağlama yetkisinin kullanılmayacağını düşünmekteyiz. Buna karşılık taraf ve uyuşmazlık unsurlarının hukuki mahiyetine esas kabul edilmesi nedeniyle çekişmeli yargıda avukatın uzlaşma sağlama yetkisinin kullanılması, uzlaşma sağlama yetkisi özelinde çekişmeli yargının doğal bir sonucu olarak değerlendirilebilir.

2.3.3. Uzlaşma Sağlama Yetkisinin Kapsamı ve Avukatla Temsil Zorunluluğu

Uzlaşma sağlama içeriği gereği bir özel hukuk sözleşmesidir ve bu sebeptendir ki karşı tarafa bu konuda bir öneride⁴⁷⁵ bulunulması bir diğer ifadeyle karşı tarafın uzlaşmaya davet edilmesi gerekir. Avukatlık Kanunu m.35/A ile bu davetin avukat ve müvekkili ile birlikte yapılması öngörülmüştür⁴⁷⁶. Bu açıdan ilgili yasal düzenleme gereğince uzlaşma sağlamada, bir birliktelik kast edilir. Bu birliktelik, uzlaşma sağlamayla ilgili sonuç doğurabilecek her türlü işlemin avukat ve müvekkili tarafından birlikte kararlaştırılmasını ve gerçekleştirilmesini ifade eder⁴⁷⁷. Bu anlamda avukatın müvekkili ile arasındaki vekalet ilişkisine dayanarak kendi kendine hareket etmesi söz konusu değildir⁴⁷⁸. Öyle ki uzlaşma çağrısı da taraflardan her birinin yani davacı yahut davalının avukatı ve onun müvekkili tarafından yapılır⁴⁷⁹. Bu açıdan medeni usul hukukumuzda bazı istisnalar saklı kalmak kaydıyla avukatla temsil zorunluluğu bulunmamasına rağmen, Avukatlık Kanunu

⁴⁷³ Yılmaz, Uzlaşma Sağlama, s.850.

⁴⁷⁴ Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.34.

⁴⁷⁵ Karşı tarafın hiçbir tereddüde düşmeden kabul iradesini açıklaması için öneri, tam ve eksiksiz olmalıdır. Cevdet İlhan Günay, Borçlar Hukuku Genel Hükümler – Özel Borç İlişkileri, 1. Basım, Yetkin Yayınları, Ankara 2016, s.43.

⁴⁷⁶ Taşpolat Tuğsavul, s.76.

⁴⁷⁷ Demir, s.106.

⁴⁷⁸ Göksu, s.89.

⁴⁷⁹ Yılmaz, Uzlaşma Sağlama, s.851.

m.35/A kapsamında uzlaşma sağlamada avukatla temsil zorunluluğu vardır⁴⁸⁰. Her iki tarafın da avukat ile temsili gerekir⁴⁸¹. Uzlaşma görüşmeleri süresince tarafların korunabilmesi, aydınlatılabilmesi ve uzlaşmaya teşvik edilebilmesi açısından avukatla temsil zorunluluğunun olumlu etki yaratacağı açıktır⁴⁸².

Avukatlık Kanunu m.35/A kapsamındaki bu düzenleme, herkesin bir avukatı olacağı varsayımını esas alarak getirilmişse de uygulamada uyuşmazlığın ilk aşamalarında tarafların çoğunlukla avukatı bulunmamaktadır. Bu durumun uzlaşma başvurusuna engel oluşturacağı yahut avukatı olmayana uzlaşma teklif edilemeyeceği şeklinde yorumlanmaması gerekir⁴⁸³. Daha çok davanın açılmasından sonra fakat duruşma aşamasına henüz geçilmeden önce karşılaşılabilecek bu durum karşısında karşı tarafın kendisini bir avukat ile yahut hangi avukat ile temsil ettireceği hususu belirsiz olabilir. Bu durumda kendisini avukat ile temsil ettirmeyen ya da hangi avukatı ile temsil ettireceği belli olmayan bir karşı taraf var ise, uzlaşma daveti doğrudan karşı tarafın kendisine yapılmalıdır. Ancak bu sağlandıktan sonra karşı tarafın uzlaşma görüşmelerine katılabilmesi ve dolayısıyla yürütebilmesi için bir avukat ataması gerekir. Bu sebeple, uzlaşma davetiyesinde karşı tarafa daveti kabul edecek ise kendisine bir avukat ataması, avukatının kimlik ve adres bilgilerinin de kendilerine bildirilmesi gerektiği hususlarının belirtilmesi süreci hızlandıracaktır⁴⁸⁴.

2.3.4. Avukatlık Vekaletnamesinde Uzlaşmaya İlişkin Verilecek Olan Yetkinin Türü ve Bu Yetkinin Hukuki Niteliği

Hukuki işlemler kural olarak, o işlemi yapma iradesi taşıyan kişilerce gerçekleştirilir fakat bazı hukuki işlemlerin bizzat yapılmasında maddi ve hukuki engeller mevcut olabilir. Bu halde gerçekleştirilmesi istenilen hukuki işlemin, temsilci vasıtasıyla da yapılması mümkündür. Maddi hukuk alanında söz konusu olan temsil kurumu, usul hukukunda alanında davaya vekalet ilişkisinde görünüm kazanır⁴⁸⁵. Bir diğer ifadeyle davada tarafın temsili, özel hukuktaki temsilin usul hukukundaki görünümüdür⁴⁸⁶. Bu açıdan temsil edilen, temsilciye davada temsil yetkisi verecektir ve vekalet verilmesi

⁴⁸⁰ Özbek, Uzlaşma, s.392-393.

⁴⁸¹ Göksu, s.89.

⁴⁸² Sungurtekin Özkan, s.360.

⁴⁸³ Demir, s.111.

⁴⁸⁴ Bulur, s.213.

⁴⁸⁵ Seyhan Selçuk, Medeni Usul Hukukunda Dava Vekaletnameleri, 1. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara Eylül 2011, s.1.

⁴⁸⁶ Arslan vd., s.276.

durumu söz konusu olacaktır. Bu aşamadan sonra temsil yetkisi veren müvekkil, temsil yetkisini alan ise vekil olarak adlandırılır⁴⁸⁷.

HMK m.76 ile avukat; açtığı ve takip ettiği dava ve işlerde, noter tarafından onaylanan ya da düzenlenen vekaletname aslını veya avukat tarafından onaylanmış aslına uygun örneğini dava takip dosyasına konulmak üzere ibraz ile zorunlu kılınmıştır. Ancak Türk hukukunda davada vekil ile temsil zorunlu olmamakla birlikte taraflar davalarını kendileri değil de bir vekil vasıtasıyla takip etmek isterlerse, yalnızca belirli kişileri yani kural olarak avukatları vekil olarak atayabilirler⁴⁸⁸. Kanuni istisnaları hariç olmak üzere mahkemelerde müvekkilin temsiline dair yetki sadece avukatlara özgüdür⁴⁸⁹. Bu bağlamda temsil edilen ile temsil eden avukat arasında varlık kazanacak ilişkinin, bir sözleşme ile sağlanması gerekir⁴⁹⁰. Avukatın belirli bir hukuki yardımda bulunmayı üstlendiği ve taraflarca ücret alınmaması kararlaştırılmadıkça avukatın ücrete hak kazandığı iş görme borcu doğuran sözleşme, avukatlık sözleşmesi olarak adlandırılır⁴⁹¹. Avukatlık sözleşmesi hukuki niteliği itibariyle Avukatlık Kanunu kapsamında düzenlenme alanı bulan ve vekalet sözleşmesinin özel bir türü olan isimli bir sözleşmedir⁴⁹² ve temsil⁴⁹³, vekalet⁴⁹⁴ ve hizmet sözleşmeleri⁴⁹⁵ ile yakından ilişkilidir⁴⁹⁶. Ancak avukatlık sözleşmesinin bir tarafını avukatlık sıfatına haiz bir kişinin oluşturması onu vekalet sözleşmesinden ayırır⁴⁹⁷. Öyle ki Türk Borçlar Kanunu anlamındaki vekalet sözleşmesinin kapsamı sözleşmeye göre ve sözleşmede açıkça bir hüküm yoksa işin niteliğine göre belirlenir⁴⁹⁸. Bu anlamda avukatlık sözleşmesi, avukat ile müvekkili

⁴⁸⁷ Yener, s.164.

⁴⁸⁸ Arslan vd., s.277.

⁴⁸⁹ Çetiner, s.97.

⁴⁹⁰ Çetin, Ateş, s.57.

⁴⁹¹ Günergök, s.36.

⁴⁹² Raziye Aksu, “Avukatlık Sözleşmesinin Unsurları ve Hukuki Niteliği”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, S.27, Ankara Temmuz 2016, ss.861-891, s.885, Kaynak: <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/982093> (e.t. 02.04.2022).

⁴⁹³ Temsil; hukuki bir işlemin bir kimse adına ve hesabına bir başkası tarafından gerçekleştirilmesi halinde söz konusu olur. Akıntürk, Ateş, s.71.

⁴⁹⁴ Vekalet sözleşmesi geniş anlamda bir iş görme sözleşmesidir ve vekil kendisine verilen iş ya da işlemin vekalet verenin irade ve yararına uygun bir şekilde görülmesini, yapılmasını üstlenir. Eren, Özel Hükümler, s.706; Vekalet sözleşmesi; vekilin, vekalet verenin bir işini görmeyi ya da işlemini yapmayı üstlendiği iş görme sözleşmesidir. Günay, s.259.

⁴⁹⁵ Hizmet sözleşmesi; konusu insan emeği olan, bir diğer ifadeyle iş görme amacını güden bir sözleşme türüdür. Hizmet sözleşmesi tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerdendir. Akıntürk, Ateş, s.299

⁴⁹⁶ Korkusuz, Korkusuz, s.51.

⁴⁹⁷ Aksu, s.883.

⁴⁹⁸ Eren, Özel Hükümler, s.721.

arasındaki hukuki ilişkiyi düzenleyen bir özel hukuk ilişkisi olup, her iki tarafın iradesinin birleşmesiyle meydana gelir ve avukat, serbest meslek ifa eder⁴⁹⁹.

Davaya vekaletin kanuni kapsamı gereğince vekil genel ya da özel dava vekaletnamesi ile kanunda belirtilmiş olan işlemleri yapabilir, kanundan dolayı yetkili olduğu işlemler dışında bir işlem için ise vekaletnamesinde bu konuda ayrıca özel yetki bulunmalıdır⁵⁰⁰. Davaya vekaletin kanuni kapsamı HMK m.73 ile belirlenmiştir. Buna göre avukat, kendisine vekaletnamede açıkça yetki verilmemiş olsa dahi hüküm kesinleşinceye kadar yapılması gereken bütün işlemleri ve hükmün icrasıyla ilgili işlemler ile yargılama masraflarının tahsiliyle ilgili işlemleri yapabilir; kendisine yönelik de bu işlemler yapılabilir. Vekaletnamede bunları sınırlandırıcı kayıtlar öngörülmüş ise bu kayıtlar ancak avukat ile müvekkili arasında geçerlidir ve karşı taraf için bir sonuç doğurmaz⁵⁰¹. Buna karşılık vekilin vekaletnamesinde ancak özel yetki bulunması durumunda yapabileceği bazı işler vardır. Bir diğer ifadeyle bazı işlemlerin vekil tarafından yapılabilmesi için dava vekaletnamesinde bu hususta özel yetkinin bulunması gereklidir⁵⁰². Bu haller HMK m.74 kapsamında sıralanmakla birlikte, bunlara ek olarak⁵⁰³ bazı kanun hükümlerinde de vekile özel yetki verilmesini gerektiren haller⁵⁰⁴ düzenlenme alanı bulmuştur. Çalışma konusu dahilinde, özel yetki gerektiren haller sulh olmak; hakem ve tahkim sözleşmesi yapmak; karşı tarafı ibra etmek; davadan ve kanun yollarından feragat etmek; davayı kabul etmek; müvekkilin iflasını istemek; müvekkil adına mirasın reddi; müvekkil adına konkordato teklifi edebilmek; sermaye şirketleri ve

⁴⁹⁹ Talih Uyar, “‘Avukatın Özen Yükümlülüğü’ (Av. K. m.34; TBK. m.506/III) ve ‘Görevi Kötüye Kullanma Suçu’ (TCK. m.257/2)”, TBB Dergisi, S.131, Ankara Temmuz-Ağustos 2017, ss.373-404, s.376, Kaynak: http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/App_Themes/TumDergiler/131.pdf (e.t. 02.04.2022).

⁵⁰⁰ Arslan vd., s.285.

⁵⁰¹ Selçuk, s.109.

⁵⁰² Arslan vd., s.286.

⁵⁰³ Türk Medeni Kanunu'nun Velayet, Vesayet ve Miras Hükümlerinin Uygulanmasına İlişkin Tüzük, R.G. T.: 10.08.2003, R.G. S.: 25195, m.39/2 gereğince mirasçının mirası reddi durumunda sulh hakimince düzenlenecek bir tutanak ile reddeden mirasçının açık kimliği belirlenir ve ret beyanı mirası reddedene veya istem, bu konuda yetkisi olan vekil tarafından yapılmış ise vekiline imza ettirilerek hâkim ve zabıt katibince imzalanır ve vekilin vekaletnamesi bu tutanağa eklenir.

⁵⁰⁴ Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, 2021/16 E., 2021/340 K. ve 13.09.2021 Tarihli kararında; terekenin borca batık olduğunun tespiti ile mirasın hükmen reddi istemine ilişkin açılan davada, Türk Medeni Kanunu'nun Velayet, Vesayet ve Miras Hükümlerinin Uygulanmasına İlişkin Tüzük m.39/2 gereğince mirasın reddi yetkisini içeren özel vekaletnamenin sunulmasının zorunlu olduğuna hükmetmiştir. Kaynak: <https://legalbank.net/> (e.t. 10.04.2022).

Bu konuda aksi yönde Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, 1997/6795 E., 1997/8177 K. ve 11.07.1997 Tarihli kararında; vekilin müvekkilinden özel yetki almasını gerektiren hallerin kanunlarda açıkça sayılmış olduğunu ve yasalarca öngörülme bir konunun tüzük ile belirlenemeyeceğini söyleyerek bu konuda yetkisi olan vekil ibaresinin, özel yetkiyi gerektirir şeklinde yorumlanmaması gerektiğine ve bu nedenle özel yetki gerektiren hallerin benzetme yoluyla genişletilemeyeceğine hükmetmiştir. Belirtilmelidir ki kararda mirası reddeden vekilinin ilgili Tüzük maddesi gereğince vekaletnamesinde özel yetki olması gerektiğine ilişkin muhalefet şerhi bulunmaktadır. Kaynak: <https://legalbank.net/> (e.t. 10.04.2021).

kooperatiflerin uzlaşma yoluyla yeniden yapılandırılması teklifi; kişiye sıkı sıkıya bağlı davaların açılması (örneğin boşanma davası)⁵⁰⁵; alternatif uyuşmazlık çözüm yoluna başvurulması şeklinde özetlenebilir⁵⁰⁶.

Avukatlık vekaletnamesinde uzlaşmaya ilişkin özel yetki bulunmasa dahi, uzlaşma davetinin müvekkil ile birlikte, yani müvekkilin rızası dahilinde yapılması nedeniyle zaten müvekkilin de davete iştirak edeceğini ve bu sebeple uzlaşmaya ilişkin özel yetkinin bulunmasının önemi olmadığını esas alan görüşler mevcuttur⁵⁰⁷. Ancak HMK m.74 ile belirtilen açık düzenleme gereğince yetki verilmemesi durumunda vekil sulh olamaz ve alternatif uyuşmazlık çözüm yoluna başvuramaz. Bu anlamda vekilin, uzlaşma teklifinde bulunabilmesi için vekaletnamesinde özel yetki bulunması gerekir⁵⁰⁸. Çünkü nihayetinde avukatın uzlaşma sağlama yetkisi de bir alternatif uyuşmazlık çözüm yoludur ve bu yönüyle HMK m.74'te yer alan düzenlemeye dahildir.

Uzlaşma görüşmelerinin genelinde avukatın hakimiyeti söz konusudur. Bu nedendir ki uzlaşma sağlama yöntemini ve tutanağının hukuki mahiyeti ile gücünü bilmeyen taraf, yanlış yönlendirilebilir. Böyle bir halde aslında uzlaşma iradesini taşımayan bir uzlaşma tutanağıyla karşı karşıya kalan taraf, ileri sürdüğü hakkına ilişkin olarak mahkemeye başvuramayacak yalnızca uzlaşma tutanağının iptalini isteyebilecektir. Bu açıdan da tarafın, noter huzurunda vekalet verirken uzlaşma iradesini beyan etmesi ve avukatına bu hususta özel yetki tanınması gereklidir⁵⁰⁹.

Bu konuda Avukatlık Kanunu m.35'in bir istinası niteliğindeki karı ve kocanın kadastro işlerinde birbirlerini vekil atayabilmeleri⁵¹⁰ halinin ayrıca incelenmesi gerektiğini düşünmekteyiz. Kadastro Kanunu⁵¹¹ m.31 gereğince davada zıt menfaatler söz konusu olmadıkça, kadastro işlerinde karı ve koca birbirlerini vekil olarak tayin edebilirler.

⁵⁰⁵ Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, 2021/4817 E., 2021/3125 K. ve 16.09.2021 Tarihli Kararında; boşanma davası açmak ve bu davayı takip etmek kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hakkın kullanımı niteliğinde olduğundan, buna ilişkin olarak vekaletnamede özel yetkinin bulunması gerektiğini belirtmiştir. Bu nedenle Yargıtay bu kararında HMK m.74 gereğince özel yetkiyi içeren vekaletnamenin sunulması adına vekile süre verilmesine ve bu süre içinde özel yetkiyi içeren vekaletnamenin sunulmasının veya asilin yapılan işlemleri kabulünü bir dilekçe ile mahkemeye bildirmesinin gerektiğine hükmetmiştir. Kaynak: <https://legalbank.net/> (e.t. 10.04.2022).

⁵⁰⁶ Arslan vd., s.286-287; Ayrıca bkz. Selçuk, s.113-115.

⁵⁰⁷ Yılmaz, Uzlaşma Sağlama, s.850-851; Özbay, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.405; Uzlaşma önerisinin zorunlu olarak iş sahibi ve avukat ile yapılması nedeniyle iş sahibinin avukatına uzlaşma sağlamaya dair yetkiyi dolaylı yoldan verdiği kabul edilebilir. Sungurtekin Özkan, s.363.

⁵⁰⁸ Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü 2. Cilt, s.1028.

⁵⁰⁹ Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.224.

⁵¹⁰ Selçuk, s.73.

⁵¹¹ 3402 Sayılı Kadastro Kanunu, R.G. T.: 09.07.1987, R.G. S.: 19512.

Hükmün gerekçesinde bu düzenlemenin amacı, kişilere kadastro ile ilgili konularda geçerli vekil tayininde kolaylık sağlanması olarak belirlenmiştir⁵¹². Bu düzenleme gereğince eşler⁵¹³ avukat olmasalar dahi, kadastro iş ve davalarında menfaatleri zıt olmamak kaydıyla birbirlerini vekil olarak tayin edebileceklerdir⁵¹⁴. Eşler bu işlemleri vekaletname düzenlemeye yetkili makamlar vasıtasıyla birbirlerine verilecek vekaletname aracılığıyla gerçekleştirebileceği gibi, kadastro veya sulh hakimince tasdik edilmiş vekaletnamelerle de gerçekleştirebilir. Fakat eşlerin kanundan kaynaklanan bir davaya vekalet ehliyetine sahip olmaları nedeniyle vekaletname olmaksızın, birbirlerinin eşi olduklarını ispatlamak suretiyle de kadastro davalarında birbirlerini temsil edebilmeleri mümkündür⁵¹⁵. Bizce bu konuda öncelikli olarak üzerinde durulması gereken husus kadastro iş ve davalarında eşlerin birbirlerini temsil etmeleri durumunda Avukatlık Kanunu m.35/A kapsamında uzlaşma sağlama yetkisinin kullanılabilirliğidir.

Daha önce de belirtildiği üzere avukatın uzlaşma sağlama yetkisi münhasıran avukata ait bir yetkidir⁵¹⁶ ve bu süreçte avukatla temsil zorunludur⁵¹⁷. Bu nedenle bizce Kadastro Kanunu m.31’de yer alan vekalet her ne kadar Avukatlık Kanunu m.35’in istisnası olarak nitelendirilebilse de avukatın uzlaşma sağlama yetkisinin münhasıran avukata ait olması ve sürecin de avukatlar marifetiyle yürütülmesi yani avukatla temsilin zorunlu olması sebebiyle, kadastro iş ve davalarında eşlere tarafından avukatın uzlaşma sağlama yetkisi tanınmamalı ve eşler bu süreç kapsamında uzlaşmamalıdır. Bunun aksinin kabulü halinde yani eşin, avukatın uzlaşma sağlama yetkisi kapsamında uzlaşabilmesi için ise bizce Kadastro Kanunu m.31’de yer alan vekaletle ilişkin hükümlerin özel, HMK m.73’te yer alan davaya vekaletin kapsamına ve yine HMK m.74’te yer alan davaya vekalette özel yetki gerektiren hallere ilişkin hükümlerin genel nitelikte olduğu hususu göz önünde bulundurulmalıdır. Bu nedenle Kadastro Kanunu’nda m.31’de vekaletin kapsamına ilişkin ayrıca düzenlemelere yer verilmediğinden bu hususta Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun uygulanması gerektiğini düşünmekteyiz. Bu anlamda bizce, kadastro iş ve davalarında eşlerin birbirlerini vekil tayin etmeleri halinde alternatif uyuşmazlık çözüm

⁵¹² 3402 Sayılı Kadastro Kanunu Gerekçesi, Kaynak: <https://mevzuat.tbmm.gov.tr/> (e.t. 26.06.2022).

⁵¹³ Bu konuda bkz. “Dava dışı mirasçıların Kadastro Kanunu m.31’e göre davada birbirlerini vekil olarak temsil edebilme yetkileri bulunmamaktadır.”, Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, 2008/6361 E., 2008/5562 K. ve 23.12.2008 Tarihli Kararı, Kaynak: <https://legalbank.net/> (e.t. 26.06.2022).

⁵¹⁴ Selçuk, s.73.

⁵¹⁵ Selçuk, s.73.

⁵¹⁶ Bkz. Yukarıda 2. Bölüm, 2.1.2.3. numaralı başlık altındaki açıklamalar.

⁵¹⁷ Bkz. Yukarıda 2. Bölüm, 2.3.3. numaralı başlık altındaki açıklamalar.

yollarına başvurulması ve bunlardan biri niteliğindeki avukatın uzlaşma sağlama yetkisi kapsamında uzlaşılabilmesi için eşe özel yetki tanınmalıdır.

2.3.5. Uzlaşma Sağlama Yetkisinin Kullanılmasında Avukatın Yükümlülükleri

Avukatlar, unvanlarının gerektirdiği saygı ve güvene uygun hareket etmekle yükümlüdürler⁵¹⁸. Ancak mesleklerini icra ettikleri sırada avukatların uymak zorunda oldukları birçok yükümlülük mevcuttur ve avukatlar bu yükümlülüklerini mesleği icra ettikleri her an göz önünde bulundurmamak, aynı zamanda onlara uymak zorundadır⁵¹⁹. Bu nedenle Avukatlık Kanunu kapsamında, avukatların üstlendikleri kamu hizmetini gerektiği gibi yerine getirebilmeleri için birtakım borç, ödev ve yükümlülükler düzenlenmiştir. Bunun yanında genel kanun niteliğindeki Türk Borçlar Kanunu çerçevesinde de avukatların uyması gereken borç ile yükümlülükler ve Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Ceza Muhakemesi Kanunu kapsamında çeşitli ödev ve yasaklamalar mevcuttur⁵²⁰. Görüleceği üzere avukatın genel anlamda kamuya, özel anlamda ise müvekkiline karşı bazı yükümlülükleri bulunur⁵²¹.

Avukatlık Kanunu m.34 ile avukatların hak ve ödevlerinin kapsamına etik unsurlar da eklenerek avukatlar, yüklendikleri görevleri bu görevlerin kutsallığına yakışır bir biçimde özen, doğruluk, onur ile yerine getirmek ve Türkiye Barolar Birliğince belirlenen Meslek Kurallarına⁵²² uymakla yükümlü kılınmışlardır⁵²³. Özellikle mesleki dayanışma içinde bulunma yükümlülüğü kapsamında avukatlık mesleğinin doğasından kaynaklanan rekabetin, meslektaşlar arasında dayanışma ve nezakete engel oluşturmaması gerekir⁵²⁴. Nihayetinde aynı meslekte faaliyet gösteren kişiler arasındaki ilişkileri düzenleyen mevzuatlara ek olarak etik değerler⁵²⁵, işin ve mesleğin toplumsal saygınlığı ile güvenilirliğini artırıcı etki taşır⁵²⁶. Zira avukat, uzlaşma sağlama kapsamında karşı tarafın

⁵¹⁸ Semih Güner, “Avukatın Özen Yükümlülüğü”, TBB Dergisi, S.2, Ankara 2000, ss.557-586, s.569, Kaynak: <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2000-20002-847> (e.t. 02.04.2022).

⁵¹⁹ Demir, s.72.

⁵²⁰ Güner, s.558.

⁵²¹ Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.146.

⁵²² Türkiye Barolar Birliği Meslek Kuralları, Yayınlanma ve Yürürlük Tarihi: 26.01.1971.

⁵²³ Çulha, s.140.

⁵²⁴ Çetin, Ateş, s.119.

⁵²⁵ Etik, hangi davranış ya da eylemin uygun olduğunu, iyi yahut kötü olduğunu belirlemeyi amaç edinen ve hayatın her alanında, her konuda geçerli evrensel değer niteliğindedir. Sefer Ada, Ozana Ural, Çeşitli Boyutlarıyla Ahlak ve Etik, 1. Basım, Nobel Akademik Yayıncılık, Ankara Aralık 2020, s.201.

⁵²⁶ Ada, Ural, s.239.

avukatı ile görüşmekle yükümlüdür⁵²⁷. Bu açıdan avukatın uzlaşma sağlama görüşmeleri süresince, meslek etiğine uygun davranmakla yükümlü olduğu söylenebilir.

Bunun yanı sıra avukatın en temel yükümlülüğü, avukatlık sözleşmesi ile yüklendiği işi özen ve sadakat ile çalışarak görmektir⁵²⁸. Yani avukatın uyması gereken yükümlülüklerin başında özen, doğruluk ve onur ile görevini yerine getirmek gelir⁵²⁹. Bu nedenle avukat, üstlendiği işin görülmesi sırasında müvekkilin çıkarlarını gözeterek, istenilen sonucun elde edilebilmesi adına işlerin hayatın olağan akışı ve yaşam deneyimlerine uygun bir biçimde dikkatli ve özenli davranmakla yükümlüdür⁵³⁰. Görüleceği üzere avukatın genel yükümlülüklerinin yanında uzlaşma sağlama özelinde bazı başka yükümlülükleri de bulunur ve bu genel yükümlülükler, özel yükümlülükleri kapsayıcı niteliktedir⁵³¹.

Uzlaşma sağlama çerçevesinde uzlaşmayı sağlayan avukat kural olarak taraflarla müzakere edemeyecek, yalnızca tarafların müzakere etmelerine katkıda bulunabilecektir. Zira uzlaşmayı sağlayan avukat, tarafların menfaatlerine en uygun ve dengeli çözüm önerilerini sunarak uyuşmazlığın çözümünü sağlamaya çalışır⁵³². Bu açıdan tarafları uzlaşmaya davet eden ve tarafların anlaşmaları halinde çözüme dair hususları içeren tutanağı imzalamasıyla ona ilâm gücü kazandırabilen avukatın, başkaca yükümlülüklerinin bulunması doğaldır⁵³³.

Öncelikle avukat kendisine getirilen her türlü uyuşmazlıkta aydınlatma yükümüne ilişkin asli edim yükümünü gerektiği gibi ifa edebilmek için dava açmadan önce ya da dava esnasında uygun bir sırada, uzlaşma gibi alternatif uyuşmazlık çözüm yolları konusunda aydınlatmakla yükümlüdür⁵³⁴. Bu açıdan avukat, müvekkilini uzlaşma sağlama hakkında aydınlatarak bu seçeneğe dair düşünme fırsatı yaratmalı⁵³⁵ ve en azından bu yolun varlığını bildirmelidir⁵³⁶. Uzlaşma görüşmeleri sırasında ise avukat, müvekkiline hukuki durumu ile ilgili olarak bilgi verir ve çözüm önerilerinde bulunarak uzlaşma için müvekkilini teşvik eder⁵³⁷. Uzlaşma görüşmeleri sırasında avukat ayrıca,

⁵²⁷ Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.165.

⁵²⁸ Günergök, s.53.

⁵²⁹ Güner, s.557.

⁵³⁰ Uyar, Avukatın Özen Yükümlülüğü, s.383; Ayrıca Bkz. Avukatlık Kanunu m.34, Türkiye Barolar Birliği Uzlaşma Sağlama Yönetmeliği m.7.

⁵³¹ Demir, s.72.

⁵³² Bulur, s.215-216.

⁵³³ Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.146.

⁵³⁴ Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü 2. Cilt, s.1023.

⁵³⁵ Demir, s.77.

⁵³⁶ Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.165.

⁵³⁷ Göksu, s.89.

taraflar arasında yansız ve etki altında kalmadan hareket etmeye özen göstermelidir⁵³⁸. Zira bu durum avukatın özen ve sadakat yükümlülüğünün de bir gereğidir⁵³⁹. Bu hususlar Türkiye Barolar Birliği Uzlaşma Sağlama Yönetmeliği ile detaylı olarak düzenlenmiştir. İlgili Yönetmelik m.10 uyarınca avukat; uzlaşma sürecinin, sürecin nasıl işleyeceğinin ve sonuçlarının aydınlatılmasına ilişkin aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirdiğini belgeleyen bir tutanağı müvekkili ile birlikte imzalayacaktır. Ayrıca avukatın uzlaşma görüşmeleri sırasında adalete ve hakkaniyete uygun davranması ve hukuk kurallarını tam anlamıyla uygulaması da ilgili madde devamında zorunlu kılınmıştır.

Avukatın taraflara menfaatleri doğrultusunda uzlaşma tavsiye etmesi, taraflarca dava sonucuna dair olası kararı ve uzlaşmanın sağlayacağı yararı çok daha açık görmelerini sağlayacaktır. Bu sayede taraflar uyuşmazlığa daha gerçekçi bir gözle bakabilecek ve uyuşmazlığın devlet yargısına intikali önlenerek yargının iş yükü azaltılabilecektir⁵⁴⁰. Bu noktada bizce Avukatlık Kanunu m.35/A ile düzenlenen avukatın uzlaşma sağlama yetkisinin bir yükümlülük oluşturup oluşturmadığı hususunun üzerinde durulmalıdır. Bu açıdan bizce de avukatın uzlaşma sağlama yetkisinin bir alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemi olması sebebiyle yargı iş yükünü azaltma amacı taşıdığı söylenebilir. Bu amaç ve avukatın aydınlatma yükümlülüğü çerçevesinde uzlaşma sağlama yolunun tercih edilebilirliğini müvekkile bildirme ve anlatma konusunda avukata bir kanun hükmü ile doğrudan bir yükümlülük yüklenmemiştir. Bu nedenle bizce avukatın uzlaşma sağlama konusunda müvekkilini bilgilendirmesi başlı başına bir yükümlülük olmayıp, ancak aydınlatma yükümlülüğü kapsamında değerlendirilebilir. Fakat bu durumda avukatın aydınlatma yükümlülüğünün geniş yorumlanması sorunu gündeme gelebilir. Bizce avukatlara önlerine gelen iş ve davalarda müvekkillerine öncelikli olarak uzlaşma sağlama yetkisinin kullanılabilmesini bildirme konusunda gerekli yasal düzenlemeler yapılması yoluyla doğrudan bir aydınlatma yükümlülüğü getirilmesi hem uzlaşma sağlamanın işlevselliğini artırabilecek hem de yargı iş yükünü gerçek anlamda hafifletebilecektir.

Avukat, resmi bir sıfat ile daha önceden incelediği bir dosya söz konusu ise uzlaşma sağlama yetkisini kullanamaz. Bu durumda avukatın kendisine getirilen işi kabulden kaçınma yükümlülüğü doğacaktır⁵⁴¹. Zira Türkiye Barolar Birliği Meslek Kuralları m.18

⁵³⁸ Korkusuz, Korkusuz, s.183.

⁵³⁹ Bulur, s.216.

⁵⁴⁰ İldır, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, s.142.

⁵⁴¹ Demir, s.79.

gereğince de avukat daha önce hâkim, savcı, hakem, bilirkişi, arabulucu gibi resmi bir sıfat dahilinde incelediği işte görev alamaz.

Taraflarca aksi kararlaştırılmadığı sürece uzlaşma sağlamada, görüşmeler gizlidir. Avukatların sır saklama yükümlülüğü ise uzlaşma sağlamada gizliliği sağlayan kurallara ayrı bir güvence oluşturur⁵⁴². Sır saklama yükümlülüğü altında avukat yalnızca müvekkilinin kendisine anlatmış olduğu hususları değil, araştırması veya çalışması sırasında edindiği bilgi ve belgeleri de müvekkil sırrı olması nedeniyle saklı tutmakla yükümlüdür⁵⁴³. Uzlaşmanın temel ilkeleri arasındaki gizlilik ilkesi Türkiye Barolar Birliği Uzlaşma Sağlama Yönetmeliği m.6 ile düzenlenme alanı bulmuştur. Bu düzenlemeye göre avukatlar, taraflar, tutanağı tutmak üzere bulanabilecek personel, teknik personel ve danışmanlar aksi kararlaştırılmadıkça uzlaşma sürecinde ve bu süreçte kendilerine sunulan, sözlü olarak bildirilen ya da herhangi bir yolla elde edilen bilgi ve belgeler ile her türlü kayıtları gizli tutmakla yükümlüdür. Bu görüşmeler sırasında anlaşmazlığa ilişkin beyan edilen hususlar taraflarca ve avukatlarca hiçbir surette açıklanamaz. Buna aykırı davranılması durumunda avukat hakkında, Avukatlık Kanunu ve meslek kuralları gereğince yaptırım uygulanır. Avukatın sır saklama yükümlülüğü, uzlaşma görüşmelerinde ileri sürülen beyan ve belgelerin gizliliği yönünden önemlidir⁵⁴⁴. Ayrıca uzlaşma sağlamanın bu gizlilik yönü sayesinde taraflar kendilerini rahatça ifade edebilirler ve bu nedenle de sürecin yürütülmesinde daha aktif rol oynayabilirler.

Eklenmelidir ki, alternatif uyuşmazlık çözüm yollarından biri niteliğindeki uzlaşma sağlama görüşmelerinde avukatın kazan-kazan prensibine sahip olması gerekir. Yani avukat, tarafların haklılık durumundan ziyade taraflar arasındaki dengenin tekrar kurulmasını ve uyuşmazlığın geçmişini değil de geleceğini gözetten bir anlayışa sahip olmalıdır. Bir diğer ifadeyle her iki tarafın tatmin edilmesini amaçlayan görüşün uzlaşma sağlamaya hâkim olması gerekir⁵⁴⁵.

2.3.6. Uzlaşma Sağlamanın Yargılamaya Etkisi

Uzlaşma sağlamaya başvurunun ve uzlaşma sağlama sürecinin zamanaşımı ve hak düşürücü sürelerle etkisi oldukça önem teşkil eden bir konudur. Çünkü Avukatlık Kanunu m.35/A'da bu hususlara ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır⁵⁴⁶. Bu sebeple uzlaşma

⁵⁴² Demir, s.104.

⁵⁴³ Çetin, Ateş, s.102.

⁵⁴⁴ Demir, s.78.

⁵⁴⁵ Aras, Avukatlık Kanunu, s.141.

⁵⁴⁶ Bulur, s.214.

görüşmelerine başlamanın, zamanaşımı ve hak düşürücü sürelerle herhangi bir etkisinin olmadığını belirtmek gerekir⁵⁴⁷. Zira taraflar bir uyuşmazlığın çözümü adına avukatlara, deyim yerindeyse son anda başvurmakta dırlar. Bu durumun hak arama özgürlüğü ile dava açma süreleriyle ilgili birtakım sorunları beraberinde getirdiği de yadsınamaz bir gerçektir⁵⁴⁸. Öyle ki uzlaşma görüşmeleri sırasında zamanaşımı süresinin dolması tehlikesi; müzakerenin zamanaşımı baskısı altında yürütmesine ve zamanaşımını geçirme maksadıyla bu sürecin kötüye kullanılmasına neden olabilir. Bu nedenler dahilinde Avukatlık Kanunu'nda tarafların hak ve alacaklarına ilişkin zamanaşımı ve hak düşürücü sürelerin; uzlaşma görüşmelerinin başlamasından, uzlaşmanın sağlanamaması nedeniyle bitirilmesine kadar geçen süreye dek durması öngörülmelidir⁵⁴⁹. Bir seçenek olarak taraflar uzlaşma görüşmelerine devam etmek istemelerine rağmen uyuşmazlığa konu hukuki işlem ya da ilişkiye dair zamanaşımı dolmak üzereyse, TBK m. 148 ve TTK m.6 kapsamı dışındaki konularda zamanaşımı sürelerinin değişmesi, durması ya da kesilmesine yönelik sözleşme yapabilirler⁵⁵⁰. Ancak bir uyuşmazlığa yönelik dava açılması zamanaşımını kesecektir, bu nedenle taraflar açısından zamanaşımı yalnızca davanın açılmamış olduğu hallerde sorun olabilecektir⁵⁵¹.

Avukatlık Kanunu m.35/A ile amaçlanan uyuşmazlıkların dava konusu edilmeden veya dava açılmışsa mahkemece esasa ilişkin inceleme yapılmadan önce bitirilmesidir⁵⁵². Bu doğrultuda çalışma kapsamında daha önce değinildiği üzere avukat, ilk duruşmadan önce yani henüz ön inceleme duruşması başlamadan önce karşı tarafa uzlaşma teklif edebilir⁵⁵³ ancak davanın açılmasından ilk duruşmaya kadar olan sürenin kısalığının uzlaşmanın fiilen yapılmasına olanak vermemesi ihtimali nedeniyle ilk duruşma henüz başlamadan önce yapılması gereken iş; uzlaşma davetinin iletilmesidir⁵⁵⁴.

HMK m.315 gereğince taraflar dava açıldıktan sonra anlaşmaları halinde açılmış olan davayı takipsiz bırakabilir ya da sulh olduklarını beyan ederek karar verilmesine yer olmadığını dair karar verilmesini sağlayabilir⁵⁵⁵. Bu düzenlemeye paralel olarak dava açıldıktan sonraki dönemde uzlaşma sağlanırsa ve buna ilişkin uzlaşma tutanağı düzenlenerek mahkemeye sunulursa, uyuşmazlık ortadan kalkacağı için mahkemenin

⁵⁴⁷ Demir, s.101.

⁵⁴⁸ Bulur, s.214.

⁵⁴⁹ Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü 2. Cilt, s.1046.

⁵⁵⁰ Demir, s.101.

⁵⁵¹ Demir, s.102.

⁵⁵² Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü 2. Cilt, s.1028.

⁵⁵³ Bkz. Yukarıda 2. Bölüm, 2.2.2.3. numaralı başlık altındaki açıklamalar.

⁵⁵⁴ Yılmaz, Uzlaşma Sağlama, s.848.

⁵⁵⁵ Demir, s.153.

yargılamaya devam etmemesi gerekir ve böyle bir durumda mahkemenin esas hakkında karar verilmesine yer olmadığına dair karar vererek davayı sona erdirmesi söz konusu olur⁵⁵⁶. Bu anlamda dava açıldıktan sonra uzlaşma tutanağının düzenlenmesi ve mahkemeye ibraz edilmesi halinde, dava yoluyla ulaşılmak istenilen sonuç uzlaşma tutanağı ile elde edilmiş olacağından artık yargılamaya devam edilmeyerek mahkemece esas hakkında karar verilmesine yer olmadığına dair karar verilerek dava sonlandırılacaktır. Fakat bu durumda mahkemenin bu nihai kararlarla beraber o ana dek yapılan harç ve giderlerden kimin ya da kimlerin sorumlu olacağını belirlemesi gerekir. Mahkemenin bu konuda uzlaşma tutanağında ilgili hususlar düzenlenmişse bu hususlara göre, düzenlenmemişse uzlaşma tutanağında taraflarca kabul ve feragat edilen miktarlar oranına göre yargılama giderlerini ve kime bu giderlerin kime yükleneceğini belirlemesi gerekir⁵⁵⁷.

Bir davada, taraflarca davanın sürdürülmesi halinde mahkemece karar verilebilir. Ancak kimi zaman taraflar açılan davayı takip etmeyerek, duruşmalara gelmeyerek davaya devam etmemeye yönelik isteğini örtülü biçimde gösterebilir. Bu halde mahkemece esasa ilişkin inceleme tamamlanamaz ve dolayısıyla davanın esası hakkında bir karar da verilemez. Bu durumda mahkemece dosyanın işlemden kaldırılmasına karar verilir⁵⁵⁸. HMK .150/2’de işlemden kaldırıldığı tarihten itibaren üç ay içinde yenilenmeyen davaların, sürenin dolduğu gün itibariyle açılmamış sayılacağı ve buna ilişkin olarak mahkemece resen karar verilerek kaydın kapatılacağı düzenlenmiştir. Davanın açılmamış sayılması kararı usule ilişkin bir nihai karardır ve bu karara karşı kanun yoluna gidilebilir. Ancak davanın açılmamış sayılması durumunda davacı aleyhine yargılama giderlerine hükmedilmesi gereklidir⁵⁵⁹. Bu nedenle Avukatlık Kanunu m.35/A çerçevesinde uzlaşma sağlamanın dava açıldıktan sonra gerçekleştiği ancak buna ilişkin olarak mahkemeye bildirim yapılmadığı ve davaya devam edilmediği bir durumda mahkeme tarafından dosyanın işlemden kaldırılmasına dair karar verilecektir ve üç ay içerisinde yenilenmeyen dava açılmamış sayılacaktır. Bu durumda ise yargılama giderlerinden davacı sorumlu tutulacaktır.

⁵⁵⁶ Sungurtekin Özkan, s.361; Derdest bir dava sırasında uzlaşma tutanağının düzenlenmesi ve mahkemeye ibraz edilmesi halinde dava, mahkemece esas hakkında yer olmadığına dair karar verilerek sonuçlandırılabilir. Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, s.1028.

⁵⁵⁷ Özbek, 35/A, s.130.

⁵⁵⁸ Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.312-313.

⁵⁵⁹ Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.314-315.

Bir başka açıdan derdest bir dava esnasında tarafların alternatif uyuşmazlık çözüm yolları sayesinde uyuşmazlığı çözümlenmelerinin ve hâkimin gerekli ve yararlı gördüğü takdirde tarafları alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına yönlendirmesi desteklenmelidir⁵⁶⁰. Bu noktada ise bekletici sorun kavramı önem taşır, bekletici sorun HMK m.165 çerçevesinde düzenlenme alanı bulmuştur. Bu düzenlemeye ve gerekçesine göre bekletici sorun iki hali kapsayıcı niteliktedir. Birinci halde bir davada karar verilebilmesi başka bir dava ya da idari makamın tespiti yahut dava konusu hukuki bir ilişkinin varlığına kısmen veya tamamen bağlı ise; ikinci halde bir davanın ya da idari makamın tespitine bağlı olmakla birlikte henüz dava açılmamışsa ilgili tarafa dava açması ya da idari makama başvurusu adına süre verilmesi söz konusu ise mahkemenin bekletici sorun yapabilmesi düzenlenmiştir⁵⁶¹. İlgili kanun maddesinden mahkemenin bir davada bekletici sorun kararı verebilmesinin bu davanın bir başka davaya ya da idari makam kararı yahut tespitine bağlı olduğu sonucu çıkarılabilir. Bu nedenle bizce derdest bir davanın söz konusu olduğu hallerde tarafların, uzlaşma görüşmelerine başvurmaları ve bunu mahkemeye bildirmeleri durumunda mahkemenin bu durumu bekletici sorun yapabilmesinin önünün açılması gerekir.

Bir görüşe göre ilk duruşmanın başlaması halinde henüz uzlaşma teklif edilmediyse yargılamanın sonuna kadar uzlaşma teklifi yapılabilir. Fakat ilk duruşmadan sonra böyle bir durumda mahkeme içi sulh ya da mahkeme dışı sulh söz konusu olacaktır⁵⁶². Bir başka görüşe göre ise taraflar uzlaşma sağlamaya ilişkin şartları yerine getirmelerine rağmen uzlaşma tutanağını imza altına almak yerine anlaşmayı mahkemeye sunabilirler. Bu halde mahkeme içi sulh söz konusu olacaktır ve kesin hüküm teşkil edecek bir mahkeme kararı elde edilebilecektir⁵⁶³. Önemle belirtilmelidir ki yalnızca anlaşma metni olarak kalan ve mahkeme içi sulha dönüştürülmeyen sulh sözleşmeleri, Avukatlık Kanunu m.35/A kapsamındaki uzlaşma tutanağı gibi icra edilebilir niteliği kazanmadıkça, ancak bu anlaşma sözleşmesine dayanarak borca (sözleşmeye) aykırılık nedeniyle çeşitli taleplerde bulunmaya olanak sağlayabilecektir⁵⁶⁴. Özetlemek gerekirse taraflar mahkeme içi sulh ya da mahkeme dışı sulh yoluyla aralarında sulh olabilirler fakat usulüne göre hazırlanmış

⁵⁶⁰ Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü 2. Cilt, s.1028.

⁵⁶¹ 6100 Sayılı HMK Gerekçesi, Kaynak: <https://mevzuat.tbmm.gov.tr/> (e.t. 22.06.2022).

⁵⁶² Özbek, Uzlaşma, s.389-390.

⁵⁶³ Demir, s.153.

⁵⁶⁴ Ildır, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, s.166.

bir uzlaşma tutanağının ilâm niteliği kazanması, kanunen öngörüldüğü üzere taraflar ve avukatları ile birlikte imzalanması ve belirlenen sürede yapılmasına bağlıdır⁵⁶⁵.

Avukat, yargılama faaliyetinin ortağıdır ve adli gerçeğin ortaya çıkarılması için bütün maddi vakıa ve delilleri yargı önüne getirmekle yükümlüdür. Ayrıca avukatların bu yükümlülük dolayısıyla kanunen öngörülen sınırlar dahilinde hukuki imkân ve araçlardan faydalanması gerekir, uzlaşma da bu araçlardan biridir⁵⁶⁶. Nitekim yargılamaya hâkim olan ilkelerin yansımaları alternatif uyuşmazlık çözüm yollarında da görülür ve bunlardan biri hukuki dinlenilme hakkıdır⁵⁶⁷. Hukuki dinlenilme hakkı, anayasal bir haktır⁵⁶⁸. T.C. Anayasası m.36'da ise herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye ek hukuki dinlenilme hakkına ilişkin olarak ayrıca HMK m.27'de davanın tarafları, müdahiller ve yargılamanın diğer ilgililerinin kendi hakları ile bağlantılı olarak hukuki dinlenilme hakkına sahip olduğu hüküm altına alınmıştır. Ancak belirtmelidir ki hukuki dinlenilme hakkı tarafın bilgilenmesi, açıklamada bulunması, dinlenmesi ve söylediklerinin dikkate alınarak değerlendirilmesi açısından bir güvence sağlar ve fakat her talebin başarıyla neticeleneceği garantisini içeriğinde barındırmaz⁵⁶⁹. Bu noktada uyuşmazlıkların alternatif çözümünde tarafların birbirlerini dinlemeleri esaslı unsurlardandır. Fakat tarafların birbirini dinlemesi ve sorunlarını ifade etmesinin yanında uyuşmazlığın çözümüne katkı sağlayacak olan kişinin de tarafları dinlemesi çözüme ulaşmada son derece önemlidir⁵⁷⁰. Bu konuda Yargıtay bir kararında hukuki dinlenilme hakkının sadece yargılama yahut yargılamanın belirli bir aşaması için değil, çekişmeli ve çekişmesiz yargı işlerinde ve bu yargılamalarla bağlantılı olarak geçici hukuki korumalarda, icra takiplerinde, tahkim yargılamasında ve hatta hukuki uyuşmazlıkların yargı dışı yollarla çözümünde bir diğer ifadeyle alternatif uyuşmazlık çözüm yollarında; her bir yargılama, çözüm yolu ve uyuşmazlığın niteliğiyle bağlantılı bir şekilde uygulanması gerekli olan bir ilke olduğuna hükmetmiştir⁵⁷¹. Bu açıklamalar ışığında

⁵⁶⁵ Sungurtekin Özkan, s.362.

⁵⁶⁶ Özbay, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.402.

⁵⁶⁷ Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.47.

⁵⁶⁸ Pekcanitez, Atalay, Özkes, Medeni Usul, s.196; Özkes, Hukuki Dinlenilme, s.29.

⁵⁶⁹ Özkes, Hukuki Dinlenilme, s.26.

⁵⁷⁰ Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.47.

⁵⁷¹ "Hukuki dinlenilme hakkı sadece belli bir yargılama için ya da yargılamanın belli bir aşaması için geçerli olan bir ilke değildir. Tüm yargılamalar için ve yargılamanın her aşamasında uyulması gereken bir ilkedir." Yargıtay 20. Hukuk Dairesi, 2011/15852 E., 2012/1321 K. ve 07.02.2012 Tarihli Kararı, Kaynak: <https://legalbank.net/> (e.t. 10.04.2022).

uzlaşma sağlamada da hukuki dinlenilme hakkına uygun hareket edilmesi gerektiği söylenebilir. Bu nedenle avukatın uzlaşma sağlama yetkisinin kullanılması halinde yürütölen uzlaşma görüşmelerinde, bu yetkisini kullanan avukatın tarafları dikkatlice dinlemesinin, süreç boyunca taraflara eşit davranmasının ve eşit söz hakkı vermesinin sürecin sağlıklı bir şekilde yürütölebilmesi adına önem teşkil eden hususlar olduğu söylenebilir. Bu hususların alternatif uyuşmazlık çözüm yollarında da gözetilmesi gereken hukuki dinlenilme hakkına, uzlaşma görüşmeleri boyunca hizmet edeceğini söylemek de yanlış olmayacaktır.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

UZLAŞMANIN SAĞLANMASI VE UZLAŞMA TUTANAĞININ DÜZENLENMESİ

3.1. Uzlaşma Faaliyetinin Sona Ermesi

3.1.1. Genel Olarak

Uzlaşma görüşmelerinin sona ermesinde üç olasılık söz konusu olabilir. Bunlardan ilki tarafların kısmen ya da tamamen uzlaşma sağlamasıdır. İkinci olasılıkta taraflar bazı hususlarda düşünmek ve karar almak için süreye ihtiyaç duyabilir ve uzlaşma görüşmeleri uzayabilir. Fakat belirlenen tarihte görüşmenin sağlanamaması ya da bu süreçte bir sonraki görüşme tarihinin belirlenememesi gibi durumlar karşısında uzlaşma görüşmelerinin sürüncemede bırakılması⁵⁷² söz konusu olabilir. Bu süreçte taraflar uzlaşma sağlama şartları dışında ve avukatın yokluğunda kendi aralarında sulh da olabilirler. Üçüncü olasılıkta ise taraflar uzlaşma görüşmeleri neticesinde anlaşmaya varamayabilir⁵⁷³.

3.1.2. Anlaşmaya Varılamaması

Taraflarca hem uyuşmazlık hem de uyuşmazlığa dahil edilen diğer konular açısından kapsamlı ve uygulanabilir bir anlaşmanın kabulü önem teşkil eder⁵⁷⁴. Ancak taraflar ve avukatlar, göstermiş oldukları tüm çabaya rağmen⁵⁷⁵ uzlaşma görüşmeleri sonucunda anlaşamayabilirler⁵⁷⁶. Uzlaşma sağlamada, Türkiye Barolar Birliği Uzlaşma Sağlama Yönetmeliği m.14(d) çerçevesinde uzlaşma görüşmeleri sonucunda, uyuşmazlık konusunda uzlaşma sağlanıp sağlanmadığına dair tutanak düzenleneceği belirtilmiştir. İlgili düzenlemeden uzlaşma sağlanamaması durumunda da tutanak düzenleneceği sonucu çıkarılabilir. Bir diğer ifadeyle taraflarca uzlaşma görüşmeleri sonucunda

⁵⁷² Uzlaşma görüşmelerinin sürüncemede bırakılması halinde uzlaşma faaliyeti gerçek anlamda ve taraf iradesiyle henüz açıkça sonlandırılmadığından bu noktada uzlaşma faaliyetinin sona ermesinden değil, yalnızca buna ilişkin sürecin uzamasından söz edilebilir.

⁵⁷³ Demir, s.151-152.

⁵⁷⁴ Goodman, s.179.

⁵⁷⁵ Elif Kısmet Kekeç, Arabuluculuk Yoluyla Uyuşmazlık Çözümünde Temel Aşamalar ve Taktikler, 1. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara Mart 2011, s.178.

⁵⁷⁶ Demir, s.152.

anlaşmaya varılamaması halinde de bu hususu içeren bir tutanağın⁵⁷⁷ düzenlenmesi gerekir.

Türkiye Barolar Birliği Uzlaşma Sağlama Yönetmeliği m.14(d) ile uzlaşma sağlamada anlaşmaya varılamaması durumunda, buna ilişkin anlaşamama tutanağının düzenlenmesi gerekli kılınmış olsa da düzenlenecek olan bu tutanak bir dava şartı değildir ve bu nedenle dava açılmışsa verilecek olan dava dilekçesinde bu tutanağın gösterilmesi zorunlu değildir. Ancak çalışma dahilinde daha önce de değinildiği üzere uzlaşma sağlama görüşmelerinin avukatın yükümlülükleri nedeniyle sorumluluğu⁵⁷⁸ ile zamanaşımı ve hak düşürücü süreler etkisi⁵⁷⁹ oldukça önem teşkil eden hususlardır. Bu nedenle ilgili Yönetmelik ile gerekli kılınmasının yanında bu hususlar nedeniyle de anlaşamamaya ilişkin tutanağın düzenlenmesi ayrıca olumlu etki sağlayabilir.

Bu konuda ayrıca eklenmelidir ki, uzlaşma görüşmelerinin başarısızlıkla sonuçlanması halinde taraflar, uyuşmazlığı her zaman mahkemeye taşıma hakkına sahiptirler⁵⁸⁰.

3.1.3. Anlaşmaya Varılması ve Uzlaşma Tutanağının Düzenlenmesi

3.1.3.1. Genel Olarak

Hukuki açıdan anlaşma, taraf iradeleri arasında ortaya çıkan uyum olarak tanımlanabilir⁵⁸¹. Tarafların anlaşması ve bu anlaşma koşullarına uyma olasılığı⁵⁸², üçüncü bir kişinin desteği sayesinde de olsa kendilerine zorla kabul ettirilen bir karara oranla oldukça yüksektir. Özü itibariyle alternatif uyuşmazlık çözüm yolları, var olan ilişkilerin korunmasını ve sürdürülmesini sağlar⁵⁸³. Bu amaçlardan hareketle, uzlaşma görüşmelerinin ne kadar süreceği ve kaç kez yapılacağı konusunda bir sınırlama konulamaz⁵⁸⁴. Taraflar arasında karşılıklı ilk etkileşim sağlandıktan sonra en son aşamada

⁵⁷⁷ Bu konuda benzer bir düzenlemenin HUAK m.17/2 ve m.18/A çerçevesinde arabuluculuk kapsamında yer aldığı söylenebilir. Zira HUAK m.17/2 gereğince arabuluculuk faaliyeti sonunda tarafların anlaşmaları veya anlaşamadıkları ya da arabuluculuk faaliyetinin nasıl sona erdiği bir tutanak ile belgelenir. İlgili madde gerekçesinde bu tutanak ile arabuluculuk faaliyetinin sona erip ermediği ve ne zaman sona erdiği hususlarının tereddüde yer vermemesinin amaçlandığı ve ayrıca tutanağın asıl fonksiyonunun sürecin sona erdirilmesi olduğu belirtilmiştir. Bkz. 6325 Sayılı HUAK gerekçesi, Kaynak: <https://www.tbmm.gov.tr/KanunveKararBilgiSistemi> (e.t. 25.05.2022).

⁵⁷⁸ Bkz. Yukarıda 2. Bölüm, 2.3.5 numaralı başlık altındaki açıklamalar.

⁵⁷⁹ Bkz. Yukarıda 2. Bölüm, 2.3.6 numaralı başlık altındaki açıklamalar.

⁵⁸⁰ Demir, s.103.

⁵⁸¹ Yılmaz, Hukuk Sözlüğü, s.62.

⁵⁸² Hâkim tarafından dikte edilen bir çözüme nazaran, tarafların kendi rızaları doğrultusunda yaptıkları anlaşmaya uyma olasılıkları oldukça yüksektir. Özbek, Uzlaşma, s.392.

⁵⁸³ İldır, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, s.63.

⁵⁸⁴ Yılmaz, Uzlaşma Sağlama, s.852.

görüşmeler bir sonuca bağlanmaya çalışılır. Taraflar anlaşmaya varabilirlerse, bu anlaşmaya şekil verilmesi gerekir⁵⁸⁵.

Avukatlık Kanunu m.35/A'da karşı tarafın uzlaşma davetine icabet etmesi ve uzlaşmanın sağlanması durumunda uzlaşma konusunu, yerini, tarihini, karşılıklı edimleri yerine getirmeleri gereken hususları içerir tutanağın avukat ile müvekkilliği tarafından birlikte imza altına alınacağı düzenlenmiştir. Yani avukat, uzlaşma sağlanması durumunda bu durumu ayrıntılarıyla yazılı hale getirip, elde edilen bu metni bir diğer ifadeyle tutanağı taraflara imzalatacaktır⁵⁸⁶. Taraflarca uzlaşma sağlanması durumunda tutulacak olan tutanağa ilişkin ayrıntılı düzenleme Türkiye Barolar Birliği Uzlaşma Sağlama Yönetmeliği m.15/1'de yer alır. İlgili düzenleme ile tarafların uzlaşma sağladıkları ve yönetmelik ile belirlenen diğer hususları içeren ve ilâm niteliğinde olan bu belge uzlaşma tutanağı olarak adlandırılmıştır.

3.1.3.2. Uzlaşma Tutanağının Şekli ve İçeriği

Uzlaşma görüşmeleri sonucunda anlaşmaya varılırsa uzlaşma konusu ve buna bağlı kararlar tutanağa bağlanacaktır⁵⁸⁷. Bir diğer ifadeyle uzlaşma sağlandığı takdirde uzlaşma tutanağı düzenlenecektir. En nihayetinde anlaşma koşullarının sözlü olarak kalmaması ve tutanağa geçirilmesi birçok açıdan faydalı olacaktır⁵⁸⁸. Tarafların hukuki güvenliği açısından, uzlaşma tutanağının bir şekle bağlı olması gerektiği söylenebilir⁵⁸⁹. Bu açıdan hukukumuzda uzlaşma tutanağının yazılı olarak yapılması öngörülmüştür. Burada kastedilen adi yazılı şekildir ve bu şekil şartı bir geçerlilik şartıdır⁵⁹⁰.

Türkiye Barolar Birliği Uzlaşma Sağlama Yönetmeliği m.15'te uzlaşma tutanağının içermesi gereken zorunlu unsurlar tek tek belirlenmiştir. Bu düzenleme gereğince uzlaşma tutanağında bu tutanağın 1136 Sayılı Avukatlık Kanunu m.35/A çerçevesinde düzenlendiği; taraflara ait kimlik bilgileri (adı, soyadı, T.C. kimlik numarası, ikametgahı, iletişim bilgileri, taraflar yabancı bir ülkede oturuyorsa Türkiye'de göstereceği ikametgahı); taraf avukatlarının adları, soyadları ile bağlı oldukları baro ve baro sicil numaraları; tutanağın düzenlendiği yer ve tarih, tarafların iddia ve savunmalarının kısa özeti ile uzlaşmanın konusu; uzlaşma sonunda varılan anlaşma ve tarafların

⁵⁸⁵ Kekeç, s.56.

⁵⁸⁶ Sungurtekin Özkan, s.360.

⁵⁸⁷ Sungurtekin Özkan, s.364.

⁵⁸⁸ Özbek, Uzlaşma, s.392.

⁵⁸⁹ Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.229.

⁵⁹⁰ Özbay, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.410; Aras, Avukatlık Kanunu, s.137.

yükümlülüklerine dair açıklama; tarafların her biri hakkında verilen karar ile taraflara yüklenen borçların ve tanınan hakların sıra numarası verilerek tek tek, açık, kuşku ve duraksama oluşturmayacak bir şekilde gösterilmesi; uzlaşma tutanağının 1136 Sayılı Avukatlık Kanunu m.35/A doğrultusunda, 2004 Sayılı İİK m.38 ve m.38/A'ya göre ilâm niteliğinde olduğu; uzlaşma giderleri ile uzlaşma dava açıldıktan sonra gerçekleşmişse yargılama giderlerinin kime ait olacağı; uzlaşma müzakerelerine katılan tarafların ve avukatların imzaları; tutanağın kaç nüshadan oluştuğu ve taraflar ile avukatlara verildiği belirtilmelidir.

Avukatlık Kanunu m.35/A doğrultusunda uzlaşma tutanağının avukatlar ve taraflar hazır bulunarak imzalanması gerektiği belirtildiğinden; sadece tarafların yahut sadece taraf avukatlarının kendi aralarında imzaladıkları tutanak, ancak bir sulh anlaşması olarak nitelendirilebilir. Bu şekilde düzenlenen bir tutanak Avukatlık Kanunu m.35/A dahilinde bir uzlaşma, bir başka ifadeyle uzlaşma sağlama olmayacaktır⁵⁹¹. Ayrıca uzlaşma sonucunda düzenlenecek olan uzlaşma tutanağı aynı zamanda ilâm niteliğinde belge sayılacağından dikkatli ve hiçbir tereddüde yer vermeyecek şekilde düzenlenmelidir. Aksi durumda uzlaşma tutanağının icrası aşamasında ortaya çıkabilecek tereddütler, uzlaşma sağlamanın amacına ulaşamamasına sebebiyet verebilir⁵⁹².

Uyuşmazlıkların alternatif çözüm yollarıyla çözümünde yargılamadan değil bir çözümlemeden bahsedilir. Bir diğer ifadeyle uyuşmazlık hâkim tarafından değil tarafsız üçüncü kişi vasıtasıyla çözülür ve gizlilik ilkesi de önem taşır⁵⁹³. Bir görüşe göre alternatif uyuşmazlık çözüm yolları sonucunda verilen çözümlerin kural olarak bağlayıcı nitelikte olmaması sebebiyle bir karardan da söz edilemez ve dolayısıyla gerekçeli karar ilkesine de ihtiyaç yoktur. Bu görüşe göre ayrıca alternatif uyuşmazlık çözüm yollarının gizliliği nedeniyle tercihi söz konusu ise ulaşılan çözümün kamuya açık olmamasının gerekliliği alternatif uyuşmazlık çözüm yollarının doğasından kaynaklanır⁵⁹⁴. Bir başka görüşe göre ise ortada bir yargılama olmaması çözümde karara varılamayacağı anlamına gelmediğinden bu karara nasıl ulaşıldığına dair gerekçeye ileride taraflar arasında başkaca uyuşmazlık yaşanmaması adına yer verilmelidir, bu görüşe göre gizlilik ilkesi gerekçelendirmeyi engelleyici nitelikte değildir⁵⁹⁵. Bu noktada gerekçeli kararın hukuki mahiyetine değinilmelidir. Gerekçe, mahkemece tespit edilen maddi vakıalar ile

⁵⁹¹ Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.450.

⁵⁹² Yılmaz, Uzlaşma Sağlama, s.854.

⁵⁹³ Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.48.

⁵⁹⁴ Ildır, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, s.53.

⁵⁹⁵ Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.49.

hüküm⁵⁹⁶ sonucu arasında bir köprü görevi görür, bir başka ifadeyle hâkim hükmüne esas aldığı hukuk kurallarını ve bunun nedenlerini gerekçede açıklar⁵⁹⁷. HMK m.297/1(c)'de yer alan düzenleme hükmün gerekçesine ilişkin olup, bu düzenleme uyarınca hükmün gerekçesinde tarafların iddia ve savunmalarının özeti, anlaşlıkları ve anlaşamadıkları hususlar, çekişmeli vakıalar hakkında toplanan deliller ve bu delillerin tartışılması ve değerlendirilmesi, sabit görülen vakıalar ile bunlardan çıkarılan sonuç ve hukuki sebepler gösterilmelidir. Bu konuda Türkiye Barolar Birliği Uzlaşma Sağlama Yönetmeliği m.15(f)'de taraflardan her biri hakkında verilen karar ile taraflara yüklenilen borçların ve tanınan hakların sıra numarası verilerek tek tek, açık, kuşku ve duraksama yaratmayacak şekilde gösterilmesi gerektiğine dair düzenleme bulunmaktadır. HMK m.297/2'de yer alan hükmün kapsamı başlıklı düzenleme uyarınca hükmün sonuç kısmında taleplerden her biri hakkında verilen hükümle taraflara yüklenen borç ve tanınan hakların sıra numarası altında açık, şüphe ve tereddüt uyandırmayacak şekilde gösterilmesi gerekir.

Bu açıdan her iki görüşe de tam anlamıyla katılmamakla birlikte, bizce ilgili yönetmelik m.15 ile HMK m.297'de yer alan düzenlemelerin benzer nitelikler taşıdığı ve yönetmelik m.15'de bir karardan⁵⁹⁸ bahsedildiği söylenebilse de yönetmelikte geçen karar kelimesinden kastedilen anlaşma, çözüm olarak algılanmalıdır. Her ne kadar Avukatlık Kanunu m.35/A kapsamında uzlaşma sağlama bir alternatif uyuşmazlık çözüm yolu olsa da ve uzlaşma sağlamada bir yargılamadan değil de bir çözümden bahsedilebilse de bir sonraki başlık altında detaylandırılacağı üzere uzlaşma tutanağının ilâm niteliğinde belge oluşu ve ilâmlı icra takibine konu edilebilirliği açısından hukuki mahiyeti oldukça önemlidir. Bu sebeple gerekçeli karardan ziyade yönetmelik gereğince de çözüme nasıl ve neden ulaşıldığına ilişkin olarak detaylandırılması ve tutanağın mümkün olduğunca açık ve tereddüde yer vermeyecek şekilde hazırlanması gerekir. Bu açıdan bizce tutanağa gerekçe yazılması ona mahkeme hükmü gibi bir nitelik kazandırmayacağından bu durum, taraflar arasında ileride ve tutanağın icrasında başkaca uyuşmazlıklar yaşanmaması adına olumlu etki yaratabilir.

⁵⁹⁶ Hüküm, bir uyuşmazlığın hâkim tarafından çözümlenmesi neticesinde verilen nihai karar olarak tanımlanabilir. Yılmaz, Hukuk Sözlüğü, s.323.

⁵⁹⁷ Arslan vd., s.508.

⁵⁹⁸ Hukuki anlamıyla karar, birden fazla kişinin iradelerinin aynı noktada olması sonucu elde edilen anlaşma olarak tanımlanabilir. Yılmaz, Hukuk Sözlüğü, s.407.

3.1.3.3. Uzlaşma Tutanağının Hukuki Niteliği

3.1.3.3.1. Genel Olarak

Uzlaşma tutanağı hem usul hukuku hem de maddi hukuka ilişkin unsurları içeren karma bir nitelik taşır. Özü ve geçerliliği açısından maddi hukuktan, hüküm ve sonuçları itibariyle de usul hukukundan unsurları barındırır. Uzlaşma tutanağı tarafların serbest iradelerinin birbiriyle uyumundan doğar ve sözleşmeye dayanan bir işlem olarak görünüm kazanır. Ancak uygulamada usul hukukunun doğurduğu sonuçlara sahiptir⁵⁹⁹. Bu konuda Yargıtay verdiği bir kararda “Feragat ve Anlaşma” başlıklı ve Avukatlık Kanunu m.35/A içerikli dilekçenin davalı tarafça istinaf incelemesinden önce sunulması üzerine, bu dilekçenin Avukatlık Kanunu m.35/A kapsamında değerlendirilmesi amacıyla bölge adliye mahkemesi kararının kaldırılması yönünde karar vermiştir⁶⁰⁰. Yargıtay’ın bu kararından uzlaşma tutanağının mahkemeye ibraz edilmesinin öncelikle ve ayrıca değerlendirilmesi gereken nitelikte bir işlem olarak kabul edildiği sonucu çıkarılabilir.

Bir görüşe göre⁶⁰¹ taraflardan mahkeme kararı ya da noter senedi gibi kayıtsız şartsız tutanak hazırlanmasını beklemek çözüme dair seçenekleri kısıtlayabilir ve anlaşma ihtimalini azaltabilir, bu konuda esnekliğin sağlanması gereklidir ve bu nedenle uzlaşma sağlamada taraflarca anlaşmaya varılan hususlar hem bozucu hem de geciktirici şarta bağlanabilir⁶⁰². Bir başka görüşe göre ise uzlaşma tutanağı belirli bir edimin kayıtsız şartsız ifasını sağlamaya yönelik olmalıdır⁶⁰³ biz de bu görüşe katılıyoruz, zira uzlaşma tutanağının bu mahiyeti aslında ilâm niteliğinde belge olmasının da bir gereği olarak değerlendirilebilir. Yani taraflar diledikleri şekilde uzlaşabilir ancak bu uzlaşma şarta bağlı olarak sağlanmamalıdır⁶⁰⁴. Çalışma kapsamında daha önce ayrıntılı bir şekilde değinildiği üzere mahkeme şarta bağlı hüküm veremez ve sulh şarta bağlı gerçekleştirilmişse mahkemenin buna dayanarak esasa ilişkin hüküm tesis etmesi söz konusu olmamalıdır⁶⁰⁵. Uzlaşmanın şarta bağlı olması durumunda da icra aşamasında bu

⁵⁹⁹ Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.213.

⁶⁰⁰ Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, 2018/7851 E., 2019/4550 K. ve 11.04.2019 Tarihli Kararı, Kaynak: <https://legalbank.net/> (e.t. 13.04.2022).

⁶⁰¹ Aynı yöndeki görüş için bkz. Uzlaşma tutanağı şarta bağlı yapılabilir. Özbay, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.413.

⁶⁰² Demir, s.200.

⁶⁰³ Özbek, 35/A, s.134.

⁶⁰⁴ Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.450.

⁶⁰⁵ Bkz. Yukarıda 1. Bölüm, 1.2.5.1. numaralı başlık altındaki açıklamalar.

şartın yerine getirilip getirilmediği hususuna ilişkin iddialar nedeniyle ilâmlı icra amacına ulaşamayabilir⁶⁰⁶.

Alternatif uyuşmazlık çözüm yollarının kural olarak bağlayıcı olmaması en çok eleştirilen özelliğidir. Avukatlık Kanunu m.35/A'da ise uyuşmazlığın çözümünü simgeleyen uzlaşma tutanağı klasik anlamdaki alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına bağlayıcı olması nedeniyle tam anlamıyla uygun değilse de getirilen bu eleştiriyi ortadan kaldır niteliktedir⁶⁰⁷. Bu doğrultuda öncelikli olarak uzlaşma tutanağının ilâm niteliğinde belge ve ilâmlı icra takibine konu olması hususlarının ayrıca ayrıntılı olarak incelenmesinde yarar olabilir.

3.1.3.3.2. Uzlaşma Tutanağının İlâm Niteliğinde Belge Olması

Hukuki anlamıyla ilâm, yargı belgesi; bir diğer ifadeyle mahkemenin verdiği son kararın yöntemine uygun olarak taraflardan her birine verilen onamlı örnekleridir⁶⁰⁸. HMK m.301/2'de ise ilâm, hükmün taraflardan her birine verilen nüshası olarak belirtilmiştir. Bu düzenlemede ilâm ile kastedilen sulh hukuk, asliye hukuk, ticaret mahkemeleri ve özel mahkemelerden alınmış olan eda hükmü içeren ilâmlardır⁶⁰⁹. Alacaklının, ilâmlı icra takibine başvurabilmesi elinde bir ilâmın bulunmasına bağlıdır⁶¹⁰.

İlâmın yanında, ispat kuvveti açısından ilâma yakın bazı belgelere dayanarak da ilâmlı icra takibi yapılabilmesi kabul edilmiş ve bu belgeler ilâm niteliğinde sayılmıştır. Ancak bir belgenin ilâm niteliğine sahip olması ilâma ilişkin tüm etkilerden, örneğin kesin hüküm etkisinden yararlanabileceği anlamına gelmez. Bir belgenin ilâm niteliği taşıyıp taşımadığı ancak kanun ile belirlenebilir⁶¹¹. İlâm niteliğinde belgeler İİK m.38 çerçevesinde veya özel kanunlar ile düzenlenmiştir⁶¹². İİK m.38 gereğince ilâm niteliğindeki belgeler; mahkeme huzurunda yapılan sulhlar, kabuller veya kayıtsız şartsız para borcunun ikrarını içeren düzenleme şeklindeki noter senetleri, istinaf ve temyiz kefaletnameleri, icra dairesindeki kefaletnameler olarak belirlenmiştir. Bir görüşe göre mahkeme önünde yapılan feragatler de kabul gibi kesin hüküm benzeri hukuki sonuç doğurduklarından ilâm niteliğindedir⁶¹³.

⁶⁰⁶ Yılmaz, Uzlaşma Sağlama, s.854.

⁶⁰⁷ İldır, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, s.143.

⁶⁰⁸ Yılmaz, Hukuk Sözlüğü, s.353.

⁶⁰⁹ Kuru, Aydın, s.295.

⁶¹⁰ Pekcanitez vd., İcra ve İflâs, s.289.

⁶¹¹ Pekcanitez vd., İcra ve İflâs, s.291.

⁶¹² Kuru, Aydın, s.296.

⁶¹³ Kuru, Aydın, s.296.

Özel kanunlara göre ilâm niteliğinde sayılan belgeler ise 1581 Sayılı Tarım Kredi Kooperatifleri ve Birlikleri Kanunu⁶¹⁴ m.12 gereğince kooperatiflerin kredi ile ilgili ve kanunen öngörülen usulde tasdik olan alacak senetleri, kağıtlar, her türlü taahhütname ve sözleşmeler; NK m.20/5, m.117/1, m.145/2 gereğince para cezası ya da giderlerin ödenmesine yönelik verilen Türkiye Noterler Birliği Disiplin Kurulu kararları; 5174 Sayılı Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği ile Odalar ve Borsalar Kanunu⁶¹⁵ m.77/2 gereğince oda, borsa ve Birlik Yönetim Kurulu tarafından kayıt ücreti, aidatlar, oda payları, tescil ücretleri ile bunlara ilişkin gecikme zamları ve para cezalarına ilişkin verilen kararlar; HUAK m.18/2 gereğince arabuluculuk faaliyeti sonucunda akdedilen ve icra edilebilirlik şerhine sahip olan anlaşma belgesi; HUAK m.18/4 gereğince arabuluculuk faaliyeti sonunda akdedilen, taraflar ve avukatları ile arabulucunun birlikte imzaladıkları anlaşma belgesi (bu belge icra edilebilirlik şerhi aranmaksızın ilâm niteliğinde belge sayılır) şeklinde örneklenebilir.

Avukatlık Kanunu m.35/A'da yer alan düzenleme gereğince avukatların uyuşmazlıkları uzlaşma yoluyla çözümledikleri, taraflar ve avukatlarca imzalanan uzlaşma tutanağı da ilâm niteliğindedir. Zira uzlaşma tutanağının ilâm niteliğinde belge olduğu düzenleme alanı bulunduğu kanun hükmünde açıkça belirtilmiştir.

Görüleceği üzere uzlaşma sağlama sonucunda düzenlenen tutanak ilâm niteliğinde belge olarak kabul edilmiştir⁶¹⁶. Bir diğer ifadeyle avukat tarafından uzlaşma sağlanması halinde akdedilen uzlaşma tutanağına ilâm niteliği tanınmış ve ulaşılan çözüme, doğrudan icra edilebilir bir nitelik kazandırılmıştır⁶¹⁷. Uzlaşma tutanağı gereği gibi imzalanmakla ilâm niteliğine sahip olur⁶¹⁸. Zira uzlaşma tutanağının ilâm niteliğini kazanması için herhangi bir kesinleşme prosedürü⁶¹⁹, mahkeme onayı⁶²⁰ bulunmamaktadır. Bu nedenle uzlaşma tutanağına ilişkin olarak mahkemeden icra edilebilirlik şerhi alınmasına gerek yoktur ve bu tutanak ilâm niteliğinde belge sıfatıyla doğrudan icraya konulabilir⁶²¹.

⁶¹⁴ 1581 Sayılı Tarım Kredi Kooperatifleri ve Birlikleri Kanunu, R.G. T.: 28.04.1972, R.G. S.:14172.

⁶¹⁵ 5174 Sayılı Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği ile Odalar ve Borsalar Kanunu, R.G. T.: 01.06.2004, R.G. S.: 25479.

⁶¹⁶ Yılmaz, Uzlaşma Sağlama, s.854.

⁶¹⁷ İldır, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, s.142.

⁶¹⁸ Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.450.

⁶¹⁹ Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.240.

⁶²⁰ İldır, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, s.142.

⁶²¹ Göksu, s.93.

3.1.3.3.3. Uzlaşma Tutanağının İlâmlı İcra Takibine Konu Olması

3.1.3.3.3.1. Genel Olarak

Borçlunun ilâmın gereklerini yerine getirmemesi durumunda alacaklının zorla ilâmı yerine getirmesini sağlaması bir diğer ifadeyle hak almaya çalışması yasaktır. Bu durumda alacaklının ilâmlı icra takibine başvurması gerekir⁶²². İlâmlı icranın konusu paradan başka bir şey olan, bir başka ifadeyle para ve teminat alacağı dışında⁶²³; örneğin taşınır teslimi, taşınmazların tahliye ve teslimi şeklindeki alacaklardır ve bu alacaklar için alacaklı öncelikle dava açarak ilâm almalı ve daha sonra icra dairesine başvurmalıdır. Ancak alacaklı para alacağına ilişkin olarak da öncelikle mahkemede dava açabilir ve bu dava sonucunda elde edeceği ilâmı icraya koyabilir⁶²⁴.

Belirtilmelidir ki 2577 Sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu⁶²⁵ m.28/2 gereğince tam yargı davaları sonucunda verilen idari merci ilâmları ve 5718 Sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun⁶²⁶ m.57/1 gereğince tenfizine karar verilen yabancı mahkeme ilâmları, CMK m.324 gereğince ceza mahkemesinin yargılama giderlerine dair verdiği kararlar, HMK m.439/4 gereğince hakem kararları ilâmlı icra hükümlerine göre icra edilir⁶²⁷.

İlâmlı icranın konusunu mahkemelerin nihai kararları oluşturur. Ara kararlar ve geçici hukuki korumaya dair kararlar ilâmlı icra yoluyla yerine getirilemez⁶²⁸. Bu açıdan hukuk mahkemelerinin ara kararlarının ilâmlı icraya konu edilmesi hatalı olacaktır⁶²⁹. Ayrıca mahkemece verilen bir hükmün ilâmlı icraya konu edilebilmesi için eda hükmünde olması gereklidir⁶³⁰. Eda hükmü, bir şeyin yahut bir miktar paranın verilmesini ya da bir kimsenin bir edimde bulunmasını veya bulunmamasını öngören nihai karardır⁶³¹. Bu açıdan tespit hükümleri, bir edayı yani ifayı içermez ve yalnızca bir hukuki ilişkinin varlığını ya da yokluğunu tespit eder; bu nedenle de icrai nitelikte değildir⁶³². İİK m.35

⁶²² Pekcanitez vd., İcra ve İflâs, s.287.

⁶²³ Pekcanitez vd., İcra ve İflâs, 287.

⁶²⁴ Kuru, Aydın, s.294.

⁶²⁵ 2755 Sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu, R.G. T.: 20.01.1982, R.G. S.: 17580.

⁶²⁶ 5718 Sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun, R.G. T.: 12.12.2007, R.G. S.:26728.

⁶²⁷ Pekcanitez vd., İcra ve İflâs, s.287; Kuru Aydın, s.296.

⁶²⁸ Pekcanitez vd., İcra ve İflâs, s.289.

⁶²⁹ Talih Uyar, “İcra Hukukunda İlâmlı Takiplere Konu Teşkil Edebilecek İlâmlar”, TBB Dergisi, S.1, Ankara 1991, ss. 11-100, s.79; Kaynak: <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m1991-19911-1016> (e.t. 13.04.2022).

⁶³⁰ Pekcanitez vd., İcra ve İflâs, s.289.

⁶³¹ Uyar, İlamlâr, s.79.

⁶³² Pekcanitez vd., İcra ve İflâs, s.290.

gereğince ilâmlı takip, ilâmın icra dairesine verilmesiyle başlar. Takip talebini alan icra dairesi ise icra emrini düzenler ve borçluya gönderir⁶³³.

Uzlaşma tutanağında yer alan hak ve yükümlülüklerin taraflarca tutanağa uygun bir şekilde ifa edilmesi durumunda bir sorun yaşanmayacaktır, ancak tarafların bu hak ve yükümlülükleri ifa etmemesi durumunda uzlaşma tutanağının icrası gündeme gelecektir⁶³⁴. Uzlaşma tutanağının cebri icraya konu olabilmesi, içeriğinin buna uygun olmasına bağlıdır⁶³⁵. Bu anlamda usulüne uygun düzenlenmiş ve geçerli bir uzlaşma tutanağına sahip olan taraf, ilâmlı icra takibi ile cebri icra yoluna başvurabilir. Karşı tarafın ise ilâmsız icra takibinde olduğu gibi itirazda bulunma ve takibi durdurma ayrıcalığının olmaması sebebiyle, uzlaşma tutanağına sahip olan kişi tıpkı mahkeme ilâmına sahipmiş gibi hakkının yerine getirilmesini icra dairesinden talep edebilir⁶³⁶. Bu takipte ilâmlı takipler için alınması gereken harç⁶³⁷ alınır⁶³⁸. İcra ve İflâs Kanununa göre icra ve iflâs harçları 492 Sayılı Harçlar Kanununa⁶³⁹ göre belirlenir. Bir takip talebinde bulunan alacaklıdan ilâmın niteliği ne olursa olsun yani ilâmlı ya da ilâmsız olmasının önemi olmaksızın maktu olan başvurma harcı alınır. İlâmsız icra takibinde ise ilâmlı icradan farklı olarak alacaklıdan alacak miktarının binde beşi oranında peşin harç alınır⁶⁴⁰. Ancak bu aşamada ilâmlı icrada başvurma harcından başka bir harç alınmaz⁶⁴¹.

Uzlaşma tutanağının ilâm niteliğinde sayılması ve ifayla yükümlü taraf aleyhine doğrudan ilâmlı icra takibi başlatılabilmesine olanak vermesi, alternatif uyuşmazlık çözüm yollarının daha etkili olmasına ve uyuşmazlığın bitimine odaklanmasına katkı sağlayıcı niteliktedir⁶⁴². Ancak önemle belirtmelidir ki, ilâm niteliğindeki belgeler yalnızca icra edilebilirlik bakımından ilâmlarla aynı hukuki rejime tabi tutulur, bu ise ilâmlar ile ilâm niteliğindeki belgelerin birbirlerinden farklı olduklarına işaret eder. İlâmlar kesin hüküm kuvveti taşırken, ilâm niteliğindeki belgeler ve dolayısıyla uzlaşma tutanağı da bu özellikten yoksundur⁶⁴³.

⁶³³ Kuru, Aydın, s.298-299.

⁶³⁴ Özbay, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.412.

⁶³⁵ Özbek, 35/A, s.134.

⁶³⁶ Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.242.

⁶³⁷ Devletin, icra hukukuna ilişkin gerçekleştirdiği faaliyetine karşılık olarak aldığı paraya harç denir. Kuru, Aydın, s.49; Pekcanitez vd., İcra ve İflâs, s.70.

⁶³⁸ Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.450.

⁶³⁹ 492 Sayılı Harçlar Kanunu, R.G. T.: 17.07.1964, R.G. S.:11756.

⁶⁴⁰ Pekcanitez vd., İcra ve İflâs, s.70.

⁶⁴¹ Kuru, Aydın, s.49.

⁶⁴² Özbek, 35/A, s.130.

⁶⁴³ Özbay, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.413.

3.1.3.3.2. Uzlaşma Tutanağına İlişkin İlâmlı İcra Takibinin İptal Edilebilirliği

İlâmlı icra takiplerinde icra emrini alan borçlunun, takibe itiraz ederek karşı koyması söz konusu değildir. Çünkü ilâmlı icra takiplerinde takip konusu şey bir ilâma ya da ilâm niteliğinde bir belgeye dayanmaktadır, bir diğer ifadeyle alacak ispat bakımından oldukça güçlü bir belgeye dayanır ve bu nedenle kural olarak ilâmlı icra takibine engel olunamaz. Fakat belirli sebeplerin varlığı halinde icranın geri bırakılması yoluyla takibin ilerlemesi ve sonuçlandırılmasına engel olunabilir⁶⁴⁴.

Bu noktada icranın geri bırakılması, ilâma konu borcun itfa edildiği (örneğin ödendiği), ertelendiği yahut zamanaşımına uğradığı nedenlerine dayanabilir ancak icranın geri bırakılmasını isteme süresi itfa, erteleme veya zamanaşımının icra emrinin tebliğinden önceki ve sonraki dönemde gerçekleşmiş olmasına göre ikili bir ayrımdaya incelenir⁶⁴⁵. İİK m.33 gereğince borçlu, icra emrini aldığı anda icranın geri bırakılmasına dair sebeplerin yani icra emrinin tebliğinden önce borcun itfa edildiğini, kendisine süre verildiğini (imhâl) ya da borcun zamanaşımına uğradığını düşünüyorsa icra emrinin tebliğinden itibaren yedi gün içinde icra mahkemesine başvurmalıdır. Borçlu borcun itfa edildiğini ya da kendisine süre verildiğini iddia ediyorsa bu iddiasını yetkili mercilerce resen düzenlenen ya da onaylanan yahut icra dairesinde, icra mahkemesinde mahkeme önünde alacaklı tarafından ikrar edilmiş olan belgelerle ispatlamalıdır. İspat halinde icranın geri bırakılmasına karar verilir; itfa halinde takip iptal edilir yani son bulur, süre verilmesi durumunda ise takip ertelenir yani gerçek anlamda icranın bırakılmasına karar verilir ve mahkemenin icrayı ne kadar süre ile geri bıraktığını bildirmesi gerekir. Borçlunun bu talebi reddedilirse takibe devam edilir, icra mahkemesinin bu kararına karşı teminat göstermesi koşuluyla borçlunun kanun yoluna başvurma hakkı vardır. Borçlu zamanaşımı iddiasıyla icranın geri bırakılmasını talep ediyorsa, yine aynı usulde bunu gerçekleştirecektir ve fakat bu defa ispat açısından belge göstermesine gerek olmayacaktır. Zira İİK m.33/a gereğince ilâm ve ilâm niteliğindeki belgeye konu borcun zamanaşımına uğradığı, alacaklının takibe koyduğu ilâm ya da ilâm niteliğindeki belgeye göre tespit edilir⁶⁴⁶. İcra emrinin tebliğinden sonraki dönemde borçlunun; borcun itfa edildiği, ertelendiği ya da zamanaşımına uğradığı iddiası her zaman icra mahkemesinde icranın geri bırakılmasına dair talebe konu edilebilir. Yani bu durumda ilâmlı icra

⁶⁴⁴ Pekcanitez vd., İcra ve iflâs, s.299.

⁶⁴⁵ Kuru, Aydın, s.312-313.

⁶⁴⁶ Pekcanitez vd., İcra ve İflâs, s.300-301.

takibinin sona ermesine kadar icranın geri bırakılması talep edilebilir⁶⁴⁷. Belirtilmelidir ki İcra ve İflâs Kanunu'nda her iki ihtimal icranın geri bırakılması başlığı altında ele alınmış olsa da ilk ihtimalde daha çok itiraz, ikinci ihtimalde ise İİK m.71'de düzenlenen ilâmsız icrada takibin iptali ve taliki niteliğine benzer bir durum söz konusudur. Ayrıca ilk ihtimalde icranın geri bırakılmasına başvuru süreye tabi tutulmuş iken, ikinci ihtimalde takip devam ettikçe her zaman ileri sürülebilir⁶⁴⁸.

Bu açıklamalar ışığında uzlaşma tutanağını esas alarak başlatılan bir ilâmlı icra takibinde icra emrini tebliğ alan borçlu takibin icrasını durdurabilmek adına icra mahkemesinden icranın geri bırakılmasına ilişkin karar almalıdır⁶⁴⁹. Yani borçlunun uzlaşma tutanağına ilişkin ilâmlı icra takibinde, uzlaşma tutanağında yer alan imzayı veya uzlaşma metnini inkâr ederek durdurması söz konusu değildir⁶⁵⁰, çünkü itiraz mümkün değildir. Buna yönelik bir karar elde edebilmek için borçlunun icra mahkemesine başvurması gereklidir.

Ayrıca eklenmelidir ki, İİK m.36 çerçevesindeki icranın geri bırakılması ve İİK m.40'da düzenlenen icranın iadesi, uzlaşma tutanağına ilişkin herhangi bir kesinleşme prosedürü olmadığından uzlaşma tutanağına dayanılarak başlatılan ilâmlı icra takibinde söz konusu olamaz⁶⁵¹. Zira kesinleşmeden icraya konulabilen ilâmların istinaf edilmesi ya da istinaf mahkemesi kararının temyiz edilmesi kendiliğinden ilâmın icrasını durdurmaz. Bu noktada borçlunun, istinaf ve temyiz başvurusunun ilâmın icrasını durdurabilmesi için takibin yapıldığı yer icra mahkemesinden icranın geri bırakılması kararı alması gerekir. Bu hal ise İİK m.36 çerçevesindeki icranın geri bırakılmasının konusunu oluşturur⁶⁵². Bir diğer açıdan icraya konulan bir ilâma ilişkin olarak istinaf ya da temyiz yoluna başvurulması durumunda icranın durdurulması kararı verilmemiş ya da buna dair talep reddedilmiş olabilir. Bu ihtimallerde bir taraftan kanun yolu incelemesi devam ederken diğer taraftan ilâmlı icra takibi devam eder ve ilâm konusu para dışında bir şey ise ilâm yerine getirilmiş ya da para ise borçlunun malları haczedilip satılmış, parası da alacaklıya ödenmiş olabilir. Böyle bir durumda istinaf başvurusunun kabulü ile ilk derece mahkemesinin kararı kaldırılabilir ya da Yargıtay tarafından bozulabilir. Buna ilişkin kararın icra dairesine ibrazı ile icra işlemlerinin olduğu yerde durdurulması, İİK

⁶⁴⁷ Kuru, Aydın, s.313.

⁶⁴⁸ Pekcanitez vd., İcra ve İflâs, s.301.

⁶⁴⁹ Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.245.

⁶⁵⁰ Özbay, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.416.

⁶⁵¹ Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.247.

⁶⁵² Kuru, Aydın, s.302.

m.40 açısından icranın iadesini gündeme getirir⁶⁵³. Görüleceği üzere uzlaşma tutanağının bir mahkeme hükmü olmayışı ve dolayısıyla bu tutanağa karşı kanun yoluna gidilememesi, İİK m.36 çerçevesinde icranın geri bırakılmasına ve İİK m.40 çerçevesinde icranın iadesine konu edilebilmesi açısından onun hukuki niteliğiyle örtüşmemektedir. Bu nedenle de İİK m.36'da yer alan icranın geri bırakılması ve İİK m.40'da yer alan icranın iadesi hükmünün, uzlaşma tutanağına yönelik başlatılan ilâmlı icra takibinde uygulanması mümkün değildir.

3.1.3.3.3. Uzlaşma Tutanağının İcrasının Şikâyete Konu Edilebilirliği

Şikâyet, icra organlarının işlemleri ve kararlarına karşı düzenlenen yasal bir yoldur⁶⁵⁴. Şikâyet bir dava değildir ve medeni usul hukukunda yer alan kanun yollarına da benzemez. Bu nedenle şikâyet icra ve iflâs hukukunda kendine özgü bir yol⁶⁵⁵, bir hukuki çare⁶⁵⁶ olarak nitelendirilebilir. Şikâyet yoluyla icra organlarının işlemlerinin denetlenerek hukuka uygunluğu sağlanır⁶⁵⁷. Bir diğer ifadeyle icra ve iflâs daireleri görevlerini yaparken kanunu yanlış uygulayabilir, kanun ile kendilerine tanınan takdir yetkisini olaya uygun olarak kullanmayabilir, bir hakkı yerine getirmeyebilir veya yerine getirilmesini sebepsiz yere sürüncemede bırakabilir. Bu hallerin gerçekleşmesi durumunda icra ve iflâs dairesi usulsüz hareket etmiş olur ve bu usulsüz işlemlerden zarar gören ilgililer, yine bu usulsüz işlemlere karşı icra mahkemesinde şikâyet yoluna başvurabilir⁶⁵⁸. Bu açıdan İİK m.16 gereğince şikâyetin dört nedeni bulunmaktadır. Bunlar işlemin kanuna aykırılığı, olaya uygun olmaması, bir hakkın yerine getirilmemesi ve bir hakkın sebepsiz yere sürüncemede bırakılması şeklindedir. İlk iki halde şikâyet memurun pozitif bir hareketine, bir işleme karşı iken diğer iki halde memurun hareketsiz kalmasına karşıdır ve dolayısıyla ortada bir işlem bulunmamaktadır⁶⁵⁹.

İİK m.16 doğrultusunda kural olarak şikâyet süresi yedi gündür ve bu süre şikâyet konusu işlemin öğrenildiği tarihten itibaren işlemeye başlar. Şayet şikâyet konusu işlem ilgisine tebliğ edilmişse şikâyet süresi tebliğden; tebliğ edilmemişse işlemin hangi tarihte öğrenildiği hususunun kanıtlanması zorunluluğu bulunmaksızın şikâyet edenin

⁶⁵³ Pekcanitez vd., İcra ve İflâs, s.295.

⁶⁵⁴ Hakan Pekcanitez, Cemil Simil, İcra – İflâs Hukukunda Şikâyet, 2. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul Kasım 2017, s.1.

⁶⁵⁵ Kuru, Aydın, s.41.

⁶⁵⁶ Pekcanitez vd., İcra ve İflâs, s.59.

⁶⁵⁷ Pekcanitez, Simil, s.1.

⁶⁵⁸ Kuru, Aydın, s.40.

⁶⁵⁹ Pekcanitez, Simil, s.82.

öğrenme tarihinden itibaren işlemeye başlar. Şikâyet süresi hak düşürücü sürelerdendir ve icra mahkemesi şikâyetin süresinde yapıp yapılmadığını resen araştırmak zorundadır⁶⁶⁰. Şikâyet için öngörülen yedi günlük sürenin iki önemli istisnası bulunur. Bunlar bir hakkın yerine getirilmemesi, bir hakkın sebepsiz yere sürüncemede bırakılması ve kamu düzenine aykırılıktır ve bu hallerden dolayı süresiz, bir diğer ifadeyle her zaman şikâyet yoluna gidilebilir⁶⁶¹. Şikâyet koşullarının eksik olması halinde şikâyeti inceleyen icra mahkemesi şikâyeti esastan incelemeksizin şikâyet talebini usulden⁶⁶², şikâyet sebepleri yerinde görülmez ise yani şikâyet koşulları mevcut olmasına rağmen ileri sürülen usulsüzlüklerin bulunmadığını tespit ederse şikâyet talebini esastan reddeder⁶⁶³. İcra mahkemesi, şikâyet talebinin kabulü halinde ise işlemin bozulmasına, düzeltilmesine ya da yerine getirilmeyen yahut sürüncemede bırakılan işlemin yerine getirilmesine karar verir⁶⁶⁴.

Bu açıklamalar doğrultusunda icra memuru takip talebi ile beraberinde verilen uzlaşma tutanağının usulüne uygun olup olmadığını inceler ve aykırılık durumunda icra emrini göndermez. Bir diğer ifadeyle uzlaşma tutanağı icraya elverişli değilse, icra memuru icraya koyamaz. Fakat bu durumda icra memurunun takibe konu uzlaşma tutanağını değiştirme, açıklama ve yorumlama yetkisi yoktur. Uzlaşma tutanağını hazırlayan avukatın yerine geçerek eksikliği tamamlayamaz. İcra mahkemesi de uzlaşma tutanağının içeriğine ilişkin yorum yapamaz⁶⁶⁵. Bir görüşe göre uzlaşma tutanağının tarafların üzerinde serbestçe tasarrufta bulunamayacakları konulara yönelik olması durumunda icra memuru, ilâmlı icra takibini kabul etmemeli ve icra emrini göndermemelidir, aksi durumda bu süresiz şikâyete tabi olmalıdır⁶⁶⁶. Bu konudaki farklı bir görüşe göre ise taraflarca maddi hukuka ilişkin yapılan sözleşmelere aykırılık şikâyet yoluyla değil, itiraz yoluyla ileri sürülebilir. Örneğin borçlu ile alacaklı arasında yapılan ve borçlunun yalnızca menkul mallarının haczedilebileceğine dair sözleşmeye aykırı olarak borçlunun gayrimenkullerinin haczi şikâyete konu edilemez⁶⁶⁷. Bu görüşe göre icra memurunun tutanağın içeriğine ilişkin bir inceleme yapma yetkisi olmaksızın yalnızca kendisine tanınan yetkiler dahilinde hareket etmesi gerektiği söylenebilir. Bu

⁶⁶⁰ Kuru, Aydın, s.44.

⁶⁶¹ Pekcanitez vd., İcra ve İflâs, s.65; Kuru, Aydın, s.45.

⁶⁶² Pekcanitez, Simil, s.384.

⁶⁶³ Kuru, Aslan, s.47; Pekcanitez, Simil, s.390.

⁶⁶⁴ Pekcanitez, Simil, s.391.

⁶⁶⁵ Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.244-245.

⁶⁶⁶ Yılmaz, Uzlaşma Sağlama, s.850.

⁶⁶⁷ Pekcanitez, Simil, s.90.

nedenle biz de bu ikinci görüşe katılıyoruz. Çünkü ilk görüşün kabulü halinde icra memurunun uzlaşma tutanağının içeriğine ilişkin bir inceleme yapması sorunu gündeme gelebilir.

Bu anlamda kendisine uzlaşma tutanağına ilişkin olarak ilâmlı icra takibi başlatılan taraf, uzlaşma tutanağının ilâm niteliğine sahip olmamasından bahisle ancak şikâyet yoluna başvurarak icra mahkemesinden icranın iptalini isteyebilir, bunun dışında başkaca bir nedenle icra emrine itiraz edilmesi olanak dahilinde değildir⁶⁶⁸. Bu konuda Yargıtay bir kararında; “Yeniden Yapılandırma Sözleşmesi” başlıklı belgenin Avukatlık Kanunu m.35/A’ya uygun olarak borçlu asilleri ve vekilleri ile alacaklı banka vekilleri arasında düzenlenen belgenin, İİK m.38 gereğince ilâm niteliğinde olduğuna ve buna yönelik şikâyetlerin değerlendirilmeden takibin iptaline karar verilmemesi gerektiğine hükmetmiştir⁶⁶⁹. Bir başka kararında ise Yargıtay alacaklı vekili ve diğer borçlularla birlikte düzenlenen protokolde belirtilen avukatlık ücretinin ilâmlı icra takibi yapılması durumunda, takip konusu yapılan protokolde borçlunun vekilinin bulunmaması sebebiyle her iki tarafın ve avukatlarının birlikte imzalamadığı anlaşıldığından, Avukatlık Kanunu m.35/A anlamında bir uzlaşma tutanağından bahsedilemeyeceği, dolayısıyla bu tutanağın da İİK m.38 dahilinde ilâm niteliğine sahip olmaması nedeniyle şikâyetin kabulü ile takibin iptaline karar verilmesi gerektiğine hükmetmiştir⁶⁷⁰. Yargıtay’ın bu kararlarından uzlaşma tutanağının şekline bir diğer anlamda usulüne uygun olmaması nedeniyle takibin iptaline karar verilmesi gerektiği ve dolayısıyla uzlaşma tutanağının içeriğine ilişkin bir inceleme yapılmadığı sonucu çıkarılabilir.

Önemle belirtmelidir ki uzlaşma tutanağı düzenlenirken bir hukuki ilişkinin tespitinden ziyade bir eda emri içermesine dikkat edilmelidir, aksi durumda sadece tespit niteliğindeki bir uzlaşma tutanağının icraya konulması durumunda icra müdürü icra emrini göndermez. Gönderse dahi bu durumun kamu düzenine aykırılık teşkil edeceğinden süresi şikâyete tabi olur ve böylece şikâyet yoluyla icra mahkemesinden icra emrinin iptalini sağlamak mümkün olabilir⁶⁷¹.

⁶⁶⁸ Özbay, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.416; Özbek, 35/A, s.135.

⁶⁶⁹ Yargıtay 12. Hukuk Dairesi, 2006/12242 E., 2006/15282 K. ve 11.07.2006 Tarihli Kararı, Kaynak: <https://legalbank.net/> (e.t. 25.05.2022).

⁶⁷⁰ Yargıtay 12. Hukuk Dairesi, 2010/25207 E., 2011/5915 K. ve 07.04.2011 Tarihli Kararı, Kaynak: <https://legalbank.net/> (e.t. 14.04.2022).

⁶⁷¹ Özbek, Uzlaştırma, s.394.

3.2. Uzlaşma Tutanağının Geçersizliği ve İptal Edilebilirliği

3.2.1. Genel Olarak

Temelde alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına başvurmak ve sonuçlarına uymak isteğe bağlı bir diğer ifadeyle ihtiyaridir⁶⁷². Ancak uzlaşma tutanağı, taraflar arasındaki uyuşmazlığı kesin olarak sona erdiren ve ilâm niteliğine sahip bir belgedir. Uzlaşma tutanağı esasında bir özel hukuk sözleşmesi⁶⁷³ olmasındandır ki kurucu etki yaratır ve bu sebeple uzlaşma tutanağından caymak kural olarak olanak dahilinde değildir⁶⁷⁴. Bir diğer deyişle uzlaşma tutanağından tek taraflı olarak dönülemez ve uzlaşma tutanağı kanun yoluna götürülemez⁶⁷⁵; fakat uzlaşma tutanağı irade bozukluğu ve aşırı yararlanma hallerine dayanılarak iptal edilebilir⁶⁷⁶.

3.2.2. Uzlaşma Tutanağına İlişkin Geçersizlik Gerekçeleri

3.2.2.1. Genel Olarak

Avukatlık Kanunu m.35/A dahilindeki uzlaşma sağlama sonucunda tarafların karşılıklı anlaşmalarıyla elde edilen uzlaşma tutanağının ilâm niteliğinde belge olması için yalnızca kurucu unsurlarını taşıması yeterli değildir⁶⁷⁷. Zira bir sözleşme sayesinde geçerli bir borç kaynağının doğabilmesi için yalnızca kurucu unsurlarının bulunması yeterli olmayıp, bazı geçerlilik koşullarını da taşıması gerekir⁶⁷⁸. Bu açıdan uzlaşma tutanağı hukuki niteliği itibarıyla aynı zamanda bir sözleşme olduğundan Türk Borçlar Kanunu anlamında da bazı geçerlilik unsurlarını taşımalıdır; aksi halde uzlaşma tutanağının, borçlar hukukuna esas ilkelere göre iptali gündeme gelebilecektir. Bu nedenle bu unsurlara aykırılık durumunda uzlaşma tutanağı ilâm niteliğinde gibi gözükse de aslında ilâm niteliğinde olma özelliğini daha başından beri taşımamış olacaktır⁶⁷⁹.

⁶⁷² Mustafa Serdar Özbek, “Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Temel Çözüm Türleri Nelerdir?”, Ankara Barosu Dergisi, S.2-3, Ankara 1999, ss.187-204, s.196, Kaynak: <http://www.ankarabarusu.org.tr/site/ankarabarusu/tekmakale/1999-2/10.pdf> (e.t. 17.04.2022).

⁶⁷³ Özbek, 35/A, s.129; Taşpolat Tuğsavul, s.76.

⁶⁷⁴ Özbay, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.412.

⁶⁷⁵ Avukatlık Kanunu m.35/A gereğince uzlaşma tutanağı ilâm niteliğinde belgedir ve bu tutanağa karşı kanun yollarına başvurulamaz. Mahkemelerin nihai kararları kesinleştikten sonra kesin hüküm niteliği edinmelerine rağmen uzlaşma tutanağı kesin hüküm niteliği taşımaz. Demir, s.103.

⁶⁷⁶ Göksu, s.94; Pekcanitez, Atalay, Özkes, Medeni Usul, s.450.

⁶⁷⁷ Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.249.

⁶⁷⁸ Ahmet Mithat Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 17. Bası, Turhan Kitabevi Yayınları, Ankara Ekim 2013, s.86.

⁶⁷⁹ Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.249.

TBK m.26 gereğince taraflar bir sözleşmenin içeriğini kanunun öngördüğü sınırlar çerçevesinde özgürce belirleyebilirler, bu durum tarafların kendi aralarında bir sözleşme kurarken içerik ve kapsam açısından diledikleri gibi hareket etmelerini niteleyen sözleşme özgürlüğüdür. Sözleşme özgürlüğü ilkesi bir kural olmakla beraber, birtakım sınırlamalara tabidir⁶⁸⁰. Bu sınırlamalar ise TBK m.27 ile bir sözleşmenin, kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırılık teşkil edemeyeceği ve konusunun imkânsız olamayacağı şeklinde belirlenmiş olup; bu hallerde sözleşmenin kesin olarak hükümsüz olacağı ayrıca belirtilmiştir. Bu noktada belirtilmelidir ki Borçlar Hukuku anlamında geçersizlik bir üst kavramdır ve içeriğinde geçersizliğe neden olan değişik sebepler barındırır. Ancak bu sebeplerin tamamı aynı değer ve etkide değildir. Bu nedenle sözleşmelerin geçerlilik unsurları kesin hükümsüzlük (mutlak butlan) ve iptal (nisbi butlan) yaptırımlarına tabi olmalarına göre ikiye ayrılır⁶⁸¹. Kesin hükümsüzlük halinde taraflar arasında kurulan sözleşmeden hiçbir hüküm doğmaz. Yani sözleşme kurulduğu andan itibaren adeta hiç kurulmamış gibidir, kanuni sonuçlar doğurmaz⁶⁸². Sözleşmenin kesin hükümsüzlüğe tabi olduğunu yalnızca taraflar değil üçüncü kişiler de ileri sürebilir ve hatta görülmekte olan bir davada ileri sürülmemiş dahi olsa hâkim bunu resen dikkate alır⁶⁸³. TBK m.27/2 ile sözleşmenin içerdiği hükümlerden bir kısmının hükümsüz olması diğer hükümlerin geçerliliğini etkilemez, fakat bu hükümler olmadan sözleşmenin yapılmayacağı açıkça anlaşılıyor ise sözleşmenin tamamı geçersiz sayılır denilerek kısmi hükümsüzlük hali düzenlenmiştir. Kesin hükümsüzlük yaptırımına tabi geçersizlik halleri ise ehliyetsizlik, hukuka ve ahlaka aykırılık, imkânsızlık, geçerlilik şekline aykırılık ve muvazaadır⁶⁸⁴.

Bu noktada ehliyet ile kastedilen sözleşme ehliyetidir ve tam ehliyetli⁶⁸⁵ olmayı gerektirir. Sözleşme ehliyeti sözleşmenin kurulduğu anda mevcut olmalıdır, sonradan bunun kaybedilmesi önem teşkil etmez⁶⁸⁶. Uzlaşma tutanağının da geçerli olabilmesi için aranan ehliyet, sözleşmenin kurulduğu esnada bulunmalıdır; sonradan ehliyetin kaybı

⁶⁸⁰ Akıntürk, Ateş, s.55.

⁶⁸¹ Kılıçoğlu, s.87,90; Bu konuda ayrıca bkz. Eren, Genel Hükümler, s.351-362.

⁶⁸² Akıntürk, Ateş, s.58; Eren, Genel Hükümler, s.351.

⁶⁸³ Akıntürk, Ateş, s.58; Kılıçoğlu, s.87.

⁶⁸⁴ Kılıçoğlu, s.89.

⁶⁸⁵ Kısıtlı olmamak kaydıyla ergin olan ve ayırt etme gücü bulunan kişilerin fiil ehliyeti tamdır yani tam ehliyetlidir. Bu kişiler fiil ehliyetinin kapsamında yer alan tüm ehliyetlere örneğin hukuki işlem ehliyeti, haksız fiilden sorumlu olma ehliyeti, dava ehliyeti ve tasarruf ehliyetine sahiptir. Jale G. Akipek, Turgut Akıntürk, Derya Ateş Karaman, Türk Medeni Hukuku Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku 1. Cilt, 8. Baskı, Beta Basım Yayım, İstanbul Eylül 2011, İstanbul, s.303.

⁶⁸⁶ Kılıçoğlu, s.92-93.

uzlaşma tutanağının geçerliliğini etkilemeyecektir⁶⁸⁷. Bu duruma örnek olarak uzlaşma tutanağının imzalanmasından sonra taraflardan birinin akıl hastalığına yakalanması yahut taraf avukatının tutanağın imzalanmasından sonra meslekten çıkması ya da çıkarılması gösterilebilir, bu hallerde uzlaşma tutanağının geçerliliği etkilenmeyecektir⁶⁸⁸. Bir sözleşmenin konusunun ahlaka aykırılık teşkil etmemesi esastır ve hâkim bu hususu belirlerken sübjektif ahlak anlayışına göre değil objektif ahlak anlayışına göre karar verir⁶⁸⁹. Uzlaşma tutanağının ahlaka uygunluğu ise toplumun ahlak anlayışı⁶⁹⁰ ve aynı zamanda tutanakta imzası da bulunan avukatlara ait meslek kuralları göz önünde bulundurularak belirlenir⁶⁹¹. TMK m.23 ve devamında kişilik hakları⁶⁹² ve bunlara yönelik olarak gerek hak sahipleri gerekse üçüncü kişilerden gelebilecek saldırılardan bu hakların korunmasına ilişkin hususlar düzenlenmiştir. Zira hiç kimse tarafı olduğu bir sözleşme dolayısıyla kişilik haklarından ve özellikle kişiliğini oluşturan esaslı unsurlar niteliğindeki hak ve fiil ehliyetinden kısmen de olsa vazgeçemez⁶⁹³. Bu açıdan uzlaşma tutanağının kişilik haklarına aykırılık teşkil etmesi durumunda da bu tutanak, taraf ve avukatların imzası sayesinde ilâm niteliğinde gibi gözüke de geçersiz olacaktır⁶⁹⁴. Bir sözleşmenin ifasına dair imkânsızlık söz konusu ise bu imkânsızlık devamlılık göstermeli ve objektif nitelikte olmalıdır⁶⁹⁵. Uzlaşma tutanağının geçerli olabilmesi için de bu tutanak ile belirlenen edimlerin yerine getirilmesinin imkânsız olmaması gerekir⁶⁹⁶. Belirtilmelidir ki, uzlaşma tutanağı ilâm niteliğini kazanana kadar konusu imkânsız değilse yani sonradan konusu imkânsız olmuşsa, baştan itibaren bir geçersizlikten söz edilemez. Fakat ilâm niteliğini kazanmadan konusu imkânsız hale gelmişse bu durumda uzlaşma tutanağı kesin hükümsüz olacaktır. Nitekim uzlaşma tutanağının başlangıcındaki imkânsızlık sözleşme konusu edimin tamamını değil bir kısmını kapsıyorsa bu noktada kısmi geçersizlik söz konusu olacaktır⁶⁹⁷.

⁶⁸⁷ Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.254.

⁶⁸⁸ Demir, s.219.

⁶⁸⁹ Akıntürk, Ateş, s.57.

⁶⁹⁰ Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.255.

⁶⁹¹ Demir, s.220.

⁶⁹² Kişinin hak süjesi olarak herkesçe tanınmasını istemek ve bu sıfatı dolayısıyla itibar görmek hususlarındaki menfaat ile yetkileri, kişilik hakkı olarak tanımlanabilir. Akipek, Akıntürk, Ateş Karaman, s.341-342.

⁶⁹³ Akıntürk, Ateş, s.56-57.

⁶⁹⁴ Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.256.

⁶⁹⁵ Kılıçoğlu, s.100.

⁶⁹⁶ Demir, s.220.

⁶⁹⁷ Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.257.

Kanun ile sözleşmeler için belirlenen bir şekil varsa bu geçerlilik şeklidir ve belirlenen bu şekle uyulmadan kurulan sözleşmeler kesin hükümsüzlük yaptırımına tabidir⁶⁹⁸. Avukatlık Kanunu m.35/A ile uzlaşma tutanağı için adi yazılı şekil geçerlilik şartı olarak aranır. Bu nedendir ki uzlaşma sağlama görüşmeleri sonucunda imzalanacak olan uzlaşma tutanağı Avukatlık Kanunu ve Türkiye Barolar Birliği Uzlaşma Sağlama Yönetmeliği'nde yer alan şartları taşıyorsa geçerli olmayacak ve ilâm niteliğini taşımayacaktır⁶⁹⁹. Uzlaşma tutanağının şekle aykırı olarak düzenlenmesi durumunda bir sözleşmenin yokluğundan söz edilemez, sözleşme vardır ancak kanun ile öngörülen biçimde gerçekleşmediğinden geçersizdir. Burada yok olarak nitelendirilebilecek şey ilâm niteliğidir, yani uzlaşma tutanağı ilâm niteliğinde değildir ve bununla beraber geçersizdir⁷⁰⁰. Nihayetinde uzlaşma tutanağı açısından hükümsüzlük taraflarca ileri sürülen ya da mahkemece tespit edilen tarihten itibaren değil başından itibaren söz konusu olur, bir diğer ifadeyle ilâm niteliğindeki bu uzlaşma tutanağı yapıldığı tarihten itibaren geçersiz olacaktır⁷⁰¹.

3.2.2.2. İrade ile Beyan Arasındaki Uyumsuzluk

3.2.2.2.1. Genel Olarak

Bir sözleşmenin içeriği ile türünün belirlenmesi ve yorumlanmasında taraflarca yanlışlıkla yahut gerçek amaçlarını gizleme maksadıyla kullandıkları sözcükler dikkate alınmaksızın, gerçek ve ortak iradeleri esas alınmalıdır⁷⁰². Zira bir sözleşmenin geçerliliği yalnızca görünüşte bir açıklamanın, irade beyanının mevcudiyeti ile değil iradenin oluşumunun sağlıklı ve bununla uyumlu bir açıklamanın bulunmasına bağlıdır⁷⁰³. Bir diğer ifadeyle irade ile beyan arasındaki sakatlık, beyanın iradeye uymamasından ya da iradenin oluşumundaki bir etkenden kaynaklanabilir⁷⁰⁴. Bu açıdan irade ile bunun dışı vurumu niteliğindeki açıklama arasında varlık kazanacak bir uyumsuzluk kasten yani bilerek ve isteyerek gerçekleşebileceği gibi, bilmeyerek ve istemeyerek de gerçekleşebilir⁷⁰⁵. Böyle bir uyumsuzluğun bilerek ve isteyerek gerçekleşmesi tek taraflı

⁶⁹⁸ Günay, s.47.

⁶⁹⁹ Demir, s.220.

⁷⁰⁰ Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.259.

⁷⁰¹ Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.252; Batıl olan uzlaşma tutanağı butlan sebebinin öğrenildiği tarihten değil, sebebin doğduğu tarihten itibaren geçersiz kabul edilir. Demir, s.218.

⁷⁰² Günay, s.53.

⁷⁰³ Kılıçoğlu, s.171; Ayrıca bkz. Eren, Genel Hükümler, s.248-254.

⁷⁰⁴ Oğuzman, Öz, s.90.

⁷⁰⁵ Eren, Genel Hükümler, s.363; Akıntürk, Ateş, s.47.

olabileceği gibi iki taraflı da olabilir; tek taraflı uyumsuzluk latife beyanı ve zihni kayıt olarak, iki taraflı uyumsuzluk ise muvazaa olarak görünüm kazanır. Bilmeyerek ve istemeyerek gerçekleşen bir uyumsuzluk ise irade bozukluğu olarak nitelendirilir⁷⁰⁶. Bilerek ve isteyerek yaratılan bir uyumsuzluk butlan ile yaptırım görürken, bilmeyerek ve istemeyerek varlık kazanan bir uyumsuzluk iptalin konusunu oluşturur⁷⁰⁷.

Latife beyanı, beyan sahibinin beyanın muhatabı tarafından ciddiye alınmayacağı düşüncesi ile hareketini içerir⁷⁰⁸. Bir başka ifadeyle latife beyanı iradesini açıklayan kişinin ciddi anlamda istemediği ancak yalnızca görünüşte ve sözde olan bir açıklama niteliğindeki irade açıklamasıdır. Bu açıklamayı yapan kişi, açıklamasının karşısındaki kişi tarafından ciddiye alınmayacağı ve ciddiye alınmak istenmediğinin kolaylıkla anlaşılabilirliği inancını taşır. Zihni kayıta ise açıklamada bulunan kişide bir hukuki işlem yapma iradesi olmamasına rağmen sanki varmışçasına bir irade açıklaması söz konusudur⁷⁰⁹. Yani zihni kayıta, beyan sahibi bir iradeye sahip olmamasına rağmen görünürde böyle bir iradesi varmış gibi hareket eder. Fakat sözleşmelerde zihni kaydın beyan sahibi açısından bağlayıcı olduğu kabul edilir⁷¹⁰. Uzlaşma tutanağında taraflar, uzlaşma tutanağının yazılı şekil geçerlilik şartına bağlı olması sebebiyle latife beyanı ve zihni kayıt varlığını iddia edemezler. Öyle ki, tarafların şaka maksadı ile uzlaşma tutanağını imzaladıklarını beyan etmelerinin hukuki geçerliliği olmamakla birlikte hayatın olağan akışı ile iyi niyet kurallarıyla da bağdaşmaz⁷¹¹. Nitekim uzlaşma sağlamada avukatın aktif rol oynaması ve sürecin neredeyse her aşamasında aydınlatma yükümlülüğünün devam etmesi⁷¹², tarafların içinde buldukları durumun ciddiyetini daha iyi anlamasına katkı sağlar. Ayrıca uzlaşma sağlamanın etkin iletişim odaklı bir süreç olduğu düşünüldüğünde, tarafların latife beyanı ya da zihni kayıt varlığını iddia ederek uzlaşma tutanağının geçersizliğine yönelik iddiaları gerçekçi olmayacaktır.

3.2.2.2.2. Muvazaa Nedeniyle Geçersizlik

Hukuki anlamıyla muvazaa; danışıklı işlem, bir diğer ifadeyle tarafların üçüncü kişileri aldatma maksadıyla gerçek iradeleriyle uyuşmayan ve aralarında hüküm ile sonuç

⁷⁰⁶ Akıntürk, Ateş, s.47; Ayrıca bkz. Eren, Genel Hükümler, s.363; Kılıçoğlu, s.172.

⁷⁰⁷ Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.261.

⁷⁰⁸ Kılıçoğlu, s.172.

⁷⁰⁹ Akıntürk, Ateş, s.47-48; Ayrıca bkz. Kılıçoğlu, s.172; Eren, Genel Hükümler, s.363-366.

⁷¹⁰ Kılıçoğlu, s.172; Akıntürk, Ateş, s.48.

⁷¹¹ Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.262.

⁷¹² Bkz. Yukarıda 2. Bölüm, 2.3.5. numaralı başlık altındaki açıklamalar.

doğurmayan bir görünüş yaratma hususunda anlaşmaları olarak tanımlanabilir⁷¹³. Muvazaada ortada bir sözleşme bulunmaktadır ancak bu sözleşme tarafların gerçek iradelerini yansıtmamaktadır. Bir başka ifadeyle tarafların gerçek iradelerini gizleyerek beyanda bulunmaları durumunda muvazaa söz konusudur. Böyle bir durumda tarafların iradeleriyle uyumlu olmayan ve fakat görünürdeki beyanları üzerine kurulan bir sözleşme geçersiz olacaktır⁷¹⁴. Muvazaalı irade beyanı sahibi ile muhatapları arasında bu beyanın hukuki bir sonuç doğurmayacağı konusunda anlaşılması, gerçek irade ile beyan arasındaki uyumsuzluğu ve muhatabın da bunu bildiğini açık ve net şekilde gösterir⁷¹⁵.

Muvazaada aldatma kastı söz konusudur⁷¹⁶. Yani muvazaada irade ile beyan arasındaki uyumsuzluktan her iki taraf da haberdardır ve her iki tarafın da asıl amaç ve niyeti yaptıkları bu sözleşme ile başkalarını aldatmaktır. Bu noktada muvazaanın iki türü olduğu belirtilmelidir. Mutlak muvazaada taraflar gerçekte hiçbir işlem yapmadıkları halde başkalarına karşı adeta bir hukuki işlem yapmış gibi görünme konusunda anlaşılır, nisbi muvazaada ise taraflar aralarındaki hukuki işlemi görünürdeki işlemin arkasına gizlemek yani bir diğer ifadeyle sanki aslında görünürdeki hukuki işlemi yapmış gibi görünme konusunda anlaşılır⁷¹⁷. Bu açıdan mutlak muvazaada taraflar arasında yalnızca bir tek görünürde işlem söz konusu iken, nisbi muvazaada taraflar arasında olan gizli bir işlem ile aynı zamanda görünürde bir işlemin mevcudiyeti söz konusudur⁷¹⁸. Nispi muvazaanın bir türü⁷¹⁹, sözleşmenin konusunda ya da şartlarında yapılan muvazaadır ve muvazaanın bu türünde işlemin tamamından ziyade, sadece bir ya da birkaç noktasında muvazaa söz konusudur. Uygulamada ise muvazaanın bu türü, taşınmaz satış parasında (bedelde) muvazaa⁷²⁰ şeklinde görünüm kazanır ve işleme yahut sözleşmeye konu bedel taraflarca anlaşılan bedelin altında ya da üstünde gösterilir⁷²¹.

⁷¹³ Yılmaz, Hukuk Sözlüğü, s.536.

⁷¹⁴ Kılıçoğlu, s.172-173.

⁷¹⁵ Barış Demirsatan, “İrade Beyanlarının Yorumlanması Bakımından Muvazaa”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C.26, S.2, İstanbul 2020, ss.1220-1241, s.1229, Kaynak: <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/1198431> (e.t. 19.04.2022).

⁷¹⁶ Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.265.

⁷¹⁷ Akıntürk, Ateş, s.48-49; Mutlak muvazaada görünürdeki (muvazaalı) işlem, muvazaa anlaşması ve aldatma kastı olarak üç unsur bulunurken, nispi muvazaada bu üç unsura ek olarak gizli işlem unsuru bulunur. Eren, Genel Hükümler, s.367.

⁷¹⁸ Kılıçoğlu, s.175.

⁷¹⁹ Nispi muvazaanın türleri; sözleşmenin niteliğini değiştiren muvazaa, sözleşmenin konusunda ya da şartlarında yapılan muvazaa ve tarafların kimliğinde muvazaa şeklinde sıralanabilir. Bkz. Eren, Genel Hükümler, s.371-373

⁷²⁰ Bu konuya Yargıtay’da incelenen somut bir olay gösterilebilir; bu olayda payın gerçek dekarı 6.000 TL olmasına rağmen önalım hakkına engel olmak için bedelin muvazaalı olarak 15.000 TL olarak gösterildiği iddia edilmiştir. Bkz. Yargıtay 14. Hukuk Dairesi 2014/14713 E., 2015/1433 K. ve 10.02.2015 Tarihli Kararı, Kaynak: <https://legalbank.net/> (e.t. 28.06.2022).

⁷²¹ Eren, Genel Hükümler, s.371.

Nihayetinde sözleşmenin esasında irade ile beyan arasında bir uyum gerektirmesi ve muvazaada ise irade ile beyan arasında bilerek ve isteyerek bir uyumsuzluk yaratılması nedeniyle, muvazaalı sözleşme geçersiz bir sözleşmedir⁷²². Zira muvazaa halinde muvazaalı bir irade beyanının hukuki sonuç doğurmasını engelleyen irade beyanı sahibi ile muhatabı arasında bu konudaki anlaşmadan ziyade gerçek iradenin beyandan farklı olduğu hususunun muhatap tarafından da biliniyor olmasıdır⁷²³. Ancak burada muvazaanın türüne göre bir ayırım yapılması gereklidir. Mutlak muvazaada görünürde tek bir işlem vardır ve görünürdeki bu işlem geçersizdir; nispi muvazaada ise görünürdeki işlem ve gizli işlem olmak üzere iki işlem mevcuttur bu nedenle gizli işlem yasanın aradığı koşullara uygunsu geçerlidir ancak uygun değilse bu koşulun bulunmaması nedeniyle hüküm ve sonuç doğurmayacaktır⁷²⁴. Örneğin bedelde muvazaanın söz konusu olduğu bir durumda; Türk hukukunda eksik gösterilen bedelin sonradan tamamlanması suretiyle eksik ödenen harç cezalı olarak alınır ve bu sayede satış sözleşmesi geçerli olarak kabul edilir⁷²⁵.

Bu açıklamalar doğrultusunda bir uzlaşma tutanağının muvazaa dolayısıyla geçersizliğinin ileri sürülebilmesi için aldatma kastının varlığı aranır. Ancak bu noktada uzlaşma tutanağında imzası yer alan ve bu tutanağa ilâm niteliği kazandıran avukatların da aldatma kastının bulunması gerekmez. Böyle bir durumda uzlaşma sağlama görüşmelerinde tarafların görüştükleri ve anlaştıkları hususlar ile gerçekte istedikleri hususların aynı olmaması söz konusudur ve taraflar görünürdeki sözleşmeyi istemeyip gizli iradelerini bu sözleşme ile perdelemektedirler⁷²⁶.

Bir sözleşmenin muvazaalı olduğu iddiasını bizzat sözleşmenin tarafları ve ilgili üçüncü kişiler de ileri sürebilir. Bir sözleşmenin muvazaalı olduğu iddiası hukuksal işlemlerle ilgili bir iddia niteliğinde olduğundan ve HMK m.200 gereğince hukuki işlemlerde senetle ispat kuralı bulunduğu⁷²⁷, tarafların muvazaa yaptıkları iddialarını belge ile ispat etmeleri gerekir. İddia sahibinin elinde bir belge mevcut değilse ve başka kanıtlar vasıtasıyla bu iddiasını ispat etmek istiyorsa ve karşı tarafça bu kabul edilmezse muvazaa iddiası kanıtlanmamış, yani sözleşme muvazaa yapılmamış gibi geçerli

⁷²² Kılıçoğlu, s.175.

⁷²³ Demirsatan, s.1237.

⁷²⁴ Kılıçoğlu, s.176.

⁷²⁵ Eren, Genel Hükümler, s.372.

⁷²⁶ Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.265.

⁷²⁷ Belli bir miktarın (HMK Ek Madde gereğince bu miktar her yıl tespit ve ilan edilen yeniden değerlendirme oranında belirlenir ve ilan edilir.) üzerindeki hukuki işlemlerin senetle ispatı zorunludur. Buna ek olarak miktar ve değerine bakılmaksızın senede bağlı her çeşit iddiaya yönelik ileri sürülen iddiaların da senetle ispatı gereklidir. Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.397.

sayılacaktır. Üçüncü kişinin muvazaâ iddiasında bulunması durumunda ise bu kişinin sözleşmenin tarafı olmaması neticesinde muvazaaya ilişkin bir belge temin edememesi sebebiyle, her türlü delil ile muvazaanın ispatı sağlanabilir⁷²⁸. Bu bağlamda uzlaşma tutanağında şekil şartının aynı zamanda bir geçerlilik şartı olması nedeniyle taraflar yazılı belge⁷²⁹ ile ilgili üçüncü kişiler ise her türlü delil ile muvazaayı ispat edebilirler⁷³⁰. Çünkü öngörülen şekil şartı nedeniyle uzlaşma tutanağı nihayetinde yazılı bir belgedir ve bu nedenle taraflarca ileri sürülen ve uzlaşma tutanağına yönelik muvazaâ iddialarının senetle ispat zorunluluğuna tabi olacağı söylenebilir.

3.2.2.2.3. İrade Bozukluğu (İrade Fesadı) Nedeniyle İptal

İrade ile beyan arasındaki uyumsuzluğun bilmeden ve istemeden meydana gelmesi durumunda, irade bozukluğu söz konusu olur. İrade ile beyan arasındaki uyumsuzluk yalnızca kanunda sayılı olarak belirlenen sebepler yüzünden meydana gelmiş olabilir ve bu durumda istenmeyerek de olsa bir uyumsuzluk ortaya çıkar, böyle bir durumda irade bozukluğundan bir diğer adıyla irade fesadından bahsedilir⁷³¹. İrade bozukluğunda, muvazaadan farklı olarak sözleşmenin her iki tarafının iradesi ile beyanı arasında değil de yalnızca bir tarafın iradesi ve beyanı arasındaki bir uyumsuzluk söz konusudur⁷³². Sözleşmenin esasında birbirine uygun ve karşılıklı irade açıklamasıyla kurulan bir borç kaynağı olması dolayısıyla bir tarafın iradesi ile beyanı arasındaki bu uyumsuzluk sözleşmenin geçerli olarak kurulmasını engeller. Bu haller ise yanıltma, aldatma ve korkutmadır⁷³³.

Yanıltmada irade ile beyan arasındaki uyumsuzluk irade sahibinin dikkatsizliğinden kaynaklanır, yani irade sahibi yeterli dikkat ve özeni göstermediği için arzu etmediği ve düşünmediği bir beyanda bulunmuş olur⁷³⁴. TBK m.30 ile sözleşme kurulurken esaslı yanıltmaya düşen tarafın sözleşme ile bağlı olmayacağı hüküm altına alınmıştır. Görüleceği üzere sözleşme kurulurken taraflar yanıltılabilir fakat taraflardan birinin esaslı yanıltmaya düşmesi halinde o taraf sözleşme ile bağlı olmayacaktır⁷³⁵. Bu nedenle Türk

⁷²⁸ Kılıçoğlu, s.176-177.

⁷²⁹ Bir görüşe göre belge kavramı geniş yorumlanmalı ve diğer kesin delillerle yani ikrar ve yeminle de muvazaanın taraflarca ispatı mümkün olmalıdır. Bkz. Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.266

⁷³⁰ Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.266-267.

⁷³¹ Akıntürk, Ateş, s.50.

⁷³² Kılıçoğlu, s.184.

⁷³³ Kılıçoğlu, s.185; İrade bozukluğu çeşitleri için ayrıca bkz. Eren, Genel Hükümler, s.394.

⁷³⁴ Akıntürk, Ateş, s.51.

⁷³⁵ Günay, s.69.

Borçlar Kanunu ile yanılma ile kastedilen her yanılma değil, esaslı yanılmadır⁷³⁶. Yanılmada kişi dıştan bir etki olmadan kendisi irade sakatlığına düşer ve bunun sebebi kişinin kendi yanılığsıdır. Fakat kişinin iradesi ile beyanı arasında aldatma sonucunda da bir uyumsuzluk doğabilir. Aldatmada kişinin iradesi ile beyanı arasındaki uyumsuzluk, sözleşmenin diğer tarafı yahut bunun bilgisine sahip bir başkasının eylemi ve davranışları neticesinde doğar. O halde yanılmada yanılma, aldatmada ise yanıltma olduğu söylenebilir⁷³⁷. Bir başka ifadeyle aldatmada bir kimse birtakım yalan, dolan ve yanıltmalarla bir beyanda bulunmaya yöneltilir, kasten yanılığa düşürülerek sözleşme yapma durumuna getirilir⁷³⁸. TBK m.36 gereğince taraflardan birinin diğerini aldatması sonucunda doğan bir sözleşmede, yanılma esaslı olmasa bile sözleşmeyle bağlı olunmayacağı hüküm altına alınarak, aldatmada yanılmanın esaslı koşul olarak aranmadığı düzenlenmiştir⁷³⁹.

Kişinin beyanı ile gerçek iradesi arasında doğabilecek olan uyumsuzluk bir diğer açıdan korkutmaya bağlı olabilir. Korkutmada bir kimse kendisine ya da yakınlarına bir zarar verileceği korkusu ile beyanda bulunmak zorunda bırakılır⁷⁴⁰. Bir başka ifadeyle normal şartlarda aslında sözleşme yapmayacak olan taraf, korkutma neticesinde sözleşme yapmaya mecbur kalır⁷⁴¹. Bu yönüyle korkutma tehdidin bir türüdür ve dolayısıyla aynı zamanda bir tehdittir. Burada kişinin beyanı ile iradesi arasındaki uyumsuzluk zor kullanılmasından ya da korkutulmasından kaynaklanır. Öyle ki kişi tehdit altında ve olmayan bir irade sanki varmış gibi beyanda bulunur⁷⁴². TBK m.37'de korkutmanın bizzat sözleşmenin karşı tarafınca ya da üçüncü kişilerce de gerçekleştirilebileceği düzenlenmiştir. Nitekim ilgili madde devamında karşı tarafın, üçüncü kişinin bu korkutmasını bilmesee dahi korkutulan tarafın sözleşmeyle bağlı olmayacağı ancak sözleşmeyle bağlı kalmak istemediğini bildirirse hakkaniyet gerektirdiği takdirde karşı tarafa tazminat ödemekle yükümlü olacağı belirtilmiştir.

Bir sözleşmede yanılma, aldatma ya da korkutma söz konusu ise bu sözleşme iradesi bozulan (fesada uğrayan) tarafı bağlamaz, yani karşı taraf bu sözleşme ile bağlıdır⁷⁴³. Yanılma, aldatma ya da korkutma nedeniyle iradesi bozulan taraf bu sözleşmeyi iptal

⁷³⁶ Kılıçoğlu, s.187; Eren, Genel Hükümler, s.399.

⁷³⁷ Kılıçoğlu, s.203.

⁷³⁸ Akıntürk, Ateş, s.52.

⁷³⁹ Kılıçoğlu, s.203; Eren, Genel Hükümler, s.414.

⁷⁴⁰ Akıntürk, Ateş, s.52.

⁷⁴¹ Eren, Genel Hükümler, s.419.

⁷⁴² Kılıçoğlu, s.209.

⁷⁴³ Kılıçoğlu, s.196,207,216.

edebilir⁷⁴⁴. Bunun için iptal iradesini, bir diğer ifadeyle sözleşmeyle bağlı olmadığını açıklaması gerekli ve yeterlidir⁷⁴⁵, bu konuda ayrıca mahkemeden bir karar almaya gerek yoktur. İradesi bozulan tarafın iptal iradesi karşı tarafa ulaştığı anda sözleşme ortadan kalkmış olur⁷⁴⁶. Fakat TBK m.39 gereğince iptal iradesine ilişkin açıklama bir yıllık hak düşürücü süreye tabidir. Bu nedenle iradesi bozulan taraf yanılma veya aldatmayı öğrendiği ya da korkutmanın etkisinin ortadan kalktığı andan itibaren bir yıl içinde sözleşmeyle bağlı olmadığını karşı tarafa bildirmelidir⁷⁴⁷, aksi durumda sözleşmeyi onaylamış kabul edilir⁷⁴⁸. İradesi bozulan taraf buna rağmen sözleşmeyle bağlı kalmak isteyebilir, bu durumda bağlı kalma iradesini karşı tarafa açıkça beyan etmelidir. Böylece sözleşme yapıldığı tarihten itibaren tarafları bağlayıcı bir diğer deyişle sağlıklı hale gelir⁷⁴⁹. Her ne kadar kanun ile yanılma ve aldatma halinin öğrenilmemiş olma olasılığında bunu ileri sürebilmenin üst sınırına yer verilmemişse de bu durumda TBK m.146'da düzenlenen on yıllık sürenin esas alınması gerekir. Yani sözleşmenin kurulması tarihinden itibaren on yıl geçtikten sonra yanılan ya da aldatılan kişi bunu öğrense bile yanılma ya da aldatma nedeniyle sözleşmenin bağlayıcı olmadığını ileri süremeyecektir⁷⁵⁰.

Çalışma dahilinde daha önce de belirtildiği üzere uzlaşma tutanağı kurucu etki yarattığından kural olarak caymak mümkün değildir⁷⁵¹, ancak uzlaşma tutanağının iradeyi sakatlayan nedenler niteliğindeki yanılma, aldatma ve korkutma durumlarında iptali istenebilir⁷⁵². Bir diğer deyişle uzlaşma müzakereleri sırasında yanılma, aldatma ya da korkutmaya maruz kalan taraf, bu hallerden biri ya da birkaçına maruz kaldığını ileri sürebilir ve buna bağlı olarak uzlaşma tutanağının iptalini karşı tarafa bildirebilir. Bu

⁷⁴⁴ Akıntürk, Ateş, s.53.

⁷⁴⁵ Bağlı olmadığına dair iradenin açıklanmasında herhangi bir şekil şartı öngörülmemiştir. Keza bağlı olunmadığı talep edilen sözleşme açısından bir geçerlilik şartı söz konusuysa dahi bağlı olmamaya ilişkin irade açıklaması bu şekli gerektirmez. Kılıçoğlu, s.197; Ayrıca bkz. Eren, Genel Hükümler, s.429.

⁷⁴⁶ Akıntürk, Ateş, s.53; İptal beyanı hiçbir şekle bağlı olmayıp, şekle tabi bir sözleşme dahi örtülü bir irade beyanıyla iptal edilebilir. Eren, Genel Hükümler, s.429.

⁷⁴⁷ İptal beyanının kanun ile öngörülen bir yıllık süre dolmadan karşı tarafın hakimiyet alanına ulaştırılması gereklidir. Eren, Genel Hükümler, s.429.

⁷⁴⁸ Akıntürk, Ateş, s.53; Eren Genel Hükümler, s.432.

⁷⁴⁹ Akıntürk, Ateş, s.53.

⁷⁵⁰ Kılıçoğlu, s.196,207; Bu konuda bir görüşe göre kanun koyucu açıkça on yıllık azami bir süre öngörmemesi nedeniyle iptal hakkının bu süreyle sınırlandırılması mümkün olmamalıdır. Ancak sözleşmenin akdedilmesinden çok sonra öğrenilen bir irade bozukluğuna dayanarak iptal hakkının ileri sürülmesi, en nihayetinde bir hakkın ileri sürülmesi olduğundan dürüstlük kuralı ve hakkın kötüye kullanılmasına aykırılık teşkil etmediği sürece hak sahibine tanınmalıdır. Eren, Genel Hükümler, s.430-431.

⁷⁵¹ Bkz. Yukarıda 3. Bölüm, 3.2.1. numaralı başlık altındaki açıklamalar.

⁷⁵² Özbay, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.412.

anlamda henüz kuruluş esnasında irade bozukluğu bulunan uzlaşma tutanağı, iptali bildirilinceye dek geçerliliğini korur⁷⁵³.

Yanılma halinde, uzlaşma tutanağına ilişkin bu yanılma eğer ki esaslı değilse uzlaşma tutanağının yanılmaya dayanarak iptali söz konusu olamaz⁷⁵⁴. Nitekim uzlaşma tutanağında imzası bulunan vekilin, yanılan tarafın iradesi olmaksızın yanılmaya dayanarak sözleşmeyi iptal etmesi söz konusu olamaz, ki bu noktada kişinin gerçekten yanılması sonucunda sözleşmeyi yapması ve uzlaşma tutanağına ilam niteliği kazandırması önem teşkil etmez; bu nedenle yanılan taraf bu yanılması nedeniyle sözleşmenin iptalini bizzat ya da vekiline yetki vererek sağlayabilir, yani vekilin kendiliğinden sözleşmenin iptaline ilişkin bir dava açma yetkisi yoktur⁷⁵⁵.

Uzlaşma tutanağında tarafın, sözleşmede vekil ile beraber olan varlığı tartışmasız bir gerçek niteliğindedir⁷⁵⁶. Bu nedenle uzlaşma tutanağında aldatma iddialarına dikkatli ve uzlaşma tutanağının iptaline ise temkinli yaklaşılmalıdır⁷⁵⁷. Bu noktada avukatların uzlaşma sağlamada aydınlatma ve özen yükümlülüğünün yanı sıra güven tesisine ilişkin sorumluluğu, aldatma halinde bu duruma susarak seyirci kalmamalarını ve aldatmadan menfaat sağlanmasına, aldatılan tarafa da bu nedenle zarar verilmesine engel olmalarını zorunlu kılar⁷⁵⁸. Ancak uzlaşma tutanağının hazırlanmasında taraflardan birinin avukatı tarafından gerçekleştirilen aldatma, bizzat o tarafın iradesi olarak kabul edilir ve bu halde aldatılan taraf uzlaşma tutanağının iptalini isteyebilir⁷⁵⁹.

Uzlaşma sağlamada bir korkutmanın varlığı için bir tarafın kendisine veya yakınlarına yönelik ağır ve derhal meydana gelebilecek bir tehlike olması ve sözleşmenin yapılmasına tehdidin sebebiyet vermesi ve fakat bu tehdidin bir hak yahut yetkiden kaynaklanmaması da gerekir⁷⁶⁰. Bu açıdan eğer ki avukat müvekkilinin tehdit altında olduğuna dair bir düşünceye kapıldıysa uzlaşma tutanağını imzalamamalıdır. Ayrıca avukatın, müvekkiline yöneltilen tehdidin TCK m.106'da yer alan unsurları taşıması durumunda TCK m.278 gereğince bu suçu yetkili makamlara bildirme zorunluluğu bulunmaktadır, avukatın bu durumu uzlaşma tutanağının imzalanmasından sonra öğrenmesi ya da tehditten kaynaklanan neticelerin sınırlandırılması henüz devam etmesi

⁷⁵³ Demir, s.221.

⁷⁵⁴ Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.273.

⁷⁵⁵ Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.273.

⁷⁵⁶ Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.276.

⁷⁵⁷ Murat Serhat Sarısözen, "Uzlaştırma", Terazi Hukuk Dergisi, C.2, S.16, Ankara Aralık 2007, ss.147-159, s.156, Kaynak: <https://www.jurix.com.tr/article/264> (e.t. 23.04.2022).

⁷⁵⁸ Demir, s.223.

⁷⁵⁹ Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.277-278.

⁷⁶⁰ Demir, s.224.

olasılıklarında bildirim zorunluluğu da devam eder⁷⁶¹. Bunun yanında taraftan ziyade avukat da korkutmaya maruz kalabilir, avukatın da tehdide uğraması ve bu tehdidin ağır ve gerçekleşebilecek durumda olması, haksızlığı ve avukatın kendisine ya da yakınlarına yönelik olması ayrıca illiyet bağının da bulunması açısından bir değerlendirme yapılmalıdır⁷⁶². Ancak nihayetinde tehdide uğrayan tarafın uzlaşma tutanağını iptal ettirmeden uğradığı zararın tazminini talep etme hakkının olduğu da ayrıca belirtilmelidir⁷⁶³.

3.2.2.3. Aşırı Yararlanma Nedeniyle İptal

Karşılıklı edimleri içeren sözleşmelerde taraflara yüklenen edimlerin mutlak surette eşdeğer olması gerekmez, yani edimlerin birinin değeri diğerine oranla daha yüksek olabilir⁷⁶⁴. Fakat karşılıklı yüklenen bu edimler arasında açıkça bir oransızlık var ise, bir diğer deyişle taraflardan birinin diğerini sömürmesi içinde bulunduğu durumdan aşırı derece yararlanılması anlamı taşıyorsa hukuk düzeni buna izin vermez ve dolayısıyla zayıf olan tarafın korunması gerekir⁷⁶⁵. İşte bu nedenler doğrultusunda TBK m.28 çerçevesinde aşırı yararlanma (gabin) düzenlenmiştir. İlgili bu düzenleme gereğince sözleşmede edimler arasında açık bir oransızlığın bulunması halinde eğer ki bu açık oransızlık zarara uğrayanın zor durumda kalmasından ya da düşüncesizliğinden⁷⁶⁶ veya deneyimsizliğinden yararlanılması yoluyla gerçekleşmiş ise, zarar görenin durumun özelliklerine göre ya sözleşmeyle bağlı olmadığını karşı tarafa bildirerek edimin iadesini talep etmesi ya da sözleşmeyle bağlı kalarak edimler arasındaki bu oransızlığın giderilmesini talep etmesi gerekir. Aşırı yararlanmanın sübjektif ve objektif olmak üzere iki tür koşulu vardır. Sübjektif koşul aşırı yararlanmaya uğrayan yani sömürülen kişiye ilişkin koşullar olup, yasada sınırlı bir şekilde sayılmıştır. Sübjektif koşullar zor durumda kalma, düşüncesizlik ve deneyimsizliktir. Objektif koşul ise edimler arasındaki açık oransızlıktır⁷⁶⁷. Aşırı yararlanma hükümlerinden faydalanabilmek için edimler arasında açık bir oransızlık, sömürülenin zayıf bir durumda olması ve sömürme şartlarının

⁷⁶¹ Demir, s.225.

⁷⁶² Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.284.

⁷⁶³ Sarısözen, Uzlaştırma, s.158.

⁷⁶⁴ Akıntürk, Ateş, s.67; Taraflarca akdedilen sözleşmede, borçlanılan edim ile karşı edim arasında açık bir oransızlık söz konusu olabilir. Eren, Genel Hükümler, s.435.

⁷⁶⁵ Akıntürk, Ateş, s.67; Eren, Genel Hükümler, s.435; Kılıçoğlu, s.218.

⁷⁶⁶ Burada düşüncesizlik ile kastedilen, hafiflikle hareket etmek ve düşünmeden karar vermektir. Bu ise genellikle ayırt etme gücünü kaldırmayacak derecedeki akıl zayıflığı durumlarında söz konusu olur. Oğuzman, Öz, s.135.

⁷⁶⁷ Kılıçoğlu, s.219-222; Eren, Genel Hükümler, s.437-441.

mevcudiyeti somut bir olayda kümülatif olarak aranır. Hâkim, açık bir oransızlığın yani herkesçe fark edilebilen bir oransızlığın olup olmadığını serbestçe takdir eder⁷⁶⁸.

TBK m.28 gereğince aşırı yararlanmanın şartları gerçekleşmişse, durumun özelliğine göre zarar görenin sözleşmeyi iptal ettiğini karşı tarafa bildirerek ifa ettiği edimin geri verilmesini ya da sözleşmeye bağlı kalarak edimler arasındaki oransızlığın giderilmesini talep edebilmesine ilişkin seçimlik hakkı mevcuttur⁷⁶⁹. İlk durumda sömürülenin sözleşmeyi iptal etme hakkından, ikinci durumda ise kısmi iptal hakkından söz edilebilir⁷⁷⁰. TBK m.28/2 gereğince aşırı yararlanma durumunda zarar görenin bu hakkını düşüncesizlik ya da deneyimsizliğini öğrendiği, zor durumda kalma halinde ise bu halin ortadan kalktığı tarihten itibaren bir yıl ve her halde sözleşmenin kurulduğu tarihten itibaren beş yıl içinde kullanmalıdır. Yani bir yıllık süre öğrenme ya da zor durumun ortadan kalktığı tarihten başlarken, beş yıllık süre bütün durumlarda sözleşmenin kurulduğu tarihten başlar⁷⁷¹. Bu süreler hak düşürücü sürelerdir ve süresinde iptal ya da kısmi iptal hakkının kullanılmaması durumunda aşırı yararlanmayı ileri sürme hakkı düşer⁷⁷². Sözleşmenin iptali durumunda karşılıklı iade edilecek olan edimler TBK m.77 sebepsiz zenginleşme hükümlerine tabidir⁷⁷³ ve sözleşmenin tümüyle iptali durumunda her iki taraf için de askıda geçerli olan bu sözleşme, başından itibaren geçersiz hale gelir⁷⁷⁴. Ayrıca aşırı yararlanma nedeniyle zarar gören tarafın, karşı taraftan tazminat talep etme hakkı bulunur ve bu hukuki mahiyeti gereğince sözleşmenin müzakereleri esnasında oluşan zararın tazmini niteliğinde olup ilke olarak bu tazminat menfi zarar ile sınırlıdır⁷⁷⁵.

Uzlaşma tutağına konu edilen ve tarafların karşılıklı üstlendikleri edimlerin, uzlaşma sağlama adına katlanmaları gerekenden aşırı oranda fazla belirlenmesi, uzlaşma sağlamada aşırı yararlanmaya neden olur⁷⁷⁶. Uzlaşma tutanağının aşırı yararlanma sebebiyle iptali için yukarıda değinilen objektif ve sübjektif koşulların yanında sözleşmede avantajlı olanın kastının varlığı da gereklidir⁷⁷⁷. Uzlaşma tutanağında tek

⁷⁶⁸ Ramazan Aydın, “Aşırı Yararlanma (TBK m.28)”, Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.8, S.1, Kayseri Haziran 2013, ss.87-106, s.103, Kaynak: <https://www.jurix.com.tr/article/5678> (e.t. 21.04.2022).

⁷⁶⁹ Eren, Genel Hükümler, s.441; Akıntürk, Ateş, s.67; Aydın, s.98; Kılıçoğlu, s.222-226.

⁷⁷⁰ Aydın, s.98.

⁷⁷¹ Günay, s.68.

⁷⁷² Aydın, s.104.

⁷⁷³ Akıntürk, Ateş, s.69-70.

⁷⁷⁴ Aydın, s.104.

⁷⁷⁵ Eren, Genel Hükümler, s.443.

⁷⁷⁶ Demir, s.226.

⁷⁷⁷ Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.288.

tarafli edimin taahhüdü halinde ve uyuşmazliğin çözümü amacı doğrultusunda bir tarafca katlanilan fedakarliğin bu amaca uygun düşmeyen, hakkaniyet duygusunu zedeleyecek ölçüde aşırı belirlenmesi durumunda da aşırı yararlanma söz konusu olmalıdır⁷⁷⁸. Bu açıdan tarafın zor durumda kalması ya da düşüncesizlik veya deneyimsizliği sebebiyle ortaya çıkan açık oransızlığın giderilebilmesi için uzlaşma tutanağı da aşırı yararlanma nedeniyle iptal edilebilmelidir⁷⁷⁹. Nihayetinde uzlaşma sağlama dahilinde aşırı yararlanmaya maruz kalan tarafın da bu iptal hakkını düşüncesizlik ya da deneyimsizliğini öğrendiği yahut zor durumda kalmada ise bu durumun ortadan kalktığı tarihten itibaren bir yıl ve her halde uzlaşma tutanağının imza edildiği tarihten itibaren beş yıl içinde kullanması gereklidir⁷⁸⁰.

Bir görüşe göre avukata, tarafın bilgisizlik yahut tecrübesizliğini giderme yükümlülüğü getirilemez. Her ne kadar uzlaşma tutanağında imzası bulunan avukatın hukuki konularda bilgili ve tecrübeli olması gerekiyorsa da teknik konularda tarafın tecrübesinden öte bir bilgi edinme yükümlülüğü doğmaz⁷⁸¹. Bu görüşe göre avukatın araştırma yükümlülüğü ve tecrübesinin bulunmadığı konularda bilgi sahibi olma yükümlülüğü hukuki konularla sınırlıdır, yani teknik bir konuda avukatın araştırma yapma yükümlülüğünden söz edilemez zira sözleşmenin esas yani birinci dereceden muhatabı taraftır. Dolayısıyla araştırma yapması gereken kişi de taraftır⁷⁸². Böyle bir durumda, esasında tarafın zor durumda kalmasından ya da hafifliğinden veya deneyimsizliğinden meydana gelen bir aşırı dengesizliğin varlığı kabul edilmeli, bunun giderilmesi için de uzlaşma tutanağının aşırı yararlanma sebebiyle iptali sağlanabilmelidir⁷⁸³. Bir başka görüşe göre ise avukatlık hizmeti bir kamu hizmeti olduğundan avukat edindiği vekaleti basiretli bir avukat gibi takip etmek zorundadır⁷⁸⁴. Keza ruhsata tabi bir meslek olması nedeniyle yüksek özen sorumluluğu söz konusu olacağından, avukatın objektif özen⁷⁸⁵ göstermesi gerekir⁷⁸⁶. Nitekim TBK m. 506 gereğince vekilin üstlendiği iş ve hizmetlerde vekalet verenin haklı menfaatlerini gözeterek, sadakat ve özenle yürütme yükümlülüğü bulunmaktadır. İlgili düzenleme

⁷⁷⁸ Demir, s.226.

⁷⁷⁹ Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.290.

⁷⁸⁰ Demir, s.226-227.

⁷⁸¹ Sarısözen, Uzlaştırma, s.159.

⁷⁸² Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.289-290.

⁷⁸³ Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.290.

⁷⁸⁴ Veysel Başpınar, "Avukatın Özen Borcu", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.12, S.1-2, Ankara 2008, ss.39-62, s.45, Kaynak: <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/789708> (e.t. 23.06.2022).

⁷⁸⁵ Ayrıca bkz. Eren, Özel Hükümler, s.731.

⁷⁸⁶ Günergök, s.53.

devamında vekilin bu özen borcundan kaynaklanan sorumluluğun belirlenmesinde benzer alanda iş ve hizmet üstlenen basiretli bir vekilin göstermesi gereken davranışın esas alınacağı düzenlenmiştir. Ayrıca Avukatlık Kanunu m.34'te de avukatın özen yükümlülüğü hüküm altına alınmıştır.

Bu konuda Yargıtay bir kararında vekilin özen yükümlülüğünün kapsamını; mesleki bilgi ve deneyimlerine, hayat deneyimlerine ve işlerin normal oluşuna göre girişim ve davranışlarda bulunma olarak belirlemiştir. Bu karara göre göre vekilin başarı elde edilecek sonucu engelleyici davranışlardan kaçınarak, basiretli davranması gerekir. Ayrıca vekilin amaçlanan sonucun elde edilmemesinden değil de bu sonucun elde edilmesi adına gerekli çalışmaların özenle yürütülmemesinden sorumlu olduğu eklenmiştir. İlgili kararda avukatın, vekil olarak kusurlu olduğunu ve özen borcuna aykırı hareket ettiğini gösteren davranışlar ise ilgili kararda yasa ile düzenlenen süreler içinde yapması gereken işleri yapmaması, süresi içinde dava açmaması, aleyhe kararı temyiz etmemesi olarak belirlenmiştir⁷⁸⁷.

Bu açıklamalar ışığında bizce gerek genel gerekse özel hükümlerle avukatın özen yükümlülüğünün düzenlenmesi sebebiyle, avukatın basiretli bir vekil gibi hareket etmesi gerekir. Ancak bize göre avukatın bu özen yükümlülüğünün sınırını mesleki bilgileri ve deneyimleri ile hayatın olağan akışına uygun davranış ve koşullar oluşturmalıdır. Çünkü avukatın teknik konularla ilgili bilgi edinme ve özen yükümlülüğünün kabulü, toplumda avukatın her alanda yetkin olmasına dair bir beklenti oluşturabilir. Bu ise gerek yoğun iş temposu gerekse iş yükü gereğince mesleki açıdan avukatlara ayrıca bir sorumluluk yüklemek anlamına gelebilir ve bu durum avukatın tazminat sorumluluğunu genişletebileceği gibi avukatlar arasında haksız rekabete de yol açabilir. Bu açıdan bizce kural olarak avukatların yalnızca hukuki alanlarda uzmanlaşması, işini gereği gibi ifa etmesi ve hukuki yetkinlik anlamında basiretli bir vekil gibi davranması gereklidir.

3.2.3. Uzlaşma Tutanağına Yönelik Menfi Tespit Davası

Tespit davası, bir hakkın ya da hukuki ilişkinin varlığının, yokluğunun, içeriğinin veya bir belgenin sahte olup olmadığını belirlemeyi esas alan dava türü olarak tanımlanabilir. Tespit davası HMK m.106 ile düzenlenme alanı bulmuştur fakat bazı diğer kanunlarda da tespit davasına ilişkin hükümler bulunmaktadır, örneğin İİK m.72⁷⁸⁸. Tespit davası, menfi

⁷⁸⁷ Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, 2014/15408 E., 2015/6771 K. ve 05.03.2015 Tarihli Kararı, Kaynak: <https://legalbank.net/> (e.t. 26.06.2022).

⁷⁸⁸ Pekcanitez, Atalay, Özkes, Medeni Usul, s.216.

ve müspet olmak üzere iki çeşittir; müspet tespit davası bir hakkın ya da hukuki ilişkinin mevcut olduğunun veya bir belgenin sahte olmadığına tespiti için açılan dava iken, menfi tespit davası ise davalı tarafça var olduğu iddia edilen bir hakkın, hukuki ilişkinin mevcut olmadığına⁷⁸⁹ ya da bir belgenin sahte olduğunun tespiti için açılan davadır⁷⁹⁰. Görüleceği üzere menfi tespit davası olumsuz yönden bir tespit davası niteliğindedir⁷⁹¹. Borçlu çeşitli nedenlere dayanarak borçlu olmadığını ileri sürebilir ancak borçlunun bu nedenlere dayanarak borçlu olmadığını ileri sürmesi sonucunda bunu incelemek icra ve iflâs hukukunun konusunu oluşturmaz⁷⁹². Bu açıdan genel anlamda menfi tespit davasıyla; davalının para alacağına mevut olmadığına tespitinden başka, davalının bir malın teslimine ya da bir şeyin verilmesine yahut yapılmasına ilişkin talep hakkının bulunmadığına tespiti de istenebilir. Fakat icra takip hukukuna ait bir yol olarak İİK m.72 kapsamındaki menfi tespit davasının konusu bir hak ya da hukuki ilişkinin tespiti olmayıp, yalnızca para borcunun mevcut olmadığına tespitine ilişkindir⁷⁹³.

Alacaklı tarafından henüz takibe geçilmeden borçlunun, borçlu olmadığına tespitinde korunmaya değer bir hukuki yararı olabilir ve bu durumda borçlu, borçlu olmadığına tespiti için dava açabilir⁷⁹⁴. Bir diğer ifadeyle; aslında ödemek zorunda olmadığı bir borç ile tehdit edilen borçlu tarafından, alacaklı aleyhinde henüz icra takibi başlatılmamışken menfi tespit davası açılması mümkündür (İİK m.72/2). Bu durumda menfi tespit davasının açılabilmesi için HMK m.106/2 gereğince güncel bir hukuki yararın bulunması gereklidir⁷⁹⁵. Yani tespit davalarında olduğu üzere burada da borçlunun bu davayı açmasında hukuki yararı bulunmalıdır⁷⁹⁶. Borçlu icra takibinden sonra da yani takip sırasında da borç ödeninceye dek, borçlu olmadığına tespiti amacıyla menfi tespit davası açabilir (İİK m.72/3). Bu halde de güncel bir hukuki yararın varlığı aranır⁷⁹⁷. Görüleceği üzere icra takibi taraflar arasındaki maddi ilişkiyi tespit edecek bir niteliğe sahip

⁷⁸⁹ Baki Kuru, İcra ve İflâs Hukukunda Menfi Tespit ve İstirdat Davası, 1. Basım, Yetkin Yayınları, Ankara 2003, s.11.

⁷⁹⁰ Arslan vd., s.302.

⁷⁹¹ Y. Semih Öktemer, "Menfi Tesbit Davası", Adalet Dergisi, C.63, S.8-9, Ankara Ağustos-Eylül 1972, ss.579-588, s.580, Kaynak: <https://www.jurix.com.tr/article/28583> (e.t. 22.04.2022).

⁷⁹² Kuru, s.12.

⁷⁹³ Timuçin Muşul, İcra ve İflâs Hukukunda Menfi Tespit ve İstirdat Davaları, 3. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara Eylül 2020, s.89; Ayrıca Bkz. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 2014/947 E., 2015/1725 K. ve 19.06.2015 Tarihli Kararı, Kaynak: <https://legalbank.net/> (e.t. 22.04.2022).

⁷⁹⁴ Pekcanitez vd., İcra ve İflâs, s.133.

⁷⁹⁵ Arslan vd., s.143-144.

⁷⁹⁶ Öktemer, s.581.

⁷⁹⁷ Arslan vd., s.145.

olmadığından borçlunun, henüz alacaklı takibe girişmeden ya da takip kesinleştikten sonra borçlu olmadığına tespitini mahkemeden talep etmesi mümkündür⁷⁹⁸.

İİK m.41 gereğince, İcra ve İflâs Kanunu'nun ikinci babında yer alan ve ilâmlı takibi düzenleyen hükümlere aykırılık teşkil etmemek kaydıyla diğer hükümleri ilâmlı takiplerde de uygulanır. Bu açıdan para alacağının ilâma bağlanması, yani ilâmın varlığı ilâmda belirtilen alacağın aslında hiç mevcut olmadığı iddiasına dayanarak bir menfi tespit davası açılmasını önlese de ilâma dayanan bu alacağın artık mevcut olmadığına tespiti amacıyla menfi tespit davası açılmasına engel olmaz; bu nedenle para alacağına ilişkin olan ilâmın verildiği tarihten önce ilam konusu borcun itfa edildiği ya da zamanaşımına uğradığı iddiasıyla menfi tespit davası açılmazsa da ilâmın verildiği tarihten sonra ilâm konusu borcun itfa edildiği ve zamanaşımına uğradığı iddiasıyla⁷⁹⁹ menfi tespit davası açılabilir. Nitekim borçlunun ilâmlı icrada, icra mahkemesince icranın geri bırakılması talebi reddedilmesi ya da bu yola hiç başvurmamış olması halinde borcun ödenmesinden önce fakat ilâmın verildiği tarihten sonraki dönemde borcun itfa edildiği iddiasıyla alacaklıya yönelik menfi tespit davası açması da mümkündür⁸⁰⁰. Nihayetinde uzlaşma tutanağı ilâm niteliğinde belgedir ve ilâmlar gibi on yıllık zamanaşımına tabidir. Zamanaşımına ilişkin bu süre uzlaşma tutanağının imza edildiği tarihten itibaren işlemeye başlar ve her yeni icra işlemi karşısında süre yeniden başlatılır⁸⁰¹. Bu sebeple uzlaşma tutanağı düzenlendikten sonra on yıl geçmekle birlikte ilâmlı icraya konu edilirse buna ilişkin menfi tespit davası açılabilir. Bu aşamada borçlu ayrıca; uzlaşma tutanağına konu borcun tutanağın düzenlenmesinden sonraki dönemde itfa edildiği iddiasındaysa buna ilişkin olarak da menfi tespit davası açılabilir. Bu doğrultuda uzlaşma tutanağının iptaline ilişkin açılacak menfi tespit davası zamansal açıdan tutanağın düzenlenmesinden sonra ve tutanağın düzenlenmesinden önceki nedenlere dayanarak iki ihtimalde değerlendirilebilir.

Takip dayanağı ilâm değil de ilâm niteliğinde belge ise ilâm niteliğindeki belgeler maddi anlamda kesin hüküm kuvvetine sahip olmadıklarından bu belge tarihinden önce borcun itfa edildiği ya da zamanaşımına uğradığı iddiasıyla menfi tespit davası

⁷⁹⁸ Pekcanitez vd., İcra ve İflâs, s.133.

⁷⁹⁹ Kuru, s.201; Ayrıca Bkz. Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, 1978/5479 E., 1979/2512 K. ve 26.02.1979 Karar Tarihli Kararı, Kaynak: <https://legalbank.net/> (e.t. 22.04.2022).

⁸⁰⁰ Muşul, s.129-131; Ayrıca Bkz. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, 2004/5023 E., 2005/1472 K. ve 21.02.2005 Tarihli Kararı, Kaynak: <https://legalbank.net/> (e.t. 22.04.2022).

⁸⁰¹ Demir, s.215.

açılabilir⁸⁰². Uzlaşma sağlama özelinde bu konuya yaklaşılabilecek olursa, uzlaşma tutanağının ilâm niteliğinde belgelerden biri olması ve kesin hüküm gücüne sahip olmaması nedeniyle, uzlaşma tutanağının düzenlendiği tarihten önceki döneme ilişkin olarak ileri sürülebilen itfa ve zamanaşımı iddialarına dayanılarak da menfi tespit davası açılması mümkündür⁸⁰³. Bu noktada uzlaşma sağlamada avukatın önerdiği uzlaşma sağlandığı takdirde uzlaşma tutanağının taraflar ve avukatları tarafından “birlikte” imza altına alındığı ve bu tutanağın ilâm niteliği kazandığı eklenmelidir. Ancak bu durumda ulaşılan çözüm tarafları bağlayıcı ve doğrudan icra edilebilir bir niteliğe sahip olur⁸⁰⁴. Bu nedenle bizce bu görüşün doğrudan kabulü uzlaşma tutanağının hukuki niteliği ile bağdaşmayabilir. Çünkü bu noktada itfa edilen ya da zamanaşımına uğrayan bir borç için neden uzlaşma tutanağı düzenlendiği hususunda önemli bir sorunla karşılaşılabilir ve öncelikle bu hususun aydınlatılması gerekecektir. Esasen itfa edilen ya da zamanaşımına uğrayan bir borç için, avukatın da desteğini alarak uzlaşma sağlama sürecine girmek ve bu süreç sonunda ilâm niteliğine sahip olan uzlaşma tutanağını imzalamak hayatın olağan akışına aykırılık teşkil edebilir. Borçlu uyuşmazlığa konu borcunun zamanaşımına uğradığını bilmiyor olabilir ancak bu konuda avukatının desteğini alacağı için bu hususun gözden kaçırılması ihtimali oldukça düşük olacaktır. Buna karşılık borçlunun, borcunun itfa edildiğini bilmemesi kural olarak düşünülemez. Ancak bizce bütün bu olasılıklara rağmen itfa edilen ya da zamanaşımına uğrayan bir borca ilişkin uzlaşma tutanağının düzenlenmesi söz konusuysa buna ilişkin menfi tespit davasının açılmasında bir sakınca olmamalıdır. Çünkü kanunda bunu açıkça engelleyen bir hüküm yer almamaktadır. Buna karşılık bu durumda iradeyi sakatlayan hallerin olma olasılığı ve hakkın kötüye kullanılması yasağı⁸⁰⁵ da ayrıca değerlendirilmelidir.

Özetle borçlu kendisine karşı icra takibi başlatılmadan önce ya da sonra; borçlu olmadığının tespitinde hukuki yararının bulunması şartıyla menfi tespit davası açabilir⁸⁰⁶. Alacaklının elinde İİK m.68, m.68/a ve 68/b maddelerinde belirtilen belgelerden birinin olması durumunda borçlunun borçlu olmadığının tespiti amacıyla menfi tespit davası açmakta hukuki yararı olduğu kabul edilir⁸⁰⁷. Ancak genel anlamda hukuki yarar, hukuki

⁸⁰² Muşul, s.132, Ayrıca Bkz. Yargıtay 12. Hukuk Dairesi, 2008/24059 E., 2009/5604 K. ve 17.03.2009 Karar Tarihli Kararı, Kaynak: <https://legalbank.net/> (e.t. 22.04.2022).

⁸⁰³ Demir, s.228.

⁸⁰⁴ İldr, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, s.142.

⁸⁰⁵ TMK m.2 ile hakkın açıkça kötüye kullanımının hukuk düzenince korunmayacağı belirtilmiştir. Akipek, Akıntürk, Ateş Karaman, s.189.

⁸⁰⁶ Pekcanitez vd., İcra ve İflâs, s.136-137.

⁸⁰⁷ Talih Uyar, Menfi Tespit ve İstirdat Davası (İİK m.72), 4. Baskı, Bilge Yayınevi, Ankara Nisan 2021, s.13.

ilişkinin varlığının hemen tespitini gerektirecek nitelikte olmalıdır. Zira hukuki yararın sonradan doğacağından bahisle tespit davası açılmaz, bu hukuki yarar davanın açıldığı tarihte mevcut olmalıdır⁸⁰⁸. Menfi tespit davası davanın kabulü ya da reddi ile sonuçlanabilir. Davanın kabulü halinde takip derhal durur ve hüküm kesinleştikten sonra iptal edilir, bu durumda borçlunun borçlu olmadığı kesin hükümle tespit edilmiş olur ve davanın sonuçlanmasından önce borçlunun malları üzerine haciz konulmuşsa bu hacizler kalkar ve mallar satılmışsa da bu satış bedeli borçluya ödenir⁸⁰⁹. Davanın reddi halinde ise borçlunun borçlu olduğu kesin hükümle tespit edilmiş olur ve ihtiyati tedbir kararı verilmişse bu karar kalkar, alacaklı takibe devam eder, takibe devam edebilmek için ret kararının kesinleşmesine gerek yoktur⁸¹⁰.

İİK m.33/4 gereğince para alacağına ilişkin ilâmlı icra takibinde borçlu olmadığı parayı ödemek zorunda kalan kişi, istirdat davası açarak bu ödemediği paranın iadesini İİK m.72/7 uyarınca talep edebilir⁸¹¹. Yani İİK m.33/4 ile para alacağına ilişkin ilâmlı takipte borçlu olunmayan bir paranın ödenmesi durumunda istirdat davası açılabileceği belirlenmiştir. Bu nokta menfi tespit davasından söz edilmemesi, menfi tespit davası açılmayacağı anlamına gelmez⁸¹². Borçlunun uzlaşma tutanağına yönelik sahtelik iddiası nedeniyle, bir menfi tespit davası niteliğinde olan sahtelik davası açabilmesi mümkündür⁸¹³.

Bu açıklamalar sonucunda bizce uzlaşma tutanağına yönelik menfi tespit davası açılabilmesi mümkündür. Zira ilâm niteliğindeki belgelerin ilâmlı icra yoluyla icra kabiliyeti olması⁸¹⁴ ve ilâma konu alacağın da sonradan itfa nedeniyle sona ermesi ihtimalinde takip borçlusunun ilâmlı icra sırasında alacağın artık mevcut olmadığını tespiti için menfi tespit davası açabilmesi⁸¹⁵ sebebiyle para borcunu içeren bir uzlaşma tutanağının düzenlenmesinden sonra ilâmlı icraya konu edilmesine kadarki dönemde yahut ilâmlı icraya konu edilmesinden sonraki dönemde itfa edilmesi ya da zamanaşımına uğraması ihtimallerinde menfi tespit davasının açılmasında yarar olabilir.

⁸⁰⁸ Öktemer, s.580.

⁸⁰⁹ Pekcanitez vd., İcra ve İflâs, s.140.

⁸¹⁰ Pekcanitez vd., İcra ve İflâs, s.140-141.

⁸¹¹ Bu husus aşağıda bkz. 3. Bölüm, 3.2.4. numaralı başlık altında ayrıntılı olarak incelenecektir.

⁸¹² Muşul, s.129.

⁸¹³ Özbek, 35/A, s.135; Bu husus aşağıda 3. Bölüm, 3.2.4. numaralı başlık altında ayrıntılı olarak incelenecektir.

⁸¹⁴ Pekcanitez vd., İcra ve İflâs, s.291.

⁸¹⁵ Muşul, s.131.

3.2.4. Uzlaşma Tutanağına Yönelik İstirdat Davası

Borçlunun ödeme emrine itiraz etmemesi ya da itirazının icra mahkemesi tarafından kaldırılması halinde takip kesinleşir ve borçlu bu takipten önce menfi tespit davası açıp tedbir almamışsa takibe konu edilen borcu ödemek zorunda kalabilir. Ancak borçlu gerçekte borçlu olmayabilir veya borçlu olmadığı düşüncesinde olabilir⁸¹⁶. Daha önce bu hususta bir dava da açılmadığından borçlunun borçlu olduğunu gösteren bir mahkeme kararı bulunmamakla birlikte, böyle bir durumda menfi tespit davası da açmaması nedeniyle cebri icra tehdidi altında borçlu borcu ödemek zorunda kalabilir. Bu durumda borçlu ödediği paranın iadesi için istirdat davası açabilir, ya da daha önceden açtığı bir menfi tespit davası var ise bu dava istirdat davasına dönüşür⁸¹⁷. Bir diğer ifadeyle menfi tespit davası icra takibinden önce sonuçlanmaz ve ihtiyati tedbir kararı da verilmemiş ya da kaldırılmış olması halinde, menfi tespit davasının görülmesi sırasında borç alacaklıya ödenirse menfi tespit davasına istirdat davası olarak devam edilir (İİK m.72/6, m.72/7)⁸¹⁸. Bir diğer olasılıkta ise borçlu böyle bir menfi tespit davası açmamış ve cebri icra tehdidi altında borcu ödemiş olabilir, bu durumda ödediği paranın iadesi adına alacaklıya yönelik istirdat davası açabilir (İİK m.72/7)⁸¹⁹. Bu anlamda istirdat davası icra takibinden sonra, hakkında başlatılan icra takibine itiraz etmeyerek bu takibin kesinleşmesine sebep olan ya da icra dairesine yaptığı itiraz icra mahkemesince kaldırılan ve bu nedenle malları haciz ile daha sonrasında satış tehlikesi altına giren, bundan kurtulmak için ise takibe konu borcu ödemek zorunda kalan borçlu tarafından açılabilir⁸²⁰. İstirdat davası sonucunda verilen hüküm, bu dava genel hükümlere göre incelenip karara bağlandığından, kesin hüküm oluşturur⁸²¹. Bu açıklamaların genel nitelikte olduğu ve daha çok ilâmsız icraya ilişkin olduğunu belirtmekte yarar vardır.

Bu noktada eklemek gerekir ki, ilâmlı icrada da istirdat davası açılabilir. Çünkü para alacaklarına ilişkin başlatılan takipte icranın geri bırakılmasına ilişkin talebi reddedilen borçlu, borcunu ödemek zorunda kalacaktır. Zira aksi durumda malları haczedilir, satılır ve bu bedelden alacaklının alacağı ödenir. Bu nedenle borçlunun hüküm verildikten sonraki dönemde borcun itfa edildiği ya da zamanaşımına uğradığı iddiası tetkik merciinde ispat edilemediğinden, aslında borçlu olunmayan bir paranın ödendiği

⁸¹⁶ Pekcanitez, vd., İcra ve İflâs, s.141; Kuru, Aydın, s.153.

⁸¹⁷ Pekcanitez vd., İcra ve İflâs, s.141.

⁸¹⁸ Kuru, Aydın, s.153.

⁸¹⁹ Kuru, Aydın, s.153.

⁸²⁰ Uyar, Menfi Tespit, s.266-267.

⁸²¹ Pekcanitez vd., İcra ve İflâs, s.145.

iddiasında olması halinde alacaklıya yönelik İİK m.72/7 gereğince istirdat davası açılabilir. Ancak borçlu ilâmın verildiği tarihten önceki dönemde borcun itfa edildiği ya da zamanaşımına uğradığı iddiasına dayanarak istirdat davası açamaz. Çünkü buna ilişkin iddiaların dava esnasında gündeme getirilmesi gerekirdi, keza bunun kabulü maddi anlamda kesin hükme aykırılık teşkil eder⁸²². Ancak belirtmek gerekir ki, ilâm niteliğinde belgeler kesin hüküm kuvvetine sahip değildirler ve uzlaşma tutanağı bu belgelerden biri niteliğindedir. Dolayısıyla uzlaşma tutanağının düzenlendiği tarihten önceki itfa ve zamanaşımı iddialarına dayanarak istirdat davası açılabilir⁸²³. Fakat bu nokta da menfi tespit davasında olduğu gibi, itfa edilen ya da zamanaşımına uğrayan bir borca ilişkin olarak neden uzlaşma tutanağının düzenlendiği sorusu gündeme gelebilir⁸²⁴. Burada menfi tespit davasına dair bahsettiklerimizin, istirdat davasında da geçerli olduğunu belirtmekte yarar vardır. Yani uzlaşma tutanağının düzenlenmesinden önceki itfa ve zamanaşımı iddialarına dayanarak istirdat davası açılmasına temkinli yaklaşılmalıdır⁸²⁵ zira bu durum hayatın olağan akışına aykırıdır. Çünkü uzlaşma sağlama avukatların etkin rol oynadığı bir alternatif uyuşmazlık çözüm yoludur ve bir süreci niteler. Buna rağmen uzlaşma tutanağı düzenlenmişse bizce istirdat davası açılabilir ancak burada da iradeyi sakatlayan hallerin olma olasılığı ve hakkın kötüye kullanılması yasağı göz önünde bulundurulmalıdır.

Bir diğer açıdan borçlu uzlaşma tutanağının imzalanmasından sonraki dönemde başlatılan bir takipte, borcunu ifa eder ve kastettiği nedenlerin de varlığı konusunda ısrarcı olursa alacaklıya yönelik istirdat davası açabilir⁸²⁶. Çünkü daha önce de belirtildiği üzere⁸²⁷ uzlaşma tutanağı ilâm niteliğinde belgedir ve ilâmlar gibi on yıllık zamanaşımına tabidir, bu nedenle düzenlendiği tarihten itibaren on yıl geçmekle zamanaşımına uğrar. Bu halde zamanaşımına uğrayan bir uzlaşma tutanağının ilâmlı icraya konu edilmesi ve bu tutanakta yer alan aynı zamanda takibe konu edilen borcun ifası durumunda alacaklıya karşı istirdat davası açılabilir. Aynı şekilde borçlu uzlaşma tutanağının imzalanmasından sonraki dönemde borcun itfa edildiği ancak buna rağmen kendisine başlatılan ilâmlı icra takibine konu borcu ödemek zorunda kaldığı iddiasındaysa da alacaklıya karşı istirdat davası açılabilir.

⁸²² Kuru, s.269-270.

⁸²³ Demir, s.228.

⁸²⁴ Bkz. Yukarıda 3. Bölüm, 3.2.3. numaralı başlık altındaki açıklamalar.

⁸²⁵ Sarısözen, Uzlaştırma, s.156.

⁸²⁶ Demir, s.227.

⁸²⁷ Bkz. Yukarıda 3. Bölüm, 3.2.3. numaralı başlık altındaki açıklamalar.

Özetle; uzlaşma tutanağına dayanan ilâmlı icra takibinde borçlu, borcunu ödemediği ya da borcun zamanaşımına uğradığı iddiasıyla icra mahkemesinden icranın geri bırakılması talebinde bulunmaz ya da bu talebi reddedilirse artık uzlaşma tutanağında yer alan edimini yerine getirmek bir diğer ifadeyle takibe konu tutarı ödemek zorunda kalacaktır. Bu durumda borcunu ifa eden borçlunun uzlaşma tutanağının imzalanmasından önceki ya da sonraki döneme ilişkin olarak ileri sürdüğü itfa ve zamanaşımı iddiası devam ediyorsa, alacaklıya yönelik istirdat davası açması mümkündür⁸²⁸.

Son olarak belirtmek gerekir ki istirdat davası borçlu açısından bir eda davasıdır ve maddi hukuk açısından sebepsiz zenginleşme davasına⁸²⁹ benzer. Fakat istirdat davasına ilişkin olarak icra hukuku bakımından öngörülen bazı şartlar ve bunlara bağlı sonuçlar vardır⁸³⁰. Bu açıdan istirdat davasını açabilme şartları; takip konusu para borcunun hiç doğmamış ya da sona ermiş olması, takibe konu paranın cebri icra tehdidi altında ödenmiş olması, ödeme tarihinden itibaren bir yıl içinde istirdat davasının açılmış olması şeklinde belirlenebilir⁸³¹. İstirdat davasının açılması bir yıllık hak düşürücü süreye bağlanmıştır ve bu süre yargılamanın her aşamasında taraflarca ileri sürülebileceği⁸³² gibi mahkemece resen dikkate alınır⁸³³.

3.2.5. Sahtelik İddiası ve Uzlaşma Tutanağının Sahtelik İddiasıyla İptali

Bir senette yer alan yazının ya da imzanın inkârı halinde HMK m.208 gereğince sahtelik iddiası söz konusu olur⁸³⁴. Hukuki anlamıyla sahtelik iddiası, bir tarafça iddiasına delil olarak sunduğu senet ve belge gibi delillerle gerçeği bile isteye değiştirdiğinin karşı tarafça gerek ayrı bir dava gerekse ön sorun yoluyla ileri sürülmesi olarak tanımlanabilir⁸³⁵. Senet, düzenleme biçimi ve ispat gücüne göre adi ve resmi olmak üzere iki türdür. Resmi senetler⁸³⁶, resmi bir makam ya da memurun katılımı ile düzenlenen

⁸²⁸ Demir, s.227.

⁸²⁹ Hukukumuzda haklı bir sebep bulunmaksızın, bir başkasının malvarlığından yahut emeğinden zenginleşen, bu zenginleşmeyi iadeyle yükümlüdür. Sebepsiz zenginleşmeye yol açan davranışta borçlu eğer ki kendisini borçlu sanarak aslında borçlanmadığı bir edimi yerine getirirse ve bunu ispat ederse geri isteyebilir. Fakat zamanaşımına uğrayan bir borcun ifası ya da ahlaki bir ödevin yerine getirilmesi söz konusuysa bundan doğan zenginleşmeler geri istenemez. Günay, s.96.

⁸³⁰ Pekcanitez vd., İcra ve İflâs, s.141.

⁸³¹ Muşul, s.586-590.

⁸³² Muşul, s.590.

⁸³³ Pekcanitez vd., İcra ve İflâs, s.143.

⁸³⁴ Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.387.

⁸³⁵ Yılmaz, Hukuk Sözlüğü, s.655.

⁸³⁶ Resmi bir senedin sahteliği iddiasında, senedi düzenleyen noter ya da resmi merciin sahte belge düzenlediği yahut senede gerçeğe aykırı kayıtlar eklediği ileri sürülebilir. Düzenleme biçimindeki noter senetleri, noterlerce düzenlendiğinden bu senedin içeriğinin, imzalarının ve tarihinin sahteliği ileri

senetler iken; adi senet resmi bir makam ya da memurun katılımı olmaksızın hazırlanan⁸³⁷ senetleri niteler⁸³⁸.

Adi senette imza veya yazı sahibince inkâr edilirse, HMK m.209 gereğince mahkemece bu konuda bir karar verilene dek söz konusu senet herhangi bir işleme esas alınmaz ve delil olarak da kullanılamaz⁸³⁹. Bu doğrultuda bir adi senette borçlu gözüken kişi kendisine karşı bu senede dayanarak dava açılmasını bekleyebilir ve bu davada senette yer alan imzayı inkâr etmekle bir diğer ifadeyle sahtelik iddiasında bulunmakla yetinebilir. Fakat borçlu bu senede dayanılarak kendisi aleyhine bir dava açılmasını beklemeden senette yer alan imzanın kendisine ait olmadığını yani senedin sahte olduğunun tespiti amacıyla bir sahtelik davası da açabilir (HMK m.106/1, m. 208/3), bu durumda bu dava hukuki niteliği itibariyle bir menfi tespit davası olacaktır⁸⁴⁰. Bu sahtelik iddiası üzerine senette yer alan imzanın davacı borçlunun elinin bir ürünü olup olmadığını tespiti amacıyla mahkemece, davalı alacaklının da açıklamalarının dikkate alınması suretiyle HMK m.211'de öngörülen sıraya uyularak imza incelemesi yapılır ve varılacak sonuca göre davanın kabulü ya da reddine karar verilir⁸⁴¹.

Bu anlamda sahtelik iddiası; görülmekte olan bir davada ön sorun olarak ileri sürülebileceği gibi HMK m.208 ya da menfi tespit davası niteliğinde olan sahtelik davası açarak veya adi senette sahtecilik suçu iddiasıyla ceza davası açarak⁸⁴² ileri sürülebilir⁸⁴³. Yani borçlu takibe konu alacağın dayandığı senette kendisine atfedilen imzanın elinin bir ürünü olmadığı iddiasıyla ya da senette belirtilenin aksine böyle bir borcunun bulunmadığı iddiasıyla sahtelik davası açabilir. Burada önemli olan husus açılan bu sahtelik davasında imza ya da borca yönelik ihtilafın giderilmesi için HMK m.209 hükmünün mü yoksa İcra ve İflas Kanunu Hükümlerinin mi uygulanacağıdır⁸⁴⁴. Zira borçlunun takibe konu alacağın dayandığı senedin sahteliğine ilişkin iddiası

sürülebilirken; onaylama biçimindeki senetlerin yalnızca tarih ve imzaları noterlerce onaylandığından, bu senetlerde sadece imza ve tarihe yönelik sahtelik ileri sürülebilir. Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.385-386.

⁸³⁷ Genellikle adi senet taraflarca düzenlenir fakat tarafların senedi bir başkasına yazdırarak altını imzalaması da mümkündür. Arslan vd., s.428.

⁸³⁸ Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.383,386.

⁸³⁹ Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.383-387.

⁸⁴⁰ Arslan vd., s.430.

⁸⁴¹ Muşul, s.148.

⁸⁴² Bu halde cumhuriyet savcılığına başvuru yoluyla senedin sahteliği ileri sürülebilir ve böylece ceza davası açılması durumunda sahtelik iddiasının ceza mahkemesi nezdinde de değerlendirilmesi sağlanabilir. Güray Erdönmez, "Adi ve Resmi Senette Sahtelik İddiasının Hukuk ve İcra Takiplerine Etkisi", TBB Dergisi, C.28, S.123, Ankara Mart 2016, ss.147-208, s.152, Kaynak: <https://www.jurix.com.tr/article/11454> (e.t. 24.04.2022).

⁸⁴³ Arslan vd., s.429.

⁸⁴⁴ Muşul, s.154.

doğrultusunda açacağı sahtelik davasının derdest bir takibe etkisi, İİK m.72 ya da HMK 209'un uygulanmasına göre değişecektir⁸⁴⁵.

Sahtelik iddiasının ileri sürülebileceği hukuki sahalardan biri icra ve iflas takipleridir, borçlu kendisi aleyhine başlatılan bir takipte ödeme emrine itiraz ederken imzaya da itiraz edebilir. Bu durumda sahtelik iddiası icra mahkemesi ya da genel mahkemelerde tartışma konusu olacaktır (İİK m.68, m.68, m.72, m.169, m.170/a, m.173/2)⁸⁴⁶. Bir görüşe göre İcra ve İflas Kanunu'nda düzenleme içermeyen ve Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na açıkça atıf yapılan hallerde (örneğin İİK m.50, m.68/a) ya da İcra ve İflas Kanunu'nun özel veya genel hükümlerine aykırı olmayan hallerde (örneğin zorunlu dava arkadaşlığı); ancak o zaman Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na ilişkin hükümler icra takiplerine uygulanabilir, keza bu görüşe göre HMK m.209/1'de yer alan adi bir senette yer alan yazı ya da imzanın inkârı halinde bu hususta bir karar verilmeye dek o senedin herhangi bir işleme esas alınamayacağı hükmünün icra takiplerinde de uygulanmasını öngören herhangi bir İcra ve İflas Kanunu hükmü bulunmamaktadır⁸⁴⁷. Bir başka görüşe göre, icra takibine dayanak olan adi senet hakkındaki sahtelik iddiasında bu hüküm icra takiplerinde uygulanmaz, çünkü İcra ve İflas Kanunu'nda imzaya itiraz ayrıca düzenlenmiştir (örneğin m.68/a, m.72, m.170) ve İcra ve İflas Kanunu'nun bu hükümleri HMK m.209/1'e nazaran özel hüküm niteliğinde olduğundan HMK m.209/1 hükmü icra takiplerine kendiliğinden uygulanmaz. Bu doğrultuda bir icra takibine konu adi bir senette yer alan imzanın sahteliği iddiasıyla açılacak sahtelik davası İİK m.72 anlamında bir menfi tespit davası olacaktır ve icra takibi ancak bu davaya bakan mahkemece verilecek bir ihtiyati tedbir kararıyla durdurulabilecek, yani bu durumda icra takibi kendiliğinden durmayacaktır⁸⁴⁸. Bu konuda farklı bir görüşe göre ise HMK m.209'da yer alan düzenleme, İİK m.72'ye göre özel nitelikte bir düzenlemedir ve bu nedenle sahtelik iddiasında bulunulması ya da sahtelik davası açılması durumunda İİK m.72'de yer alan düzenleme uygulanmayacaktır. Nitekim bu görüşe göre sahtelik iddiası dışındaki tüm sebeplere dayanarak açılan menfi tespit davaları İİK m.72'nin konusunu oluştururken, sahtelik iddiasına dayanan menfi tespit davası HMK m.209'un konusunu oluşturur ve bu davanın icra takibine etkisi ise İİK m.72'ye göre değil HMK m.209'a göre belirlenir⁸⁴⁹. Bu konuda tarafımızca bir görüş bildirmeden önce bazı hususların belirtilmesinde yarar olabilir.

⁸⁴⁵ Muşul, s.148.

⁸⁴⁶ Erdönmez, s.152.

⁸⁴⁷ Muşul, s.155.

⁸⁴⁸ Arslan vd., s.429-430.

⁸⁴⁹ Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.391.

Tekrarlamak gerekirse uzlaşma tutanağı ilâm niteliğindedir⁸⁵⁰ ve bu nedenle de ilâmlı icraya konu edilir⁸⁵¹. İlâmlı icra takibine de tıpkı ilâmsız icra takibinde olduğu gibi takip talebi ile başlanır, ancak bu takip talebinden sonra ilâmlı icrada ödeme emri değil icra emri gönderilir. Kural olarak icra emri söz konusuysa onun gereğinin yerine getirilmesi gerekir yani ilâmlı icrada, ilâmsız icradaki gibi takibin durmasını sağlayan ve doğrudan olan bir itiraz yolu kabul edilmemiştir⁸⁵². Bu açıdan icra emrine itfa, imhal ve zamaşımı şeklindeki üç istisnai durum dışında itiraz edilemez⁸⁵³. Bu nedendir ki uzlaşma tutanağına yönelik olarak başlatılan bir ilâmlı icra takibinde, uzlaşma tutanağında yer alan imzanın ya da uzlaşma metninin inkâr edilmesi yoluyla icra takibinin durdurulması olanaksızdır. Öyle ki icra mahkemesinin uzlaşma tutanağının sahteliğine dair bir inceleme yapması da mümkün değildir. Bu halde borçlunun, HMK m.208 ve devamı gereğince menfi tespit davası niteliğinde sahtelik davası ya da sahtelik davasını da kapsayıcı nitelikte HMK m.106 gereğince tespit davası açması gereklidir, aksi ihtimalde icra emri zorla yerine getirilir⁸⁵⁴. Bu hususlar dahilinde bizce de uzlaşma tutanağına yönelik açılan bu sahtelik davasında, HMK m.209/1 gereğince bu konuda bir karar verilinceye dek uzlaşma tutanağı esas alınarak hiçbir işlem yapılamayacak ve dolayısıyla takip duracaktır⁸⁵⁵.

Uzlaşma tutanağı düzenlenişi gereği bir memur ya da resmi makamın katılımı olmadan avukatlar ve taraflarca imzalandığı için adi senet hükmündedir. Adi bir senedin kesin delil teşkil etmesi ise onun sahte olmamasına bağlıdır. Bu açıdan HMK m.205’de uzlaşma tutanağında yer alan imzanın mahkeme huzurunda ikrarı ya da bu imzanın inkâr edenden sadır olduğunun mahkemece kabulü halinde aksi ispatlanana dek, adi senet kesin delil olarak değerlendirilir. Uzlaşma tutanağı açısından da bu hallerin varlığı söz konusu ise uzlaşma tutanağı artık resmi senet hükmü taşıyacaktır⁸⁵⁶. HMK 212 gereğince bir senedin sahteliğine dair mahkeme kararı kesinleştikten sonra senedin altına sahte yazılarak senet iptal edilir, bu nedenle uzlaşma tutanağına ilişkin görülen sahtelik davası sonucunda tutanağın sahte olduğuna karar verilirse bu suretle tutanak iptal edilir ve uzlaşma tutanağı kesin delil olarak geçerliliğini korur. HMK 213’de ise sahtelik iddiasında haksız çıkan

⁸⁵⁰ Bkz. Yukarıda 3. Bölüm, 3.1.3.3.2. numaralı başlık altındaki açıklamalar.

⁸⁵¹ Bkz. Yukarıda 3. Bölüm, 3.1.3.3.3. numaralı başlık altındaki açıklamalar.

⁸⁵² Pekcanitez vd., İcra ve İflâs, s.288.

⁸⁵³ Özbek, Uzlaşma, s.392; Özbek, 35/A, s.135.

⁸⁵⁴ Özbay, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.416; Demir, s.228; Özbek, 35/A, s.135.

⁸⁵⁵ Özbay, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.416; Demir, s.229; Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.247; Özbek, 35/A, s.135.

⁸⁵⁶ Demir, s.228; Pekcanitez, Atalay, Özekes, Medeni Usul, s.386.

tarafın kötü niyetli olması durumunda bu nedenle ertelenen her bir duruşma için celse harcına ve talep üzerine diğer tarafın uğradığı zararları tazmin etmeye mahkûm edileceği düzenlendiğinden uzlaşma tutanağına ilişkin sahtelik davasında, sahtelik iddiasında bulunana yönelik maddede sayılan koşulların da varlığı halinde bu usul geçerli olacaktır. Ayrıca bu konuda HMK m.213/3'te bilirkişi incelemesi yapılmasına dair karar verilmeden önce sahteliğe ilişkin iddialardan vazgeçilmesi durumunda hâkim tazminatta indirim yapabilir ya da hiç tazminata hükmetmeyebilir, bu açıdan hâkime bir takdir yetkisi tanınmıştır⁸⁵⁷.

Önemle belirtmelidir ki, Avukatlık Kanunu m.35/A kapsamında avukatın girişimi sayesinde ve tarafların anlaşması üzerine imzalanan uzlaşma tutanağı ilâm niteliği kazanacağından tarafların uzlaşma tutanağını yok sayarak devlet mahkemelerine başvurmaları halinde mahkemenin uzlaşma tutanağına müdahalesi yalnızca uzlaşma tutanağının sahteliğiyle ilişkili ve sınırlı olmalıdır, yani tarafların imza ettikleri uzlaşma tutanağı yok sayılmamalıdır⁸⁵⁸. Bu konuda çalışma kapsamında uzlaşma tutanağında tarafın avukat ile beraber var olması nedeniyle aldatma iddialarına dikkatli ve bu nedenle uzlaşma tutanağının iptaline temkinli yaklaşılması gerektiği belirtilmişti⁸⁵⁹. Bu nedenle bizce de uzlaşma tutanağına yönelik sahtelik iddiası halinde de uzlaşma sağlamada taraflar avukatları ile beraber var olması nedeniyle, bu iddiaya dikkatli ve temkinli yaklaşılmalıdır.

⁸⁵⁷ Demir, s.231.

⁸⁵⁸ Özbay, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.415; Sarısözen, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma, s.248.

⁸⁵⁹ Bkz. Yukarıda 3. Bölüm, 3.2.2.2.3. numaralı başlık altındaki açıklamalar.

SONUÇ

Toplum içerisinde bir birey olarak var olan insanın, ait olduğu toplumda birtakım yükümlülükleri ile hak ve menfaatleri bulunur. Asıl olan bu hak ve menfaatlere herkesçe saygı duyulmasıdır. Ancak kimi durumlarda bu hak ve menfaatler ihlal edilebilir ya da birey bunların ihlal edildiğini düşünebilir. Her iki durumda da bir anlaşmazlık gündeme gelecektir. Anlaşmazlığın, uyuşmazlık boyutu kazanabilmesi için onun dışı vurumu, karşı tarafa iletilmesi gereklidir. Uyuşmazlığın oluşması ve giderilmemesi ihtimalinde, bireysel ve toplumsal anlamda sorunlarla karşılaşılabilir. Bu nedenle bir uyuşmazlık meydana gelmiş ise onun çözümünün sağlanması da önem teşkil eder. Uyuşmazlığın çözümü devlet marifetiyle yani yargı organlarınca sağlanabileceği gibi, meydana geldiği hukuki sahaya bağlı olarak geliştirilen alternatif uyuşmazlık çözüm yollarıyla da sağlanabilir. Alternatif uyuşmazlık çözüm yolları, uyuşmazlığın devlet yargısına aktarılmadan taraflar arasında ve çözüm odaklı anlayış çerçevesinde çözümünü hedefleyen yollardır ve devlet yargısına nazaran çok daha hızlı, pratik ve az maliyetlidir. Bu açıdan çalışmanın konusunu ise Türk özel hukuku kapsamındaki alternatif uyuşmazlık çözüm yollarından biri olan “Avukatın Uzlaşma Sağlama Yetkisi” oluşturmaktır.

Çalışmada avukatın uzlaşma sağlama yetkisinin, kamu hukuku alanında yer alan ceza hukukundaki uzlaştırma kurumundan farklı olduğuna dikkat çekilmek istenmiştir. Bu nedenle çalışmanın her aşamasında ceza hukukundaki görünümünden bahsederken uzlaştırma kelimesi özellikle kullanılmıştır. Bir diğer ifadeyle uzlaşma ile uzlaştırma çalışma kapsamında farklı hukuki sahalarda düzenlenen, iki ayrı yol olarak belirlenmiştir.

Avukatın uzlaşma sağlama yetkisi, münhasıran avukatlara ait bir yetkidir. Bu yetkinin kullanılabilmesi ise öngörülen yasal düzenlemeler gereğince birtakım sınırlamalara tabi tutulmuştur. Bu açıdan avukat kendisine tevdi edilen iş ve davalarda, dava açılmadan önce ya da dava açıldıktan ve fakat henüz duruşma başlamadan önce, tarafların üzerinde serbestçe tasarrufta bulunabileceği hususlarda karşı tarafı uzlaşmaya davet edebilir, burada müvekkilin uzlaşma iradesinin varlığı da bir şarttır. Bu anlamda her şeyden önce ortada bir uyuşmazlık bulunmalıdır, bir karşı taraftan söz edilmelidir ve her ikin tarafın da avukat ile temsil edilmesi gereklidir. Kanunda duruşma başlamadan önce ile yargılamanın aşamasının nitelendiği net olarak belirtilmemiştir. Çalışmada bu aşamanın, Hukuk Muhakemeleri Kanununda yapılan değişiklikle birlikte yapılmasının kural yapılmamasının ise istisna olarak kabul edilmesi nedeniyle ön inceleme duruşmasını nitelediği söylenmiştir. Ayrıca tarafların üzerinde serbestçe tasarrufta bulunabileceği hususların neler olduğuna ilişkin kavramsal bir birliktelik olmadığından, uzlaşma

sağlamanın üzerinde serbestçe tasarrufta bulunulabilecek hususlarla birlikte değerlendirilmesi de çalışmaya dahil edilmiştir.

Çalışmada ayrıca uzlaşma tutanağının hukuki mahiyeti ayrıntılı olarak incelenmiştir. Kanun ile yapılan belirleme neticesinde uzlaşma tutanağı, ilâm niteliğinde belge olarak kabul edilir. Yani taraflar ve avukatlarınca usulüne uygun olarak hazırlanan bir uzlaşma tutanağının icrası, ilâmlı icra takibine konu edilebilir. Bu nedenle uzlaşma tutanağının ilâm niteliğinde belge oluşu ve icrası ile başlatılacak ilâmlı icra takiplerinin konusu, işleyişi, iptali ve şikâyete konu edilebilirliği ayrıca çalışmaya dahil edilmiştir. Nitekim bu yönüyle uzlaşma tutanağının tarafları bağlayıcı hale geldiği ve klasik anlamdaki alternatif uyuşmazlık çözüm yollarından bağlayıcılık yönüyle ayrıldığı çalışmada belirtilmiştir. Uzlaşma tutanağının en nihayetinde bir özel hukuk sözleşmesi olması dolayısıyla medeni hukuk ve borçlar hukuku hükümleri çerçevesinde de değerlendirilmesi gerekmiş, uzlaşma tutanağının iptali ile geçersizliği ve bunlara ilişkin elde edilen hususlar çalışmaya aktarılmıştır.

Yargılamanın ağır, yavaş ve maliyetli olabilmesi ihtimali neticesinde, günümüzde yargıda yaşanan aksaklıkların giderilmesine yönelik çözüm yolları arayışlarının varlığı yadsınamaz bir gerçektir. Bu yolların geliştirilmesi ise hem yargı iş yükünü hafifletecek hem de tarafların istem sonuçlarına daha kısa ve kolay yoldan ulaşmasını sağlayabilecektir. Avukatın uzlaşma sağlama yetkisi de bu yollardan biri olmasına rağmen uygulamada çok kullanılmadığı, tercih edilmediği düşünülmektedir. Bu nedenler dahilinde avukatın uzlaşma sağlama yetkisinin, hukuk camiasına ve özellikle avukatlara doğru ve etkili bir şekilde anlatılması gerekir. Zira uzlaşma sağlama yetkisini kullanan avukat, önüne getirilen uyuşmazlığı hızlı ve pratik bir şekilde çözüme kavuşturarak yargı iş yükünün hafifletilmesine olumlu yönde katkı sağlayacaktır.

KAYNAKÇA

- ADA, Sefer / URAL, Ozana; **Çeşitli Boyutlarıyla Ahlak ve Etik**, 1. Basım, Nobel Akademik Yayıncılık, Ankara Aralık 2020
- AKINCI, Ziya; “Milletlerarası Ticari Uyuşmazlıkların Alternatif Çözüm Yolları”, **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi**, C.18, S.4, Ankara Aralık 1996, ss.93-109
- AKINTÜRK, Turgut / ATEŞ, Derya; **Borçlar Hukuku Genel Hükümler Özel Borç İlişkileri**, 29. Baskı, Beta Basım Yayım, İstanbul Ocak 2020
- AKİPEK, Jale G. / AKINTÜRK, Turgut / ATEŞ KARAMAN, Derya; **Türk Medeni Hukuku Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku 1. Cilt**, 8. Baskı, Beta Basım Yayım, İstanbul Eylül 2011
- AKSU, Raziye; “Avukatlık Sözleşmesinin Unsurları ve Hukuki Niteliği”, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, S.27, Ankara Temmuz 2016, ss.861-891
- ALBAYRAK, Adem; “Hukuk Yargılamasında Ön İnceleme”, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, C.1, S.41, Ankara 2020, ss.511-542
- ANSAY, Sabri Şakir; “Sulh”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.1, S.2, Ankara Mart 1944, ss.200-209
- ARAS, Aslı; “Çekişmesiz Yargı İşlerinde Görev ve Yetki”, **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.7, S.1, Malatya 2016, ss.65-86
- ARAS, Bahattin; “Avukatlık Kanunu 35/A Maddesi Uyarınca Avukatların Uzlaşma Sağlama Yetkisi ve Uygulanabilirliği”, **Terazi Hukuk Dergisi**, C.4, S.32, Ankara Nisan 2009, ss.127-143
- ARSLAN, Ramazan / YILMAZ, Ejder / TAŞPINAR AYVAZ, Sema / HANAĞASI, Emel; **Medeni Usul Hukuku**, 7. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2021
- AYDIN, Ramazan; “Aşırı Yararlanma (TBK m.28)”, **Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.8, S.1, Kayseri Haziran 2013, ss.87-106
- BAŞPINAR, Veysel; “Avukatın Özen Borcu”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.12, S.1-2, Ankara 2008, ss.39-62
- BİLGE, Necip; **Hukuk Başlangıcı Hukukun Temel Kavramları ve Kurumları**, 36. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara 2021
- BUDAK, Ali Cem; “6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’a Göre Tüketici Hakem Heyetleri”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Prof. Dr. Hakan Pekcanitez’e Armağan, C.16, Özel Sayı, İzmir 2014 (Basım Yılı 2015) ss.77-103

- CANSEL, Erol / ÖZEL, Çağlar; **Hukuk Başlangıcı Hukukun Temel Kavramları ve Kurumlar**, 5. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara Ekim 2021
- ÇETİN, Süleyman / ATEŞ, Derya; **Avukatlık ve Noterlik Hukuku**, 4. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara Eylül 2021
- ÇETİNER, Selma; **Yargı Etiği Yargı Erki ve Değerler**, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara Ekim 2016
- ÇULHA, Rifat; Ceza Muhakemesinde Görevli Avukatlara Öneriler; YENİSEY, Feridun / NUHOĞLU, Ayşe; **Ceza Muhakemesi Hukuku Başvuru Kitabı**, 7. Baskı, Bilge Yayınevi, Ankara Ekim 2021
- DEMİR, Şamil; **Avukatın Uzlaşma Sağlama Yetkisi**, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2014
- DEMİRSATAN, Barış; “İrade Beyanlarının Yorumlanması Bakımından Muvazaa” **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.26, S.2, İstanbul 2020, ss.1220-1241
- DOEHRING, Karl; **Genel Devlet Kuramı (Genel Kamu Hukuku)**, MUMCU, Ahmet (Çev.), 6. Baskı, İnkılap Kitabevi, İstanbul 2015
- ERBAŞ, C. Gökhan; Bireysel İş Hukukunda Arabuluculuk; MURATOĞLU, Tahir / BULUTTEKİN, M. Burak (Ed.), **Hukukta Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları**, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara Mayıs 2018
- ERDÖNMEZ, Günay; “Adi ve Resmi Senette Sahtelik İddiasının Hukuk ve İcra Takiplerine Etkisi”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, C.28, S.123, Ankara Mart 2016, ss.147-208
- EREN, Fikret; “Bazı İsimli Sözleşme Türleri”, **Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.1, S.1, Ankara 2015, ss.67-129
- EREN, Fikret; **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 23. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2018
- EREN, Fikret; **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, 6. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2018
- ERMENEK, İbrahim; “Hukuk Muhakemeleri Kanununa Göre Ön İnceleme”, **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.2, S.1, Malatya 2011, ss.139-177
- EROĞLU, Orhan; “Mecburi Dava Arkadaşlarının Usul İşlemlerinin, Duruşmaya Delmeyen Dava Arkadaşı Bakımından Hüküm İfade Etmesi (HMK m.60)”, **Legal Hukuk Dergisi**, C.18, S.210, İstanbul Haziran 2020, ss.2583-2618

- GOODMAN, Andrew; **Arabuluculukta Etkili Taraf Vekilliği Uygulayıcı Rehberi**; BİÇAKSIZ, Adnan / ALKIN, Zeynep (Çev.); SÜLEYMANOĞLU, Aşiyen (Sor. Ed.), 3. Basımdan Çeviri, Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Daire Başkanlığı, Ankara Temmuz 2017
- GÖKSU, Mustafa; **Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Tahkim (Arabuluculuk – Uzlaştırma)**; ERMENEK, İbrahim (Dizi Ed.), **Temel Hukuk Dizisi**, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara Eylül 2020
- GÜNAY, Cevdet İlhan; **Borçlar Hukuku Genel Hükümler – Özel Borç İlişkileri**, 1. Basım, Yetkin Yayınları, Ankara 2016
- GÜNER, Semih; “Avukatın Özen Yükümlülüğü”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S.2, Ankara 2000, ss.557-586
- GÜNERGÖK, Özcan; **Avukatlık Sözleşmesi**, 3. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2013
- HIZIR ASRAV, Fatma; **Sulh Sözleşmesi**, 1. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara Şubat 2019
- HOCAOĞLU, Celal; “Vergi Hukukunda Uzlaşma”, **Ulusal Hakemli Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi**, S.5, Ankara Haziran 2015, ss.419-515
- ILDIR, Gülgün; **Alternatif Uyuşmazlık Çözümü Medeni Yargıya Alternatif Yöntemler**, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara Haziran 2003
- ILDIR, Gülgün; “Alternatif Uyuşmazlık Çözümü ve Hak Arama Özgürlüğü”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, 75. Yaş Günü İçin Prof. Dr. Baki Kuru Armağanı, S.55, Ankara 2004, ss.385-402
- IŞIKTAÇ, Yasemin; **Hukuk Felsefesi**, 4. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul Eylül 2015
- KARAUZ, Agah Kürşat; **Sulh Sözleşmesi**, 1. Basım, Adalet Yayınevi, Ankara 2014
- KAYIHAN, Şaban / EROĞLU, Orhan; “Sermaye Şirketi ve Kooperatiflerin Uzlaşma Yoluyla Yeniden Yapılandırılması Hakkındaki İcra ve İflâs Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi”, **İstanbul Medeniyet Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.6, S.10, İstanbul 2021, s.249-315
- KEKEÇ, Elif Kısmet; **Arabuluculuk Yoluyla Uyuşmazlık Çözümünde Temel Aşamalar ve Taktikler**, 1. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara Mart 2011
- KILIÇOĞLU, Ahmet Mithat; **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 17. Bası, Turhan Kitabevi Yayınları, Ankara Ekim 2013
- KORAL, Rabi; “İç Hukukumuzda Tahkim”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C.13, S.3, İstanbul 1947, ss.1038-1081
- KORKUSUZ, Mehmet Refik / KORKUSUZ, Mustafa Halit; **Avukatlık Hukukuna Giriş**, 5. Baskı, Ekin Basım Yayın, Bursa 2020

- KURT, Ekrem; Sulh Sözleşmesi ve Arabuluculuk; MURATOĞLU, Tahir / BULUTTEKİN, M. Burak (Ed.), **Hukukta Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları**, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara Mayıs 2018
- KURU, Baki; **İcra ve İflâs Hukukunda Menfi Tespit ve İstirdat Davası**, 1. Basım Yetkin Yayınları Ankara 2003
- KURU, Baki / AYDIN, Burak; **İstinaf Sistemine Göre Yazılmış İcra ve İflâs Hukuku Ders Kitabı**, 6. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara Ekim 2021
- MERİÇ, Nedim; **Medeni Yargılama Hukukunda Tasarruf İlkesi (Hukuk Muhakemeleri Kanunu Çerçevesinde)**, 1. Basım, Yetkin Yayınları, Ankara 2011
- MERİÇ, Nedim / ARSLANPINAR TAT, Tuğçe / IŞIK, Melih / KORKMAZ, Nurdan / ÖZKAN KIDIL, Barçın; **Olaylarla Tebligat Hukuku**, 2. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul Eylül 2021
- MOORE, Christopher W.; **Arabuluculuk Süreci Anlaşmazlık Çözümünde Pratik Stratejiler**; KAÇMAZ, Tarkan / TÜRÜNÜKLÜ, Abbas (Çev. Ed.); KAÇMAZ, Tarkan / TERCAN, Mustafa (Çev.), 4. Basımdan Çeviri, Nobel Akademik Yayıncılık, Ankara Ağustos 2016
- MUŞUL, Timuçin; **İcra ve İflâs Hukukunda Menfi Tespit ve İstirdat Davaları**, 3. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara Eylül 2020
- OĞUZMAN, M. Kemal / ÖZ, M. Turgut; **Borçlar Hukuku Genel Hükümler 1. Cilt**, 13. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul Ekim 2015
- ÖKTEMER, Y. Semih; “Menfi Tesbit Davası”, **Adalet Dergisi**, C.63, S.8-9, Ankara Ağustos-Eylül 1972, ss.579-588
- ÖZBAY, İbrahim; “Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri”, **Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.X, S.3-4, Erzincan 2006, ss.459-475
- ÖZBAY, İbrahim; “Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma ve Uzlaştırma Tutanağının İlâm Niteliği”, **Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.VIII, S.3-4, Erzincan 2004, ss.387-418
- ÖZBEK, Mustafa Serdar; Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Temel Çözüm Türleri Nelerdir?”, **Ankara Barosu Dergisi**, S.2-3, Ankara 1999, ss.187-204
- ÖZBEK, Mustafa Serdar; **Alternatif Uyuşmazlık Çözümü 1. Cilt**, 4. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2016
- ÖZBEK, Mustafa Serdar; **Alternatif Uyuşmazlık Çözümü 2. Cilt**, 4. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2016

- ÖZBEK, Mustafa Serdar; “Avukatlık Kanunu’nun 35/A Maddesine Göre Arabuluculuk”, **Ankara Barosu Dergisi**, S.3, Ankara 2001, ss.113-139
- ÖZBEK, Mustafa Serdar; “Ceza Muhakemesi Kanununda Uzlaştırma”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.54, S.3, Ankara 2005, ss.289-321
- ÖZBEK, Mustafa Serdar; “Dünya Çapındaki Adalete Ulaşma Hareketiyle Ortaya Çıkan Gelişmeler ve Alternatif Uyuşmazlık Çözümü”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.51, S.2, Ankara 2002, ss.121-162
- ÖZBEK, Mustafa Serdar; “Uzlaştırma”, **Hukuk Merceği 11 (Konferans ve Paneller)**, Ankara Barosu Yayınları, Ankara 2010, ss.379-408
- ÖZEKES, Muhammet; **Medeni Usul Hukukunda Hukuki Dinlenilme Hakkı**, Yetkin Yayınları, Ankara 2003
- ÖZGENÇ, Nuri Berkay; **Türk Hukukunda ve Mukayeseli Hukukta Uzlaştırma**, 1. Baskı, Legal Yayıncılık, İstanbul Mayıs 2015
- ÖZMUMCU, Seda; “6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un Hükümleri ve Yargıtay Kararları Çerçevesinde Tüketici Mahkemelerinin Görev Alanına Giren Uyuşmazlıklara Genel Bir Bakış”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.16, İzmir 2014, ss.831-871
- PEKCANITEZ, Hakan / ATALAY, Oğuz / ÖZEKES, Muhammet; **Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı**, 9. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul Eylül 2021
- PEKCANITEZ, Hakan / ATALAY, Oğuz / SUNGURTEKİN ÖZKAN, Meral / ÖZEKES, Muhammet; **İcra ve İflâs Hukuku Ders Kitabı**, 8. Bası, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul Eylül 2021
- PEKCANITEZ, Hakan / SİMİL, Cemil; **İcra – İflâs Hukukunda Şikâyet**, 2. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul Kasım 2017
- POSTACIOĞLU, İlhan E.; “Şarta Muallak Hükümler”, **Adliye Ceridesi**, S.2, Ankara 1941, ss.113-122
- RÜZGARESEN, Cumhuriyet; **Medeni Muhakeme Hukukunda Usul Ekonomisi İlkesi**, 1. Basım, Yetkin Yayınları, Ankara 2013
- SARISÖZEN, Murat; “Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanun Tasarısının Getirdikleri İcra Edilebilirlik Belgesi ve Arabuluculuğun Avukatın Temel Hakkına Aykırılık Oluşturup Oluşturmadığı Sorunu”, **Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.XV, S.1-2, Erzincan 2011, ss.255-271
- SARISÖZEN, Murat Serhat; **Uyuşmazlıkların Alternatif Çözüm Yolları Işığında Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma**, 1. Basım, Yetkin Yayınları, Ankara 2011

- SARISÖZEN, Murat Serhat; “Uzlaştırma”, **Terazi Hukuk Dergisi**, C.2, S.16, Ankara Aralık 2007, ss.147-159
- SELÇUK, Seyhan; **Medeni Usul Hukukunda Dava Vekaletnameleri**, 1. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara Eylül 2011
- SEVİG, Vasfi Raşit; “Mukavelelerin Tasnifi ve Borçlar Kanunu Dışında Bırakılmış Olan Mukaveleler ve Bilhassa Sulh Mukavelesi”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.6, S.2, Ankara 1946, ss.138-156
- SUNGURTEKİN ÖZKAN, Meral; “Avukatlık Kanunu’nun 35/A Maddesi Çerçevesinde Avukatın Uzlaşma Sağlama Yetkisi”, **Legal Medeni Usul ve İcra İflâs Hukuku Dergisi**, C.1, S.2, İstanbul 2005, ss.353-369
- ŞAHAN, Seçkin; **Medeni Usul Hukukunda Sulh**, 1. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara Ağustos 2020
- ŞAHİN, Cumhur; “Ceza Muhakemesinde Uzlaşma”, **Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Prof. Dr. Süleyman Arslan’a Armağan, C.6, S.1-2, Konya 1998, ss.221-297
- ŞIPKA, Şükran; “Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanun Tasarısı’nın Değerlendirilmesi”, **İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**, S.12, İstanbul Güz 2007, ss.163-175
- TANRIVER, Süha; “Hukuk Uyuşmazlıkları Bağlamında Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Özellikle Arabuluculuk”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S.64, Ankara 2006, ss.151-177
- TANRIVER, Süha; “Şarta Bağlı Hüküm Kavramı ve Verilip Verilemeyeceği Sorunu”, **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi**, C.19, S.4, Ankara Aralık 1998, ss.45-50
- TAŞDELEN, Nihat; Tüketici Hakem Heyeti; MURATOĞLU, Tahir / BULUTTEKİN, M. Burak (Ed.), **Hukukta Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları**, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2018
- TAŞPOLAT TUĞSAVUL, Melis; **Türk Hukukunda Arabuluculuk (6325 Sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Çerçevesinde)**, 1. Basım, Yetkin Yayıncılık, Ankara 2012
- ULUKAPI, Ömer; “Medeni Usul Hukukunda Derdestlik ve Sonuçları”, **Yargıtay Dergisi**, C.21, S.4, Ankara Ekim 1995, ss.395-445
- ULUKAPI, Ömer; “Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Çerçevesinde Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları”, **Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi**

- Dergisi**, Prof. Dr. M. Şakir Berki'ye Armağan, C.5, S.1-2, Konya 1996, ss.77-101
- UYAR, Talih; “‘Avukatın Özen Yükümlülüğü’ (Av. K. m.34; TBK m.506/III) ve ‘Görevi Kötüye Kullanma Suçu (TCK m.257/2)’” **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S.131, Ankara Temmuz-Ağustos 2017, ss.373-404
- UYAR, Talih; “İcra Hukukunda İlâmlı Takiplere Konu Teşkil Edebilecek İlâmlar” **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S.1, Ankara 1991, ss.11-100
- UYAR, Talih; **Menfi Tespit ve İstirdat Davası (İİK m.72)**, 4. Baskı, Bilge Yayınevi, Ankara Nisan 2021
- UYUMAZ, Alper; “Tüketici Hukukundan Doğan Uyuşmazlıkların Alternatif Çözüm Yolları”, **Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.20, S.1, Konya 2012, ss.103-132
- ÜNAL, Şeref; **Uluslararası Hukuk**, 1. Basım, Yetkin Yayınları, Ankara 2005
- YENER, Orhan; **Hukuk ve Ceza Davalarında Taraf Teşkili ve Dava Ehliyeti Davaya Vekalet**, 1. Basım, Yetkin Yayınları, Ankara 1997
- YENİSEY, Feridun; Alternatif Muhakeme Usulleri; YENİSEY, Feridun / NUHOĞLU, Ayşe; **Ceza Muhakemesi Hukuku Başvuru Kitabı**, 7. Baskı, Bilge Yayınevi, Ankara Ekim 2021
- YILDIRIM, Ebubekir; **6763 ve 7188 Sayılı Kanunlarla Yapılan Değişiklikler Işığında Türk Hukuk Sisteminde Uzlaştırma Kurumu**, 1. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara Şubat 2020
- YILMAZ, Ejder; “Avukatın Uzlaşma Sağlama Yetkisi (Avukatlık Kanunu m.35/A),” **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, 75. Yaş Günü İçin Prof. Dr. Baki Kuru Armağanı, S.55, Ankara 2004, ss.843-856
- YILMAZ, Ejder; **Öğrenciler İçin Hukuk Sözlüğü**, 7. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2017

İnternet Siteleri ve Veri Tabanları

<https://adaletdergisi.adalet.gov.tr/>

<http://www.ankarabaros.org.tr/>

<https://dergipark.org.tr/>

<https://hukukdergi.ebyu.edu.tr/>

<https://hukuk.deu.edu.tr/>



<http://hukuk2.baskent.edu.tr/>

<http://istu.edu.tr/>
<https://www.jurix.com.tr/>
<https://legal.com.tr/>
<https://legalbank.net/>
<https://www.ptt.gov.tr/>
<https://www.sbb.gov.tr/>
<https://sozluk.gov.tr/>
<http://tbbyayinlari.barobirlik.org.tr/>
<https://www.tbmm.gov.tr/>
<https://www2.tbmm.gov.tr/>
<https://www.uyusmazlik.gov.tr/>
<https://yargireformu.adalet.gov.tr/>
<http://www.yargitaydergisi.gov.tr/>

EKLER

EK 1. Etik Kurulu Onay Belgesi

T.C	
ÇAĞ ÜNİVERSİTESİ	
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ	
TEZ/ ARAŞTIRMA / ANKET / ÇALIŞMA İZİNİ / ETİK KURULU İZİNİ TALEP FORMU VE ONAY TUTANAK FORMU	
ÖĞRENCİ BİLGİLERİ	
T.C. NOSU	
ADI VE SOYADI	Latife Başak HARP
ÖĞRENCİ NO	2020005001
TEL. NO.	
E - MAIL	
ADRESLERİ	
ANA BİLİM DALI	ÖZEL HUKUK
HANGİ AŞAMADA OLDUĞU (DERS / TEZ)	TEZ
İSTEKDE BULUNDUĞU DÖNEME AİT DÖNEMLİK KAYDININ YAPILIP- YAPILMADIĞI	2021 / 2022 BAHAR DÖNEMİ KAYDINI YENİLEDİM.
ARAŞTIRMA/ANKET/ÇALIŞMA TALEBİ İLE İLGİLİ BİLGİLER	
TEZİN KONUSU	1136 SAYILI AVUKATLIK KANUNU MADDE 35/A KAPSAMINDA AVUKATIN UZLAŞMA SAĞLAMA YETKİSİ
TEZİN AMACI	Çalışma ile avukatın uzlaşma sağlama yetkisinin hukuki mahiyeti, kapsamı ile buna bağlı sonuçlar ve bu yetkinin uygulanabilirliğine dair şartların tespiti amaçlanmıştır.
TEZİN TÜRKÇE ÖZETİ	Çalışma kapsamında avukatın uzlaşma sağlama yetkisi ve bu yetkinin kullanılabileceği haller ise şartlar ve bu yetkinin kullanılarak uzlaşmanın sağlanması durumunda imzalanacak uzlaşma tutanağının hukuki mahiyeti ile ilâmlı icraya konu edilmesi, ayrıca ilâmlı icra takibinin ve uzlaşma tutanağının iptaline yönelik açıklamalara yer verilmiştir.
ARAŞTIRMA YAPILACAK OLAN SEKTÖRLER/ KURUMLARIN ADLARI	
İZİN ALINACAK OLAN KURUMA AİT BİLGİLER (KURUMUN ADI- ŞUBESİ/ MÜDÜRLÜĞÜ - İLİ - İLÇESİ)	
YAPILMAK İSTENEN ÇALIŞMANIN İZİN ALINMAK İSTENEN KURUMUN HANGİ İLÇELERİNE/ HANGİ KURUMUNA/ HANGİ BÖLÜMÜNDE/ HANGİ ALANINA/ HANGİ KONULARDA/ HANGİ GRUBA/ KİMLERE/ NE UYGULANACAĞI GİBİ AYRINTILI BİLGİLER	
UYGULANACAK OLAN ÇALIŞMAYA AİT ANKETLERİN/ ÖLÇEKLERİN BAŞLIKLARI/ HANGİ ANKETLERİN - ÖLÇELERİN UYGULANACAĞI	
EKLER (ANKETLER, ÖLÇEKLER, FORMLAR, V.B. GİBİ EVRAKLARIN İSİMLERİYLE BİRLİKTE KAÇ ADET/SAYFA OLDUKLARINA AİT BİLGİLER İLE AYRINTILI YAZILACAKTIR)	1) (.....) Sayfa Ölçeği. 2) (.....) Sayfa Anketi. 3) (.....) Sayfa Formları. 4) (.....) Sayfa

ÖĞRENCİNİN ADI - SOYADI: Latife Başak HARP		ÖĞRENCİNİN İMZASI: (Enstitü Müdürlüğünde Evrak Aslı İmzalıdır.) TARİH: 01/06/2022				
TEZ/ ARAŞTIRMA/ANKET/ÇALIŞMA TALEBİ İLE İLGİLİ DEĞERLENDİRME SONUCU						
1. Seçilen konu Bilim ve İş Dünyasına katkı sağlayabilecektir.						
2. Anılan konu Özel Hukuk faaliyet alanı içerisine girmektedir.						
1.TEZ DANIŞMANININ ONAYI	2.TEZ DANIŞMANININ ONAYI (VARSA)	ANA BİLİM DALI BAŞKANININ ONAYI			SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRÜNÜN ONAYI	
Adı - Soyadı: Tuğçe ARSLANPINAR	Adı - Soyadı:	Adı - Soyadı: Faruk ANDAÇ			Adı - Soyadı: Murat KOÇ	
Unvanı: Dr. Öğr. Üyesi	Unvanı:	Unvanı: Prof. Dr.			Unvanı: Prof. Dr.	
İmzası: (Enstitü Müdürlüğünde evrak aslı imzalıdır.)	İmzası:	İmzası: (Evrak onayı e-posta ile alınmıştır.)			İmzası: (Enstitü Müdürlüğünde evrak aslı imzalıdır.)	
... / ... / 20....	... / ... / 20.... / / 20.....			... / ... / 20...	
ETİK KURULU ASIL ÜYELERİNE AİT BİLGİLER						
Adı - Soyadı: Şehnaz ŞAHİNKARAKAŞ	Adı - Soyadı: Yücel ERTEKİN	Adı - Soyadı: Deniz Aynur GÜLER	Adı - Soyadı: Mustafa BAŞARAN	Adı - Soyadı: Mustafa Tevfik ODMAN	Adı - Soyadı: Hüseyin Mahir FISUNOĞLU	Adı - Soyadı: Jülide İNÖZÜ
Unvanı : Prof. Dr.	Unvanı : Prof. Dr.	Unvanı: Prof. Dr.	Unvanı : Prof. Dr.	Unvanı: Prof. Dr.	Unvanı : Prof. Dr.	Unvanı : Prof. Dr.
İmzası : (Enstitü Müdürlüğünde evrak aslı imzalıdır.)	İmzası : (Enstitü Müdürlüğünde evrak aslı imzalıdır.)	İmzası : (Enstitü Müdürlüğünde evrak aslı imzalıdır.)	İmzası : (Enstitü Müdürlüğünde evrak aslı imzalıdır.)	İmzası : (Enstitü Müdürlüğünde evrak aslı imzalıdır.)	İmzası : (Enstitü Müdürlüğünde evrak aslı imzalıdır.)	İmzası : (Enstitü Müdürlüğünde evrak aslı imzalıdır.)
..... / / 20..... / / 20.....	... / ... / 20.... / / 20.....	... / ... / 20.... / / 20..... / / 20.....
Etik Kurulu Jüri Başkanı - Asıl Üye	Etik Kurulu Jüri Asıl Üyesi	Etik Kurulu Jüri Asıl Üyesi	Etik Kurulu Jüri Asıl Üyesi	Etik Kurulu Jüri Asıl Üyesi	Etik Kurulu Jüri Asıl Üyesi	Etik Kurulu Jüri Asıl Üyesi
OY BİRLİĞİ İLE		Çalışma yapılacak olan tez için uygulayacak olduğu Anketleri/Formları/Ölçekleri Çağ Üniversitesi Etik Kurulu Asıl Jüri Üyelerince İncelenmiş olup, / / 20..... - / / 20..... tarihleri arasında uygulanmak üzere gerekli iznin verilmesi tarafımızca uygundur.				
OY ÇOKLUĞU İLE						
AÇIKLAMA: BU FORM ÖĞRENCİLER TARAFINDAN HAZIRLANDIKTAN SONRA ENSTİTÜ MÜDÜRLÜĞÜ SEKRETERLİĞİNE ONAYLAR ALINMAK ÜZERE TESLİM EDİLECEKTİR. AYRICA FORMDAKİ YAZI ON İKİ PUNTO OLACAK ŞEKİLDE YAZILACAKTIR.						

EK 2. Çağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü Tez Etik Kurul İzin İstek Yazısı



T.C.
ÇAĞ ÜNİVERSİTESİ
Sosyal Bilimler Enstitüsü

Sayı : E-23867972-050.01.04-2200004089
Konu : Bilimsel Araştırma ve Yayın Etiği
Kurulu Kararı Alınması Hk.

02.06.2022

REKTÖRLÜK MAKAMINA

İlgi: 09.03.2021 tarih ve E-81570533-050.01.01-2100001828 sayılı Bilimsel Araştırma ve Yayın Etiği Kurulu konulu yazınız.

İlgi tarihli yazınız kapsamında Üniversitemiz Sosyal Bilimler Enstitüsü bünyesindeki Lisansüstü Programlarda halen tez aşamasında kayıtlı olan **Tansu Ceren Özçelik, Latife Başak Harp, Havvanur Karlaeç** isimli öğrencilerimize ait tez evraklarının "Üniversitemiz Bilimsel Araştırma ve Yayın Etiği Kurulu Onayları" alınmak üzere Ek'te sunulmuş olduğunu arz ederim.

Prof. Dr. Murat KOÇ
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürü

Ek :

- 1 - havvanur karlaeç tez etik evrakları-2.
- 2 - havvanur karlaeç tez etik evrakları-3.
- 3 - havvanur karlaeç tez etik evrakları-1.
- 4 - Tansu Ceren ÖZÇELİK tez etik evrakları-2.
- 5 - Tansu Ceren ÖZÇELİK tez etik evrakları-1.
- 6 - Latife Başak HARP tez etik evrakları-1.
- 7 - Latife Başak HARP tez etik evrakları-2.

EK 3. Çağ Üniversitesi Etik Kurul İzin Onay Yazısı



T.C.
ÇAĞ ÜNİVERSİTESİ
Rektörlük

Sayı : E-81570533-044-2200004346

10.06.2022

Konu : Bilimsel Araştırma ve Yayın Etiği
Kurul İzni Hk.

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE

- İlgi : a) 02.06.2022 tarih ve E-23867972- 050.01.04-2200004106 sayılı yazınız
b) 02.06.2022 tarih ve E-23867972- 050.01.04-2200004089 sayılı yazınız
c) 27.05.2022 tarih ve E-23867972- 050.01.04-2200003993 sayılı yazınız
ç) 27.05.2022 tarih ve E-23867972- 050.01.04-2200003990 sayılı yazınız
d) 27.05.2022 tarih ve E-23867972- 050.01.04-2200003992 sayılı yazınız
e) 27.05.2022 tarih ve E-23867972-050.01.04- 2200003991 sayılı yazınız
f) 26.05.2022 tarih ve E-23867972- 050.01.04-2200003948 sayılı yazınız

İlgi yazılarda söz konusu edilen **Bahar Naz Alkan,Hatice Bozkurt Çanak,Umut İpek,Veli Sefil,Şafak Uçmaz,Tansu Ceren Özçelik,Latife Başak Harp,Havvanur Karlaeç ve İrem Şekerci** isimli öğrencilerimizin tez evrakları Bilimsel Araştırma ve Yayın Etiği Kurulunda incelenerek uygun görülmüştür.

Bilgilerinizi ve gereğini rica ederim.

Prof. Dr. Ünal AY
Rektör