



# AVUKATLIK VE NOTERLİK MEVZUATI

ORTAK DERS

DR. ÖĞR. ÜYESİ FARUK KEREM GİRAY

İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ AÇIK VE UZAKTAN EĞİTİM FAKÜLTESİ



İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ AÇIK VE UZAKTAN EĞİTİM FAKÜLTESİ

ORTAK DERS



# AVUKATLIK VE NOTERLİK MEVZUATI

DR. ÖĞR. ÜYESİ FARUK KEREM GİRAY

## **Yazar Notu**

Elinizdeki bu eser, İstanbul Üniversitesi Açık ve Uzaktan Eğitim Fakültesi'nde okutulmak için hazırlanmış **bir ders notu niteliğindedir.**

## İÇİNDEKİLER

1. AVUKATLIK MESLEĞİNİN TARİHÇESİ .....	1
1.1. Tarihsel Süreçte Avukatlık Hizmeti .....	3
1.2. Cumhuriyet Döneminde Avukatlık Mesleği .....	7
1.2.1. 460 sayılı Muhamat Kanunu Dönemi .....	7
1.2.2. 3499 Sayılı Avukatlık Kanunu Dönemi .....	7
1.2.3. 1136 Sayılı Avukatlık Kanunu Dönemi .....	7
1.3. Günümüzdeki Avukatlık Kanunu Düzenlemesi.....	8
2. AVUKATLIĞIN TANIMI VE AVUKATLIK MESLEĞİNİN GEREKTİRDİĞİ NİTELİKLER.....	11
2.1. Avukatlık Mesleğini İcra Eden Kişi Olarak “Avukat”.....	13
2.2. Avukatlık Mesleğinin Niteliği.....	15
2.2.1. Avukatlığın Kamu Hizmeti Niteliği.....	15
2.2.2. Avukatlığın Serbest Meslek Niteliği .....	16
2.2.3. Avukatın Bağımsızlığı İlkesi.....	17
3. AVUKATLIK MESLEĞİNİN TEKELCİ NİTELİĞİ VE AVUKAT BULUNDURMANIN ZORUNLULUĞU OLDUĞU HALLER .....	23
3.1. Avukatlığın Niteliklerinden olan “Tekelci Özellik” .....	25
3.1.1. Tekel Hakkının İstisnaları .....	26
3.1.2. Tekel Hakkına Aykırı Davranmanın Müeyyidesi .....	28
3.2. Davaya Vekâlet Ehliyeti.....	28
3.3. Avukatla Takip Zorunluluğunun Bulunduğu Haller .....	29
4. AVUKATLIK MESLEĞİYLE BAĞDAŞAN, BİRLEŞEBİLEN İŞLER İLE BAĞDAŞMAYAN, BİRLEŞMEYEN, BİRLİKTE YÜRÜTÜLEMİYEN FAALİYETLER	32
4.1. Avukatlık Mesleğiyle Bağdaşmayan İşler.....	34
4.2. Avukatlık Mesleğiyle Bağdaşabilen İşler .....	34
4.3. Avukatın Mesleğiyle Bağdaşmayan İşlerle Uğraşmasının Yaptırımını .....	37
5. AVUKAT OLABİLME KOŞULLARI VE BARO LEVHASINA KAYDOLMA KOŞULLARI .....	41
5.1. Avukat Olabilme Koşulları .....	43
5.1.1. Olumlu Koşullar .....	43
5.1.2. Olumsuz Koşullar.....	45
5.2. Baro Levhasına Yazılma Koşulu.....	46
6. AVUKATIN MÜVEKKİLİNE KARŞI YÜKÜMLÜLÜKLERİ .....	51
6.1. Avukatın Müvekkiline Karşı Yükümlülükleri .....	53

6.1.1. Avukatın, Mesleğin Gerektirdiği Özeni Gösterme ve Dürüst Davranma Yükümlülüğü.....	54
6.1.2. Avukatın, müvekkilinin yaşam alanının özeline giren konularda kendisine anlattığı veya aktardığı bilgileri sır olarak saklama yükümlülüğü .....	56
7. AVUKATIN İŞİ REDDETME ZORUNLULUĞU .....	62
7.1. Avukatın, Avukatlık Kanununun 38.Maddesi Kapsamına Giren Hallerin Varlığı Durumunda, İş Reddetmek Zorunluluğu.....	64
8. AVUKATIN MÜVEKKİLİNE KARŞI YÜKÜMLÜLÜKLERİ .....	72
8.1. İş Reddettiğini Bildirme Yükümlülüğü.....	74
8.2. Danışılan konuya ve alınan davaya ilişkin dosya tutma ve saklama yükümlülüğü .....	75
8.3. Büro Edinme Zorunluluğu .....	75
8.4. Çekişmeli Hakları Edinmeme Mükellefiyeti.....	76
8.5. Aracı Kullanmama Yükümlülüğü .....	76
8.6. Reklam Yasağına Riayet Etme Mükellefiyeti.....	77
9. AVUKATLARIN ZORUNLULUKLARI SORUMLULUKLARI VE YÜKÜMLÜLÜKLERİ .....	82
9.1. Duruşmalarda Resmî Kıyafet Giyme Zorunluluğu .....	84
9.2. Baroya ve avukatlara ayrılacak yer .....	85
9.3. Dilekçe ve Sözlü Savunmalarda, Saygılı ve Tarafsız Bir Üslup Kullanma Yükümlülüğü .....	85
9.4. Avukatın, Hâkim ve Savcılara Karşı Sorumluluğu.....	86
9.5. Mesleki Dayanışma ve Yardımlaşma İçinde Bulunma .....	86
9.6. Meslektaşına Dilekçe ve Belgenin Birer Örneğini Verme.....	87
9.7. Karşı Tarafın Avukatıyla Görüşme Yükümlülüğü.....	87
9.8. Meslektaşları Hakkında Küçük Düşürücü Görüş Açıklamama Yükümlülüğü .....	88
9.9. Avukatın Baroya Karşı Yükümlülükleri .....	89
9.9.1. Levhaya Yazılma Yükümlülüğü .....	89
10.1. Avukatların Uyması Gereken Meslek Kuralları.....	94
10.2. Avukatlık Kanunuyla İlgili Yargı Kararları .....	98
10.3. Avukatlık Kimliğinin Kullanımına ve Avukata Hakaretle İlgili Yargıtay Kararı .....	99
11. NOTERLİK MESLEĞİNİN TARİHİ GELİŞİMİ VE NOTERLİK HAKKINDA GENEL BİLGİLER.....	101
11.1. Roma Hukukunda Noterlik Hizmeti .....	103
11.2. Osmanlı Döneminde Noterlik Mesleği .....	103
11.3. Noterler ve Noterlik Mesleği Hakkında Bilgi .....	104
11.4. Noterliğin Kuruluşu.....	105
11.5. Noterlerin Sınıflandırılması.....	105

11.6. Noterlik Mesleğine Kabul Şartları .....	106
11.7. Noterlik Stajına Kabul Şartları .....	106
11.8. Noterliğe Atanma .....	107
11.9. Boşalan Noterliğin Vekâleten Yönetimi .....	107
11.10. Noterlik Teminatı .....	107
11.11. Noterlik Görevi ile Birleşmeyen ve Noterlerin Yapmaktan Yasaklı Oldukları İşler .....	108
11.12. Noterin Görevleri .....	108
12. NOTERİN DÜZENLEDİĞİ BELGENİN HUKUKİ NİTELİĞİ.....	112
12.1. Noterin Düzenlediği Belgenin Hukuki Niteliği .....	114
12.1.1. Resen Düzenlenen Noter Senetleri (Düzenleme Biçimindeki Noter Senetleri). 114	
12.2.2. Onaylama Biçimindeki Noter Senetleri .....	116
12.2.3. Noter Tarafından Düzenlenen Diğer Belgeler.....	117
13. NOTERLERİN TESPİT İŞLEMLERİ.....	122
13.1. Noterlerin Tespit İşlemleri .....	124
13.1.1. Noterlerin Ceza Hukuku Alanında Tespit İşlemleri.....	124
13.1.2. Noterlerin İdare Hukuku Alanında Tespit İşlemleri .....	125
13.1.3. Noterlerin Özel Hukuk Alanında Tespit İşlemleri .....	125
13.2. Noter Tarafından Düzenlenen Belgenin İptali .....	126
13.3. Noter Tarafından Düzenlenmiş Senetlerde Sahtelik İddiası .....	127
13.3.1. Düzenleme Biçiminde Gerçekleştirilen Noter Senetlerinde Sahtelik İddiasının İleri Sürülebileceği Hususlar .....	127
13.3.2. Düzenleme Biçiminde Gerçekleştirilmiş Olmasına Rağmen Sahtelik İddia Edilemeyen Hususlar.....	128
13.3.3. Onaylama Biçimindeki Noter Senetlerinde Sahtelik İddiasının Kapsamı .....	129
14. NOTER SENEDİNİN SAHTELİĞİ VE YABANCI ÜLKELERDE NOTERLİK HİZMETLERİ.....	133
14.1. Noter Senedinin Sahteliğinin İleri Sürülmesi.....	135
14.2. Sahtelik Def'i .....	135
14.3. Sahtelik Davası.....	136
14.4. Sahtelik İddiasının İspatı .....	137
14.5. Sahtelik İddiasının Hukukî Sonuçları .....	137
14.5.1. Sahtelik İddiasının Reddi .....	137
14.5.2. Noter Senedinin Sahteliğine Karar Verilmesi .....	137
14.6. Yabancı Ülkelerde Noterlik Hizmetleri .....	138
14.6.1. Almanya'da Noterlik Hizmeti.....	138

14.6.2. Fransa’da Noterlik Hizmeti .....	138
14.6.3. İsviçre’de da Noterlik Hizmeti .....	139
14.6.4. Avusturya’da Noterlik Hizmeti .....	139
14.6.5. İngiltere’de Noterlik Hizmeti .....	140

## **1. AVUKATLIK MESLEĞİNİN TARİHÇESİ**



## **Bu Bölümde Neler Öğreneceğiz**

Bu derste avukatlık mesleğinin tarihçesi üzerinde durulacaktır. Antik Yunan'da, Roma'da avukatlık hizmetinin tarihi gelişimi üzerinde durulacaktır. Bunun yanında Osmanlı imparatorluğu Tanzimat döneminde ve sonrasında Cumhuriyet döneminde avukatlık hizmetinin geçirdiği aşamalar da anlatılacaktır.

## 1.1. Tarihsel Süreçte Avukatlık Hizmeti

Tarihin ilk dönemlerinde, avukatlık hizmeti genellikle güzel konuşma (retorik) sanatını iyi bilen hatipler tarafından yürütülmekteydi. Bu nedenle avukatlık mesleğinin tarihsel gelişiminden bahsederken ağırlıklı olarak Ceza yargılaması alanındaki savunma safhası ön plana çıkmaktadır.

Antik Yunan'da yargılama hâkim önünde yapılmaktaydı ve kişi kendi davasında bizzat kendini savunmak durumundaydı. Eğitim düzeyi yüksek kişiler savunma metinlerini kendileri hazırlarlarken, eğitim düzeyi düşük olanlar ise “logogrof” adı verilen kimselerin hazırladıkları savunma metinlerinden istifade etmekteydiler<sup>1</sup>. Zamanla bireyin kendini savunma kuralı yumuşayarak, savunmasının, akrabası veya güvendiği bir arkadaşı tarafından yapılmasına müsaade edildi. Kişi adına savunma yapan bu kişilere “Synagore” denmekteydi. Savunma yapan kişilerin, savunma yaparken hakaret etmemeleri, yargılama sırasında taşkınlık yapmamaları, taraftar toplamamaları şart koşulmuştu. Antik Yunan'da ancak hür kişiler bu görevi yapabiliyordu. Köleler, başkaları adına savunma faaliyetinde bulunamazlardı. Synagore olabilmek için kişinin, aile büyüklerine karşı saygısızlıktan cezalandırılmamış, vatan savunmasından kaçmamış ve de ahlaka aykırı işlerle uğraşmamış olmaları gerekiyordu<sup>2</sup>.

Roma hukukunda ise prensip; herkesin kendi davasında kendini savunmasıydı. Kural kimsenin başkası adına dava yürütememesi, savunma yapamamasıydı. Milattan önce 17 yılından itibaren sanık ve davacıların mahkemede yaptığı savunmalar zamanla formaliteye dönüşerek, belâgat sahibi kişilerin sanık ve davacılar adına savunma yapmalarına izin verildi. Roma'da ceza davalarında sanığa yardımcı olanlar “patroni”, “advocati” ve “laudatore” gibi görevleri ve fonksiyonları farklı olan kişilerden oluşmaktaydı. “Patroni’ler”, gerek duruşma öncesinde gerek duruşma safhasındaki yazılı işlemler ile yargılama sürecindeki sözlü savunmaları yerine getirirlerdi. Advocatiler hukukî sorunlara ilişkin tavsiyelerde bulunurlar, duruşma sırasında kişisel varlıklarıyla yargılama sonucunda lehe hüküm çıkması için etkiye bulunurlardı. Laudatoresler ise duruşma sırasında sanığı övücü mahiyette konuşmalar yapan kişilerdi. Sanığın karakterine ve geçmişine yönelik övgü dolu konuşmalar yaparak bir nevi “iyi hal belgesi” - “sabıka kaydı” verirlerdi. Roma'da avukatlığın meslek haline gelmesi Justinien'in ölümünden sonraki dönemde gerçekleşmiştir<sup>3</sup>.

Cermen (Alman) hukukunda ise, davalarda kişinin bizzat kendisini temsil etmesi şartı aranıyordu. Ancak zamanla fiil ehliyeti bulunmayanların vasi tarafından, aile bireylerinin ise aile reisi tarafından temsil edilmesi esası benimsendi. Yargılama usulünün sözlü esasa dayanıyor olması nedeniyle; davada tarafların yerine konuşan, söylenenlerin ancak temsil ettikleri kişinin onaylanmasından sonra geçerli olduğu bir usule geçildi. Bu kişilere, “Vorsprecher” veya “Fürsprecher” denmektedir. Önceleri tek bir celsede görev yapan Vorsprecher'ler, taraf iradesini temsil etmiyordu. Bu nedenle, Vorsprecher'in her

<sup>1</sup> Aday Nejat, Avukatlık Hukukunun Esasları, 2. Bası, Beta Basım, İstanbul,1997, s.1.

<sup>2</sup> Güner Semih, Avukatlık Hukuku, 4. Bası, Yetkin Basım, Ankara, 2009, s. 58-59.

<sup>3</sup> Aday Nejat, Avukatlık Hukukunun Esasları, 2. Bası, Beta Basım, İstanbul,1997, s.3.

konuşmasından sonra, adlarına konuştukları tarafa söylenenleri onaylayıp, onaylamadıkları sorulmaktaydı. Yargılama aşamasında Vorsprecher'lerin söylediği her kelime çok önem arz ettiğinden ve de söylenenleri düzeltme imkânı bulunmadığından yargılamanın sıhhatine gölge düşmekteydi. Sonrasında bu kişilere sözlerini düzeltme hakkı tanındı. Ayrıca adlarına konuştukları kişilerin, söylenenleri onaylaması prensibi de kabul edildi<sup>4</sup>.

Tarihsel süreç içinde bireyin savunulmasında kişiye olan bağlılık zamanla giderek azalmıştır. Önceleri kişinin kendini savunması zorunlu iken, zaman içinde önceleri yakın akrabalarından sonrasında üçüncü kişilerden yardım alınmıştır. Önceleri onursal bir görev olarak kabul edilip, ücret veya karşılıksız yapılan bir faaliyet iken, sonradan ücret alınarak yapılan bir mesleğe dönüşmüştür avukatlık.

Osmanlı hukukunda, hukukî meseleler, İslâm hukukunun “ifta kurumundan” istifade edilerek çözülmekteydi. “İfta” şer’i bir sorun hakkında cevap vermek demektir. İfta görevi müftüler tarafından yerine getirilirdi. Müftülerin verdikleri yazılı cevaba “fetva” denirdi. Fetva işlemlerinin yürütüldüğü fetva dairesine “Fetva Emâneti” denirdi. Fetva Emâneti “Fetvahâneyi Ali” başlığı altında üç odaya ayrılmıştı. Bu odalar: Pusula odası, Fetva Odası, İlâmet odasıdır. Pusula odasında halk tarafından sorulan sorular yazıya geçirilir sonrasında fetva odasına gönderilirdi. Fetva odasında, fetvanın şekli yazılırdı. Devamında cevabın yazılması ve imza için Şeyhülislama tevdi edilirdi. Yazılı cevaplar en geç bir hafta sonra fetva dairesinden öğrenilirdi. Bu nedenle Osmanlı hukuk sisteminde, hukukî görüş (mütalaa) vermek avukatlık hizmetine dâhil değildi. Buna mukabil, yargılama aşamasında sanıkları temsil eden vekiller bulunmaktaydı. Nitekim Tazminat dönemine kadar, İslam Hukukunda öngörülen davaya husumet veya murafaaya ( sözlü duruşma) husumet kurumları avukatlık hizmetine benzer işlevler görmüştür<sup>5</sup>.

Osmanlı döneminde padişah fermanlarından anlaşıldığı kadarıyla XVI. ve XVII. yüzyıllarda modern anlamdaki avukatların bazı fonksiyonlarını yerine getirmek üzere arzuhalciler bulunuyordu. Bunlar Yeniçeri Ocağı zabitleri tarafından yetiştirilerek, liyakatli olanlarına ehliyetname veriliyordu. Arzuhalciler görevlerini yaparken arzuhalcibaşının denetimi altında bulunuyorlardı. Mesleğe giriş sınava tâbiydi. "Divan-ı Hümayun Çavuşları Ocağı'ndan bir kalem zabiti ile çavuşlar emini ve arzuhalcibaşından oluşan sınav kurulu, arzuhalcı adayını yazı kuralları, başvuru yöntemleri, yazı ve hat türleri alanlarında sınavdan geçirirlerdi. Bundan amaç, doğrudan padişaha ya da sadrazama sunulması nedeniyle arzuhallerin ifade, anlam ve biçim bakımından doğru ve düzgün olmasıydı. Ayrıca, arzuhalcilerin, yazdıkları dilekçenin, sarayın veya Babîâli'nin hangi biriminde işlem göreceğini de bilmeleri” aranan koşullardandı.

Osmanlı İmparatorluğu'nda muhakeme,"Tanzimat Dönemine kadar gerek ceza, gerek hukuk davaları bakımından şer'îye mahkemelerinde yapılıyordu. Şer'î mahkemeside kural

---

<sup>4</sup> Aday Nejat, Avukatlık Hukukunun Esasları, 2. Bası, Beta Basım, İstanbul,1997, s.4.

<sup>5</sup> Aday Nejat, Avukatlık Hukukunun Esasları, 2. Bası, Beta Basım, İstanbul,1997, s.5.

tarafların duruşmada hazır bulunmaları olduğundan, taraflar duruşmada hazır bulunmak yerine, adliyeyle iyi ilişkileri bulunan kimseleri kendi yerlerine duruşmaya sokuyorlardı<sup>6</sup>.

Tanzimat döneminde yürütülen kanunlaşma sürecinde Cevdet Paşa tarafından hazırlanan “Mecelle” önemli bir yer tutmaktadır. Mecelle’ye göre, davalının mahkemeye getirilmenin mümkün olmadığı durumlarda yargılamaya devam edilebilmesi için mahkemece davalıya bir “vekil-i müsahhar” atanıyordu. Vekil-i müsahharın görevi salt davayı reddetmekten ibaretti, müteakbil dava açıp, müdafaada bulunma yetkisi yoktu<sup>7</sup>.

Tanzimatla birlikte avukatlık hizmeti Osmanlı’da varlığını göstermeye başlamıştır. Kadı mahkemelerinde yürütülen yargılamada avukatlar bulunmamaktaydı. Kadılar, kararlarını bireysel takdirlerine göre verirlerdi. Kadı mahkemelerinin geleneksel yapısı 19.yy ikinci yarısına kadar sürdü. Osmanlı imparatorluğu Avrupa devletleri ile ticari ilişkilerini arttırmaya başladığı zaman gerek ticari alışverişten doğan ihtilâflarda gerekse gümrük hizmetlerinden doğan sorunlarda şeriat mahkemelerinin yetersiz kaldığı görüldü. Bu aksaklıkları gidermek adına Avrupa yasaları ithal edilmeye başlandı. Önce ticaret ihtilâflarını çözmek amacıyla ticaret mahkemeleri kuruldu. Bu mahkemelere bakan hâkimler Avrupa’dan gelmişti. Fransızlar özel mahkemelerin tesis edilmesi hususunda çok ısrarcı oldular. Konsolosluk mahkemeleri adı verilen mahkemeler bu değişimin öncüsü oldular. Bu mahkemelerde görülen yargılamalara zamanla avukatlar girmeye başladı. İlk başlarda sadece yabancı konsolosluklarda görev yapan bu avukatlar zaman içinde bugünkü fonksiyonlarını ifa eder hale gelmişlerdir<sup>8</sup>.

Türkiye’de avukatlık hizmetini ilk düzenleyen yasal metin, 13 Ocak 1876 tarihli Mehakim-i Nizamiye Dava Vekilleri Hakkında Nizamnamedir. Tüzüğe göre, dava vekili olacakların, hukuk öğrenimi görmüş, 21 yaşını doldurmuş olan, devlet memuru ve tüccar olmayan, ceza mahkumiyeti bulunmayan ve müflis olmayan kişiler avukatlık mesleğini yapabilmekteydi. Nizamname aynı zamanda, yukarıda sayılan koşulları taşıyan kişilerden dava vekilliği yapacak olanların ruhsat almasını ve Baro’ya (Cemiyeti Daime)ye kaydolmasını şart koşmuştur. Keza ücret sözleşmesinin taraflarca akdedilmesi durumunda vekilin tarifede yazılı ücreti talep edebileceği de nizamname ile kabul edilmişti.

Osmanlı Devleti’nde ilk baro, 1878 yılında yabancı avukatlar tarafından kurulan "Societe du Barreau de Constantinople-İstanbul Baro Cemiyeti"dir. Bu baroya kayıtlı ilk 33 üyeden beşi Osmanlı Devleti tebaasından idi. Önceleri kapitülasyonlar gereği çalışan konsolosluk mahkemelerinde savunma görevi üstlenen yabancı hukukçuların faaliyet alanları zamanla konsolosluk mahkemeleri ile sınırlı kalmayarak genişlemiştir<sup>9</sup>.

<sup>6</sup> Özkend Ali Haydar, Türkiye’de Avukatlık, İstanbul, 1938, s.6.

<sup>7</sup> Aday Nejat, Avukatlık Hukukunun Esasları, 2. Bası, Beta Basım, İstanbul, 1997, s.6.

<sup>8</sup> Aday Nejat, Avukatlık Hukukunun Esasları, 2. Bası, Beta Basım, İstanbul, 1997, s.7 ; Güner Semih, Avukatlık Hukuku, 4. Bası, Yetkin Basım, Ankara, 2009, s. 67 vd. ; Demir Abdullah, Medenî Yargılama Hukuku Osmanlı Mahkemesi, 2010, Yitik Hazine Yayınları, s.39-63.

<sup>9</sup> Özkorkut Ünal Nevin, Savcılık, Avukatlık, Noterlik Kurumlarının Osmanlı Devleti’ne Girişi, AÜHFD, Yıl 2003, C.52, s.4. s.152’den naklen.

İstanbul Barosu 1878 yılında yukarıda adı geçen tüzük uyarınca kurulmuştu. Bu nizamnamenin 30. maddesi, dava vekillerinin işlerine bakmak ve Adliye Nezaretiyle bağılılığını sağlamak üzere bugünkü anlamda Baro sayılabilecek bir Cemiyeti Daimi kurulmasını öngörmekteydi. 1908 yılında ikinci meşrutiyetin ilanından sonra İstanbul dava vekilleri (avukatlar) üyelerini bir deftere kaydederek, ilk kez ‘Baro Levhası’ nı oluşturmuşlardır.

Tanzimatın ilânı ile başlayan yenilenme sürecinde avukatlıkla ilgili düzenlemelere yer verildi.

1861 tarihli Usul-i Muhakeme-i Ticaret Nizamnamesi,'nde vekâlete ilişkin hükümlere yer verilerek tarafların mahkemeye bizzat gelmek veya muteber bir vekâlet ile vekil tayin etmek zorunda oldukları belirtilmişti. Dersaadet ve Mülhakat-ı İdarei Zabıta ve Mülkiyye ve Mehakim-i Nizamiyesine Dair Nizamname'nin 76. maddesinde de yine, "cinayetten münbais hukuku şahsiye davalarında müddei ve müddeaaaleyh taraflarından vekil tayin edilebilir. Mevaddı cezaiye muhakemesinde müttehim bizzat hazır bulunmak şartı ile lieclilmüdafaa bir vekil bulundurabilecektir" ifadesi yer aldı<sup>10</sup>.

Şurayı Devlet Dahili Nizamnamesi'nin ö.maddesinde müddeinin mahkemeye gelmediği durumlarda vekille temsil edilmesinin mümkün olduğu ifade edilirken, Divan-ı Ahkâm-ı Adliyye Nizamnamesi'nin 28. maddesinde de yine dilekçe sahibinden ve vekilinden bahsedilmiştir<sup>11</sup>.

Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye'nin vekâlet kısmında, dava vekâletini düzenleyen hükümlere yer verilmişti. Mecelle'nin 1516.maddesinde davalı ve davacıdan her birinin dilediğini vekil tayin edebileceği, diğerinin rızasının şart olmadığı belirtilmişti<sup>12</sup>.

1879 tarihli Usul-i Muhakeme-i Hukukiye Kanun-ı Muvakkati ve özellikle yine 1879'da çıkarılan Usul-i Muhakemat-ı Cezaiyye Kanun-ı Muvakkati'nda da davaya vekâlete ilişkin hükümler yer aldı<sup>13</sup>.

1882 tarihinde Doğu Rumeli Vilayetine ait avukatlık yasası çıkarılmış ve hukukumuzda ilk kez “avukat” tabiri kullanılmıştır.

1876 tarihli nizamname 1886 yılında esaslı bir değişikliğe uğrayarak, dava vekilliği herkese serbest hale getirilmiştir. Bu düzenleme ile avukatlık mesleği bilgisiz ve hilekar kişilerce istismar edilmiştir. Söz konusu padişah buyruğu, 1924 yılına kadar yürürlükte kalmıştır.

---

<sup>10</sup> Özkorkut Ünal Nevin, Savcılık, Avukatlık, Noterlik Kurumlarının Osmanlı Devleti'ne Girişi, AÜHFD, Yıl 2003,C.52, s.4. s.151'den naklen.

<sup>11</sup> Özkorkut Ünal Nevin, Savcılık, Avukatlık, Noterlik Kurumlarının Osmanlı Devleti'ne Girişi, AÜHFD, Yıl 2003,C.52, s.4. s.151'den naklen.

<sup>12</sup> Özkorkut Ünal Nevin, Savcılık, Avukatlık, Noterlik Kurumlarının Osmanlı Devleti'ne Girişi, AÜHFD, Yıl 2003,C.52, s.4. s.151'den naklen.

<sup>13</sup> Özkorkut Ünal Nevin, Savcılık, Avukatlık, Noterlik Kurumlarının Osmanlı Devleti'ne Girişi, AÜHFD, Yıl 2003,C.52, s.4. s.151'den naklen.

## **1.2. Cumhuriyet Döneminde Avukatlık Mesleği**

Bu dönemde avukatlık mesleğiyle ilgili ilk düzenleme 1924 tarihli ve 460 sayılı “Muhamat (Avukat) Kanunu”dur. Avukat olabilmek için Türk vatandaşı olma şartı ilk kez bu kanun ile getirilmiştir. Sonrasında 1926 tarihli ve 708 sayılı Kanun ve 1926 tarihli 941 sayılı Kanunlar ile değişiklikler yapılmıştır. 1934 tarihinde 2516 sayılı Kanun ile yapılan ilave değişikliklerden sonra, 1938 yılında 3499 sayılı Avukatlık Kanunu kabul edilmiştir. 1969 yılında ise bugün hala yürürlükte olan 1136 sayılı Avukatlık Kanunu kabul edilmiştir.

### **1.2.1. 460 sayılı Muhamat Kanunu Dönemi**

Kurtuluş savaşı sonrası, kabul edilen ilk kanunlar arasında yer alan muhamat kanunu ile avukatlık mesleği o dönemdeki çağdaş gelişmelere paralel olarak yeniden düzenlenmiştir. 3 Nisan 1924 tarihli kanun ile muhamat kelimesinin yerine avukat kelimesinin kullanılması kabul edilmiştir. Kanunun getirdiği önemli bir yenilikte “Türkiyeli” olma kuralıdır. Türkiye’de avukatlık yapabilmek için Türk vatandaşı olmak gerekmektedir. Cumhuriyet öncesinde nerdeyse yabancı devlet vatandaşlarının tekelinde olan avukatlık mesleği böylelikle Türk vatandaşlarına hasredilmiştir. Lozan anlaşmasının “ikamet ve adli yetkiler” başlığı altındaki düzenlemenin 4.maddesi; avukatlık mesleğinin icrasına yönelik yabancıların sahip olduğu müktesep hakları düzenlemiştir. Buna göre 1 Kasım 1923 tarihinden önce avukatlık mesleğini icra eden ve etmekte olan yabancı devlet vatandaşı kişiler, muhamat kanununun yürürlüğe girmesinden sonrada mesleklerini icra etmeye devam edebilmişlerdir.

Kanun ile avukatlık meslek haline getirilmiştir. Bu mesleğin icrasının barolara bağlı olarak yürütülmesi öngörülmüştür. Bir şehirde ondan fazla avukatın bulunması halinde o yerde baronun kurulması ve baroya kayıt olmaksızın avukatlık hizmetinin yürütülemeyeceği esası benimsenmişti. Muhamat kanunu 3499 sayılı yasa yürürlüğe girene dek on yıl süreyle yürürlükte kalmıştır.

### **1.2.2. 3499 Sayılı Avukatlık Kanunu Dönemi**

Söz konusu yasa ile avukatlık mesleği, kamu hizmeti olarak nitelendirilmiştir. Avukatın, yargının kurucu ögesi olarak, bağımsız savunmayı serbestçe temsil edeceği ilkesi kabul edilmiştir. Kanunda avukat, mahkemelere ve diğer resmi kurumlara kanunun tam olarak uygulanması hususunda yardımla görevlendirilmiştir.

### **1.2.3. 1136 Sayılı Avukatlık Kanunu Dönemi**

1136 sayılı kanun, kuvvetler ayrılığını benimseyen ve yeni anayasal kurumlar oluşturan (anayasa mahkemesi, senato) 1961 anayasasının ihtiyaçlarına cevap verebilmek için yürürlüğe konmuştur. Bütün baroları ve avukatları içine alan Türkiye Barolar Birliği adı altında bir birlik kurularak, önceleri Adalet Bakanlığı’nın yaptığı faaliyetlerin bir kısmı bu birliğe devredilmiştir. 1136 sayılı kanun ile avukatlık mesleğinin kamu hizmeti niteliğinde olduğu vurgulanmış ve bu anlayışa paralel olarak hak ve sorumlulukları detaylandırılmıştır. Kanun ile avukatların konumu, cumhuriyet savcısına yakın bir konuma getirilmeye çalışılmıştır.

1136 sayılı Kanunun getirdiği önemli bir yenilik ise, avukatların sosyal sigorta kapsamına alınmasıdır. Sonradan yapılan değişiklik ile avukatların, malullük, yaşlılık ve ölüm sigortasından istifade edebilmeleri imkânı tanınmıştır. Kanun ile avukatlık mesleğine başlayabilmek için sınav şartı getirilmiştir. Ancak 1978 yılında çıkartılan yasa ile sınav uygulamasından vazgeçilmiştir.

### **1.3. Günümüzdeki Avukatlık Kanunu Düzenlemesi**

Avukatlık günümüzde, yargının bütünleyici parçası olarak savunma kurumu adına, kurumsal yetki kullanan bir erke dönüşmüştür. Avukatlara bu anlayıştan hareket ederek, görevlerini yerine getirmede bir takım kolaylıklar tanınmıştır. Avukatlara belge toplama yetkisi tanınmıştır. Avukatlara, mesleklerini ifa ederken, yargı makamlarında, emniyet makamlarında, bankalarda, noterlerde, şirketlerde davayla ilgili bilgi ve belgelere ulaşabilme hakkı tanındı. Keza hukukun üstünlüğünü, insan haklarını savunma ve koruma görevi verildi. Avukatlık stajı çağdaş, düzenli ve sistemli hale getirildi.

4667 sayılı Kanun ile, avukatların görev alanları genişletilmiş ve anonim şirketler ile ortak sayısı 100'ün üzerinde bulunan yapı kooperatiflerine sözleşmeli avukat bulundurma zorunluluğu getirilmiştir.

Keza uyuşmazlıkların yargıya gelmeden önce avukatlar aracılığıyla çözümlenmesi için avukatlara, uzlaşma toplantısı isteme ve uzlaşmaya varılması durumunda, uzlaşma tutanağı düzenleme yetkisi verildi. Düzenlenen uzlaşma tutanağına ilam niteliğinde belge gücü verilmiştir.

Avukatlık kimliklerinin tüm resmi ve özel kuruluşlar açısından resmi kimlik olarak kabul edilmesi esası getirildi.

Avukatların, avukatlık hizmetini ifa ederken işledikleri suçtan dolayı haklarında soruşturma açılması Adalet Bakanlığının vereceği izin üzerine, suçun işlendiği yer Cumhuriyet savcısı tarafından yapılabilecektir. Keza avukatın yazıhaneleri ve konutları ancak mahkeme kararı ile ve kararda belirtilen olayla ilgili olarak cumhuriyet savcısı denetiminde ve baro temsilcisinin katılımıyla aranabilecektir.

## **Bu Bölümde Ne Öğrendik Özeti**

Avukatlık hizmeti, tarihi süreç içinde zamanla ortaya çıkmış bir hizmet dalıdır. Meslek olarak ilk Avrupa'da kendini göstermiştir. Kişinin kendi savunmasını kendisinin yapması kuralı zamanla yumuşatılmış ve yargı faaliyeti içinde iyi hatiplik yapan, okuma yazma bilen kişilerin temsil ettikleri kişi adına duruşmalarda yer alması kabul edilmiştir.

Osmanlı döneminde kadı yargılamasında avukat bulunmamaktadır. Osmanlı imparatorluğunun ticari ilişkilerini geliştirmesi ve zamanla kimi devletlere imtiyaz tanınması, kendi vatandaşlarıyla Osmanlı tebaası arasındaki ticari ihtilafların bağımsız mahkemelerde görülmesine sebebiyet vermiştir. Şeriat hükümlerinin, ticari ihtilâfları çözmede yetersiz kalması konsolosluk mahkemelerinin kurulmasını tesis etmiştir. Buradaki yargılamalara ilk defa katılan avukatlar zamanla imparatorluğun son dönemlerinde varlığını arttırmışlar ve Cumhuriyet döneminde de hak ve sorumlulukları yasal düzene oturtulmuştur.



## **Kaynakça**

Güner Semih, Avukatlık Hukuku, Ankara, 2009.

Özkan Sungurtekin Meral, Avukatlık Hukuku, İzmir, 2006.

Özkan Sungurtekin Meral, Avukatlık Mesleği, Avukatın Hak ve Yükümlülükleri, İzmir,1999.

Özkend Ali Haydar, Türkiye’de Avukatlık,İstanbul, 1938

Nejat Aday, Avukatlık Hukukunun Genel Esasları, İstanbul,1997.

## **2. AVUKATLIĞIN TANIMI VE AVUKATLIK MESLEĞİNİN GEREKTİRDİĞİ NİTELİKLER**

## **Bu Bölümde Neler Öğreneceğiz**

Bu derste avukatlığın tanımı ve avukat olabilmek için mesleğin gerektirdiği niteliklerden bahsedilecektir.

## 2.1. Avukatlık Mesleğini İcra Eden Kişi Olarak “Avukat”

Avukatlık mesleğini ifa eden, avukatlık hizmetini yerine getiren kişi olan avukatın tanımına 1136 sayılı Avukatlık kanununun 2. Maddesinde yer verilmiştir. Madde hükmüne göre avukat, hukuki münasebetlerin düzenlenmesini, her türlü hukuki mesele ve anlaşmazlığın adalet ve hakkaniyete uygun olarak çözümlenmesini ve hukuk kurallarının tam olarak uygulanmasını her derecede yargı organları, hakemler, resmi, özel kişi, kurul ve kurumlar nezdinde sağlayan kişidir.

Avukatlığın günümüze kadar uzanan sürecinde çeşitli ve farklı tanımları yapılmıştır. Avukat, orta çağda, konuşmasını, inandırmasını bilen namuslu kişi olarak tanımlanmıştır.

Avukat, “yumuşak, sakin, tanrıdan korkan, hakikati ve adaleti seven kişi” olarak tanımlanmıştır. Fransa’da avukat, “adalet huzurunda davaların müdafaasını kendisine meslek edinen kişi” olarak tanımlanmıştır<sup>14</sup>.

Keza avukat, “baroya kayıtlı olarak, yeminini ettikten ve yasal koşulları yerine getirdikten sonra kendisine başvuruların hayatını, şerefini, hürriyetini ve servetini mahkemeler huzurunda sözle ve yazıyla müdafa eden kişi” olarak da tanımlanmıştır.

“Hukuk işlerinde para mukabili, vatandaşlara yardım eden kimse” olarak da tanımlanmıştır avukat.

Avrupa Konseyi’nin Avukatlık Mesleğinin İcrasındaki Özgürlükler Hakkında dokuz Numaralı Tavsiye Kararı’nda avukat, “ulusal yasaya uygun olarak dava açmaya, müvekkili adına hareket etmeye, hukukun uygulanmasına, müvekkili adına mahkemeye çıkmaya veya ona danışmanlık yapmaya ve onu temsil etmeye ehil ve yetkili olan meslek örgütüne kaydı kabul edilmiş kişi” olarak tanımlanmıştır<sup>15</sup>.

1876’da yürürlüğe giren Mecelle bakımından avukat, “mahkeme huzurunda taraflardan birini müdafa eden kişi” olarak tanımlanmıştır.

1924 tarihli Avukatlık Kanunu’nun 1. maddesinde ise “bilumum hukuki meselelerde başvurulara sözlü ve yazılı görüş bildiren, dilekçe veren, her nevi evrakı düzenleyip mahkemelerle hakemler ve tüm daire ve meclisler huzurunda gerçek ve tüzel kişilere ait hukuku vekaleten takip ve dava ve savunmayı meslek edenlere avukat denir” şeklinde bir düzenleme getirilmiştir.

1136 sayılı ve 1969 tarihli Avukatlık Kanunu’nda ise, doğrudan bir tanım olmamakla beraber yasanın yazımından “hukuki ilişkilerin düzenlenmesine, her türlü hukuki konu ve anlaşmazlıkların adalet ve hakkaniyete uygun olarak çözümlenmesine ve genellikle hukuk kurallarının tam olarak uygulanması konusunda yargı organlarına, hakemlere, resmi ve özel

---

<sup>14</sup> Güner Semih, Avukatlık Hukuku, 4. Bası, Yetkin Basım, Ankara, 2009, s. 93.

<sup>15</sup> Güner Semih, Avukatlık Hukuku, 4. Bası, Yetkin Basım, Ankara, 2009, s. 94.

kurum ve kuruluşlara yardımcı olan, bilgi ve deneyimlerini adalet hizmetine ve kişilerin yararlanmasına tahsis eden kişi” şeklinde bir tanım yapmak mümkündür.

Avukatlık Kanunu’nda yapılan 4667 sayılı ve 2001 tarihli değişikliklerden sonra ise avukatı “hukuki ilişkilerin düzenlenmesinde, hukuki konu ve uyuşmazlıkların adalet ve hakkaniyete uygun olarak çözümlenmesinde, hukuk kurallarının tam olarak uygulanmasında yargının kurucu ögesi bağımsız savunma adına kurumsal görev yapan kişi” olarak tanımlamak mümkündür<sup>16</sup>.

Avukatın iki fonksiyonu bulunmaktadır. Avukat bir yönden taraf vekili olarak hareket etmektedir. Diğer yönden hukuk kurallarının, herkes için, eşit, adil ve etkin olarak uygulanırılığını temin için yargının ayrılmaz bir parçası olarak faaliyet göstermektedir. Avukat yargının kurucu unsurudur. Avukat, Sav, Savunma ve Hüküm üçlüsünün ayrılmaz ve bağımsız bir unsuru olarak savunma ayağını oluşturmaktadır.

Avukatın faaliyeti, yasal temsilciden farklıdır. Avukatın temsil yetkisinin hukukî dayanağı, kural olarak müvekkiliyle yapmış olduğu vekâlet sözleşmesi iken; yasal temsilcinin temsil yetkisinin kaynağı doğrudan kanundan doğmaktadır.

Avukatlık faaliyeti, dava vekilliğinden de ayrılmaktadır. Nitekim 1924 tarih ve 460 sayılı muhamat kanununun 12. maddesi en az beş yıl süreyle adalet hizmetinde bulunmuş kişilere, baro bulunmayan yerlerde dava vekilliği yapma imkanı tanımıştı. Bu durumda bulunan kişiler dava vekaleti ruhsatnamesi almışlardır. Ancak 3499 sayılı kanunun geçici 3.maddesi gereğince 01.12.1939 tarihinden sonra, bu durumda olan kişilere dava vekaleti ruhsatnamesi verilmesi yasaklanmıştır.

Avukatlık mesleği, dava takipçiliğinden de farklıdır. Nitekim 1136 sayılı Avukatlık Kanununun geçici 17. maddesinde yargı mercileri, Cumhuriyet savcılıkları, icra memurlukları nezdinde başkatiplik, zabıt katipliği, zabıt katibi muavinliği veya icra memurluğu veya yardımcılığı görevlerinden birini en az on yıl süre ile yapmış olan kişilerin, avukatlık mesleğine kabul için aranılan eğitim, staj dışındaki şartlara haiz oldukları ve kanunda yazılı engellerin kendilerinde bulunmaması koşuluyla, en az üç avukat veya dava vekili olmayan bir yerde, o yerin bağlı olduğu baro tarafından tutulan listeye yazılmak şartıyla, münhasıran o yerin hukuk mahkemeleri ve icra ve iflas dairelerinde dava ve iş takibinde bulunabilecekleri kabul edilmiştir.

Savunma faaliyetinin esaslı sujesi olan avukatların, duruşmada başkalarını temsil etmelerinin sebebi farklı ihtiyaçlardan doğmuştur. Kişiler, farklı nedenlerle kendilerini başkalarının savunmasını talep edebilirler. Savunma faaliyeti teknik bir konudur ve yargılama usulünü ve süreleri iyi bilmeyi gerektirir. Bireyin karmaşık ve teknik bilgi içeren mevzuata kısa sürede hakim olması pek mümkün değildir. Ancak günümüzde ceza hukuku ve icra-iflas hukukuna ilişkin yargı faaliyetinde kişinin sahip olabileceği hukukî imkanlar (itiraz gibi) ve süreleri açıkça belirtilmektedir. Öyle ki; itiraz süresinin ve itiraz merciinin kararda

---

<sup>16</sup> Güner Semih, Avukatlık Hukuku, 4. Bası, Yetkin Basım, Ankara, 2009, s. 94.

belirtilmemesi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin içtihatları çerçevesinde kararın bozulmasına sebebiyet vermektedir.

Savunma faaliyetinin 3.kişiye yaptırılmasındaki diğer bir sebep, kendini savunma durumunda kalan bireyin, içinde bulunduğu duygusal haleti ruhiye sebebiyle kendini çok iyi ifade edemeyecek olmasından kaynaklanabilir. Kaldı ki kişi, hakim önüne çıktığında heyecanlanıp, kendi savunmasına ket vurabilir. Bu sebeple, ihtilâfla veya iddiayla özdeşleşmemiş bir kişinin, savunma yapması daha sağlıklıdır.

Bir başka neden ise, kendini savunma durumunda olan bireyin, dava konusu olaya veya sanığa karşı objektif kalamayacak durumda olmasıdır.

Ayrıca seri bir yargılama için, gereksiz detaylardan arınmak, davanın sonucuna etki edecek meselelere yoğunlaşmak savunmayı bizzat yapacak kişinin kendisinin ayırt edebileceği bir husus değildir. İhtilâfla ilgisi olmayan bir durumun anlatılması zaman kaybına sebebiyet verebileceği gibi, ilgiyi farklı bir odağa kaydırabilir. Sözelimi hırsızlık eyleminden ötürü sanık durumunda olan kişinin emekli olduğundan bahsedip, bu hayatına ilişkin bilgi vermesi yargılama faaliyetinde önem arz etmemektedir. Keza gerçekleştirilen eylemin suç olduğunun bilinmediği iddiasında da bulunulamaz. Nitekim 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 4. maddesinde ceza kanunlarını bilmemenin mazeret sayılmayacağı açıkça belirtilmiştir.

Yürürlükte olan hukuk düzenimiz çerçevesinde, kişinin savunma hakkını kullanabilmesi için duruşmalarda avukatın bulunması zorunlu değildir. Anayasanın 36. madde hükmü gereğince herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı ve davalı olarak iddia ve savunma hakkına sahiptir. Şu halde herkes, mahkemelere başvurarak dava açabilir, takip yapabilir veya aleyhine açılan dava ve takiplerde kendini savunabilir.

Avukatlık Kanununun 35. maddesi bu anlayışı tekrarlamıştır. Madde hükmüne göre dava açmaya yeteneği olan herkes kendi davasına ait evrakı düzenleyebilir, davasını bizzat açabilir ve işini takip edebilir. Ancak, Türk Ticaret Kanununun 272 nci maddesinde ön görülen esas sermaye miktarının beş katı veya daha fazla esas sermayesi bulunan anonim şirketler ile üye sayısı yüz veya daha fazla olan yapı kooperatifleri sözleşmeli bir avukat bulundurmak zorundadır.

## **2.2. Avukatlık Mesleğinin Niteliği**

Avukatlık mesleğinin bünyesinde çeşitli nitelikleri barındırır. Bunlar, mesleğin kamu hizmeti niteliği, serbest meslek niteliği, bağımsızlık niteliği ve tekelci niteliğidir.

### **2.2.1. Avukatlığın Kamu Hizmeti Niteliği**

Avukatlık, kamu hizmeti olarak kabul edilmiştir. Kamu hizmeti, doktrinde (Gülen Aydın) toplum için önem kazanmış ortak genel bir ihtiyacın tatmini için kamu tüzel kişileri veya onların denetimi altında özel kişilerce yürütülen faaliyet olarak tanımlanmıştır. Yargı faaliyeti, kamu düzeninin korunmasına ve devletin temeli olan adaletin tesisine hizmet

etmektedir. Kuvvetler ayrılığının bir unsuru olan yargı faaliyeti, devlet adına bağımsız hakimler tarafından yerine getirilmektedir. Bu nedenle tıpkı hakimler, savcılar gibi avukatlarda görevlerini ifa ederken kamu hizmeti yapmaktadırlar. Nitekim Yargıtay kararında da belirtildiği üzere, avukat, hukuk bilgisini adalet yararına kullanma ödeviyle bağlı ve yükümlü olan kamu hizmeti gören kişi olarak kabul edilmiştir<sup>17</sup>.

Avukatlık mesleğinin, nitelik olarak kamu hizmeti olduğunun bir başka göstergesi de avukatlık asgari ücret tarifelerinin, özel kanun hükümleriyle belirlenmesi ve avukatların üstlendikleri görevi yerine getirirken, görevi ihmal etmeleri veya kötüye kullanmaları halinde TCK.'nın 257. maddesinde düzenlenen görevi kötüye kullanma suçundan yargılanacak olmalarıdır. Söz konusu suç, millete ve devlete karşı işlenen suçlar başlığı altındaki bölümde yer almaktadır.

### **2.2.2. Avukatlığın Serbest Meslek Niteliği**

Avukatlık Kanunu m.1'de, avukatlığın serbest meslek olduğu belirtilmiş ancak doğrudan serbest meslek tanımı yapılmamıştır.

Mevzuatımızda serbest meslek tanımı ile ilgili tek düzenleme 193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nda yapılmıştır. Bu kanunun 65. maddesinde serbest meslek faaliyeti “sermayeden ziyade şahsi mesaiye, ilmî ve meslekî bilgiye veya ihtisasa dayanan ve ticarî mahiyette olmayan işlerin işverene tabi olmaksızın şahsi sorumluluk altında kendi nam ve hesabına yapılmasıdır” şeklinde tanımlanmıştır.

Bu tanım esas alındığında avukatlık mesleğinin özelliklerini şöyle sayabiliriz<sup>18</sup>;

1) Avukatlık, kişiye bağı ve kişisel çaba gerektiren bir faaliyettir.

Mesleği yapmak için avukatlık ruhsatını alıp, bir baroya kayıtlı olmanın yanı sıra bir işyeri açıp gerekli donanımın sahip olmak yeterlidir. İşyeri ve donanım için gereken giderler ise sermaye olarak nitelendirilemez<sup>19</sup>.

2) Mesleğin ifası, ilmî ve meslekî bilgiyi gerektirmektedir.

Lisans düzeyinde eğitim veren hukuk fakültesinden mezun olma koşulu ile mesleğe ilişkin yeterli ilmî bilgiye sahip olunduğu kabul edilmektedir. Avukatlık, akademik eğitime dayanan, bilimsel esaslar çerçevesinde yürütülen bir meslektir<sup>20</sup>.

---

<sup>17</sup> Güner Semih, Avukatlık Hukuku, 4. Bası, Yetkin Basım, Ankara, 2009, s. 99 vd; Özkan Sungurtekin Meral, Avukatlık Hukuku, İzmir 2006, Barış Yayınları, s.3 vd; Aday Nejat, Avukatlık Hukukunun Esasları, 2. Bası, Beta Basım, İstanbul,1997, s.16 vd.

<sup>18</sup> Güner Semih, Avukatlık Hukuku, 4. Bası, Yetkin Basım, Ankara, 2009, s. 104-105; Özkan Sungurtekin Meral, Avukatlık Hukuku, İzmir 2006, Barış Yayınları, s.9-16; Aday Nejat, Avukatlık Hukukunun Esasları, 2. Bası, Beta Basım, İstanbul,1997, s.19-21.

<sup>19</sup> Güner Semih, Avukatlık Hukuku, 4. Bası, Yetkin Basım, Ankara, 2009, s. 104.

<sup>20</sup> Güner Semih, Avukatlık Hukuku, 4. Bası, Yetkin Basım, Ankara, 2009, s. 104.

3) Yapılacak işin ticari nitelikte olmaması gerekir.

Avukatlık hiçbir zaman ticari bir amaçla yapılamaz ve ticari bir faaliyet de değildir.

Ticari faaliyetin, ticari işin ne olduğu TTK. m. 11’de ele alınmaktadır. Burada sayılan kollardan birinin de avukatlık olmadığı açıktır. Avukat, tacir değildir. Bu nedenle avukatlık faaliyeti bunların hiçbirine uymayan kendine özgü bir faaliyettir. Ayrıca Avukatlık Kanunu’nu ve diğer meslek kuralları avukatlığın ticari amaçla yapılmasını, ticari yönünün ön plana çıkarılmasını yasaklamaktadırlar. Avukatlık, gelir sağlamayı hedef alan, gaye edinen bir meslek değildir ve olmamalıdır. Keza Avukatlık Kanununun 11. maddesi de avukatlığın, tacirlik ve esnafılık ile bağdaşmayacağını düzenlemiştir<sup>21</sup>.

4) Avukatlık faaliyeti, bir işverene tabi olmaksızın şahsi sorumluluk altında kendi nam ve hesabına yapılması gerekir.

Avukatlıkta kişisel sorumluluk ön plandadır. Avukatlık faaliyeti, müvekkil ile avukat arasındaki özel hukuka tabi sözleşmeye dayanmaktadır. Avukatın mesleki faaliyetini kendi bürosunda yapması esastır. Açtığı işyerinin mesleğinin yapılmasına uygun olması gerekmektedir<sup>22</sup>.

Avukatlık mesleği, kamu kurum ve kuruluşlarında ya da özel bir kurum ya da başka bir kişinin işyerinde yapılabilir ve yürütülebilir.

Avukatlık Kanunu’ndaki kurallar, meslek kuralları, etik kurallar ve yargısal içtihatlar bir araya getirildiğinde avukatın mesleki faaliyetini yapıp yapmamakta serbest olduğu, mesleki faaliyeti sırasında dilediği işi alıp almamakta serbest olduğu, mesleğini yaparken belli bir görüşü savunmaya zorlanamayacağı ve her aşamada işi bırakabileceği ortaya çıkmaktadır.

### 2.2.3. Avukatın Bağımsızlığı İlkesi

Avukatlık mesleği, bağımsız olmayı gerektirir. Mesleğini ifasında astlık, üstlük ilişkisi bulunmamaktadır. Burada kast edilen bağımsızlık, avukatın işi kabul etmesinde, işi takipte ve işi sonlandırmadaki bağımsızlığıdır.

Avukatın özel anlaşmalarla bertaraf edilmesi mümkün olmayan ve her zaman serbestçe kullanabileceği istifa hakkı bulunmaktadır. Ve bu hakkı kullanmasına bağlı olarak tazminat sorumluluğu veya cezai şart yükümlülüğü söz konusu olmaz. Ayrıca belirtilmek gerekir ki; ücret karşılığında –hukuk danışmanı- sıfatı ile sürekli bir işverene tabi olarak çalışan avukat da, bağımsızdır. Hukuki görüşlerini, işverenin talimatı doğrultusunda değil, kendi hukuki bilgisi çerçevesinde oluşturur.

Avukat üzerinde hiçbir kişi ve kurum, maddi ve manevi otorite kuramaz, tahakkümde bulunamaz.

<sup>21</sup> Güner Semih, Avukatlık Hukuku, 4. Bası, Yetkin Basım, Ankara, 2009, s. 104.

<sup>22</sup> Güner Semih, Avukatlık Hukuku, 4. Bası, Yetkin Basım, Ankara, 2009, s. 105.



Avukatın bağımsızlığının üç ayağı vardır. Bunlar:

- Avukatın, devlete karşı bağımsızlığı
- Avukatın savunma dokunulmazlığı
- Avukatın meslek kurallarına göre bağımsızlığı

### **2.2.3.1. Avukatın, devlete karşı bağımsızlığı**

Avukat, devlete ve topluma karşı bağımsız olmalıdır. Ancak bu bağımsızlığı sayesinde, müvekkilinin menfaatlerini gözetebilir, haklarını koruyabilir ve savunabilir. Avukat, müvekkili ile özdeşleştirilmemelidir. Aksi takdirde hür ve serbest olarak savunma yapamaz. Devlete karşı bağımsızlık, hakim ve savcılara karşı da bağımsız olmayı gerektirir. Hakim ve savcılar, avukat üzerinde baskı oluşturamaz. Nitekim ceza yargılamasında avukatlara çapraz sorgu hakkı da tanınmıştır.

Kamu hizmeti yapan avukat, devletin bir görevlisi değildir. Kamu hizmeti görmek ile kamu görevlisi olmak farklı kavramlardır. Avukat, mesleğini icra ederken, devletle arasında kamu hukuku kuralları kapsamında bir istihdam ilişkisine girmez. Avukatın devlete karşı bağımsızlığı, mesleğe kabul aşamasında başlamaktadır. Baroya kaydolma sürecinde devletin bir müdahalesi veya söz hakkı bulunmamaktadır.

Avukat, devletten gelecek talimat, etki ve kontrollerin dışındadır. Ayrıca bürosunu dilediği yerde açabileceği gibi, faaliyet alanını da serbestçe tayin edebilir<sup>23</sup>.

Avukatlar mesleklerini, türü ne olursa olsun hiçbir baskı veya ayırmacılığa maruz bırakılmadan serbestçe ve bağımsızca icra etmelidir.

Avukatın devlete karşı bağımsızlığının bir göstergesi de; konutunun, bürosunun, üstünün ve çantasının aranmaması kuralıdır. Avukatlık Kanununun 58. Maddesinde açıkça bu husus düzenlenmiştir. Ağır ceza mahkemesinin görev alanına giren bir suçtan dolayı suçüstü hali dışında avukatın üzeri aranmaz.

Avukatlar görevlerini ifa ederlerken veya baro organlarındaki görevlerini yerine getirirlerken suç işlerlerse, bu suçlarından ötürü soruşturmaları, Adalet Bakanlığının vereceği izin üzerine, suçun işlendiği yer Cumhuriyet savcılığınca yapılır<sup>24</sup>.

### **2.2.3.2. Avukatın savunma dokunulmazlığı**

---

<sup>23</sup> Özkan Sungurtekin Meral, Avukatlık Hukuku, İzmir 2006, Barış Yayınları, s.23.

<sup>24</sup> Güner Semih, Avukatlık Hukuku, 4. Bası, Yetkin Basım, Ankara, 2009, s. 108 vd. ; Aday Nejat, Avukatlık Hukukunun Esasları, 2. Bası, Beta Basım, İstanbul,1997, s.21-22 ; Özkan Sungurtekin Meral, Avukatlık Hukuku, İzmir 2006, Barış Yayınları, s.22 vd.

Avukatın savunma dokunulmazlığı kutsaldır. Savunma hakkı, yargının olmazsa olmaz unsurlarındandır. Avukatın savunma dokunulmazlığı, duruşmada veya dilekçesinde kullandığı söz ve yazılara ilişkindir. Ancak bu dokunulmazlık sınırsız değildir. Yargıtay'a göre; avukatın savunma hakkını kullanırken kullandığı sözlerin, davanın yazgısını belirlemede zorunlu bir unsur olması gerekir. Eğere savunma amacıyla söylenen sözler, onur kırıcı, şeref ve saygınlığı incitici değer yargıları içermekteyse ve bu sözler savunmaya yarar sağlamıyor veya savunmayla arasında uygun illiyet rabıtası bulundurmuyor ise, dokunulmaz kapsamında değerlendirilmezler<sup>25</sup>.

### **2.2.3.3. Avukatın meslek kurallarına göre bağımsızlığı**

Avukatlık Kanunu, avukatın mesleğini yaparken bağımsız olduğunu belirlemektedir. Avukatlık Kanunu m.2, avukatın, mesleki çalışmasında bağımsızlığını korumasını ve bu bağımsızlığını zedeleyecek iş kabulünden kaçınmasını emretmektedir.

Burada kastedilen bağımsızlığın geniş bir anlamı vardır.

İlk olarak, duygusal anlamda bağımsızlığı içermektedir. Avukat, görev üstlenirken, temsil edeceği kişinin toplumca sevilmesi ya da nefret edilmesi ile ilgilenmemelidir. Avukat, kişiyi sevdiği için işini alma yoluna gitmemeli veya kişiden nefret edildiği için onu savunmasız bırakmamalıdır. Avukat, görev yaparken de duygu, sevgi ve nefretini işine karıştırmamalı, tam bir profesyonel gibi davranarak, kendini duygu ve düşüncelerden arındırıp, işini yapmalıdır. Aksi durumlarda avukat sağlıklı görev yapma olanağını bulamayacaktır. Doktrinde Erem'in belirttiği gibi, avukat, sanığın cübbe giymiş suç ortağı değildir.

İkinci olarak, siyasal, ideolojik, dini ve ekonomik amaçlı toplumsal akımlara ve güç gruplarına karşı avukatlık görevini yerine getirirken olabildiğince objektif davranmalı, mahkemeye karşı savunulan siyasi görüşün, gücün veya akımın yandaşı izlenimini vermekten kaçınmalıdır.

Üçüncü olarak, temsil etti kişi ile olan ilişkilerinde onun isteklerini yerine getirmede de dikkatli olmalıdır. Avukat, bu ilişkilerinde de bağımsızlığını korumalıdır. Avukat, özgür karar verme olanağını ortadan kaldırmaya yönelik ve iş sahibine bağımlılığa yol açabilecek her türlü ilişkiden kaçınmalıdır.

Dördüncü olarak, avukatlıkla birleşmeyen, bağdaşmayan veya avukatın bağımsızlığını zedeleyecek işlerle uğraşılmasıdır. Avukatlık Kanunu m.11'de buna ilişkin düzenlemeye yer verilmiştir.<sup>26</sup>

Avukatlık, aynı zamanda güven esasına dayalı bir hizmet sunumudur.

Avukatlık faaliyeti, niteliği gereği güven ilişkisine dayanır. Bu güven ilişkisi, müvekkil tarafından anlatılanların kamu tarafından bilinmeyen hususların sır olarak saklanması

<sup>25</sup> Güner Semih, Avukatlık Hukuku, 4. Bası, Yetkin Basım, Ankara, 2009, s. 115-121.

<sup>26</sup> Güner Semih, Avukatlık Hukuku, 4. Bası, Yetkin Basım, Ankara, 2009, s. 122 vd.

gerektirir. Bunun diğer uzantısı da, müvekkilin verdiği bilgilerin sadece kendi yararına kullanılacağına güven duymasídır.

Nitekim Avukatlık Kanununun 36.maddesinde bu husus açıkça düzenlenmiştir. Madde hükmüne göre, avukatlar kendilerine tevdi edilen işlerle ilgili olarak öğrendiklerini veya avukatlık görevi sebebiyle barolarda öğrendikleri hususları açığa vurmamakla yükümlüdürler. O kadar ki, bu bilgileri açığa vurmaları yasaklanmıştır.

## **Bu Bölümde Ne Öğrendik Özeti**

Avukat, hukuki ilişkilerin düzenlenmesinde, hukuki konu ve uyuşmazlıkların adalet ve hakkaniyete uygun olarak çözümlenmesinde, hukuk kurallarının tam olarak uygulanmasında yargının kurucu ögesi bağımsız savunma adına kurumsal görev yapan kişidir.

Avukatlık mesleğinin çeşitli özellikleri vardır. Bunlar: mesleğin kamu hizmeti niteliği, serbest meslek niteliği, bağımsızlık niteliği ve tekelci niteliği olarak özetlenebilir.

Avukatın bağımsızlığı ise çeşitli yönleri ifade eder. Bunlar; Avukatın, devlete karşı bağımsızlığı, meslek kurallarına göre bağımsızlığı ve de savunma dokunulmazlığıdır.

## **Kaynakça**

Güner Semih, Avukatlık Hukuku, Ankara, 2009.

Özkan Sungurtekin Meral, Avukatlık Hukuku, İzmir, 2006.

Özkan Sungurtekin Meral, Avukatlık Mesleği, Avukatın Hak ve Yükümlülükleri, İzmir,1999.

Aday Nejat, Avukatlık Hukukunun Genel Esasları, İstanbul,1997.

### **3. AVUKATLIK MESLEĞİNİN TEKELCİ NİTELİĞİ VE AVUKAT BULUNDURMANIN ZORUNLULUĞU OLDUĞU HALLER**

## **Bu Bölümde Neler Öğreneceğiz**

Bu derste, avukatlık mesleğinin tekelci niteliği ve bu hakkın istisnaları anlatılacaktır. Ayrıca avukat bulundurmanın zorunluluğu olduğu haller de irdelenecektir.

### 3.1. Avukatlığın Niteliklerinden olan “Tekelci Özellik”

Son derece teknik ve iç içe geçen yasal düzenlemelerin anlaşılmasının güçlüğü ve yargıda hak aramanın belli usullere tabi olması, hak düşürücü ve zamanaşımı sürelerinin önem arz etmesi, savunma hakkının etkin ve uzman kişilerce kullanılmasını gerektirir hale gelmiştir . Bu nedenle uyuşmazlığın çözümünde uyuşmazlığın taraflarının dışında ancak uzman olan kişilerce, avukatlarca hizmet verilmesi yoluna gidilmektedir.

Temel hak ve özgürlükler dahil hukuk düzeninin bireye sağladığı ve koruma altına aldığı hakların, somut olaya tam ve eksiksiz, adil, süratle, eşit bir biçimde uygulanması için hukuk bilimine belli düzeyde vakıf olmak ve yargılamayı yönlendiren usul kurallarını bilmek gerekmektedir.

Bireyin haklarının korunmasında en büyük güvenceyi oluşturan hukukun üstünlüğü ilkesini yaşama geçirmeyi ilke edinen, kurumsallaşarak, örgütsel denetim altında, bilgi ile donatılmış bir konumda yargının kurucu ögesi olarak görev yapan avukatların, tekel hakkı ile sağlanan ortamda görev yapmaları gerektiği evrensel anlamda kabul edilmektedir.

Avukatlara tanınan hak ve yetkileri kullanarak, avukatlık mesleğini yapabilmek için belli bir öğrenim ve eğitime sahip olmak, avukatlık ruhsatı almak ve “baro levhasına” yazılmak gereklidir.

Kanunun dava evrakı düzenleme, dava etme, savunma, adli işlemleri takip, icra takibi yapma, ve avukatlara ait diğer yetkileri kullanma şeklinde yaptığı düzenleme göz önüne alınarak sadece avukatlara tanınan bu hakkı “dava tekeli”, “avukat tekeli” ya da avukatlık tekeli olarak adlandırmak mümkündür.

Avukatların sahip oldukları tekelci nitelik Avukatlık Kanununun 35. ve 63. maddelerinde sayılmıştır.

Anılan madde hükümleri şöyledir:

“Kanun işlerinde ve hukuki meselelerde mütalaa vermek, mahkeme, hakem veya yargı yetkisini haiz bulunan diğer organlar huzurunda gerçek ve tüzel kişilere ait hakları dava etmek ve savunmak, adli işlemleri takip etmek, bu işlere ait bütün evrakı düzenlemek, yalnız baroda yazılı avukatlara aittir. Baroda yazılı avukatlar birinci fıkradakiler dışında kalan resmi dairelerdeki bütün işleri de takip edebilirler”. (Av. K. madde 35)

“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 İcra ve İflas Kanununun 38 inci maddesi anlamında ilâm niteliğindedir”. (Av. K. madde 35/a)



“Baro levhasında yazılı bulunmayanlar ve işten yasaklanmış olan avukatlar, şahıslarına ait olmayan dava evrakını düzenleyemez, icra işlemlerini takip edemez ve avukatlara ait diğer yetkileri kullanamazlar. Baro levhasında yazılı bulunmayanlar avukatlık unvanını da taşıyamazlar. (Ek cümle : 2/5/2001 - 4667/40 md.) Şu kadar ki, baro levhasındaki kaydı yirmi yılı dolandıktan, bürosunu kapatarak vergi kaydını sildiren avukatlar durumları hakkında bilgi vermek ve baroya karşı görev ve yükümlülüklerini yerine getirmek koşuluyla sadece avukat unvanını kullanabilirler”. (Av. K. madde 63)

Şu halde Avukatların sahip olduğu tekel hakkının kapsamına:

- Yasa işlerinde ve hukuki konularda görüş bildirmek,
- Mahkeme, hakem veya yargı yetkisini haiz bulunan diğer organlar huzurunda gerçek ve tüzel kişilere ait hakları dava etmek, savunmak, dava evraklarını düzenlemek,
- İcra işlemlerini yapmak ve takip etmek,
- Adli işlemleri takip etmek, bu işlemlere ait bütün evrakı düzenlemek,
- Resmi dairelerdeki bütün işleri takip etmek,
- Avukatlara ait diğer yetkileri kullanmak
- Sözleşmeli Avukat Bulundurma Yükümlülüğü (Esas sermaye miktarının beş katı veya daha fazla esas sermayesi bulunan anonim şirketler ile üye sayısı yüz veya daha fazla olan yapı kooperatifleri sözleşmeli bir avukat bulundurmak zorundadır.) Av.K. madde 35/3f.
- Uzlaşma sağlama girmektedir.

Yukarıda sayılan bu yetkilerin avukatlar dışında kullanılması yasaklanmıştır.

### **3.1.1. Tekel Hakkının İstisnaları**

#### 1) Baro Levhasına Yazılmaları Zorunlu Olmayan Avukatlar

Kamu kurum ve kuruluşları ile KİT’lerde asli ve sürekli görevlerde çalışanların meslek kuruluşlarına girme mecburiyeti bulunmamaktadır. (Anayasa m. 135/II)

#### 2) Dava Vekilliği

Dava vekilliği 3499 sayılı Kanunun geçici 3. maddesi ile kaldırılmıştır. Ancak, bu statüyü kazanan kişilerin, kazanılmış hakları korunmuştur. 1136 sayılı Avukatlık Kanununun geçici 12. maddesinde “hukuk fakültesi veya mektebinden mezun olmadıkları halde 3499 sayılı Kanunun yürürlüğünden önce hâkimlik veya savcılık sınıflarında, 3499 sayılı Kanunun yürürlüğünden önce veya sonraki görev sürelerinin toplamı dört yılı doldurmuş olanlara avukatlık ruhsatnamesi verileceği” kabul edilmiştir.

### 3) Dava Takipçiliği

Dava takipçileri, en az üç avukata ve dava vekili olmayan yerlerde bazı dava ve işleri vekaleten takip etme yetkisine sahip kişilere verilen addır. Bu kişilerin bağlı buldukları baroların listelerine yazılmaları gerekmektedir. (Av. Kanunu Geçici Madde 17)

### 4) Muhasebeci, Muhasebeci Mali Müşavir ve Yeminli Mali Müşavirlik

3568 sayılı Serbest Muhasebecilik, Mali Müşavirlik ve Yeminli Mali Müşavirlik Kanununa göre; mali müşavir ve yeminli mali müşavirler, mali mevzuat ve bunların uygulanmasıyla ilgili işleri düzenlemek veya bu konularda müşavirlik yapmak, bu konularda inceleme, tahlil, denetim yapmak, mali tablo ve beyannamelerle ilgili konularda yazılı görüş vermek, rapor ve benzerini düzenlemek, tahkim, bilirkişilik ve benzeri işleri yapmak üzere yetkilidir. Bu düzenleme Avukatlık kanununun 35. Maddesinin istisnasını oluşturur. Zira madde hükmüne göre; mahkeme, hakem veya yargı yetkisini haiz bulunan diğer organlar huzurunda, düzenlenecek bütün evrak ve dilekçeleri tanzim etmeye yalnız baroya kayıtlı avukatlar yetkilendirilmiştir.

### 5) Faktoring İşlemleri

Faktor, alacakları temlik ile üstlendikten sonra, alacaklarla ilgili muhasebenin tutulmasını, ihtar ve tahsil işlemlerini üstlenir. Alacağın tahsiline yönelik, cebri icra yoluyla takip işlemlerini yapar. Faktor'un yaptığı işlemler, avukatlara tanınan tekel hakkının kullanılmasına istisna teşkil eder.

### 6) Karı ve Kocanın Kadastro İşlerinde Birbirlerini Vekil Ataması

Tapu Kadastro kanununun 31. maddesi uyarınca, kadastro ile ilgili işlemlerin yapılmasında karı ve kocadan birinin diğerini veya birbirlerini vekil tayin etmesi mümkündür.

### 7) Eşlerin Dava Takip Yetkisi

Türk medenî kanununun 193. maddesi gereğince, kanunda aksine hüküm bulunmadıkça, eşlerden her biri, diğer eş ile veya 3. kişilerle her türlü hukukî işlem yapabilmektedir. Avukatlık kanununa aykırı düşmedikçe eşler, her türlü hukukî işlem yapabilirler.

### 8) Tasfiye Memurlarının Dava Takip Yetkisi

Türk medenî kanununun 593. Maddesi, terekenin idaresiyle ilgili olarak, tereke yöneticisine bir takım yetkiler tanımaktadır. Tereke yöneticisi, görevine giren hususlarda miras ortaklığının temsilcisi olup, ortaklık aleyhine açılacak davalarda ve yapılan icra takiplerinde ortaklığı temsil eder ve gereken hâllerde ortaklık adına dava açmaya, icra takibinde bulunmaya, davadan feragat, kabule, sulh yapmaya ve tahkime yetkilidir.

### 9) Acentenin Mahkemede Temsil Yetkisi

Türk Ticaret Kanununa göre, acente, aracılıkta bulunduğu veya yaptığı sözleşmelerden doğan uyulmazlıklar nedeniyle müvekkili adına dava açabileceği gibi, aleyhine de dava açılabilir. Acente, baro levhasına kayıtlı avukat olmadığı halde müvekkili namına tıpkı avukat gibi dava açabilecektir.

#### 10) Sendika Başkanının Temsil Yetkisi

Sendikalar Kanununun 32. maddesine göre, sendika başkanı, çalışma hayatından, mevzuattan, toplu iş sözleşmesinden, örf ve adetten doğan hususlarda, işçileri ve işverenleri temsilen veya yazılı başvuruları üzerine nakliye, neşir veya adi şirket mukaveleleri ile hizmet akdinden doğan hakları ve sigorta haklarında üyelerini ve mirasçılarını temsilen dava açmaya ehildir.

Bu hakkın kullanımı için sendikalının, sendikaya yazılı başvuruda bulunması gerekir.

#### 11) Marka ve Patent Vekilleri

Marka, Patent vekili olabilmek için Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olmak, reşit ve mümeyyiz olmak, en az 4 yıllık yüksek öğrenim kurumundan mezun olmak ve Türk Patent Enstitüsü tarafından yapılan yeterlilik sınavında başarılı olmak gerekir. Avukatlar, marka, patent vekili olmaksızın, Türk Patent Enstitüsünde, 3. Kişilere ait hukukî işlemleri yürütememektedir. Ancak marka ve patent ihlallerinden doğan davalar gene avukatlar tarafından görülmektedir. Marka, patent vekilleri, marka ve patent başvurularını yapabilmektedir.

### 3.1.2. Tekel Hakkına Aykırı Davranmanın Müeyyidesi

Tekel hakkına aykırı davranmanın müeyyidesi Avukatlık Kanununun 63. maddesinde düzenlenmiştir. Madde hükmüne göre, avukatlık yapmak yetkisini taşımadıkları halde muvazaalı yoldan alacak devralarak ve kanunların tanıdığı başka hakları kötüye kullanarak avukatlara ait yetkileri kullananlar, bir yıldan üç yıla kadar hapis ve bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılacaklardır.

Ancak tekrar belirtelim ki; anayasanın 36. maddesi gereği, herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yarı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma hakkına sahiptir. Şu halde, herkes kendisinin tarafı olduğu ihtilâfla veya işlediği suçla ilgili olarak avukat tutmaksızın kendini yargı mercilerinde savunabilir.

### 3.2. Davaya Vekâlet Ehliyeti

Davaya vekâlet ehliyeti, davaya vekil olarak katılma anlamına gelmektedir. Baroya kayıtlı olmayan bir kişinin vekil sıfatıyla açtığı dava hükümsüz olup, sonradan herhangi bir şekilde düzeltilmesi mümkün değildir. Davaya vekâlet ehliyeti, usul hukuku bakımından bir dava şartıdır. Bu nedenle davanın her aşamasında ileri sürülebileceği gibi, hâkim tarafından da re'sen dikkate alınabilir. Dava bu sebeple reddedilir ise, dava hiç açılmamış sayılır.

### 3.3. Avukatla Takip Zorunluluğunun Bulunduğu Haller

#### Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda:

Bazı istisnai durumlarda davacı veya davalının yararı gözetilerek kendisine zorunlu vekil atanması kabul edilmiştir.

HUMK. m.70'e göre, mahkeme huzurunda uygunsuz davranışlarda bulunan kimse, hakimin uyarısına rağmen aynı biçimde davranmaya devam ederse, hakim bu kimsenin dışarı çıkarılmasını emredebileceği gibi, kendisine vekil tayin etmeye de zorlayabilir. Kendisine avukat tutması emredilen taraf, avukatını duruşmaya göndermez ise, yargılamaya yokluğunda devam edilir ve hüküm verilir.

HUMK. m.71'e göre, davasını bizzat takip eden kimse davasını gereği gibi yürütme yeteneğinden yoksun ise, hakim kendisine vekil tayin etmesini emredebilmektedir.

#### Ceza Muhakemeleri Kanunu'nda:

5271 sayılı CMK.'da şüphelinin veya sanığın müdafii bulundurma hakkı önemli ölçüde güvence altına alınmıştır.

CMK. m.150/I→Nispi zorunlu müdafilik→Şüpheli veya sanık, müdafii seçebilecek durumda olmadığını beyan ederse, istemi halinde bir müdafii görevlendirilir.

CMK. m.150/II→Mutlak zorunlu müdafilik→Şüpheli veya sanığın 18 yaşını doldurmadığı durum ile kendisini savunamayacak derecede malul olması ve bir müdafii de bulunmaması durumudur. Bu hallerde baro tarafından müdafii görevlendirilmektedir.

CMK. m.150/III→Mutlak zorunlu müdafilik→Üst sınırı en az beş yıl hapis cezasını gerektiren suçlardan dolayı yapılan soruşturma ve kovuşturmalarda da şüpheli veya sanığın istemine bakılmaksızın müdafii gönderilmektedir.

CMK. m.204→Mutlak zorunlu müdafilik→Davranışları nedeniyle hazır bulunmasının duruşmanın düzenli olarak yürütülmesini tehlikeye sokacağı anlaşılan sanığın duruşma salonundan çıkarılması halinde sanığın müdafisi yoksa barodan müdafii görevlendirilmesi istenir.

CMK. m.253→Mutlak zorunlu müdafilik→Uzlaşma

## **Bu Bölümde Ne Öğrendik Özeti**

Avukatların sahip olduğu tekel hakkının kapsamına: Yasa işlerinde ve hukuki konularda görüş bildirmek, Mahkeme, hakem veya yargı yetkisini haiz bulunan diğer organlar huzurunda gerçek ve tüzel kişilere ait hakları dava etmek,savunmak, dava evraklarını düzenlemek,İcra işlemlerini yapmak ve takip etmek, Adli işlemleri takip etmek, bu işlemlere ait bütün evrakı düzenlemek,Resmi dairelerdeki bütün işleri takip etmek, Avukatlara ait diğer yetkileri kullanmak, Sözleşmeli Avukat Bulundurma Yükümlülüğü ve Uzlaşma Sağlama girmektedir. Buna mukabil tekel hakkının istisnaları da bulunmaktadır. Bu haller, çeşitli yasal düzenlemelerde yer almaktadır.

## **Kaynakça**

Güner Semih, Avukatlık Hukuku, Ankara, 2009.

Özkan Sungurtekin Meral, Avukatlık Hukuku, İzmir, 2006.

Özkan Sungurtekin Meral, Avukatlık Mesleği, Avukatın Hak ve Yükümlülükleri, İzmir,1999.

Aday Nejat, Avukatlık Hukukunun Genel Esasları, İstanbul,1997.

**4. AVUKATLIK MESLEĞİYLE BAĞDAŞAN, BİRLEŞEBİLEN İŞLER  
İLE BAĞDAŞMAYAN, BİRLEŞMEYEN, BİRLİKTE  
YÜRÜTÜLEMİYEN FAALİYETLER**

### **Bu Bölümde Neler Öğreneceğiz Özeti**

Bu derste, avukatlık mesleğiyle bağdaşan, birleşebilen işler ile bağdaşmayan, birleşmeyen, birlikte yürütülemeyen faaliyetler ele alınacaktır.



## 4.1. Avukatlık Mesleğiyle Bağdaşmayan İşler

Avukatlık Kanunu madde 11 uyarınca, aylık, ücret, gündelik veya kesenek gibi ödemeler karşılığında görülen hiçbir hizmet ve görev, sigorta prodüktörlüğü, tacirlik, esnaflık veya mesleğin onuru ile bağdaşması mümkün olmayan her türlü iş avukatlık hizmetiyle birleşmez.

Aylık, ücret, gündelik veya kesenek gibi ödemeler ile bir başkasının emrinde ve hizmetinde çalışan kişilerin avukatlık mesleğinin “bağımsızlık” niteliğine uygun davranış içerisinde olamayacakları düşüncesiyle avukatlık mesleğini yapmaları engellenmektedir.

Sigorta prodüktörlüğü TTK. m.12/b9’da ticari işletmeye dahil işlerden olması ve TTK. m.3’e göre ticari iş sayıldığından avukatlık mesleği ile birleşmeyen bir iştir.

Bir ticari işletmeyi ister seyyar olarak, ister sabit bir yerde, kısmen dahi olsa kendi adına işleten tacir ile esnafın (TTK. m.17) avukatlık yapması yasaktır.

Mesleğin onuru ile bağdaşması mümkün olmayan işler de avukatlık mesleği ile birleşmemektedir. Kanun’da, hangi işlerin mesleğin onuru ile bağdaşmayacağı belirtilmemiştir. Hangi işlerin bu kapsamda sayılacağına ilişkin Türkiye Barolar Birliği Disiplin Kurulu kararları uygulamaya yön vermektedir.

-avukatın ödünç para verme işleri ile uğraşmasını ve bu işlerden faiz geliri elde etmesi

-bizzat taraf olarak tellallık sözleşmesi yapması

-satış bedeli üzerinden tayin edilen bir ücret karşılığında (komisyon), taşınır eşya satışına aracılık etmek, müşteri aramak, müşteri bulunduğunda ise satışın gerçekleştirilmesi; BK. m.416 anlamında komisyonculuk

Yapması avukatlık mesleğiyle bağdaşmayan faaliyetlerdir.

## 4.2. Avukatlık Mesleğiyle Bağdaşabilen İşler

Avukatlık m.11’de düzenlenen ana kuralın istisnası niteliğindedir. Aslında yasak kapsamı içine girmesi gereken bazı işler, Avukatlık Kanunu madde 12’de istisnai bir durum olarak düzenlenmiş ve bu maddede sayılan işlerin avukatlıkla beraber yapılmasına izin verilmiştir.

-Milletvekilliği, İl Genel Meclisi ve Belediye Meclisi Üyeliği

Av.K. m.43 ile yapılan bir değişikliğe göre, milletvekillerinin, milletvekilliği sıfatları sürdürdüğü sürece avukatlık yapmaları mümkün değildir.

-Hukuk alanında Profesör ve Doçentlik

Önceki düzenlemeye göre, yüksek, orta ve ilköğretimde profesör, doçent, yardımcı doçent ve her kademedeki öğretmenlik ve öğretim görevliliği avukatlıkla birleşebilen işlerden kabul ediliyordu. Ancak, yapılan değişikliklerle, birleşebilirlik ölçütü, sadece profesörlük ve doçentlik düzeyinde sınırlanmıştır.

Ancak, 25.06.2002 günü çıkarılan ve 28.06.2002 tarihli Resmi Gazete’de yayınlanarak yürürlüğe giren 4765 sayılı Kanun ile 1136 sayılı Avukatlık Kanunu’na geçici 20. madde eklenmiş ve “10.05.2001 tarihinden önce ilköğretim ve orta öğretimde öğretmenlik görevi ile avukatlık mesleğini birlikte yapanlar ve aynı durumda olup, avukatlık stajını yapmakta olanlar” hakkında kazanılmış hak kuralı gereği 11. maddeye ilişkin değişikliğin uygulanmayacağı kabul edilmiştir.

#### -Özel Hukuk Tüzel Kişilerinin Hukuk Müşavirliği ve Sürekli Avukatlığı ile Avukat Yazıhanesinde Ücret Karşılığı Avukatlık

Av.K. m.11’de yasaklanan ücret, aylık, gündelik ve kesenek gibi ücret ödeme şekillerinden biriyle yapılan hizmet veya görevin yasaklanmış olmasına getirilen bir istisnadır.

Madde kapsamına 2 farklı yerde çalışma girmektedir:

Özel hukuk kurallarına göre faaliyet gösteren tüzel kişilikler nezdinde ücret, aylık vb. gibi adlarla yapılan avukatlık hizmeti, avukatın ünvanından bağımsız olarak ve ister statü hukukundan doğsun, ister hizmet sözleşmesinden doğsun, avukalıkla bağdaşabilir işlerden olarak düzenlenmiştir.

Bir avukatın yanında, hizmet sözleşmesi ile ve Sosyal Sigortalar Kurumu’na tabi olarak yapılan ücretli avukatlık faaliyeti de AvK. kapsamında avukatlıkla bağdaşabilen işlerden sayılması düzenlenmiştir. Bir avukatın yazıhanesi teriminin geniş yorumlanması gerekmektedir. Buna göre avukat yazıhanesi denildiğinde AvK. m.44’e göre tüzel kişiliği olan veya olmayan avukatlık ortaklıkları da avukat yazıhanesi olarak değerlendirilebilecektir.

#### -Hakemlik, Tasfiye Memurluğu, Yargı Mercilerinin ve Adli bir Dairenin Verdiği Görev veya Hizmet

Tahkim yargılamasındaki hakemlik, ücret karşılığı yapılan bir hizmettir ve bu hususun AvK. m.11’deki yasak kapsamına girmesinin engellenmesi için getirilmiş bir düzenlemedir.

Miras Hukuku ve ortaklıklarda yaygın olarak uygulama alanı bulan tasfiye memurluğu görevine avukatın atanabilmesini sağlayan bir düzenlemedir.

Yargı mercileri veya adli bir daire de avukatı, avukatlık dışında, ücret karşılığı yapılan bir hizmet veya göreve ilişkin görevlendirebilecektir. Bu gibi durumlar da AvK. m.11’de yer alan yasak kapsamından çıkarılmıştır.

*Avukatın Tanıklığı:* HUMK. M.235’e göre, herkes tanıklık etmek zorundadır. Kabul edilebilir bir özrü olmadan tanıklıktan kaçınana ara cezası verilmekte ve tanıklık etmesi için

zorla getirilmesine de karar verilebilmektedir. Ayrıca tanığa yolculuk ve oturma giderleri yevmiyesi ödenmektedir. Avukatın da tanıklık etmesi mümkündür. Bir meslek mensubu olarak avukat sır saklama yükümlülüğü altındadır ve bu yükümlülük kendisine tanıklıktan kaçınma imkanı sağlamaktadır. Ancak, avukat, iş sahibinin olurlunu alıp, tanıklık yapmaya karar verirse, HUMK. m.423/II hükmü uyarınca yevmiye alacaktır ve bu sebeple de bu durumun Avukatlık Kanunu madde 11 kapsamından çıkartılması yolu ile de avukatlık tanıklık yapmasına olanak sağlanmıştır.

*Avukatın Bilirkişiliği:* Avukatın ücret karşılığında yapabileceği bir diğer hizmet veya görev de bilirkişiliktir. Avukatın mahkemece bilirkişi olarak görevlendirilmesi mümkün ve de yaygın bir uygulamadır. Mesleğin düzen ve amacı ile bağdaşabilen bu tür genişletici düzenlemelerle avukatların uğraşmalarının faydalı olduğu ve mesleğin sahasının genişlemesine yol açtığı düşünülmektedir.

*-Yasada Belirtilen Bazı Devlet Kuruluşları İle Anonim, Limited, Kooperatif Şirketler Ve İlmî, Hayri, Siyasi Kuruluşların Yönetim Kurulu Başkanlığı, Üyeliği, Denetçiliği Ve Anonim, Limited Ve Kooperatif Şirketlerde Ortaklık, Komandit Şirketlerde Komanditer Ortaklık*

Avukatlık Kanunu m.12/b. e,f,g'de avukatlıkla birleşen bazı yöneticilik ve ortaklık türlerine yer verilmektedir.

Ücret karşılığı yapılan ve kökeninde profesyonel bir faaliyet olması gereken yönetim kurulu başkanlığı, yönetim kurulu üyeliği ve denetçilik gibi görevler ücret karşılığı yapıldığı ve avukatlığın konusu ile bağdaşmadığı için yasaklanması gereken faaliyetler arasında yer alması gerekmektedir. Ancak, madde gerekçesinde de yer aldığı gibi ülke yararı yönünden ve avukatlığın sahasının genişlemesi için getirilen istisnai durumlar düzenlenmiştir.

Avukatların, avukatlık mesleki faaliyetlerini sürdürdükleri bir ortamda bu tür görevlerde aylık, ücret gibi ödemeler karşılığında çalışabilme olanakları bulunmaktadır.

*-Gazete ve Dergi Sahipliği Veya Bunların Yayın Müdürlüğü*

TTK. m.12/b'de, gazete ve dergi çıkarmak ticarethane sayılan bir ticari faaliyeti gerektirmektedir ve bu kanuna göre de, bir ticari işletmeyi kısmen dahi olsa işleten kimseye tacir denmektedir. AvK. m.11'de ise, tacirliğin avukatlıkla birleşmeyen işlerden olduğu açıkça vurgulanmıştır.

Toplumsal anlamda bilgi akışı sağlayan, kamuoyu oluşturan, aydınlanmayı sağlayan gazete ve dergiler bir ülkenin uygarlık ölçütleridir ve avukatların da avukatlık sıfatlarının yanında ülke insanına hizmet verme imkânlarından mahrum kalmamaları için böyle bir istisnaya gerek görülmüştür.

*-Hayri, ilmî ve siyasi kuruluşların yönetim kurulu başkanlığı, üyeliği ve denetçiliği*

*-İktisadi Devlet Teşekkülleri, kamu iktisadi kuruluşları ve bunların müesseseleri, bağlı ortaklıkları ve iştirakleri ve iktisadi Devlet Teşekkülleri ile Kamu İktisadi kuruluşları dışında kalıp sermayesi Devlete ve diğer kamu tüzelkişilerine ait bulunan kuruluşların yönetim kurulu başkanlığı, üyeliği, denetçiliği*

### 4.3. Avukatın Mesleğiyle Bağdaşmayan İşlerle Uğraşmasının Yaptırımı

Avukatlık onuruna, düzen ve gelenekleri ile meslek kurallarına uymayan eylem ve davranışlarda bulunanlarla, meslekî çalışmada görevlerini yapmayan veya görevinin gerektirdiği dürüstlüğe uygun şekilde davranmayanlar hakkında disiplin cezaları uygulanır.

Disiplin cezaları beş çeşittir. Bu ceza türleri Avukatlık Kanununun 135. maddesinde belirtilmiştir. Madde hükmüne göre Disiplin cezaları Uyarma, Kınama, Para Cezası, İşten çıkarma veya mesleki faaliyetin yasaklanması ve Meslekten çıkarmadır.

**1.Uyarma;** avukatın mesleğinin icrasında daha dikkatli davranması gerektiğinin kendisine bildirilmesidir.

**2. Kınama;** meslekinde ve davranışında kusurlu sayıldığı için avukata bildirilmesidir.

**3. Para Cezası,** Onbin liradan yüzellibin liraya kadar para cezasıdır.

**4. İşten Çıkarma,** avukatın veya avukatlık ortaklığının üç aydan az ve üç yıldan fazla olmamak üzere meslekî faaliyetlerinin yasaklanmasıdır.

**5. Meslekten Çıkarma;** avukatlık ruhsatnamesinin geri alınarak avukatın adının baro levhasından silinmesi ve avukatlık unvanının kaldırılmasıdır. Avukatlık ortaklığı için de baro avukatlık ortaklığı sicilinden silinmesidir.

Hemen belirtelim ki; Avukatın, Baroya yazılmadan önceki ve meslekten ayrıldıktan sonraki eylem ve davranışları meslekten çıkarma cezasını gerektirmedikçe disiplin kovuşturmasına konu olamaz. Staj dönemi bu güvencenin dışındadır. Keza Avukatın, avukatlıktan ayrılması, avukatlığı sırasındaki eylem ve davranışlarından dolayı disiplin kovuşturması yapılmasına engel değildir.

Avukatların hak ve ödevleri ile ilgili hükümlerin düzenlendiği 34-65. maddelerine aykırı davranışları hakkında ilk defasında en az kınama, tekrarında, davranışın ağırlığına göre, para veya işten çıkarma cezası uygulanır. Avukat şayet Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı iki yıldan fazla süreyle hapis cezasına ya da devletin güvenliğine karşı suçlardan, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlardan, milli savunmaya karşı suçlardan, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma suçlarından veya suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama veya kaçakçılık suçlarından kesin olarak hüküm giymiş ise meslekten çıkarma cezası uygulanır.

Beş yıllık bir dönem içinde iki veya daha çok defa disiplin cezasını gerektiren davranışta bulunan bir avukata her yeni suçu için bir öncekinden daha ağır ceza uygulanacaktır.

Bir defa işten çıkarılan avukat, beş yıllık dönem içinde bu kanunun 34-65. maddelerine aykırı davranışta bulunursa meslekten çıkarılır.

Bir avukat hakkında başlamış olan ceza kovuşturması, disiplin işlem ve kararlarının uygulanmasına engel olmaz. Ancak disiplin işlem ve kararına konu teşkil edecek bir eylemde bulunmuş olan avukat hakkında aynı eylemlerden dolayı ceza mahkemesinde bir dava açılmış ise, avukat hakkındaki disiplin kovuşturması, ceza davasının sonuna kadar bekletilecektir. Bu halde Baro yönetim kurulunun isteği üzerine disiplin kurulu, avukatın işten yasaklanmasına gerek olup olmadığı hakkında bir karar vermek zorundadır.

Eylemin işlenmemiş veya eylemin sanığı olmaması sebebiyle avukatın beraat etmesi durumu saklı kalmak kaydıyla, avukatın beraatle sonuçlanmış bir ceza davasının konusuna giren eylemlerinden dolayı disiplin kovuşturması, o eylemin ceza kanunları hükümlerinden ayrı olarak başlı başına disiplin kovuşturmasını gerektirir mahiyette olmasına bağlıdır.

Baro yönetim kurulu, hükümlülükle sonuçlanan bir ceza davasının konusunu teşkil eden eylemlerinden dolayı avukat hakkında ayrıca disiplin kovuşturması açmak zorundadır.

Disiplin kurulu kararlarına karşı, Cumhuriyet Savcısı ve ilgililer, tebliğ tarihinden itibaren otuz gün içinde Türkiye Barolar Birliği Disiplin Kuruluna itiraz edebilirler.

Birlik disiplin kurulu, disiplin davalarını dosya üzerinde inceler. Ancak, işten veya meslekten çıkarma cezasına yahut işten yasaklanmaya dair kararların incelenmesi sırasında, ilgili avukatın isteği üzerine veya kendiliğinden duruşma yapılmasına karar verebilir.

Birlik Disiplin Kurulunun, itiraz üzerine verdiği kararlar Adalet Bakanlığına ulaştığı tarihten itibaren iki ay içinde Bakanlıkça karar verilmediği veya karar onaylandığı takdirde kesinleşir. Ancak Adalet Bakanlığı uygun bulmadığı kararları bir daha görüşülmek üzere, gösterdiği gerekçesiyle birlikte Türkiye Barolar Birliğine geri gönderir. Geri gönderilen bu kararlar, Türkiye Barolar Birliği Disiplin Kurulunca üçte iki çoğunlukla aynen kabul edildiği takdirde onaylanmış, aksi halde onaylanmamış sayılır; sonuç Türkiye Barolar Birliği tarafından Adalet Bakanlığına bildirilir. Şu kadar ki, uyarma, kınama ve para cezasına ilişkin kararlar kesin olup, Bakanlığın onayına tâbi değildir.

## **Bu Bölümde Ne Öğrendik Özeti**

Avukatlık kanununda avukatlık mesleğiyle bağdaşan ve birleşmeyen işler tahdidi olarak sayılmış ve bu davranışlara aykırı davranmanın müeyyideleri anlatılmıştır.

## **Kaynakça**

Güner Semih, Avukatlık Hukuku, Ankara, 2009.

Özkan Sungurtekin Meral, Avukatlık Hukuku, İzmir, 2006.

Özkan Sungurtekin Meral, Avukatlık Mesleği, Avukatın Hak ve Yükümlülükleri, İzmir,1999.

Aday Nejat, Avukatlık Hukukunun Genel Esasları, İstanbul,1997.

## **5. AVUKAT OLABİLME KOŞULLARI VE BARO LEVHASINA KAYDOLMA KOŞULLARI**



## **Bu Bölümde Neler Öğreneceğiz**

Bu derste, avukat olabilme koşulları ile, baro levhasına kaydolma koşulları anlatılacaktır.

## 5.1. Avukat Olabilme Koşulları

Ülkemizde avukatlık yapabilmek için öncelikle AvK.'nun ikinci kısmında düzenlenen "Avukatlık Mesleğine Kabul" koşullarını taşımak gerekmektedir. Bu koşullar incelendiğinde, bir kısmının avukat olabilmek için taşınması gereken koşullar olduğu ve bilimsel yapıtlarda "olumlu koşullar" olarak adlandırıldığı, bir kısmının Kanun'da sayılan engellerin bulunmamasına yönelik "olumsuz koşullar" olduğu, üçüncü ve son koşulun ise "baro levhasına yazılma koşulu" olduğu görülmektedir.

Avukat olabilmek için aranan bu koşulların, avukat olduktan sonra yitirilmesi halinde avukatın adının baro levhasından silinmesi gerekmektedir (AvK. m.72). Levhadan silinme için uygulanacak yöntem ise AvK. m.71'de belirtilmektedir.

Madde hükmüne göre; levhadan silme ve avukatlık ortaklığı sicilinden silme kararını avukatın veya avukatlık ortaklığının kayıtlı olduğu baronun yönetim kurulu verir. Bu karardan önce avukatın yazılı cevabı istenmekle birlikte kendisinin dinlenmesi veya dinlenmek üzere yapılan çağrıya süresi içinde uymamış olması şarttır. Avukatlık ortaklığı hakkında da karar verilmesi için ortaklık tarafından görevlendirilecek bir ortağın dinlenmesi veya yapılan çağrıya uyulmamış olması gereklidir.

Levhadan ve avukatlık ortaklığı sicilinden silme kararı gerekçeli olarak verilir. Bu karara karşı avukat veya avukatlık ortaklığı tebliğ tarihinden itibaren onbeş gün içinde Türkiye Barolar Birliğine itiraz edebilir. Türkiye Barolar Birliğinin itiraz üzerine verdiği kararlar Adalet Bakanlığına ulaştığı tarihten itibaren iki ay içinde Bakanlıkça karar verilmediği veya karar onaylandığı takdirde kesinleşir. Ancak Adalet Bakanlığı uygun bulmadığı kararları bir daha görüşülmek üzere, gösterdiği gerekçesiyle birlikte Türkiye Barolar Birliğine geri gönderir. Geri gönderilen bu kararlar, Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulunca üçte iki çoğunlukla aynen kabul edildiği takdirde onaylanmış, aksi halde onaylanmamış sayılır; sonuç Türkiye Barolar Birliği tarafından Adalet Bakanlığına bildirilir. 8 inci maddenin altıncı ve yedinci fıkraları hükümleri burada da kıyasen uygulanır.

Levhadan ve avukatlık ortaklığı sicilinden silme kararı kesinleşinceye kadar ilgili avukat veya avukatlık ortaklığı avukatlık faaliyetini devam ettirme hakkına sahiptir. Şu kadar ki; levhadan silme ve avukatlık ortaklığı sicilinden silme kararı kesinleşinceye kadar avukatın veya avukatlık ortaklığının görevini sürdürmesinde sakınca görülmesi halinde baro yönetim kurulunun istemi ile baro disiplin kurulu avukatı veya avukatlık ortaklığını geçici olarak işten yasaklayabilir.

### 5.1.1. Olumlu Koşullar

Olumlu koşullar olarak adlandırılan bu koşullar, AvK. m.3 ve m.4'de düzenlenmiştir.

- 1) Türkiye Cumhuriyeti Vatandaşı Olmak

Anayasa'nın 16. Maddesinde 'yabancıların durumuna' yer verilmiş ve yabancıların temel hak ve özgürlüklerinin uluslar arası hukuka uygun olarak kanunla sınırlanabileceği kabul edilmiştir. Bu kural doğrultusunda da, Avukatlık Kanunu, bu alanda sınırlama getirmiş ve avukatlık mesleğinin yapılmasında sadece Türk vatandaşlarının faaliyet göstermesine olanak sağlamıştır.

Aranan diğer koşulları taşısa bile, TC vatandaşı olmayanların Türkiye'de avukatlık yapması olanaksızdır. Bu düzenlemeye göre Türkiye'de avukatlık, Türk vatandaşlarına tanınan bir ayrıcalık niteliğindedir.

Ayrık durumlar;

- 4667 sayılı Kanun ile "yabancı sermayeyi teşvik mevzuatı" çerçevesinde yapılan değişiklik sonrasında Türkiye'de faaliyet göstermek isteyen yabancı avukatlar veya avukatlık ortaklıkları, Avukatlık Kanunu ve Avukatlık Ortaklığı Yönetmeliği'ne uygun olarak kurulabilmektedir. TC vatandaşı olmayan birden fazla yabancı avukat ya da TC vatandaşı olan ve olmayan avukatlar birlikte "yabancı avukatlık ortaklığı" kurabilmekte ve danışmanlık hizmeti verebilmektedirler.

- 2527 sayılı "Türk Soylu Yabancıları Türkiye'de Meslek Ve Sanatlarını Serbestçe Yapabilmelerine, Kamu Özel Kuruluş Veya İşyerlerinde Çalıştırılabilmelerine İlişkin Kanun" gereği Türk soylu olan yabancılara tanınan haktır. Bu Kanun'un 3. maddesine göre, 'Türk soylu yabancıların, kanunlarda Türk vatandaşlarının yapabileceği belirtilen meslek, sanat ve işlerde çalışabilme ve çalıştırılabilmeleri için, özel kanunlarda aranan nitelikleri taşımak ve yükümlülükleri yerine getirmek şartıyla, bu kanun ve Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkındaki Kanun'a göre, İçişleri ve Dışişleri Bakanlıkları ile diğer ilgili bakanlık ve kuruluşların görüşleri alınarak Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'na izin verilir.' Buna göre, Türk soylu yabancıların, AvK.'nun TC vatandaşlığına ilişkin koşulunun dışındaki koşulları taşımaları halinde Kanun maddesinde öngörülen işlemler sonunda Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'ndan alacakları izinle Türkiye'de avukatlık stajı ve avukatlık yapabilmeleri mümkün olmaktadır.

- 2) Türk Hukuk Fakültelerinin Birinden Mezun Olmak Veya Yabancı Memleket Hukuk Fakültesinden Mezun Olup Da Türkiye Hukuk Fakülteleri Programlarına Göre Noksan Kalan Derslerden Başarılı Sınav Vermek
- 3) Staj Bitim Belgesi Almış Olmak
- 4) Levhasına Yazılmak İstenen Baro Bölgesinde Yerleşim Yeri Bulunmak

Medeni Kanun'un 19. maddesine göre, bir kimsenin yerleşmek niyeti ile oturduğu yer, ikametgahı sayılır. Avukat olacak kişinin baro levhasına yazılacağı yerde sürekli kalma niyeti ile oturması gerekmektedir. Levhasına yazılmak istenen baro bölgesinde sürekli kalma niyeti ile oturuyor olmak, oturduğu yer muhtarlığına kayıt yaptırmak ve buradan alacağı yerleşim yeri belgesi ile baroya başvurmak yeterli olmaktadır.

## 5.1.2. Olumsuz Koşullar

Avukatlık mesleğine kabulde olumsuz koşullar, Kanun'un "Avukatlık Mesleğine Kabul" başlıklı ikinci kısmında yer alan 3. ve 5. maddeleri ile "Yasak Haller" başlıklı üçüncü kısmında yer alan 11. ve 14. maddelerinde sayılmış bulunmaktadır. Bu koşulların varlığı halinde avukatlık mesleğine kabul istemi reddedilmektedir. Bu koşulların bir kısmı mutlak, diğer bir kısmı ise nispi niteliktedir.

### 5.1.2.1. Mutlak Olumsuz Koşullar

#### 1) Belli Suçlardan Mahkum Olmak

Kanun'a göre, avukatlık yapacak kişinin saygın bir kişi olmasını, hapis cezası ile mahkum edilmemiş olmasını istemektedir. Avukatlık Kanunu'nun 5. maddesinin (a) bendine göre, ikili bir ayırım yapılmakta ve kimi suçlarda ceza süresi kimi suçlarda ise, verilen ceza ne olursa olsun suçun niteliği öne çıkarılmaktadır.

5/a maddesine göre, avukatlığa engel ilk mahkumiyet durumu, kasten işlenen bir suçtan dolayı iki yıldan fazla süreyle hapis cezasına mahkumiyettir. Buna göre, iki yılı aşkın hapis cezası verilmesi ve ceza yargılamasının temel ilkesi gereği kararın kesinleşmiş olması gerekmektedir.

İkinci engel sayılan hal, bazı suçlardan mahkumiyet durumudur. Buna göre, devletin güvenliğine karşı suçlar, anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, zimmet, irtikap, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan mal varlığı değerlerini aklama veya kaçakçılık suçlarından mahkum olmak avukatlık mesleğine kabul isteminin reddini gerektirmektedir.

#### 2) Kesinleşmiş Disiplin Kararı Sonucunda Hakim, Memur veya Avukat Olma Niteliğini Kaybetmek

#### 3) Avukatlık Mesleğine Yaraşmayacak Tutum ve Davranışları Çevresince Bilinmiş Olmak

Avukatlık mesleğine yaraşmayacak tutum ve davranış içinde bulunan bir kişinin avukatlık yapması son derece sakıncalı görüldüğünden bu kişilerin de levhaya yazılması yasaklanmış bulunmaktadır. Ancak, nelerin avukatlık mesleğine yaraşmayan tutum ve davranış sayılacağına ölçütü yasada belirtilmemiştir. TBB Disiplin Kurulu Kararlarıyla bu konu açıklığa kavuşturulmakta ve uygulama yönlendirilmektedir.

#### 4) Avukatlık Mesleği ile Birleşmeyen Bir İşle Uğraşmak

#### 5) Hakkında Aciz Belgesi Verilmiş Olup da Bunu Kaldıramamış Olmak

- 6) Avukatlığı Sürekli Olarak Gereği Gibi Yapmaya Engel Vücut veya Akılca Malul Olmak
- 7) Avukatlık Kanunu'na göre Avukatlığa Engel Bir Hali Olmamak

AvK. m.3/b.f'de düzenlenen bu hal, m.5'deki olumsuz koşullardan farklı olarak, Avukatlık Kanunu'nun değişik maddeleri arasına sıkışan ve avukatlık yapmayı engelleyen özel durumları yaşama geçirmek üzere konulmuş bir maddedir.

Örneğin, Kanun'un 10. maddesine göre, avukatlık mesleğine kabul edilmek için Baroya başvuran bir adayın isteminin reddi halinde bu ret sebebi ortadan kalkmadıkça, hiçbir baro o kimseyi levhasına yazamaz.

### **5.1.2.2. Nispi Olumsuz Koşullar**

AvK.'nin 14. maddesinde yer alan "bazı görevlerden ayrılanların avukatlık edememe yasağı" sınırlı bir durumu yansıtmaması ve belli kişilere uygulanması nedeniyle "sürelili nispi olumsuz yasak" türünde bir yasaktır.

Yasada yer alan yasak uygulanan görevleri 3'e ayırarak incelemek gerekir:

- 1) Adli, idari ve askeri hakim ve savcılarla ilgili yasaktır. Görevden ayrılma tarihten itibaren 2 yıl süreyle avukatlık yapmaları yasaktır.
- 2) İkinci yasak, devlet, belediye, il özel idare ve KİT'lerde ve bunlara bağlı ortaklık ve iştiraklerinde çalışanlarla ilgilidir. Bu kişiler, görevlerinden ayrıldıkları tarihten itibaren 2 yıl geçmeden ayrıldıkları idare aleyhine dava alamaz ve takipte bulunamazlar.
- 3) Üçüncü yasak, Askeri Yargıtay Başkanı, Başsavcısı, İkinci Başkanı, daire başkanları ve üyeleri, Milli Savunma Bakanlığı Askeri Adalet İşleri Başkanı, Askeri Adalet Teftiş Kurulu Başkanı, Genel Kurmay Adli Müşaviri, sıkı yönetim adli müşavirleri ve sıkı yönetim askeri mahkemelerinde görevli hakim, savcılar ve yardımcılar ile ilgilidir. Sayılan bu kişiler başka hizmete atanmış olsalar bile anılan görevlerden ayrıldıkları tarihten itibaren üç yıl süre ile sıkı yönetim askeri mahkemelerinde avukatlık yapamazlar.

### **5.2. Baro Levhasına Yazılma Koşulu**

Avukat olabilmek için son koşul, baro levhasına yazılmadır. Olumlu koşullara sahip olan ve staj yaptığı barodan da staj bitim belgesi almış olanlar, olumsuz koşul olan avukatlık yapmaya engeli bulunmayanlar mesleki faaliyetini yürüteceği yer barosuna bir dilekçe ile yazılma isteminde bulunabilirler (AvK. m.4). başvuruya eklenecek belgeler AvK. m.4'de sayılmıştır.

Baro yönetim Kurulu bir ay içinde karar vermekle yükümlüdür. Baro yönetim kurulu, adayın levhaya yazılmasına karar vermesi halinde kararın dayanağı dosya, karar tarihinden itibaren 15 gün içinde TBB'ye gönderilir.

TBB, kararın kendisine ulaştığı tarihten itibaren 1 ay içinde uygun bulma ya da bulmama konusunda bir karar verir ve bu kararın dosya ile birlikte onaylanmak üzere Adalet Bakanlığı'na gönderir.

TBB'nin bu kararı, Adalet Bakanlığı'na ulaştığı tarihten itibaren 2 ay içinde Bakanlıkça karar verilmediği veya onaylandığı takdirde kesinleşir.

Adalet Bakanlığı uygun bulmadığı kararları bir kere daha görüşülmek üzere, uygun bulmama gerekçesi ile birlikte TBB'ye geri gönderir.

Geri gönderilen bu kararlar, TBB Yönetim Kurulu'nca üçte iki çoğunlukla aynen kabul edildiği takdirde onaylanmış, aksi takdirde, onaylanmamış sayılır. Sonuç TBB tarafından Adalet Bakanlığı'na ve ilgili Baroya bildirilir.

Avukatlık mesleğine kabul edilen adaya ilgili baro tarafından bir ruhsatname ve kimlik verilir. Ruhsatnameler ve kimlik, TBB tarafından tek tip bastırılır ve düzenlenir. Avukatlık kimliği resmi belge niteliğindedir.

Adayın TBB tarafından hazırlanan ruhsatnamesi baroya gelince aday, baroya kayıt ile ilgili işlemleri tamamlar ve baro yönetim kurulu önünde ant içerek ruhsatnamesini alır. Adayın baro yönetim kurulu önünde içtiği anda "avukatlık andı" denir. Avukatlık andının metni, Avukatlık Kanunu'nda belirlenmiştir: "Hukuka, ahlaka, mesleğin onuruna ve kurallarına uygun davranacağıma namusum ve vicdanım üzerine ant içerim."

Avukatlık Kanunu madde 3/e uyarınca, levhaya yazılmak isteyen her avukatın, yazılmak istediği baro bölgesinde ikametgâhı bulunmak zorundadır. İkametgâh, bir kimsenin yerleşmek niyetiyle oturduğu yerdir. Avukat, levhaya yazılacağı yerde ikametgâhının bulunduğunu, nüfus müdürlüğünden alacağı belgeyle ispat edebilecektir.

Bölgesi içinde en az otuz avukat bulunan her il merkezinde bir baro kurulur. Baro kurulmayan yerlerin en yakın baroya bağlanmasına veya bunların birleştirilerek bir baro kurulmasına ve merkezlerinin belirlenmesine Türkiye Barolar Birliği karar verir. Türkiye Barolar Birliği yeni kurulacak baro bölgesinde bürosu bulunan levhaya kayıtlı avukatların listesini düzenleyerek bunlardan en kıdemli avukatı, yeni baroyu kurmakla görevlendirir. Görevli avukatın seçeceği ve başkanlığını yapacağı dört kişilik kurucu kurul en geç altı ay içinde yeni baronun kuruluşunu tamamlar ve Türkiye Barolar Birliğine bildirir. Baro yönetim kurulunun yedekleri ile birlikte istifa etmesi halinde baroyu üç ay içinde seçime götürmek kaydıyla aynı kurul oluşturulur.

Barolar, kuruluşlarını Türkiye Barolar Birliğine bildirmekle tüzel kişilik kazanırlar. Türkiye Barolar Birliği, kuruluşu Adalet Bakanlığına bildirir.

## **Bu Bölümde Ne Öğrendik Özeti**

Avukat olabilmenin gerektirdiği koşullar kanunda belirtilmiştir. Avukat olabilmek için aranan ilk şart kişinin TC vatandaşı olmasıdır. Bu koşul sağlandıktan sonra aranan diğer şartlar olumlu ve olumsuz koşullar olarak ayrılmaktadır. Olumlu koşullar olarak adlandırılan koşullar, Avukatlık Kanunu. m.3 ve m.4'de düzenlenmiştir. Olumsuz koşulların varlığında ise kişinin avukatlık mesleğine kabul istemi reddedilmektedir. Bu koşulların bir kısmı mutlak, diğer bir kısmı ise nispi nitelik taşımaktadır.



## **Kaynakça**

Güner Semih, Avukatlık Hukuku, Ankara, 2009.

Özkan Sungurtekin Meral, Avukatlık Hukuku, İzmir, 2006.

Özkan Sungurtekin Meral, Avukatlık Mesleği, Avukatın Hak ve Yükümlülükleri, İzmir,1999.

Aday Nejat, Avukatlık Hukukunun Genel Esasları, İstanbul,1997.

Yard.Doç.Dr. Faruk Kerem Giray

## **6. AVUKATIN MÜVEKKİLİNE KARŞI YÜKÜMLÜLÜKLERİ**

## **Bu Bölümde Neler Öğreneceğiz**

Bu derste avukatın müvekkiline karşı ne gibi yükümlülükleri olduğu ve bunların kapsamı anlatılacaktır.

## 6.1. Avukatın Müvekkiline Karşı Yükümlülükleri

Avukatın mesleğini ifa ederken yerine getirmesi gereken yükümlülükler farklılık göstermektedir. Bu farklılık, hizmetin ifasında birden çok kişiye sorumlu olmasından kaynaklanmaktadır. Avukat, mesleğini ifa ederken, davasını aldığı kişiye (vekiline) , hâkime, savcıya ve meslektaşlarına karşı yükümlülükleri olduğu gibi, meslek örgütüne (baroya), maliyeye ve sosyal güvenlik kurumuna karşı da sorumlulukları bulunmaktadır. Bu derste avukatın mesleğini ifa ederken yerine getirmesi gereken genel yükümlülüklerinden bahsedilecektir.

Ana başlıklarıyla Avukat, mesleki faaliyetini ifa ederken,

- a. mesleğin gerektirdiği özeni göstermek ve dürüst davranmakla yükümlüdür.
- b. müvekkilinin yaşam alanının özeline giren konularda kendisine anlattığı veya aktardığı bilgileri sır olarak saklamakla yükümlüdür. (Öyle ki, bu sır saklama yükümlülüğü vekâlet ilişkisinin sona ermesi veya işin ifası ile sona ermez. Avukat, öğrendiği sırları prensip olarak tüm yaşamı boyunca saklar ve bu bilgilerin kendisinden ifşa olmaması için gerekli önlemleri alır.) (Av.K. m.36)
- c. Avukatlık Kanununun 38.maddesi kapsamına giren hallerin varlığı durumunda, işi reddetmek zorundadır.
- d. reddettiği işi, gecikmeksizin müvekkiline bildirmekle yükümlüdür.
- e. Danışılan konuya ve alınan davaya ilişkin dosya tutmak ve saklamakla yükümlüdür.
- f. büro edinmekle yükümlüdür.
- g. el koyduğu işlere ait çekişmeli hakları edinmemek ve bunların edinilmesine aracılık etmemekle yükümlüdür.
- h. davayı alabilmek veya iş edinmek için aracı kullanmamakla mükelleftir.
- i. işi elde etmek için reklam sayılabilecek her türlü teşebbüs ve hareketten imtina etmek zorundadır. (Av.K. m 55)
- j. duruşmalarda Türkiye Barolar Birliğinin belirlediği resmî kıyafeti giymek zorundadır. (Av.K. m.49/Yön. 20/ Meslek Kuralları m.20)
- k. gerek yazdığı dilekçelerde, gerekse sözlü savunmalarında, düşüncelerini saygılı ve tarafsız bir üslup düzeyinde savunma sınırlarını aşmaksızın açıklamalıdır.

### 6.1.1. Avukatın, Mesleğin Gerektirdiği Özeni Gösterme ve Dürüst Davranma Yükümlülüğü

Avukat mesleğini ifa ederken, mesleğin gerektirdiği özeni göstermeli, doğruluk ve dürüstlükten ayrılmamalıdır. Avukatlık Kanununun 34. maddesinde bu husus açıkça belirtilmiştir. Madde hükmüne göre, Avukatlar, yüklendikleri görevleri bu görevin kutsallığına yakışır bir şekilde özen, doğruluk ve onur içinde yerine getirmek ve avukatlık unvanının gerektirdiği saygı ve güvene uygun biçimde davranmak ve Türkiye Barolar Birliğince belirlenen meslek kurallarına uymakla yükümlü tutulmuşlardır. Özen yükümlülüğü kapsamında avukat, müvekkilinin menfaatlerine uygun hareket etmek, müvekkiline zarar verecek davranışlardan kaçınmak yükümlülüğü altındadır. Müvekkil ile avukat arasında bu sorumluluğa ilişkin bir anlaşma olmasa dahi, avukat mesleğini ifa ederken özen göstermek, dürüst davranmak ve müvekkilinin menfaatini gözetmekle yükümlüdür. Özen gösterme yükümlülüğünün diğer bir dayanağı Borçlar Kanununun 390. maddesinde yer almaktadır. Buna göre vekilin, hizmet sözleşmesinden doğan sorumluluğu, işinin işini yaparkenki göstermesi gerekli özen borcuna benzetilmiştir.

Avukatın özen yükümlülüğünü ihlal edip etmediği belirlenirken; hukuki yardımda bulunduğu mesele bakımından yapacağı çalışma için uygun bir süreye sahip olup olmadığı göz önünde bulundurulmalıdır. Bir davaya ilişkin dilekçelerin hazırlanmasında, avukatın o hukukî mesele ile ilgili önemli hukukî bilgileri oluşturmaya yetecek zamanı kural olarak bulunur. Özen yükümlülüğü bu çerçevede değerlendirilir. Oysa, duruşmada ani bir biçimde ortaya çıkan bir mesele hakkında derhal vaziyet alabilmek bakımından, avukat uygun süreye sahip olmayabilir. Tecrübeli ve özenli bir avukattan beklenebilecek bilgilere sahipse, hemen vaziyet alabilmesi de mümkün olabilecektir. Şüphesiz böyle bir durumda avukat, o an için gerekeni yapmak konusunda kendisini yeterli hissetmezse, duruşmaya ara verilmesini talep ederek o konuda bilgi oluşturma olanağı yaratmaya çalışmalıdır<sup>27</sup>.

Özen yükümlülüğünün yerine getirilmemesi, gereği gibi ifaya olan menfaatin boşa çıkmasından doğan zararın tazminini gerektirir. Özen yükümlülüğünün yerine getirilmediğini ispat yükü müvekkildedir.

Sadece vekilin yöneldiği sonucun ortaya çıkmaması, -örneğin davanın kaybedilmesi- özen yükümlülüğünün gereği gibi yerine getirilmediği hususunda fiilî karine teşkil etmez. Müvekkil, avukatın meslek kurallarını ihlâl eden aktif bir davranışta bulunduğu veya pasif kaldığı ve bu yüzden yaşam deneyimleri ve işlerin normal akışına göre sonucun olumsuz olduğunu ispatlamalıdır. Müvekkil, özen yükümlülüğünün yerine getirilmemesi yüzünden arzulanan sonucun ortaya çıkmadığını ispat ettiği takdirde, avukat bir kusuru bulunmadığını ispat ederek sorumluluktan kurtulabilecektir. Örneğin, müvekkilin bağlayıcı talimatından ötürü, özen yükümlülüğünü yerine getiremediğini ispat etmelidir<sup>28</sup>.

<sup>27</sup> Özkan Sungurtekin Meral, Avukatlık Mesleği, Avukatın Hak ve Yükümlülükleri, İzmir,1999, s.323-324 naklen.

<sup>28</sup> Özkan Sungurtekin Meral, Avukatlık Mesleği, Avukatın Hak ve Yükümlülükleri, İzmir,1999, s.324 naklen.

Özen sorumluluğunun öznel ve nesnel iki unsuru bulunmaktadır. Nesnel (objektif) unsur, görülecek iş için gerekli bilgi, beceri ve eğitimin varlığına ilişkindir. Buna mukabil öznel (sübjektif) unsur ise; işin gerektirdiği gerekli girişim ve davranışlarda bulunmaktır.

Avukatın, özen yükümlülüğüne aykırı davranması birtakım müeyyidelere bağlanmıştır. Özen yükümlülüğüne aykırı davranılması durumunda öncelikle 134. madde de açıkça belirtildiği üzere avukat hakkında disiplin cezaları uygulanır. Avukatlık Kanununun 135. ve devam eden maddelerinde yaptırımlar sayılmıştır. Ayrıca özen gösterme yükümlülüğünün ihlali halinde Ceza Kanununun 257. maddesinde yer alan görevi kötüye kullanma suçundan ötürü avukat hakkında yargılama yapılabilir.

Avukat, mesleğin ifasıyla ilgili olarak hukukî mevzuatı, ilgili kuralları iyi bilmek, özümsemek ve bu alanda yapılan değişiklikleri takip etmekle yükümlüdür. Avukat, özen sorumluluğu kapsamında alanıyla ilgili mahkeme içtihatlarını da bilmek, takip etmek zorundadır.

Avukat, yeteneklerinin erişmediği bir işi kabul etmemelidir. Nitekim Uluslararası Barolar Birliğinin düzenlediği Uluslararası Meslek Kurallarında da, avukatın, kendisinin yetersiz olduğu bir konuda müvekkiline hizmet vermemesi gerektiği açıkça belirtilmiştir.

Özen yükümlülüğünün diğer bir boyutu da; müvekkilin talimatlarına uygun davranmaktır. Gerçi avukatın bağımsızlığı ilkesi ile avukatın, müvekkilin talimatlarına uygun davranma sorumluluğu birbirleriyle çelişiyor gibi algılansa da; avukat, müvekkilinin üzerinde serbestçe tasarrufta bulunabileceği haklarıyla ilgili vereceği talimatla bağlıdır. Söz gelimi, karşılıksız çek ile ilgili takip işlemlerinde iş sahibinin suç duyurusu yapılmasını istediği durumlarda, avukatın bu tamlata aykırı davranması beklenemez. Keza bir alacağa bağlı olarak faiz istemenin mümkün olduğu bir davada, müvekkilin açıkça faiz talebinden feragat ettiği hallerde, avukat bu talimata aykırı hareket etmemelidir. Avukat, müvekkilinin hak kaybına uğrayacağı durumlarda, vekilin feragatine yönelik talebini yazılı bir belgeye dayandırmalıdır. Avukat, vazgeçme anlamına gelen işlerde, müvekkilinin yazılı olurlarını almak zorundadır.

Özen sorumluluğunun gerektirdiği diğer bir davranış da, avukatın, tahsil ettiği parayı gecikmeksizin, müvekkiline veya onun hesabına aktarması veya teslim etmesidir.

Avukata verilen vekalet süresiz olduğu takdirde, verilen talimatın uzun süre yerine getirilmeyip, sonradan yerine getirilmek istendiğinde, müvekkile işin görülmesinin gerekip gerekmediğinin yeniden sorulması ve tekrardan talimat alınması güven sorumluluğunun bir gerekliliğidir.

Avukat, işi sürdürürken de dürüst ve açık olmalıdır. Kendisine duyulan güvene layık olmalı, iş sahibinin çıkarlarını korumalıdır. Bu bağlamda vekaletnameyi kabul eden avukatın bu davranışı ile takip görevini üstlendiği kabul edileceği üzere yapması gerekenleri yapma görevi başlamış sayılmaktadır. Türkiye Barolar Birliği Disiplin Kurulunun kararında yer aldığı gibi "vekil eden tarafından tevdi edilen belgelerin, onun izni olmaksızın karşı yana verilmesi, ceza yargılamasında suç teşkil etmese bile, özen borcuna aykırılık oluşturur.

Bu bağlamdaki yükümlülüklerin kapsamına giren bir diğer yükümlülük de "hesap verme yükümlülüğüdür. Borçlar Kanununun 392. maddesinde yer alan bu yükümlülüğe göre "vekil, müvekkilin talebi üzerine yapmış olduğu işin hesabını vermeye ve bu cihetten dolayı her ne nam ile olursa olsun almış olduğu şeyi müvekkile teslim mecburdur".

Avukat, üzerine aldığı işin yerine getirilmesi için en güvenli ve amaca uygun olan en etkin yolu seçmek zorundadır. Avukat, aldığı davayı, kanunda öngörülen koşullar izin verdiği ölçüde hukukun tanıdığı imkânlar çerçevesinde sonuna kadar yürütmekle yükümlüdür. Avukat, dava sonunda verilen kararın temyizinde yarar görmüyorsa, bu hususa ilişkin görüşünü, temyiz süresi geçmeden ve yazılı olarak müvekkiline bildirmek zorundadır.

Avukat, davayı alırken davanın tüm güçlüklerini ve sakıncalı yönlerini tespit edip, bu hususları müvekkiline bildirmek zorundadır.

Avukatın, müvekkilini zamanında bilgilendirmemesi, kendisine yapılan tebligatları ve icra emirleri hakkında bilgi vermemesi, aleyhte olan kararı müvekkilinin olurluğunu almadan temyiz etmemesi özen yükümlülüğüne aykırı davranış sayılmaktadır.

Avukatlık "doğruluk karinesini" temel alan mesleklerdendir. Avukatın, bu karineye ters düşecek ve bu inancı sarsacak davranışlardan imtina etmesi gerekir. Söz gelimi avukatın, adresini bildiği davalının adresine tebligat yerine, ilan yoluyla tebligat yaparak davayı, davalının yokluğunda sürdürmek istemesi, avukatlık mesleğine güveni sarsacak davranışlardandır.

Keza, borçlunun bilgisizliğinden yararlanarak yasal sınırların üzerinde faiz talebinde bulunmak avukatlık mesleğinin onuru ile bağdaşmaz. Sözgelimi ilam ile hükme bağlanan faiz oranının üstünde faiz talep edilmesi toplumda mesleğe duyulan güveni sarsan davranışlardandır.

### **6.1.2. Avukatın, müvekkilinin yaşam alanının özeline giren konularda kendisine anlattığı veya aktardığı bilgileri sır olarak saklama yükümlülüğü**

Sır, başkaları tarafından bilinmeyen ve başkalarınca öğrenilmesinde sahibinin menfaatinin bulunmadığı bilgidir. Bir bilgiyi sır yapan, sahibinin onun sır olarak saklanması konusundaki sübjektif iradesidir. Sır sahibinin sır olarak nitelediği hususun başkaları tarafından bilinmemesi ise sırrın nesnel (objektif) unsurudur.

Mesleki faaliyet sırasında edinilen sır niteliğindeki bilgilere, mesleki sırrı denir. Avukat mesleği gereği, müvekkiline en yakın kişidir. Avukatın mesleki faaliyeti sırasında bizzat müvekkilinden, dosyadan veya farklı belge ve kaynaklardan öğrendiği, müvekkiline ait sırları açıklamaması güven ilkesinin gereğidir. Avukatın, edindiği bu sırların saklanması ona duyulan güvenin bir gereği olmasının yanı sıra hizmetin kamusal boyutuyla da irtibatlıdır. Kamusal yönü oluşturan savunma hakkının tam ve noksansız kullanılabilmesi için, savunmaya esas teşkil edecek hususların avukata aktarılması ve aleyhine olabilecek hususların gizli kalması gerekmektedir.

Bazen avukatın bir bilgiyi, mesleğini icra sırasında mı yoksa müvekkili ile olan bir başka sosyal ilişkisi sırasında mı öğrendiği tam bir açıklıkla anlaşılamaz. Bu gibi şüpheli hallerde, avukatın tanıklıktan çekinme olanağı bulunduğu kabul edilir<sup>29</sup>.

Gizli tutulması söz konusu olan bilgiler, sadece kişisel nitelikte olanlar değildir. Bazen bir işletmeye özgü ticarî bir husus veya vergiyle ilgili bir bilgi veya siyasî nitelikteki bir husus da gizli tutulmalıdır, avukatın sır saklama yükümlülüğü çevresine dahildir. Söz konusu bilgiler, avukata müvekkilince verilmiş olmak zorunda değildir. Üçüncü kişilerin verdikleri bilgiler de sır saklama yükümlülüğü kapsamına dahil olabilir. Üçüncü kişilerin verdikleri bilgiler, müvekkilin temsili ile ilgili olup da, avukatça ilk defa keşif veya duruşma sırasında öğrenilse ve bunların saklı tutulmasında müvekkilin de menfaati bulunsa, avukat, tanıklıktan çekilmelidir<sup>30</sup>.

Edinilen ve gizli tutulması gereken bilgilerin, meslekî faaliyet sırasında veya avukatlık sıfatı dolayısıyla öğrenilmiş olması gerekir. Örneğin, bir duruşmaya arabasıyla gitmekte olan avukatın bir trafik kazasına tanık olması halinde, kaza ile ilgili tanıklıktan kaçınma olanağı bulunmaz. Zira tanıklık edeceği konudaki bilgisini, gözlemine meslekî statüsü içinde edinmiş olmadığı gibi, mesleği icra sırasında da edinmiş değildir. Dolayısıyla bunlara dayanıp tanıklıktan kaçınamaz<sup>31</sup>.

Avukata iletilen sır, kanunların suç saydığı bir eyleme yönelik olursa sır saklama yükümlülüğüne istisna mı getirilecektir?

5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 279. madde hükmüne göre “kamu adına soruşturma ve kovuşturmayı gerektiren bir suçun işlendiğini göreviyle bağlantılı olarak öğrenip de yetkili makamlara bildirimde bulunmayı ihmal eden veya bu hususta gecikme gösteren kamu görevlisi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası” ile cezalandırılacaktır. Suçun, adli kolluk görevini yapan kişi tarafından işlenmesi halinde, verilecek cezanın yarı oranda artırılacağı belirtilmiştir.

Buna mukabil Avukatlık Kanununun 36. maddesi ise avukatların mesleklerinin ifasına yönelik bir istisna getirmiştir. Madde hükmü gereğince avukatların, müvekkillerinden öğrendikleri sırlar, kanunun suç saydığı eyleme ilişkin olsa bile ceza kovuşturmasına konu olmaz.

Zira madde hükmü açıkça avukatların, kendilerine tevdi edilen veya gerek avukatlık görevi, gerekse, Türkiye Barolar Birliği ve baro organlarındaki görevleri dolayısıyla öğrendikleri hususları açığa vurmalarını yasaklamıştır. Avukatların, öğrendikleri bilgilerle ilgili olarak tanıklık edebilmeleri, iş sahibinin muvafakatini almış olmalarına bağlıdır. Ancak, bu halde dahi avukat tanıklık etmekten çekinebilir. Çekinme hakkının kullanılması, avukat için hukuki ve cezai sorumluluk doğurmaz.

<sup>29</sup> Özkan Sungurtekin Meral, Avukatlık Mesleği, Avukatın Hak ve Yükümlülükleri, İzmir,1999, s.392. naklen.

<sup>30</sup> Özkan Sungurtekin Meral, Avukatlık Mesleği, Avukatın Hak ve Yükümlülükleri, İzmir,1999, s.392. naklen.

<sup>31</sup> Özkan Sungurtekin Meral, Avukatlık Mesleği, Avukatın Hak ve Yükümlülükleri, İzmir,1999, s.392. naklen.



Şu halde avukatın öğrendiği husus, kanunun suç saydığı bir eyleme ilişkin bile olsa, bu sırrı ihbar etmemesi nedeniyle herhangi bir ceza sorumluluğu doğmaz. Bunun için avukatın çekinme hakkını kullanması yeterlidir.

Keza müvekkilin ölümü halinde de sır saklama yükümlülüğü devam eder. Zira bilgiyi sır yapan, sahibinin onun sır olarak saklanması konusundaki sübjektif iradesidir. Bu iradesine aykırı davranma meslek etiği ile bağdaşmaz. Müvekkil, avukatına açıkladığı sırrın ölümünden sonra açıklanması hususunda kendisine açıkça bir talimat vermedikçe veya vasiyetinde buna ilişkin bir kayıta bulunmadıkça, avukat söz konusu sırrı açıklayamaz. Avukatlık Kanununun 36. maddesi avukatların mesleklerini ifa ederken, öğrendikleri hususları açığa vurmalarını açıkça yasaklamıştır. Avukatın sır saklama yükümlülüğü, müvekkilin ölümünden sonra devam edeceği gibi, avukatın mesleğinden ayrılmasından veya emekli olmasından sonra da devam eder.

Hemen belirtelim ki, avukatın sır saklama yükümlülüğü, avukatın yanı sıra, avukatın yanında çalıştırdığı kişiler ve stajyerler için de geçerlidir. (meslek kuralları 37.md)

Avukatın sır saklama yükümlüğünün sona erebilmesi için müvekkilin ölür vermesi veya bu sırrın açıklanmasında avukatın haklı bir çıkarının bulunması gereklidir.

Avukatlık Kanununun 36.maddesinin 2.fikrasında avukatın, müvekkilin ölür vermesi durumunda, sır saklama yükümlülüğünden kurtulacağı belirtilmiştir.

Avukat, istisnai durumlarda, kendini savunabilmek için müvekkiline ait sırrı açıklamak durumunda kalabilir. Bunu, özel hukuka ilişkin tazminat talebi ile yargılandığı davada yapabileceği gibi, eyleminin suç oluşturması durumunda açılan ceza davasında veya meslek kuralları gereği yapılan disiplin yargılamasında da yapabilir.

Avukat, avukatlık ücretini elde edebilmek için, kanıtlamak zorunda kaldığı iddiasıyla sınırlı olarak müvekkiline ait sırrı mahkemede açıklayabilir. Ancak böyle bir ihtimalde dahi; açıklanacak sırrın kapsamının amacını aşmaması ve savunma sınırları ile orantılı olmasıdır.

Müvekkilin sırlarının saklanması, müvekkil bakımından bir insan hakkıdır. hukuk devleti olduğu iddiasındaki her devlet, kendisinin temel taşlarından biri olan insan haklarına saygılı olmak zorundadır. Bireyin, mutlak koruma altına alınmış olması gereken gizli hayat alanına saygı gösterilmesi de bu bağlamda ele alınmalıdır. Özel hayat ise, nisbî koruma altındadır.

Örneğin, müvekkilin vergi konusundaki bir sırrı nisbî korumaya tâbi olup; kamuya ilişkin üstün bir menfaat gerektirmekteyse, açıklanması mümkün olmalıdır<sup>32</sup>. Sözgelimi vergi affından yararlanması gibi.

Kişilerin sırlarının açıklanması, sadece özel hayatın dokunulmazlığı konusundaki temel hakkı değil, yine insan haklarından olan savunma hakkını da zedeler. Savunma mesleği olan

---

<sup>32</sup> Özkan Sungurtekin Meral, Avukatlık Mesleği, Avukatın Hak ve Yükümlülükleri, İzmir,1999, s.397. naklen

avukatlıkta, meslek sırrı bu bakımdan çok önemlidir. Zira serbest avukatlık, hukuk devletine özgü hukuk sistemi için vazgeçilemez bir kurumdur. Avukatlık meslek sırrının korunması, serbest avukatlık kurumunun da güvenceye bağlanmasını sağlayıcı unsurlardan biridir<sup>33</sup>.

---

<sup>33</sup> Özkan Sungurtekin Meral, Avukatlık Mesleği, Avukatın Hak ve Yükümlülükleri, İzmir,1999, s.397. naklen.

## **Bu Bölümde Ne Öğrendik Özeti**

Mesleki faaliyet sırasında edinilen sır niteliğindeki bilgilere, mesleki sırrı denir. Avukat mesleği gereği, müvekkiline en yakın kişidir. Avukatın mesleki faaliyeti sırasında bizzat müvekkilinden, dosyadan veya farklı belge ve kaynaklardan öğrendiği, müvekkiline ait sırları açıklamaması güven ilkesinin gereğidir. Buna mukabil Avukatlık Kanununun 36. maddesi ise avukatların mesleklerinin ifasına yönelik bir istisna getirmiştir. Madde hükmü gereğince avukatların, müvekkillerinden öğrendikleri sırlar, kanunun suç saydığı eyleme ilişkin olsa bile ceza kovuşturmasına konu olmaz.

## **Kaynakça**

Güner Semih, Avukatlık Hukuku, Ankara, 2009.

Özkan Sungurtekin Meral, Avukatlık Hukuku, İzmir, 2006.

Özkan Sungurtekin Meral, Avukatlık Mesleği, Avukatın Hak ve Yükümlülükleri, İzmir,1999.

Aday Nejat, Avukatlık Hukukunun Genel Esasları, İstanbul,1997.

## **7. AVUKATIN İŞİ REDDETME ZORUNLULUĞU**

## **Bu Bölümde Neler Öğreneceğiz**

Bu derste avukatın, Avukatlık Kanunu gereğince hangi hallerde kendisine teklif edilen işleri reddetmekle zorunlu olduğu anlatılacaktır.

## **7.1. Avukatın, Avukatlık Kanununun 38.Maddesi Kapsamına Giren Hallerin Varlığı Durumunda, İşi Reddetmek Zorunluluğu**

Avukatın, kanunun yasakladığı durumlarla ilgili olarak kendisine yapılan öneriyi reddetmesi, yükümlülük olarak kabul edilmekte ve işin mahiyeti gereği, yasaklanan işlemler genellikle suç sayılmakta ve ceza kanunları uyarınca hapis veya para cezası öngörülmektedir.

Avukatın, kendisine teklif edilen işi reddetmesi gerekirken, kabul edip sözleşme yapması durumunda, yapılan sözleşmenin hukuken geçerli olup olmayacağı ve sonuç doğurup doğurmayacağı tartışmalıdır. Yargıtay'a göre, Avukatlık Kanununun 38. maddesi kamu yararı amacıyla düzenlenmiş emredici bir kural olduğundan, Borçlar Kanununun 20. maddesi gereğince avukatlık sözleşmesi batıldır. Buna mukabil doktrinde, kanunda öngörülen yükümlülüğün avukatı bağlayacağını, müvekkil bakımından sözleşmenin geçerli olduğunu savunmaktadır.

Avukatlık Kanununun 38. madde hükmüne göre; Avukat;

a) Kendisine yapılan teklifi yolsuz veya haksız görür yahut sonradan yolsuz veya haksız olduğu kanısına varırsa,

b) Aynı işte menfaati zıt bir tarafa avukatlık etmiş veya mütalaa vermiş olursa,

c) Evvelce hâkim, hakem, Cumhuriyet savcısı, bilirkişi veya memur olarak o işte görev yapmış olursa,

d) Kendisinin düzenlediği bir senet veya sözleşmenin hükümsüzlüğünü ileri sürmek durumu ortaya çıkmışsa,

e) Görmesi istenilen iş, Türkiye Barolar Birliği tarafından tespit edilen mesleki dayanışma ve düzen gereklerine uygun değilse,

Teklifi reddetmek zorunluluğundadır.

Bu yükümlülük, avukatların ortaklarını ve yanlarında çalıştırdıkları avukatları da kapsar.

Avukatın, reddetme yükümlülüklerini sırayla inceleyelim.

**1.Avukat; kendisine yapılan teklifi yolsuz veya haksız görür yahut sonradan yolsuz veya haksız olduğu kanısına varırsa, işi reddetmekle yükümlüdür.**

Avukat müvekkilinin hukuken ve kanunen haklı olmadığını veya talebinin haksız olduğunu bile bile işi kabul edemez. Böyle bir durumda talebi reddetmelidir.

Yolsuz ve haksız dava açılması uygulamada iki farklı durumda ortaya çıkabilir. Birinci ihtimal, avukatın sonuç vermeyeceğini bildiği bir davayı açmasıdır. İkinci ihtimal ise sırf davanın karşı tarafına (davalıya) eziyet etmek, onu zahmete sokmak, onu yormak veya hakkına kavuşmasını geciktirmek amacıyla dava açılması durumudur. Bu durum hakkın kötüye

kullanılmasıdır. Bu gibi ihtimallerde dava açılmasında hukuken korunan bir menfaat olmamasına, sırf karşı tarafa zaman kaybettirmek amacıyla yargıya başvurulmaktadır.

Kanunun bu hükmü, avukatı kasdi veya kötü niyetle dava açmaktan ve yürütmekten alıkoyan bir yükümlülük niteliğindedir. Avukat, müvekkilinin ısrarına rağmen, hukuki menfaatin bulunmadığı bir davayı açmamalıdır. Bu aynı zamanda mahkemelerin gereksiz yere iş yükünün artmasına da sebebiyet verir.

Avukat, müvekkiline davayı açmaya özendirmiş veya temsil ettiği tarafın bilgisi olmaksızın böyle bir davayı açıp yürütmeye kalkmışsa, müvekkilin bu yüzden uğradığı zararı da tazminle yükümlüdür.

İşi, haksız ve yolsuz bulma halinde ret yükümlülüğü" sadece özel hukuk alanında söz konusudur. Ceza yargılamasında, herkesin bir müdafinin yardımından yararlanma hakkı olduğu için mutlak veya nispi zorunluluk hallerinde işin haksız ve yolsuz olduğundan bahisle ret yoluna gidilemez.

## **2. Avukat; aynı işte menfaati zıt bir tarafa avukatlık etmiş veya mütalaa vermiş ise, işi reddetmekle yükümlüdür.**

Avukat; kanunun 38. maddesi uyarınca aynı işte menfaati zıt bir tarafa avukatlık etmiş veya mütalaa vermiş ise, işi reddetmek zorundadır.

Bu yükümlülük ile ilgili olarak bir de Meslek Kurallarınının 36. maddesiyle düzenleme yapılmıştır. "Bir anlaşmazlıkta taraflardan birine hukuki yardımda bulunan avukat, yararı çatışan kimseleri temsil etmemek kuralıyla bağlıdır". Aynı madde ile bu yükümlülükler ortak büroda çalışan avukatları da kapsamakta, bu avukatların, yararı çatışan kimselerin temsilini üstlenmemeleri istenmektedir.

Bu yükümlülük gereği avukatın, "aynı hukuki uyuşmazlıkta" çıkarları çatışan tarafları temsil etmemesi gerekmektedir. Çift taraflı temsil yasağı" veya "çıkarı çatışanları temsil yasağı" dava biçimindeki faaliyetlerin yanı sıra, görüş bildirme gibi faaliyetlerde de söz konusudur. Örneğin, bir boşanma konusunda kendisine başvuran eşlerden birine olaya ilişkin hukuki görüş bildiren avukatın daha sonra taraflarca açılan davada diğer tarafın avukatlığını üstlenmemesi gerekir.

Bu yükümlülük içeriğinde, taraf değiştirmekten imtina etme yükümlülüğünü de ihtiva eder. Avukat, aynı uyuşmazlıkta önce bir taraf, daha sonra diğer taraf için faaliyette bulunamaz. Yükümlülüğün içine "aynı anda" değil "farklı zaman dilimi içinde" birine avukatlık veya danışmanlık yoluyla yardım yapıp daha sonra diğer tarafa yardım yapma yer almaktadır. Bu durumlarda avukatın sadakat yükümlülüğünün zarar gördüğü düşünülmektedir. Taraf değiştirme yasağı aynı uyuşmazlık veya aynı iş ile sınırlıdır. Yoksa taraflardan birinin boşanma davasına bakan avukat, üstlendiği boşanma davası ile ilgili çalışması bittikten sonra aleyhine boşanma davası açtığı kişinin üçüncü bir kişideki alacağının tahsili için avukatlık yapmasında hiçbir sakınca yoktur. Aradan uzun bir zaman geçmiş olsa bile taraf değiştirme yasağı devam eder.



Kooperatif tüzel kişiliğini vekil olarak temsil eden avukatın, kooperatif yöneticileri hakkında "görevi kötüye kullanma suçu" nedeniyle açılan ceza davasında, sanık konumundaki yöneticilerden birinin vekilliğini üstlenmesi menfaat çatışmasından kaynaklanan temsil yasağına girer.

Maddi olaylar farklı olmakla beraber taraflar arasındaki bağlantı her iki davada ortaksa iş aynı iş sayılır. Taraf değiştirme halinde ilk iş sahibinin avukata verdiği bilgilerin ikinci davada aleyhine kullanılabilmesi düşüncesi önem kazanmaktadır. Zina olayında, erkeğin karısının açtığı davada kadının zina yapmadığını savunan avukatın kocanın açtığı geçimsizlik nedenine dayalı boşanma davasında kocanın avukatlığını yapması gibi.

Avukat, menfaati müvekkilinin ile çatışan kişinin ister danışma; ister temsil konusunda olsun, vekâlet sözleşmesi yapma teklifini kabul etmemelidir. Zira, müvekkilinin karşı tarafı konumunda bulunan kişinin vekili olmayı kabul edecek olursa, bir başka deyişle, zaman bakımından eş zamanlı, ancak farklı bir hukukî ihtilâfta müvekkilinin hasmını temsil edecek olursa, kanımca bu durumda da caiz olmayan bir temsilden söz edilmelidir. Zira avukatlık, kamunun itimat duyması gereken bir meslek olup; en ufak bir şüpheyi bile kaldırması mümkün değildir. Bu, mesleğin, savunma hakkının ve hukuk devletinin korunması gerekliliğinin bir sonucudur. Avukatlık mesleğine ilişkin genel görüşe göre, Avukatlık Kanununun 38/b maddesinin avukata getirdiği faaliyet yasağı, avukatın sadece aynı hukukî sorunda zıt menfaatleri bizzat temsil etmesi halinde değil; aksine ortak avukatlık bürosu şeklinde birlikte meslek icra eden avukatlar, bu büroda hizmet sözleşmesiyle çalıştırılan avukatlarla, bürodaki diğer anlaşmalı olarak çalışan meslektaşların aynı hukukî meselede halihazırda çelişen menfaatlerden birini diğerine karşı ve eş değerde temsil ettiği veya yol gösterdiği durumda da söz konusu olur. Avukatın çatışan menfaatleri temsil etmesi, mesleğe aykırılık için yeterli olup; avukatın bu davranışının müvekkil bakımından zarar verici olması veya diğer tarafa yarar sağlıyor olması gibi şartlar aranmaz. Aslında bu hususta, önceki müvekkilin veya her iki ilgilinin rıza göstermiş olması da önem taşımaz<sup>34</sup>.

Aynı işte önce taraflardan birine hukuksal yardım sunan avukatın daha sonra azil, işi bırakma gibi nedenlerle diğer tarafa avukatlık etmesi durumunda yasaklanmış bir faaliyeti yapması nedeniyle yaptırım uygulanması gerekmektedir. Taraf değiştirme yasağı tüzel kişiliğin avukatlığında da görülür. Sürekli olarak tüzel kişiliğin hukuk danışmanlığını yapan bir avukatın, daha sonra işten çıkarılan işçilerin şirkete karşı açtıkları davalarda avukatlık yapmasını yükümlülüğün ihlali olarak kabul edilmektedir.

Aralarında menfaat çatışması bulunan sanıkların ayrı müdafiler tarafından savunulması gerekir. Her iki sanığa Baro tarafından aynı avukatın müdafii olarak atanması, aynı avukatın esas hakkında savunma yapması, Avukatlık Kanununa aykırıdır. Aynı avukatın her iki sanık müdafii olarak oturuma katılıp esas hakkında savunma yapması; 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 38 ve 5271 sayılı CMK.'nın 152. maddelerine aykırıdır. (Yargıtay 7.Ceza Dairesinin 27.01.2010 tarih ve E. 2007/7905 K.2010/1140)

<sup>34</sup> Özkan Sungurtekin Meral, Avukatlık Mesleği, Avukatın Hak ve Yükümlülükleri, İzmir,1999, s.298. naklen

Avukat yolsuz veya haksız gördüğü bir davayı açıp, yürütmüş ise, dundan doğan zararlar için müvekkiline karşı sözleşmeden ötürü, 3. Kişilere ise haksız fiilden ötürü sorumludur.

**3. Avukat; evvelce hâkim, hakem, Cumhuriyet savcısı, bilirkişi veya memur olarak o işte görev yapmış olursa, işi reddetmekle yükümlüdür.**

Avukatlık Kanununun 38. maddesinin c bendi, evvelce hâkim, hakem, Cumhuriyet savcısı, bilirkişi veya memur olarak işe el koymuş, görev yapmış kişilerin; avukatlık yaparken o işin kendilerine önerilmesi halinde işi reddetmekle yükümlü olduklarını belirtmektedir.

Kuralın kökeni "avukatın bağımsızlığı" ilkesinden gelmektedir. Kural ile getirilen yükümlülük iş ile sınırlı yükümlülüktür. Kanun, resmi sıfat ile veya resmi görevini yaparken dahil olduğu bir işin daha sonraki aşamalarında bu kez avukat olarak görev yapmasını yasaklamıştır. Kanun maddesinde "dava" yerine "iş"ten söz edilmiş olması nedeniyle hakim sıfatıyla el konulan davada verilen kararın, daha sonra avukat olarak görev üstlenilen davaya dayanak oluşturması halinde de madde uygulama alanı bulacaktır.

Hâkimlik görevini yapan bir hâkim, emekli olduktan sonra hâkimlik görevini ifa ederken duruşmasına çıktığı bir dosyayla ilgili olarak avukatlık yapamaz. Aksi durum Avukatlık kanununun 38. maddesinin (c) bendine muhalefet oluşturur.

Aynı kişinin iki farklı sıfatla aynı işte görev almasının adaletin yerine getirilmesinde kuşku yaratacağı, gerek mahkemeye ve gerekse avukatlık kurumuna olan güveni sarsacağı açıktır. Böyle bir davranışta bulunmak tarafsızlık ilkesine gölge düşürür, zarar verir. Bu zarar, bireyleri yargı kararlarının yansız olmadığı kanısına ulaştırır. Hukuk kurallarına duyulan güven azalır. Nitekim adalet, mülkün temelidir.

38. maddenin (c) bendinde belirtildiği üzere hâkimlik veya savcılık görevini yaparken dahil olunan bir işin daha sonraki aşamalarında bu kez avukatlığı yapılamaz. Ancak anılan madde sadece hâkimliği değil, aynı zamanda hakemlik, bilirkişi veya memur olma ihtimalini de dikkate almıştır. Tahkim yargılamasında hakemlik yapmış bir kişi, aynı dosyayla ilgili olarak avukatlık yapamaz. Keza ilgili dosyaya ilişkin bilirkişilik yapmış bir kişi, aynı dosya için avukatlık yapamaz.

Memurluk için durum biraz farklıdır. Kanun maddesinde öngörülen kısıtlama, her tür memuriyet için getirilmiş bir kısıtlama değildir. İş gereği ihtilâfa temas etmiş bir memurun, ilgili ihtilâfin sonradan avukatlığını yapamayacak olabilmesi için ihtilâfin doğrudan kendi görev alanına giren veya yetkisine giren bir meseleye dair olması gerekir. Söz gelimi Tapu Kadastro Müdürlüğünde çalışan bir memurun, görülmekte olan boşanma davası için önceden eşlere ait tapu bilgilerini mahkemeye bildirmiş olması, sonradan meslekten ayrılıp boşanma davasının avukatlığını yapmasına engel değildir. Ancak Tapu Kadastro Müdürlüğünde çalışan bir memurun, dava konusu yapılan tapu ihtilafına yönelik önceden bir temasının bulunması, sonradan anılan ihtilâfin avukatlığını yapmasına engel teşkil eder.

**4. Avukat, bizzat kendisinin düzenlediği bir senet veya sözleşmenin, hükümsüzlüğünü ileri sürmek durumunda ise, işi reddetmekle yükümlüdür.**

Mesleki itibarın zedelenmesini önlemek için Avukatlık Kanununun 38. Maddesinin (d) bendi ile getirilen yükümlülüğe göre, avukat kendisinin düzenlediği bir senet veya sözleşmenin hükümsüzlüğünü ileri sürmek durumunda kalması ihtimalinde; alacağı işi reddetmekle yükümlüdür. Aksi halde avukat, menfaati doğrultusunda hareket eden, iş gören bir kişi konumuna düşecektir. Menfaatine göre görüş değiştiren bir avukatın gerek toplumsal anlamda ve gerekse bireysel anlamda son derece sakıncalı ve güvenilmez bir kişi olarak kabul edilebileceği düşüncesi bu yükümlülüğü gerektirmiştir. Avukat, bizzat kendisinin düzenleyip imzası ile katıldığı bir belgedeki imzasını sonradan inkâr edemez.

Avukatın iş sahibi adına düzenlediği bir protokolü daha sonra yükümlülükler yerine getirilmedi gerekçesiyle geçersiz sayması ve icrayı devam ettirmesi mesleğin saygınlığını zedeleyen bir davranış olarak nitelendirilmektedir.

Avukatın herhangi bir protokolü vekil olarak imzalaması şart değildir. Tanzimine katılmış veya içeriğini yönlendirmiş olması yeterli olup sözleşme imzalanırken bizzat orada bulunuyor olması da önemli değildir. Kendi düzenlediği sözleşmenin hükümsüzlüğünü ileri sürmek kamunun mesleğe olan güveni sarsan bir davranış olarak kabul edilmekte ve disiplin cezasının uygulanmasını gerektirir.

**5. Avukat, Türkiye Barolar Birliği tarafından tespit edilen meslekî dayanışma ve düzen gereklerine uygun olmayan işi reddetmekle yükümlüdür.**

TBB'nin 8-9 Ocak 1971 tarihli IV. Genel Kurulu'nda kabul edilmiş ve 26 Ocak 1971 tarihli TBB Bülteni'nde yayımlanarak yürürlüğe giren meslek kurallarından konumuzu ilgilendiren hususlar şunlardır:

Anılan meslek kurallarının 11. Madde hükmüne göre avukat, Türkiye Barolar Birliği'nce kabul olunan mesleki dayanışma ve düzen gereklerine uygun davranmakla yükümlüdür.

Nitekim Avukatlık Kanununun 9. Maddesinde avukatlık yemini düzenlenmektedir. Avukat, hukuka, ahlaka, mesleğin onuruna ve kurallarına uygun davranacağına namusu ve vicdanı üzerine yemin eder. Şu halde bir avukat, meslek kurallarıyla bağdaşmayan bir işi reddetmek zorundadır.

Meslek kurallarınının 35. maddesi gereğince, Avukat aynı davada, birinin savunması öbürünün savunmasına zarar verebilecek durumda olan iki kişinin birden vekaletini kabul etmez. Keza 36. madde uyarınca da, bir anlaşmazlıkta taraflardan birine hukuki yardımda bulunan avukat, yararı çatışan öbür tarafın vekâletini alamaz, hiçbir hukuki yardımda bulunamaz. Ortak büroda çalışan avukatlar da, yararları çatışan kimseleri temsil etmemek kuralı ile bağlıdırlar.

Meslek Kurallarının 48. maddesi, avukatların Barolarla ve TBB ile İlişkilerini düzenlemektedir. Madde hükmüne göre; avukat kişi, Baro Başkanlığı, Baro Yönetim ve Disiplin Kurulu üyelikleri ile Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı, Yönetim Kurulu üyeliği, Türkiye Barolar Birliği Disiplin Kurulu Başkanlığı ve üyeliği görevlerini aynı anda üstlenemez.

## **Bu Bölümde Ne Öğrendik Özeti**

Avukatlık Kanununun 38. madde hükmüne göre; Avukat; kendisine yapılan teklifi yolsuz veya haksız görür yahut sonradan yolsuz veya haksız olduğu kanısına varırsa; aynı işte menfaati zıt bir tarafa avukatlık etmiş veya mütalaa vermiş olursa; evvelce hâkim, hakem, Cumhuriyet savcısı, bilirkişi veya memur olarak o işte görev yapmış olursa; kendisinin düzenlediği bir senet veya sözleşmenin hükümsüzlüğünü ileri sürmek durumu ortaya çıkmışsa veya görmesi istenilen iş, Türkiye Barolar Birliği tarafından tespit edilen mesleki dayanışma ve düzen gereklerine uygun değilse, teklifi reddetmek zorunluluğundadır.

## **Kaynakça**

Güner Semih, Avukatlık Hukuku, Ankara, 2009.

Özkan Sungurtekin Meral, Avukatlık Hukuku, İzmir, 2006.

Özkan Sungurtekin Meral, Avukatlık Mesleği, Avukatın Hak ve Yükümlülükleri, İzmir,1999.

Aday Nejat, Avukatlık Hukukunun Genel Esasları, İstanbul,1997.

## **8. AVUKATIN MÜVEKKİLİNE KARŞI YÜKÜMLÜLÜKLERİ**

## **Bu Bölümde Neler Öğreneceğiz Özeti**

Bu bölümde avukatın müvekkiline karşı olan yükümlülükleri anlatılmaya devam edilecektir. Söz konusu yükümlülüklerden, özellikle işi reddettiğini bildirme yükümlülüğü, danışılan konuya ve alınan davaya ilişkin dosya tutma ve saklama yükümlülüğü, büro edinme zorunluluğu, çekişmeli hakları edinmeme mükellefiyeti, aracı kullanmama yükümlülüğü ve reklam yasağına riayet etme mükellefiyeti üzerinde durulacaktır.



## 8.1. İşi Reddettiğini Bildirme Yükümlülüğü

Avukatlık Kanununun 37. madde hükmüne göre; avukat, kendisine teklif olunan işi sebep göstermeden reddedebilir. Reddin, iş sahibine gecikmeden bildirilmesi zorunludur. Keza Borçlar Kanununun 387. maddesi de vekilin tevdi edilen işi idare hususunda resmi bir sıfatı olduğunda veya işin icrası mesleğinin icabından ise yahut bu gibi işleri kabul edeceğini ilan etmiş ise vekaletin, vekil tarafından derhal reddedilmemesi durumunda kabul edileceğini düzenlemektedir.

Şu halde; işi herhangi bir gerekçe göstermeden reddeden avukatın gecikmeden ret kararını iş sahibine bildirme yükümlülüğündedir. Buna benzer bir düzenleme Meslek Kurallarınının 38. maddesinde görülmektedir. Buna göre avukat, işi ret hakkını müvekkiline zarar vermeyecek şekilde kullanmaya dikkat edecektir.

İşi reddetme hakkı, avukatlığın bağımsızlığı ve serbest meslek niteliği ile yakından ilgili bir hakktır. Avukatın herhangi bir gerekçe göstermeden kullanılabilirdiği bu hakkın iş sahibine zarar vermeden kullanılabilmesi için avukatın işi ret kararını iş sahibine gecikmeden bildirmesi istenmektedir.

Avukatın işi reddi halinde durumu gecikmeden iş sahibine bildirmesinde süre nedir?

Bu konuda Borçlar Yasasında iki farklı uygulama karşımıza çıkmaktadır. "Normal işlerde" vekilin vekilliği reddettiğinin bildirilmesi ile "vekilin resmi sıfatı olması" veya "işin icrası vekilin mesleğinin yapılmasından sayılması" ya da "vekilin bu gibi işleri kabul edeceğini ilan etmiş olması" durumlarında vekaleti kabul etmediğinin bildirilme zamanı farklıdır.

Borçlar Yasasının 1. maddesinde yer alan "sözleşme her iki yanın karşılıklı ve birbirine uygun iradelerini açıkladıkları an oluşur" kuralı vekalet sözleşmesinde farklı uygulanmaktadır. Normal vekalet ilişkisinde Borçlar Yasasının 6. maddesindeki kural uygulanır. Yani, vekalet önerilen kişi "uygun bir süre" içinde reddetmemiş ise vekalet sözleşmesi oluşmuş sayılır.

Buna karşılık Borçlar Kanununun madde 387'de yer alan özel kurala göre; vekilin tevdi edilen işi idare konusunda resmi bir sıfatı varsa veya vekaleti üstlenme vekilin mesleğinin gereği ise veya vekil, bu gibi işleri kabul edeceğini ilan etmiş ise, avukat, iş kendisine önerildiği an, yahut işin yapılması yolundaki istem kendisine ulaştığı an "derhal" işi reddetmelidir. Bunu yapmazsa özel durumu nedeniyle işi kabul etmiş sayılmaktadır.

Avukatlık Yasası avukatlık sözleşmesinin oluştuğu an ile ilgili bu konuda, avukatın bir meslek mensubu olmasına rağmen Borçlar Hukukunda meslek gereği olarak belirlenen derhal bildirme yükümlülüğünden uzaklaşmış, yerine "gecikmeden bildirme" kavramını getirmiştir.

İşi ret halinde, iş sahibinin bir başka avukata gidebileceğini, kendisine işin takibi önerilecek avukatın da inceleme ve araştırma hakkı olduğunu göz önüne alarak gerekli sürede bildirim yapılmalıdır. Bu nedenle işin gecikmeden bildirilmiş sayılması için avukatın önerilen işteki süreleri hesaplayıp işi reddettiğini iş sahibine uygun bir zamanda ulaştırmalıdır. Avukatın buradaki yükümlülüğünün temelinde "sadaikat yükümlülüğü" yatmaktadır.

## **8.2. Danışılan konuya ve alınan davaya ilişkin dosya tutma ve saklama yükümlülüğü**

Avukatlık Yasasının 52. maddesine göre avukat, üzerine aldığı her iş veya yazılı mütalaasına başvuru konular hakkında düzenli dosya tutmak zorunluluğundadır. Avukat tutacağı dosyada istediği şekilde düzenleme yapma hakkına sahiptir.

Kanun koyucu, avukatın düzenli ve disiplinli bir çalışma ortamında mesleki faaliyetini sürdürmesini istemiştir. İlgili işe ait dosya tutulması ve verilen her yazılı görüşün dosyalanması sağlıklı bilgilere ulaşmanın ön koşuludur.

Avukatlık Kanununun 39. maddesi gereğince, avukat, kendisine tevdi olunan evrakı, vekâletin sona ermesinden itibaren üç yıl süre ile saklamakla yükümlüdür. Ancak, avukat evrakın geri alınmasını müvekkile yazı ile bildirir ise saklama yükümlülüğü, bildirme tarihinden itibaren üç ayın sonunda sona erer.

Keza Avukat, ücreti ve yapmış olduğu giderleri kendisine ödenmedikçe, elinde bulunan evrakı geri vermekle yükümlü değildir.

## **8.3. Büro Edinme Zorunluluğu**

Avukatlık Kanununun 43. maddesi gereğince, her avukat, levhaya yazıldığı tarihten itibaren üç ay içinde baro bölgesinde bir büro kurmak zorundadır. Kanunun öngördüğü yasak uyarınca bir avukatın birden fazla bürosu olamaz. Keza birlikte çalışan avukatlar da ayrı büro edinemezler. Avukatlık ortaklığı yurt içinde şube açamaz.

Bürosunu veya konutunu değiştiren avukat yenilerinin adreslerini bir hafta içinde baroya bildirmek zorundadır.

Büro düzeni ile ilgili bir başka sorun da avukat bürosunun meslekle ilgili olmayan işlere tahsis edilmemesi ve meslek hizmetlerinin dışında başka amaçlarla kullanılmamasıdır. Ticaret yapmak, avukatlıkla birleşmeyen faaliyetlerden olduğundan büroyu bir ticarethanenin şubesi veya eklentisi gibi gösteren durumlardan özellikle kaçınılmalıdır.

Büronun açılması aşamasında "İşyeri Açma İzni Harcı" ödenmesi gerekmemektedir. İçişleri Bakanlığının 04.09.2000 günlü genelgesinde yer alan "kendi meslek kuruluşlarından izin alan iş sahiplerinin de belediyelere ayrıca işyeri açma izni harcı ödemeleri gerektiği" yolundaki belirlemesinden sonra belediye başkanlıkları avukat bürolarından işyeri açma izni harcı adı altında parasal taleplerde bulunmaları üzerine konu idari yargıya götürülmüş, Danıştay 9. Dairesi 09.12.2004 günlü ve E.2000/6986, K.2004/6517 sayılı kararıyla avukat bürolarının işyeri açma izni harcına tabi olduğuna karar vermiştir. Karara Danıştay Vergi Dava Daireleri Kurulu nezdinde yapılan itiraz sonucu Danıştay 9. Daire kararı bozulmuş ve avukatların işyeri açarken izin harcı adı altında ödeme yapmalarının önüne geçilmiştir.

#### **8.4. Çekişmeli Hakları Edinmeme Mükellefiyeti**

Kanunun 47. maddesinde, avukata el koyduğu işlere ait çekişmeli hakları edinmesi veya bunların edinilmesine aracılık etmesi yasaklanmıştır. Bu yasak, işin sona ermesinden itibaren bir yıl boyunca devam eder. Keza söz konusu bu yasak avukatın ortaklarını ve yanında çalıştırdığı avukatları da kapsar.

"Dava sonucuna katılma yasağı" olarak tanımlanan bu yasak, Romalılardan bu yana uygulanan (Pactum de quota litis) bir yasaktır.

Bu madde ile kamu hizmeti gören avukatın takip etmekte olduğu işten kişisel çıkar sağlamasını önlemek amaçlanmıştır. Bu kural, kamu düzeni ile yakından ilgili emredici nitelikte bir kuraldır. Çekişmeli hakları edinme yasağı. Avukatlık Yasasının 164/3f maddesinde farklı bir anlatımla bir kez daha ele alınmaktadır. Bu maddeye göre, dava konusu olan mal veya hak gibi kıymetlerden bir kısmının aynen avukata ait olacağını ve böylece avukatın taraflardan biriymiş gibi dava konusuna doğrudan doğruya ortaklığını öngören anlaşmalar geçersiz sayılmaktadır.

Söz gelimi açılan tapu iptal ve tescil davasında, tesciline karar verilecek taşınmazın bir parselinin avukata avukatlık ücreti olarak verilmesini öngören sözleşme kanuna aykırıdır.

Avukatı, çekişmeli hakları edinmekten alıkoyan bu yükümlülük, avukatın konusu para olan davaların dışındaki davalardan kişisel veya finansal bir çıkarının olmamasını, davayı kendi işi haline getirmemesini, böylelikle iş sahibine karşı tam bir bağımsızlık ve tarafsızlık içinde görev yapmasını sağlamayı amaçlamıştır.

#### **8.5. Aracı Kullanmama Yükümlülüğü**

Kamusal nitelikte görev yapan avukatın iş edinmek için aracı kullanmasının işin niteliği ile bağdaşmayacağını düşünen kanun koyucu, kanunun 48. maddesi ile bu hususu düzenlemiştir. Madde hükmüne göre; avukat veya iş sahibi tarafından vaad olunan veya verilen ücret yahut da herhangi bir çıkar karşılığı avukata iş getirmeye aracılık edenler ile aracı kullanan avukatlar, altı aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılacaktır. Şayet bu eylemi yapanlar arasında memur olanlar varsa, verilecek cezayı bir yıldan az olmamak üzere artırılmıştır. Eylem aynı zamanda disiplin suçu da oluşturmaktadır.

Avukatlık Yasasına göre yasaklanan ve suç sayılan, avukata iş getirmeye yönelik sözleşmeler, Borçlar Kanunu madde 19 ve 20 gereğince mutlak butlanla batıl olup, geçersiz olduğundan tarafları bağlamayacağı kabul edilmektedir.

Simsar olarak anılan ve avukata iş getiren kişiler, uygulamada iş sahiplerine gidip işini belirli bir avukata vermesi için girişimde bulunmakta, ikna etmede başarılı olduklarında avukattan ücret veya herhangi bir çıkar sağlamaktadırlar. Kanunen, simsarların avukatlar için faaliyet göstermeleri yasaklanmıştır.

Toplu ölüm ve yaralanma olaylarının yaşandığı maden kazaları, uçak kazaları, tren kazaları, otobüs kazalarında da benzer yöntemler uygulanarak iş temin edilmektedir. Ölenin yakınlarının dahi haberi olmadan, avukatın olay ve olayın zarar görenleri hakkında bilgi sahibi olması, genellikle olaya ilk müdahaleyi yapan resmi görevlilerce sağlanmakta, bu konularda organize hale gelmiş avukatlar aracılarını ölen veya yaralananın ailesine veya kendisine gönderip, önce duygu sömürsü yapıp, haklarını en iyi savunacak avukatı bildiklerini, vekalet vermenin dışında hiçbir şeye karışmayacaklarını belirtip, gerektiğinde ileride alınacak tazminata mahsuben bir miktar avans dahi verip, vekaleti alıp, avukat adına işi bağlamaktadırlar.

Bir başka kötü uygulama da çek senet işleriyle uğraşan bazı avukatlarca yapılmaktadır. Elinde kambiyo senedi bulunan ve paraya gereksinimi olan alacaklı iş sahipleri, bu tür işleri yapan avukata başvurduklarında avukat, senedi belli bir yüzde ile iskonto edip, gösterdiği ve yakını olan kişi adına ciro edilmesini istemekte, ardından o kişinin vekili olarak takip yaparak alacağı tahsile yönelmektedir.

Avukatın özen borcuna aykırı olan bu davranışların avukatlık mesleği ile bağdaşır yanı bulunmamaktadır.

## **8.6. Reklam Yasağına Riayet Etme Mükellefiyeti**

Avukatların iş elde etmek için, reklam sayılabilecek her türlü teşebbüs ve harekette bulunmaları ve özellikle tabelalarında ve basılı kağıtlarında avukat unvanı ile akademik unvanlarından başka sıfat kullanmaları yasaktır.(Av. Kanunu madde 55)

Avukatlık Kanununun 55.maddesi, avukatın iş elde etmek için, reklâm sayılabilecek her türlü teşebbüs ve harekette bulunmasını, tabelâsında ve basılı kâğıtlarında avukatlık unvanı ve akademik unvan dışında başka sıfat kullanmasını yasaklamış bulunmaktadır. Ayrıca Meslek Kurallarının 7.maddesinde, avukatın kendisine ün kazandırmaya yönelik davranışlarda bulunmaktan kaçınmakla yükümlü olduğu, adres değişikliğinin reklâm niteliği taşımayacak şekilde ilân yoluyla duyurulabileceği (m.7/a), başlıklı kâğıtlar, kart vizitler ve büro levhalarının reklâm niteliği taşıyabilecek aşırılıkta olamayacağı (m.7/b), telefon rehberinde meslekler kısmında adres yazdırabileceği, onun ötesinde farklı büyüklükte harflerle veya ilân niteliğindeki yazılara telefon rehberinde yer verilemeyeceği (m.7/c), telefon rehberindeki ilânda akademik unvana yer verilmesi caiz iken; eski senatör, milletvekili gibi nitelemelerin yer alması caiz olamaz (m.55), ortak avukatlık bürosu kuranların büronun reklâm aracı olmaması ve hukuk bürosu olma niteliğini kaybetmemesine dikkat etmeleri gerekir (m.7/ç)<sup>35</sup>.

Avukatlara reklâm konusunda getirilen sınırlamaların ilki, bir avukatı meslektaşları arasında daha üstün duruma getirebilen, ona özel bir talepte bulunulmasını sağlayabilecek olan

---

<sup>35</sup> Özkan Sungurtekin Meral, Avukatlık Mesleği, Avukatın Hak ve Yükümlülükleri, İzmir,1999, s.451-452. naklen

gazete ilânları konusundadır. Bu gibi ilânlar ancak özel bir sebeple haklılık kazanmakta ise, caizdir<sup>36</sup>.

Gazete ilânını haklı kılan özel sebepler, İsviçre hukukunda büro açılışı, büro nakli, ikametgâh değişimi, meslektaşları ile oluşturduğu şirket ilişkisinin sona erdirilmesi, uzun bir süreden sonra büronun yeniden faaliyete geçmesi olarak belirtilmiştir. Hukukumuz bakımından ise, Meslek Kurallarının 7/a maddesi hükmü, avukatın sadece adres değişikliğini, reklâm niteliği taşımayacak şekilde, ilân yoluyla duyurabileceği yönündedir. Yani hukukumuzda, gazete ilânının haklılık sebebi olarak sadece, adres değişikliği hali kabul edilmiştir. Oysa İsviçre hukukunda olduğu gibi uzun bir süreden sonra büronun tekrar faaliyete geçmesi, büro nakli ve büro açılışı gibi durumların da, gazete ilânının haklılık sebepleri olarak kabul edilmesi yerinde olacaktır<sup>37</sup>.

Reklâm yanıltıcı olmamalıdır. İçeriği gerçeği yansıtmalıdır ve abartılı bir üslûbu olmamalıdır<sup>641</sup>. İlân, amacı çerçevesindeki her bilgiyi içermelidir. Avukatın adı, soyadı, adresi, akademik bir unvanı varsa bu unvan, ilâna haklılık kazandıran, örneğin, adres değişikliği, ilânda yer alır.

Hukukumuz bakımından uzman avukatlık söz konusu olmadığından, avukatın hangi alanda çalışmak durumunda olduğuna ilişkin bir açıklık ilânda bulunamaz.

Reklam yasağına ilişkin detaylı düzenleme, 21.11.2003 tarihli resmi gazetede yayınlanan Türkiye Barolar Birliği Reklam Yasağı Yönetmeliği ile düzenlenmiştir.

Yönetmeliğin 5. Maddesinde avukatların, kullanacakları tabelada; avukatlık unvanı ile ad ve soyadı, varsa akademik unvanı, büronun bulunduğu kat ve büro/daire numarası telefon numarası, internet adresi ile e-posta adresi yer alabilir. Tabelada Türkçe dışında yabancı dillerde ifade ve sair şekiller, işaret, resim, fotoğraf ve benzerlerine yer verilemez.

Yönetmelik hükmüne göre avukatlar, internet dahil, teknolojinin ve bilimin olanak tanıdığı her tür ortamda avukatlık mesleğinin onur ve kurallarına, avukatlık unvanının gerektirdiği saygı ve güvene, Türkiye Barolar Birliği tarafından belirlenen "Avukatlık Meslek Kuralları"na aykırı olmayacak şekilde kendisini ifade etme hakkına sahiptir.

Avukatlar, mesleki faaliyetlerini internet üzerinden sürdürmek, müvekkillerini bilgilendirmek, mesleki makalelerini ve bilimsel çalışmalarını yayınlamak amacıyla yalnızca [av.tr] uzantılı internet sitesi açabilirler. Tabelada, basılı evraklarında ve internet sitesinde sadece av.tr uzantılı veya Türkiye Barolar Birliğinin ya da bağlı bulunduğu barosunun verdiği e-posta adreslerini kullanabilirler. İnternet sitesi üzerinden mesleki faaliyetini yürütürken avukatlık mesleğinin onur ve kurallarına, avukat unvanının gerektirdiği saygı ve güvene aykırı olmamak şartı ve gerekli güvenlik tedbirlerini alarak sır saklama yükümlülüğüne uygun davranmak kaydı ile internet'in kendine özgü araçlarını ve sadece ilgili kişinin ulaşabileceği,

<sup>36</sup> Özkan Sungurtekin Meral, Avukatlık Mesleği, Avukatın Hak ve Yükümlülükleri, İzmir,1999, s.454. naklen.

<sup>37</sup> Özkan Sungurtekin Meral, Avukatlık Mesleği, Avukatın Hak ve Yükümlülükleri, İzmir,1999, s.454-455. naklen.

şifre-algoritma ile korunan internet sitesinin geri planında kişiselleştirilmiş "sanal ofis" benzeri uygulamaları kullanabilirler.

Yönetmelik gereğince avukatlar açacakları internet sitelerinde;

Web sitesi sahibi ya da sahiplerinin adı soyadı varsa akademik unvanı, avukatlık ortaklığı ise tescil unvanı, avukatlık bürosu ise büro unvanı, fotoğrafı, Türkiye Barolar Birliği ve baro sicil numaraları, mesleğe başlama tarihi, mezun oldukları üniversite, bildikleri yabancı dil, mesleki faaliyetin yürütüldüğü büro adresi, telefon ve faks numaraları, e-posta adresi gibi bilgilerin bulunmasını sağlarlar. Ayrıca iş sağlama amacına yönelik olmamak ve meslektaşlarıyla haksız rekabete yol açmamak kaydıyla internet sitelerini arama motorlarına kayıt ederken anahtar kelime (keyword) olarak; "adı ve soyadı", "avukatlık ortaklığı unvanı", "avukatlık bürosu unvanı", "bulunduğu şehir ve kayıtlı oldukları baro" "avukat, hukuk, hukukçu, adalet, savunma, iddia, eşitlik, hak" dışında bir sözcük ya da tanıtım tümcesi kullanamazlar. Keza iş sağlama amacına yönelik ve meslektaşlarıyla haksız rekabete yol açacak şekilde, internet kullanıcılarını kendi sitesine veya kendi sitesinden bir başka siteye yönlendirecek internet kısa yolları kullanamaz, kullanılmasına izin veremez ve reklam veremez ve alamazlar.

## **Bu Bölümde Ne Öğrendik Özeti**

Avukatın müvekkiline karşı olan yükümlülüklerinden olan işi reddettiğini bildirme yükümlülüğü, danışılan konuya ve alınan davaya ilişkin dosya tutma ve saklama yükümlülüğü, büro edinme zorunluluğu, çekişmeli hakları edinmeme mükellefiyeti, aracı kullanmama yükümlülüğü ve reklam yasağına riayet etme mükellefiyeti gibi yükümlülüklerle aykırı davranmanın çeşitli hukuki sonuçları vardır. Sözgelimi Avukatlık Kanununa göre yasaklanan ve suç sayılan, avukata iş getirmeye yönelik yapılan sözleşmeler, Borçlar Kanunu madde 19 ve 20 gereğince mutlak butlanla batıl olup, geçersiz olacağından tarafları bağlamayacaktır.

## **Kaynakça**

Güner Semih, Avukatlık Hukuku, Ankara, 2009.

Özkan Sungurtekin Meral, Avukatlık Hukuku, İzmir, 2006.

Özkan Sungurtekin Meral, Avukatlık Mesleği, Avukatın Hak ve Yükümlülükleri, İzmir,1999.

Aday Nejat, Avukatlık Hukukunun Genel Esasları, İstanbul,1997.



## **9. AVUKATLARIN ZORUNLULUKLARI SORUMLULUKLARI VE YÜKÜMLÜLÜKLERİ**

## **Bu Bölümde Neler Öğreneceğiz Özeti**

Bu derste avukatların duruşmalarda kıyafet giyme zorunluluğu ile dilekçe ve sözlü savunmalarında, saygılı ve tarafsız bir üslup kullanma yükümlülüğü ve avukatın, hâkim, savcı ve meslektaşlarına karşı sorumluluğu anlatılacaktır.

## 9.1. Duruşmalarda Resmî Kıyafet Giyme Zorunluluğu

Avukatlık Kanunu madde 49 gereği, Avukatlar, mahkemelere, Türkiye Barolar Birliğinin belirteceği resmi kılıkla çıkmak zorundadırlar. Keza Avukatlık Kanunu Yönetmeliğinin 20. Maddesine göre de Avukatlar, mahkemelerde, Türkiye Barolar Birliği ve baro disiplin kurullarında görev yaparken ve avukatlık ant içme törenlerinde, Türkiye Barolar Birliğinin belirlediği resmi kılığı giymek zorundadırlar.

Türkiye Barolar Birliğince belirlenen resmi kılık, Türkiye Barolar Birliği ve baro genel kurullarında ya da yargı kuruluşları mensuplarının resmi kılıkları ile katıldıkları resmi törenlerde de giyilebilir.

Avukatlar, mahkemelerde münhasıran vekalet görevi ifa ettikleri davalar dışında resmi kılık giyemezler.

Meslek Kuralları madde 20 gereğince; Avukatlar ve avukat stajyerleri, mesleğe yaraşır bir kılık ve kıyafetle, başları açık olarak mahkemelerde görev yaparlar. Duruşmalara, Türkiye Barolar Birliği'nce şekli saptanmış cübbe ile ve temiz bir kıyafetle çıkarlar. Erkek avukatlar, iklim ve mevsim koşullarının elverdiği ölçüde kravat takarlar.

Yargı erkinin üç ögesini oluşturan hâkim, savcı ve avukat kendilerine özgü kıyafetlerle görevlerini icra ederler. Kıyafet, bir mesleğe mensup olmanın işareti olarak değerlendirilmekte ve algılanmaktadır.

Hâkim, savcı ve avukatın giydiği resmi kıyafet, “cübbe” olarak adlandırılır. Cübbenin üç anlamı vardır.

Biri, savunma tekelinin avukatlara ait olduğu ve bunun baroya kayıtlı avukatlarca yerine getirileceğidir.

İkinci anlamı, görev ayrılığını belirginleştirmesidir. Savda bulunan savcının, savunma yapan avukatın ve hüküm veren yargıcın cübbelerinin ayrı olmasının anlamı, ayırımın açıkça ve giysilerde de görünmesini temin etmektir.

Üçüncü anlamı ise, savunmada görev yapanlar arasında eşitlik olduğunu göstermektir. Avukatlar arasında bir ayırım yapılmadığını göstermektir. Kıdemli kıdemsiz gibi ayrımlar yapılmamaktadır. En kıdemsizden en kıdemliye kadar tüm avukatlar aynı cübbeyi giyerler.

Avukatların, Adliye Bakanlığının belirleyeceği özel kıyafet ile duruşmalara katılmaları ilk kez Muhamat Kanununun 13. maddesiyle öngörülmüştür. Bakanlığın kabul ettiği Yönetmelik ile belirlenen kıyafet bugünküne benzer bir cübbe ve serpuş (başlık)tan oluşuyordu. Cübbe ve serpuş uygulaması 3499 sayılı Kanunun kabulüne kadar sürmüştür. 3499 sayılı Kanun ile cübbe giyilmeye devam edilmiştir.

Avukatların görev yaptıkları sırada giyecekleri resmi kıyafet, 1136 sayılı Kanunun 49. maddesinde yer almaktadır. Kanun, kılığın belirlenmesini Türkiye Barolar Birliği'ne

bırakmakta ve avukatların mahkemelere bu kıyafetle çıkmasını zorunlu tutmaktadır. (Av. K. md. 49)

Erkek avukatların kravatsız, saç ve sakalları uzamış, kot pantolonlarla, yırtık, sökükle, renkleri solmuş ve niteliklerini yitirmiş, eskimiş cübbelerle görev yapmaya devam etmeleri mesleğin ifasıyla bağdaşmayacağı gibi, meslek onuruyla da bağdaşmaz.

Avukatlar, mahkemelere doğrudan vekâlet görevini yerine getirilmeden; söz gelimi, kişisel davaları nedeniyle veya tanık olarak da iştirak edebilirler. Avukatların vekâlet görevini yerine getirdikleri davalar dışında duruşmalarda resmi kıyafet giymemeleri gerekir.

Avukat stajyerleri, stajlarının ikinci altı ayında avukatının yazılı oluru ile ve onun gözetimi ve sorumluluğu altında, sulh hukuk mahkemeleri, sulh ceza mahkemeleri ile icra tetkik mercilerinde avukatın takip ettiği dava ve işlerle ilgili duruşmalara girebilme yetkisine sahiptirler. Stajyerler bu yetkiyi kullanırken avukatlık cübbesini giyemezler.

## **9.2. Baroya ve avukatlara ayrılacak yer**

Avukatlık Kanunu madde 50 gereğince, her adalet dairesinde, bölgesinde bulunduğu baro için, her mahkeme salonunda ve icra dairesinde ise avukatlar için ihtiyaca yetecek nitelikte yer ayrılması zorunludur.

Ayrıca her cezaevinde ve kolluk biriminde mesleğin onuruna ve önemine uygun bir görüşme yeri ayrılır. Bu yerlerin bakım ve onarımı ilgisine göre Adalet ve İçişleri Bakanlıklarınca yaptırılır.

Avukatlara, danışma yapılmasının uygun olmadığı yerler; kanunun 51. maddesinde düzenlenmiştir. Kural olarak Avukatlara her yerde ve her koşulda danışılmaz. Sözelimi öğle yemeği yerken, karşı masada oturan kişinin avukat olduğunun öğrenilmesi üzerine hukukî bir sorunun orada danışılması doğru değildir. Nitekim Avukatlık Kanununa göre; Avukatlar, baroda yazılı olan bürolarından başka yerlerde, mahkeme salonunda veya adalet binasının başka bir yerinde iş sahipleri ile hukuki danışmada bulunmaktan ve iş kabul etmekten yasaklıdır. Ancak; avukatın özel olarak çağrıldığı hallerde bu kural uygulanmaz.

## **9.3. Dilekçe ve Sözlü Savunmalarda, Saygılı ve Tarafsız Bir Üslup Kullanma Yükümlülüğü**

Objektiflik, yargının temelinde yatan bir olgudur. Avukat da yargının bir ögesi olduğuna göre objektif olmak zorundadır. Dava konusu ile sınırlı, inceleme ürünü olan söz ve yazılarda objektiflik korunmuş olur. Avukat, taşıdığı unvanın gerektirdiği saygınlığı göz önünde bulundurmamak ve belirli bir üslup düzeyini ve inceliğini korumak zorundadır.

Keza avukatın bu yükümlülüğü dava dışı çalışmalarına da yansımalıdır. Söz gelimi bir avukatın, ihtarname yoluyla yaptığı uyarıda muhatabının davranışını "bu hareketin

namuslulukla bağdaşır yanı bulunmamaktadır", "bu terbiyesizliktir, hayvanlıktır" gibi nitelendirmelerle ihtarnameye yansıtması veya hakaret dolu sözler kullanması veya tehdit savuran sözlere yer vermesi hakkında disiplin kovuşturması yapılmasına sebebiyet verebilir.

Avukat, savunması sırasında, karşı tarafı aşağılayıcı, suçlayıcı ve küçük düşürücü bir üslup kullanmamalı, ihtilafın gerektirdiği savunma sınırlarını aşmamalıdır.

#### **9.4. Avukatın, Hâkim ve Savcılara Karşı Sorumluluğu**

Hakim ve avukat görevlerini yaparken birbirlerine karşı itidal ve karşılıklı saygı içinde davranmak durumundadırlar. Avukat savunmasında eleştirisini kişisel saldırı boyutuna taşımamalıdır.

Yargılama, yargı erkini oluşturan hakim, savcı ve avukattan oluşan üçlünün birlikte verdikleri uğraş ile gerçekleşen bir faaliyettir. Avukat ne hakimin yardımcısı ve ne de savcının hasmıdır.

Avukatın sanık olarak yargılandığı duruşma sırasında yaptığı savunmasında; "savcının dosyayı okumamış olduğunu, savcının esas hakkındaki mütalaasını elinde herhangi bir notu olmaksızın, dava dosyasına bakarak okuduğunu, baştan beri iddia makamı görevini yapmayarak beni mahkeme huzuruna kadar getirmiştir" şeklindeki sözleri kamu davasına konu olmuş ve meslek Kurallarının 17. maddesinin ihlali olarak kabul edilerek ceza almıştır.

#### **9.5. Mesleki Dayanışma ve Yardımlaşma İçinde Bulunma**

Uygulamada taraflar gelmezse dava dosyası işlemde kaldırılmaktadır. Dosya, işlemde kaldırılmadan itibaren bir ay içinde harç ödenmeksizin yenilenmekte, bir aydan sonraki yenilemelerde harç alınmakta ve üç ay geçtikten sonra yenilenmemiş durumlarında ise davanın açılmamış sayılmasına karar verilmektedir. İşlemde kaldırılmayla sonuçlanan ve sonradan yenilenmiş olan dava, ilk yenilenmeden sonra bir defadan fazla takipsiz bırakılmış ise açılmamış sayılmaktadır (HUMK madde 409).

Avukatların en çok sıkıntı çektikleri konulardan biri de özellikle İstanbul gibi bir metropolde adliye binalarının farklı yerlerde olmasından kaynaklanan duruşmalara yetişmekte yaşanan zorluktur. Duruşmaların uzaması ve de mahkemelerin iş yükünün yoğunluğu avukatların uzun süre duruşmaları beklemesine sebebiyet vermektedir.

Doktrinde Güner, Meslek Kurallarının 30/2 maddesini amaca uygun şekilde yorumlayarak; duruşmayı kaçıran avukatın hemen gelmesi halinde diğer taraf avukatının istek halinde duruşmaya girip işlemde kaldırılma kararının düzeltilmesine yardımcı olması gerektiğini savunmaktadır. (Güner Semih, Avukatlık Hukuku, Ankara, 4. Baskı, 2009, s.467)

Diğer bir dayanışma örneği; bir başka yerdeki duruşmasına özrü nedeniyle katılamayacak avukatın yapması gereken davranış biçiminde görülmektedir. Duruşmaya katılamayacak olan avukat, meslektaşları da kendisi gibi bir başka yerden geliyorsa boşuna zaman ve emek harcamaması, işinden nedensiz yere kalmaması için duruşmaya özrü nedeniyle

gidemeyeceğini meslektaşına bildirme zorunda olmasında karşımıza çıkmaktadır (MK madde 30/3). Bildirmenin belli bir biçimi yoktur. Herhangi bir yöntemle yapılabilir.

## **9.6. Meslektaşına Dilekçe ve Belgenin Birer Örneğini Verme**

Türkiye Barolar Birliği Meslek Kurallarının 32. Maddesi uyarınca, Avukat dava türü ve usulü ne olursa olsun, mahkemeye verdiği dilekçe ve önemli belgelerin bir örneğini karşı taraf vekili meslektaşına da vermekle yükümlü tutulmuştur.

Karşı taraf vekilinin birden çok olması halinde yükümlülük sadece bir örnekle sınırlıdır.

Kuşkusuz ki avukat, dosyayı inceleme ve örnek alma hakkına sahiptir. Dolayısıyla karşı tarafça mahkemeye verilecek yazı ve belgeleri inceleyebilecek ve gerekirse örnek alabilecektir. Ancak Meslek Kuralları, dayanışma gereği avukatı bu külfetten kurtarmak istemekte ve mahkemeye verilen dilekçe ve önemli belgelerin birer örneğinin de avukata verilmesini istemektedir. Hem de bu işlemin avukatın istemesine gerek bırakılmadan yapılmasını öngörmektedir.

Ayrıca yeri gelmişken Avukatlık Kanununun 46. maddesine değinmek gerekir. Avukat veya stajyer, vekâletname olmaksızın dava ve takip dosyalarını inceleyebilir. Bu inceleme isteğinin ilgililerce yerine getirilmesi zorunludur. Ancak Vekâletname ibraz etmeyen avukata dosyadaki kağıt veya belgelerin örneği veya fotokopisi verilmez.

## **9.7. Karşı Tarafın Avukatıyla Görüşme Yükümlülüğü**

Meslek Kurallarının 31. maddesi avukatın ancak hasım tarafın avukatı ile görüşmesini istemektedir. Bu kural hem hasım tarafı temsil eden meslektaşını ve hem de kendi iş sahibini yersiz kuşkulara düşürmemek için konulmuş bir kuraldır.

Avukatın hasım tarafla görüşmesinin ancak avukatı ile yapılabileceği hükmü "mutlak" olup, hasmın avukatının bulunmaması halinde dahi görüşme "zorunluluk" sınırı ile bağlı bulunmaktadır. Avukat, bir davada, başka meslektaşının temsil ettiği kimse ile meslektaşının izni haricinde, doğrudan onunla temasa geçmesi disiplin suçu oluşturmaktadır.

Meslek Kurallarımıza ve mesleki geleneklere göre; karşı tarafın avukatı yoksa ve avukatın karşı tarafla görüşmesi gerekiyorsa, temasın zorunlu sınırlar içinde kalması, görüşmenin dostlukların doğmasına neden olmaması önemli bir konudur.

Karşı tarafla görüşme durumunda kalan avukatın her görüşmeden ve temastan sonra iş sahibine bilgi vermesi, onu aydınlatması gereklidir. Bunun olası sağlıksız gelişmeleri önleyeceği düşünülmelidir. Ayrıca yokluğunda kendisi ile ilgili veya kendisini yakından ilgilendiren konularda ne olduğunu bilmesi de en doğal hakkıdır.

## 9.8. Meslektaşları Hakkında Küçük Düşürücü Görüş Açıklamama Yükümlülüğü

Avukat, taraflar arasındaki anlaşmazlığın dışında olan kişidir. Bu nedenle görevi sırasında karşı taraf avukatı ile farklı görüşlere sahip olması doğal olmakla beraber onun davranışlarını eleştirme ve onu küçük düşürücü tarzda görüş açıklama hakkına sahip değildir.

Avukatın duruşma sırasında karşı taraf vekili hakkında sarf ettiği ve duruşma tutanağına geçirilen iddia ve savunmanın hukuki yönü ile ilgili bulunmayan objektiflik ilkesine ters düşen ve hasım vekilini küçük düşürücü sözler yasaya ve meslek kurallarına aykırıdır.

Karşı taraf avukatı ile ilişkide, meslekî ilişkinin geleneksel kurallarını ihlâl eden ve iyi niyeti ortadan kaldıran her tür davranış ve ifadeden, gerek yazılı gerek sözlü ilişkide kaçınılmalıdır. Karşı taraf avukatını küçük düşürücü bir hareket veya sözle yaralama söz konusu olmuşsa, meslektaşlıktan kaynaklanan meslekî yükümlülük ihlâl edilmiş olacaktır. Karşı taraf avukatının hukukî bilgisine yönelik şüphe ifade eden sözcükler, onu küçültmeyi amaçlamışsa, meslek kurallarına da aykırıdır ( md.27). Müvekkilinin menfaatlerini korumak durumundaki avukat, karşı taraf avukatının hatalı içtihat sunduğu itirazında bulunabilir, bu, meslektaşlık anlayışına aykırı değildir. Karşı taraf avukatı yani meslektaşı ile ilişkiye geçmek gerekirken; karşı taraf ile doğrudan doğruya temas geçmek de, meslektaşlık anlayışına uygun değildir<sup>38</sup>.

Meslektaşının bir çok mektubunu cevapsız bırakan avukatın bu tutumu da, avukatlar arasındaki ilişkide beklenen meslekî erdeme uygun sayılamaz. Avukatın karşı taraf avukatı ile olan ilişkisi bakımından, tüm dikkat ve ilgisini uyuşmazlığa yöneltip, meslektaşı aleyhine herhangi bir hakaret içeren söz sarf etmekten kaçınmaya özen göstermesi gerekir. Müvekkil menfaatleri, karşı taraf avukatı aleyhine şikâyette bulunulmasını gerektirmekte ise, haklı sayılacaktır<sup>39</sup>.

TBB Disiplin Kurulu kararında avukatın meslektaşı hakkında hakaret ve sataşma niteliği taşıyan sözlerini, sırf müvekkili ısrar ettiği için söylemiş olmasını mazeret olarak kabul etmemiş ve Meslek Kurallarınının 27. maddesine aykırı bulmuştur.

Hiçbir avukat, herhangi bir meslektaşı özellikle hasım meslektaşı hakkında küçük düşürücü nitelikteki görüşlerini ve düşüncelerini açıkça belirtemez. Meslektaşı hakkında sarf ettiği sözler Ceza Yasası yönünden suç niteliği taşıyorsa da, savunma sınırlarını aşılırsa Meslek Kurallarınının 6 ve 27. maddelerine göre disiplin yargılamasına konu yapılabilir.

Avukatın karşı yan vekili meslektaşının adresini her aşamada kolayca öğrenmesi mümkün iken mahkemeye verdiği dilekçede avukatın adresi yerine "adresi meçhul" yazması,

<sup>38</sup> Özkan Sungurtekin Meral, Avukatlık Mesleği, Avukatın Hak ve Yükümlülükleri, İzmir,1999, s.491-492. naklen

<sup>39</sup> Özkan Sungurtekin Meral, Avukatlık Mesleği, Avukatın Hak ve Yükümlülükleri, İzmir,1999, s.492. naklen

avukatı küçük düşürücü bir davranış olarak düşünölmekte, en azından meslektaşlar arası ilişkilerin gerektirdiği saygı yükümlölüğüne ters düşmektedir.

## **9.9. Avukatın Baroya Karşı Yükümlölükleri**

### **9.9.1. Levhaya Yazılma Yükümlölüğü**

Avukatlık mesleğini yapılabilmek, avukatlara tanınan tekelci nitelikli hakları kullanabilmek için baro levhasına kayıt zorunluluğu bulunmaktadır. Ayrık durumlar hariç baro levhasına yazılı olmayan kimsenin avukatlık yapması, avukatlara ait tekelci nitelik gösteren hakları kullanması yasaklanmıştır (Av. Kanunu madde 63).

Yasanın 66. maddesi, her avukatı sürekli avukatlık yapacağı yeri seçtikten sonra, o yerin bağlı olduğu bölge içindeki baro levhasına yazılmakla yükümlü tutmaktadır. Avukat, levhaya yazıldıktan sonra "sürekli" olmamak kaydıyla ülkenin her yerinde avukatlık yapabilmektedir.



## **Bu Bölümde Ne Öğrendik Özeti**

Avukatlar, mahkemelere, Türkiye Barolar Birliğinin belirteceği resmi kılıkla çıkmak zorundadırlar. Kural olarak Avukatlara her yerde ve her koşulda danışılmaz. Avukatlık Kanunu madde 50 gereğince, her adalet dairesinde, bölgesinde bulunduğu baro için, her mahkeme salonunda ve icra dairesinde ise avukatlar için ihtiyaca yetecek nitelikte yer ayrılması zorunludur. Hakim ve avukat görevlerini yaparken birbirlerine karşı itidal ve karşılıklı saygı içinde davranmak durumundadırlar. Avukat savunmasında eleştirisini kişisel saldırı boyutuna taşımamalıdır.

Dosya, işlem den kaldırılmadan itibaren bir ay içinde harç ödenmeksizin yenilenmekte, bir aydan sonraki yenilemelerde harç alınmakta ve üç ay geçtikten sonra yenilenmeme durumlarında ise davanın açılmamış sayılmasına karar verilmektedir.

## **Kaynakça**

Güner Semih, Avukatlık Hukuku, Ankara, 2009.

Özkan Sungurtekin Meral, Avukatlık Hukuku, İzmir, 2006.

Özkan Sungurtekin Meral, Avukatlık Mesleği, Avukatın Hak ve Yükümlülükleri, İzmir,1999.

Aday Nejat, Avukatlık Hukukunun Genel Esasları, İstanbul,1997.

**10. AVUKATLARIN UYMASI GEREKEN MESLEK KURALLARI VE KONUYLA İLGİLİ YARGI KARARLARI**

## **Bu Bölümde Neler Öğreneceğiz Özeti**

Bu derste avukatların uyması gereken meslek kuralları ve uygulamadan örnekler vermesi itibariyle Avukatlık Kanunuyla ilgili yargı kararları anlatılacaktır.

## 10.1. Avukatların Uyması Gereken Meslek Kuralları

### I. Genel Kurallar

1. Avukat, mesleki çalışmasında, bağımsızlığını korumalıdır.
2. Avukat, bu bağımsızlığını zedeleyecek işleri kabulden kaçınmalıdır.
3. Avukat, mesleki çalışmasını kamunun inancını ve mesleğe güvenini sağlayacak biçimde ve işine tam bir sadakatle yürütür.
4. Avukat, mesleğin itibarını zedeleyecek her türlü tutum ve davranıştan kaçınmak zorundadır. Avukat, özel yaşantısında da buna özenmekle yükümlüdür.
5. Avukat, yazarken de, konuşurken de düşüncelerini olgun ve objektif bir biçimde açıklamalıdır. Mesleki çalışmasında avukat, hukukla ve yasalarla ilgisiz açıklamalardan kaçınmalıdır.
6. Avukat, iddia ve savunmanın hukuki yönü ile ilgilidir. Taraflar arasında anlaşmazlığın doğurduğu düşmanlıkların dışında kalmalıdır.
7. Avukat, salt ün kazandırmaya yönelik her türlü gereksiz davranıştan titizlikle kaçınmalıdır.
  - a. Avukat, yalnız adres değişikliğini, reklam niteliğini taşımayacak biçimde, ilan yoluyla duyurabilir.
  - b. Avukatın başlıklı kağıtları, kartvizitleri, büro levhaları reklam niteliği taşıyabilecek aşırılıkta olamaz.
  - c. Avukat, telefon rehberinde meslekler kısmında adres yazdırabilir. Bunun dışında farklı büyüklükte harflere ya da ilan niteliğinde yazılara yer veremez.
  - d. Ortak büro kuran avukatlar, büronun reklam aracı olmamasına, hukuk bürosu olma niteliğini yitirmemesine dikkat ederler.
8. Avukat kendine iş sağlama niteliğindeki her davranıştan çekinir.
9. Avukat, kanunen bulunduğu başkaca mevki ve olanaklarının mesleki çalışmalarına etkili olmamasına dikkat eder.

Avukat, mesleki çalışması dışında kişisel anlaşmazlıklarda, avukatlık sıfatının özelliklerinden yararlanamaz.
10. Avukat, aynı dava için birbirine karşıt isteklerde bulunamaz.
11. Avukat, Türkiye Barolar Birliği'nce kabul olunan mesleki dayanışma ve düzen gereklerine uygun davranmak zorundadır.

12. Avukat, bürosunun görevin vakarına uygun biçimde tutulmasına çaba gösterir.

13. Uzunca bir süre bürosundan uzak kalmak zorunda bulunan avukat, işlerine bakacak, müvekkillerini kabul edecek meslektaşının adını barosuna bildirir.

14. Avukat meslek kuruluşlarınca verilen görevleri, haklı sebepler dışında, kabul etmek zorundadır.

15. Mesleki çalışmasından ötürü aleyhine açılan dava layihasının bir örneğini, avukat barosuna verir. Baronun hukuki anlaşmazlıklardaki arabuluculuk teklifini kabul etmek zorundadır.

16. Avukat, kendisiyle ilgili her türlü belgeleri baroda görmek hakkını haizdir.

## II. Yargı Organlarıyla ve Adli Mercilerle İlişkilerde Uyulması Gerekli Kurallar

17. Hakim ve savcılarla ilişkilerinde, avukat, hizmetin özelliklerinden gelen ölçülere uygun davranmak zorundadır. Bu ilişkilerde karşılıklı saygı esastır.

18. Avukat, daha önce hakim, savcı, hakem ya da başka resmi bir sıfatla incelediği işte görev alamaz.

19. Hakim ve savcı ile hısımlık ya da evlilikten gelen engelleri gösteren, kanun hükmünde yazılı derece dışında kalan hısımlıklar ve başkaca yakınlıklarda, avukat, meslek onuruna en uygun biçimde takdirini kullanır.

20. Avukatlar ve avukat stajyerleri, mesleğe yaraşır bir kılık ve kıyafetle, başları açık olarak mahkemelerde görev yaparlar. Duruşmalara, Türkiye Barolar Birliği'nce şekli saptanmış cübbe ile ve temiz bir kıyafetle çıkarlar. Erkek avukatlar, iklim ve mevsim koşullarının elverdiği ölçüde kravat takarlar.

21. Avukat duruşmayı terk edemez. Ancak kişisel veya meslek onurunun zorunlu kıldığı hallerde duruşmalardan ayrılabilir. Bu durumda avukat derhal baroya bilgi verir.

22. Avukat savunma için zorunlu olmadıkça davanın uzaması sonucuna varacak isteklerden kaçınır.

23. Hakimin reddi, savcılarının ve başkaca adalet görevlilerinin reddi veya şikayet edilmesi konusunda ve genellikle konuşmalarında ve yazılarında avukat, kanunun gerektirdiği gerekçeleri amacı aşmayacak biçimde açıklar.

Ret veya şikayet dileklerinin bir örneği de baroya verilir.

24. Avukat, ilerde tanık olarak dinlenecek kimselerden, istisnai olarak bazı hususları öğrenmek mecburiyetinde kalmış olursa, onları etkilemiş olma şüphesi altına düşmekten kaçınmalıdır. Avukat, tanıklara tavsiyelerde bulunamaz, ne şekilde tanıklık edecekleri veya hakim önünde nasıl hareket edecekleri hakkında talimat veremez.

25. Avukat, mahkeme kalemlerinde, icra dairelerinde ve her türlü mercilerde çalışan görevlilerle olan ilişkilerinde de meslek onuruna ve ağırbaşlılığına uygun tutum ve davranışlarını korur.

### **III. Meslektaşlarla Dayanışma ve İlişkiler**

26. Hiçbir avukat, bir meslektaşının mesleki tutum ve davranışları hakkındaki düşüncelerini kamuoyuna açıklayamaz. Bu yoldaki şikayetlerin mercii yalnız barolardır.

27. Hiçbir avukat, herhangi bir meslektaşı özellikle hasım vekili meslektaşı hakkında küçük düşürücü nitelikteki kişisel görüşlerini açıkça belirtmez.

Bir avukat, başka bir avukata karşı asıl ya da vekil sıfatıyla takip edeceği davayı kendi barosuna bir yazı ile bildirir. Bu kural, bilgi verme yükümlülüğü ile bağlı olarak baroların ve Türkiye Barolar Birliği'nin üçüncü şahısların aleyhine veya üçüncü şahısların barolar ve TBB aleyhine açacağı davalar için de geçerlidir.

Resmi ya da özel kuruluşlarda bağımlı olarak birlikte çalışan avukatlar, kadro görevleri ne olursa olsun, adalet ve eşitlik ilkelerinden ayrılmamaya ve iş dağıtımını, denetimi ve her türlü iş ilişkilerinde meslek dayanışmasına ve onuruna uymayan davranışlardan kaçınmaya özen göstermekle yükümlüdürler.

28. Bir başka baro bölgesinde ilk kez bir davaya giden avukat, o yer Baro Başkanı'na nezaket ziyaretinde bulunmaya gayret eder.

29. Bir meslektaşının ölümü veya başkaca nedenlerle, Baro Başkanı'nca görevlendirilen avukat, kabul edilebilir bir neden göstermeksizin bu görevi reddedemez.

30. Mesleki çalışmada avukatlar arasında usule ilişkin işlemlerde ve dosya incelemelerinde dayanışma gereği sayılabilecek yardımlar ve kolaylıkla esirgemezler.

Duruşmaya geç kaldığı için hakkında gıyap kararı alınan avukat hemen gelmişse, diğer taraf vekili olan avukat, gıyap kararının kaldırılmasını veya düzeltilmesini istemek zorundadır.

Bir başka yerdeki duruşmasına mazereti nedeniyle gidemeyen avukat, karşı taraf avukatı bir başka yerden geliyorsa, mazeretini önceden meslektaşına bildirmelidir.

Avukatlar arasında "özeldir" kaydı taşıyan yazışmalar, yazanın rızası alınmadan açıklanamaz.

31. Avukat hasım tarafın ancak avukatı ile görüşebilir.

(Hasımın avukatı yok ise) avukatın hasımla teması zorunlu sınırlar içinde kalır. Hasım tarafla her temasından sonra avukat müvekkiline bilgi verir.

32. Avukat, dava türü ve usulü ne olursa olsun, mahkemeye verdiği layiha ve önemli belgelerin birer örneğini (istenmese de) karşı taraf vekili meslektaşına verir.

**33.** Yanına stajyer almayı kabul eden avukat, stajyerlerin iyi yetişmesi için gerekli dikkati ve ilgiyi gösterir ve olanaklarını hazırlar.

#### **IV. İş Sahipleriyle İlişkiler**

**34.** Avukat, müvekkiline davanın sonucu ile ilgili hukuki görüşünü açıklayabilir. Fakat bunun bir teminat olmadığını özellikle belirtir.

**35.** Avukat aynı davada, birinin savunması öbürünün savunmasına zarar verebilecek durumda olan iki kişinin birden vekaletini kabul etmez.

**36.** Bir anlaşmazlıkta taraflardan birine hukuki yardımda bulunan avukat, yararı çatışan öbür tarafın vekaletini alamaz, hiçbir hukuki yardımda bulunamaz.

Ortak büroda çalışan avukatlar da, yararları çatışan kimseleri temsil etmemek kuralı ile bağlıdırlar.

**37.** Avukat meslek sırrı ile bağlıdır.

**a.** Tanıklıktan çekinmede de bu ölçüyü esas tutar.

Avukat, davasını almadığı kimselerin başvurması nedeniyle öğrendiği bilgileri de sır sayar. Avukatlık sırrının tutulması süresizdir, meslekten ayrılmak bu yükümü kaldırmaz.

**b.** Avukat, yardımcılarının, stajyerlerinin ve çalıştırdığı kimselerin de meslek sırrına aykırı davranışlarını engelleyecek tedbirler alır.

**38.** Avukat, kendisine teklif edilen işi gerekçe göstermeden de reddedebilir. Takdirine esas olan nedenleri açıklamak zorunda bırakılamaz.

Avukat, zamanının ve yeteneklerinin erişemediği bir işi kabul etmez.

Avukat, davayı almaktan ve kovuşturmadan çekinme hakkını müvekkiline zarar vermeyecek biçimde kullanmaya dikkat edecektir.

**39.** İş sahibi anlaşmayı yaptığı avukattan sonra ikinci bir avukata da vekalet vermek isterse, ikinci avukat işi kabul etmeden önce, ilk vekalet verilen avukata yazıyla bilgi vermelidir.

**40.** Avukat kesin olarak zorunlu bulunmadıkça, müvekkili adına basına açıklamada bulunamaz. Açıklamalarda, adalete etkili olmak amacı güdülemez.

**41.** Avukat baktığı davada, görevini savsayarak ya da kötüye kullanarak, müvekkili zararına kendisine bir yarar sağlayamaz.

**42.** Avukat, işle ilgili giderleri karşılamak üzere, avans isteyebilir. Avansın işin gereğini çok aşmamasına, avanstaki yapılan harcamaların müvekkile zaman zaman bildirilmesine ve işin sonunda avanstaki kalan paranın müvekkile geri verilmesine dikkat edilir.



43. Müvekkil adına alınan paralar ve başkaca değerler geciktirilmeksizin müvekkile duyurulur ve verilir.

Müvekkille ilgili bir hesap varsa, uygun sürelerde durum yazıyla bildirilir.

44. Avukat, müvekkilinden meslektaşlarına yönelecek sataşmaları önlemeye çalışır; gerekirse vekillikten çekilebilir.

45. Avukat “hapis hakkı”nı alacağı ile oranlı olarak kullanabilir.

46. Adli müzaheretle görülen işler, başkaca işlere gösterilen özenle yürütülür.

47. Ücret davası açacak avukat, önce Baro Yönetim Kurulu’na bilgi verir. Bu konuda Baro Yönetim Kurulu’nun görüşünü bildirme yetkisi vardır.

## **10.2. Avukatlık Kanunuyla İlgili Yargı Kararları**

1. Zabıt katibi olan davacının, aylık ücret karşılığı yaptığı bu görevinin yanında avukatlık stajını yapması hukuken olanaklı bulunmamaktadır. Memur olan davacının avukatlık stajını yapmak için baroya yaptığı başvurunun reddedilmesinde hukuka aykırılık bulunmamaktadır. (Danıştay 8. Dairesinin E. 2008/1165 K. 2008/5407 ve 22.9.2008 tarihli kararı)

2. Avukatlık stajı için yanında staj yapılan avukat ile birlikteliğin ve Baronun gözetiminin zorunlu bir düzenleme bulunmadığı sonucuna varılmakla birlikte, esasen önemli olanın staj süresinin kaliteli geçirilerek, mesleki formasyonu kazandıran iş ve işlemlerin bizzat yaptırılmasının sağlanması, görgü ve bilginin araştırılması ve bunun içinde hukuksal ve eğitsel tüm olanakların zorlanarak fırsat yaratılmasıdır. Bununda stajyer avukatın iyi yetişmesi için sorumlu olan Baronun günün koşullarına ve ihtiyaçlarına göre stajın içeriği ve niteliğini planlayabilmesi ile mümkün olacağı açıktır.

Bu durumda, stajyer D. T. 'un Frankfurt Barosu ile İstanbul Barosu arasındaki stajyer değişimi çerçevesinde, deneyimli avukat yanında yaptığı stajının 2 aylık süresini yurt dışında Avukatlık Kanununda ve Avukatlık Staj Yönetmeliğinde öngörülen amaca ve usule uygun olarak tamamlanması karşısında, bu sürenin staj süresinden sayılarak, Baro levhasına kayıt talebinin kabulüne ilişkin İstanbul Barosu Yönetim Kurulu kararında hukuka aykırılık bulunmamaktadır. (Danıştay 8. Dairesinin E. 2006/1591 K. 2007/1945 ve 06.04.2007 tarihli kararı)

3. Hükmün verildiği celsede, stajyer avukatın duruşmalara katılamayacağına ilişkin verilen karar isabetsizdir. Zira, yargılamaya devamla hükmün stajyer avukatın yüzüne karşı açıkça okunup, usulen anlatıldığıının anlaşılması karşısında bu durum bozma nedeni sayılmamıştır.(Yargıtay 16. Hukuk Dairesi, E.2010/3486 K.2010/4901 ve 12.07.2010 tarihli Kararı)

4. Baro pulu bulunmayan avukat vekâletnameleri işleme dayanak yapılamaz. Eksikliğin tamamlanması için 10 gün kesin mehil verilerek vekile tebliğ edilmesi gereklidir. Eksiklik tamamlanmadığı takdirde vekile yapılan tebliğler geçersiz olacağından, tebligatların asıla yapılarak işlemin yenilenmesi gerekir. (Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, E.2009/581 K.2009/5272 ve 23.03.2009 tarihli Kararı)

5. Avukat olan davacıların bürolarına ait antetti kağıtlarında, yurtdışında bulunan yabancı hukuk bürolarının isimlerinin irtibatlı büro olarak belirtilmesi nedeniyle, Reklam Yönetmeliği kapsamında tanımlanan reklam yasağına aykırı fiil olduğundan bahisle disiplin cezası ile cezalandırılmasına ilişkin işlemde ve işlemin dayanağı olan yönetmelik maddesinde hukuka aykırılık bulunmamaktadır. (Danıştay 8. Dairesinin E. 2007/9224 K. 2008/1793 ve 11.03.2008 tarihli kararı)

6. Müvekkilin avukata karşı ileri süreceği tazminat istekleri, hakkın doğumunun öğrenildiği tarihten itibaren bir yıl ve her halde zararı doğuran olaydan itibaren beş yıl geçmekle düşer. Avukatlık Kanunu madde 40 hükmü dikkate alındığında, Avukat azledilirken zararın da öğrenildiği belirtilmiştir. Bu nedenle azil tarihinden itibaren bir yıl geçtikten sonra açılan davanın zamanaşımı def'i sebebiyle reddi gerekir. (Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, E. 2008/336 K.2008/8103 ve 10.06.2008 tarihli Kararı)

### **10.3. Avukatlık Kimliğinin Kullanımına ve Avukata Hakaretle İlgili Yargıtay Kararı**

Yargıtay 4. Hukuk Dairesi E. 2009/12689 K. 2010/8574 T. 13.7.2010

Dava, haksız eylem nedeniyle kişilik haklarına saldırıdan dolayı uğranılan manevi zararın ödetilmesi istemine ilişkindir. Avukatlık Yasasının 9. maddesinde avukatlık kimliğinin tüm resmi ve özel kuruluşlarca kabul edileceğine ilişkin düzenleme yer aldığı, yönetmelik ve yönergelerin yasaya aykırı olamayacağı; ayrıca, seslerini yükseltip el-kol hareketleri yaparak "...nereye şikâyet edersen et..." biçiminde sözler söyleyerek karşılıklı saygı sınırlarını aşan banka görevlilerinin söz ve eylemlerinin avukat olan davacının meslek ve kişilik haklarına saldırı oluşturduğu gerekçesi ile istemin bir bölümü kabul edilmiştir. Dava konusu olayda; davalı banka çalışanlarının Yönetmelikte sayılan belgelerin sunulmasını istemelerinde yasaya aykırılık yok ise de, sergiledikleri tutum ve davranışlar davacının kişilik haklarına saldırı oluşturduğundan davacı yararına manevi tazminat takdir edilmiş olması yerinde görülmüştür.

Olayda, müvekkiline ait çek bedelini, almak amacıyla davalı banka şubesine giden davacı avukatı, yeterli para bulunmadığı gerekçesi ile kuralsız ( keyfi ) olarak bekletildiğini, daha sonra avukatlık kimliğinin geçerli belge olarak kabul edilmediğini, işini görmesinin engellendiğini, banka görevlilerince azarlanıp küçük düşürüldüğünü belirterek, davalının manevi tazminat ile sorumlu tutulmasını istemiştir.

Davalı ise, çek karşılığı kadar tutar bulunmadığından ödemenin geciktiğini, davacının sunduğu avukatlık kimliğinin 4208 sayılı Kara Paranın Aklanmasının Önlenmesine Dair Yasa ve bu Yasa'nın uygulanmasına ilişkin Yönetmelik ile Danıştay kararı gereğince geçerli

olmadığını, 2.000,00 TL üzerindeki işlemler için nüfus kimlik belgesi, ehliyet ve pasaport gibi bir kimlik belgesi sunmayan davacının çek bedelini alamadığını ileri sürerek istemin reddedilmesi gerektiğini savunmuştur.

*Yerel mahkemece, Avukatlık Yasasının 9. maddesinde avukatlık kimliğinin tüm resmi ve özel kuruluşlarca kabul edileceğine ilişkin düzenleme yer aldığı, yönetmelik ve yönergelerin yasaya aykırı olamayacağı; ayrıca, seslerini yükseltip el-kol hareketleri yaparak "...nereye şikayet edersen et..." biçiminde sözler söyleyerek karşılıklı saygı sınırlarını aşan banka görevlilerinin söz ve eylemlerinin avukat olan davacının meslek ve kişilik haklarına saldırı oluşturduğu gerekçesi ile istemin bir bölümü kabul edilmiştir.*

Dava konusu olayda; davalı banka çalışanlarının Yönetmelikte sayılan belgelerin sunulmasını istemelerinde yasaya aykırılık yok ise de, sergiledikleri tutum ve davranışlar davacının kişilik haklarına saldırı oluşturduğundan davacı yararına manevi tazminat takdir edilmiş olması yerinde görülmüştür. Ne var ki, davacı yararına takdir edilen 5.000,00 TL manevi tazminat fazla bulunmuştur. Daha alt düzeyde manevi tazminat takdir edilmek üzere kararın bozulması gerekirse de belirlenen bu yanılmanın giderilmesi yeniden yargılamayı gerektirmediğinden, Hukuk Usulü Muhakemeleri Yasası'nın 438/son maddesi gereğince, davacı yararına 2.500,00 TL manevi tazminat takdir olunmak suretiyle, kararın düzeltilerek onanması Yargıtay'ca uygun görülmüştür.

Yargıtay 19. Hukuk Dairesi E: 2009/12099 K: 2010/7801 T: 21.06.2010

Davada haklı çıkan taraf yararına yargılama gideri olarak vekâlet ücretine hükmedilebilmesi için vekilin duruşmalar girmiş olması şart değildir. Yargılama gideri olarak haklı çıkan taraf yararına vekâlet ücretine hükmedilmesi, diğer tarafın onu vekil tutmak zorunda bırakmış olması olgusundan kaynaklanmaktadır. Bu nedenle vekilin yargılama ile ilgili olarak yazılı ya da sözlü (duruşmada) hukuki yardımda bulunduğu gerçeğinin gerçekleşmesi halinde tarifede yazılı vekâlet ücretine hükmedilmelidir.

## **11. NOTERLİK MESLEĞİNİN TARİHİ GELİŞİMİ VE NOTERLİK HAKKINDA GENEL BİLGİLER**

## **Bu Bölümde Neler Öğreneceğiz Özeti**

Bu derste Noterlik mesleğinin Roma Hukukunda nasıl ortaya çıktığı, Osmanlı döneminde nasıl şekillendiği ve de meslek hakkında genel bilgi verilecektir. Bu kapsamda noterliğin kuruluşu, noterlerin sınıflandırılması, noterlik mesleğine kabul şartları, noterliğı atanma ve noterlerin görevleri üzerinde durulacaktır.

## 11.1. Roma Hukukunda Noterlik Hizmeti

Bugünkü anlam ve işleviyle olmasa dahi, modern hukuk sistemlerindeki müessesesinin temelini oluşturan “kişiler arasındaki özel hukuk işlemlerine resmîyet verilmesi” ne ilk olarak Roma Hukukunda ve bölge olarak da kuzey İtalya’da rastlanmaktadır. Bu müessese, özellikle ilk dönemlerde birbirinden bağımsız iki ayrı kökten doğmuştur. Bir taraftan, hem hızlı hem de güzel yazı yazarlar arasından seçilen kimseler ( genellikle köleler), ki bunlar daha sonraki gelenek çerçevesinde “tabellio” olarak adlandırılırlar, kamusal yazılar yanında özel kişiler arasındaki hukuki işlemleri de belgelendirmişler ve sözleşmeleri tanzim etmişlerdir. Bu kimselerin bugünkü anlamına yakın olarak, serbest meslek erbabı olduğu söylenebilir. Müessesenin diğer kökü ise, özellikle kilise kalemleri ile şehir idareleri (belediyeler) nezdinde görev yapan “resmî katiplere” dayanmaktadır. Bu resmî katiplerle nezdinde görev yaptıkları kurumlar arasında bağımlı bir hizmet ilişkisi bulunmaktaydı. Bu kimseler aynı zamanda kişiler arasındaki özel belgelerin kaydı ile özel hukuk işlemlerinin yazıya dökülmesi görevini de yürütmüşlerdir<sup>40</sup>.

Söz konusu bu iki kökün bir sentezi sonucu modern anlamda noterlik müessesesi Roma Hukukunda ortaya çıkmıştır. Justinian döneminde Tabellionların görev ve organizasyon olarak hukuki bir düzenlemeye kavuşmasından sonra 11. yüzyıl sonlarından itibaren ilk noter okulları da kurulmuştur. Özellikle İmparator Friedrich Barbarossa (1152-1190) ve Papa III.Alexander (1159-11981) dönemlerinde resmî noterlik Roma Hukukunun etkisi altında kalan hukuk sistemleri içinde de yaygınlaşmaya başlamıştır. İlk olarak Papa III.Alexander tarafından Bologna Üniversitesinde noterlik dersleri verilmesinden sonra bu alan diğer üniversitelerde de bir bilim dalı olarak kabul edilmeye başlamıştır. Papa III. Alexander, noter işlemlerinin, tanıkların ölümünden sonra dahi ispat gücüne sahip olduklarını bir deklarasyon ile bildirmiştir. İmparator tarafından noter atanmasına ise ilk olarak 1186 ve 1191 yıllarında rastlanmaktadır<sup>41</sup>.

## 11.2. Osmanlı Döneminde Noterlik Mesleği

3 Kasım 1839'da ilan edilen Gülhane Hatt-ı Hümayunu ile başlayan Tanzimat Dönemi boyunca, Devlet'in, başlıca toplumsal, siyasal ve ekonomik açılardan karşılaştığı güçlükleri aşabilmek ve zamanın şartlarına ayak uydurabilmek için gerçekleştirilen kapsamlı kanunlaştırma hareketi ile hukuk alanında önemli yenilikler yapıldı ve bu yenilikler çerçevesinde aralarında savcılık, avukatlık ve noterliğin de bulunduğu yeni kurumlar Osmanlı Devleti'ne girdi<sup>42</sup>.

Tanzimatın ilanı ile başlayan yeni dönemde yapılan düzenlemeler çerçevesinde noterlik hizmetlerinin kadılar dışındaki kişilerce yerine getirilmesine yönelik gelişmeler de oldu.

Öncelikle 1868 tarihli Ticaret ve Deavi Kalemi Nizamnamesi ile kara ticareti alanındaki her tür sözleşme, vekâlet, kefalet, protesto, senet, evrak ve sairenin tasdiki, isteyen olduğu

<sup>40</sup> Ömer Ulukapı ,Noterlik Mesleği ,Noterin Hak ve Yükümlülükleri, Mimoza Yayıncılık, 2003.Naklen.

<sup>41</sup> Ömer Ulukapı ,Noterlik Mesleği ,Noterin Hak ve Yükümlülükleri, Mimoza Yayıncılık, 2003.Naklen

<sup>42</sup> Özkorkut Ünal Nevin, Savcılık, Avukatlık, Noterlik Kurumlarının Osmanlı Devleti'ne Girişi, AÜHFİD, Y11 2003,C.52, s.4. s.153.154'ten naklen.

takdirde tanzimi, tebliği ve ticaret mahkemelerine verilecek evrakın tercümesi işi Ticaret Nezareti'ne bağlı olarak kurulan Deavi Kalemi'ne verildi<sup>43</sup>.

Noterlik kurumu ise Fransa örnek alınarak 1878'de çıkarılan Mukavelat Muharrirleri Nizamnamesi ile Osmanlı hukukuna girdi. Nizamname'de, İstanbul ve vilayetlerdeki bidayet mahkemelerinde birer mukavelat muharriri bulunacağı, bunların tayinlerine kadar görevlerinin, mahkeme reisi tarafından seçilecek bidayet mahkemesi katipleri tarafından yerine getirileceği (md.1); mukavelat muharrirlerinin Adliye Nezaretinden tayin olunacakları (md.2) ifade edildi ve mukavelat muharriri olabilmek için gerekli şartlar sıralandı (md.3). Mukavelat muharrirlerinin görevlerinin, her türlü taahhüt ve mukavele senetlerinin tanzimi, suretlerinin verilmesi, hariçte yazılmış olan evrak tarihlerinin tasdiki, ihtarname ve bunun gibi evrakın gerekenlere tebliği, mahkeme ve meclislerce kaydedilmesi gereken emval ve eşyanın kayıt ve tahriri gibi maddelerden ibaret olduğu da Nizamname'nin 4. maddesinde ifade edildi<sup>44</sup>.

Bu Nizamname, 1913 tarihli Kâtib-i Âdil Kanun-ı Muvakkatı'na kadar yürürlükte kaldı. Ancak, her iki kanun döneminde de gerek mukavelat muharrirlerine, gerek katib-i âdillere ait olan tanzim ve tevsik işlerinin bir bölümünün seriye mahkemelerinde yapılmasına devam edildi.

### **11.3. Noterler ve Noterlik Mesleği Hakkında Bilgi**

Hukuki güvenlik ve anlaşmazlıkların önlenmesi aşamasında bireyin temel ihtiyaçlarından biri de güvenilir kurumlardan ve güvenilir kişilerden destek almasıdır.

Noterlik, kamu hizmeti olarak nitelendirilmiştir. Noter, güvenilir kişiliğiyle, kamu görevlisi sıfatıyla, resmi daire niteliğindeki alt yapısıyla ve hukuk bilgisiyle kendisine yüklenen kamu hizmetini yerine getirecek, toplumda hukuki güvenliğin sağlanmasına ve anlaşmazlıkların önlenmesine katkıda bulunacaktır.

1512 sayılı Noterlik Kanununa göre, “Noterler, hukuki güvenliği sağlamak ve anlaşmazlıkları önlemek için işlemleri belgelendirir ve kanunlarla verilen başka görevleri yaparlar”. Noterlik Kanununa göre noterler, belgeler düzenlerler, imzalan onaylarlar, kağıtlardan aslına uygun suretler çıkarırlar, protesto, ihbarname, ihtarname gönderirler, tesbit yaparlar, emanet işleriyle uğraşırlar, defterlere onay verirler, vasiyetnameleri saklarlar vs. Bu görevler, adliyenin iş yükünü azaltmaktan ziyade, uyuşmazlık mahkemeye intikal ettiğinde çözümünün sağlıklı olmasını sağlamaya elverişlidir. Oysa noter, güvenilir kişiliğiyle, bilgisiyle, tecrübesiyle, Adalet Bakanlığı, noter odaları ve Türkiye Noterler Birliğinden aldığı destekle bugüne kıyasla adli sisteme çok daha fazla katkıda bulunacak alt yapıya sahiptir<sup>45</sup>.

<sup>43</sup> Özkorkut Ünal Nevin, Savcılık, Avukatlık, Noterlik Kurumlarının Osmanlı Devleti'ne Girişi, AÜHFED, Yıl 2003, C.52, s.4. s.153.154'ten naklen.

<sup>44</sup> Özkorkut Ünal Nevin, Savcılık, Avukatlık, Noterlik Kurumlarının Osmanlı Devleti'ne Girişi, AÜHFED, Yıl 2003, C.52, s.4. s.153.154'ten naklen.

<sup>45</sup> Özkorkut Ünal Nevin, Savcılık, Avukatlık, Noterlik Kurumlarının Osmanlı Devleti'ne Girişi, AÜHFED, Yıl 2003, C.52, s.4. s.153.154'ten naklen.

## 11.4. Noterliğin Kuruluşu

Her asliye ve münferit sulh mahkemesinin bulunduğu yerde, o mahkemenin yargı çevresindeki noterlik işlerini görmeye yetkili olmak üzere bir noterlik kurulur. Ancak asliye mahkemesinin yargı çevresinin birden çok ilçeyi kapsamaması durumunda, gerektiğinde diğer ilçelerde de noterlik kurulabilir. Bir ilin belediye sınırları içinde birden fazla noterlik bulunduğu takdirde, her noterlik, bağlı olduğu asliye mahkemesinin yargı çevresi ile sınırlı olmaksızın, il belediyesi sınırları içindeki bütün noterlik işlerini görmeye yetkilidir.

Adalet Bakanlığı, iş yoğunluğunda artış görülen yerlerde birden çok noterlik açabilir. Adalet Bakanlığı birden çok noterlik açma ve noterliklerden birden fazlasını kapatma yetkisini kullanmadan önce Türkiye Noterler Birliğinin mütalaasını alır.

## 11.5. Noterlerin Sınıflandırılması

Noterlikler genel olarak üç sınıfa ayrılır istisnai olarak dördüncü sınıf noterlikte kurulabilir.

Birinci, ikinci ve üçüncü sınıf noterlikler, Türkiye Noterler Birliğinin mütalaası alınarak Adalet Bakanlığınca sınıflandırılır.

Bu sınıflandırmada, her noterliğin yetki çevresi içindeki nüfus, iş yoğunluğu ve noterlik geliri esas tutulur. Genellikle, aynı mahkemeye bağlı noterlikler aynı sınıftan sayılır.

Adalet Bakanlığı, her dört yılda bir noterliklerin durumunu inceleyerek, yeniden yapacağı sınıflandırmayı Resmi Gazete ile ilan eder.

Noterler üç sınıfa ayrılır. İlk defa üçüncü sınıf bir noterliğe atanarak mesleğe girenlerin, işe başladıkları tarihte üçüncü sınıf hizmeti başlar.

Noterin ikinci ve üçüncü sınıfta asgari hizmet süresi dörder yıldır. Bu sürenin sonunda noterin sınıfının yükselbilmesi, Adalet müfettişi tarafından hakkında düzenlenen son hal kağıdında olumlu kanaat belirtilmiş olmasına bağlıdır.

Noterliğin sınıfının yükseltilmesi noterin sınıfına tesir etmez.

Sınıfı yükseltilecek bir noterlikte hizmet gören noter, sınıflandırmadan önceki sınıftaki hizmet süresini doldurmamış ise, bu sürenin dolduğu tarihten itibaren; bu tarihten önce Adalet müfettişi tarafından hakkında düzenlenen son hal kağıdında yukarı sınıfa yükselmeye yeteneği olmadığı belirtilmiş olması halinde de olumlu kanaat belirten sonraki ilk hal kağıdının düzenlendiği tarihten itibaren, bir üst sınıf hizmeti aynı noterlikte yapmağa başlar.

Dördüncü sınıf noterlik için; açık bulunan üçüncü sınıf bir noterliğe noter atanması mümkün olamazsa, bu noterlik, Adalet Bakanlığınca dördüncü sınıfa indirilir. Dördüncü sınıf noterlikler, o yerin bağlı bulunduğu adalet komisyonunun inhası üzerine, Adalet Bakanlığınca



görevlendirilecek icra müdürü, icra müdür yardımcısı veya kâtip sınıftan bir adalet memuru tarafından geçici olarak yönetilir.

Bu gibilere, geçici yetkili noter yardımcısı adı verilir. Asliye mahkemesinin bulunmadığı ilçelerde açılacak olan dördüncü sınıf noterlikler için, öncelikle hükûmet konaklarında imkânlar ölçüsünde yeterli nitelikte yer ayırmakla mülkî amirler görevlidir.

### **11.6. Noterlik Mesleğine Kabul Şartları**

Noter olabilmek için, bu kısım hükümlerine göre noterlik stajını tamamlayarak, noterlik belgesini almış olmak şarttır. (md.5) Adlî veya askerî yargı hâkimlik yahut savcılıklarına veyahut hukuk fakültesi mezunu olup, idarî yargı hâkimlik veya savcılıklarına atanmış veya avukat unvanını kazanmış olan veya Avukatlık Kanununa göre staj ve avukatlık sınavı şartlarından bağımsız olarak avukatlığa kabul olunmaya hak kazanmış bulunanlar, noterlik stajına tâbi değildirlir.

### **11.7. Noterlik Stajına Kabul Şartları**

1. Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olmak,
2. 21 yaşını bitirmiş ve 40 yaşını doldurmamış olmak,
3. Türk hukuk fakültelerinin birinden mezun olmak veya yabancı bir memleket hukuk fakültesinden mezun olup da, Türkiye hukuk fakülteleri programlarına göre noksan kalan derslerden başarılı sınav vermiş bulunmak,
4. 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 48 inci maddesine göre devlet memurluğuna atanmaya engel bir mahkûmiyeti bulunmamak,
5. Kesinleşmiş bir ceza veya disiplin kararı sonucunda hakim, savcı, memur yahut avukat olmak niteliğini kaybetmiş bulunmamak,
6. Noterlik mesleğine yaraşmayacak tutum ve davranışları çevresince bilinmiş olmamak,
7. Noterlikle ve noter stajyerliği ile birleşemeyen bir işle uğraşmamak,
8. Mahkeme kararı ile kısıtlanmış olmamak,
9. İflas etmiş ise itibarı iade edilmiş olmak, (Hileli ve taksirli müflisler itibarları iade edilmiş olsa bile kabul olunmazlar.)
10. Hakkında aciz vesikası verilmiş ise bunu kaldırmış bulunmak,
11. Noterlik görevini devamlı ve gereği gibi yapmaya engel vücut veya akılca malul olmamak,

12. Staj yapılacak yerde ikametgâhı bulunmak,  
gerekir.

Noterlik stajına engel mahkûmiyeti olanlar, noterliğe kabul edilemezler.

### **11.8. Noterliğe Atanma**

Noterliğe atama usulü Noterlik Kanununun 27. Maddesinde düzenlenmiştir. Madde hükmüne göre; birinci sınıf noterliğe birinci sınıf, ikinci sınıf noterliğe birinci veya ikinci sınıf, üçüncü sınıf noterliğe birinci, ikinci veya üçüncü sınıf noterler arasından, usulüne uygun olarak yapılan ilanları izleyen bir ay içinde başvuran isteklilerden birisi, Adalet Bakanı tarafından atanır. Noterlik belgesi sahiplerinin üçüncü sınıf bir noterliğe atanabilmesi, üçüncü veya daha üst sınıf noter isteklilerin bulunmamasına bağlıdır. İkinci ve üçüncü sınıf noterliklere atamada bir üst sınıftan olan noterlerin atanma isteği diğer isteklilere tercih edilir. Bulduğu noterlikte iki yılını doldurmamış bulunan noterlerin atanma isteği nazara alınmaz.

Atama yapılırken, aynı sınıftan noterlerin meslekteki kıdemleri, kıdemde eşitlik halinde sicillerine göre yeterlik dereceleri esas alınır. Aynı kıdem ve yeterlikte olanlardan Almanca, Fransızca, İngilizce veya İtalyanca dillerinden en az birini bildiğini yönetmelikte gösterilecek şekilde belgelendirenler diğer isteklilere, bu dillerden biri ile öğretim yapan yabancı hukuk fakültelerinden birini bitirmiş olanlar diğerlerine, hukuk doktoru olanlar hepsine tercih edilir. Buna göre de şartlar eşit olursa hukuk fakültesi mezuniyet tarihindeki önceliğe bakılır. Hukuk fakültesi mezuniyet tarihi de aynı ise atanacak olan ad çekilerek belirlenir.

### **11.9. Boşalan Noterliğin Vekâleten Yönetimi**

Bir noterlik her ne sebeple olursa olsun boşaldığı takdirde, yeni atanan noter göreve başlayıncaya kadar o noterlikte çalışan ve stajının altı yılını tamamlamış olan stajyer, bu durumdaki stajyerler birden fazla ise kıdemli olan, o noterlikte bu konumda olan stajyer yoksa noter odasının uygun bulacağı ve görevlendireceği aynı durumdaki stajyer, bunlardan hiç birisi bulunmadığı takdirde o noterliğin başkâtibi, onun da engelli bulunduğu hallerde en kıdemli katibi vekaleten yönetir. Noterlikte bu işi görece kâtip bulunmadığı takdirde, Cumhuriyet savcılığının bildirmesi üzerine, adalet komisyonu tarafından atanacak icra müdürü, icra müdür yardımcısı veya yeterli bir adalet memuruna bu iş gördürülür. İşin yürütülmesinde yetersiz kaldığının denetimlerde belirlenmesi halinde vekil her zaman değiştirilebilir.

### **11.10. Noterlik Teminatı**

Noterlik mesleğine girenler, göreve başladıkları tarihten itibaren iki ay içinde, noterliğin bir yıllık gayrisafi gelirinin % 5'i nispetinde teminat verirler Teminat yalnız para olabilir. Yeni açılacak olan noterliklerin teminatı noterliğin ilanında gösterilen tahmini gayrisafi gelir üzerinden ödenir. Noterler, ilk yılı takip eden yıllarda da bir evvelki yıla ait fiili gayrisafi gelirlerinin % 1 ini o yılın Şubat ay'ı sonuna kadar teminat olarak verirler. Teminat parası, sermayesinin yarısından fazlası Devlete ait bulunan milli bir bankaya yatırılır. Teminat parası

noterlerin görevleri dolayısıyla sebep olabilecekleri zararlara ve bu yüzden haklarında verilebilecek para cezasına karşılık teşkil eder. Bu paralar başkasına temlik ve terhin edilemez.

### **11.11. Noterlik Görevi ile Birleşmeyen ve Noterlerin Yapmaktan Yasaklı Oldukları İşler**

Hiçbir hizmet ve görev noterlikle birleşemez; yargı mercilerinin vereceği işlerle, ilim ve hayır kuruluşları başkan ve üyelikleri, hakemlik, vasiyeti tenfiz memurluğu istisnadır. Noterlerin borsa oynaması, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 28 inci maddesinin 1 inci fıkrasındaki anlamda ticaret yapması, kefil olması, kendilerine ait ücretlerden herhangi bir şekilde indirim yapması, aracı kullanması, reklam ve rekabet niteliğinde bir eylemde bulunması ve her ne suretle olursa olsun noterlik ücreti hususunda kendi aralarında sözlü veya yazılı anlaşma yapmaları yasaktır.

Noterler 65 yaşını tamamladıklarında, yaş tahdidine tabi tutulurlar. Yaşın hesabında Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanununun hükümleri kıyasen uygulanır.

### **11.12. Noterin Görevleri**

1. Yapılması kanunla başka bir makam, merci veya şahsa verilmemiş olan her nevi hukuki işlemleri düzenlemek,

2. Kanunlarda resmi olarak yapılmaları emredilen ve mercileri belirtilmemiş olan bütün hukuki işlemleri bu kanun hükümlerine göre yapmak,

3. Gayrimenkul satış vaadi sözleşmesi yapmak,

4. Bu kanuna uygun olarak dışarıda yazılıp getirilen kâğıtların üzerindeki imza, mühür veya herhangi bir işareti veya tarihi onaylamak,

5. Bu kanun hükümlerine göre yapılan işlemlerin dairede kalan asıl veya örneklerinden veya getirilen kâğıtlardan örnek çıkarıp vermek,

6. Belgeleri bir dilden diğer dile veya bir yazıdan başka bir yazıya çevirmek,

7. Protesto, ihbarname ve ihtarname göndermek,

8. Kanunen tescili gereken işlemleri tescil etmek,

9. Bu ve diğer kanunlarla verilmiş sair işleri yapmak.

10. Noterler bir şeyin veya bir yerin hal ve şeklini, kıymetini, ilgili şahısların kimlik ve ifadelerini tespit ederler ve davet edildiklerinde piyango ve özel kuruluşların kur'a, seçim ve toplantılarında hazır bulunarak durumu belgelendirirler.

11. Noterler, saklanmak veya bir şahsa verilmek üzere getirilen emanetleri, ilgili hükümlere göre muhafaza ederler.

12. Noterler Türk Ticaret Kanunu ve diğer kanunlar hükümlerine göre tutulması gereken defterleri bu kanunlar uyarınca onaylarlar.

13. Noterler açık veya kapalı olarak verilen vasiyetnameleri saklarlar ve buna dair bir tutanak düzenlerler. Gerek bu suretle saklanan vasiyetnameleri, gerek noterler tarafından düzenlenen sair ölüme bağlı tasarrufları yapanların ölümü halinde bilgi verilmesi için, durumu bunların kayıtlı oldukları nüfus dairelerine yazı ile bildirirler.

Tebliğ istenen her nevi kağıt, Tebligat Kanunu hükümlerine göre muhatabına tebliğ olunur.

### **11.13. Örneğin Kimlere Verilebileceği**

Noterler tarafından yapılan işlemlerin örnekleri, ancak ilgililerine, kanuni mümessil veya vekillerine yahut da mirasçılarına verilir.

### **11.14. Noterlik Dairesi**

Noterlik dairesi, resmi daire sayılır. Kira sözleşmesi daire adına noter tarafından yapılır.

Noterlik dairesinin her türlü gideri notere aittir.

Noterlik dairesi personeli, noterin emri altında bulunan işe yeter sayıdaki katip ve hizmetliden meydana gelir.

En az iki katip bulunan noterliklerde, bunlardan biri başkatiplik görevini yapar. Başkatip noterlik dairesi personelinin şefidir. Noterlik dairesinde bulunan evrak, defter ve demirbaş eşyadan noterle birlikte başkatip sorumludur.

### **11.15. Yabancı Memleketlerde Noterlik İşleri**

Yabancı memleketlerde noterlik işleri, konsoloslar tarafından görülür. Yabancı memleketlerde noterlik görevi bu kanunun noterlik işlemlerine ilişkin hükümleri uyarınca konsolosluk binası içinde görülür. Yabancı memleketlerde noterlik görevi yapanlar, noter ücreti alamazlar. Yabancı memleketlerde usulü uyarınca yapılan noterlik işlemlerinin altındaki o memleketin yetkili merciinin imza ve mührü, konsolos tarafından onanır. Özel kanun hükümleri saklıdır.

## **Bu Bölümde Ne Öğrendik Özeti**

Noterler, hukuki güvenliği sağlamak ve anlaşmazlıkları önlemek için işlemleri belgelendirir ve kanunlarla verilen başka görevleri yaparlar. Noterlikler genel olarak üç sınıfa ayrılır istisnai olarak dördüncü sınıf noterlikte kurulabilir.

Hiçbir hizmet ve görev noterlikle birleşemez; yargı mercilerinin vereceği işlerle, ilim ve hayır kuruluşları başkan ve üyelikleri, hakemlik, vasiyeti tenfiz memurluğu istisnadır.

Noterlerin kanunda sayılan çeşitli görevleri vardır. Bu görevler çeşitlidir. Sözelimi Noterler açık veya kapalı olarak verilen vasiyetnameleri saklarlar ve buna dair bir tutanak düzenlerler. Gerek bu suretle saklanan vasiyetnameleri, gerek noterler tarafından düzenlenen sair ölüme bağlı tasarrufları yapanların ölümü halinde bilgi verilmesi için, durumu bunların kayıtlı oldukları nüfus dairelerine yazı ile bildirirler.

## **Kaynakça**

ADAY Nejat, Avukatlık ve Noterlik Mevzuatı Ders Notları, İstanbul, 1992, s. 71 vd.

DELİDUMAN Seyithan, Noter İşlemlerinde Sahtecilik,  
<http://archiv.jura.unisaarland.de/turkish/SDeliduman.html>, 16 Ağustos 2010

KURU Baki, Hukuk Muhakemeleri Usulü, Cilt II, İstanbul, 2001, s. 2111 vd.

TEKİNAY Selahattin, Noterlik Kanununun 89. Maddesi Hakkında Düşünceler, Hukuk Usulü Muhakemesi Kanunu Değiştiren 1711 sayılı Kanun ve Noterlik Kanunu Hakkında Sempozyum, İstanbul, 1976, s. 213 vd.

Özkorkut Ünal Nevin, Savcılık, Avukatlık, Noterlik Kurumlarının Osmanlı Devleti'ne Girişi, AÜHFD, Yıl 2003

Ulukapı Ömer, Noterlik Mesleği ,Noterin Hak ve Yükümlülükleri, Mimoza Yayıncılık, 2003.

ÜSTÜNDAĞ Saim, Medeni Yargılama Hukuku, 1995, s. 623 vd.

Yard.Doç.Dr. Faruk Kerem Giray

## **12. NOTERİN DÜZENLEDİĞİ BELGENİN HUKUKİ NİTELİĞİ**

## **Bu Bölümde Neler Öğreneceğiz Özeti**

Bu derste, noterler tarafından düzenlenen belgenin hukukî niteliği anlatılacaktır.



## 12.1. Noterin Düzenlediği Belgenin Hukuki Niteliği

Noterlik Kanunu. m. 60, noterlere bazı belgeleri düzenleme görevini yüklemiştir. Bu maddeden hareketle Noterlik K. m. 82, bize noter senetlerine ilişkin hükümleri göstermektedir. Noterlik. K. hükümlerine göre belgelendirilen işlemler, resmi sayılır. Dolayısıyla, noter senetleri, Noterlik K.'na göre belgelendirilir ve resmi senet sayılır. Resmi senet, resmi bir makam ya da memurun katılması ile düzenlenen senet olarak ifade edilebilecektir. Bir resmi makam ya da memurun senedin düzenlenmesine herhangi bir şekilde (yalnız imza ve tarihin onaylanması suretiyle de olsa) katılmış olması halinde, senet, ispat hukuku anlamında bir resmi senettir.

Usul Hukuku açısından resmi senet kavramı üzerinde durulması gerekir.

HUMK m. 288, 290, bir hukuki işlemin ispatı için mutlaka resmi senet düzenlenmesinin gerekmeyeceğini, senetle ispatı gereken bir hukuki işlemin adi senet düzenlenerek ispatının mümkün olabileceğini göstermektedir.

Resmi senetler, Noterlik K. m. 60, 82 ve 84 vd. uyarınca Noterler tarafından düzenlenir. Bunun yanında, Tapu K. m. 26, “Mülkiyete, mülkiyetin gayrı aynî haklara ve müşterek bir arzın hissedarları veya birbirine muttasıl gayrimenkullerin sahipleri arasında bunlardan birinin veya bir kaçının o gayrimenkul üzerinde mevcut veya inşa edilecek binanın, muayyen bir katından veya dairesinden yahut müstakillen istimale elverişli bir bölümünden munhasıran istifadesini temin gayesiyle Medeni Kanununun 753 üncü maddesi hükümlerine göre irtifak hakkı tesisine veya tesisi vâdine mütedair resmî senetler, tapu sicil müdürü veya tapu sicil görevlileri tarafından tanzim edilir.” hükmü ile noter dışında resmi senet düzenleme yetkisini düzenlemektedir. Medeni K. m. 532, “Sulh hakimi, noter ya da kanunla kendisine yetki verilmiş diğer bir görevli tarafından resmi vasiyetnamenin iki tanığın katılmasıyla düzenlenebileceğini” içermektedir. Ayrıca, İcra ve İflas K. m. 8’de düzenlenmiş olan icra tutanakları, sözlü itiraz, talep ve beyanların altlarının ilgililer ve icra müdürü ya da yardımcısı imzası ile düzenleneceğini belirtmektedir. İİK m. 8’de yer alan icra tutanağı da, resmi senet niteliğindedir (Bkz: Baki Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü, 6. Bası, Cilt II, s. 2115).

Noterlerin düzenlediği senetleri, düzenleme biçimindeki noter senetleri ve onaylama biçimindeki noter senetleri olarak tasnif etmek mümkündür.

### 12.1.1. Resen Düzenlenen Noter Senetleri (Düzenleme Biçimindeki Noter Senetleri)

Noterlik K. m. 84, hukuki işlemlerin noter tarafından düzenlenmesinin bir tutanak şeklinde yapılacağını düzenlemiştir. Buna göre tutanakta noter adı ve soyadı ile noterliğin ismi, işlemin yapıldığı yer ve tarih (rakam ve yazı ile), ilgilinin ve varsa tercüman, tanık ve bilirkişinin kimlik ve adresleri ile ayrıca ilgilinin verdiği kimlik numarası, ilgilinin gerçek isteği hakkındaki beyan, işleme katılanların imzaları ve noterin imza ve mührü bulunmalıdır. Noter tarafından bu şekilde düzenlenmiş olan belgenin aslı, noterlik dairesinde saklanır ve örneği ilgisine verilir. Örneğin, bir inşaat sözleşmesinde tapulu taşınmaz üzerine kat karşılığı inşaat

yapılması ve arsa payının inşaat karşılığında devir ve teslimi söz konusu edilmek isteniyorsa, bu tür bir sözleşmenin Noterlik K. m. 60, Tapu K. m. 26, MK m. 706 uyarınca resmi şekilde yapılması şarttır. Burada, Noterlik K. m. 84 vd. gereğince düzenleme şeklinde yapılması gereken bir noter senedi söz konusu olmaktadır.

Düzenleme şeklindeki noter senedinde, Noterlik K. m. 84 de göz önüne alınarak, en önemli unsur, noter senedinin bizzat noter tarafından bir tutanak şeklinde düzenlenmesi oluşturmaktadır. Noter, düzenleme şeklinde hazırladığı senette, ilgiliyi tanıyıp tanımadığını, tanımıyorsa ilgilinin kişiliği hakkında ne şekilde kanaat sahibi olduğunu gösteren nitelikte kayıtları belirtmelidir. Noter tarafından düzenlenmiş olan (resen düzenlenen) noter senedi, senedin, ilgilinin gerçek talebi hakkındaki beyanı yazıldıktan sonra okuması için kendisine verilir. İlgili, noterce düzenlenmiş senedi okuyup içinde yer alan hususların talebine uygun olduğunu tespit ederse, bu tespit de noter tarafından resen düzenlenen senede yazılarak ilgili tarafından imzalanır. Noterlik K. m. 84'te yer alan şekil şartlarının herhangi birinin noksanlığı, özellikle söz konusu senet veya belgenin noter tarafından imzalanmamış olması, işlemin geçersizliği sonucunu doğuracaktır.

İlgili noterce resen düzenlenen senette yer alan beyanında, eğer bir belgeye dayanmak istiyorsa bu belgenin de ayrıca bir tutanağa bağlanması halinde o belgenin tutanağın ayrılmaz bir parçası sayılacağı Noterlik K. m. 88'de hükme bağlanmıştır.

Noterler tarafından düzenleme şeklinde yapılması zorunlu işlemler, Noterlik K. 89'da şu şekilde sayılmıştır: Niteliği bakımından tapuda işlem yapılmasını gerektiren sözleşme ve vekâletnameler, vasiyetname, mülkiyeti muhafaza kaydıyla satış, gayrimenkul satış vaadi, vakıf senedi, evlenme mukavelesi, evlat edinme ve tanıma, mirasın taksimi sözleşmesi ve diğer kanunlarda öngörülen diğer işlemlerdir.

Borçlar Kanunu'na göre resmi şekilde (noterler tarafından) yapılması gereken işlemler şunlardır: Gayrimenkul satımı, gayrimenkul satış vaadi, vefa ve iştirak sözleşmeleri (BK m. 213), gayrimenkul bağışlanması vaadi (BK m. 238/2), kaydı hayat ile bakma sözleşmesi (BK m. 512).

Medenî Kanun'a göre resmi şekilde yapılması gereken hukuki işlemler de şunlardır: Vakıf senedi (MK m. 102), mal rejimi sözleşmesi (MK m. 205), tanıma (MK m.291), aile malları ortaklığı (MK m. 374), resmi vasiyetname (MK m. 532), miras sözleşmesi (MK m. 545), gayrimenkul mülkiyetini nakleden akitler (MK m.654), gayrimenkul rehnine müteallik sözleşmeler (MK m. 856), ipotekli borç senedi ve irad senedi (MK m. 912) gibi.

Noterlik K. m. 89'da, noterlerin niteliği bakımından tapuda işlem yapılmasını gerektiren işlemleri düzenleme şeklinde yapacakları hüküm altına alınmıştır. Buna karşılık Medenî Kanun, bu tür işlemlerin tümünün resmi şekilde yapılmasını emretmemiştir. Örneğin, taşınmaz mallara ilişkin olsa bile paylaşma sözleşmesi (MK m. 676), adı yazılı şekilde yapılabilir. Önalım sözleşmelerinin de BK m. 213 uyarınca geçerliliği adı yazılı şekle bağlanmıştır.

Bu noktada Noterlik K. m. 89, MK ve BK'da şekle ilişkin kuralları değiştirmiş olup olmadığı doktrinde tartışılmıştır. Bir görüşe göre, Noterlik K. m. 89, BK ve MK'da yer alan

şekle ilişkin kuralları değiştirmiştir. Örneğin, adi yazılı şekilde yapılan şufa sözleşmeleri bu görüşe göre geçersiz olarak kabul edilmektedir. Ancak, baskın görüş, Noterlik K. m. 89'un söz konusu işlemlerin noterlerce yapılması halinde uyulması gereken şekli belirleyen bir düzen hükmü olduğu yönündedir. Yani, belirtilen işlemler noter tarafından yapılması halinde uyulması gereken şekli kurallar, Noterlik K. m. 89'da belirtilmiştir.

Ayrıca belirtmek gerekir ki, Noterlik K. m. 89'da gösterilen işlemlerin nasıl düzenlenmesi gerektiğine ilişkin şekil hükmü bir geçerlik şartı değildir. Aksi takdirde örneğin, bu maddede sayılan vakıf senedi gibi bazı işlemlerin zaten resmi olarak yapılması gerektiğini MK açıkça göstermiş bulunduğuna göre, bu işlemlerin ayrıca neden Noterlik K. m. 89'da da gösterilmiş olduğu izah edilemeyecektir. Bu nedenle de Noterlik K. m. 89, söz konusu işlemler açısından bir geçerlik şekli değil; bu işlemlerin noter tarafından yapılacağı hallerde, noterlerin izleyebilecekleri çeşitli işlem şekillerinden hangisine göre hareket etmeleri gerekeceğini ifade eden bir yasal kural olarak kabul edilebilecektir.

Noterlik K.'dan sonra yürürlüğe girmiş olan 3402 sayılı Kadastro K. m. 15 de, Noterlik K. m. 89'un maddi hukuk hükümlerini değiştirmedeğini göstermektedir. Kadastro K., tapuya kayıtlı olsun veya olmasın kapsamına giren taşınmazların miras yoluyla elden taksiminin geçerli olduğunu ve tanık beyanlarıyla kanıtlanabileceğini kabul etmiştir. Dolayısıyla, Noterlik K. m. 89'a rağmen maddi hukukun koyduğu şekil hükümlerinin saklı tutulduğunu ve Noterlik K. m. 89. ile kastedilen hususun ise, maddi hukuk hükümlerine göre resmi şekilde yapılması öngörülen işlemlerin, bu resmiyeti hangi şekiller içinde kazanabileceğini tayin ile, başka şekillerde yapılması öngörülen işlemlerin ise noterde yapılmak istenmesi halinde de, noterin bunu hangi şekil usulünü izleyerek düzenleyebileceğini açıklamakta olduğunu, bu nedenle de Noterlik K.'nun herhangi bir geçerlik şartı öngörmediğini sonuç olarak ifade edebiliriz.

### **12.2.2. Onaylama Biçimindeki Noter Senetleri**

Onaylama biçimindeki noter senetlerine, imzası noterlikçe onaylanan senetler de diyebiliriz. Burada bahsi geçen senetler, noterce ya da noterlik dairesinde düzenlenmeyip farklı bir yerde ve noter görevlileri dışındaki kişiler tarafından düzenlenmekte ve sadece bu belgenin altındaki imzanın onaylanması için notere getirilmektedir. Noterlerce düzenleme şeklinde yapılması gerekmeyen senet veya belgelerdeki imza ve imzaların onaylanması, belgenin altındaki imzanın imzayı atan kimseye ait olduğunun bir şerhle belgelendirilmesi şeklinde yapılır.

Düzenleme şeklinde belgelendirilen işlemlerin asılları, noterlik dairesinde kalmakta iken imzası noter tarafından onaylanan belgenin aslı ilgisine verilir ve imzalı örnek noterlik dairesinde saklanır. Noter kendisine sunulan adi senedi ilgiliye imzalatacak ve imzanın noterlik makamı önünde atıldığını ve imzayı atan kişiye ait olduğunu şerh ederek imzayı onaylayacaktır (Noterlik K. m. 60/4, m. 90-93). Onaylama için imzanın mutlaka noter huzurunda atılması gerekli değildir. İlgili senetteki imzanın kendisine ait olduğunu noter huzurunda kabul ederse noter, senetteki imzayı onaylayacaktır (Noterlik K. m. 91).

Noterlik dairesi dışında ve noterin dahli olmaksızın hazırlanan belge altındaki imzanın, noter tarafından onaylanabilmesi için; noterin, imza sahibini araması ve imza sahibini gördükten ve de ilgili kişinin imzanın kendisine ait olduğunu notere açıkça bildirmesinden sonra imzayı onaylaması gerekir.

Noter tarafından onaylama şerhinin içermesi gereken hususları şu şekilde sayabiliriz: (Noterlik K. m. 92):

1. İşlemin yapıldığı yer ve tarih (rakam ve yazı ile)
2. İlgilinin kimliği, adresi ve vergi kimlik numarası
3. Noter ilgiliyi tanımıyorsa kimliği hakkında gösterilen ispat belgesi
4. İmza huzurda atılmışsa bu hususu imza dışarıda atılıp da huzurda ilgili imzanın kendisine ait olduğunu kabul etmişse bu husustaki beyanı
5. İşleme katılanların imzalarını ve noterin imza ve mührünü taşıması gereklidir.

Noterlik K. m. 93, mühür, tarih, parmak izi veya imza yerine geçen el işaretinin noter tarafından onaylanmasında da Noterlik K. 90 vd'da yer alan hükümlerin kıyasen uygulanacağını belirtmektedir.

Noter tarafından yapılan imza onaylaması onaylanan imzanın ilgiliye ait oluşunu belgelendirme niteliğinde olup, hukuki işlemlerin içindekileri kapsamaz (Noterlik K. m. 82/3).

Onaylama biçimindeki noter işlemlerindeki resmîlik, düzenleme biçimindeki noter işlemlerinden farklı olarak sadece ispat şartıdır. Çünkü bu işlemlerin noter tarafından resen düzenleme biçiminde yapılmasını zorunlu kılan herhangi bir hüküm mevcut değildir. O halde bu tür senetlerdeki resmî şekil, ispat şartıdır.

İİK m. 68 uyarınca imzası noterlikçe onaylanmış senetler İcra Hukukunda itirazın kesin kaldırılmasını sağlayan belgelerdendir. Ayrıca İİK m. 38 uyarınca, para borcu ikrarını havi resen tanzim edilen noter senetleri ilâmların icrası hakkındaki hükümlere tabidir. İİK m. 38'de yer alan durum, düzenleme şeklinde yapılan noter senetleri açısından söz konusu olmaktadır. Bu durumda, düzenlenmiş olan İİK m. 38 muadili belge, ilâm mahiyetini içermekte olduğu ve ilâmlı takip yolu ile o belgeden hak talep edilen tarafından icra dairesinde işleme konulabilecektir.

### **12.2.3. Noter Tarafından Düzenlenen Diğer Belgeler**

**1. Örnek Verme:** Noter, istek halinde ilgili tarafından kendisine getirilmiş olan her çeşit kağıdın tamamını veya bir kısmını, aslındaki şeklini korumak şartı ile aynen yazar ve iş sahibine istediği kadar örnek verir (Noterlik K. m. 96). Noter tarafından çıkarılan bu örnek fotokopi veya benzeri usullerle de çıkarılabilir. Örneği çıkarılması istenen belgenin aslında bir bozukluk varsa

tasdik şerhinde açıklama yapılır. Noter tarafınca çıkarılan örneklerden biri, ilgiliye imza ettirilerek noterlik dairesinde saklanır.

Noterler, yaptıkları işlemlerin örneklerini ancak ilgililerine kanunî mümessil veya vekillerine yahut da mirasçılarına verebilir. MK'a göre, açılmadıkça vasiyeti yapandan veya bu konuda özel yetkiyi kapsayan noterlikten onaylı vekaletnameyi taşıyan vekilden başkasına vasiyetnamenin örneği verilemez.

Yabancı dildeki bir kağıdın örneğinin verilmesi öncelikle o kağıdın tercüme edilmesine bağlıdır. Ardından bu bölüm hükümlerine göre örnek çıkarılarak her örneğe tercümesi eklenerek bu şekilde şerh verilir.

Çeviri işleminin nasıl yapılacağı Noterlik K. m. 103'te düzenlenmiştir. Buna göre, bir dilden diğer dile veya bir yazıdan başka bir yazıya çevirme halinde noter tarafından metnin altında bir şerh verilir. Şerhin noter yeminli tercüman kullanılmışsa tercümanın kimliğini ve adresini ihtiva etmesi ve altının noter tarafından tarih yazılıp imzalanarak mühürlenmesi gereklidir. Noter tarafından düzenlenecek tutanak, Noterlik K. m. 101'de yer alan hususları içermelidir.

Buna göre, tutanakta,

1. Tutanağın düzenlendiği yer ve tarih (rakam ve yazı ile)
2. İlgilinin kimliği ve adresi,
3. İlgili noter tarafından tanınmıyorsa kimliği hakkında getirilen ispat belgesi,
4. Tutanağın konusu,
5. İlgilinin varsa tercüman, bilirkişi ve tanıkların imzaları ile noterin imza ve mührü yer alır.

Noterlerin yapacağı emanet işlerine ilişkin ise tutanakta emaneti alma ve verme şartları da gösterilir.

**2. Ticari Protesto:** TTK'da yer alan poliçe ve bono gibi kıymetli evrakın kabul edilmemesi veya ödenmemesi durumunda kabul etmeme veya ödememe protestosunun keşide edilmesi öngörülmektedir. Bu gibi protestolar, TTK'da yazılı olan hükümlere göre noterler tarafından yapılacaktır (Noterlik K. m. 105).

**3. İhtarname ve İhbarname:** Birçok kanun hükmünde yer alan hakların kullanılması, belirli hususların karşı tarafa ihbar veya ihtar edilmesine bağlanmıştır. Örneğin muaccel bir borcun borçlusu kural olarak ancak alacaklının ihtar ile temerrüde düşer (BK m. 101/1). Bunun gibi, 6570 sayılı Kanun m. 7/b gereğince kiracının kira parasını ödememesi nedeni ile tahliye edilebilmesi için kendisine bir kira dönemi içinde iki haklı ihtarın yapılmış olması gerekir.

Noterlerin düzenleyeceği ihbarname ve ihtarnamelerde yer alması gereken kayıtlar, Noterlik K. m. 106'da şu şekilde düzenlenmiştir:

1. İstemde bulunanın ve diğer tarafın ad ve soyadları ile açık adresleri,
2. İhtar ve ihbar konusu,
3. İstemde bulunanın imzası,
4. İhbarname veya ihtarnamenin tebliğ edildiğine veya edilemediğine dair verilecek şart,
5. Noterin imza ve mührü ile ihtarnamenin çekildiği ve tebliğ edildiği tarih.

**4. Defter Onaylaması:** Defter tutulmasına ilişkin kanunlarda genellikle bu defterlerin nasıl onaylanacağına ilişkin hükümler de bulunur. Noter bu durumda defteri, ilgili kanunun hükümlerine göre onaylar. Özel kanunda bu konuda bir hüküm bulunmuyorsa, defter onaylaması, defterin baş ve son sayfasına kaç sayfadan ibaret olduğu yazılmak ve her sayfası numaralanıp mühürlenmek suretiyle yapılır (Noterlik K. m. 107).

**5. Tescil İşlemleri:** Kanunen tescili gereken işlemler için noterlerce sicil defterleri tutulur. Örneğin, MK gereğince mülkiyeti muhafaza kaydıyla yapılan sözleşmeler için menkul malı alan kimsenin ikametgâhının bulunduğu yerdeki noter tarafından özel bir sicil tutulur. Bu durumda tescili gereken işlem, sicil defterine sıra numarası altında işlemin tarih ve numarası, ilgililerin ad ve soyadları ve işlemin niteliği yazılmak suretiyle tescil edilir (Noterlik K. m. 108).

## **Bu Bölümde Ne Öğrendik Özeti**

Noterlerin düzenlediği senetleri, düzenleme biçimindeki noter senetleri ve onaylama biçimindeki noter senetleri olarak tasnif etmek mümkündür. Düzenleme şeklindeki noter senedinde, Noterlik K. m. 84 de göz önüne alınarak, en önemli unsuru, noter senedinin bizzat noter tarafından bir tutanak şeklinde düzenlenmesi oluşturmaktadır.

Onaylama biçimindeki noter senetlerine, imzası noterlikçe onaylanan senetlerdir. Burada bahsi geçen senetler, noterce ya da noterlik dairesinde düzenlenmeyip farklı bir yerde ve noter görevlileri dışındaki kişiler tarafından düzenlenmekte olup sadece bu belgenin altındaki imzanın onaylanması için notere götürülmesi gerekmektedir.

Noter tarafından düzenlenen diğer belgeler ise; örnek verme, ticari protesto, ihtarname ve ihbarname, defter onaylaması ve tescil işlemleridir.

## **Kaynakça**

ADAY Nejat, Avukatlık ve Noterlik Mevzuatı Ders Notları, İstanbul, 1992, s. 71 vd.

DELİDUMAN Seyithan, Noter İşlemlerinde Sahtecilik,  
<http://archiv.jura.unisaarland.de/turkish/SDeliduman.html>, 16 Ağustos 2010

KURU Baki, Hukuk Muhakemeleri Usulü, Cilt II, İstanbul, 2001, s. 2111 vd.

TEKİNAY Selahattin, Noterlik Kanununun 89. Maddesi Hakkında Düşünceler, Hukuk Usulü Muhakemesi Kanunu Değiştiren 1711 sayılı Kanun ve Noterlik Kanunu Hakkında Sempozyum, İstanbul, 1976, s. 213 vd.

ÜSTÜNDAĞ Saim, Medeni Yargılama Hukuku, 1995, s. 623 vd.



### **13. NOTERLERİN TESPİT İŞLEMLERİ<sup>46</sup>**

---

<sup>46</sup> Noterlerin Tespit İşlemleri kısmı, Ahmet Başözen'in "Noter Tespitlerinin Delil Değeri" isimli makalesinden derlenip alıntılanmıştır. (Aralık 2009, ([www.katibiadil.com/noter-tespitleri.html](http://www.katibiadil.com/noter-tespitleri.html)))

## **Bu Bölümde Neler Öğreneceğiz Özeti**

Bu derste, noterlerin tespit işlemleri, noter tarafından düzenlenen belgelerin iptali ile noter belgelerinde sahtelik iddiası konuları işlenecektir.

## 13.1. Noterlerin Tespit İşlemleri<sup>47</sup>

Noterler tarafından Noterlik Kanunu'nun 61. maddesine göre yapılacak olan “tespit işleri”nin kapsamına nelerin dâhil olup olmadığına yönelik gerek öğretide gerek yargı kararlarında gerekse de Noterler Birliğinin çıkardığı genelgelerde tam bir uzlaşma bulunmamaktadır. Noterlerin yapmış olduğu ya da yapabileceği tespit işlerinin kavramsal çerçevesini belirlemek bakımından tespit işlerinin dâhil olduğu alan bakımından bölümlere ayırarak incelemek gerekir.

### 13.1.1. Noterlerin Ceza Hukuku Alanında Tespit İşlemleri

Noterlerin ceza hukukuna ait konularda tespit işlemleri yapıp yapamayacağı çeşitli zamanlarda tartışmalara neden olmuş; gerek Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdürlüğünün gerekse Noterler Birliğinin genelgelerine konu olmuştur.

Esas olarak, Noterlik Kanununun, “noterlerin genel olarak yapabilecekleri işler”i belirleyen 60. maddesinde sayılan işlemlerin tamamı, hukuki konulara ilişkindir. Burada sayılan işlemlerin hiçbirisinde ceza hukukuna ilişkin bir konu bulunmamaktadır.<sup>48</sup>

Noterlik Kanununun 60. maddesinin birinci bendinde “yapılması kanunla başka makam, merci veya şahsa verilmemiş olan her nevi hukuki işlemleri düzenlemek” görevinden bahsedilmektedir. Anılan yasa hükmü nedeniyle, noterler, ancak, yapılması kanunla başka bir makam veya mercie verilmemiş olan işlemleri yapabilirler.

Ceza hukukuna ilişkin tespit işlemlerinde cumhuriyet savcıları, kolluk kuvvetleri ve ceza hâkimleri görevli kılındıklarına göre, noterlerin ceza hukuku alanında tespit işlemleri yapabilmeleri anılan yasa hükmü gereğince söz konusu olamayacaktır.

Noterler Birliği de, çeşitli zamanlarda noterliklere gönderdiği tebliğlerle, ceza soruşturması veya kovuşturmasına konu teşkil eden olaylara ilişkin ifadelerin, noter tarafından tespiti suretiyle bunlara resmiyet kazandırılmasının; ceza davasına ilişkin bir konuda ilgisi tarafından dışarıda yazılıp imzalanmış bir ifadenin fotokopi veya başka suretlerde çıkartılmış örneğinin noterliklerde onaylanmasının sakıncalı ve gereksiz olduğunu ve bu nedenlerle noterlerin ceza hukuku alanında tespit işlemleri yapamayacaklarını açıkça belirtmiştir. Yine, Noterler Birliğinin tebliğine konu olan bir olayda “bir erin nöbet sırasında yaralanması olayı ile ilgili olarak, cezai konularda ifade tespitinin yapıldığı...; noterlerin cezai konularda savcı ve hakim yerine geçerek ifade tespiti yapamayacağının unutulmaması” gereği açıkça ifade edilmiştir.

Çoğu zaman, noterler, öyle tespit işlemleriyle karşılaşabilirler ki, noterden tespiti istenen konunun hem hukuki hem de cezai boyutu bulunabilir. Bu tür karmaşık yapıları noter

---

<sup>47</sup> Noterlerin Tespit İşlemleri kısmı, Ahmet Başözen'in “Noter Tespitlerinin Delil Değeri” isimli makalesinden derlenip alıntılanmıştır. (Aralık 2009, ([www.katibiadil.com/noter-tespitleri.html](http://www.katibiadil.com/noter-tespitleri.html)))

<sup>48</sup> Noterlerin Tespit İşlemleri kısmı, Ahmet Başözen'in “Noter Tespitlerinin Delil Değeri” isimli makalesinden derlenip alıntılanmıştır

tespit işlemleri taleplerinde, hukuki ve cezai konuların iç içe geçmiş bulunması, kesin hatlarıyla birbirinden ayrılmasının güçlük oluşturması ya da imkânsız olması durumlarında, noterlerin karar verme imkânı daralır ve işlem yapamaz konuma gelirler. Noterlerin tespit taleplerini reddetmesi ilgililerin hak kaybına yol açma tehlikesini ortaya çıkarırken, talebin kabul edilmesi ise, noterin birlik nezdinde sorumluluğunu gerektirebilir.<sup>49</sup>

### **13.1.2. Noterlerin İdare Hukuku Alanında Tespit İşlemleri**

Noterlerin idare hukuku alanına ait konularda tespit işlemleri yapıp yapamayacağı da tartışmalıdır.

Noterler Birliği, idari davaların kapsamına giren konularda idari davanın gerek açılmasından önce gerekse açılmasından sonraki dönemlerde noterlerin delil tespit işlemleri yapamayacağı kanaatindedir. Adalet Bakanlığı, Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü'nün görüşü doğrultusunda Genelge çıkaran ve işlem yapan Noterler Birliğine göre, idari dava açıldıktan sonra delil tespitlerinin davaya bakan idari yargı organlarınca; dava açılmasından önce de İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 31. maddesinin yollaması nedeniyle Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda düzenlenen delil tespitine yönelik kurallar (HUMK m.368-374) çerçevesinde mahkemelerce işlem yapılması gerekmektedir. Bu anlamda, noterler, hâlihazırda derdest ya da ileride açılacak idari bir davada delil olarak kullanılacak tarzda tespit işlemleri yapamazlar.

### **13.1.3. Noterlerin Özel Hukuk Alanında Tespit İşlemleri**

Noterlerin, özel hukukla alakalı konularda tespit işlemleri yapıp yapamayacakları çeşitli zamanlarda tartışmalara neden olmuş; gerek Adalet Bakanlığı'nın gerekse Noterler Birliğinin çıkardığı genelgelere konu olmuştur.

Esas olarak, noterler, adliyeye intikal etmiş özel hukuka ilişkin konularda tespit işlemleri yapamazlar. O halde, noterler, yalnızca adliyeye intikal etmemiş, bir davaya konu olmamış konularda tespit işlemleri yapabilirler. Bu görüşün temeli, Noterlik Kanununun 60. maddesinin birinci bendine dayandırılmaktadır. Buna göre, açıkça, yapılması kanunla başka bir makam, merci veya şahsa bırakılmamış olan her tür hukuki işlemleri düzenlemek noterlerin görevleri kapsamındadır. O halde, kanunların başka bir makam veya merciini görevlendirdiği hususlar, özel hukuka ait hususlar olsa bile, noterler bu tür konularda da tespit işlemleri yapamamalıdır.

Noterler Birliği de, Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü'nün görüşü doğrultusunda çeşitli tarihlerde yayınladığı genelgelerinde, özetle, noterlerin yapacağı tespit işleminin konusunun, ceza hukuku dışında kalan ve henüz mahkemeye intikal etmemiş özel

---

<sup>49</sup> Noterlerin Tespit İşlemleri kısmı, Ahmet Başözen'in "Noter Tespitlerinin Delil Değeri" isimli makalesinden derlenip alıntılanmıştır.

hukuku ilgilendiren her türlü hukuki işlemi kapsadığı; ancak, noterlerin ahlaka, adaba ve kanunlara aykırı konularda tespitleri de yapamayacakları”nı açıkça beyan etmiştir.<sup>50</sup>

### **13.2. Noter Tarafından Düzenlenen Belgenin İptali**

Noter tarafından belgelendirilmiş olan işleme ilişkin belge, resmi belge niteliğindedir. Noter tarafından düzenlenmiş resmi belgeyi ispat gücü bakımından ikiye ayırabiliriz:

Sahteliği ispatlanana kadar geçerli olan resmi belgeler,

Muhtevasının aksi ispatlanana kadar geçerli olan resmi belgeler.

Sahteliği ispatlanana kadar geçerli olan resmi belgeler, noterlerin düzenleme biçiminde belgelendirmiş oldukları işlemlerdir. Noter tarafından düzenleme şeklinde yapılmış olan belgeler, sahteliği ispat edilinceye kadar geçerli sayılacaktır.

Noterlerin imza ve tarihini tasdik ettikleri belgelerdeki imza ve tarihlerin gerçeğe aykırı olduğu iddiaları da tıpkı diğerleri gibi ancak sahtelik davası açılmak suretiyle ileri sürülebilir.

Düzenleme biçiminde işlemin içeriği de noterin beş duyusuna intikal etmektedir. Buna karşılık imza ve tarih tasdikinde noterin beş duyusuna intikal eden, sadece noterin imza ve tarihe ilişkin olarak yaptığı işlemlerdir. İmza ve tarihi noterce onanmış bir belgenin içeriğinin gerçeğe aykırı olduğu iddiası, HUMK’un genel hükümlerine göre ileri sürülür. Bu iddia da niteliği itibari ile bir sahtelik iddiasıdır; çünkü senedin içeriğinin gerçeği yansıtmadığını ileri sürmek, onun sahte olduğunu ileri sürmekle eş anlamlıdır. Ne var ki, bu iddianın ispatı için sahtelik davası açılması gerekmez. Düzenleme biçiminde yapılan işlemlerin aksinin ispatı ile imzası ve tarihi tasdik edilen işlemlerin imza ve tarihlerinin gerçeğe aykırılığı iddiaları, ancak sahtelik davası açılarak ileri sürülebilir. Sahtelik davası, esas davaya bakan mahkemede görülür (HUMK m. 314). Bu iddianın dilekçe ile ileri sürülmesi gerekir (HUMK m. 316). Sahtelik iddiasından feragat, HUMK madde 320 uyarınca mahkemenin takdirine bağlıdır. Sahtelik iddiası sabit olmadığı takdirde, sahtelik iddiasında bulunan HUMK m. 319 uyarınca para cezasına çarptırılacaktır.

Resmi senetler, adi senetlerden daha güçlü bir kesin delildir. Resmi senede dayanan taraf, bunun doğru olduğunu ispat zorunda değildir. Bir resmi senedin doğru olmadığını ileri süren borçlunun, resmi senedi inkâr etmesi yeterli olmayacak, resmi senedi kabul etmeyen borçlunun senedin sahteliğini de ileri sürmesi gerekecektir (HUMK m. 314).

HUMK m. 295 uyarınca resmi senetler, sahteliği ispat edilinceye kadar kesin delil teşkil ederler.

---

<sup>50</sup> Noterlerin Tespit İşlemleri kısmı, Ahmet Başözen’in “Noter Tespitlerinin Delil Değeri” isimli makalesinden derlenip alıntılanmıştır.

### 13.3. Noter Tarafından Düzenlenmiş Senetlerde Sahtelik İddiası<sup>51</sup>

Noter senetlerinin sahteliği, senedi düzenleyen veya onaylayan noterin, tamamen sahte bir senet düzenlemiş veya onaylamış olması ya da senedin düzenlenmesi sırasında veya sonradan senede gerçeğe uygun olmayan kayıtlar (bölümler) koymuş olması demektir. (Örneğin, noter senedinde borçlu olarak gözüken kişinin, böyle bir senet için noter huzuruna gitmediğini, noter senedinde noterin senet metnini kendisine okuduğu yazılı olduğu halde, aslında noterin senedi kendisine okumadan imza ettirdiğini, noter senedinde alacaklının kendisine noter önünde belli bir miktar parayı verdiği yazılı olduğu halde, aslında noterde böyle bir ödeme yapılmadığının veya senetteki imzanın kendisine ait olmadığını ya da tarihin yanlış yazıldığının ya da değiştirildiğinin ileri sürülmesi birer sahtelik iddiasıdır.)

HUMK m. 295, sahteliğin, ilâmlardan başka sadece düzenleme biçimindeki noter senetleri hakkında söz konusu olabileceği, düzenleme biçimindeki noter senetlerinin ise bütün kısımlarının sahtelik iddiasının konusu olabileceği, onaylama biçimindeki noter senetlerinin sahtelik iddiası kapsamının dışında kaldığı anlaşılmaktadır.

HUMK m. 295, I c. 1’de ifade edildiği gibi sahtelik iddiası, ilâmlar ve düzenleme biçimindeki noter senetleri ile sınırlı değildir. Onaylama biçimindeki noter senetlerinde de noterin iştirak ettiği kısımların sahtelik iddiasının konusunu teşkil edebilecektir. Sahtelik iddiasının konusu düzenleme biçimindeki noter senetleri olabileceği gibi onaylama biçimindeki noter senetleri de olabilir.

#### 13.3.1. Düzenleme Biçiminde Gerçekleştirilen Noter Senetlerinde Sahtelik İddiasının İleri Sürülebileceği Hususlar

HUMK m.295 incelendiğinde, düzenleme biçimindeki noter senedinin tamamının sahtelik iddiasına konu olabileceği anlaşılmaktadır. Ancak düzenleme biçimindeki noter senetlerinde, senedin tamamı noter tarafından düzenlense bile, senedin sahteliğinin ileri sürülebileceği kısımlar sınırlıdır. Bir başka ifadeyle, sahteliğin kapsamı sınırlandırılmıştır. Buna göre sahtelik iddiası aşağıdaki hususlar hakkında ileri sürülebilir. Bu hususlar aksi ispat edilebilecek muameleler mahiyetinde değildir.

##### a) Senedi Düzenleyen Kimliği Hakkında Sahtelik İddiası

Öncelikle, senedin kimden sadır olduğu, (senedi kimin düzenlediği) hakkında noterce vaki olan beyanlar hakkında sahtelik iddiası ileri sürülebilir. Örneğin, noterin “ben Ankara 10. noteri ... makamımda otururken A isimli kişi geldi” diye kimlik tespitine ilişkin olarak yaptığı beyanın doğru olmadığı, yani senedi düzenlemek isteyen kişinin kimliği, tespit edilen kişi olmayıp, onun kimliğine bürünmüş başka birisi olduğu sahtelik iddiası şeklinde ileri sürülebilir.

<sup>51</sup> Noter Senetlerinde Sahtelik iddiası, Seyithan Deliduman’ın, “Noter İşlemlerinde Sahtelik isimli makalesinden derlenerek alıntılanmıştır. Bkz. (<http://archiv.jura.uni-saarland.de/turkish/SDeliduman.html>)

Noterlik K. m.85 uyarınca senedi düzenlemek isteyen kişinin kimliği hakkında kanaat sahibi olamamasına rağmen senedin düzenlenmesi istendiği için noter senedi düzenler ve bu hususu da tutanağa yazarsa acaba bu durum da sahtelik iddiasının kapsamına girer mi?

Kanımızca, noterin ilgilinin kimliği hakkında kanaat sahibi olup olmaması senedin düzenlenmesi hususunda bir fark meydana getirmemektedir. Bu ayırım noterin sorumluluğu bakımından önem taşır. Noterin ilgilinin kimliği hakkında kanaate ulaşmamış olup bu hususu senette belirtmiş olması durumu da sahtelik iddiasının kapsamı dahilinde olmalıdır. Çünkü aksi takdirde, senedin kesin delil etkisinin ortadan kaldırılmasının ispatı konusunda haklı olmayan bir ayırım meydana getirilmiş olacaktır. Zira noterin titiz davranmak suretiyle ilgilinin kimliğini araştırma yoluna gitmek suretiyle düzenlenecek senedin gerçek olması yönündeki gayreti bir anlam ifade etmemek ve aksi ispatlanmak suretiyle senedin kesin delil etkisinin ortadan kaldırılması gibi hiç de adil olmayan bir sonuç ortaya çıkacaktır. Bu sebeple bu tür senetler de sahtelik kapsamına dâhil olmalıdır.<sup>52</sup>

### **b) Noterin Senet Düzenlenmesi Sırasında Bizzat Yaptığını Bildirdiği veya Müşahedesine (Gözlemine) Binaen Yapıldığını Bildirdiği Hususlar**

Noterin senet düzenlenmesi sırasında bizzat yaptığını bildirdiği veya şahsi müşahedesine (gözlemine) binaen yapıldığını bildirdiği hususlar hakkında da sahtelik iddia olunabilecektir. Örneğin, noter bir vasiyetnamenin düzenlenmesinde vasiyetçinin vasiyetnameyi okuduğunu ve keyfiyetin son arzularına uyduğunu beyan ettiğini şahsi müşahedesine binaen senet içerisinde bildirirse, müteveffanın vasiyetnameyi okumadığı iddiası ancak sahtelik iddiası şeklinde ileri sürülebilir. Örneğin, “huzurumda satış bedeli olan bir milyar TL’yi alıcı satıcıya vermiştir” şeklinde düzenlenmiş bir noter senedinin ancak sahteliği iddia olunabilir, aksi ispat edilemez. Çünkü, noterin düzenlediği husus noterin şahsi denetimine dayanmaktadır.

### **c) İmza ve Tarih**

İmza ve tarih noter huzurunda gerçekleştiği için, başka bir ifadeyle, gerçekleşmesi noter müşahedesine binaen gerçekleştiği için imza ve tarih hakkında da sahtelik iddia edilebilir.

Bu konuda şunu belirtmek gerekir ki, sahtelik iddiası, noter senedinin tümünün gerçek dışı uydurma olduğu şeklinde ileri sürülebileceği gibi gerçek bir noter senedi üzerinde değişiklik, silinti, ilave suretiyle gerçeğin değiştirildiğini de içerir. Senedin tamamının değil, bir kısmının sahte olduğu durumlarda kısmi sahtelik söz konusu olur.

## **13.3.2. Düzenleme Biçiminde Gerçekleştirilmiş Olmasına Rağmen Sahtelik İddia Edilemeyen Hususlar**

Birtakım hususlar noter tarafından düzenleme biçiminde gerçekleştirilmiş olmasına rağmen sahtelik iddiasının kapsamı dışında kalmaktadır. Başka bir ifade ile bu hususlar hakkında normal ispat kuralları geçerlidir ve bu hususların kesin delil etkisi ancak aksini ispat

<sup>52</sup> Noter Senetlerinde Sahtelik iddiası, Seyithan Deliduman’ın, “Noter İşlemlerinde Sahtelik isimli makalesinden derlenerek alıntılanmıştır.

suretiyle ortadan kaldırılabilecektir. Düzenleme biçiminde gerçekleştirilmesine rağmen sahtelik iddiasının kapsamı dışında kalan hususları şu şekilde saptamak mümkündür. Buna göre:

#### **a)Noterin Kendi Müşahedesine Dayanmayıp da Taraflardan Naklen Vaki Olan Hususlar**

Noterin kendi kişisel müşahedesine dayanmayıp da taraflardan naklen vaki olan beyanları hakkında sahtelik iddia olunamaz. Örneğin, “müşteri A .... ve ... vasıfları haiz bir otomobili satıcı B’den satın almış olduğunu beyan eylemiştir” şeklinde düzenlemiş bir noter senedinin sahteliği iddia olunamaz, ancak aksi ispat edilebilir. Çünkü, noter otomobilin zikredilen vasıfları taşıyıp taşımadığını bilebilecek durumda değildir. Yukarıdaki örneği verecek olursak, “huzurunda satış bedeli olan bir milyar TL’ alıcı satıcıya vermiştir” şeklinde değil de “satıcı bir milyar TL’yi alıcıdan tamamen aldığını beyan eylemiştir” şeklinde olursa, artık bu senedin sahteliği iddia edilemez. Çünkü, noterin şahsi müşahedesine dayanmamaktadır ve noter satıcının bu parayı gerçekten alıp almadığını bilebilecek veya kontrol edebilecek durumda değildir. Satıcı, parayı almadığını normal ispat kurallarına göre ispat etmelidir.

#### **b)Noterin Takdirine Dayanan Hususlar**

Noterin takdir hakkını kullandığı hususlarda da sahtelik iddia olunamaz. Takdire dayanan hususlardan maksat, beş duyumuzla kavranamayan hususlardır. Örneğin, senedi düzenlettiren kişinin temyiz kudretini haiz olmadığı iddiası sahtelik iddiasının kapsamı dışında kalmaktadır. Noter senedine, senedi düzenlettiren kişinin temyiz kudretini haiz olduğu yazılır. Çünkü, Noterlik Kanunu notere ehliyeti tahkik etmek görevini vermektedir. Noter bunu yaparken, takdir hakkını kullanmakta ve senetle borç altına giren şahsın temyiz kudretine malik olduğuna bir takdir sonucunda kanaat getirmektedir. Bu yüzden senedi düzenlettiren veya senetle borç altına giren şahsın temyiz kudretini haiz bulunmadığı iddiası sahtelik iddiası olmaksızın, yani aksini ispat suretiyle, ileri sürülebilir.<sup>53</sup>

Noter tarafından düzenleme biçiminde gerçekleştirilen senedin muvazaalı olduğu iddiasının ileri sürülebilmesi için de sahtelik iddiasının ileri sürülmesine gerek yoktur. Çünkü muvazaa iddiası tarafların noterdeki beyanlarının gerçeğe uymadığı ve bu bakımdan aralarında ayrı bir anlaşma mevcut olduğu iddiasını içermektedir. Böyle bir iddia ise adi senede karşı yapılan muvazaa iddiasından farksızdır.

### **13.3.3. Onaylama Biçimindeki Noter Senetlerinde Sahtelik İddiasının Kapsamı**

Onaylama biçimindeki düzenlenen noter senetlerinde sadece imza ve tarih belgelendirme niteliğinde bulunup, senedin içindekiler belgelendirme kapsamında olmadığından, bu senetlerde sadece imza ve tarih sahteliği ispat edilinceye kadar geçerli olduğundan (Noterlik K. m. 82, III) sahtelik sadece imza ve tarih hakkında söz konusu olabilir.

<sup>53</sup> Noter Senetlerinde Sahtelik iddiası, Seyithan Deliduman’ın, “Noter İşlemlerinde Sahtelik isimli makalesinden derlenerek alıntılanmıştır.



Buna göre, onaylama biçiminde gerçekleştirilen noter senetlerinde imza ve tarih dışındaki kısımlar, bir başka ifade ile senedin içeriği sahteliğin kapsamı dışında kalmaktadır.

## **Bu Bölümde Ne Öğrendik Özeti**

Noterler, kural olarak Ceza Hukukuna ilişkin meselelerde, idari davanın gerek açılmasından önce gerekse açılmasından sonraki dönemlerde delil tespit işlemleri yapamazlar. Bununla birlikte, noterler, adliyeye intikal etmiş özel hukuka ilişkin konularda tespit işlemleri yapamazlar. O halde, noterler, yalnızca adliyeye intikal etmemiş, bir davaya konu olmamış konularda tespit işlemleri yapabilirler.

Noter senetlerinin sahteliği, senedi düzenleyen veya onaylayan noterin, tamamen sahte bir senet düzenlemiş veya onaylamış olması ya da senedin düzenlenmesi sırasında veya sonradan senede gerçeğe uygun olmayan kayıtlar (bölümler) koymuş olması demektir. Sahtelik iddiasının konusu düzenleme biçimindeki noter senetleri olabileceği gibi onaylama biçimindeki noter senetleri de olabilir.

## **Kaynakça**

ADAY Nejat, Avukatlık ve Noterlik Mevzuatı Ders Notları, İstanbul, 1992, s. 71 vd.

Başözen Ahmet, Noter Tespitlerinin Delil Değeri, [www.katibiadil.com/noter-tespitleri.html](http://www.katibiadil.com/noter-tespitleri.html), 13 Aralık 2009

DELİDUMAN Seyithan, Noter İşlemlerinde Sahtecilik, <http://archiv.jura.unisaarland.de/turkish/SDeliduman.html>, 16 Ağustos 2010.

KURU Baki, Hukuk Muhakemeleri Usulü, Cilt II, İstanbul, 2001, s. 2111 vd.

TEKİNAY Selahattin, Noterlik Kanununun 89. Maddesi Hakkında Düşünceler, Hukuk Usulü Muhakemesi Kanunu Değıştiren 1711 sayılı Kanun ve Noterlik Kanunu Hakkında Sempozyum, İstanbul, 1976, s. 213 vd.

ÜSTÜNDAĞ Saim, Medeni Yargılama Hukuku, 1995, s. 623 vd.

## **14. NOTER SENEDİNİN SAHTELİĞİ VE YABANCI ÜLKELERDE NOTERLİK HİZMETLERİ**

## **Bu Bölümde Neler Öğreneceğiz**

Bu derste noter tarafından düzenlenen senedin sahteliğinin ileri sürülmesine yönelik yargı işlemlerinden bahsedilecektir. Sahtelik def'i, sahtelik davası, sahtelik davasında görevli ve yetkili mahkeme, sahtelik iddiasının ispatı ve reddi konuları ile çeşitli ülkelerde noterlik mesleği hakkında bilgi verilecektir.

## 14.1. Noter Senedinin Sahteliğinin İleri Sürülmesi<sup>54</sup>

HUMK madde 314 uyarınca noter senetlerinin sahteliği sahtelik iddiası ve sahtelik davası şeklinde ileri sürülebilir. Buna göre, “Resmi ve gayri resmi her nevi senedin sahteliğini iddia eden kimse asıl davayı rüyet eden mahkemede bu iddiasını gerek davayı asliye ve gerekse davayı hadise suretiyle ikame edebilir” (HUMK m. 314/c. 1).

HUMK m. 314, sahtelik iddiasının asıl davayı gören mahkemede ayrı bir dava olarak ve gerekse hadise şeklinde ileri sürülebileceğini ifade etmekte ve bunu bir zorunluluk olarak ifade etmiş gözükmekte ise de, sahtelik iddiasında bulunan şahsın kanundaki ifadenin tanıdığı bu seçimlik hakkı ayrı bir dava veya hadise şeklindeki dava olarak anlaşılması gerekir, yoksa sahtelik iddiasının dava şeklinde ikamesi hususunun onun seçimine bırakılmış olduğu şeklinde anlaşılmalıdır. Bu yüzden sahtelik iddiası da ancak dava şeklinde ileri sürülebilir.

Örneğin, A'nın B'den 1000 lira alacaklı olduğunu gösteren bir noter senedinin mevcut olduğunu farz edelim. A'nın böyle bir senede dayanarak B aleyhine açtığı tediye davasına karşı B, noter senedinin sahte olduğunu iddia ederse, bu bir def'i, kanunun ifadesiyle bir davayı hadisedir. Fakat A'nın henüz açılmış bir davası mevcut değilken, B kendisi aleyhine bir ifa davasının nasıl olsa bir gün açılacağını düşünerek, ayrı bir dava açmak suretiyle noter senedinin sahtelikten dolayı iptalini isteyebilir.

Bütün bunlara rağmen, HUMK m. 314'ün başarılı bir düzenleme içerdiğini söylemek mümkün değildir. Zira, maddedeki “sahteliği iddia eden kimse asıl davanın görüldüğü mahkemede bu iddiasını gerek davayı asliye ve gerek davayı hadise suretiyle ikame edebilir” ibaresi, sanki sahtelik davasının açılabilmesi için açılmış bir davanın mevcudiyetinin gerektiği izlenimini vermektedir. Oysa sahtelik davası tek başına açılacak bağımsız bir davadır. Bu yüzden HUMK m.314'ün şu şekilde düzenlenmesi gerekirdi: “sahteliği iddia eden kimse bu iddiasını ayrı bir dava şeklinde ikame edebileceği gibi asıl davaya bakan mahkemede de ileri sürebilir”. Sahtelik iddiasının ileri sürülmesi hakkın kötüye kullanılması yasağı ile sınırlıdır.

Sonuç itibarıyla, noter senedinin sahtelik iddiası sahtelik def'i ve sahtelik davası şeklinde ileri sürülebilir.

## 14.2. Sahtelik Def'i

Görülmekte olan bir davada dayanılan bir resmi senedin sahte olduğunun aynı mahkemede (asıl davayı gören mahkemede) ileri sürülmesine sahtelik def'i denir. Kanun, buna “davayı hadise” demektedir (HUMK m. 314). Bundan maksat, yukarıda belirtildiği üzere, sahtelik def'inin, görülmekte olan o davada hadise (HUMK m. 222 vd.) şeklinde inceleneceğini belirtmektir.

Sahtelik def'inin mutlaka ayrı bir dava şeklinde ileri sürülmesi gerekli değildir. Aksi kabulü halde HUMK m. 314'deki “davayı asliye” teriminin anlamı kalmazdı. Sahtelik def'i, davaya bakacak mahkemeye verilecek iki nüsha dilekçe ile ileri sürülür (HUMK m. 316).

<sup>54</sup> Noter Senetlerinde Sahtelik iddiası, Seyithan Deliduman'ın, “Noter İşlemlerinde Sahtelik isimli makalesinden derlenerek alıntılanmıştır. Bkz. (<http://archiv.jura.uni-saarland.de/turkish/SDeliduman.html>)

Sahtelik definin mutlaka dilekçe ile ileri sürülmesi gerekir; sözlü olarak ileri sürülemez. Yani sahtelik def'i sözlü olarak ileri sürülmesi halinde inceleme konusu yapılmaz.<sup>55</sup>

### 14.3. Sahtelik Davası

Bir noter senedi ile borç (yükümlülük) altına giren veya borçlu gözüken kişi (borçlu), kendisine karşı dava açılmasını bekleyip, bu davada sahtelik iddiasında bulunabileceği veya yapılan icra takibinde imza inkârında bulunmak suretiyle senedin sahteliğini ileri sürebileceği gibi, noter senedi henüz dava konusu yapılmadan veya senede dayanarak aleyhine icra takibinde bulunulmadan, noter senedinin iptal edilmesini sağlamak için ayrı bir sahtelik davası da açılabilir (HUMK m. 314, c. 1).

Açılmış bir davada noter senedinin sahteliği defi (davayı hadise, HUMK m. 314, c. 1) şeklinde incelenirken, ayrıca sahtelik davası açılması durumunda derdestlik itirazı ileri sürülebilir. Çünkü bir davada, davayı hadise şeklinde incelenen bir hususun, yeniden ayrı ve müstakil bir dava konusu kılınması halinde, derdestlik ilk itirazında (HUMK m. 187/4 ve m. 194) bulunulabilir.

Esasen noter senedinin sahteliği açılmış bir davada ileri sürülmüş olması halinde, artık, noter senedinin sahteliğinin tespiti için ayrı bir sahtelik davası açmakta hukuki yarar yoktur. Çünkü sahtelik davası açarak ulaşılmak istenen amaç sahtelik iddiasında bulunmakla da elde edilebilecektir.

Bundan başka, sahte bir noter senedi hakkında ceza mahkemesinde de sahtecilik davası açılabilir. Hakkında sahte bir noter senedi düzenlendiğini öğrenen kişi Cumhuriyet Savcılığına başvurarak, sahte senet düzenleyen kişilere (notere ve karşı tarafa) karşı ceza mahkemesinde resmi belgede sahtecilik davası açılmasını sağlayabilecektir. (TCK. m. 204 vd.).

#### Sahtelik Davasında Görevli ve Yetkili Mahkeme

Hukuki niteliği itibariyle menfi tespit davası olan sahtelik davası gerek maddi gerekse usul hukuku bakımından genel hükümlere tâbidir. Bu yüzden, sahtelik davasında yargılama usulü genel hükümlere (HUMK hükümlerine) tâbidir.

Buna göre; Sahtelik davasında görevli mahkeme, HUMK m. 1-8 hükümlerine göre belirlenir. Noter senedindeki alacağın 7.230 TL'si altında olması halinde görevli mahkeme Sulh hukuk mahkemesi, dört yüz milyon liranın üzerinde olması halinde ise Asliye hukuk mahkemesidir.<sup>56</sup>

Hakkında sahtelik davası açılan noter senedindeki alacağın ticari nitelikte (örneğin noter tarafından düzenlenen veya onaylanan bir bono) olması ve 550 milyon TL'sini geçmesi halinde görevli mahkeme Asliye Ticaret Mahkemesidir.

Sahtelik davası, davalının ikametgâhı mahkemesinde açılabilir (HUMK m. 9; İİK m. 72, VIII). Sahtelik davası birden fazla kişiye karşı birlikte açılmakta ise, davalılardan birinin

<sup>55</sup> Noter Senetlerinde Sahtelik iddiası, Seyithan Deliduman'ın, "Noter İşlemlerinde Sahtelik isimli makalesinden derlenerek alıntılanmıştır. Bkz. (<http://archiv.jura.uni-saarland.de/turkish/SDeliduman.html>)

<sup>56</sup> Noter Senetlerinde Sahtelik iddiası, Seyithan Deliduman'ın, "Noter İşlemlerinde Sahtelik isimli makalesinden derlenerek alıntılanmıştır. Bkz. (<http://archiv.jura.uni-saarland.de/turkish/SDeliduman.html>)

ikametgâhı mahkemesinde açılabilir (HUMK m. 9, II). Noter senedine dayanarak bir icra takibi yapılmış ise, icra takibinin yapıldığı yer mahkemesinde de sahtelik davası açılabilir (İİK m. 72, III). Sahte senet düzenlenmesi haksız fiil teşkil ettiğinde, haksız fiilin işlendiği, yani noter senedinin düzenlendiği yer mahkemesi de yetkilidir.

#### **14.4. Sahtelik İddiasının İspatı**

Noter senedine karşılık sahtelik iddiası -sahtelik kapsamında olmak şartıyla her türlü delil ile ispat edilebilir. Sahtelik iddiası, senedi düzenleyen veya onaylayan noterin haksız fiil işlemesi demek olduğundan, tanık ile de ispat edilebilir (HUMK m. 293/2).

#### **14.5. Sahtelik İddiasının Hukukî Sonuçları**

##### **14.5.1. Sahtelik İddiasının Reddi**

Mahkemece, sahtelik iddiasının reddi halinde talep vukuunda diğer tarafın maddi ve manevi zararları mahkemece takdir edilerek tazminine hükümlenir.(HUMK m. 319).

Sahtelik iddiasının reddine ilişkin hukuk mahkemesi kararının kesinleşmesinden sonra, ceza mahkemesinde bu senet hakkında resmi evrakta sahtecilik davası (TCK. m. 204 vd.) açılmayacaktır (HUMK m. 314, c. 2).

##### **14.5.2. Noter Senedinin Sahteliğine Karar Verilmesi**

Mahkeme, noter senedinin sahte olduğu kanısına varırsa, noter senedinin iptaline karar verir. Bu iptal kararı kesinleşince, hakim, noter senedinin altına iptal kararının özetini yazarak senedi iptal eder; yani senede iptal şerhi verir (HUMK m. 318, c.1).

Bundan başka, mahkeme, senedi düzenleyen noter senedin iptal edildiğini bildirir ve resmi senedin noter senedinin aslının da iptal edilmesini ister. Mahkemenin noter senedinin iptal edildiğini notere bildirmesi ve noterden senedin aslının da iptal edilmesini istemesi üzerine noter, senedin aslına da senedin iptal edildiğini aynı şekilde şerh verir (HUMK m. 318, c.2).

Kanun (HUMK m. 318) senedin tamamen sahte olması halini öngörmüş olup senedin kısmen sahteliği halini öngörmemiştir.

Burada şu soru gündeme gelebilir: Noter senedindeki bir ilavenin veya değiştirmenin sahte olduğuna kısmen karar verilebilir mi?

Burada sahteliğine karar verilen ilave veya değişikliğin noter senedinin tamamı üzerindeki etkisine bakılarak karar verilmelidir. Eğer noter senedindeki bir ilave veya değiştirmenin sahteliğine karar verilir ve bu sahtelik noter senedinin tamamını etkilemiyorsa, başka bir ifade ile senet bu ilave veya değiştirme iptal edildikten sonra geçerliliğini muhafaza edecek ise senedin kısmen iptaline karar verilmelidir. Bu durumda senet mahkemece ve noterce iptal kararındaki duruma göre değiştirilir. Şayet yapılan sahtekarlık veya ilave esaslı ise ve senedin özüne yönelik ise, senedin tamamının iptaline karar verilmelidir.

Hukuk mahkemesinin noter senedinin iptaline karar vermesinden sonra, ceza mahkemesi (TCK. m. 204 vd.) senedi düzenleyen noterin sorumsuzluğuna ve beraatına karar verirse, bu karar senedin iptaline karar vermiş olan hukuk mahkemesi kararını etkilemez.



Noter senedinin sahteliğine karar verilmesi senedi düzenleyen noterin cezai sorumluluğunu gerektirdiği gibi (TCK. m. 339), sahteliğine karar verilen noter senedi bir zarar doğurmuşsa, bu senedi düzenleyen noterin hukuki sorumluluğunu da gerektirir. Sahteliğine karar verilen noter senedine dayanılarak yargılamanın iadesi yoluna başvurulabilecektir (HUMK 445/2).<sup>57</sup>

## **14.6. Yabancı Ülkelerde Noterlik Hizmetleri<sup>58</sup>**

### **14.6.1. Almanya’da Noterlik Hizmeti**

Noterlik müessesesinin Alman Hukukuna girişi, Roma ve Kanon Hukuklarının resepsiyonu (iktibas) sayesinde 4.Laterankonzilden itibaren noterlerin kilise mahkemeleri nezdinde görev yapmalarını öngören Kanon Usul Hukuku, bu süreçteki en önemli adım olmuştur. Bu nedendir ki, Alman Hukukunda noterlere ilk olarak 1274 yılından itibaren kilise mahkemelerinde rastlamaktayız. Bununla birlikte, kilise mahkemeleri nezdinde görev yapan noterler, bu dönemde de, adı geçen mahkemeler dışında da belgelendirme faaliyetinde bulunmuşlardır. Roma Hukukundaki gelişim süreci doğrultusunda, modern anlamda noterlik müessesesi zamanla Alman hukukunda tamamiyle benimsenmiştir.

Günümüzde Alman hukukunda noterlik mesleği dörtlü bir yapı ile düzenlenmiştir. Bunlar; yalnız noter (Nur Notar), hakim noter, devlet memuru noter ile avukat noter (anwaltsnotar)’dir.

Yalnız noter (Nur Notar), noterlik sıfatına sahip olan kişi olup, yalnızca noterlik mesleğini ifa edebilmektedir. İkinci bir mesleğin noterlik mesleği ile burada birleşmesi mümkün değildir. Hakim noter, tereke ve tapu sicili hakiminin aynı zamanda noterlik işlemleriyle görevlendirildiği hallerde söz konusudur. Devlet memuru noter, tam bir hukuk eğitiminden geçmiş devlet memurlarının (örneğin yüksek dereceli memurların) noterlik görevini üstlenmiş olmasıdır. Avukat-Noter (Anwaltsnotar) ise, belirli bir süre avukatlık yapmış olan kişilerin ek olarak noterlik görevini üstlenmiş olmasıdır. Burada avukatlık mesleği noterlik mesleği bir arada yerine getirilebilmektedir.<sup>59</sup>

### **14.6.2. Fransa’da Noterlik Hizmeti**

Fransa’da ilk zamanlar Senyorlar tarafından, daha sonra mahkemelerce yürütülen noterlik işleri için Kral 9.Lui tarafından 1270 yılında Paris’e münhasır olmak ve ikişer kişi olarak çalışmak üzere altmış mutemet tayin edilmiştir. Kral 4. Hanri ise 1579 yılında resmi evrak tanzim ve tasdik işini gören kişileri birer kişi olarak noter ünvanıyla atanmış ve babadan oğula geçen bir sisteme dönüştürmüştür. Kral 14. Lui 1766 tarihinde bu teşkilatı genişleterek noterlere kral artmasını içeren mührü bağımsız olarak tasdik işlerinde kullanma yetkisini

<sup>57</sup> Noter Senetlerinde Sahtelik iddiası, Seyithan Deliduman’ın, “Noter İşlemlerinde Sahtelik isimli makalesinden derlenerek alıntılanmıştır. Bkz. (<http://archiv.jura.uni-saarland.de/turkish/SDeliduman.html>)

<sup>58</sup> Ulukapı Ömer,Noterlik Mesleği ,Noterin Hak ve Yükümlülükleri, Mimoza Yayıncılık, 2003. Kitabından naklen.

<sup>59</sup> Ulukapı Ömer,Noterlik Mesleği ,Noterin Hak ve Yükümlülükleri, Mimoza Yayıncılık, 2003. Kitabından naklen.

tanımıştır. Aynı dönemde kralın, senyörlerin ve kilisenin de ayrı ayrı noterleri bulunmaktaydı. Krala mensup noterler Fransa'nın tamamında, sinyorlara mensup noterler ise sinyor arazisi içinde tanzim ve tasdik işlerini yaparken, kilise tarafından tayin edilen noterler kiliseler için çalışırlardı. 1789 Fransız ihtilalinden sonra ise noterliğin bugünkü kimliğini kazandığını görmekteyiz. 16.3.1803 tarihli Kanunla "notairpublic"adı altında kurulan noterliklere tayin edilen noterlerin yetkileri buldukları vilayetlere hasredilmiş, daha önce krallık, sinyorluk ve kilise nezdinde yürütülen tanzim, tasdik ve tescil işleri, kaydı hayat şartıyla görev yapan noterlere verilmiştir. Bugün de noterlik hizmetleri iki farklı statüdeki noterlikler eliyle yürütülmektedir. Bunlar; Genel Hukuk Noterlikleri ile Yerel Hukuk Noterlikleridir.<sup>60</sup>

### **14.6.3. İsviçre'de da Noterlik Hizmeti**

Noterlik müessesesinin İsviçre hukukuna girişi, Bologna Üniversitesinde öğretim gören İsviçreli öğrenciler aracılığıyla olmuştur. Bu öğrenciler terminoloji olarak noterliği ve müessese olarak da onun İtalya'daki tatbik edilmesini kendi ülkelerine taşımışlar, ilk zamanlarda kilise ve devlet organları nezdinde, daha sonraları ise serbest noterler olarak görev yapmışlardır.

Günümüzde İsviçre'de noterlik yapılanması Federal yapıda ele alınmış değildir. Noterlik mesleğinin yapılanması tamamen Kantonlara bırakılmıştır. İsviçre'de 25 Kanton kendi belgesi içerisinde serbestçe noterlik mesleğine yönelik düzenlemelere yer vermiştir. Kantonların büyük bir bölümünde noterlik, serbest bir meslek olarak kabul edilmiştir. Nitekim Aargau, Basel-Sadt, Friburg, Genf, Neuenburg, Uri, Tessin, Waadt, Wallis Kantonlarındaki düzenleme bu doğrultudadır. Graubünden, Luzern, Nidwalden ile Zug Kantonlarında noterlik memuriyet görevi yanında serbest noterler şeklinde yapılanmıştır. Öte yandan, Luzern, Zug ve Nidwalden Kantonlarında ise, bazı noterlik işlemlerinin yapılması açısından avukatların da görevlendirildiği görülmektedir. İsviçre Kantonlarında hangi noterlik biçimi benimsenirse benimsensin, noter sayısı bakımından sınırlı sayı prensibi (numerus clausus) geçerlidir.<sup>61</sup>

### **14.6.4. Avusturya'da Noterlik Hizmeti**

Avusturya hukukunda noterlik yapılanması diğer Avrupa ülkelerinde olduğu şekilde Latin noterlik sistemi tarzında olmuştur. Avusturya'da noterlik bir kamu hizmeti olarak kabul edilmiş olup, noterler devlet tarafından atanmaktadır. Noterler devlet memuru olmayıp, bağımsız çalışmaktadırlar. Avusturya'da, bu asıl işlevleri yanında yargısal nitelikli bir kısım görevleri bağlamında mahkeme komiseri olarak yerine getirmektedirler.

Avusturya'da noter olabilmek için diğer Avrupa ülkelerinde olduğu şekilde asgari bir eğitimden geçmiş olmak ve noterlik mesleğine atanabilmek için yeterli şartlara sahip olmak gerekir. Buna göre noter adayının, reşit olması, Avusturya vatandaşı olması, hukuk eğitimine başarıyla tamamlamış bulunması (Avus.NK. 6) ve onursuz davranışlar ve malvarlığını serbestçe yönetememe gibi engel bir halinin bulunmaması gerekir. Bu şartları haiz noter olmak isteyen ilgilinin, bir noter tarafından aday olarak kabul edilmesi gerekir. Noter, bu kabulü, ilgili

<sup>60</sup> <sup>60</sup> Ulukapı Ömer,Noterlik Mesleği ,Noterin Hak ve Yükümlülükleri, Mimoza Yayıncılık, 2003. Kitabından naklen.

<sup>61</sup> <sup>61</sup> Ulukapı Ömer,Noterlik Mesleği ,Noterin Hak ve Yükümlülükleri, Mimoza Yayıncılık, 2003. Kitabından naklen.

eyalet noter odasına bildirmek zorundadır. Aday, yukarıda belirtilen koşulları taşıyorsa noter adayları listesine kaydedilir.

Aday bundan sonra en az üç yıllık staja tabi tutulur. Adayın noter olabilmesi için iki bölümden oluşan ve belli bir süre içerisinde tamamlanması gereken noterlik sınavını başarmış olması gerekir (Avus.NK. 6/I,c). Bu sınavın ilk kısmını aday, noter adayı olarak yaptığı stajın 18 ayından sonra başarmak zorundadır. Sınavın ikinci kısmını ise, yine stajın devam eden 12 ayından sonra gerçekleştirilmektedir.

Avusturya'da noterler tek başına çalışabildikleri gibi, büro ortaklığı tarzında bir yapılanmaya da sahiptirler. Buna göre, noterler, bir noter olabilme koşullarını taşıyan diğer noterler veya noter adayları ile noter ortaklığı kurabilirler (Avus.RK 22/I).<sup>62</sup>

### **14.6.5. İngiltere’de Noterlik Hizmeti**

İngiltere’de noterler, başlangıçta kilise hukukunun memurları olarak İmparator ve Papa adına hareket ederlerdi. 12 nci yüzyılda İtalya’da İmparator ve Papanın noterlere evrensel etkinlikte bulunma yetkisini verdikleri kabul edilerek, resmi senetleri düzenleme yetkisi elde etmişler, 13 ncü yüzyılın ortalarına doğru Papalığın vergi tahsildarları olarak noterler İngiltere’ye gönderilmişlerdir. 14 ncü yüzyılın birinci yarısında giderek belli bir eğitim düzeyine erişen noterler, kendilerini İngiliz din çevrelerine kabul ettirmeye başlamışlardır. Londra noterleri, hemen sonra Latin tipi noterliğe has bir meslek odası kurmuşlardır. 15 nci asırdan itibaren ellerine geçen özel belgeleri muhafaza etmeye başlamışlardır.

İngiltere ve Galler ülkesinde klasik anlamda noter türüne rastlamak mümkün değildir. İngiltere’de noter iki kategoriye ayrılmaktadır. Bunlar; Londra kenti noterleri veya mukavelat muharriri noterler (Scrivener notaries) ve diğer noterler (Solicitor)’dır. Diğer noterler kendi aralarında genel ve mahalli olmak üzere ikiye ayrılmaktadır.

İngiltere’de “Scrivener Notaries” dışında üç çeşit noter daha bulunmaktadır. Bunlar; kilise noterleri, genel noterler ve belgesel Noterler’dir. Kilise noterleri, kilise mahkemesi katipliği veya papazların hukuki işlerini yöneten katiplik işlerini yapmaktadırlar. Genel noterler, İngiltere ve Galler ülkesinin katiplik işlerini yapmaktadırlar. Genel noterler, İngiltere ve Galler ülkesinin her yerinde (Londra kenti dışında) çalışma imtiyazını elde etmiş noterlerdir. Bölgesel noterler, İngiltere’de Solicitor adı altında sınırları kesin olarak belirlenmiş bir bölgede mesleklerini yürütürler.

İngiltere’de noterlik sistemi çok yerleşmiş değildir. Noterlik hizmetine ülke içinde ihtiyaç duyulduğu pek söylemez. Bununla beraber noterlik işleminin resmiyeti ve delil olarak gücü, düzenlenmesinde ve onaylanmasında noterin üstlendiği rolün önemi yabancı ülkelerde kullanılacak belgeler ve bunun karşıtı yabancı ülkelerde düzenlenip İngiltere’de kullanılacak belgeler açısından uzun zamandan beri İngiliz hukukunca da kabul edilmektedir.

---

<sup>62</sup> Ulukapı Ömer,Noterlik Mesleği ,Noterin Hak ve Yükümlülükleri, Mimoza Yayıncılık, 2003. Kitabından naklen.

## **Bu Bölümde Ne Öğrendik Özeti**

Sahtelik iddiası asıl davayı gören mahkemede def'i olarak ileri sürülebileceği gibi; bağımsız bir dava olarak da ileri sürülebilir. Noter senedinin sahtelik iddiası sahtelik def'i veya sahtelik davası şeklinde ileri sürülebilir. Hukuki niteliği itibariyle menfi tespit davası olan sahtelik davası gerek maddi gerekse usul hukuku bakımından genel hükümlere tâbidir. Sahtelik davası, davalının ikametgâhı mahkemesinde; birden fazla kişiye karşı birlikte açılmakta ise, davalılardan birinin ikametgâhı mahkemesinde veya noter senedine dayanarak bir icra takibi yapılmış ise, icra takibinin yapıldığı yer mahkemesinde açılabilir. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu, senedin tamamen sahte olması halini öngörmüş olup senedin kısmen sahteliği ihtimalini öngörmemiştir. Oysa yapılan sahtekârlık veya ilave esaslı değil ise ve senedin özüne yönelik değil ise, senedin kısmen iptaline karar verilmelidir.

## **Kaynakça**

ADAY, Nejat, Avukatlık ve Noterlik Mevzuatı (Ders Notları), İstanbul, 1992, s.79 vd.

ALANGOYA, Yavuz, HUMK'nun Değiştiren 1711 Sayılı Kanun ve Noterlik Kanunu Hakkında Sempozyum, İstanbul, 1976.

DELİDUMAN, Seyithan, Noter İşlemlerinde Sahtelik

<http://archiv.jura.uni-saaland.de/turkish/SDeliduman.html> (16.10.2010)

DELİDUMAN, Seyithan, Medeni Usul ve İcra İflas Hukukunda Noter Senetleri, Noterlik Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 2001.

ERMAN, Sahir, Sahtekarlık Suçları, Ticari Ceza Hukuku-III, İstanbul, 1987.

KURU, Baki, Hukuk Muhakemeleri Usulü, Cilt II, Demir-Demir, s.2158.

ÖZBEK, Mustafa Serdar, Noter Senetlerinde Sahtelik, Yetkin Yayınları, Ankara, 2009.

Ulukapı Ömer,Noterlik Mesleği ,Noterin Hak ve Yükümlülükleri, Mimoza Yayıncılık, 2003.

## ÖRNEK

Noter'den Düzenlenen

### DÜZENLEME ŞEKLİNDE SATIŞ VAADİ SÖZLEŞMESİ

Örneği

(OKUR YAZARLAR İÇİN)

(T.M.K.1009,B.K.22,213,TAPU K.26,N.K.60,72,84-89)

.....yılı.....ayının.....günü...../...../.....

Aşağıda mühür ve imzası bulunan ben .....Noteri ....., .....adresindeki dairemde görev yaparken yanıma gelen ve gösterdiği ..... verilmiş .....gün,.....kayıt ve ..... seri numaralı, fotoğrafı .....göre ..... ili, ..... ilçesi, .....mahallesi/köyü nüfusuna ..... cilt, ..... aile sıra, ..... sıra numaralarında kayıtlı olup, baba adı ....., ana adı ..... doğum tarihi ..... olan ve .....Vergi Dairesinin ..... sicil numarasında kayıtlı olduğu anlaşılın ve halen ..... adresinde oturduğunu, okur yazar olduğunu söyleyen ..... ile gösterdiği ..... verilmiş .....gün,.....kayıt ve ..... seri numaralı, fotoğrafı .....göre ..... ili, ..... ilçesi, .....mahallesi/köyü nüfusuna ..... cilt, ..... aile sıra, ..... sıra numaralarında kayıtlı olup, baba adı ....., ana adı ..... doğum tarihi ..... olan ve .....Vergi Dairesinin ..... sicil numarasında kayıtlı olduğu anlaşılın,halen ..... adresinde oturduğunu, okur yazar olduğunu söyleyen ..... birlikte bana başvurarak satış vaadi sözleşmesi düzenlenmesini istediler.

Her ikisinin de bu işlemi yapma yeteneğinin bulunduğunu ve okur yazar olduğunu anladım.İbraz ettikleri belgelerden kimlikleri hakkında kanı sahibi oldum.

Düzenleme şeklinde satış vaadi sözleşmesi yapmak isteyenlerden satmayı vaad eden ..... şu suretle söze başladı: “(Bu kısma satmayı vaad edenin gerçek istekleri yazılacak)” diye sözlerini bitirdi.

Söz alan almayı vaad eden ..... şu suretle söze başladı: “(Bu kısma alıcının gerçek istekleri yazılacak)” diye sözlerini bitirdi.

Yazılan bu sözleşme okunmak üzere kendilerine verildi. Ayrı ayrı okudular. Yazılanların gerçek istekleri olduğunu beyan etmeleri üzerine ilgililer ve tarafımdan imzalandı, mühürlendi. ....yılı ..... ayının.....günü...../...../.....

SATMAYI VAAD EDEN

ALMAYI VAAD EDEN

NOTER

ADI VE SOYADI

ADI VE SOYADI

ADI VE SOYADI-ÜNVANI

İMZA

İMZA

RESMİ MÜHÜR VE İMZA

NOT:

1-İşlem fotoğraflı yapılır.

2-İbraz edilmişse mülkiyet belgesi fotokopisi eklenir.(Tapu vs.)

3-Belge ibraz edilmemişse alıcı ve satıcının beyanları bölümüne “Satıcının mülkiyete ilişkin bir belge ibraz etmemesinin taraflarca kabul edildiği” şeklinde bir not eklenmelidir.

4-Sözleşmenin tanzimi esnasında ilgililer, sözleşme değerinin arsanın en son emlak vergisi beyannamesinde yer alan emlak vergisi değerinden az olamayacağı hususunda ikaz edilip, bu ikazında sözleşmede belirtilmesi gerekir.(1995/59 sayılı genelge)

5-Maliye Bakanlığınca vergi kimlik numarasının yazılması yolunda uygulama başlatılıncaya kadar, vergi kimlik numarası taşıt alım satım işlemlerine (1998/44 sayılı genel yazı), limited şirket hisse devirlerine (2000/58 sayılı genelge) ve dava vekaletnamelerine ( 1989/ 70, 1990/3 ve 1995/44 sayılı genelgeler) yazılmalıdır.

## ÖRNEK

No:15-a

Düzenleme Formül

### DÜZENLEME ŞEKLİNDE VEKALETNAME

(OKUR YAZARLAR İÇİN)

( N.K.60,72,84-89)

.....yılı.....ayının.....günü.../...../.....

Aşağıda mühür ve imzası bulunan ben .....Noteri ....., .....adresindeki dairemde görev yaparken yanıma gelen ve gösterdiği ..... verilmiş .....gün,.....kayıt ve ..... seri numaralı, fotoğraflı .....göre ..... ili, ..... ilçesi, ..... mahallesi/köyü nüfusuna ..... cilt, ..... aile sıra, ..... sıra numaralarında kayıtlı olup, baba adı ....., ana adı ..... doğum tarihi ..... olan ve .....Vergi Dairesinin ..... sicil numarasında kayıtlı olduğu anlaşılan ve halen ..... adresinde oturduğunu, okur yazar olduğunu söyleyen ..... bir vekaletname düzenlenmesini istedi.

Kendisini yukarıda yazılı belge ile tanıdığım gibi bu işlemi yapma yeteneğinin bulunduğunu ve okuryazar olduğunu anladım.

Bunun üzerine .....şu suretle söze başladı: “(Bu kısma ilgilinin gerçek isteği yazılacak)” diye sözünü bitirdi.

Yazılan bu tutanak okuması için kendisine verildi. Okudu. Yazılanların gerçek isteği olduğunu beyan etmesi üzerine ilgili ve tarafımdan imzalandı, mühürlendi. ....yılı..... ayının.....günü.../...../.....

VEKALET VEREN

ADI SOYADI

İMZA

NOTER

ADI VE SOYADI-ÜNVANI

RESMİ MÜHÜR VE İMZA

NOT:

1-Niteliği bakımından tapuda işlem yapılmasını gerektiren vekaletnameler fotoğraflı yapılır.(N.K.Yön.93)

2-Tapuda işlem yapılmasını gerektiren vekaletnamelerin düzenlenmesi sırasında dikkat edilecek hususlar için 1976/26, 1977/34, 1994/58, 1998/43,49 sayılı genelgelere bakınız.

3-İlgilinin yaşlılık,hastalık veya dış görünüşü itibariyle yeteneğinden şüphe edilmesi veya bu konuda ihbar ve şikayet bulunması dışında rapor alınması tamamen Noterin takdirindedir. (N.K.Yön.91)

4- Maliye Bakanlığınca vergi kimlik numarasının yazılması yolunda uygulama başlatılıncaya kadar, vergi kimlik numarası taşıt alım satım işlemlerine (1998/44 sayılı genel yazı), limited şirket hisse devirlerine (2000/58 sayılı genelge) ve dava vekaletnamelerine ( 1989/ 70, 1990/3 ve 1995/44 sayılı genelgeler) yazılmalıdır.