

PAPER DETAILS

TITLE: IS MAHKEMELERI KANUNU ISIGINDA ARABULUCULUK KAVRAMI

AUTHORS: Salim Yunus LOKMANOGLU

PAGES: 863-885

ORIGINAL PDF URL: <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/980910>

İŞ MAHKEMELERİ KANUNU İŞİĞİNDA ARABULUCULUK KAVRAMI

Mediation Concept In The Light of Labor Courts Law

Salim Yunus LOKMANOĞLU¹

Geliş Tarihi: 31.10.2017

Kabul Tarihi: 15.12.2017

ÖZET

Arabuluculuk tarafların, bağımsız ve tarafsız üçüncü kişinin katkılarıyla aralarındaki uyuşmazlığa ilişkin en uygun çözümleri yine kendileri tarafından üretmeleri yoluyla uyuşmazlığın çözülmesi faaliyetidir. Türk hukukunda, özel hukuk uyuşmazlıklarında uygulanmak üzere arabuluculuk yöntemi 6325 sayılı Kanun ile düzenlemiştir. Çalışma yaşamındaki iş alanlarının sürekli değişmesi, teknolojinin ilerlemesi ile artan nüfus yapısı karşısında iş uyuşmazlıklarının sayısının sürekli çoğalması ve davaların uzaması yeni bir İş Mahkemeleri Kanununun yapılmasına neden olmuştur. 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu ile belli tür davalar bakımından mahkeme yoluna gidilmeden önce arabulucuya başvurma zorunluluğu getirilmektedir.

Çalışmamızda arabuluculuk ve arabulucu kavramına genel olarak değinilmekle birlikte arabulucu olarak görev yapan kimsenin arabuluculuk sürecindeki yeri, arabulucu seçilmenin şartları, İş Mahkemeleri Kanununda arabulucuya yapılacak zorunlu başvuru düzenlemesinin kapsamı, içeriği, arabulucunun seçimi, arabuluculuk süreci ve ücretinin belirlenmesi hususları incelenmeye çalışılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Zorunlu Arabuluculuk, İş Mahkemeleri Kanunu, Arabulucu, İşçilik Alacakları.

ABSTRACT

Mediation is a dispute settlement activity with the contribution of an independent and impartial third person through the creation of the most appropriate solutions that again by the parties themselves for the dispute between parties. Mediation method is regulated by No. 6325 Law in Turkish Law to be applied in private law dispute. Continuous increase in the number of business dispute and extension of cases due to constant change of business areas in working life, progressions in the technology and the growing population have been caused new a labor law. With the law numbered 7036 the obligation to apply mediation is introduced before being brought to court for certain types of cases.

In our work the concept of mediation and mediator is generally mentioned but the position of the mediator during the duty, conditions of being elected mediator, the scope and content of compulsory application to be done to the mediator in the labor law, mediator's election, process of mediation and wage determination will be tried to be examined as well.

Key Words: Obligatory Mediation, Labor Courts Law, Mediator, Labor Receivables.

I. Giriş

Devletin koyduğu kurallar çerçevesinde mahkemelerce uyuşmazlıklar çözümlenmekle birlikte bu uyuşmazlıkların çözümü için “*Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri*” de bulunmaktadır. Alternatif çözüm yolları, mahkemelerde

¹ Van 1. İş Mahkemesi Hâkimi (salim.yunus.lokmanoglu@adalet.gov.tr)

yürütülen dava yolunun yanında işleyen seçimlik nitelikteki uyuşmazlık çözüm yollarıdır ve devlet denetiminde, hukuk kuralları ile oluşturulmuş yargılama dışı yöntemlerdir.²

Anayasa Mahkemesinin bir kararında³ belirtildiği üzere alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri yargının alternatifi olan ve dolayısıyla yargısal sistemin yerine ikame edilmeye çalışılan veya onunla rekabet içinde bulunan bir süreçler bütünü olmayıp, aksine uyuşmazlıkların çözümü için öngörülen yöntemlere ilave edilmiş tamamlayıcı yöntemler topluluğudur. Dolayısıyla uyuşmazlıkların çözümü ile ilgili olarak dava aşamasında karşılaşılan aksaklıkların ve sorunların yaşanmaması ve mahkemelerin iş yükünün azalması bakımından bu yöntemlerin etkin şekilde kullanılması önem taşımaktadır. Özellikle de bağların koparılmasının istenmediği hukuki ilişkilerde yıpratıcı ve uzun bir süreç halini alan yargı sürecine başvurmaktansa yargıya alternatif oluşturan “*Alternatif Uyuşmazlık Çözümü Yöntemleri*” ne başvuru tercih olunmaktadır. Bu yöntemler içinde ise en çok “*Arabuluculuk*” ile ilgili çalışmalar yapılmış ve halen yapılmakta olup tüm dünyada hızla ilerlemekte ve uygulanmaktadır. Türkiye’de de uzun bir süre gündemde olan ve yoğun tartışmalardan sonra uyuşmazlıkların yargı yolu dışında, alternatif uyuşmazlık çözümlerinden biri olarak kabul edilen arabuluculuk ile ilgili, 6325 sayılı “Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu”⁴ (HUAK), bu Kanunun uygulanmasına yönelik olan “Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Yönetmeliği”⁵ hali hazırda yürürlüktedir. Her iki düzenleme de 22.06.2013 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

² KEKEÇ Elif Kısmet, Arabuluculuk Yoluyla Uyuşmazlık Çözümünde Temel Aşamalar ve Taktikler, Ankara 2011, s.13; ÖZBAY İbrahim, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma ve Uzlaştırma Tutanağının İlam Niteliği, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C: VIII, S.3-4, 2004, s. 387.

³ “Anayasa’nın 9. maddesinde, yargı yetkisinin Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılacağı öngörülmüştür. Bu madde uyarınca, yapılacak yargılamanın kişiler yönünden gerçek bir güvence oluşturabilmesi için aranacak nitelikler de 36. maddede belirtilerek “Herkes, meşrû vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir. Hiçbir mahkeme, görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınamaz.” denilmiştir. Anayasa’nın 141. maddesine göre davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması yargının görevidir. Bu görevin ağır iş yükü altında yerine getirilmesi zorlaştıkça, yargının iş yükünün azaltılması, adalete erişimin kolaylaştırılması ve usul ekonomisi gibi çeşitli nedenlerle yargıya ilişkin anayasal kuralların etkililiğinin sağlanması bakımından gerekli görülmesi durumunda uyuşmazlıkların çözümü için alternatif yöntemlerin yaşama geçirilmesi, yasama organının takdir yetkisi içindedir. Alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına başvuru zorunluluğu, bu yollar sırf kişilerin hak aramalarını imkânsız hâle getirmek amacıyla oluşturulmuş etkisiz ve sonuçsuz yöntemler olmadığı sürece hak arama özgürlüğüne aykırı kabul edilemez.”, AYM. 2012/94 esas, 2013/89 karar sayılı 10/7/2013 tarihli karar, (www.kazanci.com, ET: 26/10/2017).

⁴ 22.06.2012 tarih ve 28331 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır. (<http://mevzuat.basbakanlik.gov.tr/>, ET: 26/10/2017).

⁵ 26.01.2013 tarih ve 28540 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır. (<http://mevzuat.basbakanlik.gov.tr/>, ET: 26/10/2017).

Yukarıda kısaca izah edildiği üzere mevzuatta düzenleme alanı bulan arabuluculuk kurumunun işçi ve işveren arasındaki uyuşmazlıklara taşınması bakımından büyük önem arz eden bir düzenleme olarak 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu, Türkiye Büyük Millet Meclisinde görüşülmesi sonrası 12 Ekim 2017 tarihinde kabul edilerek yakın zaman öncesi yürürlüğe girmiştir.⁶

Öncelikle ifade etmek gerekir ki, 30 Ocak 1950 tarihinde Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından kabul edilen ve 4 Şubat 1954 tarihinde Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu İş Mahkemelerinin kuruluş, görev, yetki ve yargılama usullerini düzenlemekteydi. Bu Kanun 7036 sayılı Kanunun 10. maddesi ile yürürlükten kaldırılmıştır. Mülga Kanunun 1. maddesi uyarınca iş yargılamasının, İş Kanunu, Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'ndan doğan uyuşmazlıklar ile birlikte Sosyal Güvenlik Kurumu ile sigortalı olan kişiler arasında mevcut uyuşmazlıklar ve diğer Kanunlarda iş mahkemelerinin görevlendirildiği davalardan oluşacağı belirtilmiştir. 7036 sayılı Kanunun Görev başlıklı 5. maddesine göre ise, İş Mahkemelerinin, 5953 sayılı Kanuna tabi gazeteciler, 854 sayılı Kanuna tabi gemiadamları, 22/5/2003 tarihli ve 4857 sayılı İş Kanununun veya 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun İkinci Kısımının Altıncı Bölümünde düzenlenen hizmet sözleşmelerine tabi işçiler ile işveren veya işveren vekilleri arasında, iş ilişkisi nedeniyle sözleşmeden veya kanundan doğan her türlü hukuk uyuşmazlıklarına, idari para cezalarına itirazlar ile 5510 sayılı Kanunun geçici 4 üncü maddesi kapsamındaki uyuşmazlıklar hariç olmak üzere Sosyal Güvenlik Kurumu veya Türkiye İş Kurumunun taraf olduğu iş ve sosyal güvenlik mevzuatından kaynaklanan uyuşmazlıklara ve son olarak diğer Kanunlarda görevli olduğu belirtilen uyuşmazlıklara ilişkin dava ve işlere bakacağı düzenlenmiştir.

Mülga Kanunda olduğu gibi yürürlükteki 7036 sayılı Kanuna göre, davanın açılacağı yerde iş mahkemesi bulunmaması halinde asliye hukuk mahkemesi iş mahkemesi sıfatıyla davaya bakacaktır. Belirtmek gerekir ki işçi ile işverenin arasındaki iş ilişkisinde İş Kanunu uygulanmıyor, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu uygulanıyorsa, bu durumda iş mahkemesi görevli olmayacak, davanın bu halde genel mahkemede açılması gerekecektir.⁷ Ancak, 7036 sayılı Kanunda da ifade edildiği üzere bu kuralın tek istisnası 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun altıncı bölümünde düzenlenen "*Hizmet Sözleşmeleri*" olup, bu sözleşmelere tabi işçiler ile işveren veya işveren vekilleri arasında, iş ilişkisi nedeniyle sözleşmeden veya kanundan doğan her türlü hukuk uyuşmazlıklar iş mahkemesinde görülecektir.

⁶ 25.10.2017 tarih ve 30221 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. (<http://mevzuat.basbakanlik.gov.tr/>, ET: 26/10/2017).

⁷ KURU Baki, Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, Legal Yayınevi, İstanbul 2015, s. 677.

Mülga Kanunun 7. maddesinin birinci fıkrasında yer alan yasal düzenleme⁸ ile iş mahkemesi hâkimi, iş davalarında, ilk oturumda, tarafları sulha teşvik etmekle ödevli kılınmıştır. Yürürlükteki 7036 sayılı Kanunda ise iş mahkemesi hâkimine bu görev yüklenmemiş olup, Kanunun 3. maddesine göre taraflara bellitürdavaları mahkeme önüne getirmeden arabulucuya başvuru zorunluluğu getirilmiştir. Arabuluculuk kurumunun temelinde, sulh kurumu yatmaktadır. Sulh ise, tarafların, karşılıklı olarak ödünler vermek yahut fedakarlıklarda bulunmak suretiyle, aralarındaki uyuşmazlığı, kısmen ya da tamamen sona erdirmelerini hedefleyen bir sözleşme konumundadır. Arabuluculuk süreci sonunda, bir anlaşma sağlanacak olursa, her iki tarafın tatmin edilmesini hedefleyen ve optimal bir çözümü içeren bu anlaşma, genelde, her iki tarafın da karşılıklı ödünler vermesi suretiyle gerçekleştirilecektir. Bu açıdan yaklaşıldığında, hâkimin, sulha teşvik ödevinin kapsamı içerisinde, sonuç alınacağından ümit ettiği hallerde, onun uyuşmazlığın çözümü bağlamında arabulucu gibi davranma yetkisinin de yer aldığını söylemek mümkündür.⁹ Diğer yandan önemle ifade edilmelidir ki, mülga ve yürürlükteki Kanunda da belirtildiği üzere iş mahkemelerinde basit yargılama usulü uygulanır.¹⁰ Yazılı yargılama usulüne göre daha seri bir şekilde yargılama yapılmasını sağlayan basit usulde amaçlanan, uyuşmazlıkların kısa sürede karara bağlanmasıdır.¹¹

Günümüze kadar bahsedilen Kanunun uygulanması ile iş mahkemeleri tarafından davaların çözümü yoluna gidilmiş ise de günümüzde artan nüfus yapısı, değişen ve farklılaşan iş alanları, sürekli gelişen teknoloji, sosyal güvenlik alanındaki gereksinimler sebebiyle işçi-işveren arasındaki uyuşmazlıkların sayısı ve niteliği sürekli artış gösterdiğinden yeni bir Kanunun hazırlanmasına ihtiyaç duyulmuştur.

Şöyle ki; 7036 sayılı Kanunun gerekçesine konu olduğu ve bilindiği üzere Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığının verilerine göre 2016 yılı Aralık ayı itibarıyla 14 milyona yakın işçi ve 1 milyon 750 bine yakın işyerinin bulunduğu ülkemizde işçi ve işveren arasındaki uyuşmazlıklar, hem çalışma hayatının hem de yargının gündeminde önemli bir yer tutmaktadır. *Bu bağlamda 2017 yılı Mayıs ayı itibarıyla 50'si sosyal güvenlik hukukunda uzman olmak üzere 320 iş mahkemesinde 376 hâkim bu uyuşmazlıkları çözmek için çalışmaktadır.*

⁸ Mülga 5521 sayılı Kanunun 7. maddesine göre, “İş mahkemelerinde şifahi yargılama usulü uygulanır. İlk oturumda mahkeme tarafları sulha teşvik eder. Uzlaşmadıkları ve taraflar veya vekillerinden birisi gelmediği takdirde yargılamaya devam olunarak esas hakkında hüküm verilir.”

⁹ TANRIVER Süha, “Hukuk Uyuşmazlıkları Bağlamında Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Özellikle Arabuluculuk”, TBBD, S. 64, 2006, s. 175.

¹⁰ Bkz. Mülga 5521 sayılı Kanunun ve 7036 sayılı Kanunun 7. maddesi.

¹¹ PEKCANİTEZ Hakan/ATALAY Oğuz/ÖZEKES Muhammet, Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, Yetkin Yayıncılık, 3. B, Ankara 2015, s. 507.

*İş mahkemesi kurulmayan yerlerde ise 514 asliye hukuk mahkemesi, iş mahkemesi sıfatıyla iş uyuşmazlıklarına ilişkin davalara bakmaktadır. Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü verilerine göre iş davalarının yıllık ortalama görülme süresi 2010 yılında 466, 2011 yılında 488, 2012 yılında 483, 2013 yılında 381, 2014 yılında 417, 2015 yılında 431, 2016 yılında 434 gün olarak karşımıza çıkmaktadır. Yine Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü verilerine göre, 2016 yılı sonu itibarıyla ilk derece mahkemelerindeki 3 milyon 525 bin civarındaki hukuk uyuşmazlığının yaklaşık yüzde 15'i iş uyuşmazlıklarından kaynaklanmaktadır. Yargıtay'dan alınan istatistiki verilere göre 2016 yılında bakılan 780 bin civarındaki hukuk uyuşmazlığının yaklaşık yüzde 30'u iş hukukundan kaynaklanmaktadır.*¹²

7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanununun gerekçesinden ve getiriliş amacından anlaşıldığı üzere amaç hâkimlerimizin özverili ve fedakarca çalışmasına rağmen iş mahkemelerine konu olan davaların süresini kısaltmak ile işçi-işveren arasındaki uyuşmazlıkların arabulucuya götürülerek mahkeme konusu olmadan çözülmesine yöneliktir. Bu çalışmada arabuluculuk kavramı, arabulucunun aşamasındaki rolü ve bir alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemi olarak arabuluculuk kurumunun iş mahkemelerinde uygulanmasına ilişkin İş Mahkemeleri Kanunundaki düzenlemeler ele alınarak Kanunun uygulamaya hangi yönde katkıda bulunabileceği genel hatlarıyla izah edilmeye çalışılacaktır.

II. Genel Olarak Arabuluculuk Kavramı ve Arabulucunun Süreçte Rolü

Arabuluculuk, alternatif uyuşmazlık çözümü yöntemlerinden biri olarak üçüncü kişinin katılımı ile yürütülen, “mahkeme dışı uyuşmazlık çözümü” olarak adlandırılmaktadır.¹³ Daha geniş bir ifade ile arabuluculuk; tarafsız bir üçüncü kişinin uyuşmazlık içinde bulunan taraflara kabul edilebilecekleri ortak bir çözüm bulmaları konusunda, yardımcı olmasını gözeten bir uyuşmazlık çözüm yöntemidir.¹⁴ Başka bir tanıma göre ise; arabuluculuk çatışan tarafların müzakerelerde bulunarak gönüllü ve karşılıklı olarak kabul edilebilir bir çözüme ulaşmaları için bir araya getiren, birbirlerini anlamalarını sağlamak için taraflar arasındaki iletişimi kolaylaştıran, tarafsız ve objektif bir üçüncü kişinin katılımıyla yürütülen bir usuldür.¹⁵

¹² Gerekçe için bkz. http://www.adalet.gov.tr/Tasarilar/imk_gerekceli_duz_metin.pdf, (ET: 26/10/2017).

¹³ ÖZBEK Mustafa, “Avrupa Birliğinde Alternatif Uyuşmazlık Çözümü”, TBBD, S. 68, 2007, s. 265.

¹⁴ AKÇA Çağatay, “Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yollarından Arabuluculuk ve Uzlaştırma”, Hukuk Gündemi, Makaleler, 2009, s. 26.

¹⁵ TANRIVER s. 165.

6235 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu'nun (HUAK) 2. maddesinin (b) bendinde “arbuluculuk” kavramı ile ilgili bir tanımlama yapılmıştır. Bu tanıma göre, “Arabuluculuk: Sistematik teknikler uygulayarak, görüşmek ve müzakerelerde bulunmak amacıyla tarafları bir araya getiren, onların birbirlerini anlamalarını ve bu suretle çözümlerini kendilerinin üretmesini sağlamak için aralarında iletişim sürecinin kurulmasını gerçekleştiren, uzmanlık eğitimi almış olan tarafsız ve bağımsız bir üçüncü kişinin katılımıyla ve ihtiyari olarak yürütülen uyuşmazlık çözüm yöntemi” ni ifade etmektedir. Yine Arabuluculuk Yönetmeliği'nin “Tanımlar” başlıklı 4. maddesinin (b) bendinde de aynı ifade geçmektedir.

Yukarıdaki tanımlardan çıkarılabilecek ortak sonuçları şu şekilde sıralamak mümkündür:

- Arabuluculuk müessesesinden bahsedebilmek için öncelikle taraflar arasında bir uyuşmazlığın olması gerekmektedir.
- Söz konusu uyuşmazlığın giderilebilmesi için, tarafsız ve genellikle gönüllü bir üçüncü kişinin müdahalesi gerekmektedir.
- Bu üçüncü kişi, tarafları müzakere masasında bir araya getirerek uyuşmazlığın dostane bir çözüme ulaşılmasında aracılık etmelidir.
- Sonuca bağlanan çözüm önerisi kural olarak bağlayıcı olmamaktadır.

Arabuluculuk yönteminde arabulucu, pek çok uyuşmazlık çözüm yönteminden farklı olarak, tarafları bir şeyi yapma veya yapmamaya mecbur etmeyi değil, onları ikna etmeyi hedefler. Nitekim arabulucunun tarafları bağlayıcı şekilde bir karar verme yetkisi olmadığından, taraflar arasındaki uyuşmazlığı bizzat çözen arabulucunun kendisi değildir. Arabulucu sadece tarafların çözüme ulaşabilmesi için onların müzakere edebilmelerini sağlayan aracı görevini üstlenmektedir.

HUAK'ın tanımlar başlığını taşıyan 2. maddesinin (a) bendinde ise arabulucu kavramının tanımı yapılmaktadır. Söz konusu hükme göre; “Arabulucu: Arabuluculuk faaliyetini yürüten ve Bakanlıkça düzenlenen arabulucular siciline kaydedilen gerçek kişiyi ifade etmektedir.” HUAK'ın 2. maddesinde arabuluculuk kavramı tanımında da açık bir şekilde belirtildiği gibi, arabulucunun asıl rolü, taraflar arasındaki somut olayda tıkanan veya kopma noktasına doğru gelen hukuki veya ticari ilişkilerin, ikna veya telkin yoluyla yeniden müzakerelere başlanması için uygun olan zemini hazırlamak, bunu arabuluculuğa özgü sistematiik teknikler vasıtasıyla gerçekleştirmek ve sonuç olarak tarafların anlaşmaya ulaşmalarına olanak veren bir ortam yaratmaktır.¹⁶

¹⁶ ÖZMUMCU Seda, “Arabulucunun Rolü”, *İÜHFM*, C. LXXI, S. 1, Y. 2013, s. 1369.

6325 sayılı HUAK'ın Üçüncü Bölümünde "Arabulucunun Hak ve Yükümlülükleri" düzenlenmiştir. Buna göre, Kanun'un 9. maddesinde, arabulucunun görevini özenle, tarafsız bir biçimde ve şahsen yerine getireceği, tarafsızlığından şüphe edilmesini gerektirecek önemli hâl ve şartların varlığı hâlinde, bu hususta tarafları bilgilendirmekle ve taraflar arasında eşitliği gözetmekle yükümlü olduğu belirtilmiş, aynı Kanunun 11. maddesinde arabulucunun arabuluculuk faaliyetinin başında, tarafları arabuluculuğun esasları, süreci ve sonuçları hakkında gerektiği gibi aydınlatmakla yükümlü olduğu düzenlenmiştir.

İş Mahkemeleri Kanununda belli dava türleri için başvurulması zorunlu hale gelen arabulucu genel hatlarıyla aşağıdaki yolu izleyerek işçi ve işveren arasında oluşacak taraflar arasındaki meselenin çözümü noktasında sonuca ulaşabilecektir. Bu kapsamda;

- İşçi ve işverenle sistematik teknikler uygulamak suretiyle görüşmek ve tarafları müzakerelerde bulunmak için bir araya getirmek,
- İşçi ve işverenin birbirlerini anlamalarını ve bu şekilde kendi çözümlerinin kendileri tarafından üretilmesini sağlamak,
- Sistematik bir biçimde iletişim teknikleri uygulamak suretiyle, işçi ve işveren arasındaki iletişim sürecinin kurulmasını kolaylaştırmak,
- İkna ve telkin ile işçi ve işverenin yeniden müzakerelere girişmelerine ve bir anlaşma sağlamalarına imkân vermek,
- Uyuşmazlığın, tarafların her ikisinin de menfaatlerine en uygun bir şekilde çözülmesini öngören bir anlaşma zemininin bulunmasına yönelik çaba sarf etmek görevleri arasında olacaktır.

Diğer yandan arabulucu almış olduğu rolü ve yetkisi gereği aşağıdaki belirtilen davranışlar içine giremeyecektir. Bu kapsamda arabulucu;

- Uyuşmazlık hakkında herhangi bir karar veremez, taraflara çözüm önerilerinde bulunamaz,
- Haklıyı veya haksızı bulmaya yahut belirlemeye yönelik çaba sarf edemez,
- İş Mahkemeleri Kanununun 22. maddesi ile HUAK'nun 15. maddesine eklenen düzenlemeye göre tarafların çözüm üretmediklerinin ortaya çıkması hâlinde bir çözüm önerisinde bulunabilecekse de bunu onlara empoze edemez ve geliştirilen çözüm önerisi üzerinde anlaşmaya varmaları için onları zorlayamaz.¹⁷

¹⁷ SUBAŞI İbrahim, Toplu İş Hukukunda Arabuluculuk, Ünal Tekinalp'e Armağan, C.II, İstanbul 2001, s. 757

III. Arabulucu Olmanın Şartları

1. Genel Olarak

6325 sayılı HUAK'na göre; arabulucu olarak görev yapabilmek için birtakım şartlar söz konusudur. Arabuluculuk yapabilmek için öncelikli şart arabulucular siciline kayıtlı olmaktır. Nitekim, Kanunun 3/4 maddesine göre, *“Arabuluculuk Daire Başkanlığı, sicile kayıtlı arabuluculardan bu madde uyarınca arabuluculuk yapmak isteyenleri, varsa uzmanlık alanlarını da belirterek, görev yapmak istedikleri adli yargı ilk derece mahkemesi adalet komisyonlarına göre listeler ve listeleri ilgili komisyon başkanlıklarına bildirir.”*

6325 sayılı HUAK'nun 20. maddesinde ise arabulucunun nitelikleri sayılmıştır. Buna göre; *“...Arabulucular siciline kaydedilebilmek için;*

- a. Türk vatandaşı olmak,
- b. Mesleğinde en az beş yıllık kıdeme sahip hukuk fakültesi mezunu olmak,
- c. Tam ehliyetli olmak,
- d. (Değişik: 12/10/2017-7036/25 md.) 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı bir yıldan fazla süreyle hapis cezasına ya da affa uğramış olsa bile Devletin güvenliğine karşı suçlar, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama veya kaçakçılık, gerçeğe aykırı bilirkişilik yapma, yalan tanıklık ve yalan yere yemin suçlarından mahkûm olmamak,
- e. (Ek: 5/6/2017-KHK-691/9 md.) Terör örgütleriyle iltisaklı veya irtibatlı olmamak,
- f. Arabuluculuk eğitimini tamamlamak ve Bakanlıkça yapılan yazılı ve uygulamalı sınavda başarılı olmak gerekir.”

Kanunda belirtilenler dışında Arabuluculuk Kanunu Yönetmeliğinde de arabulucu olmak isteyenlerin yerine getirmesi gerekli bir takım şartlar belirtilmiştir. Yönetmeliğin 24. maddesinin 5. fıkrasına göre, *“Başvuru tarihi itibarı ile fiilen avukatlık mesleğini veya bir kamu görevini ifa etmeyen başvuru sahiplerinin, arabuluculuk mesleğini yapmalarına ruhen ve bedenen engel bir hâllerinin bulunmadığını sağlık kuruluşlarından alacakları raporlarla belgelendirmeleri gerekir.”* Aynı maddenin 6. fıkrasında ise sicile kayıt için başvuruda bulunacak kişinin fiilen yürütmekte olduğu asıl mesleğinin ilgili mevzuatında, arabuluculuk faaliyetini yürütmesine engel bir hüküm bulunmaması gerektiği belirtilmiştir. Son olarak maddenin 7. fıkrasında sicile

kayıt için başvuruda bulunan kişinin, mesleğinde en az beş yıllık kıdeme sahip hukuk fakültesi mezunu olmak şartı taşıdığını ve yukarıda belirtilen sağlık durumunu düzenlenme tarihi itibarı ile altı aydan daha eski tarihli olmayan belgelerle ispatlamak zorunda olduğu belirtilmiştir. Dolayısıyla Kanun ve Yönetmelik metninde belirtilen şartları taşımayan kimselerin arabulucu olarak görev yapabilmesi mümkün olmayacaktır.

2. Şartlar

a) Türkiye Cumhuriyeti Vatandaşı Olmak

Arabuluculuk faaliyetini sadece Türkiye Cumhuriyeti vatandaşları yapabilecektir. Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olmayan kimseler arabulucu olarak görev yapamayacaktır. Önemle ifade etmek gerekir ki, sadece gerçek kişi olan vatandaşlar arabulucu olabilecek, tüzel kişiler arabulucu olarak görev alamayacaklardır.

b) Mesleğinde En Az Beş Yıllık Kıdeme Sahip Hukuk Fakültesi Mezunu Olmak

Arabuluculuk yapacak kimselerin hukuk fakültesi mezunu olup mesleğinde en az beş yıl kıdeme sahip olması gerekmektedir. Burada aranan süre şartı hukuk fakültesi mezunu olduktan sonra sadece avukatlık mesleğini sürdüren kimselere özgülenmiş bir şart değildir. Dolayısıyla, hukuk fakültesi mezunu olup en az beş yıldır herhangi bir meslekte çalışmış olmak arabulucu olmak için yeterlidir. Kanunda arabulucu olarak çalışan kimseler için iş hukuku konusunda çalışmış olma şartı aranmamış, Kanunun 3/4. maddesinde arabulucuların uzmanlık alanlarını belirterek görev almak istedikleri ilgili komisyonlara isimlerini bildirmeleri yeterli görülmüştür.

c) Tam Ehliyetli Olmak

4721 sayılı Türk Medeni Kanun'un 10. maddesinde ayırt etme gücüne sahip ve kısıtlı olmayan her ergin kişinin fiil ehliyetinin bulunduğu düzenlenmiştir. Dolayısıyla fiil ehliyetine sahip olan kişiler arabulucu olarak görev yapabileceklerdir.

ç) Kasten İşlenmiş Bir Suçtan Mahkûm Olmamak, Kesinleşmiş Bir Disiplin Kararı Sonucunda Meslekten veya Kamu Görevinden Çıkarılmış Olmamak

Arabuluculuk süreci güvene dayalı bir süreç olması nedeniyle arabuluculuk sıfatı ile görev yapacak kişilerin tarafların güvenine layık dürüst, namuslu ve şeffaf kişiler olmalıdır.¹⁸ Başka bir ifadeyle arabulucunun iyi ahlak ve iyi bir karaktere sahip olması gerekmektedir. İş Mahkemeleri Kanununun 25.

¹⁸ KALEM Seda, "Bir Yargısal Alan Kurgusu Türkiye'de Arabuluculuk Kurumunun Ortaya Çıkışı ve Gelişmeleri", VI. Ulusal Sosyoloji Kongresi, Ekim 2009, s. 692.

maddesi ile değişik 6325 sayılı HUAK'nun 20/ç maddesine göre, "26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı bir yıldan fazla süreyle hapis cezasına ya da affa uğramış olsa bile Devletin güvenliğine karşı suçlar, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama veya kaçakçılık, gerçeğe aykırı bilirkişilik yapma, yalan tanıklık ve yalan yere yemin suçlarından mahkûm olmamak" arabuluculuk siciline kayıt şartlarına arasında sayılmıştır.

Arabuluculuk Yönetmeliği'nin 24. maddesinin 4. fıkrasına göre, "Kesinleşmiş bir disiplin kararı sonucunda meslekten veya kamu görevinden çıkarılmış olan kimse, diğer şartları taşısa bile üçüncü fıkranın (b) bendindeki şart yönüyle meslek erbabı sayılmaz. Bu durumda olanlar lehlerine verilmiş bir yargı kararı olmadıkça sicile kayıt olamazlar." Bu sebeple arabulucu olmak için arabulucular siciline kayıt yaptırmak isteyen arabulucu adaylarının haklarında kesinleşmiş bir disiplin kararı sonucu meslekten çıkarma kararı mevcut ise yargı yoluna taşıyıp lehlerine verilmiş bir yargı kararı almaları gerekmektedir. Aksi takdirde diğer tüm koşulları sağlasalar bile sicile kayıtları gerçekleşmeyecektir.

d) Terör örgütleriyle iltisaklı veya irtibatlı olmamak

22 Haziran 2017 tarihli Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 691 sayılı OHAL Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 9. maddesi ile 6325 sayılı HUAK'nun 20. maddesinin ikinci fıkrasına (ç) bendinden sonra gelmek üzere bu bent eklenmiş, terör örgütleriyle iltisaklı veya irtibatlı olan kimselerin arabulucu olarak görev yapmasının önüne geçilmiştir.

e) Arabuluculuk Eğitimini Tamamlamak ve Bakanlıkça Yapılan Yazılı ve Uygulamalı Sınavda Başarılı Olmak

Arabuluculuk faaliyeti yapacak kişilerin arabuluculuk eğitimini tamamlamış ve bu eğitim sonrasında Adalet Bakanlığınca düzenlenen yazılı ve uygulamalı sınavı başarıyla geçmiş olması gerekir.

IV. İş Mahkemeleri Kanununda Arabuluculuk

1. Arabulucuya Başvuru Zorunluluğu

Arabulucuya başvuru bağlamında çeşitli ülke uygulamalarında ihtiyarilik yahut zorunluluk esası kabul edilmiştir.¹⁹ Ülkemizde ise 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu'nun "*Arabuluculuk faaliyetinin yürütülmesi*" başlıklı 15. maddesinin 2. fıkrasında, "Taraflar, emredici hukuk kurallarına aykırı olmamak kaydıyla arabuluculuk usulünü serbestçe kararlaştırabilirler." hükmüne yer verilmiştir. Dolayısıyla taraflara arabuluculuk yöntemine başvurulması bakımından bir serbesti tanınmıştır. Diğer yandan 6100 sayılı HMK'ya hâkim olan ilkelerden birisi olan "*Tasarruf ilkesi*", Kanun'un 24. maddesinin 2. ve 3. fıkralarında düzenlenmiş olup, bahse konu düzenleme mahkeme tarafından arabuluculuk yönteminin uygulanması açısından önem taşımaktadır.²⁰ Buna göre, "*...Hiç kimse kendi lehine olan davayı açmaya veya hakkını talep etmeye zorlanamaz. Tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebileceği dava konusu hakkında dava açıldıktan sonra da tasarruf yetkisi devam eder.*" Sonuç olarak, taraflar aralarındaki uyuşmazlığın çözümünü dava yoluna gitmeksizin alternatif uyuşmazlık çözümleriyle sağlayabildikleri gibi açılmış olan bir davada arabuluculuk yöntemini kullanarak davayı sonuçlandırabilir.

6100 sayılı HMK'da arabuluculuk ile ilgili düzenlemeler bulunmaktadır. Anılan Kanun'un 137. maddesine göre, "*...mahkeme tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebileceği davalarda onları sulhe veya arabuluculuğa teşvik eder...*". Yine aynı Kanunun 140/2. ve 320. maddelerinde ise, hâkimin, uyuşmazlığın tespiti sonrası tarafları sulhe veya arabuluculuğa teşvik edeceği düzenleme altına alınmıştır. Bahse konu düzenlemelerden anlaşılacağı üzere Kanun koyucu yargılamanın taraflarını arabuluculuk yöntemine katılmasını teşvik etmek istemiştir. Alternatif uyuşmazlık çözümlerinden olan arabuluculuk sisteminin iradi olduğu, tarafların tamamen kendi iradelerine bırakıldığı hususu unutulmamalıdır.²¹

Yukarıda belirtilen ülkemizdeki düzenlemelerden farklı olarak 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanununun "*Dava Şartı Olarak Arabuluculuk*" başlıklı 3/1. maddesinde ise belli tür davalarda arabuluculuk yöntemine başvurulması

¹⁹ Avrupa Ülkelerinde Arabuluculuk düzenlemelerine ilişkin bkz. BULUR Alper, "Avukatlık Kanunu M. 35/A'nın Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları Çerçevesinde İrdelenmesi ve Bir Düzenleme Önerisi", TBB, S. 89, Y. 2010, s. 196-241.

²⁰ AKSU Özge, Ticari Uyuşmazlıkların Arabuluculuk Yolu ile Çözümü (İngiltere Örneği ve Avrupa Birliği Hukuku Çerçevesinde Bir Değerlendirme), Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, s.203.

²¹ TUĞSAVUL Melis Taşpolat, Türk Hukukunda Arabuluculuk, Yetkin Yayıncılık, Ankara 2012, s. 126.

zorunlu hale getirilmektedir.²² Madde metnine göre, “*Kanuna, bireysel veya toplu iş sözleşmesine dayanan işçi veya işveren alacağı ve tazminatı ile işe iade talebiyle açılan davalarda, arabulucuya başvurulmuş olması dava şartıdır.*” denilmektedir.²³ 7036 sayılı Kanununun gerekçesinde zorunlu arabuluculuk sisteminin getirilmesine neden olarak, iş mahkemelerinin görev alanına giren konuların müzakere edilerek sonuçlandırılmasının mümkün olduğu, uyuşmazlıkların daha kısa sürede ve daha az masrafla çözüleceği, maddi ya da şekli uyuşmazlığa engel olarak sosyal barışa katkı sağlayacağı ve tarafların sırlarının korunacağı ve örselenmeden uyuşmazlığı sona erdirmeye imkanına sahip olmaları gösterilmiştir.²⁴ Diğer yandan, iş hukuku ve sosyal güvenlik hukuku kurallarının etkin bir biçimde uygulanamaması, kayıt dışı istihdamın geriletilmemesi, çalışma yaşamının etkin denetlenememiş olması son yıllarda iş uyuşmazlıklarının artmasına neden olmuş, uyuşmazlıkların çözüm yollarını güçleştirmiş ve tek çözümünün yargı yeri olarak gözükmeye neden olmuştur.²⁵ Bu nedenle hem ilk derece mahkemelerinde hem temyiz mahkemesinde dava sayısının azaltılması suretiyle aşırı iş yükünün azaltılması ve adalete erişimin daha verimli hale gelmesi için alternatif çözüm yollarının kullanması şart hale gelmiştir.²⁶

Doktrinde arabuluculuk sisteminin savunangörüşler incelendiğinde; tarafların bu yolla uyuşmazlıklarının çözümünde daha etkin olacağı ve uyuşmazlıklarını kendi kontrollerindeki bir süreçte daha rahatça çözümleyebilecekleri, arabuluculuk sisteminin tarafların gizliliğe ilişkin ihtiyaçlarını karşıladığı, ekonomik bir yol olduğu ve taraflar arasındaki ticari ilişkileri geliştirdiği ileri sürülmektedir.²⁷ Ancak, taraflardan işçinin işveren karşısında zayıf konumda olduğu, işçinin temel haklarının korunması ilkesinin ve işçi lehine yorum kuralının uygulandığı bireysel iş ilişkilerinde zorunlu arabuluculuk sisteminin verimli olup olmayacağı tartışması gündeme gelecektir.

Doktrinde arabuluculuğun, aksi ancak işçi lehine düzenlenebilen nisbi emredici hükümleri ve kendine özgü kamusal yapısı²⁸ nedeniyle iş

²² 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunun 38/1-a maddesi uyarınca 3. madde hükümleri 01/01/2018 tarihinde yürürlüğe girecektir.

²³ Dava şartı eksikliği için bkz. KURU, s. 129.

²⁴ Bkz. YENİSEY Kübra Doğan, İş Mahkemeleri Kanunu Tasarısı Taslağının Değerlendirilmesi, s.169, <http://tisk.org.tr/wp-content/uploads/2016/11/is-hukuku-mahkemeleri-kanunu-tasarisi.pdf>, (ET:29/10/2017).

²⁵ GÜZEL Ali, İş Mahkemeleri Kanunu Tasarı Taslağı Hakkında Bazı Aykırı Düşünceler!, Çalışma ve Toplum, 2016/3, s.1132.

²⁶ ÖZDEMİR Eda Manav, İş Mahkemelerinin İşleyişi ve Bireysel İş Uyuşmazlıklarının Alternatif Çözüm Yöntemleri, Çalışma ve Toplum, 2015/4 . s. 195.

²⁷ Zack, “Conciliation of Labour Court Disputes”, s. 405; K. R. Feinberg, “Reexamining the arguments in Owen M. Fiss, Against Settlement”, *Fordham Law Review*, 2009, Vol. 78, 3, s. 1172., naklen YENİSEY, s. 171, dn.12.

²⁸ İş uyuşmazlıklarının kamusal yapısı nedeniyle alternatif çözüm yöntemlerinin

uyuşmazlıkları açısından elverişsiz olduğu, kamu denetiminin etkin olduğu ve resen araştırma ilkesinin uygulandığı bireysel iş hukuku alanında zorunlu arabuluculuğun uygun bir alternatif çözüm yolu olmayacağı, tarafların isteğine bağlı alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemi olan arabuluculuğun işçi ve işveren gibi eşitsiz hukuk sùjeleri arasındaki uyuşmazlıklarda çok fazla bir işleve sahip olamayacağı bazı yazarlarca ileri sür÷lm÷ştür.²⁹ Nitekim arabuluculukta, tarafların bazı taleplerinden feragat ederek ortada buluşmaları ve bu yönde bir çözümle uyuşmazlığı sonuçlandırmaları olasıdır. Özellikle arabulucuya başvurusu zorunlu olan ve yapmış olduğu hizmeti karşılığı işverenden birden fazla işçilik alacağı kaleminden oluşacak istemi olacak işçinin, arabuluculuk yöntemi izlendiğinde, bazı alacak kalemlerinden kendi isteğiyle vazgeçmesi söz konusu olabilecektir. Böyle bir durumda işveren karşısında maddi olarak zayıf durumda bulunan işçi, uzun yargılama süreci sonunda da olsa dava açmakla elde edeceği menfaati arabulucuya başvurarak temin edemeyecektir.

Doktrinde, arabuluculuk yönteminin iş uyuşmazlıklarında uygulanmasının fayda getirmeyeceği görüşünün aksi bazı yazarlarca savunulmaktadır.³⁰ Buna göre, uzun yargılama süreçleri sonucu yüklü masraflar ve teknik hesaplamaları gerektiren süreç davanın kabulü ile sonuçlansa da, parayla ölçülebilen menfaatlerine ancak uzun zaman sonra ulaşmak yerine işçi, kısa süren ve daha az masraflı olan arabuluculuk sistemini tercih edebilir.³¹

Kanaatimizce, hukuk mezunu olup mesleğinde en az 5 yıl kıdemli ve iş uyuşmazlıklarında tecrübe sahibi olan arabulucunun tarafları bilgilendirme yükümlülüğü³² çerçevesinde, özellikle bir tarafın diğerine göre oldukça zayıf olduğu iş uyuşmazlıklarında işçinin korunması ilkesi dikkate alınarak gerekli hatırlatmaları yapması gerekmektedir. Bu hatırlatmalar yapıldıktan sonra tarafların arabuluculuk sistemini kullanmak istemeleri halinde ise artık iradilik hususunda tartışmaya sebep olabilecek bir sorun kalmayacağından arabuluculuk yöntemi kullanılarak iş uyuşmazlıklarının dava yoluna gidilmeksizin nihayete erdirilmesi amaca uygun olacaktır.

uygulanamayacağı hakkında bkz. KARACABEY Kürşat, Zorunlu Arabuluculuğun Hukukun Temel İlkelerine Aykırılığı ve Uygulanabilirliğine Dair Sorunlar, TBB Dergisi, 2016 /1, s. 474 vd.

²⁹ ŞİŞLİ Zeynep, Bireysel İş Uyuşmazlıkları ve Yargısal Çözüm, Ankara Barosu Dergisi, C-2, 2012, s. 48. <http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/tekmakale/2012-2/02.pdf>, (ET: 29/10/2017); GÜZEL, s.1146; ÖZDEMİR (E. Manav), s. 207.

³⁰ ÖZBEK Mustafa Serdar, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, Yetkin Yayıncılık, Ankara 2013, s. 776

³¹ ÖZDEMİR Olgu, Bireysel İş Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, S. 74 (Prof. Dr. Fevzi ŞAHLANAN'a Armağan Özel Sayısı), İstanbul 2016, s. 610.

³² Arabulucunun bilgilendirme yükümlülüğü için bkz. TANRIVER Süha, Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanun Tasarısının Getirdikleri ve Değerlendirilmesi", Prof. Dr. Ali Naim İnan'a Armağan, Seçkin Kitapevi, Ankara 2009, s. 648.

Diğer taraftan Kanunun 3/2. maddesinde ise başvuru zorunluluğuna uyulmaması halinde yapılacak işlemler düzenlenmiştir. Öncelikle ifade etmek gerekir ki, Kanunda arabulucuya başvurulmadan dava açıldığının anlaşılması halinde herhangi bir işlem yapılmaksızın davanın, davacı tarafa herhangi bir mehil verilmeksizin dava şartı yokluğu sebebiyle usulden reddine karar verileceği düzenlenmiştir.³³ Davacı tarafça arabuluculuk yöntemine başvuru yapılması ancak arabuluculuk faaliyeti sonunda anlaşmaya varılamadığına ilişkin son tutanağın aslının veya arabulucu tarafından onaylanmış bir örneğinin dava dilekçesine eklenmemesi halinde mahkeme tarafından davacıya, son tutanağın bir haftalık kesin süre içinde mahkemeye sunulması, aksi takdirde davanın usulden reddedileceği ihtarını içeren davetiye gönderilecektir. Davacı tarafça ihtarın gereği yerine getirilmez ise dava dilekçesi karşı tarafa tebliğe çıkarılmaksızın davanın usulden reddine karar verilecektir.

2. Zorunlu Arabuluculuğun Uygulanacağı Dava Türleri

7036 sayılı Kanundaki düzenleme uyarınca, 5953 sayılı Basın İş Kanunu, 854 sayılı Deniz İş Kanunu ve 4857 sayılı İş Kanunu ile diğer Kanunlardan kaynaklanan işçi alacakları için öncelikle arabulucuya başvurma zorunluluğunun söz konusu olması yanında, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun altıncı bölümünde düzenlenen “*Hizmet Sözleşmeleri*” kapsamındaki işçi alacaklarının da zorunlu arabuluculuğa tabi olmasının öngörüldüğü vurgulanmaktadır. Sosyal güvenlik hukukuna ilişkin davaları ise tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri dava türlerinden olmadığından zorunlu arabuluculuk müessesesi söz konusu olmayacaktır.³⁴ Ayrıca, toplu menfaat uyuşmazlıklarında ise 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu³⁵ ile düzenlenen olağan ve olağanüstü arabuluculuk kurumu varlığını sürdürmektedir.

Kanunun 3/3. maddesinde iş kazası veya meslek hastalığından kaynaklanan maddi ve manevi tazminat ile bunlarla ilgili rücu davaları hakkında arabulucuya başvuru zorunluluğunun bulunmadığı belirtilmiştir. Madde gerekçesinde, arabulucuya başvurma zorunluluğu için Kanuna veya bireysel yahut toplu iş sözleşmesine dayanan alacak veya tazminat talebinin iş ilişkisinden kaynaklanması, tarafların işçi ve işveren olması ve taleplerin birbirlerine karşı ileri sürülmüş olması gerektiği, davacı işçi tarafından talep edilebilecek kıdem tazminatı, ihbar tazminatı, kötüniyet tazminatı, ayrımcılık

³³ Düzenlemeye ilişkin eleştirisel değerlendirme için bkz. OĞUZ Özgür, Türk İş Hukuku’nda Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları, Legal Yayıncılık, Mart 2016, s. 84-85.

³⁴ ODAMAN Serkan/KARAÇÖP Eda, “İş Mahkemeleri Kanunu Tasarısı Taslağından Öngörülen Zorunlu Arabuluculuk Müessesesi”, s. 61, http://uvf.ulakbim.gov.tr/uvf/index.php?cwid=9&vtadi=THUK&ano=230663_4916712acb0fb505a5a50d42ef278421, (ET: 29/10/2017).

³⁵ 07.11.2012 tarih ve 28460 sayılı Resmi Gazetede yayımlanmıştır. (<http://mevzuat.basbakanlik.gov.tr/> , ET: 29/10/2017)

tazminatı, sendikal tazminat, ücret, fazla mesai ücreti, yıllık izin ücreti, hafta tatili ücreti, ulusal bayram ve genel tatil ücreti ile işveren tarafından talep edilebilecek ihbar tazminatı, cezai şart, avansın iadesi ve eğitim gideri gibi alacak ve tazminat kalemleri için dava açmadan önce madde kapsamında arabulucuya başvurulmasının zorunlu olacağı, bu çerçevede 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun İkinci Kısımının Altıncı Bölümünde düzenlenen “*Hizmet Sözleşmeleri*” (genel hizmet sözleşmesi, pazarlamacılık sözleşmesi ve evde hizmet sözleşmesi) kapsamında kalan işçi ve işveren arasındaki alacak ve tazminat talepleri için de arabulucuya başvuru zorunluluğu bir dava şartı olarak kabul edildiğinden Kanunun 5. maddesinin bu tür uyuşmazlıkları iş mahkemelerinin görevine dahil edilmesi gerektiği belirtilmiştir.³⁶

7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanununun 11. maddesi ile 4857 sayılı İş Kanununun 20. maddesinin 1. fıkrasında değişikliğe gidilmesi öngörülmektedir. Buna göre, “*İş sözleşmesi feshedilen işçi, fesih bildiriminde sebep gösterilmediği veya gösterilen sebebin geçerli bir sebep olmadığı iddiası ile fesih bildiriminin tebliği tarihinden itibaren bir ay içinde işe iade talebiyle, İş Mahkemeleri Kanunu hükümleri uyarınca arabulucuya başvurmak zorundadır. Arabuluculuk faaliyeti sonunda anlaşmaya varılamaması halinde, son tutanağın düzenlendiği tarihten itibaren, iki hafta içinde iş mahkemesinde dava açılabilir. Taraflar anlaşılırsa uyuşmazlık aynı sürede iş mahkemesi yerine özel hakeme de götürülebilir. Arabulucuya başvurmaksızın doğrudan dava açılması sebebiyle davanın usulden reddi halinde ret kararı taraflara resen tebliğ edilir. Kesinleşen ret kararının da resen tebliğinden itibaren iki hafta içinde arabulucuya başvurulabilir.*”³⁷ 4857 sayılı İş Kanununun 20. maddesinde işe iade talebiyle açılacak davalar düzenlendiği için, Kanunda yapılan düzenlemeye uyum sağlamak amacıyla yukarıda belirtilen maddede zorunlu olarak değişiklik yapılmaktadır. İşe iade talebiyle dava açmak için 4857 sayılı Kanunun 20. maddesinde öngörülen bir aylık süre, yapılan değişiklik ile arabulucuya başvurmak için kabul edilmiş bulunmaktadır. Dolayısıyla işe iade talep eden işçi, fesih bildiriminin tebliği tarihinden itibaren bir ay içinde arabulucuya başvurmak zorunda olacaktır.³⁸

3. Zorunlu Arabuluculukta Yetki ve Arabulucu Seçimi

7036 sayılı Kanunda zorunlu arabuluculuğa başvurunun şekil ve şartları

³⁶ Gerekçe için bkz. http://www.adalet.gov.tr/Tasarilar/imk_gerekceli_duz_metin.pdf, (ET:29/10/2017).

³⁷ 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanununun 38/1-a maddesi uyarınca 11. madde hükümleri 01/01/2018 tarihinde yürürlüğe girecektir

³⁸ Kanuna göre, dava açma süresi tutanağın tebliğinden itibaren başlamış sayılacaktır. Ancak, tarafların bizzat görüşmelerde bulunmaması halinde sürenin ne şekilde başlayacağı düzenlenmemiştir. Uygulamada hak kaybına sebep olunmaması için bu halde Kanaatimizce tutanağın işçiye tebliğinden itibaren sürenin başlaması gerektiğine dair bir düzenleme yapılması düşünülmelidir.

düzenlenmektedir. Kanunun 3/5. maddesine göre, “Başvuru karşı tarafın, karşı taraf birden fazla ise bunlardan birinin yerleşim yerindeki veya işin yapıldığı yerdeki arabuluculuk bürosuna, arabuluculuk bürosu kurulmayan yerlerde ise görevlendirilen yazı işleri müdürlüğüne yapılır.” Kanunun bu maddesi düzenlenirken 6100 sayılı HMK’nun 6. maddesi ile Mülga 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanununun 5. maddesinin göz önünde bulundurulduğu anlaşılmaktadır.³⁹

Kanunda kimlerin arabulucu olarak görev yapabileceği ve arabulucunun ne şekilde belirleneceği de düzenlenmektedir. Kanunun 3/4. maddesine göre, “Arabuluculuk Daire Başkanlığı, sicile kayıtlı arabuluculardan bu madde uyarınca arabuluculuk yapmak isteyenleri, varsa uzmanlık alanlarını da belirterek, görev yapmak istedikleri adli yargı ilk derece mahkemesi adalet komisyonlarına göre listeler ve listeleri ilgili komisyon başkanlıklarına bildirir.” Aynı Kanunun 3/6. maddesinde ise arabulucunun, komisyon başkanlıklarına bildirilen listeden büro tarafından belirleneceği, ancak tarafların listede yer alan herhangi bir arabulucu üzerinde anlaşmaları halinde bu arabulucunun görevlendirileceği belirtilmiştir. Dolayısıyla tarafların arabulucu konusunda anlaşamamaları halinde büro tarafından belirsizliğin giderilmesi amaçlanmıştır.

4. Arabuluculuk Süreci ve Sonuçlanması

Arabulucunun arabuluculuk faaliyeti süresince taraflar arasındaki uyuşmazlıkları anlaması ve çözümlerini kendilerinin üretebilmesine yardımcı olabilmesi için taraflarla görüşmesi ve iletişim kurması gerekmektedir. Zira, arabuluculuğun amacı gereği arabulucunun işlevi tarafları bir uyuşmazlığın çözümü bağlamında müzakerelerde bulunmak amacıyla bir araya getirmek, onları sürekli bir diyalog halinde tutmaya yardımcı olmak ve kurulmuş olan müzakereleri canlı tutmaktır.⁴⁰ Buna göre, Kanunda da arabulucunun her türlü iletişim vasıtasını kullanarak tarafları görevlendirme konusunda bilgilendirmek ve ilk toplantıya davet etmekle yükümlü olduğu belirtilmiştir.⁴¹

³⁹ 6100 sayılı HMK’nın 6. maddesine göre, “Genel yetkili mahkeme, davalı gerçek veya tüzel kişinin davanın açıldığı tarihteki yerleşim yeri mahkemesidir.” Mülga 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu’nun 5. maddesine göre, “İş mahkemelerinde açılacak her dâva, açıldığı tarihte dâva olunanın Türk Medeni Kanunu gereğince ikametgâhı sayılan yer mahkemesinde bakılabileceği gibi, işçinin işini yaptığı işyeri için yetkili mahkemede de bakılabilir. Bunlara aykırı sözleşme muteber sayılmaz.”

⁴⁰ TANRIVER, Armağan, s. 646.

⁴¹ 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanununun 3. maddesine göre, “Taraflara ait iletişim bilgileri, görevlendirilen arabulucuya büro tarafından verilir. Arabulucu bu iletişim bilgilerini esas alır, ihtiyaç duyduğunda kendiliğinden araştırma da yapabilir. Elindeki bilgiler itibarıyla her türlü iletişim vasıtasını kullanarak görevlendirme konusunda tarafları bilgilendirir ve ilk toplantıya davet eder.” Arabulucunun tarafları nasıl ve ne şekilde davet edeceği belirsizdir. 7201 sayılı Tebligat Kanunu’nun 1. maddesine göre tebligat yapabilecek kurum/kuruluşlar

Kanunun 3/8. maddesine göre, “Elindeki bilgiler itibarıyla her türlü iletişim vasıtasını kullanarak görevlendirme konusunda tarafları bilgilendirir ve ilk toplantıya davet eder. Bilgilendirme ve davete ilişkin işlemlerini belgeye bağlar.” Bu belgenin tutulması ile taraflar arasındaki arabuluculuk süreci başlayacaktır. Sürecin başlaması zamanaşımı ve hak düşürücü sürelerin belirlenmesi bakımından da önemlidir. Nitekim, Arabuluculuk Kanunu’nun 16., Yönetmeliği’nin 20. maddesine göre; “Arabuluculuk süreci, dava açılmadan önce arabulucuya başvuru hâlinde, tarafların ilk toplantıya davet edilmeleri ve taraflarla arabulucu arasında sürecin devam ettirilmesi konusunda anlaşmaya varılıp bu durumun bir tutanakla belgelendirildiği tarihten itibaren işlemeye başlar. Dava açılmasından sonra arabulucuya başvuru hâlinde ise bu süreç, mahkemenin tarafları arabuluculuğa davetinin taraflarca kabul edilmesi veya tarafların arabulucuya başvurma konusunda anlaşmaya vardıklarını duruşma dışında mahkemeye yazılı olarak beyan ettikleri ya da duruşmada bu beyanlarının tutanağa geçirildiği tarihten itibaren işlemeye başlar. Arabuluculuk sürecinin başlamasından sona ermesine kadar geçirilen süre, zamanaşımı ve hak düşürücü sürelerin hesaplanmasında dikkate alınmaz.”

Aynı düzenlemeye Kanunun 3/9. maddesinde yer verilmektedir. Buna göre, “Arabuluculuk bürosuna başvurulmasından, son tutanağın düzenlendiği tarihe kadar geçen sürede zamanaşımı durur ve hak düşürücü süre işlemmez.” Böylelikle tarafların sürecin başlaması hususunda arabuluculuk merkezine başvurması ile birlikte arabulucunun tarafların anlaşmasını öngören tutanağı tutması sonucu zamanaşımı ve hak düşürücü süreler duracaktır.⁴²

Kanunun 3. maddesine göre, “Arabulucu, yapılan başvuruyu görevlendirildiği tarihten itibaren üç hafta içinde sonuçlandırır. Bu süre zorunlu hallerde arabulucu tarafından en fazla bir hafta uzatılabilir.” Dolayısıyla arabulucuya tanınan süre en fazla 1 aydır. Madde gerekçesinde belirtildiği üzere üç haftalık süre, arabulucunun büro tarafından görevlendirildiği tarihten başlatılacaktır. Zorunlu hallerin süre uzatılmasını gerektirip gerektirmediğini belirleme yetkisi ise arabulucuya verilmektedir.⁴³ Kanaatimizce taraflara çıkarılan tebligat sürecinde yaşanabilecek olası sıkıntılar, tarafların birden çok görüşme yapmak istemesi ihtimali, iş davalarına konu olan alacak kalemlerinin fazla sayıda olması dikkate alındığında tarafların anlaşması için tanınan sürenin azlığı ortada ortadadır. Sürenin arttırılması halinde Kanunun yayımlanarak uygulamaya geçilmesi sonrası uygulamada doğacak sıkıntıların çözülmesi daha

belirlidir. Kanaatimizce, Kanunda davete icabet etmemenin sonuçlarının ağır olacağı ve hak kaybına sebebiyet vereceği anlaşıldığından arabulucu tarafından yapılacak davetin ayrıntılı şekilde Kanuna işlenmesi gerekmektedir.

⁴² ODAMAN/KARAÇÖP, s. 61, http://uvf.ulakbim.gov.tr/uvf/index.php?cwid=9&vtadi=THUK&ano=230663_4916712acb0fb505a5a50d42ef278421, (ET: 29/10/2017)

⁴³ OĞUZ, s. 80.

kolay olacaktır. Bu sebeple Kanunda arabulucuya tanınan sürenin zorunlu hallerde uzatılması ile sürecin daha uzun (*örneğin zorunlu haller hariç 2 ay, zorunlu hallerde uzatılarak en çok 3 ay olarak*) belirlenmesi uygun olacaktır.

Kanunun 3/11. maddesinde ise arabuluculuk sürecinin ne şekilde sonlandırılacağı belirtilmiştir. Madde metnine göre, *“Arabulucu, taraflara ulaşılamaması, taraflar katılmadığı için görüşme yapılamaması yahut yapılan görüşmeler sonucunda anlaşmaya varılması veya varılamaması hallerinde arabuluculuk faaliyetini sona erdirir ve son tutanağı düzenleyerek durumu derhal arabuluculuk bürosuna bildirir.”*

Bu aşamada tarafların aralarında anlaşması durumunda düzenlenecek tutanağın niteliği önem taşımaktadır. 6325 sayılı HUAK’nun 1/2 maddesine göre, *“Bu Kanun, yabancılık unsuru taşıyanlar da dâhil olmak üzere, ancak tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri iş veya işlemlerden doğan özel hukuk uyuşmazlıklarının çözümlenmesinde uygulanır. Şu kadar ki, aile içi şiddet iddiasını içeren uyuşmazlıklar arabuluculuğa elverişli değildir.”* hükmü düzenlenmiştir. Bu hüküm doğrultusunda, tarafların anlaşması durumunda imza altına alınacak arabuluculuk belgesinin tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edemeyecekleri konularda yahut mevzuatta belirtilen amir hükümler aleyhine düzenlemeler içermeyeceği tartışmasızdır.⁴⁴ 6325 sayılı HUAK’nun 18. maddesine göre, taraflar arabuluculuk faaliyeti sonunda bir anlaşmaya varırlarsa, bu anlaşma belgesinin icra edilebilirliğine ilişkin şerh verilmesini talep edebileceklerdir. Aynı maddeye 7036 sayılı Kanunun 24. maddesi ile eklenen düzenlemeye göre, dava açılmadan önce taraflarca arabuluculuğa başvurulmuşsa, anlaşmanın icra edilebilirliğine ilişkin şerh verilmesi, *“arabulucunun görev yaptığı yer sulh hukuk mahkemesinden”* talep edilebilir. Davanın görülmesi sırasında arabuluculuğa başvurulması durumunda ise anlaşmanın icra edilebilirliğine ilişkin şerh verilmesi, davanın görüldüğü mahkemeden talep edilecektir. 7036 sayılı Kanunun 24. maddesi ile eklenen 6325 sayılı HUAK’nun 18/4 maddesine göre, *“Taraflar ve avukatları ile arabulucunun birlikte imzaladıkları anlaşma belgesi, icra edilebilirlik şerhi aranmaksızın ilam niteliğinde belge sayılır.”*, anılan Kanunun 18/5. maddesine göre ise *“Arabuluculuk faaliyeti sonunda anlaşmaya varılması hâlinde, üzerinde anlaşılan hususlar hakkında taraflarca dava açılmaz.”*

⁴⁴ “...işveren ve işçi arasında, işçilik alacakları konusundaki uyuşmazlığa ilişkin arabuluculuk tutanağının düzenlendiği tarih ve ibra beyanının içeriği dikkate alındığında, tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edemeyecekleri bir zamanda uyuşmazlık konusu olmadan ve işçinin başvurusu bulunmadan ibra niteliğinde arabuluculuk tutanağı düzenlemişlerdir. Alınan bu ibra niteliğindeki tutanak, tarih ve içeriği itibarı ile arabuluculuğa ve niteliği itibarı ile de cebri icraya elverişli değildir.”, Bkz. Y9HD., 2016/25300 esas, 2016/ 21744 karar sayılı 08.12.2016 tarihli ilamı, (www.kazanci.com, ET: 02/11/2017).

5. Arabulucu Ücretinin Belirlenmesi

Arabulucuların yüklenmiş oldukları görev, ihtilâflı taraflar arasında yapılan özel hukuk sözleşmesinden (arabuluculuk sözleşmesinden) kaynaklanmakta olup, arabulucular serbest meslek faaliyeti icra etmektedir.⁴⁵ Nitekim, HUAK'nun 7. maddesinde arabulucuya verilecek ücret ve arabulucunun yapacağı masrafların istemesi hususlarında düzenleme yapılmıştır.⁴⁶ 7036 sayılı Kanunda da arabulucunun ücretinin ne şekilde belirleneceği düzenlenmiştir. Kanunun 3/13. maddesine göre, *“Tarafların arabuluculuk faaliyeti sonunda anlaşmaları halinde, arabuluculuk ücreti, Arabuluculuk Asgari Ücret Tarifesinin⁴⁷ eki Arabuluculuk Ücret Tarifesinin İkinci Kısımına göre aksi kararlaştırılmadıkça taraflarca eşit şekilde karşılanır. Bu durumda ücret, Tarifenin Birinci Kısımında belirlenen iki saatlik ücret tutarından az olamaz.”* Buna karşılık Kanunda arabuluculuk faaliyeti sonunda tarafların anlaşmaları durumunda arabuluculuk görüşmelerinin ilk iki saatlik bölümünün Hazinesiden, iki saati aşan kısmının ise aksi kararlaştırılmadıkça taraflarca eşit şekilde karşılanacağı, Hazinesiden karşılanan ve taraflarca ödenen arabuluculuk ücretinin ise yargılama giderlerinden sayılacağı düzenlenmiştir. Dolayısıyla, Hazine tarafından ve taraflarca ödenen arabuluculuk ücreti yargılama gideri olarak kabul edilecek ve yargılama sonucunda yargılamayı kaybeden taraftan bu ücret tahsil edilecektir. Böylelikle tarafların arabuluculuk aşamasında anlaşmaya varmalarının teşvik edildiği de Kanunun ilgili düzenlemesinden açıkça anlaşılmaktadır.⁴⁸

Diğer yandan, Kanunun 3/12. maddesine göre, *“Taraflardan birinin geçerli bir mazeret göstermeksizin ilk toplantıya katılmaması sebebiyle arabuluculuk faaliyetinin sona ermesi durumunda toplantıya katılmayan taraf, son tutanakta belirtilir ve bu taraf davada kısmen veya tamamen haklı çıkarsa bile yargılama giderinin tamamından sorumlu tutulur. Ayrıca bu taraf lehine vekalet ücretine hükmedilmez. Her iki tarafın da ilk toplantıya katılmaması sebebiyle sona eren arabuluculuk faaliyeti üzerine açılacak davalarda tarafların yaptıkları*

⁴⁵ ÖZBEK Mustafa, “Arabuluculuk Asgari Ücret Tarifesinin Tahlili”, <http://www.arabulucu.com/arabuluculuk-hakkinda/arabuluculuk-asgari-ucret-tarifesinin-tahlili>, (ET: 02/11/2017)

⁴⁶ 6325 sayılı HUAK'nun 7. maddesine göre, *“Arabulucu yapmış olduğu faaliyet karşılığı ücret ve masrafları isteme hakkına sahiptir. Arabulucu, ücret ve masraflar için avans da talep edebilir. Aksi kararlaştırılmadıkça arabulucunun ücreti, faaliyetin sona erdiği tarihte yürürlükte bulunan Arabulucu Asgari Ücret Tarifesi'ne göre belirlenir ve ücret ile masraf taraflarca eşit olarak karşılanır. Arabulucu, arabuluculuk sürecine ilişkin olarak belirli kişiler için aracılık yapma veya belirli kişileri tavsiye etmenin karşılığı olarak ücret alamaz. Bu yasağa aykırı işlemler batıldır.”*

⁴⁷ 2017 yılı Arabuluculuk Ücret Tarifesi ve ekleri için bkz. <http://www.adb.adalet.gov.tr/Sayfalar/Teskilat/mevzuat/tarife.html>, (ET:02/11/2017)

⁴⁸ ODAMAN/KARAÇÖP, s. 63, http://uvf.ulakbim.gov.tr/uvf/index.php?cwid=9&vtadi=THUK&ano=230663_4916712acb0fb505a5a5Od42ef278421, (ET: 02/11/2017).

yargılama giderleri kendi üzerlerinde bırakılır.” Madde gerekçesinde bu husus arabuluculuk sürecine geçerli bir mazeret göstermeksizin katılmayan işverenin, davada haklı çıksa bile, yargılama giderlerinin tamamını ödemek zorunda kalacağı örneği verilmek suretiyle açıklanmaktadır. Doktrinde, bu düzenlemenin sırf Kanunun zorunluluk olarak öngörmesi sebebiyle göstermelik arabuluculuk faaliyetlerinin yapılmasını önlemek amacıyla düzenlendiği belirtilmektedir.⁴⁹

Günümüzde işçilerin belirlenen haftalık mesai sürelerinden fazla çalışması ve kendilerine avukat sağlayacak ekonomik durumdan yoksun olmaları sebebiyle kendilerini temsil ettirememelerinden kaynaklı olarak kendi davalarını bile takip edememeleri söz konusu olmaktadır. Kanaatimizce, Kanunda geçerli mazeret kavramından bahsedilerek gelmeyen taraf yönünden ağır sonuçlar *öngörüldüğünden* geçerli mazeret kavramından ne anlaşılması gerektiği, hangi durumlarda geçerli mazeretin kabul edileceği, mazeretin geçerli olarak kabul edilmemesi halinde hangi yere ne şekilde başvuru yapılabileceği düzenlenmesi gereken hususlar olarak ortaya çıkmaktadır.

Taraflardan ekonomik olarak dezavantajlı olan işçi bakımından bir diğer önemli düzenleme ise Kanunun 21. maddesinde düzenlenmiştir. Madde metnine göre, *“6325 sayılı Kanunun 13 üncü maddesine aşağıdaki fıkra eklenmiştir....(3) Arabuluculuk ücretini karşılamak için adli yardıma ihtiyaç duyan taraf, arabuluculuk bürosunun bulunduğu yerdeki sulh hukuk mahkemesinin kararıyla adli yardımdan yararlanabilir. Bu konuda 12/01/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 334 ila 340 ıncı maddeleri kıyasen uygulanır.”* Arabuluculuk ücretiyle giderler bağlamında adli yardım hükümlerine başvurulabilmesi ilerleyen süreçte arabuluculuk kurumuna herkesin başvurabileceği kadar yaygınlaşmasını sağlayacaktır.⁵⁰

V. Sonuç

Alternatif uyuşmazlık yöntemlerinden biri olarak sayılan arabuluculuk Türkiye’de 2013 yılı itibarıyla mevzuatta düzenleme alanı bularak uygulanmaya başlanmıştır. HUAK’na göre, mesleğinde en az 5 yıllık kıdeme sahip hukuk fakültesi mezunu kişiler, akredite edilmiş eğitim kurumlarından almış oldukları arabuluculuk eğitimi sonucu Bakanlıkça yapılan sınavı kazanmaları ve arabulucular siciline kayıt olmaları halinde arabulucu olarak görev yapmaktadır. Hali hazırda arabuluculuk sistemi yönünden ihtiyarilik prensibi kabul edilmiştir. İş Mahkemeleri Kanununun yürürlüğe girmesiyle birlikte taraflar belirli davalar hariç olmak üzere arabuluculuk yoluna müracaat etmek zorunda kalacaklardır.

⁴⁹ OĞUZ, s. 82.

⁵⁰ TANRIVER, Armağan, s. 646.

Günümüze kadar uygulanmaya çalışılan arabuluculuk sistemine tarafların başvurma konusunda çekinceli oldukları bilinen bir gerçekliktir. Bu çekincenin altında ise mahkemeye gidilerek açılan dava sonucu hâkim tarafından verilen kararın daha doğru ve adil olacağı düşüncesinin, arabulucu olarak belirlenen kişinin adli davranmayacağı şeklindeki ön yargıların, arabuluculuk sistemi hakkında yetersiz bilgi sahibi olunmasının, taraf vekillerinin arabuluculuk sistemine katılma yönünde bulunan isteksizliğin olduğu düşünülebilir.

Bireysel iş uyuşmazlıklarının çözümünde arabuluculuk sisteminin fayda sağlayıp sağlamayacağı tartışılmıştır. Ülkemizde dava yolu ile çözümüne gidilmeye çalışılan iş uyuşmazlıkları işçi açısından büyük bir ekonomik yük getirmesi ve uzun sürede sonuçlanması nedeniyle yorucu bir süreç olarak karşımıza çıkmaktadır. Ayrıca çalışmamızda istatistik bilgileri verildiği üzere iş davalarının tüm uyuşmazlıklar arasında ciddi bir oranı kapladığı tartışmasıdır. Diğer yandan arabuluculuk yönteminin uygulamadaki sonuçlarına ilişkin veriler Adalet Bakanlığı Arabuluculuk Daire Başkanlığı tarafından açıklanmıştır. Buna göre, 2013 yılı Kasım ayında ilk arabulucunun sicile kaydedilmesiyle başlayan uygulama sürecinde, bugüne kadar arabulucuya götürülen hukuk uyuşmazlıklarının yüzde 89'unun işçi-işveren uyuşmazlığı olduğu ve bunların yüzde 93'e yakın oranda anlaşmayla sonuçlandığı görülmüştür. Arabulucuya giden iş uyuşmazlıklarının yaklaşık yüzde 95'i bir gün veya bir günden daha az süren müzakerelerle sonuçlandırılmıştır.

İş Mahkemeleri Kanununun arabuluculuğa ilişkin düzenlemesinin yürürlüğe girmesiyle birlikte iş uyuşmazlıkların kısa sürede çözümleneceğini, yerel ve yüksek mahkemelerin önlerine gelen iş yükünün azalacağını söylemek yanlış olmayacaktır. Gönüllülük esası yerine Kanunda düzenleme alanı bulan zorunlu arabuluculuk sistemine ilişkin hükümlerin eleştirileceği düşünülse de, bu sistem ile gizlilik prensibi içinde ekonomik masraf getirmeden, çabuk ve etkili bir şekilde tarafların iş uyuşmazlıklarına çözüm getirilmesi halinde hem sisteme olan güvenilirlik artacak hem de ülkemizde alternatif çözüm yollarına başvuru kültürü oluşacaktır. Nitekim uyuşmazlığın çözümü, belirlenen arabulucu eşliğinde tarafların ortak katılım sergileyerek verdikleri kararın neticesinde olacaktır.

Çalışmamızda İş Mahkemeleri Kanununun ülkemizdeki iş uyuşmazlıklarının çözümüne yönelik getirmesi düşünülen faydalara ve Kanunda eksik olduğu düşünülen bir takım hususlara değinilmeye çalışılmıştır. Temennimiz, Kanunun yürürlüğe girmesiyle işçi ve işveren arasındaki iş uyuşmazlıklarının mevcut durumdan ileri seviyede adil ve etkili bir şekilde çözülmesidir.

Kaynakça

- AKÇA** Çağatay, “Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yollarından Arabuluculuk ve Uzlaştırma”, Hukuk Gündemi, Makaleler, 2009,
- AKSU** Özge, Ticari Uyuşmazlıkların Arabuluculuk Yolu ile Çözümü (İngiltere Örneği ve Avrupa Birliği Hukuku Çerçevesinde Bir Değerlendirme), Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi,
- BULUR** Alper, “Avukatlık Kanunu M. 35/A’nın Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları Çerçevesinde İrdelenmesi ve Bir Düzenleme Önerisi”, TBBD, S. 89, Y. 2010,
- GÜZEL** Ali, İş Mahkemeleri Kanunu Tasarı Taslağı Hakkında Bazı Aykırı Düşünceler!, Çalışma ve Toplum, 2016/3, (s. 1131-1146),
- KALEM** Seda, “Bir Yargısal Alan Kurgusu Türkiye’de Arabuluculuk Kurumunun Ortaya Çıkışı ve Gelişmeleri”, VI. Ulusal Sosyoloji Kongresi, Ekim 2009,
- KARACABEY** Kürşat, Zorunlu Arabuluculuğun Hukukun Temel İlkelerine Aykırılığı ve Uygulanabilirliğine Dair Sorunlar, TBB Dergisi, 2016 /1, (s. 457-490),
- KEKEÇ** Elif Kısmet, Arabuluculuk Yoluyla Uyuşmazlık Çözümünde Temel Aşamalar ve Taktikler, Ankara 2011,
- KURU** Baki, Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, Legal Yayınevi, İstanbul 2015,
- ODAMAN** Serkan/**KARAÇÖP** Eda, “İş Mahkemeleri Kanunu Tasarısı Taslağından Öngörülen Zorunlu Arabuluculuk Müessesesi”,
- http://uvf.ulakbim.gov.tr/uvf/index.php?cwid=9&vtadi=THUK&ano=230663_49167_12acb0fb505a5a50d42ef278421, (ET: 29/10/2017),
- OĞUZ** Özgür, Türk İş Hukuku’nda Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları, Legal Yayıncılık, Mart 2016,
- ÖZBAY** İbrahim, Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma ve Uzlaştırma Tutanağının İlam Niteliği, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C: VIII, S.3-4, 2004,
- ÖZBEK** Mustafa, “Avrupa Birliğinde Alternatif Uyuşmazlık Çözümü”, TBBD, S. 68, 2007, (s. 265- 320)
- ÖZBEK** Mustafa, “Arabuluculuk Asgari Ücret Tarifesinin Tahlili”, <http://www.arabulucu.com/arabuluculuk-hakkinda/arabuluculuk-asgari-ucret-tarifesinin-tahlili>, (ET: 02/11/2017)
- ÖZBEK** Mustafa Serdar, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, Yetkin Yayıncılık, Ankara 2013,

ÖZDEMİR Eda Manav, İş Mahkemelerinin İşleyişi ve Bireysel İş Uyuşmazlıklarının Alternatif Çözüm Yöntemleri, Çalışma ve Toplum, 2015/4 , (s. 185-222),

ÖZDEMİR Olgu, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, S. 74 (Prof. Dr. Fevzi ŞAHLANAN'a Armağan Özel Sayısı), İstanbul 2016, (s.601- 616),

ÖZMUMCU Seda, “Arabulucunun Rolü”, İÜHFM, C. LXXI, S. 1, Y. 2013, (s.1369-1390),

PEKCANITEZ Hakan/**ATALAY** Oğuz/**ÖZEKES** Muhammet, Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, Yetkin Yayıncılık, 3. B, Ankara 2015,

SUBAŞI İbrahim, Toplu İş Hukukunda Arabuluculuk, Ünal Tekinalp’e Armağan, C.II, İstanbul 2001,

ŞİŞLİ Zeynep, Bireysel İş Uyuşmazlıkları ve Yargısal Çözüm, Ankara Barosu Dergisi, C.2, 2012, <http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/tekmakale/2012-2/02.pdf> , (ET: 29/10/2017)

TANRIVER Süha, “Hukuk Uyuşmazlıkları Bağlamında Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Özellikle Arabuluculuk”, TBBD, S. 64, 2006, (s. 151-176),

TANRIVER Süha, Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanun Tasarısının Getirdikleri ve Değerlendirilmesi”, Prof. Dr. Ali Naim İnan’a Armağan, Seçkin Kitapevi, Ankara 2009,

TUĞSAVUL Melis Taşpolat, Türk Hukukunda Arabuluculuk, Yetkin Yayıncılık, Ankara 2012,

YENİSEY Kübra Doğan, İş Mahkemeleri Kanunu Tasarısı Taslağının Değerlendirilmesi, <http://tisk.org.tr/wp-content/uploads/2016/11/is-hukuku-mahkemeleri-kanunu-tasarisi.pdf>, (ET:29/10/2017).