



HUKUK UYUŞMAZLIKLARINDA ALTERNATİF BİR YÖNTEM: ARABULUCULUK

Hamit TIRYAKI

Em. İş Başmüfettişi, Avukat

tiryakidanismanlik@gmail.com

ÖZET

Arabuluculuk, hukuk sistemi gelişmiş ülkelerde yaygın olarak kullanılan bir "Alternatif uyuşmazlık çözümü" (ADR) yöntemidir. Arabuluculuk; tarafların içinde buldukları uyuşmazlığı tarafsız bir üçüncü kişi yardımı ile mahkemeye gitmeden ya da mahkeme yönlendirmesiyle çözmelerinde kullanabilecekleri bir yöntemdir. Taraflar aralarındaki uyuşmazlığı, kendi istekleriyle ya da mahkemenin önerisiyle arabulucuya götürerek, tarafsız, ön yargı ve yargıdan uzak bir arabulucu eşliğinde, gizli bir şekilde sorunlarını tartışma ve kendileri için en iyi çözümü, bulma fırsatı elde ederler.

Anahtar kelimeler: Arabuluculuk, hukuki uyuşmazlık, alternatif çözüm.

1- GİRİŞ

Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleriyle uyuşmazlıkların çözümü son yıllarda pek çok ülkenin kanun koyucularını meşgul etmektedir. Uyuşmazlıkların dava yolu ile çözümü yerine tarafların kendi iradeleri ile uzlaşarak uyuşmazlığa son vermeleri, toplumsal barışın korunması açısından tercih sebebi sayılmaktadır. Bu yolların geniş kapsamlı ve etkin bir biçimde işlerlik kazanması mahkemelerin iş yükünün azalmasına katkı sağlayacaktır.

Uyuşmazlıkların anlaşmaya varmak suretiyle çözümü hakkında pek çok yöntem bulunmaktadır. Bu yöntemlerden birisi de arabuluculuktur. Alternatif uyuşmazlık çözüm yolları sınırlı değildir. Her ülkeye ve sosyolojik gerçeklerine uygun alternatif uyuşmazlık çözümleri mevcuttur. Ancak, arabuluculuk, alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri içinde en yaygın ve başarılı olanıdır.

Arabulucu, tarafların anlaşarak seçtikleri üçüncü bir kişidir. Arabuluculuk süreci sonunda arabulucu bir karar vermez, bilimsel yöntemlerle, taraflar arasındaki iletişimi sağlayarak, uyuşmazlığın çözümünü mümkün kılmayı amaçlar¹.

2- ÜLKEMİZDEKİ ARABULUCULUĞUN ESASLARI

a- Yasal Dayanak

Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu 07.06.2012 tarih ve 6325 sayılı Kanunla kabul edilerek yürürlüğe girmiştir. Kanunun uygulanmasıyla ilgili Yönetmelik ise, 26.01.2013 tarih ve 28540 sayılı Resmi Gazetede yayınlanmıştır.

b- Arabulucu ve Arabuluculuk Tanımları

Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Yönetmeliğine göre, arabulucu, arabuluculuk faaliyetini yürüten ve Adalet Bakanlığınca düzenlenen arabulucular siciline kaydedilmiş bulunan gerçek kişidir. Arabuluculuk ise, 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 ihtiyarî olarak yürütülen uyuşmazlık çözüm yöntemidir.

c- Arabulucuğun Temel İlkeleri

Arabuluculuk, taraflar arasındaki uyuşmazlığı çözüme yeteneğine sahip nitelikli bir faaliyettir. Bu nitelikler aşağıda sıralamaya çalışacağımız temel ilkelerle sağlanabilmektedir.

Arabulucuya başvurmak, devam edip sonuçlandırmak ya da vazgeçmek tamamen serbesttir.

Arabulucu, faaliyetin başında, tarafları bilgilendirme yükümlüdür. Bu kapsamda, arabuluculuğun esasları, süreci, hukuki sonuçları hakkında şahsen ve doğrudan bilgilendirir.

¹ Madde gerekçesi <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss233.pdf>

Arabulucu, faaliyet sonucunda tarafların anlaşmaya varması durumunda düzenleyeceği anlaşma metni ve mahkemesince şerh verilmesi ile birlikte ilam niteliğinde belge halini alan evrak hakkında açıklamalar yapar.

Arabulucu taraflara eşit davranmakla yükümlüdür.

Arabulucuğun en önemli özelliklerinden biri gizliliktir. Öyle ki başka türlü karar alınmamışsa, bu faaliyet esnasında söylenen sözler, düzenlenen belgeler, yapılan ikrarlar sadece burada kalır, delil olarak davalarda kullanılamaz. Ancak, hukuk davasında ileri sürülebilen deliller, sadece arabuluculukta sunulmasından dolayı kabul edilmeyecek delil niteliğine dönüşmez.

Arabulucu, bu uyuşmazlıkla ilgili olarak açılan davada, daha sonra, hakimlik, hakemlik, bilirkişilik, avukatlık yapamaz.

Arabulucu, keşif, bilirkişiye başvurma, tanık dinleme gibi sadece hakim tarafından yapılabilecek işlemleri gerçekleştiremez.

Arabuluculuk sürecinin başlamasından sona ermesine kadar geçirilen süre zamanaşımı ve hak düşürücü sürelerinin hesaplanmasında dikkate alınmaz.

d- Arabulucuya Götürülebilecek Davalar

6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanununun ilk maddesi uyarınca, yabancılık unsuru taşıyanlar da dahil olmak üzere, tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri iş ve işlemlerden doğan özel hukuk uyuşmazlıkları için arabulucuya gidilebilmektedir. Yani tarafların sulh, kabul gibi hukuki işlemleri herhangi bir mahkeme kararına ihtiyaç duymadan yapabildikleri her konu için arabulucudan yardım alabilirler.

Aile içi şiddet iddiası içeren uyuşmazlıklar arabuluculuğa elverişli değildir. Kamu düzeni kavramı tek başına uyuşmazlığın arabuluculuğa elverişli olup olmadığını anlamak için yeterli değildir. Bu kavramın içinin doldurulması her somut olaya göre değişecektir. Bu husus Yargıtay içtihatları ve gelecekte Bölge Adliye Mahkemesi (istinaf) içtihatları ile belirlenecektir².

e- Arabulucunun Görüşmeleri

Arabulucu görevini özenle yapmak zorundadır. Arabulucu taraflarla birlikte veya ayrı ayrı görüşebilir. Bu görüşmelere tarafların avukatları da katılabilir.

² Mahkeme Temelli Arabuluculuk Hizmetleri El Kitabı, Ankara, 2017, s. 12.

Arabulucu, yaptığı bu faaliyetler, görüşmeler için ayrı ayrı tutanak düzenleyerek durumu belgelendirir.

f- Arabulucuya Başvurma

Taraflar dava açılmadan önce de dava devam ederken de arabulucuya başvurabilirler.

Taraflardan biri, arabulucuya başvurma konusunda teklifini diğer taraf kabul etmezse, uyuşmazlık arabulucuya gitmez. Diğer tarafın arabulucuya gitme konusundaki teklifine 30 gün içinde olumlu cevap verilmelidir, verilmezse teklif reddedilmiş kabul edilir.

Devam eden bir dava esnasında arabulucuya başvurulursa, mahkeme 3 ayı geçmeyecek şekilde ertelenir. Taraflar birlikte tekrar başvurdukları takdirde bu süre bir kereye mahsus olarak 3 ay daha uzatılır.

g- Arabuluculuk Faaliyeti ve Sona Ermesi

Arabuluculukta, arabulucunun taraflara tavsiyede bulunması kabul edilmemektedir. Tavsiye ve çözüm önerileri sadece taraflardan gelebilecektir.

Süreçte en az konuşan kişi arabulucudur.

Arabuluculuk anlaşmayla sonuçlanmışsa, arabulucu daha fazla çaba sarf edilmesini gereksiz buluyorsa, taraflardan biri bu süreçten çekilmişse, taraflardan biri ölmüşse, taraflar anlaşarak bu faaliyeti sona erdirmişse ya da uyuşmazlığın arabuluculuğa elverişli olmadığı tespit edilmişse arabuluculuk faaliyeti sona erer.

Sona erdiğinde, anlaşılan, anlaşılmayan hususlarla ilgili bir tutanak düzenlenir.

h- İcra Edilebilirliğe İlişkin Şerh

Taraflar, arabuluculuk faaliyeti sonunda bir anlaşmaya varırlarsa, bu anlaşma belgesinin icra edilebilirliğine ilişkin şerh verilmesini talep edebilirler. Dava açılmadan önce arabuluculuğa başvurulmuşsa, anlaşmanın icra edilebilirliğine ilişkin şerh verilmesi, asıl uyuşmazlık hakkındaki görev ve yetki kurallarına göre belirlenecek olan mahkemeden talep edilebilir. Davanın görülmesi sırasında arabuluculuğa başvurulması durumunda ise anlaşmanın icra edilebilirliğine ilişkin şerh verilmesi, davanın görüldüğü mahkemeden talep edilebilir. Bu şerhi içeren anlaşma, ilam niteliğinde belge sayılır.

ı- Arabuluculuğun Tercih Nedenleri

Arabuluculuk, taraflara mahkemelerde elde edilemeyecek fırsatlar sunar; iletişim sorunlarının giderilerek, problemlerin konuşulması ve üzerinde anlaşılabilir alanların ortaya çıkarılması için olanak sağlar.

Arabuluculuk süreci genelde gönüllülük temelinde yürütülür. Taraflar kendi kararlarını kendileri verirler ve arabulucunun karar verme yetkisi yoktur. Bu nedenle arabuluculuk geleneksel dava sürecine göre önemli avantajlar sunmaktadır.

Arabuluculuk, aylar hatta yıllarca süren dava yoluna göre daha hızlıdır ve birkaç gün ya da birkaç hafta içinde tamamlanır. Uyuşmazlıkların kısa sürede çözülmesi ile tarafların gündelik yaşamlarına dönmeleri kolaylaşır.

Arabuluculuk süreci, yargı yoluna göre daha ekonomiktir, yargılama aşamasındaki gibi harç ve davanın başında yatırılması gereken keşif, bilirkişi, tanık ücreti gibi dava giderleri de olmayacağından daha düşük maliyetlidir. Keza, uzun süren yargılama sürecinde duruşmalara katılırken tarafların harcadığı emek, zaman, yol vb. masraflar da bu süreçte söz konusu değildir.

Arabuluculuk sürecinin en önemli faydası, yıllarca sürebilecek yargılama süreci sırasında zarar görme ihtimali yüksek olan ilişkilerin korunmasını ve sürdürülmesini sağlamasıdır³.

i- Sayılarla⁴ Arabuluculuk

2017 Temmuz ayı itibarıyla, Türkiye’de sicile kayıtlı 6.500, sicile kayıtlı olmayan 7.000 olmak üzere toplam 13.500 arabulucu vardır.

Arabuluculuğa bugüne kadar toplam 15.000 başvuru yapılmış, bunların 14.000 anlaşmayla sonuçlanmış, 1.000 başvuruda ise anlaşma sağlanamamıştır. 2017 Yılında (Temmuz ayına kadar) arabulucuya başvuru sayısı 10.000’dir. Görüldüğü gibi uygulama tanındıkça başvuru da artmaktadır.

Arabuluculuk uygulamalarının parasal değeri 800 Milyon TL’dir.

Başvuruların %90’ı (13.500) işçi-işveren uyuşmazlıkları, %2’si maddi-manevi tazminat (300), %2’si fikri ve sinai mülkiyet hakkı (250) konularında yapılmıştır. Diğer uyuşmazlık konuları başlıklar halinde şöyle belirtilebilir: Alacak (200), kira-tahliye (100),

³ Mahkeme Temelli Arabuluculuk Hizmetleri El Kitabı, Ankara, 2017, s. 8.

⁴ Sayılar yaklaşık olarak verilecektir.

sözleşmeden doğan alacaklar (100), sigorta hukuku (100), nafaka hukuku (100), tüketici hukuku (100), mal rejimi (50), taşınmaz mülkiyeti (50), miras (50)... şeklindedir.

j- Arabulucunun Ücreti

Arabulucunun ücreti serbestçe belirlenir. Ancak bu ücret ilan edilen asgari ücret tarifesiinden daha aşağı olamaz.

Arabuluculukta asgari ücret tarifesi yer almaktadır. Örneğin 2017 Yılında uygulanacak arabuluculuk asgari ücret tarifesine (27.12.2016 tarih ve 29931 sayılı Resmi Gazetede yayınlanmıştır) göre işçilik uyuşmazlıklarında saat ücreti 120 TL'dir. İlk üç saatten sonra bu ücret 90 TL'ye inmektedir.

Arabulucunun ücreti ve yaptığı masraflar başka türlü kararlaştırılmamışsa taraflarca eşit olarak karşılanır.

3- SONUÇ

Arabuluculuk resmi bir çözüm yöntemi olmamakla birlikte, önceden belirlenmiş bir prosedüre bağlı bir uyuşmazlık çözüm yöntemidir. Arabulucu, dostane bir çözüme ulaşmak amacıyla taraflara yardımcı olmak ve bu süreci etkinleştirmek üzere görevlendirilmiş kişidir.

Arabuluculuğun en önemli özellikleri; ihtiyari, bağlayıcı olmayan ve tarafların çıkarlarını gözetten bir prosedür olmasıdır. Taraflar, arabuluculuk sürecini ilk toplantının ardından diledikleri herhangi bir anda sonlandırabilirler. Bu süreç içerisinde taraflara herhangi bir karar dayatılmayacağı gibi, taraflar müzakereler sonucunda bir anlaşmaya varıp varmamaya da serbestçe karar verebilirler. Gizlilik prensibi dolayısıyla taraflar, bu süreç içerisinde gündeme gelen çözüm seçeneklerinin bu süreç haricinde hiç bir etkisinin olmayacağını güvencesi altındadırlar. Tarafların çıkarlarını gözetten bir yöntem olması nedeniyle, varılacak sonuçta sadece hukuk kuralları değil aynı zamanda tarafların finansal, ticari ve kişisel çıkarları da dikkate alınır.

Arabulucunun görevi, müzakereler sonucunda bir anlaşmaya varabilmek için taraflara yardım etmektir. Hakemlerden farklı olarak arabulucu bir karar mercii değildir. Etkin işleyen bir arabuluculuk sürecinde arabulucu, sadece taraflara iletişim ve müzakerelerde aracılık eder. Diğer bazı arabuluculuk süreçlerinde ise arabulucu ayrıca uyuşmazlığa ilişkin bağlayıcı olmayan bir değerlendirme de hazırlayabilir.

Genel olarak arabuluculuk her tür uyuşmazlığa uygulanabilir. Arabuluculuğun en önemli avantajlarından biri, tarafların bir anlaşmaya varırken ticari ve iş çıkarlarını da içeren

çok geniş kapsamlı açılardan uyuşmazlığı ele alabiliyor olmalarıdır. Bu süreç oldukça esnek olup, tarafların istekleri doğrultusunda şekillendirilebilecek niteliktedir. Arabuluculuk sisteminin bu avantajları bulunmakla beraber, özellikle tarafların bağlayıcı bir karara veya bağımsız bir hukuki görüşe ihtiyaç duydukları uyuşmazlıklar için uygun olmayabilir.

KAYNAKÇA

- 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu.
- Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Yönetmeliği.
- Mahkeme Temelli Arabuluculuk Hizmetleri El Kitabı, Ankara, 2017.