

# **7036 SAYILI İŞ MAHKEMELERİ KANUNUYLA 6325 SAYILI HUKUK UYUŞMAZLIKLARINDA ARABULUCULUK KANUNUNDA GETİRİLEN DEĞİŞİKLİKLERİN DEĞERLENDİRİLMESİ**

**Prof. Dr. Fahrettin KORKMAZ<sup>1</sup>  
Dr. Öğretim Üyesi Emre KIYAK<sup>2</sup>**

## **Öz**

Ülkemizde arabuluculuk, 7/6/2012 tarihli ve 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu'nun yürürlüğe girmesiyle hukuk uyuşmazlıkları için yasal bir altyapıya kavuşturulmuştur. Bu kanun gerek müstakil gerek mahkeme bağlantılı ihtiyari arabuluculuk için temel düzenlemeleri ihtiva etmektedir. Buna mukabil, 12/10/2017 tarihli ve 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'na kadar, herhangi bir hukuk uyuşmazlığı için mahkeme bağlantılı zorunlu arabuluculuk modelinin mevcut olduğunu söylemek mümkün değildi. Bahsi geçen Kanun'un 3'üncü maddesi, bireysel iş uyuşmazlıkları için dava açmadan önce arabuluculuğa başvurulmasına yönelik bir zorunluluk getirmekte ve buna ilişkin ayrıntılı düzenlemeleri ihtiva etmektedir. Bununla birlikte 7036 sayılı Kanun, sadece iş uyuşmazlıklarında zorunlu arabuluculuk modelini getirmekle kalmamış, 6325 sayılı Kanun'a da önemli değişiklikler getirmiştir. Bu çalışmada, 7036 sayılı İş Mahkemesi Kanunu'nun 17 ilâ 28'inci maddeleriyle 6325 sayılı Kanun'da yapılan ve birçoğu oldukça önemli olan değişiklikler inceleme konusu yapılmıştır.

**Anahtar Sözcükler:** Arabuluculuk, Hukuki Uyuşmazlık, Adli Yardım

---

<sup>1</sup> İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Anabilim Dalı

<sup>2</sup> Atatürk Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Usul ve İcra İflas Hukuku Anabilim Dalı.

## Assessment of the Amendments on Act of Mediation in Civil Disputes Which Comes With Act of Labor Court No. 7036

### Abstract

Mediation in our country has been provided with legal infrastructure for legal disputes by entering into force the Law on Mediation in Legal Disputes numbered 6325 dated 7/6/2012. This law encompasses basic arrangements for independent and arbitrary discretionary mediation. However, until the Law on Labor Courts dated 10/10/2017 and numbered 7036, it was not possible to say that there is a court-bound mandatory mediation model for any legal dispute. The third article of the Act of the law introduces a requirement for mediation before filing an action for individual business disputes and contains detailed arrangements for it. However, Law No. 7036 has not only brought a mandatory mediation model in labor disputes, but has also made important changes to Law No. 6325. In this study, the amendments made in the Law No. 6325 by the 17th to 28th articles of the Labor Court Law No. 7036 and many of them were very important were examined.

**Keywords:** *Mediation, Legal Incompatibility, Legal Aid*

### Giriş

Bir hukuk uyuşmazlığının çözümü için başvurulacak ilk mercii olarak mahkemelerin görülmesi, uyuşmazlığın çözümü için harcanan zaman, emek ve paranın, kısaca “uyuşmazlık çözüm maliyetinin” artmasını da gündeme getirmektedir. Bu ekonomik boyutun yanı sıra, mahkeme yargılamasının kazan – kaybet ekseninde çözümler üretmeye yatkın olması ve mahkeme içi sulh müessesesine yeterince işlerlik kazandırılmaması neticesinde, uyuşmazlık çözüm sürecinden taraflardan birinin mutsuz ayrılması ve toplumda uzlaşma kültürünün yaygınlaşmaması gibi sonuçlar da, dava alışkanlığının beraberinde getirmiş olduğu negatif dışsallıklardır.

Yirminci yüzyılın ortalarından itibaren birçok hukuk sisteminde mahkeme yargılamasına alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerine etkinlik kazandırılması, gerçekleştirilen reform hareketlerinin birer parçası haline gelmeye başlamıştır. Ülkemiz ise, bu hususta oldukça yakın bir dönemde

somut adımlar atabilmiş, bu nedenle alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin yargılama prosedürüne entegrasyonu konusunda gerekli tecrübeyi yeni yeni kazanmaya başlamıştır. Bu konuda atılan ilk somut adım, 7/6/2012 tarihli ve 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu'nun (HUAK) yürürlüğe girmesiyle gerçekleşmiştir. Oldukça kısa bir süre zarfında, uygulamada edinilen olumlu neticeler ile birlikte, arabuluculuğun, oldukça yoğun olarak kullanıldığı iş uyuşmazlıkları için söz konusu yöntemin zorunlu olmasına yönelik kanunlaştırma çalışmaları gerçekleştirilmiştir. Bu doğrultuda, 12/10/2017 tarihinde Türkiye Büyük Millet Meclisinde kabul edilen ve 25/10/2017 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun (İMK) 3'üncü maddesiyle iş uyuşmazlıklarında dava açmadan önce arabuluculuğa başvurulması zorunlu hale getirilmiştir. Söz konusu Kanun, bunun yanı sıra 17 ilâ 28'inci maddeleriyle HUAK'ta önemli değişiklikler öngörmüştür. Söz konusu değişiklikler, tüm arabuluculuk uygulamalarını ilgilendirdiğinden, inceleme konusu yapılması zaruri olmuştur.

Bu çalışmanın amacı, İMK'nın, HUAK'ta getirmiş olduğu önemli değişiklikler hakkında bilgi vermek ve bunları değerlendirmektir. Söz konusu değişiklikler, HUAK ile aslında doğrudan ilgili olmayan bir Kanun'da yapıldığı için ilk etapta göze çarpmamaktadır. Ancak, aşağıda görüleceği üzere bu değişikliklerin büyük bir kısmı uygulama açısından oldukça önemlidir. Çalışmanın amacı doğrultusunda, inceleme, sadece HUAK'ta gerçekleştirilen değişikliklerle sınırlı tutulacak, zorunlu arabuluculuk ile ilgili değişikliklere değinilmeyecektir. Bu değişikliklerin önemli olanları "Arabuluculuk Sürecine İlişkin Getirilen Önemli Değişikler" başlığı altında birinci bölümde, bu derece önemli olmayanları ise "Diğer Değişiklikler" başlığı altında ikinci bölümde ele alınacaktır. Sonuç kısmında ise, söz konusu değişikliklerden önemli olanlarına tekrar değinilecek ve genel bir değerlendirme yapılacaktır.

## **1. Arabuluculuk Sürecine İlişkin Getirilen Önemli Değişiklikler**

İMK'nın HUAK'ta getirmiş olduğu bazı değişiklikler, uygulama açısından oldukça önemlidir. Söz konusu önemli değişiklikler bu başlık altında inceleme konusu yapılacaktır.

## 1.1. Kolaylaştırıcı Arabuluculuktan Değerlendirici Arabuluculuk Modeline Geçiş

Arabuluculuk, en kısa tanımıyla *tarafsız üçüncü kişi desteğiyle yürütülen müzakere sürecini* ifade etse de, bu alternatif uyuşmazlık çözüm yönteminin yeknesak bir uygulamasından bahsetmek mümkün değildir. Gerçekten, müstakil arabuluculuk – mahkeme bağlantılı arabuluculuk, geleneksel arabuluculuk – modern arabuluculuk gibi arabuluculuğun niteliğine odaklanan sınıflandırmalar<sup>3</sup> bir tarafa bırakıldığında dahi, sürecin uygulanma şekli ve odak noktaları açısından birçok arabuluculuk çeşidine rastlamak mümkündür<sup>4</sup>.

Hatta öğretilerde, oldukça geniş bir yelpazeye yayılan bu arabuluculuk uygulamalarını çeşitli çatı-modeller altında incelemeye yönelik çalışmalar da mevcuttur<sup>5</sup>. Bu tür çalışmalar, somut bir uygulamanın, arabuluculuk dünyasının neresinde yer aldığını göstermeye yardımcı olması ve yeni arabuluculuk modellerinin geliştirilmesine ön ayak olması açısından önem arz etmektedir. Bu şekilde nitelendirilebilecek modellemelerden biri *Riskin*'in öğretilerde oldukça meşhur olan *Riskin Şemaları*dır<sup>6</sup>.

Dönüştürücü arabuluculuk gibi nispeten yeni modeller bir tarafa bırakıldığında, *kolaylaştırıcı arabuluculuk* ve *değerlendirici arabuluculuğun* temel iki arabuluculuk yaklaşımı olduğunu ifade etmek mümkündür<sup>7</sup>. Vurgulamak gerekir ki, kolaylaştırıcı arabuluculuk ve değerlendirici arabuluculuk ayrımı, miktatsız iki ucu gibi birbirine yaklaşan noktaları olmayan bir ayırmadan ziyade, *Riskin Kılavuzlarında da görüleceği üzere* süreklilik gösteren bir düzlemin iki ucu veya bir

<sup>3</sup> Bu ve benzeri sınıflandırmalar için bkz. Özbek, Mustafa Serdar, *Alternatif Uyuşmazlık Çözümü (1. Cilt)*, 4. Baskı, Yetkin, Ankara 2016, s. 632 vd.

<sup>4</sup> Bkz. Kekeç, Elif Kısmet, *Arabuluculuk Yoluyla Uyuşmazlık Çözümünde Temel Aşamalar ve Taktikler; Adalet, Ankara 2011*, s. 218 vd. Dönüştürücü arabuluculuk için ayrıntılı olarak ayrıca bkz. Özümucu, Seda, "Amerika Birleşik Devletleri'nde Uyuşmazlık Çözümünde Dönüştürücü Arabuluculuk Modeli", *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 73(2), 2015, ss. 325-356, s. 326 vd. Öyküleyici Arabuluculuk için ayrıca bkz. Hansen, Toran, "The Narrative Approach to Mediation", *Pepperdine Dispute Resolution Law Journal*, 4(2), 2004, ss. 297-308, s. 297 vd.

<sup>5</sup> Mesela bkz. Alexander, Nadja, "The Mediation MetaModel: Understanding Practice", *Conflict Resolution Quarterly*, 26(1), 2008, ss. 97-123, s. 117 vd.

<sup>6</sup> Eskiden yeniye doğru Riskin Modelleri için bkz. Riskin, Leonard L., "Mediator Orientations, Strategies and Techniques", *Alternatives to the High Cost of Litigation*, 12 (9), 1994, ss. 111-114; Riskin, Leonard L., "Decisionmaking in Mediation: The New Old Grid and the New New Grid System", *Notre Dame Law Review*, 79(1), 2003, ss. 1-54.

<sup>7</sup> Bkz. Özümucu, "Dönüştürücü Arabuluculuk", 328; Etcheson, Steven C., "Transformative Mediation: A New Current in the Mainstream", *Policy Studies Journal*, 27 (2), 1999, ss. 393-396, s. 393-394.

çemberin iki bölgesi olarak algılanmaya daha müsaittir<sup>8</sup>. Kolaylaştırıcı yaklaşımı benimseyenler, arabulucunun, taraflara, uyuşmazlıktaki konumlarının hukuki açıdan kuvvetliliği veya mantıklılığı ile ilgili bir değerlendirmede bulunamayacağını savunmaktadır<sup>9</sup>. Yine kolaylaştırıcı yaklaşım öğretisinde birçok kişi, arabulucunun, uyuşmazlığın mahkeme yargılamasına taşınması halinde, bu uyuşmazlığa uygulanabilecek hukuk kuralları ile ilgili taraflara bilgi veremeyeceğini ifade etmektedir<sup>10</sup>.

Buna mukabil, değerlendirici yaklaşımda, arabulucunun, uyuşmazlığa ilişkin kendi değerlendirmesini (özel veya ortak toplantılarda) taraflara aktarabileceği kabul edilmektedir<sup>11</sup>. İMK ile getirilen değişikten önce HUAK'ta yer alan arabuluculuk tanımı, arabulucunun uyuşmazlık konularına ilişkin taraflara çözüm önerisi getirme yetkisinin olduğundan bahsetmemektedir. Bu nedenle, öğretilerde, HUAK'ta düzenlenen arabuluculuk sürecinin *kolaylaştırıcı arabuluculuk* ekseninde yer aldığı haklı olarak ifade edilmektedir<sup>12</sup>.

İMK'nın 17'nci maddesinin HUAK'ın "tanımlar" başlıklı 2'nci maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde getirmiş olduğu değişiklik, tarafların çözüm üretmediklerinin ortaya çıkması halinde arabulucuya çözüm önerisi getirebilme yetkisi tanınmıştır. Söz konusu değişiklik, "arabuluculuk" kavramı *sistemik 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, tarafların çözüm üretmediklerinin ortaya çıkması hâlinde çözüm önerisi*

<sup>8</sup> Bkz. Stempel, Jeffrey W, "The Inevitability of the Eclectic: Liberating ADR from Ideology", *Journal of Dispute Resolution*, 2000 (2), 2000, ss. 247-293, s. 243.

<sup>9</sup> Stempel, s. 251-252.

<sup>10</sup> Stempel, "The Inevitability of the Eclectic: Liberating ADR from Ideology", s. 252; Stempel, Jeffrey W, "Beyond Formalism and False Dichotomies: The Need for Institutionalizing a Flexible Concept of the Mediator's Role", *Florida State University Law Review*, 24 (4), 1997, ss. 949-984, s. 961.

<sup>11</sup> Stempel, "The Inevitability of the Eclectic: Liberating ADR from Ideology", s. 252; Birke, Richard, "Mandating Mediation of Money: The Implications of Enlarging the Scope of Domestic Relations Mediation from Custody to Full Service", *Willamette Law Review*, 35, 1999, ss. 485-522, s. 498 vd.

<sup>12</sup> Bkz. "...Arabuluculuk bilinmediği için maalesef yanlış açıklamalar yapıyor, yazılar yazılıyor, demeçler veriliyor. Zannediliyor ki arabulucu tarafları dinledikten sonra hâkim gibi karar verecek. Arabulucu hiçbir öneri getiremeyen, taraflara tamamen eşit mesafede, tarafsız, bağımsız bir kişi. O yüzden, onun bir çözüm önermesi, tarafları bir çözüme ikna etmesi veya onlara bazı çözümler önermesi kesinlikle söz konusu değil..." (Pekcanitez, Hakan, "Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanun Tasarısı'nın Tanıtımı", *Makaleler* (Cilt 2), Oniki Levha, İstanbul 2016, ss. 233-248, s. 241); Özmumcu, Seda, "Arabulucunun Rolü: Kolaylaştırıcı ve Değerlendirici Arabuluculuk", *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 71(1), 2013, ss. 1369-1390, s. 1388.

de getirebilen, uzmanlık eğitimi almış olan tarafsız ve bağımsız bir üçüncü kişinin katılımıyla ve ihtiyarı olarak yürütülen uyuşmazlık çözüm yöntemini ifade edecek şekilde yeniden tanımlanmıştır. *Fikrimizce* arabulucunun çözüm önerisi getirme yetkisi bu şekilde, tarafların çözüm önerisi üretememesi ihtimaline bağlanmak yerine, tarafların, arabulucuyu bu hususta açıkça yetkilendirmiş olması koşuluna bağlanabilirdi. Böylelikle arabulucunun, sadece sürecin tıkanma noktasında değil, her aşamasında uyuşmazlığın çözümüne yönelik getirebileceği önerilerin taraflarca değerlendirilebilmesine imkân tanınmış olunurdu.

Hâlihazırda getirilen bu değişiklikle, HUAK kapsamında gerçekleştirilecek tüm arabuluculuk uygulamaları kolaylaştırıcı arabuluculuk modelinden değerlendirici arabuluculuk modeline yaklaşan bir niteliğe sahip olacaktır. HUAK m. 2/1(b)'de yapılan değişiklikte paralel olarak İMK m. 22 ile HUAK'ın "arabuluculuk faaliyetinin yürütülmesi" başlıklı 15'inci maddesine "*Tarafların çözüm üretmediklerinin ortaya çıkması halinde arabulucu bir çözüm önerisinde bulunabilir*" şeklinde 7'nci bir fıkra eklenmiştir.

## 1.2. İdari Uyuşmazlıklarda Arabuluculuk Sürecinin Yürütülmesine İlişkin Yasal Altyapı Oluşturuluyor

Adli yargıda olduğu gibi idari yargıda da aşırı iş yükü ve davaların uzamasından kaynaklanan sorunlar, alternatif uyuşmazlık çözüm arayışlarını gündeme getirmiştir<sup>13</sup>. Bu noktada arabuluculuğun, sadece hukuk uyuşmazlıklarının çözümü için değil, idari uyuşmazlıkların ve hatta devletlerarası uyuşmazlıkların çözümünde dahi uygulanan bir uyuşmazlık çözüm yöntemi olduğunun altını çizmekte yarar vardır. Karşılaştırmalı hukuktaki örneklerle bakıldığında bu konuda oldukça ileriye gidilmiş olduğunu görmek mümkündür<sup>14</sup>. Mesela Amerika Birleşik Devletleri'nde bu hususta mevcut olan birçok düzenlemenin yanı sıra, *Administrative Dispute Resolution Act of 1996* (5 USC 571) bu hususta temel düzenlemeler ihtiva etmektedir. İngiltere'de vergi uyuşmazlıkları için *HM (Her Majesty's) Revenue & Customs*'un sunmuş

<sup>13</sup> Bkz. Özbek, Mustafa Serdar, *Alternatif Uyuşmazlık Çözümü* (2. Cilt), 4. Baskı, Yetkin, Ankara 2016, s. 914.

<sup>14</sup> Karşılaştırmalı hukukta İdari uyuşmazlıkların yargılamaya alternatif yöntemlerle çözümü hakkında ayrıca bkz. Özbek, *Alternatif Uyuşmazlık Çözümü* (2. Cilt), s. 914 vd; Özbek, Mustafa Serdar, "İdari Uyuşmazlıkların Çözümünde Yargılama Dışı Usuller (I)", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 2005/56, ss. 90-132, s. 99 vd; Yılmaz, Dilşat, "Türk ve Alman İdare Hukukunda Arabuluculuk ve Sulhe İlişkin Düzenlemeler", *Terazi Hukuk Dergisi*, 7(70), 2012, ss. 92-100; Asiltürk, Murat, "Arabuluculuk Müessesesinin İdari Yargılama Hukuku Uyuşmazlıklarının Çözümlemesinde Uygulanabilirliği", *Terazi Hukuk Dergisi*, 9(95), 2014, ss. 29-40, s. 30 vd.

olduğu arabuluculuk servisi<sup>15</sup> de bu yönde bir imkân sunmaktadır. Aslına bakılırsa, ülkemiz de idari uyuşmazlıkların çözümünde mahkeme yargılamasına alternatif yöntemlere çok yabancı değildir<sup>16</sup>. Birkaç misal vermek gerekirse, 18/3/1924 tarihli ve 442 sayılı Köy Kanunu'nun 5'inci ve 482'inci maddesinde müzakere ve uzlaştırma<sup>17</sup> prosedürlerine benzer düzenlemelere yer verilmiştir. 4/12/2003 tarihli ve 5015 Petrol Piyasası Kanunu'nun 10'uncu maddesinde de, petrol fiyatlarının oluşumunda rafinericiler ile ham petrol üreticileri arasında ortaya çıkabilecek fiyat uyuşmazlıklarının Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu tarafından tahkim marifetiyle çözüleceğine yönelik bir düzenleme ihtiva etmektedir. 7/3/1954 tarihli ve 6326 sayılı Mülga Petrol Kanunu'nun 26'ncı maddesi de Kanun kapsamında kalan uyuşmazlıkların Petrol İşleri Genel Müdürlüğü tarafından müzakere veya sulh yolu ile çözümlenmesinin imkân tanıyan bir düzenleme ihtiva etmekteydi. Mülga Kanun'un yerine yürürlüğe giren 30/5/2013 tarihli ve 6491 sayılı Türk Petrol Kanunu'nun 20'nci maddesinde yer alan düzenleme de aynı usulü ifade etmektedir<sup>18</sup>. 4/11/1983 tarihli ve 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nda, kamulaştırılmak istenen taşınmazın satın alınması noktasında "uzlaşma" adı altında yürütülen prosedür de aslında teknik anlamda bir "müzakere" usulüdür. Yine 4/1/1961 tarihli ve 213 sayılı Vergi Usul Kanunu Ek Madde 1 vd. da düzenlenen uzlaşma prosedürü de aslında bir müzakeredir. 4/12/1984 tarihli ve 3091 sayılı Taşınmaz Zilyedliğine Yapılan Tecavüzlerin Önlenmesi Hakkında Kanun'da da kendine özgü bir uyuşmazlık çözüm süreci yer almaktadır. Anılan Kanun'da düzenlenen bu süreç, öğretide, idari veya kanuni mahkeme (administrative or statutory tribunals) yoluna benzetilmektedir<sup>19</sup>. Yakın zamanda yürürlüğe giren 14/6/2012 tarihli ve 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu da tarihi kökenlerini ülkemizde bulmak mümkün olan<sup>20</sup> ombudsmanlık kurumuna yeniden işlerlik kazandırmaktadır. Son olarak idari uyuşmazlıkların çözümünde tahkim ve sulh yoluna başvurulmasına ilişkin de birçok düzenlemeye rastlamak mümkündür<sup>21</sup>.

<sup>15</sup> <https://www.gov.uk/guidance/tax-disputes-alternative-dispute-resolution-adr> (14.2.2018).

<sup>16</sup> Ayrıntılı olarak bkz. Özbek, *Alternatif Uyuşmazlık Çözümü* (2. Cilt), s. 920 vd.

<sup>17</sup> Karş. Özbek, *Alternatif Uyuşmazlık Çözümü* (2. Cilt), 923.

<sup>18</sup> Özbek, *Alternatif Uyuşmazlık Çözümü* (2. Cilt), s. 931.

<sup>19</sup> Bkz. Özbek, *Alternatif Uyuşmazlık Çözümü* (2. Cilt), s. 932.

<sup>20</sup> Konu ile ilgili bkz. Coşkun, *Burak/Günaydın, Hamza "Ombudsmanlığın Kökeni Meselesi Bağlamında Türk-İslâm Devlet Geleneğinde Şikâyet Hakkının Kurumsal Tekâmülü"*, *Ombudsman Akademik Dergisi*, 2(3), 2015, ss. 9-60.

<sup>21</sup> Bu yöndeki düzenlemelere misaller için bkz. Özbek, *Alternatif Uyuşmazlık Çözümü* (2. Cilt), s. 932.936 vd.

Türk hukukunda yukarıda misalleri verilen yöntemleri *fikrimizce* salt anlamda arabuluculuk veya uzlaştırma yöntemleri olarak nitelendirmek çok kolay değildir. Gerçekten bu yöntemler, alternatif birer uyuşmazlık çözüm yöntemi olarak nitelendirilmeye elverişli olmakla birlikte, *kendine özgü nitelikte* çözüm süreçleri ihtiva etmektedir. Ancak kanun koyucu HUAK kapsamına girmeye elverişli idari uyuşmazlıkların arabuluculuk yoluyla çözümlenebilmesi için oldukça ısrarlı bir duruş sergilemiş ve buna ilişkin yasal altyapıyı hazırlama gayretine girmiştir. Bunun en önemli göstergelerinden biri, İMK'nın HUAK'a bu yönde getirmiş olduğu değişikliklerdir. Bu bağlamda ilk olarak, İMK m. 17 ile HUAK'ın tanımlar başlıklı 2'nci maddesinin birinci fıkrasına "idare" kavramını tanımlayan (e) bendi eklenmiştir. Buna göre Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu açısından "idare" 10/12/2003 tarihli ve 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununa ekli (I), (II), (III) ve (IV) sayılı cetvellerde yer alan idare ve kurumlar ile 5018 sayılı Kanunda tanımlanan mahalli idareler ve bu idareler tarafından kurulan işletmeleri, özel kanunla kurulmuş diğer kamu kurum, kurul, üst kurul ve kuruluşları, kamu iktisadi teşebbüsleri ile bunların bağlı ortaklıkları, müessese ve işletmelerini, sermayesinin yüzde ellisinden fazlası kamuya ait diğer ortaklıkları ifade etmektedir. Bu düzenleme ile arabuluculuk görüşmelerine taraf olarak katılacak idarenin net bir şekilde düzenlenmesi amaçlanmıştır<sup>22</sup>.

Yukarıdaki değişikliğe paralel olarak İMK m. 22 ile HUAK'ın "arabuluculuk faaliyetinin yürütülmesi" başlıklı 15'inci maddesine eklenen "Arabuluculuk müzakerelerinde idareyi, üst yönetici tarafından belirlenen iki üye ile hukuk birimi amiri veya onun belirleyeceği bir avukat ya da hukuk müşavirinden oluşan komisyon temsil eder. Komisyon, arabuluculuk müzakereleri sonunda gerekçeli bir rapor düzenler ve beş yıl boyunca saklar" şeklindeki 8'inci fıkra ve "Komisyon üyelerinin arabuluculuk faaliyeti kapsamında yaptıkları işler ve aldıkları kararlar sebebiyle açılacak tazminat davaları, ancak Devlet aleyhine açılabilir. Devlet ödediği tazminattan dolayı görevinin gereklerine aykırı hareket etmek suretiyle görevini kötüye kullanan üyelere ödeme tarihinden itibaren bir yıl içinde rücu eder" şeklindeki 9'uncu fıkralarla idarenin süreçte nasıl yer alacağına netlik kazandırılmaya çalışılmıştır.

<sup>22</sup> İş Mahkemeleri Kanunu Tasarısı (1/850) ve Adalet Komisyonu Raporu, TBMM(26/2), s. 19.



*Fikrimizce*, idari uyuşmazlıklarda arabuluculuk ve diğer alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerine işlerlik kazandırmak amacıyla müstakil bir kanun çıkarılması daha isabetli olacaktır. Zira hukuk uyuşmazlıkları için HUAK'ta yer alan düzenlemelerin hepsinin, idari uyuşmazlıkların çözümünde bu yöntemin tüketilmesi için kullanılmaya elverişli olabileceğini söylemek oldukça zordur. Bu nedenle, idari uyuşmazlıkların mahkeme yargılamasına alternatif yöntemlerle çözülmesi noktasında, idare hukukunun genel prensiplerine uygun ve kamu menfaatlerini koruyucu ilkeler perspektifinde daha farklı ve ayrıntılı bir arabuluculuk süreci modellemesi yapılabilir. Ayrıca, böyle bir kanunla *kurum içi uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin* idari merciler için etkin kılınmasına yönelik düzenlemelere gidilmesi de kolaylaşmış olacaktır.

### 1.3. Gizlilik Yükümlülüğünün Kapsamının Genişletilmesi

Gizlilik; arabuluculuğun, mahkemelerde gerçekleştirilen yargılama faaliyetleri karşısındaki en önemli avantajlarından biridir<sup>23</sup>. Arabuluculuk sürecinde taraflara gizlilik noktasında gerekli teminatların sunulabilmesi için ya bu hususta gerekli yasal altyapının mevzuatta yer almış<sup>24</sup> olması ya da taraflar arasında buna ilişkin bir sözleşmenin mevcut olması gerekmektedir<sup>25</sup>. Son olarak, özellikle mahkeme bağlantılı arabuluculuk modellerinde, hâkim kararıyla da bu yönde teminatların sağlanması mümkündür.

Özellikle ticari sırları ihtiva eden uyuşmazlıklar açısından, arabuluculuğun sıklıkla tercih edilme sebeplerinden biri, bu sürecin gizli olması, böylelikle uyuşmazlığın kamuya yansımadan çözülebilmesine imkân tanınmasıdır<sup>26</sup>. Bunun dışında gizlilik, arabuluculuk sürecinin başarıya ulaşması için gerekli olan samimi ortamın oluşturulmasında temel bir fonksiyona sahiptir<sup>27</sup>.

<sup>23</sup> Yıldırım, M. Kamil, "Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Tasarısının Değerlendirilmesi", *İstanbul Barosu ve Genç Avukatlar Birliği Arabuluculuk Yasa Tasarısı* (8.12.2007), *İstanbul Barosu Yayınları*, İstanbul 2008, ss. 35-80 s. 51.

<sup>24</sup> Misal olarak bkz. Yazıcı-Tıktık, Çiğdem, *Arabuluculukta Gizliliğin Korunması*, *On İki Levha*, İstanbul 2013, s. 218 vd.

<sup>25</sup> Bkz. Yazıcı-Tıktık, s. 257 vd.; Yıldırım, "Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Tasarısının Değerlendirilmesi", s. 51.

<sup>26</sup> Freedman, Lawrence R./Prigoff, Michael L., "Confidentiality in Mediation: The Need for Protection", *Ohio State Journal on Dispute Resolution*, 2 (1), 1986, ss. 37-46, s. 38.

<sup>27</sup> Özbek, *Alternatif Uyuşmazlık Çözümü* (1. Cilt), s. 612-613; Yazıcı-Tıktık, s. 34.

Arabuluculuk sürecinde gizliliğin gerek taraflar açısından gerek arabulucu tarafından son derece önemli birtakım fonksiyonları mevcuttur. Taraflar açısından bu fonksiyonları, *tarafları müzakere sürecinde dürüstlüğe teşvik etmek, tarafların yüksek korunma gereksinimini karşılamak ve tarafların karşılıklı güvenini sağlamak* şeklinde sıralamak mümkündür<sup>28</sup>. Arabulucu için ise süreçte gizliliğin fonksiyonları *arabulucuya karşı güven inşa etmek, arabulucunun tarafsızlığını sağlamak, arabulucunun mesleki davranış kurallarından doğan yükümlülüğünü yerine getirmek ve arabulucunun sır saklama yükümlülüğü ile kamusal menfaati temin etmek* şeklinde sıralanabilir<sup>29</sup>.

Karşılaştırmalı hukuka bakıldığında, arabuluculuk sürecinin gizliliğine ilişkin düzenlemelerde kişi odaklı ya da bilgi ve belge odaklı koruma yöntemlerine başvurulduğunu görmek mümkündür<sup>30</sup>. Kişi odaklı korumada, bilginin iletildiği kişiyi korumanın odak noktası olarak o kişi tarafından bilginin ifşa edilmesini önlemek esas alınmaktadır; bilgi ve belge odaklı korumada ise, koruyucu düzenlemenin odak noktası bilginin kendisi olup bu bilginin herkes tarafından kullanılması yasaklanır<sup>31</sup>. Belirtmek gerekir ki, gerek İMK ile getirilen değişiklikten önce<sup>32</sup> gerek İMK ile getirilen değişiklikten sonra, HUAK'ta kişi odaklı koruma (HUAK m. 4) ve bilgi-belge odaklı koruma (HUAK m. 5) yöntemlerinin her ikisi de mevcuttur. Bununla birlikte İMK m. 18 ile HUAK'ın "gizlilik" başlıklı 4'üncü maddesinin ikinci fıkrasında getirilen değişiklikle kişi odaklı korumanın kapsamı genişletilmiştir. Zira getirilen değişiklikle aksi kararlaştırılmadıkça tarafların yanı sıra *görüşmelere katılan diğer kişilerin de* arabuluculuk faaliyeti çerçevesinde kendisine sunulan veya diğer bir şekilde elde ettiği bilgi ve belgeler ile diğer kayıtları gizli tutmakla yükümlü olması esası benimsenmiştir. Bu nedenle, sadece arabulucu ve taraflar değil, herhangi bir sebeple arabuluculuk sürecine katılan uzmanlar veya tarafların uyuşmazlığın çözülmesi için toplantılara katılmasını arzu ettiği diğer kişiler, sürecin gizliliğine riayet etmekle yükümlü olacaktır. Bu değişikliğin getirdiği bir başka önemli sonuç, HUAK'ın "gizliliğin ihlali" başlıklı 33'üncü maddesinde düzenlenen gizliliğin ihlali suçunun kapsamının da fail olabilecekler açısından genişletilmiş olmasıdır.

<sup>28</sup> Yazıcı-Tıktık, s. 104 vd.

<sup>29</sup> Yazıcı-Tıktık, s. 109 vd.

<sup>30</sup> Yazıcı-Tıktık, s. 121.

<sup>31</sup> Yazıcı-Tıktık, s. 121, 127.

<sup>32</sup> Bkz. Yazıcı-Tıktık, s. 131-132, 134.

#### 1.4. Arabuluculuk Sürecinin Yürütülmesine İlişkin Değişikliklere Gidilmesi

Arabuluculuk, şekle bağlı olmayan (informal)<sup>33</sup> bir uyuşmazlık çözüm sürecidir. Bu, arabuluculuğu mahkeme yargılamasından ayıran önemli özelliklerden biridir. Bununla birlikte kanun konuyu bir arabuluculuk modeli tasarlarırken, arabuluculuğun temel ilkelerine bağlı kalmak koşuluyla taraflarla iletişim, toplantılara katılım ve toplantıların yürütülmesine ilişkin belirgin düzenlemelere gidebilir. Bu tür düzenlemelere gidilirken, tercih edilen arabuluculuk yaklaşımı ile (ihtiyari arabuluculuk-zorunlu arabuluculuk gibi) arabuluculuğun türünün ne olduğu önem arz edecektir.

İMK m. 22 ile arabuluculuk sürecinin yürütülmesine ilişkin önemli değişiklikler getirilmektedir -ki bunlardan tarafların çözüm üretmediklerinin ortaya çıkması halinde arabulucunun bir çözüm önerisinde bulunabilme yetkisine sahip olmasına (1.1.) ve idarenin arabuluculuk müzakerelerinde nasıl temsil edileceğine (1.2.) ilişkin değişikliklere yukarıda değinildi- bunun dışında aynı düzenleme, HUAK m. 15'in "*Taraflar arabuluculuk müzakerelerine bizzat veya vekilleri aracılığıyla katılabilirler*" şeklindeki altıncı fıkrasını "*Arabuluculuk müzakerelerine taraflar bizzat, kanuni temsilcileri veya avukatları aracılığıyla katılabilirler. Uyuşmazlığın çözümüne katkı sağlayabilecek uzman kişiler de müzakerelerde hazır bulundurulabilir*" şeklinde değiştirerek, arabuluculuk sürecinin informal niteliğine uygun bir düzenleme getirmiştir. Gerçekten arabuluculuk süreci informal bir yapıda olduğundan, tarafların muvafakat etmesi halinde bu sürecin yürütülmesi için gerçekleştirilecek toplantılara uzman kişilerin çağırılması mümkündür. Yine tarafların kanuni temsilcileri de arabuluculuk sürecini, bu sıfatlarıyla yürütebilecektir. Bu düzenlemeyle paralel olarak İMK m. 23 ile, HUAK'ın "arabuluculuğun sona ermesi" başlıklı 17'nci maddesinin "*Arabuluculuk faaliyeti sonunda tarafların anlaşmışları, anlaşamadıkları veya arabuluculuk faaliyetinin nasıl sonuçlandığı bir tutanak ile belgelendirilir. Arabulucu tarafından düzenlenecek bu belge, arabulucu, taraflar veya vekillerince imzalanır. Belge taraflar veya vekillerince imzalanmazsa, sebebi belirtilmek suretiyle sadece arabulucu tarafından imzalanır*" şeklindeki ikinci fıkrası "*Arabuluculuk faaliyeti sonunda tarafların anlaşmışları, anlaşamadıkları veya arabuluculuk faaliyetinin nasıl sonuçlandığı bir tutanak ile*

<sup>33</sup> Yıldırım, M. Kamil, "İhtilafların Mahkeme Dışı Usullerle Çözülmesi Hakkında", Prof. Dr. Yavuz Alangoya için Armağan, Alkım, İstanbul 2007, ss. 337-360, s. 343.

*belgelendirilir. Arabulucu tarafından düzenlenecek bu belge, arabulucu, taraflar, kanuni temsilcileri veya avukatlarınca imzalanır. Belge taraflar, kanuni temsilcileri veya avukatlarınca imzalanmazsa, sebebi belirtilmek suretiyle sadece arabulucu tarafından imzalanır”* şeklinde değiştirilmiştir.

İMK m. 22 ile HUAK m. 15’te gerçekleştirilen bir başka değişiklik, düzenlemeye eklenen onuncu fıkrayla, arabuluculuk faaliyetinin yürütülmesine ilişkin HUAK m. 15’in nasıl uygulanacağına ilişkin usul ve esasların Adalet Bakanlığınca yürürlüğe konulacak yönetmelikle düzenlenmesi esasının benimsenmiş olmasıdır.

### **1.6. Uzlaşma Kapsamına Girmeyen Bir Suçla İlgili Hukuk Uyuşmazlıkları Arabuluculuğa Elverişli Hale Getiriliyor**

HUAK’ta arabuluculuğa elverişli hukuk uyuşmazlıkları açısından bazı sınırlamalar söz konusudur. Kanun’un “amaç ve kapsam” başlıklı 1’inci maddesinin ikinci fıkrasında tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edemeyecekleri iş veya işlemlerden doğan özel hukuk uyuşmazlıkları ile aile<sup>34</sup> içi şiddet iddiasını içeren uyuşmazlıkların arabuluculuğa elverişli olmadığı ifade edilmiştir<sup>35</sup>. Bununla birlikte, yabancılık unsuru taşıyan uyuşmazlıkların (söz konusu sınırlandırmalarla birlikte) arabuluculuğa götürülmesine bir engel bulunmamaktadır. İMK ile getirilen değişikliklerden önce, bu sınırlandırmalara ilave olarak arabuluculuğa götürülen “hukuk” uyuşmazlığının, uzlaşma kapsamına girmeyen bir suçla ilgili olmaması da gerekiyordu. Zira Kanun’un değişiklikten önceki 17’nci maddesinde, arabuluculuğu sona erdiren haller arasında uyuşmazlığın 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu gereğince uzlaşma kapsamına girmeyen bir suçla ilgili olduğunun tespit edilmesi de dâhil edilmişti. Buna mukabil, İMK m. 23 ile getirilen değişiklikte, HUAK’ın 17’nci maddesinin birinci fıkrasında yer alan “*Uyuşmazlığın arabuluculuğa elverişli olmadığına veya 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi*

<sup>34</sup> Aile içi şiddet iddiasını içermeyen ve tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebileceği aile hukukundan doğan uyuşmazlıkların arabuluculuğa elverişliliği noktasında bkz. Demircioğlu, Huriye Reyhan, “Aile Hukuku Uyuşmazlıkları Bakımından 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu’nun Uygulanabilirliği”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 6(23), 2015, ss. 45-84, s. 67 vd. Yabancı hukuk sistemlerinde aile arabuluculuğu ile ilgili kısa bir bilgilendirme için ayrıca bkz. Akkaya, Tolga, “Boşanma Davasında Alınabilecek Geçici Hukuki Korunmalar veya Hâkimin Müdahalesi Yoluyla Çocuğun Korunması Kapsamında Zorunlu Arabuluculuk ve Boşanma Süreci (Aile) Danışmanlığı”, *Ankara Barosu Dergisi*, 2014/4, ss. 25-61, s. 33 vd

<sup>35</sup> Türkiye’nin de taraf olduğu “Kadına Yönelik Şiddet ve Aile İçi Şiddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye Dair Avrupa Konseyi Sözleşmesi’nin (İstanbul Sözleşmesi) 48 inci maddesi gereğince, taraf devletler, bu sözleşmenin kapsamına giren bütün şiddet biçimleriyle ilgili olarak, arabuluculuk ve uzlaştırma da dâhil olmak üzere zorunlu alternatif çatlama çözüm süreçlerini yasaklamak üzere gereken yasal ve diğer tedbirleri alır.

*Kanunu gereğince uzlaşma kapsamına girmeyen bir suçla ilgili olduğunun tespit edilmesi*” şeklindeki (d) bendi “*Uyuşmazlığın arabuluculuğa elverişli olmadığına tespit edilmesi*” şeklinde değiştirilmiştir. Bu nedenle artık uzlaşma kapsamına girmeyen bir suçla ilgili hukuk uyuşmazlıklarının arabuluculuk sürecine konu edilmesine bir engel olmayacaktır.

### **1.8. Taraflar ve Avukatları ile Arabulucunun Birlikte İmzaladıkları Anlaşma Belgesine Doğrudan İlam Niteliğinde Belge Vasfı Kazandırılıyor**

Bilindiği üzere 19/3/1969 tarihli ve 1136 sayılı Avukatlık Kanunu’na (AK) 2/5/2001 tarihli ve 4667 sayılı Kanun’un 23’üncü maddesi ile eklenen 35/A düzenlemesi ile avukatlara, uzlaştırma yetkisi verilmiş ve avukatlar ile müvekkillerince imzalanmış uzlaşma tutanaklarının 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra İflas Kanunu’nun (İİK) 38’inci maddesi anlamında ilam niteliğinde belge sayılacağı hükme bağlanmıştır<sup>36</sup>.

İMK m. 24 ile getirilen önemli değişikliklerden bir diğeri, HUAK’ın “tarafların anlaşması” başlıklı 18’inci maddesine “*taraflar ve avukatları ile arabulucunun birlikte imzaladıkları anlaşma belgesi, icra edilebilirlik şerhi aranmaksızın ilam niteliğinde belge sayılır*” şeklinde eklenen dördüncü fıkrayla, tarafların, avukatları aracılığıyla yürüttükleri sürecin sonunda imzalanan anlaşma belgesine, AK çerçevesinde yürütülen uzlaşma görüşmeleri sonucunda imzalanan uzlaşma tutanakları ile eşdeğer bir nitelik tanınmasıdır. *Fikrimizce* bu düzenleme isabetlidir. Elbette süreç sonunda ulaşılan anlaşma belgesinin icra edilmeye elverişli bir nitelik taşıması için avukatların bu tutanakların hazırlanmasında önemli bir fonksiyonu olacaktır. Bu düzenlemeye işlerlik kazandırmak için, avukatın süreç boyunca vekil sıfatıyla süreçte yer almasına gerek olmadığı gibi sürece sonradan, mesela sadece anlaşma belgesinin hazırlanması aşamasında dâhil olmuşsa, 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 74’üncü maddesi gereğince *alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına başvurma* noktasında bir özel yetkiye sahip olması gerekmeyecektir.

<sup>36</sup> Avukatlık Kanunu m. 35/A kapsamında uzlaşma müessesesi için bkz. Bulur, Alper, “Avukatlık Kanunu m. 35/A’nın Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları Çerçevesinde İrdelenmesi ve Bir Düzenleme Önerisi”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 2010/89, ss. 196-241.

## 1.9. Arabuluculuk Süreci Sonunda Üzerinde Anlaşılan Hususlarda Dava Açılması Engelleniyor

Arabuluculuk sürecinin temel felsefesi gereğince, aslında, süreç sonunda üzerinde mutabık kalınan hususlara ilişkin hazırlanan bir anlaşma belgesinin, taraflar için hukuki bağlayıcılık taşıması çok gerekli değildir. Zira bu süreçte uyuşmazlığın giderilmesinde izlenen yol, zaten tarafları, içtenlikle istemedikleri bir çözüm şekline sürüklemek değildir. Taraflar, süreç sonunda öyle bir çözümü benimsemelidir ki, uyuşmazlığın bu şekilde çözülmesi, her ikisi için de içtenlikle yapacakları edimleri içermelidir. *Fikrimizce* süreç sonunda ulaşılabilecek anlaşma belgesinin bağlayıcı olmaması ve dava açma yolunun her zaman açık olması yönünde taraflara teminatlar sağlanmasının, tarafların süreci *samimi bir biçimde* devam ettirmesine yönelik önemli katkıları mevcuttur.

Yukarıdaki nedenlerle *olması gereken açıısından* aslında, arabuluculuk süreci sonunda uyuşmazlığın çözümüne ilişkin yapılan anlaşmaları bir nevi *centilmenlik anlaşmaları*<sup>37</sup> olarak nitelendirmek mümkündür. İki tarafın bir anlaşmanın, centilmenlik anlaşması olarak nitelendirilebilmesi için şu esaslara bağlı kalınmasına dikkat çekmektedir<sup>38</sup>: İlk olarak, centilmenlik anlaşmaları da, tıpkı sözleşmeler gibi karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarını ihtiva etmelidir. Zira ancak bu şekilde birbirine uygun bir anlaşmanın varlığından bahsedilebilir. Sözleşmelerden farklı olarak, centilmenlik anlaşmaları, hukuken bağlanma iradesi dışında, bir sözleşmeyi kurabilecek nitelikteki karşılıklı açıklamalarla, öneri ve kabulle meydana gelir. Bu nedenle, bir sözleşmeyi kuramayacak nitelikteki açıklamalar centilmenlik anlaşması da kuramaz<sup>39</sup>. Centilmenlik anlaşmasında taraflar, hukuki sonuç iradesi taşımazlar. Bir başka deyişle anlaşmalarının hukuki sonuç doğurmasını istemezler. Bu nedenle de, centilmenlik anlaşmalarında tarafların açıklamalarından ve taahhütlerinden hukuki anlamda bir alacak hakkı ve borç doğmaz ki, onları bağlasın. Bu nedenle centilmenlik anlaşmaları, *hukuki anlamda borç doğurmayan* anlaşmalardır. Centilmenlik anlaşmaları, hukuki anlamda bir borç doğurmadığından, bunun ifa edilmemesi de hukuki bir borcun ifa edilmemesinin sonuçlarını

<sup>37</sup> Centilmenlik anlaşmaları kavramı için bkz. İki tarafın, "Centilmenlik Anlaşmaları", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (Cilt 1), 19(Özel Sayı), 2017, ss. 415-441, s. 417 vd.

<sup>38</sup> Bkz. İki tarafın, s. 419 vd.

<sup>39</sup> "...Sözleşme olarak nitelendirilmeyen her anlaşma centilmenlik anlaşması kabul edilirse bu gibi hukuk düzeninin ilgisiz kaldığı anlaşmalar da centilmenlik anlaşması olarak nitelendirilebilir ki böyle bir kavramın hukuken değerlendirilmesine artık pek gerek kalmaz. Dolayısıyla centilmenlik anlaşmaları da hukuk düzeninin ilgilendiği alana ilişkin anlaşmalar olarak kabul edilmelidir..." (İki tarafın, s. 420).

doğurmaz. Bunun gibi, centilmenlik anlaşmalarından bir alacak hakkı doğmadığından, bu alacağın da hukuki anlamda bir alacak gibi korunması söz konusu değildir. Son olarak, centilmenlik anlaşmalarına uyulmasını hukuk kurallarının gücü değil, ahlaki değer yargıları sağlar.

Arabuluculuğun, temel felsefesi, arabuluculuk süreci sonunda taraflara, kendileri için hukuki bağlayıcılığı olmayan edimler içeren bir anlaşma hazırlayabilmelerine olanak sağlamakla birlikte, birçok hukuk sisteminde, arabuluculuk süreci sonunda ulaşılan anlaşma belgesinin taraflar için bağlayıcı olmasına ilişkin ayrık düzenlemelere gidildiğini görmek mümkündür. Mesela *Minnesota Civil Mediation Act 572.35*'te arabuluculuk süreci sonunda hazırlanan anlaşma belgesinin etkisinin sözleşmeler hukukunun ilkeleri çerçevesinde belirlenebileceğini düzenlenmekle birlikte bir anlaşma belgesinin, bağlayıcı olduğunu gösteren bir ibare taşımadığı ve tarafların yazılı bir şekilde, arabulucunun kendi menfaatlerini korumak veya onlara yasal hakları hakkında bilgi vermek noktasında bir görevinin olmadığı; bir arabuluculuk anlaşma belgesi imzalamadan önce avukata danışmalarının yararlı olacağını farkında olduklarına ilişkin kayıtlar ihtiva etmediği müddetçe bağlayıcı olmayacağı ifade edilmektedir<sup>40</sup>.

İMK ile getirilen değişikliklerden önce HUAK kapsamında yürütülen arabuluculuk müzakereleri sonunda taraflar arasında hazırlanan anlaşmaların, taraflar için bağlayıcı olup olmadığı, özellikle, anlaşmada yer alan edimlerin ifa edilmemesi halinde cebri icra yoluyla ifa edilmesinin mümkün olup olmadığı belirsizlik arz eden konulardı<sup>41</sup>. Elbette değişiklikten önceki haliyle, taraflar, mahkemeden icra edilebilirlik şerhi verilmesini talep etmek suretiyle (HUAK m. 18/2) anlaşma belgesine icra hukuku açısından ilam niteliğinde belge kuvveti kazandırabilmekteydi. Lakin böyle bir talep olmadan anlaşma belgesinin bağlayıcılığının ne surette olacağı tartışmaya açıktı.

İMK'nın HUAK'ta getirmiş olduğu fikrimizce en önemli değişiklik, belirtilen Kanununun 24'üncü maddesinin HUAK'ın "tarafların anlaşması" başlıklı 18'inci maddesine "*Arabuluculuk faaliyeti sonunda anlaşmaya varılması hâlinde, üzerinde anlaşılan hususlar hakkında taraflarca dava açılmaz*" şeklinde eklenen beşinci fıkradır. Vurgulamak gerekir

<sup>40</sup> Kıyak, Emre, "Arabuluculuk Süreci Sonucunda Ulaşılan Anlaşma Belgesinin Hukuki Niteliği", *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 6(21), 2015, ss. 523-548, s. 535.

<sup>41</sup> Konu ile ilgili bkz. Kıyak, s. 533 vd.

ki, bu değişikliğin uygulamada bir karışıklığa yol açmaması için, düzenlemenin uygulanma alanının sadece süreç sonunda hazırlanan *anlaşma belgelerine* hasredilmesi zaruridir. Zira bir anlaşma belgesi mevcut olmadan, mahkemenin, tarafların arabuluculuk sürecine konu ettikleri uyuşmazlık konularında anlaşmalarını ve bu nedenle dava açamayacaklarını tespit etmesi oldukça zor olacaktır. Getirilen değişiklik sebebiyle, arabulucuların, süreç sonunda anlaşma belgesi hazırlarken *hangi uyuşmazlıkların sürece konu edildiğinin ve anlaşmada yer alan edimlerin tereddüde yer vermeyecek derecede yazılması noktasında* oldukça titiz davranmaları büyük önem arz etmektedir. Son olarak, İMKm. 24 ile getirilen tüm bu değişiklikler çerçevesinde gerek son toplantı tutanağının gerek süreç sonunda ulaşılan anlaşma belgesinin HUAK m. 5’de belirtilen yargılama sürecinde kullanılmayacak belgeler arasında yer almayacağından artık şüphe etmemek gerekir.

Belirtmek gerekir ki İMK m. 24 ile getirilen bu değişiklikle dahi arabuluculuğun, mahkemelerde hak arama özgürlüğünü kısıtlamayacağını vurgulamakta yarar vardır. Zira HUAK m. 3/1 gereğince tarafların, arabulucuya başvurmak, süreci devam ettirmek, sonuçlandırmak veya bu süreçten vazgeçmek konusundaki serbestisi devam etmektedir. Diğer deyişle, taraflar, anlaşmaya varmak istemiyorsa süreci istedikleri zaman sonlandırabilecektir. Fakat arabuluculuğun kendine özgü niteliklerden biri de bu süreç sonunda ulaşılan anlaşmanın taraflar için bağlayıcı olmamasıdır. Bunun sebebi, arabuluculukta tarafları hukuken bağlayacak bir anlaşmaya ulaşmaktan ziyade, gönüllü olarak, isteyerek (içlerine sinecek) bir anlaşmaya ulaşılma hedefinin daha ön planda olmasıdır.

Getirilen değişiklikle, tarafların arabuluculuk süreci sonunda anlaşmaya varması halinde, üzerinde anlaşılan hususlar hakkında dava açılmayacağı belirtilmiş olunmasına karşın, böyle bir davanın açılması halinde mahkemenin nasıl bir karar vereceği belirsizlik arz etmektedir. Bu noktada farklı görüşlerin ileri sürülmesi mümkündür. İlk olarak HUAK m. 24/5’de düzenlenen engelin bir dava şartı olarak nitelendirilmesi ve bu nedenle belirtilen ihtimalde mahkemenin, dava şartı noksanlığından davanın usulden reddine karar vermesi düşünülebilir. *Fikrimizce* bu görüş çerçevesinde söz konusu düzenlemenin, dava konusuna ilişkin dava şartı olarak nitelendirilmesi mümkündür. İkinci olarak, mahkemenin bu ihtimalde uyuşmazlığın arabuluculuk yoluyla çözüme kavuşturulduğundan



bahisle *davanın esası hakkında karar verilmesine yer olmadığına dair* bir karar vermesi de düşünülebilir -ki *fikrimizce* isabetli olanı da budur- ancak mahkeme, böyle bir karar verdiğinde, yargılama giderleri açısından davanın açıldığı tarihteki tarafların haklılık durumunu dikkate alacaktır (HMK m. 331). İncelenen ihtimal açısından ise bu düzenlemenin uygulanması isabetsiz sonuçlar doğurabilecektir. Bunun yerine, arabuluculuk süreci sonunda anlaşmaya varılması halinde, üzerine anlaşılan hususlar hakkında dava açıldığında mahkemenin nasıl bir karar vereceği ve yargılama giderlerinin kimin üzerine yükletileceğine yönelik ayrıntılı düzenlemelere gidilmesi faydalı olabilecektir. Son olarak, HUAK m. 24/5'teki ihtimalin sadece anlaşma belgesinin mevcut olduğu durumlara hasredilmesi gerektiğinin altını çizmekte yarar vardır.

### **1.10. Arabuluculuk Başvurularında Adli Yardım İmkânı Tanınıyor**

Karşılaştırmalı hukukta çeşitli arabuluculuk uygulamalarında adli yardım müesseselerine yer verildiğini görmek mümkündür. Mesela İngiltere'de aile arabuluculuğu alanında adli yardıma başvurulması mümkündür<sup>42</sup>. Amerika Birleşik Devletleri'nde de adli yardım imkânı sunan birçok arabuluculuk uygulamasını görmek mümkündür: *Victoria Legal Aid Family Dispute Resolution Service*<sup>43</sup> bu yönde bir imkân sunmaktadır. Avrupa Konseyi Bakanlar Kurulu Komitesinin Hukuku Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Hakkındaki Rec (2002) 10 sayılı Tavsiye Kararı (Recommendation Rec (2002)10 of the Committee of Ministers to member States on mediation in civil matters)<sup>44</sup>nda da, devletlerin, tamamen veya kısmen ücretsiz arabuluculuk imkânı sunma veya özellikle taraflardan birinin menfaatlerinin özel koruma gerektirmesi halinde arabuluculuk için adli yardım sunma fırsatını gözden kaçırmamalarına dikkat çekilmiştir.

Ülkemizde de İMK ile getirilen değişiklikle HUAK kapsamında gerçekleştirilecek arabuluculuk uygulamalarında tarafların adli yardım prosedürüne başvurması mümkün hale getirilmiştir. Gerçekten İMK m. 21 ile HUAK'ın "arabulucuya başvuru" başlıklı 13'üncü maddesine eklenen "*Arabuluculuk ücretini karşılamak için adli yardıma ihtiyaç duyan taraf, arabuluculuk bürosunun bulunduğu yerdeki sulh hukuk mahkemesinin*

<sup>42</sup> Bkz. <https://www.gov.uk/legal-aid> (12.2.2018).

<sup>43</sup> <https://www.legalaid.vic.gov.au/get-legal-services-and-advice/family-dispute-resolution-victoria-legal-aid> (12.2.2018).

<sup>44</sup> [https://www.euromed-justice.eu/en/system/files/20100715122109\\_RecommendationRec200210oftheCommitteeofMinisterstomemberSta.doc.pdf](https://www.euromed-justice.eu/en/system/files/20100715122109_RecommendationRec200210oftheCommitteeofMinisterstomemberSta.doc.pdf) (14.2.2018). Çeviri metin için bkz. [http://www.cepej.adalet.gov.tr/dosya/dokumanlar/REC\\_2002\\_10\\_Tavsiye\\_Karari.pdf](http://www.cepej.adalet.gov.tr/dosya/dokumanlar/REC_2002_10_Tavsiye_Karari.pdf) (14.2.2018).

*kararıyla adli yardımdan yararlanabilir. Bu konuda 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 334 ila 340'inci maddeleri kıyasen uygulanır” şeklindeki üçüncü fıkrayla, arabuluculuk ücretinin karşılanması noktasında taraflara adli yardıma başvuru imkânı tanınmaktadır. Arabuluculuk bürosunun bulunduğu yerdeki sulh hukuk mahkemesine yöneltilecek bu yöndeki taleplerde nasıl bir usul izleneceğini ise şu şekilde özetlemek mümkündür:*

İlk olarak, arabuluculuk ücretinin karşılanması için yapılacak adli yardım başvurusunda, arabuluculuğa götürülecek uyuşmazlığa ilişkin talebin açıkça dayanaktan yoksun olmaması ve bu ücretin önemli ölçüde zor duruma düşülmeksizin ödenmesinin mümkün olmaması şartlarının gerçekleşmesi gerekecektir (HMK m. 334/1 kıyasen). Burada talebin açıkça dayanaktan yoksun olmaması noktasında yaklaşık ispat aranacaktır. Fakirlik şartının gerçekleşmesi açısından ise muhtemel ödenecek arabuluculuk ücretinin hesabında Arabuluculuk Asgari Ücret Tarifesinin (ekinde yer alan) üç saatlik kısmının ve üzerinde anlaşılan miktar için hesaplanacak nisbi ücretin yarısının esas alınması ya da arabuluculuk istatistiklerinden yola çıkılarak bu noktada açık bir düzenlemeye gidilmesi faydalı olacaktır.

İkinci olarak, HUAK'ta düzenlenen adli yardım sadece arabuluculuk ücretinin karşılanması açısından geçerli olduğundan, süreç içinde yapılan diğer masraflar ve giderler adli yardımın kapsamına girmeyecektir. Adli yardım talebinde mahkemeye yöneltilecek dilekçenin HMK m. 336/2'de belirtilen şartları taşıması gerekecektir. Mahkeme adli yardım talebi hakkında duruşma yapmaksızın karar verebilecektir. Ancak talep halinde inceleme duruşmalı olarak yapılacaktır HMK m. 337/1). Adli yardım talebinin reddine ilişkin karara karşı, tebliğinden itibaren bir hafta içinde kararı veren mahkemeye dilekçe vermek suretiyle itiraz edilebilecektir (HMK m. 337/2). Adli yardım, daha önce peşinen ödenen arabuluculuk ücretini (avansını) kapsamayacaktır (HMK m. 337/3 kıyasen). Adli yardımdan yararlanan kişinin mali durumu hakkında kasten veya ağır kusuru sonucu yanlış bilgi verdiği ortaya çıkar veya sonradan mali durumunun yeteri derecede iyileştiği anlaşılırsa adli yardım kararı kaldırılacaktır (HMK m. 338/1).

İMK m. 21 ile değişik HUAK m. 13/3 adli yardım kapsamında ödenen arabuluculuk ücretinin daha sonra kim tarafından karşılanacağına ilişkin bir düzenleme ihtiva etmemektedir. Eğer arabuluculuk süreci sonunda taraflar anlaşmaya varamamış ve uyuşmazlık mahkemeye intikal etmiş ise, adli yardım kapsamında ödenen giderlerin davada haksız çıkan taraftan tahsil olunması gerekir (HMK m. 339/1 kıyasen). Bu bağlamda davayı adli yardımdan yararlanan kişi kaybeder ve adli yardım kararından dolayı Devletçe ödenen veya muaf tutulan arabuluculuk ücretinin tahsilinin, adli yardımdan yararlananın mağduriyetine neden olacağı mahkemece açıkça anlaşılırsa, mahkeme hükümde tamamen veya kısmen ödemedi muaf tutulmasına karar verebilecektir (HUAK m. 339/2 kıyasen). Buna mukabil taraflarca arabuluculuk süreci sonunda anlaşmaya varılırsa, Devletçe adli yardım muafiyeti kapsamında kalan arabuluculuk ücretinin hangi taraftan tahsil edileceği belirsizdir. *Fikrimizce* bu eksikliğin giderilmesine yönelik bir düzenlemeye ihtiyaç vardır.

## 2. Diğer Değişiklikler

İMK, HUAK’ayukarıdayeralan ve oldukça önemli olduğun düşünüşümüzdeğişiklikler dışında bir kısım küçük değişiklikler de getirilmiştir. Bunlardan ilki, Arabuluculuk Daire Başkanlığı’na arabulucuların uzmanlık alanlarını ve uzmanlığa ilişkin usul ve esasları belirleme yetkisinin getirilmiş olmasıdır. Bu doğrultuda İMK m. 19 ile HUAK’ın “unvanın kullanılması” başlıklı 6’nci maddesine “*Daire Başkanlığı, arabulucuların uzmanlık alanlarını ve uzmanlığa ilişkin usul ve esasları belirlemeye yetkilidir*” şeklinde eklenen üçüncü fıkrayla, arabuluculuk uygulamalarının konuyla uzman kişilerce gerçekleştirilmesine katkı sağlayabilecek bir düzenlemeye gidilmiştir. Bu düzenlemeyle birlikte, artık arabulucuların uzmanı oldukları alanlarda faaliyet göstermelerinin önü açılacaktır. Hükümetin teklif ettiği metinde bu değişikliğin yanı sıra, arabulucuların, arabuluculuk unvanını uzmanlık alanlarıyla birlikte kullanabilmelerine imkân tanıyan bir değişikliğe yer verilmiş olmakla birlikte, Adalet Komisyonunun kabul ettiği metinde bu değişiklik yer almamıştır. *Fikrimizce*, arabulucuların sicilde uzmanlık alanlarıyla birlikte tutulmalarının yanı sıra, uzmanlık sıfatlarını unvanlarıyla birlikte kullanmalarına imkân tanınması isabetli olurdu. Ancak bunun için, uzmanlık sıfatını kimlerin kullanabileceğinin netlik kazanması gerekli olacaktır. Bu noktada uzmanlık eğitimlerinin sıkı şekil şartlara bağlanması da zorunlu olacaktır.

İkinci olarak dava açılmadan önce yürütülen arabuluculuk süreci sonunda ulaşılan anlaşma belgesine icra edilebilirlik şerhi verilmesinde görevli ve yetkili mahkeme değiştirilmiştir. Gerçekten İMK m. 24 ile, HUAK'ın " tarafların anlaşması" başlıklı 18'inci maddesinin ikinci fıkrası değiştirilerek, dava açılmadan önce yürütülen arabuluculuk süreci sonunda ulaşılan anlaşma belgesine icra edilebilirlik şerhi verilmesine yönelik taleplerin, asıl uyuşmazlık hakkındaki görev ve yetki kurallarına göre belirlenecek olan mahkemeye değil, *arabulucunun görev yaptığı yer sulh hukuk mahkemesine yöneltmesi esası benimsenmiştir*. Bu değişiklik, dava açılmadan önce icra edilebilirlik şerhi verilmesine yönelik taleplerde görevli ve yetkili mahkemenin belirlenmesine yönelik tereddütleri ortadan kaldırması açısından oldukça yerinde ve usul ekonomisine uygundur. İMK m. 24 ile HUAK m. 18'de getirilen bir başka değişiklik, -aile hukukuna ilişkin uyuşmazlıklar hariç olmak üzere- icra edilebilirlik şerhinin verilmesine ilişkin taleplerin dosya üzerinden incelenmesinin mahkemenin takdir yetkisinden çıkarılması, diğer deyişle bu incelemenin mutlaka dosya üzerinden yapılması esasının benimsenmiş olmasıdır. Bu değişiklik de usul ekonomisine uygundur.

Üçüncü olarak, arabuluculuk bürolarının kurulmasına yönelik düzenlemelere gidilmiştir. İMK m. 26 ile HUAK'ın "kuruluş ve teşkilat" başlıklı 28'inci maddesine eklenen "*Arabuluculuğa başvuranları bilgilendirmek, arabulucuları görevlendirmek ve kanunla verilen diğer görevleri yerine getirmek üzere Bakanlık tarafından uygun görülen adliyelerde arabuluculuk büroları kurulur. Adli yargı ilk derece mahkemesi adalet komisyonu tarafından, münhasıran bu bürolarda çalışmak üzere bir yazı işleri müdürü ile yeteri kadar personel görevlendirilir. Arabuluculuk büroları, Hâkimler ve Savcılar Kurulu tarafından belirlenen sulh hukuk hâkiminin gözetim ve denetimi altında görev yapar. Arabuluculuk bürosu kurulmayan yerlerde bu büroların görevi, adli yargı ilk derece mahkemesi adalet komisyonunca görevlendirilen sulh hukuk mahkemesi yazı işleri müdürlüğü tarafından ilgili hâkimin gözetim ve denetimi altında yerine getirilir*" şeklindeki üçüncü fıkra ile arabuluculuk bürolarının kurulması düzenlenmiştir. Bu düzenleme oldukça yerindedir. Özellikle son yıllarda Adalet Bakanlığı ile çeşitli üniversitelerin hukuk fakülteleri arasında imzalanan protokoller çerçevesinde vatandaşların arabuluculuk hususunda bilgilendirilmesi noktasında klinik uygulamalar gerçekleştirilmektedir.

Gerek hukuk eğitimine olan katkısı gerek bu noktadaki iş yükünün adliye personeli üzerinden alınması açısından söz konusu uygulamalar oldukça yararlıdır.

Yukarıda izah edilen değişikliklerin yanı sıra, İMK m. 26, m. 27 ve m. 28 ile arabulucu olabilmek için aranan şartlar arasına “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” şartı eklenmekte (HUAK m. 20/2(ç)) ve uygulamalı sınav usulü kaldırılmaktadır (HUAK m. 20/2(e); m. 36/1). Bunun dışında bir arabulucunun en fazla üç komisyon listesine kaydolabilmesi esası benimsenmiştir (HUAK m. 20/4). Son olarak Arabuluculuk Kurulunda, kendisine mensup işçi sayısı en çok olan üç işçi sendikaları konfederasyonunca seçilecek birer temsilci (HUAK m. 31/1(ğ)) ile en çok işveren mensubu olan işveren sendikaları konfederasyonunca seçilecek bir temsilcinin bulunması (HUAK m. 31/1(h)) düzenlenmiştir.

## **Sonuç**

7/6/2012 tarihli ve 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu ile birlikte, arabuluculuk serüvenine ciddi bir adım atan ülkemizde, artık bu yöntem olgunlaşma dönemine girmiştir. Gerçekten HUAK’ın yürürlüğe girdiği ilk dönemlerde, arabuluculuğun ne anlam ifade ettiği ve nasıl algılanması gerektiği noktasında bir fikir birliğinden söz etmek bir yana, yöntem ve sürece ilişkin birçok yanlış değerlendirmeye rastlamak mümkündür. Bunun dışında, arabuluculuğun ülkemizde yaygınlaşmayacağına, etkin bir şekilde kullanılmayacağına yönelik karamsar ifadeler yok değildi. Lakin ihtiyari arabuluculuğa ilişkin oluşan istatistikler, daha ilk dönemde dahi bu yöntemin, uygulamada, beklenenden daha fazla benimsendiğini gözler önüne serdi. Kanun koyucu, bu durumla yetinmeyerek, istatistiklerde zaten oldukça kullanılan bir alan olan iş uyuşmazlıkları için mahkeme bağlantılı zorunlu arabuluculuk

modelini yeni hazırlanan 12/10/2017 tarihli ve 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu bünyesine kattı. Bu Kanun, sadece iş uyuşmazlıkları için değil, tüm arabuluculuk uygulamaları için cari olacak çok önemli değişikliklerin HUAK'ta gerçekleştirilmesine yönelik önemli düzenlemeleri de ihtiva etmektedir.

İMK ile HUAK'ta getirilen önemli değişikliklerin başında, *fikrimizce*, arabuluculuk faaliyeti sonunda anlaşmaya varılması halinde, üzerinde anlaşılan hususlar hakkında taraflarca dava açılmasını engelleyen m. 18/5 düzenlemesi gelmektedir. Son derece önemli olan bu değişiklikte artık, arabuluculuk süreci sonunda hazırlanan anlaşma belgeleri, taraflar için bağlayıcı olmanın ötesinde, uyuşmazlığı mahkemeye taşımak noktasında bir engel teşkil edecektir. *Fikrimizce* bu düzenlemenin, ayrıca, uyuşmazlığın tahkime götürülmesine engel teşkil edip etmediği tartışmaya açılabilir bir konudur.

İMK hükümleri ile getirilen bir başka önemli değişiklik; artık, taraflar ve avukatları ile arabulucu tarafından imzalanan anlaşma belgesinin, icra edilebilirlik şerhi verilmesine gerek olmaksızın, tek başına ilam niteliğinde belge özelliği kazanmasına imkân tanıyan m. 18/4 düzenlemesidir. Tam bu noktada, uygulamada tam aksiyle karşılaşmak mümkün olsa da, icra edilebilirlik şerhi verilmesine yönelik tarafların mahkemeye talepte bulunabilmesi için, her ikisinin birlikte hareket etmesi gerektiğine yönelik görüşlerimizi ısrarla vurgulamakta yarar görüyoruz.

İMK'nın getirdiği değişikliklerle birlikte adli yardım müessesesi, artık, arabuluculuk sürecine başvuruda, arabuluculuk ücreti için cari olmakla birlikte (m. 13/3), bu düzenleme, tüm ihtimalleri karşılamaya elverişli değildir. Zira tarafların süreç sonunda anlaşmaya varması halinde, adli yardım kapsamında kalan arabuluculuk ücretinin taraftan tahsil edilip edilmeyeceği belirsizdir. Bu nedenle söz konusu ihtimale yönelik, açık bir düzenlemeye gidilmesi isabetli olacaktır.

Getirilen değişikliklerle birlikte, 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu gereğince uzlaşma kapsamına girmeyen bir suçla ilgili hukuk uyuşmazlıkları, arabuluculuk sürecini sona erdiren haller arasından çıkarıldığından (m. 17/1(d)), bu uyuşmazlıklar da arabuluculuğa elverişli uyuşmazlıklar haline gelmiştir.

İlk haliyle, kolaylaştırıcı arabuluculuk modelini benimseyen HUAK, getirilen değişiklikle birlikte tarafların çözüm üretemediklerinin ortaya çıkması halinde arabulucuya uyuşmazlık konularına ilişkin çözüm önerisi getirebilme yetkisi tanıdığından (m. 2/1(b)), değerlendirici arabuluculuk modeline yaklaşılmıştır.

İMK'nın ihtiva ettiği HUAK'a yönelik değişikliklerden bir kısmı idarenin taraf olacağı arabuluculuk sürecinin yasal altyapısını oluşturmaya yöneliktir. *Fikrimizce* bu değişiklikler, idari uyuşmazlıklarda arabuluculuğa ilişkin müstakil bir kanunda, idare hukukunun temel prensiplerine uygun olarak daha ayrıntılı olarak düzenlenmeliydi.

İMK ile getirilen değişiklikler sadece yukarıda ifade edilenlerle sınırlı olmamakla birlikte, ihtiva ettikleri önem bakımından sonuç kısmında tekrar ele almaya gerek bulunmamaktadır. Ezcümlle, anılan Kanun ile getirilen değişikliklerin birçoğu arabuluculuk kurumunun olgunlaşmasına hizmet etmekle birlikte, çalışmada yeri geldiğince değinilen olası sakıncaların daha sonraki revizyonlarda göz önünde bulundurulmasını temenni ederiz.

## Kaynakça

- [1] **Akkaya**, Tolga, “Boşanma Davasında Alınabilecek Geçici Hukuki Korumalar veya Hâkimin Müdahalesi Yoluyla Çocuğun Korunması Kapsamında Zorunlu Arabuluculuk ve Boşanma Süreci (Aile) Danışmanlığı”, *Ankara Barosu Dergisi*, 2014/4, ss. 25-61.
- [2] **Alexander**, Nadja, “The Mediation MetaModel: Understanding Practice”, *Conflict Resolution Quarterly*, 26(1), 2008, ss. 97-123.
- [3] **Asiltürk**, Murat, “Arabuluculuk Müessesesinin İdari Yargılama Hukuku Uyuşmazlıklarının Çözümlemesinde Uygulanabilirliği”, *Terazi Hukuk Dergisi*, 9(95), 2014, ss. 29-40.
- [4] **Birke**, Richard, “Mandating Mediation of Money: The Implications of Enlarging the Scope of Domestic Relations Mediation from Custody to Full Service”, *Willamette Law Review*, 35, 1999, ss. 485-522.
- [5] **Bulur**, Alper, “Avukatlık Kanunu m. 35/A’nın Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları Çerçevesinde İrdelenmesi ve Bir Düzenleme Önerisi”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 2010/89, ss. 196-241.
- [6] **Coşkun**, Burak/**Günaydın**, Hamza “Ombudsmanlığın Kökeni Meselesi Bağlamında Türk-İslâm Devlet Geleneğinde Şikâyet Hakkının Kurumsal Tekâmülü”, *Ombudsman Akademik Dergisi*, 2(3), 2015, ss. 9-60.
- [7] **Demircioğlu**, Huriye Reyhan, “Aile Hukuku Uyuşmazlıkları Bakımından 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu’nun Uygulanabilirliği”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 6(23), 2015, ss. 45-84.
- [8] **Etcheson**, Steven C., “Transformative Mediation: A New Current in the Mainstream”, *Policy Studies Journal*, 27 (2), 1999, ss. 393-396.
- [9] **Freedman**, Lawrence R./**Prigoff**, Michael L., “Confidentiality in Mediation: The Need for Protection”, *Ohio State Journal on Dispute Resolution*, 2 (1), 1986, ss. 37-46.
- [10] **Hansen**, Toran, “The Narrative Approach to Mediation”, *Pepperdine Dispute Resolution Law Journal*, 4(2), 2004, ss. 297-308.



- [11] İkişler, Metin, “Centilmenlik Anlaşmaları”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (Cilt 1)*, 19(Özel Sayı), 2017, ss. 415-441.
- [12] **Kekeç**, Elif Kısmet, *Arbuluculuk Yoluyla Uyuşmazlık Çözümünde Temel Aşamalar ve Taktikler*, Adalet, Ankara 2011.
- [13] **Kıyak**, Emre, “Arbuluculuk Süreci Sonucunda Ulaşılan Anlaşma Belgesinin Hukuki Niteliği”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 6(21), 2015, ss. 523-548.
- [14] Özbek, Mustafa Serdar, “İdarî Uyuşmazlıkların Çözümünde Yargılama Dışı Usuller (I)”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 2005/56, ss. 90-132.
- [15] Özbek, Mustafa Serdar, *Alternatif Uyuşmazlık Çözümü (1. Cilt)*, 4. Baskı, Yetkin, Ankara 2016.
- [16] Özbek, Mustafa Serdar, *Alternatif Uyuşmazlık Çözümü (2. Cilt)*, 4. Baskı, Yetkin, Ankara 2016.
- [17] Özmumcu, Seda, “Amerika Birleşik Devletleri’nde Uyuşmazlık Çözümünde Dönüştürücü Arbuluculuk Modeli”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 73(2), 2015, ss. 325-356.
- [18] **Pekcanitez**, Hakan, “Hukuk Uyuşmazlıklarında Arbuluculuk Kanun Tasarısı’nın Tanıtımı”, *Makaleler (Cilt 2)*, Oniki Levha, İstanbul 2016, ss. 233-248.
- [19] **Riskin**, Leonard L., “Mediator Orientations, Strategies and Techniques”, *Alternatives to the High Cost of Litigation*, 12 (9), 1994, ss. 111-114.
- [20] **Riskin**, Leonard L., “Decisionmaking in Mediation: The New Old Grid and the New New Grid System”, *Notre Dame Law Review*, 79(1), 2003, ss. 1-54.
- [21] **Stempel**, Jeffrey W., “The Inevitability of the Eclectic: Liberating ADR from Ideology”, *Journal of Dispute Resolution*, 2000 (2), 2000, ss. 247-293.

[22] **Stempel**, Jeffrey W., “Beyond Formalism and False Dichotomies: The Need for Institutionalizing a Flexible Concept of the Mediator’s Role”, *Florida State University Law Review*, 24 (4), 1997, ss. 949-984.

[23] **Yazıcı-Tıktık**, Çiğdem, *Arabuluculukta Gizliliğin Korunması*, On İki Levha, İstanbul 2013.

[24] **Yıldırım**, M. Kamil, “Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Tasarısının Değerlendirilmesi”, İstanbul Barosu ve Genç Avukatlar Birliği Arabuluculuk Yasa Tasarısı (8.12.2007), İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul 2008, ss. 35-80.

[25] **Yıldırım**, M. Kamil, “İhtilafların Mahkeme Dışı Usullerle Çözülmesi Hakkında”, *Prof. Dr. Yavuz Alangoza için Armağan*, Alkım, İstanbul 2007, ss. 337-360.

[26] **Yılmaz**, Dilşat, “Türk ve Alman İdare Hukukunda Arabuluculuk ve Sulhe İlişkin Düzenlemeler”, *Terazi Hukuk Dergisi*, 7(70), 2012, ss. 92-100.

[27] [http://www.cepej.adalet.gov.tr/dosya/dokumanlar/REC\\_2002\\_10\\_Tavsiye\\_Karari.pdf](http://www.cepej.adalet.gov.tr/dosya/dokumanlar/REC_2002_10_Tavsiye_Karari.pdf)

[28] [https://www.euromed\\_justice.eu/en/system/files/20100715122109\\_RecommendationRec200210oftheCommitteeofMinisterstomemberSta.doc.pdf](https://www.euromed_justice.eu/en/system/files/20100715122109_RecommendationRec200210oftheCommitteeofMinisterstomemberSta.doc.pdf)

[29] <https://www.gov.uk/guidance/tax-disputes-alternative-dispute-resolution-adr>

[30] <https://www.gov.uk/legal-aid>

[31] <https://www.legalaid.vic.gov.au/get-legal-services-and-advice/family-dispute-resolution-victoria-legal-aid>