

## İŞ UYUŞMAZLIKLARINDA DAVA ŞARTI ARABULUCULUK VE ARABULUCULUK TUTANAKLARI

### ÖZET

Arabuluculuk, alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri içinde son yıllarda çok hızlı gelişmiş ve ilerlemiştir. Bu gelişmeler kapsamında önceden ihtiyari biçimde taraflarca uyuşmazlık çözümünde yararlanılabilen arabuluculuk yöntemi, mevzuatta yapılan değişikliklerle iş, ticaret ve tüketici hukuku uyuşmazlıklarının çoğu için dava şartı haline getirilmiştir. Bu çalışma kapsamında iş hukuku uyuşmazlıkları için ihtiyari ve zorunlu arabuluculuk süreçleri incelenecek, sözleşme niteliği taşıyan arabuluculuk anlaşma tutanaklarının geçerlilik şartları ve iptal edilmesine dair açıklamalar yapılacaktır.

**Anahtar Kelimeler:** Arabuluculuk, İş Uyuşmazlıkları, Zorunlu Arabuluculuk, İş Davaları, İş Mahkemeleri.

### ABSTRACT

Mediation has developed and progressed very rapidly in recent years within alternative dispute resolution methods. In the context of these developments, the mediation method, which can be used in dispute resolution by the parties in a prior discretionary manner, has been made a case requirement for most labor and commercial law disputes by amendments to the legislation. Within the scope of this study, voluntary and compulsory mediation processes for labour law disputes will be examined and explanations on the validity conditions and cancellation of mediation agreement minutes which are of the nature of the contract will be made.

**Keywords:** Mediation, Labor Disputes, Mandatory Mediation, Business Lawsuit, Labor Courts.

Yazarın “İş Uyuşmazlıklarında Dava Şartı (Zorunlu) Arabuluculuk Anlaşma Tutanağının İptali ve Sonuçları” isimli çalışması sonrasında alandaki gelişmeler doğrultusunda güncellenmiş, kısaltılmış ve yayım için düzenlenmiştir.

\* ORCID ID: <https://orcid.org/>

Makale Geliş Tarihi: 25.10.2019 Kabul Tarihi: 25.08.2020

Avukat, İzmir Barosu, hdrkrkc@gmail.com

## 1.GİRİŞ

### A. Arabuluculuğun Hukuk İçindeki Yeri ve Tanımı

Bir toplum içinde çıkan uyuşmazlıkların çözümü için taraflar yargılamaya başvurabilecekleri gibi yargılama yapılmaksızın farklı çözüm yollarıyla aralarındaki uyuşmazlıkları çözüme kavuşturabilirler<sup>1</sup>. Zira prensip olarak (özel) hukuk, kişilerin özgür iradelerini ortaya koyarak birbirleri arasında eşitliğe dayalı ilişkiler kurmasına dayanır. Hem maddi hukuka dair konularda hem de usul hukukuna dair konularda, kişilerin özgür ve özerk iradeleriyle hareket etmeleri esastır. Bu sebeple, kişiler emredici hukuk kuralları çerçevesinde, aralarında doğan uyuşmazlıkların çözümü için klasik yargılama yöntemleri olan dava veya hakem yoluna başvurabilecekleri gibi yargılama dışı yöntemlere de başvurabilirler. Söz konusu yargılama dışı yöntemler, “alternatif uyuşmazlık çözüm yolları” başlığı altında değerlendirilmektedirler. Alternatif uyuşmazlık çözüm yollarından biri olan arabuluculuk yöntemi, son dönemlerde çok hızlı ilerlemekte ve gelişmektedir<sup>2</sup>.

Arabuluculuğun genel tanımı öğretide kabul edilen ortak ilkelere hareketle *tarafsız bir üçüncü kişinin, uyuşmazlığın taraflarının çözüm için müzakere yürütmelerine yardım sağladığı, bağlayıcılığı bulunmayan, gönüllü, gizli ve iradi uyuşmazlık çözüm yöntemi* olarak yapılabilir.

### B. Arabuluculuğun Hukukumuza Girişi

Arabuluculuk 07.06.2012 tarihli ve 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu'nun(HUAK)<sup>3</sup> yürürlüğe girmesiyle

<sup>1</sup> Pekcanitez, Hakan/Atalay, Oğuz/Özekes, Muhammet, Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı 4. Bası, s. 669

<sup>2</sup> Doğan Yenisey, Kübra, “İş Yargısında Zorunlu Arabuluculuk”, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Derneği 40. Yıl Uluslararası Toplantısı İş Mahkemeleri Kanunu Tasarısı Taslağının Değerlendirilmesi – 14 Mayıs 2016, s. 167; Bakırcı, Kadriye, ““Alternatif” Bir Uyuşmazlık Çözüm Yolu (Arabuluculuk) Aracılığıyla “Alternatif” İş Hukukuna Doğru”, TBBD, Sayı 140, 2019 s. 357; Ekmeççi, Ömer/Özekes, Muhammed/Atalı, Murat, Hukuk Uyuşmazlıklarında İhtiyari ve Zorunlu Arabuluculuk, 1. Baskı, 2018, s. 7

<sup>3</sup> R.G. 22.06.2012-28331

hukukumuzda yasal temele oturmuştur. HUAK m.2/1-b'ye göre arabuluculuk; *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 de getirebilen, uzmanlık eğitimi almış olan tarafsız ve bağımsız bir üçüncü kişinin katılımıyla ve ihtiyarî olarak yürütülen uyuşmazlık çözüm yöntemini ifade eder. Kanunun ilk çıktığı dönemde "tarafların çözüm üretmediklerinin ortaya çıkması hâlinde çözüm önerisi de getirebilen" ibaresi mevcut değildir. Bu ibarenin hükme eklenmesiyle arabuluculuk sistemimizin, kolaylaştırıcı arabuluculuk anlayışından uzaklaşarak değerlendirici arabuluculuk anlayışına yaklaştığı ifade edilmiştir<sup>4</sup>.*

HUAK'a göre arabuluculuk sisteminde kabul edilen temel ilke ihtiyarilik-gönüllülüktür. Ancak sonradan yapılan birtakım değişikliklerle bazı uyuşmazlık türleri için arabuluculuk, dava açılmasından önce başvurulması gereken bir çözüm yolu olarak kabul edilmiştir. 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu(İMK)<sup>5</sup> m. 3, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu(TTK)<sup>6</sup> m. 5/A ve 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun<sup>7</sup> m. 73/A hükümleri ile birtakım iş uyuşmazlıklarında, ticari uyuşmazlıklarda ve tüketici uyuşmazlıklarında tarafların dava açmadan önce arabuluculuğa başvurmuş olmaları şartı getirilmiştir.

Dava şartı olarak arabuluculuğun; tanımı, ilkeleri, kapsamı, amacı, davaya etkisi, tarafların ve arabulucunun konumu, sürelerle etkileri gibi hususlar 6325 sayılı HUAK'ta değişiklik yapan 7155 sayılı Kanun'un<sup>8</sup> 23. maddesiyle hükme bağlanmıştır. Bu madde ile HUAK'ın 18/A mad-

<sup>4</sup> Korkmaz, Fahrettin/Kıyak, Emre, "7036 Sayılı İş Mahkemeleri Kanunuyla 6325 Sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanununda Getirilen Değişikliklerin Değerlendirilmesi", İAÜHFHD, Haziran 2018, s. 53

<sup>5</sup> RG. 25.10.2017-30221

<sup>6</sup> R.G. 14.02.2011-27846

<sup>7</sup> R.G. 28.11.2013-28835

<sup>8</sup> R.G. 19.12.2018-30630

desi ihdas edilerek “*dava şartı olarak arabuluculuk*” kavramı hukukumuzda girmiştir. Söz konusu değişikliklerle bir yandan ihtiyari arabuluculuk yoluyla özel hukuk uyuşmazlıklarının çözümü, tarafların mutlak iradesine bırakılmışken özel kanunlarda arabuluculuğa başvurunun “dava şartı” olduğu belirtilen uyuşmazlıklar yönünden davanın açılabilmesi ve davanın görülmesi HUAK m.18/A hükmü uyarınca arabuluculuğa başvurulmuş olmasına bağlanmıştır.

Hukukumuzda benimsenen arabuluculuğun özünde, tarafların ortaklaşa ve mutlak gönüllülüğü ile kendilerine tanınan eşit imkânlardan yararlanarak bir arabulucu yardımıyla uyuşmazlığın detaylarını dış dünyaya yansıtmadan gizlilik içinde çözmeleri olduğu ifade edilmektedir<sup>9</sup>. Bu bakımdan HUAK ile getirilen geniş kapsamlı ihtiyari arabuluculuk imkânının iş uyuşmazlıkları gibi birtakım uyuşmazlıklar yönünden dava şartı haline getirilmesinin, bir anlamda zorunlu kılınmasının, arabuluculuk kurumunun taşınması gereken hukuki niteliğe aykırı olduğu yönünde eleştiriler yapılmıştır<sup>10</sup>.

### **C. Türkiye’de İş Yargılamasının Hukuki Niteliği ve İş Uyuşmazlıklarının Arabuluculuğa Uygunluğu**

Dünyada olduğu gibi ülkemizde de iş hukuku ve yargılaması, iş uyuşmazlıklarının çözümünün çeşitli ihtiyaçlar sebebiyle hukuk yargılamasından ayrı biçimde ele alınması gerekliliği neticesinde hukuki tecrübe içerisinde ortaya çıkmıştır<sup>11</sup>. Bu gelişmenin arka planında, ***iş sözleşmesinin tarafları olan işçi ve işverenlerin kural olarak yasa önünde eşit olsalar da sosyal ve ekonomik yönden bu iki kesimin sahip olduğu imkânların eşitsiz olduğu ve bu eşitsizliğin herhangi bir uyuşmazlık halinde işçi aleyhine adaletsiz sonuçlar ürettiğinin*** anlaşılması vardır<sup>12</sup>.

<sup>9</sup> Ekmekçi/Özekes/Atalı, s.24 vd.

<sup>10</sup> Özmumcu, Seda, “Karşılaştırmalı Hukuk ve Türk Hukuku Açısından Zorunlu Arabuluculuk Sistemine Genel Bir Bakış”, İÜHFİM, Yıl 2016 Sayı 2, s. 837; Güleşçi, Yusuf, “7036 Sayılı (Yeni) İş Mahkemeleri Kanunu’nun Getirdikleri, Görüşler Ve Eleştiriler”, BBD, 2017 Aralık, s. 33, Bakırcı, s. 371, Ekmekçi/Özekes/Atalı, s. 109

<sup>11</sup> Süzek, Sarper, İş Hukuku, Yenilenmiş 14. Baskı, 2017, s. 37

<sup>12</sup> Yıldız, Gaye Burcu, “İş Hukukunun Etkinliği ve Amacı Üzerine Yeniden Düşünmek”, ÇTD, 2018/2, s. 734

Bu maksatla yasa koyucu genel medeni usul kurallarından bazı konularda ayrılarak iş uyuşmazlıklarının çözümünde uygulanacak özel usul kuralları öngörmüştür. Bunun sonucunda da iş ilişkisinin zayıf tarafını oluşturan işçiyi koruyacak kuralları öngören iş ve iş yargılaması hukuku gelişim göstermiştir<sup>13</sup>. İş hukukuna ve iş yargılaması usulüne dair kanunlar bu amaca yönelik yapılan düzenlemelerdir.

Geldiğimiz nokta itibariyle, iş uyuşmazlıklarının çözümü için tarafların mahkemeye başvurmalarından önce uğranması gereken bir liman olarak arabuluculuğun getirilmiş olduğunu söyleyebiliriz.<sup>14</sup> Mevcut haliyle hukukumuzda uygulanmaya başlanan zorunlu arabuluculuk, hem arabuluculuk yönteminin hem de iş hukukunun temel ilkeleriyle çelişkilidir. Zira arabuluculukta benimsenen ilkeler; *gönüllülük, eşitlik, tarafsızlık, gizlilik ile beyan, bilgi ve belgelerin davada kullanılması yasağıdır*<sup>15</sup>. İş hukukundaki temel ilke ise *işçinin korunmasıdır*. İş hukukunda geçerli olan *anayasaya uygun yorum*<sup>16</sup>, *işçi yararına yorum, işçi ve işveren arasındaki menfaatin dengelenmesi, işçinin kişiliğinin tanınması*<sup>17</sup> gibi ilkelerin uyuşmazlık çözümünde dikkate alınması eşitlikten ayrılmayı zorunlu kılacağı açıktır.

İş hukuku, *işçinin hukukudur* ve işçinin (ve haklarının) korunmasına yönelmiştir<sup>18</sup>. Eğer arabuluculuk kurumunun iş uyuşmazlıklarında dava şartı olarak öngörülmesinin ardındaki sebep, gerekçede<sup>19</sup> ve öğre-

<sup>13</sup> Erkün, Safa, "İş Mahkemeleri Kurulurken Bazı Düşünceler", İçtimali Siyaset Konferansları, İstanbul, 1949, s. 36-39

<sup>14</sup> Erkün'e göre "İş kanunları büyük bir gemi olarak düşünülürse iş mahkemesi kanunu, bu gemiyi gideceği yere sağ salim ulaştıracak römorkördür.", Erkün, s. 36

<sup>15</sup> Bakırcı, s.370. Bilgi ve belgelerin davada kullanılması yasağını gizlilik ilkesi içerisinde değerlendiren yaklaşım için bkz. Ekmekçi/Özekes/Atalı, s.24

<sup>16</sup> Süzek, s. 31

<sup>17</sup> Gerek/Gökçek Karaca/Kocabaş/Baybora, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku, 2. Baskı, 2013, s. 11-12

<sup>18</sup> Bakırcı, s. 376; Şişli, Zeynep, "Bireysel İş Uyuşmazlıkları ve Yargısal Çözüm", ABD, Sayı 2012/1, s.61

<sup>19</sup> İş Mahkemeleri Kanunu Tasarısı Genel Gerekçesi'nde: "...Öte yandan, 5521 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği 1950 yılından bugüne kadar geçen 67 yılda, iş hayatı çok hızlı bir değişim ve gelişim göstermiştir. Nüfus artmış, iş alanları ve iş yapma şekli değişmiş, teknoloji olağanüstü seviyede gelişmiş, sosyal güvenlik hukukuna ilişkin alan genişlemiş ve işçi ile işveren arasındaki uyuşmazlık çeşit ve sayısı ciddi oranda artış göstermiştir. Bu durum, iş mahkemelerinin yükünü de diğer hukuk mahkemelerine oranla daha fazla artırmıştır. Bütün

tide<sup>20</sup> belirtildiği üzere iş yargılamasının adalet sistemindeki yapısal sorunlardan ötürü etkin, adil, hızlı ve ucuz işlememesi ise arabuluculuk sonundaki anlaşmanın usule uygun görülmuş bir davaya benzer sonuçlar üretmesi zorunludur. Aksi durumda taraflar arabuluculuk süreci içinde anlaşsalar da anlaşmasalar da yargıya başvurarak haklarını aramak isteyeceğinden uyuşmazlıklar yine yargının önüne bir şekilde gelecektir. Bu da arabuluculuğa yönlendirmenin ya da bir diğer deyişle yargı dışına çıkarma çalışmalarının gerekçesi olarak gösterilen iş yükünün fazlalığını azaltmak yerine artmasına sebep olabilecektir<sup>21</sup>. Öte yandan iş hukuku kurallarında ağır basan *nispi emredicilik*<sup>22</sup> ve *zayıfın(işçinin) korunması*<sup>23</sup> de bunu gerektirir. İş hukuku kurallarının nispi emredici niteliği uyarınca, sözleşme ile kanunda işçinin korunması amacını güden kurallarda işçi aleyhine değişiklik yapılamaz ancak işçinin lehine kurallar sözleşme ile kararlaştırılabilir. Nitekim bu yönde Yargıtay'ın yerleşik bir içtihadı mevcuttur<sup>24</sup>.

Arabuluculuk görüşmelerinin anlaşmayla sonuçlanacağı hallerde, ***usule uygun bir iş yargılaması yapılıyorsa işçi hangi haklarına kavuşabilecekti ise anlaşma tutanağında benzer olacak kalemlerinin yer alması gerekecektir.*** Aksi durumlarda işçiyi koruyucu hükümlere aykırı unsurlar taşıyan anlaşma tutanaklarında yer almayan/eksik yer alan olacak kalemleri ve edimler için dava açılması veya anlaşma tutanağının iptali mümkün olabilmelidir<sup>25</sup>. Zira, tarafların arabuluculuk sonucunda

*bu nedenlerle; iş yargılamasının özelliği, işçi ve işveren arasındaki ilişkinin niteliği, iş mahkemelerinin iş yükü ve iş davalarının ortalama görülme süreleri ile 6100 sayılı Kanununun hükümleri dikkate alınarak 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanununun yeniden ele alınması gerekmiştir...”* denilmektedir. İş Mahkemeleri Kanunu Tasarısı, (İMK Tasarısı), [http://www.adalet.gov.tr/Tasarilar/imk\\_gerekeceli\\_duz\\_metin.pdf](http://www.adalet.gov.tr/Tasarilar/imk_gerekeceli_duz_metin.pdf) (e.t. 28.06.2019)

<sup>20</sup> Akkan, Mine, “Arabuluculuk Faaliyeti Sonucunda Anlaşılan Hususlarda Dava Açma Yasağı Ve Sonuçları”, DEÜHFD, Sayı 2018/2, s. 5; Ekmekçi/Özekes/Atalı, s. 113

<sup>21</sup> Ekmekçi/Özekes/Atalı, s. 113

<sup>22</sup> Süzek, s. 35; Esener, Turhan, İş Hukuku, 3. Bası, 1978, s. 34

<sup>23</sup> İşçinin korunmasının gerekçeleri için bkz. Süzek, s. 15 vd.

<sup>24</sup> Yargıtay 9. HD. E. 1970/101, K. 1970/3487, T. 10.04.1970; E. 1969/1072, K. 1969/1806, T. 22.02.1969 (Süzek, s. 35, dn. 77)

<sup>25</sup> Erdoğan, Ersin/Erzurumlu, Nurbanu, Hukuk Uyuşmazlıklarında Türkiye'nin Arabuluculuk Tecrübesi Ve Zorunlu Arabuluculuk Taslağı, 1. Baskı, 2016, s. 53; Kaya, Sedat, “7036 Sayılı İş Mahkemeleri Ka-

ulaştıkları anlaşma hukuki nitelik itibariyle bir *sözleşmedir*. Zorunlu arabuluculuk süreci boyunca ve neticede ortaya çıkan anlaşma tutanağında; güçsüz taraf olan işçinin hak kaybına uğramasını engelleyecek yasal imkânların ortaya konulması, dava şartı haline getirilmiş arabuluculuk yöntemi içerisinde iş hukukunun ve iş yargılaması hukukunun amacına uygun şekilde işletilmesi için kanımızca son derece önemlidir.

Arabuluculuğu iş uyuşmazlıkları için dava şartı haline getiren düzenlemelerde, bu yöntemin uyuşmazlıkların hızlı, adil, etkin, mahremiyet içinde ve ucuz biçimde çözümlenmesinin amaçlandığı ifade edilmiştir. Bu amaca uygun olarak iş uyuşmazlıklarının çözümünde *işçinin korunması ilkesi* rehberliğinde sürecin ilerletilmesi pekâlâ mümkündür ve hatta gereklidir<sup>26</sup>.

Son olarak, iş uyuşmazlıklarında dava şartı arabuluculuğun yukarıda sayılan amaçları işverenin olduğu kadar işçinin de lehine sonuç üretmeye elverişlidir. Ne var ki, böyle bir sonucun alınması için hem tarafların hem de arabulucunun dürüst hareket etmesi zorunludur<sup>27</sup>.

Bu çalışma kapsamında iş uyuşmazlıklarında arabuluculuğun dava şartı haline getirilmesi bireysel iş uyuşmazlıklarıyla sınırlanarak ağırlıklı olarak usul hukuku yönünden incelenecektir. Bireysel iş uyuşmazlıklarına ilişkin maddi hukuk sorunları ile toplu iş uyuşmazlıklarında dava şartı olarak arabuluculuğa başvuru konusu ayrı ve kapsamlı başka çalışmaları gerektireceğinden inceleme dışı bırakılmıştır.

---

nunu Çerçevesinde Bireysel İş Uyuşmazlıklarında Zorunlu Arabuluculuk”, EBYÜHFED, C. XXII, S. 1–2 (2018), s. 243; Gürsu, Menekşe Gamze, İş Hukukunda Zorunlu Arabuluculuk (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), 2019, s. 82

<sup>26</sup> Namlı, Mert, “İş Mahkemeleri Kanunu Tasarısı Taslağı ile Getirilen Zorunlu Arabuluculuk Kurumunun Medeni Usul Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi”, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Derneği 40. Yıl Uluslararası Toplantısı İş Mahkemeleri Kanunu Tasarısı Taslağının Değerlendirilmesi – 14 Mayıs 2016, s. 160

<sup>27</sup> Çil, Şahin, “Zorunlu Arabuluculuk Görüşmelerinde Son Tutanak”, İnSan Dergisi, S. 165, 2018 (Son Tutanak), s. 35

## 2. ZORUNLU ARABULUCULUĞUN HUKUKİ NİTELİĞİ

### A. İş Uyuşmazlıkları Yönünden Zorunlu Arabuluculuk İle İhtiyari Arabuluculuk Arasındaki İlişki

#### 1. İş Uyuşmazlıklarında Arabuluculuğun Dava Şartı Haline Gelmesi

7036 sayılı İMK'nin 3. maddesiyle 01.01.2018 tarihinden itibaren bireysel iş uyuşmazlıklarında dava açılmadan önce arabuluculuğa başvurmak dava şartlarından biri haline getirilmiştir<sup>28</sup>. İMK m.3/1'e 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". İMK m.3/3 hükmü "**iş kazası veya meslek hastalığından kaynaklanan maddi ve manevi tazminat ile bunlarla ilgili tespit, itiraz ve rücu davaları hakkında birinci fıkraya hükmü uygulanmaz**" diyerek belirtilen konularda açılacak davalarda arabuluculuğun dava şartı olmadığını öngörmüştür. Öte yandan 6325 sayılı HUAK m.18/A hükmünün 18. fıkrasına göre; "özel kanunlarda tahkim veya başka bir alternatif uyuşmazlık çözüm yoluna başvurma zorunluluğunun olduğu veya tahkim sözleşmesinin bulunduğu hâllerde, dava şartı olarak arabuluculuğa ilişkin hükümler uygulanmaz".

6100 sayılı HMK m. 114'te düzenlenen dava şartları gerçekleşmeden bir davanın esası incelenemez; davanın incelenip karara bağlanabilmesi, dava şartlarının varlığı veya yokluğuna bağlıdır<sup>29</sup>. Dava şartları, yargılamanın her aşamasında re'sen gözetilir, taraflarca şartların eksikliği her zaman ileri sürülebilir<sup>30</sup>. İş uyuşmazlıkları için öngörülen bu şart, özel kanun olan İMK ile düzenlenmiş bulunduğundan özel *dava şartı* ni-

<sup>28</sup> İş Mahkemeleri Kanunu m. 3 gerekçesinde "6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu uyarınca ihtiyari arabuluculuk kurumu hukuk düzenimizde yer almakla birlikte madde ile, "dava şartı olarak arabuluculuk" kurumu ilk defa hukukumuzda girmekte ve maddede yer alan uyuşmazlıklarda dava açmadan önce arabulucuya başvurulması bir zorunluluk olarak öngörülmektedir.", İMK Tasarısı

<sup>29</sup> Pekcanitez/Atalay/Özkes, s. 243;

<sup>30</sup> Güleşçi, s.33



telâhinde kabul edilmelidir<sup>31</sup>. Arabuluculuğa başvurulmuş olmasını dava şartı haline getirilirken aynı zamanda bu şartın yokluğu halinde taraflar ve mahkemenin nasıl davranması gerektiği İMK’de düzenlenmiştir.

İMK m.3’te yapılan düzenlemenin öncesinde bir iş sözleşmesinin tarafları, ihtiyari arabuluculuk yoluyla aradaki hukuki sorunu çözebilemekteydi. Bu dönemde yapılan arabuluculuk uygulamalarının yasal çerçevesini 6325 sayılı HUAK belirlemiştir. İhtiyari arabuluculuğun yasal temele kavuşmasından sonra arabuluculuğa başvuru yapan uyuşmazlıkların 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<sup>32</sup>. Yasa koyucu ve karar vericiler, ihtiyari arabuluculuğun iş uyuşmazlıklarının taraflarınca benimsenip başarılı biçimde uygulandığını göz önünde tutarak yasal düzenleme ile arabuluculuk yolunun davadan önce en azından denemiş olmasına dair kurallar koymuştur. Öte yandan, gerekçede belirtilen tespitlerin gerçeklerle bağdaşmadığını ifade edenler de vardır.<sup>33</sup> Arabuluculuğun uygulamadaki yüksek başarısının isteğe bağlı olmasında bulunduğunu, arabuluculuğu zorunlu hale getirecek değişikliklerin kurumun “büyüsünü” bozacağı da söylenmektedir<sup>34</sup>.

## 2. İş Uyuşmazlıklarında Dava Şartı Arabuluculuk ve İhtiyari Arabuluculuk Yöntemlerinin Kıyaslanması

### a. Genel Olarak

İş uyuşmazlıkları, bir iş ilişkisine dayandıkları için özel hukuk uyuşmazlığı özelliği gösterirler. HUAK m. 1/2 hükmüne göre de “**Bu Ka-**

<sup>31</sup> Ekmekeçi/Özkes/Atalı, s. 150

<sup>32</sup> İstatistik bilgileri İş Mahkemeleri Kanunu genel gerekçesinden alınmıştır. bkz: İş Mahkemeleri Kanunu Tasarısı, (İMK Tasarısı), [http://www.adalet.gov.tr/Tasarilar/imk\\_gerekceli\\_duz\\_metin.pdf](http://www.adalet.gov.tr/Tasarilar/imk_gerekceli_duz_metin.pdf) (e.t. 28.06.2019)

<sup>33</sup> Ekmekeçi/Özkes/Atalı, s. 111: “...Ayrıca işçi ve işveren kuruluşları da, bugüne kadar komuya yeterince eğilmemiş ve katkı sağlamamıştır. Bu sebeple belirtilen gerekçe inandırıcı değildir...”

<sup>34</sup> Özsumcu, s. 830

***nun, yabancılık unsuru taşıyanlar da dâhil olmak üzere, ancak tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri iş veya işlemlerden doğan özel hukuk uyuşmazlıklarının çözümlenmesinde uygulanır...”***

Bu düzenlemeler ışığında ülkemizde 2012’den itibaren, aile içi şiddet iddiası taşıyan uyuşmazlıklar haricinde (bu uyuşmazlıklar HUAK m. 1/2 hükmüyle kapsam dışı bırakılmıştır), yabancılık unsuru taşıyanlar da dâhil olmak üzere, ancak *tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri iş veya işlemlerden doğan özel hukuk uyuşmazlıklarının arabuluculuk yoluyla çözümlenmesi mümkün olmuştur. Gerekçede tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri uyuşmazlıkların, tarafların sulh olmaları suretiyle çözümlenebilecek hukuki uyuşmazlıklar olduğuna işaret edilmiştir*<sup>35</sup>. Hükümden anlaşıldığı üzere arabuluculuğa elverişli konular teker teker sayılmamış bunun yerine genel bir çerçeve çizilerek hangi uyuşmazlıkların arabuluculukla çözülemeyeceği ifade edilmiştir<sup>36</sup>. Düzenlemenin bu biçimde yapılmasının gerekliliğini Anayasa Mahkemesi “... Her şeyden önce sayma yönteminin tercih edilmesi durumunda, daima bazı hususların eksik kalma olasılığı söz konusu olacaktır. Özellikle özel hukuk gibi oldukça geniş ve sürekli gelişen ve değişen bir alanda bütün uyuşmazlık türlerini kanunda saymanın mümkün olmadığı da açıktır.” diyerek temellendirmektedir<sup>37</sup>.

## **b. Arabuluculuk Yoluyla Çözüme Elverişli Uyuşmazlıkların Belirlenmesi**

HUAK m. 1/2 hükmünün mefhumu muhalifinden (*argumentum a contrario*) yararlanarak *tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edemeyecekleri iş ve işlemlerden doğan özel hukuk uyuşmazlıklarının arabuluculuğa elverişli olmadığı* sonucuna ulaşılabilir. Tarafların hangi uyuşmazlıklarda tasarruf yetkisine sahip olmadıkları toplu bir biçimde hukukumuz içerisinde derlenmemiştir ve böyle bir derlemenin yapılması da hukuken

<sup>35</sup> Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Tasarısı, (HUAK Tasarısı), <https://www2.tbmm.gov.tr/d23/1/1-0603.pdf> (e.t. 15.08.2019)

<sup>36</sup> Ekmekçi/Özekes/Atalı, s. 43

<sup>37</sup> R.G. 25.01.2014-28893, AYM E. 2012/94, K. 2013/89, T. 10.07.2013

imkânsızdır<sup>38</sup>. Çünkü tarafların uyuşmazlık konusundaki tasarruflarının kısıtlandığı ya da olmadığı konuların **kamu düzenini ilgilendirdiği** kabul edilmektedir.<sup>39</sup> Yargıtay'a göre "bir kuralın kamu düzeni ile ilgisi ... ülkenin sosyal, ekonomik, kültürel ve tarihsel gerçeklerine göre belirlenmelidir. Diğer bir deyimle, sözü edilen gerçekler kuralın vazgeçilmezliğini; toplumsal yararını ve hukuk düzeninin korunmasına yönelik amacını ortaya koyuyorsa, kuralın kamu düzeni ile ilgisi kabul edilmelidir."<sup>40</sup> Gerçekten neyin kamu düzeninden olup olmadığı hukuk tecrübesi içerisinde yargının önüne gelen uyuşmazlık konularıyla açıklık kazanmaktadır.

Medeni usul hukukunda hâkimin re'sen araştırması yapmasına cevaz veren uyuşmazlık ve davaların kamu düzeniyle bağlantılı olduğu ifade edilmektedir<sup>41</sup>. Buradan yola çıkılarak tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edemeyecekleri iş ve işlemlerden doğan uyuşmazlıkların, diğer bir deyişle kamu düzenini ilgilendiren yönleri bulunan özel hukuk uyuşmazlıklarının, arabuluculuk yoluyla çözüme elverişli olmadığı söylenebilir. Evliliğin feshi davası, evlat edinmeye ilişkin davalar, nüfus kayıt davaları, hizmet tespit davaları, sosyal güvenlik davaları, iflas davaları, bir taşınmazın aynına dair davalar, kadastro davaları, soy bağının reddi davaları, babalık davası, boşanma davaları, olağanüstü zamanaşımıyla mülkiyetin tapuya tescili davaları, kıymetli evrakın iptali, velayetin kaldırılması ve veraset ilamı çıkarılması iş ve davaları bu tür uyuşmazlıklara örnek verilebilir<sup>42</sup>.

### c. İş Kazası veya Meslek Hastalıklarından Doğan İş Uyuşmazlıklarının İhtiyari Arabuluculuğa Elverişliliği

İMK m. 3/3 hükmüne göre "**İş kazası veya meslek hastalığından kaynaklanan maddi ve manevi tazminat ile bunlarla ilgili tespit, iti-**

<sup>38</sup> Ekmekçi/Özkes/Atalı, s. 45

<sup>39</sup> Ekmekçi/Özkes/Atalı, s. 45

<sup>40</sup> Yargıtay HGK E. 1990/3-527, K. 1990/627, T. 12.12.1990

<sup>41</sup> Özümücü, Seda, "Türk Hukukunda Yargıtay Kararları Işığında Re'sen Araştırma İlkesi", SDÜHFD MİHBİR Özel Sayısı, 2014/2, (Re'sen Araştırma), s. 146

<sup>42</sup> Ekmekçi/Özkes/Atalı, s. 46; Özümücü, Re'sen Araştırma, s. 153-171

***raz ve rücu davaları hakkında birinci fıkra hükmü uygulanmaz.***” Maddenin birinci fıkrasında arabuluculuğun dava şartı olarak öngörüldüğü uyuşmazlıklar düzenlenmiştir. İş kazası veya meslek hastalıklarıyla bağlantılı maddi/manevi tazminat talepli davalarda arabuluculuk dava şartı olarak uygulanmayacaktır.

İlk bakışta bu kural; dava şartı arabuluculuğun iş kazası veya meslek hastalığından kaynaklanan davalarda geçerli olmayacağını ancak genel kanun olan HUAK'ta bu konularda bir sınırlama öngörülmüş olmadığından tarafların ihtiyari olarak iş kazası veya meslek hastalığına dayanan uyuşmazlıklarda da arabulucuya başvurmasının önünde hukuken bir engel olmadığını düşündürmektedir. Yukarıda atf yapılan İMK m.3/1 hükmüne göre “*kanuna, bireysel veya toplu iş sözleşmesine dayanan işçi ve işveren alacağı ve tazminatı ile işe iade talebiyle açılan davalarda, arabulucuya başvurulmuş olması dava şartıdır*”. Yani uygulanmayacağı belirtilen kurumun dava şartı olarak arabuluculuk mu yoksa genel olarak arabuluculuk mu olduğu pek açık değildir. Gerekçeye bakıldığında ise kanun koyucunun amacının iş kazası ve meslek hastalıklarından doğan uyuşmazlıklarda arabuluculuğun dava şartı olarak uygulanmasını önlemek olduğu görülmektedir<sup>43</sup>. Buna rağmen iş kazaları ve meslek hastalıklarından doğan uyuşmazlıkların arabuluculuğa elverişli olduğunu söylemek güçtür.

HUAK m. 1/2'ye 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...*” Bir iş kazası veya mesleki hastalıktan kaynaklanan uyuşmazlık aşağıda açıklanacak sebeplerden ötürü hukuki anlamda tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri iş veya işlem olarak değerlendirilemez.

İş kazası ve meslek hastalığı kavramları hukukumuzda 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nda (GSSK)<sup>44</sup> ta-

<sup>43</sup> İş Mahkemeleri Kanunu m. 3 gerekçesinde “*Maddenin üçüncü fıkrası uyarınca, arabuluculuğun bir dava şartı olarak kabul edilmesi, iş kazası veya meslek hastalığından kaynaklanan maddi veya manevi tazminat davaları ile bunlarla ilgili rücu davaları hakkında uygulanmayacaktır*” ifadesi yer almıştır. , İMK Tasarısı

<sup>44</sup> R.G. 16.06.2006-26200

nımlanmıştır. GSSK m.13'e göre "iş kazası ... sigortalıyı hemen veya sonradan **bedenen ya da ruhen engelli hâle getiren olaydır.**" GSSK m. 14 uyarınca meslek hastalığı "sigortalının çalıştığı veya yaptığı işin niteliğinden dolayı tekrarlanan bir sebeple veya işin yürütüm şartları yüzünden uğradığı **geçici veya sürekli hastalık, bedensel veya ruhsal engellilik halleridir.**"

HUAK m. 1/2'de arabuluculuğa elverişli uyuşmazlıkların tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri iş veya işlemlerden kaynaklanması gerektiğini söylemektedir. İş kazası ve meslek hastalığı kavramlarının hukuki nitelikleri incelendiğinde bunların tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebileceği bir iş veya işlem olmadığı anlaşılabacaktır. Ayrıca 2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası (AY)<sup>45</sup> m. 12'ye göre "Herkes, kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere sahiptir". Burada işaret edilen vazgeçilmez temel haklardan birisi de AY m. 60 ile düzenlenen sosyal güvenlik hakkıdır<sup>46</sup>. Yargıtay sosyal güvenlik hakkından vazgeçilemeyeceğini, hatta sosyal güvenlik güvencesinin hem bir hak hem de bir yükümlülük olduğunu kabul etmektedir<sup>47</sup>. İşçiler çalışırken geçirebilecekleri iş kazası ve meslek hastalıklarına karşı onların hem işverence hem de devletçe korunması gerektiğini anlatan işçi sağlığı ve güvenliği hakkı bir yönüyle de sosyal güvenlik hakkı içerisinde değerlendirilmektedir<sup>48</sup>. Buna ek olarak AY

<sup>45</sup> R.G. 20.10.1982-17844

<sup>46</sup> Balkır, Gönül, "İş Sağlığı ve Güvenliği Hakkının Korunması: İşverenin İş Sağlığı ve Güvenliği Organizasyonu", SGD, 2012/1, s. 59

<sup>47</sup> Özveri, Murat, "Türkiye'de Meslek Hastalıkları Alanında Yaşanan Hukuki Açmazlar", ÇTD, 2018/2, s. 228; "Anayasa'nın 12. maddesine göre; "Herkes kişiliğine bağlı, dokunulmaz devredilmez, vazgeçilmez, temel hak ve hürriyetlere sahiptir". Sosyal güvenlik hakkı, bireylerin geleceğe güvenle bakmalarını sağlayan bir insan hakkıdır. Aynı zamanda "sosyal güvenlik, sosyal hukuk devleti içerisinde yer alan ve bu ilkeyi oluşturan temel kavramlardan birisidir". Bu esas göz önüne alan anayasa koyucu "Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler" başlığı altında sosyal güvenlik hakkını da düzenlemiş ve 60'ncı madde ile "Herkes sosyal güvenlik hakkına sahiptir. Devlet, bu güvenliği sağlayacak gerekli tedbirleri alır ve teşkilatı kurar" hükmünü getirmiştir. Bu iki hüküm birlikte değerlendirildiğinde, sosyal güvenlik hakkının kişiye sıkı sıkıya bağlı dokunulmaz ve vazgeçilmez bir hak olduğu sonucuna ulaşılmaktadır. (Mülga) 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununun 6. maddesinde ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 92. maddesinde de, bu ilke aynen benimsenerek, çalışanların işe alınmalarıyla kendiliğinden sigortalı olduğu, bu suretle sigortalı olmak hak ve yükümlünden kaçınılamayacağı ve vazgeçilemeyeceği, sözleşmelere sosyal sigorta yardım ve yükümlerini azaltmak veya başkasına devretmek yolunda hükümler konulamayacağı belirtilmiştir. Bu haliyle sigortalı olmak, kişi bakımından sadece bir hak olmayıp aynı zamanda bir yükümlülüktür" Yargıtay 10. HD. E. 2013/327, K. 2013/1329, T. 05.02.2013

<sup>48</sup> Balkır, s. 61; Doğan Yenisey, s. 175

m.5'te devletin amaçları arasında "kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, **ekonomik** ve **sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi** için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak" sayılmıştır.

AY m. 17'de herkesin yaşam hakkı ile maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı güvence altına alınmıştır. Çalışma hayatının bir özelliği olarak işçiler, işverene ait olan işin görülmesi sırasında ortaya çıkan risklere maruz kalmaktadır<sup>49</sup>. Bu risklere karşı işçi, yaşamını ve vücut bütünlüğünü korumak için işverene ve devlete birtakım talepler yöneltecektir. **Böylesi ciddi konularda iş kazası ve meslek hastalıklarından kaynaklanan uyumsuzluklarda ihtiyari arabuluculuğa başvurulması işçilerin temel insani taleplerinin pazarlığa açılması sonucunu doğurabilecektir. Bu ihtimalin kendisi dahi insan haklarına ve insanlık onuruna aykırılık oluşturur.**

İşçilerin, çalışma hayatında maruz kaldığı iş kazası ve meslek hastalığı riskini ortadan kaldırmak devletin ve işverenin, işçilere karşı ödevidir<sup>50</sup>. Bu ödevin işverence ne suretle yerine getirileceği 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nda(İSGK)<sup>51</sup> düzenlenmiştir. İSGK m. 4 hükmü uyarınca "İşveren, çalışanların işle ilgili sağlık ve güvenliğini sağlamakla yükümlüdür". Devlet ise işçi sağlığı ve iş güvenliğini sağlamak için etkin bir mevzuat öngörmek, güçlü bir iş güvenliği örgütü kurmak, mevzuatının uygulanmasını bu örgüt eliyle denetlemek ve gereken hallerde mevzuatta öngörülmüş hukuki, idari ve cezai yaptırımları uygulamalıdır<sup>52</sup>. İş kazaları ve meslek hastalıkları, iş hukukunun ve sosyal güvenlik hukukunun içerisinde yani kural olarak özel hukuk kapsamında inceleme de kamu düzenini ilgilendiren yönleri dikkat çekmektedir<sup>53</sup>. Ara-

<sup>49</sup> Süzek, s. 16: "İş ilişkisi içine giren işçi, çalışma yaşamının ve işyeri ortamının yaratacağı her türlü mesleki riske, iş kazaları ve meslek hastalıklarına açık hale gelmekte, yaşamı ve beden bütünlüğü tehlikeye girmektedir."

<sup>50</sup> Süzek, s. 893

<sup>51</sup> R.G. 30.06.2012-28339

<sup>52</sup> Süzek, s. 893

<sup>53</sup> Ekmekçi/Özkes/Atalı, s.47

buluculuk yoluyla çözülmeye elverişli olmadığı kabul edilen tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edemeyecekleri uyuşmazlıklar konusunda yukarıda yapılan açıklamalar aynen iş kazası ve meslek hastalıkları için de geçerli olmalıdır.

Sonuçta İMK m. 3/3 uyarınca iş kazası veya meslek hastalıklarından kaynaklı uyuşmazlıklarda arabuluculuğa başvurunun dava şartı olmadığına şüphe yoktur. Diğer taraftan HUAK m. 1/2 hükmünün sadece lafzından yola çıkarak bu konudaki uyuşmazlıklarda tarafların ihtiyari olarak arabuluculuğa başvurmalarının önünde hukuken engel bulunmadığının savunulması da güçtür. Çünkü iş kazaları ve meslek hastalıklarından kaynaklanan uyuşmazlıklarının kamu düzeniyle sıkı bağlantısı bulunmaktadır.

#### **d. İhtiyari ve Zorunlu Arabuluculuğa Başvurunun Zaman Bakımından Değerlendirilmesi ve Arabuluculuğa Başvurunun Hukuka Etkisi**

HUAK'ta öngörülen ihtiyari arabuluculuğa hem dava öncesinde hem de dava açıldıktan sonra başvurulabilmesi mümkündür. HUAK m. 13/1'e göre "Taraflar **dava açılmadan önce** veya **davanın görülmesi sırasında** arabulucuya başvurma konusunda anlaşabilirler. Mahkeme de tarafları **arabulucuya başvurmak konusunda aydınlatıp, teşvik edebilir.**" Bunun yanında İMK m. 3'te ifade edilen iş uyuşmazlıklarında **dava şartı olan arabuluculuğa, dava açılmadan önce başvurulmuş olması** gereklidir. İMK m. 3/2'ye göre "Davacı, arabuluculuk faaliyeti sonunda anlaşmaya varılmadığına ilişkin son tutanağın aslını veya arabulucu tarafından onaylanmış bir örneğini **dava dilekçesine eklemek** zorundadır. Bu zorunluluğa uyulmaması hâlinde mahkemece davacıya, **son tutanağın bir haftalık kesin süre** içinde mahkemeye sunulması gerektiği, aksi takdirde davanın usulden reddedileceği ihtarı içeren davetiye gönderilir." İhtiyari arabuluculuktan farklı olarak dava açılmadan mutlaka arabuluculuğa başvurulmuş olması gerektiği bu hükümlerle düzenlenmiştir. Dava açılmışsa da bu dava, arabuluculuğa başvuru bir hafta içerisinde yapıp sonuçlandırılmadan görülmeye devam edilemeyecektir.



**İhtiyari arabuluculuk sürecinin başlangıcı**, arabuluculuğa başvurunun davanın açılmasından önce ve dava açıldıktan sonra yapılmasına göre farklılık gösterecektir<sup>54</sup>. HUAK m. 16 ile arabuluculuğa başvurunun başlangıcı ve sürelerle etkisi düzenlenmiştir. Dava öncesinde arabuluculuğa başvurulmuş olması ihtimalini düzenleyen birinci cümleye 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.” Yani tarafların henüz dava açmadıkları dönemde arabuluculuğa başvurulmuşsa; arabuluculuk sürecinin başlangıcı, tarafların ilk toplantıya davet edilip arabulucu ile taraflar arasında sürecin devamı konusunda anlaşma yapılması ve bunun tutanakla belgelendirildiği tarih olarak belirlenecektir. Aynı maddenin devamında ise dava açıldıktan sonra arabuluculuğa başvurunun başlangıcının nasıl tespit edileceği düzenlenmiştir. Buna göre “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.” Yukarıdaki hükümden anlaşıldığı gibi; dava açıldıktan sonra arabuluculuğa başvuru halinde sürecin başlangıcının belirlenmesinde ikili bir ayırım vardır.

**Tarafların arabuluculuğa başvuru tarihi, zorunlu arabuluculuğun geçerli olduğu hallerde** daha farklı biçimde ele alınmıştır. Zorunlu arabuluculuk sürecini arabulucuyu atamak suretiyle başlatacak olan organ **arabuluculuk bürosu** olduğu için büroya başvurulduğu tarih arabuluculuğun başlangıcı kabul edilmelidir. Nitekim İMK m. 3/10’da arabulucunun görevlendirildiği tarihten itibaren üç hafta içerisinde süreci sonuçlandırması öngörülmüştür. Benzer sonuca götüren bir diğer kural da İMK m. 3/17 ile getirilmiştir. **Arabuluculukta hak düşürücü süre ve zamanaşımının arabuluculuk bürosuna başvurudan son tutanağın düzenlendiği tarihe kadar işlemeyeceği hükme bağlanmıştır.**



Uyuşmazlığın çözümünü amaçlayan bir yöntem olması sebebiyle, arabuluculuğa başvurulmasının *maddi hukuka* ve *usul hukukuna etkileri* bulunmaktadır. Ancak bu etkiler medeni usul hukukunda dava açılmasında ortaya çıkan etkilerden daha farklıdır<sup>55</sup>. Yine bu etkiler belirlenirken arabuluculuğun niteliği ve yürütülen faaliyetin özellikleri göz önüne alınmalıdır. *Dava açılmasının maddi hukukta yarattığı etkilerin*<sup>56</sup> çoğunun arabuluculuğa başvuru ile gerçekleştiğini söylemek mümkündür. Örneğin arabuluculuk teklifi ile tarafların uyuşmazlık hakkındaki iyi niyetleri kötü niyete dönüşecektir. Benzer biçimde o tarihe kadar tarafların henüz temerrüde düşmedikleri uyuşmazlıkta, bir tarafın diğerine arabuluculuk teklifinde bulunmasıyla arabuluculuk teklif edilen temerrüde düşürülmüş olacaktır. Burada açıklanmaya çalışılan etkilerin doğması için *sadece arabulucuya başvurulmuş olması yetersiz olup karşı tarafın mutlaka arabulucuya başvurudan haberdar olması zorunludur*<sup>57</sup>.

*Arabuluculuğa başvurunun usul hukukuna etkisi*, maddi hukuka olan etkisinden daha kısıtlıdır. Çünkü dava açılmasının usul hukukuna yaptığı etkiler ancak arabuluculuğun niteliğine uygun düştüğü ölçüde uygulanabilir. Bu sebeple dava ve davayla ilgili usul hukukuna dair sonuçların arabuluculuğa başvuru neticesinde doğması düşünülemez<sup>58</sup>.

Arabuluculuğun *yargılama aşamasındaki sürelerle* ve *maddi hukukta tanınan sürelerle* de etkisi vardır. İhtiyari ve zorunlu arabuluculuk yöntemlerine göre bu etki benzer biçimde öngörülmüş olsa da kanun hükümlerinde farklı şekillerde ifade edilmiştir<sup>59</sup>. HUAK m. 16/2'ye göre "Arabuluculuk sürecinin başlamasından sona ermesine kadar geçirilen süre, zamanaşımı ve hak düşürücü sürelerin hesaplanmasında *dikkate alınmaz*." Bu durum İMK m. 3/17'de "Arabuluculuk bürosuna başvurulmasından son tutanağın düzenlendiği tarihe kadar geçen sürede *zamanaşımı durur ve hak düşürücü süre işlemez*" denilerek ifade edilmiştir.

<sup>55</sup> Uyuşmazlığın dava edilmesinin genel olarak etkileri için bkz. Pekcanitez/Atalay/Özkes, s. 282 vd.

<sup>56</sup> Dava açılmasının maddi hukuka olan etkileri için bkz. Pekcanitez/Atalay/Özkes, s. 282-283

<sup>57</sup> Ekmekçi/Özkes/Atalı, s. 81, s. 163

<sup>58</sup> Ekmekçi/Özkes/Atalı, s. 82

<sup>59</sup> Ekmekçi/Özkes/Atalı, s. 82

Arabuluculuğun süreleri durduran etkisi, tarafların maddi hukukta sürelerin işlemediğine güvenerek uyuşmazlıklarına çözüm getirmesine katkı sunmaktadır.

Davanın açıldığı hallerde; ihtiyari arabuluculuğa başvurulmuş olmasının *yargılamayı erteleyici/geciktirici etkisi* bulunmaktadır<sup>60</sup>. Dava açıldıktan sonra tarafların arabulucuya başvurduğu hallerde, mahkemece görülmekte olan dava üç ayı geçmemek üzere ertelenir. Taraflar birlikte başvurarak erteleme süresini 3 ay daha uzatabilirler (HUAK m. 15/5). Taraflarca mahkemeye başvurularak arabuluculuk görüşmesi için ara karar ile süre alınarak toplamda altı aya kadar yargılamanın bekletilmesi mümkündür.

Hem ihtiyari arabuluculuk için hem de zorunlu arabuluculuk için sürecin sona ermesi için bir üst süre sınırı öngörülmemiştir. Arabuluculuğun tarafların iradesine bırakılan esnek ve serbest niteliği de bunu gerektirmektedir. Fakat yargılamalarda görüldüğü gibi bir uyuşmazlığın çözümü için makul süreleri aşan ve sonuç alınamayan arabuluculuk görüşmeleri de uyuşmazlığın çözümünü sağlayamayacaktır. İhtiyari ve zorunlu arabuluculukta öngörülen azami sürelerin dolması ile yargılamaya devam edileceği için artık arabuluculuk ve yargılamanın aynı anda yürüyeceği bir süreç yaşanabilecektir. Hem davanın hem de arabuluculuğun sürdürülmesinin tarafların iradesine bağlı olduğu açıktır. Taraflardan biri, uzatma süresi sonrasında davaya devam edildiği süreçte mahkemeye duruşma günü verilmesi için talepte bulunmaz veya tarihi önceden belli duruşmalara katılım göstermezlerse önce HMK m. 150/1 ve 150/3 gereği dosya işleminden kaldırılacak ardından HMK m. 150/4,5 uyarınca işleminden kaldırılmasından itibaren üç ay içerisinde yenilenmezse davanın açılmamış sayılmasına karar verilecektir<sup>61</sup>.

İMK m. 3/2 hükmüne göre “Davacı, arabuluculuk faaliyeti sonunda anlaşmaya varılamadığına ilişkin son tutanağın aslını veya arabulucu tarafından onaylanmış bir örneğini dava dilekçesine eklemek zorunda-

<sup>60</sup> HUAK Tasarısı m. 15 gerekçesi

<sup>61</sup> Ekmekçi/Özkes/Atal, s. 83

dır. Bu zorunluluğa uyulmaması hâlinde **mahkemece davacıya, son tutanağın bir haftalık kesin süre içinde mahkemeye sunulması gerektiği, aksi takdirde davanın usulden reddedileceği ihtarını içeren davetiye gönderilir.** İhtarın gereği yerine getirilmez ise dava dilekçesi karşı tarafa tebliğe çıkarılmaksızın davanın usulden reddine karar verilir. Arabulucuya başvurulmadan dava açıldığının anlaşılması hâlinde herhangi bir işlem yapılmaksızın davanın, dava şartı yokluğu sebebiyle usulden reddine karar verilir”. Hükümden anlaşıldığı gibi, hakkını dava yoluyla aramak isteyen taraf, zorunlu arabuluculuğun geçerli olduğu uyuşmazlıklarda arabuluculuk evrakını sunmadan dava açacak olursa; mahkeme vereceği bir haftalık kesin süre içerisinde arabuluculuk faaliyeti sonunda anlaşmaya varılmadığına ilişkin son tutanağın aslını veya arabulucu tarafından onaylanmış bir örneğini sunulmuş olmasını arayacak, bu belge mahkemeye sunulmaz ise veya arabuluculuk yolu tüketilmeden dava açılmışsa mahkeme davayı usulden reddedecektir. Yani taraflar kendilerine verilen süre içerisinde dava öncesinde gerçekleştirmiş oldukları arabuluculuk oturumları sonucunda oluşturdukları anlaşamadıklarına ilişkin arabuluculuk tutanağını mahkemenin istemi sonucunda (eksik evrak olan halihazırdaki anlaşmama tutanağını) sunmak zorundadırlar.<sup>62</sup> Aksi takdirde davaları usulden reddedilecektir.

Açıklandığı üzere iş uyuşmazlıkları için öngörülen zorunlu arabuluculuğa başvurulmamış olması, (ihtiyari arabuluculuğa başvurulmaması ihtimaline kıyasla) açılacak iş davası yönünden ciddi sonuçlar yaratmaktadır. Zira HUAK m.3 uyarınca “*Taraflar, arabulucuya başvurmak, süreci devam ettirmek, sonuçlandırmak veya bu süreçten vazgeçmek konusunda serbesttirler...*” Tarafların arabuluculuk görüşmeleri süresince ortaya koyabilecekleri iradelerin ne yönde olabileceğini açıklayan HUAK Yönetmeliği(HUAKY)<sup>63</sup> m.5/1 hükmüne göre “*Taraflar, arabulucuya başvurmak, süreci devam ettirmek, sonuçlandırmak veya bu süreçten vaz-*

<sup>62</sup> İzmir BAM 7. H.D. 21/06/2018 T. 2018/1095 E. 2018/1271 K. “Davacı vekili dava dilekçesinde arabulucuya başvurduğunu beyan ettiğinden 7036 sayılı yasanın 3/2. Maddesi gereği uzlaşma sağlanmadığına dair son tutanağı sunması için davacı vekiline bir haftalık kesin süre verilmesi gerekir. Mahkemece dava dilekçesinde belirtilen bu açıklama dikkate alınmaksızın ve davacıya tutanağı sunması için süre verilmeksizin davanın usulden reddedilmiş olması yerinde görülmemiştir. (Gürsu, s. 54 dn. 155)

<sup>63</sup> R.G. 02.06.2018-30439

geçmek konusunda tamamen serbest olup, öncelikle uyuşmazlığı arabuluculuk yoluyla sonuçlandırma konusunda anlaşılır. Taraflar, bu sürecin içine zorla dâhil edilemeyecekleri gibi her aşamada uyuşmazlığı arabuluculuk yoluyla çözmekten de vazgeçebilirler...” Arabuluculuğun şekle bağlı olmayan (informel) niteliği<sup>64</sup> göz önünde tutulduğunda Yönetmelikte sayılan bu işlemlerin sınırlayıcı değil örnekseyici sayım olarak anlaşılması gereklidir.

01.01.2018 tarihinden sonra açılacak iş davaları için arabuluculuk, artık HUAK’ın yürürlüğe girdiği ilk dönemdeki gibi ihtiyari ve uyuşmazlığın her aşamasında başvurulabilecek bir yol olmaktan çıkmıştır. İş uyuşmazlıkları yönünden arabuluculuğa yargılama öncesinde en azından başvurulmuş olması mecbur kılınmış ve bunun eksikliğine birtakım sonuçlar bağlanmıştır.<sup>65</sup> Öte yandan, arabuluculuğa başvuru zorunluluğunu katı biçimde uygulamak hem hak arama özgürlüğünün ihlal edilmesine hem de taraflar için hak kayıplarına yol açabilecektir<sup>66</sup>.

### **e. İhtiyari ve Zorunlu Arabuluculuğa Dair Düzenlemelerin Anayasa’ya Aykırılığı İddiaları ve Anayasa Mahkemesi’nin Kararları**

Hem ihtiyari arabuluculuğun kendisinin hem de arabuluculuğa başvurunun bazı uyuşmazlık türleri için dava şartı olarak öngörülmesinin hak arama hürriyetini Anayasa’ya aykırı biçimde sınırlandırdığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesi’nde iptal davaları açılmıştır. Ancak Anayasa

<sup>64</sup> Korkmaz/Kıyak, s. 41

<sup>65</sup> Ankara BAM 7. H.D. 26/03/2019 tarih 2019/983 E. 2019/835 K. “Dosya içeriğinden, davacı ile davalı arasında işçi alacakları hakkında fazla mesai, UBGT ücreti ve yıllık izin ücreti alacakları yönünden arabulucuya başvurulduğu tespit edilmiştir. Söz konusu davada ise, davacı tarafca fazla mesai, UBGT, hafta tatili ve yıllık izin alacağı talep edilmiştir. Arabuluculuk sürecinin dava konusu her bir talep için ayrı ayrı işletilmesi gerektiği, ancak arabuluculuk görüşmesinde hafta tatili için arabuluculuk faaliyeti yürütülmediği anlaşılmıştır. Bu alacak yönünden arabuluculuk son tutanağının dava şartını karşılamaması nedeniyle mahkemece 7036 sayılı Kanunun 3/2/son hükmü uyarınca usulüne uygun şekilde arabulucuya başvurulmadan davanın açıldığı tespit edildiğinden hafta tatili ücreti alacağına ilişkin davanın usulden reddine karar verilmesinin yerinde olduğu anlaşılmıştır.” (Gürsu, s. 60 dn. 175) , Benzer yönde bir başka istinaf mahkemesinin kararı için bkz: Gürsu, s.60 dn. 176)

<sup>66</sup> İMK Tasarısı genel gerekçesi

Mahkemesi her iki davada da Anayasa'ya aykırılığın bulunmadığına hükmederek davaları reddetmiştir.

İhtiyari arabuluculuğu hukukumuzda dâhil eden HUAK'ın anayasa-ya aykırı hükümler içerdiği gerekçesiyle açılan iptal davasında Anayasa Mahkemesi “...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...**” demiştir<sup>67</sup>. Mahkeme böylece arabuluculuk yönteminin etkili bir uyuşmazlık çözüm yolu olduğuna ve bu suretle adalete erişimi kolaylaştırarak hak arama özgürlüğüne katkı sunduğuna hükmederek iptal istemini reddetmiştir.

İlerleyen yıllarda iş uyuşmazlıklarında arabuluculuğun dava şartı olmasını düzenleyen İMK m. 3 değişikliğinin de anayasaya aykırılığı ile ri sürülmüş ve iptal davası açılmıştır. Bu davada iş uyuşmazlıkları için arabuluculuğun dava şartı haline getirilmesinin Anayasa'ya uygun olup olmadığı Mahkeme'ce tartışılmıştır. Sonuç olarak Anayasa Mahkemesi “...arabuluculuğa başvuru zorunluluğunun, kişilerin hak arama-

<sup>67</sup> AYME. 2012/94, K. 2013/89, T. 10.07.2013, RG. 25.01.2014-28893

**larını imkânsız hâle getiren veya aşırı derecede zorlaştıran etkisiz ve sonuçsuz bir sürece neden olmadıkça hak arama hürriyetinin özüne dokunduğu söylenemez. Dava şartı olmanın bir sonucu olarak arabuluculuğa başvuru bir zorunluluk arz etmekte ise de bu zorunluluk yalnızca arabuluculuğa başvuru ile sınırlı olup arabuluculuk sürecinin işleyişi ve sonucu üzerinde taraf iradelerinin egemen olduğu açıktır...”** diyerek zorunlu arabuluculuğun ne şekilde uygulanırsa Anayasa’ya uygun olacağını açıklamıştır<sup>68</sup>.

## **B. İş Uyuşmazlıklarında İhtiyari ve Zorunlu Arabuluculuğa Başvuruda İzlenecek Usul**

### **1. Genel Olarak**

Arabuluculuğa başvuru yapılırken izlenecek usul yönünden ihtiyari ve zorunlu olup olmamasına göre farklılık gösteren bir sistem öngörülmüştür. Hukukumuzda benimsenen temel arabuluculuk yaklaşımı *değerlendirici ihtiyari arabuluculuk* olduğu için bu metoda göre sürecinin nasıl başlayacağı, arabuluculukta yetki, arabulucunun görüşmelerdeki konumu ve tarafların sahip oldukları imkânlar gibi konular HUAK’ın genel hükümlerine göre ele alınmıştır. HUAK içinde yer alan Beşinci Bölüm “**Dava Şartı Olarak Arabuluculuk**” başlığında düzenlenmiş ve öngörülen uyuşmazlıklarda uygulanacak arabuluculuk yolunu düzenleyen kurallara ayrılmıştır. Arabuluculuğa başvurunun dava şartı olduğu uyuşmazlıklarda, öncelikle bu bölümdeki ve dava şartı olarak arabuluculuğun öngörüldüğü özel kanunun ilgili bölümündeki kurallar uygulanacaktır. HUAK m. 18/A hükmünün son üç fıkrası şu şekildedir:

(18) *Özel kanunlarda tahkim veya başka bir alternatif uyuşmazlık çözüm yoluna başvurma zorunluluğunun olduğu veya tahkim sözleşmesinin bulunduğu hâllerde, dava şartı olarak arabuluculuğa ilişkin hükümler uygulanmaz.*

(19) *İlgili kanunlarda dava şartı olarak arabuluculuğa ilişkin kabul edilen özel hükümler saklıdır.*

<sup>68</sup> AYME. 2017/178, K. 2018/82, T. 11.07.2018, R.G. 11.12.2018-30622

(20) *Bu bölümde hüküm bulunmayan hâllerde niteliğine uygun düştüğü ölçüde bu Kanunun diğer hükümleri uygulanır.*

İş uyuşmazlıkları yönünden, dava şartı olan arabuluculuk için uygulanması gereken temel hükümler; HUAK m. 18/A ve İMK m. 3 olacaktır. İMK'nin getirdiği kurallar, HUAK'ın getirdiği kurallar karşısında özel kanun niteliğinde olduğundan iş uyuşmazlıklarında dava şartı arabuluculukla ilgili öncelikle İMK'deki kurallara başvurulmalıdır.

## **2. İş Uyuşmazlıklarında Dava Şartı Arabuluculuğa Başvurması ve Yetki İtirazı**

Dava şartı arabuluculuğa başvuru; *karşı tarafın/karşı taraf birden fazla ise bunlardan birinin yerleşim yerindeki veya işin yapıldığı yerdeki arabuluculuk bürosuna yapılır.* (İMK m. 3/5) Arabuluculuk bürosu kurulmamış yerlerde, bir yazı işleri müdürlüğü bu başvuruları kabul etmek üzere görevlendirilmiştir. (İMK m. 3/4) Arabuluculuk bürosu kurulmayan yerlerde, arabulucu listelerinin görevlendirilen sulh hukuk mahkemesi yazı işleri müdürlüğünde(kalemünde) tutulması öngörülmüş olduğundan, büro kurulmayan yerlerde başvurular sulh hukuk mahkemesi kalemlerine yapılacağı anlaşılmaktadır. Taraflar listede yer alan ortak bir arabulucu üzerinde anlaşmışlarsa uyuşmazlık için belirlenen arabulucu görev yapar. (İMK m. 3/6)

İMK m. 3/ 7 uyarınca “*Başvuran taraf, kendisine ve elinde bulunması hâlinde karşı tarafa ait her türlü iletişim bilgisini arabuluculuk bürosuna verir. Büro, tarafların resmi kayıtlarda yer alan iletişim bilgilerini araştırmaya da yetkilidir. İlgili kurum ve kuruluşlar, büro tarafından talep edilen bilgi ve belgeleri vermekle yükümlüdür.*” Arabuluculuk bürolarına ve yere göre arabuluculara kişilerin her türlü iletişim bilgilerini araştırma imkanı verilmesi, nitelik itibariyle yargı dışı çözüm mercilerinin yargısal yetkiler kullanmasına yol açabilir.<sup>69</sup> Her ne kadar Anayasa Mahkemesi tersi kanaatte ise de bu yetkilendirme AY m. 9'daki “*Yargı yetkisi, Türk Milleti adına bağımsız ve tarafsız mahkemelerce kullanılır.*” kuralına aykırılık oluşturabilecek niteliktedir.

<sup>69</sup> Ekmekçi/Özekes/Atal, s. 160



Arabuluculuk bürosu kendisine yapılan başvuru üzerine bir arabulucu görevlendirir. Arabulucu her türlü iletişim aracından yararlanarak taraflara uyuşmazlık konusunda görevlendirildiğini bildirir ve onları ilk toplantıya davet eder, bu hususları da belgelerir(İMK m. 3/8).

Arabuluculukta yetki itirazının nasıl yapılacağı İMK m. 3/9’da hükme bağlanmıştır. Buna göre; “*Arabulucu, görevlendirmeyi yapan büronun yetkili olup olmadığını kendiliğinden dikkate alamaz. Karşı taraf en geç ilk toplantıda, yerleşim yeri ve işin yapıldığı yere ilişkin belgelerini sunmak suretiyle arabuluculuk bürosunun yetkisine itiraz edebilir.*” Görüleceği üzere taraf herhangi bir anda değil **en geç ilk toplantıda** yetki itirazında bulunmuş olmalıdır. Ayrıca yetki itirazını tarafların **yerleşim yerleri ile işin yapıldığı yere dair belgelerle** desteklemesi gerekmektedir. Aksi halde HUAK m. 18/A/8 uyarınca itirazı inceleyecek mahkemece itirazın dayanaktan yoksunluğu nedeniyle reddine karar verilmesi ve aynı arabulucunun yeniden görevlendirilecektir. Arabulucunun, kendini görevlendiren büronun ve dolayısıyla kendisinin uyuşmazlığın çözümünde yetkili olup olmadığını re’sen incelemesini kanun engellediğinden arabuluculukta yetkinin kamu düzeninden olmadığı söylenmelidir. Karşı taraf itiraz ettiği takdirde arabulucunun yetkisi mahkemece değerlendirilebilir.

Yetki itirazında bulunulması halinde yapılması gereken işlemler HUAKY m. 25/4’te detaylı biçimde düzenlenmiştir. Buna göre “... arabulucu, dosyayı derhal ilgili sulh hukuk mahkemesine gönderilmek üzere adliye arabuluculuk bürosuna teslim eder. Mahkeme, harç alınmaksızın dosya üzerinden ivedilikle yapacağı inceleme sonunda yetkili adliye arabuluculuk bürosunu belirleyip kesin olarak karara bağlar ve dosyayı adliye arabuluculuk bürosuna iade eder. **Yetki itirazına ilişkin inceleme** yapılırken mahkemece atamayı yapan büro değil görevlendirilen arabulucunun listesinde kayıtlı bulunduğu komisyon dikkate alınır. Mahkeme kararı adliye arabuluculuk bürosu tarafından 11/2/1959 tarihli ve 7201 sayılı Tebligat Kanunu hükümleri uyarınca **taraflara masrafı suçüstü ödeneğinden karşılanmak üzere tebliğ edilir.** Yetkisiz adliye arabuluculuk bürosu ayrıca **kararı görevlendirdiği arabulucuya bildirir.** Arabulucu görevlendirmeyi Arabulucu Bilgi Sistemi üzerinden sonlandırır...”



Yetkiye dair kararı büro, taraflara tebliğ eder. Yetki itirazı reddedilmişse aynı arabulucu tekrar görevlendirilir. Yetki itirazının kabulü halinde taraflar kararın tebliğinden itibaren bir hafta içerisinde yetkili tespit edilen büroya başvurmalıdır. Yetkisiz büroya başvuru tarihi, yetkili büroya başvuru tarihi olarak kabul edilir.

Çalışmanın önceki bölümlerinde açıkladığımız üzere İMK m. 3/10 hükmüne göre arabulucunun atanmasından itibaren üç hafta içerisinde süreç tamamlanmalıdır. Arabuluculuk görüşmeleri **zorunlu hallerde** arabulucu tarafından en fazla bir hafta daha uzatılabilecektir. Zorunlu hallerin ne olacağına dair ne İMK’ de ne de HUAK’ın ilgili hükümlerinde bir açıklama yapılmış değildir. Ayrıca arabuluculuk kurumunun mantığına tamamen aykırı biçimde tarafların iradesi ve istekleri göz ardı edilerek sürecin tamamlanması için üç haftaya ek bir hafta şeklinde azami bir süre öngörülmüştür. Sürenin uzaması için de tarafların talebi değil görevlendirilen arabulucu yetkilidir.

#### 4. İş Uyuşmazlıklarında Arabuluculuğa Başvurunun Zorunlu Niteliği

Yasa koyucu, tarafların arabuluculuktan etkin yararlanmalarını sağlamak için tedbirler ve birtakım teşvikler öngörmüş olmasına rağmen yine de iş uyuşmazlığının arabuluculuk içinde çözülmesini zorunlu görmemiştir. Öğretide bu yaklaşım sonucu oluşan “arabuluculuk için zorlama” ve “arabuluculuk içinde zorlama” arasındaki farklara dikkat çekilmiştir<sup>70</sup>. İki anlayış arasında fark olduğunu savunanlara göre tarafların arabuluculuğa başvuruya zorlanması ile arabuluculuk içinde uyuşmazlığı çözmeye zorlanmaları arasında ince bir çizgi vardır. Bir görüşe göre böyle bir çizginin çizilmesi mümkün değildir zira arabuluculukta *zorunluluğun* olduğu yerde *anlaşma* olamaz<sup>71</sup>. Zorlamadan bahsedilen böyle durumlarda halk arasında sıklıkla kullanılan veciz bir deyim akla gelmektedir: “gönülsüz yenen aş ya karın ağrıtır ya baş”.

<sup>70</sup> Özsumcu, s. 828

<sup>71</sup> Ekmekçi/Özekes/Atalı, s. 112;

Yasal zorlama altında gönülsüz biçimde arabuluculuk masasına oturan taraflar şayet esas iradelerine ve taleplerine uygun olmayan biçimde bir anlaşma sağlamış olurlarsa, zorunlu arabuluculukta tarafların üzerinde anlaştıkları konularda dava açma yasağı başlayacağından kazan-kazan şeklinde sonuçlanması umulan süreç kaybet-kaybet şeklinde de sonuçlanabilir. Önceden de belirtildiği gibi üzerinde anlaşılan hususlarda dava açma yasağı öngörülmüşse de bu yasak tarafların *bir şekilde* uyumsuzluğu mahkemelere taşınmalarını engelleyemeyecektir<sup>72</sup>.

İhtiyari veya zorunlu arabuluculuk yönünden bu konuda herhangi bir farklılık bulunmamaktadır. HUAK m. 18/5'e göre "*arabuluculuk faaliyeti sonunda anlaşmaya varılması hâlinde, üzerinde anlaşılan hususlar hakkında taraflarca dava açılmaz.*" Bu sebeple arabuluculuk görüşmelerinde ve anlaşma sonuç tutanağında, üzerinde anlaşılmış olan konuların kapsamı ve tarafların hangi menfaatlerinin gözetileceği çok dikkatli biçimde ele alınmalıdır. Çünkü arabuluculuk anlaşma tutanaklarının taraflar üzerinde bağlayıcı ve etkili olması için birtakım önlemler alınmıştır. Söz konusu önlemler yeri geldiğinde açıklanmaya çalışılacaktır.

## **5. İş Uyuşmazlıklarında İhtiyari ve Zorunlu Arabuluculuğun Sona Ermesi**

Arabuluculuğun sona erme biçimleri konusunda ihtiyari ve zorunlu arabuluculuk için ayrı kurallar getirilmiştir. Arabuluculuğun sona ermesi başlıklı HUAK m. 17/1 hükmüne göre "Aşağıda belirtilen hâllerde arabuluculuk faaliyeti sona erer:

a) *Tarafların anlaşmaya varması*

b) *Taraflara danışıldıktan sonra arabuluculuk için daha fazla çaba sarf edilmesinin gereksiz olduğunun arabulucu tarafından tespit edilmesi.*

c) *Taraflardan birinin karşı tarafa veya arabulucuya, arabuluculuk faaliyetinden çekildiğini bildirmesi.*

<sup>72</sup> Akkan, s. 3

- ç) *Tarafların anlaşarak arabuluculuk faaliyetini sona erdirmesi.*
- d) *Uyuşmazlığın arabuluculuğa elverişli olmadığı tespit edilmesi”*

Arabuluculuğun yukarıdaki sebeplerle sona erdiği hallerde; arabuluculuk faaliyetinin sona erdiğine dair bir tutanak düzenlenir ve bu tutanak taraflar, kanuni temsilcileri veya avukatları ile arabulucu tarafından imzalanır. Arabulucu dışında süreçte yer alanlar imzadan imtina ederlerse bunun sebebi belirtilerek sadece arabulucu tarafından imzalanır(HUAK m. 17/2). Bu tutanağın arabuluculuğun sona erdiği hususu dışında başka hususları içerip içermeyeceği taraflarca belirlenir. Arabulucu tutanak ve doğuracağı sonuçlar konusunda tarafları bilgilendirir(HUAK m. 17/3).

**HUAK’a göre arabuluculuk üç şekilde sonuçlanabilir.** HUAK m. 17/2’de bu ihtimaller; ***tarafların anlaşmaları, anlaşmamaları veya başka şekilde sonuçlanma*** olarak sayılmıştır. Tarafların anlaşmaları, HUAK m. 17/1-a’da belirtilen *tarafların anlaşmasını*; anlaşmamaları, HUAK m. 17/1-c ve ç’de belirtilen *taraflardan birinin arabuluculuktan çekilmesini veya tarafların anlaşarak arabuluculuğu sona erdirmesini*; başka şekilde sonuçlanması, HUAK m. 17/1-b ve d’de belirtilen *arabuluculuk için daha fazla çaba sarf edilmesinin gereksiz olduğunun veya uyuşmazlığın arabuluculuğa elverişli olmadığı tespit edilmesini* ifade etmektedir. Anlaşma halinde uygulanacak kurallar HUAK m. 18’de düzenlenmiştir.

***İş uyuşmazlıklarında zorunlu arabuluculuk sürecinin sona erdiği haller*** İMK m. 3/11’de ele alınmıştır. Aslında bu hükümde yer verilen sona erme halleri HUAK m. 17/1’de sayılanlarla uyumludur. Ancak iş uyuşmazlıklarında uygulanacak arabuluculuğun özellik göstermesi sebebiyle yasa koyucu tarafından ayrıca belirtilmiştir<sup>73</sup>. İş uyuşmazlıklarında zorunlu arabuluculuğu sonlandıran haller; *arabulucunun taraflara ulaşamaması, taraflar katılmadığı için görüşme yapılamaması ve tarafların görüşmeler neticesinde anlaşması veya anlaşmaması* olarak

<sup>73</sup> Ekmekçi/Özkes/Atalı, s. 170

sayılmıştır(İMK m. 3/11). HUAK m. 17/1-d’de ifadesini bulan uyuşmazlığın arabuluculuğa elverişli olmaması hali zorunlu arabuluculuğu sona erdiren haller içerisinde sayılmamıştır. Ancak İMK m. 3/21 ile iş uyuşmazlıklarında zorunlu arabuluculuğu düzenleyen maddede(İMK m. 3) hüküm bulunmayan hallerde HUAK’ta yer alan kuralların uygulanacağı öngörülmüş olduğundan uyuşmazlığın arabuluculuğa elverişli olmamasının tespiti de süreci sona erdirmelidir<sup>74</sup>.

İş uyuşmazlıklarında zorunlu arabuluculuk görüşmeleri neticesinde  **tarafların anlaşması ve bunun sonuçları**  İMK’de özel olarak düzenlenmemiştir. Ancak yukarıda İMK m. 3/21’de işaret edilen HUAK’a yapılan genel atıf sebebiyle bu konunun arabuluculukta anlaşmaya dair genel hükümlerine göre değerlendirilmesi gerekmektedir. **Anlaşma olması halinde; anlaşmanın kapsamı taraflarca belirlenecektir.** Anlaşmaya dair belge düzenlenmesi; tarafların ve arabulucunun imzalaması kaydıyla tarafların takdirine bırakılmıştır<sup>75</sup>(HUAK m. 18/1). Anlaşma tutanağı; tarafların, avukatlarının ve arabulucunun imzasını taşıyorsa icra edilebilirlik şerhine gerek olmaksızın ilam niteliğinde belgedir(HUAK m. 18/4). Tutanak tarafların ve arabulucunun imzasını taşıyorsa, icra edilebilirlik şerhi verilmesi talebine konu olabilecektir<sup>76</sup>(HUAK m. 18/2).

**İşe iade talepli uyuşmazlıklar yönünden anlaşmanın gerçekleşmiş olması için özel şartlar** getirilmiştir. İMK m. 11 ile değiştirilmiş 4857 sayılı İş Kanunu’nun(İK)<sup>77</sup> 20. maddesine göre iş sözleşmesi feshedilen işçi, feshin sebebinin gösterilmediği veya fesih sebebinin geçersiz olduğu iddiasıyla fesih bildiriminden tebliğ tarihinden itibaren bir ay içinde işe iade talebiyle İMK hükümleri uyarınca arabulucuya başvurmak zorundadır. İMK m. 21’e göre iş sözleşmesinin feshinin geçersizliğine hükmedildiği hallerde işçinin işe başlatılması konusunda arabuluculuk

<sup>74</sup> Arabuluculuğa elverişsiz bir uyuşmazlıkta ne zorunlu ne de ihtiyari olarak arabuluculuğun mümkün olmadığı yönünde bkz. Ekmekçi/Özekes/Atal, s. 171

<sup>75</sup> Fırat, Erhan, Özel Kanunlarda Düzenlenen İlam Niteliğinde Belgeler(Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Haziran 2015, s. 57

<sup>76</sup> Kıyak, Emre, “Arabuluculuk Sonucunda Ulaşılan Anlaşma Belgesinin Hukuki Niteliği”, TAAD, Yıl:6 Sayı: 21, s. 530

<sup>77</sup> RG. 10.06.2003-25134

yoluyla anlaşma sağlanmışsa, anlaşma tutanağında birtakım hususların gösterilmesi zorunlu tutulmuştur. Bu hususlar; **işe başlatma tarihi, en çok dört aya kadar boşta geçen süre ücreti ve diğer hakları, işe başlatılmama ihtimalinde ödenecek tazminatın parasal miktarıdır**. Bunlardan herhangi birinin eksik yazılması halinde anlaşma sağlanmamış sayılacaktır (İK m. 21/7). Hükümden de anlaşılacağı gibi yasa koyucu işe iade talepli uyuşmazlıklarda özel bir düzenleme getirerek tarafların anlaşmaya dair belge düzenlemelerini ve bu belgenin de belli hususları içermesini zorunlu kılmıştır<sup>78</sup>.

**Anlaşmama durumunda** ise; HUAK m. 17/3 hükmü uyarınca “arabuluculuk faaliyeti sonunda düzenlenen tutanağa, **faaliyetin sonuçlanmasında dışında hangi hususların yazılacağına taraflar karar verir...**” HUAK Yönetmeliği m. 25/6’ya göre tarafların **uyuşmazlık konusunda anlaşmaları** veya **kısmen anlaşmaları** hâlinde süreç **anlaşma son tutanağı** ile sonuçlandırılır. **Bunların haricindeki her durumda taraflar anlaşmamış sayılır ve anlaşmama son tutanağı** düzenlenir. Arabuluculuk faaliyeti sonucunu içeren tutanağa sadece tarafların anlaşamadığı ya da anlaşmama dışında faaliyetin nasıl sona erdiği yazılabileceği gibi bu sonuçlanma biçimlerinin detayları da tutanakta gösterilebilir. **Arabuluculukta gizlilik ilkesi geçerli olduğu için taraflar bu konuda tam bir yetkiye sahiptirler**. Faaliyetin gizli kalmasını arzu edebilecekleri gibi, daha ayrıntılı bir tutanak da düzenleyebilirler. Arabulucu da tutanağın içeriği ve sonuçları hakkında tarafları bilgilendirerek iradelerini en iyi yansıtabilecekleri tutanağın oluşmasını sağlar.

Buraya kadar, iş uyuşmazlıklarında arabuluculuk, arabuluculuğun dava şartı olmasının ne anlama geldiği, süreç boyunca karşılaşılabilecek problemlerin neler olduğu, tarafların arabuluculuk sonunda karşılaşılabilecekleri sonuçlar ve bunların hukuki durum üzerinde oluşturacağı etkiler açıklanmaya çalışılmıştır. Devam eden bölümde; arabuluculuğun anlaşma ile sonuçlandığı ihtimalde bu anlaşmanın kapsamı, bir belgeye bağlanıp bağlanmaması, anlaşmanın belgelendirilmesi kararlaştırılmışsa bu belgenin hukuki niteliğinin ne olacağı anlatılacaktır. Son olarak

<sup>78</sup> Ekmekçi/Özekes/Atal, s. 175; Kurt, s. 436

ise anlaşma belgesini hükümsüz bırakan durumlar ve iptalini gerektiren haller incelenecektir.

### 3. İŞ UYUŞMAZLIKLARINDA ZORUNLU ARABULUCULUK SONUCUNDA TARAFLARIN ANLAŞMASI

#### A. ARABULUCULUK ANLAŞMA TUTANAĞININ HUKUKİ NİTELİĞİ

##### 1. Anlaşma tutanağının şekli

###### a. Genel olarak

Yukarıda açıklandığı üzere, taraflar arabuluculukta anlaşmış olsalar dahi bu anlaşmayı bir tutanağa ya da belgeye bağlamak zorunda değildir. Çünkü arabuluculukta amaç uyuşmazlığın çözümlenmesidir<sup>79</sup>. Fakat süreç ne şekilde sonuçlanırsa sonuçlansın arabulucu tarafından son tutanak düzenlenecektir<sup>80</sup>. Bu bağlamda kanunda ifade edilen son tutanağı hazırlamak ve imzalamak, arabulucunun yükümlülüğüdür. Ayrıca bir anlaşma tutanağı hazırlanacaksa bunun HUAK m. 18/1 gereği taraflar ve arabulucunun imzasını taşıması gereklidir. Taraflar bu tutanağın taşıyacağı şekli genel hükümlere göre arzu ettikleri biçimde kararlaştırabilirler. Arabuluculuk anlaşma tutanağı; adi yazılı şekilde düzenlenebileceği gibi noterden resmi senet biçiminde de düzenlenebilecektir<sup>81</sup>.

###### b. Anlaşma tutanağının zorunlu unsurları

Arabuluculuk sonucunda ortaya çıkan anlaşma tutanağında, arabulucunun ve tarafların imzasının bulunması zorunludur. Arabulucunun imzasının bulunmadığı tutanak, arabuluculuk anlaşma tutanağı değil ancak tarafların arasında genel hükümlere göre düzenlenmiş bir adi ya-

<sup>79</sup> Ekmekçi/Özkes/Atalı, s. 94; Fırat, s. 57; Kaya, s. 243

<sup>80</sup> Ekmekçi/Özkes/Atalı, s. 172

<sup>81</sup> Ekmekçi/Özkes/Atalı, s. 96; Fırat, s. 50

zılı sözleşme niteliğinde olacaktır<sup>82</sup>. Öğretide arabulucunun imzasının anlaşmanın geçerliliği üzerine etkisinin ne olacağı tartışmalıdır<sup>83</sup>.

Bir yaklaşıma göre arabulucunun imzası, *tamamlayıcı unsurdur* yani bir belgenin arabuluculuk anlaşma tutanağı olarak nitelenmesi için arabulucu tarafından imzalanması zorunludur. İmzanın olmadığı tutanak bu görüş doğrultusunda batıl olacaktır. Başka bir yaklaşım ise imzanın, *resmi bir makamın tamamlayıcı fiili* olması gerektiğini savunmaktadır. Bu görüş uyarınca anlaşma tutanağı arabulucu tarafından imzalandığında tam olarak hüküm ve sonuçlarını doğuracaktır. İmzanın atılmayacağı kesirse artık anlaşma da kesin hükümsüz sayılmalıdır<sup>84</sup>. Her iki yaklaşım gereği de arabulucunun imzasını içermeyen anlaşma tutanağı, icra edilebilirlik şerhi verilmesine konu edilemeyecektir.

### c. Anlaşma tutanağını güçlendiren unsurlar

#### aa. Taraf avukatlarının imzaları ve anlaşma tutanağının ilam niteliği kazanması

HUAK m. 18/4'e göre "**Taraflar ve avukatları ile arabulucunun birlikte imzaladıkları anlaşma belgesi, icra edilebilirlik şerhi aranmaksızın ilam niteliğinde belge sayılır**". Hukukumuzda benzer sonuca götüren bir düzenleme de 1136 Sayılı Avukatlık Kanunu'nda (AvK)<sup>85</sup> mevcuttur. AvK m. 35/A ile avukatlara uzlaşma sağlama yetkisi verilmiştir. Buna göre "Avukatlar *dava açılmadan veya dava açılmış olup da henüz duruşma başlamadan önce kendilerine intikal eden iş ve davalarda, tarafların kendi iradeleriyle istem sonucu elde edebilecekleri konulara inhisar etmek kaydıyla, müvekkilleriyle birlikte karşı tarafı uzlaşmaya davet edebilirler*. Karşı taraf bu davete icabet eder ve uzlaşma sağlanırsa, uzlaşma konusunu, yerini, tarihini, karşılıklı yerine getirmeleri gereken hususları içeren **tutanak, avukatlar ile müvekkilleri tarafından birlik-**

<sup>82</sup> Kılıçoğlu, Ahmet, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 19. Bası, 2015, s. 115

<sup>83</sup> Kıyak, s. 530

<sup>84</sup> Kıyak, s. 530

<sup>85</sup> RG. 07.04.1969-13168

**te imza altına alınır.** Bu tutanaklar 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanununun 38 inci maddesi anlamında ilâm niteliğindedir”. Av. K’de belirtilen bu imkân varken aslında HUAK ile arabulucu, taraflar ve avukatlarınca imzalanmış anlaşma tutanaklarının ilam niteliğinde belge olduğunun belirtilmesine gerek bulunmamaktadır. Fakat HUAK ile bu imkânın farklı biçimde ifade bulması da olumsuz bir gelişme değildir.<sup>86</sup>

Anlaşma belgesinin icrası yönünden en güçlü hale getiren şey onun ilam niteliğinde belge olarak değerlendirilmesidir. İlam niteliğinde belge kavramı; 2004 Sayılı İcra ve İflas Kanunu (İİK)<sup>87</sup> m. 38’de düzenlenmiştir. Hükme göre “*Mahkeme huzurunda yapılan sulhlar, kabuller ve para borcu ikrarını havi re’sen tanzim edilen noter senetleri, istinaf ve temyiz kefaletnameleri ile icra dairesindeki kefaletler, ilâmların icrası hakkındaki hükümlere tabidir*”. Hukukumuzda ilam niteliğinde belgeler bu maddede sayılanlardan ibaret değildir. Özel kanunlarda da bazı belgelerin ilam niteliğinde olduğu kabul edilmiştir<sup>88</sup>. Dolayısıyla ilam niteliğinde olduğu hükme bağlanan belgeler için İİK m. 38 uyarınca sadece ilamsız icra takibi değil ilamlı icra takibi de yapılması da mümkün olmaktadır<sup>89</sup>.

Bir belgenin ilam niteliğinde olması sadece icra hukuku yönünden sonuç doğurur<sup>90</sup>. Başka bir deyişle, ilam niteliğinde olan belge ilam değildir. Çünkü ilamlar, bir yargılama sonucunda mahkemece verilen ve uyumsuzluk hakkında kesin hüküm etkisi yaratan kararlardır<sup>91</sup>. Yani ilam niteliği kazanmış arabuluculuk anlaşma tutanaklarına dayanarak başlatılan ilamlı takibe karşı tarafın menfi tespit davası açarak karşı koyması mümkündür<sup>92</sup>.

<sup>86</sup> Ekmekçi/Özekes/Atalı, s. 98

<sup>87</sup> RG. 19.06.1932-2128

<sup>88</sup> Özel kanunlarda düzenlenen ilam niteliğinde belgeler hakkında detaylı bilgi için bkz. Fırat

<sup>89</sup> Yargıtay’ın ilamların ilamsız icra yoluyla takipte kullanılmasında hukuki yarar olmadığına dair İçtihadı Birleştirme Kararı’nda ilam niteliğinde belgelerin durumuna değinilmediğine dair bkz. Ekmekçi/Özekes/Atalı, s. 183; Yargıtay İBGG, E. 2017/2, K. 2017/3, T. 26.05.2017

<sup>90</sup> Ekmekçi/Özekes/Atalı, s. 102

<sup>91</sup> Kaya, s. 244

<sup>92</sup> Fırat, s. 29; Kaya, s. 246



## bb. Anlaşma tutanağına icra edilebilirlik şerhi verilmesi

Arabuluculuk anlaşma tutanağını güçlendirmenin bir diğer yolu, mahkemeden anlaşmaya icra edilebilirlik şerhi verdirilmesidir. Nitekim HUAİK m. 18/3'te bu husus "*Taraflar arabuluculuk faaliyeti sonunda bir anlaşmaya varırlarsa, bu anlaşma belgesinin icra edilebilirliğine ilişkin şerh verilmesini talep edebilirler...*" biçiminde ifade edilmiştir. İcra edilebilirlik şerhi verilmesinde yetkili ve görevli mahkeme, İMK m. 24 ile değiştirilmiştir. Değişiklik öncesi durumda; dava öncesinde arabuluculuk anlaşma tutanağına icra edilebilirlik şerhi verilmesi, davanın görüleceği görevli ve yetkili mahkemeden istenebiliyordu. Yeni düzenlemeyle *dava açılmadan arabuluculukta anlaşma sağlanırsa, arabuluculuğun yapıldığı yer sulh hukuk mahkemesinden; dava açıldıktan sonra arabuluculukta anlaşma sağlanırsa davanın görüldüğü mahkemeden* anlaşmaya icra edilebilirlik şerhi verilmesi istenebilir. Öğretide değişikliğin isabetsiz olduğu yönünde eleştiriler yapılmıştır<sup>93</sup>.

İlk bakışta iş uyuşmazlıklarında arabulucuya başvurulmadan açılan dava reddedileceğinden burada artık yalnızca sulh hukuk mahkemesinin görev yapacağı düşünülebilir. Fakat düşük ihtimal de olsa taraflar başta zorunlu arabuluculukta anlaşmamış ve dava açılmış, ardından dava sürerken ihtiyari olarak arabuluculuğa başvurarak bu kez anlaşma sağlamış olabilirler. Bu takdirde icra edilebilirlik şerhi verilmesi davanın görüldüğü iş mahkemesinden talep edilebilmelidir.

**Mahkemenin şerh verilmesi talebine konu edilen tutanağı hangi unsurlar yönünden incelemesi gerektiği konusu açıklanmalıdır.** Arabuluculuk anlaşmasının maddi içeriğini dikkate alarak içerik denetimi yapıp yapamayacağı, yapabilecekse bunun kapsamının ne olması gerektiğinin ortaya konulması zorunludur. *Bu alanın belirsiz bırakılması; hukuk güvenliğini, öngörülebilirliği, sözleşme serbestisini ve özellikle iş hukukunun amacının gerçekleşmesini engelleyebilecektir.*

<sup>93</sup> Ekmekçi/Özkes/Atalı, s. 97; Fırat, s. 60

Öğretide bir görüş; HUAK m. 18/3 uyarınca, mahkemenin incelemesinin kapsamının *arabuluculuk anlaşma tutanağının cebri icraya ve arabuluculuğa elverişli olup olmadığı konularıyla sınırlı tutulması gerektiğini savunmaktadır.*<sup>94</sup> Başka bir görüş; *tutanağın eda hükmü içerip içermediği ve anlaşma konusunun tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebileceği iş ve işlemlerden olup olmadığının denetlenebileceğini ileri sürmüştür.* İkinci görüşü savunan yazarlardan bazıları denetimin *münhasıran arabuluculuğa ve icraya elverişlilik ile sınırlanmamasını, incelemenin arabuluculuğa ilişkin diğer emredici hususları da kapsayacak şekilde yapılmasını önermektedir*<sup>95</sup>. Buna göre; mahkeme tutanağa icra edilebilirlik şerhi vereceğinde, arabulucunun sicilde kayıtlı olup olmadığı veya arabuluculuğa başvurunun yetkili büroya yapıp yapılmadığı yönünden de inceleme yapabilmelidir. Başka bir yaklaşım ise konuyu geniş değerlendirerek anlaşma tutanağının arabuluculuğa ve cebri icraya elverişli olup olmadığının belirlenmesinde öncelikle kanuna göre gerçekleşmiş bir arabuluculuk neticesinde tutanağın varlık kazanıp kazanmadığının tespit edilmesi gerektiğini söylemektedir. *Anlaşma belgesinin içeriğinin arabuluculuğa ve cebri icraya elverişli olup olmadığı konusunda inceleme, kanunî şartları haiz bir anlaşma belgesinin var olup olmadığı konusundaki incelemeyi içerisinde barındırır.* Bu sebeple hiç veya kanuna uygun arabuluculuk faaliyeti yapılmadığı, anlaşma belgesinin ***irade sakatlığı sebebiyle geçersiz olduğu*** veya ***anlaşma belgesinin içeriğinin arabuluculukta anlaşılan hususlardan farklı düzenlendiğine*** ilişkin iddiaların icra edilebilirlik şerhi verilmesine ilişkin yargılamada incelenebilmeli-

<sup>94</sup> Bu görüşe uygun verilmiş bir karar mevcuttur: İstanbul BAM 24. H.D. 08/05/2018 tarih 2018/3623 E. 2019/1025 K.: "İcra edilebilirlik şerhi verilirken, söz konusu arabuluculuk anlaşmasının cebri icraya elverişli olup olmadığı, anlaşma içeriğinin arabuluculuğa uygun olup olmadığının incelenmesi yapılacaktır.

Somut olayda Arabuluculuk tutanağı incelendiğinde işçinin işe başlatılma tarihi, boşta geçen süre ücreti, işe başlatılmadığı halde işçiye ödenecek işe başlatmama tazminatı, boşta geçen süre tazminatının belirlendiği görülmüştür. İlgili tutanağa göre işe başlatılmama hali için tazminat miktarı belirlenmiş ise de şarta bağlı olarak ödeme yapılmasında şartın gerçekleşip gerçekleşmediği yargılama konusu olacaktır. İşçinin bu süre içinde işe başlatılması mümkün olduğu gibi, usule uygun şekilde başlatılıp başlatılmadığı yargılama yapılarak tespit edilecek hususlardır. Nitekim dava dosyasında davacının usulüne uygun işe başvuru yapıp yapmadığı ve işe başlatılıp başlatılmadığı hususu uyuşmazlık konusu olmuştur. *Anlaşma içeriği arabuluculuğa, cebri icraya elverişli olmadığından icra edilebilirlik şerhi verilmesi yönündeki talebin reddi gerekir.* Bu nedenlerle davalının istinaf başvurusunun kabulü ile aşağıdaki şekilde karar verilmiştir." (Gürsu, s. 83 dn. 241)

<sup>95</sup> Kaya, s. 247; Namlı, s. 163-164

dir<sup>96</sup>. İcra edilebilirlik şerhi verilmesi *çekişmesiz yargı* işidir (HUAK m. 18/3). Çekişmesiz yargı işlerinde, kanunda aksi hüküm bulunmadıkça, re'sen araştırma ilkesi geçerlidir ve niteliğine uygun düştüğü ölçüde basit yargılama usulü uygulanır (HMK m. 385/1-2). Kanunlardaki düzenlemelere dayanarak bir görüş; HUAK'ta icra edilebilirlik şerhi verilmesi düzenlenirken incelemenin kapsamı konusunda herhangi bir kural öngörülmemiş olduğundan bu konuda HMK m. 385/2 uyarınca mahkemenin *anlaşma tutanaklarının hukuka uygunluğunu re'sen inceleyebilmesi gerektiğini* söylemektedir<sup>97</sup>. Bu görüş benimsenirse arabuluculuk anlaşma tutanaklarının emredici hükümlere ve kamu düzenine aykırılık içerip içermediği mahkemece denetlenebilecektir.

Nitekim bu görüşler doğrultusunda Yargıtay'ın vermiş olduğu bir karar bulunmaktadır. Henüz İMK m. 3 ve HUAK m. 18/A hükümleriyile dava şartı olarak arabuluculuğa başvuru zorunluluğunun öngörülmediği dönemde verdiği bir kararda Yargıtay; *işinin baskı altına alınması sonucu düzenlenen ibraname şeklindeki arabuluculuk anlaşmasına icra edilebilirlik şerhi verilemeyeceğine hükmetmiştir*<sup>98</sup>. Bu karar, arabuluculuk anlaşma tutanağında kanunda aranan asgari şartların bulunmasının şerh verilmesi için yeterli olması gerektiği yönünde eleştirilmiştir<sup>99</sup>.

<sup>96</sup> Kazmaz Tepe, Büşra, "Arabuluculuk Anlaşma Belgesine İlişkin İcra Edilebilirlik Şerhi Taleplerinde Yargılama Usulü", TNBD, 2018/1, s. 142

<sup>97</sup> Kaya, s. 248

<sup>98</sup> "...İşveren 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 işinin 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." Yargıtay 9. HD. E. 2016/25300, K. 2016/21744, T. 08.12.2016

<sup>99</sup> Odaman, Serkan, "Arabuluculuk Tutanağına İcra Edilebilirlik Şerhi Verilmesine İlişkin Yargıtay Kararının Değerlendirilmesi", DEÜHFHD, Prof. Dr. Şeref Ertaş'a Armağan, 2017, s. 1761: "Anılan yasal düzenleme karşısında arabuluculuk süreci sonunda düzenlenen anlaşma belgesine icra edilebilirlik şerhi verilip verilmeyeceğine ilişkin inceleme anlaşma içeriğinin arabuluculuğa ve cebri icraya elverişli olup olmadığı hususlarıyla sınırlıdır. Oysa hakim kararında Kanuni sınırın ötesinde taraf imzaları ve Bakanlık siciline kayıtlı yetkili arabulucu nezdinde yapılmış ve arabulucu imzasını taşıyan anlaşmanın içeriği konusunda taraflar arasında uyuşmazlık olduğundan bahisle talebi reddetmiştir. Diğer bir deyişle ilk derece mahkemesi içerik incelemesi yapmış ve icra edilebilirlik şerhi talebini işçi iddiasına dayanarak reddetmiştir. Oysa hakim bin bu şekilde bir incelemeyi bu talep karşısında yapması mümkün değildir."

## 2. Anlaşma tutanağının maddi içeriği

Arabuluculuk sonucunda varılan anlaşma, özel hukuk hükümlerine tabi olup<sup>100</sup> **kapsamının belirlenmesi ve anlaşmanın tutanağa bağlanıp bağlanmaması taraflara bırakılmıştır.** HUAK'ta bu husus “Arabuluculuk faaliyeti sonunda varılan anlaşmanın kapsamı taraflarca belirlenir; anlaşma belgesi düzenlenmesi hâlinde bu belge taraflar ve arabulucu tarafından imzalanır” biçiminde ifade edilmiştir (HUAK m. 18/1).

Tarafların arabuluculuk anlaşma belgesinin içeriğini ve detaylarını belirlemede tabi olacakları sınırlar tespit edilmelidir. Çünkü arabuluculuk gizlilik ve iradilik unsurlarının baskın olduğu bir çözüm yöntemi olduğundan kanunun ve hatta anayasanın emredici hükümlerine aykırı anlaşmaların ortaya çıkma ihtimali vardır<sup>101</sup>. Bu da iş hukukun geçerliliğini ve etkinliğini etkileyebilecek ciddi bir sorundur<sup>102</sup>. Şartlar oluşturduğu takdirde; hukuka aykırı arabuluculuk anlaşma belgeleri, yine genel hükümlere göre sözleşmelerin geçersizliği sebeplerine dayanılarak iptal edilebilmelidir<sup>103</sup>.

Arabuluculuk anlaşmalarının içeriği uygulamada çoğunlukla *sulh, ibra, feragatname, borç ikrarı ve bunların benzeri sözleşmeleri* esas olarak belirlenmektedir<sup>104</sup>. Tutanaklarda anlaşma sağlanacak hususlar işçilik alacakları olacağından tutanağın sözleşme biçiminde düzenlenmesinde işçilerin İK uyarınca sahip oldukları hakların korunmasına dikkat edilmesi gereklidir. Tutanakta üzerinde anlaşılan hususlar haricinde kalan

<sup>100</sup> Fırat, s. 49; Kaya, s. 249; Kıyak, s. 528;

<sup>101</sup> Ekmekçi/Özekes/Atalı, s. 100; Yağcıoğlu, Kaan Muharrem, “Yeni İş Mahkemeleri Kanunu Uyarınca Arabuluculuk Ve Arabuluculuğun İş Yargılamasına Etkileri”, DEÜHFD, Sayı 2018/2, s. 478

<sup>102</sup> Doğan Yenisey, s. 176

<sup>103</sup> Şahin Emir, Asiye/Kazmaz Tepe, Büşra, “İş Uyuşmazlıklarına İlişkin İbra Hükümü İçeren Arabuluculuk Anlaşma Belgesinin Arabuluculuğa Elverişlilik Bakımından Değerlendirilmesi”, ÇTD, 2018/3, s. 1498; Ekmekçi/Özekes/Atalı, s. 100; Gürsu, s. 85

<sup>104</sup> Şahin Emir/Kazmaz Tepe, s. 1487: “...düzenlenen anlaşma belgesi sulh sözleşmesi niteliğinde olabileceği gibi başka tür bir sözleşme niteliğinde de olabilir. Örneğin, söz konusu belge alacağın temliki, alacağı talep etmeme taahhüdü, menfi borç ikrarı, ikale ve ibra sözleşmesi niteliğinde olabilir...”

haklar için dava hakkı devam etmelidir<sup>105</sup>. Öte yandan, İMK m. 5 ile HUAK m. 18'e eklenen **arabuluculukta anlaşılabilir hususlarda dava açma yasağının, arabuluculuk süreci içerisinde emredici kuralların emrediciliğini kaldıracağını savunan bir görüş de mevcuttur**. Bu yaklaşıma göre; arabuluculuk sürecinin sonunda yapılan anlaşma maddi hukuk ilişkisi bakımından taraflar arasındaki uyuşmazlığı tamamen sona erdiren bir anlaşmadır. Eğer böyle bir anlaşmaya rağmen anlaşılabilir hususlar ile ilgili dava açıldığında açılan dava hukuki yarar yokluğundan usulden reddedilecektir<sup>106</sup>.

İş hukukunda kuralların emredici yönüyle kast edilen çoğunlukla nispi emrediciliktir. Fakat az sayıda da olsa iş hukukunda geçerli mutlak emredici kurallar da mevcuttur<sup>107</sup>. **Arabuluculuk sürecinde kuralların emrediciliğinin kalkacağını kabulü iş hukukunun varlığını anlamsız ve gereksiz kılacaktır**. Öte yandan, mevzuatta işçinin haklarından vazgeçmesinin geçersiz olacağı sonucuna götüren kurallar da vardır<sup>108</sup>. *Nispi emredici kurallar ile işçilerin haklarına asgari düzeyde bir güvence getirilmiştir*. İşçinin ve işverenin arabuluculuk yoluyla anlaşarak bu güvenceden vazgeçmesinin geçerli sayılması, zamanla işçilerin tarihsel kazanımlarını kaybetmesine ve anayasada ifade edilen sosyal devlet ilkesinin çalışma hayatında geçersiz kalmasına yol açacaktır. Çağımızın hukuk anlayışı göz önüne alındığında söz konusu **güvencelerden ve kazanımlardan sınırsızca vazgeçilebilmesinin arabuluculuk anlaşmalarıyla mümkün kılınması insanlık haysiyetine ve onuruna, insan haklarına dair uluslararası sözleşmelere ve anayasaya aykırı sonuçlar doğurur**.

<sup>105</sup> Ekmekçi/Özekes/Atalı, s. 125;

<sup>106</sup> Canbolat, Talat/Ocak, Saim/Oğuz, Özgür/Karaca, Aybüke/Bulur, Alper/Koç, Erol, İş Hukukunda Arabuluculuk Uzmanlık Eğitimi Kaynak Kitabı, 2018, s. 11

<sup>107</sup> Süzek, s. 36

<sup>108</sup> Ekmekçi/Özekes/Atalı, s.136: "...TBK m. 420'de geçen ibra ibaresi bir sözleşmeye konulan isim değildir. Bu nedenle ibranın taraflarca yapılan bir işlem olduğu, halbuki arabuluculuk anlaşmasının arabulucunun katılımı nedeniyle farklı olduğu, arabuluculuk sürecine ilişkin bir vazgeçme yasağı bulunmadığı gibi gerekçelerin ardına sığınmanın da mümkün olmadığı kanaatindeyiz. TBK m. 420'de düzenlenen konu belirli bir isim taşıyan sözleşme değil, işçinin haklarından vazgeçme yasağıdır. Madde işçinin alacağının kendisinin vazgeçmesiyle değil, ancak ve ancak ifa ile sona erebileceğini düzenlemiştir..."; Şahin Emir/Kazmaz Tepe, s. 1504

### 3. Arabuluculukta Anlaşma Sağlanan Hususlarda Dava Açma Yasağının Değerlendirilmesi

#### a. Dava Açma Yasağının Hukuki Niteliği

Önceden açıklandığı üzere HUAK m. 18/5 uyarınca taraflar, arabuluculuk görüşmeleri sonucunda anlaşmışlarsa, üzerinde anlaşmaya varılan hususlarda dava açamazlar. Öncelikle ifade etmek gerekir ki; *kimsenin bir konuda dava açması peşinen engellenemez*. Dava açılmasının yasaklanması, usul hukuku yönünden tamamen anlamsız bir ifade<sup>109</sup> olduğu gibi maddi hukuk yönünden de kişilerin hak arama özgürlüklerinin yok sayılması<sup>110</sup> anlamı taşımaktadır<sup>111</sup>. Bu durum aynı zamanda *arabuluculuk anlaşmalarının hukuki denetiminin yapılması imkânını da ortadan kaldıracaktır*. Mahkeme kararlarının bile üst mercilerce denetlenme imkânının öngörüldüğü dereceli yargı sistemi içerisinde arabuluculuk sürecinde yapılan bir anlaşmada geçen hususların davaya konu edilememesi arabuluculuk süreçlerini mahkemelerin üzerinde, arabulucunun hâkimden daha üstün görünmesine yol açabilir<sup>112</sup>. Dava açmanın yasaklanması hukukta bir anlam ifade etmeyeceğine<sup>113</sup> göre dava açıldığında bunun nasıl değerlendirileceği açıklanmalıdır.

***Hiçbir hâkim sadece davacının sunduğu dava dilekçesi ve eklerine bakarak dava açılıp açılmayacağına karar veremez.*** Yargılamanın doğası gereği, davalının tutumu da dikkate alınmak zorundadır. Nitekim adil yargılanma hakkı ve hukuki dinlenilme hakkı da bunu zorunlu kılar. Dava açmanın yasaklandığı bir konuda; dava açıldığında hâkim hiçbir inceleme yapmadan davayı bitiremez. Çünkü dava açmanın yasaklandığı konu, maddi hukuku ilgilendiren bir alandır. *Maddi hukuka göre*

<sup>109</sup> Ekmekçi/Özekes/Atalı, s. 99; Akkan, s. 7;

<sup>110</sup> Kaya, s. 245; Erdoğan/Erzurumlu, s. 53

<sup>111</sup> Düzenlemenin amacının işçilik alacakları için geçerli zamanaşımı boyunca işverenin dava tehdidi altında bırakılmasının önlenmesi olduğu yönünde bkz. Yağcıoğlu, s. 476

<sup>112</sup> Özmumcu, s. 837

<sup>113</sup> Ekmekçi/Özekes/Atalı, s. 99: "...Sonuç olarak, arabuluculuk sonunda anlaşmaya varılmışsa dava açılmaz hükmü, aslında bir temenni hükmü dahi sayılması zor, hukuken anlamlı olmayan ve temel hukuk bilgisiyse dahi anlamlandırılmayacak bir hükümdür."

tarafaların arasındaki ilişkinin somut olayda ortaya çıkarılması ancak tarafların uyuşmazlık hakkındaki vakıa ve delillerini mahkemeye sunmalarıyla ve bunların tartışılmasıyla, kısaca **yargılama yapılmasıyla**, mümkündür. Bu bağlamda, önceden aralarında arabuluculuk anlaşma tutanağı düzenlemiş iki taraftan birisi, tutanağa göre anlaşma sağlanmış hususlarda davasını açarsa karşı taraf arabuluculuk anlaşma tutanağını mahkemeye sunarak karşı koyacaktır. Anlaşma yapıldığının ileri sürülmesiyle mahkeme, davanın esasına girmeksizin hukuki yarar yokluğundan davayı usulden reddedecektir<sup>114</sup>.

Ulaşılan bir bölge adliye mahkemesi kararında<sup>115</sup> **hem iş hukukunun temel ilkelerinin hem de iş uyuşmazlıklarında arabuluculuğun dava şartı haline gelmesindeki amaçlar göz önüne alınarak hüküm tesis edilmiştir**. Karara konu olayda; işçi ve işveren arasındaki iş ilişkisi işçinin emekli olması sebebiyle sona erdiği için davacı tarafından işçilik alacaklarının ödenmesine hükmedilmesi talep edilmiştir. İlk derece mahkemesi, davaya konu taleplerin bir kısmının ayrılmasına hükmederek bu kısım yönünden arabuluculuğa başvuru dava şartı yerine getirilmediği gerekçesiyle usulden reddetmiştir (Söz konusu kararın bu kısmından kapsamı ve hangi alacak kalemlerinin görüşüldüğü anlaşılmasa da bir arabuluculuk başvurusunun tamamlandığı anlaşılmaktadır). Davacının istinaf talebi üzerine dava bölge adliye mahkemesinin önüne gelmiştir. İstinaf mahkemesi *“Borçlar Hukukuna genel ilkeleri itibariyle bağlı olmasına karşın ondan ayrılarak bir alt (özel) hukuk dalı olarak İş Hukukunun ortaya çıkışının temel sebebi; yapıları itibariyle eşit olmayan taraflar arasındaki hukuki ilişkileri düzenliyor olmasıdır. İşçinin, hak ve alacaklarını en kısa sürede ve en basit yoldan almasını sağlamaya yönelik getirildiği anlaşılan bir kurumun, işçinin aleyhine yorumlanması ve davanın, dava şartı yokluğu nedeniyle reddine karar verilmesi 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanununun genel gerekçesinde belirtilen çabukluk, basitlik emredicilik, güçsüzün korunması ve ucuzluk ilkeleri ile de örtüşmez. Aksine düşünce Anayasanın hak arama özgürlüğünü düzenleyen 36. maddesine de aykırıdır. Tutanak içeriği incelendiğinde de, davalı işveren ta-*

<sup>114</sup> Akkan, s. 17;

<sup>115</sup> Erzurum BAM 6. HD., E. 2018/3318, K. 2018/2118, T. 27.09.2018



**rafından işçi işveren ilişkisinden kaynaklı tüm taleplerinin kesin bir dille reddedildiği** görülmektedir. Bu **ret beyanı karşısında tekrar geriye dönük olarak davacı işçiden aynı süreci işletmesini beklemek yukarıda belirtilen iş hukuki ilkeleriyle bağdaşmayan bir uygulama olacaktır**” şeklinde karar vermiştir. Karardan çıkarılacak sonuç; dava açma yasağının ve bu yasağın dava şartı olarak uygulanmasının sınırlı biçimde uygulanması gerektiğidir. Nitekim bölge adliye mahkemesi kararında “6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Ara buluculuk Kanununun 4 ve 5. maddeleri kapsamında göre, görüşmelerin uyuşmazlık ile sonuçlanması halinde görüşmelerde kullanılan belgeler gizli olacaktır. Şu halde başvuru evrakında **belirtilmeyen konularda bir kısım müzakereler sürmüş ise, anlaşmazlık halinde bu uyuşmazlığın kapsamı mahkemece bilinmeyecektir.** Uyuşmazlık kapsamı hakkında geriye anlaşmazlık tutanağındaki ara bulucunun nitelemesi kalmaktadır. Ara bulucu tarafından eksik ya da yanlış bir kayıt tutulması halinde ise, bu hatanın taraflara mal edilmesi gibi bir sonuç doğacaktır ki; bu hal yasal düzenlemelerin ulaşmak istediği amaç aykırı olacaktır. **Somut olayda da başvuru formunda belirtilmeyen alacak kalemlerine anlaşmazlık tutanağında yer verildiği ve davalının davete rağmen görüşmelere katılmadığı anlaşılmaktadır**” denilerek anlaşma ya da anlaşmama tutanağının belirsiz şekilde düzenlenmiş olduğu hallerde dikkat çekilmiştir. *Bu durumlarda yargılama yapılabileceği sonucuna ulaşılmıştır.*

Arabuluculukta üzerinde anlaşmanın sağlandığı konularda davanın açılmayacağına hükme bağlanmış olması, tarafların arabuluculuk sürecinde sadece sözlü anlaşmaları ihtimalinin de düşünülmesini gerektirir<sup>116</sup>. Bu ihtimale dikkat eden yazarlar yasağın ancak tarafların arabuluculukta anlaşmasının bir belgeye bağlandığı hallerde uygulanmasına münhasır olacak biçimde düzenlenmesi gerektiğini öne sürmüşlerdir<sup>117</sup>.

<sup>116</sup> Korkmaz/Kıyak, s. 46: “...bir anlaşma belgesi mevcut olmadan, mahkemenin, tarafların arabuluculuk sürecine konu ettikleri uyuşmazlık konularında anlaşmalarını ve bu nedenle dava açamayacaklarını tespit etmesi oldukça zor olacaktır...”

<sup>117</sup> Korkmaz/Kıyak, s. 45



## b. Anlaşma Sağlanan Hususların Belirlenmesi ve Gizlilik İlkesi

Arabuluculuk anlaşma tutanağının olmadığı ancak tarafların anlaşma sağladığı hallerde de dava açılırsa usulden reddi söz konusu olacaktır. Peki, tarafların HUAK'ta belirtilen "**anlaştığı hususlar**" ne şekilde tespit edilecektir? Bu konuyu açıklığa kavuştururken arabuluculuğun temel ilkelerinden olan gizliliği göz ardı etmemek lazımdır. Çünkü HUAK m. 5/1 gereği "*Taraflar, arabulucu veya arabuluculuğa katılanlar da dâhil üçüncü bir kişi, uyuşmazlıkla ilgili olarak hukuk davası açıldığında yahut tahkim yoluna başvurulduğunda ... tanıklık yapamaz*". Maddenin 3. fıkrasında ise "*Birinci fıkrada belirtilen bilgilerin açıklanması mahkeme, hakem veya herhangi bir idari makam tarafından istenemez. Bu beyan veya belgeler ... delil olarak sunulmuş olsa dahi hükme esas alınamaz. Ancak, söz konusu bilgiler bir kanun hükmü tarafından emredildiği veya arabuluculuk süreci sonunda varılan anlaşmanın uygulanması ve icrası için gerekli olduğu ölçüde açıklanabilir*" denilmiştir. **Hâlbuki iş uyuşmazlıklarının yargısal çözümünde tanık dinletilmesi, en çok başvuru delillerden biridir. Dolayısıyla dava açma yasağının dolaylı bir sonucu davanın bir şekilde açıldığı ihtimalde tanık dinlenmesinin güçleşmesidir.** Tanıklığın mümkün olup olmadığı ortaya konulmalıdır. HUAK'ta arabuluculuk sürecine katılmış olanlara getirilen **tanıklık yapma yasağının** kapsamında olan hususlar HUAK m. 5/1'de dört bent olarak sayılmıştır. Bu hususlar; *arabuluculuk daveti veya arabuluculuğa katılma isteği, arabuluculukta uyuşmazlığın çözümü için ileri sürülen görüşler ve teklifler, arabuluculuk görüşmelerinde ileri sürülen öneriler veya herhangi bir vakta veya iddianın kabulü ve sadece arabuluculuk faaliyeti dolayısıyla hazırlanan belgelerdir.* Kanunda sayılan bilgi ve belgelerin şekli önemsizdir<sup>118</sup>. Fakat bu yasak için HUAK m. 5/5'te bir sınır öngörülmüştür. Hükme göre "*Birinci fıkrada belirtilen sınırlamalar saklı kalmak koşuluyla, hukuk davası ve tahkimde ileri sürülebilen deliller, sadece arabuluculukta sunulmaları sebebiyle kabul edilemeyecek deliller haline gelmez*". **Yani arabuluculuk öncesinde uyuşmazlıkla bağlantılı olan bilgi ve belgeler, uyuşmazlığın arabuluculukta çözümü için görüşmelerde kullanılmışsa** **sırf bu sebeple davada kullanılamaz hale gelmeye-**

<sup>118</sup> Ekmekçi/Özekes/Atalı, s. 33

**cektir.** Bilgi ve (özellikle) belgeler, sırf arabuluculuk faaliyeti sebebiyle düzenlenmişse gizliliğin kapsamına girecektir.

Bununla beraber, arabuluculuk sürecinde değerlendirilmiş *bilgi ve belgelerin açıklanması bir kanunda emredilmişse ya da anlaşmanın uygulanması ve icrası için gerektiği ölçüde açıklanabilir*(HUAK m. 5/3). Bu kural anlaşmalardaki ifadelerin belirsizlik taşıması, yoruma açık olması gibi durumlarda önemlidir. Öte yandan, işçinin haklarının tespitinde başvurulacak belgeler çoğunlukla işverenin uhdesindedir<sup>119</sup>. İş yargısında mahkemenin re'sen araştırma yapabileceği durumlarda taraflar ellerindeki bilgi ve belgeleri HMK m. 216/2 uyarınca vermek zorundadır. Örneğin işçinin yaptığı çalışmaların kaydının, bordrolarının, özlük dosyasının ve bunun gibi iş ilişkisinin detaylarını ve uyumsuzluğu aydınlatacak belgelerin işverenin elinde olması kuvvetle muhtemeldir. Uygulamada işverenlerin ellerinde tuttıkları belgeleri gerçeğe aykırı biçimde düzenledikleri vakidir<sup>120</sup>. Bu durumda hakkaniyetli ve adil bir sonuca ulaşılabilmesi için içtihatlarla, kural olarak *işçi üzerinde olan ispat yükü hafifletilerek gerçek durumun tanık, bilirkişi vs. deliller ile hükme yansımaları kolaylaştırılmaktadır*. Zaten iş yargılamasında hukuk yargılamasından ayrı kurallar öngörülmesinin temelinde de bu durum vardır<sup>121</sup>. ***Maddi hukuk yönünden nasıl ki işçi, işverenden ekonomik ve sosyal anlamda<sup>122</sup> daha güçsüz konumdaysa usul hukuku yönünden de iş ilişkisinde hakları, borçları ve yükümlülüklerinin ispatı<sup>123</sup> noktasında***

<sup>119</sup> Ekmekçi/Özekes/Atalı, s. 126

<sup>120</sup> Çil, Şahin, "6100 sayılı HMK'ya Göre İş Yargısında İspat Yükü ve Deliller", İÜHF, Yıl 2016 Sayı 2(İspat Yükü ve Deliller), s. 92; Yargıtay 9. HD. E. 2008/11830 E., K. 2009/33853, T. 07.12.2009: "... çalışma yaşamında daha az vergi ya da sigorta primi ödenmesi amacıyla zaman zaman, iş sözleşmesi veya ücret bordrolarında gösterilen ücretlerin gerçeği yansıtmadığı görülmektedir. Bu durumda gerçek ücretin tespiti önem kazanır. İşçinin kıdemi, meslek unvanı, fiilen yaptığı iş, işyerinin özellikleri ve emsal işçilere ödenen ücretler gibi hususlar dikkate alındığında imzalı bordrolarda yer alan ücretin gerçeği yansıtmadığı şüphesi ortaya çıktığında, bu konuda tanık beyanları gözetilmeli ve işçinin meslekte geçirdiği süre, işyerinde çalıştığı tarihler, meslek unvanı ve fiilen yaptığı iş bildirilerek sendikalarla, ilgili işçi ve işveren kuruluşlarından emsal ücretin ne olabileceği araştırılmalı ve tüm deliller birlikte değerlendirilerek bir sonuca gidilmelidir."

<sup>121</sup> Şişli, s. 62

<sup>122</sup> Bakırcı, s. 375; Doğan Yenisey, s. 179

<sup>123</sup> Okur, Zeki, "İş Uyumsuzluklarında İşçi Lehine İspat Kolaylığı", İÜHF, Prof. Dr. Fevzi Şahlanan'a Armağan, 2016, s. 587

**güçsüz konumdadır**<sup>124</sup>. Hem kanunda işçiye sağlanan kolaylıklar hem de içtihatlar ile oluşan yaygın uygulama zorunlu arabuluculuk süreçlerinde de dikkate alınmalıdır<sup>125</sup>. Bu sebeple, arabuluculukta anlaşılın ya da anlaşılmasın, gizlilik ilkesi değerlendirilirken yukarıdaki hususlarda bilgi ve belgelerin yargılamaya dâhil edilmesi, gereken tanık beyanlarının dikkate alınması, bunlar yapılırken arabuluculukta gerçekleşen emredici hükümlere, anayasaya ve iş hukukunun mutlak ve nispi emredici kurallarına aykırı tekliflerin hükümsüz bırakılması gereklidir.

#### 4. Anlaşma Tutanağının Hükümsüz Bırakılması

##### a. Genel Olarak

Önceki kısımda açıkladığımız üzere, arabuluculukta tarafların yaptığı anlaşma bazı durumlarda hükümsüz bırakılabilmelidir. Anlaşma tutanağının hükümsüzlüğünü gerektiren bazı halleri yukarıda anmakla yetinmiştik. Söz konusu halleri daha geniş biçimde saymakta fayda vardır. Bu haller; *irade sakatlığı, aşırı yararlanma(gabin), ehliyetsizlik, emredici hukuk kurallarına, kamu düzenine, ahlaka, kişilik haklarına aykırılık, şekle aykırılık, sahtelik, imkânsızlıktır*. Bu sebeplerle arabuluculuk anlaşma tutanağının iptali için açılacak dava genel hükümlere göre kurulmuş sözleşmenin iptalini konu alacağından görevli ve yetkili mahkeme genel hükümlere göre tespit edilecektir. TBK m. 39 uyarınca “Yanıltma veya aldatma sebebiyle ya da korkutulma sonucunda sözleşme yapan taraf, yanıltma veya aldatmayı öğrendiği ya da korkutmanın etkisinin ortadan kalktığı andan başlayarak bir yıl içinde sözleşme ile bağlı olmadığını bildirmez veya verdiği şeyi geri istemezse, sözleşmeyi onanmış sayılır. Aldatma veya korkutmadan dolayı bağlayıcılığı olmayan bir sözleşmenin onanmış sayılması, tazminat hakkını ortadan kaldırmaz.”

Çalışmamızın kapsamını daraltmak için irade sakatlığı hallerinden doğan iptal davalarına münhasır tutacak ve kısaca incelemeye çalışacağız.

<sup>124</sup> İş yargılamasında oluşmuş bu uygulamaların işçinin korunması amacını aşarak işverenler aleyhine usuli dengesizlik ve adaletsizlikler yarattığı yönündeki eleştiri için bkz. Namlı, 161

<sup>125</sup> Ekmekçi/Özkes/Atalı, s. 178

## **b. Anlaşma Tutanaklarının Hükümsüzlüğü Sebepleri**

### **aa. İrade Sakatlığı**

#### **i. Tanımı**

Arabuluculuk görüşmelerinde tarafların anlaşma sağladığı hususların borçlar hukuku anlamında bir sözleşme varlığı kazanacağını önceden ifade etmiştik. Taraflar; yani işçi ve işveren, arabulucu eşliğinde görüşmelerde bulunarak aralarındaki iş uyuşmazlığını sona erdirecek ve böylece aralarında 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu(TBK)<sup>126</sup> m. 1 uyarınca bir sözleşme kurulmuş olacaktır. İşte bu sözleşmenin kurulmasına temel teşkil edecek iradelerin, özgürce ve sağlıklı biçimde oluşması gerekmektedir<sup>127</sup>. Ayrıca TBK m. 1’den sadece karşılıklı ve birbirine uygun iradenin oluşmasıyla sözleşmenin kurulamayacağı tarafların iradelerini beyan etmeleri gerektiği anlamı da çıkmaktadır. Bu süreçte oluşan iradeler ile yöneltilecek beyanların arasında da uyum bulunmalıdır. Zira irade, kişilerin düşünce dünyasında anlam taşıyan bir kavram iken beyan, kişilerce dışa yansıyan davranışlardır. Bu bağlamda arabuluculuk görüşmelerinde tarafların iradelerinin beyanlarıyla uyumlu olması gerekecektir.

İrade ve beyan arasında uyumsuzluğun oluşması; *sağlıklı bir iradenin açıklanmasında ortaya çıkabileceği* (beyan yanılması) gibi *henüz iradenin oluştuğu süreçte de doğmuş*(temel yanılması) olabilir<sup>128</sup>. Yine bu uyumsuzluk taraflarca *bilinerek ve istenerek* de ortaya çıkmış olabilir(muvazaa/danışık ve inançlı işlem). Ancak *bilmeden ve istemeden* irade ve beyan arasında uyumsuzluk oluşması mümkündür(hata, aldatma ve korkutma)<sup>129</sup>. İncelememize konu olan irade sakatlığı halleri, bilmeden ve istemeden irade ile beyan arasında uyumsuzluğun meydana gelmesini ifade etmektedir.

<sup>126</sup> RG. 04.02.2011-27836

<sup>127</sup> Kılıçoğlu, s. 180

<sup>128</sup> Kılıçoğlu, s. 194

<sup>129</sup> Kılıçoğlu, s. 180

Hata durumu, TBK m. 30-35 arasında; aldatma durumu, TBK m. 36'da; korkutma durumu TBK m. 37-38'de hükme bağlanmıştır. Bu durumlarda anlaşma tutanağının iptali ya da geçersizliği iddia edilebilecektir.<sup>130</sup>

## ii. Hata halinde anlaşma tutanağının iptali

Hata, istemeyerek ve bilmeyerek yapılan yanlıştır<sup>131</sup>. TBK m. 30'da hatanın tanımı ve unsurlarına yer verilmemiştir. Bunun yerine sözleşme kurulurken esaslı hataya düşen tarafın sözleşmeyle bağlı olmayacağı belirtilmiştir. Hükmü arabuluculuk için uyarlayacak olursak arabuluculukta anlaşma yapılırken esaslı hataya düşen tarafın, bu anlaşmayla bağlı olmayacağı sonucu çıkarılabilir. Örneğin iş ilişkisinin sona ermesinin ardından işçilik alacaklarının tespiti ve ödenmesi talebiyle arabuluculuğa başvurulmuşsa, belli bir işçilik alacağı kalemi var olduğu halde görüşmelerde gündeme getirilmemişse ve bu şartlar altında anlaşma sağlanıp tutanak düzenlenmişse işçi tutanağının iptalini talep edebilecektir. Fakat TBK m. 30 uyarınca sözleşmenin kurulmasında esaslı hataya düşen taraf için sözleşme bağlayıcı olmayacaktır. Yani işçinin hatası, esaslı değilse bu hüküm uygulanamaz. TBK m. 31/1'de esaslı yanılma halleri sayılmıştır. Bunlar; *sözleşmenin niteliğinde yanılma, sözleşmenin konusunda yanılma kişinin kimliğinde yanılma, kişinin niteliklerinde yanılma, ivazda yanılma*dır. Belirtmek gerekir ki bu haller kural olarak *beyan hatası*(yanılması) başlığına girmektedir.

**Sözleşmenin niteliğinde yanılma:** Taraflardan biri, uyuşmazlığın çözümünü sağlayacak anlaşmanın içereceği sözleşmenin belirlenmesinde iradesini beyan ederken hataya düşebilir. İş hukukundaki uyuşmazlık

130 "....Bütün bu işlemlerin davalı şirketin kayden avukatının arabuluculuğunda gerçekleştiği, arabulucunun davacı tarafı diğer tarafın avukatı olduğu konusunda bilgilendirdiğinin tespit edilemediği, emsal dosyalarda dinlenen tanık anlatımlarına göre, arabuluculuk görüşmelerinin hiç yapılmadığı, hatta arabulucunun da işçilerin imzaladığı aşamada işyerinde olmadığının beyan edilmesi karşısında; usulüne uygun bir arabuluculuk başvurusunun ve görüşmesinin yapılmadığı gibi mevzuat hükümleri çerçevesinde arabuluculuk anlaşma belgesinin düzenlenmediği sonucuna varılmaktadır." (Yargıtay 9. HD. T. 11.06.2019 E. 2019/3694 K.2019/13040)

131 TDK Güncel Türkçe Sözlük'te yer alan "hata" tanımı.

konularının<sup>132</sup> arabuluculukta görünüm biçimleri göz önüne alındığında; görüşmeler sonucunda işverenin işçiye kısmi borç itirafını taşıyan bir belgenin düzenlenmesi kararlaştırılmışken bunun yerine işçinin yazılı haklarını aldığını kabul ettiği ve işvereni gayri kabili rücu kayıtsız şartsız ibra ettiğine dair bir belgeye imza atılmış olabilir. Anlaşma tutanağı duruma göre ya icra edilebilirlik şerhi alınarak ya da taraf avukatlarının imzasını taşıması sonucu ilamlı icraya konu edilebilecektir. İşçi bu sözleşmenin niteliğinde yanıldığını; HUAK m. 18/2'ye göre icra edilebilirlik şerhi alınacağında sulh hukuk mahkemesinde ileri sürebileceği gibi borçlar hukuku hükümlerine tabi olan anlaşma tutanağının iptali için yetkili asliye hukuk mahkemesinde dava da açabilir.

**Sözleşmenin konusunda yanılma:** Bu durum taraflardan birisinin sözleşmede yer alacak unsura ilişkin esas iradesi başka bir unsurun yer almasına sebebiyet verecek biçimde yansımalarıyla gerçekleşebilir. İş uyuşmazlıklarındaki alacak kalemlerinin çeşitliliği ve bunların bireysel veya toplu sözleşme yahut işyeri uygulaması ile daha da çoğalabileceği söylenebilir. Dolayısıyla işçinin bu haklarını arabuluculuk görüşmesinde mümkün oldukça açık ve anlaşılır biçimde ifade etmesi gereklidir aksi halde sürecin işçiler aleyhine sonuçlanması olasıdır. İşçinin aslında istediği fazla çalışma ücretinin ödenmesi iken bunun yanlış biçimde ifadesiyle ikramiye veya primin ödenmesi anlaşma tutanağına konu edilebilir. Bu durumda ikramiye ve primler ödenmezse işçi dava yoluna giderek tutanağın iptali ve arabuluculuk sürecine konu edilmiş kalemlerin tespiti ve ödenmesini isteyebilir.

**Kişinin kimliğinde yanılma:** Arabuluculuk görüşmelerinde her zaman sadece bir işveren veya temsilcisi, bir işçi ve arabulucunun yer alacağı düşünülmemelidir. HUAK'ta açıkça bireysel veya toplu iş uyuşmazlıklarında arabuluculuğun dava şartı olduğundan bahsedilmiştir. Buradan yola çıkarak birkaç işçinin ve bir işverenin aynı toplantıda an-

<sup>132</sup> Çil, Şahin, "Zorunlu Arabuluculuk Görüşmelerinde Son Tutanak", İnSan Dergisi, S. 165, 2018(Son Tutanak), s. 28: "...İş uyuşmazlıklarında; genel olarak kıdem ve ihbar tazminatı, fazla çalışma ücreti, hafta tatili ücreti, bayram ve genel tatil ücreti ile yıllık izin ücreti talepleri yer almaktadır. Özellikle toplu iş sözleşmesinin uygulandığı iş yerlerinde çok daha çeşitli alacak kalemleri, uyuşmazlığı oluşturabilmektedir..."

laşmaya çalışması mümkündür. Örneğin farklı sebeplerle iş ilişkisi sona ermiş A, B, C işçileri ile D işvereni arasında yapılan arabuluculuk görüşmesini düşünelim. A'ya kıdem ve ihbar tazminatı ödenmesi, B'nin işe tekrar başlaması, C'nin ise bakiye süre ücretin ödenmesi üzerinde fikir birliğine varılmışken A'nın işe başlatılması, C'ye kıdem ve ihbar tazminatı ve B'ye ise bakiye süre ücretin ödenmesi şeklinde bir sözleşme oluşturulup bu da anlaşma tutanağı haline getirilmiş olabilir. Buradan yeni bir uyuşmazlık doğması muhtemel olduğu için işveren D, esaslı biçimde yanılarak bunu mahkemede iptal ettirmek için dava açmak isteyebilir. Aksi takdirde; C, kıdem ve ihbar tazminatını; B, bakiye süre ücretini talep edebilecek, A ise işe başlatılmayı isteyebilecektir. Ya da isim ve soyisimleri aynı iki işçi ile ayrı zamanlarda yapılan görüşmelerde anlaşma sağlanırken bu iki işçi için kararlaştırılan alacak kalemlerinin birbiriyle karıştırılmış olması muhtemeldir<sup>133</sup>. Bu durumda da anlaşma tutanağının iptali gündeme gelebilecektir.

***Kişinin niteliğinde yanılma:*** Arabuluculuk görüşmelerinde başvuru bilgisi ve belgeler neticesinde işçinin bir konuda yetkin olması sebebiyle işverenin ona karşı bir edim yüklenmesi konulu bir anlaşma tutanağı düzenlenebilir. Fakat işveren bu tutanağın düzenlenmesinden sonra aslında işçinin o yetkinliği taşımadığı dolayısıyla edimi gerçekleştirmesine gerek olmadığı kanaatine varırsa işçinin niteliğinde yanılmasına dayanarak tutanağın iptalini dava edebilecektir.

***İvazda yanılma:*** İvaz, bir şeyin karşılığı demektir. Bir tarafın gerçekte üstlenmek istediğinden önemli ölçüde az veya fazla bir edim yönünde iradesini açıklaması halinde ivazda yanılma gerçekleşir. Arabuluculuk tutanağında işçinin çalıştığı gün ve saatine yer verildiği ancak bunlara denk düşen karşılığın hatalı biçimde gösterildiği durumlarda ivazda yanılmadan bahsedilebilir. Çünkü burada basit hesap hatasını aşan bir durum vardır. Çünkü burada çalışılan süreler gerçeklere göre hesaplanmış ve üzerinde anlaşılmış ancak esaslı bir yanılma karşılık gelen değerleri anlaşma tutanağına yazılmamıştır. Çalışma sürelerinden hareket edilerek işçinin gerçekte hak ettiği tutar hesaplanabilecektir. Tutanağın iptali bu durumda da mümkündür.

<sup>133</sup> Kılıçoğlu benzer bir örneği Koller'den aktarmaktadır. Bkz. Kılıçoğlu, s. 197

Tarafların iradelerini beyan ettikleri aşamadan önce, iradeleri oluşurken de yanılmış olmaları mümkündür. Fakat iradeleri oluşurken kişilerin iç dünyasında yaşananlar, onların muhataplarının hukuki durumlarını herhalde etkilememelidir. Zira buna izin verilirse; kişilerce bir sözleşmeyi yapmaya iten temel sebeplerde isabetli değerlendirme yapamamış olma-ya dayanılarak sözleşmelerin iptalinin istenebilmesine yol açacağı için sözleşmelere ruhunu veren ahde vefa ilkesi zedelenecektir. Bu sebeple TBK m. 32’de kural olarak temel hatasının esaslı yanılma sayılmayacağı hükme bağlanmıştır. Bunun istisnası olarak aynı maddede “Yanılanın, yanıldığı saiki sözleşmenin temeli sayması ve bunun da iş ilişkilerinde geçerli dürüstlük kurallarına uygun olması hâlinde yanılma esaslı sayılır. Ancak bu durumun karşı tarafça da bilinebilir olması gerekir.” hükmüne yer verilmiştir. Buna göre; arabuluculuk anlaşması yapılmadan tarafların iradelerini oluşturdukları süreçte; anlaşma yapmalarına temel oluşturan ve karşı tarafça da bilinebilir olan durumda yanılmış olmaları ve bu yanılmanın da iş ilişkilerindeki dürüstlük kurallarına uygun kabul edilmesi gereklidir<sup>134</sup>.

Anlaşma tutanağının tarafları, yanılma nedeniyle sözleşmeye bağlı olmadıklarını dürüstlük kurallarına aykırı biçimde ileri süremezler. Bu duruma örnek olarak; arabuluculuk görüşmelerinde tüm alacak kalemlerinde tam olarak anlaşılmış fakat tutanak bu doğrultuda düzenlenmemişse, işçi anlaşmanın şartlarına göre tutanak düzenlenmesini talep etmiş ve işverence bu kabul etmiş olması verilebilir.

TBK m. 35’e göre “Yanılan, yanılmasında kusurlu ise, sözleşmenin hükümsüzlüğünden doğan zararı gidermekle yükümlüdür. Ancak, diğer taraf yanılmayı biliyor veya bilmesi gerekiyorsa, tazminat istenemez. Hâkim, hakkaniyetin gerektirdiği durumlarda, ifadan beklenen yararı aşmamak kaydıyla, daha fazla tazminata hükmedebilir.”

<sup>134</sup> Kılıçoğlu, s. 196-204’ten özetlenmiş ve zorunlu arabuluculuk görüşmelerindeki olası senaryolara göre değerlendirilmiştir.



### iii. Aldatma halinde tutanağın iptali

Kişinin iradesi ile beyanı arasındaki uyumsuzluğun, karşı taraf veya üçüncü bir kişi tarafından yaratılması halinde aldatmadan bahsedilir. İrade ve beyan arasındaki uyumsuzluğu yaratan karşı taraf ya da üçüncü kişilerin etkisi olmalıdır. Karşı taraf veya üçüncü kişi bilerek ve isteyerek kişinin durumu yanlış değerlendirmesine sebep olmalıdır. Aldatma TBK m. 36'da düzenlenmiştir. Buna göre "Taraflardan biri, diğerinin aldatması sonucu bir sözleşme yapmışsa, yanılması esaslı olmasa bile, sözleşmeyle bağlı değildir. Üçüncü bir kişinin aldatması sonucu bir sözleşme yapan taraf, sözleşmenin yapıldığı sırada karşı tarafın aldatmayı bilmesi veya bilecek durumda olması hâlinde, sözleşmeyle bağlı değildir."

Arabuluculuk süreçlerinde arabulucu, işçi ve işveren arasında kurulacak anlaşmaya göre üçüncü kişi olarak değerlendirilebilir. Örneğin işçinin haklarının işverence ödenmesi için başvurduğu arabulucu, işverenin bilgisinin olmadığını ileri sürülemeyeceği bir durumda anlaşma tutanağının ibraname şeklinde düzenlenmesine aracılık etmiş olabilir. Bu halde arabulucunun hukuki sorumluluğu gündeme gelebilecektir. Ayrıca tutanağın iptalinin ya da geçersizliğinin de dava edilmesi mümkün olmalıdır.

### iv. Korkutma halinde tutanağın iptali

Korku, en temel duygusal durumlardan birisi olup hukuki irade oluşumu sürecini ortadan kaldıran bir etki yaratmaktadır. Korku altında yapılan hukuki işlemleri hukuk düzeni korumaz. İşçilerin işlerine son verildiği süreçlerde, temel kaygıları çalıştıkları süre boyunca işveren için harcadıkları emeğin karşılığını almaktır. İş ilişkisinin arabuluculuk anlaşması yoluyla sona erdirilmesinde kanunen bir engel görünmemektedir. Bu şekilde gerçekleşen görüşmede eğer işçi işverence baskı altına alınır, tehdit edilmiş olur, ya da cebre maruz bırakılmış olursa artık hukuken bağlayıcı bir iradenin oluşması mümkün olmayacaktır. Anlaşma tutanağının bu etki halinde imzalanmış olduğu durumlarda açıktır ki tutanak iptal edilebilecektir.

## YARARLANILAN KAYNAKLAR

**Akkan, Mine**, “Arabuluculuk Faaliyeti Sonucunda Anlaşılan Hususlarda Dava Açma Yasağı Ve Sonuçları”, DEÜHFD, Sayı 2018/2

**Bakırcı, Kadriye**, ““ Alternatif” Bir Uyuşmazlık Çözüm Yolu (Arabuluculuk) Aracılığıyla “Alternatif” İş Hukukuna Doğru”, TBBD, Sayı 140, 2019

**Balkır, Gönül**, “İş Sağlığı ve Güvenliği Hakkının Korunması: İşverenlerin İş Sağlığı ve Güvenliği Organizasyonu”, SGD, 2012/1

**Canbolat, Talat/Ocak, Saim/Oğuz, Özgür/Karaca, Aybüke/Bulur, Alper/Koç, Erol**, İş Hukukunda Arabuluculuk Uzmanlık Eğitimi Kaynak Kitabı, 2018

**Çil, Şahin**, “6100 sayılı HMK’ya Göre İş Yargısında İspat Yükü ve Deliller”, İÜHFİM, Yıl 2016 Sayı 2(İspat Yükü ve Deliller)

**Çil, Şahin**, “Zorunlu Arabuluculuk Görüşmelerinde Son Tutanak”, İnSan Dergisi, S. 165, 2018(Son Tutanak)

**Doğan Yenisey, Kübra**, “İş Yargısında Zorunlu Arabuluculuk”, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Derneği 40. Yıl Uluslararası Toplantısı İş Mahkemeleri Kanunu Tasarısı Taslağının Değerlendirilmesi – 14 Mayıs 2016

**Ekmekçi, Ömer/Özekes, Muhammed/Atalı, Murat**, Hukuk Uyuşmazlıklarında İhtiyari ve Zorunlu Arabuluculuk, 1. Baskı, 2018

**Erdoğan, Ersin/Erzurumlu, Nurbanu**, Hukuk Uyuşmazlıklarında Türkiye’nin Arabuluculuk Tecrübesi Ve Zorunlu Arabuluculuk Taslağı, 1. Baskı, 2016

**Erkün, Safa**, “İş Mahkemeleri Kurulurken Bazı Düşünceler”, İÇti-mai Siyaset Konferansları, İstanbul, 1949

**Esener, Turhan**, İş Hukuku, 3. Bası, 1978

**Fırat, Erhan**, Özel Kanunlarda Düzenlenen İlam Niteliğinde Belgeler (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Haziran 2015

**Gerek/Gökçek Karaca/Kocabaş/Baybora**, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku, 2. Baskı, 2013

**Güleşçi, Yusuf**, “7036 Sayılı (Yeni) İş Mahkemeleri Kanunu’nun Getirdikleri, Görüşler Ve Eleştiriler”, BBD, 2017 Aralık

**Gürsu, Menekşe Gamze**, “İş Hukukunda Zorunlu Arabuluculuk”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2019

**Karacabey, Kürşat**, Zorunlu Arabuluculuğun Hukukun Temel İlkelerine Aykırılığı ve Uygulanabilirliğine Dair Sorunlar”, ABD, Sayı 2016/1

**Kaya, Sedat**, “7036 Sayılı İş Mahkemeleri Kanunu Çerçevesinde Bireysel İş Uyuşmazlıklarında Zorunlu Arabuluculuk”, EBYÜHFD, C. XXII, S. 1–2 (2018)

**Kazmaz Tepe, Büşra**, “Arabuluculuk Anlaşma Belgesine İlişkin İcra Edilebilirlik Şerhi Taleplerinde Yargılama Usûlü”, TNBD, 2018/1

**Kılıçoğlu, Ahmet**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 19. Bası, 2015

**Kıyak, Emre**, “Arabuluculuk Sonucunda Ulaşılan Anlaşma Belgesinin Hukuki Niteliği”, TAAD, Yıl:6 Sayı: 21

**Korkmaz, Fahrettin/Kıyak, Emre**, “7036 Sayılı İş Mahkemeleri Kanunuyla 6325 Sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanununda Getirilen Değişikliklerin Değerlendirilmesi”, İAÜHFD, Haziran 2018

**Kurt, Resul**, “ İş Yargısında “Arabuluculuk” ”, TBBD, Sayı 135, 2019

**Namlı, Mert**, “İş Mahkemeleri Kanunu Tasarısı Taslağı ile Getirilen Zorunlu Arabuluculuk Kurumunun Medeni Usul Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi”, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Derneği 40. Yıl Uluslararası Toplantısı İş Mahkemeleri Kanunu Tasarısı Taslağının Değerlendirilmesi – 14 Mayıs 2016

**Odaman, Serkan**, “Arabuluculuk Tutanağına İcra Edilebilirlik Şerhi Verilmesine İlişkin Yargıtay Kararının Değerlendirilmesi”, DE-ÜHFD, Prof. Dr. Şeref Ertaş’a Armağan, 2017

**Okur, Zeki**, “İş Uyuşmazlıklarında İşçi Lehine İspat Kolaylığı”, İÜHFM, Prof. Dr. Fevzi Şahlanan’a Armağan, 2016

**Özmumcu, Seda**, “Karşılaştırmalı Hukuk ve Türk Hukuku Açısından Zorunlu Arabuluculuk Sistemine Genel Bir Bakış”, İÜHFM, Yıl 2016 Sayı 2

**Özmumcu, Seda**, “Türk Hukukunda Yargıtay Kararları Işığında Re’sen Araştırma İlkesi”, SDÜHFD MİHBİR Özel Sayısı, 2014/2, (Re’sen Araştırma)

**Özveri, Murat**, “Türkiye’de Meslek Hastalıkları Alanında Yaşanan Hukuki Açmazlar”, ÇTD, 2018/2

**Pekcantez, Hakan/Atalay, Oğuz/Özekes, Muhammet**, Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı 4. Bası

**Süzek, Sarper**, İş Hukuku, Yenilenmiş 14. Baskı, 2017

**Şahin Emir, Asiye/Kazmaz Tepe, Büşra**, “İş Uyuşmazlıklarına İlişkin İbra Hükümü İçeren Arabuluculuk Anlaşma Belgesinin Arabuluculuğa Elverişlilik Bakımından Değerlendirilmesi”, ÇTD, 2018/3

**Şişli, Zeynep**, “Bireysel İş Uyuşmazlıkları ve Yargısal Çözüm”, ABD, Sayı 2012/1

**Yağcıoğlu, Kaan Muharrem**, “Yeni İş Mahkemeleri Kanunu Uyarınca Arabuluculuk Ve Arabuluculuğun İş Yargılamasına Etkileri”, DE-ÜHFD, Sayı 2018/2

**Yıldız, Gaye Burcu**, “İş Hukukunun Etkinliği ve Amacı Üzerine Yeniden Düşünmek”, ÇTD, 2018/2