



AKDENİZ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ



Elif Nihal ÖZDEMİR

İŞ UYUŞMAZLIKLARINDA ARABULUCULUK: NİTEL BİR ARAŞTIRMA

Çalışma Ekonomisi ve Endüstri İlişkileri Anabilim Dalı
Yüksek Lisans Tezi

Antalya, 2023



AKDENİZ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ



Elif Nihal ÖZDEMİR

İŞ UYUŞMAZLIKLARINDA ARABULUCULUK: NİTEL BİR ARAŞTIRMA

Danışman

Dr. Öğr. Üyesi Şerife DURMAZ

Çalışma Ekonomisi ve Endüstri İlişkileri Anabilim Dalı
Yüksek Lisans Tezi

Antalya, 2023

T.C.
Akdeniz Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğüne,

Elif Nihal ÖZDEMİR'in bu çalışması, jürimiz tarafından Çalışma Ekonomisi ve Endüstri İlişkileri Anabilim Dalı Tezli Yüksek Lisans Programı tezi olarak kabul edilmiştir.

Başkan : Dr. Öğr. Üyesi Ömer ÇON (İmza)

Üye (Danışman) : Dr. Öğr. Üyesi Şerife DURMAZ (İmza)

Üye : Dr. Öğr. Üyesi Nihat Seyhun ALP (İmza)

Tez Başlığı: İş Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk: Nitel Bir Araştırma

Onay: Yukarıdaki imzaların, adı geçen öğretim üyelerine ait olduğunu onaylarım.

Tez Savunma Tarihi : 14/07/2023

Mezuniyet Tarihi : 07/09/2023.

AKADEMİK BEYAN

Yüksek Lisans Tezi olarak sunduğum “İş Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk: Nitel Bir Araştırma” adlı bu çalışmanın, akademik kural ve etik değerlere uygun bir biçimde tarafımda yazıldığını, yararlandığım bütün eserlerin kaynakçada gösterildiğini ve çalışma içerisinde bu eserlere atıf yapıldığını belirtir; bunu şerefimle doğrularım.

(İmza)

Elif Nihal ÖZDEMİR





T.C.
AKDENİZ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ



04 / 09 /2023

TEZ ÇALIŞMASI ORJİNALLİK RAPORU BEYAN BELGESİ

Öğrenci Bilgileri	
Adı-Soyadı	Elif Nihal ÖZDEMİR
Öğrenci Numarası	20195258007
Anabilim Dalı	Çalışma Ekonomisi ve Endüstri İlişkileri
Programı	Tezli Yüksek Lisans
Danışman Öğretim Üyesi Bilgileri	
Unvanı, Adı-Soyadı	Dr. Öğr. Üyesi Şerife DURMAZ
Yüksek Lisans Tez Başlığı	İş Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk: Nitel Bir Araştırma
Turnitin Bilgileri	
Ödev Numarası	2157458517
Rapor Tarihi	04.09.2023
Benzerlik Oranı	Alıntılar hariç: %4 Alıntılar dahil: %6
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE, Yukarıda bilgileri bulunan öğrenciye ait tez çalışmasının a) Kapak sayfası, b) Giriş, c) Ana Bölümler ve d) Sonuç kısımlarından oluşan toplam 302 sayfalık kısmına ilişkin olarak Turnitin adlı intihal tespit programından Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez Çalışması Orijinallik Raporu Alınması ve Kullanılması Uygulama Esaslarında belirlenen filtrelemeler uygulanarak yukarıdaki detayları verilen ve ekte sunulan rapor alınmıştır. Danışman tarafından uygun olan seçenek işaretlenmelidir: (x) Benzerlik oranları belirlenen limitleri aşmıyor ise: Yukarıda yer alan beyanın ve ekte sunulan Tez Çalışması Orijinallik Raporunun doğruluğunu onaylarım. () Benzerlik oranları belirlenen limitleri aşıyor, ancak tez/dönem projesi danışmanı intihal yapılmadığı kanısında ise: Yukarıda yer alan beyanın ve ekte sunulan Tez Çalışması Orijinallik Raporunun doğruluğunu onaylar ve Uygulama Esaslarında öngörülen yüzdelik sınırlarının aşılmasına karşın, aşağıda belirtilen gerekçe ile intihal yapılmadığı kanısında olduğumu beyan ederim.	
Gerekçe:	
Benzerlik taraması yukarıda verilen ölçütlere uygun olarak tarafımda yapılmıştır. İlgili tezin orijinallik raporunun uygun olduğunu beyan ederim.	
Dr. Öğr. Üyesi Şerife DURMAZ	
İmza	

İÇİNDEKİLER

ŞEKİLLER LİSTESİ	v
TABLOLAR LİSTESİ	vi
KISALTMALAR LİSTESİ	vii
ÖZET	viii
SUMMARY	ix
TEŞEKKÜR.....	x
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

UYUŞMAZLIK ÇÖZÜM YÖNTEMLERİ VE ARABULUCULUK

1.1. Uyuşmazlık ve Çözüm Yöntemleri	3
1.2. Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri	4
1.2.1. Yargısal Usul Mahkemeler	4
1.2.2. Tahkim.....	5
1.2.3. Müzakere	7
1.2.4. Kısa Duruşma	8
1.2.5. Arabuluculuk	8
1.3. Çözüm Yöntemi Olarak Arabuluculuk	9
1.3.1. Arabuluculuk Nedir?	9
1.3.2. Arabuluculuğun Diğer Alternatif Çözüm Yöntemleriyle Karşılaştırılması	10
1.3.3. Tarihsel Süreçte Arabuluculuk	11
1.3.3.1. Dünya’da Arabuluculuk	12
1.3.3.2. Osmanlı İmparatorluğu ve Türkiye’de Arabuluculuk	13
1.3.4. Arabuluculuk Türleri.....	16
1.3.4.1. Kolaylaştırıcı Arabuluculuk	16
1.3.4.2. Değerlendirici Arabuluculuk.....	17
1.3.4.3. Dönüştürücü Arabuluculuk.....	18
1.3.5. Arabuluculuğa İlişkin Temel İlkeler	18
1.3.5.1. İrادی Olma (Gönüllülük) İlkesi	19
1.3.5.2. Eşitlik İlkesi	19
1.3.5.3. Gizlilik İlkesi.....	20
1.3.6. Arabulucu Sifatının Kazanılması.....	21
1.3.7. Arabulucunun Hak ve Yükümlülükleri	23
1.3.7.1. Unvanın Kullanılması	23

1.3.7.2.	Ücret ve Masrafların İstenmesi.....	24
1.3.7.3.	Taraflarla Görüşme ve İletişim Kurulması.....	24
1.3.7.4.	Görevin Özenle ve Tarafsız Bir Biçimde Yerine Getirilmesi	24
1.3.7.5.	Reklam Yasağı.....	25
1.3.7.6.	Tarafların Aydınlatılması.....	25
1.3.7.7.	Aidat Ödenmesi	26
1.3.8.	Arabuluculuk Süreci	26
1.3.8.1.	Arabulucuya Başvuru	26
1.3.8.2.	Sürecin Başlaması ve Yürütülmesi	28
1.3.8.3.	Sürecin Sona Ermesi	30
1.3.8.4.	Sürece İlişkin Problemler	32
1.3.9.	Arabuluculuk Genel İstatistikleri	35

İKİNCİ BÖLÜM

İŞ UYUŞMAZLIKLARINDA ARABULUCULUK

2.1.	İş Uyuşmazlıkları ve Uyuşmazlık Türleri.....	39
2.1.1.	İş Uyuşmazlıkları.....	39
2.1.2.	Uyuşmazlık Türleri	41
2.1.2.1.	Hak Uyuşmazlığı ve Çıkar Çatışması.....	41
2.1.2.2.	Bireysel ve Toplu İş Uyuşmazlıkları	41
2.2.	İş Uyuşmazlığı Olarak İşçi Alacakları	42
2.3.	İşveren Alacakları.....	46
2.4.	İşe İade Davaları	48
2.4.1.	İş Güvencesi Kavramı	48
2.4.1.1.	Genel Olarak.....	48
2.4.1.2.	İşyerinin Kapanması veya Devri Durumu	50
2.4.2.	İş Güvencesi Kapsamında Olan İşçilerin İş Sözleşmesinin Feshedilmesi ...	51
2.4.2.1.	Feshin Geçerli Nedene Dayandırılması	51
2.4.2.2.	Geçerli Fesih Hakkını Kullanma Süresi ve İş Sözleşmesinin Feshinde Usul	54
2.4.2.3.	Feshe İtiraz.....	55
2.4.3.	İşe İade Davasında İspat Yükümlülüğü	57
2.4.4.	İşe Başlatmama Tazminatı ve Boşta Geçen Süre Ücretinin Hesaplanması	57
2.4.5.	İşe İade Talepli Arabulucuya Başvuru.....	58
2.4.5.1.	Tarafların Anlaşması Durumu	60
2.4.5.2.	Tarafların İşe İade Konusunda Anlaşmamaları.....	62

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

YÖNTEM VE BULGULAR

3.1. Yöntem	64
3.1.1. Araştırmanın Amaç ve Önemi	64
3.1.2 Araştırma Sorusu	65
3.1.3 Araştırmanın Örneklemi	65
3.1.4 Araştırma Kapsam ve Sınırlılıkları	66
3.1.5 Araştırma Yöntemi ve Veri Toplama Tekniği	66
3.1.6. Veri Toplama Süreci	67
3.1.7. Araştırmanın Geçerliliği ve Güvenirliği	68
3.1.8. Verilerin Analizi	69
3.1.9. Verilerin Kodlanması ve Kategorileştirilmesi	69
3.2. Bulgular	70
3.2.1. Çalışma Grubuna Ait Demografik Bilgiler	70
3.2.2. Arabuluculuk Süreci	71
3.2.2.1. Davet Aşaması	74
3.2.2.2. Başlangıç Aşaması	77
3.2.2.3. Yürütme Aşaması	78
3.2.3. Arabuluculuk Sistemi	86
3.2.3.1. İhtiyari Arabuluculuk	88
3.2.3.2. Dava Şartı Arabuluculuk	98
3.2.3.3. Diğer Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri	120
3.2.4. İş Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk	165
3.2.4.1. İşe İade	167
3.2.4.2. İşveren Alacakları	176
3.2.4.3. İşçi Alacakları	179
3.2.5. Bireysel Arabuluculuk	205
3.2.5.1. Zorluklar	209
3.2.5.2. Eğitimler	209
3.2.5.3 Ücret Problemi	213
3.2.5.4. Bilgi Eksikliği	214
3.2.5.5. Seçim Kriterleri	215
3.2.5.6. Sayıca Fazla Olması	217
3.2.5.7. Fayda Sağlama	218
3.2.5.8. Sistem Problemleri	220

3.2.5.9. Davet Problemi	225
3.2.5.10. Hak ve Yükümlülükler.....	227
3.2.6. Öneriler	235
3.2.6.1. Sistem.....	238
3.2.6.2. Süreç	245
3.2.6.3. Bireysel Arabuluculuk.....	249
3.2.6.4. Düzenlemeler.....	258
3.2.6.5. Eğitim.....	262
3.2.6.6. Ücretler	264
SONUÇ VE TARTIŞMA	269
KAYNAKÇA.....	302
EK1- ANA VE ALT TEMALAR	322
EK-2 YARI YAPILANDIRILMIŞ MÜLAKAT SORULARI	323
Ö Z G E Ç M İ Ş	324

ŞEKİLLER LİSTESİ

Şekil 3. 1 Arabuluculuk Süreci Alt Temaları.....	72
Şekil 3. 2 Arabuluculuk Sistemi Alt Temaları	86
Şekil 3. 3 İş Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Alt Temaları.....	165
Şekil 3. 4 Bireysel Arabuluculuk Alt Temaları.....	205
Şekil 3. 5 Öneriler Alt Temaları.....	235
Şekil 3. 6 Arabuluculuğa Yönelik Kelime Bulutu	268



TABLOLAR LİSTESİ

Tablo 1. 1 2021 Yılı İşçi İşveren Arabuluculuk Uygulamasına İlişkin Sonuçlanan Dosya Oranı.....	33
Tablo 1. 2 Arabuluculuk Konusunda Genel İstatistikler	35
Tablo 1. 3 İhtiyari Uyuşmazlıklarda Arabuluculuk İstatistikleri	36
Tablo 1. 4 İş Uyuşmazlıklarında Dava Şartı Arabuluculuk İstatistikleri.....	36
Tablo 1. 5 2021 Yılı Arabuluculuk Uygulaması Uyuşmazlık Sayısı İlk 5 İl.....	37
Tablo 1. 6 Konusuna Göre Dava Şartı Arabuluculuk Uygulaması İşçi İşveren Uyuşmazlık Sayısı (2021)	37
Tablo 2. 1 İş Mahkemelerinde Ortalama Görülme Süresi, Gün ve Çıkan Dosyaların Gelen Dosyalara Oranı (%) (2014-2021).....	40
Tablo 3. 1 Katılımcı Arabulucuların Demografik Bilgileri.....	70
Tablo 3. 2 Arabuluculuk Süreci.....	72
Tablo 3. 3 İhtiyari Arabuluculuk.....	87
Tablo 3. 4 Dava Şartı Arabuluculuk	99
Tablo 3. 5 Diğer Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri	121
Tablo 3. 6 Arabuluculuk.....	138
Tablo 3. 7 İşe İade ve İşveren Alacakları.....	166
Tablo 3. 8 İşçi Alacakları.....	180
Tablo 3. 9 Bireysel Arabuluculuk.....	206
Tablo 3. 10 Öneriler.....	235

KISALTMALAR LİSTESİ

HUAK	Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu
HUAKY	Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Yönetmeliği
İK	İş Kanunu
İMK	İş Mahkemeleri Kanunu
TBK	Türk Borçlar Kanunu
TTK	Türk Ticaret Kanunu
TBB	Türkiye Barolar Birliği
UNCITRAL	Birleşmiş Milletler Milletlerarası Ticaret Hukuku Komisyonu
TAEK	Türkiye Arabuluculuk Etik Kuralları
HMK	Hukuk Muhakemeleri Kanunu
vd.	ve diğerleri
akt.	aktaran
m.	madde
bkz.	bakınız
CMK	Ceza Muhakemesi Kanunu

ÖZET

İnsanlar toplu olarak yaşamaya başladığı andan itibaren yaşanan uyuşmazlıkların çözümünde birçok çözüm yolu kullanılmıştır. Modern hukuk devletlerinde ilk tercih edilen yöntem yargısal usul olan mahkemelerdir. Yargının eliyle kazanma ve kaybetme istediği mahkemeler üzerindeki iş yükünü arttırmış ve bu durum mahkemelerin tek başına anlaşmazlıkların çözümünde yetersiz kalmasına neden olmuştur. Mahkemelerin artan iş yükünün azaltılması için alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri kullanılmaya başlamıştır. Bu yöntemler arasında Dünya’da ve Türkiye’de de yaygın olarak uzlaştırma ve arabuluculuk kullanılmaktadır. Ülkemizde ilk olarak ihtiyari olarak başlayan arabuluculuk süreci daha sonrasında dava şartı uygulamasının gelmesiyle alan olarak genişlemiştir. Sistemin yeni olması var olan durumların tespitini gerektirmektedir. Bu çerçevede araştırmanın konusunu oluşturan arabuluculuk süreç ve sistem durumları ile iş uyuşmazlıklarında arabuluculuk konusu önemlidir.

Üç bölümden oluşan bu çalışmanın ilk bölümünde alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri ve arabuluculukla ilgili genel bilgilere yer verilmiştir. İkinci bölümde ise çalışmanın temel konusunu oluşturan iş hukukundan kaynaklı arabuluculuk sürecine dâhil olan işçi ve işveren alacakları ile işe iade süreci ele alınmıştır. Araştırmanın üçüncü bölümünde ise en çok iş uyuşmazlıklarında arabuluculuk dosyalarının görüldüğü ikinci il olan Ankara ilinde görev yapan uzman arabulucular ile gerçekleştirilen yarı yapılandırılmış mülakatla arabuluculuk süreçleriyle ilgili durum, avantaj, dezavantajlar tespit edilmiştir. Elde edilen veriler MAXQDA 2020 programı kullanılarak analiz edilmiştir. Katılımcıların mevcut arabuluculuk uygulamasına yönelik görüşlerinden sistem açıklarının ve eksikliklerinin olduğu görülmüştür. Ayrıca mevcut eksikliklere yönelik çözüm önerileri sunulmuştur.

Anahtar Kelimeler: Arabuluculuk, Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri, İş Uyuşmazlıkları

MEDIATION IN LABOR DISPUTES: A QUALITATIVE STUDY

SUMMARY

Since people started to live collectively, many solutions have been used to resolve disputes. In modern states of law, the first preferred method is the judicial procedure of the courts. The desire to win and lose at the hands of the judiciary has increased the workload on the courts, and this has led to the inability of the courts to resolve disputes on their own. Alternative dispute resolution methods have started to be used to reduce the increasing workload of the courts. Among these methods, conciliation and mediation are widely used in the world and in Turkey. The mediation process, which first started as voluntary in our country, later expanded as a field with the application of the condition of litigation. The newness of the system requires the identification of existing situations. In this framework, the mediation process and system situations and mediation in labor disputes, which constitute the subject of the research, are important.

In the first part of this study, which consists of three parts, general information about alternative dispute resolution methods and mediation is given. In the second part, the employee and employer receivables and the reemployment process included in the mediation process arising from labor law, which constitute the main subject of the study, are discussed. In the third part of the research, the situation, advantages and disadvantages related to mediation processes were determined through semi-structured interviews with expert mediators working in Ankara where the second province with the highest number of mediation files in labor disputes. The data obtained were analyzed using the MAXQDA 2020 program. Participants' views on the current mediation practice revealed that there are system gaps and deficiencies. In addition, solution suggestions were presented for the existing deficiencies. The data obtained were analyzed using the MAXQDA 2020 program. Participants' views on the current mediation practice revealed that there are system gaps and deficiencies. In addition, solution suggestions were presented for the existing deficiencies.

Key Words: Mediation, Alternative Dispute Resolution Methods, Labor Disputes

TEŞEKKÜR

Tez yazım sürecimde yardımcı olan, her zaman desteğini, sevgisini eksik etmeyen annem Hülya ERDEMİR ve babam Gazi ÖZDEMİR'e, üniversite sürecinden itibaren yanımda olan dostum Büşra BARAN'a, tez yazım sürecinde desteğini esirgemeyen arkadaşım Özgenur KARTALOĞLU, dostlarım ve aileme, gece gündüz demeden yanımda olan benim için her zaman bir hocadan daha fazlası, karakteriyle, akademik çalışmalarıyla örnek aldığım tezimde büyük emeği olan danışman hocam Dr. Öğr. Üyesi Şerife DURMAZ hocama ve lisans sürecimden itibaren bana desteklerini sağlayan tüm hocalarıma teşekkürü bir borç bilirim.



GİRİŞ

İnsanların yerleşik hayata geçerek toplu halde yaşamaya başlamasıyla ortaya çıkan toplumdaki fikir ayrılıkları çoğu zaman kişiler arasında uyuşmazlıklara neden olmuştur. Uyuşmazlıklar, bir tarafın güçlü diğer tarafın güçsüz olduğu durumlarda daha zorlayıcı olabilmektedir. Özellikle zaman içerisinde oluşan sınıf ayrımlarının keskinleşmesi eşitliğin sağlanmasını zorlaştırmaktadır. Sınıf ayrımları farklı toplumlarda çeşitli katmanlara bölünmüş şekilde ortaya çıkabilmektedir. Tarım toplumlarında sınıf ayrımları güce bağlı olarak ortaya çıkmaktadır. Burada güç, daha fazla toprağa ve fiziki kuvvete sahip olmaktan geçmektedir. Feodal toplumlarda toprağı elinde bulunduran soylular, kendisine toprak parçası bırakılan vasallar ile köylüler ve köleler arasında yaşanan sınıfsal ayrımlar elinde gücü bulunduran kişi için daha avantajlıydı.

Endüstri toplumlarına bakıldığında ise fabrikaların kurulmasıyla kitle üretimin ortaya çıkması çok sayıda insanın köylerden şehirlere göç ederek buralarda çalışmasına neden olmuştur. Aynı işin sürekli olarak tekrara dayalı gerçekleştirilmesiyle bir çalışanın işten çıkarılarak yerine yenisinin koyulması yani “yedek işgücü ordusunun” varlığı işçilerin ikame edilmesini kolaylaştırmaktadır. İşçiler için işin devamlılığının olmaması, niteliksiz işgücünün kolay ikame edilmesi ve çalışma şartlarının ağır olması zayıf konumda olan işçi sınıfını ortaya çıkarmıştır. İşverenler karşısında güçsüz konumda olan işçi sınıfının haklarının korunması ve eşitliğin sağlanması için bazı hukuki düzenlemelere ve bu düzenlemelerin uygulandığı mahkemelere ihtiyaç duyulmuştur.

Hukuk devletlerinde taraflar arasındaki uyuşmazlığın çözümünde başvuru yöntem mahkemelerdir. Mahkemelerin uzun yıllar boyunca hukuki uyuşmazlıkların çözüm merci olması toplumda yargının eliyle kazanma algısını ortaya çıkarmıştır. Bu durum mahkemelerin iş yükünü arttırmış ve bunun sonucunda alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri önem kazanmıştır. Uygulanan çözüm yöntemlerine yönelik ülkeler bazında farklılıklar ortaya çıkmış ve birçok toplumda kendi dinamiklerine özgü yöntemler denenmiştir. Alternatif çözüm yolları arasında en çok kullanılan yöntemlerden birisi arabuluculuktur.

Arabuluculuk tarihi çok eskiye dayansa da modern anlamda arabuluculuk 1960’lı yıllarda ABD’de kurumsal olarak kullanılmaya başlamıştır. Türk hukuk tarihinde ise arabuluculuk, ilk olarak 2012 yılında 6325 Sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu’nun (HUAK) yürürlüğe girmesiyle yasal zemine oturtulmuştur. Daha sonrasında 7036 Sayılı İş Mahkemeleri Kanunu’nun (İMK) düzenlenmesiyle “dava şartı arabuluculuk” modeli

hukukumuza girmiştir. İMK (m.3) ile iş uyuşmazlıklarında dava açmadan önce arabulucuya başvurulması zorunlu hale getirilmiştir.

İş Hukuku'nda başlayan arabuluculuk sisteminin incelenmesi bu alandaki durumların ortaya koyulmasında önem arz etmektedir. Çünkü daha önce de belirtildiği üzere taraflar arası güç dengesizliğinin olduğu işgücü piyasalarında ortaya çıkan anlaşmazlıklar günümüzde hukuki olarak bu yöntemle çözülmektedir. Bu sebeple iş uyuşmazlıklarında arabuluculuk süreci ile ilgili durumların tespit edilerek sistemde var olan sorunlara yönelik öneriler geliştirilmesi için uzman arabulucularla derinlemesine mülakat yapılmıştır. Yapılan çalışma ile genel olarak arabuluculuk süreç ve sisteminde var olan durumlar daha sonrasında özel olarak iş uyuşmazlıkları incelenmiş ve bulgular çerçevesinde öneriler sunulmuştur. Bu alanda yapılan diğer çalışmalar (Tayfun ve Erdem Türk, 2016; Peksan vd., 2020; Çankaya, 2020; Gün, 2021) incelendiğinde çoğu durumun halen devam ettiği gözlenmiş ve sonuç ve tartışma bölümünde detaylı bir şekilde yer verilmiştir. Ayrıca elde edilen bulgular doğrultusunda öneriler sunulmuştur.

BİRİNCİ BÖLÜM

UYUŞMAZLIK ÇÖZÜM YÖNTEMLERİ VE ARABULUCULUK

1.1. Uyuşmazlık ve Çözüm Yöntemleri

İnsanlar bir arada yaşayan toplumsal varlıklardır. Farklı görüşler ve düşünceler çoğu zaman toplumlarda çatışmalara, fikir ayrılıklarına yol açmaktadır. Öyle ki kişilerin fikir ayrılıkları ortaya çıktığında, çoğu zaman çözülemez çatışmalar yaşanabilmektedir. Marx çatışma kuramındaki “Tüm toplumların bugüne kadarki tarihi, sınıf savaşımının tarihidir” sözü ile bütün yazılı tarihlerin, ilkel toplumlardan itibaren sürekli bir çatışma içerisinde olduğunu, tarih boyunca değişen şeylerin senaryo değil, roller ve özneler olduğundan bahsetmektedir. Bu durum tarih boyunca farklı şekillerde görülmüştür. Toplamlar, özgür yurttaşlar ile köleler, lonca ustaları ile çıraklar gibi bir tarafın güçlü diğer tarafın ise onun karşısında güçsüz kaldığı kesimlerin varlığı ile süregelen bir çatışmaya sürüklenmişlerdir. Bunun sonucunda ortaya çıkan sınıflar arasındaki çatışma, toplumun değişmesi ya da çatışan sınıfların yıkımını meydana getirmiştir (Marx ve Engels, 2020: 49).

İlkel toplumlardan yerleşik hayata geçiş sürecinde insanlar geçimlerini ve ihtiyaç duydukları besinleri topraktan karşılamıştır. İhtiyacın karşılanması ardından kalan fazlalık artık değer ortaya çıkmasına neden olmuştur. İnsanlar ihtiyaçlarını karşıladıktan sonra ortaya çıkan bu birimi çoğaltmaya ve ardından satmaya başlamıştır (Şenel, 1995b: 37-38). Artık değer ortaya çıkması, belli bir kesimin zenginleşmesine ve daha sonrasında toplumsal sınıf farklılaşmalarının ortaya çıkması ile birlikte bir sınıf üzerinde sömürüye yol açmıştır (Kazgan, 1991: 299). Bu da tarihsel süreç içerisinde süregelen sınıf çatışmalarının ve fikir ayrılıklarının oluşmasına neden olmuştur.

Artık değer, sınıflar arasında farklılaşma ile birlikte toplumsal yapının da farklılaşmasında “transformatör” rolü oynayarak önemli değişiklikler getirmiştir (Şenel, 1995a: 306). Marx’ın çatışma kuramında, çatışmanın sadece mevcut toplumsal yapı içinde sürekli değişen ilişkilere yol açmadığı, aynı zamanda tüm toplumsal sistemlerin çatışma yoluyla dönüşüme uğradığı ifade edilmektedir (Coser, 1957: 200). Marx’a göre tarihin değişimini yürüten kuvvet menfaatler arası karşıtlık yani sınıf mücadeleleridir (Freyer, 2012: 80). Karşıtlık günümüzde de sınıflar arasındaki görüş ayrılığına ve özellikle işçi işveren arasında bir çıkar çatışmasına dönüşmektedir.

İnsanoğlunun doğa ile karşılaşmasının ardından var olma savaşı uzun yıllar boyunca süregelen ve hayatta kalabilmek için başka kişilere ihtiyaç duymuştur. Bu durum insanların

bir arada yaşamalarına ve eylemlerini toplumsal aktörler, toplumsal süreçler gibi bir takım ilişki ortamlarına göre şekillendirmelerine neden olmuştur (Sezal vd., 2003: 31). Bununla birlikte toplumsal süreç içerisinde bir arada yaşamamanın getirmiş olduğu fikir ayrılıkları çoğu zaman kişiler arasında çatışmalara neden olmaktadır. Hal böyleyken zaman içerisinde kişiler veya gruplar arasında çıkan çatışmaların ve anlaşmazlıkların giderilmesinde birçok çözüm yolu denenmiştir. Kişiler arasında yaşanan anlaşmazlıkların ortaya çıkmasında bu anlaşmazlığı çözmek için “tek taraflı veya çift taraflı olabileceği gibi değişik formlarda “üçüncü taraf (*third party*)”” (Bercovitch ve Houston, (1996)’dan akt. Engin Güder ve Pekcan, 2020: 176) girişimlerinden söz edilmektedir. Alternatif çözüm yolları olarak adlandırılan bu yöntemler, toplumun ihtiyacına göre farklı biçimlerde kullanılmıştır.

Farklı toplumlarda o toplumun kendi dinamikleri, yapısı, kültürel değişkenlerine bağlı olarak uyuşmazlıklara çözüm yolları aranmıştır. Bu çözüm yolları her ne kadar zamana ve topluma göre değişiklik göstermiş olsa dahi bazı çözüm yolları birçok toplumda ortak şekilde görülmüştür. Bunlar: mahkeme, tahkim, müzakere, kısa duruşma ve arabuluculuk biçiminde sınıflandırılmakta olup alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemi olarak adlandırılmaktadır (Coşar, 2011: 6).

1.2. Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri

Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri, çok eski dönemlerden günümüze kadar gelmiştir. Yargılama yaparak çözüm üretilmesinde yetersiz kalınması, mahkemelerin dava sayısının fazla olması ya da kişilerin aralarında anlaşarak uyuşmazlığı mahkeme dışında çözmeleri gibi birçok sebeple klasik çözüm yollarının yanında alternatif çözüm yolları da kullanılmıştır. Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinde amaç, mahkemeye rekabet etmek veya ortadan kaldırmak değil aksine yargının artan iş yükünü hafifletmek ve uyuşmazlıkların daha basit, hızlı bir şekilde çözüme kavuşturulmasında yardımcı olmaktır (Bulur, 2018: 50). Bu çözüm yollarından ilkinin yargısal usul olan mahkeme ile tahkim oluştururken diğerini ise yargısal yolun dışında müzakere, kısa duruşma, arabuluculuk gibi diğer alternatif çözüm yolları oluşturmaktadır. (Özekes, 2006: 41-42).

1.2.1. Yargısal Usul Mahkemeler

Hukuk devletinde hak ve adalet bağımsız mahkemeler aracılığıyla sağlanmaktadır. Hak uyuşmazlığı yaşayan taraf kendi başına hakkını karşı taraftan sağlayamaz. Bunun sonucunda çıkan uyuşmazlığın çözümünde taraflar yargısal yola başvurmakta ve mahkeme

önünde haklarını aramaktadır. Anayasal bir yol olan hak arama özgürlüğü kişinin hakkını yasal yollara başvurarak aramasını ifade etmektedir (Şişli, 2012: 48).

Uyuşmazlık yaşayan taraflar ilk önce sorunun çözümü için mahkemeye başvurabilmektedir. Bu duruma Özbay'ın (2006: 459) Warbeck (1998)'den aktardığına göre “yargısal veya geleneksel usul” denilmektedir. Bu usule göre mahkemeye başvuran taraflar dava yolu ile uyuşmazlığın çözüme kavuşturulmasını talep etmektedir. Mahkeme aracılığı ile yargısal yolda taraflar “mahkeme kurallarına” uymak zorundadır (Şimşek ve Bölten, 2021: 2).

Mahkemeler, uyuşmazlık yaşayan tarafların kazan-kaybet mantığına dayalı olarak, devletin yargı organları tarafından yürütülmektedir. Süreçte tarafların, birbirlerine karşı herhangi bir üstünlükleri bulunmamakta ve mahkeme kararları yargı organlarının hükümleri ile sonuçlanmaktadır (Kaymaz ve Kaymaz, 2020: 4). Mahkemede alınan kararlar tarafları bağlayıcı ve kesin kararlardır. Mahkemeler bu yönüyle tarih boyunca önemli uyuşmazlık çözüm yöntemi olarak kullanılmıştır. Kararların bağlayıcı olması mahkemelerin tercih edilmesine neden olurken dava sayılarının artmasına neden olmakta bu da mahkemeler üzerinde olan yükü arttırmakta ve buna bağlı olarak dava süreleri de uzamaktadır (Ersen Perçin, 2011: 178).

1.2.2. Tahkim

Alternatif çözüm yolu olarak tahkimin kullanılması ile birlikte anlaşmazlıkların çözümünde devletin resmi yargı organları yerine (mahkeme), hakem olarak belirlenen kişiler tarafından uyuşmazlık çözülmeye çalışılmaktadır. Tarafların tahkim yoluna başvurmaları için aralarında bir tahkim anlaşması bulunmalıdır (Yöney, 2020: 4). Taraflar tahkim anlaşması ile hakemlere başvurabilmektedir. Burada en önemli husus tahkimin gerçekleşmesi için uyuşmazlığın tahkime elverişli olması ve tahkim yoluyla çözümlenmesi noktasında tarafların anlaşmasıdır (Akıncı, 2003: 23, 25).

Taraflar, uyuşmazlığı çözmek için mahkeme yerine kendilerinin seçtiği veya mahkeme tarafından belirlenen hakem ya da hakem kuruluna başvurmaktadır. Tahkim yönteminde mahkemeye göre daha hızlı sonuç alınmaktadır. Hakem kararı da tıpkı mahkeme kararı gibi bağlayıcıdır ve taraflar verilen karara uymak zorundadır (Konuralp akt. Korucu, 2015: 3).

Devlet bazı uyuşmazlıkların çözümünde tahkime başvurmayı şart haline getirirken, bazı uyuşmazlıkların çözümünde tahkime gitmeyi tarafların seçimine bırakabilmektedir. Uyuşmazlığın çözümünde başvuru noktasında zorunlu ve ihtiyari olmak üzere iki tahkim türü bulunmaktadır. Zorunlu tahkim, yasaların düzenlediği, tarafların isteklerine bakılmaksızın uyuşmazlığın çözümünde tahkime gitmenin zorunlu olduğu ve kanunlar tarafından atanmış

hakem veya hakem kurulu ile uyuşmazlığın çözümlenmeye çalışıldığı bir tahkim türüdür (Bacanlı, 2016: 78). 3533 Sayılı Umumi, Mülhak ve Hususi Bütçelerle İdare Edilen Daire ve Belediyelerle, Sermayesinin Tamamı Devlete veya Hususi İdarelere Ait Daire ve Müesseseler Arasındaki İhtilafların Tahkim Yolu İle Halli Hakkında Kanun, 5894 Sayılı Türkiye Futbol Federasyonu Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun ile 3289 Sayılı Spor Genel Müdürlüğünün Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun, 3039 Sayılı Çeltik Ekimi Kanunu, 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun gibi kanunlarda zorunlu tahkime ilişkin hükümler ilgili yerlerinde düzenlenmiştir. 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun (m.51)'de zorunlu tahkim öngörülürken aynı kanunun (m.52)'de ihtiyari tahkim düzenlenmiştir (Ekşi, 2019: 15, 30-31). Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK)'da düzenlenen tahkim ise ihtiyari tahkimdir (Ekşi, 2013: 47).

Kişiler kendi istekleri ile uyuşmazlığın çözümünde yargısal yol yerine hakem tayin ettikleri kişi ile uyuşmazlığı çözmeye çalışabilmektedir. Bu tür tahkim ihtiyari tahkim olarak adlandırılmaktadır. Burada kişi uyuşmazlık çıkmadan önce veya çıktıktan sonra ihtiyari tahkime gidebilmektedir. Ancak burada önemli husus uyuşmazlığın çözümünde yasalar ile tahkime elverişli konuların olması ve kişilerin bu konu üzerinde serbestçe tasarruf edebilmeleridir. Kişiler üzerinde serbestçe tasarruf edemedikleri konuda tahkime gidemezler (Sıgır ve Varoğlu, 2013: 243).

İhtiyari tahkimde kişiler hakem veya hakemleri seçebilmekte ve sürece yönelik olarak hakemlerin çözeceği uyuşmazlıkların tespiti noktasında serbesttirler. İhtiyari tahkimi zorunlu tahkimden ayıran en önemli özellik tarafların isteğe bağlı olarak uyuşmazlığın her safhasında tahkim yoluna başvurulabilmesidir. Taraflar tahkime gitme noktasında serbest olsalar bile, tahkim kararı ile bağlıdırlar (Bacanlı, 2016: 79).

Bazı kaynaklarda tahkim ve arabuluculuk birlikte verilmekte olsa dahi aralarında farklılıklar bulunmaktadır. Sözleşmelerde tahkime gidilmesine yönelik bir madde yer alması veya tahkimin izin verdiği konularda tahkime gidilmesi ile yargılamadaki usule benzer bir süreç ile hâkimin (yargıç) yerine tahkim için belirlenmiş üçüncü bir kişi olarak uzlaştırmacı ya da hakem tarafından uyuşmazlık çözülmeye çalışılmaktadır (Carver ve Vondra, 2000: 207).

Arabuluculuk ve tahkimin bir arada kullanıldığı yeni bir yöntem olan Med-Arb yöntemi de bulunmaktadır. Med-Arb, uyuşmazlık yaşayan tarafların önce sorunlarını arabuluculukta çözmeye çalıştığı çözülemezse anlaşmazlığı daha sonra tahkim yoluyla kesin sonuca ulaştırdıkları bir yöntemdir. Bu yöntemde arabuluculuk ve tahkim bir arada kullanılarak zayıf yönleri giderilmeye ve anlaşmazlık kesin olarak çözülmeye çalışılmaktadır (Ekmen, 2023: 57-58).

1.2.3. Müzakere

Günlük hayatımızda çoğu kez müzakerelerde bulunuruz. İsteddiğimiz bir şeyi elde etmek için karşımızdaki kişi veya kişileri ikna etmeye çalışırız. Bu yüzden müzakere aslında çok yabancı olduğumuz bir terim değildir. Gündelik yaşamın dışında iş, hukuk, yönetim ve diplomasi gibi birçok alanda müzakere yoğun olarak kullanılmaktadır. Mahkemeye gitmeden uyuşmazlığı çözmek isteyen işletmeler, kişiler ve kurumlar sıkça müzakereye başvurmaktadır (Sığrı ve Varoğlu, 2013: 13-14). Müzakerede bulunmak amacıyla iki tarafın varlığı söz konusu olmalıdır. Müzakere; bireylerin kendi arasında, kurumlar arasında veya bireyler ile kurumlar arasında kullanıldığı gibi uluslararası alanlarda da müzakereler yapılmaktadır. Uyuşmazlık yaşayan taraflar müzakereler aracılığıyla kendi görüşlerini belirtmek, ortak bir düşüncede anlaşmak ve isteklerini karşı tarafa sunup ikna etmek suretiyle çözüm yolunu bulmaya çalışmaktadır (Varoğlu ve Sığrı, 2008: 8-9).

Müzakere, konuya taraf olanların ortak bir yol olarak karşılıklı iletişim içerisinde birbirlerini ikna etmeye çalıştıkları ve her iki tarafında kendi istekleri doğrultusunda çıkar sağladığı uzlaşmacı yoldur (Özbek, 2004: 72). Müzakere, temelinde “ortak karar vermeyi” yani uyuşmazlığın çözümü için tarafların düşüncelerini sunduğu süreci anlatmaktadır (Özbek, 2016: 150). Burada taraflar düşüncelerini ifade ederek fikir alışverişi yapmakta ve süreçte ortak bir karar verilmesi amaçlanmaktadır.

Müzakerede farklı düşüncelere sahip olan taraflar ve farklı çıkarımlar bulunmaktadır. Bu nedenle taraflar birbirlerini etkileme gücüne sahip olup, düşüncelerini karşı tarafa aktararak onları ikna ederek ortak bir yol (çıkart) sağlamaya çalışmaktadır. Kişiler müzakerede sonuç odaklı değil, süreç odaklı bir yol izlemekte ve süreç karşılıklı fikir alışverişi ile sürmektedir. Bu süreç her iki taraf için de çıkarların ortak olarak kazanıldığı ve tarafların istekleri doğrultusunda anlaşmaya varılarak kazan kazan ilkesi ile sonuçlandırılması hedeflenen bir süreçtir (Avrupa İşletmeler Ağı, 2014: 15).

Müzakere süreci, içinde pazarlık ve tartışmayı içeren dinamik bir yapıya sahiptir. Müzakere sürecinin dinamik yapıda olmasının nedeni, bir ikna süreci olması ve süreçte kişilerin fikirlerinin, ihtiyaçlarının değişiklik göstermesidir. Bu da doğal olarak müzakere sürecini etkileyerek yeni teklifleri ortaya çıkarabilmektedir (Çetin, 2009: 5,8). Tarafların yaklaşımı süreci değiştirebildiği gibi süreçte var olan fikir ve statü gibi farklı unsurlar uzlaşmayı zorlaştırarak müzakere süreçlerinin tıkanmasına da yol açabilmektedir (Sığrı ve Varoğlu, 2013: 29).

1.2.4. Kısa Duruşma

Kısa duruşma yargısal usuldeki duruşmanın dışında, yargıç ve prosedürlerin uygulanmadığı daha çok bağımsız üçüncü bir kişinin yer aldığı ve tarafların yapılandırılmış müzakere çerçevesinde gönüllü olarak savunmalarını dile getirdikleri bir alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemidir. Kısa duruşmada kararlar yönetsel becerisi yüksek yöneticiler veya üçüncü bir kişi tarafından hızlı bir sürede alınır (US Army Corps of Engineers, 1989: 1).

Kısa duruşmada, uyuşmazlık üçüncü bir kişi ve beraberinde taraf temsilcilerinden oluşan kurul ile bağlayıcılık arz etmeden bir problem edasında ele alınarak tarafsız bir değerlendirmenin sonunda çözüm yolları bulunmaya çalışılmaktadır. Bu çözüm yönteminde kurulda bulunan tarafların temsilcileri, temsil çözüm elamanı ismini almaktadır. Taraflar, uyuşmazlığın çözümüne dair yürütülecek yöntemin kapsamı, aşamaları ve içeriği gibi konuları serbestçe anlaşma ile belirleyebilmekte ve belirlenmiş kurallara uymak şartıyla uyuşmazlığa yönelik bir yöntem geliştirebilmektedir. Taraflar isteklerini kısa duruşma anlaşması çerçevesinde dile getirmekte, kurul bu iddiaları dinleyerek çözüm için ulaşılan bilgileri değerlendirmekte ve gerekli soruları yöneltebilmektedir. Taraflar aralarında anlaşarak tarafsız üçüncü kişiden bağlayıcılık gütmeyen bir şekilde çözüm önerisinde bulunmasını veya arabulucu rolünü üstlenmesini talep edebilmektedir. Bununla birlikte yine taraflar anlaşmaları dahilinde arabulucunun önermiş olduğu çözümü, kendileri için bağlayıcı hale getirebilmektedir (İlçir, 2003: 110; Tanrıver (2006)'dan akt. Uyumaz ve Erdoğan, 2015: 127-128).

Kısa duruşma tarafların yargısal yola başvurmada uyuşmazlığı çözüp çözemeyeceklerini görmelerini sağlamaktadır. Bu çözüm yönteminde uyuşmazlığın belirlenmesi ve tarafların iddialarda bulunarak kendilerini anlatması için ayrılan zaman kısıtlı olduğu için kısa yargılamada tarafların karşılıklı çatışmalarda kitlenme durumları azaltılmaya çalışılmaktadır (Özbek, 2002: 140). Liebscher'in (2010: 61) Bühring-Uhle (2006)'dan aktardığına göre kısa yargılama temelinde karar vermeye yetkili kişiler, tarafların iddialarını dinledikten ve ulaşılan bilgileri değerlendirdikten sonra, uyuşmazlığı tarafsız bir üçüncü kişi gibi izleyerek, resmi uyuşmazlık çözüm sürecinde tarafların uzlaşmaya eğilimli hale gelebilmelerini sağlamaktadır.

1.2.5. Arabuluculuk

Arabuluculuk, çok eski tarihlerden itibaren taraflar arasında yaşanan uyuşmazlıkların çözümünde kullanılan geleneksel bir yoldur. Birbirlerini tanıyan ve aralarında anlaşmazlık çıkan kişiler, konuyu yargısal yola taşımadan çözmek ve ilişkilerin devamının sağlanması için uyuşmazlığın çözümünde üçüncü bir kişiye başvurmaktadır (Karacabey, 2016: 459). Üçüncü

kişi olan arabulucu, dostane bir çözüm yolu ile (Tanrıver, 2006: 155) tarafların gönüllü iradesine bağlı olarak (Costello, (1998)'den akt. Özbay, 2004: 390) uyuşmazlığı çözmeye çalışmaktadır.

Tarafsız üçüncü bir kişi olan arabulucu, uyuşmazlık yaşayan tarafları bir araya getirerek uzlaşma sağlanmasını amaçlamaktadır. Arabulucu uzlaşmayı sağlarken çözüm yöntemini bulmaları konusunda taraflara yardımcı olmaktadır. Kabul ve reddetme özgürlüklerine sahip olan taraflar uyuşmazlık çözüm önerilerinde bulunabilmektedir (ILO, 2007: 3). Burada arabulucu uyuşmazlığı çözmeye değil tarafları müzakereye yönlendirerek çözümü kendilerinin bulmasına teşvik etmektedir. Bu noktada arabulucu sürecin aksaklık olmadan devam etmesini sağlamalıdır. Arabulucu bu süreçte taraflara eşit muamelede bulunmakta ve ortak bir yol bulmalarına yardımcı olmaktadır. Arabulucu taraf tutucu rol izlememekte ve tarafların ortak menfaatlerini gerçekleştirmesinde yardımcı olmaktadır (Akça, 2009: 26).

Arabuluculuk temelinde gönüllük esasına dayanmaktadır. Taraflar uyuşmazlığın çözümünde alternatif yol olarak arabuluculuğa başvurmakta ve uyuşmazlık sulh çerçevesinde çözümlenmeye çalışılmaktadır. Bunun gerçekleşmesinde taraflar özgür iradeleriyle yani herhangi bir baskı altında olmaksızın gönüllü olarak anlaşma sağlamaktadır (Karacabey, 2016: 464).

Arabuluculuk bu çalışmanın temel konusunu oluşturması sebebiyle kavram olarak ayrı bir başlık altında daha ayrıntılı olarak ele alınacaktır.

1.3. Çözüm Yöntemi Olarak Arabuluculuk

Arabuluculuğun gelişimini anlamak için ilk önce tanımı daha sonra diğer alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleriyle karşılaştırılması, tarihsel süreçleri, arabuluculuk türleri, arabuluculuk ilkeleri, arabulucunun hak ve yükümlülükleri ile arabuluculuk süreci başlıklar altında incelenmektedir.

1.3.1. Arabuluculuk Nedir?

Arabuluculuk; anlaşma sağlayamayan tarafların, üçüncü bir kişi eşliğinde bir araya getirilerek aralarındaki anlaşmazlığı çözmek amacıyla iletişimi ve çözüm yollarının üretilmesi için tarafların müzakere etmesini sağlamaktadır. Arabuluculuk tarafsız bir tutumla bu konuda uzmanlık eğitimi almış kişiler tarafından gerçekleştirilen uyuşmazlık çözüm yöntemidir (Çiçek, 2018: 37). HUAK (m.2)'de arabuluculuk;

“Sistematik teknikler uygulayarak, görüşmek ve müzakerelerde bulunmak amacıyla tarafları bir araya getiren, onların birbirlerini anlamalarını ve bu suretle çözümlerini kendilerinin üretmesini sağlamak için aralarında iletişim sürecinin kurulmasını gerçekleştiren, 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 yöntemi...”

olarak tanımlanmaktadır. Arabulucu ise iki taraf arasında uyuşmazlığın çözümünde iletişimi sağlayan, ortak bir paydada buluşturmak için müzakerelerde bulunmak amacıyla tarafları bir araya getiren, bu süreçte tarafsız bir yol izleyen aracıdır. Burada en önemli husus uyuşmazlığın çözümünde iki tarafın da menfaatini göz önünde bulundurarak, ortak bir paydada, olumsuzlukları en aza indirgeyerek çözüm yolu bulabilmektir (Ekmekçi vd., 2018: 17).

The United Nations Commission on International Trade Law yani Birleşmiş Milletler Milletlerarası Ticaret Hukuku Komisyonu (UNCITRAL) yönergesinin 3. maddesine göre arabulucunun uyuşmazlığın çözümünde dayatma yetkisi bulunmamaktadır. Bu maddeye göre arabulucu, uyuşmazlığın çözümünü taraflara bir fikri empoze etmeden, kendi çözümlerini kendilerinin bulmasında tarafsız olarak yol göstermektedir (United Nations, 2004). Arabulucu bu süreçte uyuşmazlığın çözümüne karar vermekten ziyade taraflara kendilerini rahat hissedebilecekleri bir müzakere ortamı oluşturarak, müzakere etmelerini sağlamaktadır (Koçyiğit ve Bulur, 2019: 14).

1.3.2. Arabuluculuğun Diğer Alternatif Çözüm Yöntemleriyle Karşılaştırılması

Arabuluculuk ile diğer çözüm yöntemleri arasındaki farklılıklara bakarak daha kolay ayırım yapılabilir. Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinden ilk olarak tahkimle arabuluculuk karşılaştırıldığında benzerlikler ve farklılıklar görülmektedir. Yasalar ile yapılan bazı düzenlemeler ile yargısal yola başvurma kısıtlanarak yargı üzerindeki yük azaltılmakta ve daha hızlı, düşük maliyetli bir şekilde uyuşmazlığın çözümü için bazı uyuşmazlıklarda tahkim zorunlu kılınmaktadır (Özdamar, 2013: 838).

Dava şartı arabuluculuk uygulamasıyla da benzer olarak arabuluculuk zorunlu kılınmaktadır. Bu süreçte tahkim ve arabuluculuk arasındaki en büyük fark, arabulucu anlaşmazlığın çözümünde yol gösterici rol oynayarak tarafları müzakerede bulunmak amacıyla yönlendirirken; tahkimde hakem, süreci adeta bir hâkim gibi sonuçlandırmaktadır. Aynı zamanda arabuluculukta dayatma (diretme, zorlama) yapılmamaktadır (Allison, 2000: 172). Tahkimde hakem seçilmiş kişi uyuşmazlık üzerinde yargılama yetkisine sahiptir. Hakem uyuşmazlığa taraf olan kişileri aynı hâkim gibi dinlemekte, delilleri ve ispatları inceleyerek, hukuksal kurallar çerçevesinde karar vermektedir. Hakemin uyuşmazlığın sonunda verdiği karar nihaidir. Karar, yasal şartlar yerine getirildikten sonra şekli ve maddi olarak kesin hüküm teşkil etmekte ve tarafları bağlamaktadır (Gökyayla, 2019: 581). Arabuluculukta ise yargılama ve tahkimden farklı olarak arabulucu, tarafların çözüm yolunu bulmaları amacıyla süreci

yönlendirmektedir. Arabulucu, tarafların birbirleriyle iletişim halinde olmalarını sağlar ve müzakere ortamının oluşmasında yol gösterir. Arabulucu, arabuluculuk süreci içerisinde düzeni korumakta ve tarafların uyuşmazlığı çözmelerinde yardımcı olmaktadır (Allison, 2000: 172). Arabuluculuk yöntemiyle uyuşmazlık, mahkeme veya tahkime gidilmeden dostane bir şekilde çözülmeye çalışılmaktadır. Arabulucu taraflara tavsiye niteliğinde öneriler sunarak yol gösterebilirken çözüm yolunu bulmaları noktasında tarafları zorlayamamaktadır.

Diğer bir yöntem olan müzakere yöntemiyle arabuluculuk karşılaştırıldığında iki yöntemde de ortak olarak tarafların gönüllü iradelerine bağlı olarak süreç yürütülmektedir. Aynı zamanda sürecin dinamik olması yeni teklif ve alternatifleri ortaya çıkarabilmektedir (Çetin, 2013: 8). Aralarında ki fark ise, müzakerede taraflar sorunu çözmeye yönelik birbirlerini ikna etmeye çalışırken arabuluculukta üçüncü kişi olan arabulucunun katılımı ile süreç işlemektedir. Arabuluculuk süreci, içerisinde müzakereyi barındırsa da tarafsız üçüncü bir kişinin varlığı süreci etkilemektedir (Sığı ve Varoğlu, 2013: 25).

Literatüre bakıldığında diğer bir yöntem olan uzlaştırma kavramı ile arabuluculuk sık sık karıştırılabilmektedir. İki yöntemde de ortak olarak uyuşmazlık, tarafsız üçüncü bir kişi eşliğinde çözülmeye çalışılmaktadır (Şahin vd., 2018a: 16). Uygulamada arabuluculuk ve uzlaştırma iki farklı yöntem olup uzlaştırma sadece ceza yargılamasında uygulanmaktadır (Bora, 2020: 25).

Tüm uyuşmazlık çözüm yöntemleri çerçevesinde arabuluculuk, en sık başvuru alan alternatif çözüm yolu olmaktadır (Tuğsavul, 2012: 21). Burada en büyük etken arabuluculuğun serbest ve iradi bir şekilde yürütülmesidir. Arabulucu, uzlaşma sağlayamayan iki taraf arasında köprü oluşturarak, bir araya gelmelerini sağlamaktadır. Arabulucu, taraflar arasında çözüm sürecinin uyumlu geçmesini sağlarken aynı zamanda uyuşmazlığın çözümünü bulmaları için taraflara yol göstermektedir (Ersen Perçin, 2011: 182).

1.3.3. Tarihsel Süreçte Arabuluculuk

Arabuluculuk, çok eski zamanlardan günümüze kadar uyuşmazlıkların çözümünde kullanılan bir yöntemdir. Arabuluculuk, uyuşmazlıklara alternatif bir yol, bir çözüm önerisi olarak da görülmektedir (Yeşilırmak, 2019: 27). Dünya genelinde ve Türkiye’de arabuluculuk süreci farklı seyir göstermektedir. Çalışmamızda tarihsel süreçte arabuluculuğa, Dünya’da arabuluculuk, Osmanlı İmparatorluğu ve Türkiye’de arabuluculuk olmak üzere iki farklı başlık altında bakılmaktadır.

1.3.3.1. Dünya’da Arabuluculuk

Arabuluculuk uygulamalarını “M.Ö 750’de Homer’in İlyada’sında, M.Ö 500’de Sofokles’in Ajanx’ında, yani Antik Yunan’da, daha sonraları Roma’da, Konfüçyüs etiklerinin uygulandığı Çin’de görürüz” (Coşar, 2011: 7). M.Ö 5. yy.’da Konfüçyüs insanlara mahkemeye gitmek yerine arabuluculuğu kullanmalarını önermiştir (Parkinson, 2018: 3). Mahkemeye gidince birlikte sonuca ulaşılmaması halinde tarafların anlaşamayacaklarını ve bundan dolayı arabulucuya gitmelerinin daha olumlu sonuç doğuracağı kanaatini dile getirmiştir. Uzak Doğu geleneğinde anlaşmazlık çözümlerinde Konfüçyüs akımının etkisi ile birlikte çözüm yolu olarak arabuluculuk çok eski dönemlerden itibaren özellikle Çin ve Japonya’da hukuk uyuşmazlıklarının çözümünde kullanılan en önemli araç olmuştur (Özmumcu, 2013b: 10).

Modern anlamda arabuluculuk ise 1960’lı yıllarda ABD’de kurumsal olarak kullanılmaya başlanmıştır. 1976 Roscoe Pound Konferansı arabuluculuk için bir başlangıç noktasını ifade etmektedir (Kurt, 2018: 417). Pound Konferansı’nda kullanılan “çok seçenekli mahkeme teşkilatı” (Ward, 2007: 77) kavramı uyuşmazlık çözümünde modern bir çağı başlatmıştır. Mahkemelerin çözüm yollarından alternatif uyuşmazlık çözümlerine daha fazla dahil olması dönüm noktası olarak değerlendirilmiştir (Quek, 2010: 479).

1990’lı yıllarda İngiltere ve Fransa gibi ülkelerde daha sonrasında dünya genelinde pek çok ülkede arabuluculuk kurumu yaygınlaşmış ve 2002 yılında UNCITRAL Milletlerarası Ticari Arabuluculuğu İlişkin Model Kanunu kabul edilmiştir (Yeşilırmak, 2019: 27). Model kanunun, tarafsız üçüncü kişinin görevini düzenleyen 1. maddenin 3. fıkrası uyarınca, “tarafların üçüncü bir kişiye başvurmaları halinde sözleşmeden veya diğer bir yasal ilişkiden doğan veya onunla bağlantılı olan uyuşmazlıklarının dostça çözüme ulaştırılmasında (uzlaştırıcı) olarak kendilerine yardım etmelerini ister. Uyuşmazlığın çözümünde taraflara dayatma yetkisine sahip değildir” denilmektedir (United Nations, 2004: 1). Bu yönergenin amacı devlet yargılaması ile uyumlu olarak arabuluculuk ile birlikte dostane bir yol izlenmesinin sağlanması ve arabuluculuğun yaygınlaştırılmasıdır.

Avrupa Birliği, 1990 yılların sonlarında yaygınlaşan alternatif çözüm yollarının ardından 19.04.2002 tarihinde “Medeni ve Ticaret Hukukunda Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yollarına İlişkin Yeşil Kitap” yayınlamıştır (Yağcıoğlu, 2018: 463). Yeşil kitap, bahsi geçen ulusal, uluslar arası ve Avrupa genelinde olağan durumun araştırılması ve Avrupa Birliği düzeyinde alınacak önlemlere yönelik kapsamlı bir istişare başlatarak Avrupa Konseyi’nin tavsiye ettiği hedefleri sunmaktadır (Bilgin, 2009: 10).

Yeşil kitabın ardından 2004 yılında Avrupa Komisyonu yardımıyla hazırlanan Arabuluculara İlişkin Etik Davranış Kuralları (European Code of Conduct for Mediators)* kabul edilmiştir (Yağcıoğlu, 2018: 464). Arabuluculara İlişkin Etik Davranış Kuralları’nda “Sözü edilen etik kurallar arabuluculuğun AB ülkelerinde en doğru şekilde uygulanması ve kalitenin artırılması, ayrıca sistemin kendi kendisini kontrol etmesi amaçlanarak koyulmuş kurallardır” denilmektedir (Bilgin, 2009: 10). Bu kurallar sayesinde arabuluculuk sisteminin doğru ve etkili bir şekilde kullanılması sağlanmaya çalışılmaktadır. Daha sonrasında aynı Komisyon, “medeni ve ticari konularda arabuluculuğun belirli yönlerine ilişkin” (Özbek, 2007: 184) Avrupa Parlamentosu ve Konseyi Arabuluculuk Yönerge Önerisini hazırlamıştır. Avrupa Birliği 2008/52/EC sayılı belirli medeni ve ticari uyuşmazlıklarda Arabuluculuk Direktifi 21 Mayıs 2008 Tarihli Avrupa Parlamentosu ve Konseyi Yönergesi kabul edilmiştir (2008/52/EC Yönerge)**.

1.3.3.2. Osmanlı İmparatorluğu ve Türkiye’de Arabuluculuk

Türkiye’de arabuluculuk süreci Osmanlı İmparatorluğu dönemi ve Türkiye olarak ele alınmaktadır. Bunun nedeni arabuluculuk uygulamasının Osmanlı’da kurumsal dönemi olmasa da farklı şekilde görülmesidir. Bu her iki dönemde de ortak olarak İslam dini öğretisi toplumsal hayatta rol oynamakta ve uyuşmazlıkların çözümü açısından önem arz etmektedir. İslam dini öğretisinde barış önemli bir yer tutmaktadır (Özdemir, 2015b: 72). Bu öğreti doğrultusunda Müslümanların kendi aralarında yaşadıkları uyuşmazlıklarda “dostane” bir yol izlemeleri İslam’ın fitratından gelmektedir (Parkinson, 2018: 4). Buna bağlı olarak uyuşmazlıkların çözümünde İslam öğretisi toplumda önemli bir rol oynamaktadır. Bu öğretinin etkileri Osmanlı İmparatorluğu’nun toplumsal yapısında da etkili olmuştur.

Osmanlı Devleti’nin toplumsal yapısı kendi içerisinde belli başlı sınıflardan oluşmaktadır. Bunlar; askeri sınıf yani seyfiye, ilim sınıfı ulema, kalemiye yani bürokratlar, esnaf ve çiftçilerin oluşturduğu tüccar sınıfı yani diğer adıyla ehl-i ziraat ya da ehl-i hireftendir (Evkuran, 2008: 57). Demirpolat ve Akça’nın (2009: 8) Naima’dan aktardığına göre Naima toplumsal yapıyı vücudun parçalarından bazılarına benzetmektedir. Bu benzetmeler sırayla; ulema kan, askeriye balgam, tüccar safra ve reaya seveda şeklindedir. Bu özdeşleştirmelerle toplumsal yapının bütünlüğünden bahsetmektedir. Ulemaya yüklenen kan rolü vücudun

* Bkz. (https://www.centrale-fuer-mediation.de/media/zkm_2_2004_148_172.pdf, erişim tarihi: 01.08.2023).

** Direktif 24.04.2008 tarihinde L 136/3 sayılı AB resmi gazetesinde yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Bkz. (<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=uriserv%3AOJ.L.2008.136.01.0003.01.ENG&toc=OJ%3AL%3A2008%3A136%3ATOC>, erişim tarihi: 01.08.2023).

yaşamını devam ettirmesi için gerekli dolaşımı sağlaması bir nevi toplumsal sürekliliğin devamı içinde ulemanın varlığının önemine atıf yapmaktadır. Osmanlı Devleti'ne burada ayrıca değinilmemesinin sebebi devletin farklı bir grup olarak algılanması ve devletle halk arasındaki toplumsal yakınlığın kan olarak temsil edilen ulema sınıfıyla sağlandığının düşünülmesidir. Bu sınıfın önemi bu şekilde bir kere daha ön plana çıkmaktadır.

Ulema sınıfı olarak adlandırılan yapıyı şeyhülislam, kazasker, kadı, nakibüleşraf, müderris gibi ilmiye sınıfı mensupları olarak bilinen dönemin önemli kurumları oluşturmaktadır (İpşirli, 2000: 141). Şeyhüliamlar Osmanlı Devleti'nde ulema sınıfının önde gelenlerinden alimlerin en kıdemlisi ve fetva verme yetkisine sahip dini ve hukuki alanda konumu önemli olan kişi olarak tanımlanmaktadır (İpşirli, 2010: 91). Şeyhüliamların yanında kazaskerler ise, askerler arasında ki davalara bakan ordu kadısı (İpşirli, 2002: 140) ve hukuki uyuşmazlıklarda Osmanlı Devleti'nin yargı organı olarak bilinen ve devletçe tayin edilmiş kişiler tarafından görev yapan kadılar (Ortaylı, 2001: 69) ilmiye sınıfının diğer önemli mensuplarıdır. İlmiye sınıfının mensuplarından birisi olan Nakibü'l-eşraf ise Hz. Muhammed'in, peygamber soyundan gelen seyyidler ile ilgili bazı hizmetler ile ilgilenmek üzere kurulan teşkilâtın sorumlusu olarak tanımlanmaktadır (Buzpınar, 2006: 322).

Ulema sınıfı toplum tarafından ilimi bilen, bilgiye ve bu konuda deneyime sahip kişiler olarak görülmekte ve fetva yetkileriyle görüş bildirerek danışmanlık yapmaktaydılar (Çaylak ve Kartal, 2019: 145). Ulema sınıfı devletin yargı organı olmasından dolayı halk arasında yaşanan sorunlar için kadılara veya ilmiye sınıfına başvurulmaktaydı. Ulema sınıfının halk ile yakın diyalog içinde olmaları, halkın gözünde ulema sınıfının önemli bir konuma sahip olmasına (Çaha, 1994: 92) ve dolaylı olarak kişiler veya gruplar arasında yaşanan uyuşmazlıklarda temsilci olarak görülmelerini sağlamaktaydı. Ulema sınıfının bu denli halkla yakın olması Tekin'in (2004: 228-229) Bagader (1991)'den aktardığına göre "...Ulemanın pek çoğunun başarısı, halkın desteğine ve ona arka çıkmasına bağlı olmuştur. Bu, onları otomatik biçimde tartışmasız tesir ve kudret sahibi halk önderleri yapmıştır". Yani onların desteğini almasına ve ulemanın başarılı olmasına yardımcı olmuştur.

Osmanlı Devleti'nde ulema sınıfının uzun yıllar boyunca saygı duyulan, halkı tanıyan, toplumun sorunlarına hâkim olan ve statüleri gereği devlet ile halk arasında köprü oluşturan bir konumunda olması modern anlamdaki arabuluculuk ile benzerlikler göstermektedir. Osmanlı Devleti'ndeki ulema sınıfı, İslam topluluklarının dini inanışları gereği dostane bir yol izlemeleri, dünya genelinde görülen Konfüçyüs'ün öğretileri gibi etkenler alternatif çözüm yöntemlerinin Türk hukukunda da etkili olmasına neden olmuştur. Bu durum Dünya'da

yaşanan süreç ile bağlantılı olarak alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin uzun zaman boyunca Türk hukukunda kullanılmasını sağlamıştır.

Zaman içerisinde farklı çözüm yollarıyla gönüllülük esasına bağlı olarak gerçekleştirilen arabuluculuk, uzlaşma, tahkim gibi yöntemler ile uyuşmazlık çözülmeye çalışılmıştır. Taraflar özgür iradeleri ile ortaklaşa karar alarak arabulucuya ya da diğer alternatif çözüm yollarına başvurmuş ve uyuşmazlığı yargısal yolun dışında ihtiyari olarak çözümlemeye çalışmıştır (Türkoğlu Karacaova, 2019: 26).

Osmanlı'dan itibaren uzun yıllar boyunca arabuluculuk farklı şekillerde kullanılsa da hukuk tarihimizde arabuluculuğun hukuksal düzenlemelerde yer edinmesi çok eskiye dayanmamaktadır (Uyumaz ve Erdoğan, 2015: 128). İlk olarak 2001 yılında Avukatlık Kanunu (m.35/A)'da yapılan düzenleme ile avukatlar dava açılmadan veya dava açılmış olup henüz duruşma başlamadan önce kendilerine gelen iş davalarında, tarafların kendi iradeleriyle istemi sonucu elde edecekleri konulara ilişkin müvekkilleriyle birlikte karşı tarafı uzlaşmaya davet edebilmektedir. Karşı taraf bu teklifi kabul eder ve uzlaşma sağlanırsa gerekli bilgileri içeren tutanak hazırlanır ve avukatlar müvekkilleri ile birlikte anlaşmayı imzalamaktadır. Avukatlık Kanunu (m.35/A) ile getirilen bu düzenleme ile avukatların bir nevi uzlaştırmacı sıfatı ile kendilerine gelen davalarda dava açılmadan veya henüz dava duruşma aşamasına geçilmeden karşı tarafı uzlaşmaya çağırabilmesi (Göymen, 2007: 48) alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemi olarak değerlendirilmektedir. Avukatın uzlaşma sağlama sürecinde Avukatlar Kanunu Yönetmeliği (m.16)'ya* göre, avukatların müzakereleri arabulucu gibi yönetmekle görevlendirilmesi (Demir, 2012: 193) Avukatlar Kanunu (m.35/A)'da bahsi geçen avukatın uzlaştırmacı rolünden çok arabulucu olarak değerlendirilmesine neden olmaktadır (Uyumaz ve Erdoğan, 2015:133).

Avukatlık Kanunu (m.35/A)'dan sonra 2012 yılında arabuluculuğun yasal zeminini oluşturan HUAK ve 2013 yılında bu yasanın uygulanmasına yönelik Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Yönetmeliği (HUAKY) kabul edilmiştir. 6325 sayılı Kanun'un ilk maddesinde hukuk uyuşmazlıklarının arabuluculuk yolu ile çözümlenmesi için gereken usul ve esaslar düzenlenirken sadece tarafların üzerinde tasarruf edebildikleri konulardan doğan özel hukuk uyuşmazlıklarının çözümünde kullanılmaktadır.

6325 sayılı kanun ile birlikte ihtiyari arabuluculuk kurumu ilk defa hukuk sistemimizde yer alırken, 7036 sayılı İMK düzenlenmesiyle “dava şartı olarak arabuluculuk” uygulaması

* Bu madde 14/4/2017 tarihli ve 30038 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Türkiye Barolar Birliği (TBB) Uzlaşma Sağlama Yönetmeliği ile HUAK Yönetmeliğinin 16. ve 17. maddeleri yürürlükten kaldırılmıştır.

hukukumuzda girmekte ve bu düzenleme ile dava açmadan önce arabulucuya başvurulması bir zorunluluk haline gelmiştir (İMK, m.3/1). 6325 sayılı kanun ile birlikte arabuluculuğa ilişkin temel düzenlenmeler yapılmış daha sonrasında 7036 Sayılı İMK'nın kabul edilmesiyle hukuk uyuşmazlıklarında zorunlu arabuluculuk modeli getirilmiştir (Korkmaz ve Kıyak, 2018: 31). 7036 Sayılı İMK'nın 3. maddesinde “kanuna, bireysel veya toplu iş sözleşmesine dayanan işçi veya işveren alacağı ve tazminatı ile işe iade talebiyle açılan davalarda, arabulucuya başvurulmuş olması dava şartıdır*” ibaresi yer almaktadır. Bu madde uyarınca dava şartı olarak iş uyuşmazlıklarında arabulucuya başvurulmasının zorunlu hale getirilmesinin yanı sıra 6325 sayılı HUAKE'da değişiklikler yapılmıştır. 2018 yılında HUAKEY yayınlanmıştır. Arabuluculuk Kurulu tarafından 2023 Yılı Arabuluculuk Asgari Ücret Tarifesi 04.10.2022 tarihli ve 31973 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

1.3.4. Arabuluculuk Türleri

Her ne kadar kavram olarak arabuluculuk işleyişte ortak anlamda kullanılsa da anlaşılma şekil ve yöntemine göre farklılıklar göstermektedir. Çalışmada arabuluculuk türleri arasında en sık kullanılan üç tür açıklanmıştır. Bunlar kolaylaştırıcı, değerlendirici, dönüştürücü arabuluculuk olmak üzere başlık altında incelenmektedir.

1.3.4.1. Kolaylaştırıcı Arabuluculuk

Arabuluculuğun bir türü olan kolaylaştırıcı arabuluculuk modelinde arabulucu, uyuşmazlık yaşayan tarafların iletişim kurmaları ve ortak bir fayda sağlayacak çözüme ulaşmalarında destek olmaktadır. Arabulucu bu süreçte tarafları dinleyerek iletişimlerini güçlendirmeye çalışmakta ve bu sayede tatmin edici ortak bir yol bulmalarına yardımcı olmaktadır (Darrow vd., 2020: 310; Guthrie, 2001: 146). Kolaylaştırıcı arabuluculuk modelinde arabulucu taraflara mümkün olduğunca az müdahalede bulunarak uyuşmazlığın çözümünü tarafların bulmasını sağlamaya çalışmaktadır. Uyuşmazlığın çözüm sürecinde arabulucu tarafların aktif katılımında bulunmaları yönünde destekleyici rol oynamaktadır (Özmumcu, 2013a: 1372).

Arabulucu, kendi çözümünü taraflara empoze edememektedir. Arabulucu çözümü bulmaları konusunda taraflara destek olmakta ve tarafların katılımları ile ortak menfaatlerde

* 28/3/2023 tarihli ve 7445 sayılı Kanunun 41 inci maddesiyle 1/9/2023 tarihinde yürürlüğe girmek üzere bu fıkra “Bu alacak ve tazminatla ilgili itirazın iptali, menfi tespit ve istirdat davaları hakkında birinci cümle hükmü uygulanır” cümlesi eklenmiştir.

bulunmalarını sağlamaktadır (Okur, 2019: 18). Kolaylaştırıcı arabuluculuk modelinde arabulucu, tarafların kabul edilebilir bir çözüm önerisine ulaşmalarında yardımcı olmaktadır. Arabulucu çözüme ulaşmaları için tarafların problemi anlamaları ve kendi çözümlerini üretmeleri için aracı olurken kendi fikirlerini belirterek karar veremez. Arabulucu daha çok tarafların kendi fikirlerini üretmeleri konusunda bakış açılarını geliştirmelerini sağlamaktadır (Németh, 2020: 95).

Olouch ve Achieng'in (2019: 17) Mayer (2004)'den aktardığına göre arabulucu, tarafların adil bir çözüm yolu bulmaları için rehberlik etmektedir. Kolaylaştırıcı arabuluculuk, arabulucunun çözüm için reçeteden ziyade taraflara problemi açıkladığı ve çözümü kendilerinin üretmesi için teşvik ettiği bir yöntemdir. Arabulucu tarafların birbirlerini anlamasına ve sorunu kendilerinin çözmesine yardımcı olmaktadır.

Kolaylaştırıcı arabuluculukta arabulucu tavsiyelerde bulunarak tarafları yönlendirmeye çalışmamaktadır. Aynı zamanda hukuki bilgiler vererek hukuki bir değerlendirmede bulunması söz konusu değildir. Tarafların birbirleri ile iletişimlerini güçlendirerek, çözüm yolunu kendilerinin bulmalarına yardımcı olmakta ve bu esnada mümkün olduğunca az müdahalede bulunarak pasif bir konumda yer almaktadır (Yeşilırmak, 2019: 36).

1.3.4.2. Değerlendirici Arabuluculuk

Bu yöntem taraflar arasında yaşanan uyuşmazlıkta hızlı sonuç elde etmek için kullanılmaktadır. Arabulucu kişilerin menfaatleri konusunda ortak bir yol bulmayı sağlamasından ziyade uyuşmazlıkların zayıf yönleri üzerinde durarak hâkimin ne yönde karar vereceğini tahmin ederek tarafların çözüme ulaşmaları konusunda destek olmaktadır. Bundan dolayı daha çok “çözüm bulucu arabuluculuk” olarak ifade etmektedir (Okur, 2019: 18-19).

Uyuşmazlığın çözümünde arabulucunun oynadığı rolün niteliği önem taşımaktadır. Arabulucunun rolü konusunda yeni gelişen bir yöntem olarak “yeni değerlendirici arabuluculuk” modeli ortaya çıkmıştır. Bu modele göre arabulucu uyuşmazlık yaşayan tarafların adil bir çözüm yolu bulmalarında yol göstererek destek olurken bu noktada kararı empoze etmemelidir. Kolaylaştırıcı arabuluculuktan farklı olarak arabulucu uyuşmazlığın çözümünde gerektiği zaman öneride bulunarak aktif rol oynamalı fakat kararını empoze ederek kabul ettirmeye çalışmamalıdır (Ko (2009)'dan akt. Özmumcu, 2013a: 1385).

Arabulucu, kolaylaştırıcı arabuluculukta tarafların menfaatleri doğrultusunda pasif bir rol oynarken, değerlendirici arabuluculukta kişilerin hukuki hakları ile ilgilenerek aktif bir rol oynamaktadır. Arabulucu, kolaylaştırıcı arabuluculuk modelinde kendi fikirlerini belirtmezken değerlendirici arabuluculuğa gelindiği zaman taraflara tavsiye verebilmekte ve

değerlendirmelerde bulunabilmektedir. Aynı zamanda uyuşmazlık hakkında hâkimin ne yönde düşünüp karar vereceğine yönelik kendi görüşünü de belirtebilmektedir (Levin, 2001: 269).

HUAK göre kolaylaştırıcı arabuluculuk modeli benimsense bile arabuluculuğun faaliyetlerini anlatan HUAKY (m.17/6) arabulucunun uyuşmazlıklarda çözüm önerisinde bulunamayacağından bahsederek devamında tarafların çözüm önerisi bulamadığı noktada menfaat temelli bir çözüm önerisinde bulunabileceğini belirtmiştir. Buradan da anlaşılabileceği üzere kanun da kolaylaştırıcı arabuluculuk esas alınsa dahi bu madde ile yeni değerlendirici arabuluculuktan bahsetmek mümkün olabilmektedir.

1.3.4.3. Dönüştürücü Arabuluculuk

Kolaylaştırıcı ve değerlendirici arabuluculuktan farklı olan dönüştürücü arabuluculuk modeli uyuşmazlığı çözülmesi gereken bir problem olarak görmekten ziyade, tarafların gelişmelerine katkı sağlayacak bir fırsat olarak görmektedir. Uyuşmazlığı yaşayan taraflar süreçte meydana gelen sorunlarla baş ederek güçlenecek ve sonunda uzun vadede yaşanabilecek olan uyuşmazlıkların önüne geçilebilecektir. Taraflar arabuluculuk süreçlerinde yaşadıkları uyuşmazlıklarla baş etmeyi, farklı düşüncede insanların olabileceğini kavrayarak karşılaştıkları problemi tanımayı öğrenerek çözüm noktasında güçleneceklerdir (Yeşilirmak, 2019: 37).

Dönüştürücü arabuluculuk modelinde arabulucu, tarafların anlaşmaya varmasından çok ortak menfaatlerini ortaya çıkarmalarını sağlamaya çalışmaktadır. Arabulucu aktif dinleme ile tarafların sorunu kavramasını sağlayarak güçlenmeleri ve kısa vadede olmasa bile uzun vadede çözümün kalıcı olması için uyuşmazlığın kendinden çözülmesi konusunda yardımcı olmaktadır. Bu modelde arabulucu tarafların problemi anlamalarına, iletişim kurmalarına ve sonunda güçlenmelerine yardımcı olmaktadır (Etcheson (1999)'dan akt. Özmumcu, 2015: 328-329; Donohue ve Liang, 2011: 202).

1.3.5. Arabuluculuğa İlişkin Temel İlkeler

Arabuluculuğun birbirinden farklı türleri olmasına rağmen hemen hemen hepsinde ortak olan bazı ilkeleri bulunmaktadır. HUAK'ta bu ilkeler belirlenmiş olup bu ilkelere her arabulucunun sahip olması beklenmektedir. Bu ilkeler tek tek başlıklar altında aşağıda incelenmektedir.

1.3.5.1. İradi Olma (Gönüllülük) İlkesi

HUAK (m.3/1)'de iradilik “ taraflar, arabulucuya başvurmak, süreci devam ettirmek, sonuçlandırmak veya bu süreçten vazgeçmek konusunda serbesttirler” şeklinde belirtilmiştir. Burada arabuluculuk, kanun ile birlikte tarafların iradi yetilerine (kararlarına) bırakılmış olup ayrıca baskı, zorlama vb. durumların olmaması gerektiği özellikle belirtilmiştir. Fakat dava şartı olarak arabuluculuğa ilişkin (18/A) maddesi hükmü saklıdır.

Arabulucu müzakere ortamı yaratırken tarafların çözüm bulmalarını kişilerin iradesine bırakmıştır. Ama toplumda müzakere bilincinin tam oluşmaması gibi durumlarda arabuluculuk için getirilecek olan düzenleme çok faydalı olmayabilmektedir (Tanrıver, 2011: 187). HUAKY (m.5/1)'de:

“ taraflar, arabulucuya başvurmak, süreci devam ettirmek, sonuçlandırmak veya bu süreçten vazgeçmek 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. Ancak dava şartı olarak arabuluculuğa ilişkin özel hükümler saklıdır”

ifade etmektedir. Buna göre sürecin iradi olması sebebiyle taraflar, arabuluculuk faaliyetini istedikleri zaman sonlandırabildikleri gibi sürecin nasıl işleyeceğini belirleyebilmektedir. Kanun bu konuda tarafları serbest kılmıştır (Koçyiğit ve Bulur, 2019: 17). Arabuluculuk süreci tarafların anlaşması veya farklı bir çözüm yolunun bulunmasıyla da sona erebilmektedir.

1.3.5.2. Eşitlik İlkesi

HUAK (m.3/2)'de “ taraflar gerek arabulucuya başvururken gerekse tüm süreç boyunca eşit haklara sahiptirler” şeklinde ifade edilmektedir. Arabulucunun taraflara eşit muamele ile eşit davranışta bulunması gerekmektedir. Taraflar ise eşit haklara ve söz hakkına sahiptirler (Sabuncuoğlu, 2016: 48). Eşitlik ilkesi HUAKY (m.5/2)'de ise “... taraflardan biri arabuluculuk sürecinin dışında bırakılamayacağı gibi söz hakkı da diğerine göre kısıtlanamaz” şeklinde düzenlenerek eşitliğe vurgu yapılmış ve taraflar arasındaki eşitlik belirtilmiştir.

Arabulucunun taraflardan birisinin çıkarını diğerinin üstüne çıkarmadan tarafsız olması gerekmektedir. Her iki tarafa da eşit davranarak süreci tarafsız bir şekilde yürütmelidir. Taraflar arası güç dengesizliğinin bulunduğu durumlarda arabulucunun tarafsızlığı daha zor olabilmektedir. Burada zayıf tarafın korunması algısal hatalara neden olabilmektedir. Diğer taraftan ise güç dengesizliği olduğu durumda arabulucunun müdahalede bulunmaması etik ilkelerin ihlali, zayıf tarafın müzakere sürecinde etkili olamaması gibi bir sonuç ortaya çıkarabilmektedir (Halıcı ve Toprak, 2014: 16).

1.3.5.3. Gizlilik İlkesi

Arabuluculuk sürecinin başarılı ve sağlıklı geçebilmesi için gizlilik ilkesi büyük önem taşımaktadır. Gizlilik ilkesi, tarafların müzakereler veya bilgilerin paylaşımı esnasında arabulucuya daha dürüst olmalarına bu sayede arabulucu ve taraflar arasında güven duygusunun inşa edilebilmesine yardımcı olmaktadır (Liebscher, 2010: 55).

Arabuluculuğun gizlilik ilkesi HUAK (m.4/1)'de "taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça arabulucu, arabuluculuk faaliyeti çerçevesinde kendisine sunulan veya diğer bir şekilde elde ettiği bilgi ve belgeler ile diğer kayıtları gizli tutmakla yükümlüdür" şeklinde ifade edilmektedir. Bu maddeye göre arabulucu kendisine sunulan bilgi, belge ve kayıtları gizli tutmak zorundadır. Ancak taraflar isterlerse bu hususun aksini kararlaştırabilirler.

Türkiye Arabuluculuk Etik Kuralları (TAEK) (m.6/2)'ye göre "arabulucu, tarafların arabuluculuk sürecinde nasıl hareket ettiği hakkında, sürece katılmayan üçüncü kişilere bilgi vermemelidir". Yine TAEK (m.6/3)'e göre "Arabuluculuk sürecinde taraflardan biriyle özel oturumda bir araya gelen arabulucu, bu özel oturumda edindiği hiçbir bilgiyi, bilgiyi veren tarafın rızası olmadıkça, doğrudan veya dolaylı olarak diğer tarafa aktarmamalıdır". Ayrıca "Gizlilik kuralına uyma yükümlülüğü, arabulucunun yanında çalışan kişiler, denetim ve gözetimi altında ilgili mevzuat çerçevesinde staj yapanlar, Bakanlık ve Kurul görevlileri yönünden de geçerlidir" (HUAKY, m. 6/3).

Gizlilik ilkesi arabulucu açısından ciddi yaptırımlar getirmektedir. Örneğin HUAK'a göre gizlilik kuralına aykırı hareket eden arabulucunun; hukuki ve cezai sorumluluğu saklı olup, sicilden silinmesine karar verilebilmektedir. Gizlilik ilkesi arabuluculuk kurumunun tercih edilmesinde önemli etkenlerdendir. Gizlilik, tarafların uzlaşamadıkları konuların toplum ve piyasa mekanizmaları tarafından öğrenilerek kişilerin saygınlıklarını yitirmelerinin önüne geçerek ilişkilerin devamının sağlanmasında önemlidir (Tanrıver, 2011: 187).

Gizlilik ilkesi ile bağlantılı olarak beyan ve belgelerin kullanılamamasını açıklayan HUAK (m. 5/1)'de "Taraflar, arabulucu veya arabuluculuğa katılanlar da dâhil üçüncü bir kişi, uyuşmazlıkla ilgili olarak hukuk davası açıldığında yahut tahkim yoluna başvurulduğunda, aşağıdaki beyan veya belgeleri delil olarak ileri süremez ve bunlar hakkında tanıklık yapamaz:

- a) Taraflarca yapılan arabuluculuk daveti veya bir tarafın arabuluculuk faaliyetine katılma isteği.
- b) Uyuşmazlığın arabuluculuk yolu ile sona erdirilmesi için taraflarca ileri sürülen görüşler ve teklifler.
- c) Arabuluculuk faaliyeti esnasında, taraflarca ileri sürülen öneriler veya herhangi bir vakıa veya iddianın kabulü.
- ç) Sadece arabuluculuk faaliyeti dolayısıyla hazırlanan belgeler ”şeklinde tanımlanmıştır.

1.3.6. Arabulucu Sifatının Kazanılması

HUAK (m.2/1)'e göre arabulucu “arabuluculuk faaliyetini yürüten ve Bakanlıkça düzenlenen arabulucular siciline kaydedilmiş bulunan gerçek kişi” olarak tanımlanmıştır. Arabulucuların gerçek kişiler olabileceği kanunda vurgulanmış ve tüzel kişilerin arabulucu sıfatına sahip olmayacağı kanun tarafından hüküm altına alınmıştır. Bunun nedeni ise, arabuluculuk işlevinin gerçek kişiler tarafından yürütülebilecek bir süreç olmasından dolayı kanunda gerçek kişiler ibaresi ile sınırlandırılmıştır (Tanrıver, 2011: 191).

Arabulucu olmak isteyen kişilerin, arabulucular siciline kayıtlı olması için aşağıda belirtilen şartları sağlaması ve arabuluculuk eğitimini tamamlayarak Adalet Bakanlığı tarafından yapılan yazılı sınavda başarılı olması gerekmektedir. Sicile kaydedilebilmek için gerekli olan bu şartlar HUAK (m.20)'de belirtilmiştir.

Arabulucuların sicile kaydolabilmeleri için ilk önce Türk vatandaşı olmaları gerekmektedir (HUAK, 20/2/a). Kanunun yabancılara sınırlandırma getirmesinin yanında tüzel kişilerin vatandaşlığı söz konusu olamayacağı için sadece gerçek kişilerin vatandaşlığından bahsedilmektedir (Lokmanoglu, 2018: 871). Arabulucuların sicile kayıtlı olmalarında aranan diğer bir şart ise kişilerin Hukuk Fakültesi mezunu olması ve mesleğinde en az beş yıl kıdeme sahip olmasıdır. Kanunda bahsi geçen kıdem süresinde kişinin Hukuk Fakültesi mezunu olduktan sonra herhangi bir meslekte beş yıl çalışmış olması kafi'dir (HUAK, m.20/2/b). Arabulucuların sicile kayıtlı olabilmeleri için tam ehliyeteye sahip olmaları gerekmektedir. Tam ehliyet, ayırt etme gücüne sahip, ergin ve kısıtlı olmayan gerçek kişinin, kendi fiiliyle hak ve borç sahibi olması ve fiil ehliyeti içerisinde kişinin kendi iradi davranışı ile hukuki bir sonuç doğurabilmesini ifade etmektedir (Aslan, 2010: 236).

Arabuluculuk, güvene dayalı bir süreci ifade etmektedir. Arabuluculuk görevini yerine getirecek kişinin, uyuşmazlık yaşayan taraflar için güvenilir, dürüst, açık, etik kurallara uyan, iyi ahlak sahibi gibi özellikleri taşıması gerekmektedir. Güvenirlilik konusunda en büyük dayanak olarak devlet arabulucuların sicile kayıtlarında, kanunda belirtilen şartların sağlanmasını zorunluluk olarak getirmekte ve aşağıda belirtilen hallerde adli sicil kayıtlarına bakılarak sicile kayıtları sağlanmaktadır (Tanrıver, 2011: 192). HUAK (m. 20/2/ç)'de arabulucuların sicile kayıtlı olabilmeleri için

“26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı bir yıldan fazla süreyle hapis cezasına ya da affa uğramış olsa bile Devletin güvenliğine karşı suçlar, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama veya

kaçakçılık, gerçeğe aykırı bilirkişilik yapma, yalan tanıklık ve yalan yere yemin suçlarından mahkûm olmamak”

şartı bulunmaktadır . Aksi halde arabulucuların sicile kayıtlarının gerçekleşmeyeceği kanunda belirtilmiştir. HUAK (m.20/2/ç)’den sonra 691 sayılı OHAL Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname’nin 9. maddesi eklenmiştir. Bu madde ile terör örgütleriyle iltisaklı veya irtibatlı olan kimselerin arabulucu olarak sicile kayıtlı olması ve arabuluculuk görevini yerine getirmesi engellenmiştir.

Son olarak arabulucuların sicile kayıtlı olmaları için arabuluculuk eğitimini tamamlamış kişilerin, Adalet Bakanlığı tarafından yapılan yazılı sınavda başarılı olmaları gerekmektedir (HUAK, m.20/2/e). Bunun nedeni arabuluculuğun uzmanlık gerektiren bir faaliyet olmasıdır. Bu sebeple kişinin arabuluculuk faaliyetini yerine getirebilmesi için eğitimini tamamlamış olması gerekmektedir. Sayılan tüm şartları sağlayan, arabuluculuk eğitimini tamamlamış ve yazılı sınavda başarılı olmuş kişiler sicile kayıt olabilmektedir.

Arabulucu, arabuluculuk faaliyetlerini yürütürken her şeyden önce arabuluculuğun temel ilke ve etik kurallarına uymak zorundadır. Etik kurallar arabulucunun yükümlülükleri adı altında düzenlenmiştir. “Türk Arabuluculuk Sistemi ve Arabulucuları İçin Model Etik ve Uygulama Kuralları”, “Arabuluculara İlişkin Avrupa Etik Kuralları” gibi etik kuralları içeren düzenlemeler Avrupa ve modern ülkelerin etik ve uygulama kuralları dikkate alınarak hazırlanmıştır. Bu kurallar arabulucuların kendi bireysel sorumluluklarında gönüllü olarak uygulamayı taahhüt ettikleri kuralları içermektedir (Özbek: 1; Toprak, 2014: 35).

Arabulucuların uyması gereken etik kurallar aslında yükümlülükleridir. Arabulucunun etik kurallara uyma sorumluluğu ortaya çıktığı için bu durum pozitif hukuk kurallarıyla koruma altına alınmaktadır (Oğuz, 2018: 281). Bunun ile birlikte bir arabulucuda bulunması gereken özelliklerden bazıları ise:

a. Arabulucu iki tarafa da eşit davranmalı ve taraf tutmamalıdır. Arabulucu uyuşmazlığı yaşayan her iki tarafa da eşit muamele (HUAK 9/3) göstererek süreci tarafsız olarak yürütmeli ve kişileri kayırmamalıdır.

b. Arabulucu tarafları dinlemeli, sabırlı bir şekilde süreci yönetmeli, süreçte yaşanacak tartışmaları önlemeli ve öfkeli davranışlarda duruma müdahale ederek kontrolü sağlamalıdır.

c. Arabulucu tarafları dinlerken iyi analiz yapmalı ve sürecin yönetilmesinde karşılaşılan sorunlarda ortak sağlıklı bir yol bulmalı ve sorunu aşabilmelidir.

d. Arabulucu taraflara karşı açık ve dürüst olmalıdır. Sürecin yönlendirilmesi ve devamı hususunda taraflar arabulucuya güvenmelidir.

e. Arabulucu tarafların anlamadıkları noktalarda düzgün bir şekilde açıklamalar yapmalı ve tarafların kafalarındaki soru işaretlerini gidermeli ve basit, açık ve anlaşılabilir bir anlatım ile süreci yönetmelidir.

f. Arabulucu müzakereler yaratmak suretiyle uyuşmazlığın çözümünde taraflara yol göstermeli ve yardımcı olmalıdır (Ekmekçi vd., 2018: 52-53).

2022 yılında gerçekleştirilen Adalet Bakanlığı Arabuluculuk Sınavında 70 puan ve üstü alan 29.772 kişi başarılı olarak sicile kaydolmaya hak kazanmışlardır (Adalet Bakanlığı Strateji Geliştirme Başkanlığı, 2023: 108). Sicile kayıt gerçekleştikten sonra Daire Başkanlığı tarafından düzenlenen eğitim programlarını tamamlamaları halinde alınacak sertifika ile eğitim aldıkları alanla ilgili uzman arabuluculuk listesine kaydolabilmektedirler. Uzmanlığa kayıt olmak için gerekli eğitimi almak yeterli olup ek olarak bir sınavda başarılı olma şartı bulunmamaktadır (Konca, 2022: 370).

1.3.7. Arabulucunun Hak ve Yükümlülükleri

Arabuluculuk sürecinden kaynaklı arabulucunun yerine getirmesi gereken yükümlü olduğu bazı hak ve sorumlulukları bulunmaktadır. Çalışmamızda arabulucuların süreci yönetirken uyması gereken yükümlülükler alt başlıklar altında incelenmektedir.

1.3.7.1. Unvanın Kullanılması

Arabuluculuk faaliyetlerini yürütürken sicile kayıt olan arabulucular, arabulucu unvanını ve bu unvanla bağlantılı olarak yetkileri kullanabilmektedirler. Sicile kayıt olmayan arabulucular bu yetkiyi kullanamamaktadır. HUAK (m.6/2)'ye göre arabulucu bu unvanını arabuluculuk faaliyeti sırasında belirtmelidir.

Arabuluculuk faaliyeti esnasında unvanın belirtilmesi arabuluculuk faaliyetinin güven ve düzen içerisinde yürütülmesini sağlamaktadır. Uyuşmazlığı yaşayan tarafların anlaşması durumunda yardım almak için arızı olan üçüncü bir kişiye giderek arabulucu olmasını talep edebilmektedir. Fakat sicile kayıt olmayan arızı arabulucular bu unvanı ve kanunda belirtilen yetkileri kullanamazlar. Arabuluculuk faaliyeti sadece o uyuşmazlığa ilişkin olabilirken kanunda belirtilen sonuçları doğurmamaktadır. Arabulucunun yetkilerinden yararlanmak isteyen kişiler arabuluculuk için istenilen şartları yerine getirerek, sicile kayıt olmalıdır (Çiçek, 2018: 46-47).

1.3.7.2. Ücret ve Masrafların İstenmesi

Arabuluculuk faaliyetinde ücret ve masrafların istenmesi HUAK (m.7)'de düzenlenmiştir. 7. maddeye göre arabulucuların faaliyetleri için ücret talep etme ve masrafları isteme hakkı bulunmaktadır. Bununla birlikte arabulucu avans isteme hakkına da sahiptir. Bu ücret aksi kararlaştırılmadığı sürece arabuluculuk faaliyeti sona erdiği tarihte yürürlükte bulunan Asgari Ücret Tarifesine göre belirlenmekte ve aksi kararlaştırılmadığı sürece taraflar arasında eşit olarak ödenmektedir. Fakat taraflar kendi aralarında bir anlaşma yaparak bir kişiden daha fazla ücret de talep edebilmektedirler. Burada dikkat edilmesi gereken husus TAEK (m. 9/5)'e göre arabulucu fazla para aldığı kişiye farklı muamele göstermemeli ve o kişiyi kayırarak tarafsızlığından ödün vermemelidir.

HUAK (m.18/A/13)'e göre uyuşmazlık yaşayan taraflara ulaşılmadığında veya görüşme gerçekleşmediğinde, tarafların anlaşamadığı iki saatten az süren görüşmelerin ücreti Adalet Bakanlığı tarafından karşılanmaktadır. Kanunda bu sebepten dolayı uyuşmazlık yaşayan tarafların anlaşmaları halinde ödenecek ücret arabuluculuk asgari ücret tarifesinde belirtilen iki saatlik ücretten az olamayacağı belirtilmiştir (Şahin, 2018: 104). Arabulucu, arabuluculuk süreci ile ilgili olarak, sürecin yürütülmesi, belirli kişiler için aracılık yapılması, sürece yönelik önerilerde bulunması karşılığında ücret talep edemez. Böyle bir durumda yasaya aykırı işlem olacağı için bu durum hukuka aykırıdır (HUAK, m.7/3).

1.3.7.3. Taraflarla Görüşme ve İletişim Kurulması

Arabulucunun amacı, anlaşma sağlayamayan tarafları bir araya getirmek, müzakerelerde bulunmak suretiyle iletişim, diyalog içerisinde olmalarını sağlamak ve bu surette onlara yardımcı olmaktır. Uyuşmazlığın çözümü için tarafların iletişimlerinin sağlıklı ve düzen içinde yürütülmesinde arabulucuya görev düşmektedir. Arabulucu bu süreci yürütürken taraflara eşit muamelede bulunmalı ve tarafsız olmalıdır. Arabulucu müzakere ortamı yaratmalı ve bu süreci canlı tutarak anlaşmazlığın çözümünü bulmaları için taraflara yardımcı olmalıdır (Tanrıver, 2011: 197). Bu görüşme ortamının sağlanmasında arabulucu isterse taraflar ile ayrı ayrı ya da birlikte görüşebilmektedir (HUAK, m.8).

1.3.7.4. Görevin Özenle ve Tarafsız Bir Biçimde Yerine Getirilmesi

Arabulucunun en temel yükümlülüklerinden birisi de uyuşmazlık yaşayan taraflara karşı tutumunda eşit muamele göstererek tarafsız davranmasıdır. Bu sayede uyuşmazlığın çözümünde taraflar kendilerini daha güvende, daha rahat hissedecekler (Oğuz, 2018: 277) ve arabuluculuk faaliyetini düzen içerisinde yürütülebileceklerdir.

Arabuluculuk faaliyetinin düzen içerisinde sürdürülebilmesi için taraflar arasındaki iletişim, diyalog son derece önemlidir. Arabulucu, arabuluculuk faaliyetini yerine getirirken tarafları dikkatle dinlemeli ve iletişim içerisinde müzakereler yaratmak sureti ile süreci yönetmelidir. Bu süreç tarafların sağlıklı bir şekilde çözüme ulaşmaları için dikkat, özen, düzen gerektirmektedir. İletişimde yaşanan kopukluklar müzakere ortamının oluşmaması, sürecin yönetilememesi, arabuluculuk faaliyetinin sektöre uğrayarak sürecin aksamasına neden olabilmektedir. Bu nedenle arabulucunun görevini özenle yerine getirmesi ve süreci düzenli bir şekilde yönetmesi önem arz etmektedir (Tanrıver, 2011: 197-198).

Arabulucu, arabuluculuk faaliyeti sırasında görevini özenle ve tarafsız bir şekilde yerine getirmelidir. Tarafsızlığı şüpheye düşürecek durumların ortaya çıkması halinde arabulucu tarafları bilgilendirmek ile yükümlüdür. Bu bilgilendirmeye rağmen taraflar birlikte, arabulucudan süreci sürdürmeye devam etmesini isteyebilmektedir (HUAK, m.9/2). HUAK (m.9/4)'e göre arabulucu bu sıfatıyla görev yaptığı uyuşmazlık ile ilgili açılan davada daha sonra taraflardan birisinin avukatı olarak görev yapamamaktadır (Şahin vd., 2018b: 51).

1.3.7.5. Reklam Yasağı

Arabulucuların iş elde etmek için reklam sayılabilecek her türlü teşebbüs ve harekette bulunmaları ve tabela, basılı kağıtlarında arabulucu, avukat ve akademik unvanlarından başka sıfat kullanmaları HUAK (m.10)'da yasaklanmıştır. Reklam yasağının düzenlenmesinde amaç, arabulucunun niteliklerine uygun olmayan şekilde arabuluculuğun amacı dışında kullanılmasını önlemektir (Çiçek, 2018: 49).

1.3.7.6. Tarafların Aydınlatılması

Arabulucu sürecin sağlıklı bir şekilde işlemesi ve tarafların bu süreç ile ilgili kafasında soru işaretleri kalmaması için arabuluculuk faaliyeti başında, tarafları arabuluculuğun esasları, süreci ve sonuçları hakkında gerektiği gibi aydınlatmakla yükümlüdür. Arabulucu sürece dair yaptığı açıklamalar ile uyuşmazlık yaşayan tarafların kendisine ve sürece yönelik güvenini sağlayacaktır (Sabuncuoğlu, 2016: 57-58).

Arabulucu taraflara karşı şeffaf olarak kafalarındaki soru işaretlerini giderme konusunda açık olmalıdır. Uyuşmazlık yaşayan tarafların sorularına cevap vermeli ve cevabı tam anladıklarını kontrol etmelidir. Bu sürede sabırlı bir şekilde yanıt vermeye özen göstermelidir (Tanrıver, 2011: 200).

1.3.7.7. Aidat Ödenmesi

Arabulucuların sicile kayıtlarında giriş aidatı ve her yıl için yıllık aidat ödeme yükümlülükleri HUAK (m.12)'de belirtilmiştir. Aynı zamanda giriş aidatı ve yıllık aidatlar genel bütçeye yansiyarak gelir olarak kaydedilmektedir. 2023 yılı giriş aidatı 721,54 TL ve yıllık aidat 865,88 TL olarak belirlenmiştir.*

1.3.8. Arabuluculuk Süreci

Tarafların uyuşmazlık yaşamasının ardından arabulucuya başvurarak çözüme ulaşması veya ulaşamayarak yargı yoluna gitmesine kadar yaşanan süreç HUAK'da belirtilmektedir. Çalışmamızda arabuluculuğa başvurudan sonuçlandırılmasına kadar takip edilen bu süreç başlıklar altında incelenmektedir.

1.3.8.1. Arabulucuya Başvuru

Taraflar yargısal yola başvurmadan önce aralarında anlaşarak uyuşmazlığın çözümü için üçüncü bir kişi olarak arabulucuya başvurabilmektedir. Burada ihtiyari arabuluculuktan söz etmek mümkündür. Bununla birlikte davanın görülmesi sırasında da taraflar aralarında anlaşarak arabulucuya başvurabilmektedir. Bunun için tarafların aralarında anlaşmaları yeterlidir. Mahkeme uygun görürse tarafları arabulucuya başvurmaları konusunda da teşvik edebilmektedir (Çiçek, 2018: 50).

7036 Sayılı İMK'da dava şartı olarak zorunlu arabuluculuk maddesi ile mahkemeye başvurmadan önce arabulucuya başvurulması zorunlu hale getirilmiştir (Çiçek, 2018: 50). Zorunlu arabuluculukta, dava şartı olarak arabulucuya başvurmadan önce mahkemeye gidilmesi durumunda dava şartı yokluğundan usulden reddedilmektedir.

Taraflardan birisi diğerine arabulucuya başvurmak için teklifte bulunur ve aksi kararlaştırılmadıkça bu teklifine otuz gün içinde olumlu cevap verilmez ise teklif reddedilmiş sayılır ve başvuru gerçekleşmez. Eğer karşı taraf teklife olumlu cevap verirse taraflar arabulucuya gitmekte anlaşılır ve süreç başlamış olur (HUAK, m.13/2).

Yargısal yola başvurmadan önce tarafların aralarında anlaşarak arabuluculuğa başvurması ile arabuluculuk sürecinin başlamasından sona ermesine kadar geçirilen sürenin, zamanaşımı ve hak düşürücü sürelerin hesaplanmasında dikkate alınmaması ile yaşanabilecek hak kayıplarının önüne geçilmiştir (Yıldırım, 2016: 755). HUAK (m.14)'e göre taraflar, başka bir usul kararlaştırılmamışsa yani arabulucunun seçimi üçüncü bir kişi veya kurum tarafından

* Ayrıca bkz. Arabuluculuk Daire Başkanlığı Yıllara Göre Arabuluculuk Aidatları, <https://adb.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman/40120231109082023.pdf>, erişim tarihi: 09.06.2023).

belirlenmemiş (Çiçek, 2018: 53) ise arabulucuyu kendileri seçebilmektedirler. Taraflar isterlerse uyuşmazlığın çözümünde üçüncü bir kişiyi giderek arabulucu olmasını isteyebilir bu kişi sicile kayıtlı olmadığı için arabuluculuk unvanını ve unvanın getirdiği yetkiler ile HUAK'da belirtilen hak ve yetkileri kullanamamaktadır (HUAK, m.8/1).

- **İhtiyari Arabuluculukla İlgili Kanunlar**

İhtiyari arabuluculuk HUAK (m.1/2) düzenlenerek ancak tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebileceği iş veya işlemlerde doğan özel hukuk uyuşmazlıklarının çözümünde uygulanabilmektedir. Aile hukuku, özel hukuk alanı olup kanunun izin verdiği durumlarda ihtiyari arabuluculuk kullanılmaktadır. Uyuşmazlığın taraflarını ilgilendirmeyen, toplumsal etkileri bulunan ve kamusal niteliği bulunan uyuşmazlıklar HUAK dışında bırakılmış ve bu alanlar arabuluculuğa elverişli bulunmamıştır. Aile hukukunda aile içi şiddet iddiasını içeren uyuşmazlıklar ile evliliğin sona ermesi, boşanmanın parasal nitelikli olmayan ferî'leri gibi tarafların üzerlerinde tasarruf edemeyecekleri konularda arabuluculuk elverişli değildir. Arabuluculuğa elverişli uyuşmazlıklar boşanmanın ferî'lerinden maddi manevi tazminat gibi tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri parasal taleplerini içeren uyuşmazlık konularıdır (Dağlıoğlu, 2020: 567). İl'in (2009: 25) Kelly (2004)'ten aktardığına göre aile arabuluculuğunda, ailevi sorunların farklı şekillerde olması, konuların çokluğu, tarafların üzerinde tasarruf edebilecekleri konuların sınırlı olması gibi sebeplerden arabuluculuk süreci uygulamada zorluklarla karşılaşmaktadır.

- **Dava Şartı Olarak Zorunlu Arabuluculuk ile İlgili Kanunlar**

HUAK (18/A/1)'da dava şartı olarak arabulucuya başvurulmuş olması hüküm altına alınmıştır*. 7155 Sayılı Abonelik Sözleşmelerinden Kaynaklanan Para Alacaklarına İlişkin Takibin Başlatılması Usulü Hakkında Kanunu (m.20)'de 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun (TTK) (m.5)'den sonra gelmek üzere dava şartı arabuluculuk ibaresi eklenmiştir. HUAK'da bahsi geçen ilgili kanunlardan birisi olan TTK (m.5/A/1)'nın 4.maddesinde ve diğer kanunlarda

* 7445 sayılı Kanunun 37. maddesiyle 1/9/2023 tarihinde yürürlüğe girmek üzere 18/A maddesinden sonra gelmek üzere Madde 18/B eklenmiştir. Söz konusu düzenleme, yürürlüğe girdiği tarihte Mevzuat Bilgi Sistemine işlenecektir.

“Bazı uyuşmazlıklarda dava şartı olarak arabuluculuk”

MADDE 18/B- (1) Aşağıdaki uyuşmazlıklarda, dava açılmadan önce arabulucuya başvurulmuş olması dava şartıdır:

- a) Kiralanan taşınmazların 2004 sayılı Kanuna göre ilamsız icra yoluyla tahliyesine ilişkin hükümler hariç olmak üzere, kira ilişkisinden kaynaklanan uyuşmazlıklar.
- b) Taşınır ve taşınmazların paylaşılmasına ve ortaklığın giderilmesine ilişkin uyuşmazlıklar.
- c) 23/6/1965 tarihli ve 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunundan kaynaklanan uyuşmazlıklar.
- ç) Komşu hakkından kaynaklanan uyuşmazlıklar.

belirtilen ticari davalardan, konusu bir miktar paranın ödenmesi olan alacak ve tazminat talepleri hakkında dava açılmadan önce arabulucuya başvurulmuş olması dava şartı olarak hüküm altına alınmıştır. 22.7.2020 tarihli düzenleme ile Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'u (m.73/A/1)'a göre tüketici mahkemelerinde görülen uyuşmazlıklarda arabulucuya başvuru dava şartı olarak hüküm altına alınmış ve bu maddenin devamında dava şartı arabuluculuğa ilişkin hususlarda uygulanmayan hükümler belirtilmiştir.

Arabuluculuk mevzuatı arabulucuların farklı uzmanlık türleri arasında uzmanlaşması için genel ve özel uzmanlık alanları belirlemektedir. Bu uzmanlık alanlarını belirleme yetkisi HUAK (m.6/3)'te Arabuluculuk Daire Başkanlığı'na verilmektedir. Arabuluculuk Daire Başkanlığı bu yetkisini kullanarak üç genel yedi özel uzmanlık alanı belirlemiştir. İş hukuku, ticaret hukuku, tüketici hukuku genel uzmanlık alanını oluştururken banka ve finans hukuku, enerji ve maden hukuku, fikri mülkiyet hukuku, inşaat hukuku, sağlık hukuku, sigorta hukuku ve spor hukuku özel uzmanlık alanlarını oluşturmaktadır. Genel bilgilerin ötesinde arabulucuların, uzmanlaşma sayesinde uyuşmazlığın çözümünde daha fazla etkinlik ve verimlilik göstermesi amaçlanmaktadır. Konusu gereği genel çözümlerin yeterli olmadığı noktalarda özel uzmanlık gerektiren bilgiye sahip olan arabulucu bu bilgiyle verimli bir rol oynayarak tarafların uyuşmazlığı çözmesine yardımcı olmaya çalışacaktır (Çil, 2020: 193; Konca, 2022: 369).

1.3.8.2. Sürecin Başlaması ve Yürütülmesi

Taraflar dava açıldıktan sonra da arabulucuya başvurabilmektedirler. Dava açılmasının ardından arabulucuya başvurulması halinde süreç, mahkemenin arabuluculuğa davetini taraflar kabul ettikten veya tarafların arabulucuya başvuru konusunda anlaşarak duruşma dışında mahkemeye yazılı olarak beyan ettikleri ya da duruşma esnasında bu beyanların tutanağa geçirildiği tarihten itibaren işlemeye başlamaktadır (HUAK, m.16/1).

HUAK (m.15)'e göre arabulucunun seçimi yapıldıktan sonra arabulucu, arabuluculuk faaliyetlerini yürütmek için tarafları en kısa sürede ilk toplantıyı gerçekleştirmek için davet etmelidir. Taraflara ait iletişim bilgileri, görevlendirilen arabulucuya büro tarafından verilmektedir. Arabulucu elindeki bilgiler itibarıyla her türlü iletişim vasıtasını kullanarak görevlendirme konusunda tarafları bilgilendirir ve ilk toplantıya davet etmektedir (HUAK, m.18/A/7).^{*} Arabulucu ilk toplantı esnasında tarafları bilgilendirmeli, sürecin işleyişi hakkında

^{*} 28/3/2023 tarihli ve 7445 sayılı Kanunun 36. maddesiyle 1/9/2023 tarihinde yürürlüğe girmek üzere 6325 sayılı Kanunun 18/A maddesinin yedinci fıkrasına aşağıdaki cümle eklenmiştir.
“Avukatı bulunsa bile asıl tarafı da bilgilendirir.”

tarafaların kafalarındaki soru işaretlerini gidermeli, yönetime olan güveni sağlamalı ve menfaatlerine nasıl ulaşacaklarını öğretecek şekilde taraflara sürecin işleyişine yönelik tartışma fırsatı sunmalıdır (Slaikeu (1996)'dan akt. Kekeç, 2016: 173; Tuğsavul, 2012: 177). Tosun'un (2016:7) Halıcı ve Toprak (2014)'den aktardığına göre tarafların, arabuluculuk sürecinin işleyişinde fikirde bulunması, tartışması arabuluculuğun yapısı gereği katı bir formdan ziyade esnek bir yapıya sahip olmasından kaynaklanmaktadır. İlk toplantıda taraflar emredici hukuk kurallarına aykırı olmamak koşulu ile arabuluculuk usulünü serbestçe kararlaştırabilmektedirler. Taraflar kararlaştırmamışsa arabulucu uyuşmazlığın niteliğini, tarafların isteklerini ve uyuşmazlığın hızlı bir şekilde çözüme kavuşturulması için gereken usul ve esasları göz önüne alarak arabuluculuk faaliyetini yürütmektedir. Arabuluculuk faaliyetinin yürütülmesinde kanunda süre kısıtlayıcı bir ibare yer almamış, uyuşmazlığın en kısa sürede çözümlenmesi belirtilmiştir. Niteliği gereği yargısal bir yetkinin kullanımı söz konusu olduğunda sadece hâkim tarafından yapılabilecek olan işlemler arabulucu tarafından gerçekleştirilememektedir (HUAK, m.15/4). Buna karşılık arabuluculuk süreci ihtiyari ve zorunlu arabuluculukta farklı işlemektedir. İMK (m. 3/10)'a göre zorunlu arabuluculukta arabulucu, yapılan başvuruyu görevlendirildiği tarihten itibaren üç hafta içinde sonuçlandırır ve bu süre zorunlu hallerde arabulucu tarafından en fazla bir hafta uzatılabilir.

Arabuluculuk süreci, HUAK (m.16/1)'e göre taraflar aralarında anlaşarak yargısal yola başvurmadan önce arabulucuya gidilmesi halinde, tarafların ilk toplantıya davet edildikleri ve taraflarla arabulucu arasında geçen sürecin devamı konusunda anlaşarak durumun bir tutanakla belgelendirildiği tarihten itibaren işlemeye başlamaktadır.

Arabulucu, tarafların müzakerede bulunmaları için süreci yönetmektedir. Bu sebeple tarafların bizzat katılması önemlidir. Fakat kanuna göre isterlerse bizzat katılmadan kanuni temsilcileri veya avukatları aracılığı ile de sürece dahil olabilirler. Bu sayede taraflar müzakereler aracılığı ile uyuşmazlığın çözümünde ortak bir yol bulmaya ve uyuşmazlık sürecinde taraflar arası iletişim sağlanarak en kısa sürede uyuşmazlık giderilmeye çalışmaktadır (Kekeç, 2016: 187). Kanunda arabulucunun taraflar ile görüşmesi düzenlenmiştir. Arabulucu isterse taraflarla tek tek, isterse bir masa etrafında toplanarak görüşme gerçekleştirebilmektedir. Arabulucu gerekli gördüğü takdirde özel oturumlar ile tarafların toplu görüşmelerde rahatça dile getiremedikleri istekleri, karşı tarafa duyurmak istemedikleri bilgileri ortaya çıkarabilmektedir. Tarafların toplu görüşmelerde baskı altında hissettikleri bazı durumlarda yapılan birebir görüşmeler kişileri olumlu yönde etkileyerek güvenli ve daha sağlıklı bir arabuluculuk süreci sağlayabilmektedir (Funken, 2001: 28). Birebir görüşmeler sağlanırken arabulucu tarafsızlığından ödün vermemeli ve taraflara eşit muamele göstererek güvenilirliği

hakkında tarafların kafalarında soru işareti bırakmamalıdır (Pekcanıtaç vd., 2012: 941). Arabulucu, tarafların çözüm önerilerini karşı tarafa iletebilse de taraflara kendi düşüncesini empoze etmeye ve kabul ettirmeye zorlayamamaktadır. Tarafların çözüm üretemedikleri durumlarda arabulucu çözüm önerisinde bulunabilse de bu çözüm önerisini diretememektedir.

Arabulucu, taraflara çözüm üretmeleri konusunda destek olmalı ve müzakerelerde bulunmaları için onlara yardımcı olmalıdır. Bunun paralelinde tarafların çözüm üretemedikleri noktalarda arabulucu, tarafların görüşlerini dikkate alarak çözüm önerisinde bulunabilmektedir. Ancak tamamen tarafların görüşlerinden bağımsız olarak bir çözüm üretilmesi arabulucunun tarafsızlığının sorgulanmasına ve sürecin olumsuz etkilenmesine hatta sonlandırılmasına neden olabilmektedir (Tosun, 2016: 9).

Her iki tarafta müzakere sürecinde menfaatlerini bildirerek, kazan-kazan mantığı çerçevesinde bir yol bulmak için çözüm önerilerinde bulunmaktadırlar. Bu sayede karşılıklı olarak menfaatlerini dile getirecek ve iki taraf içinde en uygun çözüm yolu bulunmaya çalışılacaktır (Tuğsavul, 2012: 179). Yargısal yoldan farklı olarak arabuluculuğun tercih edilmesindeki en büyük etken, tarafların ortak menfaatte buluşmaları için müzakereler aracılığıyla isteklerini karşı tarafla paylaşmaları sonucu kendi çözümlerini kendileri üretmeleridir. Bunun sonucunda iki tarafın da menfaatleri doğrultusunda uyumsuzluk giderilmektedir (Tosun, 2016: 10).

1.3.8.3. Sürecin Sona Ermesi

Arabuluculukta nihai amaç sürecin başarılı bir şekilde tamamlanması ve tarafların uyumsuzluğun çözümünde anlaşarak uzlaşma sağlamasıdır. Bu süreç anlaşma olmadan da sonuçlandırılabilir. Sürecin sonlandırılması için kanunda belirtilen haller bulunmaktadır.

HUAK (m.17/1)'de bahsi geçen haller ile arabuluculuk faaliyeti sona ermektedir. Kanuna göre arabuluculuk sürecinin sonlandırılması için taraflar, arabulucuya başvurduktan sonra uyumsuzluğun çözümünde ortak bir yol bularak anlaşma sağlayabilmektedirler. Bu durumda uyumsuzluk ortadan kalkarak arabuluculuk faaliyeti sona ermektedir. Aynı zamanda arabulucu, taraflara danıştıktan sonra arabuluculuk için daha fazla çaba sarf edilmesinin gereksiz olduğunu tespit ederek faaliyeti sonlandırabilmektedir. Taraflardan birinin arabuluculuk sürecinden çekildiğini arabulucuya veya karşı tarafa bildirmesi ile ya da ortaklaşa karar alarak tarafların arabuluculuk faaliyetini sona erdirmeleri de mümkün olabilmektedir. Bununla birlikte uyumsuzluğun arabuluculuğa elverişli olmadığı tespit edilmesi durumunda da arabuluculuk faaliyeti sona ermektedir.

HUAK (m.17/2)'e göre arabuluculuk faaliyeti sonunda tarafların anlaştıkları, anlaşamadıkları veya arabuluculuk faaliyetinin nasıl sonuçlandığı ile ilgili arabulucu tarafından tutanak oluşturulmaktadır. Oluşturulan bu belge arabulucu, taraflar, tarafların kanuni temsilcileri veya avukatlarınca imzalanır. Belge taraflar, kanuni temsilciler veya avukatlarınca imzalanmazsa, sebebi belirtilerek sadece arabulucu tarafından imzalanmaktadır.

Arabuluculuk faaliyeti sonunda muhtemel iki durum ortaya çıkmaktadır. İlk olarak tarafların anlaşma sağlayarak süreci sonlandırması ve anlaşma sağlanmaması durumunda ortaya çıkan sonuçlar olarak iki başlık altında incelemek mümkün olabilmektedir.

- **Anlaşmaya Varılması ve Sonuçları**

Arabuluculuk faaliyeti sonunda tarafların anlaşması halinde ortaya çıkan anlaşmanın değeri konusunda bir esneklik bulunmaktadır. Burada taraflar anlaşmanın ardından istekleri halinde bunu yazı ile metin haline getirmek zorunda değildir. Bu noktada önemli olan taraflar arasında uyuşmazlığın giderilmesidir. Taraflar arasındaki sorunun giderilmesi ile arabuluculuk nihai amacına ulaşabilecektir. Taraflar ileride yaşanabilecek sorunların önüne geçmek için çözümünü metin haline de getirebilmektedirler (Pekcanıtez vd., 2012: 942).

Arabuluculuk faaliyeti sonunda varılan anlaşmanın kapsamı taraflarca belirlenir, anlaşma belgesi düzenlenir ve bu belge taraflar ile arabulucu tarafından imzalanır (HUAK, m.18/1). Bu belge tarafların anlaştıkları hususlar doğrultusunda taraflarca oluşturulmaktadır. Bu nedenle üzerinde anlaşılmış hususların açık, net ve kesin bir şekilde belirtilmesi önemlidir. Kesin ve belirli olmayan ifadeler ile belirlenen anlaşmanın maddeleri, daha sonra tarafların bu maddeleri kendi lehlerine yorumlamalarına ve yeni uyuşmazlıkların ortaya çıkmasına neden olabilmektedir (Kekeç, 2016: 196-197).

HUAK m. (18/5)'e göre arabuluculuk faaliyeti sonunda tarafların anlaşması halinde, üzerinde anlaşılan hususlar hakkında dava açılmamaktadır. Bu madde kapsamında arabuluculuk faaliyeti sonunda, işçi ve işveren işçinin alacakları konusunda anlaşmaları halinde yapılan anlaşma ibra olarak değerlendirilmeyecektir (Bulur, 2018: 51).

Taraflar arabuluculuk faaliyeti sonunda anlaşmaya varmaları durumunda, bu anlaşma belgesinin icra edilebilirliğine ilişkin şerh verilmesini talep edebilmektedir. Bu şerhi içeren anlaşma, ilam niteliğinde belge olarak sayılmaktadır (HUAK m.18/2).

Arabuluculuk faaliyeti sonunda varılan anlaşmanın hukuki niteliği tarafların anlaşmaya uymadıkları veya aykırı davranışları halinde önem kazanmaktadır. Taraflar anlaşmaya uymadıkları ve anlaşmanın varlığını ispat edemedikleri durumlarda mahkemeye başvurabilmektedir (Özbek, 2006: 465). Tarafların anlaşmaya uymaması ve aykırı davranması

halinde yargı yoluna başvurulması durumunda anlaşmanın delil değeri, aykırı davranışları halinde ise icra edilebilirliği devreye girecektir (Tuğsavul, 2012: 184).

- **Anlaşmaya Varılamaması ve Sonuçları**

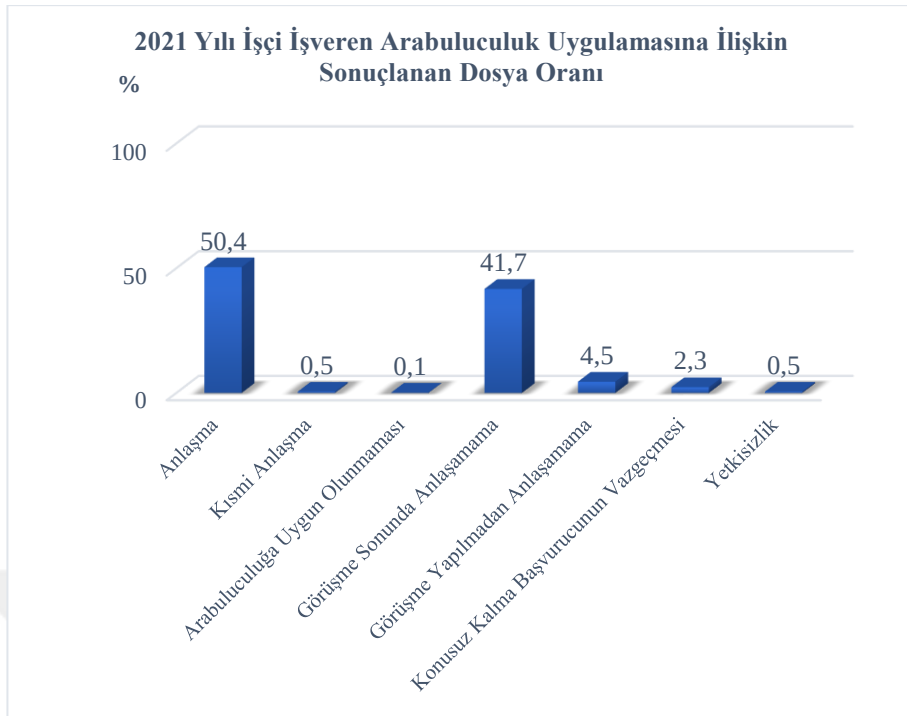
Arabuluculuk faaliyeti sonunda taraflar bir anlaşma sağlayamadığı zaman da süreç sona erebilmektedir. Süreçte tarafların birbirlerine sundukları ya da arabulucu tarafından getirilen çözüm önerisinin herhangi bir bağlayıcılığı bulunmamaktadır. Arabuluculuğun iradi bir yöntem olmasından kaynaklı kişiler çözüm önerisini kabul etmeye zorlanmamakta ve öneriyi kabul etmemekle ilgili herhangi bir yaptırımda bulunulmamaktadır. Bu sebeple kişiler süreci anlaşmazlık ile sonuçlandırabilmektedir (Göksu, 2020: 63).

Tarafların her ikisi veya bir tanesi arabuluculuk faaliyetine katılmadığında ya da tarafların katılımı gerçekleşse dahi arabuluculuk faaliyeti sonunda anlaşmaya varılamaması durumunda süreç sona erebilmektedir. Süreci sona erdiren durumlar ilgili kanunlarda sıralanmıştır. Bunlar: Arabulucunun taraflara ulaşamaması, taraflar katılım sağlamadığı için görüşmenin yapılamaması, yapılan görüşmeler sonucunda tarafların anlaşamaması hali veya kanunda belirtilen süre içerisinde anlaşmaya varılamaması durumunda arabuluculuk faaliyeti sona erip arabulucu son tutanağının düzenlenerek durumu derhal arabuluculuk bürosuna bildirmesidir (HUAK m.18A/10, HUAKY m.25/8, İMK m.3/11).

Arabuluculuk faaliyeti sonunda hazırlanan son tutanakta arabulucunun, tarafların hangi sebepten anlaşma sağlayamadıklarını belirtmesi gerekmektedir. Son tutanakta tüm ayrıntıların belirtilmesine gerek yoktur fakat arabulucu yukarıda bahsedilen hangi sebepten ötürü arabuluculuk faaliyetinin başarısız olduğunu açık bir şekilde belirtmelidir. Son tutanağın düzenlenip teslim edilmesinin ardından dava şartı gerçekleşmiş olacak ve tarafların bundan sonra yargısal yola başvurmalarında bir engel oluşturmayacaktır (Ekmekçi vd., 2019: 179).

1.3.8.4. Sürece İlişkin Problemler

Arabuluculuk uygulamasının başlaması ya da başlamadan sonlanması ve başladıktan sonra sonuçlanmasına kadar geçen süre içerisinde karşılaşılan problemler sürece yönelik sorunlar olarak değerlendirilmektedir. Öncelikle bu problemlerle ilişkili olarak işçi işveren uygulamasına ilişkin dosya oranları aşağıda verilmiştir.

Tablo 1. 1 2021 Yılı İşçi İşveren Arabuluculuk Uygulamasına İlişkin Sonuçlanan Dosya Oranı

Kaynak: Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü, 2021: 215. (erişim tarihi: 23.11.2022).*

2021 yılında iş uyuşmazlıklarında dava şartı arabuluculuk uygulamasında anlaşma ile sonuçlanan dosya oranı %50.4, anlaşma sağlanamayan dosya oranı %41.7 olarak gerçekleşmiştir. Tabloya bakıldığında arabuluculuk uygulamasına ilişkin dosyalar incelendiğinde kısmi anlaşma, arabuluculuğa uygun olunmaması, görüşme sonunda anlaşamama, görüşme yapılmadan anlaşamama, konusuz kalma ve başvurucunun vazgeçmesi ve yetkisizlik gibi sonuçlanma şekline göre veriler çeşitlenmektedir. Bu konuyu detaylandırmak açısından arabuluculuk sürecine yönelik problemlere değinmek önemlidir.

Arabuluculuğa başvuruda İMK (m.3/8)'ya göre görevlendirilen arabulucuya taraflara ait iletişim bilgisi büro tarafından verilmektedir. Arabulucu bu bilgileri esas almakta ve gerekli gördüğünde kendiliğinden araştırma yapabilmektedir. Burada arabulucuya sağlanan bilgilerin doğruluğu önem arz etmektedir. Elindeki bilgilerin eksik, yanlış veya değiştirilmiş olması süreci olumsuz etkilemekte ve taraflara ulaşılmadığı için arabuluculuk süreci başlayamamaktadır. İMK (m.3/11)'de arabulucunun taraflara ulaşılamaması durumunda arabuluculuk faaliyeti sona erdirilerek son tutanak düzenlenmektedir.

* 2022 yılı dava şartı arabuluculuk verileri, tablolarda anlaşma ve kısmi anlaşma olarak sonuçlanan uyuşmazlıklar "anlaşma sağlanan" olarak verilirken, arabuluculuğa uygun olunmaması, görüşme sonunda anlaşamama, görüşme yapılmadan anlaşamama, konusuz kalma, başvurucunun vazgeçmesi, yetkisizlik uyuşmazlık sonuçları ise "anlaşma sağlanamayan" başlığı altında verilmiştir (Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü, 2023: 55). Bu sebeple çalışmada detaylı başlıkların görülebilmesi için bu başlıklandırmanın en son kullanılmış olduğu yıl olan 2021 verilerine yer verilmiştir.

Kişilere ulaşıldıktan sonra arabuluculuk sürecinin yürütülmesinde taraflar, istekleri durumunda kendilerini kanuni vekil veya avukatları aracılığıyla temsil edebilmektedir. İMK (m.3/18)'de bu durum düzenlenmekte ve tarafların seçme iradesine bırakılmaktadır. İşverenin yazılı belgeyle yetkilendirdiği çalışanı da arabuluculuk görüşmelerinde işvereni temsil edebilmekte ve son tutanağı imzalayabilmektedir.

Taraf vekillerinin arabuluculuk sürecinde aktif rol oynaması için mevzuata ve arabuluculuk sürecinin tüm hususlarına hakim olması ve yeterli bilgiye sahip olması gerekmektedir. Taraf vekillerinin bu hususta tutumları önem arz etmektedir (Duran, 2019: 55). Taraf vekillerinin arabuluculuk hakkında yeterli bilgiye sahip olmamaları ve görüşmelerdeki yaklaşımları arabuluculuk sürecini olumsuz etkileyebilmektedir. Gün'ün (2021: 940) çalışma sonuçlarına göre vekillerin tarafları temsil etmesi kimi zaman süreci olumsuz etkilemekte ve işçi açısından prosedür olarak algılanmasına neden olabilmektedir.

Asillerin katıldığı görüşmelerde de benzer durumlarla karşılaşılabilir. Tarafların, yapılacak görüşmelere isteksiz katılımları (Boulle, Ingleby'den akt. Tıktık, 2013: 38) veya anlaşmamak üzere gelmeleri sonucunda bu sürecin bir prosedür olarak algılandığı ve görüşme sonucunda anlaşma sağlanamadığı için başarılı olamadığı görülmektedir.

Diğer bir durum yargının artan iş yükünü hafifletmek için uygulanan arabuluculuk sistemi aynı zamanda uzun süren dava süreçlerinin azaltılmasını hedeflerken bu durumu lehine gören taraf müzakere ortamını kötüye kullanarak süreci uzatmaya çalışabilmektedir. Aynı zamanda uzlaşi kültüründen yoksun olunması bunun sonucunda müzakere ortamı yaratan arabuluculuk sürecine çözüm odaklı gitmelerinin önünde engel oluşturabilmektedir (Tanrıver, 2006: 169-170).

Diğer önemli bir durumda her iki tarafında kazançlı çıkacağını öngören kazan-kazan ilkesinin uygulamada getirdiği sorunlardır. Arabuluculuk ilkesi olarak değerlendirilen her iki tarafında kazanç sağlaması, güç dengesinin olmadığı durumda mümkün olamamaktadır. Taraflar arasında ki güç dengesizliği, bir tarafın arabuluculuğu kabul etmesini zorlaştırırken diğer tarafın da kendisinden ödün vermesi eşitsizliğe neden olmaktadır. Böyle bir durum da tek taraf kazançlı hale bürünecek ve güç dengesi kurulamayacaktır (Bercovitch vd., 1991: 11). Ekonomik olarak güçsüz olan tarafın bir kısım haklarından vazgeçmesi iradi olma ilkesi ile ters düşmesi gibi sorunlar tek tarafın daha avantajlı olmasına neden olabilmekte ve süreç bir taraf için daha zor hale gelebilmektedir (Tıktık, 2013: 38; Breidenbach (1995)'ten akt. Deren Yıldırım, 2008: 90).

Son olarak dava şartı arabuluculuk uygulaması ile başvuru sayısının artması, olumlu ve olumsuz sonuçlar ortaya çıkarabilmektedir. Sürece dair yeterli bilgiye sahip olmayan tarafların

tutumu olumsuz olmasına karşı süreçle ilişkisi olan avukat, arabulucu ve diğer meslek sahiplerinin uzmanlaşmaları, bilgilerinin artması ve birikimli hale gelmeleri olumlu görüşler olarak değerlendirilmektedir (Albayrak, 2018: 18).

1.3.9. Arabuluculuk Genel İstatistikleri

Konunun daha iyi anlaşılması açısından bu bölümde arabuluculuğun çalışma konumuz ile ilgili verileri aşağıda Arabuluculuk Konusunda Genel İstatistikler, İhtiyari Uyuşmazlıklar ve İş Uyuşmazlıklarında Dava Şartı Arabuluculuk İstatistikleri, 2021 Yılı Arabuluculuk Uygulaması Uyuşmazlık Sayısı İlk 5 İl ve Konusuna Göre Dava Şartı Arabuluculuk Uygulaması İşçi İşveren Uyuşmazlık Sayısı (2021) verilmiştir.

Tablo 1. 2 Arabuluculuk Konusunda Genel İstatistikler

Arabuluculuk Konusunda Genel İstatistikler		
Arabuluculuk Siciline Kayıtlı Arabulucu Sayısı	17.719*	
İş Hukukunda Uzman Arabuluculuğa İlişkin Usul ve Esaslar Kapsamında İş Hukukunda Uzmanlık Eğitimini Tamamlayan İş Hukuku Alanında Uzman Arabulucu Sayısı	15.603	
Arabuluculuk Eğitim İzni Verilen Eğitim Kuruluşu Sayısı	53	
İş Hukukunda Uzman Arabuluculuk Eğitim İzni Verilen Kuruluş Sayısı	37**	
İhtiyari Arabuluculuk Kapsamında Yapılan Arabuluculuk Başvuru Sayısı	517.075	
	Anlaşma	Anlaşmama
	446.649 (%99)	2.234 (%1)
İş Uyuşmazlıklarında Dava Şartı Arabuluculuk Kapsamında Başvuru Sayısı	316.902	
Son Tutanağı Düzenlenen	295.441	
	Anlaşma	Anlaşmama
	134.216 (%45)	161.225 (%55)

Kaynak: Veriler yazar tarafından Adalet Bakanlığı 2022 ve 2020 Faaliyet Raporlarındaki verilerin derlenmesiyle oluşturulmuştur. (2020 verilerine erişim tarihi: 24.06.2021), (2022 verilere erişim tarihi: 03.06.2023).

2022 yılında sicile kayıtlı arabulucu sayısı 17.719 kişidir. Bu sayı içerisinde sicile kayıtlı arabuluculardan 15.603 kişi iş hukukunda uzmanlık eğitimini tamamlayarak uzman arabulucu olarak görev yapmaya hak kazanmışlardır. Arabuluculuk eğitimi veren kuruluş sayısı 53'tür. İş Hukukunda uzman arabuluculuk eğitim izni verilen kuruluş sayısı 2022 yılında yer almamış ve

* 2022 yılında 226 arabulucunun daha sicile kaydının yapılması suretiyle.

** (2020 yılında 12 eğitim kuruluşu katılmış olması ile birlikte) (2022 yılı raporunda bu bilgiye yer verilmemiştir).

2020 yılındaki raporda 37 olarak belirlenmiştir. İhtiyari arabuluculuk kapsamında yapılan arabuluculuk başvuru sayısı 517.075'tir. Bunlardan 446.649'unda anlaşma sağlanırken 2.234'unda anlaşma sağlanamadığı görülmektedir. İş uyuşmazlıklarında dava şartı arabuluculuk kapsamında başvuru sayısı 316.902 olurken son tutanağı düzenlenen arabuluculuk dosya sayısı 295.441'dir. Bu dosyalardan 134.216'sı anlaşma ile sonuçlanmasına rağmen 161.225 dosya anlaşmama olarak verilmiştir. Bu durum iş uyuşmazlıklarında kişilerin daha çok dava yolunu tercih ettiğini göstermektedir.

Tablo 1. 3 İhtiyari Uyuşmazlıklarda Arabuluculuk İstatistikleri

İhtiyari Uyuşmazlıklarda Arabuluculuk İstatistikleri (14.11.2013-04.05.2022)	
Arabulucu Görevlendirilmesi Yapılan Dosya Sayısı	963.990
Anlaşma	860.072 (%99)
Anlaşmama	11.503 (%1)

Kaynak: Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü Arabuluculuk Daire Başkanlığı, İhtiyari Uyuşmazlıklarda Arabuluculuk İstatistikleri. (erişim tarihi: 03.06.2023).

Tabloya göre 2022 yılı güncel sayıları ile arabulucu görevlendirilmesi yapılan dosya sayısı 963.990'dır. Bu dosyaların 860.072'si anlaşma, 11.503'ü ise anlaşmama ile sonuçlanmıştır. Dosya sayısının büyük çoğunluğunda anlaşma sağlanmasının, uyuşmazlıkların dava olarak yargısal yola gidilmeden müzakere gibi alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri kullanılarak çözümlendiği görülmektedir. Güncel yargı politikalarında mahkemelerin artan iş yüküne çözüm olarak yüksek mahkemelerin daire sayısını arttırmak yerine ihtiyari çözüm yolları tercih edilmektedir (Konca, 2018: 4).

Tablo 1. 4 İş Uyuşmazlıklarında Dava Şartı Arabuluculuk İstatistikleri

İş Uyuşmazlıklarında Dava Şartı Arabuluculuk İstatistikleri (01.01.2018-04.05.2022)	
Arabulucu Görevlendirilmesi Yapılan Dosya Sayısı	1.481.761
Anlaşma	822.735 (%58)
Anlaşmama	592.522 (%42)

Kaynak: Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü Arabuluculuk Daire Başkanlığı, İş Uyuşmazlıklarında Dava Şartı Arabuluculuk İstatistikleri. (erişim tarihi: 03.06.2023).

İş uyuşmazlıklarında dava şartı arabuluculuk istatistiklerine göre 2022 yılı arabulucu görevlendirilmesi yapılan dosya sayısı 1.481.761'dir. Bu dosyalardan 822.735'inin anlaşma ile 592.522'sinin anlaşmama olarak sonuçlandığı görülmektedir.

Tablo 1. 5 2021 Yılı Arabuluculuk Uygulaması Uyuşmazlık Sayısı İlk 5 İl

İller	İhtiyari Arabuluculuk Dosyası				Ticari Dava Şartı Arabuluculuk Dosyası				İşçi İşveren Dava Şartı Arabuluculuk Dosyası				Tüketici Dava Şartı Arabuluculuk Dosyası			
	Açılan Dosya Sayısı	Uzlaşma Sağlanan	Uzlaşma Sağlanamayan	Toplam	Açılan Dosya Sayısı	Uzlaşma Sağlanan	Uzlaşma Sağlanamayan	Toplam	Açılan Dosya Sayısı	Uzlaşma Sağlanan	Uzlaşma Sağlanamayan	Toplam	Açılan Dosya Sayısı	Uzlaşma Sağlanan	Uzlaşma Sağlanamayan	Toplam
İstanbul	111 945	101 442	1 146	102 588	48 642	22 432	23 408	45 840	82 722	41 363	40 430	81 793	23 621	10 432	12 170	22 602
Ankara	56 589	51 324	698 022	52 022	17 630	8 561	8 374	16 935	59 118	30 627	27 714	58 341	7 664	3 584	3 795	7 379
İzmir	27 045	24 449	251 700	24 700	9 293	4 393	4 397	8 790	15 182	7 625	7 333	14 958	6 250	3 069	2 995	6 064
Antalya	15 266	13 800	153 953	13 953	5 017	2 380	2 370	4 750	9 057	4 346	4 513	8 859	2 785	1 397	1 288	2 685
Bursa	13 985	12 642	135 777	12 777	4 111	1 956	2 003	3 959	11 110	5 701	5 297	10 998	2 673	1 243	1 378	2 621

Kaynak: Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü, 2021: 212,213. (erişim tarihi: 31.08.2023).

2021 yılı verilerine göre iş uyuşmazlığında açılan dosya sayısında ilk 5 il İstanbul, Ankara, İzmir, Bursa ve Antalya olarak görülmektedir. Dava şartında uzlaşma sağlanan ve sağlanamayan dosya sayısı neredeyse yarı yarıyadır. Bu durum arabuluculuğa gelen iş uyuşmazlıklarının tamamında uzlaşma sağlanamadığını göstermektedir.

Tablo 1. 6 Konusuna Göre Dava Şartı Arabuluculuk Uygulaması İşçi İşveren Uyuşmazlık Sayısı (2021)

Uyuşmazlık Konusu	Uyuşmazlık Sonucu								Sonuçlanan Dosya Sayısı
	Açılan Dosya Sayısı	Anlaşma	Kısmi Anlaşma	Arabuluculuğa Uygun Olunmaması	Görüşme Sonunda Anlaşmama	Görüşme Yapılmadan Anlaşmama	Konusuz Kalma Başvurucunun Vazgeçmesi	Yetkisizlik	
İşçi ile işveren ilişkisinden kaynaklanan	291 445	144 550	1 340	249	118 945	13 697	6 911	1 386	287 078
İşe iade istemli	21 648	11 085	61		9 635	315	345	63	21 504
İşverence İşçi Aleyhine Açılan Alacak İstemli	2 580	1 243	5	1	1 080	121	68	17	2 535
İş Sözleşmesinden Kaynaklanan Tazminat İstemli	2 163	1 031	36	9	896	75	37	14	2 098
Toplu İş Sözleşmesinden Kaynaklanan Edaya İlişkin	900	462			402	3	6	18	891

İş Yeri Sendika Temsilciliği Güvencesinden Kaynaklanan	818	421		1	365	6	15	5	813
İş Hukukundan Kaynaklanan	286	113		21	99	29	8	1	271
Trafik Kazası (Maddi Hasar Nedenli)	4	1			3				4
Diğer Konular	3	1			2				3
Toplam	319 847	158 907	1 442	281	131 427	14 246	7 390	1 504	315 197

Kaynak: Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü, 2021: 215. (erişim tarihi: 17.11.2022)

Tablo 1.6'ya bakıldığı zaman Türkiye'de dava türüne göre 2021 yılında işçi işveren uyuşmazlıkları ile arabuluculukta açılan ve karara bağlanan dava sayılarına göre, açılan davalarda en fazla %91,1 oran ve 291 445 dava sayısı ile işçi işveren ilişkisinden kaynaklanan, daha sonrasında ise %6.8 oran ile 21 648 dava sayısı ile işe iade istemli davalar yer almaktadır. Sonuçlanan dosyalarda ise ilk sırada benzer bir durum gözlenmekte ve %91.0 ve oran 287 078 dava sayısı ile işçi ve işveren ilişkisinden kaynaklanan davalar ve sonrasında ikinci sırayı %6.8 oranla ve 21 504 dava sayısı ile işe iade istemli davalar oluşturmaktadır. İşveren alacaklı dosya sayısının işçi alacaklı dosya sayısına göre daha az olduğu görülmektedir.

İKİNCİ BÖLÜM

İŞ UYUŞMAZLIKLARINDA ARABULUCULUK

2.1. İş Uyuşmazlıkları ve Uyuşmazlık Türleri

Çalışmanın bu bölümünde iş uyuşmazlıkları ve uyuşmazlık türlerinden bahsedilecektir.

2.1.1. İş Uyuşmazlıkları

Uyuşmazlık kavramı çok eski dönemlerden günümüze süregelen toplumsal çatışmanın bir ürünü olarak karşımıza çıkmaktadır. Toplumsal çatışmalar, artı değer ortaya çıkmasından itibaren çıkar gruplarının ve daha sonrasında Sanayi Devrimi ile hatları keskinleşmiş olan ikili grubun ortaya çıkmasına neden olmuştur.

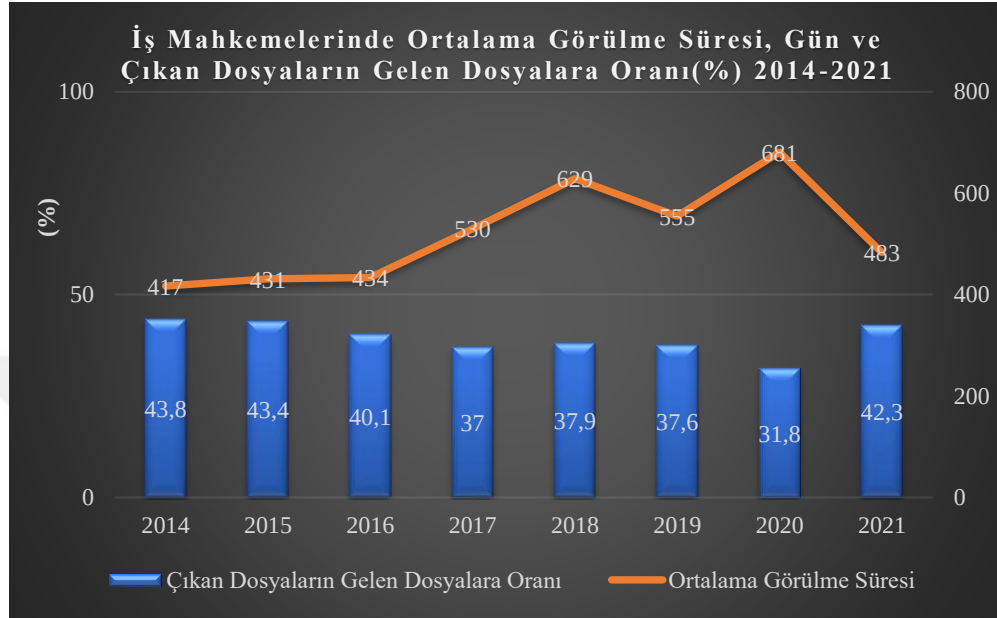
Sanayi Devrimi ile ortaya çıkan bu ikili tarafın bir ucunda “hayatını yapacağı işten kazanan ve sadece tek bir işi sürekli olarak gerçekleştirerek” (Tokol ve Alper, 2018: 16) kendi emeğinden başka satacak bir şeyi bulunmayan işçi sınıfı diğer tarafında sermayeyi elinde bulunduran işveren sınıfı yer almaktadır. İşçiler bu dönemlerde insan onuruna yakışmayacak çalışma şekillerinde çalıştırılmıştır. Bu durumda taraflar arası eşitlikten bahsetmek çok mümkün olamamakta ve sözleşme özgürlüğü sadece teoride kalmaktadır (Narmanlıoğlu, 2012: 6). Bu iki sınıf arasında ortaya çıkan çıkar uyuşmazlığı ise kaçınılmaz bir durum olmaktadır (Kocaoğlu, 1999: 5). İşçi işveren arasında yaşanan uyuşmazlık, tarafların kendi menfaatleri doğrultusunda davranmalarına neden olmaktadır. Sermayeyi elinde bulunduran işverenin daha avantajlı konumda olması, tek gelir kaynağı emeği olan işçi için zorlayıcı bir hal almaktadır.

Sanayileşme ile birlikte küreselleşmenin hız kazanması, sendikal hareketlerin güç kaybetmesi, mevzuattan kaynaklanan sorunlar, işsizlik, kayıt dışı istihdam gibi birçok etken iş uyuşmazlıklarının sayısının artmasına ve rekabet ortamında işçinin işveren karşısında zayıflamasına neden olmaktadır (Aşçı, 2019: 81). Bu etkenlerin yanında nüfusun artması, teknolojinin gelişmesi, iş alanlarının değişmesi ve sosyal güvenlik hukuku alanında genişlemenin yaşanması da iş uyuşmazlıklarının artmasına sebep olarak gösterilmektedir (Yağcıoğlu, 2018: 461).

Sanayileşmenin ardından iş uyuşmazlıklarında yaşanan bu artış mahkemelerde görülen iş davalarındaki yükün artmasına, dava sürelerinin uzamasına, kanunda belirtilen süreler içerisinde davanın çözülmemesine ve en nihayetinde işçilerin haklarına kavuşmak için uzun süre beklemelerine neden olmaktadır. Yargı sürelerinin uzun olması ve Yargıtay’ın iş dairelerinin bazı konulardaki farklı kararları işçi ve işveren açısından yargıya olan güvenin

azalmasına sebep olmaktadır (Özdemir, 2015a: 187). Mahkemeler açısından iş davalarının toplam davalar arasında oransal fazlalığı da iş mahkemeleri üstündeki sorumlulukları arttırmaktadır (Güvenalp, 2018: 56).

Tablo 2. 1 İş Mahkemelerinde Ortalama Görülme Süresi, Gün ve Çıkan Dosyaların Gelen Dosyalara Oranı (%) (2014-2021)



Kaynak: Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü, 2021: 189*.

Tabloya bakıldığında 2014 yılında ortalama dava görülme süresi 417 gün olmakta ve 2018 yılına kadar artış göstermektedir. Daha sonra 2019 yılında bir düşüş yaşanarak dava görülme süresi 555 gün olmaktadır. 2020 yılında artış göstererek dava görülme süresi 681 güne çıkmakta ve 2021 yılında 483 gün olmaktadır.

İş mahkemelerinde görülen davaların 2006-2016 yılları arasında %97 oranında 522,535'e çıktığı, iş mahkemelerinden çıkan davaların ise 2006-2016 yılları arasında %83 oranında 209,486 oranında olduğu görülmektedir (Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü, 2016: 186). 2010-2017 yılları arası istatistiklere bakıldığı zaman 2017'de gelen davaların 2010 yılına göre %71'lik artışla 557.986'e, çıkan davaların ise %58'lik artışla 206.469 ulaştığı görülmektedir (Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü, 2017: 188). 2018 yılında iş mahkemelerinde açılan iş dava dosya sayısı 540.156, 2019'da ise 569.595 olarak belirlenmiştir (Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü, 2019: 189). İş mahkemeleri üzerinde artan bu yükün azaltılması, işçinin haklarına daha hızlı bir şekilde kavuşması için alternatif çözüm yollarından birisi olan arabuluculuğa 25.10.2017 tarihli Resmî Gazete 'de yayımlanan 7036 Sayılı İMK ile zorunlu arabuluculuk düzenlemesi getirilmiştir (Boydak, 2018: 91).

* 2022 yılı iş mahkemelerinde bir dosyanın ortalama görülme süresi 544 olarak görülmektedir (Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü, 2023: 25).

2.1.2. Uyuşmazlık Türleri

İş Hukukunda uyuşmazlıklar çok çeşitli şekillerde karşımıza çıkabilmektedir. Bu kapsamda en çok karşılaşılan uyuşmazlıklar hak ve çıkar uyuşmazlığı ile bireysel ve toplu iş uyuşmazlıklarıdır. Bireysel veya toplu iş uyuşmazlıkları aynı zamanda hak ve çıkar uyuşmazlığı niteliğinde gözükebilmektedir (Centel ve Demircioğlu, 2013: 304-305). Temel uyuşmazlık ayrımı olarak çalışmamızda bu uyuşmazlıklar incelenmektedir.

2.1.2.1. Hak Uyuşmazlığı ve Çıkar Çatışması

İşçi ve işveren arasındaki iş ilişkisine dayalı, kanunda veya toplu sözleşmede ya da iş sözleşmesinde belirtilen bir yetkinin ihlali veya farklı yorumu sonucu (Akyiğit, 2021: 700) çıkan uyuşmazlık hak uyuşmazlığıdır. Hak uyuşmazlıkları bireysel veya kolektif olarak ortaya çıkabilmektedir. Hak uyuşmazlığı, işçilerin kanunda tanımlanmış haklarının ifasının gerçekleşmediğinde ortaya çıkmaktadır. Ücret ödemeleri, fazla mesai ödemeleri bu haklara örnek gösterilmektedir (ILO, 2013: 18; Çelik, 2013: 615).

Hak uyuşmazlığı taraflardan birisi kendisine mevzuat, toplu iş sözleşmesi veya bireysel iş sözleşmesi ile tanınan hakkı diğer tarafın uygulamaması veya eksik uygulaması sonucunda ortaya çıkmaktadır. İşçinin ücret alacakları, feshin geçersizliği ve işe iade taleplerinde çıkmış olan uyuşmazlıklar da hak uyuşmazlığı olarak değerlendirilmektedir (Canbolat, 2013: 251).

Çıkar çatışması, işçi ve işverenler arasında yapılacak olan iş sözleşmesinde yer alacak gelecekteki hak ve yükümlülükler ile ilgili uyuşmazlıklardır. Uyuşmazlık yaşayan taraflar ilerde geçerli olacak çalışma şartları ve koşullarını belirlerken ortak bir paydada buluşamamaları sebebiyle pazarlık süreçlerinde aksaklıklar meydana gelmektedir. Çıkar çatışmaları kolektif bir yapıya sahiptirler (ILO, 2013: 18).

Çıkar uyuşmazlığı, taraflardan birisinin mevzuatla ya da sözleşme ile belirlenen hakkının uygulanmasına yönelik bir uyuşmazlık olmayıp, yeni bir hak elde etmek için yaşanan anlaşmazlıktır. İşçi ücretlerine zam yapılması, yıllık izin sürelerinin arttırılması ve haftalık çalışma sürelerinde azalmaya yönelik değişimlerin yaşanması gibi istekler tarafların anlaşamamalarına ve uyuşmazlık yaşamalarına sebep olmaktadır (Canbolat, 2013: 251).

2.1.2.2. Bireysel ve Toplu İş Uyuşmazlıkları

İşçi ve işveren arasında iş ilişkisi nedeniyle ortaya çıkan ve iş sözleşmesine dayalı uyuşmazlıklara bireysel iş uyuşmazlıkları denilmektedir. Bireysel iş uyuşmazlıkları işçi ve işveren arasında yaşanabildiği gibi tek bir işçinin dışında birden fazla işçi ve işveren arasında

da yaşanabilmektedir (Işıklı, 2002: 313; Şişli, 2012: 48; Özdemir, 2016: 602; Çıplak, 2018: 166).

İşçinin sendika üyesi olması durumunda uyuşmazlığın niteliği değişebilmektedir. İşçinin üye olduğu sendika yetkili sendika ise iş sözleşmesini toplu iş sözleşmesine dayandırdığı zaman yaşanan uyuşmazlık toplu iş uyuşmazlığı olarak karşımıza çıkabilmektedir (Aydın, 2015: 842).

Sendika, üyesi olduğu işçi, yaşadığı uyuşmazlık ile ilgili olarak yargısal yola başvurabilmektedir. Böyle bir durumda sendika, üyesi olduğu işçiyi temsil hakkına sahip olsa ve uyuşmazlık konusu diğer tüm işçileri ilgilendirse dahi uyuşmazlığın bireysel niteliğini değiştirmemektedir (Oğuz, 2016: 11). Bununla birlikte sendikanın, toplu sözleşme ve toplu pazarlık süreci üyesi olduğu işçinin kolektif hakları ile ilişkilendirilebiliyorsa yaşanan uyuşmazlıklar toplu iş uyuşmazlıkları olarak değerlendirilebilecektir. Keza toplu iş sözleşmesi ile kazanılmış hakların uygulanmaması ya da tarafların mevcut hükmü farklı algılamaları ile karşı tarafın beklentilerine uygun davranmaması sonucunda ortaya çıkacak hak uyuşmazlıkları, toplu uyuşmazlıklar olarak karşımıza çıkmaktadır (Oğuz, 2016: 12).

Toplu iş uyuşmazlığı: işçilerin kolektif hakları, sendikal örgütlenme, toplu pazarlık ve toplu sözleşme hakları olarak sıralanmaktadır (Demir (2009)'dan akt. Şişli, 2012: 48). Burada dikkat edilmesi gereken temel nokta uyuşmazlığın konusunun topluluğu ilgilendirmesidir (Canbolat, 2013: 252).

2.2. İş Uyuşmazlığı Olarak İşçi Alacakları

İMK ile getirilen dava şartı olarak arabuluculuk, arabulucuya başvurulmadan veya başvurulduğu kanıtlanmadan açılan davalarda, dava şartı yerine getirilmediği için usulden reddedilmektedir (Türkoğlu Karacaova, 2019: 39). İş uyuşmazlıkları, özel hukuk uyuşmazlıklarından olup arabuluculuk, HUAKE (m.1/2)'ye göre tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri iş ve işlemlere ilişkin uyuşmazlıkları kapsamaktadır. Aynı zamanda 7036 Sayılı İMK tüm iş uyuşmazlıkları kanun kapsamına almamış ve (m.3/1)'de belirtildiği şekilde bireysel veya toplu iş sözleşmesini temel alarak işçinin veya işverenin alacağı ve tazminatı ile işe iade talebiyle açılan davalarda dava şartı olarak arabulucuya başvuruyu zorunlu kılmıştır.* Kanunda sadece arabuluculuğa başvurunun zorunlu olduğu ibaresi yer alırken buna

* 28/3/2023 tarihli ve 7445 sayılı Kanunun 36. maddesiyle 1/9/2023 tarihinde yürürlüğe girmek üzere İMK 3. maddesinin birinci fıkrasına aşağıdaki cümle eklenmiştir.

“Bu alacak ve tazminatla ilgili itirazın iptali, menfi tespit ve istirdat davaları hakkında birinci cümle hükmü uygulanır”.

karşılık tarafların mutlaka anlaşarak uyuşmazlığı arabuluculuk sayesinde çözmelerine dair bir zorunluluk bulunmaması nedeniyle zorunlu ifadesi yerine dava şartı ibaresi kullanılmıştır (Odaman ve Karaçöp, 2018: 48). İş uyuşmazlıklarında dava şartı arabuluculuk işçi ve işveren alacakları ile işe iade talepleri aşağıda başlıklar altında incelenmektedir.

İşçinin arabuluculuğa tabi işçilik alacakları; kıdem ve ihbar tazminatı ile ücret ve ücretin ekleri, fazla çalışma ücreti, fazla sürelerle çalışma ücreti, yıllık ücretli izine dayalı ücret, hafta tatili ücreti (Yıldız, 2018: 1363; Çil, 2018b: 19; Özdemir, 2017: 245), ulusal bayram ve genel tatil ücreti, cezai şart, kötü niyet tazminatı, ayrımcılık tazminatı, prim, ikramiye (Bulur, 2018: 51), sendikal tazminatlardır. İş ilişkisinden kaynaklanan alacaklar hususunda ya da tazminat taleplerinde arabulucuya başvurma zorunluluğu bulunmaktadır (Çil, 2018b: 19). Alacaklar ve tazminatların dışında dava açmadan önce arabulucuya başvurulmasının zorunlu olduğu uyuşmazlık ise iş güvencesi olan işyerleri bakımından işe iade istemleridir (Şahin Emir ve Kazmaz Tepe, 2018: 1486). Buna karşılık işçi alacakları kapsamında HUAK (m.3/3)'e göre iş kazası veya meslek hastalığından kaynaklanan maddi ve manevi tazminatlar ile bunlarla ilgili tespit, itiraz davaları ile rücu davaları hakkında arabuluculuk dava şartı olarak zorunlu değildir. Keza hizmet tespit davalarında belli bir zaman aralığındaki iş ilişkisinin tespiti konusunda taraflar üzerinde serbestçe tasarruf edemeyecekleri için bu konuda taraflar anlaşmamakta ve bu sebeple hizmet tespit davasının konusunu içeren durumlar zorunlu arabuluculuk kapsamı dışında bırakılmaktadır (Şahin Emir ve Kazmaz Tepe, 2018: 1486).

İşçi alacakları sırasıyla kıdem tazminatı, ihbar tazminatı, fazla çalışma ve fazla sürelerle çalışma, yıllık ücretli izin, hafta tatili ve ulusal bayram ve genel tatil ücreti, ücretin ekleri (prim ve ikramiye), kötü niyet tazminatı, cezai şart, ayrımcılık tazminatı, sendikal tazminattır. Bu kavramlara yönelik tanım ve içerikler aşağıda ayrıntılı olarak açıklanmıştır.

Kıdem tazminatı: Bir işyerinde, işverenin emrinde veya belirli bir meslekte uzun süre çalışan işçiyi korumak amacıyla işini kaybetmesi durumunda işyerine sağladığı katkılarından dolayı, işinde yıpranması, yeni iş bulmada yaşayacağı zorluklar gibi durumlar göz önünde bulundurularak geçmiş hizmetlerine karşılık işveren tarafından kendine özgü ödeme yükümlülüğü bulunan (Şakar, 2011: 187), 1475 sayılı kanunda (m.14) düzenlenen hallerde ve koşullarda toplu bir para ödenmesi kıdem tazminatı olarak işçiye tanınmış bir haktır (Narmanlıoğlu (1998) akt. Çil, 2009: 3; Günay, 2004: 529). En az bir tam yıl çalışmış olmak şartı ile işveren tarafından ödenmesi mecburidir (Yücel Dönmez, 2008: 501).

İhbar tazminatı: Belirsiz süreli iş sözleşmelerinde bildirim şartına uyulmadan işçinin derhal işten ayrılarak işverenin ise ihbar süresine uymadan işçiyi işten çıkarması şeklinde yapılan fesihlerde, şarta uymayan taraf bildirim sürelerini karşılayan ücret tutarındaki parayı

diğer tarafa ödemekle yükümlüdür (Usta, 1998: 787; Güven ve Aydın, 2013: 229-230). Diğer bir deyişle usulsüz feshin yaptırımı olarak tanımlanmaktadır. İş Kanunu (İK) (m.24/2) ve (m.25/2)'ye göre iş sözleşmesini haklı nedenle derhal fesheden işçi veya işveren karşı taraftan ihbar tazminatı talep edemez (Özcan, 2013b: 85).

Fazla çalışma ve fazla sürelerle çalışma: 4857 Sayılı İK (m.41)'de fazla çalışma ve fazla sürelerle çalışma ölçütleri belirlenmiştir. Ülkenin genel yararları, işin niteliği ya da üretimin artırılması gibi nedenler ile işe fazla çalışma yapılabilir. Fazla çalışma haftalık kırk beş saati aşan çalışmalardır. İK normal çalışma sürelerinde yaşanan esnekliğe bağlı olarak değişime uyum sağlamış ve fazla çalışma kavramı için günlük yerine haftalık süre esası dikkate alınmaktadır (Ekonomi, 2004: 1).

Yıllık ücretli izin: İşçinin hakları göz önüne alındığı zaman dinlenme hakkı da diğer haklar gibi önemli bir yer tutmaktadır. İK (m.53-61) arasında yıllık ücretli izin hakkı tanımlanmaktadır (Özer, 2018: 172). Dinlenme hakkı kapsamında belirli zaman aralıklarıyla düzenli olarak çalışan işçilerin, ücretlerinde herhangi kesinti olmaksızın yıllık ücretli izin hakkı belirlenmiştir (Kılıç, 2011: 174; Tunçamoğ ve Centel, 1999: 160). Yıllık ücretli izin süreleri belirlenirken İK'na göre en az olacak şekilde belirlenmiştir. İşçi ve işveren aralarında anlaşır veya toplu iş sözleşmesinde yıllık ücretli izin sürelerine dair hüküm eklenirse, bu süreler dikkate alınarak arttırılabilmektedir. Ancak kanunda belirlenen sürelerin altında süre belirlenmesi yasal değildir (Baysal, 2020: 271).

Hafta tatili ve ulusal bayram ve genel tatil ücreti; İK (m.45/1)'e göre hafta tatili, ulusal bayram ve genel tatil hakları saklıdır ve işçilerin bu kanunla tanınan haklarına aykırı hüküm konulamamaktadır. İK'na tabi olarak çalıştırılan işçilerin hafta tatilinde çalıştırılması yasaktır. Yani asıl olan işçinin tatil gününden önce İK (m.63)'de belirtilen iş günlerinde çalışmış olmaları koşulu ile yedi günlük zaman içerisinde kesintisiz en az 24 saatlik zaman diliminde işçinin dinlendirilmesidir (Kuruca, 2006: 218; Güner, 2017: 266). Çalışılmayan hafta tatili günü işçiye ücreti işveren tarafından bir iş karşılığı olmaksızın tam olarak ödenir (İK m.46/2). Ulusal bayram ve genel tatil ücreti ile ilgili düzenlemeler İK (m.44) ve (m.47)'de düzenlemiştir. İlgili maddeye göre ulusal bayram ve genel tatil günlerinde işyerinde çalışma durumu iş sözleşmesi veya toplu iş sözleşmesinde belirlenmektedir. İşçi ulusal bayram ve genel tatil günlerine denk gelen ücreti işçinin normal ücreti kapsamında çalışılmayan gün için bir iş karşılığı olmaksızın işveren tarafından tam olarak yatırılmaktadır. Eğer işçi ulusal bayram ve genel tatil günlerinde çalışmışsa çalıştığı her gün için ilave bir günlük ücret hakkını kazanmaktadır (Mülayim ve Kayık Aydınalp, 2019: 427; Işıklı, 2002: 99).

Ücretin ekleri (prim ve ikramiye): Prim, işveren tarafından işçinin üstün bir çaba göstererek başarılı bir şekilde yapmış olduğu işinin karşılığında ödüllendirilmesi amacıyla yapılan ücret ekidir. Prim, işçiyi iyi ve başarılı bir şekilde çalışmak için teşvik etmenin yanı sıra verimli çalışmaya özendirmeyi amaçlamaktadır (Süzek, 2020: 365; Kabakcı, 2012a: 109). İşveren, işçilerin yaptıkları işten duyduğu memnuniyeti göstermek, işçi-işveren arasında ki bağın gücüne dikkat çekmek, bazı özel günler veya sebeplerin (yılbaşı, evlenme, doğum) ortaya çıkmasıyla işçiye ikramiye olarak ek bir ücret verebilmektedir (Süzek, 2020: 366; Kuzgun, 1990: 259). İkramiyeler iş sözleşmesi veya toplu iş sözleşmesi ile kararlaştırılabilmektedirler. İş sözleşmesinde ikramiye ile ilgili bir ibare bulunmasa da işverence yapılan tek taraflı ikramiye ödemesi işyeri uygulaması haline gelerek bir iş şartı haline gelen ücret ekini oluşturmaktadır (Kabakcı, 2012a: 105).

Kötü niyet tazminatı: Kötü niyetli olarak yapılan feshin karşılığı feshin geçersizliği değil kötü niyet tazminatıdır. İşveren fesih hakkını kötüye kullanarak işçinin iş sözleşmesini feshederse işçiye bildirim süresinin üç katı tutarında tazminat ödemektedir. İş güvencesi ile çalışan işçinin sözleşmesini kötü niyetli olarak fesheden işverenin feshi geçerli bir nedene dayanmadığı için işçinin işe iadesi söz konusu olacaktır. Buna bakılarak kötü niyet tazminatı yalnızca iş güvencesi kapsamında olmayan işyerleri ve işçiler ile sınırlı bir düzenleme halini almıştır (Güner, 2016: 289-290; Çelik, 2006: 3).

Cezai şart: İş hukukunda borçlu olarak belirlenen işçi ve işverenin sözleşmenin gereklerini yerine getirmeme durumunda ortaya her iki tarafında alacaklı olabileceği cezai şart tazminatı çıkmaktadır (Ozan, 2010: 137). Cezai şart tazminatı, işçi veya işveren tarafından istenebilmekte olup iki tarafı da koruyan bir önlemdir (Işık, 2009: 161). Cezai şart tazminatı iş sözleşmelerinde meydana gelebilecek borçların güvence altına alınması adına başvuru hukuki yol olarak görülmektedir (Aykaç, 2016: 701).

Ayrımcılık tazminatı: İşverenin işçilere karşı borçları bulunmaktadır. İşçiyi koruma borcunun bir çıktısı olarak eşit işlem yapma borcu, işverenin aynı durumdaki işçiler arasında fark gözetmeksizin eşit davranması ve eşit değerde çalışma koşullarının uygulanması sorumluluğunu içermektedir (Demir, 2014: 16). İK (m.5/6)'ya göre iş ilişkisi süresince veya sona ermesinde fıkra hükmüne aykırı davranan işveren 4 aya kadar ücreti tutarında uygun bir tazminat ile yoksun bırakıldığı haklarını talep edebilmektedir. Sever'in (2012: 62) Tuncay'dan aktardığına göre kanunda bahsi geçen iş ilişkisi ibaresi yer aldığı için mutlaka iş akdinin sona ermesi gerekli değildir. İş ilişkisi devam ederken işverenin eşitlik ilkesine aykırı davranması durumunda da ayrımcılık tazminatı isteyebilmektedir.

Sendikal tazminat: Bireysel sendika özgürlüğü ile işçinin devlet ve işveren karşısında korunması sağlanmaktadır. İşveren, sendikal özgürlük sayesinde işçinin iş sözleşmesini sendikal nedenlerle sona erdirirse sendikal hürriyetin ihlali söz konusu olmaktadır. Sendika özgürlüğü sayesinde işverenin sendikal nedene dayalı olarak iş sözleşmesini feshetmesi veya fesih tehditlerinin önüne geçilmektedir (Baştürk, 2009: 576-577; Sümer, 2016: 238; Baskan, 2013: 79). İşçilerin sözleşmesi feshedilirken sırf sendikaya üye olması, iş saatleri dışında veya işverenin izni dahilinde iş saatlerinde sendikal faaliyetlere katılması nedeniyle iş sözleşmeleri feshedilememektedir (Özveri, 2005: 1524). İşçilerin, sendikaya üyelik veya sendikal faaliyet sebebiyle işten çıkarılma veya farklı işleme tabi tutulması durumunda sendikal tazminata başvurabileceklerdir (Narmanlıoğlu, 2014: 32; Kök, 2016: 888).

2.3. İşveren Alacakları

Dava şartı kapsamında işçi alacaklarından sonra işveren alacakları da bulunmaktadır. İşveren alacakları: ihbar tazminatı, cezai şart, avansın iadesi, iş ilişkisinden ve iş uyuşmazlığından kaynaklanan maddi manevi tazminat ve eğitim gideri gibi alacaklar işveren alacaklarını oluşturmaktadır. Türk Borçlar Kanunu (TBK) (m.395, m.400) dahil olmak üzere arasında sayılan işçinin borçları sırasıyla, bizzat çalışma borcu, özen ve sadakat borcu, teslim ve hesap verme borcu, fazla çalışma borcu, düzenleme ve talimatlara uyma borcu ve işçinin sorumlulukları da işveren alacakları kapsamında sayılmaktadır (Güvenalp, 2018: 58).

İhbar tazminatı; İhbar Tazminatı İK (m.17)'de düzenlenmiş olup bildirim şartına uymayan taraf kanunda belirtilen bildirim sürelerine ilişkin ücret tutarında ihbar tazminatını ödemekle yükümlüdür. İş sözleşmesinin feshedilmesinde gerekli bildirim sürelerine uyulmadan ve karşı tarafa haber vermeden gerçekleştirilen fesih sürelerine uyulmadan ve karşı tarafa haber vermeden gerçekleştirilen fesih sonrasında, ihbar tazminatı için belirtilmiş şartlar oluşacaktır (Narter, 2012: 538).

Bildirim şartına uymayan hem işçinin hem de işverenin ihbar tazminatı isteme hakkı bulunmaktadır. İşveren, kanunda belirtilen bildirim süresine uymadan işi bırakan işçiden ihbar tazminatı talep edebilmektedir (Usta, 1998: 788). Kanunda bildirim şartına uymayan taraf ibaresinde işçi veya işveren kanunda belirtilen hükümlere uymaksızın iş sözleşmesini feshettiği takdirde fesheden taraf ihbar tazminatının borçlusu karşı tarafta alacaklı konumuna gelecektir (Dönmez, 1998: 53).

Cezai şart; İşçi ve işverenin iş sözleşmesi yapmasında amaç, karşılıklı olarak yükümlülük altına girdiklerini güvence altına almak istemelerini nitelendirir şekilde bir belge olarak sözleşmeyi imzalamalarıdır. Taraflardan her birisi kendi üzerine düşen yükümlülüğü

yerine getirmelidir. Bazı durumlarda taraflar bu edimleri yerine getirmemesinden dolayı mevzuatta yer alan yaptırımların dışında aralarında anlaşarak sözleşmeye ek olarak yaptırım ekleyebilmektedirler. Bu şekilde gelecekte meydana gelebilecek zararların hem gerçekleşmeden önüne geçilmeye hem de gerçekleştikten sonra kendilerini korumak amaçlı önlem almış olabilmektedirler. Bu yaptırımlar cezai şart olarak adlandırılmakta ve sözleşmenin her iki tarafını da korumaktır (Keser, 2016: 18).

Avansın iadesi; TBK'nu (m.406/4)'de işverenin işçiye verdiği ücret avansı düzenlenmiş olup ilgili maddede işçinin zorunlu ihtiyacının ortaya çıkması halinde işverenin hakkaniyet gereği ödeyebilecek durumu var ise hizmetiyle orantılı olarak avans vermekle yükümlülüğü bulunmaktadır. İşçinin zorunlu ihtiyaç halinde avans talep etmesi durumunda işveren ayrıntılı bir şekilde araştırma imkânı olamayacağı için haksız yere avans ödemesi yapabilmektedir. Avansın iadesi hususunda TBK hükümleri dikkate alınmalıdır.

Yılmaz'ın (2021: 309-310) Oğuzman'dan aktardığına göre avansın bir alacak haline dönüşmesi için iş sözleşmesinin feshedilmiş olması gerekmektedir. Avansın iadesinin talep edilebilir olması için bir zararın doğması koşulu bulunmamaktadır. Ödenmiş olan avansın iadesi sözleşmeye göre bakılırsa; işçiye yapılan avans ödemesi karşılığında bir hizmet edimi elde edilmesi beklenmektedir. İşveren işçiye çalışması sonucunda elde edeceği ücret alacağından mahsup edilmek üzere önceden ödeme de bulunmuş fakat sözleşmesinin feshi sebebiyle işçi bu ödemeyi karşılayacak bir hizmet gerçekleştirmediği için işveren ödenen tutarı iş sözleşmesine dayanan avans iade talebi olarak isteyebilmektedir. Burada sözleşmede işveren kendi yükümlülüğünü yerine getirerek ücret ödeme taahhüdünü gerçekleştirmesine rağmen işçi hizmet edimini yerine getirmemektedir. Yani söz konusu avans talebi sözleşmeden doğmaktadır (Yılmaz, 2021: 320).

İş ilişkisinden ve iş uyumsuzluğundan kaynaklanan maddi manevi tazminat ve eğitim gideri; İşverenin işçiyi daha nitelikli hale getirmek için eğitim verebilmektedir. İşveren gerekli eğitimi işçiye sağladığı zaman mal ve hizmet üretimi için işverene fayda sağlamasının yanında, eğitim ile birlikte işçi daha nitelikli hale gelerek hem kendi işinde hem de sonra ki iş bulma aşamasında daha donanımlı hale gelmektedir. Çalışanına eğitim harcaması yapan işveren, bunun karşılığında işçiden belirli bir süre çalışmasını beklemektedir. Uygulamada eğitim aldırılan işçinin başka bir firmaya geçmesi işveren için fayda sağlamamasının yanında bir maliyet olarak kalabilmektedir. Bunun önüne geçilebilmek adına bireysel iş sözleşmesi veya işçiyle yapılan eğitim fayda taahhünamesinde açık bir hüküm bulunması durumunda işveren eğitim giderlerini işçiden geri talep edebilmektedir (Kurt, 2017). İş sözleşmelerinde düzenlenen

cezaî şart hükümleri ile işçi için yapılmış olan eğitim giderleri de işçiden talep edilebilmektedir (Keser, 2016: 26).

2.4. İşe İade Davaları

İşe iade davalarında, öncelikli olarak iş güvencesi kavramı incelenmekte, iş güvencesi kapsamında çalışan işçilerin feshi ve işe iadeyle ilgili arabuluculuk süreçleri yer almaktadır.

2.4.1. İş Güvencesi Kavramı

İş güvencesi kavramı genel olarak tanımlanmış daha sonrasında işyerinin kapanması ve devri durumu ele alınmıştır.

2.4.1.1. Genel Olarak

Hayatını sadece ücret ile idame ettiren işçi, geçimini sağlamak için çalışmak zorundadır. Ücret bu noktada işçinin hem kendisinin hem de bakmakla yükümlü olduğu ailesinin geçimi için önem arz etmektedir. Ücret hakkı hem İK hem de uluslararası düzenlemeler ile koruma altına alınmıştır (Öçal ve Karaalp Orhan, 2018: 648). İnsan hakları evrensel bildirgesi (m.23/3)'e göre herkesin hem kendisi hem ailesi için insan onuruna yaraşır ve sosyal koruma önlemleriyle desteklenmiş bir yaşam geçirecek adil ve elverişli bir ücret hakkı bulunmaktadır.

Tek gelir kaynağı ücret olan işçinin işini kaybetmesi sonucu yaşayacağı sıkıntı, kendisinin ve ailesinin hayatını devam ettirmesini tehlikeye sokmaktadır. Bunun önüne geçebilmek için işverenin feshi karşısında güçsüz olan işçi, mevzuatla birlikte iş güvencesi altında korunarak keyfi olarak işten çıkarılması engellenmiştir. Zaman içerisinde sendikaların güç kazanması, toplu sözleşmeler gibi etkenler işçinin iş güvencesi kapsamında muhafaza edilmesine yardımcı olmuştur (Centel, 2013: 9).

Sosyal devletin önem kazanmasıyla sosyal ve ekonomik olarak güçsüz olan kişileri koruma İş Hukuku gibi zayıf olan tarafın, yani işçinin, korunması ve çalışma barışını sağlamaya yönelik politikalar yürütmesiyle eşitsizlik bir nebze olsun giderilmeye çalışılmıştır (Korkmaz ve Alp, 2014: 22). Bu nedenle İş Hukuku'nda işçinin, işverene hem ekonomik anlamda hem de işin ifası nedeniyle kişisel anlamda bağımlı olması işveren tarafından muhtemel tehlikelere karşı korunmasını gerektirmektedir (Senyen-Kaplan, 2015: 7).

İş güvencesi hükümlerinin uygulanabilmesi için işçinin İK ve Basın İş Kanunu hükümlerine tabi olması gerekmektedir. Aynı zamanda İK (m.18/1)'e göre otuz veya daha fazla işçi çalıştıran işyerlerinde en az az 6 aylık kıdemi bulunan ve sözleşme türü belirsiz süreli iş sözleşmesi olan işçiler şeklinde ibare yer almaktadır (Aras, 2015: 435). İK (m.18)'e göre

işletmenin bütününe sevk ve idare eden işveren vekili ve yardımcıları ile işyerinin bütününe sevk ve idare eden ve işçiyi işe alma ve işten çıkarma yetkisi bulunan işveren vekilleri iş güvencesine dahil edilmemişlerdir. Bu hükümleri sağlayan işçiler iş güvencesi kapsamında yer almaktadır (Aras, 2015: 447).

İş güvencesi aslında iş ilişkisinin sürdürülmesi anlamını barındırır da temelinde işçiyi işveren tarafından haksız veya geçerli bir sebebe dayanmaksızın işini sona erdirmesine (haksız fesih) karşı korumaktadır. Yani iş güvencesi ile geçerli bir sebep olmadan iş sözleşmesi sona erdirilememektedir (Şakar, 2011: 165). Mevzuatta yer alan düzenlemeler ile işverenin işçiyi keyfi olarak işten çıkarmasının önüne geçilmiş ve kanun ile sınırlandırılmıştır (Taşkent, 2003: 155; Narter, 2013: 5-6; Günay, 2004: 450). İK (m.18)'de feshin geçerli bir sebebe dayandırılması ile ilgili düzenlemeler yer almaktadır. Bu konu fesih başlığı altında daha detaylı bir şekilde incelenecektir.

Köseoğlu'nun (2011:79) Verdier vd. aktardığına göre işçi işveren arasında dengenin sağlanmasında, işçinin haksız ve geçerli nedene dayanmaksızın yapılan fesihlerden korunması gerekmektedir. Bu koruma işçi için iş güvencesi ile çalışma hakkından sağlanmaktadır. İş güvencesi sayesinde işverenin fesih hakkı tamamen elinden alınmamakla birlikte sınırlandırılmaktadır (Günay, 2009: 61). İş güvencesi, işverenin fesih hakkını sınırlandırarak iş ilişkisinin devamlılığı sağlanmakta ve iş sözleşmesini hukuksal zemine koymaktadır. Bu durum işveren karşısında güçsüz olan işçiyi korurken aynı zamanda dayanaksız niteliğini bertaraf etmekte ve işçi yönlü bir güvenceyi sağlamaktadır (Kar, 2005: 560).

İş güvencesi işçiyi koruyan sosyal bir hak olarak değerlendirilmektedir. Bireysel iş sözleşmeleri, toplu iş sözleşmesi iş güvencesinin temel taşı oluşturmaktadır (Başbuğ, 1998: 886). İş güvencesi, işçinin keyfi olarak işten çıkarılmasını önlemek için alınan tedbirlerin yanında işten çıkarıldıktan sonra yaşayacağı sıkıntıları telafi edici önlemleri de kapsamaktadır (Alp, 2003: 1).

İşten çıkarılmalar, bireyin ve ailesinin yaşadığı sıkıntı olmasının yanında toplumun sosyal barışını ve huzurunu da derinden etkilemektedir. Geçimini sadece yaptığı işten sağlayan işçinin işini kaybetmesi hayatını devam ettirmesi ve tekrardan istihdama katılması zorlu bir süreçtir. Bu nedenle işçinin korunması, sosyal bir sorun olarak ele alınmasına yol açmıştır. Toplumsal huzurun sağlanması için işçinin güven içerisinde çalışması son derece önemlidir. Bu sebeple temel hak olan çalışma hakkı uluslararası alanlarda koruma altına alınmış ve devletler kendi yasalarında iş güvencesine önem vermişlerdir (Subaşı, 2017: 592-593).

Toplumsal huzurun sağlanması, her ne kadar işsizlerin istihdama katılmasını sağlamak olsa da daha sonrasında işin devamlılığını ve güvencelerini sağlamakta toplumsal refah ile

birlikte sosyal barışın sürdürülebilmesinde önemli bir rol oynamaktadır. Burada dikkat edilmesi gereken nokta sadece işçinin iş güvencesi ile korunması değil aynı zamanda işverenin de küresel rekabet sistemine karşı korunmasını kapsamaktadır. Burada karşılıklı fayda ilişkisi bulunmaktadır. Buna göre iş güvencesi ile işçi işverene karşı, işverende küresel rekabet sistemi içerisinde diğer rakiplerine karşı korunması anlamına gelmektedir. Günümüz küresel rekabet koşullarında değişen çalışma şartları, katı iş güvencelerinin getirdiği maliyetler ile birlikte Avrupa ülkelerinde katı iş güvence sistemleri sorgulanmakta ve esnekleştirilme düzenlemeleri ile iş güvence sistemleri revize edilmektedir (Alpagut, 2008: 89).

Uluslararası çalışmalarda iş güvencesi alanında yenilikler sağlanmaktadır. Bizim de dahil olduğumuz ILO'nun Hizmet İlişkisine Son Verilmesi Hakkında 158 Sayılı Sözleşmesine uygun olarak iş güvencesi kapsamında normlar belirlenmiştir (Kutal, 1988: 24). ILO 158 Nolu Sözleşme (m.4)'e göre "işçinin kapasitesine veya işin yürütümüne veya işyeri gereklerine dayalı" geçerli bir nedene dayanmaksızın iş ilişkisine son verilememektedir. Burada bahsi geçen sebepler örnek teşkil etmesi açısından önem taşımaktadır (Demir, 2006: 471).

2.4.1.2. İşyerinin Kapanması veya Devri Durumu

İşyerinin bir kısmının veya tamamının herhangi bir sebeple başkasına devredilmesi durumun da devredilen yerde çalışan işçilerin iş ilişkilerinin yanında tüm hak ve borçları da devir tarihinde tümü ile devralana geçmektedir (Süzek, 2018: 204). İşyeri devredildikten sonra devralan işveren tarafından iş sözleşmesinin feshedilmesi durumunda, işe iade davası ve arabuluculuk sürecinin de devralan işverene karşı açılarak işletilmesi gerekmektedir. Arabuluculuk süreci tamamlandıktan sonra işyerinin devredilmiş olması durumunda süreçte anlaşma sağlanamamışsa işçinin devralan işverene karşı dava açmadan önce yeniden arabulucuya başvurmasının zorunlu olup olmayacağı, doğrudan devralan işverene karşı dava açılıp açılmayacağı veya devreden işverene karşı dava açılmışsa, davada taraf değişikliğinin mümkün olup olmadığı belirlenmelidir. Arabuluculuk sürecinde taraflar arasında anlaşma sağlanmış ve gerekli hususlar belirlenmiş ardından işyeri devredilmişse, iş sözleşmesinin devam ettiğinin taraflarca kabul edildiği sonucuna varılmalıdır. Bu ihtimalde iş sözleşmesi sona ermemiş gibi sayılacağından İK (m.6)'ya göre devam eden iş sözleşmesinin devralan işverene geçtiği ve devralan işverenin işe başlatmakla yükümlü olduğu, başlatmama durumunda anlaşma belgesinde kararlaştırılan miktarı ödemekle yükümlü olduğu kabul edilmelidir. Devirden önceki işe iade sürecinde işçi kararlaştırılan tarihte işe başlatılmamış ve bundan sonraki tarihte işyeri devredilmişse, artık işe iade süreci devirden önce sona ermiş olmasından dolayı anlaşma

belgesindeki ücret ve tazminat alacağından sadece devreden işverenin sorumlu olacağı görüşünden bahsedilmektedir (Mutlay, 2018: 2150-2151).

Bir işyerini serbestçe açabilen işveren serbestçe kapatabilme hakkına sahiptir. Kapatmada herhangi bir neden gösterme zorunluluğu bulunmamaktadır. Bunun tek istinasını işyerinde toplu iş sözleşmesi yapılması için yetkinin kazanılmasından itibaren başlayan süreç durumu oluşturmaktadır (Çelik vd. 2020: 156). Yasal bir düzenleme olmamasına rağmen Yargıtay'a göre *bir işyerinde sendikanın toplu iş sözleşmesi yetkisi kesinleştikten sonra işveren, ancak ekonomik nedenlerle** veya toplu görüşmenin anlaşmazlıkla sonuçlanması durumunda arabuluculuğa başvurulmasında, arabulucu tutanağının tebliği üzerine *kapatmayı gerektirici haklı nedenlerle†* işyerini kapatabilir.

2.4.2. İş Güvencesi Kapsamında Olan İşçilerin İş Sözleşmesinin Feshedilmesi

İş sözleşmesi, taraflar arasında bir tarafın iş görme edimini yerine getirmesi diğer tarafında ücret ödeme yükümlülüğü bulunan bir sözleşmedir. İşçinin işverene karşı sorumlulukları olduğu gibi işverenin işçiye karşı yerine getirmesi gereken borçları bulunmaktadır. Sözleşme edimi sürekli ve belirsiz süreli olduğunda sözleşme sona erene kadar her iki tarafta bu borçları yerine getirmelidir (Özcan, 2013a: 1).

Fesih hakkı için gereken süre, feshin derhal mi yoksa bildirimli olarak gerçekleşeceği konusunda değişiklik göstermektedir. Derhal fesih hakkında kanunda belirtilen süreler hak düşürücü olarak belirlenmektedir. Bildirimli fesihte kanunda belirtilen süreler dahilinde feshin gerçekleştirilmesi gerekmektedir (Yiğit, 2019: 750).

2.4.2.1. Feshin Geçerli Nedene Dayandırılması

Feshin gerçekleşmesinde geçerli bir nedene dayandırılması gerekmektedir. Fesih hakkının kullanılmasına yol açan durumun ortaya konulması ve hangi durumların haklı fesih olarak değerlendirildiğinin saptanması feshin geçerliliği için önemlidir. İş sözleşmesinde tarafların kişilikleri ön planda olduğu için haklı sebebin ortaya çıkmasıyla iş ilişkisinin devamı mümkün olamayacaktır (Arslan, 2012: 7).

Burada geçersiz fesih ile haksız fesih ayrımı yapılmalıdır. İşveren iş güvencesi ve belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçinin sözleşmesini, geçerli bir nedene dayandırmaksızın feshederse bu durumda geçersiz fesih ortaya çıkacaktır. Haksız fesih, belirli

* Çelik vd. 2020: 156 naklen 9. HD, 25.12.1978, E. 1978/15661 K. 1978/16194, Yasa D, Ocak 1979, 115-117; 15.1.1979, E. 1979/119 K. 1979/670, Yasa D, Şubat 1979, 239-240; 1.3.1991, E. 2643 K. 3142.

† Çelik vd. 2020: 156 naklen Yarg. 9. HD., 15.6.1990, E. 1990/6798 K. 1990/7405.

veya belirsiz süreli iş sözleşmesi işçi veya işveren tarafından İK m.24, İK m.25'te belirtilen koşula uymadan feshedilmesi ile ortaya çıkmaktadır. Her haksız fesih aynı zamanda geçersiz fesih değildir (Özcan, 2013a: 130-131).

Haklı bir neden dayanmadan yapılan (haksız) fesih hukuka aykırı bir işlem olarak değerlendirilmektedir. İşveren haklı bir neden olmaksızın fesh yapmışsa, ortada haklı bir neden olmasına rağmen fesih hakkını kullanma süreleri aşıldıktan sonra fesih yapılmışsa, iş sözleşmesinde feshin disiplin kurulu onayı ile gerçekleştirileceğine dair bir ibare yer alıyorsa ve buna uyulmadan fesih yapılmışsa, İK m.24 ve m.25'de hak düşürücü süreye bağlı olmayan derhal fesih hakkı bulunurken makul sayılabilecek süre geçirildikten sonra kullanılırsa, işçi veya işverenden derhal fesih hakkına sahip olan taraf karşı tarafı affettiğine dair beyanda bulunup, affettiğine dair davranışlar sergiledikten sonra derhal fesih yaparsa haksız fesih söz konusu olacaktır* (Gerek, 2015: 4)

Belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçi haksız fesih ile işi sona erdirilirse İK (m.25) son fıkrasına göre işçi feshin geçersizliği iddiası ile 18,20,21. madde hükümleri çerçevesinde dava açabilmekte ve işe iade istemleri de sonuca göre gerçekleşebilmektedir (Yiğit, 2019: 778). İş güvencesi kapsamında, İK (m.18/1)'e göre otuz veya daha fazla işçi çalıştıran işyerlerinde en az altı aylık kıdemi olan belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçinin sözleşmesini fesheden işveren işçinin yeterliliği veya davranışı ya da işletmenin, işyerinin yahut işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir sebebe dayandırmak zorundadır. Aksi halde fesih geçersiz sayılacak ve işçi işe iade istemiyle yargısal yola başvurabilecektir. Madde içerisinde geçerli sebebin neler olabileceği düzenlenmiştir.

İK (m.18)'de bahsi geçen geçerli sebep hükümleri ve gerekçesi ile öğretide geçerli nedenler, işçi ve işyerine ilişkin nedenler olmak üzere iki başlık altında incelenmiştir. Bu düzenleme ILO'nun 158 Sayılı Sözleşmesinin (m.4) ile uyumluluk göstermektedir (Köseoğlu, 2012: 96).

İşçi kaynaklı fesih sebebi oluşturan işçinin yetersizliğinden kaynaklanan durum, işçinin işe uygunluğunda yaşanan bir azalmayı veya tamamen kaybını ortaya çıkaran sebebin kişinin iradesi dışında gelişmesi ve aksine durum oluşturmak istese dahi bunu elinde bulunduramaması olarak tanımlanabilmektedir (Kabakcı, 2012b: 161). İşçiden kaynaklı geçerli fesih sebebi oluşturan haller işçinin davranışından ve yeterliliğinden kaynaklanan sebepler olmak üzere sınıflandırılmaktadır. İşçinin yetersizliğinden kaynaklanan sebepler; benzer işi görenden daha düşük verimli çalışması ve bu çalıştığı verimin mazeretinin kabul edilebilecek bir neden olmaksızın az olması, beklenen performans etkinliğinden daha az performansa sahip olması,

* Ayrıca bkz. (Y. 9. HD., 16.09.2013 t., E.2011/22011, K.2013/22543).

işe yoğunlaşma ve dikkat süresinin az oluşu, işe yatkın olmaması, öğrenme ve kendini geliştirme konularında yetersiz olması, sık sık hastalanması sebebiyle işin yürütümünde veya işyerinde bir aksama meydana gelmesi durumunda, işyerinde çalışan kişilerle uyum yetersizliği, işçinin belirli bir yaş sınırına gelmiş olması (emeklilik yaşına gelmiş olma)* (Ekonomi, 2003: 9), çalışamaz duruma gelinmemekle birlikte işini gerektiği şekilde yapmasını engelleyecek devamlı bir hastalığının ortaya çıkması durumunda işçinin iş sözleşmesi geçerli nedene dayalı olarak feshedilebilmektedir (Aktay vd., 2013: 190; Çil, 2018b: 376).

İşçinin davranışlarından kaynaklanan geçerli fesihte işveren iş sözleşmesini bildirimli feshini gerçekleştirirken işçinin bazı davranışlarını geçerli sebep olarak kullanabilmektedir. Burada önemli olan İK (m.25)'de işçinin derhal feshine neden olacak ağırlıkta olmamakla birlikte işçinin iş sözleşmesine aykırı olarak davranması, işin ve işyerinin normal işleyişini bozacak ve işyerini olumsuz etkileyecek davranışlarda bulunması sebebiyle ortaya çıkan fesih sebebini oluşturmaktadır (Keser, 2012: 113; Özcan, 2011: 125).

İşçinin davranışlarından kaynaklanan fesih sebeplerine örnek olarak, işverene zarar vermek veya zararın tekrar edilebilir olduğu konusunda tedirginlik yaratmak, çalışanları işverene karşı kıskırtmak, diğer çalışanlar veya müşterilere karşı rahatsızlık verebilecek şekilde davranışlarda bulunmak, yaptığı işi uyarılara rağmen eksik, kötü ya da yetersiz yapmak, sürekli ve mazerete dayanmayacak şekilde işe geç gelmek veya işini aksatmak gibi haller sayılabilmektedir (Süzek, 2019: 575).

İşçinin davranışından kaynaklanan sebepler genel olarak iş sözleşmesinden doğan borca aykırılık halleri olarak işçinin kusuruna dayanan durumlardır. Ancak iş sözleşmesinin bildirimli feshine neden olan haller, sadece iş sözleşmesine veya iş görme borcuna aykırı durumların işçinin davranışlarına bağlı olarak ortaya çıkmasıyla sınırlı değildir. İşçinin davranışları iş sözleşmesine aykırılık taşımasa dahi geçerli fesih nedeni oluşturabilmektedir (Odaman, 2003: 26).

Astarlı'nın (2009: 973) Kılıçoğlu ve Şenocak'tan aktardığına göre işçinin davranışından kaynaklanan geçerli fesih nedenlerinde, işyerinde ve iş ilişkisinde yaşanan aksama ve olumsuzluklar işçinin davranışı sonucu ortaya çıktığı için işçinin kendi iradesinin kontrolünde ortaya çıkmaktadır. İşçinin yetersizliğinden kaynaklanan fesih ile arasında ki fark işçinin davranışından kaynaklanan fesihte işçi davranışlarını kendi isteğine göre değiştirebilme imkanına sahip olmasına rağmen değiştirmemekteyken, işçinin yeterliliğinden kaynaklanan durumlarda işçi farklı davranmak istemekte fakat bunu yapamamaktadır.

* Bu durum belirli bir yaşa gelmiş işçinin eskiye göre iş görme borcunu gerektiği şekilde yerine getirememesi olarak değerlendirilebilmektedir.

Geçerli fesih sebepleri işçi kaynaklı olabildiği gibi işçinin dışında işyerinin veya işin gereklerinden de ortaya çıkabilmektedir. İşyerinden kaynaklanan geçerli sebepler de kendi içerisinde işyerinin içinden veya dışından kaynaklanan sebepler olarak iki farklı başlıkta değerlendirilebilmektedir. İşyeri dışından kaynaklanan sebepler; genel olarak mevcut veya sektörel bazda yaşanan ekonomik kriz, hammadde sıkıntısı, satış olanaklarının azalması, piyasada ki talebin azalmasına bağlı olarak siparişlerde yaşanan düşüklük, dış pazarda daralma veya dış pazar kaybı gibi sebepler ile işin sürdürülmesinin mümkün olmadığı bir hale gelmesidir. İşyeri içi sebepler ise işyerinin kendi içerisinde yaşadığı değişikliklere bağlı olarak ortaya çıkan yeni sürece göre işyeri temelli ortaya çıkan geçerli fesih nedenidir. Bunlara örnek olarak yeni çalışma yöntemlerinin uygulanması, işyerinin daraltılması veya faaliyet alanının daraltılması, yeni teknolojilerin hayata geçirilmesi, işyerinin bazı bölümlerinin kapatılması gibi sebepler sayılabilmektedir (Aktay vd., 2013: 191). Bunların yanında bazı sebepler geçerli neden oluşturmayan durumlara girmektedir. İK (m.18/3)'te bu sebepler sayılmaktadır. Buna göre sendikaya üyelik ve çalışma saatleri dışında veya işverenin rızası ile çalışma saatleri içerisinde yürütülen sendikal faaliyetlere katılmak*, işyeri sendika temsilciği yapmak, mevzuattan veya sözleşmeden doğan hakların takibi ve yükümlülüklerini yerine getirmek için işveren aleyhine idari ve adli makamlara başvurmak ve veya bu hususta devam eden süreci takip etmek (dahil olmak)†, ırk, renk, cinsiyet, medeni hal, aile yükümlülükleri, doğum, hamilelik, siyasi görüş gibi nedenler‡, 74.maddede öngörülen ve kadın işçilerin çalıştırılmasının yasak olduğu sürelerde işe gelmemek, hastalık veya kaza nedeniyle İK (m.25/1/b) öngörülen bekleme süresinde işe geçici devamsızlık olarak sayılmaktadır (Sarı, 2019: 123).

2.4.2.2. Geçerli Fesih Hakkını Kullanma Süresi ve İş Sözleşmesinin Feshinde Usul

İK (m.26)'da işçi veya işveren için tanınmış olan fesih yetkisi, iki taraftan birinin maddede belirtilen hallerde, bu davranışlarda bulunduğunu diğer tarafın öğrendiği günden başlayarak 6 iş günü geçtikten ve her halde fiilin gerçekleşmesinden itibaren bir yıl sonra kullanılmaz ibaresi yer almaktadır. Burada derhal fesihte hak düşürücü süre öngörülmüştür. Fakat geçerli nedenle fesih için kanunda belirtilmiş belirli bir süre bulunmamaktadır (Çil, 2018b: 385).

İK (m.19)'da işverenin fesih bildirimini yazılı bir şekilde yapmak ve fesih nedenini açık ve kesin bir şekilde belirtmek zorunda olduğu hüküm altına alınmıştır. Devamında işverenin

* (Y. 9. HD., 06.02.2017 t., E. 2016/21311, K. 2017/1029).

† (Y. 9. HD., 13.10.2008 t., E. 2008/31189, K. 2008/26512).

‡ (Y. 9. HD., 23.01.2017 t., E. 2016/2979, K. 2017/506).

derhal fesih hakkını belirten (m.25/2) şartına uygun fesih hakkının dışında hakkındaki iddialara karşı savunmasını almadan bir işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesi o işçinin davranışı veya verimi ile ilgili sebepleri gösterilerek feshedilememektedir.

İşçinin savunması alınırken, hangi nedenle fesih yaptırımıyla karşı karşıya kalacağından haberdar edilmesi gerekmektedir. İşveren tarafından herhangi bir gerekçe olmaksızın, sözleşme feshedilecektir savunma yapınız gibi bir ifade ile bildirim yapılması dürüstlük kuralına aykırı bir yaklaşım olacağı için işverenin hangi gerekçe ile fesih yaptırımında bulunduğunu bildirmesi ve bu sebebe karşılık savunma yapılmasını beklemesi gerekmektedir (Duman, 2020: 11).

Savunmanın şekli ve usulü ile ilgili Yasada herhangi bir hüküm getirilmemiştir. İşveren tarafından işçinin savunması için belirli uygun bir süre belirlenebilmektedir. İşçi verilen sürede savunmayı vermemesi halinde, savunma hakkından vazgeçmiş sayılacağı işçiye açıklanabilir. Bildirim ve açıklamalar işveren tarafından ispat niteliğinde olması için yazılı yapılması gerekmektedir (Özdemir, 2010: 230).

Yargıtay'a göre işverene savunma alma yükümlülüğü, sadece iş sözleşmesinin feshinden önce yüklenmektedir. İşveren tarafından işçiye yapılan savunma davetinde makul bir süre önceden belirtilen yer, gün ve saatte hazır bulunması, bulunmadığı takdirde yazılı bir savunma verebileceğinin; bildirilen yerde belirtilen gün ve saatte hazır bulunmadığı ve de buna rağmen yazılı bir savunma vermediği takdirde savunma vermekten vazgeçmiş sayılacağı kendisine hatırlatılması şarttır.* İşçinin davranışı veya verimi ile ilgili nedenlerle iş sözleşmesinin feshedilebilmesi için sözleşmenin feshinden önce savunma istenmesi zorunluluğunun yerine getirilmemesi durumu feshi geçersiz kılmaktadır.†

2.4.2.3. Feshe İtiraz

Feshe itirazın ilk adımı dava şartı arabuluculuğun kabulünden sonra arabulucuya başvurdur. İK (m.20/1)'e göre iş sözleşmesi feshedilen işçi fesih bildiriminde neden gösterilmediği veya yapılan feshin geçersizliği iddiası ile fesih bildiriminin tebliğinden itibaren bir ay içerisinde arabulucuya başvurmak zorundadır. Ancak işçiye fesih tebliğ edilmediğinde Yargıtay kararına göre; örneğin işçi işvereni şikâyet ederek, fesih bildiriminin yapıldığı tarihi kesin belirleyecek bir işlem yapmışsa bu tarihten itibaren süreler işlemeye başlayacaktır.‡

Kanunda öngörülen bir aylık süre hak düşürücü süredir. Hak düşürücü süre içerisinde işçi feshin geçersizliği iddiasıyla arabulucuya başvurmazsa, artık işe iade davası açma hakkını

* (Y. 7. HD., 30.04.2014 t., E. 2014/2211, K. 2014/9720).

† (Y. 9. HD., 15.01.2015 t., E. 2014/31051, K. 2015/618).

‡ (Y. 9. HD., 10.10.2017 t., E. 2016/24304, K. 2017/15324).

kaybeder. İşveren tarafından yapılan fesih de artık geçerli feshin hüküm ve sonuçlarını doğurur (Astarlı, 2017: 41).

İK (m.20/1)'de yer alan arabulucuya başvurmaksızın doğrudan açılan davalar dava şartının yerine getirilmemesinden usulden reddi halinde ret kararı taraflara resen tebliğ edilmektedir. Kesinleşen ret kararının da resen tebliğinden itibaren iki hafta içerisinde arabulucuya başvurulabilir. Bu hüküm gereğince ek bir süre daha verilmiştir.

Bizim de katıldığımız bir görüşe göre işçi, bu iki haftalık hak düşürücü süre içerisinde de arabulucuya başvurmazsa artık işe iade davası açamaz. Burada dikkat edilmesi gereken, bu iki haftalık arabulucuya başvurma süresinden yararlanacak işçinin, bir aylık arabulucuya başvuru süresi içerisinde arabulucuya başvurmadan doğrudan işe iade davası açmış olması gerekmektedir. Bir aylık zorunlu arabulucuya başvuru süresi içerisinde herhangi bir başvuruda bulunmayan işçi, bu hak düşürücü sürenin dolmasının ardından bir işe iade davası açmışsa, mahkeme davayı reddedecek ve işçi artık işe iade davası açamayacaktır. Aynı zamanda kanunda bahsedilen iki haftalık ek süreden de faydalanamayacaktır (Astarlı, 2017: 41; Mutlay, 2018: 2137).

İK (m.20/1)'de bahsi geçen işçinin itirazı fesih bildiriminde neden gösterilmediği veya gösterilen nedenin geçerli bir fesih sebebi olmadığı ile alakalıdır. Bununla birlikte İK (m.19/1) bildirimin usulünde yapılmış olmaması, İK (m.19/2) savunmasının alınmamış olması ve fesih hakkının dürüstlük kuralına göre makul süre içerisinde kullanılmamış olması da İK (m.20/1) kapsamında feshe itiraza dahil edilmektedir (Mollamahmutoğlu vd., 2019: 293).

Arabuluculuk yöntemine başvurmadan dava açılması ve mahkemece dinlenilmesi olanaklı değildir. İK'ya (m.20)'ye göre feshin geçersizliği ve işe iade davalarında dava şartı olarak arabuluculuğa başvurulması emredici hüküm niteliğindedir. Yargısal yola başvurmadan uyuşmazlığın arabulucuya götürülmesi temelinde, mahkemeye göre daha kısa sürede ve az masrafla çözülmesine yardımcı olacağı, makul sürede yargılama usulünün gerçekleşeceği, arabulucu tarafları uzlaştırmak uyuşmazlığın temelinden sonlandırılacağı ve bu sayede sosyal barışa katkı sağlayacağı fikri yatmaktadır. Feshin geçersizliği ve işe iade davalarından önce arabulucuya gidilmeden mahkemeye başvurulması gündeme gelmeyecektir. Arabulucu tarafından son tutanağın düzenlenmesi ile aralarında anlaşamayan taraflar konuyu mahkemeye götürerek dava açabileceklerdir (Narmanlıoğlu, 2017: 12-13).

2.4.3. İşe İade Davasında İspat Yükümlülüğü

Geçerli neden olmaksızın yapılan fesih işlemine itirazda ispat yükümlülüğü ortaya çıkmaktadır (Topal, 2008: 163). İspat yükümlülüğünün kime ait olduğu belirlemek usul hukukuna göre önemlidir. HMK (m.190/1)'e göre ispat yükü, kanunda özel bir düzenleme yok ise, iddia edilen vakıya bağlanan hukuki sonuçtan kendi lehine hak çıkaran tarafa aittir ibaresi yer almaktadır (Narter, 2012: 209). Feshin geçerli bir sebebe dayandığının ispat yükümlülüğü işverene aittir. İşçi, feshin başka bir sebebe dayandığını iddia ettiği takdirde, bu iddiasını ispat etmekle yükümlü bulunmaktadır (İK, m.20/2).

İspat yükümlülüğü bulunan taraf iddiasını ispat edemezse, ispat yükümlülüğü olmayan tarafın artık ispat etme zorunluluğu olmayacak ve söz konusu olay ispat yükü olmayan taraf lehine sona erecektir. İspat yükümlülüğü bulunmayan taraf isterse, ispat yükü kendisinde olan tarafın iddiasını ispat etmesini beklemeden onun iddiasını çürütecek delilleri gösterebilmektedir. Fakat bununla birlikte ispat yükü olmayan taraf ispatı kendi üstüne almış sayılmayacaktır (Keser, 2005: 664).

2.4.4. İşe Başlatmama Tazminatı ve Boşta Geçen Süre Ücretinin Hesaplanması

İK (m.2)'ye göre işçinin işe iade başvurusu üzerine işveren bir ay içinde işçiyi işe başlatmaz ise, en az dört aylık ve en çok sekiz aylık ücreti tutarında tazminat ödemekle yükümlü olmaktadır. İşveren işçiyi usulüne uygun bir şekilde başvurmasına rağmen işe başlatmadığı takdirde, fesih tarihinden itibaren dört aya kadar ücret ve diğer haklarıyla birlikte işe başlatmama tazminatı ödemektedir. İşe başlatılmamış işçiye bildirim süresi verilmemiş veya bildirim süresine ait ücret peşin ödenmemişse bu sürelerle ait ücret ayrıca ödenir (Ekmekçi ve Yiğit, 2021: 667). İşverenin sırf işe başlatmama tazminatını ödememek için yaptığı, işçiyi işe başlatmış gibi göstermesi bu tazminatı ödemekten kurtarmamaktadır (Ekmekçi ve Yiğit, 2021: 668).^{*} İK (m.21/4)'e göre mahkeme veya özel hakem, işe başlatmama tazminatı ile işçinin çalıştırılmadığı en çok dört aylık ücret ve diğer haklarının, dava tarihindeki ücreti esas alarak parasal olarak belirlenmesi gerekmektedir (Göktaş, 2020: 306).

Boşta geçen süre ücreti, iş sözleşmesinin geçersiz fesih ile sona erdiği tarihten itibaren geçecek dört aylık süre içinde doğmuş olan ücret ve diğer haklar göz önüne alınarak hesaplanmaktadır. Kesinleşen işe iade kararının tebliğinden itibaren işçi, işverene işe iade istemiyle on iş günü içerisinde başvurması halinde yapılan fesih hükümsüz hale gelmekte ve iş sözleşmesi herhangi bir kesinti söz konusu olmadan aynı şekilde devam etmektedir. İşçi fesih

^{*} İlgili Yargıtay kararı için bkz. (Y. 9. HD., 12.03.2015 t., E. 2013/15377, K. 2015/10446).

olmadan çalışmaya devam etseydi hangi ücret ve ücret eklerine sahip olacağının belirlenmesi ve varsa ücret artışlarından faydalanması gerekmektedir (Astarlı, 2017: 46).

İK (m.21/3)'e göre feshin geçersizliğine ilişkin kararın kesinleşmesine kadar çalıştırılmadığı süre için işçiye en çok dört aya kadar doğmuş bulunan ücret ve diğer hakları ödenir. Aynı maddenin son fıkrası uyarınca dört aylık süreye ilişkin hüküm mutlak emredici olup, sözleşmeler ile hiçbir suretle değiştirilemez; aksi yönde sözleşme hükümleri geçersizdir (Güzel ve Süzek'ten akt. Göktaş, 2020: 307). Bu sebeple, yargılama veya tahkim sürecinin ne kadar sürdüğüne bakılmaksızın işçi, en çok dört aya kadar boşa geçen sürenin ücreti ve diğer haklarını talep edebilmektedir. İşçinin yargılama sürecinde yeni bir işe başlaması feshin geçerli olup olmadığının tespitini ve işe iadeyi etkilememekte aynı zamanda başka bir işte çalışılan süre söz konusu dört aylık süreden mahsup da edilmemektedir. Zaten hükmün lafzı da işçinin çalışmadığı değil, çalıştırılmadığı süreden bahsetmektedir. Kaldı ki, söz konusu ödemenin kanun düzenlemesi gereği sınırlı kaldığı dikkate alındığında işçiyi koruma ilkesi de bu sonuca varılmasını gerekli kılmaktadır.

İşçi işe iade için mahkemeye başvurması sonucunda, mahkeme işçiyi işe iade kararı verirse bu hüküm ile beraber işçinin 4 ay boşa geçen süre ücreti ve işe iade istemiyle belirlenen süreler içerisinde işverene başvuru yapan işçinin işe başlatılmaması halinde ise işçinin kıdemine göre 4-8 ay arası brüt ücretinin işe başlatmama tazminatı olarak verilmesine karar vermektedir (Parlak, 2019: 71). Burada ödenmesi gereken ücret giydirilmiş yani brüt ücrettir. İşçiye ödenecek boşa geçen süre ücretinin hesaplanmasında yol yardımı, gıda yardımı, ikramiye, zam gibi ek ödemeler de dahil edilmelidir (Tulukçu, 2017: 367).

2.4.5. İşe İade Talepli Arabulucuya Başvuru

İK'da yapılan düzenleme ile işe iade taleplerinde arabuluculuğa başvuru dava şartı olarak zorunlu arabuluculuk kapsamındadır (İK m. 3/1, İK m. 20/1). İşe iade davaları her ne kadar işçinin işe başlatılması olarak değerlendirilse de asıl amacı işverenin yapmış olduğu feshin geçerli sayılıp sayılmadığı veya yasaya uygun olup olmadığının tespitidir (Süzek, 2020: 617). İK 20. ve 21. Maddeleri işe iade taleplerinde değişiklikler şu şekilde belirtilmiştir: İş sözleşmesi feshedilen işçi, fesih bildiriminde sebep gösterilmediği veya gösterilen sebebin geçerli bir sebep olmadığı iddiası ile bu yönde taleplerini ileri sürmek istiyorsa fesih bildiriminin tebliğinden itibaren bir ay içerisinde işe iade talebiyle, İK (m.20) hükümleri uyarınca arabulucuya başvurmak zorundadır (Özekes, 2018: 64).

Arabuluculuk mevzuatı üçlü iş ilişkisinde, işçinin işe iade talebiyle dava şartı arabuluculuk kapsamında hangi işverene başvuracağı kanunda düzenlenmektedir. İşe iade

davalarına özgü olarak, asıl işveren-alt işveren söz konusu olduğu davalarda, davalı taraf yönünden bir çeşit şekli bakımdan mecburi dava arkadaşlığının bulunduğu kabul edilmektedir (Urhanoglu Cengiz, 2013: 118). Bu durumda alt işveren işçisinin işe iade talebini konu edinen arabuluculuk başvurusunu asıl işverene ve alt işverene birlikte yöneltme zorunluluğu bulunmaktadır. Yargıtay 22.Hukuk Dairesi'ne göre, işe iade davalarında asıl işveren ve alt işveren arasında şekli mecburi dava arkadaşlığı olduğu görüşü ile davanın her iki işverene birden açılması gerektiği yönündeki kararlarının etkisinin yanında içtihadının kanuni bir dayanak kazandığı söylenebilmektedir.*

Asıl işveren-alt işveren ilişkisi olduğu durumlarda, alt işverenin işçisinin açacağı işe iade davasında her iki işveren için de ayrı ayrı arabulucuya başvurulması dava şartı değildir. İşçi bunlardan birisi için arabulucuya başvurabilmektedir görüşü (Ekmekçi vd., 2019: 241) Yargıtay'ın "... Kanunun lafzından anlaşılması gereken husus ise, davacı alt işveren işçisinin asıl işveren alt işveren ilişkisinin geçersizliği veya muvazaalı olduğuna dair iddiası bulunmasa dahi her iki işverene karşı arabuluculuğa başvurması gerektirir. ... İşçinin sadece alt işverene karşı arabuluculuğa başvurmasına rağmen hem alt işveren hem de asıl işveren aleyhine işe iade davası açması halinde, davanın "arabuluculuk şartının 7036 Sayılı Kanun'un 3. maddesinin on beşinci fıkrasındaki usule uygun olarak gerçekleşmemesi" sebebiyle usulden reddine karar verilmelidir. Bu halde, davacının 4857 Sayılı Kanun'un 7036 Sayılı Kanun'un 11. maddesiyle değişik 20. maddesine göre kesinleşen ret kararının tebliğinden itibaren iki hafta içinde arabulucuya başvurulabileceği hususu dikkate alındığında, kanunun açık hükmüne uygun hareket edilmesinin işçinin hak arama özgürlüğünü engelleyecek bir hukuki sonuç yaratmadığı da ifade edilmelidir" (Y. 9. HD., 13.10.2021 t., E. 2021/9540, K. 2021/14240) görüş aykırılıklarının giderilmesine dair kararıyla asıl işveren alt işveren ilişkisinde şekli mecburi dava arkadaşlığının olduğu hallerde arabuluculuk başvurusunun tüm taraflara yapılmasının dava şartı arabuluculuk şartının gerçekleşmiş sayılması açısından gerekli olduğu benimsenerek çözülmüştür (Gümrükçüoğlu vd., 2023: 288).

Asıl işveren-alt işveren ilişkisi İMK (m.3/15) hükmüne göre asıl işveren-alt işveren ilişkisinin varlığı halinde işe iade talebiyle arabulucuya başvuru yapıldığında, anlaşmanın gerçekleştirilmesi için işverenlerin arabuluculuk görüşmelerine birlikte katılmaları ve iradelerinin birbirine uygun olması aranmaktadır. Sadece işe iade davasına yönelik arabuluculuk görüşmelerde, asıl işveren ve alt işverenin birlikte katılmaları ve iradelerinin ortak olması gerekmektedir. İşe iade dışında belirli bir bedelin ödenmesini konu alan anlaşma ve uyuşmazlıklarda veya işe iade dışında kalan uyuşmazlıklarda iki işvereninde aynı anda hareket etme zorunlulukları bulunmamaktadır (Ekmekçi ve Yiğit, 2021: 643).

İşe iade davalarında asıl işveren ile alt işveren de arabuluculuk görüşmelerine katılmalı ve ortak karar almalıdırlar. Alt işveren ve asıl işveren arasında muvazaa söz konusu

* (Y. 22. HD., 24.01.2017 t., E. 2017/548, K. 2017/982).

olmadığında, feshin geçersizliği ve işe iade kararı nedeniyle ödenmesi gereken ücret ve tazminatlardan ikisi de birlikte sorumludur (Korkusuz, 2014: 218-219). Ancak iki işveren arasında muvazaa söz konusu olduğu durumlarda işçinin aslında asıl işverenin işçisi olduğu sabittir.*

2.4.5.1. Tarafların Anlaşması Durumu

Tarafların, işçinin işe başlatılması konusunda anlaşmaya varması halinde arabuluculuk faaliyeti sonunda, işe başlatma tarihini, üçüncü fıkra düzenlenilen ücret diğer hakların parasal miktarını, işçinin işe başlatılmaması durumunda ikinci fıkra düzenlenilen tazminatın parasal miktarını belirlemek zorundadırlar. Belirlenmediği durumda anlaşma sağlanmamış sayılır ve son tutanak buna göre düzenlenir. İşçinin kararlaştırılan tarihte işe başlamaması halinde fesih geçerli hale gelir ve işveren sadece bunun hukuki sonuçları ile sorumlu olmaktadır (İK m.21/7).

Kanunda işe başlatma tarihin yanı sıra işe başlatmamanın sonuçları da yer alarak zorunlu hale getirilmiştir. Getirilen düzenleme ile iş mahkemelerinin yükünün azaltılmasının yanında, işe iade noktasında işçinin işveren karşısında güçsüz kalmasının önüne geçilmiştir. Bu düzenlemenin olmaması durumunda, işçi ve işveren arasında anlaşma sağlanmasına rağmen işçinin işe başlatılmaması halinde, iş güvencesi tazminatı ve boşa geçen dört aylık ücret alacağı için süreç tekrar başlayarak arabulucuya başvurusu veya dava açması gerekebileceği düşünülmektedir (Mutlay, 2018: 2138). İşçi işe iade istemiyle belirtilen süre içerisinde işverene başvurusunun ardından, hükmün şeklen kesinleştiği tarihten itibaren iş sözleşmesi yeniden inşa edilerek işe iade gerçekleştirilmektedir (Özbek ve Ertan, 2020: 58).

İK (m.21/1)'e göre mahkemece veya özel hakem tarafından feshin geçersizliğine karar verildiğinde işveren işçiyi 1 ay içerisinde işe başlatmak zorundadır. Mahkemece veya özel hakem tarafından kesinleşen karar ile işçinin işe iadesine karar verilmesi hemen iş ilişkisinin oluşturulması veya iş sözleşmesinin gerçekleştirilmesi sonucunu doğurmayacaktır. Mahkemenin işe iade kararına rağmen işçi, belirtilen süreler içerisinde işe iade istemiyle işverene başvuruda bulunmamayı veya işe başlamamayı da seçebilmektedir. Bununla birlikte işverende işçiyi işe başlatmama kararı alabilmektedir. Bu sebeple iş ilişkisinin kurulması, tarafların iradelerine göre oluşmaktadır (Narmanlıoğlu, 2010: 12; Uçum, 2008: 45).

İşe iade Yargıtay kararına göre işçinin feshi geçersiz sayıldığında işverenin işçiyi işe iade edilmeye zorlanması mümkün değildir. Feshin geçersizliğine karar verildikten sonra işveren isterse işçiyi işe başlatmak yerine iş güvencesi tazminatı ile işçinin dört aya kadar boşa geçen süreye ilişkin ücreti ve diğer haklarının tazminini sağlamayı seçebilmektedir (Süzek, 2020: 617). İyi niyet kurallarına aykırı olarak iş sözleşmesi feshedilen işçi işe dönmek

* (Y. 9. HD., 23.06.2003 t., E. 2003/2688, K. 2003/11726; Y. 9. HD., 07.04.2005 t., E. 2005/10684, K. 2005/12394).

istemeyebilir. Bununla birlikte iş ilişkisinin devamı mümkün olmayacak şekilde zedelenmesi de iş ilişkisinin sürdürülmesini zorlaştırmaktadır. Bunlara istinaden işçinin işe iadesi yerine kötüniyet tazminatı ve feshe bağlı diğer haklarını talep etme gibi ilerde yapılabilecek düzenlemeler işçi açısından önem taşımaktadır (Özkaraca, 2011: 134; Süzek, 2020: 617).

Feshin geçersizliği mahkemece karar verildikten sonra işçinin işe başlatılması veya ödenecek olan ücret ve tazminatların tazmini konusunda seçim hakkı işverene aittir. Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu m.25/5'e göre iş akdinin sendikal nedene bağlı olarak feshedildiğini iddia eden işçi, isterse işe iade davası açmak yerine sendikal tazminat talep edebilmektedir. İş sözleşmesinin sendikal nedenle feshedildiğinin tespiti halinde İK m.21 göre işçinin başvurusu işverenin işe başlatması veya başlatmaması şartına bağlı olmaksızın sendikal tazminata karar verilmektedir (Süzek, 2018: 13).

Getirilen düzenleme birkaç soruna neden olabilecek özelliktedir. İşe iade talebinde taraflar, arabulucu ile birlikte işe iade talebinin sonuçları konusunda anlaşma sağlamaları gerekmesi sebebi ile iş güvencesi tazminatının miktarını en az 4 en fazla 8 aylık ücret tutarında tazminat hükmü ile boşa geçen sürelerde ücret alacağının miktarının en fazla dört aylık ücret tutarında olacağını öngören hükmü emrediciliğini yitirmekte olup bunun sonucunda işe iade davasının sonuçları tam bir pazarlık konusuna dönüşeceği söylenmektedir (Güzel, 2016: 1145; Alpagut, 2016: 213)

İşe iade talepli arabuluculuk görüşmelerinde, taraflar aralarında işçinin işe iadesi dışında da anlaşma geliştirebilmektedir. Şimdiye kadar olan uygulamalarda genellikle belirli bir miktar para ödenmesine karşılık işçinin işe iade davası açmaktan vazgeçerek işe iade edilmeden anlaşma sağlanması ile uyuşmazlık sonuçlanmaktadır. Buradan da işe iade talepli yapılan arabuluculuk görüşmelerinde yaşanan sorunlardan işçiyi işe başlatmaktan ziyade aradaki uyuşmazlığı gidererek sonlandırıldığı anlaşılmaktadır (Ekmeççi vd., 2019:228).

İşe iade kararından sonra işçinin durumu ile ilgili sorunlar bulunmaktadır. Literatürde Demir'in (2018: 315) Uçum'dan aktardığına göre geçersiz fesih kararından sonra işe iade edilen işçinin işverene başvurmasından sonra, işverenin işçiyi geçeriz fesih kararına müteakip zorunda olarak başlattığı durumlar bulunmaktadır. İşveren işçiye karşı özen borcunu yerine getirmemekte, eski çalışma düzenini sağlamamakta veya işçiye baskı uygulayarak işi feshetmesine yönelik davranışlar sergileyebilmektedir. Buradan anlaşıldığı üzere işveren iyi niyet kurallarına uymamakta sadece fesih kararının sonuçlarından kurtulmak için işçiyi işe başlatarak feshe zorlamaktadır.

Geçersiz fesih sonrası işe iade sırasında, işverenin işe davet çağrısında ciddi olması gerekmektedir. İş başlatma niyetinde olmadan sadece işe başlatmama tazminatını ödememek

için yapılan çağrı ciddi ve samimi olmamaktadır (Kurt ve Koç, 2017: 481). İşçinin de geçersiz fesih kararından sonra işe iade talepli başvurusunda işe iade edilmenin dışında dürüstlük kuralına aykırı davranması ve başvurusunda samimi olmaması karşımıza sorun olarak çıkmaktadır (Uşan, 2008: 4; Sarıbay, 2007: 198). Yargıtay, işçinin işe iade başvurusunda samimi olmaması ve gerçekte işe başlamak niyetin olmamasına rağmen, işe iade davasının sonuçlarından yararlanmak sebebiyle yaptığı başvurusunu geçerli bir başvuru olarak değerlendirmemektedir.*

İşe iadesi gerçekleştirilen işçi işe başlatıldığında, kendisine daha önce ödenen feshe bağlı hakları geri ödemesi gerekmektedir. İşçiye peşin olarak ödenen kıdem ve ihbar tazminatı ile hak kazanıp kullanmadığı yıllık ücretli izin sürelerine ilişkin ücret ile varsa fesih nedeniyle ödenen sair hakların geri ödenmesini işveren talep edebilmektedir. İşveren işçiden bu alacakları geri ödemesini talep etme hakkına sahipken işçiye tekrar işe başlatmak için alacakların ödenmesini şart olarak koyamamaktadır. Bu durumda şarta bağlı geçersiz davet ortaya çıkacaktır (Ekmekçi ve Ceyhan, 2017: 253). İşverenin işçiye işe başlatması durumunda daha önce peşin ödenen ihbar ve kıdem tazminatı, işçiye boşta geçen süre için ödenmesi gereken ücrette ve işçinin diğer haklarından tazmin edilebilmektedir (Dilli, 2020; Aktepe, 2009: 65). İşçi aldığı ihbar ve kıdem tazminatını geri ödemediği gerekçesi ile işe başlatılması geciktirilememektedir. İşveren işçiden alacakları için, işe başladıktan sonra ücretinden kesinti yaparak veya alacakların tahsili için icra takibi ya da dava yoluna başvurarak ödemeyi talep etme hakkına sahiptir (Ekmekçi ve Ceyhan, 2017: 253).

Feshin geçersizliğinden itibaren işe iade edilen işçinin iş sözleşmesinin devam etmesinden dolayı geçersiz fesih tarihi ile işe alınma tarihi arasında işçinin çalıştırılmadığı boşta geçen sürenin kıdem hesabında dikkate alınması gerekmektedir (İşçi boşta geçen süre içerisinde sadece dört aya kadar ücret ve diğer işçi alacaklarını talep edebilse de kıdem hesaplamasında boşta geçen sürenin tamamı eklenerek hesaplama yapılmalıdır (Mollamahmutoğlu, 2019: 298). Başar'ın (2021: 20) Yargıtay kararından aktardığına göre işe iade davalarında dört ayı aşan sürenin kıdem hesaplamasında esas alınmayacağını belirtilmektedir.

2.4.5.2. Tarafların İşe İade Konusunda Anlaşamamaları

Arabuluculuk faaliyetleri sonunda iki durum ortaya çıkmaktadır. Anlaşmaya varılmaması halinde taraflar, son tutanağın düzenlendiği tarihten itibaren, iki hafta içinde iş mahkemesinde dava açabilir. Taraflar aralarında anlaşarak uyuşmazlığı aynı sürede içerisinde

* (Y.9.H.D., t. 21.12.2015, 2014/26972 E., 2015/36157 K.).

iş mahkemesi yerine özel hakeme de götürülebilmektedir (İK, m.20/1). İK (m.21/7)'de anlaşma metninde zorunlu olarak yer alması gereken hususların belirlenmemesi durumunda kanun, anlaşmanın sağlanmamış sayılacağını kabul ederek arabulucunun son tutanağı buna göre düzenlemesini belirtmiştir.

Arabuluculuk aşamasında anlaşmaya varılamaması durumunda, işçi işe iade davası açabilmektedir. İşe iade davasında mahkeme işe iadeye karar verdiğinde bu defa boşta geçen süreye dair haklarla, işe başlatmama tazminatının miktar olarak belirlenmesi gerekmektedir. Kesinleşen mahkeme kararından sonra işe iade için başvuran işçinin işe başlatılmaması durumunda ilamda yazılı olan parasal tutarlar ödenmelidir. Bu durumda işe başlatmama tazminatı ile boşta geçen süre ücreti için yeni bir arabuluculuk sürecinin yürütümüne gerek yoktur (Çil, 2018a: 29).



ÜÇÜNCÜ BÖLÜM YÖNTEM VE BULGULAR

Çalışmanın bu kısmında araştırmaya yönelik yöntem ve bulgulara dair bilgiler verilmektedir.

3.1. Yöntem

Bu araştırmada belirli bir olguyu derinlemesine çözümleme imkânı sunan nitel araştırma yöntemi kullanılmıştır. Yöntemle ilgili diğer hususlar aşağıda ayrıntılı olarak açıklanmıştır.

Aşağıda araştırmanın amaç ve önemi, araştırma sorusu, araştırmanın örnekleme, araştırma kapsam ve sınırlılıkları, araştırma yöntemi ve veri toplama tekniği, veri toplama süreci, araştırmanın geçerliliği ve güvenirliği, verilerin analizi, verilerin kodlanması ve kategorileştirilmesine ait bilgilere yer verilmiştir.

Akdeniz Üniversitesi Rektörlüğü, Sosyal ve Beşeri Bilimler Bilimsel Araştırma ve Yayın Etiği Kurulu 14.02.2023 tarihli ve 67 sayılı kararı ile araştırmanın yapılmasının etik olarak uygun olduğuna dair onay alınmıştır.

3.1.1. Araştırmanın Amaç ve Önemi

2012 yılında 6325 Sayılı HUAK ile yürürlüğe giren ve tarafların tercihinin bırakılan ihtiyari arabuluculuk modeli sonrasında 2018 yılında 7036 Sayılı İMK'nın kabul edilmesiyle hukuk uyuşmazlıklarında dava şartı arabuluculuk modeli getirilmiştir. İş hukukunda başlamak üzere daha sonra genel ve özel alanlar olmak üzere birçok alanda uygulanmaktadır. Bu çalışmanın amacı, arabuluculuk uygulamasının artmasıyla birlikte sistemde var olan durumların tespit edilmesi için sistemin uygulayıcılarına yöneltilen sorular ile durumların tespit edilmesi ve örneklem olarak seçilen arabulucuların sistemde ve süreçte yaşadıkları öz değerlendirmesinin ortaya konulmasıdır. Bunun yanı sıra arabuluculuk özelinde ise iş uyuşmazlıklarında arabuluculuk süreçleri ve karşılaşılan durumların ortaya konulması diğer bir amacı oluşturmaktadır.

Bu çalışma, sistemin yeni olması nedeniyle uygulamada var olan durumları ve literatürde belirtilen problemlerin uygulamada hala sürüp sürmediğini tespit ederek arabuluculuğun gelişimine ve literatüre katkı sağlamakla birlikte gelecekte yapılacak çalışmalara öncü niteliğinde olmayı hedeflenmektedir.

Yapılan çalışmaların ve düzenlemelerin son yıllarda artışı da göz önünde bulundurulunca arabuluculuk kavramına olan ilginin arttığı anlaşılmaktadır. Mahkemelerin

artan iş yükü ve günümüzde alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin değer kazanmasıyla bu yöntemlerin denenmesi ve bunların çıktıları önemli olmaktadır. Bu çalışma ile birlikte yeni olan arabuluculuk yönteminin eksiklerinin tespit edilmesi ve öneriler ile katkı sağlanması amaçlanmaktadır. Çalışma da örneklem olarak seçilen uzman arabulucular ile süreçte ve sistemde var olan durumlar tespit edilerek daha sonrasında bu tespitler değerlendirilerek öneriler sunulmaktadır. Mülakatlardan elde edilen veriler MAXQDA 2020 programı ile analiz edilerek arabuluculuk alanında katkı sağlayan çalışmalardan olmaktadır.

3.1.2 Araştırma Sorusu

Bu çalışmanın ana problemi; arabuluculuk kanununu arabulucular tarafından değerlendirilmesidir. Bu kapsamda alt problemler ise;

- Arabuluculuk Kanunu ile dava şartı haline gelmesi hakkında ne düşünüyorsunuz?
- Arabuluculuk sistemine ilişkin ne tür durumlarla karşılaşıyorsunuz?
- Arabuluculuk sürecine ilişkin ne tür durumlarla karşılaşıyorsunuz?
- İş uyuşmazlıklarında arabuluculuk sürecinde ne tür durumlarla karşılaşıyorsunuz?
- İşe iade davalarında arabuluculuk sürecine yönelik ne gibi durumlarla karşılaşıyorsunuz?
- Arabuluculuk hak ve yükümlülüklerine yönelik ne tür durumlarla karşılaşıyorsunuz?
- Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri ile arabuluculuğu karşılaştırabilir misiniz?
- İşe yönelik arabuluculuk süreçlerine dair önerileriniz nelerdir?
- Arabuluculuk süreçlerine dair önerileriniz nelerdir?

3.1.3 Araştırmanın Örneklemi

Çalışmada örneklem sayısı belirlenirken sayısal değerden ziyade elde edilen verinin zenginliğini kapsayan amaçlı örneklem (Baltacı, 2018: 269) yöntemi kullanılmış olup araştırma problemine uygun örneklem seçimi yapılmaktadır.

Bu çalışmada örneklem grubunu uzman arabulucular oluşturmaktadır. Bu uzman arabulucular içerisinde arabuluculuk eğitimi veren kişilerde yer almaktadır. Katılım gönüllük esasına dayanmaktadır.

İl olarak Ankara ilinin seçilmiştir. Ankara, en çok iş davalarının görüldüğü 2. büyükşehir olması ve arabuluculuk merkez yapılanmalarının toplandığı il olması sebebiyle örneklem olarak seçilmektedir. Mülakatlar, merkezlerde ve arabulucuların bireysel bürolarında yüz yüze olarak gerçekleştirilmiştir. Araştırma örneklemini 30 katılımcı oluşturmaktadır.

3.1.4 Araştırma Kapsam ve Sınırlılıkları

Çalışma arabuluculuk yetkisine sahip kişileri kapsamaktadır. Araştırma Ankara ilinde görev yapan uzman arabulucular ile sınırlıdır. Araştırma verileri 2023 yılı Şubat ayında Ankara ilinde uzman arabulucular ile yapılan yarı yapılandırılmış mülakat formunda yer alan sorulara verilen cevaplar ile sınırlıdır.

3.1.5 Araştırma Yöntemi ve Veri Toplama Tekniği

Araştırmanın ilk aşamasında literatür taraması yapılmıştır. Literatür taraması doğrultusunda saha soruları hazırlanmıştır. Araştırma sorularının cevabına ulaşabilmek için nitel araştırma yönteminden yararlanılmıştır. Nitel araştırma yöntemi kısa olarak, bir tür veri toplama yöntemi veya yaklaşımı olarak tanımlanabilmektedir (Boxill, Chambers ve Wint, akt. Güler vd., 2015: 39). Sosyal bilimlerde olay ve olgular katı kurallar çevresinde değil kendi doğasına uygun bir biçimde ele alınarak gerçekliğe veya doğruya ulaşmaya çalışılmaktadır. Sosyal bilim araştırmalarında çoğu gerçeklik içerisinde bulunduğu sosyal bir çevrede ele alınarak olay ve olgular üzerinde etkili olabilecek durum ve şartların dikkate alınması gerekmektedir (Gürbüz ve Şahin, 2017: 406). Bu yaklaşım sosyal bilimlerde nitel araştırma yönteminin kullanılmasına neden olmaktadır. Bu çalışmada, belirli bir olguyu derinlemesine çözümleme imkânı sunan nitel araştırma yöntemi kullanılacaktır.

Nitel araştırma yöntemlerinden en sık kullanılan mülakat (görüşme) yöntemi seçilerek algı ve olayların daha gerçekçi ve bütüncül bir şekilde ortaya koyulabilmesi amaçlanmaktadır. Bunun için mülakat yöntemi güçlü bir yöntemdir.

Bu çalışmada nitel araştırma yaklaşımlarından durum çalışması araştırması yapılmaktadır. Durum çalışması araştırması, araştırmacının gerçek yaşam, bir durum veya durumlar hakkında çoklu bilgi kaynakları ile ayrıntılı ve derinlemesine bilgi topladığı bir durum betimlemesi ya da durum temaları ortaya koyduğu nitel bir yaklaşımdır. Durum çalışması, tek bir durum ve olayın derinlemesine incelendiği ve verilerin veri toplama araçları ile sistematik bir şekilde toplandığı gerçek ortamda neler olduğuna bakıldığı bir yöntemdir (Davey, akt. Subaşı ve Okumuş, 2017: 420). Arabuluculuk uygulaması sistemde aktif olarak işlemekte ve yaşanan sorunların neden olduğu ve gelecek çalışmalarda nelere odaklanması gerektiğini

ortaya koymak için derinlemesine bir araştırma yapılarak karşılaşılan problemler ile problemlerin çözümüne dair öneri ve tavsiyeler aracılığıyla politika geliştirilmeye çalışılmıştır. Bunun için durum çalışmasının faydalı olacağı düşünülerek çalışmada yararlanılmaktadır. Çalışma, yarı yapılandırılmış mülakat tekniğinde tasarlanmıştır.

Araştırma kapsamında veriler, nitel araştırma veri toplama yöntemi olan mülakat yöntemiyle elde edilmiştir. Yapılan çalışmada amaçlı örnekleme yöntemi kullanılmış olup bu yöntemde araştırma problemine uygun çalışma grubu bazı seçim kriterleri göz önünde bulundurularak seçilmektedir. Bu çalışmada katılımcılar arabuluculuk yetkisine sahip kişilerden oluşmaktadır. Çalışmada iş hukukunda görevli arabulucuların arabuluculuk süreç ve sistemi ile işçi-işveren alacakları ve işe iade davalarında karşılaştıkları sorunlara yönelik düşünce, deneyim, yorum, tepki ve yaklaşımlarını belirleme amacı güdüldüğü için mülakat yönteminin kullanılması uygun görülmüştür.

Araştırma kapsamında katılımcılardan demografik bilgileri alınmıştır. Katılımcıların cinsiyet, yaş, unvan, görev süresi, arabuluculuk süresine ilişkin demografik bilgileri topladıktan sonra arabuluculara sorular yöneltilerek durum tespiti yapılmaya çalışılarak, sistemdeki sorunlar, bakış açıları ve talepler ortaya koyulmaya çalışılmıştır. Katılımcıların yanıtları doğrultusunda konuyla ilişkili alt sorular sorma olanağı sağladığı için yarı yapılandırılmış mülakat yöntemi tercih edilerek görüşmeler gerçekleştirilmiştir. Sorular arabuluculuk süreci ve sisteminde uygulama ile işçi-işveren alacakları ve işe iade talepli davalarda yaşanan sorunlara yöneliktir.

3.1.6. Veri Toplama Süreci

Araştırma 15 Şubat- 6 Mart 2023 tarihleri arasında Ankara ilinde bulunan çeşitli arabuluculuk merkezi ve avukatlık bürolarında arabuluculuk yapan uzman arabulucular ile gerçekleştirilmiştir. 18 kadın 12 erkek arabulucu olmak üzere toplam 30 katılımcı ile yüz yüze görüşme gerçekleştirilmiştir. Görüşmelerin hepsi gönüllük esasına dayanarak katılımcıların uygun olduğu saat ve mekanlarda yüz yüze olarak yapılmıştır.

Görüşme öncesinde katılımcılara gerekli bilgiler sağlanarak ses kaydı için izin istenmiştir. Görüşmeler katılımcıların onayı ile ses kayıt cihazı ile kayıt altına alınmıştır. 2 kişi hariç tüm katılımcılar ses kaydının alınmasına onay vermiştir. Kaydı alınmayan görüşmecilerin cevapları not alınarak kayıt altına alınmıştır. En kısa ses kaydı 05:53 dk., en uzun kayıt 77 dk. sürmüş olup toplamda 769 dk. görüşme yapılmıştır. 30 uzman arabulucuya yarı yapılandırılmış mülakat formu kullanılarak yöneltilen sorulara ek olarak cevapların daha anlaşılır olması için araştırmacı tarafından soruyla alakalı ek sorular yöneltilmiştir. Görüşmecilerden elde edilen ses

kayıtları transkript edilerek çözümlenmiş ve toplamda 161 sayfalık yazılı dokümana dönüştürülmüştür.

3.1.7. Araştırmanın Geçerliliği ve Güvenirliği

Nitel araştırmalarda güvenirlilik; araştırmacının anlattıklarının tutarlı, istikrarlı ve tekrarlanabilirliğinin olmasının yanı sıra bilgileri doğru bir şekilde toplayarak kaydetme becerisi olarak da görülmektedir (Selltiz vd. (1976)'dan akt. Brink, 1993: 35). Nitel araştırmalarda gözlemleri kaydetmek için birçok teknik kullanılmaktadır. Bu tekniklerin kullanımında tutarlı yani kararlı olmak gerekmektedir. Veri kaynağı değerlendirilirken birden fazla ölçüm yöntemi kullanılmaktadır. Araştırmacılar birbirinden farklı ölçüm yöntemleriyle farklı sonuçlar elde edebilmektedir (Neuman, 2020a: 360-361). Bu durum nitel araştırmalarda her araştırmacının olayları farklı şekilde algılama ve yorumlamasından kaynaklanacağı kabul edilmektedir (Yıldırım ve Şimşek, 2018: 272-273).

Nitel araştırmalarda geçerlilik ve güvenirlilik nicel araştırmalara göre farklı şekilde uygulanmaktadır. Güvenirlilikte tutarlılık ve sağlamlık önemlidir. Nicel araştırmalarda geçerli olan güvenirlilik etkenleri nitel araştırmalarda farklılaşmaktadır. İnsan davranışlarının sürekli ve değişken bir yapısı, gerçeklerin bireyler ve ortama göre değişkenlik göstermesi araştırmanın benzer gruplarda tekrarlanarak aynı sonuçlara ulaşılmasını mümkün kılmamaktadır. Bu durum sosyal olaylarla ilgili bir araştırmada tekrarı zorlaştırmaktadır. Bu nedenle nitel araştırmalarda güvenirlilik farklı anlamlar kazanmaktadır (Yıldırım ve Şimşek, 2018: 272).

Nitel araştırmalarda geçerlilik araştırmanın güçlü yanlarından. Okuyucu, katılımcı ve araştırmacı tarafından bulguların doğruluğunun belirlenmesine dayanmaktadır (Creswell ve Miller (2000)'den akt. Creswell, 2017: 201). Bulguların inandırıcılığı, verinin ne kadar kararlı olduğu, doğrulanabilirliği ve transfer edilebilirliği önemli olmaktadır. Bununla birlikte inandırıcılığı belirlemede kullanılan iç ve dış geçerlilik gibi stratejiler bulunmaktadır (Tekindal, 2021: 551-552).

İç geçerlilik, araştırmanın belirlediği kategori ve yorumların var olan doğrularla örtüşmesi ve gerçeği yansıtmasıyla ilişkilidir. Nitel araştırmalarda hem verilerin toplanması hem de verilerin yorumlanması araştırmacı tarafından yapıldığı için araştırmacının fikir ve beklentileri sonuca yansıyabilmektedir. Gözlem ve görüşmeler esnasında araştırmacının ön yargıları gibi unsurların araştırmaya yansımalarını önlemek ve iç geçerliliği arttırmak için verilerin iki farklı kişi tarafından değerlendirilmesi uygun olmaktadır. Dış geçerliliğin sağlanması ise kararlaştırılabilirlik ve dönüştürülebilirlikle sağlanabilmektedir. Veriler, kategoriler, analizler gibi aşamaların her birisi iyi tanımlanarak diğer araştırmacıların anlaması

ve yapılacak benzer çalışmalarda kolaylık sağlaması açısından önemli olmaktadır (Büyüköztürk vd., 2019: 265).

Çalışmanın saha araştırması aşamasında güvenilirlik ve geçerliği sağlamak için görüşmecilere aydınlatılmış bilgiler sunulurken elde edilen verilerin sadece bilimsel çalışma kapsamında kullanılacağı ve bilgilerin gizleneceği garantisi verilmiştir. Her görüşme öncesinde kişilere kimlik bilgilerinin kullanılmayacağına dair bilgilendirme sağlanarak katılımcı isimleri alınmamıştır. Görüşmecilerin isimleri bulgular kısmında kodlanarak gruplandırılmıştır. Görüşme sırasında sorular tarafsız bir şekilde yöneltilerek öznel çıktılarının oluşmasının önüne geçilmiştir. Çalışmada güvenilirliği arttırmak için her bir görüşmeciden izin alınarak ses kaydı için onay alınmıştır.

Çalışmada iç geçerliliği sağlamak için görüşme formu oluşturulurken öncesinde literatür taraması yapılarak kavramsal çerçeve oluşturulmuş ve bu çerçeve dikkate alınarak sorular hazırlanmıştır. Çalışmada görüşmecilerden elde edilen verilere bulgular kısmında doğrudan alıntılar yapılmıştır. Katılımcıların demografik bilgileri de bulgular kısmında verilerek örneklem detaylı bir şekilde tanımlanmıştır.

Ayrıca dış geçerliliğin sağlanması açısından veri toplama sürecinden önce belirlenen temalar ışığında veriler sınıflandırılmış daha sonra çalışma amacına uygun hale getirilerek yeni temalar oluşturularak çıktılar yorumlanmıştır.

3.1.8. Verilerin Analizi

Nitel araştırma verileri; verilerin kodlanması, temaların bulunması, bulunan kodların ve temaların düzenlenmesi, bulguların tanımlanması ve yorumlanması olmak üzere dört aşamada analiz edilmektedir. Bu çalışmada verilerin analizinde nitel araştırma veri analiz programı MAXQDA 2020 kullanılarak tematik, betimsel ve içerik analizi yapılmıştır.

3.1.9. Verilerin Kodlanması ve Kategorileştirilmesi

Nitel kodlama, veri analizinin ayrılmaz bir parçasıdır. Nitel araştırmalarda veriler kodlanırken ham veriler kavramsal kategorilere ayrılarak sınıflandırılmakta, düzenlenmekte ve temalar oluşturulmaktadır (Neuman, 2020b: 811). Nitel araştırma verilerine tekrarlı bir şekilde kodlar uygulandığında kodlama yapılmış olmaktadır. Kodlama, anlamı açıklamak için verinin bölünmesi, gruplanması, yeniden organize edilerek bağlanmasını ifade eden bir süreçtir (Grbich, (2013)’ten akt. Saldana, 2019: 9).

Kodlama süreci metin ve görsel verileri küçük bilgi kategorileri içine toplayarak çalışmada kullanılan farklı veri tabanlarından gelen kod için kanıt aramayı daha sonra koda

etiket vermeyi içermektedir. Bu aşamada verilerde eleme yapılabilmektedir. Bunun amacı nitel araştırmalarda bütün bilgilerin kullanılabilir olmamasıdır (Walcott, (1994)’den akt. Creswell, 2020: 186). Veri tabanı büyüklüğüne bakılmaksızın genel olarak 25-30 bilgi kategorisi ve en sonunda anlatıyı yazmak için kullanılacak 5 veya 6 temaya indirgenmeye ve birleştirilmeye çalışılmaktadır (Creswell, 2020: 186).

3.2. Bulgular

Bu bölümde katılımcılarla gerçekleştirilen bireysel görüşmeler sonucunda elde edilen verilerin tamamı tematik, betimsel ve içerik analizi doğrultusunda değerlendirilmiştir. Bulgular aşağıda belirtilen altı ana tema altında sunulmuştur:

1. Arabuluculuk Süreci
2. Arabuluculuk Sistemi
3. İş Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk
4. Bireysel Arabuluculuk
5. Diğer Uzmanlık Alanları
6. Öneriler

Ayrıca bulgulara dair tüm temaların alt temaları ile birlikte olduğu görsel ekte verilmiştir.

3.2.1. Çalışma Grubuna Ait Demografik Bilgiler

Çalışma grubuna ait demografik bilgiler aşağıda verilmiştir.

Tablo 3. 1 Katılımcı Arabulucuların Demografik Bilgileri

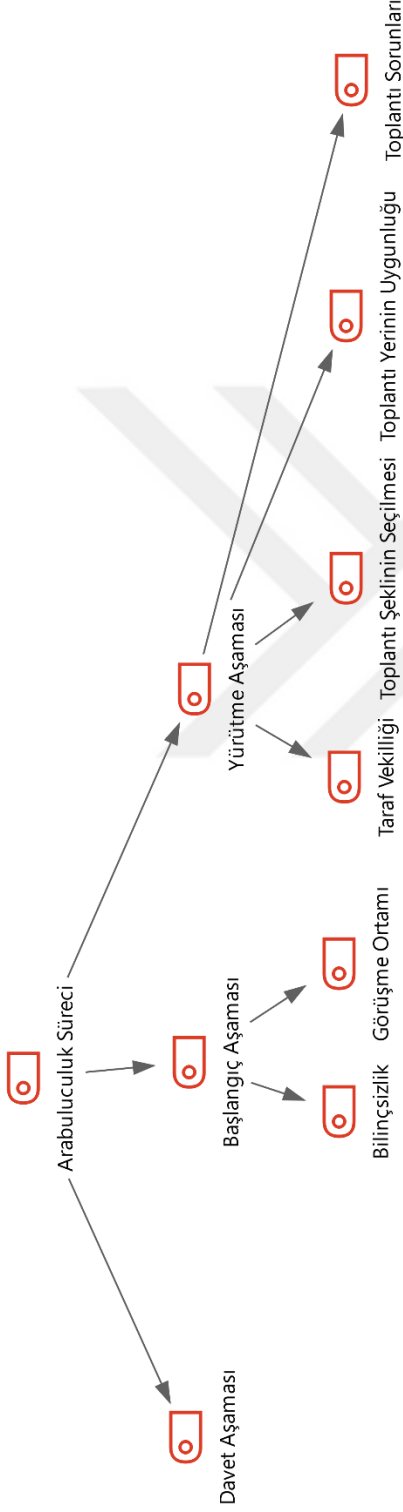
	Yaş	Cinsiyet	Unvan	Görev Süresi	Arabuluculuk Süresi
G1	33	Kadın	Avukat	9	3
G2	34	Kadın	Avukat	10	3
G3	40	Kadın	Avukat	10	3
G4	35	Kadın	Avukat	8	3
G5	52	Kadın	Avukat	29	10
G6	58	Erkek	Avukat	29	5
G7	36	Erkek	Avukat	14	5
G8	35	Kadın	Avukat	11	3
G9	56	Kadın	Avukat	30	5
G10	43	Erkek	Avukat	20	10
G11	50	Erkek	Avukat	25	5
G12	54	Erkek	Avukat	20	10
G13	52	Kadın	Avukat	28	5
G14	47	Kadın	Avukat	22	10
G15	56	Erkek	Avukat	32	10

G16	50	Kadın	Avukat	27	5
G17	55	Kadın	Avukat	34	8
G18	53	Erkek	Kamudan Emekli	32 +1	3
G19	33	Kadın	Avukat	10	3
G20	52	Erkek	Avukat	26	5
G21	35	Kadın	Avukat	12	4
G22	52	Kadın	Avukat	29	5
G23	54	Erkek	Avukat	24	10
G24	45	Erkek	Avukat	23	10
G25	46	Kadın	Avukat	21	5
G26	40	Kadın	Avukat	20	5
G27	50	Erkek	Emekli Hâkim	25	5
G28	51	Erkek	Emekli Hâkim	22 +4	5
G29	48	Kadın	Avukat	25	3
G30	55	Kadın	Avukat	33	10

Tablo 3.1 incelendiğinde görüşmecilerin 29'unun halen aktif olarak arabuluculuk ile birlikte avukatlık yaptığı görülmektedir. Görüşmecilerden bir kişi 32 yıl kamuda çalışmış ve emekli olmuştur. Daha sonrasında avukat olarak da 1 yıldır görev yaptığını belirtmiştir. Katılımcılardan iki kişi emekli hâkim olup bunlardan birisi 4 yıldır avukatlık yaptığını belirtmiştir. Görüşmecilerin yaş durumuna baktığımızda ortalama 45 yaş üstü deneyimli kişiler tarafından olduğu gözlemlenmektedir. Ortalama arabuluculuk süresi 5 yılın üzerinde olup alanında deneyim sahibi kişilerle görüşmeler gerçekleştirilmiştir. Katılımcıların büyük bir kısmını kadınlar oluşturmaktadır.

3.2.2. Arabuluculuk Süreci

Katılımcılarla yapılan görüşme verilerinin değerlendirilmesiyle elde edilen ilk tema “arabuluculuk süreci” ile ilgili ortaya çıkan şekil aşağıdaki gibidir.



Şekil 3. 1 Arabuluculuk Süreci Alt Temaları

Bu bölümde uzman arabulucuların, arabuluculuk sürecinde karşılaştıkları durumlarla ilgili görüşleri “davet aşaması”, “başlangıç aşaması”, “yürütme aşaması” olarak üç alt tema altında verilmiştir.

Tablo 3. 2 Arabuluculuk Süreci

Arabuluculuk Süreci	Görüşmeci																														f
	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16	17	18	19	20	21	22	23	24	25	26	27	28	29	30	
1. Davet Aşaması	✓		✓		✓	✓	✓	✓	✓			✓		✓	✓	✓	✓	✓			✓							✓			(17)
2. Başlangıç Aşaması																															(11)
2.1. Bilinçsizlik		✓	✓													✓						✓									4
2.2. Görüşme Ortamı	✓				✓						✓	✓																	✓		7

3. Yürütme Aşaması																				(25)
3.1. Taraf Vekilliği	✓																	✓		5
3.2. Toplantı Şeklinin Seçilmesi	✓		✓	✓	✓													✓		10
3.3. Toplantı Yerinin Uygunluğu	✓																	✓		5
3.4. Toplantı Sorunları	✓																	✓		5

Katılımcılardan elde edilen bulgular doğrultusunda arabuluculuk süreci davet, başlangıç ve yürütme aşamasından oluşmaktadır. Görüşmecilere, arabuluculuk süreçlerine dair ne tür durumlarla karşılaştıkları sorulmuş, alınan cevaplar doğrultusunda alt temalar oluşturulmuştur. Bu alt temalarda, her biri diğerinden bağımsız farklı durumların genellikle de sorunların ortaya çıktığı görülmektedir. Arabuluculuk sürecine dair bulunan temalar Tablo 3.2’de verilmiştir. Arabuluculuk süreci temasına ait frekans değerleri incelendiğinde en çok sorunun yürütme aşamasında yaşandığı görülmektedir. Bu alt temalar ayrıntılı bir şekilde aşağıda verilmiştir.

3.2.2.1. Davet Aşaması

Arabuluculuk sürecinin davet aşamasında ilk olarak taraflarla ilgili sorunlar görülmektedir. Bu sorunlar kendi arasında kategorileştiği zaman tarafların bilmeme sorunu olarak öncelikle karşımıza çıkmaktadır. G7 ve G10 taraf sorununa yönelik olarak tarafların konuyu yeterince bilmediğini ifade etmektedir. G10 bilmemenin aynı zamanda çekinmeye neden olduğunu ifade etmektedir. G7 bilmemenin dirence ve insanların dava süreçlerini tercih etmelerine neden olduğundan bahsetmektedir.

“Bir kere süreçte insanların direngesi var. O direnmede konuyla bilmemekle alakalı. İnsanlar bu işin cahili. ...Bu yine kaybedenin cebine geliyor. İlişkiler bozuluyor. Belki farklı bir ilişkiler vardı onlar bozuldu. Dolayısıyla bunu vatandaşa anlatmadığın zaman vatandaş davanın iyi bir şey olduğunu zannediyor.” (G7)

“Vatandaşın bunu yeterince bilmiyor oluşu, kavramıyor oluşu bundan çekinmesine sebebiyet veriyor.” (G10)

Taraflarla ilgili sorunlarda bir diğer problem tarafların konuyu yeterince ciddiye almaması olarak görülmektedir. G1 ve G14 bu durumdan söz etmektedir.

“Ya da ulaştığımız tarafların konuyu yeterince ciddiye almaması.” (G1)

“Yani tam istenilen o ciddiyeti toplumda karşılık bulmadı.” (G14)

G1 ve G15 tarafların dinlememe sorunundan bahsetmektedir.

“dinlemek istememesi olabiliyor.” (G1)

“Hatta insanlar böyle dinlemek bile istemiyorlar. Hani bu açılış konuşması vs. herhalde bu konuları biliyorsunuz diye tahmin ediyorum. Artık insanlar bunları bile böyle dinlemek istemiyorlar gibi bir hal almaya başladı.” (G15)

G3, G9, G14, G16, G18, G29 tarafların gelmeme veya gelmek istememe sorunundan söz etmektedir. G3 ve G16 tarafların süreci bilmedikleri ve benimsemedikleri için gelmek istemediklerini ifade etmişlerdir. G9 toplantıya davet için mektup ve bilgilendirme yazısı göndermesine rağmen bazen toplantıya gelmeyenler olduğundan bahsetmektedir. G14 tarafların gelmek istememelerine rağmen hukuki sonuçlarından dolayı geldiklerinden ve isteksiz olduklarından bahsetmektedir. G9 süreci yazıyla anlatırken G14 süreci taraflarla iletişim kurarak anlatmasına rağmen gelmek istememelerine dikkat çekmektedir. G18 iş uyuşmazlıklarında işverenlerin sürece dahil olmadığını daha çok avukatıyla veya temsilcisiyle süreci yürüttüklerinden bahsetmektedir. İşverenlerin sürece dahil olmak istemedikleri ve gelmedikleri görülmektedir. G29 tarafın gelmek istemediği için bahane ürettiğinden bahsetmektedir.

“Arabulucunun ne olduğunu bilmiyor, gelmek istemiyor. Ne yaparsa yapsın diyor.” (G3)

“Sisteme ilişkin işte vatandaşımız konuya yabancı olmasından dolayı masaya oturmakta zorlanıyoruz biraz.” (G16)

“Ulaşamadığımız da zaten süreç böyle adreslerine bir davet mektubu ve süreci anlatan bir bilgilendirme tutanağı düzenleyerek kargoyla ya da iadeli taahhütlü olarak gönderiyoruz. Kendilerine tesliminden sonra telefon numaramız mail adresimiz orada yazılı oluyor. Dönüş yapmalarını hani uygun olduğunu belirtiyoruz. Bazen onu görüp dönüş yapan oluyor. Bazen de hiçbir şekilde dönüş yapmayıp toplantıya gelmeyen oluyor.” (G9)

“Bakanlık, çok sayıda kamu spotunu işte televizyonlarda yayınlattı. İşte her dosya arabulucu önüne gelince taraflar aradık biz arabuluculuğu anlattık. Davet etme yani davet ediyorsunuz ilk toplantıya gelmemenin hukuku bazı sonuçları var. O yüzden başlangıçta gönülsüz de olsalar işte bu sonuçlara katlanmamak için gelmeye başladılar.” (G14)

“Bazı işverenler görüşmek istemiyor. Yani işte avukata havale etmiş şirketin bir avukatı var avukata havale etmiş.” (G18)

“Taraflar gelecek önceden kararlaştırmışız onun istediği güne ve saate seçtik. Son dakika yani toplantıya birkaç saat kala bana işte askeriyede çalışıyor denetim olacağını o gün gelemeyeceğini söyledi. Bende ona güzel bir mesaj yazdım. Keşke dedim onu önceden söyleseydiniz. Denetim olabilir. Ona bir itirazım yok. Planladığımız gün bundan haberiniz olmayabilir ama bu toplantıya bir saat kala doğru bir söylem değil. Yalan söylediği çok belli. Gelmek istemiyor ve bunu bahane ediyor. Dedim bunu önceden söyleseydiniz, çok güzel olurdu. Bir de sürenin sonuna kadar kullandık ama dedim yine de hadi sorun değil, aslında ona mesaj yazdım. Yaptığı şeyin çok da doğru olmadığını ve adam kalkıp gelmek durumunda oldu. Geldi anlaştılar ve belgeyi imzalayıp gitti.” (G29)

Taraflarla ilgili bir diğer sorun ise anlama problemleri olarak görülmektedir. Bu durum tarafları algısal bir hataya düşürmekte ve süreci olumsuz etkilemektedir. Tarafların arabulucuyu algılama şekline göre süreçte yaşanan sıkıntılardan birisi G9’un anlattığına göre arabulucuyu karşı tarafın avukatı sanmasından kaynaklanmaktadır.

“Telefon numarası var ise arıyoruz. Ama bazen sinirlenip yüzümüze kapatabiliyorlar. Bir diğer tarafın avukatıymışız gibi davranıyorlar. Biz onları sürekli bunu anlatıyoruz. Her iki tarafı da tanımadığımızı ve tarafsız olduğumuzu ve Adalet Bakanlığı siciline kayıtlı olduğumuzu. Bu şekilde yenmeye çalışıyoruz. Süreci anlatmaya çalışıyoruz. Eğer olabilirse telefon kapatma olmazsa.” (G9)

Anlama problemlerinden bir diğeri yanlış anlaması olarak görülmektedir. G3 kişilerin arabuluculuğu bilmedikleri için bazı durumlarda yanlış anladıklarını ve süreçte zorluk yaşadıklarından bahsetmektedir. G14 ise arabuluculuk kelime anlamı olarak yanlış anlamalara müsait olduğundan ve kişilerin arabulucuyu farklı algıladıklarından söz etmektedir.

“Yanlış anlıyor gitsin dava açsın diyor. İnsanlar arabuluculuğu bilmediği için zorlanıyoruz.” (G3)

“Ha bir de arabulucu kelimesi de çok yanlış anlaşılmalara müsait. Yani hani gönül işlerini yapan kişiler falan gibi algılandığımız zamanlarda oldu.” (G14)

G3 ve G14 sürecin yeni olması sebebiyle arabuluculuğun ilk yıllarında insanların arabulucuyu dolandırıcı olarak anlamasına neden olduğunu ifade etmektedir.

“Bir kişiyi arıyorsunuz diyorsunuz ki hakkınızda işte şöyle şöyle bir arabuluculuk başvurusu başlatıldı. Bir kere seni zaten dolandırıcı zannediyor hani. Çünkü her yerde kendini hâkim, savcı bilmem ne olarak tanıtanlara inanmayın denildiği için kişi senin arabulucu olduğunu anlamıyor.” (G3)

“Hatta ilk dönemlerde böyle arabulucuyuz falan diye aradığımızda hani telefon dolandırıcısı mısınız falan gibi algılar da vardı.” (G14)

Davet aşamasında yaşanan bir diğer sorun ise taraflara ulaşamamak olarak görülmektedir. Arama sorumluluğuna göre arabulucuların kişilere ulaşması ve davet etmesi gerekmektedir. Arabulucuların yetkilerinin sınırlı olması sebebiyle sisteme yüklenen bilgilerden başka davet için herhangi bir sistemin olmaması taraflara ulaşılabilmesine bundan dolayı toplantıya katılamamasına doğal olarak sürecin davet aşamasında sekteye uğramasına neden olmaktadır. G1, G9, G12, G21 ve G27 taraflara ulaşamama sorunundan bahsetmektedir. G21 taraflara ulaşmada sıkıntı yaşadığı yerin başvuru değil karşı tarafa ulaşmak olduğundan bahsetmektedir.

“En büyük problem taraflara ulaşamamak olabiliyor.” (G1)

“Sadece başlangıçta kişilere ulaşamadığımız zamanlar oluyor.” (G9)

“Bunun dışında bazen taraflara ulaşılması sıkıntı olabiliyor. Bu bir problem oluyor.” (G12)

“Şöyle başlangıç aşamasında başvuruyla değil de karşı tarafa ulaşmakta bazen zorluklar çekiyoruz elbette.” (G21)

“Onun dışında yürütmeye ilgili taraflara ulaşamamaya ilgili probleminiz oluyor zaman zaman. Zor ulaştığımız oluyor. Ben mesela neredeyse 3 hafta boyunca bir davacı vekil başvuru vekiline ulaşamadığım bir dosya oldu. Dosyayla ilgili bilgi almam gerekiyor. Hani bir şekilde ulaşamamıştım.” (G27)

G5 ve G17 iş uyuşmazlıklarında taraflara ulaşamamaktan bahsetmektedir. G5 işçiye ulaşamadığından bahsederken G17 işveren problemini ifade etmektedir. Anlaşıldığı üzere iş uyuşmazlıklarında hem işçi hem işveren yönlü ulaşamama problemi var olmaktadır.

“Başvuran işçi ve hiçbir şekilde hani mahalle muhtarını aradım. Köyünü aradım falan gibi hani deli gibi onu aradım. Ama sonra dediler ki o yurt dışında çalışıyor dediler. Ama sonra öğrendik ki 2 ay sonra aradı. Benim dosyam vardı diye ama böyle dediler yok dedi. O ben değilim amcamın oğlu aile üstündeyiz dedi. Yani ama ben dosyayı kapatmak zorunda kaldım yani hani ulaşılabilir, erişilebilirlik ile ilgili bir sıkıntı var.” (G5)

“Ya bazen ne problem oluyor bu sırf iş uyuşmazlığı değil, ticari uyuşmazlıklarda da öyle. Hani işveren batık oluyor, anlatabiliyor muyum? Yani bir şekilde ulaşamıyorsun sonuç olarak. Muhatap bulamıyorsun, adresi belli değil, iflas etmiş, kaçmış. (G17)

G6 kişilere ulaşma kanallarının olmaması ve formda yer alan bilgilere göre ilerlenmesinin bir eksiklik olduğundan ve süreci olumsuz etkilediğinden bahsetmektedir. Mernis gibi bilgi sistemlerinin olmamasının süreçteki eksiklikleri ve taraflara ulaşmama gibi çıktısı olduğundan söz etmektedir.

“O formdaki bilgilere göre ancak ilerleyebiliyoruz. Burada da zaman zaman taraflara ulaşamamak veya bulunduğu adresi tespit edememek gibi bir sonuç çıkıyor. Bu da tabi arabuluculuğun hem ruhuna aykırı hem de fiili olarak görüşme gibi sonuç doğuruyor.” (G6)

“Yani ne yüklendiyse o kadar bilgimiz oluyor. Dolayısıyla oradaki eksiklikler bize uygulama aşamasında taraflara ulaşamama gibi bir sonuç doğuruyor. Birincisi bu ikincisi biraz önce hani başlangıç açısından olumlu olumsuz kısmında söylediğim gibi, biz arabulucu olarak sadece tarafların verdiği bilgilerle bağlı olduğumuz için herhangi bir mesela işte mernis adresini alamıyoruz gibi. Dolayısıyla taraflara ulaşamıyoruz.” (G6)

Taraflara ulaşamama probleminden birisi de tarafların bulunamama problemidir. G9 ve G8 ulaşamama problemini formda telefon numarasının olmaması ya da telefon numarasına ulaşamamak olarak bahsederken G5 telefonun kapanmasının kişilere ulaşmakta ki güçlüğü ifade etmektedir.

“Bazen de telefon numaralarına başvuru taraf da diğer tarafın telefon numaralarına ulaşamayabiliyor. O zaman bazen internetten araştırmayı yapıyoruz. Şirketse ticaret sicilinden olabilirse ulaşabilirsek orada çok yer almıyor tabi.” (G9)

“Şimdi şeyde yani asilin zorunlu olmasına rağmen şeyde başvuru formunda bazen telefonu olmuyor. İsteyince çok sert tepkilerle karşılaşıyoruz. Yani ben başvurucuya ulaşamıyorum bile bazen yapamıyorum bunu. Bu tür sıkıntılar var.” (G8)

“Bazen işte işçileri bulmak zor olabiliyor. Yani hani bir kez şey yaşadım. Mesela işçi başvurmuş telefon numarasını vermiş ama aradaki süreçte telefon numarası kapanmış.” (G5)

3.2.2.2. Başlangıç Aşaması

Arabuluculuk sürecinin diğer bir adımını başlangıç aşaması oluşturmaktadır. Taraflara ulaşım sağlandıktan sonra toplantının gerçekleştirilmesi ve yürütülmesinin önünde engel oluşturan etkenler bulunmaktadır. Başlangıç aşaması olarak değerlendirilen bu aşamadaki problemler iki alt kategori altında toplanmaktadır.

İlk olarak kişilerin bilinçsizliğinden kaynaklı toplantının oluşamaması süreci olumsuz etkilemektedir. G22 tarafların süreçte yeterince bilgi sahip olmamasından kaynaklı kazançlarını göremedikleri ve sürece hazırlıklı gelmedikleri için eksiklik olduğunu ifade etmektedir.

“Dediğim gibi yine bilinçsizlik.” (G2)

“Ürkütücü oluyor. Orada da şu sorun insanlar arabuluculuk sürecini daha tam anlamış, sindirmiş değiller.” (G3)

“O nedenle sistemin tanıtılması lazım. Farkındalığının oluşturulması lazım.” (G16)

“Ama burada en büyük sıkıntı tabi ki tarafların arabuluculuk sürecinde ne kazanacağını gerçekten bilmemeleri yeterince arabuluculuk sürecine hazırlanmamaları ve arabuluculuk sürecine de yeterli hazırlık yapmadan başvurmuş olmaları. Çünkü burada dava şartı ise süreler yetmeyebiliyor yeterli hazırlık yapmadan başladıklarında.” (G22)

Başlangıç aşamasında görüşme ortamı problemleri bulunmaktadır. Görüşme ortamının oluşturulması, sağlanan ortamın süresi, verimi gibi çeşitli nedenlerden dolayı sıkıntılar yaşanmaktadır. Görüşme süresiyle ilgili G1, G13, G30 çok kısa sürede bitirilmekten

bahsederken G1 tek toplantıda bitirilmesini anlatmaktadır. Toplantıların telefonda veya yüz yüze kısa sürelerde bitirilmesi verimli bir arabuluculuk sürecinin olmadığını ve bazen de prosedürel olarak sürecin yürütülmesi için sürelerin kısa tutulduğu görülmektedir.

“Belki 5-6 dakikalık telefon görüşmeleri ile biten arabuluculuk toplantıları biliyorum bunlar sıkıntı. (G1)

“Yani onlara bıraksak ilk 15 dakikanın sonunda ben o son tutanağı anlaşılmama olarak düzenleyip kapatmam lazımdı.” (G13)

“Sadece prosedür gereğini yapıyoruz ve çıkıyoruz. 10 dakikalık toplantılarımız oluyor ve çok şaşıyorum mesela ben nasıl yapıldığını 10 dakikada toplantıyı diye. Ama 10 dakikalık toplantılarımız oluyor.” (G30)

“Görüşme ortamının oluşturulmasında sorun oluyor ya da bazı arabulucular görüşmeler kısa sürsün dosya hemen kapansın diye toplantıları tek seferde bitirebiliyor.” (G1)

Tarafların il dışında olmasının görüşme ortamının oluşamamasına ve taraflarla ilgili sıkıntılara neden olduğu görülmektedir. G5, G12 ve G11 il dışında olmasından kaynaklı imza problemini belirtmiştir. G5 ve G11 imzanın kişiye ait olup olmama sorununu anlatırken G12 il dışında olan taraflar için imza sürelerinin uzun zamanda tamamlanmasından bahsetmektedir.

“Ben oraya imzaya göndersem hani gerçekten onu imzaladı değil mi onu bilmiyorum. Hani öyle bir işçiler arasında öyle bir zorluk var.” (G5)

“O onun dışında imzalanma süreci ile ilgili problemler olabiliyor. İmzaya gönderilen evrak uzun sürüyor imzalanması. İmzalanma bazen fiziken evrak göndermek şeklinde olabiliyor. Onun biraz zaman alması normal.” (G12)

“İkincisi de hani vekiller vasıtası, avukatlar vasıtasıyla yaptığımız zaman bunu çözebiliyoruz. Ama vekil yoksa telekonferans yaptığımızda taraflara kargoyla gönderiyoruz imzalattırıyor geliyor. Hani bu imzayı o atmış mı, atmamış mıdır? Böyle bir sorun oluyor.” (G11)

G5 ve G6 tarafların bulundukları farklı şehirden dolayı yüklenecekleri yol masrafından ve düşük alacağı olmasından kaynaklı görüşme ortamının oluşamamasını ifade etmektedir.

“Ankara dışındaysa şimdi işçinin alacağı var. 1.000 TL, 2.000 TL, 5.000 TL her neyse. Buradan gitmiş Adıyaman’ın köyüne şimdi gel buraya toplantıya katıl desem yol parası yokmuş.” (G5)

“Çünkü işçi açısından da düşük miktarda uyuşmazlık konusu olunca şimdi oradan geliş gidiş bile ona bir maliyet olduğunda süreci sekteye uğrattıyor.” (G6)

“Bizim yasal düzenlemede aslında yüz yüze yapılmasına yönelik bütün düzenleme fakat fiili olarak bazı durumlar var. Şimdi işçinin çok düşük alacağı oluyor veya işin yapıldığı yer Ankara için söyleyelim Ankara oluyor ama taraflar Ankara’da olmuyor falan.” (G6)

3.2.2.3. Yürütme Aşaması

Arabuluculuk sürecinin bir diğer aşaması yürütme aşamasıdır. Fiziki koşullar, taraf problemleri gibi son tutanağa kadar devam eden süreçte yaşanan olumsuz durumlar bulunmaktadır. Görüşmeciler, yürütme aşamasıyla ilgili karşılaştıkları durumları anlatmışlardır.

İlk olarak taraf vekilliği probleminden bahsedilmektedir. Görüşmeciler tarafından taraf vekillerinin olumsuz tavırlarının süreci etkilemekte olduğu ifade edilmektedir. G9 ve G24 taraf vekillerinin şirket kararlarıyla bağlı olmasından kendi iradeleriyle inisiyatif alamadığını bu yüzden anlaşmaların önünde bir engel oluşturduğundan bahsetmektedir. G9 aynı zamanda kurumların düşük alacaklı anlaşmazlıklarda alaktan çok arabuluculuk ücretini ödememek için şirketlerin anlaşmama yönünde politikayı benimsediklerinden bu durumun anlaşmaları etkilediğinden söz etmektedir. Burada şirket politikalarıyla vekillerin iradi karar verme yetkilerinin önünün kapandığı ve şirketlerin arabuluculukta anlaşmama yönündeki kararları süreci tıkayan bir etken olarak değerlendirilmektedir.

“Prosedür olarak anlaşma evet olabiliyor. Mesela daha çok şirket vekilleriyle görüşüyoruz. Çünkü şimdi şirket ne derse şirketin avukatı onu iletiyor. Hani ben biz sadece hani bir taraf rakam söyledi diyelim makul düşün bir müvekkilinizle görüşseniz hani sizin isterseniz diğer odamızda konuşun, yok diyor. Bu kadar bu böyle söylediler diye gelebiliyorlar dediğim gibi. Hani o olumsuz tavırlarını görebiliyorsunuz.” (G9)

“Çok küçük bir alacak örneğin karşılaşıyorsunuz. Anlaşma oluyor çaba gösteriyor. Siz anlaşıyorsunuz. Bu küçük alacak için diyor ben o alaktan daha fazla arabuluculuk ücreti ödenmesini istemiyor kurumumuz. Ama anlaşmışız bakın diyorum bir emek harcadık. Öyle ama böyle bizim bize iletilen bu diyorlar. Bizim bunları aşmamızda gerekiyor.” (G9)

“Çok çalışanlı şirketler var. Bu şirketlerin avukatları geliyor. Bu avukatlar da genelde yetki belgesiyle geliyor. Asıl inisiyatif alan kurucu avukatlar dediğimiz söz sahibi avukatlar toplantılara gelmiyor. Ona da büroda onu anlaşmalı olarak yap diye ister istemez bir görevlendirme yapıyorlar. O arkadaşlar da belki buradaki olay oluşuna göre belki bir inisiyatif alıp da işi çözeceğimiz durum alacakken o inisiyatif alamadığı için çözüme kavuşturamadığım durumlar çok oluyor. Yani ben burada kendi dosyalarım da isterseniz bir kurucu avukatınızı arayın. Özel bir görüşün filan diyorum ama ne kadar olsa yetkili birisi olmadığı zaman kendi müvekkili lehine bile olsa inisiyatif kullanamıyorlar. Onun için bu ciddi bir sorun.” (G24)

Taraf vekilinin rolü süreci etkilemektedir. G2 asilin bilincinin taraf vekilinin bilincinden az olmasından kaynaklı dengesizlikten bahsederken G10 tarafın iradeleri hilafına hareket etmesinden bahsetmektedir. Burada asili yanlış bilgilendirmesi bir problem olarak görülmektedir.

“Ama bence taraf vekilinin rolü önemli. Çünkü az önce de dediğim gibi bilinç noktasında arabuluculuğa gelen asilin bilinci arabuluculuğa gelen taraf vekilinden çok daha az. Taraf vekili bu konuda bence arabulucuya destek olmalı.” (G2)

“Size farklı yaklaşıyor. Avukatların taraf vekillerinin, müvekkillerini yanlış bilgilendirilmesi ya da iradeleri hilafına hareket ediyor olması. O da bir dezavantaj olarak sayabiliriz.” (G10)

G2 taraf vekilinin, olumsuz tavrından ziyade müvekkilini çok fazla içselleştirmesinin, kendi hakkı gibi savunmasının süreci etkilediğinden söz etmektedir.

“Tabi ki çok fazla. Tabi ki de çünkü biz bunu normal avukatlıkta da yapıyoruz. Aslında avukatların da mesela müvekkillerinden şöyle tabi ki müvekkilin hakkını savunuyoruz ama diğer meslektaşımız da bazen şunlar olabiliyor. Kendi müvekkilini içselleştirebiliyor ve kendi müvekkilinden ziyade sanki kendi hakkıymış gibi savunmaya geçiyor. Vekilliği bir kenara bırakıyor. İçselleştirmemek lazım bu konuyu aslında. Müvekkile söylenen sözü kendisine söylemiş gibi algılayabiliyor.” (G2)

G8 arabuluculuğun menfaat temelli bir süreç olduğundan asillerin katılmamasıyla taraf vekillerinin hak temelli konuşmalarının süreci olumsuz etkilediğini ve vekillerin katılmasıyla genelde anlaşma olmadığından bahsetmektedir.

“Yani şeyde sıkıntı var benim gördüğüm arabuluculukta. Yasada da bunu ilişkin bir düzenleme yapılabilir mi... Yani daha çok menfaat odaklı olması lazım. Hak odaklı olmaması lazım. Haktan ziyade menfaat odaklı olması gerekiyor arabuluculuk sisteminin. Fakat biz hep vekillerle yürütüyoruz işlerimizi. Yani asile ulaşmak çok zor oluyor dosyalarımız da... Öyle olunca da genelde işte haklar konuşuluyor yani menfaati hiç ne olduğunu bile öğrenemiyoruz.” (G8)

“Mesela A101 dosyasında şey katılmıyor vekil katılmıyor. İşte işçi işverenden o bölge temsilcisi falan katılıyor. Mesela o tür dosyalarda çok güzel anlaşmalar yapıyoruz biz. Çünkü birebir işçinin sıkıntısını biliyor. İhtiyaçlarını biliyor. Konuşturuyor konuşturuyor en son birbirine kıyamıyorlar, anlaşıyorlar. Ama vekiller geldiği zaman çok zor ya. Yani haklar üzerinde konuşuluyor sadece. İşte fazla mesaiden istifade edebiliyor musun? İşte birçok söyledi, şahidin var mı falan işte. Ne bileyim işte şunu verdik ha yok, hadi şunu düşün yok oydu buydu falan derken bazen oluyor anlaşma genelde olmuyor yani vekiller katıldığı zaman.” (G8)

Toplantı şeklinin seçilmesiyle ilgili görüşmecilerin birçoğu telekonferans yöntemiyle ilgili sorunlardan bahsetmektedir. G11 arabuluculuğun yüz yüze gerçekleştirilmesi gerektiğinden ama tarafların işi olması, gelmek istememesi gibi nedenlerden toplantının yüz yüze yapılamamasından bahsetmektedir. G11 ve G20 COVID-19 süreciyle yaygınlaşan telekonferans yönteminin arabuluculuk görüşmelerinin yüz yüze gerçekleştirilmesinin önünde engel olarak kaldığından ve kişilerin bu yöntemi talep ettiklerinden söz etmektedir. G20 aynı zamanda tarafların farklı şehirde olmalarından kaynaklı görüşme ortamının sağlanamaması ve imza problemlerinden bahsetmektedir. G1 arabuluculuğun özü itibarıyla yüz yüze yapılması gerektiğini ifade ederken tarafların farklı şehirde olmasından kaynaklı gerçekleştirilemediğini söylemektedir.

“Bir de yüz yüze iletişim her zaman daha sorun çözmede avantajlı yani yüze olmasına Arabuluculuk Daire Başkanlığı özellikle çok şey yapıyor ama taraflar gelmek istemiyor. Biz de sorunu çözmek istiyoruz yani. Ya ben telekonferansla katılacağım diyor işte Ostim'deyim diyor. Şuradayım başka işim de var diyor. Hele seri dosyası varsa avukatın herkesle tek tek görüşüyor. Böylece bir gün içerisinde telekonferansla vakit açısından imza atıyor. Böylece sorunu çözüyor.” (G11)

“Sistemle alakalı şöyle birşey var arabulucunun esası yüzyüze yapılması ve arabuluculuk ofisinde yapılması görüşmelerin. Yani ne yapar burası arabuluculuk ofisi taraflar buraya gelir ve bir toplantı ortamı oluşur. Şöyle birşey oluyor mesela yetki yeri Ankara olduğu için adam İzmir'de yaşıyor davayı

Ankara'da açması gerekiyor. Davayı açarken problem yok ama arabuluculuğa başvurduğunda arabuluculuk için Ankara için aradığımızda problem oluyor.” (G1)

“Bir şununla ilişkin problem yaşıyoruz. COVID'den kaynaklı yaşadığımız problemler covidde yüz yüze görüşmeden onu bu telekonferans sistemiyle yapıyorduk. Bu artık insanlar yüz yüze gelmek istemiyor. Hep telekonferansla yapalım diyor. Özellikle taraf vekilleri şehir dışında böyle yapıyorduk.” (G11)

“Yani şehirler arası arabuluculuk görüşmelerinde imzaları alma, tarafları bir araya getirme sorununuz var. Bu yaşadığımız pandemi sürecinde telekonferans yoluyla toplantı yapma alışkanlığı maalesef hem arabulucularda hem taraf vekillerinde taraflarda özellikle vekillerde oluştu. Yani tarafları bir yüz yüze getiremem gibi bir sorununuz var.” (G20)

Telekonferans yönteminin önem kazanması ve kullanılması bu yöntemle ilgili problemleri de beraberinde getirdiğini görülmektedir. Telekonferans yöntemiyle ilgili olarak G5 ve G12 müzakere ortamının oluşamamasından bahsetmektedir.

“Şimdi müzakere yüz yüze yapılırken daha etkili bir sonuç doğuruyor. O telekonferans sisteminde gerçekten de zorlanıyoruz.” (G5)

“Şimdi bazı dosyalarda toplantı ister istemez video konferansla yapmak durumunda kalıyoruz. Tarafın birisi Almanya'da oluyor. Birisi ne bileyim İzmir'de, Ankara'da olanlar var. Video konferansla yapıyoruz. Mesela video konferansla yapılan toplantılardan sonra tutanakların imzalanma süreci bir problem oluyor. Onun dışında video konferans özellikle dava şartında yapılan video konferans toplantılarında kendi uygulamamızda önceden biz bu toplantının kurallarını taraflara iletiyoruz. Yani diyoruz ki. Şu program kullanılacak zoom programı, google meet programı ya da whatsapp video konferans programı. Görüntülü görüşme yapılacak. Dolayısıyla toplantıya uygun verimli bir toplantı olması için uygun bir ortamda bulunmanızı rica ederiz. Bir toplantının katılım aşamasında problemler çıkabildiği oluyor. Taraflar gürültülü ortamda olabiliyor. Uygun olmayan ortamda olabiliyor. Katılıyor diyor ki kamerayı açamıyorum, müsait değilim.” (G12)

G4 taraf vekili olarak katıldığı görüşmede arabulucunun yüz yüze yapılması için zorunda tuttuğundan bahsetmektedir. Bu durumun kendisi zorladığını ifade etmektedir.

“Mesela illa bu ara beni zorlayan yüz yüze. Ha telekonferansla da bunu hallettik. Önemli olan üç kişinin hani arabulucu ve diğer tarafların ortak bir payede anlaşmaları aslında. Taraf vekili olarak katıldıklarım da hani arabulucunun zorunda tutması beni rahatsız ediyor. Mutlaka gelin tarafsız bir arabulucunun önünde yapalım, işte görüşelim edelim bilmem ne bunlar beni zorluyor. Hani telekonferansla da yapılıyor. Birazcık bunlar esnetilebilir bana göre.” (G4)

G20 telekonferans yönteminin gün içerisinde birden fazla kez toplantı yapma imkanının olduğunu belirtirken yüz yüze gerçekleştirilememesi sorunu ifade etmektedir. G29 telekonferans yöntemiyle yapılan arabuluculuk görüşmelerinin arabuluculuğun özünü yansıtmadığını ve doğru bir şekilde yapılmadığını anlatmaktadır. Arabuluculuğun iletişim odaklı bir sistem olmasından kaynaklı telekonferans yönteminin çok sağlıklı olmadığını ifade etmektedir.

“Ancak onun da avantajlarını yaşadık. Şöyle yaşadık yani aynı gün içerisinde 5 kere telekonferans yoluyla toplantı yapma imkânı oldu. Ama yani erteliyorsunuz gidiyor, araştırma yapıyor. Bir saat sonra

bir daha taraflarla görüşüyorsunuz. Bir saat sonra bir daha görüşüyorsunuz. Ama normal toplantıda her birinde ayrı bir güne atmanız gerekiyor. Daha ziyade yüz yüze gerçekleştirememek gibi bir sorununuz var.” (G20)

“bu telekonferans yoluyla işte yapılmasına pandemi süreciyle birlikte başladı ve halen de aslında devam ediyor. Yani ben bunu da çok doğru bulmuyorum. Yani arabuluculuk dediğiniz şey biraz biraz değil bence fazlasıyla iletişim odaklı olduğu için hani insanların gözünün içine baka baka biraz yüz yüze olması gerektiğini düşünüyorum. Hani bu anlamda telekonferans yoluyla yapılmasına çok sağlıklı bulmuyorum. Şöyle söyleyeyim anlaşmalar yapılmıyor mu? Evet yapılıyor. Ama aslında bu yapılan işte arabuluculuk da olmuyor. Böyle saçma sapan bir ev yordamı gibi geliyor. Böyle bir şeyle telekonferansla öyle gidiyor. Doğru düzgün yapılıyor mu? Bence yapılmıyor.” (G29)

G1 ve G26 telekonferans yöntemiyle ilgili olarak Arabuluculuk Daire Başkanlığı’nın müzakerelerin yüz yüze yapılmasıyla gerektiğiyle ilgili kararların da süreci etkilediğinden bahsetmektedir.

“Ben gelemem telekonferans yapalım diyor. Şimdi telekonferans konusunda Arabuluculuk Daire Başkanlığı’nın görüşmenin asıl esası yüz yüze yapılmalıdır.” (G1)

“Kaldı ki Daire Başkanlığı ’da telekonferansa sıcak bakmadığı için bu konuda uyarılan arabulucularda var.” (G1)

Fakat online talepler konusunda pandemi konusunda çok online toplantı yaptık. Sonrasında Arabuluculuk Daire Başkanlığı bunları yapmayın dedi. Ama yerleşmiş bir şey alışkanlık haline geldi taraf vekillerinde. Son dakika bizden online görüşme talep ediyorlar ve bizi çok zor durumda bırakıyorlar bunlar.” (G26)

G6 telekonferans yöntemiyle kimlik tespitin yapılabilmesi ve sistemin eksikliğinden söz etmektedir. G6 son tutanağın düzenleme tarihi ile imza tarihinin farklı olması bunla ilgili yasal düzenlemelerin olması gerektiğini ifade etmektedir.

“Bu durumda telekonferans yapılması talep ediliyor. Burada da birkaç sorum var. Birincisi tarafların kimlik tespiti tam olarak yapmanız mümkün değil. Çünkü böyle bir sistem yok.” (G6)

“Üçüncüsü de burada şimdi arabuluculuk sürecine başvuru tarihi de son tutanağın düzenlendiği tarihlerde hak düşürücü süreler kesildiği için son tutanağın düzenlenme tarihi imza tarihi farklı oluyor mecburen ıslak imza olduğunda.” (G6)

G5, G10, G6 ve G12 telekonferans yöntemiyle alakalı imza probleminden bahsetmektedir. G5 e-imzasının olmaması veya imzanın tarafa ait olup olmamasından bahsederken G10 imza güvenilirliğiyle ilgili mahkemelerin e-imzayı kabul edip etmeme noktasında sorunlar olduğunu ifade etmektedir. G12 imzaların gecikmesini anlatmaktadır. Görüşmecilerin söylediklerine göre telekonferans yönteminde imzaların alınması ve e-imza problemi süreçte sıkıntılara neden olduğu görülmektedir.

“Sonra onların imzalarının atılması hani e imzası varsa problem yok ama değilse gerçekten o mu attı değil mi gibi hani bizim açımızdan sıkıntılı bir süreç başlıyor.” (G5)

“Ciddi bir sıkıntı imza güvenirliliği açısından. İşte bazen mahkemelerde e-imzayı kabul ediyor, etmiyor şunu sun bunu sun falan işte taraflara süre veriyor. Kesin süre veriyor. Gir işte sistemden gör. Orada elektronik imza var ya da şey taranmış ıslak imza taranmış.” (G10)

“Dediğim gibi e-duruşma da segbis sistemi gibi. İkincisi imzalarda sorun var.” (G6)

“Ancak bazen e-imzayla imzalanacak doküman gönderiyoruz. Yani o işlemin yapılması 15 20 dakika yarım saatlik bir iş. Bu bazen bir hafta 10 gün sürdüğü olabiliyor. Bu bir problem.” (G12)

Toplantı yerinin uygun olması müzakere ortamının oluşması ve sürecin yürütülmesinde önemli olmaktadır. G10, G12, G19 ve G22 uygun ortamın sağlanamamasından bahsetmektedir. G19 birçok arabulucunun görüşmeleri ofislerinde yaptığını ve gerekli ortam koşullarına sahip olamadıklarını ifade etmektedir. G22 arabuluculuk sürecinin herhangi bir yerde değil uygun ortamlarda gerçekleştirilmesi gerektiğini belirtirken bu konuda arabulucu olarak kendisinin merkezde yapmasından kaynaklı sıkıntı yaşamadığını taraf vekili olduğunda da ihtiyari arabuluculuğu tercih ettiğini ve bu sayede yer problemi yaşamadığından söz etmektedir.

“Ya tabi şimdi çok arabulucunun uygun ortamı olmuyor.” (G10)

“Toplantıların uygun mekanda yapılması genel olarak bir problem.” (G12)

“Onun dışında hani benim için değil ama birçok meslektaşımız arabuluculuk görüşmelerini hâlâ ofislerinde yapıyorlar ama bununla ilgili gerekli ortam çoğu meslektaşımızın ofisinde var çoğunda yok.” (G19)

“Ama arabuluculuk süreçlerinin herhangi bir yerde gerçekleştirilmesi hiç doğru değil ve bu anlamda bunu uygulayan bunu yapan arabulucular muhakkak sorun yaşamışlardır. Hem taraflar yönünden hem yer yönünden hem bunun belirleme yönünden. Fakat biz bu konuda arabulucu olarak çok fazla sıkıntı yaşamadık. Taraf vekili olarak tabi her yere gitmek istemediğimiz için de zaten genelde işlerimizi de daha çok ihtiyari arabulucuyu belirleyip, belirlediğimiz arabulucunun dava şartına çevirmesi yöntemini tercih ediyoruz. Böylelikle yer konusunda taraf vekili olarak da herhangi bir risk yaşama durumumuzu asgariye indirmiş oluyoruz.” (G22)

G12, G22 ve G2 arabulucuların çoğunluğunun avukat olmasından kaynaklı görüşmeleri avukatlık bürolarında yaptıkları ve bu durumda kişilerde bir taraf algısı avukat algısı oluşmasından dolayı bunun uygun olmadığını, daha çok bağımsız merkezler veya arabuluculuğa özgülenmiş yerler etrafında yapılması gerektiğini düşünmektedir. Arabuluculuk süreci tarafsız bir süreç olduğu için böyle bir yanılmanın süreci olumsuz etkileyeceği düşünülmektedir.

“Çünkü arabulucuların ekseriyeti avukat olduğu için hukuk bürolarında yapılıyor. Bizim burası sırf arabuluculuk işleminin yapıldığı bir arabuluculuk merkezi olduğu için bizim kendi uygulamamızda böyle bir problemle karşılaşmıyoruz. Ama taraf vekili olarak toplantıya gittiğimiz zaman böyle bir problem söz konusu olabiliyor.” (G12)

“Ama arabuluculuk toplantılarının tabi ki arabuluculuğa özgülenmiş yerlerde yapılması lazım. Avukatlık bürolarında bile yapılmaması lazım ki biz avukatlık bürolarında yapmadığımız için şimdiye kadar hiç sıkıntı yaşamadık.” (G22)

“Arabulucu avukatlık ofisinde bu işi yürütmemelidir. Tamamen ayrı bir arabuluculuk ofisinde bu işi yürütmelidir ki kişiler bir avukat algısı, taraf algısı olmasın. Çünkü avukat dediğiniz taraflı kişidir.

Birinin tarafını tutan kişidir. Avukatlık ofisine gelindiğinde de hukuk, avukat, taraf bu kavramlardan bağımsız olarak bir merkeze geldiğini hissetmeli.” (G2)

Toplantı yürütümü sırasında yaşanan olumsuz durumlar toplantı sorunları olarak değerlendirilmektedir. G2 arabuluculuğun mahkeme gibi sert olmamasından kaynaklı rahat bir ortam olması çoğu zaman taraflar arasında tartışmalı durumlar yaşanmasına neden olduğundan bahsetmektedir. G2, G1, G19 ve G17 süreçte bazı durumlarda tarafların çatıştığını ve gergin anlar yaşandığını ifade etmektedir. G17 çatışmalı durumlar yaşandığında toplantıya ara vererek tarafları sakinleştirdiğini belirtmektedir.

“Ama burada aile ortamı oluyor. Örneğin hani arabuluculuk ofisi arabulucu ve işte taraflar oluyor ya birebir arabuluculukta tarafsız bir mahkeme ortamının olmaması taraflar arasında kargaşa ve işte birbirlerine küfretme hakaret vs. neyse yani ortamın biraz karmaşıklaşmasına yol açabiliyor.” (G2)

“Yani kavga edilebiliyor.” (G2)

“Ya da burada bir araya gelen taraflar hani karşılıklı bir itişme bir yarışmaya girebiliyor.” (G1)

“Bir de tabi her ne kadar uzlaştırmaya çalışsak da bazen karşı taraflar çatışabiliyor vs. risk oluşturan durumlar olabiliyor, toplantılar olabiliyor o açıdan riskler olabiliyor.” (G19)

“Yani öyle bir bazen toplantıda gergin anlar oluyor. Ama o anda biz toplantıya ara verebiliyoruz. Tarafları sakinleştirebiliyoruz.” (G17)

G2 ve G17 toplantı sırasında eskiye dönük hatırlamalar olduğunu söylemektedir. G2 şirketlerin toplantılarda geriye dönük hatırlatmalarla süreci olumsuz etkilediği ve gerilmeler yaşandığından bahsederken G17 taraflar arasındaki bireysel sorunların yönetimi için eskiye dönük hatırlamalar olduğunu ifade etmektedir.

“Ya da şirketlere geldiğinizde şirketler işte birbirleriyle ciddi derecede hani eskiyi açıyor. Geleceği konuşuyor. Yani arabuluculuk sürecinde gerilme yaşadığımız çok fazla durumlar oldu.” (G2)

“Ondan sonra işte daha onların bu olumsuz duygularını hani bir şey aldıktan sonra yani hani siz bu kadar yıldır akrabasınız hiç mi iyi anılarınız olmadı diye geçmişe götürdüm. Sonra onların yani bir olumlu günleri de hatırladılar. Onlara bir pozitiflik sağladı.” (G17)

Arbuluculukta duygusal süreçlerin önemli olması, duygusal gerilimlerin yaşanmasının tarafları etkilediği görülmektedir. G2, G17 ve G9 süreçte duyguların yükseldiğini, duygusal sahnelerin yaşandığını belirtmektedir. G17’nin söylediklerinden sürecin serbest olmasından kaynaklı tarafların rahatça duygularını ifade etmelerine neden olduğu düşünülmektedir.

“Duygusal sahneler yaşanabiliyor. İşçi hakkını helal etmiyor şudur budur...” (G2)

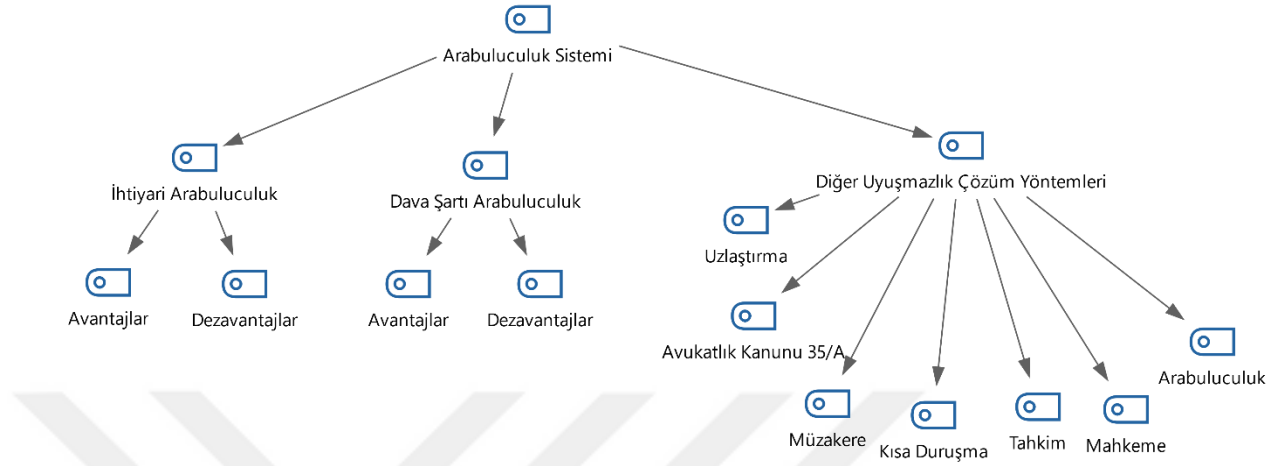
“Mirasçılardan ikisi geldi. Artık resmi taksim yapmak istiyoruz ama aramız çok kötü. Hani siz araya girerek bir önce bir arabuluculuğu denesek diye. İnanın ilk başta çok ters davrandı diğer taraflar. Sonra işte önce bir ön görüşme dedik. Arabuluculuğu anlattık, şey yaptık falan böyle 2 buçuk ay uğraştım ben. Gerekirse zaman zaman ortam gerildi. Hani kişileri şey yapmadım, ortak toplantı yapmadım. Bireysel görüşmelerle mekik diplomasisi diyoruz biz buna. Önce bir herkes çok dertli birbiriyle olan kızgınlıklarını, şeylerini öfkelerini kustular.” (G17)

“Sürecin yürütülmesinde karşılaştığım herhangi bir olumsuzluk olmadı çok şükür. Kişiler bazen böyle birbiriyle hani duyguları yükselebiliyor.” (G9)

Arabuluculuk süreci ana temasının alt temalarına ait görüşmecilerin ifadelerine genel olarak baktığımızda davet aşamasından başlayarak yürütme aşamasına kadar birçok sorunla karşılaşıldığı görülmektedir. Arabulucuların sürece başlarken kişilere ulaşmakta güçlük çekmesi, tarafların bilinçsizliği, algısal hatalar gibi durumlar sürecin başlayamamasına veya hatalı başlamasına neden olduğu anlaşılmaktadır. Daha sonrasında görüşme ortamının oluşturulmasında sorunlar yaşandığı anlatılmaktadır. Yürütme esnasında vekillerin olumsuz tavırlarının süreci etkilediği, toplantı şekli, yeri gibi seçimlerin yapılmasında zorluk yaşandığı, toplantı esnasında beklenmedik durumlar yaşanması gibi durumların süreci zorlaştıran etkenler olduğu görüşmeciler tarafından belirtilmektedir.

3.2.3. Arabuluculuk Sistemi

Katılımcılarla yapılan görüşmeler sonucunda verilerin değerlendirilmesiyle elde edilen ikinci tema arabuluculuk sistemidir. Bu temayla ilgili şekil aşağıda yer almaktadır.



Şekil 3. 2 Arabuluculuk Sistemi Alt Temaları

Bu bölümde görüşmecilerin arabuluculuk sistemi ile ilgili görüşleri “İhtiyari Arabuluculuk”, “Dava Şartı Arabuluculuk”, “Diğer Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri” olarak 3 alt tema altında verilmiştir. Her bir temanın alt temalarının fazla olması sebebiyle tabloları ayrı olarak verilecektir.

Tablo 3. 3 İhtiyari Arabuluculuk

Arabuluculuk Sistemi		Görüşmecisi																															
		1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16	17	18	19	20	21	22	23	24	25	26	27	28	29	30		
1. İhtiyari Arabuluculuk																																	(48)
1.1 Avantajlar																																	(8)
1.1.1 Uygulamanın Artması		✓													✓															✓		3	
1.1.2. Anlaşma Kolaylığı														✓							✓											2	
1.1.3. Çekilme Serbestisi											✓																					1	
1.1.4. Masrafları Azaltması		✓			✓																											2	
1.2 Dezavantajlar																																(40)	
1.2.1. Denetim Yetersizliği											✓																					1	
1.2.2. Suistimale Açık Olması								✓			✓			✓				✓			✓					✓		✓	✓			10	
1.2.3. Uzlaşma Kültürünün Yerleşmemesi					✓								✓	✓			✓		✓			✓					✓					10	
1.2.4. Çok Uygulanmaması		✓			✓			✓			✓	✓		✓		✓		✓				✓										11	
1.2.5. Şirket Politikaları			✓		✓																✓				✓							4	
1.2.6. Güç Dengesizliği		✓			✓						✓																		✓			4	

3.2.3.1. İhtiyari Arabuluculuk

Görüşmecilere Arabuluculuk Kanunu'nu nasıl değerlendirdiklerine yönelik soru sorulmuş ve alınan yanıtlara göre ihtiyari arabuluculuğun avantaj ve dezavantajları bulunmaya çalışılmıştır.

Görüşmecilerin çoğu dava şartı arabuluculuk ile birlikte ihtiyari arabuluculukta yaptıkları ama genel olarak ihtiyari arabuluculukla daha az karşılaştıklarından söz etmektedirler. İhtiyari arabuluculuğun tarafların istekleri doğrultusunda gerçekleştirilmesinden dolayı dava şartı kadar talep olmadığını ifade etmektedirler. G1 kanunun yürürlüğe girmesiyle arabuluculuğun aktif bir şekilde arttığından söz etmektedir. Aynı zamanda şirketlerin artık arabuluculuk sürecinde isteğe bağlı olarak başvurduklarından ve dava süreciyle uğraşmak istemedikleri için arabuluculukta çözülmesini istediklerini anlatmaktadır. Uygulamanın artması kişilerde bilinçlenmeye neden olduğu için ihtiyari arabuluculuk uygulamasının da arttığını ifade etmektedir. G30 şirket sahiplerinin arabuluculuğu kullandıklarını ve farkındalık oluştuğundan bahsetmektedir. Kendisi için yaptığı ihtiyari arabuluculuk dosyalarının maddi manevi daha fazla tatmin sağladığını, ihtiyari arabuluculuğun farkındalığı arttırdığını ve dava süreçlerine yerine tercih edildiğini ifade etmektedir.

“Yani zaten şu anda iş hukukunda ihtiyari arabuluculara çok güzel ve sonuçlar alıyoruz. Mesela şirketler şu anda yaptıkları mesela bir inşaat projesi yapılıyor işte asıl ana yüklenici firmalar taşeronlar var. Bir sürü çalışan personel var. Şimdi burada şunların yapılmaya başladığını görüyorum. Asıl işveren diyor ki taşeronuna sen diyor bu iş bünyesinde çalıştırdığın personellerin çıkışlarını arabuluculukla yapacaksın. Hani neden? İleride dava açılır 5 yıl sürer ben bunun riskini istemiyorum diyor. Erkenden kapansın diyor. Hani onun gibi bununla birlikte uygulama iyice çoğaldı. Günden güne de artıyor. Artık insanlar daha bilinçlenmeye başlıyor.” (G1)

“Kanun yürürlüğe girmesiyle birlikte zaten arabuluculuk aktif bir şekilde uygulanmaya başladı.” (G1)
“Mesela bizden denildi ki işte ya gelin burada arabuluculuk yapın. İşletmede yapın. Biz bunun olamayacağını söyledik. Dile getirdik. Bu şekilde olduğu zaman işler de kaçırıldı ama sonuçta şeyi buraya döndü. Ha bu şeyde olmuyormuş. Onların iş yerinde olmuyormuş. Bu tarafsız bir yerde olması gerekiyormuş. Zaten arabulucunun sağlaması gereken şey şu gerekirse fabrikaya gitseniz oradaki işletmeye gitseniz dahi arabulucuların ben bu işverenden bağımsız hani arabulucu ben seni dinlemek için buradayım anlamak için buradayım. Bunun sonuçlarını da benim sana anlatmam lazım. Bunları da bu konuda bunu başaranlar arabulucularda var. Zaten bu yapılıyorsa bir sorun çıktığını görmedim.” (G15)
“Tabi şeyler bunu çok sevdi. Yani şirket sahipleri bu işi çok sevdi. Onlar çok farkındalar. Dolayısıyla onların bakış açısıyla mı farkındalık oluşmalı? Tabi değil ama yavaş yavaş oturuyor diye düşünüyorum ben. Çünkü biz şey hakikaten siz dolandırıcı mısınız telefonlarından arabuluculuk işte sizin adınızı verdiler. Arabuluculuk yapalım mı? Ben mesela ihtiyarilerim insanların yaptığı gibi iş hukukunda değil onu söyleyeyim. Ben mesela şirket paylaşımı yaptım. Ben ortaklığın giderilmesi yaptım. Ben miras taksimi yaptım. Benim ihtiyarilerim böyle. Toplasanız belki 10 tane ihtiyarim var. Ama hani o 10 ihtiyarinin

manevi ve maddi katkısı belki 100 iş hukuku dosyasından daha önemli. Çünkü aylarca sürüyor. Yani aylar sürüyor görüşmelerimiz. Fakat çok güzel konularda oluyor. Ben farkındalığını oradan olduğunu mesela fark ediyorum ben. Belli bir çevrede şu oluştu, yani niye davaya gidelim önce bir şeye gidelim yani önce bir arabulucuya belki hallolur. Özellikle miras taksim, ortaklığın giderilmesinde ha bu tabi hukuk olarak tartışırım. O anlaşma belgesi tapuda geçerli mi değil mi? O bambaşka bir konu. Ama zaten tarafları ikna ederseniz bir belgeye ihtiyacınız yok. Yani ben bunu anlatamıyorum herkese. Hocam şey şekil şartına tabi değil mi? Tamam kardeşim şekil şartına tabi de sen zaten arabulucuysan zaten tarafları bu noktaya getirmiş olman lazım. O noktaya getirdikten sonra kâğıda zaten ihtiyacın yok ki. Gidiyorsun, uyguluyorsun zaten ve uyguladılar da. Yani ben de örnekleri de var. Ben o bilincin yavaş yavaş oluşacağını düşünüyorum.” (G30)

İhtiyari arabuluculukta anlaşmaların daha kolay olması diğer bir olumlu yönü olarak söylenmektedir. G14 ihtiyari arabuluculuk süreçlerinde kişilerin anlaşmaya meyilli oldukları ve o niyetle başvurduklarından bahsetmektedir. G14’ün anlattıklarına göre tarafların ihtiyari süreçte anlaşmasalar bile müzakere etme niyetiyle katılmaları süreci olumlu etkilediği görülmektedir. G20’nin anlattıklarına göre iş uyuşmazlıklarında tarafların anlaşarak ihtiyari arabuluculuğu tercih etmeleriyle işverenin alacağın tamamını veya çok az bir farkla tamama yakınını ödemesi, isteğe bağlı uygulamada anlaşma olasılığının daha yüksek olduğunu göstermektedir

“İhtiyaride öyle değil. İhtiyaride aslında zaten süreci kabul ediyorsa onu müzakere etme niyeti var. En azından anlaşma olmasa bile yani en azından müzakere edeyim diye geliyor. Dolayısıyla orada da ilerleyen aşamada biraz daha fazla sorun var dava şartında.” (G14)

“İşveren ihtiyarilerimiz oluyor. O tip ihtiyarilerimiz oldu. Yani işveren bir rakamsal çalışma yapıyor. Bize başvuruyor. Biz işçiye arabulucu olarak kabul edip etmediklerini kendi pozisyonumuzu izah ettikten sonra soruyoruz. Kabul edildiği durumlarda genelde işverenin teklifi anlaşmaya meyilli işverenler 3 aşağı 5 yukarı işçinin hakkını doğru hesaplıyorlar. İşçiye de söylüyorum. Yani çok istisnai anlaşmamazlık oldu o konuda. İşçide kabul ediyor onu. Diyor ki doğrudur benim hesabım bu. Bazen ufak tefek rakamsal yine de çok az rakam yani total rakamın %5’ini ihtilafların geçtiğini görüyor. Yani %5’lik bir hata payı bırakıyorlar. Bazen düzeltiliyor, bazen öyle kabul ediliyor.” (G20)

G12’nin anlattıklarına göre, ihtiyari arabuluculuk isteğe bağlı bir sistem olmasından kaynaklı dosyadan çekilme serbestisi bir avantaj olarak görülmektedir. Arabulucunun isterse o dosyadan çekilebilme hakkına sahip olduğunu belirtmektedir. G4 mahkeme masraflarının fazla olmasından kaynaklı ihtiyari arabuluculuğun tercih edilmesinin mahkeme masraflarını azaltacağını ifade ederken G1’de dava masraflarına değinmekte ve ek olarak arabuluculuk sürecinde en çok verim alınan alanın ihtiyari arabuluculuk olduğunu söylemektedir.

“Örneğin dava şartında mesela ihtiyari dosyada arabulucunun tarafsızlığını şüpheye düşürecek bir durum var ise ya da arabulucu bir sebepten dolayı artık o dosyaya bakmak istemiyorsa o dosyadan çekilebilir. İşin mantığı gereğince de çekilmesi lazım. Benzer uygulama hakimler için de var. Mesela arabulucunun bakamayacağı durumlar düzenlenmiş kanunda.” (G12)

“Çünkü insanlar mesela ihtiyari olarak, anlaşma şartları yokken direk davaya dönmeden mesela işverenin haberi olsa belki de işçinin taleplerini üç aşağı beş yukarı anlaşip kapatabilecekken dosyayı, yıllar sonra ayriyeten mahkeme masraflarının binmesine hiç gerek yok.” (G4)

“İnsanlar artık davadan, davaların uzun sürmesinden, dava masraflarından o kadar yıldıki bundan kaynaklı olarak arabuluculuk sürecinden ben verimli sonuçlar elde edebildiğimizi düşünüyorum. Ama burada en çok verimli sonuçlar elde edildiği alan ihtiyari arabuluculuk.” (G1)

Görüşmeciler ihtiyari arabuluculuğun olumsuz yönleri olarak sistemin isteğe bağlı olması, denetim yetersizliği, suistimale açık olması gibi birçok sebepten kaynaklı dezavantajlarının olduğunu ifade etmektedirler. G12 dava şartı ile ihtiyari arabuluculuk politikalarının eş güdümlü bir şekilde gerçekleştirilmesi gerektiğini belirtirken ilerde arabuluculuğun ihtiyari sisteme dönüleceği ve bununla ilgili olarak politika eksikliğinin olduğunu, uygulamadaki yanlışlar ve denetimlerin yetersiz olmasının bir dezavantaj yarattığını ifade etmektedir.

“Ama ihtiyari ve dava şartının senkronizasyonu anlamında bir planlama eksiği söz konusu olabilir. Yani o da şu şekilde: Aslında işin felsefesi ihtiyari ve yapılan her uygulamada ileride dava şartının ortadan kalkacağı ihtiyari olarak bu işlemin bu sürecin arabuluculuğun devam edileceği yönünde. Bütün politikaların bu şekilde geliştirilmesi gerekir. Ancak ihtiyari arabuluculukta yapılan bazı uygulama yanlışları ve denetim işleminin az yapılıyor olması yeterince yapılamıyor olmasından kaynaklı olarak ihtiyari arabuluculukla ilgili kısmi bir olumsuz imaj var.” (G12)

Görüşmecilerin çoğu ihtiyari arabuluculuk sisteminin suistimale açık olmasından bahsetmektedir. Denetimlerin yetersiz olmasıyla sistemde var olan eksiklerin olduğu ve bazı arabulucuların bu eksiklikleri kullanarak arabuluculuğu suistimal ettikleri görülmektedir. Usulsüz düzenlenen arabuluculuk tutanakları, günlük yapılabilecek görüşme sayılarının çok üzerinde arabuluculuk görüşmeleri yapılması, düşük ücretle yapılan arabuluculuk görüşmeleri, şirketlerin kendi arabulucusuyla yapması, taraflardan birisinin bilinçsiz olmasından dolayı belirlenen belirleme tutanakları ile arabulucu belirlenmesi, dayatmacı bir şekilde ibraname niteliğinde arabuluculuk tutanağı düzenlenmesi, yasal zeminde bunu yasaklayacak düzenlemelerin olmaması gibi birden fazla suistimal nedeni olduğu görüşmecilerin söylediklerinden anlaşılmaktadır. G8, G27, G29 günlük yapılabilecek arabuluculuk görüşme sayılarının çok üstünde yapılan görüşmelerin olduğunu, G27 günlük bir arabulucunun yürütebileceği dosya sayısının en fazla üç olması gerektiğini söylerken G29’da günlük görüşme sayısının az olmasının konuyu anlama ve anlatma süresinde önemli olduğu ifade etmektedir. Görüşmecilerin ifadelerinden arabuluculuk sisteminde yapılan bu görüşmelerin arabuluculuk ruhuna aykırı olduğunu anlaşılmaktadır. G8, G11, G18, G24, G26 iş uyuşmazlıklarında genellikle işverenlerin ihtiyari arabuluculuğu suistimal ettiğini ve arabuluculuk usulüne uygun arabuluculuk gerçekleştirilmediğini belirtmektedir. Anlatılanlardan işçilerin daha zayıf

konumda oldukları ve bilinçsiz olmalarından kaynaklı işverenlerin bu durumu suistimal ettiği görülmektedir.

“Yani ben kendi dosyalarımda asla böyle bir şeye izin vermiyorum ama yaşadığını bildiğim dosyalar var tabi. Çok suistimale açık yani. O yüzden işte diyorum. Yani işçinin vekili olmadan ki bunu arabulucunun izin vermemesi lazım. Ama ne yazık bizim sistemde hele ilk başlarda. Arabuluculuk işçiyi mağdur etmek üzere işverenin maşası gibi arabulucular öyle tutanaklar düzenleyen çok fazla arabulucular oldu. Yani bana bile öncesinde dosya geldi. Anlaşma tutanağı var. Fakat tekrar başvurmuş işçinin vekili. İşte karşı taraf da karşı tarafın vekili şirketin vekili diyor, anlaşmamız var oda geçersiz diyor. Çünkü işte ne bileyim. 150 tane dosyayı aynı gün yapmışlar.” (G8)

“Yani 150 dosyanın toplantısı bir gün de yapılabilir mi yani mümkün mü?” (G8)

“Hem de ihtiyari de işçi işveren açısından söyleyeyim daha dayatmacı bir hal alabiliyordu. Yani ibraname yerine sadece arabuluculuk tutanağı düzenlenebiliyordu.” (G11)

“Bir de eğer kötü niyetli bir uygulamacının eline düşerse taraflar yani arabulucular açısından söylüyorum kötü niyetli olursa maalesef suistimal edilebilir.” (G14)

“Şöyle yani işte ihtiyari arabuluculuk diye baştan sormuştunuz. Şimdi işverenlerin bir kısmı bunu böyle ihtiyari arabuluculuk yolu ile çözme yolunu tercih ediyorlar. Onların tabi kendine göre herhalde birtakım şeyleri var gerekçeleri var. Bilemiyorum ama. Orada birtakım suistimaller olabiliyor maalesef. Arabuluculuk Dairesi 'de gerçi tespit ettiği bu usulsüzlüklere tabi yaptırım uyguluyor.” (G18)

“İhtiyari arabuluculukta belirleme tutanağı ile tarafların arabulucu belirlemesi uygulamasının suistimale açık olması veya tek tarafın haberinin olmadan belirlenmesi suistimale açık olması.” (G18)

“Arabuluculuğu istismar edenler yok mudur... Her meslekte olduğu gibi vardır da bunlar kişiyle alakalıdır.” (G20)

“Tabi olumsuz yanları da şöyle, her şeyde olduğu gibi bu konuda kötüye kullanılabiliyor uygulamada. Özellikle işçi işveren uyuşmazlıklarında. Hani işveren başvurusuyla ihtiyari arabuluculukta arabulucunun tam usulüne uygun arabuluculuk yapmamasından kaynaklı olarak birtakım sorunlar çıkabiliyor. Bu sistemi kötüye kullanıldığı durumlar olabiliyor. Ama bana göre de toplam resmin içinde çok küçük ayrıntılar bunlar ki dünyanın en iyi sisteminde bile uygulamada hatalar çıkabiliyor. Onun için ben bunu çok ciddi bir olumsuz olarak görmüyorum. Genel olarak arabuluculuk müessesine olumlu bakıyorum.” (G24)

“Bir de tabi bunu kötüye kullananlar var. İhtiyari arabuluculuk müessesinde işveren yapılarında. O da olumsuz etkiliyor bu süreci.” (G26)

“Bizim kendi açımızdan düşük ücretle yapılan arabuluculuk görüşmeleri var. Maalesef ki ihtiyari de özellikle. Gün içerisinde hani ben en fazla üç tane arabuluculuk toplantısını yürütebilirim bir günde ben öyle düşünüyorum öyle planlıyorum. Ama yani 50 60 tane dosyayı gün içerisinde aynı gün imzalayan arkadaşlarımız da olduğunu duyuyoruz biliyoruz. Onlarda işte maalesef bu meslek için yanlış olanlar.” (G27)

“Pek çok ihtiyari arabuluculuk denetimsiz bir şekilde ve sistemden atanmadan tarafları kendi iradeleriyle seçilerek atanmasını sakıncalı olduğunu düşünüyorum. Çünkü işçi ve işveren statü ve güç açısından bir taraf çok güçlü bir taraf çok güçsüz olabiliyor. Bir tarafın dayattığı arabulucu diğer tarafa diğer tarafın seçmek zorunda olduğu arabulucu olabiliyor.” (G28)

“Şirketlerin bünyesinde şirketin avukatı olarak çalışan şirketin hukuk danışmanı olarak çalışan kişinin aynı zamanda avukat olması durumunda bu işleri şirket ve işçisi arasındaki arabuluculuk görüşmelerini de kendisinin ele alıp sonuçlandırması ihtiyari arabuluculuk görüşmelerinde... Aslında buna yasal açıdan engel bir durum spesifik bir engel bir durum yok. Etik açıdan bazı yoruma dayalı hikâye var. Ama bunun işi hukuku açısından uygulamaları ve hakkaniyeti, etik ilkeleri zedelediğini düşündüğüm bir durum. Dolayısıyla bunu belirtmek istiyorum.” (G28)

“Yani hiçbir şey olması gerektiği gibi falan işlemiyor. Oradan yola çıkarsak işte böyle aynı günde birçok arabuluculukta hani 50 100 dosya yapılması imkânsız bir şey. Ben bir günde bir tane olsa bile ben bir tane dosya olur. O bile tek bir görüşmede anlaşma gibi değil de bence bir konuyu anlama anlatma süresi dediğimiz insanların sonradan pişman olmaması bence çok önemli.” (G29)

Görüşmecilerin çoğunun anlattıklarına göre arabuluculuk sistemi dışarıdan alınan bir sistem olmasından kaynaklı olarak arabuluculuk uygulanmaya başlamasından itibaren tam olarak işlevsel olarak uygulanamaması ülkemizde uzlaşi kültürünün olmamasından kaynaklanan bir dezavantaj olarak görülmektedir. G7’nin anlattıklarına göre dava şartı arabuluculuk uygulamasının gelmesi toplumda uzlaşi kültürünün olmamasından kaynaklı ihtiyari arabuluculuğun yerleşememesine ve bu nedenle dava şartına dönülmesine neden olduğu anlaşılmaktadır. G13 toplum yapısının, ekonomik durumların uzlaşi kültürünü etkilediğini belirtmektedir. G14 ve G21 uzun yıllardır süre gelen dava alışkanlığının olmasının toplumda uzlaşi kültürünün oluşmasının önünde bir engel oluşturduğundan, davranış değişikliğinin ise kanun zoruyla yapılmaya çalışıldığını ifade etmektedir. G16, G26 ve G27 toplum yapısının uzlaşmacı bir yapıya sahip olmadığını ve bu yüzden yabancı kaldığını söylemektedir. G26 ek olarak uzlaşma kültürü yerleşmediği için kişilerin arabuluculuğa mecburiyetten başvurduğunu ifade etmektedir.

“Aslında bir uzlaşma kültürü oluşmuş olsa ve bu anlamdaki şeyde yayabiliyor olsak çok da işlevsel biçimde insanların arasındaki sorunları çözebilir.” (G5)

“Kendi kendilerine bağlayıp da bunun şimdiden vereyim. Şimdi ödeyeyim gibi bir şey de değiller. Bu kültürün oluşmasına bağlı.” (G5)

“Zorunlu olması gerekiyor mu? Zorunlu olması gerektiğini düşünenlerdenim. Neden çünkü bir şeyi bizim toplumun inisiyatifine bırakırsan orda o iş yürümez.” (G7)

“Yani burada tamam yargının iş yükünün azaltılması asıl kaygımız belki ama bizim toplum biraz kavgacı bir toplum. Özellikle ben son dönemler biliyorsunuz ekonomik nedenler farklı şeyler insanları daha agresif hale getirdi. Dolayısıyla bu toplumda uzlaşi kültürünün yaygınlaşması temel amaç olmalı.” (G13)

“Çünkü bir yüz yıllardır diyeyim belki de hani belki birazcık belki abartı olacak ama hani çok eskisine de baktığınızda tabi orada kadılık sistemi falan var. Ama modern anlamda cumhuriyeti en azından düşündüğünüzde yıllardır süregelen bir dava şeyi var yolu var. Bu alışkanlığı kırmak da öyle çok kolay olmuyor. Hele ki bizim gibi gelişmekte olan diyeyim az gelişmiş demeyim. Gelişmekte olan bir toplumda davranış değişikliği yapmak bazen kanun zoruyla oluyor.” (G14)

“Ben iyi olduğunu düşünüyorum. Çünkü bizim Türk toplumu çok uzlaşmacı bir toplum değil. Uzlaşma kültürü çok oluşmuş değil.” (G16)

“Problem işte zaten şey arabuluculuk sistemine ve uzlaşma kültürüne yabancı olduğu için bizim insanlarımız tabi ki zorlanıyoruz o noktada. Hani uzlaşma nedir onu anlatma noktasında zorlanıyoruz.” (G16)

“Biraz daha hani oturması gerekiyor. Hani çok hani uzlaştırma kültürünün oturması gerekiyor.” (G19)

“Tabi ki biraz daha yerleşmeye ihtiyacı var. Daha medeni toplumlarda daha kolay yerleşebilir elbette. Ama biz biraz açıkçası uyumsuzluğun barışçıl yöntemlerle çözülmesine katkıda bulunacak toplum yapısına sahip değiliz. Aslında biraz daha kavgacı bir karakterimiz var. Akdeniz insanı olmamız nedeniyle belki de böyledir bilmiyorum. Birilerinin bize bir üst aklın bize şu şöyledir demesine de ihtiyacımız oluyor. O da genellikle mahkemelerden medet umuluyor. Onun yerine insanların kendi istedikleri çözümlere ulaşması aslında daha medeni toplumlarda daha çok benimsenen bir usul. Ama burada benim beklediğimin aksine tam öyle olmadı.” (G21)

“Arabuluculuk Kanunu temelde çok güzel bir kanun olmakla birlikte Türkiye’nin demokratik yapısına şu an itibarıyla çok uygun olmadığını düşünüyorum. Çünkü uzlaşma kültürünün ülkemizde çok yerleşmediğini bu sebeple de kişilerin sadece bunu bir mecburiyetten başvurduğunu düşünüyorum bu yöntem. Geliştirilmesi, toplumun geliştirilmesine ihtiyaç var bununla ilgili.” (G26)

“Çünkü bizde maalesef toplum olarak uzlaşma kültürüne çok böyle yakın yakın bir toplum değiliz.” (G27)

“Ama yani bizim toplum bakış açısı işte birisi sopasını gösterecek. Yani orada işte hâkim orada sadece bir karar verecekte buna uyacak değil.” (G29)

İhtiyari arabuluculuğun çok uygulanamaması bir diğer dezavantaj olarak değerlendirilmektedir. G7 mahkemeler tarafından arabuluculuğun teşvik edilmemesinden kaynaklı olarak ülkemizde ihtiyari arabuluculuk geldiğinden itibaren uygulanabilir bir yanının olmadığını ifade etmektedir. Mahkemelerin arabuluculuğu anlatmaması, teşvik etmemesi, mahkeme süreçlerinin uzun ve külfetli olduğundan bahsetmemesi, ihtiyari arabuluculuğun çok uygulanamamasına zamanla dava şartı arabuluculuk sisteminin gelmesine neden olduğunu ifade etmektedir.

“Zorunlu olması gerekiyor mu? Zorunlu olması gerektiğini düşünenlerdenim. Neden çünkü bir şeyi bizim toplumun insiyatifine bırakırsan orda o iş yürümez. Biz bunu ihtiyari olarak dediğimiz zaman istersen oraya git başvuru yap zaten zorunlu gelmediği dönemde de zaten ne mahkemeler bizi arabuluculuğa teşvik etti ne de başvurmayacaklarını belirtti. Oysaki ne mahkeme bize arabuluculuğu anlattı ne yargılama giderlerinden ne uzun olduğundan böyle bir şey yargılamada olmuyor zaten. Ne davacı olarak girdiğimiz dosyalarda ne davalı olarak girdiğimiz dosyalarda hiç böyle bir şeyde mahkeme zaten teşvik etmedi. Normalde önceden böyle teşvik edilebiliyor ozaman ihtiyariydi. Hatta mahkeme 3 ay belki 6 aya kadar uzatabiliyor. Aslında mahkemenin de işine gelebilecek bir şey. Hiçbirimizde dosyalarda hâkim hadi arabulucuya götür demedi. Demek ki demediğine göre ozaman ihtiyari olarak arabuluculuğun Türkiye’de çok da uygulanabilir bir yanının olmadığını aslında uygulamadan görüyoruz.” (G7)

G7 ihtiyari arabuluculukta denetimin çok iyi yapılamamasından kaynaklı tam olarak uygulanamamasını belirtmektedir. G22 denetimin yetersiz olmasından kaynaklı asgari ücret tarifesinin altında arabuluculuk yürütülmesi, tarifenin uygulanmaması, ihtiyari arabuluculuğun kabul edilmemesi gibi denetimsel eksiklerle uygulamada sıkıntılar yaşandığından dolayı ihtiyari arabuluculuğun uygulanamadığından bahsetmektedir.

“Bir kere ihtiyari olarak arabuluculuk yapılmıyor Türkiye’de. İhtiyari olarak nasıl yapılıyor, Avukatlık Kanunu var 35.madde orda diyor ki: Davacı davalı diye söyleyim daha iyi anlaşılır. Davacı, asil avukatı, davalı asil, avukatı var. 4 tane imza tutanakta varsa bu zaten mahkeme ilamında hüküm kabul ediliyor. Şimdi ihtiyari arabuluculukta zaten taraflar her iki tarafın avukatları varsa arabulucu ekstrem bir şey çaba sarfetmiyor ya da uğraşmıyor. Sadece şuan ihtiyari arabuluculukta belgeler ibraname hükmünde oldu. İbraname demek şu demek bir borcu tamamen ortadan kaldırmak demek. Sizin birine 100.000 TL borcunuz varsa arabuluculukta 100.000 lira ödendi yazıyorsa artık ne 99.000 TL diyebiliyorsun ne 101.000 TL diyebiliyorsun. Şimdi bu ibraname bu şekilde arabuluculuk tutanakları olarak uygulamalı uygulandığı için ihtiyari arabuluculukta genel olarak bu şekilde konular çözülmeye başlandı. O yüzden ihtiyari arabuluculuk tam anlamıyla ülkede uygulanıyor mu dersen orada işte bir soru işareti. Bunun gerçek anlamda uygulanıp uygulanmadığını aslında Daire Başkanlığı ya da Bakanlık tarafından denetlenmesi gerekiyor. Siz kaç kişi ile müzakere ettiniz? Kaç kişiyle oturdunuz? Teklifler alındı mı? Teklifler verildi mi gibi. Ama bu seferde arabuluculuk görüşmelerinin gizli yürütülmesini karşımıza çıkıyor mevzuatta. Dolayısıyla ihtiyaride yapılanların ne kadarının danışıklı dövüş olduğunu dolayısıyla tam idrak edemiyorsun anlayamıyorsunuz böyle bir şey var durum var.” (G7)

“Burada yine arabulucular tarafından asgari ücret tarifesinin altında arabuluculuk süreci yürütülmesi, uygulanmaması tarifenin ciddi bir problem ve bunlarla mücadele edilememesi sistemsel programlar olarak karşımıza çıkmakta.” (G22)

“Ama ihtiyari de tabi ihtiyari arabuluculuğun kabul edilip edilmemesi noktasında halen sıkıntılar yaşanabiliyor.” (G22)

Arbuluculuğun yeni olmasından kaynaklı çok bilinen bir sistem olmaması çok uygulanamamasına neden olduğu görülmektedir. G14’ün anlattıklarına göre ihtiyari arabuluculukta kişinin uyuşmazlığı arabuluculukta çözmesi için etmenin başlangıçta zor olduğu, uygulamanın isteğe bağlı olduğu için herhangi bir zorunluluğu olmaması, arabulucuya ücret ödendiği için ek bir külfet getirmesi gibi dezavantajları düşünüldüğü zaman tarafların konuyu çok iyi bilmemesi durumunda ihtiyari arabuluculuk çok uygulanan bir sistem olamadığı anlaşılmaktadır. G17’ye göre ihtiyari arabuluculuk dünyada bilinen bir sistem olmasına rağmen ülkemizde çok iyi anlatılamadığı ve tanıtılamadığı için toplumun yeterince bilgi sahibi olmaması ve bu nedenle çok uygulanmadığı görülmektedir. G18 kendisine ihtiyari arabuluculuk dosyası gelmediğini ve bununla sistemin ve arabulucunun tanınmasıyla bilinmesiyle alakalı olduğunu ifade etmektedir. G27 kişilerin ihtiyari arabuluculuğu bilmemesinden kaynaklı güvenmeme sorunundan dolayı çok uygulamadığını anlatmaktadır.

“Şimdi arabuluculuk kanunu 2013’te çıktı. İhtiyari başladı. Ben ilk arabuluculardanım 2013’te başladım ben. Ama şey gelinceye kadar hani 2018’de dava şartına dönüşünceye kadar hani toplumda çok bilinen ve uygulanan bir şey değildi.” (G5)

“İhtiyari arabuluculukta kişiyi ikna etmek başlangıç aşamasında oldukça zor. Yani bir uyumsuzluk var. Bu uyumsuzluğu arabuluculuk yönteminde niye çözsün? Bu konuda karşı tarafı ikna etmeniz lazım. Yani bunu yapmak için de işte arabulucunun faydalarından bahsediyoruz. Yani daha ekonomik, daha kısa sürede işte daha dostane ilişkilerini koruyarak gibi birçok olumlu yanı var. Onlardan bahsederek ikna etmeye çalışıyoruz. Ama kişi açısından şöyle bir algı da oluyor, ee şimdi ben bu arabuluculuk yoluna başvurmak zorunda değilim. Zorunlu bir sistem değil. İhtiyari bir durum var. Anlaşırsak da anlaşmazsak da arabulucuya ücret ödeyeceğim. Yani ek bir külfet getiriyor aslına bakarsanız bir taraftan da. Dolayısıyla hani eğer arabuluculuğu çok tanımıyorsa, daha önce böyle bir deneyimi de yoksa ikna etmek zor oluyor öyle diyeyim. Orada yani ihtiyaride başlangıç aşaması daha zor.” (G14)

“Tüm dünyada aslında arabuluculuk ihtiyari bir sistem. Fakat bazı ülkelerde nadiren dava şartı bizim ülkemizde de dava şartı olması gerektiğini düşünüyorum. Zaten dava şartı olduğu zaman da süreci deniyorsun. Anlaşma olmazsa yeniden dava açıyorsun. Yani dava açmana bir engel değil. Niye dava şartı olmalı? Çünkü insanları yani arabuluculuğu ne kadar biz tanıtırsak da bakanlıkta tanıtırsak biz arabuluculuk merkezleri, dernekleri ya da bireysel olarak arabulucular tanıtmaya çalışsak da yeterince toplum bilgi sahibi değil.” (G17)

“Şimdi as olan mevzuat da bakıldığında zaten bu anlaşılıyor. İsteğe bağlı arabuluculuk ihtiyari arabuluculuk ama o yani ben tabi şöyle kendi açımdan hani bir arabulucu olarak da henüz bir ihtiyari dosya gelmedi bana. Adalet Bakanlığı tarafından da gelmedi. Gelen arkadaşlarım olmuş ama çok az öyle. Bu biraz şey tanımakla alakalı. Yani belli bir alanda böyle tanınacaksınız ki size hani şeyler gelsin isteğe bağlı olarak dosyalar gelsin.” (G18)

“İhtiyari arabuluculuk çünkü arabuluculuk sisteminin bilinmemesinden insanların belki yeteri kadar güvenme, güven sorunu var mı bilemiyorum hani ama bilgisizlikten kaynaklanır genelde. Bilmemesi nedeniyle ihtiyari arabuluculuk biraz daha kısıtlı uygulanıyor.” (G27)

G18 arabuluculuğun yeni bir sistem olması ve isteğe bağlı olduğu için kişiler arasında çok yerleşmiş bir sistem olmadığından etkin kullanılmadığını belirtmektedir. G15 ihtiyari arabuluculuğun isteğe bağlı olmasından kaynaklı anlaşmaya meyilli tarafların gelmesiyle aslında ortada bir anlaşmazlığın olmadığı, burada arabulucunun rolünün şahitlik yapmaktan öteye geçemediğini ifade etmektedir. G11 ihtiyari arabuluculuğun çok yapılmadığını oransal olarak az olmasından kaynaklı etkin kullanılmadığını söylemektedir.

“İhtiyari adı üstünde isteğe bağlı yani o işte vatandaşlar gelirse ya bir de yeni olduğu için bu sistem bizde vatandaşlar arasında çok böyle hani daha henüz tam yerleşmiş değil.” (G18)

“Şöyle ülkemizde aslında ben hani samimiyetten söylüyorum işte insanlar diyor ki ihtiyari arabuluculuk yapıyorum. İnsanların ihtiyari arabuluculukta yaptığı aslında bir şey yok. Yani şöyle söyleyeyim vardır ama %90’ı bunun gelen talepler özellikle iş uyumsuzluklarında bir anlaşma belgesine ihtiyaç olduğu için. Aslında baktığınızda arabulucunun görevi yani anlaşılan insanların arasında bir şahitlik yapmak değil, anlaşamayan insanların arasındaki uyumsuzluğu çözmek. Yani böyle bir tuhaf bir şey var durum var.” (G15)

“Çünkü ihtiyari de hem çok az arabulucuya gidiyordu yani oransal olarak yani sayı çok azdı.” (G11)

G2 eğitim modülünün ihtiyari arabuluculukta uygulanamadığını ifade etmektedir.

“Çünkü bizler zaten arabuluculuk öncesinde mevzuata hakim olduk. Eğitim modülüne çalıştık ve o eğitim modülü üzerinden aslında tüm bu yapılacaklar benim gördüğüm tabi ki de eğitim modülü ve kanunun şimdi kanuna aykırı tabi ki bir eylem yapılamaz. Çünkü bunun arabuluculuk kanununda aynı zamanda işte disiplin cezaları vs. var. Ama eğitim modülünde arabuluculuk sisteminin nasıl işleyeceğine dair yapılan açıklamalar günümüzde işçi işveren işte tüketici ticaret zamanla yeni arabuluculuklar zorunlu hale gelecek. Veyahutta ihtiyari anlamda tarafların serbestçe tasarruf edebileceği alanlarda ihtiyari anlamda yapılan arabuluculuklara uygulandığını tabi ki düşünmüyorum.” (G2)

G12 iptal edilen ihtiyari dosyalardan oluşan olumsuz imaj sebebiyle sistemin çok uygulanamadığını belirtmektedir.

“Şimdi arabuluculuk yapılan konulardan dava konusu olanlar içinde anlaşma belgesi sonradan iptal edilenlerin hemen hemen hepsi ihtiyari dosya. Hep Yargıtay içtihatlarında ihtiyari dosya ihtiyari dosya ihtiyari arabuluculuk kavramı, tekrar edile edile ihtiyari arabuluculukla ilgili olumsuz izlenim yavaş yavaş oluşturuluyor. Mesela hukuk siyaseti anlamında bu bir eksiklik. Dolayısıyla bu anlamda arabuluculuğa kısmen bir zarar demeyelim de yani önlem alınması gereken bir konu.” (G12)

G24 şirket politikalarından dolayı oluşan imaj ile her başvurana ödeme yapıldığı düşüncesi ve diğer şirketlerin dava yolunu tercih etmeleri şirketlerin anlaşma yönündeki kararlarını etkilediğini ifade etmektedir. G5 ve G20 sigorta şirketlerinin kendi arabulucusuyla yapmaya zorlaması da ihtiyari arabuluculuğu zedelediğinden bahsetmektedir. G2 üst şirketlerin iş yapmak için alt şirketleri şarta bağlayarak işten çıkacak kişileri arabuluculukla çıkartmasını söylediklerini alt işveren işçisini 1 gün bile çalışsa ihtiyari arabuluculukla çıkarmasının şart olduğu üst şirket politikalarının bulunduğunu söylemektedir.

“Ama ben hani bazı büyük diyebileceğimiz şirketlerin avukatlığını yapıyorum. Mesela ilk zamanlarda şirketlerde anlaşmayı yapıyorduk, yapmaya çalışıyorduk. Bu sefer ya nasılsa bu şirket her başvurana ödüyor diye kötüye kullanılmaya yapmaya başlandı. Baştan başlangıçta da bu noktada daha ılımlıydı şirketler ama işte onlarda herkes davaya gidiyor diye bu sefer biraz daha temkinli oldular yani.” (G24)

“bir de sigorta şirketleri ihtiyari arabuluculuğa giderken bizim arabulucumuzla yapmazsan anlaşmayız diyorlar.” (G5)

“İşveren arabulucusu diye bir kavramda var. Hukuki literatürde yok. Şirketin avukatıyken o şirketin arabulucu olarak yapması çok yanlış. Şirketlerin arabulucusu kavramı öyle bir kavram yokta oraya gidiyor. Özellikle sigorta şirketlerinde öyle bir şeyden bahsediliyor. Anlaşma olacağı zaman kendi arabulucuları ile yapıyorlar. İşte bu yüzden arabuluculuk tamamen bağımsız ve arabulucunun arabuluculuktan farklı bir meslek icra etmediği bir alan haline dönüştürülmesi çekmek fikrimin altını tekrar çiziyorum.” (G20)

“İhtiyari anlamda da şu şekilde artışlar oldu. Bunların da yine bir noktada zorunluluktan olduğunu düşünüyorum. Örnek veriyorum iki şirket var ve işte ana şirket var taşeron firma var. Bunlar ne yapıyorlar işte bir ticari anlamda iş yapacaklar. Ana firma diyor ki bak bana sen diyor işçilik alacaklarıyla gelme seni şarta bağlıyorum senden çıkacak her kişiyi arabuluculukla çıkartacaksın diyor.

Bir günde çalışsa bir yılda çalışsa diyor alt işverenle bunu şart koşuyor. Artık büyük holdingler bu şekilde yapıyor. Böyle olunca da ne yapıyor alt işveren bir gün bile çalışsa o kişiyi mecburen yine ihtiyari gibi gözüke de mecburen aslında arabuluculukla çıkartıyor.” (G2)

Görüşmecilerin anlattıklarından genel olarak ihtiyari arabuluculuklarda işçinin güçsüz konumda olmasından dolayı işverenin gösterdiği arabulucuyla yapması oradaki pazarlık gücünü ortadan kaldırmakta olduğu görülmektedir. İşçinin zorunda tutulması, işverenin dava yoluna gitmeden arabuluculukta kapatmaya çalışması, işverenin ihtiyari arabuluculuğu suistimal ederek kendi lehine kullanması, işveren vekilinin aynı zamanda arabuluculuk yapması sürecin sağlıklı yürütülememesine neden olduğu anlaşılmaktadır. G1 ihtiyari arabuluculuklarda işçilerin yeterli bir bilgiye sahip olmadığından bahsetmektedir.

“İhtiyarisinde söylediğim gibi hani işçi işverenin gösterdiği arabulucuyla ve gösterdiği miktar kadarı hani pazarlık gücü yok işçinin orada. Halbuki arabuluculuk bir pazarlık süreci ama o pazarlık süreci sağlıklı biçimde gitmiyor ihtiyarilerde aslında genel olarak onu görüyoruz. Biz de tarafsız olmak adına bir şey de diyemiyoruz öyle bir şeyin içinde.” (G5, Konum 18)

“İşveren şunu biliyor. Ben diyor, bu anlaşmayı yaptığında dava açılmayacak. Hani artık işverenler bunu çok iyi öğrenmiş. Mutlaka arabuluculukta yapacağım ve bu dosya bu sayfa benim için kapanacak diyor. İşveren bunu biliyor ama işçi. Nereye geldim, ben neredeyim, biz ne yapıyoruz bu tutanaklar ne oluyor? Hani o kadar bilgisiz geliyor ki dediğiniz gibi hani bunu anlatmak gerekiyor tane tane bizde ne yapıyoruz. Hani ileride yanlış bir anlaşılma olmaması yanlış bir ithamla karşılaşmamak için süreci anlatıyoruz. Bakın arabuluculuk böyle böyle bir süreç. Biz ben şöyle bir arabulucuya tamamen işte tarafsızım. Burada sen anlaşmak zorunda değilsin. Karşı tarafın teklifi bunlar kabul edersen hiçbir şekilde dava açmaya gerek kalmadan bu para şu tarihte hesabına yatacak. Bu insanlara çok mantıklı geliyor çünkü herkes ekonomik sebeplerden dolayı o kadar paraya ihtiyacı var ki. Hani bugün bu parayı almak çok mantıklı geliyor. Süreci bilmiyor. Daha sonra anlattığımızda çok aklına yatıyor. Daha sonra dava açamayacağı yani bu tutanak imzalandıktan sonra bu anlaşma yapıldıktan sonra kesinlikle dava açamayacağını bastırarak anlatıyoruz işçiye. Çünkü konuya ve sürece hakim olmadan geliyor, ihtiyari arabuluculukta durum bu şekilde”. (G1)

“Genel olarak onda işveren bir arabulucu bulup işçiye bir anlaşma zemini hazırlayıp işverenin bulduğu arabulucuyu kabul etmek zorunda kaldığı” (G5)

“İhtiyari arabuluculukta şöyle oluyor, ben işverenim özellikle iş hukuku özelinde söylüyorum fabrika sahibiyim. Bu konuda daha önceden çalıştığım işlerini bildiğim bir arabulucu var. Bütün işlerimi onun üzerinden yürütmek istiyorum. Çalışanlarım benim karşımda çok güçlü değiller. Zaten çalışanlarımla muhtemelen daha önceden anlaşıyorum. Diyorum ki sana işte kıdem tazminatını vereceğim örnek ihbar tazminatını vermeyeceğim. Bu konuda bir anlaşma imzalayacağız. Şu arabulucu da yapacağız, bunu diyorum. İşçi tamam bir görünürde bir anlaşma yapılmış gibi geldi veya müzakere yapılmış gibi ama aslında daha önceden anlaşılacak gidilmiş oluyor. Zaten 50 60 dosyayı 100 dosyayı başka türlü bir insanın bir arabulucunun bir günde yapması mümkün değil. Uygulamada bu ama öyle olduğunu biliyoruz.” (G28)

“Bunun dışında işçi işveren dosyalarında dava şartında değil de ihtiyari dosyalarda bazen sürecin sağlıklı bir şekilde yürütülmediği söz konusu olabiliyor. En basit bunu iptal edilen arabuluculuk anlaşma

ve anlaşmalarından anlıyoruz. Şirket vekilinin aynı zamanda dosyada arabuluculuk yapması en bariz akla gelen.” (G12)

Arabuluculuk özü itibariyle ihtiyari yürütülen bir süreç olması sebebiyle Türkiye’de ilk olarak ihtiyari olarak başlayan sürecin tam olarak uygulanmadığı ifade edilmektedir. Bu sebeple dezavantajlarının frekans değerinin daha fazla olduğu görülmektedir. Görüşmeciler, özellikle uzlaşma kültürünün tam olarak oluşmamasının bu yöntemin başarılı olamamasında en büyük etkenlerden birisi olduğu ve genel olarak bu sistemin suistimal edildiğinden bahsetmektedir. Dezavantajlarının fazlalığının yanında isteğe bağlı bir sistem olmasından kaynaklı anlaşmaların daha kolay yapıldığı da avantaj olarak sayılmaktadır.

3.2.3.2. Dava Şartı Arabuluculuk

Arabuluculuk sisteminin diğer bir alt teması olan dava şartı arabuluculukla ilgili olarak görüşmecilerin yanıtları doğrultusunda avantajları ve dezavantajları olduğu görülmektedir.

Tablo 3. 4 Dava Şartı Arabuluculuk

Arabuluculuk Sistemi	Görüşmeciler																														F	
	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16	17	18	19	20	21	22	23	24	25	26	27	28	29	30		
2. Dava Şartı Arabuluculuk																																(103)
2.1. Avantajlar																																(28)
2.1.1. Uygulama Zorunluluğu		✓										✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓		✓		✓		✓			✓		13	
2.1.2. İhtiyari Arabuluculuğu Desteklemesi	✓	✓				✓		✓				✓	✓									✓	✓			✓				✓	9	
2.1.3. Arabulucunun Sistemden Atanması					✓															✓											2	
2.1.4. Kısa Sürede Sonuçlanması					✓																							✓			2	
2.1.5 İlam Niteliğinde Belge Olması	✓										✓																				2	
2.2. Dezavantajlar																																(75)
2.2.1. Düzenleme Eksikliği	✓				✓							✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓			✓	✓	✓	✓			✓	14	
2.2.2. Müzakere Yapılamaması					✓			✓					✓				✓		✓	✓		✓						✓			7	
2.2.3. Süre Azlığı			✓					✓							✓										✓						4	
2.2.4. İhtiyari Arabuluculuğa Göre Düzenlenmesi												✓										✓									2	

Görüşmeciler ağırlıklı olarak uygulamanın zorunlu olmasının avantaj getirdiğinden bahsetmektedir. Sistemin oluşturulmasında ihtiyari arabuluculukla tam bilincin sağlanamadığı, toplumda uzlaşi kültürünün olmaması sebebiyle dava şartı olarak zorunlu hale getirilmesinin arabuluculuk uygulamasını arttırdığı anlaşılmaktadır. Katılımcıların çoğu arabuluculuğun zorunlu olmasıyla kamu bilincinin arttığını ifade etmektedir. G12 dava şartının ilk başta gelmesiyle bir dirençle karşılaştığını anlatmaktadır. G17 sistemin yayılması, tanıtılması, benimsenmesi için bilincin oluşması noktasında zorunlu olmasının olumlu olduğundan bahsetmektedir. G13 bilinçlenmenin, anlaşmazlığı arabuluculukla çözme noktasında tarafların daha istekli hale gelmesine neden olduğunu ifade etmektedir.

“Aslında kamuoyu bilinci dediğim şey belki dava şartıyla bir noktada yapılmış olabilir.” (G2)

“Bunun dışında dava şartı arabuluculuk olumlu tarafların da yani ilk baş geldiğinde bir dirençle karşılaşmıştı biraz. Artık bunu meslek olarak yapan avukatlar, asiller, ticaretle uğraşanlar, işçiler yavaş yavaş bu sistemi bildikleri için artık önlerinde böyle bir dosya geldiği zaman rutin bir işlem olarak geliyorlar. Toplantılara katılıyorlar, müzakere yapıyor. Dolayısıyla olumsuz olarak değerlendirilmiyor.” (G12)

“Dolayısıyla bununla aslında kamuoyundaki farkındalık biraz da bununla arttı.” (G13)

“Olumlu yönleri ise zorunlu olmasının kamuoyu bilinci noktasında yani mecburen adam başvuruyor arabuluculuğu tanıyor vs. bu noktada iyi bir şey olduğunu düşünüyorum.” (G2)

“kamuoyunda bu farkındalığının oluşturulması için de gerekliydi diye düşünüyorum.” (G13)

“Dava şartının gelmesi arabuluculuk kurumunun Türkiye’de tanınmasını toplum vatandaş tarafından sıradan hani hukuk eğitimi almayan insanlar tarafından da öğrenilmesini sağlamış oldu.” (G14)

“Daha halen arabuluculuk nedir uzlaştırmacılık nedir bilmeyen insanlar çoğunlukta. Bunu da dava şartıyla öğrenecekler başka yolu yok. Yani onlara bıraksak hiç haberleri bile olmayacak. Çünkü biz eğitimle de öğretilmediğimiz için çok şeyi. O yüzden dava şartını ben faydalı buluyorum.” (G16)

“Tüm dünyada aslında arabuluculuk ihtiyari bir sistem. Fakat bazı ülkelerde nadiren dava şartı bizim ülkemizde de dava şartı olması gerektiğini düşünüyorum. Zaten dava şartı olduğu zaman da süreci deniyorsun. Anlaşma olmazsa yeniden dava açıyorsun. Yani dava açmana bir engel değil. Niye dava şartı olmalı? Çünkü insanları yani arabuluculuğu ne kadar biz tanıtacak da bakanlıkta tanıtacak biz arabuluculuk merkezleri, dernekleri ya da bireysel olarak arabulucular tanıtmaya çalışacak da yeterince toplum bilgi sahibi değil. Ancak dava şartı olduğu zaman hani geliyor. Sistemi tanıyor, görüyor. O nedenle yayılması için ve herkesin bu sistemi benimseyip öğrenmesi için bir süre bence dava şartı olmalı.” (G17)

“Artık insanımız ve işçiler de bilinçli. Bu sürece gelmeden mutlaka birilerine danışıyorlar. Ya da inanın internetten Google’den falan çok hesaplama programları falan var. Kuruşuna kadar mesela hesaplayıp geliyorlar. Hani böyle inanın kaç yıldır arabuluculuk yapıyorum 2 3 kişiyle anca karşılaşmışımdır bilmeyen. Yani çok da bilinçsiz olduğunu düşünmüyorum o açıdan.” (G17)

“Vatandaşlar da artık hani işte bu zorunlu arabuluculuk özellikle etkili oldu mecburen gidiyor bir arabulucuya. Arabuluculuğu tanımaya başladı artık. Yani toplumda da bu meslek tanınır hale gelmeye başladı.” (G18)

“Öncelikle ilk zamanlar arabuluculuğu çok hani insanlar tarafından bilinmiyordu. Doğal olarak hani onun bir oturması hani insanlar tarafından haberdar olunması gerekiyordu. Bu ilk zamanlarda işte işçilerle vs. iletişime geçtiğimizde çok olumlu bir tepki almiyorduk. Ama şimdi mesela şimdilerde artık yavaş yavaş oturmaya başladı. Şimdilerde iletişim kurduğumuzda a evet biliyorum haberdarım, gelirim katılırim şeklinde olumlu dönüşler alıyoruz.” (G19)

“Bir ülkede bu tarz sistemleri yerleştirilmesi için bir dönem herhalde zorunluluk unsuruna gerek var. O yüzden şu an için gerekli buluyorum.” (G26)

“Dava şartı olmadan önce arabuluculuk çok da yani şey yerleşemedi. O anlamda evet, yani olumlu oldu.” (G29)

“İnsanların zorunlu sürece katılımıyla kendileri bu noktada bilinçlenirken diğer konularda arabuluculuğa teşvik edilebilir.” (G2)

“Dava şartı biraz bir nebze de olsa onu sağladı. Yani en azından buraya geldiği zaman hele de hani avukatsız gelen taraflar yönünden şaşırtıyorlar. Yani bu böyle bir yöntem miydi? Orada ilk gelen sanki kararı siz verecekmisiniz gibi hani ilk bilgilendirmeyi telefonla yapıyoruz. Ama biraz tabi o ne kadar da olsa telefon konuşması yüzeysel kalıyor. Ama tam olarak o açılış konuşması dediğimiz olguyu bir arabulucu tam yerini getirdiği zaman bir şaşkınlık yaşıyor. İnsanlar arabuluculuk bu mudur? Daha sonraki uyumsuzluğunu da yine arabuluculuk yoluyla çözme konusunda daha istekli oluyorlar.” (G13)

Görüşmeciler dava şartı olmasıyla arabuluculuk uygulama yoğunluğu getirdiğinden bahsetmektedir. Görüşmecilerin anlattıklarından genel olarak arabuluculuğun yerleşmesi, alışkanlığın kazanılması, daha fazla yapılması, arabuluculukla ilgili uygulamaları kanunlaştırmasının uygulamayı arttırdığı anlaşılmaktadır.

“Ancak bizim ülkemizde dava şartının bu şekilde mecburi, yani dava öncesi arabulucuya gidilmiş olması tırnak içinde söylüyorum, mecburi böyle bir mecburiyet yok aslında. Tutulmuş olması bir uygulama yoğunluğu getirdi. Bu anlamda olumlu bir şey.” (G12)

“Arabuluculuk mesleğinin oturup yerleşmesi açısından sorarsanız dava şartı olması iyi. Çünkü arabuluculuğu bir şu an bir meslek durumunda ayrı bir Daire Başkanlığı var. Ama meslek olarak algılanmasını sağlayacak adım dava şartı olmasında.” (G20)

“Şimdi şöyle dava şartının gelmesi iyi oldu. Çünkü toplumda bu alışkanlığın kazanılması ve insanlarımız arasında arabuluculuğun yerleşmesi için toplumsal barış için dava şartı olmadan biz bunu ihtiyari ile sağlayamazdık. Onun için dava şartının gelmesi iyi oldu.” (G22)

“Söylediğim gibi ben ihtiyari arabuluculukta yaptım yoğun şekilde. Ne kadar olsa insanları zorunlu kıldığınızda arabuluculuk daha fazla yapılıyor haliyle. Onun için ben zorunlu olmasını şiddetle doğru buldum. Tavsiye ediyorum yani. O alanda ne kadar alan genişletmesi olursa o kadar iyi.” (G24)

“Evet iş davalarında dava şartı yasal düzenlemesi 2017 yılında yanlış hatırlamıyorsam ekim ayında mevzuat çıktı. Uygulaması 1 Ocak 2018 tarihinde başladı. Çok genel bir soru arabuluculuk kanunun olumlu yönü yani arabuluculukla ilgili uygulamaları kanunlaştırmış. Düzenleme altına almış olması itibariyle ortada bir düzenleme var. Bu olumlu bir şey.” (G12)

Dava şartı arabuluculuk uygulamasının gelmesiyle birlikte kişiler süreci deneyerek fikir edinme imkanına sahip olması da bir diğer avantaj olarak görülmektedir. G22 kişilerin arabuluculuk sürecinde anlaşma sağlayamasalar bile davaya yönelik hazırlık yapmak,

ilişkilerini düzeltmek, anlaşma ihtimalinin olup olmadığını görmek için süreçte fikir edinme olanaklarının olmasının olumlu olduğunu ifade etmektedir.

“Hani zorunlu olmasa ihtiyari olsa davasını açıp geçecek belki ama bir noktada da zorunlu olması şu noktada iyi, ben zorunluda olsa bu sürece başvurduğumda aslında lehime de sonuçlansa ya da lehime sonuçlanmazsa bile arabuluculuk süreci hakkında bir fikir elde etmiş oluyorum.” (G2)

“Dolayısıyla teknik olarak dünyada mesela dava şartının farkındalık yaratmak üzere uygulandığı ülkeler var. Teknik olarak aslında dava şartının amacı bir farkındalık oluşturulması. Toplumun bunu öğrenmesi daha sonra dava şartının kaldırılması ve ihtiyari arabuluculuğa devam edilmesi.” (G12)

“Ama dava şartı kapsamında olduğunda bazen toplantılar yaptığımızda hiç uzlaşmayı düşünmeyen kişiler arabuluculuğu anladığında bunun dostane bir çözüm yöntemi olduğunu anladığında tabi burada arabulucunun duruşu çok önemli.” (G19)

“Dolayısıyla hem davaya yönelik bir hazırlık yapmak, anlaşma sağlanamasa bile hem de bir anlaşma ihtimali var mıdır? Bunu değerlendirmek en azından ilişkileri düzeltmek.” (G22)

Dava şartı olmasıyla birlikte arabuluculuk hakkında fikir edinme imkanıyla kişilerin bilinçlenmesi ve süreci ihtiyari olarak yürütebilmeyi seçmesine neden olduğu ifade edilmektedir. Arabuluculuğun toplum geneline yayılması, tanınması, bilinir hale gelmesinin dava şartıyla birlikte sağlandığı görülmektedir. Sürecin özü itibarıyla gönüllük esasına dayanması ve ihtiyari olarak kişilerin istekleri ile yürütülmesinin daha sağlıklı olduğu fakat bizim gibi uzlaşma kültürünün yeterince oluşmadığı toplumlar da dava şartının getirilmesinin bir zorunluluk olduğu ve bununda süreçte ihtiyari arabuluculuk uygulamasına destek sağlayarak insanları teşvik ettiği görülmektedir. G8 uzun yıllardır arabuluculuk yaptığını ve bu süreçte kendisine hiç ihtiyari dosya gelmediğini ifade etmektedir. G6, G13, G25 ve G30 sürecin ihtiyari olarak başladığı dönemde insanlarına arabuluculuğu daha az tercih ettiklerinden bahsetmektedir. O dönemde yapılan seminer ve çalışmalara katılan kişi sayının az olduğu farkındalığın oluşması noktasından dava şartı uygulamasının arabuluculuğun tanınırlık ve dava sayılarının azalmasını destek olması açısından olumlu bir uygulama olduğu görülmektedir. Bazı görüşmeciler özü itibarıyla ihtiyari olmasından bahsederken bilinç oluşması noktasında dava şartının olumlu olduğundan bahsetmektedir. Görüşmecilerden bazıları ilerleyen dönemlerde arabuluculuğun toplumda tam olarak oturduktan sonra ihtiyariye döneceğinden bahsederken bazılarının zamana ihtiyacı olduğunu belirtmektedir.

“Hani zorunlu olmasa ihtiyari olsa davasını açıp geçecek belki ama bir noktada da zorunlu olması şu noktada iyi, ben zorunluda olsa bu sürece başvurduğumda aslında lehime de sonuçlansa ya da lehime sonuçlanmazsa bile arabuluculuk süreci hakkında bir fikir elde etmiş oluyorum. Diyorum ki mesela ben bir işverenim. Aa diyorum yani ne kadar güzel bir yolmuş zorunlu olarak ben buna katıldım sonrasında belki ben bunu ihtiyari olarak yürütebilirim veya sonrasında bilinçlenebilirim.” (G2)

“Daha önce ihtiyariymiş. Ben kendim bir nebze topluma bunun yayılması için de düşünülmüş olabilir. Dava şartı yani olası bir dava sürecinden önce arabuluculuk sürecine gitsin taraflar masa başında

anlaşabilirler diye ve bu konuda arabuluculuğun tanınması ve yaygınlaşması açısından da önemli bir süreç.” (G9)

“Şimdi arabuluculuğun özü ihtiyari olması. Yani süreç gönüllülük esasına tabi. Dolayısıyla gönüllü katılım yani bu tüm dünya üzerinde arabuluculuğu kabul eden tüm organizasyonlarda da gönüllülük esasına tabidir. Ama bizim ülkemizde de tabi dava şartı haline getirilmesiyle tanındı arabuluculuk.” (G13)

“Artık yargıda yargı öncesi arabuluculuk olmadan bir yargı sistemi düşünmüyoruz. Dava şartı arabuluculuk süreçleriyle birlikte de zaten bu sağlandı. Bu alışkanlık kazanıldı ve artık dosyaların çoğu ihtiyari olarak görülmeye devam ediyor.” (G22)

“Ya bence şu an yeni. Çok da eski sayılmaz dava şartı. Biraz arabuluculuk kültürünün yaygınlaşmasıyla yani ihtiyari olduğu zaman insanlar daha az arabuluculuğa gidiyordu. Dava şartında biraz daha tanınır ve bilinir oldu ama biraz daha zamana ihtiyaç olduğunu düşünüyorum.” (G25)

“Ya tabi ki ihtiyari işin özü ihtiyaridir. Fakat bizim bir şeylere bakarken kendimizden bakmamız kendi aynamızdan, kendi gözlerimizden bakmamız lazım. Şimdi Türkiye’de dava şartı dışında bir ihtiyari arabuluculuk söz konusu dahi olamaz. Yani farkındalığın yaratılması için inanın girdiği tarihten itibaren yapılan seminerler, çalışmalar, açılış oturumları 3 kişi 5 kişi 3 kişi 5 kişi. Ne zaman ki dava şartına girip a gitmek zorundayız! Avukat meslektaşların dahi hukukçu meslektaşların dahi arabuluculuk diye bir şey varmış. Farkındalığının oluşması için bana göre dava şartı Türkiye’de kalmalı. Fakat bu ilanihaye mi dersiniz, hayır. Ben toplumda çok ciddi bir arabuluculuk bilincinin oluştuğunu düşünenlerdenim. Gerçekten bakın bu şaka gibi geliyor. Çok insan işte Türkiye usulü arabuluculuk falan diyor ama gerçekten çok ciddi bir farkındalık ve hani başka başka oranlar konuşulabilir. Ben %15, %20 bile çok büyük başarı olarak görenlerdenim. Çünkü toplumda %20 kişiyi anlaşıyor olmanız el sıkıştırıyor olmanız demek bana göre çarpı 5 dava eksilmesi demek. Dolayısıyla çok kıymetli. O yüzden dava şartı kalmalıdır daha diye düşünüyorum. Ne zamana kadar daha dersiniz? Ben aile arabuluculuğunda da özellikle mali konularda yani daha farkındalık oluşacağını düşündüğüm için onun da bir süre daha kalıp, sonra tamamen ihtiyariye dönülebileceğini düşünüyorum. Türkiye’de bu yakın gelecekte olur mu dersiniz hiç ön göremiyorum.” (G30)

“Çünkü ihtiyari dosya ihtiyari sırf olduğu zamanki yıllık dosya sayısı ile zorunlu hale getirildiğindeki dosya sayısı kıyaslanmayacak kadar fazla.” (G6)

“Yani şimdi zorunlu olmasa ihtiyari gelmez. Yani ben kaç yıldır arabuluculuk yapıyorum hiç ihtiyari dosya gelmedi doğru dürüst. Genelde ticarilerde ihtiyari gelebiliyor. İşçilik alacaklarında pek gelmiyor. Zorunlu olması iyi oldu tabi.” (G8)

“Özellikle dava şartı arabuluculuğunda sisteme girmesiyle birlikte ihtiyari arabuluculuk aslında bilinen bir süreçti. Ama dava şartı arabuluculukla birlikte ihtiyari arabuluculuk uygulaması arttı.” (G1)

“Arabuluculuk tabi yabancı geldi insanlara. Tanıtılması belki yeterli olmadı kamuoyundaki farkındalık belki az oldu. Dolayısıyla ilk başta bu dava şartına gelmeden önce uygulaması çok az arabuluculuğun. Ne zaman ki dava şartı haline geldi dava şartı başvurularıyla birlikte gönüllü olarak yani ihtiyari arabuluculuk dediğimiz yöntem de çok uygulanmaya başladı.” (G13)

“Zaten ihtiyari süreçleri de besledi ve arttırdı dava şartı uygulaması. O nedenle bunun hiçbir zararı olduğunu düşünmüyorum.” (G22)

G5 arabulucunun sistemden atanmasının arabulucuya daha kurumsal bir rol yüklediğini belirtirken G20 arabuluculuk faaliyetlerinin kendini gösterdiği ve belirginleştiği alanın dava şartı arabuluculuk olduğunu ve anlaşma ihtimalini arttırdığını ifade etmektedir.

“Şöyle dava şartı olmasının sağladığı bir kolaylık var. Çünkü iki tarafın aynı arabulucuda anlaşıp gelmesi gerekirken dava şartını sistem içinden biri görevlendiriliyor ve onun rolü de daha kamusal bir rol gibi oluyor.” (G5)

“Onun önünde anlaşma ihtimali daha çok olabiliyor.” (G5)

“Başka bir husus daha var. Başka bir hususta şu ihtiyari olarak birisine gitseniz ihtiyari olan taraflar genelde anlaşmaya meyilli taraflardır. Ama dava şartında taraflar mutlaka davaya gideceklerdir ve anlaşma ihtimalleri esasen yok gibidir, yoka yakındır. Fakat arabuluculuk sürecini iyi işletirseniz ki bu oranlar daha mesela Arabuluculuk Daire Başkanlığı’nın internet sayfasındaki istatistiklerine bakarsanız, ihtiyarileri bir tarafa bırakın diğerlerine bakın. Demek ki dava şartına gidenlerin yaklaşık %53 falandı, yanlış hatırlamıyorsam son oran %50’den fazlası aslında bir mahkemede ihtilafa konulacak bir meseleyi dava şartı arabuluculukta çözmüşler. Bunlar evvelinde bu meseleyi çözme ihtimali olmayan taraflar. Dolayısıyla dava şartı arabuluculukta süreç içerisinde çözüme ulaşma ihtimaliniz var. Bence arabuluculuk faaliyetinin kendini gösterdiği ve belirginleştiği alan dava şartı alan olumlu sonuçlar açısından söylüyorum.” (G20)

Görüşmecilerin aktardıklarına göre dava şartı arabuluculukta sürelerin kısa olması bir avantaj olarak görülmektedir.

“Yani şey olarak hani olumlu tarafı gerçekten de bir anlaşma olursa eşit biçimde hani çok da sürmeden 1 ay maksimum 2 ay içinde bitirmiş oluyorsun.” (G5)

“kısa sürede uyuşmazlıkları çözmek” (G27)

Görüşmecilerin ifadelerinden, düzenlenen anlaşma belgesinin ilam niteliğinde belge olması hem arabuluculara yetki vermesi açısından hem de mahkeme ilamı niteliğinde olmasından dolayı arabuluculuk kurumunun önemini arttıran bir avantaj olarak değerlendirilmektedir.

“Aslında bilinçli yani arabulucununda taraflarında bilinçli olduğu noktada arabuluculuk tabi ki verimli ve faydalı. Dava şartı olarak geldi ama ilam hükmünde olduğu için arabuluculuk anlaşmaları ilam hükmünde yani bir mahkeme ilamı niteliğinde. Yani dava aynı mahkeme bir karar verseydi ne hüküm ifade ederdi. Arabuluculuk tutanağında aynı şekilde ilam niteliğinde bir belge oluyor. Şöyle birşey var mesela bizim avukatlık kanunu 35/A maddesi var. Ne oluyor taraflar avukatları ile birlikte bir anlaşma yaptıkları zaman imza attıklarında bu da ilam niteliğinde belge oluyor. Bunun herhangi bir ücreti yok. Her iki taraf avukatıyla gelip bunu yapabiliyor.” (G1)

“Hukukçulara bir şey vermesi açısından yani ilam niteliğinde bir tutanak olması açısından yetki vermesi açısından devletin güvenliği ve halkın güvenliğini sağlayan bir yapısı da var.” (G11)

Dava şartı arabuluculuğun gelmesiyle birlikte avantajla birlikte birçok dezavantajının bulunduğu görülmektedir. Sistemin yeni olması sebebiyle düzenlemeyle ilgili yetersizlikler bulunmaktadır. G1 menfi tespit davasının dava şartı olarak görüldüğünü ama tabi olmadığı

yönünde emsal kararın olduğunun bu yüzden tespit noktasında kafa karışıklığına yol açtığını mahkemelerin dava şartına tabidir diyerek ret kararı verebildiğini ifade etmektedir. Sistemde tespitin arabuluculuğa tabi mi değil mi sorusunda üst mahkemelerin farklı kararlarıyla arabuluculuğa tabi konularla ilgili net düzenlemelerin olmaması sistemde sorun yarattığı anlaşılmaktadır.

“Mesela menfi tespit davaları ile ilgili şuan da pek çok çelişkili karar var üst mahkemelerde. Menfi tespit davaları arabuluculuğa tabi mi değil mi? Hani bazı net olmayan şeyler var.” (G1)

“Mesela ben 2 tane dosyam var müvekkillerimin banka nezdindeki hak kayıpları ile ilgili. Yani bankada müvekkilin adına işlem yapılıyor ve müvekkil bankaya karşı borçlu görünüyor. Bununla ilgili benim menfi tespit davası açmam gerekiyor. Menfi tespit davası ne? Borçlu olmadığının tespiti davası. Eğer borçlu olduğunu ispatlayamazsan banka senden o parayı alır. Şimdi bu davada bir tespit dosyası bu arabuluculuk kanununda tespit davalarının arabuluculuğa elverişli olmadığı belirtiliyor. Ama geldiğimizde menfi tespit davası için arabuluculuk dava şartı olarakta görünüyor. Bir dava açtım arabuluculuğa tabi değil diye emsal karar var. Emsal kararlar birlikte dava açtım mahkemede hayır bu arabuluculuğa tabi davayı reddediyorum. Şimdi burada süreci hızlandıralım ve kolaylaştıralım derken hani dava şartı mı değil mi konusu sıkıntıya girdiğinde süreç aleyhe uzamış oluyor. O yüzden bu şekilde net olmayan bazı konular giderilirse bence güzel olur.” (G1)

Dava şartında arabuluculuğa tabi genel uzmanlık alanlarından kaynaklanan, hangi türe tabi olup olmadığı noktasında sistemde var olan karışıklıklar tür seçiminde ve değişiminde soruna neden olduğu belirtilmektedir. Arabulucunun yaptığı tür hatasından ücret alamaması, dosyanın iptal edilmesi gibi durumlar yaşayabildiği anlaşılmaktadır.

“Bu türler var. Tüketici hukukundan kaynaklanan şeyler, ondan sonra ticaret hukukundan, iş hukukundan kaynaklanan her biri aslında temel olarak aynı. Çok böyle nüans farkları var. İşte zamanla ilgili farklar olabilir yürütülmesiyle... Ama temel olarak mantık aynı. Demin dediğim işte kazan kazan mantığıyla yürütülmesi gereken bir şeyler. Ancak ücretleri farklı ve ücretlerin alınma şekilleri farklı. Bundan kaynaklanan birtakım problemler olduğunu düşünüyorum. Şöyle örnek bir dosyanın tüketici uyuşmazlığı mı ticaret uyuşmazlığı mı olduğuna, arabulucunun bir şekilde dikkat etmesi gerekiyor. Eğer ki tüketici ise işte ve kendisine ticaret hukukundan gelmişse tür değişikliği yapması veya tam tersi ise düzeltmesi gerekiyor. Aksi takdirde yarın tamamladığı bir dosyada ücret alamamak gibi bir veya aldığı ücretin kendisinden yarın mahkemelerce iade geri verilmesini istenmesi gibi sorunla karşılaşılıyor.” (G27)

Görüşmecilerin anlattıklarından arabuluculuğa tabi olunan konuların net olmamasından kaynaklı gri alanların olduğu görülmektedir. Bu alanlar tartışmaya neden olmakta ve üst mahkemelerin kararları da bunu etkilemektedir. Görüşmeciler arabuluculuğa tabi olan konuların net olmamasının soru işaretine yol açtığını ve usulü işlemlere çok takıldığı için arabuluculuğu sağlıklı bir şekilde yürütemediklerini ifade etmektedirler. Arabulucunun görevinin tabi mi değil mi diye düşünmekten ziyade anlaşmazlığı çözmek olduğu ve bu konuların süreci olumsuz etkilediği bahsedilmektedir. Konuların net olmaması taraflarında hak arayışını çekilmez hale getirdiği için arabulucunun da bu konulara takılarak uğraştığını ve her

dairenin farklı kararı olmasından dolayı tereddüt yaşadığı için endişe etmesine neden olduğu için bir dezavantaj olarak değerlendirilmektedir.

“Neyler arabuluculuğa tabi? Evet kanun tanımlıyor ama kanunun tanımı açık olmadığı için insanlarda bir soru işareti oluşturuyor.” (G1)

“Tüketici dosyalarında yine az önceki soruda da söylediğim gibi menfi tespit gibi önemli bir davanın arabuluculuğa tabi olup olmaması yönünde bu konuda acil bir düzenleme yapılması gerekiyor. Ya üst mahkemeden ya da kanun maddesiyle hani bunlar aşılamadığı için hem arabulucu sorun yaşıyor bana gelen uyuşmazlık acaba arabuluculuğa tabi mi ya da başvuru taraf sıkıntı yaşayabiliyor.” (G1)

“Bunun dışında ticari dosyalarda. Bir konu benzer şey tüketici dosyalarında da söz konusu dava şartları kapsamında mıdır değil midir? Birçok alanda bu konu tartışılıyor. Gri alanlar fazla tartışmalı alanlar fazla. En nihayetinde dosya arabulucuya gönderilip de arabulucu bu dosyanın arabuluculuğunu yaptıktan sonra ücret ödeme aşamasında anlaşma sağlanamadığında bazen arabuluculukta problemlerle karşılaşıldığı oluyor. Bu problem Ankara’da yok. Ama başka illerde yaşanıyor. Savcılık, o dosyayı bir ticari bir dosyaya bakmış arabulucu ticari dava şartı olarak değerlendirmeyip ücret ödemediği durumlar olabiliyor. Dosyanın dava şartı kapsamında olup olmaması büyük oranda arabulucuya uygulamada bırakılmış durumda ya da arabulucuya ve taraflara aslında yani aslında burada bir düzenleme eksikliği var. Bu konular biraz daha düzenlense burada değerlendirmenin bağlayıcı bir şekilde kim tarafından yapılacağı düzenlense arabulucunun ve tarafların da işi daha kolaylaşacak.” (G12)

“Şöyle birincisi işte bu dava şartı olunca bir takım usulü prosedürlere tabi oldu. Aslında bizde usuller işte hukuk muhakemeleri usulü kanunu dediğimiz yargıya hakim olan bir kanunumuz var bizim. Bunun bir kısım hani HMK olmasa da yine dava şartı olmasından kaynaklı bazı usulü problemler yaşıyoruz. Aslında bunların olmadan yani tabi ki bir arabuluculuk etiği var. O etik kurallardan ayrılmadan usule çok takılmadan yürütülmesi lazım. Yani bazen işte uyuşmazlık dava şartına tabi midir değil midir bunun günlerce müzakeresini yapabiliyoruz ya da siz süreci yürütüyorsunuz. Mahkeme bu dava şartına tabi değildir diyor. Arabulucunun ücretini ödemeyebiliyor. Öyle olunca da sizin emeğinizin hani bir karşılığı olmuyor. Dolayısıyla aslında bu tür usulü işlemlere takılmadan orada arabulucuya daha geniş bir inisiyatif verilmesi lazım.” (G13)

“Arabulucu açısından da şu, dava şartındaki yani benim tek şeyim buradaki görevim uyuşmazlık arabuluculuğa elverişli midir onu denetlemem lazım. Onun dışında ya dava şartımı değil mi, ticari mi, tüketici mi? Bunlara artık kafa yormamak lazım. Bunların bu kaygıdan uzak. Ya da devam ettiriyorsunuz bu şeyden gördüm ben bunu dava şartı diye değerlendirdim ve süreci yürüttüm. Davet mektupları gönderdim. Bir de biliyorsunuz dava şartında masrafları arabulucu cebinden yapıyor, masraf ödenmiyor. Bir sürü tarafı var. Davet mektupları bir de şu anki fiyatları da yani en ucuz posta 30 TL oldu. Birde masraf yapacağım, onu da yapıyorum. Neticede süreci yürütüyorum. Anlaşmama tamam güzel şeyden alacağım Bakanlık bütçesinden alacağım rakamı da bu defa hâkim çiziyor bu dava şartına tabi değil. Yani bu kaygının olmaması lazım. Dolayısıyla benim enerjimi tarafları masaya getirmek, masada tutmak ve oradan bir anlaşma çıkarmaya çalışmak olması lazım. Ben her şekilde ya buradan anlaşma olmazsa zaten savcılık nasıl olsa öder rahatlığıyla aslında hareket etmem ya da enerjimin şeye harcamam lazım ya bu tüketici miydi ticari miydi dava şartı mıydı değil miydi? Genellikle büro atıyorsa arabuluculuk artık bitmiştir. Bence devam ettirmesi lazım. Bunlar sağlanabilirse kişisel olarak bence daha iyi olur.” (G13)

“Yani şöyle mesela ticarilerde hani çok ciddi sıkıntılar var. Ticari uyumsuzluk nedir değildir falan bu tabi yine hukukçu açısından bakacağımız bir şey. Ama tabi sadece yani arabulucu açısından değerlendirmemek lazım. Taraf şimdi mesela bir hak arayışına girecek bu ticari bir dava mı yoksa değil mi? Eğer ticari davaysa arabulucuya başvurması lazım. Belirsizlikler insanların hak arayışlarını daha çekilmez hale getirebiliyor.” (G14)

“Şimdi arabulucularımızda bir dosya geldi. Arabulucu verdi yaptığı dava şartı mı değil mi hangi türe giriyor bununla uğraşılıyor.” (G15)

“Konusu tarafları talebi aynı olan mükerrer arabuluculuk başvurularına ne yapılması gerektiğine dair kanunda bir düzenleme yok.” (G18)

“Tabi ki problem yaşıyoruz. Yani bizim arabulucu görevlendirilmesi geldiği zaman öncelikle görevli olup olmadığımıza da işin konusunda arabuluculuğa uygun olup olmadığını tespit etmemiz gerekiyor. Burada tereddütler yaşıyoruz. Yani bir de bir dairenin kararı diğerini tutmayınca hangi daireye uyacağız diye devamlı bu aslında arabuluculuk gruplarında ve kendi istişare ortamlarınızda meseleyi tartışıyoruz. Orada net bir sonuç çıkmıyor.” (G20)

“Arabuluculuk benim tutanaklarla ilgili böyle bir yargılamaya konu olmadı. Ama avukat olarak gerçekten çok tereddüt ettiğimiz durumlar oluyor. Tereddüt ettiğimiz durumlarda biz artık mecburen arabuluculuğa başlıyoruz. Çünkü yargılamada farklı farklı kararlar çıkıyor. Onun için elbette yüksek mahkemenin ilk derece mahkemelerin farklı farklı çelişkili kararları, arabuluculuğu zaman zaman olumsuz etkiliyor.” (G24)

“Şimdi işveren taraf ısrarla diyordu ki yeni tutanak tutamazsınız. Eskiden yapılmış tutanak var. Konuyla ilgili kanun maddesi yok. Şeyin sonradan bir Arabuluculuk Dairesi Genelgesi çıktı. Ama benim dosyaya baktım ve o genelgede de yoktu o zaman. Hatta işveren taraf beni şikayet edeceğini söyledi. Ben dedim ki ben yargılama makamı değilim. Sonuçta önceden yapılmış arabuluculuk vardır, usulüne uygundur, işçinin iradesi fesada uğramıştır, uğramamıştır, değerlendirmesi yapamam. Ben tutanaklarımı tutacağım. Siz istediğinizi yapın dedim. Dolayısıyla evet bu konuda kanun maddesi olmaması bir sıkıntıdır ama kanun da olacak bir konu değil. Çünkü ilk başta arabuluculuğa uygun mu değil mi? Yani uygulamayı gerektiren bir konu.” (G24)

“Ben kişisel olarak dosyalarımda yaşamadım ama yaşama ihtimalinden çok endişe ediyorum. Yani çünkü burada vereceğimiz bir karar ileride bizim için problem olur mu? Ya da buradaki hukuki nitelendirmeden kaynaklı sorumluluğumuz olur mu? Diye hani bu noktada aslında kanunda açık bir düzenleme olması gerektiğini düşünüyorum.” (G25)

“Ben özelde hiçbir dosyamda yaşamadım. Ama yani o nitelikte bir dosyamda olmadı açıkçası yaşayacağını zannetmiyorum. Hani bunu niye söylüyorum? İlerde 3 yıl sonra bir mahkeme kararı önüme gelebilir hani yaptığım dosyalardan ama evet bu nitelikte uyumsuzluğum yoktu. Yaşamayacağımı zannetmiyorum. Ama uygulamada biliyorum sorunlar var maalesef. Şu anda 7. yargı paketinin içerisinde de bununla ilgili düzenleme var. Muhtemel bunu yasa yoluyla çözülecek.” (G27)

G21 hukukun yapısı gereği arabuluculuğa tabi konuların net olmaması ilerleyen dönemlerde farklı konularda muğlak olarak kalınabileceğinden bununla ilgili üst mahkemelerin kararlarıyla düzenlemelerin yapılması gerektiğini ifade etmektedir.

“Sorun yaşıyoruz tabi ki yani. Herkesin aklında tereddüt oluşturan noktada o noktalar oluyor. Ama sonuçta hukuk dediğimiz şey $2 + 2 = 4$ değil. Hiçbir zaman öyle olmadı ve tarih boyunca da yani kanunda belirlenemeyen sadece uygulamalarla ve üst mahkemenin içtihatlarıyla belirlenen konular oldu. Bunlar da onun gibi diye düşünüyorum. Yani burada neden kesin bir şey yok diyemem. Elbette ki herkese göre değişir ve bunu belirleyecek olan yine içtihatlarıyla üst mahkemelerdir. Bunlar da yavaş yavaş oturuyor zaten. İlk başta menfi tespit konusunda aklımız çok daha karışık. Şimdi yavaş yavaş içtihatlarla belirleniyor. Ama yarın bir gün öyle bir konuyla karşılaşırız ki yine böyle muğlak bir mesele kalır. Yine bunun belirlenmesine ihtiyaç duyulur. Aynı şekilde içtihatlarla belirlenmesi gerekir. Yine ortada kalırız yani farklı bir durum olmayabilir ama bunlar yani hukukun yapısı gereği böyle.” (G21)

Görüşmeciler telekonferans yöntemiyle alakalı net düzenlemelerin olmamasının, üst mahkemelerin değişik kararlarının bu alanda eksiklik oluşturduğunu ve mevzuatta düzenlenmesi gerektiğini belirtmektedirler.

Karşılaşılan problemlerden böyle sırayla aklıma gelenleri sayarsam. Mesela demin kanunu sordunuz mesela uygulamada telekonferans yöntemi bir toplantı yöntemi olarak kullanılıyor. Video konferans yöntemi oysa bu mevzuatta düzenlenmemiş bir eksiklik.” (G12)

“Yani yasal düzenleme anlamında işin gerçeği birçok yani şu andaki işte telekonferans ya da başka bir şey diyelim neyse onun adı yüz yüze yapılan toplantılar dışında işte arabulucu aslında bir risk alıyor. Çünkü ne yönetmelikte ne kanunda böyle bir düzenleme var. Yargı kararları da değişik. BAM'ların değişik Bölge Adliye mahkemelerinin değişik kararları var. Yargıtayın değişik kararları var. Hani telekonferans yapılabilir mi, yapılamaz mı bunun bir yasal zemine oturtulup nasıl yapılacağı da düzenlenirse arabulucular açısından biraz daha şey olabilir.” (G6)

Arabulucunun dosyanın elverişsizliğine karar verme yetkisi bulunması üst mahkemelerin farklı kararları ile iptal edilmesi arabulucuyu sorumluluk altına sokabilecek bir durum olarak görülmektedir. İleride sıkıntı olmaması açısından arabulucuların hak kaybı yaşanmaması için dava şartı kapsamında değerlendirdikleri, sistemin yeni olmasından kaynaklı net kararların olmamasının çelişki yarattığı ve dosyanın iptal edilmesi gibi bir sonuçla karşılaşıldığı anlaşılmaktadır.

“Onunla ilgili şöyle sıkıntılar çıkıyor şimdi arabulucunun dosyanın elverişsizliği ile alakalı karar verme ve dosyayı bu şekilde elverişsizlikle kapatma yetkisi var. Ama farklı kararlar çıktığı için ileri vadede örnek veriyorum elverişsizlik kararı verilip daha sonrasında işte onunla ilgili dava açılıp ama işte mahkeme aslında bunun arabuluculuğa tabi zorunlu dava şartı kapsamında olduğu durum ortaya çıktığında bu aslında biraz da arabuluculuğu arabulucuya da sorumluluk altına sokabilecek bir şey. Bu anlamda biz hani genel itibariyle hani gerekli araştırmayı yapıp ilgili kararlara bakıp ona göre hani elverişsizlik kararı vermek yerine dava şartı kapsamında inceliyoruz. İleri vadede kişiler hak kaybına uğramaması adına ama tabi bununla alakalı hani arabuluculukta yeni bir sistem olduğu için artık oturması gerekiyor zaman içerisinde. Bu tarz arızalar pürüzler mutlaka olacaktır. İşte ama farklı yargı kararları en çok o mesleğin uygulayıcısı olan arabulucuları sıkıntıya sokuyor.” (G19)

“Şimdi burada bir açıklık var aslında. Yani burada tutulan tutanakla kişi dava açsa mahkeme ne karar verecek? Bu şey değil, çünkü aslında arabuluculuğun ruhuna baktığımız zaman şey aynı şey. Yani burada

bir uzlaşmazlık var. Bir anlaşmazlık tutanağı tutuluyor ama mevcut dava şartı kapsamında değerlendirdiğiniz zaman kazuistik olarak girmez. Mahkemeler muhtemelen bu noktada dava şartı yokluğundan reddedilir.” (G25)

“İş hukukunda ibra kelimesini yazmalı mıyım? Yargıtay demiş ki yaz. Yargıtay bugün o 9 hukuk ibrayı yazmıyor diyor bir buçuk sene sonra diyecek ki ibra yazanları iptal ediyorum. Ya böyle yazma işte kanunda ne diyorsa onu yap yani. Mesela ama böyle bir durum var.” (G30)

G12 dava şartında arabulucunun dosyadan çekilmesinin düzenlenmesinin bulunmadığını ifade etmektedir.

“Ama dava şartında arabulucunun dosyadan çekilmesi düzenlenmemiş. Örnek olarak söylüyorum. Uygulamada ihtiyaç olduğunda çekiliyor. Yani yorum yapılmak suretiyle. İşte ya Bakanlık üzerinden ya Arabuluculuk Bürosu üzerinden dosyadan çekiliyor. Yeni bir arabulucu atanıyor. Ama açıkça düzenlemesi yok.” (G12)

Görüşmecilerin anlattıklarından sağlıklı bir müzakere süreci yürütmek için asillerin bizzat katılımlarının anlaşma oranlarını arttırdığı anlaşılmaktadır. Görüşmecilerin çoğu asillerin müzakereye katılmama eğiliminde oldukları genelde süreci vekilleriyle yürüttüklerini ifade etmektedirler. Bazen de asile ulaşamadığını ulaşılsa bile görüşmeleri avukatları ile yürütmek istediklerinden müzakereye katılmadıkları görülmektedir.

“Yani çünkü müvekkillerin asiller, katılmama eğilimindedir.” (G5)

“Fakat biz hep vekillerle yürütüyoruz işlerimizi. Yani asile ulaşmak çok zor oluyor dosyalarımız da...” (G8)

“Ona rağmen yine de bir avukatıma verdim. Benim avukatım gelecek diyor. Yani ben genelde işinin geldiği ve işveren vekilinin veya işverenin temsilcisinin katıldığı toplantılarda daha başarılı olduğunu görüyorum.” (G8)

“Var yani bazı problemler. Gördüğüm en büyük problem şöyle, asıl tarafları bu görüşmelere böyle dahil etme konusu hani biraz böyle elimiz kolumuz bağlı gibi bizim arabulucu olarak. Aslında şunu gördüm ben bugüne kadar yaptığım görüşmelerde asıl tarafların katıldığı arabuluculuk görüşmelerinin daha başarılı olduğunu gözlemledim. Yani kendi istatistiklerim de öyle gösteriyor zaten. Yani asıl taraflar katıldıysa anlaşma olasılığı artıyor. Buradan tabi hani biraz taraf vekillerini biraz meslektaşlarımızı böyle evet belki eleştiriyor onlara işte biraz tavrından kaynaklanıyor. Ama dediğim gibi arabulucu sayısı arttıkça avukatların işte bir kısmı aynı zamanda arabulucu oldukça onlardaki bu işte bazılarına tabi hepsi için demiyorum da olumsuz algının da değişeceğine inanıyorum.” (G18)

“Genelde tarafları bir araya getirmede sorunlarımız oluyor.” (G20)

“Onun dışında asillerin katılımları hususunu. Onu zaten herkes mutlaka söylüyordur. Asillerle yapılabilse belki başarı oranı veya anlaşma oranı biraz daha yüksek olacak.” (G27)

G12 tarafların avukatla katıldıkları zaman müzakere yapılamadığından bahsetmektedir.

“Dava şartı oldu ama iki taraf da avukatla geldiğinde o müzakereyi yapamıyoruz biz.” (G5)

G5 büyük şirket yöneticilerinin müzakereye katılmadığını gelen vekillerin ise anlaşmaya çok meyilli olmadıklarını anlaşma gibi bir düşünceleri varsa da sorarak yaptıklarını müzakerenin sağlık biçimde yürütülemediğini belirtmektedir.

“Hele büyük şirketlerse asla yöneticileri vs. getiremiyorsun.” (G5)

“Vekillerde hani bu işin hani böyle birazcık bir anlaşma modu varsa sorarak yapıyorlar. Ama müzakereyi orada sağlıklı biçimde yürütemiyoruz. Vekillerle yürütülen şeylerde ancak dolaylı biçimde bir anlaşma modu varsa birkaç toplantı yaparak oraya gelebiliyor.” (G5)

Görüşmecilerin anlattıklarından tarafların müzakere etmek istememesi, iletişim problemleri, teklifi dinlemek istememesi, teklifler arasında büyük farkların olmasından dolayı müzakereye kapalı olmasına ve sürecin başarılı olamamasına sebep olduğu anlaşılmaktadır. Bazen de asile ulaşamadığını ulaşılsa bile yeterli istekleri olmadığı için müzakere yapılamadığı görülmektedir.

“Bunu hani dava şartı olunca bunu tamamlayalım geçelim noktasında olabiliyorlar. Bizim de en hani keyif almadığımız arabuluculuk o. Çünkü hiçbir iki taraftan birisi tamamen müzakereye kapalıysa o sadece işte tutanağı düzenleyin bizim gelmemize bile gerek yok diye hani böyle şeylerle karşılaşıyoruz. O zaman keyifsiz hale geliyor.” (G5)

“Hani anlaşmalarının sebebi de aslında alacağı müzakere etmiyorlar. Müzakere etseler belki daha farklı olacak.” (G13)

“Aslında sistemde var olan problemlerden ziyade biz süreç işlerken dediğim gibi tarafların müzakere etmek istememesi, tarafların iletişim sorunları bu iletişim kanallarının açılması ve artık sorunun çözülmesine geçilebilmesi için bazen yeterli zaman olmaması. Bazen yeterli istek olmaması. Bu anlamda belki asillere ulaşamaması işte daha önce siz de söylediniz vekil problemi var.” (G22)

“O yüzden de karşı taraftan gelen hiçbir teklifi de açık olmuyorlar. Yani iki taraf açısından da böyle bir şey söz konusu.” (G5)

“Peki tamam dedim geldiler buraya. Tabi anlaşmak istemediği için bir tarafın istediği rakamla diğer tarafın teklif ettiği arasında çok büyük uçurum var. Çünkü işveren şey demiş, işte ver şu rakamı kabul ediyorsa etsin etmiyorsa keyfi bilir. Ne yapıyorsa yapsın. Bu bakış açısıyla. Burada bir 15 20 dakika oturdum ısrarla yok anlaşamayacağız. Bu rakamı kabul ediyorsa anlaşalım yoksa anlaşamayacağız.” (G13)

Görüşmecilerin çoğu mahkeme süreçlerinin uzun yıllar sürmesine rağmen arabuluculuk için tanınan sürelerin kısıtlı olmasının çoğu zaman yeterli olmadığını ifade etmektedir. G15 süre kısıtının olmasının stres yarattığını, arama sorumluluğundan dolayı bazen taraflara ulaşma noktasında sıkıntılar yaşandığından sürelerin az olduğunu belirtmektedir. G3 büyük şirketlerin görüşmelerinde sürelerin sınırlı olmasının müsaitlik durumu, kendini ifade etmelerinin zaman almasından dolayı yetmediğini anlatmaktadır.

“Şimdi orada şöyle bir şey oluyor, süreler çok az.” (G3)

“İşçilik alacaklarında süre yetmiyor bazen. Çünkü 3 + 1 hafta süremiz var. O tür süreler yetmiyor.” (G8)

“Yani 4, 5, 6 yıl mahkemeler sürerken yani arabuluculuğun bir tanesi 3 + 1 hafta diğeri 4+2 hafta yani. Süre yetmiyor çoğu dosyalarda.” (G8)

“Şimdi mesela biz iş uyuşmazlıklarında, tüketici uyuşmazlıklarında 3+1 hafta. Diğerlerinde işte ticarete ise 6+2 hafta. Muhtemelen yeni gelecek şeylerde de herhalde 3+1 hafta olacaktır diye düşünüyorum. Çünkü 18 adet yine tabi tutacaklardır diye düşünüyorum. Sadece ticari uyuşmazlıklarda özel ticaret kanununda bir düzenleme var 6+2 hafta diye. Bu bile kimi zaman yeterli olmuyor.” (G15)

“Şeyde süreler biraz kısa tüketici ve işçi işverende. 3+1 hafta o en çok o strese sokuyor. E tabi şey taraflara ulaşma, hani noktasında zorluklarımız oluyor. Benim kişisel olarak en çok yaşadığım problemler bunlar süre olarak.” (G25)

“Yani insanlar anlaştırmak için size bir süre koşulu kısıtı koyulmuş olması çok kötü bir şey. Bir ticari dava alıyorsunuz. Koca koca iki tane şirketi anlaştırmaya çalışıyorsunuz. Diyor ki sana 6 haftada konuyu kapat. Yani insanlar dertlerini anlatayım, konuşayım bir derdini anlayım diyene kadar zaten zaman geçmiş oluyor. Herkesin müsaitlik durumu var. Ne olmuyor süreyle kısıtlı olmuş olması yani sana 4 haftada 6 haftada bitir demiş olması bir sıkıntı.” (G3)

Görüşmecilerin anlattıklarından ihtiyari arabuluculuğun ülkemizde uygulanmaya başlamasından sonra dava şartı uygulamasının Arabuluculuk Kanunu’na göre yazılmasından dolayı şu an uygulamaya cevap vermemesi ve düzenleme eksiklerinin olduğunu görülmektedir. Dava şartı uygulamasıyla farklı kurallar getirilse bile esas alınan Arabuluculuk Kanunu’nun halen yeterli olmadığı eksik konuların olduğu, uygulamalarla yapılsa bile yasal düzenlemesinin olmamasından kaynaklı sorunlar yaşandığı anlaşılmaktadır.

“Şimdi birincisi sistem itibariyle ihtiyari arabuluculuğa göre yazılmış bir kanun. O yüzden yeniden sıfırdan yazılma projesi var. Adalet Bakanlığı’nda bilim komisyonu var bu konuda çalışan olumsuz tarafı bu. Şu anda uygulamaya cevap vermiyor eksik tarafları var. Örneğin dava şartında mesela ihtiyari dosyada arabulucunun tarafsızlığını şüpheye düşürecek bir durum var ise ya da arabulucu bir sebepten dolayı artık o dosyaya bakmak istemiyorsa o dosyadan çekilebilir. İşin mantığı gereğince de çekilmesi lazım. Benzer uygulama hakimler için de var. Mesela arabulucunun bakamayacağı durumlar düzenlenmiş kanunda.” (G12)

“Bu ifadeler tabi ki bazı konular yoruma açık dava şartı düzenlemeleriyle birlikte tabi dava şartının sistemi farklı olduğu için farklı kurallar getirildi. Ama ihtiyari süreçleri için bizim esas anayasamız olan Arabuluculuk Kanunu burada bazen yeterli gelmeyebiliyor. Uygulamada şekillendi. Fakat bu uygulamadaki şekillenmeler henüz daha yasaya aktarılmadı. Onun için uygulamada bizim yani bu deniz derya bir konu... Hissettiğimiz eksiklikler, yapılması gereken düzeltmeler bunlar uygulamada her ne kadar düzeltilse de Daire Başkanlığı tarafından görüş bildirilerek veya işte portal üzerinde birtakım girişimlerde bulunularak. Bunların yasal hale getirilmesi lazım.” (G22)

G9 arabulucu ücretinin taraflardan kimin ödeyeceğini belirlenme sorunu olduğunu bazı durumlarda anlaşma bedelinden fazla arabuluculuk ücreti çıktığı zaman tarafların ücreti ödememek için anlaşmama düzenlendiğini ifade etmektedir. Bazen de arabulucu ücretinin ödenmesinde tarafların ücreti geciktirerek ödemesinin de bir dezavantaj olduğunu belirtmektedir.

“Sorun hep bazen unsurlarda anlaşıyorlar ücretin kimin tarafından ödeneceği konusunda anlaşamadıkları için ödemeyi kabul eden kimi şirketler işverenlerden daha çok görüyoruz” (G9)

“Ne güzel davaya gittiğinizde daha çok masraf yapılacak değil mi? Diğer taraf ödesin tamam diyor. Diğer tarafta diyor ki neden ben tamamını ödeyeyim. Ben ikisinin tamamını ödedim. Diğer ikisi için yarı yarıya yapalım. Benim şirketimde mevcut olan zararı karşılamayı kabul ediyor sigorta şirketim. Diğer ikisin biz ödedik zaten. Ama bu diğer ikisi için eşit ödeyelim diyor. Anlaştığın bedelinden daha fazla

arabuluculuk ücreti biz burada anlaşmama düzenliyoruz. Yani sırf ödememek için anlaşmama düzenleyebiliyoruz.” (G9)

“Bir takım biz mesela dava şartı arabuluculukta masraf almıyoruz. Yani kanun düzenlemesi öyle. Bazen anlaşma olduğunda karşılaşıyoruz taraflar ücreti ödemeyen ödenmeyen arkadaşlarım gruplarda yanıtlarını görüyoruz ya da çok geciktirerek ödeme şeklinde yapıyorlar.” (G9)

Görüşmeciler, enflasyonist ortamın olmasından arabuluculukta anlaşarak şu an ödeyeceği paraya kıyasla dava yolu ile 1, 2 yıl daha kazanarak geç ödeyecekleri düşüncesinin çoğu zaman anlaşma sağlanamadığını, dava açılrsa bile paranın tahsil edilip edilememesinin kesin olmaması gibi durumların olmasından daha ucuza anlaşmasının alacaklı olan kişi için dezavantaj yarattığını söylemektedir.

“Ama bu şu konuda işe yaramıyor: Şimdi enflasyonist bir ortam var. Borçlu olduğun zaman bir yere bir para ödemen gerekiyorsa bunu 1 yıl 2 yıl sonra ödemek her zaman için avantajlı. Ne oluyor bu durumda insanlar ben arabuluculukta da anlaşmam dava açılsın dava 2 yıl sürer 2 yıl sonra para erimiş olur ozaman öderim. Faizide hiç kalır diye bu yaklaşımdan kaynaklı olarak arabuluculukta beklenen sonuçlar elde edilemiyor. Ama bunun önünü almak mümkün değil.” (G1)

“Yani örnek verirsek işte dava açtığında 80.000 TL alacak olan bir kişi ve tahsil edilip edilemeyeceği kesin olmaması ve uzunca bir sürenin sonunda bu enflasyon ortamında 70.000 liraya anlaşıyorsa burada reel olarak 10.000 TL bir kayıp var gibi gözüküyor.” (G6)

“Ama tabi bu biraz şeyle de ilintili içinde bulunduğumuz ekonomik koşullarla da ilintili. Anlaşmak istemiyor. İşte bir borcu olsa bile şimdi ödemeyim davanın sonunda ödeyeyim falan diye düşünüyor. Ama mecburen o insanları bir araya getiriyorsunuz yani olumsuz yanı bu.” (G14)

Görüşmecilerin anlattıklarından arabuluculuğun kazan-kazan mantığının uygulamada güç dengesizliğinin bulunmasından dolayı çok işlemediği anlaşılmaktadır.

“Hani olumsuz tarafı aslında güç dengesizliği varsa bu dengesizlik ve para ihtiyacı olan taraf açısından aleyhine işleyen bir süreç olabiliyor orada.” (G5)

“Çok düşünmüyorum açıkçası kazan kazan mantığının işlediği. Ben işte 3 yıl 3.5 yıldır yapıyorum. Kazan kazan mantığının işlediği çok sayılı dosyam oldu. Açıkçası ben çok ihtiyari dosyada yaptım. Bunlarda bile yani inanin ihtiyari gelenlerde bile çok da kazan kazan ilişkisi olmadı. Yani bu işi yapmaktan keyif aldığım dosya sayısı herhalde onun üzerinde değildir. Gerçekten böyle tarafların birbirini anladığı, ortamın herkese iyi geldiği, şimdi gelen taraflara ve bana iyi geldiği, güzelce sohbetlerin edildiği başka şeylerinde konuşulduğu yani daha doğrusu insan olduğunuzu hissettiğiniz, böyle onurlu olduğunuzu hissettiğiniz arabuluculuk sayısı benim için çok fazla olamadı ne yazık ki. Çok da ihtiyari yapmış biri olarak söylüyorum.” (G29)

Görüşmecilerin anlattıklarından genel olarak dava şartı arabuluculuk uygulamasının iş uyuşmazlıklarında başlamasının nedeninin en çok ihtiyari olarak yapılan arabuluculuğun olması ve başarı oranının yüksek olmasından kaynaklı ilk orada ortaya çıktığı anlaşılmaktadır. Ama iş uyuşmazlıklarında güç dengesizliğinin bulunmasından orada başlamaması gerektiği,

sürecin yerleşmesi için anlaşmaların daha kolay olduğu bir alanda başlamasının daha doğru ve başarılı olacağının bu nedenle başlangıçta alan hatasının yapıldığı ifade edilmektedir.

“Ama bence başladığı yer yanlış bir yerdi. Hani işçilik alacakları gibi bir tarafın zayıf bir tarafın güçlü olduğu bir yerden başlayınca biraz daha yanlış gitti sistem. Özellikle hani mesela insanların daha kolay anlaşabilecekleri konular ne diyeyim kat mülkiyetinden kaynaklanan daha yeni gelmesi gibi hani komşuluk hukuku gibi insanların daha kolay anlaşabileceği konularda ve güç dengesizliği olmayan bir konuda başlasa daha başarılı olurdu diye düşünüyorum ben.” (G5)

“En başta işverene değil de eşitler arası hukuki münasebetlerle başlaması gerektiğini düşünüyorum. Ticarete başlaması gerektiğini düşünüyorum. Başarı oranı daha düşük olur. Ama deneyimleme açısından başlangıçta şeyin önünün açılması açısından hani arabuluculuk şeyinin yolunun temizlenmesi açısından daha eksik gedik giderilmesi açısından eşitler arası ilişkilerde başlaması gerektiğini düşünüyordum ben. Ama işçi işverenle başladılar.” (G11)

“Ülkemizde de tabi ki iş uyuşmazlıklarında geldi. Eleştirildi neden iş uyuşmazlıklarından geldi. Aslında basit bir nedeni vardı. O güne kadar en çok ihtiyari arabuluculuk görüşmelerin iş uyuşmazlıklarında yapılmış ve başarı oranı da çok yüksek. Yani işte zaten gelince anlaşmalı geldikleri için anlaşıyorlar da. Tamamen istatistiksel bir şeyden noktadan geldiği için arabuluculuk iş uyuşmazlıkların da dava şartına önce geldi.” (G15)

“En son şimdi şeyde gelecek kira uyuşmazlıklarında. Gelmesi gereken noktalardan birincisi oydu belki de. Yani işten önce tüketiciden önce belki de ilk gelmesi gereken oydu diye düşünüyorum.” (G15)

Dava şartı arabuluculuklarda limit sınırlamasının olması bir dezavantaj olarak görülmektedir.

“Bir de limitlerle ilgili bir sıkıntısı var. Hani herkes arabulucuya başvurabilmeli. Çünkü zorunlu dava şartı arabuluculukta ticari davalarda limit var, tüketici mahkemelerinde limit var. Bugün 65.000 lirayı geçmezseniz arabuluculuğa başvuramıyorsunuz. O zaman küçük küçük alışverişlerde sadece hakem heyetlerinde kalıyor bu iş. Böyle bir sıkıntısı var.” (G3)

Görüşmecilerin anlattıklarından dava şartı arabuluculuk uygulamasının her konu için uygun olmadığı bu yüzden bazı konularda zorunlu olmasının evrak işi gibi görüldüğü ve işlevselliğini yitirdiği bazı konularda ise arabuluculuğa gerek olmadığı anlaşılmaktadır.

“Her davada zorunlu dava şartı arabuluculuk yapılması uygun değil. O zaman şöyle bir şey oluyor, kişi dava açma konusunda hemfikir artık oraya gelecek bunu ondan önceki bir basamak dilekçe yazmak gibi bir aşama olarak kullanılıyor. O zaman çok işlevselliği kalmıyor.” (G3)

“Dezavantajı şu çok geniş alanlarda dava şartı arabuluculuk yapılması bir dezavantaja dönüşüyor belli bir süre sonra.” (G14)

“Arabuluculuktan çok şey bekleniyor. Bazı uyuşmazlıkları var ki özellikle mesela uyuşmazlık türleri baştan sona şeyi gelmemesi lazım. Hiç dava şartında filan başarılı olması mümkün değil. Özellikle mesela bankacılık uyuşmazlıkları. Ben hani eğitimlik de yapıyorum. O kadar yerde onlardan da görüş alıyorum. Banka vekilleri arkadaşlarıma soruyorum. Anlaştınız mı, kaç tane anlaştınız? Yok bir tane. Niye? Çünkü işin doğasında bankacılık uyuşmazlıkları arabuluculuğa uygun değil. Niye? Biz arabulucu olarak müzakere edemeyen taraflara yardımcı oluyoruz. Bankalar zaten müzakere ediyor. Yani bize gelmeden önce onlar müzakere ediyor. Yani onların arkasında bir duygusal vs. gibisinden böyle yatan birtakım

nedenler varsa da çok kısıtlı. Onları da bankalar aşılıyor. Profesyoneller yani o kapsamda. Zaten müzakere edilmiş bir şekilde geldikten sonra da müzakere etmiş işte artık son nokta. O müzakere aşamasında anlaşmışlardır zaten ya da anlaşılamayacak bir noktadır.” (G15)

Görüşmecilerin anlattıklarından genel olarak arabulucu müzakere sürecinde uyuşmazlığı çözüm noktasına getirdikten sonra taraflar arabulucu ücretini ödememek için anlaşmama olarak süreci sonlandırarak arabulucuyu devre dışı bırakmakta ve kendi aralarında harici anlaşma düzenledikleri anlaşılmaktadır. Bu harici anlaşmaların arabuluculuk önünde büyük bir handikap oluşturduğu, devletin anlaşmama durumunda ücreti karşılamasının getirdiği yük ve bununla ilgili yasal düzenlemenin bulunmaması büyük bir dezavantaj olarak sistemde var olduğu görülmektedir.

“Ama ücret kendi aralarında haricen anlaşıyorlar. Onun ücretini devlet ödüyor. Biri öyle bir sorun var.” (G6)

“Onun dışında tüm dosyalarda tarafların arabuluculuğa başvurup müzakerelerle uyuşmazlığı çözüm noktasına getirdikten sonra kendi aralarında anlaşması haricen anlaşma dediğimiz uygulama arabulucuya ücret ödememek için yaptıkları bir şey. Bu da bir problem.” (G12)

“Haricen yapılan tarafların kendi aralarında arabulucu ücreti ödemediği kendi aralarında anlaşma yaparak arabuluculuk ücreti ödememek için yapılan anlaşmalar var. Bunlar bir problem olarak görülmekte.” (G18)

“Dava şartı değilse ihtiyari ise de işte burada da arabuluculuk ücretleri aslında çok düşük olmasına rağmen taraflarca ödenmemek için avukatlarıyla birlikte kendi aralarında anlaşma yapmayı tercih edebiliyorlar.” (G22)

“Harici anlaşmalar bizim için bir problem. Arabuluculuk ücreti ödememek için yapılan harici anlaşmalar bir problem.” (G22)

“Bir de tabi ki bu harici anlaşmalardan bahsettik. Bunları harici anlaşmalarla ilgili sıkıntıların giderilmesi anlamında da bilincin yükseltilmesi gerekiyor. Çünkü bu bizim önümüzde en büyük sorun en büyük handikap olarak duruyor. Ama dediğim gibi yani bu bizim insanımızın ihtiyacına göre evrilmedikten sonra bir anlamı olmaz zaten. O yüzden arabuluculuk yasasının ihtiyaçlara yönelik eksiklere yönelik çıkması hâlinde ivme kazanacaktır.” (G22)

“Bence yeterli. Ama özellikle bu haricen anlaşmalar konusunda bir düzenleme olursa iyi olur. Çünkü bazen taraflar arabuluculukta anlaşmazlık tutanağı tutup haricen gidip anlaşıyorlar ve bu noktada aslında bir kamu zararı oluşuyor bence. (G25)

Mesela arabuluculuğa belki ek bir şey getirilebilir. Ne getirilebilir hiçbir fikrim yok ama arabulucuyu devre dışı bırakıp arabulucunun ücretini ödememek için bu şekilde hamleler yapılıyor.” (G1)

“Bir tek şey olabiliyor bazen arabuluculuk ücretinin ödenmemesi için taraflar arabulucu tarafından bir araya getirilip süreç yürütülüyor.” (G6)

Arabuluculuk dışında yapılan bir diğer anlaşmada tarafların ücret ödememek için anlaşmadıkları bunun dışında Avukatlık Kanunu 35/A maddesine göre anlaşma düzenledikleri görülmektedir. Süreçte arabulucunun emeği boşa gittiği ve taraflar kötü niyetle bu durumu kendi lehlerine kullanabildiği belirtilmektedir.

“Şöyle birşey var mesela bizim avukatlık kanunu 35/A maddesi var. Ne oluyor taraflar avukatları ile birlikte bir anlaşma yaptıkları zaman imza attıklarında bu da ilam niteliğinde belge oluyor. Bunun herhangi bir ücreti yok. Her iki taraf avukatıyla gelip bunu yapabiliyor. Arabuluculuktaki dezavantaj anlaşılan tutar üzerinden arabulucu ücret alıyor ve kimse bu ücreti ödemek istemediği için o arabuluculukta anlaşmama olarak gösterip gidip avukatlar aracılığıyla bir uzlaşma yapabiliyorlar avukatlık kanuna göre ya da farklı bir uzlaşma anlaşma protokolü yani arabulucu burada emek harcıyor harcıyor arabuluculuktan çıkıyor taraflar konuşuyorlar diyelim biz sizle protokol yapalım arabulucuya parasını ödemeyelim diye.” (G1)

Görüşmeciler arabuluculuğun dava şartı ile zorunlu olmasının bir zaman kaybı yarattığını ve tarafların mecburen toplantılara katıldıklarından bahsetmektedir. G20 bazı avukatların arabuluculuğu dava sürecine geçmeyi engellediği, bürokratik bir işlem olarak süreyi uzattığı yönünde olumsuz eleştirileri olduğunu ifade etmektedir.

“Yani dava şartı olması yani bu şu anda biraz hani net bir şey söylenebilecek bir durum yok. Neden şu açıdan bakılabilir bir zaman kaybı olarak düşünülebilir. Çünkü neden işte 3 + 1 4 haftalık iş hukuku için söylüyorum ticarete 6 + 2 bir zaman kaybı oluyor. Bu zaman kaybı yani bir ay da olsa işte iki aylık da olsa her neyse bu zaman kaybında neler oluyor, işte işçi işveren mecburen toplantıya katılmak zorunda. Katılmadığın da bunun da külfetleri kanunda sayılmıştır. E katılmak zorunda o orada bir mesai harcıyor. Şunu yapıyor bunu yapıyor bir işte bu durumlar oluşuyor.” (G2)

“Sonuçta hani süreci biraz uzatıyor mu? Biraz uzatıyor çok uzatmıyor.” (G11)

“Ama bazen meslektaş avukatların işte sürecin aslında arabuluculuk sürecinin dava sürecine geçmeyi çok engellediğini, işte o arada bir işlem olarak girdiği şeklinde eleştiriler var. Bu olumsuz olarak ifade ediyorlar. Ama Türkiye’deki yargılama sistemini topyekûn düşündüğümüz zaman arabuluculuk süreci, iş ve tüketici davalarında bir ay yani 4 hafta diğerlerinde 6 hafta oluyor. Yani çok uzun bir süreç değil genelde bu kadar süreyle sürenin sonuna kadar anlaşma ihtimali varsa sarkıyor. Yoksa çok kısa bir sürede bitiyor. 1 ay 1,5 aylık bir süre uzun bir süreç değil.” (G20)

Görüşmecilerin anlattıklarından, arabuluculuğun zorunlu olmasının bazen taraflar tarafından bir dilekçe yazmak gibi evrak işi olarak görülmesinin prosedürel işlemleri arttırdığını, tarafların müzakere etme niyetleri yoksa sadece evrağı imzalamak üzere görüşmelere geldiği anlaşılmaktadır. Dava şartının bir usulü işlem gibi sadece evrak düzenleme olarak görülmesi sistemin sağlıklı yürütülememesine neden olduğu görülmektedir. G21 anlaşmama durumlarında süreci tamamlama aşamasında vekillerin bunu bir bürokratik aşama olarak gördüklerini ve tamamlamakta isteksiz kaldıklarını ifade etmektedir. G29 özellikle görüşmelere gelen genç avukatların arabuluculuğu evrak süreci olarak gördüğünü ve müzakere etme eğiliminde olmadıklarını gözlediğini ifade etmektedir.

“O zaman şöyle bir şey oluyor, kişi dava açma konusunda hemfikir artık oraya gelecek bunu ondan önceki bir basamak dilekçe yazmak gibi bir aşama olarak kullanılıyor. O zaman çok işlevselliği kalmıyor.” (G3)

“Çünkü hiçbir iki taraftan birisi tamamen müzakereye kapalıysa o sadece işte tutanağı düzenleyin bizim gelmemize bile gerek yok” (G5)

“Biz zaten evrak alıp gideceğiz. Anlaşma olmayacak. Dava açacağım diyor.” (G11)

“Prosedürel işlemler artıyor.” (G14)

“Eskiden avukat meslektaşlarımız ilk başlarda sistemi benimsemiyordu ve olumsuz yaklaşıyordu. Hani direkt bir usuli işlem gibi görüyordu. Hani anlaşmama tutanağı gidelim tutalım gidelim şeklindeydi.” (G17)

“Son zamanlarda yalnız başlarda böyle olmuyordu. Son zamanlarda süreci tamamladıktan sonra en azından görüşmeyi yaptıktan sonra özellikle de anlaşmama durumlarında gerek başvuru vekili gerek karşı taraf vekili süreci tamamlamakta biraz isteksiz kalıyorlar. Çünkü bunu da bürokratik bir aşama olarak işte sadece aşılması gereken bir prosedür olarak gördükleri için. Yani biraz böyle ayak sürüyorlar.” (G21)

“Herkes bir telaş bir koşturma içerisinde. Özellikle avukatların katıldığı şeylerde evraklar hazır olsun. Ben imzalayalım gideyim de geleyim de falan filan şeyler ama ben biraz tabi 25 yıllık falan avukatım. Bu anlamda arabuluculuk toplantılarına da genelde gençler geliyor. Hani benim kıdemimdeki avukatlar çok gelmiyorlar. Yanında çalışanlar ya da yetki belgesiyle. Ben bulduğum zaman çocukları bırakmıyorum. İmzala git öyle yok. Yani gerçekten bırakmıyorum. Uzun uzun sohbetler gençleri çaktırmadan nasihatler.” (G29)

Görüşmecilerin söylediklerinden arabuluculuğun dünya genelinde ihtiyari olarak uygulandığı, sürecin tanıtılması ve yaygınlaştırılması için zorunlu hale getirildiği fakat bunun arabuluculuğun ruhuna aykırı olduğu ve asıl olanın ihtiyari olarak yürütülmesi gerektiği anlaşılmaktadır.

“Benim kişisel düşüncem dava şartı olmasını çok doğru bulmuyorum. Çünkü arabuluculuğun ruhuna aykırı aslına bakarsanız dava şartı olması.” (G13)

“Uyuşmazlık yaşayan taraflara alternatif bir yol dava dışında bir yol öngörmenin çok kıymetli olduğuna inanıyorum ben. Ama arabuluculuğun özü ihtiyari olmasıdır. Tüm dünyada da böyle uygulanıyor.” (G14)

“Ya şöyle söyleyeyim, arabuluculuk bence özü itibarıyla zaten şey ihtiyari yapılması gereken bir süreç. Dava şartı olması bence doğru değil. Ama Türkiye’de arabuluculuğun yerleşmesi ve insanların bunu kavrayabilmesi için evet mecburen dava şartı haline geldi. Dava şartı olmadan önce arabuluculuk çok da yani şey yerleşemedi. O anlamda evet, yani olumlu oldu. Daha doğrusu mecburi oldu. Ama bence bu doğru mu değil. Yani arabuluculuğun özüne aykırı olduğunu düşünüyorum özet olarak. Yani ihtiyari olarak yürütülmesi gereken süreç.” (G29)

Görüşmeciler dava şartı uygulamasıyla müzakere etmek istemeyen kişilerin bir araya getirilmesinin, direktilmesinin aslında doğru olmadığı sistemin zorunlu olmasının olumsuz olduğundan bahsetmektedir.

“İşverenler o yüzden bence zorunlu tutulması gayet de mantıklı. Yani çok fazla direktmeli mi? Hepsinde değil bazılarında gerçekten çok zorlanıyoruz. Hani ne bunun da zorunlu olmaması gerekli. (G4)

Olumsuz yanı da şu aslında belki hiç bir araya gelmek istemeyen insanları kanun zoruyla aslına bakarsanız bir araya getiriyorsunuz. Bazen prosedürel bir işlem şeklinde yapılıyor. Yani hiç aslında müzakere etme niyeti yok. Ama tabi bu biraz şeyle de ilintili içinde bulunduğumuz ekonomik koşullarla da ilintili.” (G14)

“Çünkü aslında dedim ki, hani hiç müzakere etme niyeti olmayan kişileri bir araya getiriyorsunuz.” (G14)

Görüşmeciler kişilerin dava şartı arabuluculuğu aşılması gereken bir problem olarak gördüğünden olumsuz yaklaşıtlarından bahsetmektedir. Süreci bir an önce tamamlayıp dava sürecine geçmek istedikleri için arabuluculuğu angarya süreç, ek bir külfet, bürokratik bir engel olarak görmeleri direnç kaynağı oluşturduğundan dezavantaj olarak değerlendirilmektedir.

“Yani dava şartı arabuluculuk biraz şey gibi oldu muhakkak pek çoğu yine mahkemeye gitmeden mahkemenin iş yükü de azaltılarak çözülebiliyordur ama hani biraz zorunluluk gibi. Aşmamız gereken bir problem gibi.” (G1)

“Tamamen hani bu aşamayı geçelim, davamıza gidelim diye bakıyorlar.” (G5)

“Hani o olumsuz tavırlarını görebiliyorsunuz. Sadece ama nasıl olsa ben dava açacağım bir şekil bu süreci de bitirmem gerekiyor. Bize en çok onu düşün hep onu anlatıyoruz.” (G9)

“Sakınca itibariyle şu bazen dile getiriliyor. Şimdi dava şartı dosyalarında bazen anlaşma olmayan durumlarda tarafların ya da anlaşmanın olmayacağı bariz olan durumlarda diyelim karşı tarafta kamu kurumu var ve hiçbir dosyada anlaşılıyor. Ama taraflar yine dava şartına başvurmaları gerekiyor. Taraflar bunu angarya bir ek külfet olarak külfet demek daha doğru olur gördükleri olabiliyor. Dava şartının bir dezavantajı olarak bunu değerlendirebiliriz. Ama aslında çok bir külfet gibi de düşünmemek lazım.” (G12)

“...Ama öyle olmadı bence. İhtiyari yollara ihtiyari arabuluculuk yoluna başvuranlar yine de o bu beklediğim kadar yaygınlaşmadı ve tam tersine olumsuz bir şekilde dava şartı arabuluculuğun bir nevi prosedür bürokratik bir engel davaya ulaşmak için geçirilmesi gereken bir aşama olarak görülmesi gibi bir olumsuzluk ortaya çıktı. Bunda benim umutlarım boşa çıktı açıkçası.” (G21)

“Sadece zorunluluk unsuru olduğu için buna başvurduklarını görüyoruz. Dolayısıyla o da bir direnç kaynağı oluyor. Hani bunu yapalım mahkemede biz bakarız şeyinde.” (G26)

Görüşmecilerin anlattıklarından dava şartı arabuluculuğun prosedürel olarak görüldüğünü, kişilerin süreci sadece tamamlamaları gerektiği için başvurduklarını, anlaşma ve müzakere etme niyetinde olmadıklarını daha çok süreci hemen sonlandırarak dava aşamasına geçmek istedikleri için zorunda olarak geldiklerinden bahsetmektedir. G21 kişilerin prosedür olarak algılamasından imza sürecinde sorun yaşadığını ifade etmektedir. G23 pandemi süreciyle telekonferans yönteminin yaygınlaştığını ve bununla birlikte sürecin prosedürel olarak algılanmasının arttığını anlatırken, G26 ise uzlaşma kültürünün ülkemizde çok yerleşmemesinden kaynaklı kişilerin mecburiyet olarak gördüğünden bahsetmektedir.

“Ama orada sadece şey olabilir yani bunun sadece prosedür başvuru avukatların genellikle prosedür gibi bakıyorlar. Yani burada bir anlaşma niyetiyle gelmiyorlar.” (G5)

“Sadece prosedür olarak geliyorlar. Genelde o şekilde oluyor.” (G8)

“Sürecin hani böyle telefonda dahi en büyük sorunlarımızdan biri bazıları açıyor. Biz anlaşmayı düşünmüyoruz. Anlaşmama tutanağı tutun. Biz gelip imzalayalım. Ben bunu hiçbir şekilde kabul etmiyorum işte ismi neyse Selim Bey Ahmet Bey Hatice Hanım kimse süreç alternatif bir çözüm yolu bu şekilde bir masa başında bir görüşelim. Tanışalım bir kahvemizi içersiniz. Anlaşılabilir bu şekilde yani önden bir tutanak düzenlemediğimizi sürece inanarak katılımı çok güzel yollar alabileceğimizi belirtiyoruz. Geldiklerinde yine konuştular. Yok anlaşmıyorum tutanağı hazırlıyorum.” (G9)

“Ondan sonra prosedürel gerçekleştiriliyor.” (G10)

“Fakat kurumsal firmaları veya idari kuruluşları onlarda bu dava şartında mecburen başvuruyorlar ya da mecburen geliyorlar. Çünkü dava açmak durumunda ise bu yolu tüketmek zorunda. (G13)

Bazen prosedürel bir işlem şeklinde yapılıyor.” (G14)

“Burada ilk gördüğüm arabuluculuk sürecinin sadece bir prosedür olarak görülmesi. Evet bu şekilde gören meslektaşlarla karşılaştım. Özellikle tabi vatandaşlardan zaten hani böyle bir değerlendirme gelmez de avukat meslektaşlar, taraf vekillerin de süreci bu şekilde değerlendirenleri gördüm.” (G18)

“İmza için uzun uzun aramalar, bir de defalarca peşlerine düşmeler gerekiyor filan. Yani arkadaşlarımız da meslektaşlarımız da bu aşılması gereken prosedürden sıkılmış durumdalar. Çünkü çok çabuk buna dönüştü. Niye böyle oldu işte demin de söylediğim gibi bilmiyorum ama. Bundan sıkılmış durumdalar zaten kimse anlaşıyor, anlaşmayacak işte yapalım geçsin gibi. O yüzden de biraz savsaklıyorlar. Ne bileyim son zamanlarda çok imza konusunda peşine düştüğüm meslektaşım oldu. Ondan muzdarip.” (G21)

“Taraf vekillerinin arabuluculuğu bilmemesinden ve arabuluculuğa hazırlanmadan toplantılara gelmelerinden, bu süreci sadece geçirilmesi gereken bir dava şartı süreci olarak görmelerinden kaynaklanıyordu.” (G22)

“Şimdi dava şartı olmasıyla aslında bir taraftan iyi oldu. Ama bu pandemi sürecinden önce uzlaştırabildiğimiz yüzde sayısı biraz daha fazlaydı aslına bakarsanız. Pandemi sürecinde bu telekonferans yöntemi de işin içine girince insanlar sadece bir prosedürü tamamlamak adına sürece katılmaya başladılar. İşte ben davamı açacağım nasılsa ama bu dava şartını yapmam yerine getirmem gereken bir eylem olarak görüyorum. Bunu yapayım da kurtulayım. Telekonferans nasılsa bir taraftan da onun da rahatlığıyla biraz da arabulucular ve bu müessese kullanılmaya başlandı bu anlamda.” (G23)

“Çünkü uzlaşma kültürünün ülkemizde çok yerleşmediğini bu sebeple de kişilerin sadece bunu bir mecburiyetten başvurduğunu düşünüyorum bu yöneme.” (G26)

“Tutanaklarının da çoğu şekle döndü dediğim gibi prosedür oluyor.” (G30)

“Dava şartı çıktığı an hala bazı meslektaşların prosedür olarak bakmasından dolayı sorun çıkacağını düşünüyorum. Yok, hiç anlaşılmaz deyip gelip de anlaşılan çok dosya oluyor çünkü...” (G30)

Dava şartı arabuluculuk uygulamasının gelmesiyle arabuluculuğun tanınması, kamuoyunu bilincinin oluşması, uygulamanın artması gibi olumlu çıktıkları olduğundan bahsedilmektedir. Görüşmeciler, dava şartıyla birlikte arabuluculuğun zorunlu olmasının hem olumlu hem de olumsuz yönleri saymaktadır. Özellikle sistemin benimsenmesi ve yaygınlaşması için dava şartı arabuluculuğun uygulamayı arttırdığı fakat bununla birlikte prosedürel olarak görülmesine yol açtığı ifade edilmektedir. Dava şartının her konu için uygun olmaması, evrak işi olarak görülmesi, süre kısıtının olması ve başladığı yer olan iş uyuşmazlıklarında güç dengesinin sorunlar yaratması dezavantaj olarak sayılmaktadır. Bununla birlikte harici anlaşmaların arabuluculuk önünde büyük bir sorun olduğu görülmektedir.

3.2.3.3. Diğer Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri

“Diğer uyuşmazlık çözüm yöntemleri” temasında, görüşmecilerin anlattıkları alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin avantaj ve dezavantajları yer almaktadır. İhtiyari ve dava şartı arabuluculuğun dışında alternatif bir çözüm yöntemi olarak arabuluculuk ayrı olarak ele alınmış avantaj ve dezavantajları belirtilmiştir.



Tablo 3. 5 Diğer Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri

Arabuluculuk Sistemi	Görüşmeciler																														f
	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16	17	18	19	20	21	22	23	24	25	26	27	28	29	30	
3. Diğer Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri																															(86)
3.1. Uzlaştırma										✓						✓	✓								✓						4
3.2. Avukatlık Kanunu 35/A					✓																										1
3.3. Müzakere		✓	✓			✓						✓	✓									✓		✓							8
3.4. Kısa Duruşma															✓																1
3.5. Tahkim																															(22)
3.5.1. Avantaj					✓		✓								✓		✓				✓							✓			6
3.5.2. Dezavantaj	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓				✓	✓	✓	✓	✓		✓		✓	✓			✓						✓	16
3.6. Mahkeme																															(50)
3.6.1. Avantaj																															(7)
3.6.1.1. Maddi Manevi Tatmin Sağlaması						✓																									1
3.6.1.2. Yargı Eliyle Kazanma Kaybetme İsteği					✓								✓	✓																	3

Ceza yargısının caydırıcı özelliği insanlar üzerinde bir baskı ve tedirginlik yarattığı için mahkemeye gitmeden uzlaşma sağladıkları anlaşılmaktadır. Uzlaştırmada ceza alma baskısı varken arabuluculuk daha serbest yürüyen bir süreç olarak görülmektedir. Arabuluculukta avukatlar devreye girdiği için insanlar mahkeme aşamasına geçmeye daha istekli olmalarına rağmen uzlaştırmada ceza almamak için uzlaşmaya yanaştıklarından başarı oranlarının daha yüksek olduğu anlaşılmaktadır. Uzlaştırmacı kişilerin hukuk tekelinde olmaması, belirli şartları sağlayan üniversite mezunlarının uzlaştırmacılık yapması uzlaştırmayı arabuluculuktan ayıran bir özellik olarak görülmektedir. G11 uzlaştırmada halkın ve tarafların daha bilgisiz olduğunu ifade etmektedir.

“Diğer yöntemleri ben pek uygulamadığım için yani o şekilde kıyaslama yapamayacağım. Ama ben uzlaştırmacıyım aynı zamanda. Hani uzlaştırmayla belki kıyaslama yapabilirim. Uzlaştırmadan birazcık daha şey rahat diye düşünüyorum arabuluculuk. Çünkü uzlaştırma da gene bir baskı var. Hani ceza alma baskısı filan mı var. Hani insanlar ceza almamak için karşı tarafın teklifini kabul etmek zorunda kalabiliyorlar.” (G16)

“Ya ben mesela uzlaştırmayla arabuluculuğu karşılaştırayım isterseniz. Uzlaştırmada mesela insanlar daha uzlaşmaya yanaşabiliyor. Çünkü hani o ceza hukukunun bir caydırıcı özelliği var ya. Dolayısıyla o insanları biraz daha nasıl diyeyim tedirgin olmalarını ve işte hani mahkeme süreçlerini yaşamamak için daha kendilerini kontrol ederek uzlaşmaya yanaşıyorlar. Ama arabuluculukta genelde avukatlar da devreye girdiği için insanlar mahkeme aşamasına geçmeyi daha çok istekli hale gelebiliyorlar. Benim kişisel şeyimde pratiğimde hani uzlaştırmadaki başarımlarım arabuluculuktan daha yüksek olabilir.” (G25)

“Ya ben şöyle karşılaştırma yapayım. Ceza yargılamasında da şikâyetle bağlı suçlarda uzlaştırmacı kurumu var. Uzlaştırmacı hukukçular yapmıyor. Yani üniversite mezunu herkes olabiliyor. Yani adliye kâtipleri, özel sektörde çalışan, kamuda çalışan birçok kişi uzlaştırmacılık görevini yapıyor ve daha sorunlu insanlarla uğraşıyorlar. Ceza işiyle uğraşıyorlar. Orada halkın daha bilgisiz olduğunu tarafların daha bilgisiz olduğunu düşünüyorum.” (G11)

“Uzlaştırma, uzlaştırmacı diye bir ayrıca bir meslekte daha var. O hukukçuların tekelinde değil. Onda işletmeci iktisat mezunları filandı galiba olabiliyor. Onda birtakım sorunlar yaşandığını biliyorum o yüzden en azından arabuluculuk hukukçuların tekelinde kalmalı diye düşünüyorum.” (G18)

Avukatlık Kanunu 35/A maddesi uzun zamandır olmasına rağmen az kullanıldığı ifade edilmektedir. İki tarafın avukat olması aslında bir arabulucuya ihtiyaç olmadan anlaşmazlığın çözülerek tutanağa bağlanmasında etkili bir yöntem olsa bile ülkemizde çok uygulanmamaktadır.

“Yani benzeri Avukatlık Kanunu 35/a var mesela. 35/a 2001'den beri vardı ama çok az kullanılıyordu. O dönem işte birazcık Barolar Birliği barolar bunun kullanılmasını daha aktif hale getirmeye çalıştılar. Hani ben mesela ikisini de kullandım. Hani kendimin taraf olduğu dosyalarda 35 aile çözdüğüm dosyalar var. Hani miras gibi, mal rejimi vs. gibi dosyaları hani onlarda iki taraf avukat olunca aslında o müzakereyi bir arabulucu olmadan kendimiz de yaparak bir sonuca ulaşıp bir tutanağa bağlayabiliyoruz. O yöntem de etkili bir yöntem iki taraf da avukatsa. Ama çok az kullanılıyordu.” (G5)

Müzakere her ne kadar arabuluculuk süreçlerine benzese de fark tarafsız üçüncü bir kişinin olmayışı olarak görülmektedir. Profesyonellikten uzak olması, tarafsız üçüncü bir kişinin olmaması, hakların tam olarak alınıp gözetilebileceği bir yöntem olmaması, tekniklerinin ülkede tam uygulanamaması müzakereyi arabuluculuktan zayıf kılan bir durum olduğu görülmektedir. Her zaman olgunlukla yürütebilen bir süreç olmaması ve iletişimin kopması gibi dezavantajları da bulunmaktadır. Taraflar arabuluculuğa gelmeden önce belli bir oranda müzakerede bulunabilmektedirler. Bu durum müzakere edilerek yapılmış olan arabuluculuk süreçlerini olumlu etkilediği anlaşılmaktadır. Müzakere ve arabuluculukta taraf iradelerinin esas olması ortak özelliklerinden olduğu görülmektedir.

“Tabi ki karşılaştırabiliriz. Şöyle şimdi müzakere dediğimizde bir arabulucu yok ya da tarafsız bir üçüncü kişi yok. Müzakerede taraflar kendi yani aslında arabuluculuk sürecindeki gibi birbirine çok benziyor. Tek fark tarafsız bir üçüncü kişinin olmayışı. Tabi ki tarafsız üçüncü kişinin olmaması bence müzakereyi zayıf kılan bir durum arabuluculuğu da güçlü kılan bir durum.” (G2)

“O yüzden müzakere kişilerin hakkının tam olarak alınabileceği ya da menfaatlerinin tam olarak gözetilebileceği bir sistem değil.” (G3)

“Hak menfaat dengesini gözetemeyecek sıradan insanların yapabileceği bir şey.” (G3)

“Ahbap çavuş ilişkisi ya da köyün kıdemlisi, apartmanın yöneticisi, iki kiracı ev sahibini anlaştırsın. Profesyonellikten biraz daha uzak.” (G3)

“Ahmet amca Mehmet amcaya ne desin? Yani diyeceği şey yok. Ne biliyor da ne anlatsın.” (G3)

“Müzakere daha böyle nasıl deyim geleneksel bir yöntem yani. Hani biz ikimiz çok iyi dostuz işte bir abimiz gelsin de bize anlaştırsın.” (G3)

“Ancak iki kişi her zaman olgun bir müzakere yürütemeyebilir ve bir yerde iletişim kopabilir. O müzakere sürecinin planlanması da ayrı bir iş aslında. Bu planlama bir üçüncü kişi tarafından yapılmadığı için müzakere bu anlamda biraz daha zayıf bir konu oluyor.” (G12)

“Yani arabuluculuk veya işte alternatif deyince müzakere dediğimiz olay zaten arabuluculuğa gelmeden önce belli oranında yapılan bir konu. Yani bir arabuluculuktan çok çok daha etkisiz bir olay. Hiç değilse burada bir resmi Adalet Bakanlığı'na göre tarafsız bir kişi var.” (G24)

“Onun dışında müzakere ve diğer teknikler ülkede pek uygulanan bir şey değil.” (G6)

“Onun dışında ben pek müzakere falan tekniklerini de uygulanmadığını düşünüyorum ya iş davalarında.” (G6)

“Şöyle şimdi müzakere zaten iş dünyasında kullanılan bir yöntem. Kendi aralarında geliyor iki şirket müzakere ediyor ya da diplomaside hani çok kullanılıyor. Onda da yine bir sonuç elde ediliyor ya da yapılıyor. Ama adının müzakere gibi böyle bir teknik bir kavram olduğu konusunda hani çok profesyonel yönetimler dışında ben bunun çok bilincinde olduğunu da insanların zannetmiyorum.” (G13)

“Diğer ama şeylerde müzakerede belki bu olabilir. Ama müzakere de şu anda hani bizim ülkemizde böyle filen uygulanan bir en azından bu hukuki uyumsuzluklarda uygulanan konusu para alacağı olan uyumsuzluklarda uygulanan bir şey değil.” (G27)

“İki tarafın karşılıklı müzakereyle uyumsuzluğu çözmesi. Burada taraf iradeleri esastır. Arabuluculukla ortak olan tarafı bu.” (G12)

“Belki mesela müzakere edilmiş uyuşmazlıklarda biz arabuluculuğu daha kolay gerçekleştiriyoruz veya işte sigorta uzmanlıklarında önce sigortaya başvurulması gerekiyor. Ne oluyor bir hazırlık yapılmış oluyor. Belli bir aşamaya gelinmiş oluyor.” (G22)

Kısa duruşmanın ülkemizde çok bilinen ve uygulanan bir sistem olmadığı anlaşılmaktadır.

“Mini trial dedikleri aslında bir duruşma olursa nasıl olurdu demek bir tiyatrosu gibi. Bunun için çok bilinçli taraflar lazım. Onu kısa duruşma mini trial dedikleri bana göre hani her iki tarafta büyük bir uyuşmazlık var. Bu uyuşmazlığı mahkemeye taşırlarsa tahkim olsun başka bir şey olsun. Kaybedecekleri çok şey var. O nedenle de biz diyorlar ki bunu ikisi de bunu bir deneyelim. Ondan sonra da o mini trialdan sonra tekrar bir oturup konuşalım. Hani kimin eli güçlü, kimin eli daha zayıf ona göre yeniden bir müzakere edelim gibisinden. Valla hiç olmadı olmadan böyle bir şey yapıyorlar. Ama Türkiye’de bunun örneğini görmedim. Böyle bir mini trial varsa da ben görmedim duymadım.” (G15)

Görüşmeciler, tahkimin bir yargılama faaliyeti olmasından dolayı mahkemenin bir alternatifi olarak görmektedirler. Her ne kadar tahkim yargılamaya benzetilse de alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri olarak ele alınmaktadır. Tahkimin avantaj ve dezavantajları ayrı alt temalarda verilmektedir.

Tahkimde hakem seçim usulünün uzman ve tarafsız kişiler olması, yeterli eğitimi alması, hazırlıklı gelmeleri güçlü özelliklerinden olduğu ifade edilmektedir.

“Mesela sigorta tahkim hakem seçiyor. Hakem seçerken diyor ki en az kesintisiz olarak 5 yıl boyunca ya sigorta davalarına bakmış olmak ya da o alanda bilirkişilik yapmış olmak. Onu da belgeleyeceksin diyor. Teslim tutanaklarında dava dilekçelerinde vs. diye. Şimdi hakem seçerken bile 5 yıl o şeyi almayı kademi almayı yapmıyor.” (G7)

“Ama tahkim yargılaması da mahkeme yargısına göre daha iyi bir çözüm bence. Çünkü hakemlerde özel seçilmiş oluyor. Tarafsız kişiler oluyor. Orada taraf vekilleri de bizim klasik yargılamaya göre adli yargılamaya göre hazırlıklı geliyor. Mesela adli yargılamada sadece işte şunlar şunlar diyor, delil sunuyor. Ama burada tamamıyla avukatlar daha hazırlıklı. Tüm delilleri kendileri toplayıp sundukları için. Duruşmalar uzun sürüyor. Anlatabildim mi? Hani böyle adli yargılamadaki gibi değil. Kısa bence. Avukatlar orada daha güzel savunma yapıyor. Yani daha çok konuşma fırsatı var ve daha kısa sürede sonuçlanıyor. Yani tahkimin de gelişmesi taraftarıyım ben.” (G17)

“Arabuluculuktan değil mahkeme yargılamasından diyelim, tahkimde daha çok uzmanlaşmış kişilerin bu yargılamayı yaptığını” (G21)

Arabuluculuk kişilerin iradelerine bırakılmış serbest bir yöntem olduğu için tahkim daha çok mahkeme yargısına benzetildiğinden deliller önemli olmakta ve uyuşmazlıklar bir şekilde çözülmekte spesifik kararlar çıkabilmektedir.

“Ha tahkimin avantajları var mı... Arabuluculuğa göre var çözüyor. Hani bizim çözemediğimiz varsa da tahkim bir şekilde çözüyor. Hani sonuçta oradan insanlar bir netice ister istemez alıyorlar.” (G15)

“onlar yargılama yaptığı için yargılama demeyelim de tahkim yargılaması diyelim yaptığı için daha spesifik kararlar daha doğru kararlar belki çıkıyor olabilir.” (G21)

Tahkim mahkeme yargısına göre daha hızlı işlediği ve G28'e göre tahkimle arabuluculuğun bir arada uygulanmasının daha faydalı olacağı düşünülmektedir.

“Tahkim aslında hani belki HMK 1926 yılında kabul edildiğinden beri var. Tahkim sadece çok büyük firmalar ve uluslararası işlerde çok kullanıyorlar. Yani ihtiyari tahkim daha az kullanılıyor. Bazı şeylerde zorunlu sigorta tahkimi, spor tahkimi gibi şeyler zorunlu kullanılıyor. Tahkim daha hızlı işliyor mahkeme süreçlerine göre.” (G5)

“Bunun haricinde tahkim ile birlikte bir arada kullanılmasının birçok faydası olduğu inanıyorum. Çünkü mahkeme yargılamalarına nazaran tahkim daha kısa süreli olduğu için arabuluculuk tahkim ikisinin bir arada uygulanması gerekir. Dolayısıyla benim tercihim bu yönde olur.” (G28)

Tahkimin mahkeme yargısına benzetilmesi mahkemenin bir alternatifi olarak değerlendirilmesi bir dezavantaj olarak görülmektedir. Delillere göre karar verilmesi, katı kuralları olması, kişilerin süreçte iradelerinin olmaması, kararların kesin olması, kararı hakemlerin vermesi, yargılama yapılması mahkeme süreçlerine benzetilmektedir. Yargıdaki hükümlere bağlılık gibi tahkim kararlarına da bağlılığın söz konusu olması tarafların bu karara uymasının zorunda olması taraf hakimiyetinin olmaması da bir problem olarak görülmektedir. Kazan kazan mantığı olmaması taraflardan birinin kazanıp diğerinin kaybetmesi kazanan tarafında bazen memnun olmaması mahkeme yargısına benzetilmektedir. Tahkimin mahkemeden farkı özel hakemler tarafından yapılmasıyken arabuluculukla karşılaştırılamadığını daha çok mahkemenin bir alternatifi olarak değerlendirildiği belirtilmektedir.

“Ama tahkimde tabi ki bir yargılama şeyi var. Orada delil toplanıyor, deliller tartışılıyor gibi.” (G5)

“Ama tahkim mahkemeye çok daha yakın. Hakemi seçiyorsun. Sadece hakemi seçerken özgür irademiz var. Ona da dersiniz ki Ankara'daki tahkim merkezleri yetkili tahkim merkezi atıyor zaten. E gitti mahkemeye aynı şey zaten. Kendi yargılamasını kendi yapıyor. Kararlarda kesin.” (G3)

“Çünkü tahkimde kararı hakem veriyor. Yani siz hiçbir şey söylemiyorsunuz.” (G3)

“Tahkim gibi yerlerde yine bir yargılama yapılıyor. Yine şeye bağlı yasadaki o hükümlere bağlılar.” (G7)

“Tahkim dersek tahkimde bir üçüncü kişi olmakla birlikte arabuluculuktan tamamen farklı. Bir mahkeme yargısına benzeyebiliyor. Neden çünkü tahkimde aynı mahkeme ki gibi deliller ortaya dökülüyor. İşte tahkim de bir yargılama yapılıyor ve bir karar veriliyor. Bu karara taraflar uymak zorunda oluyor.” (G2)

“Ama yine bunların içerisinde tahkimi zaten çok saymıyoruz. Tahkim neticede yargılama hani alternatif yöntemden de saymıyoruz. Bir yargı faaliyeti. Taraf hakimiyeti yok onda.” (G13)

“Arabuluculuğun zaten tahkimden en büyük farkı tahkim bir yargılama faaliyeti.” (G14)

“Dolayısıyla tahkimde bir mahkeme sürecinde olduğu gibi taraflardan biri kazanıyor. Diğerini kaybediyor ya da kazanan taraf bile bazen memnun olmadığını düşünürsek her iki taraf da kaybediyor diyebiliriz.” (G14)

“Tahkim bir kere yargılama. Çünkü onda bir karar verdikten sonra biliyorsun sonucu kabul ediyorsun. Yani sadece devlet yapmıyor. Kim yapıyor özel hakemler yapıyor. Bu nedenle tahkim bambaşka bir yerde aslında.” (G15)

“Tahkimle mesela karşılaştırıldığında tahkimde de şöyle belli kurallar var. Katı kurallar var. Orada bir hakem var. Onu kürsüdeki hâkim gibi düşünün. Yani sonuçta bir karar veriyor. Uyuşmazlığı o çözüyor. Taraflar tabi şeylerini tezlerini antitezlerini işte bir şekilde dile getiriyor. Ama uyuşmazlığı çözen hakem oluyor.” (G18)

“Yani yargılamaya benzetmek daha doğrudur. Zaten yargılamanın bir alternatifidir.” (G20)

“Neticede dediğiniz gibi tahkim bir yargılama gerektiriyor. Katı belli usulleri var. O usullere uymak gerekiyor. O yüzden çok mahkeme düzeninden farklı değil.” (G21)

“Tahkim yargılama mesela. Ben tahkim yapan bir avukatım sigorta avukatlığı yapıyorum. Tahkim yargılama arabuluculukla hiç alakası yok. Sonuçta bir mahkeme yerine bir kişi karar veriyor. Bir hâkim gibi yani. Onun için arabuluculukla yani alternatif çözüm yolu anlamında orayla kıyas etmiyorum. Yargılamaya bir alternatif ama arabuluculukla aynı durumda değil.” (G24)

“Tahkim bir yargılama bir başka yargılama şeklidir.” (G30)

Tahkimin daha katı kurallara sahip olması süreçte esnekliğin söz konusu olmamasına neden olduğu anlaşılmaktadır.

“Orada bir talep var ve o talep çerçevesinde bir karar veriliyor. O süreç içerisinde onu değiştirilmesi belli şekil kurallarını belli sürelerle vs. bağlanmış dolayısıyla bir esneklik söz konusu değil burada.” (G12)

Tahkimin her konuya uygun olmaması da bir dezavantaj olarak görülmektedir.

“Tahkim bir de daha çok ticari davalarda zaten iş hukuku uyuşmazlıkları tahkime uygun değil her şeyden önce. Dolayısıyla hani arabuluculuk daha artı yönleri olan bir sistem.” (G14)

Arabuluculukta manevi değerler önemli olurken tahkimde delillere göre karar vermesinden dolayı sadece maddi değerler söz konusu olmakta süreçte manevi değerlerin bir önemi olmadığı anlaşılmaktadır.

“Tahkimde der mi yani benim çocuğumun doğumunda çeyrek altın takmıştı. Hakem amca ya da hâkim teyze işte benim bundan gönül bağımlılığım var diyebilir mi? Diyemez dese dinler ne diyorsun, mahkemede dedi hâkim tahkim hakem bunlar davamızın konusu değil ki diyor. Ama bunu arabuluculukta dile getirebiliyorsun işte ve bunu arabuluculuk dışında dile getirebileceğin bir mekanizma da yok. O yüzden ben şöyle bağlıyorum, maddi değerlerin işte yazılı belgedir bordrodur ödemelerdir sunabildiğin kaynakların delillerin arabuluculukta da sunabilirsin. Manevi değerleri sadece arabuluculukta sunabilirsin. Bu da şu an benim kendime aklıma gelen aradaki fark. Ama bunu mahkeme ve tahkimde manevi değerleri sunamazsın.” (G7)

Arabuluculukta anlaşma tutanağını istedikleri şekilde düzenlerken anlaşma olarak yeni alternatifleri konu edilebilmektedirler. Tahkimde yeni alternatifler söz konusu olmadığı görülmektedir.

“Yani bir örnek verdim ya 55 yaşındaki adamı değil oğlunu işe alabilmesi. Şimdi tahkimin böyle karar verme yeteneği yok. Dedim ya çıkış kodunu değiştir ben işsizlik maaşını oradan alayım işçi dedi mümkün bak. Bunların hepsi aslında yasada bulunan şey var. Sadece farklı pencereleri açamazsın. Bunu tahkimde yapamazsın.” (G7)

Tahkimin uzun sürmesi ve komplike olması diğer bir dezavantaj olarak görülmektedir.

“Tahkim çok uzun bu arada. Tahkim acayip derecede uzun süren bir şey bana göre. Daha komplike.”
(G4)

Arabuluculukta masraflar daha az olmasına karşı tahkimin daha maliyetli olduğu ifade edilmektedir.

“Tahkim vs. onlar zaten maliyetli.” (G1)

“Hani hakeme gitme sistemi farklı. Daha masraflı aslında bir yönden. Çünkü biz anlaşmama halinde ücreti bize Adalet Bakanlığı bünyesinde karşılıyor. Sonrası için yargılama gideri olarak kabul ediyor. Kaybeden taraf yargılama gideri olarak ödüyor. Ama bu süreç içerisinde tarafın ödediği anlaşmama halinde ödediği hiçbir ücret yok. O yönüyle çok masrafsız başvururken bir harç ödeniyor ama hakemde de bir takım ücret ödemeleri vardır.” (G9)

Tahkimde delillere göre karar verilmesi süreçte ki diğer unsurların önemli olmamasına sadece sunulan belgenin dikkate alınmasına ve çoğu zaman yetersiz kalınmasına neden olduğu görülmektedir. G30 arabuluculukla birlikte tahkim hakemliği yaptığını ve hakemliği sevmeyişini, belgeye göre karar vermek zorunda olduğu için manevi değerlerin önemi olmadığını ifade etmektedir.

“Tahkim önündeki deliller neyse ona göre yapıyor. Mesela sen ücret bordrolarına hiçbirini imzalamadan tüm ödemeleri elden yapmış. Tahkim açısından düşünelim. Diyebilir ki ya ben sözlü bir anayasayı esas alamam yazılı yargılama ona tabi. Eğer ödeme yaptıysan ispat etmen lazım. Hukukumuz böyle. Sözlü hukuk yok yazılı var. Yani tamam hepsini ödemiş olabilirsin ama belgen yoksa kusura bakma 100.000 TL borçlusun diyebilir mi tahkim ya da alternatif çözüm yöntemleri diyebilir.” (G7)

“Ama hakem heyetlerinde mevzuatı da uygulamak zorundalar. Haklı, haksız değerlendirme yapmak zorundalar. Delil incelemesi yapmak zorundalar.” (G20)

“Bunlar olmadığı zaman size tabi ki adam için tahkim yani ben tahkim hakemiyim aynı zamanda. Evet ikisini de yapan birisi olarak söylüyorum, hiç sevmiyorum. Tahkimi sevmiyorum. Ben karar veriyorum. Adamın derdi hakkında ben karar veriyorum çok yanlış. Belgeye göre karar veriyorum. Ama hiç arkadaşlara şunu her zaman söylüyorum, sadece belgemi Türkiye’de yaşayanlar. Yani senin derdin sadece mesela arabanla çarpmışsın arabanın sigorta ihtiyacını karşılamış. Değer kaybın var bir. O gün bir işten kaldı iki. Bu arabadan nefret ediyorsun, binmek istemiyorsun. Tahkim de neye bakacağım ben? Kazadaki kusurlu kaç raporda çıkmış bu.” (G30)

“Çünkü orada şimdi bu çok farklı yani ya mevzuat uygulayacaksınız, bilirkişi raporu alacaksınız icabında haklıyı bulacaksınız. Atıyorum delilleri sunmuş bir arabuluculukta delil falan istemiyoruz.” (G20)

Ülkemizde yargı eliyle kazanıp kaybetmek bazı durumlarda avantajlı olurken bazı durumlarda dezavantajları olduğu görülmektedir. Arabuluculuk menfaat temelli mahkemelerin hak temelli olduğu anlaşılmaktadır. Yargılama menfaate uygun sonuçlandığı zaman taraflara maddi ve manevi tatmin sağladığı ifade edilmektedir.

“Yargılama hak temelli, arabuluculuk süreci menfaat temelli. Tarafların menfaatine uygun bir şekilde sonuçlandığında her ikisi de bir şekilde manevi maddi tatmin sağlıyorlar.” (G6)

Toplumda süregelen yargının eliyle kazanma ve kaybetme alışkanlığı verilen olumlu veya olumsuz kararların kabulünde önemli olduğu görülmektedir. Bir sorunla karşılaşıldığında tercih edilen ilk yolun yargı yolu olduğu da ifade edilmektedir.

“Tarafsızlığı ile ilgili bir sürü sorunlar var ama yine de insanlar hani yine de bir yargının eliyle kazanmak ya da kaybetmek istiyorlar. Kendi kendilerine bağlayıp da bunun şimdiden vereyim. Şimdi ödeyeyim gibi bir şey de değiller.” (G5)

“İhtiyari olunca hani bizim Türk toplumunda şöyle bir inanç var, yani adaletin kestiği parmak acımaz. Dolayısıyla hakkımda olumlu da olsa olumsuz da olsa kararı hep yargının vermesi beklenen ve alışılan sistem.” (G13)

“Dolayısıyla bizim bir de alışkanlıklarımız var. Bir sorunla karşılaşırsak gittiğimiz yol hep dava yolu. Ancak işte boşanma davalarına falan ancak uzlaştırabilir miyiz filan onlar var. Onun dışında hep dava yolu.” (G14)

Arabuluculukta tarafsızlık ilkesinden dolayı güçsüz olan tarafa bir avukata danışından başka herhangi bir şey yapılamaması mahkemeninse güçsüz olan tarafı koruduğu görülmektedir.

“Şimdi arabulucu da tarafsız davranmak zorunda olduğu için hani en fazla yapabildiğimiz uyarı hani bunu tek başınıza yapmayın. Bir avukata danışın. Bir muhasebeye hesaplattırın vs. gibi bir şey söyleyebiliyoruz. Ama orada işçiyi koruyabilir durumda olmuyoruz. Ama mahkemeye gittiğinde daha işçiyi koruyan bir durum söz konusu.” (G5)

Görüşmecilerin anlattıklarından, arabuluculuğun serbest yürüyen bir sistem olmasından kaynaklı taraflar daha rahat davranmalarına rağmen mahkemede hâkim çekincesi nedeniyle kavga etme olasılıklarının daha az olması bir avantaj olarak anlaşılmaktadır.

“Dediğim gibi yine bilinçsizlik. İnsanlar çünkü mahkemede hâkim korkusundan dolayı ya da mahkeme ortamında yani ceza dosyaları haricinde ceza dosyalarında zaten hani uzlaştırmacılık var ayrı bir durum. Yani hâkim ve mahkeme ortamından dolayı tarafların birbiriyle kavga etme olasılıkları çok daha az.” (G2)

“Şimdi hâkimin yetkisi var. Konuşma atarım seni içeri diyebiliyor. Ya da aman hâkime bir ters şey yapmayalım da ters bir karar vermesin diye.” (G7)

Avukatların mahkeme sorunlarından birisini duruşma beklerken geçen boş süreler diğeri dava açıldığında hükmedilen asgari ücrete bağlılık olarak ifade edilmektedir.

“Biz mesela 9,5 duruşmasına bazen 10-11 giriyoruz. 12 de giriyoruz. Yani 2 saat 3 saat duruşma beklediğin zaman oluyor ve o beklediğin süreçte sen duruşma kapısının önünde bir şey yapamıyorsun. Kitabı okumak isteyen kitap okur vs. telefonuna bakanda telefona bakabilir mesela.” (G7)

“Şu an benim 2019’dan beri bekleyen dosyalarım var istinaf mahkemesinde. Ki bu avukat içinde şöyle bir zararı oluyor. Ben 2019 yılındaki asgari ücret tarifesine göre hüküm altına alındım. O dönemde paramı alamadım. Bugün 2023 oldu. 2023’te ödeyecek. Dolayısıyla şu an 2023 tarifesine göre en az 9200 olan dosya o dönemde 2180’di. Şimdi aradaki fark bile nerdeyse 5 katı olan bir dönemde ben avukat olarak tabi ki dosyayı zorunlu bir arabuluculukta hızlı çözülmesini isterim yani.” (G7)

Mahkemelerde fiziki koşulların elverişsiz olması, online duruşmaların geç başlaması ve başladığında sistemin kullanılamaması, sürekli onun takip edilmesi, uzun sürdüğü için diğer işlerin gecikmesi gibi olumsuz durumlar yaşandığı ifade edilmektedir.

“Online duruşma mevzuu var ve online duruşmada yine bugün girdim mesela 10.35 duruşmasına 11.40 da girdim ve sistemden o gidene kadar UYAP sistemi de kullanamıyorum.” (G7)

“Yani devamlı onu takip etmek zorundayım. Ya celseden takip ediyorum. Takip ettiğim zamanda bir iş odaklanamıyorum ya da gördüğün gibi bugünkü 4’te yetiştirmen gereken şey 5’e kadar uzayabiliyor.” (G7)

“Ankara gibi adliyeden ayrı olduğu yerde de bekleme salonu bile şey hani fiziki koşulların bunlara elverişli değilse. Ben bir tek burayı zannediyorum değilmiş, Malatya’ya gittim. Malatya’da da adliyeler bölünmüş. İstanbul’da da adliyeler bölünmüş. Şimdi bölünen yerde yapabilecek bir şeyim de yok. Duruşmayı da şey yapamıyorsun.” (G7)

Yargı yoluyla verilen olumlu veya olumsuz kararların çoğu zaman tarafları mutlu etmemesi, davayı sadece bir tarafın kazanması, kazanıp kazanmayacağını kesin olmaması gibi süreçte karşılaşılan durumlar olduğu anlaşılmaktadır.

“O da genelde verdiği karar hiçbir tarafı da mutlu etmiyor.” (G6)

“Mahkemede şimdi bir taraf davayı kazanıyor yani kazandığın şeyden davanın sonucundan memnun kalıyor mu, o da tartışılır bazen... Diğer tarafta mağdur oluyor.” (G8)

“Bir davanın bir kazananı bir kaybedeni var. Hiç %50 %50 olmuyor. Ya davan kabul olur ya da reddolur. Reddolarsan karşısı kazanır. Kabul olursa sen kazanırsın.” (G7)

“Kazanıp kazanamayacağınız maalesef önceden kesin değil. Artık gittikçe daha zor.” (G14)

Görüşmeciler, mahkeme sürecinde tarafların ilişkilerinin yıprandığı veya sürdürülemez hale geldiğini ifade edilmektedirler.

“Şimdi diyor ki ben seni dava edicem diyor dava ederken neyle karşılaşacağını bilmiyor. (G7)

Ama konu mahkemeye yansıdığı zaman 2 sene 3 sene birbirinin hakkında kötü şeyler duyuyorsun. Tanık dinletiyorsun. O senin hakkında atıyor. Sen onun hakkında atıp tutuyorsun ve asla gelecek için sürdürülemez bir ilişki oluyor.” (G3)

“İlişkiler bozuluyor. Belki farklı bir ilişkiler vardı onlar bozuldu.” (G7)

“Zaten anlaşma olduğu zaman hani her anlaşma bir barış demek. Aradaki o mahkemede insanlar hasım oluyor.” (G17)

G5 mahkemede duyguların ifade edilemediğini ifade etmektedir.

“Aslında arabuluculuğun mahkemede insanlar kendi duygularını ifade edemiyorlar.” (G5)

Mahkeme süreçlerinin tarafları psikolojik açıdan da etkilendiği görülmektedir. G3 bazı durumlarda mahkemelerin korkutucu olarak algılanmasının, davalık olmasının insanları etkilediğini ifade etmektedir.

“Yani yargılama yolunun o uzun süreci kişinin psikolojik etkilenmesi o süreçte olması yerine” (G9)

“Aksine eğer gelseler gerçekten dava sürecinde her iki tarafta birbirine karşı sinirleniyor, o psikolojik yükü taşıyor.” (G9)

“Bir de öyle mahkeme stresi olmuyor.” (G17)

“Çünkü insanlarda dava aşamasına geldiği zaman özellikle işçi işveren ilişkileri için söylüyorum tüketiciler için de aynı şekilde söylüyorum. Ticari davalar daha özel. Meblağlar çok yüksek olduğu için onlar ayrı tutuyor. Ama tüketici ve iş davalarında mahkeme korkutucu bir şey. Direkt hâkimin önüne çıkmış olmak. Yani davalık oldum ben demek insanı korkutan bir şey. İşçi açısından da işveren açısından da...” (G3)

Arabuluculukta manevi değerler önemli olurken yargıda manevi değerlerin söz konusu olmaması bir dezavantaj olarak görülmektedir.

“Tahkimde der mi yani benim çocuğumun doğumunda çeyrek altın takmıştı. Hakem amca ya da hâkim teyze işte benim bundan gönül bağımlılığım var diyebilir mi? Diyemez dese dinler ne diyorsun, mahkemede dedi hakim tahkim hakem bunlar davamızın konusu değil ki diyor. Ama bunu arabuluculukta dile getirebiliyorsun işte ve bunu arabuluculuk dışında dile getirebileceğin bir mekanizma da yok...” (G7)

“Mesela diyor ki, sen hırsızlık yaptın işyerinde. Ama ben de 30 yıllık emeğin var. Bazen kalkıp tamam. Buna rağmen vereceğim diyor. Ama mesela mahkemeye gitse vermez mahkeme.” (G10)

Arabuluculukta yeni alternatifleri pazarlık konusu edebilmekteyken mahkemelerde delillere ve incelemelere göre karar verdiği anlaşılmaktadır.

“Sadece farklı pencereleri açamazsın. Bunu tahkimde yapamazsın. Mahkeme de yapamazsın çünkü mahkeme önündeki mevcut dosya kapsamına göre karar verir. Mesela zamanaşımı dedim ya 1990 yılından kalan ücretlerini istersin. Kimse zaman için itirazda bulunmadıysa hâkim 1990 yılından itibaren karar verir. Belki ödemeler 5 yılından sonrasının olmaması lazım. Ama bu bir hukuk kuralıdır. Sen zamanaşımı itirazında bulamazsan hâkim ona karar verir. Hâkim bilmiyor mu zamanaşımının 5 yıl olduğunu biliyor ama ne diyor, itiraz yapman gerekiyor diyor.” (G7)

“Mesela, sahte belgeler düzenlenmiş. Bordrolara insan kaynakları imzalıyor ya da mali müşavire imzalıyor. Bakıyorsun ki işçiye ait değil. İşçi normalde hakem ya da mahkemede ne diyor imza bana ait değil. Hatta gerekirse Cumhuriyet Savcılığı suç duyurusunda bulunuyorsun. Sahte imzadan işveren yargılanıyor. İmzayı atan kimse tespit edilip yargılanıyor. Bir de işin cezai boyutu çıkıyor. Oysaki arabuluculukta bunlar pazarlık konusunda yapılabilir. Yani böyle bir hata olmuş. Böyle bir sıkıntılar yaşanmış. Sizin talebiniz nedir ya da talebiniz içerisinde neleri değerlendirmemiz lazım deyip ne yapıyorsun? Ortamı da yumuşatabiliyorsun. Bunu şeyde yapamaz mahkemelerde yapamazsın mahkeme git madem öyle diyor ben imzayı kabul ederim. Sonra kimse grafolojiye gönderirim imza incelemesi yaparım bir daha bundan suç duyurusunda bulunurum. Kim neyle uğraşırsa uğraştı bunun gibi.” (G7)

Yargılamada üçüncü bir kişi olan hâkimin karar vermesi ve bu karara uyulmak zorunda olunması tarafların süreçte edilgen durumda olmasına neden olduğu görülmektedir. Tarafların inisiyatifi dışında hâkimin karar vermesinden dolayı taraflar çözümün bir parçası olamadığı ifade edilmektedir. G27 toplumda var olan mahkeme algısından dolayı insanların yargı yolunu tercih etmelerinin, kişilerin kandırılmaktan korktukları için bir üst otorite olan yargı tarafından kazanıp kaybetme isteklerinin arabuluculuk önünde bir engel oluşturduğundan bahsetmektedir.

“Ama yargı sürecinde biliyorsunuz sonuçta sizin dışınızda üçüncü bir kişi karar veriyor. (G6)

“...Mahkeme bir karar veriyor ve artık o karar bu uyuşmazlığın çözüm şekli olmuş oluyor.” (G12)

“O yüzden üçüncü bir kişi olan hâkim ya da tahkimde hakem onların karar vermesi” (G14)

“Aslında biraz daha kavgacı bir karakterimiz var. Akdeniz insanı olmamız nedeniyle belki de böyledir bilmiyorum. Birilerinin bize bir üst aklın bize şu şöyledir demesine de ihtiyacımız oluyor. O da genellikle mahkemelerden medet umuluyor.” (G21)

“Normal yargılama sistemini düşünün hâkim şey gibi demokrasinin kılıcı gibi bir tane karar veriyor. Tamam, işte istinafi, Yargıtay'ı şeylerden geçiyor ama bence şey gibi yani burada hani çözümün parçası olmamak bence hoş bir şey değil. Birinin verdiği şeye mahkumsunuz.” (G29)

“İkincisi yargılama sürecinde yargı devlet adına mahkemeler tarafından kullanıyor. Tarafların inisiyatifi dışında siz davayı açtıktan sonra artık etkin değil edilgenseniz.” (G6)

“Dava açalım hakim karar versin olabiliyor.” (G1)

“Her şey mutlaka mahkemeye taşımak veya bir üst otorite tarafından çözülmesini bekliyoruz. İnsanların bir araya gelip anlaşmaları bu okuldan emeklilik dönemine veya işte yaşamının sonuna kadar geçen süreçte hep aynı. İnsanlar kolay kolay anlaşamıyorlar, anlaşmaktan kaçınıyorlar, belki de korkuyorlar. Neden korkuyorlar? Son zamanlarda bu gelişti maalesef toplumda. Böyle kandırılmaktan korkuyorlar belki de o nedenle. Hani bir üst otorite karar versin hakkımız varsa alalım yoksa verelim şeklinde. Arabuluculuk bu tabuyu maalesef şu anda yeni bir sistem olduğu için olumsuz etkiliyor. Ama biz inanıyoruz ki geliştikçe uygulandıkça yaygınlaştıkça bu toplumdaki uzlaşma kültürünü de katkısı olacak bir sistem.” (G27)

Mahkemelerin iş yükünün fazla olması sistemde bir dezavantaj olarak görülmektedir. Türkiye’de her işin yargı yoluyla çözülmesi dava sayılarının artmasına doğal olarak mahkemelerin iş yükünün artmasına neden olduğu görülmektedir. İş yükünün artmasından dolayı dosyaların uzun zamanlar beklemesi görülen dosyalarda ise ayrılan zamanın az olmasına neden olduğu anlaşılmaktadır.

“Çünkü mahkemelerin yükü şu anda inanılmaz fazla.” (G4)

“Yargılamalar bu iş yüküyle ortadan kalkmıyor.” (G7)

“...Ama dedim yani şuradaki 5 dakikalık film sahnesinde bile bu durum duruşma esnasında yaşansa 50 dakika bir saat. Şimdi bir saat, bir dosyayı ayırmak için mahkemenin iş yükünün az olması lazım. Şimdi bizim avukat olarak da normal vatandaş olarak da en muzdarip olduğumuz şey hâkim dosyayı okumuyor. Okumadan çıkıyorlar. Bilirkişi dosyayı okuyamıyor. Neden? Siz şu bardağa alması gereken kapasitesinin üstünü aşarsanız bu zaten taşar. Şimdi şunun içerisindeki çay içilir ama şuraya dökülenin ya da yere masaya döküleni hiçbirimiz içemeyiz. Şimdi dosyalar da taşmış durumda. Yani aşağılara geliyor her şey zirveye vurmuş durumda. Şimdi böyle bir durumda kimsenin dosyası incelenemez. Şimdi bu kimse dediğimiz kişiler içerisine kim giriyor? Benim ailem giriyor, ben giriyorum, arkadaşım giriyor. Çünkü hukuk biz insanlar için var olan bir şey ve biz işte işçiyiz işveren oluyoruz ya da tüketici oluyoruz ya da bir şekilde alacaklı verecekli oluyoruz. Yani bize gelen şeyler insanlar yabancı insanlar değil ki. Hepsi bir şekilde tanıdığımız insanlar ve bunlar zaten sürecin içerisine dahil oluyor ve şimdi yani bizler arabuluculuk süreciyle olumlu yanlarını kullanıp da bu sürecin içerisinde bunları halledemezsek buradan arabuluculukta alınan olumsuz sonuçlar tüm dosyalar mahkemelere gidecek mahkemeler zaten iş yükleri almış başını gidiyor.” (G7)

“Çünkü çok fazla dava yükü var.” (G19)

“Yani siz hâkim savcı sayısını arttırarak ya da adliyelerin sayısını kapasite arttırarak biz bu sorunu çözemeyiz. Çünkü şu an 700 dosyası olan bir şeyde arkanızı döndüğünüzde 750 oluyor. Çünkü Türkiye’de her işi yargıyla çözülüyor. Her iş davayla çözülüyor ve oradaki sayı arttıkça da mahkemenin bizle olan ilgisi bağı azalıyor. Yani bana ayıracağı zaman 10 dakikadan 8 dakikaya 5 dakikaya 3 dakikaya bir dakikaya hatta belli bir şeyden sonra hiç dakikaya düşer.” (G7)

“Yaklaşık olarak mahkemelerde açılan dosya sayısı çok fazla. İstinaf ve yargıtayda bekleyen dosyalar çok fazla. Şu an benim 2019’dan beri bekleyen dosyalarım var istinaf mahkemesinde.” (G7)

Mahkemede taraflar avukatlık ücretleri, bilirkişi ücretleri, harçlar, yargılama giderleri vs. birden fazla masraflarla karşılaştığı ifade edilmektedir. Davalar taraflar açısından birden fazla masraf içerdiği için yük oluşturduğu görülmektedir. Kişilerin sürece başlamadan önce kâr zarar dengesini iyi yapması gerektiğini belirtmektedir. Mahkemelerin masraflarının fazla olması yargı yolunu tercih etmede caydırıcı olurken kişilerin alternatif çözüm yöntemlerine yönelmesine neden olduğu anlaşılmaktadır. G5 düşük ücretli alacaklardan alacaktan fazla mahkeme masrafının olduğunu ifade etmektedir.

“Çünkü her bir dosya her bir taraf için yüküdür. Duruşmasına gidip geliyorsun, bilir kişi ücreti yatırıyorsun, tanık dinletiyorsun, tanıklarla toplantı yapıyorsun.” (G1)

“Öbür türlü mahkemeye döndüğünde çok fazla masraflar daha biniyor.” (G4)

“Bilirkişi ücretleri posta giderleri 10.000 TL yakın yargılama gideri oluyor.” (G7)

“Şimdi şu an ki yargılama sisteminde davalar açıldığında bu işten bu şeydeki siz belki paranızı davayı kazandı ya da alamadı. Ama avukatlık ücreti ödemek zorunda kalıyorsun. Devlete harcını masrafları ödemek zorunda kalıyorsun. O yüzden bu kâr zarar dengesinin yapılması gerekiyor. Yani herkes şu alacak ben bu davaya çağırırsam artılarım neler eksilerim neler deyip o dava olayına girişi gerekiyor.” (G7)

“Bunlar caydırıcı mıdır? Caydırıcıdır. Çünkü şirket işveren hem avukatına ücret ödüyor. Şu an 10.000 TL en az iş mahkemesi. Karşı tarafın avukatına ödüyor 10.000 TL 20.000 TL oldu. Bir de ilam vekalet ücreti 30.000 TL. Bir anda işveren bir işçiyi çıkarmanın maliyeti olarak 30.000 TL ödeniyor. Yine al işte hadi 1.000 TL 2.000 TL şey para cezası koy. Yargılama giderlerini de koydum. Sana bir işçinin maliyeti 35.000 liraya mal oldu bir anda.” (G7)

“Aynı zamanda maliyetli olan bir şeydir ve süreci bilmiyorsa vatandaşla takip eden avukat da yıpranır.” (G7)

“Daha masraflı yani şimdi vereceğinizden daha masraf devlet hazinesine zarar olarak gidiyor. Yani orada vereceğiniz anlaşıldı. 365 vereceğiniz 500 belki ama böyle sistem emeğimin karşılığı siz de anlaştınız. Ne güzel davaya gittiğinizde daha çok masraf yapılacak değil mi?” (G9, Konum 25)

“Dolayısıyla hani şey dava açtığınızda uzun süreçler pahalı süreçler benim için bir avukat olarak en önemlisi belirsiz süreçler.” (G14)

“Mahkeme süreci çok uzun olduğu için ekonomik yönden pahalı olduğu için gerekli diye düşünüyorum.” (G17)

“Hem de dediğim gibi mahkeme masrafları şu bu avukat ücreti hani zaman bunlar yani uzun süreçler.” (G17)

“İnanılmaz masraflı yargılama masrafları çok yüksek. Bugün bir delil tespiti neredeyse 3.000 liraya yaklaşmış.” (G19)

“Belki karşı vekalet ücreti, harçlar var.” (G9)

“Dava sürecine gittiğinde bu vekalet ücreti ödeyecek.” (G9)

“Bu kadar ücretler gitmesin ki sadece avukatlık ücreti de değil. Harcınıda ödüyorsun. Yaklaşık olarak 7000 8000 TL devlet harç alıyor.” (G7)

“Şimdi o avukatına 20.000 TL veriyor. Davalıda gidiyor bana 100.000 TL'lik bir dava açalım diyor. Beni diyor savun diyor. Tamam diyor 20.000 TL'de bana vereceksin diyor. 40.000 TL ediyor.” (G7)

“Hani bilirkişi ücretleriyle falan belki daha da fazla” (G5)

“Mesela son ücretinden 1.000 TL alacağı kalmış. Bunu dava etse hiçbir avukat bunu almayacak. Kendisi davayla uğraşsa dava açmanın maliyeti 1.000 TL zaten.” (G5)

Görüşmeciler mahkemede davaların katlanarak artması, iş yükünün fazla olması, dava sayılarının fazla olması kişilerin alacaklarına daha geç kavuşmasına ve dava sürelerinin çok uzun zamanlar almasına neden olduğunu belirtmektedir. G7 dava sürelerinin uzun olmasından kaynaklı kişilerin bunu kötü niyetli olarak kullanabildiğini arabuluculuğun ise bunun önüne geçmek için iyi bir yöntem olduğunu ifade etmektedir.

“Mahkeme bir karar veriyor, istediğin gibi vermiyor. O kararı istinaf ediyorsun. Hadi bir de Bölge Adliye mahkemesine gidiyorsun ve bunlar harçları ile birlikte yıllar sürüyor.” (G1)

“Daha verimli olması için çünkü hani arabuluculuk her ne kadar bir tık sorunları çözüyor olsa da davalar da katlanarak artıyor.” (G1)

“İş davaları, işe iadeler çok çok uzun sürüyor.” (G4)

“Yani Türkiye’de bir şey zorunlu olmadıkça hani hâlâ yargı evet yavaş işliyor çok olumsuzlukları var.” (G5)

“Yani şu anda bizim yargıda 1,5-2 yıldan önce ilk derece mahkemesinde sonuçlanan herhangi bir dava yok. Hedef süre falan olmasına rağmen fiili durum bu maalesef bir o kadar da istinafa gittiğinde. Çünkü taraflardan biri gidiyor lehe aleyhe bazen iki taraf birden gidiyor. En az 2,5-3 yıllık bir süreç var. Bu eğer yargıtaya falan giderse 4-5 yıla uzuyor. Ki bir bozma falan gibi olursa 8-10 yıla uzuyor.” (G6)

“Çünkü şu an ülkemizde ortalama yargılama süresi bir davada 2 yılı bulabiliyor. Bu da kötü niyetli kişiler tarafından ödeme yapacak borçlu, faturası da var çekide var senedi de var. Her şeyi biliyor. Bu davanın sonucunda ödeyeceği tutarı da biliyor. Ama ülkedeki faizlerin oranlarının düşük olması yasal faizin yani 2006’dan beri aynı %9. Dolayısıyla diyor ki ben şu an 100.000 ödeyeceğime 3 yıl sonra 120.000 bin öderim ama 100.000 3 yıl içerisinde işletirim onun faizini de çıkartırım gibi bir tutum içerisinde girildiği için ya da arabuluculuk böyle şeylerin önüne geçebilir.” (G7)

“Çünkü yargılama süreci çok uzun ve külfetli.” (G7)

“Süreçler uzun. Alacaklarına daha geç alabiliyorlar.” (G9)

“Yargı uzun sürüyor. Yargılama uzun sürüyor.” (G10)

“Dolayısıyla hani şey dava açtığınızda uzun süreçler” (G14)

“Çocuğun 4 yıl mı, 5 yıl mı ne oldu iş davası açtık bitirdik. 1.5 sene önce istinafta duruyor.” (G15)

“Çünkü memleketimizde davalar çok uzun sürüyor. Nereden bakarsanız bakın bir işçi işveren dosyası asgari 3 yıl diyorum. Biz vatandaşa yine 2 yıl filan diyoruz da 3 yıl bazen 4 yıl. Benim geçenlerde işte bu hep eğitimlerde de anlatıyorum. Bir tane işçi işveren dosyam vardı. Vekil olarak girdim. Ben işveren vekiliyim. Kıdem tazminatı, ihbar tazminatı onda da işte 4 5 tane işçi birden çıktı, diğerleri anlaştı. Bir

tanesi anlaşılmadı. Sonrasında davayı kazandı. Tabi ya kazandı derken bizim teklif ettiğimiz rakama yakın bir rakam yani çok da farkı olmayan bir rakam kazandı. Sonra biz temyiz ettik. Ama şey parayı bloke ettik icraya tehiri icra talebi ile. Yargıtaya gönderdik dosyayı ozaman. Parayı da yatırdık ya biz unuttuk dosyayı. 8 sene sonra 8 yıl geçmiş aradan. 8 sene sonra işçi beni aradı. Ben falanca hatırlamadım. Kim dedi ya avukat hanım bizim dosyamız vardı. E dedi işte biz Yargıtay'dan döndü geldi dosya biz parayı alacağız da. Ne zaman yatırırırsanız dedi parayı ya önce hatırlayamadım zaten dedim bir bakayım nedir ne değildir. Sonra bir baktım ki dosyaya parayı yatırmışız zaten. Dedim ki bak 8 yıldır bu dosya 8 yıl olmasa da tehiri icra kararıyla 5 yıl dosyada para yatıyor. 5 yıldır o da para orada duruyor. Biz unutmuşuz artık. Hani biz nasıl olsa ödemişiz. O parayı işçiye ödeseydik belki birçok ihtiyacını karşılamış olacaktı. O zaman TL bazında yatırırırsın. Tamam yasal faiz hesaplanıyor. Ama hiçbir zaman enflasyonla denk olmuyor faiz oranları. 5 yıl sonra aldı davayla beraber 8 yıl sonra aldı. Ne geçti eline. 8 yıl sonra alacağım bir para belki hayatta olmayacaktı 8 sene sonra. Kendisine bile kalmayacaktı. Çok uzuyor işte bizde davalar.” (G16)

“Mahkeme süreci çok uzun olduğu için” (G17)

“Hani davası en az 2 3 sene sürecektir. Bir de bunun istinaf aşaması falan var. 2 3 sene de öyle şey yapacak. Nereden baksan 4 5 sene yani.” (G17)

“Aksine mesela bir iş dosyası çok uzun yıllar sürüyor. Bu arada işçi mağdur olmuş oluyor. Parasını alamıyor vs.” (G19)

“Türkiye'deki yargılama sisteminin yeteri kadar hızlı olmamasından kaynaklı ve daha doğrusu devam eden süreçler istinaf süreci ve yargıtay süreçlerinin fevkalade uzun zaman alması.” (G20)

Görüşmeciler tarafından bahsedilen uyuşmazlık çözüm yöntemlerinden ilki olan mahkeme; toplumda var olan yargının eliyle kazanma kaybetme isteği maddi manevi tatmin sağlasa da artan iş yükü, dava süreleri ve masrafları, üçüncü bir kişinin karar vermesi gibi dezavantajlarının daha fazla olduğu görülmektedir. Mahkeme yargısına benzetilen tahkim yönteminin ise alternatif bir uyuşmazlık çözüm yöntemi olmadığı daha çok mahkemenin bir alternatifi olduğu görüşü yer almaktadır. Aynı zamanda tahkimin uzun sürmesi, üçüncü bir kişinin delillere göre karar vermesi, katı kuralları olması, kararların kesin olması, yargılama yapılması gibi özelliklerinden dolayı mahkeme süreçlerine benzetilmektedir. Bunun yanında tahkimde hakem seçim usulünün uzman ve tarafsız kişiler olması, yeterli eğitimi alması, hazırlıklı gelmeleri güçlü özelliklerinden olduğu ifade edilmektedir.

Uzlaştırma yönteminde ceza alma baskısı bulunmasından dolayı rahat yürüyen bir süreç olarak görülmemektedir. Kişilerin ceza almamak için uzlaşmaya yanaşmalarının başarı oranlarının arttırdığı ifade edilmektedir. Uzlaştırmacılığın hukuk tekelinde olmaması, belirli şartları sağlayan farklı alanlardaki kişilerinde uzlaştırmacılık yapabilmesinin dezavantaj yarattığı belirtilmektedir. Avukatlık Kanunu (m.35/A) uzun zamandır olmasına rağmen az kullanıldığı ifade edilmektedir. İki tarafın avukat olması anlaşmazlığın çözülerek tutanağa

bağlanmasında etkili bir yöntem olduğu fakat ülkemizde çok uygulanma alanı bulamadığından bahsedilmektedir.

Diğer bir yöntem olan müzakere yönteminin profesyonellikten uzak olması, tarafsız üçüncü bir kişinin olmaması, hakların tam olarak gözetilememesi, tekniklerinin ülkede tam uygulanamaması zayıf kılan özellikleri olarak sayılmaktadır. Aynı zamanda müzakerenin her zaman olgunlukla yürütebilen bir süreç olmaması ve zaman zaman iletişimin kopması gibi dezavantajları da bulunduğu görülmektedir. Görüşmeciler tarafından sayılan bir başka yöntem olan kısa duruşma yönteminin, ülkemizde çok bilinen ve uygulanan bir sistem olmadığı anlaşılmaktadır.



3.2.3.3.7 Arabuluculuk

Arabuluculuk yukarıda ihtiyari ve dava şartı olarak ayrı ayrı değerlendirilmektedir. Bu bölümde alternatif uyumsuzluk çözüm yollarından biri olarak arabuluculuk yöntemi ayrıca ele alınmakta ve görüşmecilere yöneltilen avantaj dezavantaj özel sorusu ile karşılaştırma yapılmaktadır.

Tablo 3. 6 Arabuluculuk

Arabuluculuk Sistemi	Görüşmeciler																														f
	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16	17	18	19	20	21	22	23	24	25	26	27	28	29	30	
3.7. Arabuluculuk																															
3.7.1. Avantaj																															
3.7.1.1. Duyguların İfade Edilebilmesi				✓	✓				✓				✓				✓														
3.7.1.2. Usuli İşlemleri Azaltması							✓																								
3.7.1.3. Manevi Değerlerin Önemli Olması							✓			✓																					
3.7.1.4. Yeni Alternatifleri Pazarlık Konusu Yapabilme							✓	✓		✓				✓																	
3.7.1.5. Tarafların Etkin Olması						✓						✓					✓			✓						✓		✓			
3.7.1.6. Dava Açmada Olumlu Etkileri				✓							✓		✓								✓										
3.7.1.7. Müzakere Kültürünü Geliştirmesi				✓								✓	✓		✓	✓			✓								✓				

Dava yolu ile sonuçlanmasını bekleme sürecinde yaşanan geri dönüş trafiklerinin olması mahkeme için bir dezavantaj oluşturduğu anlaşılmaktadır. Arabuluculuk sürecinin daha hızlı sonuçlanmasının bu trafiği azalttığı ifade edilmektedir.

“Çünkü her duruşmadan sonra geri dönüş yapıyoruz. Benim davam niye sonuçlanmadı. Bilirkişi raporu niye gelmedi diye. Bu rapor niye geldi, niye böyle geldi? Niye benim alacağımı böyle hesapladı gibi geri dönüş trafiklerini azaltır.” (G7)

Mahkeme süreçlerinde maddi unsurlar, deliller üzerinden konuşulurken arabuluculuk sürecinde vicdani duygular, insan ilişkileri, durum değerlendirmesi gibi manevi unsurların önemli olması bir avantaj olarak görülmektedir.

“Adam karşımda oturuyor, elden ödeme yaptın mı? Doğrudur yaptım diyor. Evet ya da bana diyor ki, ya ben elden ödeme yaptım. Böyle bir mevzu olursa diyor hani geri viteste duralım. Yani ya da adamın karşısına çıkmak istemiyor. Öyle şeyler var ki 20 yıllık çalışanlar... Adama işveren düğününde araç tahsis etmiş, yemeğini organize etmiş. Parasını vermiş bir haftalık tatile göndermiş. Tamam nakit olarak vermemiş ama mesela organizasyon şirketi mesela bir hafta boyunca çalışanlarını Kıbrıs'ta ücret yani ücretsiz değil, işveren karşılayarak onları tatil yaptırmış. Demiş bu bu çalışanlar var. Şimdi bu gönül bağlılığı olan işçi, işveren ilişkileri de var. Şimdi bunu maddi parayla ölçemezsin ki. Diyor ki, ben diyor benim çocuğum doğdu diyor. Herkes benim annem babam küçük altın takarken patronum cumhuriyet altını taktı diyor. Bunu unutmayan işçiler de var sen şimdi bunu tahkimde nasıl dile getireceksin? Tahkimde der mi yani benim çocuğumun doğumunda çeyrek altın takmıştı. Hakem amca ya da hakim teyze işte benim bundan gönül bağımlılığım var diyebilir mi? Diyemez dese dinler ne diyorsun, mahkemede dedi hakim tahkim hakem bunlar davamızın konusu değil ki diyor. Ama bunu arabuluculukta dile getirebiliyorsun işte ve bunu arabuluculuk dışında dile getirebileceğin bir mekanizma da yok. O yüzden ben şöyle bağlıyorum, maddi değerlerin işte yazılı belgedir bordrodur ödemelerdir sunabildiğin kaynakların delillerin arabuluculukta da sunabilirsin. Manevi değerleri sadece arabuluculukta sunabilirsin. Bu da şu an benim kendime aklıma gelen aradaki fark. Ama bunu mahkeme ve tahkimde manevi değerleri sunamazsın. Manevi değerlerin konuşulduğu tek yer arabuluculuktur. Çünkü bu sistem buna izin verebiliyor ve konuşuluyor mu? Evet, gerçekten konuşuluyor. Anlatılıyor mu? Evet, gerçekten anlatılıyor.” (G7)

“Yoksa mahkemeler şey anlatamayabilirsin. Burada kolaylıkla içindeki her şeyi döküp arka plandaki bütün sorunları anlatabilirsin. Karşı taraf bazen mesela işveren diyor ki, tamam sen haksızsın. Mesela diyor ki, sen hırsızlık yaptın işyerinde. Ama ben de 30 yıllık emeğin var. Bazen kalkıp tamam. Buna rağmen vereceğim diyor. Ama mesela mahkemeye gitse vermez mahkeme. Burada işte vicdan, duygular, insan ilişkileri vs. her şey devreye girebiliyor. Orada gerçekten hani iki taraf el sıkışabiliyor o konuda.” (G10)

“Arabuluculukta neye bakıyorum ben. Gel kardeşim bak sen de aynı kazanın diğer tarafı olabilirdin. Böyle şeyler başına gelebilirdi. Arabada çocuk vardı. Çok endişeli artık arabaya bindiremiyorum mesela çok korkuyor. Bak bu böyle bir şeye sebebiyet verdi. Bir de gel buradan bakalım diyebiliyorsan hâlâ arabuluculuk.” (G30)

Arabuluculuk sürecinde yeni fırsatların sunulabilmesi ve bunların anlaşma olarak düzenlenmesi mahkemeden ayıran bir özellik olarak görülmektedir. Yargıda yeni alternatifler üretilmezken arabuluculukta farklı anlaşma pencereleri açılabilmesi, çeşitlendirilmesi, farklı konularda müzakere edilerek anlaşmaya varılabilmesinden dolayı olumlu değerlendirilmektedir.

“Şimdi bunu bilmeden farklı kapılarda pencereler açmadan işçi ya da işvereni masaya oturamazsın. Çünkü işveren cebinden para çıkmaması için işçide cebine para girmesi için uğraşılıyor. O zaman ben, yani arabuluculuğun bunları konuşulabildiği, tartışabildiği, bu yasadaki tam moto mot uygulanmadığı şimdi yasaya kaldığı zaman yasa budur dersin. Bu bunu gerektirdi. Madde bunu gerektirdi dersin geçersin. Ama arabuluculukta öyle değil farklı alternatifler farklı seçenekler sunma ihtimali her zaman vardır.” (G7)

“Mesela, sahte belgeler düzenlenmiş. Bordrolara insan kaynakları imzalıyor ya da mali müşavire imzalıyor. Bakıyorsun ki işçiye ait değil. İşçi normalde hakem ya da mahkemede ne diyor imza bana ait değil. Hatta gerekirse Cumhuriyet Savcılığı suç duyurusunda bulunuyorsun. Sahte imzadan işveren yargılanıyor. İmzayı atan kimse tespit edilip yargılanıyor. Bir de işin cezai boyutu çıkıyor. Oysaki arabuluculukta bunlar pazarlık konusunda yapılabilir. Yani böyle bir hata olmuş. Böyle bir sıkıntılar yaşanmış. Sizin talebiniz nedir ya da talebiniz içerisinde neleri değerlendirmemiz lazım deyip ne yapıyorsun? Ortamı da yumuşatabiliyorsun. Bunu şeyde yapamaz mahkemelerde yapamazsın mahkeme git madem öyle diyor ben imzayı kabul ederim. Sonra kimse grafolojiye gönderirim imza incelemesi yaparım bir daha bundan suç duyurusunda bulunurum. Kim neyle uğraşırsa uğraştı bunun gibi. O yüzden arabuluculukta bu şeyleri konuşma olasılığının daha fazla olduğu bir alandır.” (G7)

“Mesela işte ne bileyim mesela sizin hizmetinize ihtiyaç yoktur. Ama mesela kızınızı işe başlatmak gibi bile bir sonuca varabiliriz. Bunu anlaşma tutanağı yazabiliriz. Biz mahkeme değiliz, yasalara bağlı değiliz. Yani sizin menfaatiniz neyi gerektiriyorsa her iki tarafın da memnun olacağı bir sonuca ulaşmaya çalışıyoruz diye anlatıyorum.” (G8)

“Bazen başka haklar elde ediyor.” (G8)

“Mesela yargıda belki çözemeyeceğini şeyleri ikili bu görüşmelerle arabulucunun huzurunda yapma şansınız var.” (G10)

“Ama arabuluculukta tabi ki şöyle bir şey var, kaliteli bir arabuluculuk görüşmesi olursa eğer tarafların orada arabulucu müzakerede dahi bulamayacakları şeyleri dahi bulabilirler. Arabulucu onların aklına yeni yeni fırsatlarda çıkartabilir. O nedenle de hani arabuluculukta hiç arabulucuya gerek yok biz aramızda konuşalım, halledelim de yeri gelir o da tam bir şey değil. Çünkü arabuluculukta arabulucu orayı çeşitlendirebilir. Bambaşka bir bakış açıları geliştirilir.” (G15)

Mahkeme sürecinde hâkimin karar vermesi tarafların bu karara uymasından dolayı edilgen konumdayken arabuluculukta müzakere ortamının olması tarafları süreçte etkin kıldığı anlaşılmaktadır. Süreçte tarafların etkin olması iletişim yeteneklerini geliştirirken gabin durumu haricinde arabulucunun daha pasif rolde kaldığı görülmektedir. Arabulucunun iletişim esnasında yaşanacak problemlerin önünü kesmesi ve müzakere ortamı sağlaması gerektiği ifade

edilmektedir. Tarafların süreçte etkin olması kendilerinin karar vermesi ve çözümün bir parçası olmaları arabuluculuğun güçlü yönü olarak değerlendirilmektedir.

“Ama arabuluculuk sürecinde taraflar etkin.” (G6)

“Yani dava sayısını düşüren bir mekanizmadan öte toplumsal barışa ve vatandaşın iletişim yeteneklerini geliştiren bir mekanizma gözüyle bakılması total fayda anlamında daha sağlıklı olacaktır.” (G12)

“Arabuluculukta asıl olan taraflar. Taraflar işte tabi burada arabulucu rolü çok önemli. İletişim tekniklerini başarılı şekilde kullanması gerekir. Bazen çünkü taraflar arasında husumet oluyor. Husumet olduğu zaman belki hani karşı karşıya getirmemesi gerekiyor. Yani belki vekillerin işte müzakere etmesi gerekiyor vs....” (G18)

“Hani gabin söz konusu olmadığı sürece çok müdahil değilsiniz. Ya da az önce söylediğim gibi yani tarafların bir tarafın gerçekten hakkını anlayamayacak durumda olması. Akıl hastalığı, akıl zayıflığı ya da ileri derecede gabine giren bilgi eksikliği söz konusu değilse haklı, haksız kafanızda bir haklı, haksız kavramı yok.” (G20)

“Başka birisinin şeyine katkısına veya zorlamasına ihtiyaç duymadan kendileri karar veriyorlar.” (G27)

“Bir kere iletişim odaklı olduğu için harika. İnsanların kendi çözümünü kendi ürettiği için yani çözümün bir parçası olduğu için harika.” (G29)

Dava açmadan önce arabuluculuğa başvurulmasında, anlaşılmasa bile süreçte karşılaşılabilecek durumların görülmesinden dolayı kaybedilecek davanın önünün kesildiği, anlaşma ihtimalinin olup olmadığını görmek veya daha sağlam argümanlarla dava açılmasına olanak sağladığı için olumlu olarak değerlendirilmektedir.

“Bizim de avukatlık olarak yaptığımız bir şeyde de işçi geliyor diyor ki böyle böyle. Gidiyoruz arabuluculuk görüşmesine işveren vekili karşı tarafın vekili aslında işçinin alacağını ödendiğini alacağını doğru olmadığını ya da haklı bir fesih sebep olmadığını, bir takım yazılı belgelerinde gösteriyor. Orada anlaşma olmasa dahi şunu görüyoruz, işçi böyle bir faydası da oluyor ya dava açmanın da bir anlamı kalmıyor. Kaybedilecek bir davanın da önü kesilmiş oluyor. Yani böyle bir durumda söz konusu oluyor.” (G11)

“Ama bir yandan da hani bir taraf açısından da karşı tarafın neyle geleceğini de bilerek gitmiş oluyorsun. Daha sağlam bir dava açmış da olabiliyorsun.” (G5)

“...Dolayısıyla hem davaya yönelik bir hazırlık yapmak, anlaşma sağlanamasa bile hem de bir anlaşma ihtimali var mıdır? Bunu değerlendirmek en azından ilişkileri düzeltmek. Belki yargı başladıktan sonra yargılama sırasında bir anlaşma sağlanmasının önünü açmak anlamında dava şartı çok faydalı oldu.” (G22)

“Uyuşmazlık karşılaştan insanların dava dışında bir yolu yani belli bir fırsatının olması çok önemli bir şey. Çok değerli bir şey. Bazen anlaşma olmasa bile çünkü taraflar müzakereler sonucunda dava açmamam gerekir noktasına gelebiliyor. Yani geldi işte dava açmayı düşünüyor. Arabulucuya başvurdu. Ama müzakere karşılıklı işte hukuki değerlendirmede bulunuyorlar. Ellerindeki delilleri sunuyorlar. Kendi argümanlarını anlatıyorlar. Sonuçta dava açmayayım, açarsam kazanamam noktasına geliyorlar ya da işte anlaşıyorlar zaten en istediğimiz şey oluyor.” (G14)

“Hatta bazı süreçlerinde önünü kesiyor biraz önce söylediğim gibi. Hani belki de hiç dava açma gereği duymayacaksınız. Bakıyorsunuz belki ya hiç açmayalım boşver burada kaybederiz davayı deniyor. O açıdan bence de süreci uzatmıyor.” (G11)

Görüşmeciler arabuluculuğun müzakere ortamında karşılıklı iletişime dayanarak geçmesinden dolayı tarafların birbirleriyle olan ilişkilerinin sürdürülebilirliğinin sağlandığı ifade etmektedir.

“Bittikten sonra da konuşabilir oluyor. Ne bileyim işte işverenden ayrılmış, bir daha belki birbirinin arkasından hani çok şey söyleyecekken artık yüz yüze geldiği için tamam el sıkıştık ayrıldık şeyi belki yeniden o işe başlayabiliyor gibi. Başka işlerde de benzer biçimde hani ilişkilerin sürdürülebilir olmasını sağlıyor.” (G5)

“Bir de zaman bakımından ekonomik anlamda ve tarafların birbiriyle olan ilişkileri devamı anlamında ben arabuluculuğu olumlu olarak görüyorum.” (G7)

“Anlaşmama olsa bile yine güzel bir ortamda oluyor. Sonra onlar yine o vekiller yüz yüze gelecekler. Burada güzel bir ortamda tanışınca davada da yine bence daha bir dostane yürütürler davayı diye düşünüyorum.” (G8, Konum 32)

“Diğer konu dostane ilişkilerin kurulması.” (G14)

“Yani el sıkışarak anlaşarak bu uyuşmazlık ileride büyümeden ne bileyim işte düşmanlığa kadar gitme ihtimali varken orada kesilmiş olacak. Belki de tekrar çalışmaya başlayacaklar.” (G27)

“İlişkiler hiç yıpranmamış oluyor. Belki aynı insanlar arabuluculuk sürecinden sonra hayatlarına devam etmeye başlıyorlar. Biz çok insanlar görüyoruz ki tekrar ortaklık kuruyorlar. Tekrar aynı işçi aynı işverenin yanında çalışmaya başlıyor. Çünkü arabuluculukta kırıp incitmiyorsun birbirini... Anlaşalım ne istiyorsun onu yapalım diyorsun. Anlaşamazsan da tartışmalar uzamıyor. Anlaşmayacağız biz deyip gidiyor.” (G3)

Arbuluculuğun müzakere kültürünü geliştirmesi ve yaygınlaştırılmasının uzun vadede toplumsal uzlaşşı sağlaması yönünden bir avantaj oluşturduğu anlaşılmaktadır.

“Karşılıklı bir müzakere kültürü geliştiriyor, insanlar birbiriyle konuşabilir oluyor.” (G5)

“Bunun totalde ve uzun vadede bir toplumsal uzlaşşı şekilde topluma yansıtacağını düşünüyorum.” (G12)

“uzlaşşı kültürünün artırılabilmesi” (G13)

“Arbuluculuk insanlara şunu gösterdi müzakerenin önemini gösterdi.” (G15)

“Ama biz her zaman şunu söyleriz en ideal çözüm nedir? Tarafların kendi iradesiyle verdikleri çözümdür. Hatta bunu arabulucuya da gerek yok. Ne gerek var arabulucuya eğer taraflar dedim ya müzakere edebiliyorlarsa müzakereyle kendileri çözsünler. Bu daha da ideal olanı diyebiliriz.” (G15)

“Uzlaşşı kültürünü oluşturmak açısından böyle bir zorunluluğa ihtiyaç vardı diye düşünüyorum ve ben çok faydalı buluyorum.” (G16)

“Ama tabi usulüne uygun yapıldığı sürece. Kurallara riayet edildiği sürece gerçek bir müzakere yapılarak yapılan anlaşmaların çok faydalı olduğunu düşünüyorum.” (G16)

“Yani bence avantajı çok daha fazla. Şöyle avantajları örnek veriyorum, işte kişilerin daha çabuk adalete ulaşması daha yani arada bir tarafların arasında bir husumet olmadan uzlaşşı kültürüyle helalleşerek o sürecin sonuna getirmeleri ve o masadan ayrılmaları güzel.” (G19)

“Dolayısıyla yaygınlaştırabilmek için ve arabuluculuğun temel nihai hedefi insanları bir araya getirmek”
(G27)

Görüşmecilerin anlattıklarından genel olarak arabuluculuk yönteminin kazan-kazan mantığının uygulamada çoğu zaman işlediği, paraya ihtiyacı olan tarafın hızlıca parasına kavuştuğu, diğer tarafında mahkeme yükümlülüklerinden kurtulmasından dolayı iki tarafında kazançlı olduğu bir süreç olduğu görülmektedir. Görüşmecilerin çoğunluğu tarafların süreçten memnun ayrıldığından bahsederken G25 sadece anlaşma olan dosyalarda kazan-kazanın gerçekleştiğini fakat anlaşma olan dosya sayısının az olmasından kaynaklı bunun süreçte çok işlerliği olmadığını ve düşük olduğunu ifade etmektedir. Dava süreçlerinin daha uzun sürmesi, alacakların alınamama ihtimalinin olması, iki taraftan birisinin kazanması gibi etkenlerin varlığı, arabuluculukta anlaşmanın sağlanmasıyla iki tarafında tatmin olarak ayrılabilmesinden dolayı daha olumlu olarak değerlendirilmektedir.

“Kesinlikle arabuluculuğun işçi, işveren... İşçi iken hızlı bir şekilde parasına ulaşıyor. İşveren de dava yükünden kurtuluyor ve bir an önce işi sonuçlanıyor. Öbür türlü mahkemeye döndüğünde çok fazla masraflar daha biniyor. Bu aşamada direkt aslında iki tarafın da menfaatine oluyor. O çabuk parasını alıyor, o da daha fazla davayla ve masraflarla uğraşmıyor.” (G4)

“Yani iki taraf da memnun ayrılıyor yani anlaşma olursa.” (G8)

“Ama yani hele anlaşma olursa evet tabi ki kazan kazan oluyor. Yani işveren bir şekilde zaten o parayı ödeyecek. Yani kendi aklındaki parayı ödüyor yine kârlı. İşçide bir an önce parasına kavuşuyor.” (G8)

“Onun dışında hani elbette ki uzlaş kültürünün tarafların bir araya gelerek her iki tarafın da hani kazan kazan mantığıyla hareketi öbür türlü davada belki biri kazanacak, biri kaybedecek falan e burada belki ikisinin de tatmin olacağı bir sonuç elde edilecek. Bu açıdan iyi oldu bir yandan.” (G10)

“Yani kazan kazan diyoruz ya işte o anki şartlar neyi gerektiriyorsa ona göre karar vermesi daha mantıklı.” (G16)

“Her iki tarafta kazanıyor.” (G17)

“E ne oluyor işçi işveren alacağında işçinin hakikaten ihtiyacı var o anda. Hani davası en az 2 3 sene sürecektir. Bir de bunun istinaf aşaması falan var. 2 3 sene de öyle şey yapacak. Nereden baksan 4 5 sene yani. Ama Türkiye’nin ekonomik şartlarında ne olacağı belli değil. Belki o kadar yıl sonra işveren batacak, iflas edecek parasını tahsil edemeyecek ya da tahsil etse bile parası değer kaybedecek ya da hani dediğim gibi oğlunu evlendirecektir. Ev alacaktır. Araba alacaktır, bir şeysi vardır. Borcu vardır. O anda sıcak para her zaman için daha iyidir. İşçi de memnun oluyor, işverende memnun oluyor. Onun dışında diğer konularda da öyle yani. Hani iki taraf da kazanıyor ben inanıyorum. Hani anlaşma sağlanan ortamlarda her iki tarafta masadan mutlu ayrılıyor. Zaten anlaşmayacaksa anlaşmaz. Yani insanlar da o kadar şey değil, bir kazancı oluyor ki anlaşabiliyor.” (G17)

“Yani uzlaşma olan anlaşma olan dosyalarda evet. Ama dediğim gibi anlaşma oranı çok yüksek olmadığı için maalesef yani dolayısıyla bu kazan kazan mantığı da biraz daha düşük oluyor.” (G25)

“Bu bir genellemeye bakmak istemiyorum. Özel dosya da bana bunları bana gelen dosyalar üzerinde evet işçi işverenlerde kazan kazan ilerleyebiliyor.” (G26)

Arabulucuların hukuk fakültesi mezunu olması ve teknik donanıma sahip olmasından dolayı uzman kişi olarak süreci yürütmesinin olumlu olduğu görülmektedir.

“Ama arabuluculuk öyle değil. Arabuluculuktaki kişi hukuk fakültesi mezunu. Yani teknik donanıma sahip. Aslında kanun yasakladığı için hukuki görüş veremiyor. Aslında o konuyu çok iyi biliyor o yüzden de güçsüz durumda olan haklarını bilmeyen kişilere özel oturumlarla isterseniz yasal danışmanlık alabilirsiniz diyor. Hani diyemiyorsunuz açıkçası senin hakkın yeniyor diye ama istersen bir avukata danış sen bu konuda.” (G3)

Arabulucunun tarafsız bir kişi olması arabuluculuğu güçlü kılmakta ve sürecin ilerlemesinde önemli olduğu ifade edilmektedir. Görüşmeciler arabuluculuğu müzakere yöntemiyle karşılaştırıldığında tarafların kendi aralarında anlaşmaya çalışmasıyla resmi olarak görevlendirilmiş tarafsız bir kişinin bulunması arasında farklar olduğu ve arabulucunun olmasının daha etkili olduğunu ifade etmektedir.

“Tabi ki karşılaştırabiliriz. Şöyle şimdi müzakere dediğimizde bir arabulucu yok ya da tarafsız bir üçüncü kişi yok. Müzakerede taraflar kendi yani aslında arabuluculuk sürecindeki gibi birbirine çok benziyor. Tek fark tarafsız bir üçüncü kişinin olmayışı. Tabi ki tarafsız üçüncü kişinin olmaması bence müzakereyi zayıf kılan bir durum arabuluculuğu da güçlü kılan bir durum.” (G2)

“Çünkü arabulucunun üçüncü bir kişi olarak orada bulunmasının sağladığı faydalar anlatmakla bitirilemez. Taraflar kendi kendilerine veya avukatlarıyla müzakere ettiklerinde tılandıkları konular arabuluculuk süreçlerinde çok güzel açılabilir, mesafe alınabilir. Onun için kesinlikle ve kesinlikle müzakereye göre tercih edilmesi gereken bir yöntem.” (G22)

“Hiç değilse burada bir resmi Adalet Bakanlığı'na göre tarafsız bir kişi var. Hele de zorunlu arabuluculuksa mecburen karşımızda oturan insanlar var. Onun için yani müzakereyle filan kıyas olmaz.” (G24)

Arabuluculuk yönteminde tarafların esas olması, anlaşma için zorlanılmaması gönüllülük ilkesine dayanması bir avantaj olarak değerlendirilmektedir.

“Arabuluculuk daha esnek, daha gönüllülük iradesine dayanan bir sistem.” (G3)

“Sonuçta kimse hak kaybına uğramıyor. Kimse zorlanmıyor... Hani nedir, ne değildir? Bunu kabul etmedi. Tamam dedim. Ama fikrinizi değiştirirseniz arayın beni dedim. Dün aradı beni fikrini değiştirmiş, araştırmış etmiş nasıl bir şeydir filan işte. Kendi durumunu bir değerlendirmiş. Ondan sonra kendisi için bunun daha iyi olacağını karar verdi. Bugün geldi. Anlaşma tutanağını imzaladı gitti. Yani o anlamda işte insanlara bu çok güzel anlatılırsa avantajlarını görebilirler. Avantajlarını gördükleri zaman da daha rahat karar verebilirler.” (G16)

“anlaşma olan hani tarafların gönül rızasıyla ben onu arabuluculuk olarak görüyorum.” (G17)

“Şöyle yani dediğim gibi hiçbir şekilde anlaşmaya zorlamıyorsunuz zaten.” (G17)

Tahkim ve mahkeme süreçleri daha katı belli kurallara sahip olmasına karşı arabuluculuğun esnek yürütülen bir süreç olduğu görülmektedir. Görüşmeyi sürdürme, bitirmenin daha kolay olması, gizlilik ilkesinden dolayı insanların kendilerini daha rahat ifade etmesinin süreci daha serbest kıldığı ifade edilmektedir.

“Arabuluculuk daha esnek, daha gönüllülük iradesine dayanan bir sistem.” (G3)

“Esnek bir süreç olması. Şimdi bu özellikler arabuluculuğu davadan ve tahkimden farklı bir noktaya koyuyor.” (G12)

“Arabuluculuk tahkime göre daha esnek bir alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemi.” (G18)

“Çünkü bu süreci de esnek bir süreç arabuluculuk.” (G25)

“Arabuluculukta ama tamamen tam tersi ve esnekler. Hani belli kalıpların dışına çıkmadıktan sonra herhangi bir şekilde bu görüşmeyi yürütebilir, sonlandırabilirsiniz. Kendi konforunuzdan da bir şekilde ödün vermeden sonlandırabilirsiniz. Hani bir yere gitmek zorunda bile kalmazsınız. Mahkeme salonunu şuraya buraya.” (G27)

“Zaten süreç arabuluculuk süreci hani özü itibarıyla esnek bir süreç” (G29)

“Diğer konu dostane ilişkilerin kurulması. Özellikle ticari ilişkilerde ve aile hukukundan kaynaklanan ilişkilerde uyuşmazlıklarda çok önemli ve bazen de gizlilik çok önemli. Yani arabuluculuğun en önemli şeylerinden biri işte gizli süreç olması. Çok mahrem konuları duruşma salonunda konuşmak yerine orada kapalı bir ortamda konuşuyoruz.” (G14)

“Daha kolay içini dökebiliyor.” (G17)

“Ama arabuluculuk sürecinde siz son derece rahatsınız. Süreç son derece rahat.” (G20)

“Ama arabuluculuğu tahkimle mesela karşılaştırdığım zaman çok daha kolay usul olduğunu söyleyebilirim. Neticede dediğiniz gibi tahkim bir yargılama gerektiriyor. Katı belli usulleri var.” (G21)

“Tahkimle kıyaslamak istersem, arabuluculuk süreci tahkime göre çok daha serbest yürüten bir şey.” (G3)

“Buradaki her şey gizli olduğu için burada konuşulan şeyler gizli ve mahkemede delil olarak sunulmayacağı için daha açık konuşuluyor. Yani var mı senin tanığın işte bunu nasıl ispat edeceksin? Bak elindeki belgeye bakayım. Şu nasıl yani falan mahkemeden çok daha sıcak bir ortam. Hem hakları hem menfaatlerin ne olduğunu ortaya koyabiliyoruz. Güzel konuşuluyor varılan sonuçta.” (G8)

“Tarafların daha kendilerini rahat ifade edebilmesi, gerçekteki niyetlerini ortaya koyabilmelerini sağlayan kişi zaten bu noktada. Ama işte müzakere mesela hani burada bir arabulucunun olması durumu çok farklılaştırıyor.” (G1)

“herhangi bir başvuru ücreti alınmıyor, anlaşma mahalinde, aleyhe bir yaptırım olmuyor her yönden temiz ve ferah bir herkes kendisini rahat ifade edebiliyor.” (G1)

Arabuluculuk yöntemi, tarafların müzakere ile anlaşmazlığı çözmelerinde ortak bir çözüme ulaşmaları veya çözülemese bile tarafların dostane bir şekilde diyalog kurmalarında önemli olduğu görülmektedir.

“Ama arabulucu, profesyonel bir şekilde bu işi yürüttüğü zaman dost meclisi içinde çözülmüş oluyor.” (G3)

“Ama arabuluculukta arabulucu hiçbir şey söylemez. Talepleri alır, iletir. İnsanlar arasındaki iletişimi kolaylaştırmaya çalışır ve ortak bir zemin oluşturmaya çalışır. Maksat iki insan iki grup artık buna tüketici deyin, ticaret deyin, işçi işveren deyin uzun yıllar boyunca çalışabilsinler düşmanlık olmasın, husumet olmasın, toplumdaki gerginlik de azalsın. O yüzden daha dostane bir çözüm yöntemi arabuluculuk.” (G3)

“Yani şimdi şey davada hâkimin karşısında taraflar hep böyle vekiller kendini ispat etmek için konuşurlar. Böyle bir çatışma olur ya yani bizim arabuluculuk toplantılarımız öyle bir çatışma olmuyor gayet dostane konuşmalar oluyor.” (G8)

“Aslında burada müzakere ile uyuşmazlığın çözülebilmesi çözülmezse bile tarafların en azından iletişim ile diyalog ile müzakere ile problemi çözme denemeleri büyük bir avantaj.” (G12)

“Çünkü temelinde taraflar anlaşarak uyuşmazlığı çözüyorlar.” (G27)

“Oysa burada şu masa başında konuşarak düşünerek kendileri için en iyi sonuca ulaşabilmeleri olacak. Ortak çözüme ulaşmak her zaman için her iki taraf için de iyi. Bu nedenle ben dava şartı olması kişiler için külfettir demiyorum diye düşünüyorum.” (G9)

“Ama arabuluculukta ortak bir nokta bulabilirlerse kendileri karar verdikleri için kendilerine uygun çözüm yöntemi daha avantajlı tabi ki.” (G14)

Arabuluculuk sürecinde yıpranmanın daha az olması, tarafların mutlu şekilde ayrılmaları dava süreçlerinden ziyade kişiler üzerinde yük oluşturmadığı ve psikolojik olarak olumlu etkilediği ifade edilmektedir. Mahkeme süreçlerinin maddi manevi kişileri yıpratması arabuluculuğu daha güçlü kılmakta ve rahat olmasından süreçte psikolojik fayda sağladığı görülmektedir.

“Aynı zamanda da psikolojik faydalarının olduğunu düşünüyorum. Çünkü bir dava yükünün hem işçi hem işveren hem şirketler hem tüketici anlamında oldukça ağır yönleri var. Maddi manevi bunların azaltılabileceği azaltıldığını görebiliyorum.” (G2)

“Yani yargılama yolunun o uzun süreci kişinin psikolojik etkilenmesi o süreçte olması yerine öncesinde tüketici iş hukukunda fazla 4 hafta ticari uyuşmazlıklarda en fazla 8 haftalık bir süreçte kişilerin masa başında duygularını, düşüncelerini de paylaşarak anlaşmaya varmaları her zaman en iyisi.” (G9)

“Psikolojik avantajları çok fazla. Hayat zaten stresli dava yükü hayatı boyunca ya da işte hayatı demeyim de dava en azından sonuçlanıncaya kadarki kısmında hep onun sırtına bir yük insanların sürekli onunla yatıp kalkıyorlar. Bir an önce çözerseniz stresini azaltmış olursunuz.” (G14)

“Çok güzel sonuçlar aldık ve buradan ayrılan tam tatmin olmuş şekilde ayrılıyor. Mesela iş işveren taraf arabuluculukta 20.000 TL ödeyince üzülüyor ama dava sonucunda bir 40.000 TL ödediğinde nasıl kaybettik, bu davayı nasıl öderiz bu kadar para hani problem oluyor.” (G1)

“Anlaşırlarsa her iki taraf çok mutlu oluyor görebiliyorsunuz onu yani orada biz de mutlu oluyoruz. Onların mutluluğu bize de yansıyor.” (G9)

“Dolayısıyla bu tarafları daha fazla mutlu edecek mutlaka.” (G27)

“Süreçte yıpranmazsın. Hem avukat hem vatandaş olarak yıpranmazsın. Çünkü her duruşmadan sonra geri dönüş yapıyoruz.” (G7)

Mahkemelerin iş yükünün fazla olması arabuluculuğun önem kazanmasına ve yargının yükünü hafifletmesine destek olduğu görülmektedir.

“Çünkü bir dava yolunu önüyor, işte yargının yükünü hafifletiyor şudur budur vs. işte faydalarını biliyoruz ve hani bir tarafsız arabulucu işte iki tarafı bir araya getirip işte belli teknikler uyguluyor.” (G2)

“İkinci konuda yargının yükünün hafiflemesi. Bence çok önemli. Çünkü işçi işveren dosyaları yani bazı noktada artık hani delillerin belirlendiği belli olduğu noktalar yani ya da işte örnek veriyorum belirsiz

konularda da zaten arabuluculuk karşılıklı uzlaşma sağlanabileceğini bir nokta. İşçi de 10 değil 5 der kapanır. Konular bu yüzden de bence arabuluculukta çözümlenmesi yargının yükünün hafiflemesine de destek olabilir.” (G2)

“Şimdi avantajı aslında hani yargının yükünü azaltıyor.” (G5)

“Hem yargı yükünü kaldırıyor hem de hakikaten çok güzel sonuçlara ulaşılabilir.” (G8)

“mahkemelerin iş yükünün azaltılması” (G13)

“Genel olarak bakıldığında bence yani belli alanlarda böyle zorunlu olması dava da şartı olması, işte yargının yükünü hafifletmek bakımından olumlu bir adım olmuş yerinde bir uygulama olmuştur. Dolayısıyla şey hani işte şu anda gündemde olan yargı paketinde başka uyuşmazlıklarda arabuluculuğa tabi olacağı anlaşılıyor. İşte kat mülkiyeti hukuku komşuluk hukuku gibi kira uyuşmazlıkları gibi bunların böyle kapsamı genişledikçe zorunlu arabuluculukta yargının yükü de o derece hafifleyecek.” (G18)

“Yani yargının yükünü hafifleten alternatif bir uyuşmazlık çözüm yöntemi olarak iyi ki yani hukuk sistemimize girmiş. İyi ki böyle bir yol var.” (G18)

“Bu anlamda arabuluculuk süreci hem mahkemelerin üzerindeki yük azaltan bir süreç olması sebebiyle” (G20)

“yargının işini azaltmak” (G27)

Görüşmeciler arabuluculuk yönteminin dava sayısının azalttığını ifade etmektedir.

“Dava sayısı azaldığından takibimizde olan hukuki danışmanlık ofisimizde de hukuki danışmanlık hizmeti verdiğimiz için danışmanlığını yürüttüğümüz firmaların dava dosya yoğunluğunun azalmasından zaten hani arabuluculuk sürecinin ne kadar faydalı ve verimli olduğu görebiliyoruz.” (G1)

“Ama arabuluculuk kanunu genel olarak ben yeterli buluyorum. Özellikle arabuluculuk yöntemini seviyorum davaları azalttığı için.” (G4)

“Yani davaların ne kadarını azalttığını tam kestiremiyorum. Çünkü hani kendimin dava şartında gelenlere baktığımda %25 %30 düzeyinde anlaşma olabiliyor. O zaman %70’i gidiyor yine de.” (G5)

“Bunun için arabulucunun da aynı zamanda hukuk mezun olduğunu düşündüğümüzde kendisine yani hani avukat aynı zamanda arabulucu yani süreç çözümlendiği zaman dava dosyası sayısı azalır.” (G7)

“Yani dava sayısını düşüren bir mekanizmadan öte toplumsal barışa ve vatandaşın iletişim yeteneklerini geliştiren bir mekanizma gözüyle bakılması total fayda anlamında daha sağlıklı olacaktır.” (G12)

Düzenlenen tutanağın ilam niteliğinde belge olması arabuluculuğu güçlü kılan yönlerden birisi olduğu anlaşılmaktadır.

“...arabulucunun düzenlediği tutanak mahkeme ilamı hükmünde olduğu için müzakereden bambaşka.” (G1)

“Arabuluculuğu birde güçlü kılan taraflardan bir tanesi anlaşmaya varılması halinde artık müzakere edilen konuyla ilgili dava yolunun kapanması artık konu nihai olarak kapanır. Bu konuda bir daha dava açılmaz. Bu da bunu diğer alternatif uyuşmazlık çözüm yolları işte aslında duruşma olsun müzakere olsun. 35/a uzlaşması olsun onlardan daha farklı ve daha güçlü kılıyor.” (G12)

Arabuluculuk sürecinin tarafların iradesiyle yürütülen bir süreç olmasının avantaj sağladığı ifade edilmektedir. Tarafların kendi kararlarını kendileri vermesi, süreci kontrol etmeleri ve anlaşmaların tarafların isteklerine göre şekillenmesinden dolayı taraf iradesinin hakim olduğu görülmektedir.

“Taraflar kendi kararlarını verebiliyorlar zaten burada arabulucunun herhangi hukuki bir tavsiye verme vs. şeyi olmadığı için taraflar kendi kararlarını verebiliyorlar. Süreci yönetebiliyorlar. Arabulucu gerekli durumlarda müdahale ediyor ve tamamen hani orada süreci kontrol eden taraf.” (G1)

“Pek çok yönden tasarruf sağladığı gibi taraflar kendi kararlarını verebiliyorlar.” (G1)

“Birincisi sonuca kendileri karar veriyorlar.” (G6)

“İrادی bir süreç olduğu için yani sadece olası bir dava sürecinden önce bir zorunluluk bir dava şartı var. Ama sonraki toplantıya katılmama katılıp süreci içerisinde ben artık arabuluculuğa devam etmek istemiyorum demek her şeyi iradi.” (G9)

“Anlaşamazlarsa da artık süreci hani öneriler getiriyoruz. Arabulucular olarak son bir çözüm önerisi. Ama hiçbir şekilde kabul etme zorunluluğu yok. Onu da yok, düşünmüyoruz. Ben burada anlaşmayı düşünmüyorum. İstemiyorum diyen içinde de zorlayamıyorsun. Çünkü iradi bir süreç. Ona göre bir tutanak düzenliyoruz. Sonrası zaten tarafların dava süreci.” (G9)

“Şimdi arabuluculuğun temel özelliği burada iradi bir süreç yürümesi ve karar verme yetkisinin tamamen tarafların iradesinde olması en belirgin özelliği.” (G12)

“Onun dışında burada arabuluculukta varılan olan sonuç varılan anlaşma tarafların imkanlarına ve ihtiyaçlarına göre şekilleniyor tarafların iradesi çerçevesinde.” (G12)

“Yine hani taraf hakimiyeti açısından bakacak olursak yani insan yapısına işte kendi kararını kendi vermeli olgusuyla yaklaştığımız zaman yine en iyisi bence arabuluculuk diyorum. Neticede siz veriyorsunuz kararı.” (G13)

“Arabuluculukta taraflar kendileri karar verdikleri için onlara sürpriz kararlar beklenmedik kararlar falan gibi kararlarla karşılaşmıyorlar.” (G14)

“O yüzden üçüncü bir kişi olan hâkim ya da tahkimde hakem onların karar vermesi yerine hak sahibi biz olduğumuza göre tarafların karar vermesi çok daha mantıklı geliyor bana.” (G14)

“Ama arabuluculukta tamamen herkes kendi kararıyla, hür iradesiyle herhangi bir baskı olmadan karar veriyor. O nedenle daha iyi diyorum ben şeye uzlaştırmadan daha mantıklı.” (G16)

“Kendiniz karar verirsiniz.” (G27)

Görüşmeciler, mahkemelerin artan iş yüklerinden dolayı dava sürelerinin uzun olması arabuluculuk yönteminin daha kısa zamanda sonuca ulaştığı için daha avantajlı olduğu ifade etmektedir. G7 arabuluculuk süreci kısa sürdüğü için insanların kendine ayıracakları zamanın daha fazla olacağından bahsetmektedir.

“Maliyetler, zaman, ulaşılabilirlik bunların hepsi yönünde çok avantajlı.” (G1)

“çok kısa sürede sonuçlanabiliyor. İhtiyari arabuluculukları zaten maksimum 1 haftada sonuçlandırabiliyoruz. Şu anda hangi yola başvurursak başvuralım 1 hafta gibi bir süreçte sonuçlanma gibi bir durum yok. Dava şartı arabuluculukta 3 haftada sonuçlanıyor zaten.” (G1)

“Mesela acil bir dosyam vardı arabuluculuk dava şartı. Dün arabulucuya başvurdum arabulucu atandı bugün hemen arabulucuyu aradım karşı tarafa ulaşmamız lazım toplantıyı hemen yapmamız lazım diye. Nitekim şuan arabulucuda gayet güzel ilgileniyor. Bana gelen dosyalarda da aynı şekilde hızlı şekilde hızlı bir sonuç almak isteyen yani hızlı dediğim 3 haftalık bir süreç.” (G1)

“Arabuluculuk o yüzden kısa süreli anlaşma sağladığı için benim hoşuma gidiyor ve bizim de çok uyguladığımız...” (G4)

“Ama arabuluculuk daha kısa ve daha çözümlenebilir. Hani kısa sürede sonuçlanıyor. Ona göre ben ona bakıyorum davanın uzamaması açısından.” (G4)

“Avantajı da kesinlikle kısa süreli çözümü ulaştırır. Hani uzun davalarla uğraşmıyoruz.” (G4)

“Arabuluculuğun avantajı bir kere çok kısa sürede sonuç alıyorsun.” (G6)

“Bir de zaman bakımından ekonomik anlamda ve tarafların birbiriyle olan ilişkileri devamı anlamında ben arabuluculuğu olumlu olarak görüyorum.” (G7)

“Okumaya zamanımız kalır. Araştırmaya zamanımız kalır. Kendimize aile hayatımıza zamanımız kalır. Çünkü insanlar en çok şikâyet ettiği şeyler işte zaman yetişmiyor. Süre yetişmiyor. Bu zaman ve süre yetişmiyor önlemenin en güzel yolu arabuluculukta bu işleri halletmektir.” (G7)

“Arabuluculuk süreci bence daha kısa.” (G10)

“Olumlu yönleri şu bir kere hızlı.” (G11)

“Avantajları tarafların kısa sürede problemlerinin çözüme kavuşturulması.” (G12)

“Bu alternatif uyumsuzluk sistemlerinin içinde en kısa sürede çözüm sağlayan” (G17)

“Zamandan tasarruf var.” (G17)

“Bir defa Arabuluculuk Kanunu’nun çıkmış olması uyumsuzlukların mahkemeye gitmeden çok daha kısa yoldan” (G18)

“Çok daha kısa sürede sonuçlanıyor. Yani bir ay gibi kısa bir sürede sonuçlanıyor. Hani ticari olduğu zaman 2 ayda oluyor en fazla. O da iyi.” (G18)

Görüşmeciler arabuluculuğun süre olarak kısa olmasından dolayı tarafların alacaklarına daha hızlı kavuşmasını sağladığını belirtmektedir.

“İnsanların alacaklarına daha kısa sürede ulaşmasını sağlıyor.” (G5)

“Hızlı çözüme sağlıyor. Alacaklarını hızlı kavuşur.” (G7)

“Şimdi yani yargılamada nereden baksanız 1,5 2 yıl sürecek o paraya kavuşması yani belki tam umut ettiğini alamıyor. Ama erken paraya kavuşuyor.” (G8)

“Daha hızlı sonuç almak.” (G10)

“Evet hani beni kısa vadede alacağıma ulaştıracak bir yöntem bu diye düşünerek süreci sonuçlandırıyor.” (G19)

“Kısa vadede kişilerin paralara ulaşmaları daha mantıklı.” (G19)

“hem de tarafların haklarına bir an önce kavuşması ve uzlaşma sağlaması sebebiyle toplumsal barışa da hizmet ettiği için çok müspet ve olumlu buluyorum.” (G20)

“Herkes hakkına daha erken kavuşabiliyor. Burada çok güzel anlaşmalar imzaladık.” (G1)

Görüşmeciler arabuluculuk sürecinin masraf olarak az olduğunu belirtmektedir. Başvurunun ücretsiz olması, anlaşmama durumunda devlet desteği olması ekonomik açıdan kişileri yormadığı anlaşılmaktadır. G10, G27 diğer uyumsuzluk çözüm yöntemlerine göre arabuluculuğun hepsinden daha ucun olduğunu ifade etmektedir.

“Arabuluculuk gider olarak çok az.” (G1)

“Hiçbir masrafı yok sürece başvuru tamamen ücretsiz. Herhangi bir harç alınmıyor” (G1)

“Olumlu yanları neler, taraflar bir kere yargılama sürecine dahil olmadan harçlarla, zamanla, masraflarla muhatap olmadan sorununu çözüm alabilir.” (G7)

“Daha pratik ve daha ucuz hepsinden bana göre.” (G10)

“Üçüncüsü masrafsız. Yani ciddi anlamda az masraf var. Hem avukat açısından hem bürokratik açıdan hem mahkemeler açısından çok daha düşük masraflara mal oluyor.” (G11)

“Ekonomik bir yöntem olması.” (G12)

“Ekonomik açıdan çok ekonomik. Her iki taraf için de yani bir sürü avantajı var.” (G17)

“daha ekonomik yöntemlerle çözümünü öngördüğü için çok yerinde ve geç çıkarılmış bir kanun.” (G18)

“Vatandaşlar açısından ekonomik bir yöntem. Mahkeme gibi masraflı bir yöntem değil.” (G18)

“Bence çok daha mantıken masrafsız da şeye göre diğer yollardan çok şu anda ucuz yani bence.” (G27)

“Kıyasladığımız zaman arabulucunun en başta denenmesi gereken bir yöntem olduğu fikrine katılıyorum. Çünkü çok daha az masraflı ve çok daha verimli...” (G28)

Dava yolunda yükleneceği maliyetlerin fazla olmasına karşı arabuluculuğun hem ücretsiz olması hem de düşük miktartlı alacakları talep etme imkanının olmasından dolayı mahkemeye göre arabuluculuk yöntemini daha olumlu kıldığı anlaşılmaktadır.

“Ama bir de şöyle bir şey var, arabuluculuk ücretsiz olduğu için aslında hiç dava yoluna gitmeyecek. Hiçbir zaman da talep etmeyecek kişiler de arabuluculuğa başvurarak paralarını talep ediyor. Mesela son ücretinden 1.000 TL alacağı kalmış. Bunu dava etse hiçbir avukat bunu almayacak. Kendisi davayla uğraşsa dava açmanın maliyeti 1.000 TL zaten. Hani bilirkişi ücretleriyle falan belki daha da fazla hiç açmayacağı şeyler de arabuluculukla bir uyumsuzluk haline geliyor. Evet bir alacağına kavuşuyor.” (G5)

“Hani oradan bakınca da bir dezavantaj olarak görülebilir ama bir yandan da hani bir yerde duran küçük bir uyumsuzluğu çözmüş oluyorsunuz gibi bir şeyi de var yani.” (G5)

Arabulucuya rahat ulaşım sağlanması, arabulucu ücretini kimin ödeyeceğini tarafların belirleyebilmesi ve anlaşmama durumunda ücretin devlete yansması gibi durumlar kişiler üstünde yük oluşturmadağı için arabuluculuğu daha avantajlı kıldığı bahsedilmektedir.

“Arabulucuya çok rahat ulaşım sağlayabiliyoruz.” (G1)

“Çünkü biz anlaşmama halinde ücreti bize Adalet Bakanlığı bünyesinde karşılanıyor. Sonrası için yargılama gideri olarak kabul ediyor. Kaybeden taraf yargılama gideri olarak ödüyor. Ama bu süreç içerisinde tarafın ödediği anlaşmama halinde ödediği hiçbir ücret yok. O yönüyle çok masrafsız başvururken bir harç ödeniyor ama hakemde de bir takım ücret ödemeleri vardır. Yani elinden belki 100 TL çıkmayacak kişi de gelebilir karşınıza... O olabiliyor mesela önceden 800 liraydı asgari 2 saatlik ücreti. Anlaştılar ama 400 lirayı dahi hani vermek istemiyor. Mesela öyle olabiliyor ya da veremiyor olabilir. Hani biz diğer tarafın durumu daha müsaitse tamamını çünkü isteyen taraf ödeyebilir. Yok eşit bölünsün kanun böyle diyor derse.” (G9)

Görüşmeciler arabuluculuğun avantajları ile birlikte dezavantajlarını da saymaktadır.

Genel olarak anlatılanlardan arabuluculukla ilgili yasal düzenlemelerin yetersiz olmasından dolayı taraf vekili ücretlerinin pazarlık usulü haline gelmesi, vekalet ücretinin alacak kalemlerinde düzenlenerek anlaşma metnine eklenmesi gibi sorunların var olduğu görülmektedir.

“Yasal düzenlemeler her geçen gün yapılıyor bu arada. Çünkü mesela taraf vekillerine taraf vekili ücreti vs. düzenlendi. Ama hani bunların ödemesi alınamadığı için kimse ödemeye yanaşmadığı için daha çok arabuluculuk pazarlık usulü oluyor.” (G1)

“Anlaşma olasılığını azaltan bazı taraf vekilleri karşı taraf vekalet ücreti yasal vekalet ücreti avukata ait taraf vekilleri arabuluculukta alacak kalemlerine karşı taraf vekalet ücretini yazmaları bir sorun olarak görüyorum.” (G18)

Arabuluculuk yönteminin hak edilen tutarlardan az ödenmesi olarak görülmesi kötü niyetli kullanımlara neden olmakta ve arabuluculuğun ruhunu zedelediği görülmektedir.

“Bu konuyu kapatayım deyip hak edilenden daha az tutarlar ödendiği oluyor.” (G3)

“Tabi kazan kazan ama şöyle mesela işçi örneği üzerinden bakacak olursak, kazan kazana çok şey bulmuyorum burada az önce öyle dedim ama. Özellikle iş davalarında işçilik alacaklarında vs. burada işleyen süreçte kazan kazan olmuyor aslında. Siz bir tarafın hakkını kırıpıyorsunuz. Kırparak kazan kazan yapıyorsun. Niye? Çünkü aba altından sopa gösteriyorsun. O diyor ki, hani Kerem iyi güzel. Tamam. Ama sen orda bir kişinin asıl hak ettiği değer altında ikna olmasına kazan kazan diyorsun. Gerçekte bu böyle değil ki. Yani şöyle olsa benim hak ettiğim 100.000 TL. Ben bu 100.000 TL'yi külfetsiz masrafsız, zahmetsiz, emek, zaman harcamadan işveren bunu bana veriyorsa o zaman kazan kazan olur. Çünkü ben kazanacağım işveren de davalarla uğraşmadan ekstra bir külfete girmeden o parayı işçisine verecek. Aslında hak temelli baktığın zaman böyle olmalı. Öbür türlü sen 50.000 TL razı ol. Ben de 50 bini vermeyeyim. Kazan kazan öyle bir mantık olamaz.” (G10)

“ya da işte arabuluculuk sürecini karşı tarafa daha az para vermek için kullanan taraflar var.” (G14)

G3 tarafın arabuluculuğu daha düşük bedeller ödeyerek ucuza kapattığı bir sistem olarak görmesinin problem olduğunu ifade etmektedir.

“Bilenlerde kötü niyetle kullanmaya çalıştığı için hepsi için söylemiyorum. Ama var bir kesim insan ucuza kapatayım, düşük bedel ödeyeyim” (G3)

Görüşmeciler bazı tarafların konuyu davaya taşımak istemediğini, arabuluculukta anlaşma belgesi düzenlenirse dava açılmayacağı için kişilerin bu durumu kötü niyetli kullanarak dava yolunun önünün kesildiğinden bahsetmektedir.

“konu davalık olmasın diye böyle dezavantajları var.” (G3)

“Ama hoşuma gitmeyen bazen hani mesela arabuluculuk sürecinde taraflar kendi menfaatlerini davaya dönmesin diye birazcık şey yapıyorlar. Nasıl desem art niyetli davranarak bunu sonuçlandırmamaya çalışıyorlar, diretiyorlar.” (G4)

“İşçi işveren ilişkilerinde bazen bunu görüyoruz. Yani işte anlaş bak. Hemen ödeyeceğim. Ama işte yarısını ödeyeyim sana falan gibi ve biliyorsunuz arabuluculukla anlaşma belgesi bağlanırsa arabuluculuk anlaşma belgesiyle süreç sona ererse, daha doğrusu bir daha dava açılmıyor. Dolayısıyla bunu kötüye kullanan işte bir daha dava açılmasının önünü kesmek için kullanan özellikle de işte patron kesim de işveren kesimin de böyle bir sıkıntımız var.” (G14)

Arabuluculuk yapılacak yerle ilgili düzenlemenin olmaması, standartının olmaması sistemde bir problem olarak görülmektedir.

“Çünkü hani işte ofiste yapan da var, pastanede yapan da var orada bir standardın olması çok önemli.” (G5)

“Mesela şunlar oluyor bazen işte arabuluculara tarafsız mevzuat gereği görüşmeleri de tarafsız bir mekânda yapılması lazım. İşte bazı arabuluculuk görüşmelerinin iş yerinde yapıldığını, yani bunlar tabii uygun değil. Kafelerde yapıldığı. Bunlar uygun yöntemler değil.” (G18)

Görüşmecilerin anlattıklarından çok kişi çalıştıran işletmeler tarafından toplu işçi çıkarmalarda veya anlaşmama olarak düzenlenen tutanaklar ile devlete yükleme anlamında suistimale açık olması sistemde eksikler olduğunu göstermektedir.

“Siz bir işletmesiniz işletmeniz var 2000 tane çalışanınız var. 2000 tane çalışanın sadece bir tatil ücreti ödenmedi diye arabulucu ile anlaşma yapıp başvuru yaptığınızda 2 saate kadar olan devlet ödüyor. Dolayısıyla sisteme arabulucu olarak 2000 tane başvuruyu gönderdiğinizde ve arabuluculuk tutanakları belirlediğinizde o kişilerin aslında bu işveren avukatları ile işçi avukatlarını da belirlerseniz arabulucu işçi ve işveren ya da avukatları devleti dolandırma bakımından suistimale açık bir kurum.” (G7)

“Bu kavrama Türkiye’de hani işleyişte şu var. Diyelim ki işçi işverenler ne yapıyor? Şantiyeye gidiyor. Şantiye de kafanızdan bütün işçilerden neyse sıkıntımız, yaz işçiler hepsi ayrı ayrı imza atılıyor. Arabulucu makbuzu anlaşma olmadığı yönünde kesiyor. Çünkü dava konusu olmasın kimse şikâyet etmiyor. Arabuluculuk ücretinde diyelim ki% 6sı %2 alıyor ya da maktu alıyor. Bu noktada piyasayı o anlamda hani nitelsiz iş çıkma oluyor.” (G11)

İşverenin işçilerle anlaşıp ücreti devlete yansıtarak ekonomik külfet oluşturmaları sistemde bulunan diğer bir sorun olarak bahsedilmektedir.

“Bir de suistimale açık zorunlu işte arabuluculuk geldiği için. İşte devlet onun parasını ödüyor 2 saate kadar... Sen 20 tane işçinle anlaşıp gel bana arabuluculuk başvurusu yap ben seni işten çıkartmayacağım deyip 20 tane işçinin parasını devletten alabilirsin. 1/3 arabulucuya 1/3 avukata 1/3 işverene ya da 1/4 işçi işverene bölüşülebilir.” (G7)

Paraya ihtiyacı olan taraf ile parayı veren kişi arasındaki güç dengesizliği sistemin sorunlarından birisi olduğu görülmektedir. Avukatı olmayan tarafın bu dengesizliği daha çok yaşadığı ve güçsüz konumda olduğu ifade edilmektedir.

“Mesela şu an ki arabuluculuk görüşmelerinde zorunlu avukatlık yok. Zorunlu avukatlık olmaması da arabuluculuğun aslında olumsuz yanlarından bir tanesi. Çünkü kişinin işçi işveren arasındaki o güç dengesizliğinde işveren her zaman galip gelebilir. İşverenin hem parası var hem avukatı var. İşçi hem parasız hem avukatı da olmayabilir. Aynı şekilde tüketici dosyalarında böyle. Siz bir firmadan büyük bir firmadır değiştirmiyorum malı der yine orda bir çözümsüzlük yaşanabilir.” (G7)

“Eğer avukatlıysa taraflar son derece az bir sorunla çözüyor. Ama avukat olmayan taraflar bizim açımızdan her zaman hem süreci ilerletme açısından sorun hem de sürecin içerisinde hukuki bilgi ve donanımına sahip olup olmadıkları noktasındaki tereddütler açısından sorun...” (G20)

Arabuluculuk Kanunu’nun yeni olmasından dolayı sistemde eksikliklerin bulunduğu ifade edilmektedir. Kanunun şu anda uygulamaya cevap vermemesi, eksik kalması, yetersiz olması sorun olarak görülmektedir. Detaylı düzenlemelerin olmaması ve halen bazı konuların yasa ile çerçevesinin çizilememesi uygulamada sorunlara yol açtığı anlaşılmaktadır. Görüşmecilerin çoğunluğu Kanun’un yeniden düzenlenerek daha detaylı ve günümüze

uyarlanarak yapılması gerektiği konusunda düşünceleri bulunmaktadır. G13 Arabuluculuk Kanunu'nun arabuluculuğa özgü hazırlandığı için ülkemizde uygulamasının olmaması sebebiyle beraberinde getireceği problemlerin öngörülmediği ve eksikleri olduğunu ifade etmektedir. G21 düzenlemelerin yavaş şekilde ilerlediğinden bahsetmektedir.

"Arabuluculuk kendisinin sistematik olarak olumlu olduğunu düşünüyorum ben, yani o taraftayım. Kanunun eksikleri veya değiştirilmesi gerekler yönünde tabi ki her kurumun ya da kişinin kendine ait bir görüşü var. Bizim de var bu konuda." (G6)

"Arabuluculuk Kanunu Türkiye için yani uygulanan çok eksiklikleri olan zaten yani kanunda olmayan bir sürü şey yönetmelikte düzenlenmeye çalışıldı. Yeni kanunu heyecanla bekliyoruz bakalım her türlü bu aksaklıklar, eksiklikler giderilebilecek mi." (G8)

"Arabuluculuk Kanunu'nun pek çok noktalarda yeniden düzenlenmesi gerekiyor." (G9)

"Ben Arabuluculuk Kanunu'nu yetersiz buluyorum." (G10)

"Şu anda uygulamaya cevap vermiyor eksik tarafları var." (G12)

"Şimdi Arabuluculuk Kanunu tabi biraz arabuluculuğa özgü hazırlanmış bir kanun ama henüz ülkemizde hiçbir şekilde uygulaması olmayan yeni bir şeye özgülenmiş bir kanun. Dolayısıyla hani öncesi olmadığı için beraberinde getireceği problemlerin de hani neler olabileceği önceden çok öngörülmediği için halihazırda tabi birtakım eksiklikleri olan bir kanun." (G13)

"Tabi şu an çok eksikleri var. Onların yeniden elden geçirilip yeniden düzenlenmesi lazım. Birazcık daha teferuatlı yapılması lazım. Birazcık daha günümüze uyarlanması lazım diyeyim." (G16)

"Hani ben artık belli bir sürede geçti. Eksikliklerin tespit edilerek yani tüm kanun yeniden gözden geçirilerek yeni bir metin hazırlanmasını düşünüyorum. Çünkü sürekli bir ekleme yapılıyor." (G17)

"Eksik tarafları var tabi ama zaman içinde uygulamada işte görüldükçe aksaklıklar kanun koyucu tarafından düzeltililecektir." (G18)

"Elbette ki eksiklikleri var. Pek çok zaman içinde ihtiyaç duyulacak farklı kurumlar, farklı düzenlemeler geldi. Daha düzenlemeye ihtiyacı olan konularda geldi. Onlar da zamanla olacaktır diye düşünüyorum. Hani biraz daha beklediğimizin daha yavaş şekilde beklediğimizden daha yavaş şekilde ilerlese de onların da tamamlanacağını düşünüyorum. Şimdiki haliyle eksiklikleri olan ama geliştirilmeye açık ve en azından birtakım ihtiyaçları karşılayan bir kanun." (G21)

"Şimdi Arabuluculuk Kanunu ve yönetmeliğinde zaman zaman birtakım değişiklikler eklemeler yapıldı. Çıkarmalar yapıldı. Fakat bu haliyle yeterli değil. Daha detaylı olması lazım. Yönetmelik ve kanun arasında çelişen maddeler var bunların düzeltilmesi lazım ve burada arabuluculuk sürecinin işleyişiyle ilgili birtakım genel ifadeler var. Bu ifadeler tabi ki bazı konular yoruma açık dava şartı düzenlemeleriyle birlikte tabi dava şartının sistemi farklı olduğu için farklı kurallar getirildi." (G22)

"Onun için de Arabuluculuk Kanununda ciddi bir revizyona ihtiyaç var ama sonuç itibarıyla gerçekten hem ihtiyarı arabuluculuk süreci hem de dava şartına ilişkin dava şartının anayasası olan 18/a ve devamı maddeleri burada yapılan düzenlemelerle birlikte çok güzel bir yol aldık." (G22)

"Arabuluculuk Kanunu'nu aslında niyet olarak çıkış noktası olarak olumlu buluyorum. Ama bir kanunun süreç içerisinde üzerinde çok oynanması hem toplumun nezdinde hem de bu işi uygulayanlar nezdinde karmaşaya sebep oluyor. Yani sanki meslek hayatı içerisinde yıllar, yıllar, yıllar geçmiş ve biz bazı

bilmediğimiz şeyler var. Yani artık bir sistemi olması lazım. Mantığı olması lazım ve bu mantık çerçevesinde de uygulamalar hani bizde hep kervan yolda düzülür misali her şeyde öyle oluyor.” (G23)
“Geliştirilmeye ihtiyacının olduğunu düşünüyorum” (G26)

“Arabuluculuk konusu ülkemiz açısından yeni. Dolayısıyla geliştirilmeye mutlaka ihtiyacı olan alanları var.” (G27)

“Yani hani sistemin eksikliğinden kaynaklanan olumsuzluklar yani arabuluculuğa genel olarak hani olumlu baktığımı söyledim. Sistemin eksikliğinden kaynaklanan olumsuzluklar var. Bir tanesi en temelindeki tabi ki yeniliği.” (G27)

Sistemin yeni olmasından dolayı net ve kesin kararların olmaması üst mahkemelerin farklı kararları sorun olarak görülmektedir.

“Dolayısıyla arabuluculuk kanunu çıktığı dönem için hakikaten çok uygundu. Bize çok yol gösterdi. Önümüzde ciddi bir şey açtı fener oldu yol açtı. Ama şu an için çok büyük eksikliklerini hissediyoruz. Onu herkes hissediyor ki zaten bakanlıkta bunun farkında olarak çalışmalarını yapıyor.” (G30)

“...Belki hani bakiyeye ilgili şu anda çünkü konular daha arabuluculuk sisteminde yeni olduğu için Bölge Adliye Mahkemesi'nden ve Yargıtay'ın alınmış bu konularda net kararlar yok. Şimdi üzerinde anlaşılan konular yönünden dava açılmaz diye bir madde var. Zaten bu tarafları tamamen koruyor ama bu aşılabilir mi? Bunu ilerleyen yıllarda göreceğiz.” (G1)

Arabulucunun aynı zamanda avukat olmasının taraflar üzerinde algısal etkisi karşı tarafın avukatı olarak algılanmasına veya avukat gibi kişileri savunmalarının istenmesine neden olduğu görülmektedir. Taraf tuttukları düşüncesi algısal olarak bir problem yarattığı ifade edilmektedir.

“Aksi takdirde dolandırıcı olduğunuzu düşünüyorlar. Sen de avukatsın diyor yani o da avukat sen de avukatsın aranızda anlaşmışsınız diyor. Beni kandırıyorsunuz diyor.” (G3)

“Bir diğer tarafın avukatıymış gibi davranıyorlar. Biz onları sürekli bunu anlatıyoruz. Her iki tarafı da tanımadığımızı ve tarafsız olduğumuzu ve Adalet Bakanlığı siciline kayıtlı olduğumuzu. Bu şekilde yenmeye çalışıyoruz.” (G9)

“Yani mesafe koyup sen ondan yana mısın türünden bir yaklaşıma giriyor. Direkt söyleyen ben karşılaşmadım ama hani uzaklaşabiliyor.” (G11)

“Avukat olmanın verdiği bir dezavantajı var. Taraf olduğumuzu düşünüyorlar. Bu konuda zorlanıyoruz, iyi anlatabilmek lazım yani anlatırsak da olumlu sonuçlar alıyoruz. Anlatabilirsek diyelim karşıımızdaki anlayabilirse eğer olumlu sonuçlar alıyoruz.” (G16)

“Ne kadar alacağım var diye bize soruyorlar.” (G14)

Tarafların avukatlarının arabuluculuğa sıcak bakmaması, para kazanmak için sürecin başlatıldığı düşüncesi, kişilerdeki olumsuz tavır ve yaklaşımlar, bilmeyen tarafların direktmesi de algısal hatalara düşülmesine neden olduğu anlaşılmaktadır.

“Avukatların bu işe biraz sıcak bakmaması en büyük problem.” (G5)

“Onlarda genelde taraflar diretiyorlar.” (G4)

“İlişkileri düzeltme konusunda zorlanıyoruz.” (G16)

“Cahil bir işçiye ne anlatabilirsiniz? Hakkını bilmeyen bir kişiye bir şey anlatamıyorsunuz. Seni potansiyel para için aa diyor siz para kazanın diye diyor bu süreç başlatılmış.” (G3)

“Yeni olması nedeniyle insanların bu konuda bilgi sahibi olamaması. İnsanlar dediğim sadece buradaki hani birebir hizmet alan veya bu işin içinde olanlar değil, ama üçüncü kişilerdeki olumsuz tavır ve yaklaşımlar maalesef olumsuz etkiliyor.” (G27)

Arabulucunun pasif rolde olması değerlendirici arabuluculuk modelinin henüz ülkemizde uygulanmaması arabulucunun sadece müzakereyi yöneten kişi olarak algılanmasına neden olduğu ifade edilmektedir.

“Arabulucu burada biraz daha tarafsız rolde. Bu işte belki yeni kanunda olacağını söyledikleri değerlendirici arabuluculuk dedikleri arabuluculuğun bir noktadan sonra biraz daha tahkime yakın biçimde müdahale ettiği ve hani karara doğru götürmeye yönelttiği bir arabuluculuğa geçilirse belki daha iyi olur. Bu kadar tarafsız rolde olunca aslında hani sadece müzakereye yöneten kişi konumunda ya da tutanak düzenleyen konumunda orayı biraz geliştirmek lazım.” (G5)

Arabulucunun sadece evrak düzenleyen kişi olarak görülmesinden verimli bir arabuluculuk sürecinin olmadığı anlaşılmaktadır.

“Hatta birkaç hafta önce onu da bahsedeyim. Genç iki tane taraf vekili geldi ve işveren vekili telefonda dediki biz anlaşmayacağız. Meslektaşım sizler isterseniz son tutanağı hazırlayın, imzalayıp çıkalım.” (G13)

“Hani uyumsuzluk yok ortada sadece böyle bir noter gibi vs. gibi belge düzenlemek almak için geliyor insanlar çoğu kez.” (G15)

Arabuluculuk serbest yürüyen bir süreç olduğu ve yaptırım mekanizması bulunmadığı için kişilerin arabulucuyu çok ciddiye almadığı ifade edilmektedir.

“Ya da aman hakime bir ters şey yapmayalım da ters bir karar vermesin diye. Şimdi arabulucunun böyle bir misyonu yok. Böyle bir misyonu olmadığı için de arabulucu çok takılmıyor vatandaş tarafından yani çok umursanmıyor. Ne olacak ki deniliyor. Böyle bir durumla karşılaşıldığı için de sadece arabuluculuk şey yani o hakim ya da hakem gibi böyle şeyin üst şeyinde değil. Yani orayı yaptırım mekanizması olarak görmüyor. Ha şu şunu düşünüyorum. Gerekli mi arabuluculuk için bence de gerekli değil. Çünkü gönüllü ve iradi olan bir şeyde eğer öyle bir ulvi bir şey ya da yetkiler verirsene bu sefer arabuluculuk direk mahkeme işine döner. Bizim zaten derdimiz mahkemelerin o şeyi değil. Onlardaki yardımı alternatifi değil, mahkeme istiyorsa insanlar oraya gidecekler.” (G7)

Kişilerin arabulucuyu terapist gibi görmeleri ve sorunlarını paylaşmaları algısal bir yanılgıya neden olduğu görülmektedir.

“Mesela özellikle kadın olan taraflar hani ben de kadını gece arıyor mesela. O şöyle de böyle de bana şunu yaptı. Bunu yaptı da belki ölsene anlaşmamda falan da yani beni sanki bir anda terapist gibi falan gördü. Hani bu sabrınız olacak, anlatabiliyor muyum?” (G17)

G25 arabuluculuk ile avukatlığın tercih noktasında algının henüz oluşmadığı iki meslek şeklinde olması için erken olduğunu ifade etmektedir.

“Ya şu an yani günümüz koşullar Türkiye koşullarını düşündüğümüz zaman hani insanları ya arabuluculuk ya avukatlık tercih etmek için yani öyle bir tercih noktasına getirmenin bence şu aşamada

yanlış olduğunu düşünüyorum. Yani birliktelik gibi filan düşünmek lazım hani. Sonuçta ek bir iş değil de iki meslek şeklinde. Hani bir insanın iki mesleği olabilir. Yani arabuluculuk da avukatlık da birbirini besleyen yargısal süreçler bence. Dolayısıyla şu an erken olduğunu düşünüyorum tercih noktasında.” (G25)

Kamu kurumlarının anlaşmama yönündeki iradeleri büyük uyuşmazlıkların çözülememesine ve dosyaların yük oluşturmaya neden olduğu görülmektedir. Kendi aralarında komisyonların üst kurulun kararına bağlı oldukları için bağımsız karar alamadıkları ve çoğu uyuşmazlığın bu nedenle çözülemediği için arabuluculuk sürecini olumsuz etkilediği ifade edilmektedir. Kamu kurumlarının ilkesel kararları, dava yolunu tercih etmeleri, yaptırımların çok işe yaramadığı ve anlaşmama yönündeki iradelerinin devam ettiğinden bahsedilmektedir.

“Bakanlık şeye çok uğraşıyor kamu kurumlarının özellikle anlaşma noktasında hani onların da komisyon üyeliklerinin sorumluluklarını ortadan kaldırılması için yasal düzenleme falan yaptılar. Ama fiili olarak bizim gördüğümüz kamu kurumları hala anlaşmama yönünde hala ağırlıklı olarak şey yapıyorlar ne diyelim irade gösteriyorlar. Bu da arabuluculuk sürecini olumsuz etkiliyor.” (G6)

“Bir de bizim daha çok kurumlarla ilgili de sorunlarımız var. Daha çok karşılaşıyoruz yani. İşte bakanlıklar işte belediyelerin mesela kurmuş oldukları şirketler. Geliyoruz bazen hani seri dosyalar geliyor. Öncesinde de olanlar var. Tabi anlaşma olmamış, dava açılıyor. Dava sürecinde olumlu sonuçlandığını duyuyorsunuz. Komisyon olarak katılıyorlar, komisyona söylüyoruz. Komisyon hayır, bize yukarıdan verilen talimat böyle anlaşma olmayacak. Yani geldi 15 dosya hiçbirisiyle anlaşma olmayacak. Anlaşmama tutanağı olarak düzenlemeyi düşünüyoruz. Bunları aşmamız gerekiyor. Yani dava sürecinde alsın alacağını düşüncesi. Böyle şirketlerin yani özellikle kamu kurumundaki kurumlar ve onların şirketleri kurdukları hani yarı böyle kurdukları şirketler hizmetleriyle ya da işte işçilik alacaklarıyla ilgili olarak da sorunlar da görüyoruz.” (G9)

“Çünkü şey anlaşmıyoruz diyor, kapanıyor. Mesela yüzlerce dosya böyle yük oluşturuyor. Halbuki uzlaşmada belki kamu maliyesi açısından şey var” (G10)

“Ancak bazı kurumsal firmalar, bazı kamu kurumları prensip olarak arabuluculuk sürecinde anlaşma yönünde ilkesel kararları var. Yani o dosyanın niteliğini değerlendirmeden o dosya çok değerli olsa bile önceden vermiş oldukları kurumsal karar ile anlaşmama yönünde kararları olan kurumlar var.” (G12)

“Ha şunu söyleyebilirim, bakanlık ya da kamu kurumları belediyeler falan onlar mesela bir tutturuyorlar kabul etmiyoruz anlaşmıyoruz diye.” (G10)

“Ya en zorlu şey tarafları sürece dahil etmek oluyor. Bu kişiler yönünden pek sıkıntı değil. Hani asilleri, gerçek kişileri sürece katmak daha kolay. Fakat kurumsal firmaları veya idari kuruluşları onlarda bu dava şartında mecburen başvuruyorlar ya da mecburen geliyorlar. Çünkü dava açmak durumunda ise bu yolu tüketmek zorunda. Ama süreç içerisinde müzakereye dahil etmek, uyuşmazlığı müzakere etmelerini sağlamak en zor kısmı oluyor. Çünkü çoğu bu dediğim kuruluşlar müzakereye katılmıyor. Komisyon katılabiliyorsunuz. İdareleri komisyon temsil ediyor. Onlarda da hep bir işte sayıştay korkusu, ileride yargılanırım korkusu. Dolayısıyla anlaşmıyorlar.” (G13)

“En çok da şeyde sorun yaşıyoruz bu kamu kurum ve kuruluşların taraf olduğu arabuluculuk toplantılarında. Hâlen ne yazık ki hani devlet kurumlarımız çok yani çekiniyor anlaşmaktan. Çok nadir

anlaşma oluyor. Bizim o zorluyor yani halbuki hani devletin zararına olmadıktan sonra herhangi bir zorunlulukları yok. Ama toplantıya hani biz üst yazı aldık. Üstümüz hani geliyorlar. Anlaşmayacaksınız diyorlar. Anlaşmama tutanağı tutalım. Hani bu biraz sorun devlet kurumlarıyla yaptığımız kurumlarla yaptıklarımız arabuluculuklarda böyle bir sorun yaşıyoruz.” (G17)

“Kamu kurumlarında mesela şey var yani daha ağır arabuluculuğa böyle uyum sağlama. Hatta belli kamu kurumlarında hep böyle sorgulamadan düşünmeden biz karşıyız, anlaşmıyoruz böyle vardı. Şimdi biraz değişmeye başladı oda ama. Süreçte x belediyesi kesinlikle anlaşmaz hep şey yani artık bir talimat veriyor anlaşmıyoruz.” (G18)

Taraflar süreçte kendilerini ifade etmek için ellerindekileri sundukları, anlaşamadıklarında dava yoluna gittiğinde ne olduğunu bilerek gittikleri için dava stratejisini bozduğu görülmektedir. Anlaşma sağlanması durumunda ödeme gerçekleşmediğinde dava yolu kapandığı için yine zorluk çekildiği ifade edilmektedir.

“Dezavantaj dediğim gibi yani şey kısmı başta bir insanlar ellerini bir parça açık ediyorlar. Evet, gizlilik var ama yine de ne olduğunu bilerek davaya gidiyorlar. Orada davaya ilişkin stratejinizi bozabilir. Engelleyebilir bir şey de olma ihtimali var.” (G5)

“Anlaşma sağlandı. İşveren parasını işte vadeli olarak ödeyeceğini söyledi ama ödeme gerçekleşmedi. Burada artık taraflar anlaşmış oldukları için aslında işçi alacağı rakamdan feragat edip tekrar bir daha hani icra şeyiyle hani icraya sokacak vs. bununla karşılaşıyor.” (G19)

Dava yolunda yükleneceği masraftan dolayı açılmayacak davaların arabuluculukta uyuşmazlık haline gelmesinin bir yük oluşturduğundan bahsedilmektedir.

“Hani bilirkşi ücretleriyle falan belki daha da fazla hiç açmayacağı şeyler de arabuluculukla bir uyuşmazlık haline geliyor. Evet bir alacağına kavuşuyor. Ama bir yandan da aslında sayıyı hani normalde hiçbir uyuşmazlık gibi görünmeyen şeylerde uyuşmazlık haline de gelebiliyor arabuluculukta çözeriz diye.” (G5)

Taraf vekili ücretinin ödenmek istenmemesi, avukatlık ücretinin angarya ücretler olarak görülmesi, karşı taraf vekalet ücretinin yansıtılmasından dolayı arabuluculukta anlaşmaların bozulduğu ifade edilmektedir.

“Ama mahkeme mesela karar verdiğinde atıyorum o anki asgari ücreti neyse taraf vekiline 9.000 TL atıyorum ilam vekalet ücreti hükmettiğinde karşı tarafa direkt ilamlı icra başlatıp tahsil ediyor. Bir de icraya koyduğu için daha fazla tahsilat yapıyor. 9000 hükmedildiyse 12.000 TL tahsis ediyor. Ama arabuluculukta böyle değil. Yani işçinin alacağı 30.000 liraysa taraf vekili ücreti de 2.500 liraysa arabuluculuk tarifesinde yazıyor. Avukatlık ücret tarifesinde yazıyor. O 30.000 TL + 2.000 TL avukatlık ücreti dediğinde karşı taraf anlaşmaktan vazgeçiyor. Yani 1.000 TL için anlaşmanın bozulduğunu görüyoruz. Kimse 1 TL fazla ödemek istemiyor. Ne oluyor hani dosya kapansın diye taraflardan biri mutlaka fedakârlık etmesi gerekiyor.” (G1)

“Bu da maalesef bizim toplantılarda gördüğümüz bir şey var. Sırf arabulucu şey işçi vekilinin ücretinin ödenmemesi noktasında anlaşma olmuyor. Yani taraflar anlaşacakken.” (G6)

“Yani şeyde de bazen arabuluculuk görüşmelerinde anlaşmada da o yine o ücretlerini talep ediyorlar. Bu sefer de anlaşma anlaşmamaya dönüşüyor. Yani asıl işçinin veya ne bileyim işte başka alacakta

anlaşılmıyor o miktarda. Fakat avukat kendi karşı taraf vekalet ücretini isteyince anlaşılmıyor. Şimdi şey de arabuluculuk ücreti avukatlık, asgari ücret tarifesine göre kendi müvekkilinden alması gereken bir ücret. Yani aslında karşı tarafa yüklenemiyor. Düzenleme o şekilde olunca karşı tarafta ödemek istemiyor.” (G8)

“Bir de tabi ki taraf vekili. Çünkü avukat haklı olarak çünkü ben avukatım şapkamla baktığım zaman da arabuluculuk sürecinde tamam son dönem tarifeye biraz şey konuldu. Avukat lehine taraf vekilinin ücreti değiştirildi. Ama tabi bu neticede kendi müvekkiliyle avukatın arasında olan bir sözleşme. Ya bugün çok istisna çıkıyor. Şimdi bir anlaşma yapacaksınız. Anlaşmada alacağınız ücretin üzerine dörtte bir fazlasını yine müvekkilinizden alacaksınız. Bu böyle bir şeyi olmuyor. Yani tamam ideali o. Doğru olanı o. Ama bizde malesef avukatlık ücretleri de angarya ücretler olarak görüldüğü için yeterli fayda sağlamıyor.” (G13)

G5 avukatlık ücretinin tarifede net olarak belirlenmemiş olmasının bir problem olduğunu ifade etmektedir.

“Avukatların ücretinin de tarifede daha net belirlenmiş olsa bazen ana konuda anlaşıyorsun, avukat ücretinde anlaşıyorsun.” (G5)

Arabulucu ücretinin yeterli olmaması, artışın az olmasının bir dezavantaj olduğu görülmektedir.

“Burada tabi ki kişilere de arabulucuya da çok fazla görev yükleniyor. Belki bir noktada da hani ücretler kısmı olabilir. Bana kalırsa ücret noktası da biraz aslında işin bir çıkmazı. Şu an 2023’ün güncel durumunu bilemiyorum. Ama yani ücret kısmında belki arabulucuyu tatmin edecek ücretler olsa belki zaman aralığı şudur budur daha çoğaltılabilir ama bu iş sadece arabuluculuğa kalan bir durum değil.” (G2, Konum 10)

“Avukatlık ücretleri %16’ya kadar çıktı ama hala arabuluculuk ücretleri nisbi ücretler 6’da kaldı ve hâlâ bu ücretler ihlal ediliyor. Çünkü şeyine uygun değil özüne uygun değil. Arabulucunun yaptığı faaliyetle avukatın yaptığı faaliyet bambaşka.” (G15)

Görüşmecilerin genelinin anlattıklarından kamuoyu bilincinin oluşmaması, tarafların yeterince konuyu bilmemesinin arabuluculuk önünde dezavantaj oluşturduğu görülmektedir.

“Arabuluculuğa gelen tarafların da bakış açısına bağlı bir durum. Onların da bilinçlenmesi lazım kamuoyunun bu konuda bilinçlenmesi lazım. Bu konuyu sadece ben arabulucu olarak biliyorum ya da örnek veriyorum siz iş davası açacaksınız siz o noktada haberdar oluyorsunuz. Ama normal hayatta gündelik hayatta bundan kimsenin haberi olmuyor. O yüzden de kamuoyunu daha çok bilinçlenmesi gerektiğini düşünüyorum.” (G2)

“Hayır, düşünmüyorum. Kesinlikle düşünmüyorum. Dediğim gibi kamuoyunda böyle bir bilinç yok zaten. Arabulucuların avukatlık yapıyor olması hasebiyle de zaten hani size gelir kapısı olsun diye açılmış bir şey bu. Ellemeyin bıraksın gitsin mahkemede yargılsın diyor. Yok bir bilinçlerinin olduğunu düşünmüyorum yani.” (G3)

“Mesela harçlar. Anlaşma sonunda ödeyeceği tapu harcı vs. falan ya da işte damga vergisiyle ilgili avantajları var. Onları yeterince bilmiyor. Bu açıdan bilgilendirilmiyor oluşu bir dezavantaj.” (G10)

“Daha halen arabuluculuk nedir uzlaştırmacılık nedir bilmeyen insanlar çoğunlukta.” (G16)

“Arabuluculuk sürecine ilişkin yaşadığımız problemler aslında tabi ki ilk başta tarafların arabuluculuğu bilmemesinden kaynaklanıyordu. Taraf vekillerinin arabuluculuğu bilmemesinden ve arabuluculuğa hazırlanmadan toplantılara gelmelerinden” (G22)

Görüşmecilerin anlattıklarından, tarafların arabuluculuğu bilmemesi, toplumda süregelen dava yolunu tercih etme alışkanlığı, değişken ekonomik yapı ve toplumsal yapının farklı olmasından dolayı sisteme uyum sağlanamadığı görülmektedir.

“O dönemde de uygulamalarımız oldu. Ama sınırlı sayıda oldu tabi. Çünkü toplum bilmiyor. Daha da önemlisi avukat arkadaşlarımızda bilmiyordu.” (G14)

“Dolayısıyla bizim bir de alışkanlıklarımız var. Bir sorunla karşılaşırsak gittiğimiz yol hep dava yolu. Ancak işte boşanma davalarına falan ancak uzlaştırabilir miyiz filan onlar var. Onun dışında hep dava yolu. Dolayısıyla sınırlı istendiği sayıda olmadı bu farkındalık oluşmadı.” (G14)

“Fakat Türkiye kalkıp bir örnek veriyorum başka bir mevzuatı uyguladığı için buranın hani ekonomik durumu, gelenekleri vs. değişiklikleri farklı...” (G2)

“Ama Türkiye’nin ekonomik şartlarında ne olacağı belli değil.” (G17)

Kişiler sürece inanmadıkları için başarılı olamadığı, arabuluculuğun gerçek bir uyuşmazlık çözüm yöntemi olarak görülmemesinden dolayı anlaşma sağlanamadığı görülmektedir.

“Dezavantajına gelince de taraflar eğer arabuluculuk sürecine inanmıyorlarsa veya kendi kişisel olarak böyle bir şey düşünmüyorlarsa bu tabi bir kültür meselesi olunca o zaman süreçten bir fayda sağlanmıyor.” (G6)

“Burada karşılaştığımız en büyük sorun arabuluculuğa gerçek bir uyuşmazlık çözüm yöntemi olarak görülmemesi.” (G28)

Yargının yeterince desteklememesi, mahkemelerin arabuluculuğa olumsuz bakış açıları süreci olumsuz etkilediği anlaşılmaktadır.

“Aslında mahkemeninde işine gelebilecek bir şey. Hiçbirimizde dosyalarda hâkim hadi arabulucuya götür demedi. Demek ki demediğine göre ozaman ihtiyari olarak arabuluculuğun Türkiye’de çok da uygulanabilir bir yanının olmadığını aslında uygulamadan görüyoruz.” (G7)

“En temel benim açımdan düşüncem şu, mahkemelerin, hakimlerin bakış açıları arabuluculuk kurumunu olumsuz etkiliyor. Çünkü onlar da yeteri kadar bilmiyorlar. Kimisi belki arabuluculukla yargının hani böyle bir yarışma içinde olduğunu düşünüyor olabilir. Aslında öyle değil. Kesinlikle öyle değil. Birbirini tamamlayan iki sistem. O nedenle belki öyle düşünüyor olabilirler. Kimisi böyle hani biz arabuluculuk kurumu da yargıçlardan mahkemelerden bahsediyorum biz denetleriz. Denetimimiz altında olması gerekir diye düşünüyor olabilir. Bunları hani ben birebir yaşadığım olaydan veya baktığım dosyadan dolayı söylemiyorum ama genel gözlemlerim bunlar.” (G27)

Arabuluculuğun ülke yapısına uygun olmadığı ve usulü işlem şeklinde formalite olarak ilerlediği için prosedürden öteye geçemediği ifade edilmektedir.

“Bu nedenle maalesef ki mevzuata uygun hareket edilmeye çalışılsa da aslında tamamen biraz formalite ilerliyor. Örnek veriyorum ben işçiyim dava açmak istiyorum. İşverenim tamamen formalite bir

arabuluculuk dava şartını yerine getirmiş oluyorum. İhtiyari anlamda da şu şekilde artışlar oldu. Bunların da yine bir noktada zorunluluktan olduğunu düşünüyorum.” (G2)

“Usulü bir işlem gibi yerine getiriliyor.” (G6)

“Türkiye’de çok da uygulanabilir bir yanının olmadığını aslında uygulamadan görüyoruz. O yüzden zorunlu olunca millet dava açmadan önce arabuluculuğa gidiyor.” (G7)

“Sistem aslında bence çok güzel kurulmuş bir sistem. Deminde söylediğim gibi ihtiyaçlar belirlenerek oluşturulmuş bir sistem. O yüzden sistemin kendisinde teorik olarak bir sıkıntı yok. Ama geldiği nokta itibariyle sıkıntı. Çünkü bu arabuluculuk sistemi getirilirken mahkemelerin iş yükünün de azaltılması hedeflenmişti. Ama yani gördüğüm kadarıyla öyle olmadı. Mahkemelerin iş yükü de oldukça şişmiş durumda. Arabuluculuktaki dosyalarda yani arabuluculuk aşamasından geçip aynı şekilde mahkemelere gidiyor. Sistem her ne kadar teorik olarak çok güzel olsa da uygulamasında beklenen sonuçları vermediği için aslında işte demin de dediğim gibi bir sadece geçirilmesi gereken bir prosedür olarak kalmış durumda.” (G21)

Arabuluculuğun başka ülke mevzuatından uyarlanarak ülkemizde uygulanmasının sistemde sorunlara yol açtığı, beraberinde getirdiği problemlerin önceden öngörülemediği için eksiklerin olduğu ve tam yerleşemediği görülmektedir.

“Ama eğitim modülünde arabuluculuk sisteminin nasıl işleyeceğine dair yapılan açıklamalar günümüzde işçi işveren işte tüketici ticaret zamanla yeni arabuluculuklar zorunlu hale gelecek. Veyahutta ihtiyari anlamda tarafların serbestçe tasarruf edebileceği alanlarda ihtiyari anlamda yapılan arabuluculuklara uygulandığını tabi ki düşünmüyorum. Bunun sebebi de dediğim gibi hani kanunun tamamen dışarı bir mevzuattan esinlenerek yapılmış olması.” (G2)

“Şimdi Arabuluculuk Kanunu tabi biraz arabuluculuğa özgü hazırlanmış bir kanun ama henüz ülkemizde hiçbir şekilde uygulaması olmayan yeni bir şeye özgülenmiş bir kanun. Dolayısıyla hani öncesi olmadığı için beraberinde getireceği problemlerin de hani neler olabileceği önceden çok öngörülmediği için halihazırda tabi birtakım eksiklikleri olan bir kanun.” (G13)

“Arabuluculuk Kanunu aslında 2012 yılında yasalaştı. Şöyle söyleyeyim, hani Türkiye’de yurt dışından böyle özellikle Kıta Avrupası’ndan almışlar bunları. Zaten en son çıkan kanunlardan almışlar. Ülkemizde de uygulama ne şekilde olur olmaz onu da tam tabi ki bunu kimler yapıyorlar işte pratiği de yok. Hocalarımız, akademisyenler vs. oradaki pratikleri oradaki mevzuattan yola çıkarak yapmışlar. Ülkemize geldiği zaman da özellikle mesela arabuluculuk ücretiyle alakalı tam kanun çıkar çıkmaz sorunların olacağı belliydi. Çünkü dünyanın hiçbir tarafında nisbi arabuluculuk ücreti diye bir ücret olmadığı halde ülkemizde nisbi arabuluculuk ücreti diye bir uygulama başlatıldı. Şöyle söyleyeyim, bunu yapanlar demişler ki bakın aynen bunu yapmışlar ya kim yapar bu işi avukatlar yapar. Avukatların ücreti nasıl. İşte nisbi ücret tarifimiz varya ha onlar demişler ki arabulucularda bunun yarısını alsın demişler. Aynen bu şekilde olmuş. %12’den % 6’ya daha sonra bakmışlar ki arabuluculukta bu pek işlemiyor.” (G15)

Arabuluculuk mevzuat ve eğitim modelinin ülkemizde tam olarak uygulanamamasının bir dezavantaj oluşturduğu anlaşılmaktadır. Ülkedeki beklenti, ihtiyaçlar, durumların farklı olmasından dolayı tam olarak uygulanamamasına ve eksik kalmasına neden olduğu ifade edilmektedir.

“Yani şöyle şimdi arabuluculuk mevzuatı aslında tamamen yurt dışındaki mevzuatlardan oluşturulmuş bir mevzuat. Ben hani her ülkenin her işte ülke insanının toplumsal yaşantının işte gelir seviyesinin örf, adet her şeyin farklı olduğunu düşünüyorum. Dolayısıyla bizim pek çok kanunumuz da bu ölçüde hazırlanmış. Ama arabuluculuk çok daha hani özel içerikli bir kanun. Çünkü bir dava yolunu önüyor, işte yargının yükünü hafifletiyor şudur budur vs. işte faydalarını biliyoruz ve hani bir tarafsız arabulucu işte iki tarafı bir araya getirip işte belli teknikler uyguluyor. Aslında çok daha değişik bir alan o yüzden hani kanunun çok Türkiye’ye uygulanabilirlik yönü tartışmalı.” (G2)

“En çok istediğimiz şudur, yani ben nasıl bir arabuluculuk şey yapılmasını isterim tarafların bu konuda arabuluculuk sorunları var. Çözemiyorlar diyorlar ki, bu işten en iyi anlayan birisine gidelim. Hatta ya şu adam iyi yapıyormuş. Şu kadın iyi yapıyormuş. Ona gidelim şeklinde bütün şeyleri konuşulmuş işte bizce de ücreti konuşulmuş, vs. konuşulmuş bir şekilde ben sadece işimi yapar bir şekilde işimi yapmak üzerine bu masaya oturmam gerekiyor. Benim istediğim arabuluculuk bu. Türkiye’de var mı? Öyle bir şey yok yani. En orijinali şeklinde olan yok. Çünkü arabuluculukta dediğim gibi Türkiye’deki hadiseler, beklentiler, vs. ihtiyaç olması çok çok farklı bir durumda şu anda.” (G15)

“Çünkü bizler zaten arabuluculuk öncesinde mevzuata hakim olduk. Eğitim modülüne çalıştık ve o eğitim modülü üzerinden aslında tüm bu yapılacaklar benim gördüğüm tabi ki de eğitim modülü ve kanunun şimdi kanuna aykırı tabi ki bir eylem yapılamaz. Çünkü bunun arabuluculuk kanununda aynı zamanda işte disiplin cezaları vs. var. Ama eğitim modülünde arabuluculuk sisteminin nasıl işleyeceğine dair yapılan açıklamalar günümüzde işçi işveren işte tüketici ticaret zamanla yeni arabuluculuklar zorunlu hale gelecek. Veyahutta ihtiyari anlamda tarafların serbestçe tasarruf edebileceği alanlarda ihtiyari anlamda yapılan arabuluculuklara uygulandığını tabi ki düşünmüyorum.” (G2)

“Ben mutlu ol mutlu olsundan ziyade tüm bunları toparlayacak olursak mevzuatın ve eğitim modülünün Türkiye’de zorunlu ve ihtiyari olarak yürütülen arabuluculuklara tam olarak uygulandığını ne yazık ki düşünmüyorum.” (G2)

Süreç bileşenleri müzakereye çok hâkim olmadıkları için tam anlamıyla uygulanamamaktadır. Müzakere bilen bir toplumda daha etkili olacağı ifade edilmektedir.

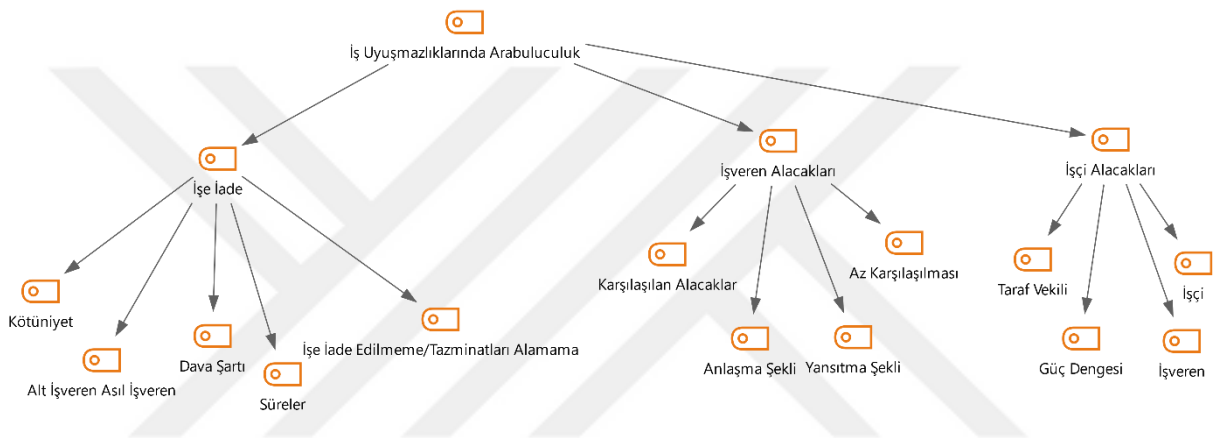
“Bunu diyebilmem için benim arabulucuların da tarafların da müzakereyi bilmesi lazım. Temelde müzakereyi biliyor olmamız lazım. Şimdi müzakere bilen bir toplum ya da en azından müzakere bilen bir taraf vekili olsa süreçte, arabuluculuk en iyisi. Çünkü müzakerenin ne olduğunu, sonuçlarını, eksilerini, artılarını, riski yapabilen, risk analizini tartışabilen bir donanım ile karşılaşırsanız artılarını sayarım size arabuluculuğun. Ama burada bunların olmadığı için hangisi daha iyi diyorsanız ben yine dönüp dolaşıp arabuluculuk diyeceğim ama. Şimdi arabuluculuk diyebilmem için de benim tarafların üzerinde bulundurulması gereken sıfatlar şeyler var yani donanımlar var.” (G30)

Arbuluculuk sistemi ülkemizde ihtiyariyle başlamış olup daha sonra dava şartı uygulamasına dönmüştür. İki uygulamanın da avantaj ve dezavantajlarının belirlenmesi önemli olmaktadır. Özellikle kamuoyu bilincinin oluşmasında dava şartının etkili olduğu görülmektedir. Fakat düzenleme eksikliklerinin bulunmasından dolayı hala tam olarak yeterli olmamaktadır. Zorunlu olmasının getirdiği prosedürel olarak görülmesi arabuluculuğun verimli bir şekilde yürütülememesine neden olmaktadır. İhtiyari arabuluculuk ise uzlaşî kültürü hala

benimsenmediği için çok uygulama alanı bulamamaktadır. Burada yapılan arabuluculuklarda suistimalin fazla olması da denetimin yetersizliği olarak görülmektedir. Diğer uyuşmazlık çözüm yöntemleriyle karşılaştırıldığında ise yine en uygun yöntemin arabuluculuk olduğu görüşmeciler tarafından bahsedilmektedir. Fakat avantajlarının yanında birçok dezavantajı da bulunduğu ifade edilmektedir.

3.2.4. İş Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk

Katılımcılarla yapılan görüşmeler sonucunda verilerin değerlendirilmesiyle elde edilen üçüncü tema iş uyuşmazlıklarında arabuluculuk ilgili şekil aşağıda yer almaktadır.



Şekil 3. 3 İş Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Alt Temaları

Bu bölümde görüşmecilerin, iş uyuşmazlıklarında karşılaştıkları durumlar “işe iade”, “işveren alacakları”, “işçi alacakları” olarak üç alt tema altında verilmiştir. İşçi alacakları uzun olmasından dolayı tablosu aşağı bölümde yer alacaktır.

3.2.4.1. İşe İade

G7 kıdem tazminatının ödemesini garanti altına almak veya ihbar tazminatı ödememek için işçinin işe devam ettiğini ifade etmektedir.

“Mesela diyorum ki tamam sen 5 Ocak’ta gönderelim ihtarı sen bir daha işyerine gitmek zorunda değilsin. 5 Ocak’ta göndeririz ihtarı 6 sından itibaren bir daha işyerine gitmek zorunda değil işçi. Hani ne oluyor sonra kıdemimi garanti altına alayım diyen var.” (G7)

“Bazısı diyor ki bana bunu ihtarı neden çekiyorsun. İşveren ihbar tazminatı benden istemesin diyor. Mesela bu da var çünkü gidersen işveren ihbar tazminatı isteyecek. Oda diyor ki benden istemesin. Tamam, o zaman diyoruz bu ihtarı gönderelim bir işlem filan yapmayız diyoruz.” (G7)

İşçi kendisini garantiye almak için başka bir işle görüşmesine göre işe iade istemesi de bir sorun olarak görülmektedir.

“Sonra işte işveren eğer çıkartmışsa diyoruz ki 30 gün süren var. O diyor ki iki yerle görüşeceğim. Eğer o yerler olmazsa 25. gün 26. gün işe iade isteyelim buradan bakalım ne olacak diyen var.” (G7)

İşe iadede boşa geçen süre ücretini üç aylık prim borcunu ödemedi aralarında anlaşmaları SGK prim ödeme sorunu olarak işe iadede var olduğundan bahsetmektedir.

“Bir diğer durum da Sosyal Güvenlik Kurumu anlamında. Şimdi işe iade davası aslında kesinleştiği zaman ya da arabuluculukta yaptığı zaman, şimdi sana dedi ki boşa geçen ücretini ödüyorum dedi. Üç aya kadar ödedi. Anlaştık. Şimdi o 3 ay aslında nasıl bir süre? Senin iş akdinin 3 ay sonra feshettiğin anlamına gelir ve o 3 aylık dönemde senin sosyal güvenlik primi borçlarını yatırması gerekir. Doğru mu? Bunu hangi işveren yapıyor? Hiçbiri yapmaz. Sen şimdi şirket vekiliysen işveren dersin ki ya biz bununla anlaşalım bordroyu da düzenleyelim. Dolayısıyla zaten şu an bir prim 3.000 TL, 2955TL. Dolayısıyla 3 ay prim ödemezsen 10.000 liradan da kaçmış olursun. Hem işverene bunlarla gidersen işveren kar zararına da kabul edebilir.” (G7)

İşçinin işe iadede aldığı tazminatı işe iadesi gerçekleştikten sonra maaşından kestirmek istemesinin bir sorun olduğu ifade edilmektedir.

“Ha işçi kötüye kullanıyor mu? Kötüye kullanabilir. İki defa tazminat almaya çalışıyor. Şimdi başvurusunu yapıyor. İşe iade olmuş işe iade başvurusu kabul edildi. Şimdi ödenen bir tazminat var, onu iade etmeyebilir. Maaşından kes diyebilir. 50.000 TL kıdem tazminatı ödedi işe iade başvurusu yaptın. Tamam, işe gel başla dedi. Şimdi 50.000 TL kıdemi iade etmen lazım. Diyorsun ki iade etmeyim maaşımdan kesin diyor. Düşün 5.000 TL maaş alıyor. Kaç ayda keser bunu 10 ayda keser. 10 ayda kesinti yap diyor. Şimdi işçi kesinti mevzunlarında da bir şeyler yaşanır sorunlar yaşanır.” (G7)

G14 işverenin kötü niyetle, işçiyi işe alacağını belirterek arabuluculuk görüşmelerinde tazminatları yazdırmak istememesi, işçinin işe geri alınma umuduyla bunu onaylaması fakat arabulucunun yasa gereği yazılmasını direktmesinden dolayı anlaşmadan vazgeçtiğini anlatmaktadır.

“Mesela işveren gelip diyor ki, tamam. Peki ben seni işe alayım. İşçinin de işe ihtiyacı var. E bu durumda diyor ki, yasa gereğince daha doğrusu bizim işte boşa geçen süre ücretleri ve işe başlatmama tazminatı gibi şeyleri parasal olarak belirlememiz lazım. Ama işveren tabi orada biraz uyanık davranmaya çalışıyor

diyor ki, işte onlara gerek yok zaten alacağım falan. İşçi de biraz böyle şey nasıl olsa işe alınıyorumun hevesi içerisinde. Tamam yazmamıza gerek yok diye falan yapıyor. Orada da biz yasa gereğince mecburen bunu yazalım noktasına geliyorsunuz. Orada da işte bunu diretince işveren eğer çok da iyi niyetli değilse anlaşılmaktan vazgeçebiliyor. Bu tür şeyler var.” (G14)

İşverenin arabuluculuk görüşmelerinde çaba sarfetmemesi, işçinin işe iadeyi bir kazanç kapısı olarak görmesi arabuluculuğun verimli olamamasına neden olduğu görülmektedir.

“İşçi sana diyor ki beni haksız olarak feshetme ekonomik sebeplerim var diyor. Arabuluculuk görüşmelerinde hiçbir uğraş sarfetmiyorsun. Bu şeyleri mahkemeler uygulamaya başlasa o zaman birçok şeyin önüne geçilebilir.” (G7)

“İşçi açısından işvereni mağdur etmekte nasıl bir sıkıntı yaşıyor dersem de o da 6 ay sabredip her türlü diyor ben memnun değilim. Ama kendi bir şekilde çalışmam, devamsızlık yaparım, miskinlik yaparım attırırım kendimi. İşe iade davasıyla alabileceğim 45.000 lirayı alırım çıkarım diye. O da bir kazanç kapısı olarak bakıyor.” (G3)

G3 işverenin işe iade davası açabilmenin şartlarını sağlamamak için çalışan işçi sayısını daha az tutması, işçileri farklı yerlerde çalıştırması ve işe iade davası açma süresinden önce işçiyi işten çıkarması gibi kötü niyetli davranışlarda bulunduğunu ifade etmektedir. İşçilerin farklı yerlerde çalışmasında organik bağın ispatının zor olması işçi için bir dezavantaj yarattığı görülmektedir.

“Şöyle bir deneyimimiz var. İşverenler şunu adet edindiler, işe iade davası açabilmeniz için otuzdan fazla işçi çalıştırıyor olmanız ve işçinin 6 ay sizin yanınızda çalışıyor olması lazım. Yoksa açamıyorsunuz. İşveren 5 ay 28 gün çalıştırıp işe iade davası açılmasını diye atıyor mesela işçisini.” (G3)

“Bir sürü şirketi var aynı binada ama herkes her yerde 10 tane 10 tane, 10 tane çalıştırıyor. Yani toplamda 30 sayıyı bulduramıyorsunuz. Organik bağı ispat etmek çok zor oluyor. Böyle hilelere kaçıyorlar işe iade davasında işçiler bu açıdan mağdur oluyor.” (G3)

Görüşmecilerin anlattıklarından işe iadede samimiyetlik olgusunun hem işçi hem işveren açısından gerçekleştirilmediği görülmektedir. İşveren yönlü olarak işe iade tazminatlarını ödememek için işçiyi işe çağırması, işçi tarafından niyetinin işe iade değil tazminatları almak için işe iade isteminde bulunmasının samimi olmadığından bahsedilmektedir. İşçinin samimi olmayan bu başvurusunun tespitten ziyade eda niteliğine büründüğü ifade edilmektedir.

“İşverende bu tazminatlardan işe başlatmama tazminatını ödememek için gel işe başla der. Bu tamamen fake yani doğru değil aslında işverenin iradesi bu değil. Ama sırf işe başlatmama tazminatı ödememek için gel başla diyor.” (G1)

“İşçi açınsındansa şöyle bir sorun olabiliyor, işçi diyor ki yok ya diyor ben işe iade talebinde bulundum ama benim asıl amacım işe iade değil. Siz bana tazminatımı verin diyor. Şimdi bu aslında işe iade niteliğinden çıkmış oluyor. Yani tespitten ziyade eda niteliğine bürünüyor.” (G2)

Asıl işveren ve alt işverenin birlikte bulunduğu arabuluculuk süreçlerinde işe iade gerçekleşmesi durumunda işçinin kimin işçisi olduğu ve nerede işe başlayacağı sorunu olduğu görülmektedir.

“Süreç içerisinde işe iadeyle ilgili yani sadece işe iade açısından şunlar olabilir belki. Örnek veriyorum alt işveren üst işveren birlikte başvurmak zorunda işçi kanunu gereği. Alt işveren diyor ki bendeki işi bitti. Benim ihalem bitti. Ben çalıştıramam diyor.” (G2)

“Üst işveren de diyor ki senin işçin benim işçim değil diyor.” (G2)

“İşe iadede arabuluculuk sürecini bunlar biraz yani kişinin işe iade talebi kabul edilse bile nerede başlayacağı işveren açısından sorun.” (G2)

Görüşmecilerin anlattıklarından işe iadede asıl işveren alt işverenin bulunması durumunda, tüm işverenlere ulaşılması, işverenlerin hepsinin katılması ve ortak iradelerinin bulunması gerektiğinden sürecin daha zor işlediği ve ülkemizde genelde iki işverenin birden bunu onaylamadığı için anlaşmaların az olduğu anlaşılmaktadır.

“İşe iade daha teknik bir konu. Şöyle ki, bildiğin üzere eğer bir alt üst işveren varsa bir kere bunların hepsinin taraf olarak katılması lazım ve her birisinde iradesinin uyumlu olması lazım. Hani birisi yapmam derse şey oluyor, anlaşma olmuyor. Burada bir yasal düzenlemede bir şeylik varmış eksiklik varmış gibi geliyor.” (G15)

“Yani doğrudan işveren varsa tek işverenliyse işçi orada daha kolay ama alt işveren asıl işveren ilişkisi varsa orda biraz süreç zor. Çünkü her iki işverenin de bunu kabul etmesi lazım. Ama Türkiye’de genelde her iki işverenin duyguları ya da kabulleri aynı yönde olmuyor. O yüzden de bir anlaşma çıkamayabiliyor.” (G14)

“İşe iadeyle ilgili temel problemlerden bir tanesi bir taraf bir başvurucu var. Bir de karşı taraf var. Eğer karşı tarafın şirketin taşeronları ya da üst işverenleri var ise bunların da sürece dahil edilmesi gerekiyor. Bunların tespit edilmesi ve ulaşılması problem oluyor bazen.” (G12)

Görüşmecilerin bazıları işe iade ile ilgili arabuluculuk süreci yaşamadıklarını belirtmektedirler. G18 işçiler tarafından bağ koptuktan sonra geri dönmek istemedikleri için işe iade talep etmediklerini ifade etmektedir.

“İşe iade gelmedi vallahi hiç.” (G8)

“Yani ben bunca zamandır işte arabuluculuk yapıyorum. 2017’den beri bir fül yapıyorum. Bugüne kadar bir tane yaptım işe iade.” (G16)

“Daha çok şöyle mesela şimdi işçi işveren uyumsuzluklarında işe iade talepli dosya bana bir defa geldi. Yani 80 küsur dosyaya baktım işe iade bilmiyorum tabi çok böyle talep edilmiyor işçiler tarafından neden bilmiyorum. Ya da bir bağı koptuğu zaman geri dönmek istemiyor herhalde.” (G18)

“Ben şeyi yani işe iade dosyası çok gelmedi bana. O yüzden o konuda çok bir şey söyleyemeyeceğim.” (G25)

“Ya ben hiç işe iade dosyası yapmadım arabuluculukta bilmiyorum.” (G26)

“İşe iadeyle ilgili arabuluculuğum olmadı.” (G28)

G16 kalifiyeli elemanların genelde çıkarılmadığı daha çok işçi devrinin kalifiyesiz elemanlarda olduğunu onların da tekrar işe başlatılmadığından dolayı işverenlerin işe iadeyi kabul etmediklerini ifade etmektedir.

“Genelde işe iade almıyorlar. Çünkü sırada bekleyen işçi çok fazla. O gider yerine yeni birisi gelir düşünüyor. Zaten kalifiye elemanları çok fazla çıkartmıyorlar. Kalifiye olmayan elemanlar da bu tür sıkıntılar yaşıyor.” (G16)

Görüşmeciler genel olarak işe iadeyle ilgili arabuluculuk süreciyle az karşılaştıklarını genelde işçilik alacaklarının daha çok geldiğini ve işverenlerin çıkarttığı işçileri tekrar işe başlatmak istememesinden dolayı işe iadelerin gerçekleşmediğini belirtmektedir. G16 genelde işverenlerin işe iadeyi kabul etmediklerini istisna olarak yanlış anlaşılardan dolayı ilişkilerin gerildiğini bununda arabuluculukta çözüldükten sonra iade olduğunu söylemektedir. G11, G22, G20 genelde işe iadelerin kabul edilmeme yönünde olduğundan dava yolunun tercih edildiğinden bahsetmektedir. G29 işe iadede arabuluculuk sürecinde anlaşmaların yarı yarıya kabul edildiğini ifade etmektedir. G1 dava şartında anlaşmayla karşılaşmadığını belirtmektedir.

“Benim olmadı. İşe iadeyi düşünmediklerini söylediler. Genelde işçilik alacakları yönünden geldi hani bizzat yaptım olmadı.” (G9)

“Orada şey şu işe iade davalarında işveren zaten benim yaşayıp gördüklerim işe almak istemiyor tekrar. Orada tazminat miktarını hani bugün vereyim de kanundaki şeye göre işte çalışma çalışmaması hikayesindeki onu düşük tutup bu dosyayı kapatayım. İşe iade dosyasını kapatayım yaklaşımı oluyor.” (G11)

“Ama orada onu da değerlendiremediğimiz için genelde işverenlerde zaten çıkarttığı işçiyi pek geri almak istemiyorlar. Yani çok istisna çıktı benim şu ana kadar bir tane işe iadede kabul yaptım desem yeridir. Yani genelde anlaşacaksa da işe iade edilmeme noktasında anlaşıyor. Taraflar hani boşta geçen süre ücretini ödeyeyim. Başlatmama tazminatını ödeyeyim ama gelmesin şeklinde anlaşmalar oldu ama.” (G13)

“Bugüne kadar bir tane yaptım işe iade. Onda da taraflar birbirlerini tanıyorlar, dostlukları var. Bir yanlış anlamadan dolayı işte ilişkileri gerilmiş. O ilişkiyi düzeltince işe iade oldu. Yoksa yani hani biz bu işi kaybetmeyelim gibi bir yaklaşım değildi benim yaptığım işe iade. Ya da işte hani bu kalifiye elemandır, kaçırmayalım gibi bir yaklaşım değildi. Tamamen şahsi ilişkilerinin düzeltilmiş olmasından kaynaklı bir işe iadeydi. İşe iade almıyorlar genelde kabul etmiyor işverenler.” (G16)

“Ama burada tabi ki şöyle bir şey var, yani bir işe iade talebinde işçi ne kadar haklı olursa olsun eğer o iş bitmişse ve devam edilmesi istenmiyorsa aslında belki de çok direktmemek gerek. Haklar alınabiliyor mu? Haklar alınarak bir çözüm yani işe başlatmama tazminatı boşta geçen süre ücreti ve diğer hak ve alacaklar ödenmemişse bunların ödenmesi sonuçta taraftar yollarına devam edebilirler mi buna bakmaları lazım. Genelde de bu şekilde tarafların bunun bilincinde olup olmaması yönünden bu anlamda farkındalıkları var mı? Buna yönelik çalışıyoruz. Yani ben çok fazla bir problem yaşamadım. Genelde kabul edilmeme yönünde davaya gidilmesi yönünde ilerliyor. Ama işte burada bu hassasiyetlerin farkında olan taraflar veya taraf vekilleri bu süreçte dava yerine olayı çözmeyi de tercih edebiliyorlar.” (G22)

“Birkaç tane geldi. Kesinlikle başlatamıyor zaten. Artık işveren bu yola girdiği işçiye çıkartıyorsa bu süreçte de kolay kolay almayı düşünmüyor zaten. Genellikle başlatmamaya yönelik anlaşamama şeklinde sonuçlanıyor.” (G23)

“İşe iade davalarında yani çok bir anlaşma ihtimali çok düşük daha düşük. Yani işe iade davalarını işverenler özellikle işe iade almak istemiyorlar. Burada şey çok sıcak bakmıyorlar. Bir şekilde o aşamaya gelinmişse. İşe iadeyle ilgili süreç oldu. Anlaşanlar da oldu. Anlaşmayanlarda oldu. Yani bilemiyorum. Hani fifty fifty gibi bir şey oldu bende.” (G29)

“Dava şartında da bunun anlaşıldığına şahit olmadım. Taraflar arasında bir anlaşma olduğuna. Hani taraflar anlaşsa işe başlatma yönünde anlaşsa nasıl olur yani daha önce beni nezdinde çözölen bir dosya olmadığı için bilemiyorum.” (G1)

“Ama yine de anlaşmanın olmadığı da oldu. Yani bunun temel sebebi ya işveren ciddi kişiler sıkıntı yaşadığı için yani gitsin dava etsin dediği de oldu.” (G11)

“İşe iade davasında bugüne kadar hiç anlaştırabildiğimiz bir dosya olmadı. (G14)

“Geldi sonuç alamadık. İşe iadelerde gerçekten çok daha zor yürüyor süreç. İade olmazsa tazminat söz konusu. Kaç dosya oldu bilmiyorum ama çok az işe iade oldu. Hiçbir tanesinden bir müspet sonuç alamadım. Yani ne iadeyle ilişkin ne de tazminata ilişkin sonuç alamadık. Genelde mahkeme yolunu tercih ediyorlar işe iadelerde. Ya benim yaşadığım bu. Genelde yani benim oranlarsam filan belki %10 falandır bana gelen işe iade yani.” (G20)

“Benim de hiç işe iadeyle ilgili bir arabuluculuğun olmadı açıkçası. Dolayısıyla spesifik bir şey söyleyemem. Şöyle zaten hani gemiler yakılmış, limanlar atılmış oluyor. Yani işçi bir şekilde ayrılırken dolayısıyla işe iade talebi çok zayıf işçi de orada çalışmak istemiyor. İşveren de zaten onu hiçbir şekilde kabul etmek istemiyor. Çoğunda böyle. Dolayısıyla hani işe iade talepli dava arabuluculuk görüşmesi istisnai.” (G27)

“Bu dediğim hususları bilmeleri gerekiyor arabulucuların bunları bilmeden işe iade dosyalarını sonuçlandıramazsın tarafları iknaya yanaştıramazsın. İşçi der tutturur ben 40.000 lirada 40.000 lira 40.000 40.000 TL istiyorum. O şeyde kalırsın tutarda ama niye 40.000 TL alınmaması gerektiğini nasıl yapabilirsin?” (G7)

G4 işe iadede tazminatların işin içine girmesinden dolayı zorunlu arabuluculukta olması gerektiği noktasında emin olamadığından bahsetmektedir.

“İşe iadede çok karşılaşmadım ama bir tane karşılaştım. Hani mesela arabuluculukta işe iade istemiyoruz diyorlar. Mesela bu sefer hani şirket diyor ki, hayır geri işi başlatmak istemiyorum. Hani aslında burada konu kapanıyor. Hani o anda tekrar o zaman şu parayı talep etmeleri açıkçası o işe iadede pek uygun görmüyorum bunu. Çünkü haklı, haksız o mevzularda tazminatlar fazlasıyla işin içine giriyor. O yüzden işe iade davalarına zorunlu arabuluculuk gerekli mi... O biraz sorgulanır bana göre.” (G4)

G1 işe iadede sürelerin sınırlı ve kesin olmasından dolayı ihtiyari arabuluculuğa gelmediğini ifade etmektedir.

“İşe iade süreçleri çok enteresan. Çünkü orada süreler çok sıkıntı. Çok sınırlı ve kesin. Süreyi aştığında anda hak düşürücü, hak kaybı. Bu nedenle ihtiyari arabuluculuğa geldiğine hiç rastlamadım. İhtiyari olarak gelmiyor dava şartı olarak görüşülüyor bu konular.” (G1)

İşe iade davalarının uzun sürmesinden kaynaklı hak kaybı yaşanması ve işçinin yeni işini bırakmak istememesi bir problem olarak görülmektedir.

“2-3 yıl ben ama işte beni işe geri çağırarak diye bekleyecek değilim. Yeni bir işyeri buluyorum orda alışıyorum belki maaşımdan, iş arkadaşlarımdan memnunum. O noktadan sonra işveren beni işe çağırırsa da ben zaten gidemiyorum. Gidemediğim için o noktada karşılıklı işe iade davalarının uzun sürmesinden kaynaklı hak kaybı oluyor. Her iki taraf içinde. Yani ya işveren ya işçi bu davanın sonucundan memnun olmuyor.” (G1)

Süresi geçen işe iadelerin arabuluculuğa gelmesi arabulucu açısından sorun yarattığı ifade edilmektedir.

“Sadece o noktada hani bizim bir hukuki sonuca ilişkin olarak bilgi verme yükümlülüğümüz kapsamında. İşte son tutanak düzenlendi, işe iade anlaşmamız yapıldı. 2 hafta içerisinde başvurmamız gerekir gibi. Ama onun dışında da başvuru süresinde oldu mu, olmadı mı? Çünkü ben süresi geçen işe iadeler de geldi. Bir aylık süre aşılmıştı.” (G13)

G30’un anlattıklarından arabulucunun işe iadeyle ilgili tutanağı yanlış veya eksik doldurmasının işçinin hak kaybı yaşamasına neden olduğunu anlaşılmaktadır. Taraf vekilleri, işe iadede süre sınırına hakim olurken anlaşma olması durumunda içeriğin çok farkında olmadıklarını ifade etmektedir.

“Ben şeyi gördüm mesela anlaşma diye yazmış işe iade anlaşma yazdı anlaşmalar diye yazmış. Şey yasanın aradığı başlatmama tazminatı, boşa geçen süre, başlatma tarihinin alakası yok. Dolayısıyla geçersiz bir anlaşma yasaya göre. Ha adam başlatır, başlatmaz başlamazsa ne olur geçmiş olsun işçinin işe iade hakkı da öldü. Yani bunu görüyoruz. Bu tutanağı gördüm. Yani bu kadar olumsuz tutanağı gördüm. Ben bir sorun yaşadın mı dersiniz ben yaşamadım. Mesela bu şu anda yaptığım yedinin yedisi de şey iade. Ama taraflara şunu yapıyoruz, aydınlatma sorumluluğu içerisinde arabuluculuk son tutanağının düzenlendiği gün taraflara kıymetli meslektaşım hani iş kanunu gereği malum bir süreniz var diyoruz. Galiba bu konuda ciddi gol yenilmiş birkaç arkadaş ki taraf vekilleri bu 14 günün çok farkında. Ama anlaşma olması halindeki içeriğin çok farkında değiller.” (G30)

İşe iadelerin telekonferansla yapılmasından sonra imzaların tamamlanması için sürelerin sınırlı olması, imzaların tamamlanmaması, süreye uyulamamasının hem taraflar hem de arabulucu için sorun yarattığı görülmektedir.

“Orada çıkabilen sorun işte telekonferansla yapıldı ve imza hemen bitiminde tamamlanamazsa o 2 haftalık süre bitebilir ve tarafı ya da avukatını çok zor durumda bırakabilir bir şey yaratabilir arabulucu. Hani onlarda çok hızlı davranmak, hani bütün imzaları falan hemen tamamlamak gerekiyor.” (G5)

“Onun dışında işe iade süreciyle ilgili özellikle video konferansla yapılan toplantılarda daha sonra imzaların alınması ve davanın açılması konusunda problemler yaşanabiliyor. Oradaki haftalık hak düşürücü süre var. Bazen imza iki haftada tamamlanmayabiliyor. Bu da bir problem olarak önümüze çıkıyor.” (G12)

G9 işçinin işten ayrıldıktan sonra tarafların farklı şehirde olmasından kaynaklı imzaların tamamlanmasında sorun olduğunu ifade etmektedir.

“İşe iade sürecinde tabi arabulucunun da son tutanaktan sonra belli bir süreç içerisinde işe iadeyle ilgili dava açması gerektiği için süreci bitirip de imzalar alındığı andan itibaren süreler başlıyor. Taraflar buradaysa imzalar hiç sorun değil ama tarafın biri çok farklı bir şehirde olabiliyor. Yani mutlaka İstanbul’da filan değil bir ilin ilçesinde de olabiliyor buradaki işten ayrıldıktan sonra.” (G9)

Arabuluculuk sürecinde anlaşma sağlanamamasından sonra işe iadeyle ilgili dava açma sürelerine uyulması noktasında sorunlar olduğu ve sınırlı olmasından dolayı kişileri strese soktuğu belirtilmektedir.

“Bir sadece dosyada biz onu anlatmamıza rağmen mesela onu unutmuş herhalde. Tutanakta yazıyordu. Süreyi kaçırmış galiba. Yani bilmiyorum o konuda belki bir önlem alınabilir. Dava açma süresi uzatılmasında çok kısa bir süreydi.” (G10)

“İşe iade davaları hani bizim açımızdan diğerlerinden çok farklı değil. Taraf avukatları için süreler çok sınırlı. Hani 2 hafta içinde hemen davasını açması gerekiyor.” (G5)

“İşe iadeyle ilgili çok fazla dosyaya bakmadım. Onlarla ilgili de bir sorunla karşılaşmadım. Sadece işe iade konusunda hani o dava açma süreleri çok sınırlı olduğu için arabuluculuk sürecinde sürelere çok daha hassas davranıyoruz. O insanları strese sokuyor.” (G24)

Sürelerin sıkışık olmasından dolayı kaçırılmasına veya kişilerin hak kaybına uğramasına neden olduğu ifade edilmektedir.

“Çok yaşadım işe iadede. Ama şöyle bir şey işe iadede aslında sorun yaşayan arabulucular değil. İşe iadede sorun yaşayanlar taraf vekilleri. İş kanunundaki bu arabuluculuğa yönelik dava şartı kapsamındaki değişikliklerin farkında olmadıkları için süre kaçırmak gibi bir sorunları var. Aslında bizimle ilgili bir şey yok.” (G30)

“Yani tarafların hak kaybına uğramaması için oradaki problem sürelerin sıkışıklığı.” (G5)

İşe iadede mahkeme sürelerinin uzun olmasının bir dezavantaj oluşturduğu görülmektedir.

“İşe iade davası normalde çok kısa sürmesi gereken bir dava. 6 ay gibi bir sürede sonuçlanması hedeflenen bir dava. Ama şuan ki düzende işte yerel mahkemesi uzun sürüyor, üstüne istinafi uzun sürüyor. 2-3 yılda sonuçlanan işe iade davası biliyorum.” (G1)

“İş davaları, işe iadeler çok çok uzun sürüyor.” (G4)

İşverenin işçiye işe başlatmak yerine başka yerde işe başlatması, dava yolunda yükleneceği masraftan kurtulmak için ödemesi, ailesine iş imkânı sunması, borçlarını ödemesi, çıkış kodunu değiştirmesi, yol masraflarını karşılaması, karşılıklı anlaşarak davadan feragat etmesi gibi yeni alternatifler sunmasından dolayı işe iade edilmediği görülmektedir. Arabuluculukta bir beyanla çıkış kodunun değiştirilebilmesinin pazarlık konusu yapılabilmesi işçi için olumlu sonuçlar oluşturduğu ifade edilmektedir. Arabuluculukta farklı pencerelerin açılması ve anlaşma tutanağının bu çerçevede düzenlenmesinden dolayı işe iadede başka alternatiflerde anlaşılabilmesinden dolayı işe iade süreçlerinin farklı şekilde evrilebildiği anlaşılmaktadır.

“Ya da Ankara'da yeri var. Sincan'da yeri var. Sincan'da yol masrafı var. Tamam herkese yol masrafı ne kadar veriyor 500. Sana 800 veriyorum oraya git.” (G7)

“Çünkü şirket işveren hem avukatına ücret ödüyor. Şu an 10.000 TL en az iş mahkemesi. Karşı tarafın avukatına ödüyor 10.000 TL 20.000 TL oldu. Bir de ilam vekalet ücreti 30.000 TL. Bir anda işveren bir işçiyi çıkarmanın maliyeti olarak 30.000 TL ödeniyor. Yine al işte hadi 1.000 TL 2.000 TL şey para cezası koy. Yargılama giderlerini de koydum. Sana bir işçinin maliyeti 35.000 liraya mal oldu bir anda. Şimdi 35 ondan ödemekten korkan işveren zaten işçisine 50.000 TL ödeyecekse yanaşmaz mı?” (G7)

“Ya da ya sen artık ihtiyarladın 50 oldun. Senin 20 yaşında oğlun varmış. Ben 20 yaşındaki oğlunu şoför olarak işe aldım. Anlaştılar işe iade talebinden vazgeç. Bu alternatifleri sunabilmek önemli olan. (G7)

“Ya da senin kredi taksitlerin var. Ben sana bunu toplu ödeyemem. Senin kaç yıl borcun var? 36 ay. 36 aylık borcunu işe iade tazminatları olarak ben ödüyorum diyemez mi. Diyebilir. Dolayısıyla önünde hangi engel varsa onu kaldırmak için çözüm önerileri bulabilirsin.” (G7)

“Çıkış kodu değiştirebilir misin? Değiştirebilir. 10 gün içerisinde değiştirebiliyorsun. Şimdi bunu arabulucu ya da avukat fikir vererek pazarlık konusu yapabilirsin. Bunu mahkeme de yapamazsın. Mahkemede sen çıkış kodunu değiştirmek istiyorum de dava 2 yıl sonra sonuçlanır. Şimdi arabulucunun bence bu çok olumlu bir yanı. Çünkü bir beyanla kodu değiştirdiğin andan itibaren orada temel şey işçinin lehine dönebilir.” (G7)

“Anlaşma konusu yapılabilir mi. Çıkış kodu düzeltilir, 6 ay işsizlik ödeneğinden maaşını alabilir. 4000 TL 5000 TL artık neyse bir tutar oradan bir gelir işçiye sağlanabilir. Şimdi bunu bilmeden farklı kapılarda pencereler açmadan işçi ya da işvereni masaya oturamazsın.” (G7)

“İşçi diyebilir ki bazen öyle anlar oluyor ki ya emekliliğime 3 ay kalmıştı hani ya da kredi taksitim 6 ay kalmıştı diyor. Yani bu benim için çok o zaman işveren para ödemek şey yapmak istemiyorsa, hani işe başlatmak niyeti yoksa tamam, ben senin çıkışını buradan vereyim. Çıkış kodunda şu olarak olarak düzeltelim.” (G7)

“Karşı tarafın avukatıyla anlaşma ya da şey yani bu dava tamam sonuçlandı ama şu an istinafta siz herhangi bir şey talep etmeyeceğinize bir yazı verin biz de davayı takip etmeyeceğiz deyip davadan feragat ediyoruz. Bunlar da bir şey yapıyor hani yaşıyor. Bu tamamen kişinin ya da şirketin ne isteği ile alakalı olan bir durum.” (G7)

Görüşmeciler genel olarak arabuluculuk sürecinde işe iade gerçekleştikten sonra işe başlatıp başlatılmama probleminin olduğu, bu durumunda arabuluculuk dışında ve işverenin inisiyatifinde gerçekleştiği için herhangi bir müdahalede bulunulmadığını belirtmektedir.

“Arabuluculuk sürecinde biz karşılaşmadık. Çünkü arabuluculuk sürecinden ziyade dava aşamasında veya arabuluculuk sürecinin sonunda arabuluculukta anlaşma olursa o anlaşmanın uygulanması aşamasında genelde sorunlar çıkıyor dava anlamında. O bizim arabuluculuk sürecinin çok yani olumlu ya da olumsuz etkileyen bir şey değil. Yani bizi ilgilendiren kısmı başvuru tarihi, son tutanağın düzenlendiği tarih bu arasındaki sürede işe iadede anlaşıp, anlaşmama miktarlar konusunda anlaşıp, anlaşmama o tarafların elinde. Daha ziyade dediğim gibi onun uygulanmasında sorun.” (G6)

“Ama yani sonuçlarıyla ilgili bir anlaşma sağlandıktan sonra işe başlatılıp başlatılmayacağı noktasında problem olabilir. O da bizim dışımızda.” (G22)

“Yani işe iade zaten kendi içerisinde davayı doğuran dava gibi bir şey. Şimdi işçinin işe iadesine karar veriliyor. Başvurunu yapıyorsun işte başlatamıyor.” (G7)

“Ben hiç karşılaşmadım. Ama karşılaşanlar oluyor. İşe iadeyi kabul edip işte işçiye anlatabildim mi arkadaşlardan duydum. Ondan sonra işe başlatmıyor.” (G17)

İşverenin işe başlatma davetinde samimi olmamasından dolayı işe iadenin gerçekleşmediği anlaşılmaktadır.

“Şöyle bir şey yaşandı. Mesela işe iade hususunda işi iademizi kabul ettiler. Sonra arabuluculuk tutanağı düzenlendi. İşe başlamak için başvuru yaptığımızda saat 4 oldu. Hala görev tanımlaması yapılmadı. Sonra perşembe günü şey gönderdi işte ihtar. Pazartesi oldu. Hala şey yok. Ama işçi orada bekliyor. Saat 4 oldu hâlâ bir şey yok. Sonunda biz iddianame gönderdik. Sen arabuluculuk tutanağı olmasına rağmen işe başlatmada samimi değilsin. Bu nedenle iş aktini feshediyorum dedik.” (G7)

İşçinin başka bir işe başlamak niyetinde olduğu, fakat işe iade isteminden dolayı kabul etmediğini ama iadenin gerçekleşmediği için sorun yaşadığı görülmektedir.

“Bu durumda o ne oldu? Perşembe ihtar gelince başka bir yerde işe başlamak gibi bir niyeti vardı. Dolayısıyla oradan da şey hayır cevabı verdin ama buraya da başlamadın. Böyle bir sıkıntı şey olmuştu. Şimdi insanlar böyle Cuma işten çıkıyorum, pazartesi işe başlayım modunda olmuyorlar. Eğer planlama programları yoksa.” (G7)

İşe iade sürecinin uzun sürmesinden kaynaklı işçinin iyi bir iş kurması ve işini kaybetmek istememesinden dolayı işe iade edilmek istemediğini ifade etmektedir.

“Daha şey hani dava aşamasından işe iade diyorum ki çok iyi bir iş kuruyor. Ben bu işi terk etmek istemiyorum diyor.” (G7)

İşe iadeden sonra işverenin işçiye mecburen işe başlattığı ve kötü şartlarda işe başlattığını belirtmektedir.

“Ya da başlasa bile daha kötü şartlarda başlatıyor falan böyle şeyler oldu nadir de olsa. Ama benim başıma gelmedi. Herhalde biraz şanslıyım. Dediğim gibi daha kötü şartlarda çalıştırıyor falan o tür şey. Ben hiç karşılaşmadım ama karşılaşan arkadaşlar oldu tabi.” (G17)

İşverenin işe başlatma tazminatını ödememesinin ve bu durumda tekrar bir davanın oluşmasının problem yarattığı ifade edilmektedir.

“Başlatma tazminatına karar veriyor. Şimdi oradaki tazminat tutarlarının ödenmesi de ödenmemesi hususunda da problemler var. Ödeme yapılmıyor. Tekrar bir dava olayı türüyor. Ama şeye göre daha belirgin oluyor yani işçi çıktıktan sonra 30 gün içinde hemen başvuru yapman lazım ya. Dolayısıyla ödeyecekleri ücreti ve zamanı daha iyi belirleyebiliyorlar.” (G7)

İşe iade de arabuluculuk süreçlerinde yaşanan durumların süreci olumsuz etkilediği görülmektedir. Görüşmecilerin anlattıklarından işe iadede bazen samimiyetlik olgusunun hem işçi hem işveren açısından gerçekleştirilmediği anlaşılmaktadır. Bazı durumlarda da işçi veya işveren yönlü kötüniyetli davranışların bulunduğu ifade edilmektedir. İşe iade sürecinde alt işveren asıl işverenin bulunduğu durumlarda daha zorlayıcı olduğu belirtilmektedir. Genel olarak görüşmeciler, işe iadeyle ilgili arabuluculuk süreciyle az karşılaştıkları veya hiç

karşılaşmadıkları, daha çok işçilik alacaklarının arabuluculuğa geldiği ve işverenlerin çıkarttığı işçileri tekrar işe başlatmak istememesinden dolayı işe iadelerin gerçekleşmediğinden bahsetmektedir.

3.2.4.2. İşveren Alacakları

İş uyuşmazlıklarında diğer bir alacak olan “işveren alacakları” alt temasında görüşmecilerin anlattıklarından genel olarak işveren alacaklarıyla ilgili arabuluculuk süreciyle az karşılaştıklarını genelde karşılaşılan alacakların ihbar tazminatı, rekabeti ihlal, avansın iadesi, eğitim gideri, güveni kötüye kullanma, kötü niyet, cezai şart olduğu görülmektedir. Ağırlık olarak en çok karşılaşılan alacağın ise ihbar tazminatı olduğu anlaşılmaktadır.

“Genelde ihbar tazminatları geliyor. Benim şimdiye kadar karşılaştığım taleplerinde genelde işverenin talebi ihbar tazminatının ödenmesi yönünde bir de bir iki dosyada da bir fazla ödeme gibi birtakım şeyler var. Onun dışında ama ağırlık olarak ihbar tazminatı.” (G6)

“İhbar istiyor. İşveren ihbar istediği durumlarla karşılaştık.” (G14)

“Oldu. İhbar tazminatı isteyen oldu.” (G16)

“Yaşadım. İşveren ihbar tazminatı istedi. Doğal olarak avukatıyla geldi. Kabul etmedi. İşveren ihtiyarilerimiz oluyor. O tip ihtiyarilerimiz oldu. Yani işveren bir rakamsal çalışma yapıyor.” (G20)

“İşveren bende bir tane oldu. İşçi şeyi vermeden ihbar süresine uymadan ihbar yapmadan işten ayrılmıştı. Öyle bir süreç oldu.” (G27)

“Ama işverende alacaklı olduğu dosyalar olabiliyor yani. Cezai şartlar var.” (G7)

“Mesela rekabeti ihlaller var.” (G7)

“İşverenlerin açtığı ya da hırsızlık yapılıyor ya da güveni kötüye kullanma var kasadan almış parayı gitmiş daha sonra siz ona o paranın iadeleri için dava açıyorsunuz.” (G7)

“Hani bazen kötü niyet tazminatı falan da istiyor, işveren de o konuda pek anlaşma olmadı açıkçası o biraz zorlamak için karşı tarafı. Hıncından dolayı yapılan işlemlerdi.” (G16)

“Eğitim giderini tam ona ilişkin geçen ay bir mesela dosya vardı. Eğitim giderine ilişkin istemişti. Özel okullarda çalışan öğretmenlere sanırım yılda bir kere böyle bir işte kırtasiye ödeneği gibi bir şey veriliyormuş. Öyle bir talebi oldu.” (G14)

“Avans verip işte avansı ödemedi işten ayrılan işçiler varmış. O şekilde avansı geri talep eden işveren oldu. Yaptım yani hani bu konuda da anlaşma yaptığım da oldu.” (G16)

İşçi işverenin helalleşerek konunun kapanması bir anlaşma çeşidi olarak görülmektedir.

“İş akdini haklı nedenle feshettik ve bundan kaynaklı kendisine arabuluculuk başvurusunda bulunduk. İşçi adeta şaşırıldı. Dediki hani hem benim iş aktim feshedildi. Hem bana arabuluculuk başvurusunda bulundunuz. Bu biraz işçiyi tedirgin etti ve işçi ile işveren helalleşti konu kapandı.” (G2)

Genelde işveren alacaklarında dava yolunun tercih edildiği anlaşılmaktadır.

“Mesela avanslar ilgili vardı. Bir araca zarar vermişler onunla ilgili vardı. Hani aracın bedelinin istenmesi gibi hani birinde anlaşmayla çözüldü. Hani diğeri davaya gitti. İhbar tazminatı var. İşçinin ihbarsız fesih nedeniyle ihbar tazminatı vardı, o davaya gitti.” (G5)

İşveren alacaklarında arabuluculuklarda genel olarak anlaşma olmadığı ifade edilmektedir.

“Karşılaştık. Anlaşma olmadı. İşverenin alacaklı olduğu davalarda anlaşma arabuluculuk görüşmelerinde olmadı. İşveren haklı olduğunu düşünüyor.” (G11)

“Önümüze gelen uyuşmazlıklarda da arabulucu olarak önümüze gelen uyuşmazlıklarda da genelde anlaşılmadığını gördük tespit ettik.” (G2)

Görüşmeciler çoğunluk olarak işçi alacaklarına karşı işverenin alacaklarını talep etmesi şeklinde arabuluculuk sürecine yansıttığını belirtmektedir. Bazı durumlarda işveren işçisine sinirlenerek karşı alacak olarak istediği ifade edilmektedir. G15 işveren alacaklarının hem dava şartı hem de ihtiyari olarak geldiğinden bahsetmektedir. G30 karşılıklı alacakların istenmesinden dolayı alacaklarla ilgili farkındalık sağladığını anlatmaktadır.

“Bununla ilgili birkaç tane karşılaştım. Birisi işveren işçisine bir borç para vermiş işçi de bu borcu ödememiş. İş akdini feshetmiş, karşılığında işçilik alacağı davası açmış, işveren de sinirleniyor. Madem diyor ben de ona şunu borç vermiştim, onu geri isteyelim diyor. Mesela atıyorum, buzdolabı almış işçisine daha sonra ödersiniz hallederiz aramızda demiş. Ne yaptık? Buzdolabı almış hesap hareketlerini işte buzdolabının halini vesaire belgeleri koyduk. Ben bunu borç olarak vermiştim dedi.” (G1, Konum 35)

“Başvuru sırasında oldu. İşçinin işçilik alacakları için gelen başvuruda işveren tarafta işte bizde ihbar tazminatı istiyoruz. İhbar öneline uymadı ya da bize bildirmede önceden diyor. Ya da avans kasa borcu vardı avans almıştı. Bizde onun mahsubunu istiyoruz şeklinde karşı talep olarak müzakere edip sonuçlandırdık.” (G13)

“İşçi ayrılmış işveren ona tabi ki oldu dava şartından gerçekleşti. İhtiyari geldiklerinde de işçinin alacağı için başvuruyor. O da ona karşı ihbar tazminatı isteminde bulunuyor. İkisinin de alacağını konuşuyoruz.” (G15)

“Genelde zaten şöyle bir şey oluyor, işverenin bir alacağı varsa işçi başvurduğunda bu da masaya geliyor. Karşılıklı talepler görüşülüyor.” (G22)

“Ama tabi şöyle daha sonradan bu arabuluculuk süreci başladıktan sonra da işçi tarafın bir aksi veya işte karşı dava dediğimiz veya karşı talep dediğimiz bir talep oldu.” (G27)

“İşçi başvurmuştu. İşveren şahane, benim de ihbar tazminatı alacağım var, gel beraber yürütelim. Öyle bir süreç yürüttüm. O anlaşmayla bitti. Karşılıklı alacaklarının farkında oldular.” (G30)

Görüşmeciler işverenin işçinin zararına karşılık alacağını talep ettiğini belirtmektedir. G2 gelen işveren alacaklarında genelde anlaşma sağlanamadığını ifade etmektedir. G11 işveren alacaklarında haksız bir eylem söz konusu olduğu için mutlaka ceza yargılamasının da bulunduğunu söylemektedir. G28 ihtiyari olarak işveren alacağıyla karşılaşmadığından, dava şartıyla gelen uyuşmazlığında işçinin iddialarından dolayı çözüme kavuşmadığından bahsetmektedir. Ek olarak dava şartında işveren alacaklı uyuşmazlıklarda çok fazla anlaşma sağlanamadığını ifade etmektedir.

“Mesela yakın bir zamanda benim kendi taraf vekili olduğum bir dosyada işçinin işverene maddi bir zararı olmuştu. İş akdini haklı nedenle feshettik ve bundan kaynaklı kendisine arabuluculuk başvurusunda

bulunduk. İşçi adeta şaşırdı. Dediki hani hem benim iş aktim feshedildi. Hem bana arabuluculuk başvurusunda bulundunuz. Bu biraz işçiyi tedirgin etti ve işçi ile işveren helalleşti konu kapandı. Mesela bunlar olabiliyor tabi ki. Bu konuda yine taraf vekili olarak kazandığımız dava da var. Hani sadece işçi değil işçi işverene zarar veriyorsa işveren de açıp davayı kazanır elbette ki. Önümüze gelen uyuşmazlıklarda da arabulucu olarak önümüze gelen uyuşmazlıklarda da genelde anlaşılmadığını gördük tespit ettik.” (G2)

“Ama işveren şeyinde mutlaka bir ceza yargılaması da oluyor. O talep yani işverenin bir talebi varsa mutlaka bir savcıda şikâyeti de var. Yani haksız bir eylem suç bir eylemi de söz konusu olduğu iddiası var işçinin.” (G11)

“Bazen de işçinin suistimal yaptığı hırsızlık yaptığı ya da bir mala zarar verdiği dolayısıyla bu zararın talep edildiği dosyalarla karşılaştım.” (G12)

“İşçi trafik kazası yapmış. Aracını almış şirketin ondan sonra işte zaten onu atmışlar. Onun hani araca verdiği hasarla alakalı işçiye dava açıyor.” (G15)

“Ama bazı durumlarda hani işveren bunu şeyi yapmıyor tahsil yoluna gidiyor. Ben bana hiç denk gelmedi ama dava şartında bir kere böyle bir şeyle karşılaştım. Yani ihtiyari olarak denk gelmedi ama dava şartında karşılaştım. O da çözüme kavuşmadı çünkü haliyle işçi çok farklı iddialar ileri sürüyor. İşte çalışma koşulların ağırlığı vs. gibi konularda bu sebeple kaza yaptım düşüncesine giriyor. Anlaşma dava şartı bu noktada çok da anlaşma sağlandığını tanık olmadım.” (G28)

Görüşmecilerin çoğunluğu, genelde yüzde olarak işçiler alacaklı olduğu için işçi alacaklı arabuluculuk süreçleriyle daha fazla karşılaşıldığı ve işveren alacaklarının çok olmadığını belirtmektedirler.

“Dava türlerinden 100 tane işçi dosyası varsa 1 tane işveren alacağı dosyası oluyor. Genelde hep işçiler alacaklı olduğu için o yüzden hep aslında işçi alacakları üzerinden konuşuyoruz.” (G7)

“İşveren alacaklı hiç gelmedi. Genelde işçi alacaklı oluyor.” (G8)

“Oran çok düşük işverende. İşveren daha az %95 %98 işçi alacağıdır işçinin başvurusudur. İş davalarında genelde böyledir zaten.” (G11)

“Tabi ki var böyle de var. Ama tabi bu çok düşük bir yüzde. İşçi alacağı daha fazla oluyor. Genelde %99’a %1 gibi.” (G15)

“Hiç yaşamadım bu zamana kadar. Bana öyle gelmedi ama oluyor tabi he olmaz mı? İşçi dışında ticaret tüketici hani hepsinde yapılıyor ama genelde yani işveren alacaklı yok pek bana hiç gelmedi şimdiye kadar.” (G17)

“Yani çok karşılaşmadım. Şu anda tam hatırlayamadım. Onun için dosyalara bakmam lazım. Yani daha çok işçi alacaklı oluyor ama işverende olabilir.” (G18)

“Yo yaşamadım, benim karşıma gelmedi. Genelde işçi alacaklı oluyor.” (G21)

“Hayır, hiç yaşamadım. Daha çok işçi alacaklı oluyordu.” (G25)

“İhbar tazminatını yaşadım. İşçinin de şey alacağı vardı. Fazla mesai alacağı vardı. İkisini hallettik. İhtiyaride genellikle başvuran işveren oluyor. Ama yani o zaten şey için hani ibraname niteliğinde istediği için. Ben şeyde yaşadım yani ihbar tazminatında yaşadım. Fakat %1 bile olur mu? Bu kadar az yani çok az.” (G30)

İşçinin maddi olarak güçsüz olmasından dolayı işveren işçisini zorlamak istemediği için dava konusu etmemesi veya işçiye yansıtmadan silindiği durumlar yaşandığı ifade edilmektedir.

“Bir tane de şey olmuştu işçi iş yerine çok büyük hasar vermiş iş yerinde bir mala çok binlerce liralık bir hasardı. Hani bundan kaynaklı iş aktini haklı, neden ile feshetti işveren. Ama şey yapmadı dava konusu etmedi. Çünkü işçinin zaten çalıştığı hani ücret belli, aldığı ücret belli. Hani onu işveren olarak neden hani bir de biz zorlayalım mantığına girebiliyor işverenler.” (G1)

“İşçi bir trafik kazası yapmış örneğin. Onunla ilgili karşı tarafa işveren olarak şirket olarak ödeme yapmış. İşçisinden tahsil yoluna gitmesi gerekiyor. Çünkü sigortada ona rücu ediyor. O da o rücu edilen miktarı işçiye yansıtması gerekiyor. Çoğu zaman bunlar işçinin hani ekonomik durumu da göz önüne alarak silinebiliyor.” (G28)

İşçi işveren ilişkisi kesilirken bu paraların alınmasından dolayı çok karşılaşılmadığından bahsedilmektedir.

“Karşılaşıyoruz ama çok az yani. Çünkü genelde ihtarname çekince işveren tarafından hani bu ne olabiliyor endüstriyel firmalarda ekipmanlar veriliyor zimmetle veyahut da eğitimler verilebiliyor veya işte avans verilebiliyor. Onlar alınamıyor. Genelde insanların ilişkileri kesilirken bu paralar alınır zaten. Hani maaş ödeyen işveren olduğu için şirkete borcu varsa kesip öyle ödüyor.” (G3)

İşverenin bir alacağı varsa bunu işçiye ödediği paradan kesmesinden dolayı uyuşmazlık haline gelmediği görülmektedir.

“O yüzden işveren çok böyle bir durumla karşı karşıya kalmıyor. Çok az yani. Kaçıp gitmesi lazım işçinin. Hani ekipmanını ver ya da sen de benim şu kadar param kaldı onu ver demeniz lazım. İşçi çünkü çalışır çalıştıktan sonra parasını alır. Bir sonraki ayın maaşını öderken avans çektiyse oradan kesiyorsunuz, yatırılıyorsunuz. Hani işveren çok böyle bir durumla karşı karşıya kalmıyor.” (G3)

“İşveren yine sinirlenmiş işten çıkan işçisine ihbar tazminatı açtı ve bu şekilde ama işçiye karşı işveren tarafından talep yöneltildiğini tabi ki çok nadir rastlıyoruz.” (G1)

Görüşmecilerin çoğunluğu, işçi alacaklı arabuluculuk süreçleriyle daha fazla karşılaşıldığı ve işveren alacaklarının arabuluculuğa çok gelmediğini belirtmektedirler. En çok karşılaşılan alacak ise ihbar tazminatı olarak ifade edilmektedir.

3.2.4.3. İşçi Alacakları

İş uyuşmazlıklarında yaşanan arabuluculuk süreçlerinin çoğunluğunun işçi alacakları olması bu konunun önemini göstermektedir. Arabuluculuğun ilk olarak iş uyuşmazlıklarında ortaya çıkmasından ve yoğun olarak yapılmasından dolayı işçi alacaklarıyla ilgili sistemde var olan sorunların tespit edilmesi önem arz etmektedir. “İşçi alacakları” alt temasıyla ilgili tablo aşağıda yer almaktadır.

Tablo 3. 8 İşçi Alacakları

İş Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk	Görüşmeciler																														f	
	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16	17	18	19	20	21	22	23	24	25	26	27	28	29	30		
3. İşçi Alacakları																																(126)
3.1. Taraf Vekili																																(35)
3.1.1. Ön Yargılı Olması				✓						✓			✓				✓									✓						6
3.1.2. Vekalet Ücreti Alacağı Düşüncesi	✓	✓			✓	✓	✓	✓		✓	✓	✓	✓	✓		✓	✓				✓		✓					✓				15
3.1.3. Asil Sorunları	✓	✓						✓	✓	✓			✓				✓					✓		✓		✓						11
3.1.4. Tarafın İradesiyle Bağlı Olması	✓												✓								✓											3
3.2. Güç Dengesi																																(63)
3.2.1. Düzenlemeler						✓	✓	✓									✓															4
3.2.2. Şirketler		✓				✓						✓				✓	✓															5
3.2.3. Pazarlık Süreci																																(21)
3.2.3.1. İşveren			✓					✓		✓	✓					✓				✓												6
3.2.3.2. İşçi			✓		✓	✓			✓		✓				✓	✓	✓		✓	✓	✓				✓	✓		✓				15
3.2.4. Bilgisizlik																																(31)
3.2.4.1. Kötü Niyet								✓		✓					✓													✓				4
3.2.4.2. İşveren							✓						✓											✓								3
3.2.4.3. İşçi	✓	✓			✓	✓	✓	✓			✓		✓	✓	✓				✓		✓	✓						✓				15
3.2.4.4. Algısal Hatalar					✓	✓	✓	✓					✓	✓	✓											✓						6
3.2.4.5. Hukuki Bilgisizlik							✓																✓							✓		3

Taraf vekillerinin arabuluculuğa karşı ön yargılı olması tekliflere kapalı olmasına, süreçte direnç göstermelerine, anlaşmama yönünde iradelerinin olmasına, yargıya taşımak istemelerine neden olduğu görülmektedir.

“Çünkü bazıları çok ön yargılı. Direkt arabuluculukta teklifi dahi bilmeden anlaşıyoruz diye kapatıyor. Hani önce bir biz teklifimizi sunsaydık. Yok kesinlikle.” (G4)

“Biz zaten evrak alıp gideceğiz. Anlaşma olmayacak. Dava açacağım diyor.” (G11)

“Bana göre en zor bu asillere yürütmek daha kolay. Bir de vekiller... Tabi bunlar biraz dirençle yaklaşan taraf vekilleri de var. Arabuluculuğa karşı ön yargılı olan.” (G13)

“Hatta hiç unutmuyorum arabuluculuğa başladım. Üçüncü dosya mıydı, dördüncü dosya mıydı... 2020 yılıydı yanlış hatırlamıyorsam. Taraf vekillerinden biri daha ben hani bir dosya geldiğinde biliyorsunuz önce tarafla irtibat kurmak gerekiyor. Ya irtibat kurmak için aradım. Kendimi tanıttım. Arabulucu işte şu şu sicil numaralı filanca diye. Daha ilk cümlesi ben dedi arabulucu ve arabuluculuğa karşıyım diyerek söze başladı. Neyse dinledim tabi biraz sonra kendimce birkaç şey söyledim. Ama enteresandır, işte ilk dosyalardan biriydi. Süreç anlaşmayla sonuçlandı. Sonra dedim avukat bey nasıl iyi olmadı mı yani anlaşmayla sonuçlanması evet dedi. Aslında öyle de iyi oldu dedi. Bak kısa sürede sonuçlandı. Yani ne kadar güzel. Ama biraz hani o böyle yaşını almış bir avukattı artık bilemiyorum. Hangi saiklerle hangi nedenlerle o şekilde yaklaştı bilmiyorum ama.” (G18)

“Belki o noktada ve işte baroların işte avukatların bu müessesede biraz soğuk bakması, mesafeli yaklaşması, işte görüşmelerde bunu görüyoruz çünkü. Hani daha çok yargısal süreçlere taşıma eğiliminde olan meslektaşlar da oluyor. O yüzden hani bu sürecin yıllar sonra belki oturacağını düşünüyorum. Ama birazcık daha zaman var.” (G25)

“Süreç içerisinde ise taraf vekillerinin dirençli yapılarıyla karşılaşıyoruz.” (G26)

Taraf vekillerinin konuyu yargıya taşıyarak vekalet ücreti alacağı düşüncesi anlaşma önündeki büyük engellerden birisi olarak değerlendirilmektedir. Vekillerin bu düşünce ile asilleri yönlendirdikleri ve süreci olumsuz etkiledikleri ifade edilmektedir. Vekillerin anlaşma durumunda ücretlerinin düşük olması ekonomik kaygılardan dolayı arabuluculukta anlaşmaya ket vurmakta ve sürecin olumsuz sonuçlandığı görülmektedir. Vekillerin maddi kaygılarının olmasından dolayı anlaşmamak için çok yüksek rakamların istenmesinin arabuluculuğu bir formalite olarak görmelerine neden olduğu anlaşılmaktadır. Vekillerin küçük miktartlı uyuşmazlıklarda anlaşma sağladığı fakat özellikle büyük miktartlı uyuşmazlıklarda işlem, icra, vekalet gibi ücret alacaklarının yüksek olmasından dolayı anlaşma sağlanamadığını ve dava yolunu tercih ettiklerinden bahsetmektedir. Toplu iş uyuşmazlıklarında seri iş aldıklarında arabuluculuk süreciyle düşük ücret aldıkları için anlaşma yönünü pek tercih etmedikleri ifade edilmektedir. Süreçte sadece vekillerin olması durumunda yargı yolunun daha fazla tercih edildiği görülmektedir.

“yani az öncede bahsettiğim gibi taraflar kesin iradeli gelebiliyor. İşçi vekiliyle geldiği zaman işçi vekili davayı kazanma ihtimali %90 olduğu için dava açarım. Dava vekalet ücreti de alırım mantığıyla

gelebiliyor. Mesela işveren 50.000 TL teklif ettiği ama işçi vekilinin burada müvekkilden arayıp 30.000 TL teklif ediyorlar dediğine şahit oldum.” (G1)

“Yani işçi bir alacak talebiyle işverene arabuluculuğa başvuruyor. İşverenden talepte bulunuyor. Burada şöyle bir sıkıntı yaşanabilir. Örnek veriyorum işçinin alacağı 30.000 TL. Bunun içine vekil karıştığında şöyle sıkıntılar olabiliyor. Vekil kendi alacağını da ekliyor. Diyor ki ben diyor dava açarsam diyor bir de karşı vekalet ücreti alırım diyor.” (G2)

“Hani mümkün olduğunca bu işi hani davaya götürmek ve biraz daha yüksek ücrete alabilmek açısından bir problem yaşıyor.” (G5)

“Bir diğer konu bakanlık onu biraz düzenlemelerle değiştirdi şöyle bir sorunuz var. Taraf vekilleri özellikle işçi vekili arabuluculuk sürecinde anlaştığını bir takım maddi olarak kendinin elde edeceği kayıplar olacağını düşünüyor. Dolayısıyla bu arabuluculuk sürecinde ve anlaşmaya ket vuran engelleyen bir şey.” (G6)

“Çünkü dediğim gibi taraf vekillerin de bizim meslektaşlarımızın da buna aslında hani bir şekilde eğitilip benimsemesi lazım. Onlar tabi bir yargı yargılama süreci devam etsin de bir mahkemede lehe sonuçlandığında bir vekalet ücreti onu icraya koyalım icra vekalet ücreti falan alacağını hesaplayarak arabuluculuk sürecinde sonlandığında onlardan mahrum kalacağını düşünüyor.” (G6)

“Şimdi bizim işveren ahlakı işçi ahlakının olması lazım. Bununla birlikte avukat ahlakı, yargı ahlakı, hâkim ahlakı gibi şeylerimizin olması lazım. Şimdi neden ahlak diyorum. Bu tür şeyler tamamen insiyatife bırakılmış şeylerdir. Yani siz bir teklif verirsiniz orda. Belki işçi sizin vereceğiniz oradaki 50.000 TL’lik teklifi kabul edecek. Ama işveren avukatı bu dava açılmazsa müvekkilinden para alamam arabuluculukta ben para alamadım derse dolayısıyla o çözüm sürecini kilitler. Siz süreçte değilsen işçi ya da işveren olarak sadece avukatına bırakmışsan süreci avukatın seni orda dava aşamasına götürebilir.” (G7)

“Vekiller ne yazık ki taraf vekilleri işte genelde alacak düşükse anlaşma taraftarı oluyorlar. Ama yüksekse eğer işte hem davadaki işlem icra vekalet ücretini düşününce yani büyük dosyalarda anlaşmak neredeyse olanaksız yapıyoruz yani.” (G8)

“Ben biraz davada alacağı vekalet ücretini düşünen icra vekalet ücretini düşünen vekil arabuluculukta anlaşıyor yani çünkü 2 katını alacak niye anlaşsın.” (G8)

“O zaman çok yüksek dava yoluna gitmeyi düşünüyorsa eğer oluyor böyle meslektaşlarımızda oluyor. Çok yüksek bir rakam söylüyor. Bu taraf kendi birtakım hesaplamalar yapıyor. Yani bu kadar yok diyor. Biz onu istiyoruz. Tabi anlaşamamazlıkla sonuçlanıyor.” (G9)

“Bazı meslektaşlarımız da şu var, toplu iş alıyorlar. Özellikle seri işe aldıklarında arabuluculuk görüşmesi ile iş sonuçlandığı zaman alacağı vekalet ücreti düşük oluyor. Dava sonunda olduğu zaman karşı vekalet ücreti, icra vekalet ücreti gibi birtakım kazançları olacağı için işçinin lehine de olsa arabuluculuk sonunda anlaşma o yöne pek gitmiyor.” (G11)

“Genelleme yapmak yanlış olur. Bu şekilde gelen de oldu. Yani özellikle dava açmak isteyen işte biraz önce söylediğim gibi sırf yargı yolunu belki birtakım maddi kaygılarla mutlaka yargıya götürmek isteyen taraf vekillerinin olduğu durumlarda bir formalite yerine getiriliyor. Bu kişilerdeki o direnci kıramıyorsunuz. Ama onun dışında hani bunu genelde böyledir diyemem yani ama oluyor arada.” (G13)

“Bazen tarafların vekillerinin olması anlaşmayı engelliyor. Böyle kaygılar var. Yani işçi vekili anlaşmaz gideyim, dava açayım oradan işte karşı vekalet ücretleri alayım işte alacağım tamamını alayım falan filan gibi.” (G14)

“Hani bazen yani ne diyeyim bunu hani bazı meslektaşlarımız yine sayısı azalsa da dava açma tarafları oluyor. Kendi vekalet ücretleri daha fazla tutacağını düşünüp.” (G17)

“Belki işçilik ilişkileri için özellikle çünkü anlaşmalarda daha çok başvuru işçi vekili arkadaşlarımız olduğu zaman kendi vekalet ücretleri konusunda tereddütlü olabiliyorlar. O nedenle anlaşılamayan bozulan çok dosya gördüm.” (G21)

“Zaten geçen gün bir dosyamda da şey vekil açıkça ifade etti. Yani hani kim ödemek ister ki bu durumda dedi. Öbür tarafta başvuru vekili de dedi ki zaten dedi sonucunda mahkeme vekalet ücreti de kazanacağım. Niye almak isteyeyim ki bu parayı arabuluculukta. Yani aslında durum bu. Ekonomik nedenlerle bu yola çok arabuluculuk yolunu çok sıcak bakmıyor taraflar.” (G21)

“Vekiller bazen bütün risk analizini yaptırmak istememize rağmen veya yapmalarına rağmen davayı tercih etmeleri. Asıl bunları yaşıyoruz.” (G22)

“Problemler taraf vekilleri yönünden. Burada da taraf vekillerinin problemine yaklaşımını yine söyleyeceğim. Ama şurada bu sefer avukatlar kendi yaptıkları bir şekilde para kazanmak zorunda ve kendi yaptıkları işi önemli gösterebilmek için müvekkiline, ya işte yarım saat gittin ne yaptın ki diye düşünmesin diye davaya yöneliyorlar buradan kaynaklanıyor.” (G23)

“Bir de şöyle birşey, vekillerin aslında vekalet ücretlerinin de arabuluculuk müzakere aslında resmi olarak belki bazen girmiyor veya girmedi görünüyor. Ama bu müzakereler sırasında yapılıyor. Yani işçinin alacağı 50.000 liraysa ben 10.000 lirasını da şeyden alacağım diye düşünüyor. Vekil arkadaşlarımız haklı olarak hakları olarak onu alacaklarını düşünüyor. O da tabi bu durumda anlaşmayı biraz daha böyle ihtimalini ortadan kaldırmış gibi oluyor. Çünkü 50.000 TL alacağını düşünen bir şey 40.000 liraya düşmüş oluyor taraf. Dolayısıyla o da sanki biraz başarıyı etkiliyor işçi işveren uyumsuzluklarında.” (G27)

Asillerin katılmamasından dolayı müzakere yapılamaması, vekillerin olumsuz tavırları gibi etkenlerin sürecin verimli olamaması neden olduğu ifade edilmektedir. Asillerin katılımlarının başarı oranlarını arttırdığını fakat tarafların görüşmeye gelmek istemediği için vekillerini yönlendirdiği görülmektedir.

“Ama burada asiller gelse birbirlerini görseler niyetlerini anlasalar daha verimli olabilir.” (G1)

“Ne bileyim işte şunu verdik ha yok, hadi şunu düşün yok oydu buydu falan derken bazen oluyor anlaşma genelde olmuyor yani vekiller katıldığı zaman.” (G8)

“Mutlaka uyumsuzluğu yargı yoluyla çözmek isteyen o etkili olmayan taraf vekilliği yaklaşımı da biraz olumsuzluk katıyor.” (G13)

“İşçi açısından öyle işveren açısından karşılaştığım problemler şöyle ha dedim ya asıl tarafların katılımcı olduğu görüşmelerin daha başarılı olduğunu ve anlaşma olasılığını artırdığını söylemişim. Ama işverene ulaşmakta zorluk yaşıyorum ben arabulucu olarak. Bazı işverenler görüşmek istemiyor. Yani işte avukata havale etmiş şirketin bir avukatı var avukata havale etmiş. Aslında kendisi olmasa bile mesela bir yetkilisini gönderebilir şey yapabilir.” (G18)

“Ama daha çok burada tabi ki işverenlerin iradesiyle avukatların bağlı olması. İşverenler toplantılara kendileri katılmadığı için ya yanlarında çalışan kişiyle temsil edildiklerinden ya da avukatlarıyla temsil edildiklerinden dolayı işverene ulaşamamaktan ve işveren olsaydı belki bir şeylerin değişeceği gerçeğinden hareketle bu tarz sıkıntılarımız var. Yani işverene elimizde bir sihirli değnek olsa bu yeni

yasada düşünülüyor zaten kendisi katılımı ilgili getirebilsek bağlayabilsek belki her şey çok farklı olacak.” (G22)

“Şimdi işçi işveren açısından şu bir gerçek ki, hani sizin sevmediğiniz cevap, bu işte olmazsa olmaz temel ilkelerden biri taraf asillerinin olmaması. Vekillerin bu konuda daha fazla katı...” (G24)

“Bazen asiller gelmiyorlar. Taraf vekilleri asilleri getirmiyorlar. Anlaşma zeminleri olduğu zaman bizler bunları çağırıyoruz. Ama oradaki o noktayı kırmak lazım. Orası biraz sorun teşkil ediyor.” (G26)

Asillerin katılmamasından dolayı ilam niteliğinde belge alınamaması bir problem olarak görülmektedir.

“Kanunda bunu söylüyor zaten. Hatta bu kanunda şu şekilde destekleniyor. Asiller, vekiller ve arabulucunun birlikte imzaladığı tutanağı icra edilebilirlik şerhi almaya gerek yok. Bu tutanak doğrudan ilam niteliğinde belki icra edilebilir. Normalde sadece avukatların ve arabulucunun imzaladığı belge için icra edilebilirlik şerhi almak gerekiyor mahkemeden. Ama asiller, avukatlar hepsi birden katıldığında bu doğrudan ilam niteliğinde belge. Bu çok kuvvetli bir belge. Hani bu kanun destekliyorken biz uygulayamıyoruz.” (G1)

Bazı durumlarda asillerin taraf vekilinin katılımını yeterli görmesinden dolayı görüşmeye gelmedikleri anlaşılmaktadır.

“Çünkü asili aradığımızda avukatım katılacak benim gelmeme gerek yok diyor. Avukata söylediğimizde asilide getir yanında dediğimizde niye getireyim kardeşim ben geliyorum yeter diyor. Bu tip problem olabiliyor.” (G1)

“Bir yandan da doğru vatandaş da bazen öyle düşünebiliyor. Benim avukatım var. Bana niye şey yapıyorsun diyor mesela diyebiliyor.” (G10)

“Ona rağmen yine de bir avukatıma verdim. Benim avukatım gelecek diyor.” (G8)

Vekillerin asille olan iletişimi kopararak kendilerinin karar vermesi sorun olarak değerlendirilmektedir. Vekillerin asili dışarda bırakarak kendileri karar vermesi, bağımsız hareket etmesi, yeteri kadar aydınlatmaması, sunulan tekliften haberdar etmemesi süreci olumsuz etkilemekte ve anlaşmaların önünde engel oluşturduğu görülmektedir.

“Aslında asille olan iletişimi koparıp karşı tarafla kendisi karşı taraf ben 35 veririm diyor. Aslında işçi 30 okey diyecek ama avukat diyor ki hayır diyor benim müvekkilim 40 45 bine anlaşmak istiyor diyor. Bu noktada da aslında işçi işverenin teması bir noktada kesildiği için böyle bir sorun gündeme gelebiliyor. İşçilik alacaklarında buna örnek verebiliriz.” (G2)

“Bilhassa işçilik dosyalarında. İşçiler genelde hep anlaşma niyetli oluyor fakat işçi vekili başvuru vekili genelde yani anlaşmaya yanaşmıyor. Hatta bir dosyamda yani çok da büyük bir firmaydı. Bu araba tamir sergisiyle ilgili bir firma. Yıllarca çalıştırdığı işçisi işte o bölümü kapatmak zorunda kalmışlar pandemi nedeniyle. Çok çok getirisi olmadığı için o ustanın çalıştığı bölümü. Fakat ustadan da çok memnunar çok da üzülüyorlar burayı kapatmak zorunda kalmış olmalarına... Ustada birazcık kırılmış. İşte işçilik alacakları talebiyle arabulucuya başvuruyor. İşte vekili vardı tabi. Ben firmayla konuşunca o kadar iyi niyetli ki anladım yani bir şey diyecekler fakat öyle bir şey mali darboğazdaki yani yılbaşından sonra ödeyebiliriz diyor işte başvuruda Kasım ayı falandı. Ya ulaşamadım şeye işçiye şimdi başvuru formuna yazmamışlar. Telefonunu istiyorum başvuru vekilinden vermedi. En sonunda işverenden aldım

telefonunu aradım. Adamcağızda şey ya ben onlara işte şöyleyim böyleyim ben anlaşırdım da ödemek istiyorlar mı falan. Yani o kadar uğraştım ki aslında anlaşma yaptım dosyada. Fakat başvuru vekili arayıp işte bravo işte amacınıza ulaştığınız hiç oldu mu yani bu yaptığınız gibi. Yani hakikaten şeyde yani işçilik alacaklarında bazen çok ufak dosyalarda 3 kuruş 5 kuruş alırsınız deyip hiç anlaşma olmuyor gibi...” (G8)

“Bir de işte şey meselesi vekili var. Vekilini davet ediyorsun. Vekili müvekkilinden bağımsız hareket ediyor. Yani şey diyor, mesela asille görüşsen belki kabul edecek ve şimdi bakanlık da diyor tarafı da çağırabilirsiniz ya da çağırın diyor. Ee çağırıyorsan avukat diyor ki vekili varken sen niye onu çağırıyorsun?” (G10)

“Bu anlamda hani mağduriyet dersek, hani uzlaşmanın olmamasının bir sebebi de taraf vekilleri. Müvekkillerini yeteri kadar aydınlatmadıkları için inatçı müvekkil söz konusu oluyor. İşveren vekili açısından da söylüyorum. Seri iş yapıp kazancını düşünen meslektaşlarımızdan da böyle sorunlarla karşılaşılıyor. Yani arabuluculuğun önü de böyle kesilmiş oluyor.” (G11)

“Sunulan tekliften tarafın pek haberi olmuyor. Hani bu her uyuşmazlık için öyle. Belki hani müvekkil o anda ona razı gelecek.” (G17)

“İyi niyetliyse işveren ödeme niyetiyle yaklaşıyor. İşçide alma niyetiyle yaklaşıyor. Ama şurada taraf vekilinin çok kilit bir rolü var. Taraf vekilinin bazıları işçiyi yeterli olarak bilgilendirmediğini, dolayısıyla anlaşmayı yokuşa sürdüğü durumlar olabiliyor. O bilgi eksikliklerinden kaynaklı sorunlar yaşıyoruz orada. Bizde arabulucu olarak çok fazla hukuki bilgi veremediğimiz için sınırlı olduğu için o konuda o taraf vekiliyle avukat arasındaki o şeyi aşamıyoruz.” (G26)

Vekillerin tarafın iradesiyle bağlı olması kendi başlarına karar verememelerine fikir alışverişleriyle sürecin uzamasına neden olduğu ifade edilmektedir.

“Hani biraz sürecin aslında tam sağlıklı ilerlemesi için bence taraflar asiller ile birlikte taraf vekillerinin birlikte gelmesi gerekiyor. Çünkü dediğim gibi avukatlar müvekkillerine talimatıyla bağlı ve toplantı esnasındaki fikir alışverişlerinde müvekkillerine ulaşmaları gerekiyor. Böyle olunca belki 2. 3. toplantıya sarkabiliyor.” (G1)

Görüşmecilerin anlattıklarından, vekillerin müvekkilinden bağımsız karar alamamasının sürecin önünü tıkadığı ve tarafın talimatlarıyla bağlı olmasından dolayı çoğu zaman anlaşmaların sağlanamadığı anlaşılmaktadır.

“İşveren vekilinin zaten direndiği nokta şu oluyor işveren vekili ya da taraf vekilleri kendi adlarına karar alamıyorlar. Çünkü bizler avukat olarak aynı zamanda da müvekkillerimizin talimatıyla da bağlıyız. Yani bana müvekkil diyorsa ki ben 30.000 TL’den fazla ödeyemem veya diyorsa ki bana alan tarafsam 50.000 TL’den daha az ödemeyi ben kabul etmem diyorsa hani benim bunun dışında bir hamle yapabilmem için müvekkilimden talimat almam gerekiyor. Şimdi işçi arabulucuya başvuruyor. Şirket vekili geliyor biz kabul etmiyoruz bu personel istifa etmiş kıdemini ödemiyoruz diyor mesela. Kesin ben bu şekilde müvekkilimden talimat aldım aksi mümkün değil diyor. Genelde bu şekilde oluyor.” (G1)

“Dedim ki değerlendirin. Yani şu bakış açısıyla sizler ki genç avukatlar bakın taraf vekilliği böyle olmaz. Biraz taraf vekilliği anlattım bunlara etkili taraf vekilliği nasıl olur? Sadece arabuluculuk sürecinde değil, genel olarak nasıl avukat olmaları gerektiğiyle ilgili. Müvekkilin her duyduğu söylediğini biz doğru

kabul edersek en büyük hatayı orada yaparız. Çünkü biz tamam müvekkil tarafın avukatı olarak taraf oluyoruz. Ama onun bakış açısıyla bakarsak hata yaparız.” (G13)

“Ama daha çok burada tabi ki işverenlerin iradesiyle avukatların bağlı olması.” (G22)

Yerleşik olmayan işçilerin işleri değişik yerlerde yapmasından dolayı arabuluculuk sürecinin yürütüldüğü il ile işin yapıldığı ilin başka yerde olması işçi aleyhine sistemde sorun yarattığı görülmektedir.

“Bir diğer konu ülkede bizim hani yerleşik işçiden daha fazla işlerin değişik yerlerde yapıldığı var. Özellikle inşaat sektöründe yani. Başka bir ilde iş yapılıyor, işçi orada kısa bir süre çalışıyor. Kendisi ikamet ettiği başka bir ile gidiyor. Başvuruyu başka bir ilden yapıyor. Dosya bize başka bir yerden geliyor. Sonuçta işçi başka bir yerde arabulucu başka bir yerde işveren başka bir yerde gibi işin yapıldığı yer başka bir yer gibi bir sonuç çıkıyor. Bu hani işçinin aleyhine olan bir şey.” (G6)

Toplu işten çıkarmada ikale sözleşmesi gibi işçilere arabuluculuk tutanağı imzalatılmasının sistemden kaynaklanan eksiklikten dolayı olduğu ifade edilmektedir. İşçilerin bilgisiz olması, denetimin yetersiz kalmasının birer etken olduğu belirtilmektedir.

“Bir de bu iş hukukunda biliyorsunuz sanki bu ikale sözleşmesi gibi toplu şeyler oluyor. İşte işten çıkarmalar da işçi ne olduğunu hiç bilmiyor. Toplu böyle 50 60 100 dosya hepsi işte imzalıyorlar. Paralarını alıyorlar. İşte başka türlü alamazsın kıdem tazminatını deyip işçilik alacaklarına deyip adam neye imza attığını bilmiyor. Yani halbuki arabulucu tutanağı... Yani onlarda yasak olmasına rağmen vallahi yapılıyor. Kimse de işlem yapmıyor bunlara. Onlar nasıl oluyor bilmiyorum. Hatta sonradan düşük aldığını anlayan işçi bana yine öyle birkaç dosya geldi. Yani onun iradesiyle lafına onun imzalandığını söyleyerek onu yok sayıp tekrar işçilik alacakları için başka bir avukat başvurmuş. Yani sistemde çok böyle çarpıklıklar, aksaklıklar var, düzgün oturmadı.” (G8)

G7 yurtdışında çalışan işçiler için düzenlemelerin bulunmamasının, denetimlerin yapılmamasının, yaptırımların uygulanmamasının sistemde sorun olarak bulunduğunu ifade etmektedir.

“Yani o belgelerin hukuka aykırı düzenledi, tespit etti. Arabuluculuk direk çıkartacaksın. Avukata disiplin uygulayacak. Avukat ve arabulucu kimin imzası varsa bir daha o şeyi yapamayacak, mesleği yapamayacak. Ya da 5 yıl boyunca hiçbir şekilde arabuluculuk ya da avukatlık yapmayacaksın diye kesin bir şeyler olacak. Kişi o yere imza attığı an durumunu bilecek. Ha diyeceksin ki bu sefer de pazarlık konusu olur. Ama şöyle düşün pazarlık der ki ben ayda 20.000 TL kazanırsam 5 yıl cezalı kalacaksam 60. Dolayısıyla 1.200.000 TL bu işten para alırsa o zaman o imzayı atar. Ama en azından caydırıcılığı kullanman lazım.” (G7)

“Bir diğer durumda bu çoklu arabulucu görüşmelerinde yani mesela yurt dışında şantiyeye gitmiş. Orada şantiyede çalışıyorlar. Pasaportlarını elinde tutuyor. Arabulucu tutanağı burada hazırlıyor. Diyor ki, at arabuluculuğa tutanağa imzayı hiçbir işte alacağını işte şu kadar ödenecektir diyor. Arabulucuya işte imza atıyor, pasaport veriliyor.” (G7)

Arabuluculukta zorunlu avukatla temsilin olmamasının taraflar arasında bir güç dengesizliği yarattığı ifade edilmektedir. Arabulucunun kanuna göre herhangi bir hukuki tavsiyede bulunamadığı ve sadece güçsüz gördüğü kişilere avukat ile destek alması konusunda

öneride bulunmanın önüne geçemediği için dengesizlik yaşandığı görülmektedir. G7 işçilerin güç dengesinde daha zayıf konumda olduklarını ifade etmektedir.

“Avukat tutmayanlara ben özellikle bakıyorum böyle şimdi irtibat kurduğum zaman tabi soruyorum nedir uyuşmazlık işte diyor, işten çıkarttılar. Nasıl oldu filan anlatınca ben tabi hukukçu olduğum için aslında ne gibi alacaklarının olduğunu az çok tabi çıkartıyorum. Ama tabi ona söylemiyorum. Bakıyorum sadece kıdem tazminat talep etmiş. Şimdi bir şey diyemiyorum. Bak şunları şunları, şunları da talep etmen lazım diyemiyorum. İşte o zaman diyorum bir avukat tutman menfaatinedir diye yönlendirmeye çalışıyorum.” (G18)

“Mesela şu an ki arabuluculuk görüşmelerinde zorunlu avukatlık yok. Zorunlu avukatlık olmaması da arabuluculuğun aslında olumsuz yanlarından bir tanesi. Çünkü kişinin işçi işveren arasındaki o güç dengesizliğinde işveren her zaman galip gelebilir. İşverenin hem parası var hem avukatı var. İşçi hem parasız hem avukatı da olmayabilir.” (G7)

İhtiyari dosyalarda, ana şirketin taşeron firmayı işçi alacakları bakımından işten çıkarmalarda arabuluculukla yapılmasını şarta bağlaması alt işverenin üstüne hesap verme yükümlülüğünden dolayı kabul ettiği için uygun bir arabuluculuğun gerçekleşmediği belirtilmektedir. Burada üst şirketin kararlarına uyulmamanın yaptırımları olması işçi haklarının gözetilememesine neden olduğu görülmektedir.

“İhtiyari anlamda da şu şekilde artışlar oldu. Bunların da yine bir noktada zorunluluktan olduğunu düşünüyorum. Örnek veriyorum iki şirket var ve işte ana şirket var taşeron firma var. Bunlar ne yapıyorlar işte bir ticari anlamda iş yapacaklar. Ana firma diyor ki bak bana sen diyor işçilik alacaklarıyla gelme seni şarta bağlıyorum senden çıkacak her kişiyi arabuluculukla çıkartacaksın diyor. Bir günde çalışsa bir yılda çalışsa diyor alt işverenle bunu şart koşuyor. Artık büyük holdingler bu şekilde yapıyor. Böyle olunca da ne yapıyor alt işveren bir gün bile çalışsa o kişiyi mecburen yine ihtiyari gibi gözüксе de mecburen aslında arabuluculukla çıkartıyor. Bu da tamamen işçinin hakkını gözetim veya bir reelde bir işte mevzuata ve eğitim modülüne uygun bir arabuluculuğu gerçekleştireyimden ziyade üst işverenime hesap vermekten kurtulayım sözleşme maddemi ihlal etmeyeyim hak edişlerini alayım.” (G2)

Şirketlerin arabuluculuklarında başarılı olunmasında asıl işverene laf getirmeyim korkusundan dolayı ödemelerin yapıldığı ifade edilmektedir.

“Şu aşamada biraz daha başarısız görüyorum ya da yani bazı noktalarda başarı elde edilmişse de bu da tamamen şudur az önce bahsettiğim gibi aman üst işverenime ben söz getirmeyelim ödeyeyim geçeyim.” (G2)

G2 aynı zamanda firmaların asıl işverenle tekrar iş yapabilme düşüncesinden dolayı işçilik alacaklarını ödediklerini belirtmektedir.

“Daha az önce bir dosyamızda konuştuk üst işveren güçlü bir firma aman ben ona ne diyeceğim yarın bir gün benle iş yapmaktan çekinir ben temizleyeyim işçinin hakkını ödeyeyim geçeyim mantığıyla bakılıyor.” (G2)

Büyük şirketlerde yetkiliye ulaşamaması, genelde vekillerle sürecin yürütülmesi ve vekillerinde asıl işveren çekincesinden dolayı sürecin verimli olamadığı görülmektedir.

“Çok büyük holdingler ve firmalar böyle ya anlaşıyor ya anlaşıyor. Ortaları ortası yok. Orada yani yetkiliye ulaşmak da zor. Bir arabulucu olarak hep vekillerle muhatap oluyorsunuz. Vekilde diyor ki, bana işte genel müdür ya da şirket yönetimi böyle talimat verdi. Ama küçük ve orta ölçekli işletmelerde işveren asile de ulaşabiliyorsunuz. Diyalog kurabiliyorsunuz bir şekilde ikna edebiliyorsunuz yani. Büyük holdinglerde ve firmalarda dediğim gibi arabulucu hani işverenle muhatap olup hani birtakım şeyleri anlatması zor. Vekilde tamamıyla işverenin talimatıyla hareket ediyor. Yani en büyük güçlük bu diye düşünüyorum.” (G17)

Ülkemizde kapanmanın yaptırımının olmaması, kapanmayla ilgili düzenleme yapılmamasının sorunlara neden olduğu ifade edilmektedir.

“İkincisi de bizde maalesef şirket kurup kapatmak veya tasfiye etmeden bırakmak çok kolay olduğu ve bir yaptırımı da olmadığı için fiili olarak onu tahsil edip etmeyeceği de belli değil işçinin böyle bir sorunu var.” (G6)

“Onun dışında eksik düzenlemeden kaynaklı olarak örneğin dosyanın bir tarafı iflas sürecine girmiş ise şirket bununla ilgili özel olarak ne işlem yapılacağı konusunda ayrıntılı düzenleme yapılmamasından kaynaklı yaşanan sıkıntılar bir problem.” (G12)

İşverenin iflas etmesinden dolayı ulaşılamaması, muhatap bulunamaması, şirketin kapanması gibi durumlarda işçinin alacağını tahsil edememesi bir dezavantaj olarak değerlendirilmektedir.

“Ya bazen ne problem oluyor bu sırf iş iş uyuşmazlığı değil, ticari uyuşmazlıklarda da öyle. Hani işveren batık oluyor, anlatabiliyor muyum? Yani bir şekilde ulaşamıyorsun sonuç olarak. Muhatap bulamıyorsun, adresi belli değil, iflas etmiş, kaçmış.” (G17)

“Ha benim bir tane daha dosyam var. Ben eğitimlerde de bunu da anlatıyorum. Bir öğretmen arkadaş işte. Sözleşmeli çalışan. Sözleşmesi fes oldu. Ben işçinin vekiliyim orada da. Onların teklif ettiği rakamı beğenmedi istemedi. Ben çok ısrar ettim, kabul etmedi dava açtık. Dava 5 yıl sonra filan sonuçlandı. Ortada şirket yoktu 5 yıl sonra. 100.000 TL kıdem tazminatına hak kazandı ama eline ne geçti sıfır. Dava masrafı da sırtına yük olarak kaldı. O yüzden bunun avantajlarını çok iyi anlatmak lazım anlatabilmek lazım. Anlatırsak daha iyi sonuçlar alırız diye düşünüyorum.” (G16)

İşverenin az ödeyerek işçiyi ucuza kapatma düşüncesinin pazarlık sürecini olumsuz etkilediği ifade edilmektedir. İşverenin belirlediği miktarda direktmesi, müzakere etmemesi gibi anlaşmamaya yönelik yaklaşımları bulunduğu görülmektedir. G3 işverenin mahkeme süreçleriyle işçiyi korkutarak daha rakamlarda anlaşmaya çalıştığından bahsetmektedir.

“Şöyle söyleyeyim size, işveren arabulucuya zaten ödeyeceği rakamı kafasında bir rakam belirliyor. 30.000 TL ödeyeceğim diyor. İşçi ama bir hesaplama yaptırıyor kendine. Gidiyor benim kıdem tazminatım aslında 60.000 TL oluyor diyor. İşçi çok fazla istiyor işveren çok az ödemek istiyor. Yani ucuza kapatmak istiyor. Yaşanan pazarlık süreci çok sıkıntılı.” (G3)

“İşveren biraz da böyle sanki nakitte kalmayı düşünüyor.” (G9)

“Yaşadığımız problemler işverenler çok fazla pazarlık yapmıyorlar. Hani çok diretiliyor. Bu kadar veriyorum ister kabul et ister etme vs. diyor. İşverenler pazarlığa çok açık olmuyorlar. Hani eğer uzlaşma

tarafтарыysa arabuluculukta çözme tarafтары olsa bile diyor ki hani şu kadar veriyorum. Bu kadar ister kabul etsin ister kabul etmesin gibi bir yaklaşım içinde oluyorlar. Bunu kırmak biraz zor oluyor.” (G16)

“İşverenlerde genelde işçiye verebilecekleri en az rakamı verme noktasında bir şeyleri var yaklaşımları var. Zorluk burada oluyor. (G20)

“İşçiye veyahutta korkutuyor. Diyor ki, mesela 30.000 TL alacağın var. Mahkeme 4 yıl sürer. Sen bunu alsan alsan 50.000 TL alırsın. 5 senede beklersin, gel at imzanı 30.000 TL vereyim sana diyor. Ucuza kapatıyor işçiye. Öyle bir süreci de var. Durum bu yani. (G3)

İşverenin dava yoluna giderek daha fazla ödememek için arabuluculukta işçi alacaklarını daha ucuza kapatmak istediğini belirtmektedir.

“Şöyle oluyor özellikle işçi-işveren uyuşmazlıklarında, işverenler dava açılmasını diye kapatmak için bu konuyu nasıl derler ona yani ben bununla davalık olmayayım daha fazla para ödemeyeyim azıcık bir şey ödeyim onu da ikna edeyim ödeyeyim kapatayım bu işi diyebiliyor. (G3)

İşverenin işçi alacaklarını ödemek istemediği için hiçbir şekilde anlaşmadığı, dava yoluna gitmek istemediği şeklinde irade gösterdiği görülmektedir. İşverenler ödeme yapmadığı için icra yoluyla çözülmeye çalışıldığı ifade edilmektedir.

“Yani işverenler şunu söyleyebiliyor, ne olursa olsun o parayı ödemeyeceğim diyor. O yüzden diyor hem dava mı açmak istiyormuş gitsin açsın. (G3)

“Zaten işçilik alacakları olması gerekiyor. Genelde şey kıdem tazminatı işte fazla mesai ödenmiyor o tür konular. İşte o genel bayram resmî tatiller ödenmiyor. O tür şeyler yani işçilik ücret alacakları oluyor genelde (G8)

“Ama kimi işveren vekili de şirket herhangi bir ödeme yapmayı düşünmüyor. (G9)

“Ödeme yapmıyor yine yani icra yoluyla gidiyor.” (G11)

“Fakat öncelikle baktığım konu şu tarafların anlaşma iradesinin olup olmadığı. Az önce mesela toplantıdan çıktım. Tarafların anlaşma iradesi yok. Bir rakam vardı talep edilen. İşveren hiçbir şekilde ödeme yapmayacağını söylüyor. Burada artık yapabileceğiniz çok bir şey yok. Yani adam direkt yargı yolunu tercih etmiş gibi bir sonuç çıkıyor.” (G20)

İşçilerin maddi olarak daha güçsüz konumda olduğu, alacağını hemen almak istediği ve paraya ihtiyacı olduğu için talebini düşük tuttuğu bu yüzden dezavantaj yarattığı görülmektedir. İş kanununda genelde işçilere yönelik düzenlemelerin olması ve işçilerin ekonomik olarak zayıf oldukları için korunmaya muhtaç olmalarından dolayı taraflar arası bir güç dengesizliği yaşandığı anlaşılmaktadır. G27 iş uyuşmazlıklarında işverenin genelde kendisini vekille temsil etmesine karşı işçinin temsil edilmemesinin işverenin daha güçlü olmasına neden olduğunu belirtmektedir.

“İşçiler aslında kimi işçi alacağını hemen almak istiyor çünkü ihtiyacı olabiliyor. Herkesin kendine göre bir düşüncesi var.” (G9)

“Suistimal etmeye çalışanlar oluyor. Biz buna izin vermemek için elimizden geleni yapıyoruz. Özellikle işçi, işveren dosyalarında işte işveren işçiye karşı bu tür hareketler içerisine girebiliyor. Buna çok izin vermemek için elimizden geleni yapıyoruz. Ama bir taraftan da şey açısından da bakmak lazım işçi açısından da bakmak lazım. Eğitimlerde bana mesela çok soruyorlardı. Hani çok düşük ücretlere anlaşılan

işçiler var. Buna niye izin veriliyor? Bu gabin sayılmaz mı filan diye. Şöyle bir örnek vereyim, mesela bana gelen işçilerden bir tanesi şey diyordu. Hani benim eve götürecek ekmek alacak param yok. Hani bir tane ekmek alacak, param yok cebimde. O nedenle ben 2 sene sonra 3 sene sonra alacağım 100.000 TL'dense şu an alacağım 10.000 lirayı almayı tercih ederim diyen var.” (G16)

“Tabi şimdi herkes için zayıf taraf zaten iş hukukumuzda işçiye korumaya yönelik zayıf tarafta. (G17) Şöyle, şimdi iş hukuku sizin de bildiğiniz gibi niteliği itibariyle işçinin daha zayıf durumda oldukları hukuk. Korunmaya mahkûm işçi.” (G21)

“Gözlemlediğim işverenler daha avantajlı. Çünkü işçi bir an önce alacağına kavuşmak için oldukça düşürüyor talebini. Bu noktada işverenlerin daha net avantajlı olduğunu düşünüyorum.” (G25)

“İşçi açısından şöyle işçi, biraz daha işte korunmaya maalesef muhtaç durumda şeyde. Çünkü işveren genellikle kendisini vekille temsil ediyor. Yani %80'i %90'ı vekille temsil ediliyor. İşveren daha kuvvetli. İşçinin vekili yok. Vekile verecek çoğu zaman parası da yok. O orada da oran mesela tam tersidir. %20'si belki vekille temsil ediliyor. Dolayısıyla o orantısızlık şu anda işçi işveren uyumsuzluklarında dikkatimi çeken şey.” (G27)

İş bulma sürecinin belirsiz olması işçinin direncini kırmakta ve daha düşük ücretlere anlaşmasına neden olduğu ifade edilmektedir.

“Ama olumsuz tarafı taraflar arasında güç dengesizliği varsa birinin çok paraya ihtiyacı varsa mesela işçiler için işten çıkarılmış hani önümüzdeki 3 ay iş bulacak mı bulamayacak mı bilmiyor, bir yıl bulabilecek mi bilmiyor. Gerçekte alacağı 100.000 TL işveren tarafından çok düşük teklif edildiğinde bile o paraya ihtiyacı olduğu için kabul etmek zorunda kalıyor.” (G5)

Görüşmecilerin anlattıklarından iş uyumsuzluklarında işçilerin maddi olarak güçsüz olmasından dolayı zayıf argüman oldukları, eşitler arası bir dengesizlik ve sınıfsal bir farklılık olduğu görülmektedir. G11 bu eşitsizliğin hak kaybına neden olduğuna ve adaletsizlik yarattığını ifade etmektedir. Bazı durumlarda işçilerin ekonomik koşulları yeterli olmadığı için avukatla destek alamadıkları arabuluculukta zayıf kaldıkları belirtilmektedir. Görüşmecilerin çoğu özellikle iş ve tüketici uyumsuzluklarında güç dengesizliğinin daha çok hissedildiği ve iş uyumsuzluklarında işçilerin daha güçsüz olduklarını söylemektedir.

“...Dolayısıyla birincisi taraflar burada özellikle ticari davalarda değil de iş hukuku ve tüketici davalarında tarafların arasında bir eşitsizlik olabiliyor.” (G6)

“Özellikle eşitler arası ilişkinin olmadığı iş hukuku alanında, işçinin zayıf olması ve paraya ihtiyacı olması nedeniyle ben o anlamda mutlaka eksik kaldığını hak kayıplarına yol açtığını olarak da bunu görüyorum.” (G11)

“Çünkü sonuçta işçi işveren uyumsuzluklarında ihtiyari olsun zorunlu arabuluculuk da olsun yani dava şartı arabuluculukta olsun arabuluculuk merkezine gelen şeyler olsun başvuru merkezlerine gelen mutlaka yani işverenin ekonomik olarak gücü var. İşçinin ekonomik zayıflığı var. Bu sınıfsal bir durum. Bundan dolayı mutlaka bazı adaletsizlikler vardır.” (G11)

“O nedenle de hani biz bunu da bazen söyledik. İşçi işveren böyle eşit değil zaten iş kanunundan bile belli. Hani işçinin iradesini korumaya yönelik. İşçinin iradesi iş kanunda bile geçerli sayılmıyor.” (G15)

“Şimdi şöyle zaten bizim arabulucu olarak hani kanunda yazıyor tarafsızız. Fakat şunu yapmamıza engel değil mevzuat, özellikle işçi işveren uyuşmazlıklarında ve tüketici uyuşmazlıklarında bu uyuşmazlıklarda taraflardan biri işte işçi işveren uyuşmazlığında işçi, tüketici uyuşmazlığında tüketici. Diğer tarafa göre daha zayıf konumda olan taraf. Biz eğer şimdi dosya geldiğinde bakıyoruz işçinin bir avukatı yoksa eğer tüketicinin bir avukatı yoksa mesela hukuki destek almasının onun menfaatine olacağını söylüyoruz işçiye tüketiciye. Yani bu tarafsızlığı bozan bir şey değil. Mevzuat aslında bunu yapmamızı istiyor.” (G18)

“Şöyle iş uyuşmazlıklarında birincisi işçiler tabi hani maddi olarak mağdur oldukları için bazen bir hukukçudan yardım alabilir yani alamayacak seviyede olmuyor.” (G19)

“Büyük güç dengesizliği temel problemi zaten o. Ama onu çözemeyiz zaten başka türlü.” (G27)

“Çünkü işçi ve işveren statü ve güç açısından bir taraf çok güçlü bir taraf çok güçsüz olabiliyor.” (G28)

İşçinin çok fazla istemesi işverenin buna karşılık az ödemek istemesi durumunda anlaşma sağlanamadığı görülmektedir.

“Şöyle söyleyeyim size, işveren arabulucuya zaten ödeyeceği rakamı kafasında bir rakam belirliyor. 30.000 TL ödeyeceğim diyor. İşçi ama bir hesaplama yaptırıyor kendine. Gidiyor benim kıdem tazminatım aslında 60.000 TL oluyor diyor. İşçi çok fazla istiyor işveren çok az ödemek istiyor. Yani ucuza kapatmak istiyor. Yaşanan pazarlık süreci çok sıkıntılı.” (G3)

Görüşmeciler tarafından işçilerin vekilleriyle katılması durumunda taleplerini arttırdıklarından yaşanan pazarlık sürecinde sorunlara neden olduğundan bahsedilmektedir.

“İşçiler de aslında avukata gittikleri zaman avukatların çıkarttıkları hesaba bakınca ben çok alabilirmişim deyip sürekli isteklerini, taleplerini arttırıyorlar. O noktada sıkıntı yaşıyoruz.” (G16)

“İş uyuşmazlıklarda ya az önce söyledim. Eğer işçinin vekili varsa onların biraz talepleri fazla oluyor. Biraz kapsamı geniş tutuyorlar.” (G20)

Talep edilen miktarın anormal olmasından kaynaklı müzakere sorunu olduğu belirtilmektedir.

“İşveren açısından da şöyle bir sorun çıkıyor makul bir şey gerçek reele yakın realizm gerçek hak ediş yakın bir şey olduğunda onu müzakere edebiliyorlar. Ama talep çok anormal olursa gerçeğin dışında o zaman işveren açısından da şey sorunu çıkıyor. Yani müzakere edilecek bir miktar tespit edilemiyor. Onlar açısından da öyle bir sorunu var.” (G6)

İşçinin paraya ihtiyacı olduğu için hakkı olandan daha azına razı olduğu görülmektedir.

“Avukatsız gelen bir işçi ise işte o zaman yani bir hukuk yardımı almak için yönlendirmeye çalışıp hani biraz toplantıya geciktirmek ya da ön görüşmede bir avukattan yardım al gel kendi başına yapacak gibi söyleyebiliyoruz. Paraya ihtiyacı olduğu için hakkı olandan daha azına razı olabiliyor gibi olabiliyor.” (G5)

“50.000 TL alacağı var. Ama neredeyse hani 10 15.000 liraya razı olacak. Ha razı olabilir. Arabuluculuk böyle bir süreç. Ama alacağının hani dediğim gibi bilgilenmiş bilgisini almış 50.000 liradır alacağı bunun bilincindedir. Ama o anda 15 20.000 liraya ihtiyacı vardır. Hani bilinçli bir şekilde razı olabilir.” (G17)

İşçinin arabuluculuk hakkında yeterli bilgiye sahip olmamasından kaynaklı işverenin bunu kötü niyetle kullandığı durumlar olduğu anlaşılmaktadır. İşverenlerin arabuluculuğu kullanarak ikale sözleşmesi gibi arabuluculuk tutanakları imzalattığı belirtilmektedir. G8

işçilerin burada bilgisiz olduğunu, alacaklarına kavuşmak için tutanakları imzaladıklarını ifade etmektedir. Burada işçi açısından bir hak kaybı yaşandığı görülmektedir. İhtiyari arabuluculukta toplu işten çıkarmalarda ikale sözleşmesi gibi sözleşmelerin düzenlenerek işçilerin çıkartıldığı da bahsedilmektedir.

“Yani işverenler arabuluculuk sistemini kullanarak sanki ikale sözleşmesi gibi yasak olmasına rağmen işçi çıkarımların da yani kendi çünkü bir ilam niteliğinde belge olduğu için yani işyeri diyor ki paramı almak istiyorsan gel bunu imzala. İşçi ne olduğunu bile bilmiyor. Bu şekilde, yani çok toplu işten çıkarmalarda arabuluculuk tutanakları düzenleniyor anlaşma tutanakları düzenleniyor bu şekilde.” (G8)

“Yani işçilik, işçilik dosyalarında ihtiyari arabuluculuk görüşmeleri yapılıyor. İşveren işçisini işten çıkarmak istediği zaman, hatta toplu işçi çıkarmak istediği zaman ihtiyari arabuluculuk dosyasında sanki bir ikale sözleşmesi gibi işçinin işte bütün alacaklarının verildiği hiçbir hak alacağının kalmadığı hizmetimin şu süreler içerisinde olduğu başka zaman çalışmadığı, onun primlerinin ödendiği falan gibi bütün hani ilam niteliğinde belge olduğu için işçinin bütün elini kolunu bağlayan 3 kuruş para ödeyerek işçinin iş akdini sona erdirdiği haklarını ödediğine ilişkin de işte arabuluculuk tutanağı düzenlettirdiği anlaşma yaptığı, belgeler düzenleniyor.” (G8)

“İşverenin iş yerinde işçiler ne olduğunu bilmiyor diyor ki sana paramı ödeyeceğiz, çıkarıyoruz seni paramı ödeyeceğiz. Yani gel şunu imzala adam ne imzaladığını bilmiyor bazısı parmak basıyor ya. Yani o arabuluculuk anlaşma tutanağı imzalattırıyorlar adama.” (G8)

İkale sözleşmesi gibi düzenlenen tutanakların arabuluculuğa geldiği işçinin irade hilafının olmaması durumunda düzenlenen tutanakların iptali için dava açıldığı belirtilmektedir.

“Yo işte ne görüşme falan yok. Arabulucu hazırlamış evrakları gidiyor. Adam imzalıyor, işçi gidiyor. Hatta bazen elden bile vermiyorlar o evrağı. Sonra işte kendi ya ben mağdur oldum diyor. Aslında benim alacağım bu kadar kıdem tazminatı az ödediler. Benim şu kadar sigortalılığımı yapmamış bunlar. Fazla mesai vermemişler. Aslında diyor ki ben onun 2 katı almam gerekiyormuş. Avukata gidiyor. Avukat işte bize arabulucuya başvurduğu zaman işveren vekili diyor ki bizim anlaşmamız var arabulucu da. İşte sonra onun iptali için dava açılıyor. Tabi ki o anlaşmanın iradi hilafının olmaması lazım. Orada bir kandırma var yani. İşçinin iradesi o yönde olmadığı için onlar iptal oluyor.” (G8)

İşçinin bilgisi olmadan düzenlenen bu tutanakların arabuluculuğu zedelediği, ihtiyari arabuluculukta yapılan kötü niyetli toplu işten çıkarmaların işvereni koruyucu bir hal almasının arabuluculuk ruhuna aykırı olduğu ifade edilmektedir.

“Bu anlatılmadı, işçi dinlenmeden, işçi görmeden de yapıldığını duyduk mu? Yani hiç öyle şeyler de olduğunu gördük.” (G15)

“Bunlar sadece bu tip yani 1000 tane işte 500 tane 50 60 tane dosya yapanlar bunlar gerçekten işvereni koruyan, böyle saçma sapan absürt şeyler. Çalışanı bence insan gibi bile görmeyen insan onuruna bile aykırı şeyler bunlar. Ben sana şunu verdim imzala işine geliyorsa git gibi bir bakış açısı. Bence bu bakış açısı doğru değil.” (G29)

Arabulucuların, avukatların ekonomik sıkıntılarından dolayı süreci istismar ederek ibraname niteliğinde arabuluculuk tutanağı düzenlenmesi bir sorun olarak görülmektedir.

“Onun dışında asgari tarifenin altında ücret alınması durumu şirketlerin bunu teklif etmesi. Arabulucuların ekonomik yaşadıkları sıkıntılar, problemler var. Bu nedenle bu tarifenin altında kabul ediyorlar. Tabi bu sadece bir ücret meselesi değil. Bu sürecin niteliğini, kalitesini çok etkiliyor değiştiriyor ve de tabi ki işçinin tam ve hür iradesini sakatlayan bir durum. Şirketler böyle bir yöntemle bir nevi ibraname niteliğinde arabuluculuğa başvurmuş oluyorlar.” (G10)

“Ama bu şirketlerin arabulucuları istismar etmesi, mecbur bırakması... Avukatların arabulucuların mevcut ekonomik sorunlarını istismar ederek onlara çok cüzi şeyleri kabul ettirip. Bir nevi ibraname şeklinde bir tutanak aldırması sürecini çözmesi lazım.” (G10)

Günlük yüksek sayıda yapılan arabuluculukların sağlıklı ve düzgün bir biçimde yürütülmediği sistemin suistimal edildiği ifade edilmektedir.

“Çünkü arabuluculuğun sonunda dava açma hakkı da kapandığı için yani insanların verdiği kararın doğru olması içlerine sinmesi gerekiyor. İşte böyle apar topar hızlıca yapıp arkasından eyvah ben ne yaptım dememek için yani yaptığınız şey pişmanlığını bende işçi açısından da işveren açısından da yaşanmaması lazım. Ama bu bizim ülkemizde bunları bilmiyorum şu an konuşuyoruz ama biraz ne derler olması gerekeni konuşmakta hayal gibi. Tabi bunlar çok zor. Değişmesi biraz zor şeyler. İşte böyle hareketler 50 60 bırak günde bin tane dosya yapıldığını duyduk. İmzaların atıldığını duyduk. Bunlar arabuluculuk filan değil.” (G29)

Her ne kadar işçi bilgisizliği daha fazla olsa da işveren bilgisiz olduğu durumlarda bulunmaktadır. G13 işverenler arasında hala arabuluculuğun çok bilinmediği ve tanınmadığını ifade etmektedir.

“Tabi bir de farkındalık önemli yani toplumda arabuluculuk nedir... Ben geçen gün Ostim’de bir iş adamının avukat olarak hani müvekkilim. Ona bahsettim ben ne oluyor ki burada dedi. Bir vekaletname çıkartacaklar. Yanımda kart yokmuş. Bu merkeze özgü bastırdığımız kart vardı onu verdim. Baktılar arabuluculuk merkezinin kartı dedim. Bununla ilgili de bir şey olursa yardımcı olalım size dedim. Ne yapıyorsunuz siz orda? dedi. Hani o olayı hani bir avukatım da ben sanki müşteri çevresi edinmek istiyorum gibi algıladı. Dedi ben bunu dedi bizim gruplar var. Orada paylaşayım dedi. Dedim paylaşırsan olmaz. Orada sadece arabulucu adı görürler. Ne olduğunu dedim bilmiyorlarsa çok bir şey olmaz. Ya o zaman dedi ayarlayalım, siz gelin bize bir arabuluculuğu anlatın. Şimdi onlardan haber bekliyorum arabuluculuğu anlatacağız. Dolayısıyla çok fazla tanınmıyor. Hâlâ çok bilinmiyor.” (G13)

İşverenin bilmediği için ödemeleri elden yapması durumunda işçinin bu durumu lehine kullanabildiği belirtilmektedir.

“İşveren bilmiyordur. İşveren durumu bilmez. İşçinin avukatıdır ya da işçi uyanıktır seni şöyle yapıcım böyle yapıcım der. Örnek 1990 yılından beri çalışan işçi. Senden bütün işçilik alacakları alacam der. Adamda işveren 1990 yılından beri tüm ödemeleri elden yapmış olsun. Sen bana tüm ödemelerini elden yaptın ben senden ta 30 yıllık ücret alacağı alacağım var bunun davasını açarsam sen tüm şirketi bana devretmek zorundasın dedi.” (G7)

İşçi avukatıyla katılırken işverenin avukatıyla katılmaması, hukuki bilgisinin yetersiz olması, bilgilendirme noktasında eksik kalınması gibi dezavantajları olduğu görülmektedir.

“İşçide hasbelkader öğrenmiştir ya da avukatıyla katıldı işveren avukatıyla katılmadı. Dolayısıyla oda derki ben 30 yıl ücret ödemek zorunda kalıcam. Bir bakarsın ki 300.000-500.000 TL borç çıkartıyor. Tamam diyor ozaman 100.000 TL ödeyeyim dersin. Oysaki zamanaşımı ya da hukuk koruması bakarsın ki sadece 5000 TL hükmedecektir. Dolayısıyla bunun müzakeresinin yapılması için hukuki bilginin olması lazım. O hukuki bilgi olmadan işçi veya işveren ya da şirket tüketici üstün diyemezsin bu mevzuda.” (G7)

“Evet şimdi şöyle özellikle işçi işveren arabuluculuklarında işverenlerin avukatı yoksa süreçle ilgili bilgilendirilmesi noktasında yetersizliği sebebiyle toplantıya katılmamaları veya katılsa bile bu toplantının sonuçları noktasında çok zorlanıyoruz.” (G24)

İşverenin zamanaşımını bilmemesinin de bir sorun olduğu ifade edilmektedir.

“İşverende zaman aşımı itirazını bilmiyor. Normalde ücretlerde 5 yıl. Şimdi işverenin bilgisizliğinden dolayı da kaynaklanıyor olabilir.” (G7)

İşçilerin konuya ve sürece yeterince hakim olmadan gelmesi bu noktada bilinçsiz olmasına neden olduğu görülmektedir. Görüşmecilerin bazıları işçiler yeterince bilgi sahibi değilse süreçte zorladıklarını dile getirmektedir. G13 ve G21 vekili olmadan işçinin katılması durumunda haklarını bilip bilmediği noktasında sıkıntıların olduğunu ifade etmektedir.

“...İşveren bunu biliyor ama işçi. Nereye geldim, ben neredeyim, biz ne yapıyoruz bu tutanaklar ne oluyor? Hani o kadar bilgisiz geliyor ki dediğiniz gibi hani bunu anlatmak gerekiyor tane tane bizde ne yapıyoruz...bastırarak anlatıyoruz işçiye. Çünkü konuya ve sürece hakim olmadan geliyor, ihtiyari arabuluculukta durum bu şekilde.” (G1)

“İşçinin bu noktada tabi ki de bilinçsiz ve mecburen bilinçsiz olduğunu düşünüyorum.” (G2)

“Genelde iş davalarında işçiler, tüketici davalarında tüketici yeterince bilinçli değil ya da bunun tam sonuçlarını haklarının alacaklarının neler olduğunu, miktar olarak neler olduğunu falan tespit etmeyi bilmiyorlar.” (G6)

“Çünkü eğitim durumu dediğim gibi kimisi çok bilinçli geliyor. Hesabını yaptırmış benim diyor şu kadar talebim var. Kimisi de de hiç hani nasıl hesap şey ne olur ne biter ne alabilir onu bilemeyebiliyor.” (G9)

“Şimdi işçi yönünden eğer asil yok yani asil kendi katılıyorsa vekili yoksa oradaki haklarını bilip bilmediği noktasında yani istiyorum ki tabi ki burada menfaat temelli bir süreçtir diyoruz. Hani hak temelli değildir. Yasal haklarından ziyade ihtiyacına menfaatine uygun değerlendirsin teklifi. Ama orada tabi ki aşırı yararlanmaya da sebebiyet vermemiz gerekiyor, işte taraf hakimiyetini sağlamamız gerekiyor. Genelde orada işçinin işte sürece dahil edilmesi ya da bir uzman görüşü alması noktasında sıkıntı olabiliyor.” (G13)

“İş uyuşmazlıklarında az önce bahsettiğim şey özellikle işçi hakları konusunda bilgi sahibi değilse orada zorlanıyoruz bu bir.” (G14)

“Şimdi şöyle söyleyeyim hepsi aynı şeyde değil kategoride değil. Bazı işçilerimiz yani son derece böyle bilinçli hatta avukatlarıyla vs. şeklinde geliyorlar. Bazıları da hiçbir şey yokmuş farkında değil geliyorlar.” (G15)

“Bu nedenle aslında eğer vekili yoksa haklarını tam bilemeyebilir... Karşı taraf da neticede işveren tarafı olduğu için. Yani bu konuda bir problem yaşanmıyor. Ama işçinin bu şekilde bir yönlendirmeye ihtiyacı oluyor.” (G21)

“İşçi açısından da yani paralarını biliyorlar. Çok nadiren çok bilinçsiz kişiler geliyor...” (G30)

G2 işçilerin sadece dava şartı olduğunda bilinçlendiğini ifade etmektedir.

“İşçinin tabi ki de sadece dava şartı olduğunda bu bilinci olacaktır.” (G2)

İşçinin talep edeceği miktarı bilmemesinin hak kaybına neden olduğu görülmektedir. İşçi avukatsız bir şekilde süreci yürüttüğü zaman kendi hakkının ne olduğunu tam tespit edemediği için mağduriyet yaşadığı ve bilinmediği için bazı durumlarda daha düşük tutarlara anlaşıldığı ifade edilmektedir.

“İşçilerde şöyle bir sorun var genelde eğer bir avukatı yoksa işçinin kendisi takip ediyorsa dava şey arabuluculuğu sürecini işçi tam olarak kendi hakkının ne olduğunu miktarı olarak tespit edemiyor. Yani tespit edemeyince tabi ne talep edeceğini da bilemiyor. Burada biz bir şekilde bunun işçinin orantısal olarak yani çok büyük bir miktarda mağduriyeti olduğunu kendi hakkını bilmediğinden dolayı değerlendirsek...” (G6)

“Diğer bir durumda işçi alacaklarından işçinin alacağını tam olarak bilinmesi lazım. Yani siz 50.000 TL bir kıdem tazminatı varsa 30.000 TL önermişseniz ve işçi hakkının 30.000 TL olduğunu düşünerek o arabuluculuk tutanağını imzalayabilir. Böyle bir durumda da hakkı var ve hakkını bilmediği zaman daha az tutarla arabuluculuktan çıkabilir.” (G7)

“Çünkü haklarını bilmeden geliyor. Asil başvurmuşsa ben soruyorum mesela neler istiyor? Ne kadar istiyor? Farkında mı? Bunun ne kadar alabileceğinin farkında olarak mı o rakamı istiyor. Bazen bunu aşmak zor oluyor.” (G13)

Görüşmeciler avukatsız gelen işçinin haklarının farkında olmadığını ve bir dengesizlik yaşandığını belirtmektedirler. Adli yardımda sürelerin yeterli olmaması ve etkili uygulanamamasından dolayı işçilerin yararlanamadığı görülmektedir.

“Ama avukatsız gelenlerin de birçoğu kendi haklarında çok da farkında değiller. Onları koruyacak bir şeye ihtiyaç var. Orada işçiler açısından.” (G5)

“Aslında temelde şeyi söyledik işçinin avukatının olmadığı halde yaşadığı sorunlar var. Çünkü hakların bir kısmını bilmiyorlar. Adli yardım sistemleri çok etkili uygulanamıyor Türkiye’de süreler nedeniyle yani şey kısmında 4 hafta içerisinde maksimum sonlandırılması gerektiği için arabuluculuk görüşmelerini.” (G14)

“Ama işçi dahil olduğunda bir dengesizlik oluyor. Yani her işçi haklarına hakim olmuyor.” (G19)

“Bir de tabi ki işçi yönünden de işçi her zaman avukatla temsil edilemiyor...Fakat bu anlamda işçi dışarda araştırmasının dışında adli yardımdan süreler yeterli değil, yeterince yararlanamıyor. Yani avukatla temsil edilmek istese bile bu mümkün olamayabiliyor. İşçi açısından sadece böyle bir sıkıntı söz konusu.” (G22)

Görüşmeciler işçinin haklarının ne olduğunu bilmemesi veya eksik yazdırması o hakkından mahrum kalmasına neden olduğu ifade etmektedir. G5 halen bazı işçilerin alacaklarının ne olduğunun tam olarak bilmediğini belirtmektedir.

“İşçi de şeyi göremiyor. Yani fazla mesai hakkı var mı? Ne bileyim sosyal hakları var mı? Sendikal hakkı var mı? Şu var mı bu var mı hesap şeyde bütün kalemler yazıldığı için daha sonra ya tüh şu da varmış. Bizim aklımıza gelmedi diyebileceği bir şey varsa o hakkından da mahrum oluyor.” (G11)

“Hani belki talep edecek bir alacak kalemi daha varken onun farkında dahi değil. Ya da işte işverenin işte yol, yemek işte vs. bunları karşılıyor olmasını söylemenin onlara lehine olduğunun çoğu farkında değil rakamların yükselmesi adına.” (G19)

“İkinci önemli nokta işçinin haklarını bilip bilmediğini çok iyi bir şekilde tahlil etmeli. Bu gibi noktalarda sıkı denetim altında tutulması lazım. Bir hak kaybının yolunun açılmaması açısından aslında hak temelli bir uyumsuzluk olmasa da.” (G28)

“Hafta tatili var mı bilmiyor. Hani bayramların dini bayramda tatil yapmış öbürlerinde zaten çalışılır diye biliyor falan gibi tam alacaklarının farkında değil ama bir alacağım var diye geliyor. Bir alacağı olduğunu biliyor hani şey olarak ve arabuluculukta bunu pazarlık edeceğini de biliyor ama bütün alacaklarının tam da farkında olduğunu söyleyemeyiz.” (G5)

“Fazla çalışması var mı yok mu bilmiyor.” (G5)

“Hani şu an tam şöyle değil ama giderek tabii öğreniyorlar artık. Hani şu anda beşinci yılına girmek üzere dava şartının. Hani şunu biliyor, işten ayrılınca bir alacağım var diyor. Ama hani bu alacağının ne olduğunu tam da bilmiyor. Mesela kıdemini biliyor ama ihbar tazminatını çoğunlukla bilmiyorlar. (G5)

“Mesela iznini tam bilmiyor ne kadarını kullandı kullanmadığını.” (G5)

İşçinin şartları sağlayıp sağlamadığına bakmadan diğer işçinin talep ettiği hakları talep ettiği ifade edilmektedir.

“... Şimdi noterden ihtarname göndermiş işçi ihbar tazminatı istiyor. Şimdi duymuş arkadaşı 3 hafta önce işten ayrılmış, ona hem kıdem hem ihbar ödenmiş ve bu da benzer farklı gerekçelerle ihtarname göndermiş. “Ben ihbar tazminatımı isterim diye tutturuyor. Oysaki iddianame gönderenin feshettiği için 24 kapsamında şeyi yok iş kanunda ihbar hakkı yok.” (G7)

Görüşmeciler tarafların arabulucuyu avukat olarak algılanmasının bir problem olduğunu belirtmektedir. Arabulucunun avukatı gibi davranmalarını beklemeleri, yol göstermesini istemeleri, uyumsuzluk hakkında fikrini sormaları, haklarıyla ilgili soru sormaları, hesap sormaları gibi beklentilerinin olması süreçte algısal bir yanlışın olduğunu göstermektedir.

“Sonraki süreçler konusunda çok bilgi sahibi değil. Hani biz bilgilendirsek bile hani avukatı gibi davranmamızı bekliyor. Yani ödemeyince beni arıyorlar. Niye ödemedi, ne yapayım ben şimdi gibi hani öyle bir şeyin içinde kalabiliyorsun.” (G5)

“Yani gelen taraftan öyle bir beklentiye giriyor. Ya siz de beni destekler misiniz? Ben de burada haklı değil miyim gibi sizden hani onun haklılığı yönünde ya da bir yol gösterme yönünde yardım bekliyorlar. Ya siz de avukat değil misiniz? Hani bu konuda siz de bir şey söyler misiniz diye.” (G13)

“Yani siz de avukatınız siz hesaplayın diyen oluyor. Ya da işveren değil mi işte karşımdaki bütün kayıtlar onun elinde o söylesin bana bir rakam versin diyen çok oluyor. Dolayısıyla işçi yönünden böyle bir sıkıntı oluyor.” (G13)

“Genelde eğilim şudur işte siz de avukat mısınız ya da siz de hukukçuymuşsunuz sizce ben bu davayı kazanır mıyım? Ne kadar alacağım var diye bize soruyorlar. Biz de diyoruz ki hukuki bilgi verme yasağımız var. O zaman biz niye geldik diyorlar. Yani böyle bir haliyle onlarda kendi pencerelerinden bakıyorlar.” (G14)

“Orada işçilerin bilgisizliği geçen mesela işçinin biri bana telefonda soru soruyor haklarıyla ilgili. Buna cevap veremiyorum...” (G25)

Kişilerin arabulucuyu mahkeme gibi görmesinden dolayı çekinmeleri, bir şey talep etmeleri gibi algısal bir sorunun olduğu belirtilmektedir.

“Bir de mesela kendisi taraf olarak hiç vekil olmadan başvuran dosyalar da o kadar bilgisizler ki. Yani mahkeme gibi bizden şey istiyorlar. İşçiler işte mesela yeni bir dosya var elimde. O da şey işte hem maaş, hem bayram, genel tatil ücretleri de fazla mesai talebi var mı?...” (G8)

“Bir de yani genelde şey, işçi toplantıya katılmak istemiyor. Yani sanki dava gibi düşünülüyor çekiniyorlar. Yani her ne kadar kendini anlatsan da yani bu mahkeme olmadığı işte hatta örnekler de veriyorum.” (G8)

G7 istemde insanların soru sorabileceği uygulamanın olmamasından kaynaklı soru sorma mekanizması olarak Bakanlık Hattı ve cimeri kullandıklarını, bunun yeterli olmadığı, hukuki bilgi sahibi olunmadığı için yanlış anlaşılmalara sebebiyet verdiğini, kişilerin orayı çözüm mercii olarak görmelerinin problem oluşturduğunu ifade etmektedir.

“Şimdi insanların sorabileceği bir şey mekanizma bilmiyorlar. Evet biliyorlar ama insanlar 170 arıyor. Bakanlık, Çalışma Bakanlığı hattı 170 ya şimdi sen orayı arıyorsun durumunu anlatabiliyorsun. Ama senin ne kadar anlattığın ve karşıdaki ne kadar anladığı ile alakalı olan bir şey. Şimdi onun şıp diye anlayabilecek olan şu anki ülkemizde tek avukat grubudur. Başka bir grup anlayamaz yani. Çünkü iddianame gönderdim diyor meğerse ibraname imzalamış. Şimdi ibraname diyor bense iddianame göndermişim. Şimdi ibraname ve iddianameyi bile karıştıran bir gruptan bahsediyoruz.” (G7)

“Bunu bakanlık bünyesinde yapabilir misin? İşte yapamıyorsun. Çünkü Alo hat var. Alo hatta soruyor sorduktan sonra bana geliyor. Hatta ben 2 gün önce birisiyle konuştum. Bana şunu dedi, bana imza attırmak istediler. Ben imza atmadım. İmza atmadığımı aynı dakika saatinde de işte alo çalışma bakanlığını aradım. Bu delil olarak sayılır mı? Yani şimdi Alo Çalışma Bakanlığı'nın nasıl delil olarak sayılması şey geliyor? Ha sözlü yargıda sayabilirsin belki ama yazılı da sayılmaz. Şimdi böyle bir toplumdan bahsediyoruz. Yani hani orayı çözüm merci olarak görüyor ya da cimeri çözüm merkezi olarak cimere şikâyet ettim. Bana geri dönüş yapacaklar.” (G7)

İşçinin arabulucuyu işverenin avukatı olarak görmesinin bir dezavantaj yarattığı görülmektedir.

“Şimdi bunu arabulucu söylerse sen işverenle pazarlık ettin ya da onunla iş birliği yapıyorsun ee şimdi işveren avukatı söylerse sen zaten benim aleyhime konuşuyorsun diyor.” (G7)

G7'ye göre tarafların hukuki bilgisinin yeterli olmamasının toplumda bir sorun olduğu görülmektedir.

“Yani o şeye ben katılmıyorum şirketler para patronları evet işçiler zaten zayıf ergumanlar. Evet tüm arabuluculuk sürecinde işverenler işçileri ezer. Hayır neden ezsın. O tamamen hukuki bilgisizlikle alakalı bir şeydir. Şu an siz bir alacağınızla alakalı bir bilirkişiden rapor alamaz mısınız? Özel rapor alabilirsin. Benim ne kadar alacağım var vereceğim var dök.” (G7)

“Şimdi böyle bir toplumdan bahsediyoruz. Yani hani orayı çözüm merci olarak görüyor ya da cimeri çözüm merkezi olarak cimere şikâyet ettim. Bana geri dönüş yapacaklar. Şimdi bu aslında toplumun hukuk cahili olduğunu gösteriyor...Toplumdaki bu hukuk cahili mevzusunu kaldırılmadıkça işçi işveren mevzularındaki şeyi önleyemeyiz.” (G7)

G30 işveren vekillerinin hukuki bilgi eksikliğinden kaynaklı eksik veya yanlış tutanaklar düzenlediklerini belirtmektedir.

“İşveren açısından çok büyük sıkıntıları var. Çünkü işveren vekili arkadaşlarımız aslında dava konusu olabilecek aslında dava konusu olduğunda başlarına iş açabilecek tutanaklar düzenliyorlar çünkü. Bu iş hukuku bilgisizliğinden kaynaklı ne yazık ki. Yani iş hukuku yapıyorlar, işveren vekilleri ama belgeye gerçekte ne yazmaları gerektiğinin farkında değiller. Şöyle tutanaklar gördüm ben, böyle bir paragraf gayri kabili rücu ile başlayan feragatla biten sulh ibra cümlesini içeren yani arkadaşım arabuluculukta. Tartışacağın şey hakkı doğmuşsa anlaşma doğmamışsa hiç konuşmayalım zaten neyi konuşuyoruz. Hakkı doğmayan hakkı konuşuyorsan o muvazaadayız zaten. Yani sen oraya bütün kalemleri yazınca ne oluyor. Aslında şirketi kurtardığını düşünüyor.” (G30)

Kişilerin süreç hakkında bilgi sahibi olmamasından dolayı arabuluculuk ücretsiz olduğu için haklarını alabilme umuduyla başvurdukları ifade edilmektedir.

“İnsanların haklarını bilmemesinden ya da arabuluculuk müessesesinin parasız ücretsiz olduğunu duymasından dolayı bu başvurularda bulunuyorlar. Ya çıkarsa umuduyla bir şeyler yapmaya çalışıyorlar.” (G23)

Duygusal Süreçler

Tarafların avukatları yoksa kavgalı uyuşmazlıklarda arabuluculuğun sert geçmesine neden olduğu ifade edilmektedir.

“Birçok kavgalı bir ayrılık gerçekleşmişse hani görüşmede biraz sert geçebiliyor avukatları da yoksa gibi...” (G5)

Arabuluculukta duygusal süreçlerin devreye girmesinden dolayı sinirle yüksek paraların istenmesi, işverenlerin kızgınlıkla ödemek istememesi, işverenlerin agresif olması gibi durumlar yaşandığı belirtilmektedir.

“Sadece kızgınlıktan ödemeyeceğim” (G5)

“Ya işverenler biraz agresif oluyorlar. Bizzat işverenlerin katıldığı toplantılarda. Sebebi de şu, yani işçi sadece bir işverenle muhatap. İşveren de belki 30. defa böyle bir şeyle muhatap olmasının vermiş olduğu bir gerginlik oluyor. O gerginliğin de iyi bir arabulucu onu izole edip alması lazım. İşte yani sürecin normal olduğunu. Doğal olarak 30 tane, 40 tane insanla aynı konuda muhatap oluyorsunuz. Bazıları haklı oluyor bazıları haksız oluyor. İşverenlerde böyle bir önyargıyla yaklaşım oluyor. Ya üç tane haksız talep olmuşsa dördüncü haklı talebi de değerlendirmiyor. Onu iyi idare etmek gerekiyor süreçte.” (G20)

“ya da sadece kızgınlıktan çok yüksek para istiyorum gibi. Hani o duyguların çok devreye girdiği bir süreç yaşanabiliyor.” (G5)

İşverenin bilgi edinme kaynaklarına sahip olmasından dolayı süreç hakkında fikri olarak gelmesi bir avantaj olarak görülmektedir.

“İşverenlerin bilgi sahibi olduğunu düşünüyorum bir noktada. Neden işverenin bir kadrosu oluyor. İnsan kaynakları müdürü oluyor. Maliyecisi oluyor vs. bir noktada kendi kadrosunda bu işi danışabileceği bilebileceği insan ekibi olduğu için bu noktada bir...” (G2)

“Şimdi süreç biraz şöyle oluyor, işverenler mali müşavirlerine bir hesaplattırıyorlar ya şimdi hesapla bakayım ne kadarmış diyor. Mali müşavir ona diyor ki ya bu parayı ödeyelim ya da ödemeyelim diyor. Ona göre şu kadar öderiz bu bu kadar ödemeyiz gibi bir şeyler yapıyor.” (G7)

Görüşmeciler işverenlerin genelde avukatlarıyla birlikte katıldıklarını belirtmektedirler.

“Yani arabulucuya geldiği zaman işveren tarafının neredeyse konu hakkında mutlaka işverenin neredeyse mutlaka önemli bir kısmının avukatı var. Avukatı bilgi veriyor.” (G11)

“Bunun için işte örnek veriyorum, işveren zaten hani maddi genel itibarıyla ben sıkıntı yani iflas vs. durumu yoksa zaten hukukçularıyla sürece dahil oluyorlar.” (G19)

İşverenlerin, asıl işverenlerin sözleşme maddesi koymasıyla da bilinçlendikleri ifade edilmektedir.

“İkincisi de az önce bahsettiğim gibi girdiği sözleşmelerde daha üst işverenlerin bu maddeyi koymasıyla da bilinçlendiklerini düşünüyorum.” (G2)

Görüşmeciler işverenin ekonomik gücü olduğundan bahsetmektedir. İşçinin kaybedecek şeyleri olmasına karşı işverenin maddi kaygısı olmamasından dolayı süreçte daha rahat olduğu ifade edilmektedir.

“Çünkü sonuçta işçi işveren uyumsuzluklarında ihtiyari olsun zorunlu arabuluculuk da olsun yani dava şartı arabuluculukta olsun arabuluculuk merkezine gelen şeyler olsun başvuru merkezlerine gelen mutlaka yani işverenin ekonomik olarak gücü var.” (G11)

“Yani işverenler genelde daha kuvvetler yani. Maddi yönden kuvvetli oldukları için daha kuvvetliler. Kaybedecekleri çok fazla bir şey yok. İşçi zaten işini kaybetmiş. Bir süre daha işsiz kalması belki onun hayatını çok çok daha olumsuz etkileyebilir. Ama işveren çok daha rahat bu konuda maalesef.” (G27)

Günümüz ekonomik koşullarında işverenin ödeyeceği paranın yıllar sonra değer kaybetmesi işveren lehine bir sonuç oluşturduğu görülmektedir.

“Üçüncü olarak işçi yıpranacak ama işveren her daim güçlü baktığınızda arabuluculuk sürecinde. 3 yıl sürdüğünde belki çok daha güçlü. Çünkü 5 yıl öncenin 3 TL’si var 5 yıl sonranın 3 TL’si var. Aradaki faiz zaten TL’nin değer kaybı yanında eriyip gidiyor.” (G2)

İşverenlerin şimdi ödeyeceği paradansa mahkemeye birlikte ödemeyi daha geç yapması arabuluculukta dirence neden olmasına ve yargı yolunun tercih edilmesine neden olduğu belirtilmektedir.

“İşverenlerde genelde şunu yapıyor: İşte bu da biraz ülkenin içerisinde bulunduğu ekonomik durum ve bizim işte genelde bu olaylara bakış açımız biraz türkün aklı nasıl çalışır noktasına girmek gerekiyor. E şimdi hakkı diyor benim özel görüşme yaptığım işveren ya diyor ki bu adamın hakkı kurşuna kadar hakkı. Belki daha da fazlası çıkar ayrıntıya girersek. Ama ben şu anda onunla anlaşılamam. Anlaşırsak hemen ödemem gerekir. Ama ekonomik koşullarım şu anda buna elverişli değil. Ben ya da diyor ki bu parayı şimdi kullanırım işte mahkeme bir karar versin. Ondan sonra 3 yıl sonra yasal faiziyle bilmem neyle öderim mantığıyla bakan da çok oluyor. Bu tip şekilde geliyorsa o direncide kırmak çok zor olur.” (G13)

G3 işverenlerin arabuluculuğu daha az para ödeme yolu olarak gördüklerinden bahsetmektedir.

“Şöyle oluyor özellikle işçi-işveren uyuşmazlıklarında, işverenler dava açılmasın diye kapatmak için bu konuyu nasıl derler ona yani ben bununla davalık olmayayım daha fazla para ödemeyeyim azıcık bir şey ödeyim onu da ikna edeyim ödeyeyim kapatayım bu işi diyebiliyor.” (G3)

İşverenlerin ilerde herhangi bir sorunla uğraşmak istememesi ve dava yoluna gitmeden konuyu kapatmak istemesinden dolayı arabuluculukta uyuşmazlığı çözdükleri görülmektedir.

“Bana göre tamamen arabuluculukta yani benim en azından denk geldiklerim işi sonlandırmaya yönelik. Yani işçi hak ettiğini alsın bir an önce de uğraşmayalım davayla olarak bakıyorlar.” (G4)

“Biraz görüşmelerimizde biz bakıyoruz ki işverende tam tatmin olmuyor. Ama bir şekilde arabuluculukta bu işi çözmek istiyor. Neden bakıyor ki işçi aslında verimli değil. Asıl işverenin haklı nedenle feshide söz konusu olabilir. Dava olsa ama hiç bunlarla uğraşmama gerek yok. Lanet olsun hani davayı kazanacak olsam da şurada bitireyim. Yarın başımda sorun olmasın önümdeki işime gücümle bakayım dediği de oluyor.” (G11)

“Hem işçi açısından hem işveren açısından işverenler de bazen işte şunu yapıyor. Diyor ki, ben bir daha sorun istemiyorum. Bu arabuluculukta bitireyim bu işleri. Ama kalitesiz bir arabuluculuk olduğu için bazen şeyini düşünmedikleri için de kimi zaman da o yapmış oldukları arabuluculuk anlaşmalarının da boşa gittiklerini gördük. Yani böyle durumda var.” (G15)

İşverenlerin normal iş akti sonlandırma yöntemi gibi arabuluculuğu kullandığı, işçinin tüm alacak kalemlerini yazarak daha sonra açılacak davanın önüne geçmek istedikleri için anlaşma belgesini bu şekilde düzenlemelerinin yerleşik bir uygulama haline geldiği görülmektedir.

“İşveren bütün diyelim ki alacağı ilişkin bir şeyse bütün hak ve alacaklarını dahil etmek istiyor. Yoksa ben bu tutanağı imzalamam diyor. Niye efendim diyor. Ben işte ihbar kıdemi yazdım, bunu verdim. Yarın bana fazla mesai için gelecekse yani tamamıyla dava yolu kapanacaksa ben veririm ve anlaşıyorum.” (G11)

“...Hani işçiyle bir anlaşma mesela kıdem tazminatını ödeyecek ama onun yanında şu da yoktur, bu alacağı da yoktur. Bir sürü kalemleri hani fırsat bu fırsat nasıl olsa anlaşma belgesi düzenliyoruz diye onları da yazdırıyorlar ve Türkiye’de bu artık yerleşik uygulama haline geldi.” (G14)

“Onun dışında işverenler normal iş aktini sonlandırma yöntemi gibi artık arabuluculuğu kullanıyorlar. Yani normalde iş aktini sonlandırıldığında kıdem, ihbar falan diye neyse hakları ödeyecekken bu kez ne yapıyor ben bunları arabuluculukla sonlandırayım diyor. Bu arada işte diğer fazla mesaisi yoktur, şu yoktur, bu yoktur falan diye dava açılmayacak şekilde bir belgeye bağlıyor.” (G14)

Arabuluculukta işçi lehine yeni durumların ortaya çıktığı görülmektedir. Referansla gidebileceği yer önermesi, emeğine değer vermesi gibi işverenlerin olumlu yaklaşımlarıyla süreçte karşılaşıldığı ifade edilmektedir. Aynı zamanda tüm alacaklarını ödemesi, işçinin yanlış hesaplamasına karşı işverenin hakkını tam olarak vermesi gibi iyi niyetli durumlarında ortaya çıktığı belirtilmektedir.

“Benim vicdanımın da rahat etmesi için sana da referansla gidebileceğin pek çok yer öneriyorum diyebiliyor.” (G2)

“İkincisi de eğer asil ya işçi işveren birlikte bir araya gelip bir şeyler yapacaksa yeni durumlar ortaya çıkabiliyor. Örnek veriyorum işveren şunu dediği oldu tamam evet haklısın ben sana tüm alacaklarını ödüyorum.” (G2)

“İkincisi de eğer asil ya işçi işveren birlikte bir araya gelip bir şeyler yapacaksa yeni durumlar ortaya çıkabiliyor. Örnek veriyorum işveren şunu dediği oldu tamam evet haklısın ben sana tüm alacaklarını ödüyorum.” (G2)

“Mesela diyor ki, sen hırsızlık yaptın işyerinde. Ama ben de 30 yıllık emeğin var. Bazen kalkıp tamam. Buna rağmen vereceğim diyor.” (G10)

“Yani işveren diyor peki diyor işte şu nedenden dolayı mesela yıllarca bana hizmet etti. Tamam son anda iş akti sona erdirmesini haklıyım ama yıllardır da bize hizmet eden bir kişi şu kadar tazminat ödeyeyim diyebiliyor. Normalde davayla işçi kazanamaz mesela.” (G14)

“Onu yaşamadım. Ama mesela işçi örnek veriyorum, ben 10 TL istiyorum dediğinde işveren hayır ben hesapladım senin hakkın 13 TL diye böyle bir şey yaşadım.” (G23)

İşçinin arabuluculuk sürecinde dava yoluna göre yıpranma payının az olması bir avantaj olarak değerlendirilmektedir.

“İkincisi işçi maddi anlamda dava yoluna gittiğinde çok fazla zarara uğrayacak. Davacı olduğu için bilirkişi ücreti, dava harçları, tanıktır şudur budur... Üçüncü olarak işçi yıpranacak ama işveren her daim güçlü baktığımızda arabuluculuk sürecinde.” (G2)

İşçinin ülkenin içinde bulunduğu reel ekonomide bugün alacağının daha değerli olması, enflasyonist ortamda paranın erimesi gibi etkenlerden dolayı arabuluculukta daha az almasının işçi için bir dezavantaj yaratmadığı ifade edilmektedir.

“İşçinin avantajlı olduğunu düşünüyorum ben. Çünkü neden mevcut ekonomide işçinin bugün alacağı 5 TL yarın bir gün alacağı 5 TL'den çok daha fazla. Şu an ülke içinde bulunduğumuz ekonomik durumdan TL'nin değer kaybından bahsediyorum.” (G2)

“Yani örnek verirsek işte dava açtığında 80.000 TL alacak olan bir kişi ve tahsil edilip edilemeyeceği kesin olmaması ve uzunca bir sürenin sonunda bu enflasyon ortamında 70.000 liraya anlaşıyorsa burada reel olarak 10.000 TL bir kayıp var gibi gözüküyor. İşveren lehine gibi ama birincisi yıllar sonra o 70.000 80.000 liranın belki reel değeri 40.000-50.000 liraya düşecek birincisi bu.” (G6)

“Şöyle bir örnek vereyim, mesela bana gelen işçilerden bir tanesi şey diyordu. Hani benim eve götürecek ekmek alacak param yok. Hani bir tane ekmek alacak, param yok cebimde. O nedenle ben 2 sene sonra 3 sene sonra alacağım 100.000 TL'dense şu an alacağım 10.000 lirayı almayı tercih ederim diyen var. Yani kazan kazan diyoruz ya işte o anki şartlar neyi gerektiriyorsa ona göre karar vermesi daha mantıklı. Tabi işverenin de bunu kullanmaması lazım. Ya da kullanmaması için elimizden geleni yapmamız lazım arabulucu olarak. Ama işçi için dediğim gibi bazen az olsa da o an alacağı para işte 2 3 sene sonra alacağı paradan çok daha kıymetli olabiliyor. Şartlara göre düşünmek lazım yani.” (G16)

İşverenin arabuluculuğu vakit kaybettirmek için kullandığı belirtilmektedir.

“Eğer zorunlu bir süreçten bahsediyorsak 3+1 4 hafta. 4 haftayla sınırlıdır. Bir haftayı verme yetkisi de arabulucunun yetkisindedir. 3 haftayla da sonuçlandırabilir. Yani işveren ne kadar bunu sürüncemede bırakmaya çalışsa da en fazla bir ayına mal olurdu işçinin. Yani bir ay içinde yapılabilir mi? Yapabilir. Bazı işverenler bunu düşünebilir bazıları düşünmeyebilir. Bu tamamen insanın kişiliğine bağlı. Yani illaki

yaşandı ama hani işverenin bir ay daha kazanmış olmasının çok bir katkısı yok. Oldu yani illaki oluyor.” (G2)

“Taraflar açısından etik problem ne arabuluculuk sürecini zaman kazanmak için kullanan taraflar var” (G14)

“İşçi dava açmak için mecbur arabulucuya geliyor. Süre onun için kötü işliyor. Yani bekletiyor onu almayacağım diyor. Anlaşmıyor. Toplantıyı sürekli erteliyor, vakit kaybettiriyor.” (G3)

Görüşmecilerin anlattıklarından genel olarak işverenin ödemek istememesi, icra yoluna gitmesi, öteleme düşünceleri gibi arabuluculuğu sürüncemede bırakan olumsuz tavırlarının olduğu görülmektedir. G19 taahhüt edilen tutarın ödenmemesinden dolayı işçinin hem esas alacağı miktardan vazgeçmiş olduğu hem de parça parça alması veya hiç alamaması şeklinde sıkıntılar bulunduğunu belirtmektedir.

“Ama kimi işveren vekili de şirket herhangi bir ödeme yapmayı düşünmüyor. Hani dava sürecinde bunun çözümlenmesini düşünüyoruz diyor.” (G9)

“Ödeme yapmıyor yine yani icra yoluyla gidiyor. Yani 1 2 ay daha ötelem gibisinden bir yaklaşıma gidebiliyor.” (G11)

“Diyelim ki işte işçinin 100.000 TL alacağı var. Ama işte işçi arabuluculuk yöntemiyle bir an evvel parasını alabilmek için 70.000 TL uzlaştılar. İşte o bu iş 70.000 TL işveren tarafından taahhüt edildiği gibi ödenmezse işçi hem esas alacağı miktardan vazgeçmiş oluyor. Hem de bu parayı parça parça alabilmiş oluyor. Ya da alamamış oluyor. İcra yoluna başvurmuş oluyor. İcra edilebilirlik şerhi alıp o açıdan sıkıntıları var.” (G19)

“Arabulucunun fonksiyon icra etmesi bu mantığı kırabilmek ile başlıyor. Bunu kıramıyorsanız zaten anlaşmama çıkıyor. Onu kıracak arabuluculuk eğitimlerinde işte biliyorsunuzdur. Değişik yöntemler anlatıyor. Karar analizleri, risk analizleri tarafların özel görüşmede bunları ifade edebilmek yani arabuluculuğun tekniğini iyi uygularsanız çok katı ve çok sert değilse taraflar hani bunu yıkma şansınız var. Ama böyle yaklaşımı olan işverenler oluyor.” (G20)

“İşveren tarafının ülkemizin ekonomisini düşününce arabuluculukta anlaşsa dahi ya da anlaşmaya niyetli olsa dahi para ödemek zorunda olması para ödeyecek olması çok işine gelmiyor tabi ki. Onun yerine biraz daha bu işi sürüncemede bırakayım. 3 yıl sonra vereyim bu parayı düşüncesi daha çok işverenler de hakim.” (G21)

Uzun süren mahkeme süreçlerinden dolayı işverenlerin işçiyle mahkeme süreçleriyle korkutarak daha düşük fiyatlara anlaşmaya çalıştığı görülmektedir.

“İşçiyi veyahutta korkutuyor. Diyor ki, mesela 30.000 TL alacağın var. Mahkeme 4 yıl sürer. Sen bunu alsan alsan 50.000 TL alırsın. 5 senede beklersin, gel at imzanı 30.000 TL vereyim sana diyor.” (G3)

İşçiler için düşük miktardaki uyuşmazlıklarda karşılaşılan maliyetlerin fazla olmasının süreci sekteye uğrattığı ifade edilmektedir.

“Çünkü işçi açısından da düşük miktarda uyuşmazlık konusu olunca şimdi oradan geliş gidiş bile ona bir maliyet olduğunda süreci sekteye uğrattıyor.” (G6)

G1 işçilerin yargı yoluyla alacağının arabuluculuktan fazla olmasının bir dezavantaj yarattığını belirtmektedir.

“O noktada işçi tarafta zaten herkes o noktada dava açılması taraftarı olduğu için işçi için dava açılması aslında şöyle arabuluculukta 50 alacaksa dava açıldığında faiziyle birlikte belki fazla mesai işte tanık dinleterek vs. yaparak daha fazlada alabilir o yönden sıkıntı olmuyor.” (G1)

G1 ve G20 işçilerin alacak kalemlerini fazla yazdırarak haksız talepte bulunduğunu anlatmaktadır.

“...Buradaki problem de şu oluyor, bu arada gelen avukat kıdem, ihbar, fazla mesai ne varsa yazıyor işçi başvurusuna. Meğer ama bakıyorsun işte fazla mesaisi yok. Yıllık iznin hepsi ödenmiş işveren geliyor belgeleriyle yok diyor...” (G1)

“İşçiler de haksız talepte bulunanlar oluyor. Yani on liralık alacağı olduğunu biliyor. 30 lira istiyor 40 lira istiyor. Hani 15 alayım mantığıyla.” (G20)

Arabuluculukta avukata para vermem düşüncesi ile pazarlığa tek başına gitmesinin bir sorun oluşturduğu görülmektedir.

“İşçiler de birazcık şöyle, hani arabuluculuk giderim. Kendi pazarlığımı yaparım. İçinden de avukata para vermem diye düşünüyor. İşte oraya bir çözüm bulmak lazım.” (G5)

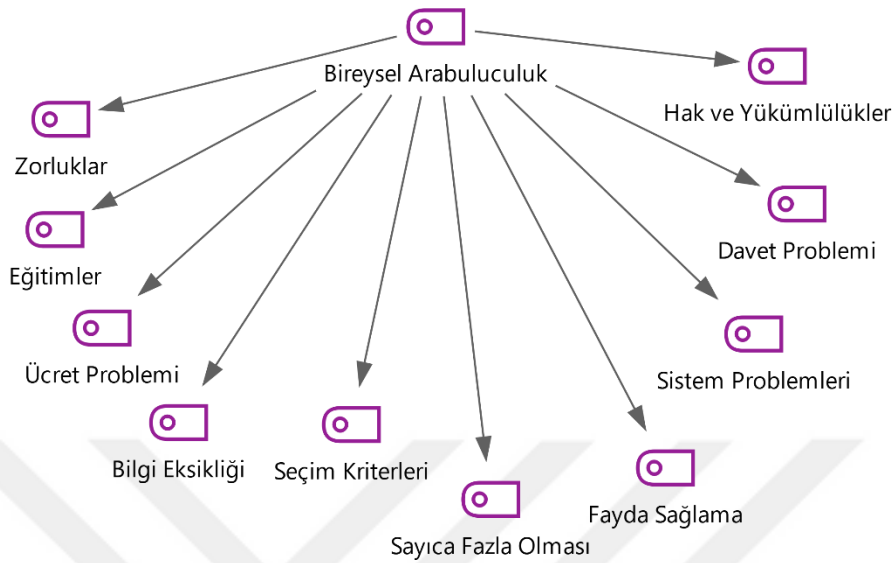
İşçinin arabuluculukta hakkı olup olmadığına bakmadan tüm alacakları talep ettiği ifade edilmektedir.

“Başlangıçta iş uyuşmazlıklarında diğer uyuşmazlıklarda olduğu gibi talep konusunun tam olarak arabuluculuk sürecinden geçme zorunluluğu olduğu için taraflar risk almamak adına işçinin hakkı olup olmadığına bakmaksızın bütün taleplerde bulunuyor. Yani işte ne bileyim bir yıllık çalışma süresi dolmadan kıdem tazminatını hak edemeyeceği belli olmasına rağmen kıdem tazminatı talep ediliyor falan.” (G6)

İş uyuşmazlıkları bakımından en çok karşılaşılan arabuluculuk süreci işçi alacakları olarak görülmektedir. Görüşmecilerin ifadelerinden anlaşıldığı üzere işçi alacakları bakımından güç dengesinin sağlanması bazı durumlarda zor olabilmektedir. Bu durumun pazarlık sürecini etkileyebildiği belirtilmektedir. Özellikle bilgisiz olan taraf için bu durum daha da zorlayıcı bir hal almaktadır. İşçi alacaklarında diğer önemli sorun ise taraf vekilliği olarak karşımıza çıkmaktadır. Taraf vekillerinin davranışı süreci olumsuz etkileyebilmekte ve bu sorun çoğu arabulucu için ortak olarak ifade edilmektedir.

3.2.5. Bireysel Arabuluculuk

Arabulucuların yaşadıkları problemler “bireysel arabuluculuk” teması olarak aşağıda verilmiştir.



Şekil 3. 4 Bireysel Arabuluculuk Alt Temaları

Bu bölümde görüşmecilerin bireysel arabuluculuk durumları yer almaktadır. Bu durumlar “zorluklar”, “eğitimler”, “ücret problemi”, “bilgi eksikliği”, “seçim kriterleri”, “sayıca fazla olması”, “fayda sağlama”, “sistem problemleri”, “davet problemleri”, hak ve yükümlülükler olmak üzere 10 alt tema altında verilmiştir.

Tablo 3. 9 Bireysel Arabuluculuk

Bireysel Arabuluculuk	Görüşmeciler																														f
	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16	17	18	19	20	21	22	23	24	25	26	27	28	29	30	
1. Zorluklar						✓	✓										✓									✓		✓			6
2. Eğitimler							✓				✓	✓	✓		✓	✓	✓	✓		✓	✓						✓				12
3. Ücret Problemi		✓			✓	✓			✓		✓	✓				✓											✓				8
4. Bilgi Eksikliği							✓								✓				✓												3
5. Seçim Kriterleri						✓	✓								✓	✓	✓	✓	✓	✓		✓	✓		✓						8
6. Sayıca Fazla Olması									✓		✓						✓	✓	✓	✓					✓				✓		8
7. Fayda Sağlama										✓	✓		✓				✓	✓		✓				✓					✓		7
8. Sistem Problemleri																															(37)
8.1. Hukuki Yardımların Geç İşlemesi													✓																		1
8.2. Arabulucu Aidatlarının Yükseltilmesi									✓																						1
8.3. Dengeli Dosya Dağıtımının Sağlanmaması										✓	✓						✓									✓					3
8.4. Mekânsal Problemler										✓							✓	✓											✓		4
8.5. Arabuluculuk Merkezleri Sorunu									✓	✓	✓	✓							✓			✓					✓				6

3.2.5.1. Zorluklar

Kamuda çalışan kişilerin arabuluculuk yaparken zorlandığı görülmektedir.

“Ben dediğim gibi kamuda çalışırken arabuluculuğa başladığım için avukat çevremde yoktu. Çok fazla bir arabulucu böyle çevremde yoktu. Biraz başlangıçta şey yaptım, zorlandım. Kamuda çalışırken ama zaten 6 ay sonra emekli oldum. Artık yani kamuda bir işim olmadığı için rahat bir şekilde yaptım, yani çok şeyle karşılaşmadım.” (G18)

Ülke ekonomik koşullarının yetersiz olması, arabuluculuk ücretleri düşük olduğu için bir meslek olarak geçimi sağlayamayacak olması gibi sebeplerden dolayı arabuluculuğun avukatlığın yanında ek iş olarak görüldüğü belirtilmektedir.

“Ya bu çok doğru değil ama hani ek iş olmayıp da direkt meslek olarak yapmak da çok mümkün değil Türkiye’de. Hani mecburen avukatlıkta yapıyoruz. Hepimiz bu işi yaparken yanında avukatlığı da devam ettiriyoruz. Hani sadece arabuluculukla keşke hayatımızı idame ettirebilseydik de avukatlığı yapmasaydık. Bence bu şu an mecburi ülke koşullarında başka şans yok diye düşünüyorum. Yani ne yazık ki keşke öyle olmasa ama hani şu an arabuluculuktan geçim sağlamak bence imkânsız.” (G29)

Arabulucuların kendini geliştirecek mekanizmaların olmamasının olumsuzluk yarattığı ifade edilmektedir.

“Hâkim, savcı zaten böyle seçiyorsun. Sonuç ortada. Dosyaların içerisine boğulmuşlar. Kendilerini geliştirmelerini izin vermiyorsun. Arabuluculukta kendini geliştirebilecek bir mekanizma ve sistem kurulması gerekirken, böyle bir sistem kurulmadığı için bence arabuluculuk süreci olumsuz yanlarından bir tanesi.” (G7)

Arabulucu yükümlülüklerinin fazla olmasına rağmen arabulucuyu koruyucu düzenlemelerin olmadığı anlaşılmaktadır.

“Şu ana kadar karşılaşmadık ama karşılaşan arkadaşlarımız var. Şimdi arabulucuya çok fazla yükümlülük yükleniyor. Ama arabulucuyu koruyucu bir sistem yok. Yani yasal düzenleme anlamında işin gerçeği” (G6)

“Yapılacak bir tasarı herhalde tüm sorumluluğu bizim üzerimize yükleyecekleri gibi bir bilgi var. Dolayısıyla hani bir alt yapıyı tam olarak kurmadan bu tarz şeyleri kişiler üzerlerine bırakmalarını çok uygun bulmuyorum şahsım adına.” (G26)

Özellikle avukatlık yapmayan sadece arabuluculuk yapan insanlar için arabuluculuğun meslek örgütünün olmamasının bir eksiklik olduğu ifade edilmektedir.

“Yani arabulucunun şu anda bir benim açımdan bir meslek örgütünün olmaması bir handikap bir eksiklik yani. Dolayısıyla haklarımızı, haklarınızı birtakım haklarınız var belki ama hani çok da aslında hakkımız da yok yani. Ben avukatlık yapmadığım için bunu aslında daha net görüyorum. Avukatın sahip olduğu haklara bile sahip değilsin neticede. Dolayısıyla bir meslek örgütün olsa daha farklı olabilir.” (G27)

3.2.5.2. Eğitimler

Görüşmeciler eğitimlerin yeterli ve nitelikli olmadığını ifade etmektedir. Eğitimde bir standartın olmaması ve eğitim veren kurumlar arası değişikliklerin olması nedeniyle yetersiz olduğu görülmektedir.

“Arabuluculuk eğitimlerinin çok yeterli ve nitelikli olduğunu düşünmüyorum. Bu konuda Bakanlık son dönemde biraz kontrolü elden bıraktı gibi geliyor bana. Hani çok kötü verilen eğitimler de olduğu söyleniyor meslektaşlardan. Çok şikayetler geldi bu konuda. O yüzden birazcık daha dikkatli olunması gerekir diye düşünüyorum.” (G16)

“O nedenle ben yetersiz buluyorum.” (G17)

“Eğitimler çok değişiklik gösteriyor. Nereden aldığınız, hangi kurumlardan aldığınız çok fark ediyor açıkçası. O yüzden diğer arabulucu arkadaşlarla da bunu paylaşıyoruz. Oradan biliyorum. Mesela bir eğitim alacağınız zaman şu kurum daha iyi, daha nitelikli eğitimler veriyor ondan alın. Ya da şu çok saksaklıyor derslerin yarısını özellikle bu online olduğu dönemlerde böyle oldu. Derslerin yarısını saksaklıyor. Bir anlamı olmuyor bundan almayın diye çok arkadaşlarımızın birbirine tavsiye verdiğini duydum.” (G21)

Arabulucular için aranan kriterlerde sadece hukuk fakültesi mezunu olması gibi bir sınırlandırmanın koyulması iletişim, müzakere, sosyal bilimlerle ilgili eğitimlerin yeteri kadar alınamamasının niteliksiz ve kalitesiz arabulucu çıktısı olduğu belirtilmektedir. Sürecin iletişim odaklı olmasına rağmen alınan eğitimlerin sosyoloji, psikoloji gibi insan bilimleriyle beslenmediği için başarıyı olumsuz etkilediği ifade edilmektedir. G17 ilk verilen eğitimlerde sosyal bilimlerin daha geniş alan tuttuğunu fakat zamanla sayısının azaldığını söylemektedir.

“Arabulucunun bence olumsuz yanlarından bir tanesi lisans mezunu sadece hukuk fakültesinde yapıp işte bu psikoloji, sosyoloji gibi yan dallarla beslenmeden bizi sürecin içerisine katmaları. Şimdi herkes arabulucu olamaz. Yani arabuluculuk apayrı bir meziyet. Senin arabuluculuk içerisinde psikolojiyi bilmen lazım. Yani hani o dalı öğrenmen lazım. Şimdi benim müvekkille görüştüğüm ya da konuştuğum gibi değil herkes yani. Tabi şu an yanlış bir şey var. İşte avukatlardan arabulucu olsun vs. diye kim bilebilir. Şimdi hukuki bilgi bilmekle arabuluculuk sürecini yönetmek aynı şey değil. Şimdi sen orada ters bir şey söylediğinde orada o insanın empati kurup ulaşmak istediği yere varamadığın da orada kilitlenir kalırsın.” (G7)

“İllaki bunun şöyle sınırlandırılması, yani sadece hukuk mezunlarına yönelik mesela bir sınırlandırma koyulması bu koyulduktan sonra da bu diğer yan dallarla insan bilimiyle işte felsefeyle desteklenmemesi ben şu an arabulucuların kalitesiz olmasından niteliksiz olmasında sürecin başarısız olmasında en büyük etkenlerden bir tanesi.” (G7)

“Eğitim müfredatıyla alakalı yeterli olmayacağını söylerim tabi ki. Bunun içerisinde arabuluculuğun içerisinde hukuk bambaşka bir yer tutuyor ama içerisindeki iletişim, müzakere gibi daha farklı spesifik psikoloji gibi sosyoloji gibi hatta hep bütün alanlar var. Bunlarla alakalı biraz daha geniş bir bilgi verilmesi lazım diye düşünüyorum.” (G15)

“Şimdi şöyle evet veriliyor, fakat biz ben ilk arabuluculardanım. Biz daha uzun bir eğitim aldık ve bizim eğitimimizde iletişim ve psikoloji dersleri daha kapsamlıydı. Şimdi onun sayısı azaldı.” (G17)

Arabuluculukta meslek içi uygulamalı eğitimlerin olmamasının uygulamada şekilselliğe neden olduğunu anlatılmaktadır.

“Bir de meslek içi uygulamalı eğitimler olmalı. O uygulamalı eğitimleri yapanlar yok.” (G7)

“Çünkü meslek içi eğitimleri hiç sevmiyoruz. Hep çok uzak duruyoruz. Bunlar bizi uygulamada artık şekilselliğe evriltiyor.” (G30)

Pandemi döneminde yaygınlaşan ve devam eden online eğitimlerin yeterli seviyede olmadığı, verimliliği düşürdüğü, Daire Başkanlığı’nın çok yapmak istememesine rağmen mecburen yapıldığı gibi olumsuz etkileri olduğundan bahsedilmektedir.

“Çünkü arabulucu hani olup da bu online eğitimlerden filan bahsetmiyorum. Şu an o eğitimlerinden alıyorlar. Ama onlar yeterli seviyede değil.” (G7)

“Online eğitimde işte yarım saate bir arabuluculuk şeyine bağlantı yarım saat 10:05 dakika tuşa basıyorsunuz. Devamın da imza vermek durumunuz falan var.” (G11)

“Bunun dışında uzmanlık eğitimleri pandemi dönemine denk geldi. Eğitimler büyük oranda online olarak yapıldı. Online eğitimin yapılması, eğitimin verimliliğini biraz düşürdü. Temelde Arabuluculuk Dairesi çok yapmak istemiyordu bu şekilde ama üniversiteler ve örgüt eğitim online geçince mecburen Arabuluculuk Dairesi ’de online eğitim yapma kararı almak zorunda kaldı. Verimliliğini biraz düşürdü.” (G12)

G18 dava şartı arabuluculukta eğitimlerin olmasına rağmen ihtiyari arabuluculukta eğitimin olmamasının bir eksiklik yarattığını ifade etmektedir.

“İhtiyari arabuluculukta bir eğitimin olmaması benim için bir problem.” (G18)

Arabuluculuk modül kitabın güncellenememesi daha sonrasında güncellenmemiş haliyle eğitimler verildiği ifade edilmektedir. Modül kitabın eski olması, kitap içerisinde tekrarlara gidilmesi, yazım hataları, bilgisel yanlışlar, karışık olma, yönetmeliğin değişmesiyle kitabın güncellenememesi, mevzuatla çelişik veya yer almayan bilgilerin bulunmasının kişiler ve eğitmenler açısından kafa karışıklığına neden olduğu belirtilmektedir.

“... Şimdi temel eğitim aslında sıfırdan başladı. Sonra bir modül kitap yazıldı 2017’de. 2019’da modül kitap güncellendi ve iyi bir şey yapılmaya çalışıldı. Sonra modül kitabın zaman içerisinde güncellenmesi gündeme geldi. Bununla ilgili hâkim önünde bir çalıştay yapıldı Ankara’da çok geniş katılımlı. Tüm işle ilgili olan üniversitelerden ve uygulamacılardan oluşan işte masalarda tüm modüller tartışıldı ve güzel çıktılar oldu. Ancak bu çıktılar çerçevesinde modül kitap güncellenemedi. Yani başka konular gündeme geldi. Uzmanlık eğitimleri gündeme geldi. Dolayısıyla bu konuda bir kenarda kaldı. Sürpriz bir şekilde yeni bir sınav alanı yapılıncaya kitap güncellenmemiş haliyle bu temel eğitimler yapılmış oldu. Güncellenmiş olsaydı çok daha faydalı olabilirdi. Tabi Arabuluculuk Dairesi bu yapılan eğitimlerden eğitim sonunda online anketler yapıyor ve bu çıktıları alıyor. Buna göre, gerekli güncellemeleri yapacaktır.” (G12)

“Şöyle, özellikle bu son temel eğitimlerde eğitmen olarak ben de yer aldım. Öncesinden de iş hukuku uzmanlık ve sigorta eğitimleri de veriyorum uzmanlık ya uygulama eğitimi olarak. Tabi bu temel eğitimlerde en büyük sıkıntı modül kitaptı. Modül kitap eski. Onda çok ısrarcı olduk aslında bir gözden geçirip yenilense diye hâlâ ben onun arkasında duruyorum. Yani yazım hatalarının dışında bilgisel yanlışlar var. Yönetmelik değişti. Arada eski yönetmeliğe atıf yapan yerler var. Dolayısıyla temel eğitimde

en büyük sıkıntı oydu. Bir de uygulamada çok net olmayan ya da uygulama olmasa bile teori bilgi açısından bile yani örnek veriyorum, taraflardan birinin ölümü arabuluculuk sürecinin sonlanma nedeni midir? Modül kitapta sonlanma nedeni olarak yazılmış ama mevzuatta olmayan bir konu. Mesela bunun çok şey mücadelesini verdim ben. Sonuç işte sınava girecek bu eğitimi alan katılımcı. Hadi böyle bir soru gelirse cevabı ne olmalı? Ben tam cevabı veremiyorum. Şimdi kitap açısından baktığınızda da iki yerde birbirine çelişik bilgi var. Modül kısmında anlatırken sonuç kısmında sebep olarak sayılmış. Ama mevzuatta sayılmıyor. Daha önce şeyde varmış bu yönetmelikte madde olarak var. Ama 2018'de yönetmelik değişince çıkartılmış bu. Fakat modül kitap hala eski kavram kaldığı için orada duruyor. Yani buna benzer şeyleri çok yaşadık. Spesifik örnek vereyim. Arabulucu sözleşmesiyle arabuluculuk sözleşmesi modül kitapta karman karışık.” (G13)

“Bir de modül kitapları başka hocalar yazdığı için birbirinin tekrarı konular vardı. Ya tarafsızlığı arabuluculuk sürecinin temel ilkelerinde anlatıyorsunuz. Arabulucu nedir de bir daha anlatıyorsunuz. Etik ilkelerde bile ham birbirinin içine girmiş. Yani kısaca bahsedilebilir. Orada bir yerde tam anlatırsınız. Diğer yerleri de biraz daha kısa geçilebilir. Buna benzer çok şey var.” (G13)

Görüşmeciler arabuluculuk eğitimlerinin fazla ve uzun olduğunu ifade etmektedirler. Genel olarak temel eğitimlerin dışında uzmanlık eğitimlerinde gereksiz şeylerin anlatıldığı, kişilerin saat doldurmak için arabuluculuk dışındaki konulara değindiği, arabulucuların hukukçu olmasına rağmen derinlemesine hukuki bilgilerin verildiği, tekrarlara girildiği için uzun sürdüğü belirtilmektedir. G13 temel eğitim uzun sürdüğünden bahsederken G27 taraf vekilliği eğitiminin bir kereden fazla verildiği ve tekrara geçtiğini söylemektedir.

“Arabuluculuk eğitimini fazla buluyorum. Gereksiz çok fazla şey anlatıyor. Mesela şey uzmanlık eğitimleri açısından söylüyorum. Temel eğitim açısından söylemiyorum. Şu anda temel eğitim nasıl ben 2016'da şey yapmıştım, temel eğitime gitmiştim. Uzmanlık eğitimlerinde hani saat doldurmak için arabuluculuğun dışında çok şey anlatmak durumunda kalıyorlar. Şey açısından haklılar bir yerden takip ettirilsin diye.” (G11)

“Uzmanlık eğitiminin çok uzun tutulmasına gerek yok. Çünkü arabulucular zaten hukukçu olduğu için o alandaki hukuki bilginin derinlemesine verilmesine gerek yok. Çünkü taraflar o işi bir danışmanlık yapmıyor zaten. Hani genel şeyi biliyor diyelim. Sigorta, tüketici hakkında genel yapıyı biliyor zaten. Arabulucu hukukçu olması sebebiyle davalara bakmasa bile... Ona ekstra tüketici hukuku, ekstra iş hukuku hesaplama bilgileri vermenin de çok anlamı yok. Çünkü taraflara senin alacağın şudur senin yapacağın budur diyemez zaten. Bence uzun ya uzmanlık eğitimleri, kısaltmaların da fayda var bence.” (G11)

“Bir de eğitim süresinin kısaltılması lazım. Bana göre bu temel, şu son verilen temel eğitimin süresi çok uzundu. Yani hep tekrarlara girildi.” (G13)

“O yüzden de 84 saat eğitim bana göre bu tekrarlar çıkarılırsa daha kısaltılabilir. Daha etkin sağlanabilir. Çünkü bir müddet sonra insanlar artık uyumaya ve sizi dinlememeye başlıyorlar. Bir anlamı kalmıyor tabi böyle bir eğitiminde.” (G13)

“Çok fazla eğitim aldık. Gerçekten çok fazla eğitim aldık. Mesela bende 2 özel alan 3 tane genel alan hepsinde eğitimim var. Bir de arabuluculuk temel eğitim var. Ama temel eğitim illaki mutlaka olmazsa

olmaz. Diğerleri de öyleydi. Ama artık bir dönem hani bir de almak istediğim başka alanlar da var. Ama iki tane seçtiğimiz için üçüncüsü çıkarsa, üçüncüsünü de alacağız.” (G20)

“Yine eğitimle ilgili ben biraz önce söyledim, avukat değilim. Ama her özel eğitimde bana 2 saat taraf vekilliği eğitimi veriyor ve aynı şeyler sürekli tekrar ediliyor. Benim eğitim aldığım yer. Benim açımdan genel kültür olarak belki gerekli ilkini almak yeterli ama her eğitimde mutlaka bu taraf vekilliği eğitimin verilmemesi gerektiğini bir kere alınmışsa yeterli olacağını düşünüyorum.” (G27)

3.2.5.3 Ücret Problemi

Görüşmeciler arabulucu ücretinin geç ödenmesinin bir problem olduğunu dile getirmektedir. Geç ödenmesinin arabulucular açısından ödemelerin diğer yıla kalabilmesi gibi mali sorun oluşturduğu ifade edilmektedir.

“Yani bir de arabuluculuk ücreti çok geç ödeniyor.” (G5)

“Orada da çünkü arabulucu açısından da işte dosyayı kapatıyorsunuz işte onun evrakını gönderiyorsunuz. Ödenek gelmiyor falan belli değil zaman alıyor. Bu sırada mali olarak sorunlar çıkıyor.” (G6)

“Eksik taraf şu arabuluculukta ödemeler gecikiyor.” (G11)

“Zorunlu arabuluculuk ücretlerinin ödenmesi konusunda şu anda sistem şu şekilde, biz tutanakları ekliyoruz. Makbuzu serbest meslek makbuzumuzu kesiyoruz. Örnek ben bugün işlemini yaptığım bir dosyada serbest meslek makbuzunu bugün ki değer üzerinden kesiyorum. Vergimi veriyorum. Gidiyorum yatırıyorum ve Ankara Arabuluculuk Bürosu'na teslim ediyorum. O da oradaki savcıya çıkartıyor ve ödeme yapılıyor. Bazen çok uzun süre alabiliyor. Bazen o yıl tamamlanabiliyor ve dolayısıyla işte ertesi yıla kalıyor.” (G27)

Kurumlar arası doğrudan bağın bulunmamasının arabulucular açısından sorun yarattığı belirtilmektedir.

“Yani maliye de savcılık arasında doğrudan bir bağ olmadığı için ortada biz kalıyoruz. Bu bir arabulucular açısından sorun olabilir.” (G6)

“Anlaşmama ile süreç sona erdiği zaman arabulucuya ücreti devlet ödiyor. Taraflardan ücret alınmıyor. Bir ücret ödemesi söz konusu oluyor ve dosya kapatılıyor. Sisteme yükleniyor. İstatistiği tutuluyor. Şimdi bu sistem içerisinde 3 tane birim ayrı ayrı yetkilere sahip. Bu üç tane birim adli arabuluculuk bürosunun personeli adliye personeli dolayısıyla adliye Cumhuriyet Başsavcılığına bağlı yani disiplin amiri o. Maaşını veren orası. Dolayısıyla onun emir ve talimatlarıyla bağlı. Arabulucunun ücretinin ödenmesi savcılık bütçesinden yapılıyor. Oranın inisiyatifinde bir de arabulucu portal dediğimiz bir bilişim sistemimiz var. UYAP portal. Bu da Adalet Bakanlığı bilişim dairesine bağlı bir sistem. Ama temelde arabuluculuk sisteminin yönetici organı Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü'nün altında yer alan Arabuluculuk Dairesi. Şimdi sistemi Arabuluculuk Dairesi yönetiyor ama yukarıda bahsettiğim personel dava şartını alan personel, ücret ödeme ve bilişim sistemi farklı dairelerin ve birimlerin kontrolü altında. Bunların koordinasyonunda bazen uyumsuzluklar olabiliyor. Bir problem olarak yansıyor sisteme. Bu problem birincisi. Arabulucuların devlet tarafından ödenecek ücretlerin geç ödenmesi bir problem. Ya da UYAP'ta karşılaşılan problemlerin çözülmesi ya da personelle ilgili problemler.

Koordinasyon çerçevesinde bunlar giderilmeye çalışılıyor. Ama bu teşkilat şemasında büyük bir problem olarak önümüze çıkıyor.” (G12)

Ücretin geç ödenmesine karşı KDV’nin peşin ödenmesi, vergiyle ilgili sıkıntılar yaşanmasının arabulucular üzerinde bir yük oluşturduğu anlaşılmaktadır.

“Ücreti geç ödemesinin bir önemi yok ama ben bu ay fatura kesiyorum. Ben KDV’sini bu ay ödüyorum ta Nisan’da ya da Mayıs’ta bana ödeme yapıyor. Yani KDV’sini de şimdi almasın hani o zaman yapsın o problem değil ama hani paranın geç ödenmesi değil bizden KDV’nin peşin ödeniyor olması problem yani orada.” (G5)

“O zaman birtakım problemlerden vergiyi vermiş oluyorum. Vergiyle ilgili vergi dairesine ilgili birtakım sıkıntılar yaşayabiliyorum.” (G27)

Arabulucu ücretlerinin düşük olması, tarifenin altında arabuluculuk yapılmasının arabulucuların isteksiz olmasına ve kaliteyi olumsuz etkilemesine neden olduğu görülmektedir.

“Burada tabi ki kişilere de arabulucuya da çok fazla görev yükleniyor. Belki bir noktada da hani ücretler kısmı olabilir. Bana kalırsa ücret noktası da biraz aslında işin bir çıkmazı. Şu an 2023’ün güncel durumunu bilemiyorum.” (G2)

“İşte avukatların daha doğrusu arabulucuların ücretlendirilmesi ile ilgili meselesi konusu.” (G10)

“Arabulucuların ekonomik yaşadıkları sıkıntılar, problemler var. Bu nedenle bu tarifen altında kabul ediyorlar.” (G10)

“Buna ilişkin belki anlaşılamama durumundaki o ücret mesela çok cüzi kalıyor. O da çalışanların daha doğrusu arabulucuların isteksizliğini doğuruyor ve de kaliteyi etkiliyor.” (G10)

“Onun dışında ücretler konusunda işte ücretler birazcık daha makul olursa daha bir zevkle yaparız onda zorlanıyoruz.” (G16)

3.2.5.4. Bilgi Eksikliği

Arabulucuların bilgi eksikliği bulunmasının anlaşmaları olumsuz etkilediği, iletişim müzakere gibi konularda yeterli olamadığı, hataya düşebildikleri görülmektedir.

“Bu bildirimleri bu şekilde yaptığım için diyor ki 5510 sayılı yasada ya da iş kanunda düzenlenmiş işte 100,103. Maddelerde. Orada eğer primleri böyle geç alırsan diyor sana diyor bir de para cezası uygulayım diyor. İşverene sen şimdi avukat olarak bunları uygulatmazsan arabulucu olarak bunları işçiye ya da işverene söylemezsen kim nereden neyi bilecek. Bilmiyor o zaman şunu şu konuda bir tereddüt var, yani arabuluculuk sürecinde işe iade dosyalarında problem ve sıkıntılar mı var? Yoksa arabulucularımız, işçi, işveren veya hukuki bilgi konusunda cahillik konusunda mı bir bilgisizlik var? Bunları iyice bir şey yapmak lazım takmak lazım. Yoksa sana yetkiyi veriyor işte bak işte tazminatını böyle yazacaksın böyle yazıp bunu böyle yapacaksın diyor.” (G7)

“Bu dediğim hususları bilmeleri gerekiyor arabulucuların bunları bilmeden işe iade dosyalarını sonuçlandıramazsın taraftarı iknaya yanaştıramazsın. İşçi der tutturur ben 40.000 lirada 40.000 lira 40.000 40.000 TL istiyorum. O şeyde kalırsın tutarda ama niye 40.000 TL alınmaması gerektiğini nasıl yapabilirsin?” (G7)

“Eğer iki tane taraf vekili gerçekten bilinçli ise iyi niyetliyse arabulucular istediği kadar kötü olsun. Hatta gördük yani böyle arabulucu resmen ortamı sabote eden, bilgisizliğinden kötü niyetinden demeyim ama başlıyor. Bilgisizliğinden sabote eden arabulucular var. Ona rağmen taraf vekilleri anlaşmayı sağladı.” (G15)

“Şimdi arabulucularımızda bir dosya geldi. Arabulucu verdi yaptı dava şartı mı değil mi hangi türe giriyor bununla uğraşılıyor. Daha konuştun mu diyorum konuşmamış kağıt üzerinde yani adamlarla konuşmadan yani taraflarla konuşmadan elli yerle konuşuyor. Dedim ki konuş belki yanlış yazmış. Ondan sonra bir şey yaptım. Bir problem varsa bunu halletmeye çalış diyoruz. Arabulucuların biraz bu konularda özellikle yeterli olmadığını düşünüyorum. İletişim, müzakere ve arabuluculuk asıl görevi nedir. Belki bu konuda çok bilinçli olmadıklarını söyleyebilirim.” (G15)

“Şöyle bu arabulucu olarak değil de taraf vekili olarak böyle bir şey yaşadım. Onu anlatayım. İşçi işe iade için başvurmuştu. İki tane karşı taraf vardı. Bir tanesi benim vekil olduğum bir şirketin bir de taşeron şirketin vekili vardı. Taşeron şirket dedi ki bizim şurada da şeyimiz şantiyemiz var. O gelsin orada çalışsın. Ama arabuluculuk aşamasında bunu yaptığı için işçi de bunu kabul etmedi. Bu yalnız bence burada bir arabulucu olarak meslektaşımızın hatası oldu ben o zaman arabulucu değildim ve sürece müdahale edemedim. Bunu son tutanağı bu teklifi yazdığı için son tutanakta mahkemeye sunulduğu için gizlilik konusunda bir sıkıntı yaşandı ve de işçinin davası reddedildi. Yani işe iade talebiyle başvurmuşken tekrar işe başlaması kendisine önerilmiş samimi değil diyerek reddedildi. Yani bence aslında öyle olmaması gerekiyordu. Çünkü baştan iş yani iş akdi feshedilirken zaten bu teklif yapılmamıştı. Sadece arabuluculuk sürecinde yapılmıştı ve de gizliliğe de aykırıydı bunun açık edilmesi. Yani bu mesela ilginç bir konu olarak benim aklımda uzun süredir duruyor. Burada yani arabulucu, meslektaşımızın da bir hatası oldu. Onun sorumluluğuna da gidilebilir de aslında ama karşı taraf öyle yani işçi tarafı öyle bir şey yapmadı.” (G21)

3.2.5.5. Seçim Kriterleri

Arabulucu seçiminde yıllar boyunca değişen kriterlerin olması, yazılı sınavdan alınan puanların düşürülmesi, mülakatın kaldırılması gibi uygulamaların arabulucuların niteliğini etkilediği belirtilmektedir. Yapılan uygulamaların arabulucular tarafından soğumaya neden olacağı, eskisi kadar önem verilmeyeceği, nitelikli bir arabulucu olamamanın başarıyı olumsuz etkileyeceği görüşmecilerin bazıları tarafından öngörülmektedir. G25 baraj yerine ihtiyaca binaen kota belirlenmesi gerektiğini ifade etmektedir. G20 ve G23 seçimde bir standart olmamasının ve sürekli değişen koşulların arabuluculuğa isteksizliği arttırdığından bahsetmektedir. G21 yazılı sınavın kaldırılmaması gerektiğini söylemektedir.

“O yüzden hani şu an 20 yıl kıdemi olan ya da şu an sınava girip de oradaki abuk sabuk işte soruların testleri cevaplayıp da yani sen tamam geçtin 70 başarılısın arabulucu böyle bir şey değildir. Hani en azından bunu bu dönemde yapmamalıydık.” (G7)

“Şimdi sistemsel sorun işte arabulucu olmakla alakalı durum sizler de izlemiştinizdir en son şeyi 2019’da bir sınav vardı. Eskiden 90’la değil 91’le atandı. 90’la atanan başarısız olurken 70’e geriledi.” (G15)

“Arabulucu seçiminde mülakatın kaldırılması soğumaya neden olacak ve eskisi kadar ehemmiyet vermeyecek. Daha üst düzey niteliğin olması sistemin oturmasını sağlayacaktır. Nitelikli olmaması ve sayının fazla olması ekonomik getiriyi ve istatistiksel başarıları düşürecektir. Eğer bu şekilde olursa belki avukatlığa geri dönebilirim.” (G20)

“Yazılı sınavın kesinlikle kaldırılmaması gerektiğini düşünüyorum. Niteliğini çok değiştirecektir. Yıllarca hep ben staj yaparken bile bu konuşuldu. Avukatlık sınavı getirilsin, avukatlık sınavı getirilsin. Ben çok taraftarıydım. Gerçekten getirilmesinin. Ama düzgünce uygulanmasını yani neredeyse bir merkezi sınav niteliğinde uygulanmasını isterdim. Olsa daha iyi olurdu. O yüzden arabuluculuk sınavının da kesinlikle kaldırılmaması gerektiğini düşünüyorum.” (G21)

“Ben hem yazılı sınava girdim. Akabinde de mülakata girdim. Daha sonra mesela en son birkaç ay önce yapılan bir arabuluculuk sınavı vardı. Bunda da yazılı yapıldı. 70 barajını aşan her katılımcının arabulucu olması sağlandı. Ondan önceki dönemde ilk işte sıralamalı bir baraj sistemi vardı. İşte örnek veriyorum, ilk 3000 arabulucu olabilecekti filan yani bu o kadar oynandı ki bu sistemle oyuncak oldu. Herkes arabulucu olsun. O zaman ben neden sınava girdim, neden mülakata girdim üstelik. Bir öncekisi sınava girdi. 90 küsur puan alarak neden başarısız oldu? Bir sonraki sınava girdi. 70'i geçerse başarılı sayılacak” (G23)

“Her müessese böylece çığırından çıkıyor. Ben mesela arabuluculuğa girdiğimde çok istekliydim. Şu şöyle ki avukatlık mesleğinde ben avukat olduğumda bir sistem vardı, bir yapı vardı ve ben ona dahil olmuştum. Ama arabuluculuk mekanizmasını ilk arabuluculardan olduğum için bu sistemin kuruluşunda süreç içerisindeki katettiği mesafelerdeki olumlu ya da olumsuz durumlarına ben katkı sunacağını düşünerek çok istekliydim ama baktım hiç de öyle değil.” (G23)

“Ben mülakatın olması mülakat olmamalı bence. Ama ya işte 70 baraj koymak yerine ihtiyaca binaen bizim sınavda olduğu gibi önceki. İhtiyaca binaen bir kota belirlenmesi gerekirdi.” (G25)

G7 uzmanlığı pratik yapma şansının olmamasının niteliği etkilediğini ve arabulucuların uzman kişilerden seçilmesi gerektiğini ifade etmektedir.

“Bir de uzmanlığı gerçekten şey yapmak lazım. Yani pratik etmek lazım. Şimdi arabuluculuğu arabuluculara yetiştirmen lazım. Şimdi avukat ya da hukuk fakültesi mezunlarını alıyorsun. Ama şimdi işçilik alacaklarını bilmeyen kişileri yapamıyorsun. Mesela sigorta tahkim hakem seçiyor. Hakem seçerken diyor ki en az kesintisiz olarak 5 yıl boyunca ya sigorta davalarına bakmış olmak ya da o alanda bilirkişilik yapmış olmak. Onu da belgeleyeceksin diyor. Teslim tutanaklarında dava dilekçelerinin vs. diye. Şimdi hakem seçerken bile 5 yıl o şeyi almayı kıdemi almayı yapmıyor. Şimdi bizde de mesela seçerken hani o davaların her türlü sürecini görmüş bilmiş kişileri şeyden seçmen lazım. Mesela ceza avukatlığı yapmış, iş hukukunun i sini hiç bilmiyor ama arabulucu olacağım şeyi yapıyor. Yani onları da engellemek önlemek lazım. Yani oradaki uzmanlığı gerçek anlamda uzmanlardan seçmek lazım.” (G7)

Arabuluculuğun sadece avukatların tekelinde olmaması hukuk fakültesi mezunu herhangi bir meslekte geçirilen süreyi kabul etmesinin niteliği etkilediği ve süreçte tarafların çekinmesine neden olduğu belirtilmektedir.

“Kanuni düzenlemede bir eksiklik olmuş sanırım meslekte belli süre geçirilmesi isteniyor. Bunu bir yargı kararıyla hukukçu olarak meslekte değil de herhangi bir meslekte geçirilen süreyi kabul ediyorlar. Dolayısıyla hukuk fakültesini bitirdiği gün bir meslektaşımız sınava girdiğinde arabulucu olabiliyor. Yani

hiçbir dosya görmeden hiç mahkeme görmeden daha stajını tamamlamadan olabiliyor. Yani dediğim gibi birincisi arabulucunun nitelikli olması gerekiyor.” (G6)

“Ama bunda hani şikayet anlamında söylemiyorum. Ama bazen taraflar ya da taraf vekilleri anlatıyor. Hani şimdi bu arabuluculuk sistemi çok genişlediği için yani avukatların dışında hani emekli hakimler, savcılar, Yargıtay üyeleri falan da yapıyor ya da hukuk bitirmiş bir yaştaki hani kıdeme sahip üst düzey bürokraside bulunmuş insanlarda yapıyor. Birazcık sorun onlarda oluyor. Yani burada vekiller ya da taraflar ya hani sanki kendimizi arabuluculukta değil de bir yargılamada mahkeme salonunda gibi hissettik. Hani böyle kesin konuşuyor, sert konuşuyor, azarlıyor. Söz verirken şey yaparken hani ben bilmiyorum yani buralarda sorun yaşanıyor.” (G17)

Kıdemle arabulucu olunmasının süreci olumsuz etkileyeceği ve ölçüm kriterinin bu olmasının doğru olmadığı anlatılmaktadır.

“O yüzden bence bu kadar işte arabuluculukların sayısını ya da işte böyle üstünkörü eğitimlerin yanında bir akademi gibi açık, böyle bir yıl iki yıl o arabuluculuk sürecinden geçirip ondan sonra sürece katılması gerekiyordu. Yani böyle birdenbire herkesi arabulucu yapmanın bir anlamı yoktu. Yani yaşı ilerlemiş 20 yıl kıdemi olanı mesela arabulucu yapacağım diyor. Şimdi arabuluculuk 20 yıllık kıdemi olan ya da 2 yıllık kıdemi olanla ölçülebilecek bir şey değil. Arabuluculuğun o üstlenmiş olduğu görevi anlayan bir yıllık şey bir aylık kişiyle yapabilir.” (G7)

“20 yıllık kıdemi olanları verecekler. Bir şey yok hani o kadar herkes profesyonel bir meslek olarak bu şekilde bir şey yok arabuluculuk sistemin bir kapasitesi yok zaten dediğim gibi.” (G15)

“şimdi de 20 yıllık mesleki tecrübesi olan her hukukçunun arabulucu olması sağlanması yönünde çalışmalar var. Ne oluyor bu? Yapboz tahtasına dönüyor.” (G23)

3.2.5.6. Sayıca Fazla Olması

Görüşmeciler tarafından mevcut sistemde bulunan eksikliklere rağmen arabulucu sayısının arttırılmasının niteliği ve kaliteyi düşüreceği düşünülmektedir. İhtiyaç halinden ziyade sayı artışının fazla olmasının ön yargıyla bakan avukatlarında arabulucu olması, mevcut arabulucular ile sistem oturmadan yenileri ile dahada karmaşık bir hal alması, sınav barajının düşük olmasının nitelikli kişi sayısında azalmaya yol açacağı ifade edilmektedir.

“Bu kadar çok arabulucunun alınması ciddi bir problem yani. Dahası mevcut durumdaki sistemde bile düzeltemeden şimdi 30 40.000 kişi atanacak. Bence çok büyük bir sorun oluşturacak. Bu kaliteyi çok ciddi anlamda etkileyecek. Bu kadar kişi nerede çalışacak? Ne yapacak? Yani hani işte avukatlıkta olduğu gibi burada da aynı sorun olacak.” (G10)

“Üçüncüsü de daha önce bir kota vardı arabuluculuk açısından. Bu da bir niteliği sağlıyordu. Yani nerede, ne kadar ihtiyaç varsa şeklinde değil ama en azından şu sayıda arabulucu olacak deniyordu. O bir nitelik sağlıyordu. Nitelikli sınav şimdi sadece puanlama şeklinde şey yapıp arabulucu sayısında bir sınırlama olmaktan çıktı. Yani bir şeyin çok olması o niteliği düşürecektir zaman içerisinde diye düşünüyorum.” (G11)

“Arabulucu sayısı çok fazla ve artmaya devam ediyor. Sayının fazla olması kaliteyi düşürür.” (G17)

“Şimdi geçen yıl bir arabulucu sınavı yapıldı biliyorsunuz. Herhalde yani. 30.000 falan kişi atandı. Ama arabulucu sayısı ciddi olarak artacak. Ama tabi bunlar hep avukat. Şimdi az önce verdiğim örnek. Hani o avukatların arabulucuya böyle önyargıyla bakan bilmiyorum belki o da sınava girmiştir, o da arabulucu olmuştur bilemiyorum. Ama önyargıyla bakan birçok avukatında arabulucu olduğunu düşünüyorum. En azından meslektaşların arabuluculuğa bakışı yani bir olumlu yönde değişecektir. Yani o anlamda bir olumlu bir dış katkısı olacaktır diye düşünüyorum. Yani sayı artıyor biraz ama en azından biraz algı değişir.” (G18)

“Yani bence hani artık arabuluculuk sınavına dur denilmesi gerekiyor. Çünkü zaten yeterince sistemde arabulucu var. Biraz daha bu hani mevcut tüm arabulucularla birlikte sistemin oturması gerekiyor.” (G19)

“Arabulucu sayısının fazla olması bir handikap. İlk dönem arabuluculuk sisteminin oturması için çok emek verdik. Çok fazla eğitim aldık sanki bir çocuğumuz gibi arabuluculuğu geliştirdik.” (G20)

“Yani şöyle sayı bir kere fazla. Bu sınav konusunda bir şey olmadı ya hani bir önceki sınav çok daha zorken bu sınavın daha kolay olması o noktada bir elemeyi de farklılaştırdı. Dolayısıyla bu noktada hani kalifiye bir süreç yaşanacak mı? Onu çok kestiremiyorum, işin doğrusu.” (G25)

“Yani aslında hani olay çok arabuluculuğa elverişli alan çok ama arabulucu sayısı da çok oldu.” (G29)

3.2.5.7. Fayda Sağlama

Arabuluculuk yönteminin arabulucular tarafından avantajları olduğu görülmektedir. Manevi olarak fayda sağlaması, arabuluculuğu severek yapmaları, anlaşmaya ikna etmenin verdiği mutluluk gibi psikolojik olumlu etkilerinin olduğu belirtilmektedir. G13 avukatlığı daha az yapmaya başladığı ve arabuluculuğu daha severek ve isteyerek yaptığını anlatmaktadır. G17 artık sırf arabuluculuk yaptığından bahsederken G29 arabuluculuğun avukatlık mesleğini sevdirdiğini söylemektedir. G20 taraflar anlaşmasa bile antipatilerini yıkmanın kendisi için olumlu etki yarattığından bahsetmektedir.

“Yani özellikle kişisel cevap vereyim ben hani avukatlıkta da oldukça uzunca bir zaman geçti. Hep uzlaşıdan taraf oldum. Sulh benim için çok önemli oldu. Yani önüme gelen uyuşmazlıkta sulhla çözülebilir mi? Bakış açısı hep vardı bende. Hani bir de muhlis bir yapıya sahibim. Belki işim kaynaklı oldu o. Dolayısıyla arabuluculukta tam benlik bir iş oldu aslında. Yani parasal boyutu bir tarafa. Çünkü hangi mesleği yaparsanız yapın işinizi isteyerek özenle yaptığınız zaman para zaten kazanıyorsunuz o ayrı bir konu. Burada benim temel amacım o değil. Ama gerçekten ikinci bir iş oldu. Ama avukatlığı daha az yapmaya başladım. Arabuluculuğu daha severek daha isteyerek yapıyorum. Bu yönünden dolayı. Yani hele de tarafları anlaşmaya ikna etmek ve oradan bir anlaşma çıkarmak benim için çok böyle bir gurur kaynağı oldu.” (G13)

“Ama inanın o işin manevi yönü o 5 6 kişinin kaç kişilerdi, 6 kişilerdi. Tekrar akrabalık ilişkilerini kurmaları, barışmaları beni o kadar mutlu etti ki. Seviyorum arabuluculuğu zaten sırf arabuluculuk yapıyorum artık ben. Artık tamamıyla arabuluculuğa yöneldim.” (G17)

“Ben arabuluculuğu severek yapıyorum. Benim için avantajları birincisi psikolojik anlamda taraflara anlattırdığım zaman çok mutlu oluyorum.” (G20)

“Ama psikolojik şeyi daha fazla. Severe yapıyorum. Tarafları bir araya getirmek taraflarla bir çözüm yolu bulmak. Gerginlikleri almak. Yani onlar da oluyor. Gergin olan tarafta hiç beklemediğiniz taraf son dakikada anlaşmaya meyilli oluyor. Yani mesela bazen görüşme yapıyorsunuz. Siz bile başıma geldi artık bitsin bu ama işte onu diyemiyorsunuz. Tamam bitiriyorum diyemiyorsunuz. Son dakika karşı tarafı anlaşmıyorum dediği zaman dönüp ya arabulucu bey bizi anlaştı falan diye ya şimdiye kadar öyle bir düşünce yani hiç belli olmuyor. Yani sürecin hiç başladığı gibi bitmeyeceği toplantılarım çok oldu. Yani başladığı gibi değil çok sert başlayıp anlaşmayla biten toplantı çok yumuşak başlayıp herkes anlaşacak gibi başlayıp hiç anlaşılmayanlarda oldu. Ama şey bir süreç yani ben severe yapıyorum. Tarafları anlaşmasalar bile genel birbirlerine karşı şeylerini yıkıyorum. En azından antipatilerini yıkıyorum. Bunun bile insani olarak şeyini görüyorum. Yani kendimde yansımalarını görüyorum.” (G20)

“Avukatlıkta eskiden olsa işimi yapar çıkardım. Arabuluculuk bana avukatlığı da sevdirdi.” (G29)

G18 kamuda çalışanlar için olumlu bir uygulama olduğunu dile getirmektedir.

“Dolayısıyla hani bunu sadece isteğe bağlı değil şöyle aslında dava şartı yapması biraz da zorunluluktan oldu. Öyle olunca ne oluyor artık hani benim gibi böyle özellikle işte kamuda çalışırken arabuluculuğa başlayanlar için Adalet Bakanlığı tarafından tevdi edildiği için dosyalar hani bir zaten kamu görevlisiyken bir çevre edinme imkanımızda yok. Dolayısıyla arabulucu gözüyle bakıldığında özellikle işte kamuda çalışan arabulucular arasında yerinde uygulama.” (G18)

Avukatlar için alternatif bir uygulama alanı olduğu ifade edilmektedir.

“Şimdi öncelikle 2017 2018 zorunlu arabuluculuk. Şöyle, ben 2013’ten beri ilk arabuluculardanım. Arabuluculuk müessesini çok önemsiyorum. Arabuluculukla ilgili hatta ilk dersleri aldığımızda dersi anlatan hocalar bile bu sistemin işe yaramayacağını, Türkiye’de faydalı olmayacağını düşünüyorlardı. Ben öyle olduğunu düşünmeyenlerdenim. Arabuluculuk çok olumlu bakıyorum. Hatta meslek hayatım boyunca avukatlık dışında bir alternatif alanı düşünmedim. Merkezi hiçbir sınava girmedim. Ama arabuluculuk açılır açılmaz ilk başvuranlardanım. Türk insanının genel yapısının arabuluculuğa uygun olduğuna inanıyorum düşünenlerin aksine. Arabuluculuğun bu noktada hani kolaylaştırıcı olması vs. onu yani insanları uzlaşmaya teşvik etme açısından çok olumlu görüyorum.” (G24)

Arabuluculuk iletişim odaklı bir süreç olduğu için hem taraflar hem de arabulucu açısından avantaj sağladığı görülmektedir.

“Bilmiyorum ya mesela bana şey bu anlamda arabuluculuk yapmak hani genç meslektaşlarla tanışma, sohbet etme yani günün bir yığın koşturması arasında bir s verme iyi geliyor. Ya bir kere gençlerle birlikte vakit geçirmek güzel geldi. O bana gerçekten çok iyi geliyor. Hani bu kadar kıdemli bir şey olarak bizim mesleğe başladığımızda her şey çok farklıydı. Şimdi bunlar teknoloji çocukları yani inanın o toplantılar esnasında yarım saat, bir saat her neyse onların o telefona dokunmamaları bile bana iyi geliyor. Çünkü benim de o yaşlarda çocuğum var. Orada onlara yarım saatte detoks gibi telefonu kapatıyor. Konuşamıyorsun ya onlara detox yaptığımı düşünmek bile iyi geliyor.” (G29)

Arabuluculuk uygulamasının arabulucular için bir gelir ve ekonomik olarak fayda sağladığı belirtilmektedir.

“İhtiyari arabuluculukta ödeme açısından çok sıkıntı yaşamıyorsunuz. Zaten işçi işverenler hani %90 üzerinde %95 yani çok nadiren eşit şeydir. Zorunlu arabuluculukta oluyor her iki tarafında ödeme yaptığı

kanuna göre. Ama ihtiyaride işveren ödüyor. İhtiyaride önemli diyorlar o yüzden hani sıkıntı yaşamıyoruz.” (G11)

“Yani ben oradan iyi bir ücret de aldım ihtiyarı olduğu için.” (G17)

“Hani ben arabuluculuk avantaj olarak şunu gördüm 3 5 kuruş kazandık. Belli bir şey oldu arabuluculuk sistemi kuruldu.” (G11)

“Her türlü avantaj. Neticede farklı bir gelir kapısı oldu bizim için farklı bir alan oldu. (G13)

“Şu anda ekonomik olarak da getirisi fena değil. Dosya başı biraz ücretler arttı. Münhasıran belki bu işi yapmış olsak daha tatmin edici bir rakam olabilir.” (G20)

3.2.5.8. Sistem Problemleri

Hukuki yardımların geç işlemesine karşılık dava şartında süre sınırının olması çoğu zaman kişinin o yardıma kavuşamaması gibi bir sonuç ortaya çıkardığı ifade edilmektedir.

“İki aslında bakarsanız kanunumuz ekonomik durumu iyi olmadığı için kendine avukat tayin edemiyorsa işçi, hukuki yardım alması için işte adli yardım sistemleri öngörmüş durumda ama ülkemizde çok işlevsel değil maalesef. Yani işte bir avukat tayin edilmesini istiyorsanız baroya başvurmanız lazım. Yoksul olduğunuzu ispatlamanız lazım. E baro yönetimi karar verecek bu yardımı alabilir misiniz diye. Bu bakın bir süreçten bahsediyoruz. E dava şartının özelinde de söylersek işte dava şartın da maksimum 4 haftalık süreniz var. Dolayısıyla o şeyi her zaman işletemeyebiliyoruz. Yani kişi gidip o yardıma kavuşamayabiliyor.” (G14)

Arabulucu aidatlarının yükseltilmesi özellikle yeni arabulucular üstünde ekonomik bir külfet oluşturduğu belirtilmektedir.

“Arabuluculuk aidatlarını yükselttiler baya. Mesela o da ciddi bir sorun. Benim gördüğüm kadarıyla bu işe bakanlık ticari bakıyor galiba. Bakanlık ve üniversiteler eğitim vererek bu işten para kazanalım. Hani şimdi yeni gelen arabulucu belki bir yıl çalışacak. Ancak yaptığı masrafı karşılayacak. Yani o da öyle umut vaat etmek gibi bir şey ya ne olacağı belirsiz.” (G10)

Görüşmeciler genel olarak arabuluculuk dosya dağıtım konusunda bir dengesizliğin olduğunu ve bazı kişilere yoğun dosya gelirken bazılarına az dosya gitmesinin adil bir dağılımın sağlanmasında tedirginliklerin yaşandığını belirtmektedirler. Dosya dağıtımında adil dağıtımın yapılıp yapılmadığı ve denetiminin yeteri kadar sağlanmasının net olmaması arabulucuların kafasında soru işareti bıraktığı görülmektedir.

“Yani puanlamayla ilgili dosya dağıtımıyla ilgili birtakım şeyler maalesef burada da hani bilgisayar dağıtıyor. Sistem dağıtıyor diyoruz ama artık Türkiye’de maalesef hiçbir şeye güven kalmadığı için burada da birtakım güvensizliklerin olduğunu düşünüyorum. Benim içimde de var ben de öyle düşünüyorum maalesef. Bunun belki biraz daha şeffaflaştırılması gerektiğini düşünüyorum.” (G27)

“Bir de tam aslında bu merkezlerle ilgili konuşurken aklıma şu geldi, bu zorunlu arabuluculuk daha başlarda oluşumu ilgili olarak. Adalet Bakanlığı işte bu arabuluculuk büroları, adli arabuluculuk büroları vasıtasıyla dava şartı arabuluculuk kapsamındaki dosyaları belli bir puan ve sıraya uygun olarak arabulucuya dağıtıyor. Bu acaba adil dağıtılıyor mu? Yani bu yeterince denetleniyor mu? Ondan

da emin değilim yani. Aslında bunun iyi denetlenmesi lazım. Yani o dosyaların da arabuluculara böyle adil bir şekilde dağıtılması lazım. Fakat bilmiyorum ben çok emin değilim.” (G18)

“Yani buradaki şey şu, hani işin dağıtımı. Arabuluculuk merkezlerindeki merkezlerin birtakım işler özellikle ihtiyari arabuluculukla yani yoğunlaşması açısından hani dengeli bir arabuluculuk dağıtımı söz konusu olmuyor. Yani her arabulucu aynı sayıda ya da birbirine yakın sayıda dosya bakmıyor. Genel anlamda olumludur dediğim gibi işlediğini düşünüyorum. Ben çok yoğun da yapmıyorum aslında yani evet bir iki ihtiyari arabuluculuk geliyor. Onun dışında ne gelirse devletten. O da ayda bir tane iki tane anca.” (G11)

“Yani iş dağılımı konusunda ben bir şey olduğunu düşünmüyorum arabuluculukta. İş dağıtılırken adil bir iş dağıtımı yaptığını düşünmüyorum. Orada eksikler var ama neden kaynaklanır çok net bilemiyorum. Sistemin yazılımından mı bu kaynaklanıyor şundan mı onu çok net bilemiyorum. Hani bazı bürolara çok yoğun iş gidiyor. Bazılarına hiç iş gitmiyor ya da az iş gidiyor o var.” (G11)

Arabulucular için yapılacak yer konusunda düzenlemelerin yeterli olmamasından dolayı hala bazı kişilerin uygun olmayan ortamlarda arabuluculuk görüşmeleri yaptığı belirtilmektedir. Bu durum arabulucular açısından mekânsal sorun oluştururken arabuluculuğunda kalitesini düşürdüğü ifade edilmektedir.

“Yani bence şey bu hani kafelerde yapma olayından yola çıkarsak yani arabuluculuğun sonuç itibarıyla hani merkezlerde yapılmasıyla merkezde yapması belki bence anlamlı değil. Ama şey anlamında yani daha eli yüzü düzgün yerlerde. Gerçekten bir toplantı masası etrafında” (G29)

“Yani uygun olmayan mekanlarda arabuluculuk yapanlar olduğunu duyuyoruz. Ama bunlar şey değil o zaman ne oluyor hani âdet yerini bulsun diye bir arabuluculuk yapılıyor. O da amaca hizmet etmiyor.” (G18)

“Uygun olmayan yerlerde çok düşük ücretlerle arabuluculuk yapılıyor. Bu durum meslek kalitesini düşürüyor.” (G17)

Onun dışında arabulucuların görüşme için uygun odalarının olmaması. (G10)

Merkezlerle ilgili yasanın henüz çıkmaması, merkezlerin maliyetleriyle ilgili herhangi bir düzenleme olmamasından dolayı arabulucular üzerinde yük oluşturmaları, merkezlerin desteklenmemesi arabuluculuk merkezleri sorunu olarak önemli olduğu belirtilmektedir.

“Sistemle ilgili demin dediğim gibi bence temel problemi arabuluculuğun merkezlerle ilgili yasanın henüz çıkmamış olması ve ne zaman çıkacağının da belirsiz olması.” (G27)

“Tabi bu arada arabuluculuk merkezleri kuruldu. Arabuluculuk merkezlerinin de henüz bir yasası yok. Dolayısıyla arabuluculuk merkezlerinin de bir yasaya kavuşması gerekiyor.” (G22)

“Şimdi öncelikle bizim mesela beklentilerimiz şu aslında kanun öncesinde merkezlerin kurulması konusunda bizleri yönlendirdiler. Çok sayıda merkezler açıldı. E tabi bunların giderleri vs. var. Ayakta durması gerekiyor. Aslında bizim beklentimiz şu yöndeydi, arabuluculuk merkezlerine dışarıdan dosya alma arabuluculuk büroları gibi almaya yetkilerimiz olacaktı. Bunlar beklemeye alınmış oldu. Ya da ne bileyim işte hani arabuluculuk merkezine dahil olmamış arabulucuların arabuluculuk merkezinde toplantı yapma zorunluluğu gibi hususlar olacaktı. Bunlar yapılmadı. Doğal olarak şuan şu aşamada çok sayıda arabuluculuk merkezinin aslında ayakta durabilmesi için sıkıntılar yaşadığını görüyoruz genel itibarıyla. Onun dışında hani detaylı bir şekilde artık çıktığı zaman onun hakkında detaylı değerlendirme

yaparız. Ama şu aşama da dediğim gibi arabuluculuk merkezlerinin önceden kurulmuş olması ve neredeyse sanırım 2,5-3 yıldır ayakta durmaya çalışan merkezler var. 30 ortakla veya daha sayıda ortakla dosyalar bunlar. Bu arabuluculuk merkezleri genel olarak ihtiyari arabuluculuk dosyaları üzerinden dosya alıyor. Ama dava şartı kapsamında da açıkçası arabuluculuk merkezleri destek bekliyordu burası böyle.” (G19)

“Genel hukuk sistematığı içerisinde arabuluculuk merkezleri, arabuluculuk sisteminin merkezinde oturan kurumlar arasında. Çünkü bu kurumlar arabuluculuğun bu mesleğin etik kodlarına ve ruhuna uygun olarak arabuluculuk ortamı sağlayan burada arabuluculuk yapılmasını sağlayan kurumlar olmalarına rağmen bunlarla ilgili mevzuatta hiçbir düzenleme yok. Fiilen işleyen kurumlar ve ciddi bir mali külfet altında bulunmalarına rağmen bir yasal mevzuat düzenlemesi olmadığı için herhangi bir teşvikten bir kolaylıktan ekonomik kolaylıktan yararlanmadıkları için merkezlere bu ciddi bir külfet yüklemekte. Bu arabuluculuk sisteminin çok önemli bir problemi.” (G12)

“Hani işte bazı şekil şartlar tamamen getirilmedi. Ama Arabuluculuk Dairesi'nin hani oda, masa gibi mekânsal metrekare hesapları nasıl olması gerektiğini arabuluculuk merkezlerin birtakım şartları var.” (G11)

“Zaten ücretler yetersizdi. Bunun üzerine merkezler kurularak ciddi külfetlere girdi birçok yer. Dolayısıyla hem o süreçle ilgili hem de mesela her ne kadar şu an taslak metin olsa da yeterli olmadığını düşündüğüm bir kanun teklifi var.” (G10)

“Merkez kiralamak için yeterli bütçesi olmuyor. Merkezi kiralsan, o da kiralayanın alacağı paranın yarısı gidiyor falan. Onlar dezavantaj.” (G10)

Mesleki etik kuralların arabulucular tarafından tam benimsenememesi, mesleki etik kurallarla ilgili sistemde sorunlar olduğu ifade edilmektedir.

“Şu ana kadar bir tek kişi şeyden ne diyeyim ona mesela toplantıya asla gelmeyeceği bir insanı ikna edip getirmeme rağmen toplantının ortasında kalkıp giden bir tek kişi oldu. O da arabuluculuk da yaptığını söyleyen başvurunun avukatı yüzünden oldu. Yani avukat meslektaşın çok aşırı agresifliğinden. Gelen kişi ona tepki olsun diye gitti. Çok şeydi bende mesela çok şaşırdım. Hem arabuluculuk yaptığını söylüyor. Hem bu kadar hani agresif falan yani çok gerdi ortamı.” (G29)

“Arabuluculuk sisteminin bence en büyük problemi etik problemleri var. Hem taraflar açısından hem de arabulucu açısından etik problemler var.” (G14)

“Ben Arabuluculuk Kanunu'nu yetersiz buluyorum. Özellikle bu mesleki etik ve kurallarla ilgili sıkıntılar var.” (G10)

Daire Başkanlığının disiplin kurulunun yetersiz olması, işlememesi bir diğer problem olarak görülmektedir.

“Ama işte oradaki o arabulucu nasıl bu işi yaptı onun da peşine düşülmesi gereken bir asıl müessese var. Fakat işlemiyor ne yazık ki.” (G8)

“Arabuluculuk Daire Başkanlığı'nın işte şey komisyonun disiplin kurulları var. Yani bunları yapan arabulucu. Yani ben yapmıyorum, o niye yapıyor? Buna izin vermeyecek.” (G8)

“Disipline ilişkin sorunlar var.” (G10)

Yaptırımların uygulanmaması caydırıcılığı azaltmakta ve genel olarak olumsuz bir izlenim yarattığı anlaşılmaktadır. Görüşmecilerin anlattıklarından ceza alan arabulucunun olmaması, herhangi bir işlem yapılmamasının uygulamada eksiklik oluşturduğu görülmektedir.

“Arabuluculuk Daire Başkanlığı'nın işte şey komisyonun disiplin kurulları var. Yani bunları yapan arabulucu. Yani ben yapmıyorum, o niye yapıyor? Buna izin vermeyecek. Ama ceza alan arabulucu hiç görmedim. Ki bu hep konuşuluyor toplantılarda, eğitimlerde. Fakat onlara ilişkin hiç işlem yapılmıyor.” (G8)

“Bu da tabi kötü yapan yapılan işlerin maalesef işte genele yayılması neden oluyor. Çünkü onu cezalandıramıyorsunuz. İnsanlar konuşuyor şu arabuluculuk süreci şöyle kötü yürütüldü aslında diyor. Dolayısıyla sanki arabuluculuk süreci tümüyle böyle kötü yürütülüyormuş gibi bir izlenim maalesef oluyor. Aksi olsa işte o cezalandırılabilse onun yanlış olduğunu herkes görür. Meslektaşlarda görür, onun istisnai bir uygulama olduğunu görür.” (G27)

“Az evvel dedim ya anonim şirketlerinin hukukçuluk avukat bulundurmaları zorunlu. Ama en başta söylediğim gibi, hiç kimse işini doğru ve dürüst yapmadığı için yani birçok anonim şirket hukukçu bulundurmayan anonim şirkete hiçbir müeyyide uygulanmadığında onlarda avukat bulundurmuyor, avukatla çalışmıyorlar.” (G23)

Arabulucu başarı sisteminin dosya anlaşp anlaştırmamaya bağlı olmasının yeterli olmadığı ifade edilmektedir. Arabulucunun başarısının süreci nasıl yönettiği, ne kadar emek verdiği gibi niteliksel değerlerden ziyade niceliksel olarak dosya sayılara bakılması sağlıklı bir değerlendirmeyi yansıtmadığı anlaşılmaktadır. Görüşmecilerin anlattıklarından sadece dosya anlaştırma sayılarından bir arabulucunun başarılı olup olmadığının değerlendirilmesinin nicelikten öteye geçemeyeceği ve doğru bir kriter olmadığı görülmektedir. Bu kriterin arabulucular üzerinde bir baskı oluşturduğu ifade edilmektedir. G30'a göre arabulucu başarısının belirlenmesinin iyi bir denetimin yapılmasından geçtiğini belirtmektedir. G18 uzun süren anlaştırma çabalarından sonra anlaşmama olarak düzenlenmesinde başarısız sayılmasının bir emek kaybı olduğunu dile getirmektedir.

“Bir diğer olumsuzlukta oran oranlanması... Diyor ki, bu kadar dosya gelmiş sonuçlandıramamışsın diyor. Bu kadar dosya gelmiş diyor. Niye bunları anlaştıramadın diyor. Şimdi arabulucunun tarafları anlaştırp anlaştırmadığına göre belirlenebilecek bir kriter değildir. Sen ağzınla kuş tutsan da senin vatandaşın anlaşmak istemiyorsa yine anlaşamazsın. Yani bu öyle bir şey değildir. Hani mesela oradaki kriter de mesela üzerlerinde bir şey arabulucuların baskı.” (G7)

“Ben anlaşma ya da anlaşmama oranına göre başarı belirlenmesinin karşısında olanlardanım. Yani bu konudan defalarca açıklamada yapmış biriyim. Seminerde de aynısını söylerim. Her eğitimde de aynısını söylerim. Arabulucunun başarısı sonunda anlaşma ya da anlaşmama olamaz. Böyle bir böyle bir kriter olamaz bir kere. Arabulucunun başarısı süreci nasıl yönettiği ile ilgilidir ve dolayısıyla bunun da ancak denetimle fark edersiniz o işte nasıl yönettiğini. Doğru yönetiyor da mı anlaşmama çıkıyor yoksa sadece prosedürel bir şey mi yapıyor da anlaşmama çıkıyor bakacak yani onu bakılması lazım. Başarı oranı bana göre yani anlaştırmış, anlaştırmamış değil. Süreci nasıl yönettiği iletişiminin nasıl olduğu,

tarafarla nasıl iletişim kurduğu ve aslında olaya nasıl yaklaştığının bence çok kıymeti var. Zaten meslek içi eğitimlerin de bu yönde olması lazım. Ha kriter nasıl olması gerekir diyorsanız işte hepsi denetimin ucundan geçiyor. Yani biz aslında çok da birbirimizi biliyoruz. Yani kim prosedürel yapıyor. Aslında çok da belli oluyor. O insanlara meslek içi eğitime dahil ettiğimiz halde yine de aynı şekilde devam ediyorsa orada başarısızlık bir kriter olarak ele alınıp bir şey yapılabilir. Ama sadece mesela ben de var şu anda büyük bir firma ile yaptım 7 tane. 7 tanesi de anlaşmama. Çünkü büyük firma dedi ki, biz zaten herkesle anlaşıyoruz ama bu 7 kişi problemlili ve yani zerre kılmıdamayız. Şimdi ne yapacağım ben yani ne yapacağımı da hepsinde yaptım ben ne yapamam döndüremem. Dolayısıyla burada başarılı başarısızlık bir şey olamaz. Yani kriter olamaz bana göre. Denetimle geçen yani süreci nasıl yürüttüğümüz çok önemli.” (G30)

“Orada nicelik değil nitelik çok daha önemli. Yani orada tanıştığınız insanlar birbirinin hayatına dokunuyor.” (G29)

“Aslında süreçte başka bir kıstas yok. Ama sürecin başarının da sadece arabulucunun çaba sarfetmesiyle olumlu sonuç alınacak bir süreç değil. Taraflar çeşitli ekonomik sıkıntılar yaşıyabiliyor. Üstelik anlaşmama durumunda arabulucuyu illaki başarısız sayılmamalı. Dolayısıyla bu anlayışın çok yanlış bir anlayış olduğunu düşünüyorum. Ya başarının asıl ölçümünde arabulucunun bu iş için ne kadar toplantı yaptığı ne kadar emeğini verdiğini ölçecek ne kadar hassas davrandığını ölçecek mekanizmalar somut olarak geliştirilmesi gerektiğini düşünüyorum.” (G28)

“Hayır şöyle yeterli mi bazı noktalarda fazla bazı noktalarda yeterli bazı noktalarda sadece nicelik araştırması var. Nitelikli ilgili hiçbir demeyeyim de nitelikle ilgili çok özellikle bir çalışma yapılmadığını düşünüyorum. Bir de kaç dosyayı anlaştırdın? Kaç dosyayı anlaştıramadın. Oo sen iyi arabulucusun sen iyi arabulucu değilsin. Ya da bu işi hakkıyla yapmıyorsun gibi bir durum en neticede bu nicelik araştırmasının sonucunda çıkıyor. Bunun da doğru olmadığını düşünüyorum. Çünkü konuşmamızın en başında dediğim gibi, yani hiçbir zaman hukukta 2 + 2 4 etmiyor. Burada da etmiyor. Yani dosyaların niteliği karşınıza gelen bazen anlaştıramamak bile bazı dosyalarda bir başarı olur. Anlaştırmamak bile başarı olur. Öyle yapmak gerekir çünkü. O yüzden hani bu kıyaslamaların ve kıstasların çok doğru olmadığını düşünüyorum.” (G21)

“Anlaştırmaların niceliksel olarak ölçümü yeterli değil. Başarı oranlarının hesaplanmalarında. Uzun süren anlaştırma çabaları oluyor. Ama anlaşmama ile sonuçlandığı zaman orada kaybedilen emek süreç anlaşmama olarak düzenlenen tutanakla emek hak kaybına neden oluyor.” (G18)

“Düşünün ki dava şartı bir arabuluculuk dosyanız var. Siz en son raddeye getirmişsiniz. Anlaşma belgesi düzenlemişsiniz artık son kontrolleri yapıyorsunuz. Taraflardan birisi bir şey çıkardı. 20.000 TL ücret alacaksınız, sonra alamıyorsunuz onu tekrar o kadar çalıştıktan sonra belgeleri hazırladıktan sonra onları yırtıp çöpe atıyorsunuz. Yeniden bir tane belge hazırlıyorsunuz onu bu sefer işte 20.000 TL alacağımıya 1.600 TL alıyorsunuz ve Arabuluculuk Daire Başkanlığı nezdinde de başarısızsiniz. Niye? Anlaşma sağlanamadı.” (G15)

Genel olarak anlatılanlardan, şu anda şikâyet usulüne göre denetimlerin yapılmasının yeterli olmadığı, denetim kurulunun etkin olmadığı, denetim mekanizmalarının azlığı gibi etkenlerin bir sorun oluşturduğu görülmektedir. Denetim mekanizması iyi işlemediği için etik

kuralların ihlali, sürecin suistimal edilmesi, fiyat kırmaların yaşanması gibi olumsuz durumların ortaya çıktığı ifade edilmektedir.

“Denetim mekanizmasının çok işlediğini düşünmüyorum ben arabuluculukta. O denetim mekanizması işlemediği için de bu türden şeyler yapılıyor olumsuzluktan oluyor.” (G7)

“Yani şu anda hiçbir denetim yok. Şu anda şikâyet usulü gidiyorlar. Hani birisi taraflardan birisi ya da bir diğer arabulucu bir şey fark edip Adalet Bakanlığı'na şikâyetle beraber işte savunma alınıp olayın ciddiyetine bakılıp... Çünkü aslında şikâyeti de seven birisiyiz. Bazen hakikaten çok saçma şikâyetler de olabiliyor. Onlara bakıp böyle bir denetleme.” (G30)

“Ondan sonra yani etik kurallara uyulup uyulmadığıyla ilgili şu anda maalesef ki denetimimiz yok. Sadece arabuluculuğu şu anda görünen o ki tek denetleyen mahkemelerin kendi aslında görev alanlarının da dışına çıkarak bu dosya arabuluculuğa uygundur, uygun değildir veya arabulucu işini iyi yapmıştır, kötü yapmıştır, yapamamıştır şeklindeki kararlarına yansıyan ifadeleri var. Tek denetim o gibi görünüyor. Onun dışında maalesef bir denetim yok.” (G27)

“Denetleme daha etkin olabilir. Etkin olduğunu düşünmüyorum yani yeteri kadar.” (G18)

“Denetleme kurulu yetersiz.” (G17)

“Arabuluculuk ücretleri ile ilgili kontrollerin denetimlerin çok iyi yapılması lazım. İhtiyarilerdeki bu fiyat kırmalar dolayısıyla sıkıntı yaşıyoruz. Onun düzeltilmesi lazım bence.” (G16)

“Yani bunun arabulucuların denetlenmesi ile ilgili olarak ülkemizde böyle bir şey denetim mekanizması yok. Ancak şikâyet olursa şikâyet üzerinden bakanlık bir soruşturma başlatıyor. İşte bu denetim mekanizmalarının azlığı, arabuluculuk kanununun yetersizliği, uygulamada ekonomik sıkıntılar nedeni ile insanların arabulucular da dahil olmak üzere süreci suistimal etmeye çok eğilimli olması bir handicap tabi ki.” (G14)

3.2.5.9. Davet Problemi

Taraflara ulaşmada arabulucunun yetkisinin sınırlı olmasından dolayı sorun yaşandığı belirtilmektedir.

“Diğer konu arabulucular olarak bizim yetkimiz sınırlı.” (G6)

“Şöyle biz sistemden tarafların iletişim bilgilerini alamıyoruz.” (G6)

“hem de arabulucunun kaynaklara erişimi açısından sorun oluyor.” (G26)

“Arabulucuların işte taraflara ulaşamaması. Bu konuda daha geniş etkilerinin olmaması.” (G10)

Arabulucuların adres sorgulama kanallarının olmamasının dosyada yer alan bilgidен başka bilgiye ulaşamamaları, adresin tespit edilememesi, ilk toplantıya davet edememe gibi sorunlara yol açtığı görülmektedir.

“Yani işte ne bileyim mernis adresini sorgulayamıyoruz. Dolayısıyla formunda bize ne gelirse. O formdaki bilgilere göre ancak ilerleyebiliyoruz.” (G6)

“Birincisi bu ikincisi biraz önce hani başlangıç açısında olumlu olumsuz kısmında söylediğim gibi, biz arabulucu olarak sadece tarafların verdiği bilgilerle bağlı olduğumuz için herhangi bir mesela işte mernis adresini alamıyoruz gibi.” (G6)

“Burada da zaman zaman taraflara ulaşamamak veya bulunduğu adresi tespit edememek gibi bir sonuç çıkıyor.” (G6)

“Ya da adres araştırması gibi elimizde şeyler imkanlar olmadığı için hani sisteme girip onun adresini vs. mahkemeler gibi göremediğimiz için bence evrakları tebliğ etme yani ilk toplantıya davet aşaması ve toplantıya getirme sorun.” (G29)

“Çünkü bazen adresleri bulamıyorsunuz.” (G26)

Form veya sisteme yüklenen bilgilerden başka bilgileri olmaması, telefon numarasını açmaması gibi sebeplerden süreçte kişilere ulaşmakta güçlük çekildiği görüşmeciler tarafından belirtilmektedir.

“Dolayısıyla formunda bize ne gelirse. O formdaki bilgilere göre ancak ilerleyebiliyoruz. Burada da zaman zaman taraflara ulaşamamak veya bulunduğu adresi tespit edememek gibi bir sonuç çıkıyor.” (G6)

“Başvuru aşamasında bürolardan ya da UYAP’dan yapılıyor. Burada bilgiler tam olarak sisteme yüklenmeyince biz ancak sistemden görebiliyoruz. Yani ne yüklendiyse o kadar bilgimiz oluyor. Dolayısıyla oradaki eksiklikler bize uygulama aşamasında taraflara ulaşamama gibi bir sonuç doğuruyor.” (G6)

“Öyle olunca kişilere ulaşmakta güçlük çekiyoruz.” (G5)

“Kişinin bir tane merniste adresi var. Bir daha ulaşamıyorsam hani telefon numarası verilmesi zorunlu. O telefon numarası açılmıyor ya da vermiyorlar.” (G5)

“Arabuluculuk sürecinin yürütülmesi aşamasından ziyade başlangıçta biraz taraflara ulaşmada bazen sorun oluyor. Her zaman değil. Ama taraflara ulaşmak” (G29)

“Yine tabi ki arabuluculuğun buradaki gerçek işlevini gerçek anlamını kavrayamamaktan kaynaklanan sorunlar bir de dava şartında taraflara ulaşamamak anlamında sıkıntılarımız var.” (G22)

“Şöyle başlangıç aşamasında başvurucuya değil de karşı tarafa ulaşmakta bazen zorluklar çekiyoruz elbette. Yani başvurucularda da başvurucuların da ellerinde çok bir bilgi olmayınca onlar topu bize atıyorlar. E haliyle bizim araştırıp bulmamız gerekiyor. Yani bunda bir aslında yanlışlık yok. Böyle olacak ama bir zorluk doğurduğu da kesin.” (G21)

Davet aşamasındaki masraflara arabulucunun katlanması bir problem olarak görülmektedir. Artan posta ve kargo ücreti gibi masrafların arabulucu üstünde külfet oluşturduğu ifade edilmektedir.

“Hani ve bunun masraflarında arabulucu katlanmak zorunda. Hani kaç tane tebligat yaparsa yapsın.” (G5)

“Bir posta masrafı 5 liraya posta gönderirken şimdi 50 liraya gönderiyorsunuz. Öyle bir sorun var.” (G27)

“Hem masrafları açısından” (G26)

“Davet mektupları gönderdim. Bir de biliyorsunuz dava şartında masrafları arabulucu cebinden yapıyor, masraf ödenmiyor. Bir sürü tarafı var. Davet mektupları bir de şu anki fiyatları da yani en ucuz posta 30 TL oldu. Bir de masraf yapacağım, onu da yapıyorum.” (G13)

“En büyük başka bir problem bu masrafları cebinden yapıyor. Zaten çok kısıtlı bir ücret ödüyorsun. Bir de üstüne ben masraf yapıcım kargo ücreti kaç lira olmuş şimdi. E bir de buna 2 defa 3 defa gidip getirecek şey yapacaksan göndermek zorunda kalacaksan ciddi büyük ağır bir külfet.” (G10)

Arama sorumluluğunun arabulucuda olmasının zorluk yarattığı belirtilmektedir.

“Onun adresini arama sorumluluğu arabulucuya verilmiş. Bu çok büyük bir zorluk.” (G5)

“Şöyle problemler yaşıyoruz, öncelikli olarak bir kişilere ulaşım konusunda ve iletişim konusunda tüm sorumluluğun arabulucunun üstüne yüklenmesi sorun yaratıyor.” (G26)

Arabulucuların mahkeme gibi kamu gücü olmadığı için ikna ile yapılması, tebligat yapılmadığında veya yapıldıktan sonra delillendirme aşamasında sorumlulukla karşılaşılması, taraflara tebligat zorunluluğunun arabuluculara verilmesinin arabulucular açısından sorun yarattığı görülmektedir.

“Birinci problem bence şey var. Hani taraflara tebligat zorunluluğu arabulucularda. Şimdi şirkette bir adresi görünüyor şirketse ya da ticaret sicilinden buluyoruz. Oraya tebligat çıkarıyorum ya da internet sitesinden arıyorum.” (G5)

“Ama taraflara ulaşmak ve tarafları yani ulaştığımız zaman tebligat yapma aşamasında sorunlar oluyor. Tebligat yaparken bizim hani mahkemeler gibi bir kamu gücü olmadığı için elimizde biraz ikna kabiliyetine kalıyor.” (G29)

“Bulamadığınız bu adreslere tebligat yapamadığınızdan dolayı sizi bir sorumlulukla karşı karşıya bırakıyorlar.” (G26)

“Taraflara ulaşma konusunda arabulucuların daha da güçlendirilmesi lazım. Tebligat yapma yetkisi verilmeli. Mesela uzlaştırmacı da var. Bizde yok yani o arabulucularda. Her türlü yöntemle ulaşılabilir diyor. Sonra bunu delillendirme de problem olabilir.” (G10)

3.2.5.10. Hak ve Yükümlülükler

Hak ve yükümlülüklerin kanunla sınırlı olmasından dolayı arabulucular tarafından riayet edildiği anlaşılmaktadır. Görüşmeciler gizlilik, tarafsızlık gibi ilkelerin net şekilde belirtilmesi ve sorumluluklarının olmasından dolayı arabulucuların hak ve yükümlülüklerine dikkat ederek uyduğunu ifade etmektedir.

“... Diğeri de gizlilik gerçekten gizliliğe riayet ediliyor. Zaten kanun açıkça kısıtlamış hem konuşamazsın diyor hem de sen bu davada hiçbir hukuki görüş veremiyorsunuz. Zaten orada kısıtlıyor. Siz nasıl takdir edersiniz deyip geçiyorsun işin içinden. O yüzden ilkeler gayet başarılı bir şekilde uygulanıyor.” (G3)

“Ya eşitliğin sağlanmasında çok sorunla karşılaşmadım. Evet, yani avukat olmak ve aynı zamanda hem avukatlık hem arabuluculuğu yürütüyor olmak biraz yani çelişki gibi de demeyeyim de evet biraz şey hani hoş değil ya da etik değil gibi de duruyor olabilir ama ben kendi adıma eşitliği sağlamakta çok sıkıntı yaşamadım. Yani zaten hani yasal olarak arabuluculuğunu yaptığınız tarafın işlerini alamamak ya da ya bu biraz kişisel diye düşünüyorum ben...” (G29)

“Arabulucunun yükümlülükleri noktasında kanunun her şeyi yeterince yüklediğini ve sorumluluklarının bilincinde hareket etmesi için gerekli mekanizmaları geliştirdiğini düşünüyorum.” (G28)

“Yükümlülükleri açısından da yani şu andaki yasal düzenlemelerin yeterli olduğunu düşünüyorum. Gizliliğe riayet işte evrak saklama, belge saklama ondan sonra işte etik davranış ama uygulamada sorunlar yaşanabilir mutlaka onu geçiyorum. Ama şu anda mevzuat yeterli bence.” (G27)

“Ya ben gizlilik ihlali ile ilgili bir problem yaşamadım. Onunla zaten şey hani temel evrensel ilkeler arabuluculuk konusunda. Hani eşitlikte keza öyle. Ama ya mesela hani değerlendirici arabuluculuk şu an kanunumuzda olmadığı için yorum yapamıyoruz. Gabin durumuna gelecek haller olduğu zaman filan hukuki destekte bulunun. Hukuki destek alın falan diyoruz ama hani bariz gördüğümüz hukuka aykırılıkları şu anda söyleyemiyoruz. Tarafsızlık gereği.” (G25)

“Yani arabuluculuk sürecini işletirken taraflara mümkün olduğu kadar onu da hissettirim. Hatta izah ederim vatandaşların bulunduğu yani tarafların bizzat hazır olduğu durumlarda mutlaka Daire Başkanlığına bağlı olduğumuzu...” (G20)

“Kanunun açıkça yasaklayan bir hüküm yok deniyor öyle algılanıyor ama aslında yasaklayan hüküm var. O da arabuluculuk etik kuralları. Orada menfaat çatışması söz konusuysa arabulucunun arabuluculuk yapamayacağı düzenlenmiş.” (G12)

G2 ciddi yaptırımlar uygulandığı için uyulduğunu ifade etmektedir.

“Aslında uyuyorlar. Yani neden çok çünkü ciddi derecede yaptırımları var.” (G2)

Uymayan kişilerin şikâyet edildiği ve Daire Başkanlığı’nın bu şikâyetleri çok önemseydiği için kişilerin daha dikkatli davrandığı belirtilmektedir.

“Bunu da gerçekten inanın müvekkil milleti avukatın da barosuna şikâyet eder. Aynı şekilde arabulucular da taraf vekilleri tarafından da taraflar tarafından da Arabuluculuk Daire Başkanlığı’na şikâyet edilebilirler. Arabuluculuk Daire Başkanlığı bu konuda gelen şikâyetleri çok önemsiyor. Baro belki bu kadar önemseyemeyebilir. Avukatının arkasında durur. Ama Daire Başkanlığı zaten devletin. Dolayısıyla da bu konuda kendisine gelen hususta dikkatlice inceler ve uyarı kınama bunların dereceleri var üçüncü olarak da artık sicilden silinmeye kadar gider bu durum. Dolayısıyla arabulucular eşit davranmak, gizliliğe uymak, tarafsız olmak, işte taraflar arasındaki güveni korumak vs. her neyse bütün bunlara uymak zorundalar...” (G2)

Görüşmeciler tarafından arabulucuların aynı zamanda hukuk fakültesi mezunu olması ve hukuki bilgi bilmesinin kurallara uyum sağlama noktasında daha özverili davrandıkları ifade edilmektedir. Genelde avukatların arabuluculuk yapmasından dolayı hukuki düzenlemeleri ön planda tuttukları için hak ve yükümlülükler dikkat edildiği anlaşılmaktadır.

“Buna uyulduğunu düşünüyorum. Çünkü zaten hepimiz avukatlıktan geliyoruz arabulucular olarak genelimiz diyelim olalım. Onun dışında da zaten hepimiz hukukçuyuz. Karşı taraflarda da başvuru ve karşı taraf olarak vekiller varsa zaten bunun bilincinde oluyorlar. Özellikle gizlilik ve eşitlik konusunda...” (G21)

“Avukatlar hani hem lisans eğitimiyle hukuk fakültesi eğitimi sonra tabi işte avukatlık yapmaya başlıyorlar. Bir kıdem gerekiyor ya avukatlar için en azından beş yıllık kıdem. Yargı mercilerinde yani davacı vekili de oluyorlar. Davalı vekili oluyorlar. Yani her iki tarafta da taraf vekil olarak yer alıyorlar. Kürsüyü görüyorlar. Hani hâkim tarafsız korkusu filan yani bu işte gözlemleri deneyimleri işte bilgileri bence yani tarafsız bir şekilde böyle arabuluculuk yapmalarına katkı sağlar. Yani bir engel değildir, katkı sağlar. Dolayısıyla hani arabuluculuk mesleğinin de bence hukukçuların tekelinde olması son derece

anlamalı. Yani bunun ben başka mesleklere böyle genişletilmesine karşıyım. İşte o zaman kalite bozulur diye düşünüyorum. Çünkü burada hukukla bilgisi çok önemli.” (G18)

“Yani ben uyuyorum. Ama tabi diğer meslektaşları bilemem ama genel anlamda uyulduğunu düşünüyorum. Çünkü bu iş hukukçular avukatlar eliyle yapılıyor yani ve öyle de yapılması gerekir. Hani bir hukuk mezunu bir meslektaşımın ya da hukuk mezunu bir işte belli kıdeme sahip arkadaşımızın gerekli kurallara uyduğunu ben genelde varsayıyorum ve görüyorum. O nedenle de başka meslek gruplarında açılmamalı yani diye düşünüyorum.” (G17)

“Tabi avukatlıkla arabuluculuk çok ayrı bir şey. Yani siz burada haklı haksız bakmıyorsunuz. Esnek bir süreç, eşit davranmak zorundasınız taraflara. Ben şöyle düşünüyorum, evet avukatların daha çok tarafsız davrandığını eşitlikçi olduğunu sanıyorum...” (G17)

“Bir de bizim yasamız gereğince hukuki bilgi verme yasağımız var arabuluculukta. Siz görüyorsunuz me olduğunu ortamda ne döndüğünü anlıyorsunuz tabiri caizse ama hukuki bilgi verme yasağınızda var. Bir taraftan da işte o kişiyle koruma güdünüz var, ihtiyacınız var. Orada bazen zorlandığımız zamanlar oluyor işte orada etik kurallar diyor ki tavsiyelerde bulun işte hukuki yardım alsın.” (G14)

“Avukatlar hukukla yatıp hukukla kalkan insanlar olduğu için yani yaşamlarında hukuki düzenlemeleri işte normları kurallara bağlı biraz daha ön plana almış insanlar. Tabi yaşam normal yaşamınıza da etki eden bir şey. Dolayısıyla avukatların ya da hukuk fakültesi mezunlarının öyle diyeyim arabuluculuk yapmasını çok doğru buluyorum Türkiye’de.” (G14)

“Arabulucunun hukukçular olması ve özellikle önemli bir kısmının avukat olması sır saklama mükellefiyetini falan bilen insandır. Yani normal iş çalışmalarında da böyle bir alışkanlıkları var.” (G11)

Kişilerin arabuluculuğu ek iş olarak görmesinden dolayı hak ve yükümlülöklere dikkat edilmediğı belirtilmektedir.

“Bazıları bunu ek iş olarak görüyor.” (G17)

“Bunun bir ek iş değil ciddi bir iş olarak yapılması gerekiyor.” (G17)

“Hani ek iş olarak yapılmaması lazım bunun. Bunu gerçekten meslek olarak yapacak insanları ayırt etmek gerekiyor. Gerçekten meslek olarak gören insanları ayırt etmek gerekiyor. Gerçekten meslek olarak gören insanların yapması lazım. Ek iş olarak avukatlığın yapmaması gerekiyor. Öyle olursa daha dikkatli, daha usulüne uygun çalışırlar diye düşünüyorum meslektaşlar.” (G16)

Güçlü firmalarla tekrar iş yapabilme düşüncesi ile arabulucuların tarafsızlığı aştığı ifade edilmektedir.

“Ya insanın olduğu her yerde o vardır. Bir kere düşünün çok ünlü bir firmanın arabuluculuk şeyi geldi. Firma sahibi geldi. Yani siz aynı zamanda avukatsız. Şimdi avukat demek potansiyel iş demek. Şimdi o kişiye farklı şekilde yaklaşabilirsiniz. Çünkü ya ben bunu şurada işini kolaylaştırayım da muhabbetini yapayım da işte ya da arayayım aramaya sebep olsun da mail göndermez ararsın vs. ondan sonra devamlı konuşayım da oradan belki şirketlerinden iş gelir gibi düşünebilirsin. Bunlar olabilir ki bunlar davranışlar da benim gözlemlediğim ben 2,3 defa şahit oldum.” (G7)

Bilgisiz taraflara haklarını anlatırken tarafsızlığa gölge düştüğü dile getirilmektedir.

“İşçilerin çoğı haklarını tam bilmeden geliyor. Ona haklarını anlatıyor olmak tarafsızlığa gölge düştürüyor.” (G5)

G5 ve G26 ihtiyari arabuluculuklarda tarafsızlığa gölge düştüğünü belirtmektedir. Sigorta şirketlerinin kendi arabulucuyla yaptırmayı, günde çok fazla sayıda dosya yapılmasının etik olmadığı ve ihlallerin yaşandığı ifade edilmektedir.

“Burada eşit olmama durumu aslında ihtiyari arabuluculuk işçilik alacaklarında ihtiyari arabuluculukta. Genel olarak onda işveren bir arabulucu bulup işçiye bir anlaşma zemini hazırlayıp işverenin bulduğu arabulucuyu kabul etmek zorunda kaldığı bir de sigorta şirketleri ihtiyari arabuluculuğa giderken bizim arabulucumuzla yapmazsan anlaşamayız diyorlar. Şimdi öyle olduğunda da aslında tarafsızlığa bir gölge düşmüş oluyor. Gerçekten de karşı tarafın haklarını da koruyarak mı ve uyararak mı yapıyor yoksa işverenin ve sigorta şirketinin haklarını koruyor gibi hani uygulamada gördüğümüz böyle bir şey var sıkıntı var.” (G5)

“Ben eşit bir şekilde davranıyorum. Cübbemi dışarıda bırakıyorum. Cübbesini dışarda bırakmayıp ihtiyari arabuluculuk da bir günde 100 tane dosya yapan arabulucuları duyuyoruz. Ama bunları görmedik ve bilmiyoruz. Dolayısıyla yorum yapmamız çok mümkün değil. Eğer böyle yapılan işlemler yani bir günde 100 tane, 150 tane ihtiyari arabuluculuk dosyasının yapılamayacağı aşikâr. Bunları yapanları etik bulmuyoruz hukuka aykırı.” (G26)

Taraflardan birisinin güçsüz olması durumunda suistimal edilmemesi için tarafsızlığın aşıldığı görülmektedir. Tarafların eşit olmadığına mutlak tarafsızlık sağlanamadığı ifade edilmektedir.

“Eşit davranma... Aslında tabi ki hani eşit davranmaya çalışıyorsun ama farkında olmadan bir taraf zayıfsa hani özellikle özel görüşmeyle hani zayıf olan tarafın hukuki yardım alması için yönlendirme konusunda bir parça eşitliği bozabiliyorsun orada. Ama bunu da böyle çok görünürlü biçimde ve şey değil hani özel görüşme dediğimiz görüşmeye alarak. Ya da işte ya bunu böyle devam edersen daha büyük zarara uğrarsın ya da şuraya kadar gidebilirsin ya da bu konuda bir yardım al hukuki yardım al diye bir destekte bulunmak durumunda kalabiliyoruz hani. Mutlak eşit olamayabiliyorsun orada.” (G5)

“Bazen tabi bizim uygulamada yaşadığımız sıkıntı eşitlikle ilgili olarak güçsüz durumda olan, hakları konusunda bilgi sahibi olmayan bir taraf varsa diğer tarafta onu suistimal etmeye çalışıyorsa orada tabi bir hani zayıf olanı koruma eğiliminiz oluyor. Orada biraz zorlandığımız olanlar var.” (G14)

Taraf tutma, zorlama, dikkat etmeme gibi tarafsızlığın bazı durumlarda aşıldığı belirtilmektedir.

“O yüzden hani tarafsızlığa bazen sınırını aştıklarını düşünüyorum.” (G4)

“Kendi de hani anlaştırmaya çok zorluyor. Evet, hukuki bir zeminde tarafsız bir şekilde anlaştırmaya, açtırmaya çalışsın okey ama hani tarafları zorunda da tutması benim hoşuma gitmiyor. Arabuluculuğun doğasına aykırı buluyorum açıkçası onu.” (G4)

“Eşit davranma... Mesela ister istemez tarafsız olmaya mecbursunuz arabuluculukta. Kesinlikle bazı arabulucuların taraf tuttuğunu düşünüyorum.” (G4)

“Vekil olarak katıldığım arabuluculuk toplantılarında yani burada hassasiyetin çok olmadığı durumlara denk geldim. Ama bu temel bir problem.” (G12)

Arabulucuların özel görüşmelerde tarafsızlığı aşılabildiği görülmektedir.

“Tabi özel görüşmelerde biraz haddimizi aşıyoruz. Bunu söylemek lazım. Bu bizim eksimiz. Çünkü hukuki bilgisi nedeniyle anlaşmamaya gidip de başına gelecekleri bir aslında bunun adı gerçeklik testi tamam yapmalıyız.” (G30)

Anlaşma durumunda daha yüksek ücret alınması, puanlamanın olması gibi başarı sisteminin anlaşmayı ödüllendiren bir sistem olmasından kaynaklı arabulucunun anlaşmaya çok şartlanmasıyla da tarafsızlık ihlali yaşanabildiği anlaşılmaktadır.

“Ama benim biraz önce söylediğim nisbi ücret tarifesıyla alakalı biz tarafız yani anlaşırsa fazla alıyorsun. Ne kadar çok miktarda anlaştırırsak fazla alıyoruz. Çünkü nisbi ücret tarifi bize bunu gösteriyor. O zaman ne yapsın arabulucu. Yapmaması gerekir. O arabulucu sadece arabuluculuk yapsa bile yine bu nispi ücret tarifi dediğim tarife sistemiyle alakalı.” (G15)

“Şimdi şöyle burada dengeyi bozan şöyle bir şey olabilir, yani tarafsızlığı bozan: Sistemimiz biraz da anlaşmayı ödüllendiren bir sistem. Yani anlaşma olduğunda bir defa bir nispi ücret alınabiliyor. Devletin ödediği maktu ücretin bazen dosyanın değerine göre daha yüksek olabiliyor. Onun dışında sistemde işte bir anlaşma yapıldığı zaman dava şartına gelen dosyalardan 7 puanın eklenmiş olan puanın geri alınması söz konusu. Dolayısıyla arabulucuya bir dava şartı dosyası daha gönderilmesi gündeme gelebilir. Bu doğru bir uygulama önce onu ifade edeyim. Ama mantık itibarıyla anlaşmayı ödüllendiren bir sistem. Bunda da abes bir şey yok yani. Ödüllendirme teşvik edici bir sistem olması lazım. Ancak arabulucunun sırf anlaşmaya çok fazla şartlanması tarafsızlığını bozabilir. Yani kendi yaptığım uygulamalarda buna denk geldim mi? Denk gelmedim. Ancak bazen duyumlar çerçevesinde bunun ihlal edildiğini duyum olarak kulağıma geldiği oldu.” (G12)

Arabulucuların değer yargılarına ters kişileri anlaştırmaya çalıştığı durumların varlığında zorlanılabildiği ifade edilmektedir.

“Şöyle biz eğitimler de veriyoruz hani örnekler üzerinden de hep anlatırız. Yani herkes işte eşitsiniz taraflardan birine daha yakın değilsiniz falan filan. Ama bu her zaman kolay olmayabilir. Benim eğitimlerde özellikle kullandığım örnek var. Şimdi hepimiz bir toplum ferdi bir aileden geliyoruz. Bir inancımız ya da inançsızlıklarımız var. Dolayısıyla hani tabi ki hayata karşı ya da siyasi görüşlerimiz var. Şimdi düşünün ki böyle hani çok dini inancı ön planda tutan ya da yaşamını ona göre kurgulamış bir kişisiniz siz özel yaşamınızda. Arabuluculuk yapıyorsunuz. Taraflardan birisi mesela eşcinsel. Gerçekten tarafsız kalabilmek çok kolay olmayabilir o kişi için ya da tam tersi işte siz modern yaşamınız ön plandadır. Ama işte karşınıza böyle cübbeli, sarıklı insanlar gelebilir. Tam tersi olabilir. Dolayısıyla hani gerçekten biz hep onu söylüyoruz. Kendimizi de tartmamız lazım arabulucu olarak. Ben gerçekten tarafsız, bağımsız, eşit bir şekilde davranabiliyor muyum diye.” (G14)

Görüşmecilerin çoğunun arabuluculukla birlikte avukatlık yapmalarından dolayı bazı durumlarda avukatlık sıfatını atamadıkları, avukat gibi düşündükleri için rol karmaşası yaşadığı ve ihlallerin olabileceği ifade edilmektedir.

“Mesleğe ben ilk başladığımda arabuluculuğa ilk olan arabuluculardanım ben. Tabi şey ağır basıyor. Çünkü 20 küsur yıllık avukatlıktan sonra arabuluculuğu da yapmaya başlayınca avukatlık kimliğiniz ister istemez ön plana çıkıyor. Yani orada ister istemez bir önce olaya hep bir tarafın haklılığı, haksızlığı noktasından bakıyorsunuz. Ama bu tabi zamanda aşılacak bir şey. Yani bir müddet sonra objektif olmayı

ya da objektif bakmayı öğreniyorsunuz. Çünkü objektif olmak zorundasınız zaten. Yani mesleği bu işin gereği bunu gerektiriyor. Ama tabi şeyde oluyor yine de ister istemez bazen hani önümüze gelen uyuşmazlıkta bile örneğin bir trafik kazası karşı taraf burada sekizde sekiz kusurlu bence dediğimiz oluyor tabi. Hani o avukat bakış açısı hiç değişmiyor...” (G13)

“Tabi ki şimdi 20 yılı aşkın bir avukatım. 10 yılı aşkın 10 yıla yakın bir arabulucuyum. Elbette yani rolleriniz kişiliklerinizi tamamen bir tarafa bırakamıyorsunuz. Bırakmaya çalışıyorsunuz. İşte mesela çok iyi bildiğiniz bir konu var. Mesela bir dosya vardı bu dosyada sahte imzadan kaynaklı. Bir tarafın avukatı vardı. O yani avukat kişi olarak o konuda çok bilgisizdi. Bana göre bilgili olsaydı orada karşı taraf bazı teklifleri vardı, o teklifini kabul ederdi. Mahkemede daha fazla bir rakam alacağına inanıyordu. Aslında bu hukuki olarak orada biraz daha ayrıntılı bilgi verip, tarafları kolaylaştırıcı şeklinde en azından birebir özel görüşmede yapabilirdim. Yapsaydık mesela o dosyada anlaşma sağlayabilirdik. Şimdi burada bu benim yükümlülüğüm ve hakkım değil. Fazla ayrıntıya girmemem gerekir. Elbette işte bazen burada zorlanıyorsunuz. Bazen bu noktalarda elbette aşmalar olabilir. Ama benim gerek avukat taraf vekili olarak gerekse arabulucu olarak hani bu şekilde aşırı bir ihlal yapıldığı için birtakım sıkıntılar yaşandığını görmedim veya bana yansıyan bir bu konu olmadı. Ama elbette bu bir risk, yani böyle bir şey var yani.” (G24)

Tarafların arabulucudan avukat gibi davranmaları konusunda beklentiye girmelerinin arabulucu için zorlayıcı olduğu ve bazı durumlarda tarafsızlık ihlali yaşanabileceği anlatılmaktadır.

“Yani gelen taraf sizden öyle bir beklentiye giriyor. Ya siz de beni destekler misiniz? Ben de burada haklı değil miyim gibi sizden hani onun haklılığı yönünde ya da bir yol gösterme yönünde yardım bekliyorlar. Ya siz de avukat değil misiniz? Hani bu konuda siz de bir şey söyler misiniz diye. Ama tabi işte tarafsız olmak durumunda olduğumuz için buna özen göstermek lazım. Ama netice de arabulucu da bir insan hani farklı şeyler oluyor mudur? Daha rastlamadım ama olabilir. Elbette var.” (G13)

G30 arabulucuların gizliliğin ne demek olduğunu tam kavrayamadığı, anlaştıkları zaman söyleyen arabulucuların olduğu için gizlilik kuralına uyulmadığını ifade etmektedir. Aynı zamanda eski arabulucularda bu tavrın olmadığı daha çok ekonomik kaygılardan dolayı arabuluculuğu ek gelir olarak gören genç kitlede gizliliğe riayet edilmediğini belirtmektedir.

“Kesinlikle hayır. Biraz ben şeyim galiba biraz da kendimi nerede görüyorsam uyarırım bir de insanları böyle. Şimdi adliye de arabuluculuğu anlatıyor. Şimdi bak anlatıyor artık dayanamıyorum diyorum ki arkadaşım hani gizliydik ya hani kimse bir şey bilmeyecekti ya hani bu kapalılık olması gerekiyor ya. Sen bak tarafları söylüyorsun, anlaştıklarını söylüyorsun, hatta rakam telaffuz ediyorsun. Yani sen yaparsan başkaları ne yapsın noktasında oluyorum. Kesinlikle uymuyoruz. Çünkü bu gizlilik konusuna da prosedürel bakıldığını düşünüyorum. Yani bunun da biz arabulucular da belki meslek içi eğitimle gizliliğin ne demek olduğunun ne kadar önemli olduğunun ve aslında belki kişilerin arabuluculuğu tercih nedeni olduğunun biraz daha altını çizmemiz lazım. İlk arabulucu arkadaşlarımız da böyle tavırlar yok ama sonra ekonomik kaygılarla genç meslektaşlarımızın tabi ki bir şey diyemeyeceğimiz meslektaşlarımızın bu işi sadece yan gelir olarak ek gelir olarak bakmasından dolayı prosedürel bir işlem gerçekleştiriyor ya o.” (G30)

Bazı durumlarda tarafların gizliliği aşıkları ifade edilmektedir.

“...Bazen iş dosyası geliyor. İş yeri kadının kadın eşinin adını oluyor. Ama uygulamada fiilen işi yürüten koca olmuş oluyor. Bununla ilgili bir iş dosyası ticari dosya da olabiliyor. Tüketici dosyası da olabilir ama genelde iş dosyalarında önümüze çıkabiliyor. Dosya geldiği zaman koca çıkıp geliyor. İş bilen o, komple konuyla ilgili muhatap olan kişi koca. Ama resmi muhatap kadın. Vekilleri yok ya da temsil edebilecek kimse yok. Dolayısıyla böyle bir dosyada kadının gelip toplantıya katılması, kocanın da onun yanında toplantıya katılması, diğer tarafın izniyle genelde olabiliyor. Ama bazen gizlilik anlamında sıkıntıyla karşılaşıldığı oluyor bu konularda.” (G12)

“Hani gizlilik anlaşması yapılırsa bile mesela bir anlaşma olduğu zaman hele ki çok işçinin çalıştığı bir yerdeysen iş hukuku açısından konuşuyoruz. O mutlaka söyleniyor. Benimle anlaştı şu kadar verdi. Sende hani onu anlamıyor işçi. Yani o gizliliğe uyulmaması nedeniyle de yani çok düzgün rakamlarda anlaşmaya varılamıyor bazen.” (G8)

Arabulucuların ortak WhatsApp gruplarında özel bilgilerin, kurumların iradeleri, arabuluculuğa nasıl geldikleri gibi soruların sorulmasıyla gizliliğin aşıldığı belirtilmektedir.

“Artık WhatsApp’ın yani tüm herkesçe tüm halk tarafından yaygın olarak kullanılması ve arabuluculukla ilgili kurulan gruplar hukukla ilgili kurulan gruplarda bazen bazı özel bilgiler böyle soru sorulurken paylaşıldığı olabiliyor. Orada gizlilik ihlali yapıldığı oluyor. Örneğin şu sigorta şirketi anlaşıyor mu? Şu kamu kurumu anlaşıyor mu? Arabuluculuğa nasıl geliyor, geliyorlar mı? Telekonferans mı istiyorlar gibi bu bir problem olabilir.” (G12)

“İşte hukuk, arabuluculuk grupları var. İçerisinde 250 tane arabulucunun olduğu. Gerçi WhatsApp grupları da büyüdü. Belki daha da fazla. Orada temel gizlilik şeyi ifşa ediliyor. Birisi soruyor, birisi de cevap veriyor. Diyor ki, hani şu kurum diyor hiç arabuluculuk yapan var mı diyor? Var diyor, anlamıyorlar diyor. Hani ya bu onların arabuluculuktaki yönelimine ilişkin direkt yani mutlak gizlilik. Bunu arabulucu 500 kişinin önünde söylüyor. Yani gizlilik nedir, ne değildir? Aslında kimi arabulucular bilinçli değil. WhatsApp gruplarında konuşulması hiç etik değil.” (G15)

Arabulucuların etik kural ve ilkelerin yorumlanmasında sıkıntı yaşadığı ifade edilmektedir. İlkelerin uygulanmasının tam olarak anlaşılmaması, uyulmaması, bilinmemesi, benimsenememesi, dar ve esnek yorumlanmasına hakim olunamaması görüşmeciler tarafından yaşanan problemler olarak sayılmaktadır.

“Hiç uyulmadığını görüyorum. Yani ben kendim görüyorum. Çünkü ben hiçbir arabuluculuk uygulamasına beraber çalıştığım arkadaşlarımı göndermiyorum. Kendim gidiyorum. Niye? Çünkü arabulucuyu görücem. Bunu eleştirmek değil, aklımda isimde tutmuyorum. Ama nasıl yapıyor, neyi yapmaması gerektiğini yazıyorum. Eyvahlar olsun. Biz bu konuda çok başka bir yerdeyiz. Yani benim için böyle yani kesinlikle uyulmuyor.” (G30)

“Biz bu konuda eğitimlerde oldukça ayrıntılı bilgi vermeye çalışıyoruz. O şeye uymayanlar da ilkelere uymayanlarda zaten arabuluculuğu özümseyemeyen meslektaşlarımız öyle söyleyeyim. O yüzden bence ileride bir ayırım yapılması lazım.” (G16)

“Kötü niyetten değil zaten bu gizliliği ifşa etmenin kötü niyetle bir kendilerine getirisi yoksa. Ama bilgisizlik nedeniyle inanılmaz böyle. Çünkü gizliliğin kapsamı nedir? Arabulucularımız onu bilmiyorlar.

Yani gizlilik neye gizlilik, gizliliğin kapsamı nedir? Bu konuda fikirleri olduğunu pek yani sağlam bir bilgileri olduğunu düşünmüyorum.” (G15)

“Gizlilikle birkaç şekli vardır. Ne gizlidir ne değildir işte anlaşma belgesi gizli midir? Son tutanak mı gizlidir. Bu konuda bile arabulucular tam neyin ne olduğunu bilmiyorlar. İç gizlilik dış gizlilik dediğimiz öyle sistemler de var. Böyle gizliliği mutlak bir gizlilik olarak algılamakta yanlış. Yerine göre bunların hepsinin ayrımını da bilincinde olması lazım arabulucunun ona göre tabi ki gerekli korumasını da sağlaması gerekir diye düşünüyorum.” (G15)

“Yani ben anlayabileceğim bir dosyada arabulucu yüzünden anlayamadım desem inanır mısın? Yani diyorum ki ya şunu söyleyin, karşı tarafa şunu söyleyin, bakın şöyle bir bakmasını sağlayın. Ben o zaman çok müdahil olmaz mıyım? Ben çok katılmaz mıyım yani oradaki daha rolünü özümsememiş arabulucu arkadaşlarımız var. Yani burada bizim rolümüz tarafın bakış açısını değiştirmek biz müzakerelerde asıl bunu anlatıyoruz. Zaten işte arabuluculuk sürecinin aşamaları işte temel eğitimler bunun için alınıyor. İnceleme aşamasının konusu bakış açısının değiştirilmesi. Hani bunu yapmaya çalışıyoruz. Arabulucu hiç bunlarla uğraşmıyor, sağ olsun anlayacak mısınız işte bu soru soruluyorsa orada formalite yerine getiriliyor.” (G13)

“Yani arabulucunun ilkelerinin bir tanesi gizlilik ilkesi. Arabulucu temel ilkelere uyması gerekiyor. Gizlilik ilkesini yorumlanması aşamasında problemler yaşandığı oluyor. Şimdi gizlilik ilkesi dar yorumlanır ise yani daha doğrusu esnek yorumlanırsa gizliliğe çok riayet edilmeyebilir. Gizliliğin ihlali söz konusu olabilir. Böyle katı yorumlanır ise sıkı sıkıya gizlilik her şeyden önce gelir şeklinde bir yorum yapılır ise bazen de arabuluculuk sürecinin işleyişini zorlaştıran bir madde olarak önümüze çıkabilir. Bu bazen toplantılarda bir problem olabiliyor.” (G12)

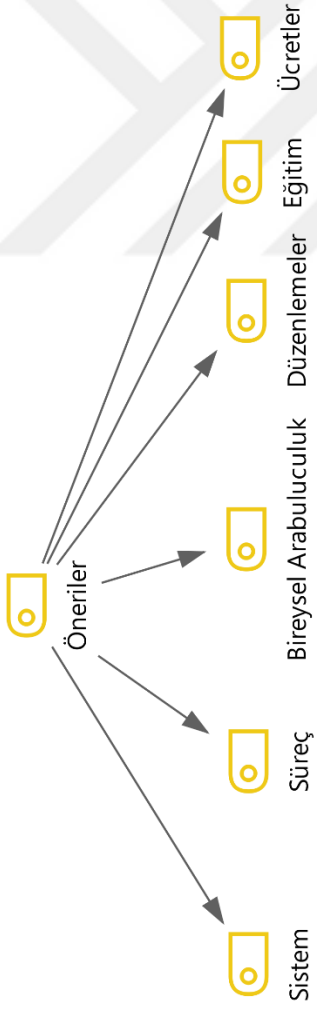
G10 açılış konuşmasını yapılmamasından bahsetmektedir.

“Öbür türlü işte görevi ihmal olur. Çünkü anlat diyorsun. Eğer sen anlatmazsan o tutanak dahil iptal edilebiliyor. Ama ne kadar anlattı, nasıl anlattığı ya da anlatmış gibi imzalattığı durum var. Sen bunun da önüne geçersin. Şimdi dava açtı, arabulucuda pat diye tutanağı koydu. Bak aydınlatma metni sayın davacımız. Yani şu an süreç böyle neredeyse hiç artık konuşma yapılmıyor, anlatılmıyor falan.” (G10)

Arabulucuların karşılaştıkları sorunların büyük bir kısmını sistem problemleri oluşturduğu görülmektedir. Sistem problemlerinin yanında davet problemi de arabulucuların yaşadığı zorluk olarak dile getirilmektedir. Görüşmeciler tarafından arabulucuların yaşadığı bireysel sorunlara ayrı ayrı dikkat çekilmekte ve sistemde var olan eksikliklerin zorlayıcı olduğu ifade edilmektedir. Bunun yanında hak ve yükümlülöklere dikkat edilmediğı yönünde ki görüşün frekans değeri daha yüksek çıkmaktadır. Bunun nedeni ise tarafsızlık ve gizliliğın bazı sebeplerle aşılması olarak sayılmaktadır.

3.2.6. Öneriler

Bu bölümde arabulucuların mevcut düzen içerisinde eksik veya yetersiz gördükleri konularda önerileri yer almaktadır. Önerilerle ilgili alt temalar şekilde görülmektedir.



Şekil 3. 5 Öneriler Alt Temaları

Öneriler teması “sistem”, “süreç”, “bireysel arabuluculuk”, “düzenlemeler”, “eğitim” ve “ücretler” şeklinde 6 alt temadan oluşmaktadır.

Temalara ait tablo aşağıda yer almaktadır.

Tablo 3. 10 Öneriler

Öneriler	Görüşmeciler																														f
	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16	17	18	19	20	21	22	23	24	25	26	27	28	29	30	
1. Sistem																															(35)
1.1. Bilinçlendirme	✓	✓	✓				✓			✓			✓	✓	✓															✓	11
1.2. Alan Genişlemesi				✓			✓	✓	✓	✓	✓						✓										✓	✓			9
1.3. Değerlendirici Arabuluculuk Modeli					✓												✓	✓						✓	✓						4
1.4. Tanıtım ve Teşvik Faaliyetlerinin Arttırılması						✓				✓						✓		✓	✓					✓	✓		✓	✓			9

3.2.6.1. Sistem

Görüşmeciler taraf vekillerinin bilinçlendirilmesi gerektiğini belirtmektedir. G30 özellikle tutanaklarla ilgili bilinçlendirmenin yanında seminer sempozyum gibi etkinliklerle anlatılması istemektedir.

“Taraf vekilleri bilgilendirmeli tutanaklarla alakalı. (G30)

“Ben işverenlere başlarda yapmıştık bunu. Tekrar bir seminer sempozyum ne dersiniz deyin bu tutanakların ne kadar önemli olduğunun anlatılması gerektiğini düşünüyorum. Çünkü yavaş yavaş eğer geriye dönüş başlarsa kuruma inanç kuruma güven sarsılır. Kuruma güvenin sarsılması demek bu kurumun boş bir şekilde işliyor olması haline döner. Hiçbirimizin amacı bu değil. Dolayısıyla bence baştan bir bilgilendirme yapılması ya da ne bileyim vekil arkadaşlarımızın mesela taraf vekilliği eğitimi var şu anda Ankara bürosunda. Ben eminim hiçbir vekil arkadaşım zaman ayırıp gelmeyecek ve hiçbir soru sormayacak.” (G30)

“Taraf vekillerinin de bu konuda bilinçlendirilmesi” (G2)

“Ama eğer taraf vekilleri bu konuda bilinçli iyi niyetli değillerse arabulucu istediği kadar mükemmel iş çıkarsın mümkün değil olmaz. Bu bize şunu gösteriyor yakında bu arabuluculuk sistemine gelmeden müzakereyi bu bilinçli taraf vekilleri zaten müzakereyle bu işleri halledecekler.” (G15)

Arabuluculuk yapmayan taraf vekillerinin bilinçlendirilmesi gerektiği ifade edilmektedir.

“taraf vekili arabulucu olan taraf vekil değil de arabulucu olmayan taraf vekilin bilinçlendirilmesi gerektiğini düşünüyorum.” (G2)

Uygulamanın daha verimli hale gelmesi için tarafların bilinçlendirilmesinin önemli olduğu görülmektedir. Süreçte söz sahibi olabilmek için tarafların hukuki bir bilgisi olması, haklarını bilmesi, alacaklarını bilerek katılmalarının süreci olumlu etkileyeceği düşünülmektedir. Görüşmecilerin anlattıklarından işçi işverene aydınlatılmış bilginin sunulmasının, yargıda geçen sürelerin uzunluğunun bilinmesinin, arabuluculuğun nasıl yararlı olacağının anlatılmasının gerektiği anlaşılmaktadır.

“Siz süreçte değilsen işçi ya da işveren olarak sadece avukatına bırakmışsan süreci avukatın seni orda dava aşamasına götürebilir. Şimdi o yüzden avukatlarında hukuki süreçte denetlenebilirliği işçi veya işverende en azından hukuki bir bilgisi olduğu bir mekanizma olmalı. (G7)

“Şimdi sorulması gereken sorular var işçi ya da işveren tarafından. Bu davada ben ne kazanacağım, yargılama ne kadar sürecek, yargılama sonunda ben ne ödüyeceğim, avukat sana ne ödüyeceğim, karşı tarafın avukatına ne ödüyeceğim gibi bu soruların aydınlatılmış bir şekilde işçiye işverene tüketiciye satıcıya ya da işte şimdi ticaret de şirkete iş yaptığı kişiye anlatılması lazım. Şimdi bunlar anlatılmadan arabuluculuk sürecinde herkes üstünkörü görür. Aydınlatılmış bilgilendirme olacak.” (G7)

“Başka işçi işverenlikte yargılama süreçlerini işte bilmeleri lazım. Yani oradaki yargı uzun olduğunu bilirlerse bunu yapabilir.” (G7)

“İkincisi işverenler bilgilendirilmeli tutanaklarla alakalı.” (G30)

“Yani bunun iş adamlarına özellikle işte işverenlere en çok nasıl yararlı olabileceği arabuluculukta nasıl yararlanabileceklerini çok iyi anlatılması lazım. Bu noktada bir eksiklik var.” (G13)

“Uygulamanın daha verimli hale gelebilmesi için yani hem tarafların hem de arabulucuların bilinçlenmesi gerekiyor.” (G1)

Arabuluculuğun kamuoyuna daha iyi anlatılmasının bilincin ve farkındalığın oluşmasına ve insanların daha rahat bir şekilde sürece katılmalarına neden olacağı düşünülmektedir. Sürecin bilinmesi arabulucuya olan güveni ve inancı arttıracakı öngörülmektedir. G28 toplumda söz sahibi olan dernek, sendika gibi kuruluşlarla birlikte farkındalığın oluşturulmasının yanında mahkemelerinde bir uyuşmazlığı çözerken arabuluculuk yolunu teşvik edici yönlendirmeler yapması gerektiğini ifade etmektedir. G16 arabuluculuğun daha nitelikli bir şekilde anlatılmasından bahsederken G10 mahallelerin, belediyelerin bu konuda daha aktif rol alması ve ihtiyari arabuluculuğunda toplumda önem kazanması gerektiğini belirtmektedir.

“Vatandaşı bilinçlendirmek gerekiyor.” (G16)

“Kamuoyunda arabuluculuk sistemi daha iyi anlatılmış olsa, insanlar arabulucunun ne iş yaptığını ve neye yaradığını bilseler çok daha sürecin başarılı olacağına inanıyorum. Ama bu da tek başına bir arabulucunun yapabileceği bir şey değil. Bilincin oluşması lazım. Farkındalığı artınca insanlar daha rahat geliyor. (G3)

“Aslında kamuoyunda biraz daha iyi anlatılrsa mahkemeye duyduğu güveni arabulucuya da duyabilir. (G3)

“Bunun haricinde toplumsal farkındalık yaratılması için sadece hukuk desteğindeki faktörlerin değil, bütün toplumda söz sahibi olan işte dernekler, işçi sendikaları gibi alanlarda çeşitli vesilelerle eğitim ve kursların düzenlenmesi yoluyla topluma benimsetilmesi noktasında ciddi programlara ihtiyaç duyan bir uygulama olduğunu düşünüyorum. (G28)

“Süreçle ilgili temel sıkıntı yani en bariz örneği ile bir arabuluculuğa yaklaşım olarak yani tarafların kişilerin bütün aktörlerin hem arabulucuların hem taraf vekillerinin hem de asillerin arabuluculuğu süreç olarak inanmaları için bunun gerçekten çok iyi anlatılması lazım bunlara...O bakımdan ben eğitim kültürünün yani ve özellikle de sadece hukuk uygulayıcıları değil tamamının bunları özel karar vericilerin şirketteki muhasebe müdürü efendime söyleyeyim sendikadaki şey şube müdürünün bunun gibi. Hatta mahkemelerdeki hakimlerin bir uyuşmazlığı çözerken siz niye bu konuyu arabulucu ile çözemediğiniz diyerek tarafları göndermesini ve davaya ertelemesinin her aşamada çok çok kazandıracak bir şey olduğu için bu taraflara zaman açısından, emek açısından, parasal konularda çok kazandıracak bir şey olduğunun anlatılması gerektiğini düşünüyorum. (G28)

“Arabuluculuğa gelen tarafların da bakış açısına bağlı bir durum. Onların da bilinçlenmesi lazım kamuoyunun bu konuda bilinçlenmesi lazım. Bu konuyu sadece ben arabulucu olarak biliyorum ya da örnek veriyorum siz iş davası açacaksınız siz o noktada haberdar oluyorsunuz. Ama normal hayatta gündelik hayatta bundan kimsenin haberi olmuyor. O yüzden de kamuoyunu daha çok bilinçlenmesi gerektiğini düşünüyorum. (G2)

“Az önceden beri saydık ama aslında yani kamuoyu bilincinin olması lazım. (G2)

“Farkındalığının oluşturulması lazım. (G16)

“İşte arabuluculuk sürecini tanıtmak lazım. Hani farkındalığı arttırmak lazım. Bu konuda kamu spotunun daha fazla hazırlanması lazım işte zaman zaman şeylere koyuyorlar dizilere filan koyuyorlar. Ama daha nitelikli şekilde konulup daha güzel anlatılması lazım diye düşünüyorum.” (G16)

“Onun dışında yani tabi şey genel olarak arabuluculuğun daha çok uygulanabilmesi için vatandaşa bunu çok iyi anlatabilmek gerekiyor. Ama hep aynı şeyi söyleyeceğim ekonomi iyi değilse hiçbir şey yapılamaz. Yani hem eğitim hem de ekonominin birlikte yol alması gerekiyor. Tek bir bacakla ilerlemesi mümkün değil. (G14)

“Birincisi toplum açısından işte arabuluculuktaki o farkındalığın geliştirilmesi lazım.” (G13)

“Hani arabuluculuğun yine o kamuoyu farkındalığının arttırılması, tanınması, insanlara arabuluculuktan nasıl yararlanabilecekleri konusunda bilgilendirme yapılması biraz daha faydalı olur.” (G13)

“Ama en önemlisi de bu uzlaşma kültürünün oturtulabilmesi için arabuluculuğun işte kamu spotlarıyla, mahallede yapılacak eğitimlerle, muhtarların bilgilendirilmesi ve muhtarların vatandaşları bu konuda teşviki noktasında belki bilgilendirme yapabilir. Belediyeler bu konuda aktif bir rol alabilir. Vatandaşlar da bu konuda kendisi ihtiyari arabuluculuğa özellikle başvuru yapılması yani başına gelmeden daha doğrusu yumurta kapıya dayanmadan kendisi bunu çözebilmek için mahkemeye farklı bir yere değil de arabulucuya gidebilir.” (G10)

Görüşmeciler dava şartı arabuluculuğun farklı alanlara da gelmesi gerektiğini belirtmektedir. Görüşmeciler tarafından ticarilerdeki belirli miktardaki anlaşmazlıklara, boşanmalara, nafakaya, devletle özel sözleşmelere, mal ayrılığına, aileye, belirli miktarı geçmeyen tüm uyuşmazlıklara, konusu alacak verecek olan bütün işlemlere, tazminatlara, ceza yargılamasında ki haksız bir eylemde tazminat davalarına, sözleşmelere ilişkin davalara, icralara, gayrimenkule ilişkin dosyalara, idari yargıda tam yargı davalarında vatandaşın tazminat talebi varsa bunlara ilişkin yarı yarıya arabuluculukla yapılması gibi alanlara da zamanla getirilmesi öngörülmektedir. G11 kendisine çok yoğun iş davası gelmediğini, tazminat davalarının daha yoğun olmasından dolayı arabuluculukta olursa hem yükünün hafifleyeceği hem de zaman içerisinde kendisine bir gelir sağlayacağını ifade etmektedir. G10 arabulucunun hazırladığı belgenin ilam niteliği taşımasından dolayı noterin yaptığı birçok işi arabulucunun da yapabileceği, bu sayede bir sürü para verilmesi, sıra beklenmesi gibi vatandaşın üstündeki külfetlerin azalacağından bahsetmektedir.

“Ticarilerde özellikle belli miktartlı anlaşmazlıklarda arabuluculukta çözümlenmesi hususu gündeme gelmesi gerekli.” (G9)

“Boşanmalarda getirilebilir.” (G7)

“O yüzden zorunlu arabuluculuğun bence Türkiye’de şu an uygulandığı gibi birçok dava türüne de uygulanması da lazım. Bu nafakaya getirebiliriz.” (G7)

“Hatta devletle özel sözleşmelere bile getirilebilir. Çünkü sonunda bir para var ya ödeyeceksindir ya ödemeyeceksindir. Zorunlu arabuluculuktan bir kere süreçte o yargılamanın geçmesi lazım.” (G7)

“Mal ayrılığı dosyalarına getirebiliriz.” (G7)

“Aileye de gelebilir bu mesela sonuçta iki tarafı bir araya getirmek ise tarafsız bir yerde hani daha fazla diğer dallara da gelebilir.” (G4)

“Belirli bir miktarı geçmeyen atıyorum 20.000 TL veya 30.000 liraya kadar uyuşmazlıkların tamamını önce arabuluculuk yoluyla denenmesini tür önemli değil. Hangi tür olursa olsun önce bir arabuluculuğa başvur denmesi gerektiğini düşünüyorum dava açmadan önce.” (G28)

“bu nihai hedeflere ulaşabilmek için zorunlu arabuluculuğun şu anda şart olduğunu hatta mümkün olduğu kadar bunun alanının genişletilmesi gerektiğini düşünüyorum.” (G27)

“Konusu alacak verecek olan bütün işlemlerin belki belli bir limiti geçtikten sonra veya belirli limite kadar olabilir mutlaka zorunlu olarak Türkiye’de arabuluculuktan geçmesi gerektiğini düşünüyorum.” (G27)

“Başka uyuşmazlıklarda dava şartı arabuluculuk kapsamına girdikçe daha da yerleşecek.” (G18)

“Kapsamı genişlemeli.” (G17)

“Tazminat davaları var. Şu an asli hukuklarda ciddi anlamda tazminat davaları var onların hepsi de arabuluculuğa gidebilir. Hiç mahkemeye şey yapmadan tazminat davalarının hepsi gitmelidir.” (G11)

“Ceza yargılaması yargılamasını bağlar ilkesi gereği yani bekletilmesi ile yapıyorlar. Ama eğer kesinleşti ise ceza yargılamasında bir haksız eylem tazminat davaları hiç mahkemeye gitmesine gerek yok. Direkt arabuluculuk ile çözülebilecek bir şey.” (G11)

“Yani o işin bitsin başka işime bakayım. Yani çok yoğun iş davası almadığımdan kaynaklı. Ama diyorsunuz ki hani tazminat davası ve çok yoğun tazminat davam var. Hani bunun faydası olur mu? Bence olur. Yani çok yoğun olsa şimdi ben biraz önce eleştirdiğim husus vardı. Hani iş mahkemesine giden avukata karşı vekalet ücreti yani beni tazminat tarafına karşı vekalet alıyorum. Yani kazancımız o. Ama diyelim ki 1.000 tane tazminat davam var. Hiç mahkemeye gitmeden bunun 500 ünü çözersin benim için daha iyi. Yani hani az para kazanmış olacağım. Zaman içerisinde çok para kazanmış olacağım. Ama başka işe de bakacağım.” (G11)

“Gayrimenkule ilişkin tamamı gitmeli. İzale-i şuyu davasından şundan bundan tamamı gitmeli Sözleşmelere ilişkin şeylere ilişkin icralara ilişkin eksik bir şey kalmamalı bence.” (G11)

“Yani gayrimenkule ilişkin bütün davalarda olabilmeli.” (G11)

“Akitle kurulabilen bir şey akitle sonlandırılabilir. Avrupa’da örnekleri de var. Yani evliliği orada birlikte yaşamaya çeviriyorsunuz. Birlikte yaşama sözleşmesi de feshediyorsunuz. Yani hiç adliyeye gitmeden anlaşmalı boşanma olacaksa bunu arabuluculukta çözebilirsiniz aslında. Sürecin uzamaması için yani. Nizalı boşanma dosyası işte tazminat nafaka vs. işte ya da mal paylaşımına ilişkin şeyler var. Bunlar arabuluculukta çözülebilecek şeyler. Yani illa çözülür demiyorum ama hani %10’da çözülse %5 de çözülse bunun sonucu kamuoyu çok olumlu etkileyecektir mesela. Nizalı boşanmada bir şekilde anlaşılar. Arabuluculuk vasıtasıyla giderler evlenirler. Ama öbür türlü nizalı boşanmada istinafi yargıtayı falan filan derken yani mahkeme de anlaşma olmuyor hâkim karşısına çıkınca. Mutlaka eğer nizalı boşanmalar çekişmeli boşanmalar anlaşmalı boşanmaya çeviriyorsa da bu anlaşmasını dışarıda yapıyor. Yani birileri araya giriyor. Avukatlar görüşüyor. Aile büyükleri falan filan öyle yapıyor. Bu direkt arabuluculukta başlasa bu iş daha iyi olabilir.” (G11)

“İkincisi de şöyle bir şey de getirilebilir. Hani 3 yıl süreyle boşanma reddi olursa tekrar dava konusu olmaz falan yani arabulucuya gittiyse orada anlaşma olduysa ya da olmadıysa şu süre içerisinde tekrar gidilemez gibi birtakım şeyler getirilebilir.” (G11)

“Velayet dışındaki nafaka da dahil iştirak nafakası da dahil mutlaka arabulucuya gitmeli.” (G11)

“Hatta idari yargıda tam yargı davalarında vatandaşın tazminatı talebi varsa bir zararı varsa bunlara ilişkin de yarı yarıya arabuluculuk olabilmeli yani. Yani maddi bir edinme çözülebilecek şeylerde arabuluculuk belirli düzenlemesi yapılabilirdi.” (G11)

“Yani ceza da olmaz da hukuk alanında bazı temel şeyler var işte velayet vs. gibi şeylerde arabuluculukta çözülemeyecek kamuoyu ilgilendiren hususlar dışında hepsinde olabilmeli.” (G11)

“Bir de mesela noterlerin bence kişisel fikrim noterlerin de yapabileceği işleri arabulucular da yapabilir. Yani mesela işte bir araç alım satımı, gayrimenkul alım satımı ya da oradaki bir pürüz ya da doğabilecek herhangi bir ihtilafa ilişkin taraflar bir araya gelip arabulucu önünde beyanlarını vs. alarak bir tutanak altına bağladığı zaman yine bir noter belgesi gibi bir değer görmesi gerekiyor. Aslında diğer yönden şu an mevcut durumda hazırladığı tutanak zaten ilam niteliğinde. Dolayısıyla neden hani noterin birçok işini kendisi de bu süreçte arabulucular yapamasın. Zaten birçok problem yaşıyor. Belki de daha iyi öbür türlü sıra bekliyorsun. Başka külfetlere giriyorsun ve aslında vatandaşı da külfetten kurtarman gerekiyor. Yani notere bir sürü para veriliyor falan ama o da arabulucuya daha evvelki cüzi bir rakamla bu süreç yürütülebilir.” (G10)

“O da özellikle gayrimenkule ilişkin tesciline ilişkin sıkıntılar var. Onların da arabulucunun hazırlayacağı tutanakla tapu müdürlüklerinde işlem yapılabilmesi gerekiyor. Ama yine hâkimin onayına vs. bağlamışlar. Olay prosedür gerektiriyor.” (G10)

“Dediğim gibi, hani noterde ya da diğer kamu kurumlarındaki birçok sorunu da bu arada idari davalarda da yapılması gerekiyor sanırım. Bir ara öyle bir şey düşünüyor. Asıl orada da çok önemli. Vatandaş ile idare arasında arabuluculuk sağlanması. Ama her şeyde hayır dememesi lazım. Hani bu konuda iyi yönetim ilkeleri öğretinin devreye sokulması gerekiyor.” (G10)

Ülkemizde uygulamadaki arabuluculuk modeline göre arabulucunun pasif rolde olması arabulucular açısından orta yolu bulmada ve teklif sunmada zorluğa neden olduğu anlaşılmaktadır. Görüşmeciler değerlendirici arabuluculuk modelinin getirilmesiyle arabulucunun süreçte daha aktif rol alması gerektiğini dile getirmektedir. Arabuluculuk türünün değişmesiyle arabulucunun daha etkin kılınmasının süreci olumlu etkileyeceği öngörülmektedir.

“Arabulucu burada biraz daha tarafsız rolde. Bu işte belki yeni kanunda olacağını söyledikleri değerlendirici arabuluculuk dedikleri arabuluculuğun bir noktadan sonra biraz daha tahkime yakın biçimde müdahale ettiği ve hani karara doğru götürmeye yönelttiği bir arabuluculuğa geçilirse belki daha iyi olur. (G5)

“Yani onun dışında az önce bahsettiğim gibi bu özellikle değerlendirici arabuluculuk konusunu işçi işveren uyuşmazlıklarında hani çok yaşıyoruz.” (G25)

“Özellikle bizdeki arabuluculuk sisteminde tavsiye verme veya işte taraflar arasında ortak noktayı bulma konusunda kolaylaştırıcı arabuluculuk sistemi var. Ama teklif sunmamız veya işte orta yolu bulmamız gibi teknik anlamda daha çok değerlendirici arabuluculuk deniyor. Böyle bir arabuluculuk sistemi olmaması

sebebiyle zorlanıyoruz. Onun için aslında benim arabuluculukla ilgili genel olarak kanunda yapılacak değişikliklerle kolaylaştırıcı arabuluculuktan ziyade değerlendirci arabuluculuk olması gerektiğine inanıyorum.” (G24)

“Arabuluculuk sistemine ilişkin şu demin bahsettiğim genel olarak kanun da bizim ülkemizde kolaylaştırıcı arabuluculuk var. Biliyorsunuz yani şimdi diyelim ki bir kişiye ben 30.000 vermek istiyorum. Öbürü 40.000 istiyor. Biz 35.000 verin demememiz gerekiyor mevcut sisteme göre. Biz ne yapıyoruz, ya o siz işte şunu dediniz siz bunu dediniz artık bunun ortasını bulun da diyemiyoruz. Dolaylı dolaylı anlatmaya çalışıyoruz. Yani buna işte kolaylaştırıcı arabuluculuk deniyor. Ben değerlendirci arabuluculuğunda olması gerektiğine inanıyorum. Bu noktada arabulucu olarak daha aktif olmamız lazım. Yani ne kadar aktif olursak anlaşmayı o kadar çabuk sağlarız. Onun için benim genel olarak arabuluculukla ilgili olumsuz kanaatim genel bir kanun değişikliğinde arabuluculuk türünün değişmesi lazım.” (G24)

“Aslında arabulucu olarak şu anda böyle biraz daha pasif durumdayız. Aslında biraz daha bu değerlendirci arabulucu fonksiyonu verilse mevzuatta arabulucuya daha iyi olur. Yani biraz daha bizi böyle aktif hale getirmesi lazım. Yani mevzuata bir takım yapılacak düzenlemelerle şimdi çok o açıdan biraz şeyim aslında. Yani tam böyle tatmin edici değil. Çünkü tamam asli olan tabi ki tarafların iradesi, yani uyumsuzluk onların uyumsuzluğu ve onlar müzakere edecek. Ama işte arabulucunun da en son gerçi mevzuatta şey yaptılar taraflar müzakere eder eder hani bir sonuca ulaşamazsa arabulucu çözüm önerisinde bulunabiliyor. Hani böyle son aşamada değil yani arada aslında şeyler böyle yapabilmeli.” (G18)

“Değerlendirci arabuluculuk rolü verilerek arabulucu daha etkin kılınmalı.” (G18)

Tanıtım ve teşvik faaliyetlerinin daha çok artırılması ve faydalarının anlatılarak halkın bunu benimsemesinin önemli olduğu ifade edilmektedir. G28 mahkemelerinde arabuluculuğa teşvik etmesinin üst bir otorite olarak hâkimin taraflara bu konuda tavsiye ve telkinde bulunmasının etkili olabileceğini belirtmektedir. Aynı zamanda uzun süren mahkeme süreçlerinin iyi anlatılmasının tarafların yargı yolunda yükleneceği külfetleri anlamalarında yardımcı olacağı öngörülmektedir.

“Arabuluculuk sürecinin de Bakanlık veya devlet yeterince bununla ilgili çok gayret gösteriyor. Yani tanıtımı işte teşvik edilmesi anlamında biraz daha böyle halka inecek şekilde bunun anlatılıp faydalarının anlatılması lazım. Yani halkın bunu kendiliğinden benimsiyor olması lazım. (G6)

“Hani önerim yani bir kere mahkemede dava açıldığında bile hâkimin ilk önce bu arabuluculuğa teşvik etmesinde zorunluluk zorunlu bir sistem getirdik. Veyahutta daha dava açmadan önce arabulucuya başvurulmasını ilişkin bir sistem getirilecek. Belli bir miktar uyumsuzluklarının altında veya bu olmayacaksa da mahkemede dava açıldığında ilk başta hâkim tarafları bu konuda tavsiye ve telkinde bulunarak anlaşmalarını şey yapacak bir otorite olarak. Çünkü bu çok etkili olabilecek bir yöntem. Yani tarafların yıllar sürece davada nelerle karşılaşacaklarını en güzel anlatacak makam mahkeme. Bunları gönderip bakın anlaşın yoksa bu davada şunlar şunlar muhtemelen yaşayacaksınız. Şu kadar süre sürece. Bu kadar masraf yapacaksın ve sonuçta nasıl karar verileceğini bilmiyorum. Delillere göre karar vereceğim. Vereceğim kararda da Yargıtay’a gidecek. Bölge Adliyeye gidecek. Bölge adliyeden belki yargıtaya gidecek. Yargıtaydan şu kadar zamanda gelecek bölge adliyeden şu kadar zamanda

gelecek. Eğer bunu bu noktada anlarsanız hemen bir sulh protokolü yaparak bunu size kararmış gibi verin takdir sizin diyecek. Bu durumda taraflar neyle karşılaştıklarını çok iyi görecek.” (G28)

“Ya şöyle bir kere sistemin tanıtımı ve sistemin halk arasında işte bilinirliğinin daha çok artması gerekir. Biraz daha zamana ihtiyaç var.” (G25)

“Tabi teşvik edici şeylerin de yapılması lazım. Arabuluculuğa teşvik edecek şeyler.” (G16)

G27 tarafından vekil olan kişilerinde anlaşma oranlarının ölçülmesiyle sisteme katkı sağlayacağı düşünülmektedir.

“Niceliksel olarak sadece arabulucuların başarısını tartıyoruz ya oraya vekil olarak atanan arkadaşlarımızın anlaşma oranları da tartılabilir. Belki bunun da bir sisteme katkısı olabilir. Çünkü temelde amacımız ikisinin arasını bulması ve anlaşması. Yani bütün sistem aslında onun üzerine kurulmuş. Eğer anlaşamazsan başarısızsin. Yani ne olursa olsun. Dolayısıyla bu anlaşmaya belki böyle bir katkısı olabilir.” (G27)

İhtiyari arabuluculuk konusunda avukatların yönlendirici olması gerektiği ifade edilmektedir.

“İhtiyari arabuluculuk konusunda meslektaşlarımız yani avukat meslektaşlarımızın yönlendirici olması gerekiyor. Yani hani uzlaşmaya yönelik uzun süren dava yükünden ziyade.” (G19)

Basın yayın organlarıyla kamu spotlarının artırılması gerektiği belirtilmektedir.

“Şöyle tanıtma biraz daha fazla ağırlık verilebilir. Kamu spotları bir şeyler oluyor. Yani basın yayın organları kullanılabilir.” (G18)

Kamu kurumlarının anlaşmama yönündeki iradelerinin kırılması için teşvik edilmesinin önemli olduğu görülmektedir. G10 kamu kurumlarının uyarıldıklarını fakat daha üst perdeden bir uyarının etkili olabileceğini dile getirmektedir.

“Anlaşmaya yanaşmayan kurumlara veya büyük şirketler arabulucunun tanıtılması elbette bunlar yapılıyor, daha da fazla yapılabilir. Bunların katkısı olabilir.” (G24)

“O yüzden tanıtım önemli arabuluculuğun tanıtılması önemli. Çünkü mesela yine bir başka belediye bu ama olumlu bir örnek. Gerçekten oranın Belediye Başkanı filan bunu biliyor. Yani arabulucunun ne olduğunu. demiş ki bu çok güzel bir yöntem. Bu yolla uyuşmazlığı çözme yoluna gidin ve bir listesini çıkartmışlar. Tasarruf sağlamış. Yani belediyenin ekonomik anlamda onun şeyini çıkartmışlar. Sonuçta demek ki bu daha ekonomik bir yöntem. Tanıtım önemli.” (G18)

Ha şunu söyleyebilirim, bakanlık ya da kamu kurumları belediyeler falan onlar mesela bir tutturuyorlar kabul etmiyoruz anlaşmıyoruz diye. Mesela o konuda bir şey gerektiriyor Bakanlıkların bu anlamda uyarılması. Gerçi onlar onu da yapıyorlar. Ona rağmen demek ki belki Cumhurbaşkanı söylemesi lazım. Daha üst seviyeden bir perdeden söylenmesi lazım. Çünkü şey anlaşmıyoruz diyor, kapanıyor.” (G10)

G13 uzun süren mahkeme süreçlerinden dolayı tarafların anlaşmayı kabul etmediğini ve işverenlerin bunu bir sürünceme olarak görmesinin önüne geçmek için mevcut hukuk sisteminin değişmesi gerektiğini belirtmektedir.

“Ya önce şeyin olması lazım bence temelinde bizim hukuk sisteminin değişmesi lazım şahsi düşüncem. Ben bunu hep söylüyorum. Bir iş mahkemesinde bir davanın 6 ayda sonuçlanacağını bilsek, arabuluculuk sürecinde taraflar daha kolay anlaşır. Çünkü biraz önce de söyledim. İşveren geliyor diyor ki, ben bu

paraya dava açsın 3 sene sonra öderim. Şimdi bu yargıya güveniyor. Oysa o işveren bilse ki hani bu yargılama 6 ay sonra biter ve en geç 6 ay sonra bu benim önüme mahkeme kararı olarak konulur. Dolayısıyla daha kolay işler bazı şeyler. Hani önce diyorum ki bence hukuk sisteminin temelinden bir düzene girmesi lazım. O düzene girerse arabuluculukta daha kolay işler.” (G13)

Dava şartında tarafların çok olduğu dosyalarda eş arabuluculuk sisteminin getirilmesi gerektiği düşünülmektedir. Bu sayede çok kişili uyuşmazlıkların daha rahat çözüleceği ve arabulucunun herkesle konuşup çözüme ulaştırabileceği anlaşılmaktadır.

“İkincisi eş arabuluculuk. Bizim ihtiyaride var. Ama dava şartında yok. Dava şartından mesela özellikle şimdiki gelecek olanlar da ben öngörüyorum ortaklığın giderilmesi ile alakalı bir dava şartından hani size şey geldiğini düşünün. 3 + 1 hafta süre 6 + 2 haftalık süre verdiklerini düşünün. Kimi zaman taraf teşkili mahkemelere de 2 yıl sürüyor, 3 yıl sürüyor. Yani tarafların hepsini hâlâ mahkeme 3 yıl boyunca şeyle uğraşıyor tarafların daha işe başlayamıyorlar. Taraf teşkili sağlamakla uğraşıyorlar. Böyle bir uyuşmazlık dava şartından size gelmiş nasıl ulaşacaksınız o kadar insana. Yani sadece bir de 20 30 değil, bazen olacak ki 200 300 kişi olacak burada. Taraflar öyle olmak zorunda yani. Eş arabuluculuk dava şartında eş arabuluculuk sistemi getirilsin. Mesela işte o taraf sayısı gözettilirken belki doğrudan doğruya bir düzenlemeyle iki arabulucu üç arabulucu atanması olabilir. İşte 100 kişiyi geçince veya 50 kişiyi geçince iki arabulucu ataması lazım. Yani tabi nasıl konuşsun hepsiyle aynı anda vs. Yani eş arabuluculuk sistemi dava şartında maalesef yok. O nedenle de uyuşmazlıkların birçoğu orada zaten güdük doğuyor. Yani çözülebilmesi mümkün değil o getirilebilir.” (G15)

3.2.6.2. Süreç

Görüşmeciler tarafından, arabuluculuk görüşmelerine katılan taraf vekiliyle davayı yürüten taraf vekilinin ayrılması gerektiği, bilirkişi incelemesinin yaptırılmasının sürecin verimini arttıracakı düşünülmektedir.

“Ya benim ya şimdi olmaz tabi ama yani öyle bir sistem keşke geliştirebilse. Yani bu arabuluculuk görüşmelerine katılan taraf vekiliyle davayı yürüten taraf vekili ayrılсын bir kere.” (G8)

“Önerim şu şimdi bilirkişi var iş hukukunda. Bilirkişi tarafların bu hesap mevzusunda da gerekirse bilirkişiye gidebileceği, yine devletin ya da arabulucunun belirleyeceği kişilerle hani anlaşabiliriz. Rakam açısından şöyle böyle tartışıldığı yerde bir bilirkişi incelemesi yaptırılmasında bir sakınca yok. Yine şey olsun yani arabuluculukta davada delil olarak kullanılmıyor falan ama o bilirkişiler delil olarak falan kullanılamasın elbette. Ama hiç davaya gitmeden de bir hesap konusunda her iki tarafta yaptırıyor, yaptırmıyor. Hani hâkim verse bilirkişiye böyle çıkacaktı. Yine de böyle çıkıyor türünden bir şey olursa ikinci toplantı üçüncü toplantıda o bilirkişi raporuyla daha somut anlaşma zemini olabilir diye düşünüyorum.” (G11)

“İşçi işverende bilmiyorum ama tüketici hukukunda net bilirkişi olabilir. Çünkü tüketici de şöyle bir taraf var. Bir tarafta vatandaş yani ticari olmayan bir taraf var. Yani ben avukatlık büroma bir şey aldığım zaman zaten tüketiciyim. Hakem heyetine ya da tüketici mahkemesine gidemiyorum. Evime alırsam kendi şeyimi alırsam gidebiliyorum. Orada çok somut rakamlar çıkabilir. Her iki tarafı da kabul edebilir. Hani hakem heyeti şeyi gibi kararı gibi yani o olabilir.” (G11)

İnsanlara bilgilendirme için online avukat atanmasının önemli olduğu bu sayede hem istihdam yaratılıp hem de yanlış bilgi verilmesinin önüne geçileceği ifade edilmektedir.

“İnsanlar online avukat tasvip edilir. Genç avukatlara bakın istihdamda olabilir. Yatırılır işte 50 TL Sorusuna göre 5 dakika ya da 3 dakika 3 dakikadan sonra hat düşer. Ama yani böyle bir şey çünkü bilgi ve emek kolay bir şey değil. Sizde dolayısıyla sisteme kayıtlı olanlara onları yönlendirirsiniz. Yanlış bilgi verilmesi halinde filan sorumluluk olur o kişiyi kimin aradığını vs. diye. Dolayısıyla böyle bir şeye ihtiyaç var. Bu süreç olmadığı müddetçe arabuluculuk sürecini geliştiremeyiz.” (G7)

Kişilerin soru sorabileceği bir mekanizma olmamasından dolayı telefonla bilgi alabileceği bir sistemin olmasının faydalı olabileceği görülmektedir.

“Çünkü bunu hukuki bilgi verebilecek şu an toplumda yani piyasada tek yer avukatlık. Şimdi avukatlar eğer bu şekilde aktif bir çalışma içerisine girerlerse işçi de diyebilir ki ya ben şunu aradım ya da başkasına aradım. Şu bilgileri aldım deyip en azından o bilgiyle bir görüşmeye gelir. Şimdi insanların sorabileceği bir şey mekanizma bilmiyorlar. Evet biliyorlar ama insanlar 170 arıyor. Bakanlık, Çalışma Bakanlığı hattı 170 ya şimdi sen orayı arıyorsun durumunu anlatabiliyorsun. Ama senin ne kadar anlattığın ve karşıdaki ne kadar anladığı ile alakalı olan bir şey. Şimdi onun şıp diye anlayabilecek olan şu anki ülkemizde tek avukat grubudur. Başka bir grup anlayamaz yani. Çünkü iddianame gönderdim diyor meğerse ibraname imzalamış. Şimdi ibraname diyor bense iddianame göndermişim. Şimdi ibraname ve iddianameyi bile karıştıran bir gruptan bahsediyoruz. Yasa diyor ki sen diyor ibranamenin yaparsan diyor 1 ay sonra olmalı, o imzalar olmalı diyor. İbraname yapmış imza atmamış. Şimdi bu sefer ibraname geçersizliği ile alakalı sıkıntılar olacak. Dolayısıyla insanların ya böyle telefonla bilgi alabileceği barolar bünyesinde belki kurulabilir farklı bir proje, barolar aranabilir.” (G7)

Güçsüz olan tarafların hukuki destek almasının kanunda düzenlenmesi, bununda adli yardım gibi baro veya farklı bir kanal aracılığıyla sağlanması gerektiği belirtilmektedir.

“Genelde iş davalarında işçiler, tüketici davalarında tüketici yeterince bilinçli değil ya da bunun tam sonuçlarını haklarının alacaklarının neler olduğunu, miktar olarak neler olduğunu falan tespit etmeyi bilmiyorlar. Bu durumda biz eğer bunu tespit edersek ya süreci sonlandırıyoruz ya da arabuluculuk toplantısını erteleyip bir görüş almasını bir avukattan veya destek almasını istiyoruz. Bunu hani giderilmesi yolu şöyle bir şey olabilir, naçizane önerimiz adli yardım benzeri bir şey barodan mı olur artık nasıl bir sistem olacaksa bu tip iş davalarında ve tüketici davalarında bir şey olabilir. Hukuki destek alması düzenlenebilir kanuni olarak.” (G6)

Görüşmeciler maddi olarak güçsüz olan ve haklarını bilmeyen işçilere danışmanlık hizmeti sağlanması gerektiğini söylemektedirler.

“Yani işçilerin alacaklarını haklarını tam bilerek gelebileceği bir şey olması ya da bununla ilgili bir danışmanlık işi hani baronun içinde bir yerde kuruluyor olması gibi bir şeyin olması gerekiyor.” (G5)

“E tabi bir de burada şöyle bir şey var. Özellikle iş uyuşmazlıklarında tarafların haklarını bilmeleri açısından yani bu anlamda belki de desteğe yardıma daha kolay ulaşılabilir olması” (G22)

“Şöyle iş uyuşmazlıklarında birincisi işçiler tabi hani maddi olarak mağdur oldukları için bazen bir hukukçudan yardım alabilir yani alamayacak seviyede olmuyor. Doğal olarak o toplantılara

geldiklerinde bizlerin de arabulucu olarak tarafsızlığımızı bozmamak adına senin de şu hakkında var şu kadar da talep etsin diyemeyeceğimiz için hani orada belki işçilere bir koruma sağlanabilir.” (G19)

Uzun süren mahkeme süreçlerine göre arabuluculukta dava şartındaki sürelerin kimi zaman yetmemesinden dolayı arttırılması gerektiği belirtilmektedir. Görüşmeciler sürelerin yetmediğini, bazen dosya tarihlerinin yetişmediği, zorluk yaşadıklarını, sigorta şirketlerinin tazminat konularında iç düzenleyici işlemlerinin zaman aldığını bundan dolayı belirlenen süreç içerisinde tamamlanamadığını ayrı ayrı ifade etmektedir.

“Yani bu sürelerin aslında biraz daha uzaması daha iyi olur. Yani 4, 5, 6 yıl mahkemeler sürerken yani arabuluculuğun bir tanesi 3 + 1 hafta diğeri 4+2 hafta yani. Süre yetmiyor çoğu dosyalarda. Yani yine şeyin arabulucunun inisiyatifine bırakıp da ben yine 4 hafta olsun ama mesela 4 hafta daha uzatabilir olsun. Diyelim işte 3 hafta olsun 3 hafta daha uzatabilir olsa yani anlaşmadan dosyada bile hatta bazen anlaşma tutup daha sonra işte anlaşma olursa işte o dosyayı kapatmıyorum, bekliyoruz. İşte sonra tarihte geçmiş tarihte şey yapıyoruz anlaşma tutanağı falan yapıyoruz. Yani çok sıkıntıya giriyoruz bu açıdan süreler bence yetmiyor. Ben hani öteleyen bir arabulucu değilim. Yani dosya geldiği gün veya ertesi gün mutlaka ulaşıyorum taraflara hemen yazıları yazıyorum. Davet mektuplarını yolluyorum ama yetmiyor süre. (G8)

“Sigorta şirketinin tazminat konularında kendi iç düzenleyici işlemleri biraz zaman aldığı için 8 haftalık süre içerisinde süreç tamamlanmıyor. Yani sigorta şirketi zararın ne kadarını tam olarak tespit edip ödeneceğini veya bununla ilgili kendi makamlarından onay alamıyor. Böyle bir sorun var. Belki bu biraz esnetilebilir süre anlamında. Onun dışında süreçte başka bir şey yok. (G6)

“Ama onu da kanun koyucu şunun için yapıyor galiba, sen bir mahkeme değilsin, kısa kes ki bu işin bir amacı olsun diye. Ama yine de hani 6 hafta değil de belki en maksimum 6 ay denebilir. (G3)

“Şey söylemiştim zaten süreler kısa. O sürelerin mesela ticari arabuluculukta oldukça iyi 8 hafta. Uzaması lazım. (G25)

“Sadece ticari uyuşmazlıklarda özel ticaret kanununda bir düzenleme var 6+2 hafta diye. Bu bile kimi zaman yeterli olmuyor. Buna bir esneklik getirilebilir. Taraflar eğer dava şartından gelmiş ama taraflar arabulucu birlikte kabul ediyorlar. Bu süreyi aynı mahkeme temelli arabuluculukta olduğu gibi 6 + 2 haftalık bir süre daha 6 hafta işte 8 hafta gibisinden bir uzatabilirler. Çünkü kimi zaman süre yetmiyor. (G15)

İşçilere ücretsiz avukat atanması gerektiği, bu sayede eşitler arası dengesizliğin azalacağı düşünülmektedir. G30 bedelsiz avukat tayin edilmesini ama bununda işçi vekilinin direk olarak anlaşmaları olumsuz etkileyeceğini gibi bir yansımasının olacağını öngörmektedir. G15 böyle bir temsilin hem sistem hem de avukatlar için bir fayda sağlayacağını ifade etmektedir. G14 daha önceden böyle bir projenin olduğunu fakat kaynak bulunamadığı için hayata geçirilemediğini belirtmektedir.

“Mesela bu şimdi şeyde bu işi hukukunda mutlaka yanında bir avukat katılması gerektiği toplantılarda herhalde o öyle bir düzenleme olacak diye duydum ben. O da sanki böyle adli yardım gibi atanacak gibi şeyler. Böyle bir şey olursa çok iyi olur tabi.” (G8)

“İşe yönelik dediğim gibi işçi açısından hani genelde şey var bir sıkıntı var. Bununla ilgili bir adli yardım gibi bir müessese ile desteklenmesi lazım. Devlet tarafından desteklenmesi lazım. Bu süreci olumlu etkiler.” (G6)

“İşçilere adli yardım sisteminden ücretsiz avukat atanması gibi. Hani böyle bir şeye denk gelirse hani tarafların eşitliği silahların eşitliğini sağlamak açısından orayı o güçlendirebilir diye düşünüyorum.” (G5)

“Belki bedelsiz bir avukat tayin edilebilirdi işçilere. Bu ama anlaşmamayı getirir miydi? Getirirdi. Bunu da söyleyim. Yani bazen, çünkü adam 30.000 liraya razı mesela. 40 da diyor vekili arkadaş. Aslında galiba her mesleğin aslında ne için mesleğin amacını belki tekrar baştan anlatmamız lazım. Yani avukatlık niye var? Arabuluculuk niye var? Onu anlatmamız lazım belki.” (G30)

“Yani iş açısından benim çok fazla söyleyebileceğim bir şey yok ama şu olabilir. Biraz önce söylemiştik ya işçi biraz daha böyle korunmaya muhtaç durumda. Böyle güç dengesizliği var. Onun giderilmesi açısından işçilere belki hukuki yardım arabuluculuk öncesinde ve arabuluculuk sırasında hani tıpkı adli yardım gibi böyle bir avukat atanması devlet tarafından masrafları karşılanması giderlerinin karşılanması düşünülebilir. O tartışılabilir sadece. Başarılı olur mu nasıl olur nasıl olmaz onu bilemiyorum.” (G27)

“Ya adli yardım süreçleri mesela arabuluculukta da adli yardım başvurusunda bulunabilmeli işçiler. O tarz önlemler alınabilir aslında.” (G25)

“avukatla temsilin daha kolay sağlanabilmesi daha iyi olur diye düşünüyorum.” (G22)

“Ama arabulucular biraz daha o minimalde böyle belki bir ücretsiz bir temsil olursa avukatlar açısından hani işçi işveren ilişkilerinde. Hem biz daha rahat ederiz hem sistem daha rahat eder hem de avukatlar para kazanır. Çünkü çok avukatlar genç arkadaşımız var diye düşünüyorum. Bilmiyorum oraya böyle bir öneri getirebilir.” (G15)

“Barolar Birliği'nin bir projesi vardı aslında. Hayata geçiremedik gerçi uğraştık. Mesela orada işçilik alacaklarında bizdeki sistem kutucuklu, formlar var. Arabuluculuk bürosuna gittiğiniz de onları dolduruyorsunuz. Şimdi orada şöyle bir proje vardı: Kutucuklu form alalım bir kutu daha koyalım. İşçi lehine sadece yani işveren için değil de işçi eğer kendisine bir avukat tayin edilmesini istiyorsa orayı işaretlesin ve yoksulluğunu ifade etmek zorunda kalmaksızın doğrudan kendisine adli yardımdan bir avukat atansın şeklinde. Fakat tabi onun için parasal kaynağa ihtiyaç vardı. O kaynak bulunamadı her şeyden önce.” (G14)

Görüşmeciler sürecin avukatla takip edilmesi gerektiğini düşünmektedir.

“Mesela bu şimdi şeyde bu işi hukukunda mutlaka yanında bir avukat katılması gerektiği toplantılarda herhalde o öyle bir düzenleme olacak diye duydum ben.” (G8)

“Bence bir kere avukatla takip edilmeli. Ya ben tüm dava süreçlerini de avukatla takip edilmesi gerektiğini düşünüyorum. Arabuluculuk süreçleri de avukatla takip edilmeli.” (G7)

“Arabuluculuk süreçleri tamamen avukatlarla takip edilen bir süreç olmalı. Yani vatandaş tek başına girip de bir iş yapmamalı vatandaş da tamamen uzaklaştırılmamalı. Yani işçi avukatı işveren avukatı ve arabulucu yani bu beşli bir mekanizma olmalı.” (G7)

“Diğer bir durumda işçi alacaklarından işçinin alacağının tam olarak bilinmesi lazım. Yani siz 50.000 TL bir kıdem tazminatı varsa 30.000 TL önermişseniz ve işçi hakkının 30.000 TL olduğunu düşünerek o arabuluculuk tutanağını imzalayabilir. Böyle bir durumda da hakkı var ve hakkını bilmediği zaman daha

az tutarla arabuluculuktan çıkabilir. Belki bu olumsuz tavırları değiştirmek için hukuk klinikleri ya da avukatla zorunluluk gibi bazı şeyler koyarak arabuluculuğun desteklenmesi gerekiyor.” (G7)

“Taraf vekili olmalı diye söyledim birincisi.” (G30)

G7 kişilerin avukatlık hizmetinden yararlanmaları için hukuk poliçelerinin olması gerektiğini ifade etmektedir.

“Böyle bir bir ikincisi hukuk poliçeleri olmalı. Yani insanları nasıl yangına karşı araca karşı sigorta poliçe oluyorsa avukatlık hizmetinde yararlanmaları için mesela hukuk poliçeleri olabilir. Oradaki hizmetin alınabilmesi için böyle bir poliçe düzenlersiniz. Dolayısıyla herhangi başına bir şey geldiğinde oradan poliçenin işte bana oradan avukat tahsis et ya da ben şu konularda bilgi alacağım diye bir mekanizma olmalı.” (G7)

3.2.6.3. Bireysel Arabuluculuk

Görüşmeciler arabuluculuğun ayrı bir meslek haline gelmesi gerektiğini düşünmektedir. G7 arabulucuların çoğunun aynı zamanda avukatlık yapmasından dolayı algının karışabildiği ve arabulucuyken avukat avukatken arabulucu gibi düşünüldüğü durumlar olduğu için ayrı bir meslek şekline bürünmesi gerektiğini ifade etmektedir. G29 arabuluculuğun meslek haline gelmesi gerektiğini fakat ekonomik durumun buna elverişli olmadığı için şu anda mümkün olmadığını dile getirmektedir. G20 arabuluculuğun meslek haline gelmesi ve arabulucuların başka iş yapmamaları halinde daha başarılı olacağını öngörmektedir.

“Şimdi herkesin şeyinde hani şimdi burada olan ben devamlı arabuluculuk yapmıyorum ya da yapmayacağım avukatlıkta yapacağım. Şimdi avukatlık yapınca avukat gibi düşünür. Şu an mesela bilirkişi yani bazen de olsa bilirkişi gibi bakıyor. Yani avukatlık dosyası geliyor diyor ki sen davayı kazanamazsın ki bir avukat davayı hemen kazanıp kazanamazsın demez deyip sonra kendini geri vites alıyor. Çünkü önce süreci denersin, yaparsın. Vatandaş davaya çıkmak istiyorsa bilgilendirmenin yaparsın. Ondan sonra davasını açacak filan e tabi ki de açarsın. Süreci anlatırsın ama bazen ne yapıyoruz işte arabulucu gibi düşünüyoruz ya da karşı tarafa avukat gibi değil de arabulucu gibi yaklaşıyorsun. O yüzden meslek şeylerinin de bir karışıklık var. Arabuluculuk normal diğer meslek gruplarından farklı bir şekle bürünmeli.” (G7)

“Çünkü bu bir meslek. Öncelikle bunun bir meslek olarak kabul edilmesi lazım. Dolayısıyla bunların yasal mevzuatının yapılması gerekiyor diye düşünüyorum. (G30)

“Yani arabuluculuk aslında şey, bence ayrı bir meslek olsa çok daha güzel olur. Ama ben Türkiye’de açıkçası samimi fikrim çok ayrı bir meslek olabileceğini düşünmüyorum. Yani aslında hani olay çok arabuluculuğa elverişli alan çok ama arabulucu sayısı da çok oldu. Bu anlamda biraz da şeyle ilgili bence hani ülkenin ekonomisinin düzgün olmamasıyla ilgili şu an. Belki hani ekonomik anlamda daha güçlü bir ülke olsak belki daha kolay meslek haline gelebilirdi.” (G29)

“Ondan sonra mutlaka arabuluculuğun bir meslek olarak düzenlenmesi ve müstakil bir meslek olarak yapılması gerektiğini düşünüyorum.” (G27)

“Ben arabuluculuğun tam bir meslek haline gelmesi gerektiğini savunanlardayım. Yani arabuluculuk tıpkı noterlik gibi arabuluculuk yapan bir kişinin başka bir iş yapmamak yani avukatlık yapmaması

gerektiğini düşünüyorum. Avukatlıkta bağdaşmayan bir meslek olduğundan dolayı değil ama arabuluculuğun daha fonksiyonel icra edilebilmesi için. Arabuluculuk avukatlığın yanında yapılabilecek yan bir meslek olmamalı. Başlı başına bir meslek olmalı. Direkt bakanlığa bağlıydı. Zaten benim kimliğim bakanlıktan almıştım. Arabulucu münhasıran bu işi yaparsa daha başarılı olacağını düşünüyorum. Ekonomik anlamda da tercih edenlerin daha olumlu kazançlarının olacağını düşünüyorum. Ben kesinlikle müstakil bir meslek olması gerektiğini ve arabulucuların başka bir iş yapmamaları gerektiğini düşünüyorum.” (G20)

Arabuluculuğun bir meslek örgütünün olması gerektiği belirtilmektedir.

“Bunun haricinde meslek örgütlerinin olması bir baro gibi bir birime kayıtlı olmaları. Belki arabuluculuk barosu, arabuluculuk barosu demeyelim onu da arabulucu odası gibi. Bu tarz bir platformu olup ona göre meslek etik ilkeleriyle ilgili oralarda eğitim almaları meslek için iyi olurdu diye düşünüyorum.” (G28)

“Bir meslek örgütünün olması gerektiğini söyledim. Mutlaka bence kaçınılmaz...” (G27)

Kişilerin hem arabuluculuk hem avukatlık yapmasının durum analiziyle değerlendirilmesi ve arabuluculuğun avukatlıktan ayrılması gerektiği ifade edilmektedir.

“Bir de hani avukatlıkta birleşmesi durumunun da tekrar gözden geçirilmesi lazım. Hani hem avukat hem arabuluculuk yapılmasının sakıncalarının veya ne gibi faydalarının olduğunun tartışılması gerektiğini düşünüyorum.” (G28)

“Avukatlıktan veya diğer kamu görevlerinden ayrılması gerektiğini düşünüyorum.” (G27)

“Yine az önce söylediklerime ilave olarak şunu söyleyebilirim arabuluculuk tamamen ayrı bir kurum ve avukatlıkla da birleştirilmemesi gerekir. Buna yönelik de çalışmalar yapılıyor.” (G2)

Arabuluculuğun yapıldığı yerle avukatlık yapılan yerlerin ayrılması gerektiği belirtilmektedir.

“Belki arabuluculukla avukatlık yapıldığı yerler yüzünden ayrılabilir.” (G1)

Arabuluculuk yapılacak yerin standarttı olmasının önemli olduğu ifade edilmektedir. Kamuda çalışan avukatların arabuluculuk yapabileceği yerlerin düzenlemesinin, uygun mekanlarda yapılmasının gerektiği görüşmeciler tarafından dile getirilmektedir.

“Yani şimdi arabulucu tabi şu an sayısı 45.000 çıktı. Bir den 15 .000 ’den. Nasıl yürütülecek? Hani orada bir standardın kurulması çok önemli. Çünkü hani işte ofiste yapan da var, pastanede yapan da var orada bir standardın olması çok önemli.” (G5)

“Özellikle kamuda çalışan avukatların ya da işte yani bu anlamda evet kamuda çalışan avukatların arabuluculuk görüşmelerini yapabileceği adliyelerdeki arabuluculuk ofislerinin daha konforlu, daha donanımlı diyelim olması gerekir ve hani bunların kanunda açıkça güvence altına alınması gerekir.” (G25)

“Hani bir de arabuluculuk faaliyetlerinin daha böyle kurumsal yürütülmesi. Bunun için de hani Adalet Bakanlığı ile Hukuk Hizmetleri Genel Müdürlüğü ’de zaman zaman böyle açıklamalar yapıyor. Kurumsal bir şekilde yürütülmesi için. Eğer böyle daha uygun mekanlarda yapılsın bu iş.” (G18)

Arabuluculuğun avukatlık ofisinden hariç ayrı bir noktada, ayrı bir ofiste veya arabuluculuk merkezlerinde yapılması gerektiği belirtilmektedir. G2 taraflar avukatlık ofisine

geldiği zaman avukatlık algısını hissettiği için arabuluculuğun tarafsız bir mekânda yapılması gerektiğini ifade etmektedir.

“Çünkü avukat dediğiniz taraflı kişidir. Birinin tarafını tutan kişidir. Avukatlık ofisine gelindiğinde de hukuk, avukat, taraf bu kavramlardan bağımsız olarak bir merkeze geldiğini hissetmeli. Tarafsız olduğunu hissetmeli. Bu şekilde yapılmalıdır. Bunu ilave ekleyebilirim. Yani arabuluculuk sürecinin merkezi yani ayrı bir ofiste işte ayrı bir arabuluculuk merkezinde yürütülmesini ilave ekleyebilirim.” (G2)

“Arabuluculuğun merkezlerde yapılması gerektiğini düşünüyorum. Avukatlık ofisinden hariç bir noktada.” (G2)

“İşte şu an bazı arabuluculuk merkezleri var onun gibi. Henüz tabi bu merkezlerinin yasal altyapısı yok. Bence onun çok geciktirilmeden yani yasal altyapısının oluşturması lazım.” (G18)

Arabuluculara resmi tebligat gönderebilme hususunda yetki verilmesinin gerektiği görüşmeciler tarafından belirtilmektedir.

“Bu tebligatlar konusunda arabuluculara yetki verilmesi. Hani gerçekten de tebligat sistemi üzerinden gönderebileceğiniz bir şey olması. Yani bu UYAP’dan mı göndereceğiz başka bir yerden mi resmi tebligat gönderebiliyor olmamız iyi olabilir. Daha etkili olabilirdi öyle bir şeyin içinde.” (G5)

“Hani belki işte tarafları ulaşırken hani madem dava şartı oldu hani insanların adresine ulaşırken birtakım daha yetkiler genişletebilir.” (G29)

“Bu yeni yasada zaten tebliğin resmi hale getirilmesi gibi işte değişiklikler gündemde. Yoksa aslında dava şartında zaten tarafları bir araya getirmekte bir sıkıntı yok. Düzenlemeler bu yönde olduğu için.” (G22)

“Taraflara ulaşma konusunda arabulucuların daha da güçlendirilmesi lazım. Tebligat yapma yetkisi verilmeli.” (G10)

“Mesela bu açıdan da gerekirse bu tebligat meselesini ya fon verecek ve tebligat yapma imkânı sunacak ya da otomatik arabuluculuk merkezi taraflara tebligatı o çıkaracak. Yani arabulucu diyecek ki ben telefonla ulaşamadım. Mail de attım şey göndermedi ona sen tebligat yap. Hani öbür türlü süreci uzatacak.” (G10)

Arabulucular için meslek içi uygulamalı eğitimlerin olması gerektiği dile getirilmektedir.

“Bir de meslek içi uygulamalı eğitimler olmalı. O uygulamalı eğitimleri yapanlar yok. Yani üniversitedeki pratik çalışmalar gibi aslında. Böyle 5 kişi 10 kişi bir araya gelir meslek içi şeyin üzerinden atölye çalışmaları gibi yapılması lazım. Çünkü arabulucu hani olup da bu online eğitimlerden filan bahsetmiyorum. Şu an o eğitimlerinden alıyorlar. Ama onlar yeterli seviyede değil. Yani bildiğin baştan sona karar yazmalısın. Harç hesaplamalısın. Şu an harç hesaplamayı bilmeyen arabulucu avukatlar var. Yani 100.000 liralık davanın kaybedildiğinde ne kadarının devlete ödendiğinin harcının ne kadarının gider avansı olduğunu, bunları bilebilecek bir sistem düzen olmalı. Yoksa bunları bilmeyen kişileri arabulucu ya da avukat olarak sürece kattığında böyle kötü sonuçlar doğurabilir.” (G7)

Hukuki bilginin yanında tarafın güçlü veya güçsüz ya da neye ihtiyacı olduğunu anlaması, iletişim becerilerini geliştirmesi için psikoloji eğitimi almasının önemli olduğu anlaşılmaktadır. Arabuluculuk eğitimlerinde iletişim ve psikoloji derslerine ağırlık verilmesi

gerektiği belirtilmektedir. G29 iletişimi geliştirme amaçlı çalışmaların yapılarak öncelikli hale getirilmesi gerektiğini ifade etmektedir.

“Ama bizim yeterli düzeyde insan kaynağına ihtiyacımız var. Mesela arabulucular şu anda hukuk fakültesi mezunlarından oluyor. Evet doğru olabilir. Ama arabuluculuk bir avukatlık, bir akademisyenlik değil, hakimlik hiç değil. Şimdi olay önünüze geldiği zaman ya da önünüzde bir arabuluculuk yapıldığı zaman sizin karşı tarafın güçlü ya da güçsüz olduğunu ya da neye ihtiyacı olduğunu anlamamız gerekiyor. Dolayısıyla aslında hukuk eğitiminin yanında bu psikolojik ya da sosyolojik eğitimlerin de verilen kişilerin arabulucu olması lazım.” (G7)

“her ne kadar uygulama sınavı olmasa da en azından arabulucuların 16 saatle 24 saat arasında tekrar bir iletişim ve psikoloji dersi görmesi gerektiğini” (G30)

“Tamam arabuluculuk, o tutanaklar bir mahkeme ilamı niteliğinde hukuki niteliği var tabi ki bir hukukçu hazırlamalı, hukuk bilgisi olmalı ama arabuluculukta hukuk bilgisi kadar iletişim ve psikolojide önemli. İyi bir arabulucunun, yani bir psikolog kadar değil ama biraz psikolojiden anlaması iletişim becerilerini geliştirmesi gerekiyor. Bu çok önemli. Onun için ben arabuluculuk eğitimlerinde yeniden iletişim ve psikoloji derslerini eskiden öyleydi bizim eğitim aldığımız dönemde ağırlık verilmesi gerektiğini düşünüyorum.” (G17)

“Hani şu an tamam ben hukuk fakültesi mezunuyum. Sınava girdim arabulucu oldum. Tamam deyip şeyi var 84 saat ya da 100 saatlik eğitimler var. Ama süreçlerdeki eğitimlerden geçerek arabulucu olunmuyor. Bu bir kere bunu bir şey yapmak lazım, koymak lazım. Çünkü arabuluculukta psikolojik ve sosyolojik dengelemek lazım. Yani duygu yoğunluğunu, yönetimini elde tutacak şeylerin olması lazım. Süreci bence tıkayan durumlar bunlar.” (G7)

“Önerilerim şey olabilir, yani kanun vs. dışında yani bu eğitimin yeni olacak arabulucular veya mevcut arabuluculara bence şey olmalı ya yani böyle eğitim gibi mi olur yani sohbet gibi mi olur...Bence iletişimle ilgili şeyleri daha çok öncelikli hale getirmemiz lazım. Ara ara belki böyle hatırlatma ya da bir araya gelip bilemiyorum ya bu nasıl olur? Ama böyle iletişim odaklı seminer gibi olabilir. Yayınlar olabilir belki hani devlet anlamında. Bu anlamda televizyonlarda, radyolarda, şunlarda bunlarda işte bazı dizilerde o yargı dizisinde en son işte arabuluculuk bir gündeme getirildi falan. Böyle şeyler olabilir. Bu anlamda iletişim dersi gibi demeyim de yani işte o bunu geliştirme amaçlı bir çalışmalar yapılabilir. Yani ben en çok bunu önemsiyorum. Çünkü kitapta bu yazıyor bu uygulansın. İşte açılış konuşması, kapanış konuşması ya o öğretilen gibi hiçbir şey ilerlemiyor. Her toplantı birbirinden bağımsız. Herkes ayrı bir şey birey yani açılış toplantısı böyle moto mot işte şuydu da buydu da başlayın da bu görevimi yerine getireyim de açılış konuşmalarını falan gerek yok. Açılış konuşması dediğiniz nasıl son hızla başlayıp ne bileyim bambaşka yerlerden girip o aralarda işte bak bu konuda şu şu demeniz yeterli bence. Bence iletişim dersi diyelim hadi bunlar artırılabilirse bence zaten bu hukukçulukla da ilgili birşey yani sadece arabuluculukta değil, ne bileyim bir öğretmenlik mesleği olsun bir avukatlık işte yani hukuk çok iletişimle birebir ilişkili. Bunlar bence geliştirilmeli.” (G29)

Arabuluculuğun uzmanlığı pratik etmiş kişiler tarafından yapılması ve uzmanların arabulucu seçilmesinin önemli olduğu belirtilmektedir.

“Bir de uzmanlığı gerçekten şey yapmak lazım. Yani pratik etmek lazım. Şimdi arabuluculuğu arabuluculara yetiştirmen lazım. Şimdi avukat ya da hukuk fakültesi mezunlarını alıyorsun. Ama şimdi

işçilik alacaklarını bilmeyen kişileri yapamıyorsun. Mesela sigorta tahkim hakem seçiyor. Hakem seçerken diyor ki en az kesintisiz olarak 5 yıl boyunca ya sigorta davalarına bakmış olmak ya da o alanda bilirkişilik yapmış olmak. Onu da belgeleyeceksin diyor. Teslim tutanaklarında dava dilekçelerinin vs. diye. Şimdi hakem seçerken bile 5 yıl o şeyi almayı kıdemi almayı yapmıyor. Şimdi bizde de mesela seçerken hani o davaların her türlü sürecini görmüş bilmiş kişileri şeyden seçmen lazım. Mesela ceza avukatlığı yapmış, iş hukukunun i sini hiç bilmiyor ama arabulucu olacağım şeyi yapıyor. Yani onları da engellemek önlemek lazım. Yani oradaki uzmanlığı gerçek anlamda uzmanlardan seçmek lazım.” (G7)

Görüşmeciler tarafından arabulucuların yetiştirilmesinde ve seçiminde sıkı şartların olmasının niteliği arttıracığı düşünülmektedir.

“Arabuluculukta mülakat olması şart. Kişilik yapısı uygun olup olmadığına arabuluculuk mülakatlarında belli oluyor. Yazılı sınavın yanında sert ve katı mülakat yapılması gerekiyor.” (G17)

“Birincisi arabulucunun nitelikli olması gerekir. Yani sürecin verimli olması için eğer arabulucu nitelikli olmazsa buna sadece yapılması gereken bir iş tamamlanması gereken bir prosedür gibi yaklaşırsa verimli olma ihtimali yok. Yani arabulucunun birinci önerim yetiştirilmesi ve seçimi sıkı şartlara bağlı olması gerekiyor.” (G6)

G1 arabulucu olmak için farklı kriterler getirilmesi gerektiğini ifade etmektedir.

“Ya da belki arabulucu olmak için farklı kriterler getirebilir. Çünkü biz avukat olarak da çok o kadar yoğunuz ki hani bu toplantılara gerçekten çok düzgün zaman ayrılması gerektiğini düşünüyorum o yüzden.” (G1)

Arabulucunun iyi bir eğitimden geçmesinin önemli olduğundan bahsedilmektedir.

“Arabuluculuk sürecine yönelik zorunlu hale biz getirdik. Ama bu birincisi arabuluculuğun arabulucunun aslında iyi bir eğitimden geçirip iyi bir seçim yapılması gerekiyor. Biz ilk başta ben uzun yıllar önce oldum arabulucu bizim dönemimizde şimdi nasıldır bilmiyorum ama iyi bir eğitim aldık. Yazılı sınavından sonra da bir heyet tarafından mülakat sınavına tutulduk ciddi bir şekilde.” (G6)

“Yani dediğim gibi birincisi arabulucunun nitelikli olması gerekiyor. İşte eğitimler ve seçim yöntemleriyle.” (G6)

Arabuluculuğun prosedürel olmaktan çıkıp nasıl olması gerektiğinin farkındalığını yaratmak için staj olması gerektiği ifade edilmektedir. G30 devamında arabuluculuğu profesyonel yapanların dışında yüzeysel olarak yapan kişilerin daha fazla olmasından dolayı staj uygulamasının bunları değiştireceğini öngörmektedir.

“Öncelikle bireysel arabuluculuk ben şunu öneriyorum, ben staj arabuluculuk stajyerlik olması gerektiğini düşünüyorum. Yani öncelikle doğru ve kaliteli arabuluculuğun olabilmesi için özellikle getirilecekse eğer aile arabuluculuğunda deneyimli arabulucuların arabuluculuğun nasıl olması gerektiğiyle ilgili mesleğe yeni giren arabulucularımızın tabi ki tarafların izniyle kenarda izleyerek eş arabuluculuk statüsünde yer alması gerektiğini düşünüyorum ve bunun yasal düzenlemesinde yapılması gerektiğini düşünüyorum. Çünkü bununla ancak biz arabuluculuğun bir prosedürden çıkıp bir rutin evrak düzenlemesinden çıkıp aslında nasıl olması gerektiğinin farkına varırız ve doğru arabulucular kaliteli arabulucular yetişir diye düşünüyorum. O yüzden böyle bir önerim var. Yani bir stajyer arabuluculuk mutlaka olmalı. En az 3 ya da 4 deneyimli arabulucunun yanında en az 3 yada 4 tane arabulucu

arabuluculuğa girmeli yeni mesleğe dahil olanlar. Ki şu anda bunun için müthiş bir fırsatımız var. 30.000 arabulucumuz var çünkü. Olması gerekeni görmeleri gerekiyor. Yani mevcut uygulanan arabuluculukların sadece bir şekilsel işlem tamamlamadan tabi çok profesyonel ve çok iyi yapan arkadaşlarımız var gerçekten. Ama genellersek yüzdelik ağırlıklı yüzdeliği daha çok şekilsel bir uygulamada olduğunu fark ediyoruz. Bunu gözlemliyoruz da sahada. Dolayısıyla bunların değişmesi gerektiği için önce arabulucuların ben başlamadan önce bir staj yapması gerektiğini” (G30)

G24 arabuluculuk eğitimlerinde teorik kısımların fazla olup uygulamanın az olmasından dolayı uygulamaya yönelik eğitimlerin artırılmasının daha faydalı olacağını düşünmektedir.

“Ama bu eğitimleri ben Arabuluculuk Daire Başkanlığına da direkt o zaman söylemiştim. Teori kısmı çok fazla. Uygulama az. Uygulama yönelik eğitimlerin artırılması lazım. Bunlar gerekli özellikle daha fazla somut işi yapmış kişilerin tecrübelerini aktaracağı derslerin fazla olması lazım. Şimdi teori kısmı çok. Hocalar dersi anlatacağım diye uygulamayı çok konuşamıyoruz. Halbuki bu uygulama kanun maddesi kitabı herkes açıp okuyabilir. Ama yaşayanların tecrübeleri gerçekten çok fazla faydası oluyor. Çok fazla faydası oluyor. Onun için ben eğitimi önemsiyorum ama uygulamaya yönelik daha fazla eğitim alması lazım. Teoriden ziyade yani.” (G24)

Arabuluculuk merkezleriyle arabulucunun görevlendirilmesinin sağlanması gerektiği belirtilmektedir. G27 tarafından başvuruların merkezler üzerinden yapılmasının süreci hızlandıracağı, profesyonel hale getireceği ve adliyedeki görevli memurların iş yükünü azaltacağı öngörülmektedir.

“Arabuluculuk merkezleriyle ilgili birtakım düzenlemeler yapılması gerekiyor. Şimdi kişiler UYAP üzerinden açabildikleri gibi uzlaştırıcı arabuluculuk bürosu var adliye bünyesinde. Oraya başvurarak da form üzerinden imzalayabiliyorlar. Aynı sürecin arabuluculuk merkezlerinde yürütülmesi gibi birtakım düzenlemeler duyuyoruz.” (G9)

“başvuruların artık adli arabuluculuk kurumlarından uzaklaştırılıp merkezler üzerinden yapılmasının gerektiğini ben öncelikle düşündüm. Bu işi biraz daha hızlandıracak, daha profesyonel hale getirecek. Orada bunu ikinci işi ek görevi olarak yapan adliyedeki görevli memurların iş yükünün artmasından kaynaklanan sorunları da çözeceğini düşünüyorum.” (G27)

Arabuluculuk merkezi üzerinden ücret ödenmesinin faydalı olacağı ifade edilmektedir.

“Diğer konu arabuluculuk merkezleriyle ilgili bir çalışma var. Burada da arabuluculuk merkezlerinin üzerinden arabulucuların görevlendirilmesi. Ücretlerinin ödenmesi gibi bir düzenleme yapılmasının faydalı olacağını düşünüyoruz.” (G6)

Görüşmeciler merkezlerle ilgili net düzenlemelerin olmasından ve merkez yasasının bir an önce çıkması gerektiğinden bahsetmektedir. G22 arabuluculuğun merkezler tarafından yürütülmesiyle arabulucuların eğitim, denetim ve niteliğinin standart hale geleceği ve arabulucuların ücretle ilgili problemlerinin çözüleceği ifade edilmektedir.

“Şuna ihtiyaç olduğunu düşünüyorum öncelikle merkezler yasasının bir an önce çıkması” (G27)

“Dolayısıyla arabuluculuk merkezlerinin de bir yasaya kavuşması gerekiyor. O nedenle biz kısa süre içerisinde hem merkezlerin yasasının hem de Arabuluculuk Kanunu'nun değişmesini bekliyoruz.” (G22)

“Her şeyden önce Arabuluculuk Kanununun bir an önce çıkması gerekiyor ve bir de tabi merkez yasasının çıkması ve bu işin artık akredite edilmiş merkezler eliyle yürümesi gerekiyor. Adliye Arabuluculuk Büroları yanında. O zaman hem arabulucuların eğitimi, yetişmesi, kalitesi, niteliği ve denetimi standart hale gelecektir. Hem de birtakım işte arabulucuların yaşadığı sıkıntılar belki ortadan kalkacak. Nedir işte ücretin delinmesi, asgari ücret tarifesine uyulmaması gibi konular.” (G22)

“Merkezlerle ilgili henüz bir düzenleme yapılmadı. Birçok merkezin kurulması teşvik edildi. Herkes bu yönde bir girişimde bulundu. Fakat hâlâ merkezler üyelik durumu ne olacak, nasıl olacak dosya tevzi durumu ne olacak ortada kaldı.” (G10)

“Henüz tabi bu merkezlerinin yasal altyapısı yok. Bence onun çok geciktirilmeden yani yasal altyapısının oluşturması lazım.” (G18)

Arabuluculuk görüşmelerinin merkezlerde yapılması gerektiği bu sayede kurumsal hava kattığı belirtilmektedir.

“Mutlaka arabuluculuk görüşmeleri arabuluculuk merkezinde yapılması gerekiyor. Gönüllülük esas olsa da kurumsal ciddi bir hava katıyor. Bu işe inanmış kişiler tarafından yapılması gerekiyor.” (G17)

Merkezlerdeki arabulucunun yükünü hafifletmesi için sekreteryaşının olması gerektiği söylenmektedir.

“Bir sekreteryaş olacak. Çünkü doğrudan belki arabuluculuk değil ama yani sekreteryanın böyle yapması gereken takım işlemler var. Yani arabulucunun da biraz yükünü hafifletmek lazım.” (G18)

Merkezlerin birden fazla toplantı salonu olması, kalabalık gruplar için odaların büyüklüğü gibi mekânsal fiziki koşullarının düzenlenmesinin önemli olduğu görülmektedir.

“Yani birden fazla toplantı salonu olacak. Çünkü taraflarda özel görüşmeniz gerekebilir.” (G18)

“Bu tabi arabuluculuk merkezlerinin geleceği ve şekil olarak oda sayısının çokluğu bir sekreteryaşının olması, oda büyüklüklerinin bile çeşitli olup kalabalık gruplarda yüz yüze yapılma da gerekli bütün hizmetlerin yerine getirilmesi yönünde arabuluculuk merkezleri önemli.” (G9)

Taraflar için tanıtıcı broşür verilmesinin süreci öğrenmede katkı sağlayacağı anlatılmaktadır.

“Uygun bir broşür hazırlanıp aydınlatılmış bir broşür verilebilir. Dolayısıyla orada süreci baştan öğrenmiş olur.” (G10)

G10’a göre arabuluculuk merkezine başvurularda taraflara süreci merkezlerin anlatılmasının arabulucular açısından; arabulucunun açılış konuşmasını suistimal etmesinin önüne geçilebileceği, taraflar açınsansa; bilgilenmesinin sağlanacağı düşünülmektedir.

“Mesela diyor ki arabuluculuk açılış konuşmasını yaptırıyor. Herkes bıktı artık yani. Direkt geçelim diyorlar bu kısmı diyorlar. Hani ne olabilir, işte bu değiştirilebilir. Ama bu konuda belki başvuruca şeye gittiği zaman arabuluculuk merkezine başvurduğunda süreç ona orada anlatılabilir. Hem de belki turnak içerisinde arabulucunun bunu suistimal etmesinin de önüne geçilebilir. Vatandaşa orada hakkını anlatırsın. Burası arabuluculuk. Burada ters bir şey söylerse yanlış bir şey söylerse onun da önüne geçmiş olur hem de bilgilenmiş olur. Benim arabuluculukla ilgili ne tür haklarım var? Arabulucu ne yapmalı ne yapmamalı? Onun bilgisini orada alabilir ya da anlatılabilir.” (G10)

Arabuluculuk merkezlerinin imzalar konusunda aracılık etmesi gerektiği ifade edilmektedir.

“Başka şehirde imzalatma tutanakları imzalama konusunda. Mesela arabuluculuk merkezleri buna aracılık etmeli. Ben de oradan bir avukat bulacağım. Birisini bulacağım da git onun önünde imza at gibi.” (G10)

G30 meslekten ihraç, cezai sorumluluk gibi yaptırımların olması gerektiğini belirtmektedir.

“Bir cezai sorumluluğunuzun kesinlikle olması lazım. Meslekten ihracın kesinlikle olması lazım.” (G30)

G28’e göre ihtiyari arabulucunun sistemden atanarak sıkı denetime tabi tutulmasının daha faydalı olacağı öngörülmektedir.

“Artı ihtiyari mi zorunlu mu derseniz, ihtiyari arabuluculuk. Ama ihtiyari arabuluculuğun da sistemden Adalet Bakanlığı Dairesi tarafından atanacak bir arabulucunun eliyle ve sıkı denetime tabi tutularak gerekli tahsil edilen ücret konusunda gerekse de yapılaş şekli konusunda sıkı denetime tabi tutularak tatbik edilmesi gerektiğine inanıyorum.” (G28)

“Aslında ihtiyari arabulucunun sistemden atanması halinde daha iyi bir sonuç alabileceğini düşünüyorum ve de kesilen ihtiyari arabuluculuğun kesilen makbuzları ve yaptığı işin sıkı denetimine tabi tutulması gerektiğini düşünüyorum.” (G28)

Avukatların hukuki süreçte denetlenilebilir olması gerektiği belirtilmektedir.

“Siz süreçte değilsen işçi ya da işveren olarak sadece avukatına bırakmışsan süreci avukatın seni orda dava aşamasına götürebilir. Şimdi o yüzden avukatlarında hukuki süreçte denetlenebilirliği işçi veya işvereninde en azından hukuki bir bilgisi olduğu bir mekanizma olmalı. Yoksa bizdeki olay ne olur telefon açyorsun tamam abi ben halledicem o mevzuyu sen merak etme diyorsun. Nasıl halledeceğini sormuyorsun.” (G7)

Hukuka aykırı düzenlenen belgelerin tespitinde arabuluculara uygulanan yaptırımların caydırıcılığı olması gerektiği ifade edilmektedir.

“Yani o belgelerin hukuka aykırı düzenledi, tespit etti. Arabuluculuk direk çıkartacaksın. Avukata disiplin uygulayacak. Avukat ve arabulucu kimin imzası varsa bir daha o şeyi yapamayacak, mesleği yapamayacak. Ya da 5 yıl boyunca hiçbir şekilde arabuluculuk ya da avukatlık yapmayacaksın diye kesin bir şeyler olacak. Kişi o yere imza attığı an durumunu bilecek. Ha diyeceksin ki bu sefer de pazarlık konusu olur. Ama şöyle düşün pazarlık der ki ben ayda 20.000 TL kazanırsam 5 yıl cezalı kalacaksam 60. Dolayısıyla 1.200.000 TL bu işten para alırsa o zaman o imzayı atar. Ama en azından caydırıcılığı kullanman lazım.” (G7)

Arabulucuların belli periyotlarla habersiz denetlemelerinin yapılması gerektiği bu sayede uygulamayı görmek açısından uygun yapıp yapılmadığının tespitinde fayda sağlayarak kaliteyi arttıracığı düşünülmektedir.

“arabulucuların dönem dönem çat kapı denetlenmesi gerektiğini düşünüyorum. Tutanaklarının da çoğu şekilde döndü dediğim gibi prosedür oluyor. Tutanakların çok şey yansıttığını düşünmüyorum. Çünkü hepimizin tutanağı aslında birbirinin neredeyse aynısı. Dolayısıyla uygulamayı görmek açısından böyle komisyonlar mı kurulur tabi art niyet olmadan. Hani ben seni sevmiyorum, gideyim de kötülüğüm

manasında değil de objektif kişilerin seçilerek sahada denetim yapılması gerektiğini düşünüyorum. Ancak böyle kalite getireceğimizi düşünüyorum ve bunun da mevzuata geçmesi gerekiyor. Yani mevzuatta denetim mekanizmasının yer alması lazım her aşamasıyla.” (G30)

Tarafların arabuluculuk süreciyle ilgili geri dönüşlerine göre veya ilk oturum gününde bir heyet tarafından özellikle hakkında şikâyet olan arabulucuların denetlenmesi gerektiğinden bahsedilmektedir.

“Nasıl denetlenebilir diyorsanız şöyle denetlenebilir, mesela taraf şey sisteme giriyor şey taraflar. Biz görüyoruz yani bunu aslında bakanlık görüyor. Bugün kaç tane başvuru var, kaç tane kişi hangi konularda başvurdu. Tarafları arayarak bakanlık ilk oturum gününü sorabilir, ilk oturum saatini sorabilir. Dolayısıyla o ilk oturum saatinde çat kapı içeri girip merhaba nasıl bir arabuluculuk deyip bir bakıp, nasıl bir fiziki ortamda yapılıyor, nasıl bir özen gösteriliyor bu bunun böyle denetlenmeli. Yani bir teftiş usulü yapılması gerektiğini düşünüyorum. Başka türlü çünkü sizin verdiğiniz aktarımınızın ne kadar objektif olduğu tartışılır. Tarafların ne kadar objektif olduğu tartışılır. Bunu gerçekten objektif bu işi bilen ne olması gerektiğini bilen iki kişi üç kişi bir kişilik bir heyetin taraflardan ilk oturum gününü öğrenip, o oturum gününde arabulucularımıza merhaba deyip özellikle hakkında şikâyet olanları özellikle sürekli anlaşmama olarak sisteme yükleyenleri mesela ne yapıyor da olmuyor? Çünkü derdimiz burada arkadaşımızı bertaraf etmek ya da devre dışı bırakmak da değil. Derdimiz o arkadaşın aslında nasıl arabuluculuk yaparsa daha iyi olur. Farkındalık olur noktasında uyandırmak. Dolayısıyla hani orada geldim ben denetliyorum işte seni mahvedeceğim tarzı değil ama hani görüp eksikliğini fark edip, olması gereken konusunda.” (G30)

Tarafların aranarak yaşadıkları arabuluculuk süreciyle ilgili sorular sorularak denetimin yapılabileceği öngörülmektedir.

“Mesela taraflar daha sonra aranıp şu yapılabilir, arabulucu sizinle iletişimi nasıl kurdu? Konuşması nasıldı? Sizi bir fiziksel olarak davet etti mi? Sizinle fiziksel görüşme çabası gösterdi mi? Siz mi istemediniz? Bir değerlendirme mutlaka yapılmalı. Ama bu değerlendirme şey değil yani Türkiye’de her şeyi biz prosedüre çevirmeyi çok mahiriz bu konuda yani inanılmaz mahiriz gerçekten. Ama böyle değil de yani ara ara böyle birilerinin aranıp taraflardan birilerinin aranıp konusuna göre nasıl iletişim kurdu ne yaptı ne yapıyor, nasıl bir yaklaşımı vardı falan diye çok rahat sorulabilir. Denetimde bulunma olabilir artık.” (G30)

G27 tarafından arabuluculuk merkez yasasının çıkması ve denetim mekanizmasının getirilmesi gerektiği ifade edilmektedir. Merkezlerin kendi arabulucularını üst denetleyicilerinde merkezleri denetlemesi bu sayede sorunların ortadan kalkacağı düşünülmektedir.

“Bir şekilde bunun çıkması ve bir denetim mekanizmasının getirilmesi gerektiğini düşünüyorum.” (G27)
“Arabuluculuk yasası çıksa denetlenen merkezler tarafından bu işler denetlenebilse. Çünkü benim ben bir üst olarak merkez olarak bir üst irade beni denetlerse ben de kendi arabulucularımı daha rahat denetlerim. Zaten denetlemem gereken insan sayısı da çok az. Üst denetleyicide beni denetler. Dolayısıyla bu sorun ortadan kalkar diye düşünüyorum.” (G27)

Asgari tarifesinin altında arabuluculuk yapılması gibi uygulama sorunlarının önüne geçilebilmek için ücretler konusunda ciddi denetimlerin yapılması gerektiği görülmektedir.

“Ücretler konusunda da ciddi denetim yapılması lazım yani işte. Arabuluculuk ücretlerinde asgari ücret tarifesinin altına düşülmemesi noktasında daha ciddi denetimlerin yapılması gerekir diye düşünüyorum.” (G16)

Etik kurallarla ilgili denetimlerin getirilerek yasalaştırılması gerektiği belirtilmektedir. Arabulucuların aynı etik kurallara uygun davranmasının sağlanması, meslek kurallarının getirilmesinin önemli olduğu ifade edilmektedir.

“Herkesin aynı etik ilkelere uygun davranıyor olması önemli bir de şey tabi. Daha eşitler arası ilişkilerde daha zorlayıcı olması lazım.” (G5)

“Özellikle meslek kurallarının getirilmesi ve denetim hem merkezler açısından hem bireysel arabuluculuk açısından denetim mekanizmalarının işletilebilmesi için kanunun bu yönde tamamlanması lazım ve dolayısıyla biraz da Türkiye’ye uygun bir arabuluculuk kanunun hazırlanması lazım.” (G30)

“Ama burada sana söyleyebileceğim özellikle etik kurallar dediğimiz kuralların denetiminin getirilerek hani yasallaşması gerektiğini düşünüyorum. Yani bir arabulucu ne olmalıdır, nasıl olmalıdır? Arabulucu uygulamaları nasıl olmalıdır? Uygulamaların denetlenmesi nasıl olmalıdır konusunda önerilerim var.” (G30)

Tarifenin altında ücret belirlemelerinde, şirketlerin olumsuz davranışını engelleyecek net yaptırımların olması gerektiği belirtilmektedir.

“Dolayısıyla bu ücretlendirme şirketlerin tutum davranışını engelleyecek, daha objektif, net ve yaptırıma bağlanacak bir sürecin izlenmesi gerekiyor.” (G10)

G2 aşağıdaki görüşü söylemektedir.

“Arabulucunun görevini daha mevzuata ve modüle uygun yapması...önemli.” (G2)

3.2.6.4. Düzenlemeler

İhtiyari dosyalarla ilgili bazı konuların düzenlenmesi, suistimale açık alanların giderilmesi, ihtiyari arabuluculuğun dosya niteliğiyle ilgili düzenlemelerin yapılması gerektiği belirtilmektedir.

“kuruş para ödeyerek işçinin iş akdini sona erdirdiği haklarını ödediğine ilişkin de işte arabuluculuk tutanağı düzenlettirdiği anlaşma yaptığı, belgeler düzenleniyor. Yani bunun engellenmesi bir şekilde lazım. İşçiler çok mağdur. Bu tür işçilik dosyaları da ihtiyari kaldırılabilir belki diye aklıma geliyor. Ama başka bir çözüm bulunması gerekir bence.” (G8)

“Özellikle ihtiyari arabuluculukta yapılan tutanakların tekrardan davaya konu olmaması gerektiğini düşünüyorum....Ama yine de istinafa yargıtaya bakıyorsunuz yapılan bir ihtiyari arabuluculukta gerçekten işçinin iradesinin tam anlamıyla fesat olmadığı bir durumda bile birtakım şartları zorlayarak o arabuluculuk tutanağını geçersiz kılabiliyor. Yani bunda da genel olarak bu benim alanım benim alanıma fazla girilmesin gibi genel bir şey anlayışı var. Öyle olduğuna inanıyorum. Onun için bu

yönerden üst mahkemelerin ilk derece mahkemelerin kararlarını yanlış buluyorum. Ama tabi ki doğru kararlar da var elbette.” (G24)

“Yani burada şimdi ihtiyari olarak başvurmuş taraflar anlaşılamamış. Bunun zorunluya dönüştürülmesi mümkündür mantıklıdır. Tekrardan sırf bir usulü yapalım diye insanlar tekrar bir araya getirmek, devletin arabulucu ücret vermesi filan mantıklı değil yani. Onun için ihtiyari yapılan bir arabuluculuğun anlaşma olmaması halinde zorunlu yerine geçmesi bence mantıklı.” (G24)

Görüşmeciler konular ve başvuruların net şekilde düzenlenmesi ve çerçevesinin iyi belirlenmesi gerektiğinden bahsetmektedir. Farklı dairelerin kararları, dava şartı kapsamına giren konuların net olmaması, tür farkı, arabulucuların sorumluluğu gibi konularda eksikliklerin giderilmesinin önemli olduğu ifade edilmektedir. G14 belirsizliklerin insanların hak arayışlarını çekilmez hale getirdiğini dile getirmektedir.

“O yüzden arabuluculuk mevzuatında kesin ve net olarak bir şeyler düzenlenmeli. Bu budur buraya başvurulmayı bu şudur şuraya başvurulmalı ya da bunlar için şunlar şunlar yapılmalı gibi böyle sınırlarına ve çerçevelerine yapabilecek bir şey düzen kurulmalı diye söyleyebiliriz.” (G7)

“Dolayısıyla bu konudaki bu karmaşanın giderilmesinin faydalı olacağını düşünüyorum. Türünün çok veya işte ne olduğu kişi tarafının ne olduğunun çok önemi olmadan tek bir ücret tek bir yöntemle yürütülmesinin uygun olacağını düşünüyorum.” (G27)

“Eksikliklerin giderilmesi gerektiğini düşünüyorum. (G23)

“...işte bir daire farklı düşünüyor işte dava şartı kapsamındadır bir değildir. Hangisini yapacak yani? Hani burada bir sorumluluk doğabilir mi? Diyelim ki dava şartı kapsamında değerlendirmede elverişsizlik yani dava şartı kapsamında değildir. İhtiyaridir deyip dosyayı ihtiyari dava türüne çevirdi. Arabuluculuk yapılmadı diyelim ki. Yargılama başladı. Yargılamada dendi ki işte dava şartı ön koşulu yerine getirilmemiştir. Burada acaba hani arabulucunun sorumluluğu ne olacak gibi yani bu hususların bence biraz daha net hale getirilmesi gerektiğine inanıyorum.” (G19)

“Eğer ticari davaysa arabulucuya başvurması lazım. Belirsizlikler insanların hak arayışlarını daha çekilmez hale getirebiliyor. Orada da dediğim gibi detay bir şeyler olması lazım.” (G14)

Asillerin sürece aktif katılımlarının sağlanması gerektiği görüşmeciler tarafından belirtilmektedir. Vekillerin olumsuz yaklaşımlarına karşı asiller sürece dahil olduğunda anlaşmaların arttığı ve sürecin verimli olduğu ifade edilmektedir. G7 ve G22’nin anlattıklarından işverenlerin bizzat katılımlarının daha etkili olacağı görülmektedir.

“Yani konu olarak değil de işçilik alacakları yani ticari davalarda genelde evet çok menfaate odaklanamıyoruz. Çünkü yani genelde para konuşuluyor orada. Ama işçilik alacaklarında eğer yani hem şirketin işçi işverenle ilgili birimindeki bir yetkili katılsa toplantıya işçinin de kendi katılsa yani çok olumlu çok güzel sonuçlara varılabilir. Ya ben onun için çok çaba sarf ediyorum. Onu sağladığım dosyalar hep anlaşma sağladım. İki tarafta çok memnun ayrıldı. Ama vekiller geldiği zaman çok zor.” (G8)

“Hani şey? Evet, işverenin yerinde şirketler var. Şirketlerin patronları gelmiyor vs. ama onlar da gelsin onları sürece dahil olsun onlar da anlasınlar. Çünkü ne kadar kâr zararla anlatıldığına ya da anlaşıldığını biz bilemiyoruz.” (G7)

“...Dolayısıyla süreli eğer asilleri dahil edersek ettiğimizdeki buna gayret ediyoruz daha faydalı oluyor ve asiller daha yatkın oluyorlar anlaşıyor.” (G6)

“Arabuluculuk sisteminde benim için var olan mesela bazen aslında asiller daha çok olaya ilişkin olabilirler. Asiller daha aktif olabilir. Yani evet, mesela biz vekiller olarak katılıyoruz ama mesela asili görse belki işveren katıldığında hani belki ikna olabilir diye düşünüyorum açıkçası ben bu konuda.” (G4)

“İş hukuku uyuşmazlıklarına yönelik şunu da gelse süreç çok daha iyi işler dediğimiz işte burada şu olabilir yani işverenin kendisinin katılımı. Hani yetkili işte çalışanını yetkilendirmesi yetkili çalışanıyla temsil edilmesi değil de nasıl ticari uyuşmazlıklarda ya avukatıyla ya kendisi bizzat gelmek durumunda o şekilde olması aslında süreçler açısından daha iyi olur.” (G22)

“Yok, sırf iş uyuşmazlığı olarak görmüyorum. Ama ben hani yine de şey tarafların katılımının önemli olduğunu düşünüyorum. Tamam, bende avukatım. Vekiller de önemli ama nadiren de olsa şimdi yeni kanun teklifinde bu var. Mutlaka bir taraflara da haber verilecek. Bu çok iyi oldu.” (G17)

“Hani bu her uyuşmazlık için öyle. Belki hani müvekkil o anda ona razı gelecek. Yani bir şekilde tarafların sürece hani arabuluculuktan haberdar edeceğiz. Tamam kanun teklifine konu. Ama hani şeyini tam bilemiyorum. Mesela bu teklifleri de bizzat taraflara iletebilme yetkisinin olması lazım bence diye düşünüyorum.” (G17)

Görüşmeciler tarafından asillerin katılmasının zorunlu olmasının görüşmeleri olumlu etkileyerek süreci daha işlevsel kılacağı öngörülmektedir. G24 zorunlu tutulmasının anlaşma ihtimalini arttırmasının yanında çok çalışanlı yerlerde bir zorluk yaratabileceği gibi bir olumsuz yansımalarının da olabileceğini düşünmektedir.

“Arabuluculuk için asillerin toplantılara katılımının zorunlu tutulması. Bu çok etkiler toplantıları. Ama tabi asillerde örneğin yüzlerce çalışanı olan bir şirket ne kadar katılabiliyorsa hani bunlar da hak veriyorum. Ama taraflarında olduğu asillerin asıl olduğu toplantı da anlaşma ihtimali her zaman artıyor.” (G24)

“Bir şeyi işte bence asillerin katılmasını zorunluluğu gibi bir şeyin olması. Hani bu süreci daha işlevsel kılacaktır. Yani hani bir o belki çok etkili olabilir.” (G5)

Tarafın avukatıyla birlikte sürece katılmasını gerektiği ifade edilmektedir.

“Galiba yasal düzenlemenin birlikte yapılması toplantının hani tabi istisnalar olabilir konulabilir. Süreç çünkü öbür türlü o avukatlık mesleğini zedeleyecek bir sonuç doğurabilir. Ama hani asıl katılım avukatıyla birlikte asilin gelmesi. Ya da işte tamam mevcut durum da var. Ama bunu yasal şeye bağlamak lazım. Ben tarafı asili alıp tek başıma görüşebilmeliyim. Ama şimdi bunu neye dayanarak söyleyeceğim. Tamam yapabiliyorum. Ama yasada ya da yönetmelikte bunu açık düzenlemek lazım. Çünkü öbür türlü avukat itiraz edecek. Hani ben sizinle görüşürüm noktasında olacak. Çünkü belki ben onu aydınlatıp bir şekilde uzlaştırağım şey arayış bulacağım.” (G10)

Görüşmeciler telekonferans yönteminin yasal bir zemine oturtulup düzenlenmesi gerektiğini ifade etmektedir. Tarafların kimlik tespit sorunu, imza sorunu, hak düşürücü süreler kesildiği için son tutanağın düzenlendiği tarihle imza tarihinin farklı olması gibi sorunların giderilmesi için telekonferans yönteminin düzenlenmesi gerektiği görülmektedir.

“Bu durumda telekonferans yapılması talep ediliyor. Burada da birkaç sorum var. Birincisi tarafların kimlik tespiti tam olarak yapmanız mümkün değil. Çünkü böyle bir sistem yok. Dediğim gibi e-duruşma da segbis sistemi gibi. İkincisi imzalarda sorun var. Üçüncüsü de burada şimdi arabuluculuk sürecine başvuru tarihi de son tutanağın düzenlendiği tarihlerde hak düşürücü süreler kesildiği için son tutanağın düzenlenme tarihi imza tarihi farklı oluyor mecburen ıslak imza olduğunda. Bunların bir yasal zeminle kanunla düzenlenmesi gerekiyor. Eksiklik olarak değiştirilecek bir şey olabilir.” (G6)

“Hani telekonferans yapılabilir mi, yapılamaz mı bunun bir yasal zemine oturtulup nasıl yapılacağı da düzenlenirse arabulucular açısından biraz daha şey olabilir.” (G6)

“Bunu mümkün olduğunca telekonferansla falan arabulucu işçinin mağdur olmaması için uğraşıyor ama sonuçta bunun da bir yasal zemine oturtulması lazım.” (G6)

“Telekonferans yöntemine ilişkin belirli bir düzenlemenin yapılması gerekmektedir.” (G18)

Bazı arabulucuların yüz yüze görüşmeyi zorunlu tuttuğu, telekonferansla yapılmamasıyla ilgili duyuruların geldiği ifade edilmektedir. Görüşmecilerin anlattıklarından günümüz modern yöntemlerin önem kazanması, yüz yüze gelmenin avantajları olduğu kadar zorlukları da olmasından dolayı görüşme yöntemlerinin esnetilmesinin sürecin hızlanmasına ve taraflar için kolaylık sağlamasına neden olacağı anlaşılmaktadır.

“Mesela illa bu ara beni zorlayan yüz yüze. Ha telekonferansla da bunu hallettik. Önemli olan üç kişinin hani arabulucu ve diğer tarafların ortak bir payede anlaşmaları aslında. Taraf vekili olarak katıldıklarımda hani arabulucunun zorunda tutması beni rahatsız ediyor. Mutlaka gelin tarafsız bir arabulucunun önünde yapalım, işte görüşelim edelim bilmem ne bunlar beni zorluyor. Hani telekonferansla da yapılıyor. Birazcık bunlar esnetilebilir bana göre.” (G4)

“Bir de işte online görüşmelerde... Mesela yüz yüze yapmayı teşvik ediyor. Kurul kişi zamandan, paradan tasarruf etmek istiyor. Online yapalım diyor mesela. Tamam yüz yüzelğin avantajları var. Ama bir araya gelmenin de zorlukları var.” (G10)

“Ya mesela şey telekonferansla ilgili arada böyle duyurular geliyor işte yapılmasın vs. şu bu diye. Bence telekonferans ve modern yöntemlerin yani yapıyoruz ama bir hüküm altına alınması kanunda belki de. Çünkü bu süreci de esnek bir süreç arabuluculuk. Süreci de hızlandırıyor. Dolayısıyla hani bunların yüz yüze toplantılar şeklinde kısıtlanmaması gerekir. Özellikle bu telekonferans meselesi önemli.” (G25)

Görüşmeciler ihtiyari arabulucunun sistemden atanması gerektiği,

“Yani en önemli dediğim her zaman daha önce de vurguladığım ihtiyari arabulucunun sistemden atanması.” (G28)

uygulanabilirliğin artırılması,

“Biraz daha uygulanabilirliğin artırılması gerektiğini düşünüyorum.” (G2)

taraf vekillerine daha fazla düzenleme gelmesi,

“Taraflar vekillerine de aynı şekilde düzenlemeler geliyor gelmiyor değil. Ama daha fazla gelmesi gerekebilir.” (G2)

arabulucuların sorumlulukları için güvencenin olması gerektiğini ifade etmektedir.

“Bence biraz sadece işçilik için söylemiyorum ama arabulucuların da biraz güvencesinin olması gerektiğine inanıyorum. Hani bir belge hazırlandığında vs. sorumluluklarına gidilebilmesi açısından ya da gidilmemesi açısından.” (G19)

G18 doğrudan avukat yerine işverenin kendisine veya yetkilendireceği kişiye ulaşabilmenin daha verimli olacağından bahsetmektedir.

“Hemen doğrudan böyle avukata yönlendirdikleri zaman beni şey oluyor aslında yani pek hoşuma gitmedi demeyeyim de işverene veya işverenin yetkilendireceği bir adama ulaşabilsek çok daha iyi olur.” (G18)

Görüşmeciler tarafından uygulamada var olan sorunların tespit edilerek kanunun gözden geçirilmesi ve daha detaylı bir şekilde düzenlenmesi gerektiği belirtilmektedir.

“Hani ben artık belli bir sürede geçti. Eksikliklerin tespit edilerek yani tüm kanun yeniden gözden geçirilerek yeni bir metin hazırlanmasını düşünüyorum. Çünkü sürekli bir ekleme yapılıyor.” (G17)

“Tabi şu an çok eksikleri var. Onların yeniden elden geçirilip yeniden düzenlenmesi lazım. Birazcık daha teferruatlı yapılması lazım. Birazcık daha günümüze uyarlanması lazım diyeyim.” (G16)

“Emredici düzenlemelere aykırı normalde anlaşma yapamazlar. İş hukukunun aslında birçok düzenlemesi emredici niteliktedir. Ama uygulamada şu anda emredici niteliklere aykırı çok fazla şey yapılıyor. Yani böyle bir sıkıntımız var. Yani bunun sınırlarının net olarak koymak biraz daha detaylı bir kanun ya da işte ne bileyim, yönetmelik alt düzenlemeler yapmak lazım diye düşünüyorum.” (G14)

Dava şartından atanan dosyalarda usulle ilgili sorunların önüne geçilmesi ve bu yönde çalışmaların yapılması gerektiği ifade edilmektedir.

“Özellikle bu büro tarafından yapılan atamalarda bana dava şartı olarak büro atadıysa bu dosyayı benim bunu yürütüp devam ettirmem lazım. Ya da bunun önüne geçmek için adliyelerde mesela bir sulh hukuk hâkimi görevlendirilebilir bu başvurular sırasında. Onlar orada yapabilmeli ayıklamayı bana dosya geldikten sonra ben hiç usulle uğraşmadan daha serbest işte iradi dediğimiz hani tarafların da iradelerini sürece hakim kılacak şekilde yürütmek gerekir.” (G13)

3.2.6.5. Eğitim

Eğitim ücretlerinin arabulucuların için bir yük oluşturmamasından dolayı azaltılarak makul seviyelere çekilmesi, eğitimlerin belirlenen bir kurum tarafından koordine edilerek yürütülmesi gerektiği ifade edilmektedir. Aynı zamanda periyodik olarak tekelden eğitim düzenlemelerini yapılmasının mevcut sorunların önüne geçebileceği belirtilmektedir.

“Eğitim ücretleri maalesef yüksek ve şu anda en az 5 dalda eğitim almanız gerekiyor. Özel dalda işte sadece arabulucu olmanız yetmiyor. Ticaret hukukuna bakabilmesi için ticaret hukuku eğitimi almış olmanız gerekiyor. Onun alt dallarına bakabilmek için onların eğitimlerini almanız gerekiyor. Tabi ki özel sektör bu işi yapıyor. Şu anda yürütüyor. Onlara devredildiği için de onun da bir maliyeti var. Hani pahalı derken maliyeti yani bir o yönüyle fahiş demiyorum. Ama bizler açısından arabulucu açısından pahalı. Dolayısıyla onun kamu otoritesi tarafından bakanlık tarafından veya ne bileyim işte adalet akademisi olabilir başka bir kurum olabilir onlar tarafından koordine edilmesi ve yürütülmesi gerektiğini ve eğitim ücretlerinin makul seviyeye çekilmesi gerektiğini düşünüyorum. Periyodik olarak da tekelden

eğitimlerin ne zaman açılacağı ne zaman yapılacağı, kaç eğitim yapılacağının belli olması gerektiğini düşünüyorum. Şimdi örnek işte Selçuk Üniversitesi diyor ki, ticaret hukukundan ben eğitim yapacağım. 5 martta başlatmayı planlıyorum. Ancak 20 kişilik kontenjanı doldurabilirsem diyor. Siz müracaat ediyorsunuz, parasını ödüyorsunuz. 5 Mart'taki eğitimde 20 kişi dolmadı. Kusura bakmayın 5 Nisan'ı düşünüyoruz diyorlar gibi. Bu sorunların hani önüne geçilebilir eğitim konusu.” (G27)

G27 hakimlerin arabuluculuk konusunda bazen yeterli bilgiye sahip olamamasından dolayı hakimlere arabuluculukla ilgili meslek içi eğitim verilmesi gerektiğinden bahsetmektedir.

“Mahkemelerin, hakimlerin arabuluculuk konusunda biraz daha meslek içi eğitime tabi tutulmaları gerektiğini düşünüyorum. Maalesef o konuda çok fazla bilgi sahibi olmayabiliyorlar.” (G27)

İhtiyari arabuluculukta eğitim olması gerektiği dile getirilmektedir.

“Bu eğitimler gerçekten faydalı ama olmazsa olmaz değil. Bu bir gerçek. Evet bu eğitimlere sırf almak için alınması da bir yerde fayda sağlamıyor. Ama genel olarak eğitimler faydalı. Ya her şeyi biliyor değiliz. Artık bildiklerimizin tekrarı gerekiyor. Onun için böyle eğitime önem veren biriyim. Eğitimleri de ne kadar tecrübeli olursam olayım önemsiyorum. İhtiyari de belli bir eğitim şart.” (G24)

“İhtiyari arabuluculukta bir eğitim verilebilir diye düşünüyorum.” (G18)

Taraf vekillerinin arabuluculuk konusundan bilinçlendirilerek eğitim verilmesi, eğitimlerin ilgi çekici hale getirilmesi ve benimsenmesi gerektiği görülmektedir.

“Bu konuda eğitimlerin sadece arabuluculara değil de taraf vekillerine ve bence asillere de bir noktada hani yoğunlaştırılıp verilmesi ilgi çekici hale getirilmesi gerekebilir.” (G2)

“Taraf vekillerinin de bu konuda bilinçlendirilmesi ve eğitim alması gerektiği” (G2)

“...Çünkü dediğim gibi taraf vekillerin de bizim meslektaşlarımızın da buna aslında hani bir şekilde eğitilip benimsemesi lazım.” (G6)

Görüşmecilerin ifadelerinden eğitimcilere de eğitim verilmesi, merkezileştirilmesi gibi eğitimde standardizasyonun sağlanmasının verimliliği arttıracak anlaşılmaktadır.

“Belki bu bir üniversiteler üniversitelere yetki veriliyor ve onlarla eğitim kurumlarıyla anlaşıyor ya bu tür bir gelir kapısı olma durumundan çıkarılsa daha merkezileştirilse daha nitelikli olabilir mi? Ama olma ihtimali vardır. Ama bu da zor tabi ki buna da bir şey diyemem. Bu şekilde yerleşmiş olması, üniversitelerin ve eğitim kurumlarına bunun veriliyor olması tabi ki işleyişi daha kolaylaştırıyor. Ama bu da farklılıklar doğuruyor.” (G21)

“Bir de eğitimcilere eğitim verilmesi lazım ki herkes aynı şeyi aynı şekilde anlatabilsin. Herkes farklı farklı kendi yorumlarını katarak anlatıyor. O yüzden bir tutarlılık olmuyor. Ona dikkat edilmesi gerekir diye düşünüyorum.” (G16)

Arabuluculuk, uzlaştırma gibi konularda kişilere küçük yaşlarda eğitim verilmesi gerektiği belirtilirken bu sayede uzlaşma kültürü oluşmasında etkili olacağı düşünülmektedir.

“Bu konuda bence eğitimler verilmesi lazım diye düşünüyorum. Hani bence daha ortaöğretim safhasında arabuluculuk uzlaştırmacılık konusunda uzlaşma kültürü konusunda eğitim verilmesi lazım.” (G16)

Güncellenmiş kanuna uygun bir temel eğitim ve modül kitabın güncellenmesi gerektiği ifade edilmektedir.

“Bir kere o modül kitabın baştan sona yenilenmesi lazım. Daha güncel özellikle şu Arabuluculuk Kanunu değişecek diyoruz. Kanun değiştikten sonra kanuna uygun şekilde bir temel eğitim için tabi ileride yeni bir temel eğitim düşünülüyorsa önce bunun değişmesi lazım.” (G13)

Görüşmeciler uzun süren eğitim sürelerinin kısaltılmasıyla daha verimli olacağını belirtmektedir.

“O yüzden de 84 saat eğitim bana göre bu tekrarlar çıkarılırsa daha kısaltılabilir. Daha etkin sağlanabilir.” (G13)

“Bir de eğitim süresinin kısaltılması lazım.” (G13)

“Bence uzun ya uzmanlık eğitimleri, kısaltmaların da fayda var bence.” (G11)

3.2.6.6. Ücretler

Arabuluculuk ücretinin bir miktarının önceden yatırılması, taraf vekillerine görüşme öncesinde ücret teşviki gibi uygulamaların çözümü arttırıcı olumlu etki yapacağı ve ücreti garanti altına alacağı görüşmeciler tarafından düşünülmektedir.

“Masraf ve bir miktar ücret kişi nasıl dava açarken harç ödüyor. Ödemeyi kabul ediyor zaten. Bilirkişi ödeneğini yatırıyor. Tanık için ücret yatırıyor. O zaman bu süreç içinde belli bir miktarda ücret önceden yatırılmalı başvurduğunda. Anlaştılar fakat alacağımız arabuluculuk ücreti o ücretten az mahsup edersiniz yani üstüne verirsiniz. Fazla mahsup ettiniz kalanı alınır. Bu biraz daha çözümü arttırıcı olacaktır diye düşünüyorum.” (G9)

“Taraf vekillerine arabuluculuk görüşmelerinde otomatik olarak bir ücretin tahsili taraftardan veya haksız çıkan taraftan ileride gibi şeylerde bu işin bir emeğin karşılığı olduğu için ücretin de garanti altına alınmak suretiyle geliştirilebileceğini düşünüyorum.” (G28)

Kişilerin avukata ulaşamayacağı, ücretlerini karşılamayacağı gibi kaygılarının önüne geçmek için avukata ulaşabilecek bir sistem kurulması ve avukatlık ücretlerinin ulaşılabilir olmasının sağlanmasının gerektiği belirtilmektedir.

“Avukatlık ücretleri ya da işte bu danışma tarife şeyleri ulaşılabilir olmalı. Yani vatandaş avukata ulaşamayacağını ya da ücretlerinden dolayı böyle bir kaygılarının olmaması gerekir. Yani bunun sisteminin kurulması lazım. Nasıl aile hekimi oluşturuldu tabi ya şimdi şey tartışılır. Yani gidiliyor gidilmiyor rapor alınıyor. Sadece aile hekim bilmeyenler bunlar karşılaşılabılır şeyler ama avukata ulaşabilecek şekilde bir sistem kurulmalı.” (G7)

Görüşmecilerin ifadelerinden vekillerin vekalet ücreti alacağı ile süreçteki olumsuz tavırları ve dava yolunu tercih etmelerinin önüne geçmek için anlaşmayı destekleyici vekalet ücreti gibi düzenlemelerin anlaşmayı kolaylaştıracağı düşünülmektedir.

“Bu hani makul bir miktarda işinin vekilini eğer arabuluculuk sürecinde anlaşma olursa bir şey vekalet ücreti ödenmesi gibi şey çözüm getirilebilir. Sadece KDV indirimi getirir onunla ilgili o da tam yeterli değil.” (G6)

“Şimdi arabuluculukta bir anlaşma olduğu zaman bir taraf öbür tarafa tazminat ödediği zaman aslında bir karşı vekalet ücreti de düzenlense avukatların teşvik sistemi çok kullanmaları açısından teşvik edilmesi açısından faydalı olabilir bu düşünülebilir.” (G12)

“Belki arabuluculukta vekillerin vekalet ücretlerine bir şekilde ulaşmaları daha kolay olursa anlaşmaya daha kolay ulaşabilirler, işçileri yönlendirebilirler vekillerini yönlendirebilirler diye düşünüyorum. Ama ne şekilde olur açıkçası onu şimdi yani şimdiye kadar hiç bunu düşünmediğim için bir yöntem geliştiremeyeceğim.” (G21)

“Dolayısıyla hani arabuluculukta da vekillere orada alacağı ücret noktasında da bir farklı düzenlemeler getirilebilirse benim en azından arabuluculuk sürecinde anlaşmayı bunu yargıya götürdüğüm zaman dava vekalet ücreti alacağım karşı taraftan icraya koyacağım, icra vekalet ücreti alacağım. E bir de müvekkilinden yüzde alacağım bakış açısıyla baktığın zaman o vekilin bu bakış açısını değiştiremiyorsak biz süreçte anlaşmayı zor yaptırırız. Dolayısıyla bu anlamda da birtakım belki yaptırırız belki düzenleme yani bir şeylerin yapılması lazım.” (G13)

Bazı durumlarda arabuluculuk ücretinin bir miktarının devlet tarafından ödenmesinin bir çözüm olacağı ifade edilmektedir.

“Belki işçi ve işveren açısından tüketicide olduğu gibi arabuluculuk ücretinin bir miktarını bazı şartlarda devletin ödemesi buna bir çözüm getirilebilir.” (G6)

“Bunun dışında mesela bazı ülkelerde örneğin İtalya’da anlaşma olan durumlarda da arabuluculuk ücretinin bir kısmını devlet ödüyor. Mesela böyle bir şey yapılırsa yine sisteme faydası olabilir. (G12)

“Şu olabilir mesela tüketici uyuşmazlıklarında tüketici kanunu gereği şey başvuru tüketiciye eğer onun ücretini devlet ödüyor ya o noktada öyle bir şey gelebilir hani işçilerin çünkü daha dezavantajlı olduğunu gördüğümüz için. O tarz bir ya hukuksal destek verilebilir.” (G25)

Arbuluculuk ücretleriyle ilgili iyileştirmelerin yapılarak makul hale getirilmesinin önemli olduğu dile getirilmektedir. G10 anlaşmama durumundaki ücretlerin az olmasının arabulucular üzerinde isteksizliği neden olarak kaliteyi etkilediğini belirtmektedir.

“Bence hani belki taleple şöyle olabilir ücret makul bir hale getirip” (G5)

“Ücretlerin iyileştirilmesi lazım. Buna ilişkin belki anlaşmama durumundaki o ücret mesela çok cüzi kalıyor. O da çalışanların daha doğrusu arabulucuların isteksizliğini doğuruyor ve de kaliteyi etkiliyor. Ya tabi bu her meslek için öyle ama burada da böyle bir durum var.” (G10)

“Haklar konusunda arabulucunun belki ücret noktasında günümüz ekonomik koşulları dikkate alınarak birtakım iyileştirmelerin yapılabileceğine inanıyorum.” (G28)

İşçinin dava şartında anlaşmama durumunda ücretin tahsili konusunda sıkıntı yaşanmasının arabuluculuğa başvuruda tereddütte neden olabileceği için devlet tarafından desteklenmesinin uygun olacağı ifade edilmektedir.

“İşçi ödeyeceği miktarın ihtiyari arabuluculukta ödeyeceği miktarı kendisi karşılayabilir ama dava şartında haksız çıksa bile ondan tahsili yoluna gidilmesi aleyhe bir durum yaratabilir. Arabulucuya başvuruda tereddüt tüketmesine yol açabilir. Bu bakımdan ben devlet tarafından karşılanabiliriminin tartışılması gerektiğini düşünüyorum.” (G28)

Ülkemizde mahkemeye başvurunun çok kolay olmasından dolayı insanların yargı yolunu tercih etmesi ya da çok önem vermeden gelmesinin arabuluculuğun önünde bir handikap oluşturduğu ifade edilmektedir. Mahkeme harçlarının arttırılmasıyla yargı yoluna ulaşımın zorlaştırılması, kişilerin arabuluculukta çözmek için daha istekli ve hazır gelmelerine etki edeceği belirtilmektedir.

“Ben arabuluculuğun daha gelişebilmesi için mahkeme harçlarının biraz artırılması gerektiğini düşünüyorum. Bunu neden söylüyorum? Yani mahkemeye bugün bilmiyorum geçen yıl 600 TL falandı herhalde başlangıç şeyi. Şimdi 2023’te ne oldu bilmiyorum. Avukatlıkta yapmıyorum ben. Ama mutlaka arttı güncellendi. Çok kolay mahkemeye başvurmak. Dolayısıyla siz zorunlu arabuluculukta yaptırsanız insanlara insanlar mahkemeye çok daha rahat ulaşabileceklerini biliyorlar. Ama mesela günümüzde örnek olan bazı Avrupa Devletlerinde hep bu anlatılır. İngiltere’de mahkemeye ulaşmak çok zor ve orada işleri yürütebilmek çok pahalı. İnsanlar dolayısıyla alternatif yollardan uyuşmazlıklarını çözmek için uğraşıyorlar, çabalyorlar. Buna taraf vekilleri de dahil. Yani 50.000 liralık bir uyuşmazlık için 50.000 TL kazanacağı bir uyuşmazlık için en az 50.000 TL adam masraf edeceğini bildiği için gidiyor diyor ki, ben 10.000 liraya bunları örnek olarak görüyorum rakamları. 10.000 liraya arabuluculuk süreciyle bu işi tamamlayabilirim diye düşünüyor. Dolayısıyla buraya daha fazla özen gösteriyor. Daha hazır geliyor. Ama bizde tam tersi. Burada mesela bazen görüyoruz yani vekil arkadaşımın hangi dosya için arabuluculuğa geldiğinden bile haberi olmayabiliyor. Yani maalesef onu bile yaşıyoruz. Yani hani siz ne istiyorsunuz diyorum ya dosya neydi diyor veya dosyadan hiç haberi yok. Tesadüfen yüklenmiş bir ofiste çalışan işte bir avukat grubundan gelmiş arkadaşlarım. Bu temelinde benim görüşüme göre mahkemelere erişimin çok kolay olmasından kaynaklanıyor. Birazcık şeylerin artırılması gerekir diye düşünüyorum. (G27)

G27 tarafından arabulucuların ücret ödemeleriyle ilgili sistemdeki sorunların giderilmesi için mekanizmalarının düzenlenmesi ve bu iş için kurulmuş bir birim tarafından yürütülmesinin süreci hızlandıracağı, geçmiş yıllla ilgili ödeme sorununun ortadan kalkacağı düşünülmektedir.

“O da oradaki savcıya çıkarıyor ve ödeme yapılıyor. Bazen çok uzun süre alabiliyor. Bazen o yıl tamamlanabiliyor ve dolayısıyla işte ertesi yıla kalıyor. O zaman birtakım problemlerden vergiyi vermiş oluyorum. Vergiyle ilgili vergi dairesine ilgili birtakım sıkıntılar yaşayabiliyorum. Bunun sanki böyle şeylerden değil de savcıların Cumhuriyet Savcılarının kontrolünde değil de doğrudan Adalet Bakanlığı’nın kontrolünde olması gerektiğini. Orada bu iş için kurulmuş, oluşturulmuş bir birim tarafından yürütülmesinin biraz daha işi hızlandıracağını, hem merkezden yapılacağı için sorun olmayacağı için bu hani geçmiş yılın alacakların tahsili konusundaki sorunların ortadan kalkacağını düşünüyorum.” (G27)

Görüşmeciler arabulucu ücretlerinin düşük kaldığını ve arttırılması gerektiğini ifade etmektedir.

“Burada tabi ki kişilere de arabulucuya da çok fazla görev yükleniyor. Belki bir noktada da hani ücretler kısmı olabilir. Bana kalırsa ücret noktası da biraz aslında işin bir çıkması. Şu an 2023’ün güncel durumunu bilemiyorum. Ama yani ücret kısmında belki arabulucuyu tatmin edecek ücretler olsa belki

zaman aralığı şudur budur daha çoğaltılabilir ama bu iş sadece arabuluculuğa kalan bir durum değil.” (G2)

“Kısaca dediğim gibi arabuluculuk ücretlerinin bence biraz arttırılması gerekebilir.” (G2)

“Arabuluculuk ücretleriyle ilgili bir arabulucu olarak bunu söylemesem olmaz, arttırılması gerekir diye onu da düşünüyorum. Maalesef düşük. Geçen yıl örneğin hiç arttırılmadı. Bu yıl işte %100 oranında bir artış yapıldı gibi görünüyor. Ama reelde baktığınız zaman tabi ki çok maalesef gerilerde kaldı. (G27)

“...başvuru ücretlerinin taraflar açısından azaltılması, arabulucu ücretlerinin taraflar açısından artırılması.” (G28)

Görüşmeciler anlaşmayı destekleyici KDV teşviklerinin yapılması gerektiğini belirtmektedir.

“Yani u nasıl söyleyebilirim... İşte işverene hani teşvik mahiyetinde bazı şeyler verilirse ödüller işverenlerin anlaşması daha kolay olur diye düşünüyorum. İşte KDV indirimi gibi gelir vergisi indirimi gibi ne bileyim böyle destekleme mahiyetinde. İşverenlerin o zaman daha ılımlı yaklaşacağını düşünüyorum.” (G16)

“Tabi insanlara teşvikler getirilebilir anlaşma oranlarını arttırmak için. İşte ne bileyim KDV’den teşvik olabilir ya da bir belli bir dönem KDV’yi ertelemek olabilir.” (G14)

Görüşmeciler tarafından taraf vekillerinin ücretleriyle ilgili düzenlemelerin yapılması ve net şekilde belirlenmesi gerektiği düşünülmektedir.

“Avukatların ücretinin de tarifede daha net belirlenmiş olsa bazen ana konuda anlaşıyorsun, avukat ücretinde anlaşıyorsun. Hani biz de oraya çok müdahale edemiyoruz. Yani orada daha uzlaşılabilir bir nokta olması arabulucununda avukatında alacağı ücretin ne olacağını belli olması gibi bazı şeyler düzenlense daha iyi olabilir orası.” (G5)

“Taraflar vekillerinin avukatlık ücretiyle ilgili çalışma oldu herhalde onu öyle biliyorum. O önemliydi. O taraflar vekillerini daha şey yapabilir yani çözüme yaklaştırır. Sonuçta avukatlar da bizim meslektaşlarımız ve bir emek sarf ediyorlar. Hani birazcık olsun onlara bir ücret takdiri her iki taraf açısından da söz konusu olabilir.” (G20)

“Taraflar vekillerinin ücretleri konusunda düzenlemeler getirilebilir.” (G26)

SONUÇ VE TARTIŞMA

İnsanlar bir arada yaşamaya başladıkları andan itibaren toplumsal sürecin getirmiş olduğu fikir ayrılıkları sebebiyle kişiler, gruplar, toplumlar hatta devletler arasında uyuşmazlıklar ortaya çıkmıştır. Zaman içerisinde çıkan anlaşmazlıkların çözülmesi için farklı yollar denenmiş ve toplumların ekonomik ve sosyo kültürel yapıları gibi dirençli değişkenler ve sorunların çözümü yolunda farklılaşmayı getirmiştir.

Medeni toplumlarda sorunların çözülmesinde ilk akla gelen yöntem hiç şüphesiz ki yargı yolu olmuştur. Geleneksel usul olarak görülen mahkemelerin uzun yıllar boyunca birçok toplumda anlaşmayı çözmek için kullanılan yol olması diğer uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin daha çok kişiler arasında kalması nedeniyle profesyonel olmayan bir şekilde çözüm sağlama araçları olarak kullanılmalarına sebep olmuştur.

Özellikle insanların hak arama özgürlüğüyle birlikte zaman içerisinde her uyuşmazlığın çözümünün yargı tarafından beklenmesi mahkemeler üzerindeki yükü arttırmış ve yeterli gelmemeye başlamıştır. Mahkemeler üzerinde artan bu yük aynı zamanda kişilerin makul sürede yargılanma hakkının ihaleline neden olabilmektedir. Bu sebeplerle uyuşmazlıkların çözümünde alternatif çözüm yöntemleri denenmeye başlamıştır. Alternatif çözüm yolları uyuşmazlığın çözümüne bir alternatif olarak kullanılsa da kişilerin mahkemelerdeki hak arama özgürlüğünü ortadan kaldırmamaktadır. Sadece çözüme ulaşma da kullanılacak yol farklılaştırılmaktadır.

Dünya genelinde adalete ulaşma hareketinin ortaya çıkması ve gelişmesiyle birlikte adalet reformu uygulanarak mahkemelerin yapısını değiştirmek için alternatif yöntemleri aktif kullanma gerekliliği ortaya çıkmaktadır. Bununla birlikte kişilerin mevcut ekonomik düzende adalete rahat ulaşım sağlamasının kolaylaştırılması içinde bu yollar denenmiştir. Tahkim, kısa duruşma, müzakere, med-arb gibi yöntemler kullanılsa da Dünya’da en çok kullanılan alternatif çözüm yolunun uzlaştırma ve arabuluculuk (Bosnalı, 2017: 224) olması bu yöntemleri önemli kılmakta ve öne çıkmaktadır. Ülkemizde de arabuluculuk aktif olarak kullanılmaktadır.

Arabuluculuk çok eski dönemlerden beri kişiler arasında yaşanan uyuşmazlıkların çözümünde kullanılan geleneksel bir yoldur. Dünya’da Konfüçyüs akımıyla başlayan arabuluculuğun ilk adımları Türkiye’de ahilik; ulema gibi kurumlar aracılığıyla kendini göstermiştir. Daha sonra profesyonel anlamda ise Amerika’da ortaya çıkmış ve dünya geneline yayılmıştır.

Dünya nüfusunun artması, kişisel hakların farkındalığı adalet duygusunu yaşatırken adli süreçlere bir yük getirmektedir. Bu sebeple yargıya başvuru sebebin gerekçesi, nedeni ve kapsamı gibi pek çok değişken göz önüne alınarak bazı uyuşmazlıkların çözümünde farklı yolların izlenmesi gerektiği anlaşılmıştır.

Kişiler ya da küçük çaplı gruplar arasında yaşanan uyuşmazlıkların çözümünün yargı yoluna taşınmaması ve ilişkilerin devamının sağlanması için belirlenen üçüncü bir kişiye başvurulması yöntemi arabuluculuk olarak değerlendirilmektedir. Burada tarafsız ve bağımsız üçüncü kişinin bulunması önemlidir. Çünkü arabulucu orta yolu bulmakta ve bir nevi kişiler arasında köprü rolü görmektedir. Arabulucu ortak yolu bulmaları için kişileri müzakere etmeye teşvik etmektedir. Kişiler sorunlarını müzakere ederek kendileri çözdüğü için süreç iradi bir şekilde serbest yürümektedir. Arabulucunun burada rolü önem arz etmektedir. Taraf tutucu bir tutum göstermesi süreci olumsuz etkilemektedir.

Türkiye’de de arabuluculuk tarihi eskiye dayansa da hukuksal nitelik kazanması yakın zamanda gerçekleşmiştir. Avukatlık Kanunu m.35/A’dan sonra ülkemizde arabuluculuğun yasal zeminini oluşturan 2012 yılında 6325 sayılı HUAK ve daha sonrasında da 2013 yılında bu yasanın uygulanması yönelik HUAKY kabul edilerek ihtiyari arabuluculuk olarak bilinen arabuluculuk modeli kabul edilmiştir. Ülkede uzlaşma kültürünün oluşmaması ve kişilerde var olan mahkeme algısından dolayı arabuluculuk ilk olarak isteğe bağlı olarak uygulanmaya başlamıştır. Daha sonrasında mahkemelerin artan iş yükü ve toplumda bilinçlenmenin sağlanması için 7036 Sayılı İMK ile düzenlenen dava şartı arabuluculuk hukukumuzda girmiştir. Dava şartı arabuluculuk ilk olarak iş uyuşmazlıklarında başlamış daha sonrasında ticari ve tüketici uyuşmazlıkları olmak üzere genel ve özel uyuşmazlık alanlarında artarak kullanılmaya devam etmektedir.

Arabuluculuk kurumunun ülkemizde yeni olması birçok sorunu da beraberinde getirmektedir. Bu çalışmanın yapılma amacı ilk olarak iş uyuşmazlıklarında başlayan arabuluculuğun uygulamada var olan durumlarının tespit edilmesi, süreç ve sistemdeki eksiklerin ve olumlu durumların ortaya çıkarılması ve bu sayede yeni olan arabuluculuk uygulamasıyla ilgili görüşleri ortaya koyularak sürecin iyileştirilmesiyle ilgili önerilerin alınması, daha sonrasında çözüm önerileri sunularak literatüre katkı sunulmaktır.

Bu amaçla çalışma kapsamında en çok dava dosyanın görüldüğü ikinci il olan Ankara ilinde görev yapan uzman arabulucularla nitel çalışma yapılmıştır. Yarı yapılandırılmış görüşmeler sonucunda elde edilen bulgular değerlendirilmiştir.

Araştırma verilerini 15 Şubat- 6 Mart 2023 döneminde Ankara’da görev yapan uzman arabulucularla yarı yapılandırılmış görüşme formunda yer alan sorulara verilen cevaplar

oluşturmaktadır. Bu çalışmada verilerin analizinde nitel veri analiz programı MAXQDA 2020 programı kullanılarak tematik, betimsel ve içerik analizi yapılmıştır.

Görüşmelerden elde edilen sonuçlarda 6 ana tema belirlenmiştir. Belirlenen temalar; arabuluculuk süreci, arabuluculuk sistemi, iş uyuşmazlıklarında arabuluculuk, bireysel arabuluculuk, öneriler ve diğer uyuşmazlıklardır.

Arabuluculuk sürecinde karşılaşılan durumlara ilgili veriler değerlendirildiği zaman başlangıç aşamasında kişilerin süreci bilmemeleri bir çekinceye yol açmaktadır. İnsanların bilmediği bir konuda önyargılı olması doğal bir süreçtir. Bu sebeple arabuluculuk sürecinde yaşanan konuların ciddiye alınmaması, tarafların gelmek istememeleri, anlamayla ilgili problemlerin temel kaynağının bilinç olduğu tespit edilmiştir. Görüşmecilerin bahsettiği sürecin yazıyla anlatılması veya taraflarla iletişim kurarak anlatmasına rağmen gelmek istememeleri dikkat çekmektedir. Buradan davet etme şeklinin değil kişilerin gelme yönündeki iradelerinin önemli olduğu anlaşılmaktadır. Kişilerin katılma yönünde irade göstermeleri süreci bilmeleriyle yakında ilişkilidir. Özellikle süreç hakkında yanlış bilgiye sahip olmalarının ön yargılı olmaları, direnç göstermeleri ve gelmemeleri gibi etkileri olabilmektedir. Bu sebeple kişilerin süreç hakkında bilgilendirilmesi ve arabuluculuğun benimsenmesi önemlidir.

Arabulucu açısından ise süreç içerisinde taraflara ulaşamama gibi bir problem bulunmaktadır. Hukuki olarak arama sorumluluğu arabuluculara verilmiştir. Bu nedenle arabulucunun kişilere ulaşması ve davet etmesi gerekmektedir. Buna karşılık arabuluculara verilen arama yetkilerinin kısıtlı olması, sisteme yüklenen bilgilerden başka bilgiye ulaşamaması sürecin daha başlamadan sekteye uğramasına neden olmaktadır. Aynı zamanda kişilere ulaşma kanallarının bulunmaması, adres değişikliği, telefon numarası veya eksik bilgilerin olması da kişilere ulaşmayı güçleştirmektedir. Bu konuda arabuluculara verilen yetkilerin genişletilmesi, arama kanallarının olması gibi düzenlemelerin getirilmesinin arabulucular için yardımcı olacağı düşünülmektedir.

Arabuluculuk sürecinin başlangıç aşamasında ise görüşme ortamının oluşturulmasında yaşanan problemler bulunmaktadır. Kişilerin il dışında olması veya düşük meblağlı alacaklarının bulunmasından dolayı toplantılara katılmadığı ya da katılsa bile isteksiz olduğu görülmektedir. Özellikle maddi açıdan güçsüz olan kişilerin katlanacağı masrafların fazla olması arabuluculuk süreciyle çözüm elde etme isteğinde soru işaretlerine neden olmaktadır. Bazı durumlarda ise çok kısa sürelerde bitirilmesi, prosedürel olarak yapıldığı için çok kısa sürmesi gibi verimsiz arabuluculuklarında yapıldığından bahsedilmektedir.

Başlangıç aşamasından sonra sürecin son tutanakla sona ermesine kadar geçen sürede yaşanan durumlar “yürütme aşaması” olarak değerlendirilmektedir. Burada en önemli

sorunlardan birisi taraf vekilliği olmaktadır. Taraf vekillerinin yaklaşımları sürecin yürütümünün ne şekilde olacağı ve sonuçlanacağını belirleyebilmektedir. Vekillerin şirket kararıyla bağlı olmaları süreçte inisiyatif alamamalarına neden olmaktadır. Düşük alacaklı uyuşmazlıklarda alacaktan çok arabuluculuk ücreti ödememek için şirketler anlaşmama yönünde politika benimsemeyebilmektedirler. Burada şirket politikalarıyla vekillerin iradi karar verme yetkilerinin önünün kapandığı ve şirketlerin arabuluculukta anlaşmama yönündeki kararları süreci tıkayan bir etken olarak değerlendirilmektedir.

Şirket kararlarının dışında taraf vekillerinin tavırları da süreci etkilemektedir. Kimi zaman asilin bilincinin taraf vekilinin bilincinden az olması soruna neden olmaktadır. Asilin bilinci yeterli olmadığı için süreci tamamen taraf vekiline bırakması irade hilafına hareket etmesi, yanlış bilgilendirmesi gibi durumlar ortaya çıkabilmektedir. Taraf vekillerinin daha çok hak temelli konuşması da süreci olumsuz etkileyebilmektedir. Taraf vekillerinin olumsuz tavrından ziyade müvekkilini fazla içselleştirmesi, uyuşmazlığı kendi davası gibi savunması da sağlıklı bir arabuluculuk süreci yürütülmesine engel olmaktadır. Burada en önemli öncelik taraf vekilinin ve asillerin bilinçlendirilmesi olacaktır. Bilinçlendirme sağlanmasının ardından taraf vekiliyle birlikte asilin katılımının süreci olumlu etkileyeceği düşünülmektedir.

Yürütme aşamasında toplantı şeklinin seçimi de önemli olmaktadır. Özellikle 2020 yılında Covid 19 salgınıyla birlikte telekonferans gibi esnek çalışma düzenlemelerinin önem kazanması arabuluculuğunda evrilmesine ve dijitalleşmesine yol açmıştır. Pandemi sürecinin yargıya etkisi açısından ilk düzenleme 22.03.2020 tarihli 2020/4 sayılı “Covid 19 Kapsamında Kamu Çalışanlarına Yönelik Tedbirler” başlığıyla yayınlanan Cumhurbaşkanlığı Genelgesidir. Genelge de uzaktan çalışma, dönüşümlü çalışma gibi esnek çalışma yöntemlerinin uygulanabileceği belirtilmektedir. Bu süreçte Hakimler ve Savcılar Kurulu Genel Sekreterliği’nin 13.03.2020 tarihli “Korona Virüsü Hakkında Alınacak Tedbirler” konulu yazısı ile yargılama faaliyetlerinin yürütülmesinde ivedi sayılacak haller ile tutuklu işler hariç diğer tüm işlemlerin ertelenmesi ve gerekli görülen hallerde SEGBİS uygulaması kullanılmasına yönelik öneri yer almaktadır.

7226 Sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’da Geçici Madde 1 ile dava açma, icra takibi başlatma, başvuru, şikâyet, itiraz, bildirim, ibraz ve zamanaşımı süreleri, hak düşürücü süreler, zorunlu ve idari başvuru süreleri de dahil olmak üzere hakkın doğumu, kullanımı veya sona ermesine ilişkin tüm süreler, arabuluculuk ve uzlaştırma kurumundaki süreler düzenlenerek durdurulmuştur. Daha sonra 29.04.2020 tarihli 2480 Sayılı “Yargı Alanındaki Hak Kayıplarının Önlenmesi Amacıyla Getirilen Durma Süresinin Uzatılmasına Dair Karar”ın yürürlüğe koyulmasıyla 7226 Sayılı Kanun’la 30.04.2020 tarihine kadar uzatılan

sürelerin 15.06.2020 tarihi de dahil olmak üzere uzatılmasına dair Cumhurbaşkanı Kararı yayımlanmıştır.

Bu dönemde kısıtlamalar ile avukatlara dosya incelemelerini Avukat UYAP Portalı, davacı ve davalıların da Vatandaş UYAP portalı üzerinden yapabileceği önerilmekte ve adliye çalışanlarının esnek çalışma düzenine geçtikleri için fiziki dosyaları inceleme imkanları bulunmamaktadır (Güven ve Şengün, 2021: 62).

Pandemi sebebiyle getirilen düzenlemelerde işlemlerin durdurulması UYAP, SEGBİS gibi uygulamaların verimli kullanılamaması, bireylerin haklarına sürelerinde kavuşmadığı için hak ihlaline neden olması gibi durumların ortaya çıkabildiği görülmektedir. (Yıldırımıvuran vd. 2020 :51).

Arabuluculuk Daire Başkanlığı da bu esnek çalışma düzenine uymak için 16 Mart 2020 tarihli sitesinden yayımladığı yazı ile “...- daha önce başlamış olup da devam eden arabuluculuk sürecine ilişkin uyuşmazlıklarda tarafların şehir içi yada şehir dışında olup olmadığına bakmaksızın telekonferans yönteminin kullanılmasına ağırlık verilmesini,... –Yeni başlayan arabuluculuk sürecinde ise yasada belirtilen sürelerin sonuna doğru toplantı günü verilerek durumun takip edilmesi ile riskli ve acil durumların devam etmesi halinde tarafların şehir içi yada şehir dışından olup olmadığına bakılmaksızın telekonferans yöntemini kullanılması hususunu,” (Arabuluculuk Daire Başkanlığı’ndan akt. Uysal, 2023) telekonferans yönteminin kullanılması hususunun benimsenmesini önermektedir. Süreçte telekonferans yönteminin kullanılmasıyla hak kaybının önüne geçilmeye çalışıldığı görülmektedir. Telekonferansla ilgili herhangi bir düzenleme bulunmadığı için sistemde bazı karışıklıklar yaşanmaktadır.

Bölge Adliye Mahkemeleri’nin telekonferans yöntemiyle ilgili farklı kararları bulunmaktadır. Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 9. Hukuk Dairesi’nin kararı “*Kanunda tarafların telefonla arabuluculuk toplantısına katılabileceklerine dair düzenleme bulunmamaktadır. Aksine düzenlemelerden yüz yüze katılıma göre hükümlerin konulduğu anlaşılmaktadır. Burada her şeyden önce telefonla katılan kişinin ehil ve yetkili olup olmadığı ve bunun tespiti problemidir. Somut olayda yasal olarak tanımlanan ve hukuken geçerli olan bir ses tanımlama sisteminin bulunmadığı da dikkate alındığında konuşulan kişinin kim olduğunun yasal olarak tespitinde problemler bulunduğu açıktır.*”^{*} telekonferansla yapılan görüşmelerde problemin bulunduğu ve düzenlemenin olmadığını anlatırken telekonferansın geçerli olması için gerekli hususları belirlemektedir. Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 6. Hukuk Dairesi ise “*Arabuluculuk sürecinde Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Yönetmeliğinin “Dava şartı olarak arabuluculukta arabulucunun görevlendirilmesi” Madde 24/3 bendine göre “Elindeki bilgiler itibarıyla her türlü iletişim vasıtasını kullanarak görevlendirme konusunda tarafları bilgilendirir ve ilk toplantıya tarafları ve varsa avukatlarını birlikte davet eder.” Düzenlemesi gereği arabulucunun taraflarla elektronik sistemler üzerinden*

* (Ankara BAM, 9. HD., E. 2019/2485 K. 2019/1674 T. 10.09.2019).

görüntülü iletişim kurmasının önünde yasal bir engel bulunmadığı anlaşılmıştır”^{*} şeklinde görüş bildirerek telekonferans yöntemiyle görüşmelerin yapılabileceği yönünde karar vermektedir. Farklı dairelerin görüşleri zaten sistemde olan eksikliği daha karmaşık bir hale getirmektedir.

Telekonferans yönteminin güvenilirliği açısından da sistemde sorunlar bulunduğu görülmektedir. Süreç sırasında kişilerin görüntüyle bağlanma imkânı olmadığı sadece sesle yapılan görüşmeler ya da telefonla yapılan görüşmelerde kişilerin tespiti, imzaların güvenilirliği, anlaşma sağlanamadığı durumlarda son tutanağın teslim edilmesi gibi problemler yaşanmaktadır (Çetin, 2021: 116).

Arabuluculuk bir müzakere süreci olmasından dolayı yüz yüze gerçekleştirilen görüşmelerin daha etkili olduğu düşünülmektedir. Arabuluculuk Daire Başkanlığı’nın da bu yöndeki kararları yüze yüze yapılan toplantıların daha etkili ve verimli olduğunu dile getirmektedir. Müzakere ortamında tarafların iletişim halinde bulunması uyuşmazlığın çözümünde yeni pencerelerin açılması ve bu sayede olumlu bir süreç geçirmelerine imkân vermektedir. Telekonferans yöntemi gibi esnek görüşme yöntemlerinin her ne kadar kişilere kolaylık sağladığı düşünülse de yüz yüze yapılan görüşmelerin avantajlarına sahip olmadığı düşünülmektedir (Güven ve Şengün, 2021: 63).

Fidan ve Lokmanoğlu’nun (2022: 287) yaptığı çalışma sonuçlarında katılımcılar büyük çoğunlukla arabuluculuk görüşmelerinin dijital kitle iletişim araçlarıyla gerçekleştirilmesinin doğru ve verimli olduğunu belirtmektedir. Olumlu değerlendiren bu katılımcılar dijital iletişim seçeneklerinden öncelikle görüntülü ve sesli görüşmeyi sonrasındaysa telekonferans yöntemini tercih etmektedir. Sistemde telekonferans gibi dijital yöntemlerin son zamanlarda önem kazanması zaman ve mekândan bağımsız daha serbest bir şekilde yürütülmesi kişiler için bir avantaj sağlamaktadır.

Mevcut çalışma verilerinde tarafların mazeret bildirmesi, gelmek istememesi gibi nedenlerden dolayı toplantının yüz yüze yapılamaması, telekonferans yönteminin arabuluculuk görüşmelerinin yüz yüze gerçekleştirilmesinin önünde engel olması ve kişilerin bu yöntemi talep ettikleri sonucuna ulaşmışlardır. Aynı zamanda kimlik tespitinin yapılamaması, imza problemleri gibi sorunlarında olduğu ifade edilmektedir. Bu görüşlerden yola çıkarak, teknolojinin yaygın olarak kullanılmasıyla değişen ve gelişen dijital iletişim araçları birçok avantaj sağlamaktadır. Arabuluculuğunda bu gelişmelerden etkilenmesi kaçınılmazdır. Fakat telekonferans yöntemi gibi dijital esnekleşme yöntemlerinin pandemi sürecinde ön hazırlığı ve altyapısı yeterince oluşmadan zorunlu olarak başlatılması tarafımızca uygun görülmemektedir.

^{*} (Ankara BAM, 6. HD., E. 2019/4092 K. 2020/304 T. 04.02.2020).

Aynı zamanda telekonferans yönteminin kullanılması ile ilgili düzenlemenin olmaması, farklı dairelerin farklı kararlarının karışıklık yaratması sorunlara neden olmaktadır. Başlama sebebiyle bir zorunluluk olarak kullanılması kişiler tarafından benimsenmemesine ve algı hatalarına yol açtığından dolayı süreçte olumsuz çıktıları olduğu görülmektedir. Bu nedenle telekonferans yönteminin avantajları olduğu kadar benimsenmesi ve düzenlenmesi iyi sağlanamadığı için dezavantajlarının olduğu ve bunların giderilmesi gerektiği düşünülmektedir.

Toplantı şeklinin seçimiyle birlikte toplantı yerinin uygunluğu da müzakere ortamının oluşmasında önemli bir unsurdur. Uygun ortamlarda gerçekleştirilmeyen görüşmeler verimli olamamaktadır. Arabuluculuk yapılacak yerlerle ilgili herhangi bir düzenleme bulunmaması çoğu arabulucunun gerekli ortam koşullarına sahip olmaması veya avukatlık ofislerinde görüşme yapma zorunluluğunu doğurmaktadır. Bürolarda ve ofislerde yapılan görüşmelerde taraflarda avukatlık algısının oluşacağı için görüşmeler daha çok bağımsız ve arabuluculuğa özgülenmiş yerlerde yapılması gerektiği ve bu sayede tarafsızlık algısının sağlanarak sürecin olumlu etkileneceği düşünülmektedir.

Süreçte yaşanan bir diğer durumu toplantıda yaşanan sorunlar oluşturmaktadır. Arabuluculuğun mahkemeye göre daha serbest olmasından kaynaklı rahat bir ortamda yürütülmesinin bazı durumlarda tartışmalara veya gergin anların yaşanmasına neden olduğu görülmektedir. Eskiye dönük hatırlamalar, duygusal gerilimler, çatışmalar süreci olumsuz etkileyebilmektedir. Burada arabulucuya düşen rol önemlidir. Arabulucunun, çatışma ilkelerini iyi kullanabilmesi ve taraflar arasında gerginliği azaltması için müzakere yeteneklerine sahip olması gerekmektedir. Bu nedenle arabuluculuk eğitimleri aşamasında iletişim, uygulama, staj gibi bilgilerin pratik edilmesini sağlayacak eğitimlerin alınması gerektiği düşünülmektedir.

Araştırma verilerinde diğer temayı “arabuluculuk sistemi” oluşturmaktadır. Arabuluculuğun yeni olmasından dolayı sistemde yaşanan durumların tespit edilmesi önemlidir. Ülkemizde ilk olarak ihtiyari olarak başlayan arabuluculuğun sistemde avantaj ve dezavantajları bulunmaktadır. İhtiyari yani isteğe bağlı arabuluculukta taraflar anlaşmaya meyilli veya anlaşmasalar bile müzakere etme niyetiyle gelmelerinden dolayı anlaşmalarının daha kolay olduğu görülmektedir. Şirketlerinde uzun süren dava süreciyle uğraşmak istememelerinden kaynaklı isteğe bağlı olarak başvurdukları arabuluculukla hızlı bir şekilde çözülme ulaşmaları kolaylık sağlamaktadır. Kişilerin isteğe bağlı bir şekilde bu çözüm yolunu tercih etmesi başarı oranlarını da arttırmaktadır.

Olumlu yönlerinin yanında ihtiyari arabuluculuğun suistimal edildiği durumlarla da uygulama da sık olarak karşılaşılmaktadır. Özellikle arabuluculuğun başladığı ilk dönemlerde fazla bilinmemesi kişiler tarafından kötü niyetli olarak kullanımına neden olmuştur. İhtiyari

arabuluculuklarda denetimin yetersiz olmasından dolayı usulsüz düzenlenen arabuluculuk tutanakları, günlük görüşme sayısının çok üstünde olması, arabuluculuğun ruhuna aykırı bir şekilde gerçekleştirilen arabuluculuk görüşmeleri ihtiyari arabuluculuğa bakış açısını zedelemektedir. Özellikle şirketlerin kendi arabulucusuyla arabuluculuğu gerçekleştirmeye zorlaması, tarife ücretlerinin altında yapılan arabuluculuk görüşmeleri, taraflardan birisinin bilinçsiz olmasından dolayı belirleme tutanakları ile arabulucu belirlenmesi, dayatmacı bir şekilde ibraname niteliğinde arabuluculuk tutanağı düzenlenmesi, yasal zeminde bunu yasaklayacak düzenlemelerin olmaması gibi birden fazla suistimal nedeni olduğu görüşmeciler tarafından ifade edilmiştir. Arabuluculuk kurumuna bakış açısını etkileyen bu durumların önüne geçebilmek için denetimlerin arttırılması, yaptırımların uygulanması ve ihtiyari arabuluculukla ilgili düzenlemelerin getirilmesi gerektiği öngörülmektedir.

Arabuluculuk sistemi başka toplumlardan alınan bir sistem olmasından kaynaklı olarak arabuluculuğun uygulanmaya başlamasından itibaren işlevsel olarak uygulanamaması ülkemizde uzlaşma kültürünün olmamasından kaynaklanan bir dezavantaj olarak görülmektedir. Bizim gibi uzun yıllar boyunca uyuşmazlıkların tek çözüm merci olarak mahkemelerin görüldüğü toplumlarda uzlaşma kültürünün oluşması da zor olmaktadır. Tayfun ve Erdem Türk'ün (2016: 427) yapmış olduğu çalışmada *“görüşmecilerin toplumsal yapının uzlaşma, empati eğilimine ve çatışmadan kaçınmaya dair bakış açısının (6.0/10)- (4.7/10) düşük olduğu”* bulgusuna ulaşılmıştır.

Mevcut çalışmada görüşmeciler tarafından uzlaşma kültürünün ülkemizde hala oluşmadığı ve bu sebeple arabuluculuğun tam olarak benimsenmediği ifade edilmektedir. Bu da ihtiyari olarak uygulanan arabuluculuğun uzlaşma kültürünü oluşturmada yetersiz olduğunu bu sebeple de dava şartı uygulamasına geçildiği görülmektedir. Oysa arabuluculuk özü itibarıyla iradi bir yöntem olması bizim gibi uzlaşma kültürünün tam oluşmadığı toplumlarda kanun zoruyla benimsetilmeye çalışılması, bir noktaya kadar uygun görünse de düzenlemeleri yeterli şekilde yapılmadığı takdirde sorunlara yol açmaktadır. Özellikle sistemin dışardan alınan bir sistem olması kültürel, ekonomik yapıyla uyuşmazlıkların yaşanması ve uygulamada eksikliklerin getirdiği dezavantajlar durumu daha da karmaşıktırmaktadır. Bu sebeple ihtiyari arabuluculuğun teşvik edilmesi ve zorunlu arabuluculuktansa ihtiyari arabuluculuğa yönelik çalışmaların arttırılması gerekmektedir. Bu durumda ekonomik güç ile yakından ilişkili olması yine bir engel oluşturmaktadır.

İhtiyari arabuluculuk dünyada yaygın olarak kullanmasına rağmen ülkemizde ihtiyari olarak başlasa da toplumda bilinçlenme noktasında yetersiz kalmış ve sistem çok iyi anlatılamadığı, tanıtılamadığı için yeterince uygulanamamıştır. İhtiyari arabuluculuk oransal

olarak az olmasından kaynaklı etkin kullanılmadığı düşünülmektedir. İhtiyari dosyalara karşı oluşan olumsuz imajda tercih edilmemesinde etkili olmaktadır. Özellikle çalışan tarafın, şirketlerin her başvuran çalışanlarına arabuluculuk süreciyle ödeme yaptığı düşüncesi şirketlerin arabuluculukla anlaşması yerine dava yolunu tercih etmelerine neden olmaktadır. Bünyesinde birden fazla şirket bulunduran örgütler işe alım ve çıkarım sürecinde tek tip politika kararları yürütebilmektedir. Üst şirket politikalarını çalışanlarını kısa süreler çalışsa arabuluculukla çıkartarak herhangi bir hakları kalmaması için alt şirketlerine şart koymaktadır. Şirketlerin yaklaşımları ihtiyari arabuluculuğun kötü kullanılmasına yol açarak bakış açısını zedelemektedir.

Bu durum bir tarafın zayıf konumda olduğu uyuşmazlıklarda (iş uyuşmazlıklarında genelde işçi tarafı) aleyhine kullanılarak suistimal edilmesine neden olabilmektedir. İş uyuşmazlıklarında işçinin güçsüz konumda olmasından dolayı işverenin arabuluculuk sürecinde istediği arabulucuyla yapmaya zorlaması zayıf tarafın pazarlık gücünü ortadan kaldırmaktadır. İşçinin zorunda tutulması, işverenin dava yoluna gitmeden arabuluculuk süreciyle sonlandırması, işveren vekilinin aynı zamanda arabuluculuk yapması gibi durumlar sürecin sağlıklı yürütülememesine neden olmaktadır. Özellikle güç dengesizliğinin bulunduğu iş uyuşmazlıklarında hak kayıplarına yol açılmamasına adına denetimin iyi yapılarak suistimallerin önüne geçilmeye çalışılmalıdır.

Avrupa Komisyonu'nun 19.04.2002 tarihli "Yeşil Kitap" olarak bilinen "Medeni ve Ticari Meselelere Dair Yeşil Kitap"'ta arabulucuya başvurunun mahkemeye erişim hakkını engellemediği ve alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin adalet erişimin iyileştirilmesine yönelik politikalarında bir parçası olduğu ifade edilmektedir. Mahkemelerin artan iş yükü, yargılama süresinin uzunluğu, karşılaşılan maliyetlerin artması gibi sorunların adalet erişimi zorlaştırması sebebiyle alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri bunlara çözüm sunmaktadır (European Commission, 2002). Kişinin arabuluculuk sürecine katılmaya zorlanmasıyla ilgili olarak Halsey (England and Wales Court of Appeal, 2004) davasında yargıç Dyson; Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin tahkim yoluyla anlaşmanın zorunlu olmasının mahkemeye erişim hakkı önünde bir engel oluşturduğu kararından yola çıkarak alternatif uyuşmazlıklarda zorlamanın mahkemeye erişim hakkı üzerinde bir kısıtlama yaratacağını belirtmektedir. Arabuluculuğun zorunlu olarak uygulandığı ülkelerden birisi de İtalya'dır. 2012 yılında İtalya'da arabuluculuğun zorunlu (Yıldırımoglu, 2022: 956) kılınmasının ardından 2011 Mart-2012 Ekim süresince yürürlükte kalmış ve Adalet Bakanlığı istatistiklerine göre ortalama başarı oranı %12 civarında olmuştur. 6 Aralık 2012 tarihinde 2012/272 sayılı karar ile uygulama dondurulmuştur (Özmumcu, 2016: 814). İtalya'da arabuluculuk eleştirilere maruz kalmış ve

arabuluculuk hususunda getirilen yasal düzenlemelere hukukçuların olumsuz tepkisi arabuluculuğun karşı karşıya olduğu kültürel engellerin göstergesi olarak değerlendirilmiştir. (Hanks, 2012: 938).

Mevcut çalışmada görüşmeciler dava şartı uygulamasının; uzlaşi kültürünün oluşması, arabuluculuğun tanınması ve benimsenmesi için zorunlu olmasının olumlu olduğunu ifade etmektedir. Arabuluculuğun zorunlu olması görüşmeciler tarafından zaman kaybı, evrak işi, aşılması gereken bir problem gibi görülmesinin prosedürel işlemler olarak görüldüğü için dezavantaj yarattığı ifade edilmektedir. Uyuşmazlıkların çözümünde ilk akla gelen geleneksel usul mahkeme algısının olması ya da dava yerine arabuluculuk yöntemine başvurmanın zayıflık olarak görülebilmesinden (Quek, 2010: 483) yola çıkarak bizim gibi topluluklarda her şeyin yargı tarafından karara bağlanmasını bekleyen uzlaşi kültürünün yaygın olmaması sebebiyle farkındalığın sağlanması için arabuluculuğun dava şartı olması gerekmektedir. Fakat bu durumun mahkemelerin iş yükünün azaltılması için bir çözüm olarak görülmesi yanlıştır. Her konu için uygun olmaması ve arabuluculuk özü itibariyle iradi bir süreç olmasından dolayı ihtiyari arabuluculuğun toplumda yaygınlaşması önemlidir. Bu nedenle arabuluculuk sürecinde ortaya çıkan maddi külfetlerinde hesaplanarak düzenlemenin yapılması gerekmektedir. Tüm bu sebeplerden ötürü toplumda arabuluculuk bilinci oluşana kadar dava şartı uygulamasının devam etmesi fakat sonrasında bunun ihtiyariye dönmesinin uygun olacağı düşünülmektedir.

Arabuluculuğun dava şartı haline getirilmesinde arabuluculuğa ait süreçlerdeki sürelerin ne kadar olması gerektiği soru işareti yaratmaktaydı. Erol (2018a: 187) tarafından yapılan çalışmada “*arabuluculuk süreci belirli bir süre ile sınırlandırılmalı mıdır?*” sorusuna katılımcıların büyük çoğunluğu sınırlandırılmalıdır yanıtını vermiştir. Bu sebeple alternatif çözüm yöntemlerin mahkemeden farklı olarak daha kısa sürelerde sürecin sonuçlandırılması amaçlandığı için süre sınırının olması gerekmektedir. Kısa sürede sonuçlanması tarafların haklarına ve alacaklarına erken kavuşmaları için olumlu bir sonuç yaratmaktadır. Fakat bazı durumlarda bu sınırlı sürelerin yeterli olmadığı görülmektedir.

Mevcut çalışmada da katılımcıların bazıları dava şartında süreleri yeterli bulurken bazıları sürelerin arttırılmasını önermektedir. Dava şartında süreleri yeterli bulmayan katılımcılar, mahkeme süreçlerine göre arabuluculuk süresinin kısıtlı olduğunu, süre kısıtının olmasının stres yarattığını, taraflara ulaşma noktasında sürelerle ilgili sıkıntılar yaşandığını, büyük şirketlerin görüşmelerinde sürelerin sınırlı olmasının müsaitlik durumu ve kendini ifade etmeleri de zaman almasından dolayı sürelerin yetmediğini ifade etmektedirler.

Dava şartı uygulamasıyla ilgili diğer bir avantaj arabuluculukta düzenlenen belgenin ilam niteliğinde olmasıdır. İcra edilebilirlik şerhi vermesinden dolayı burada bahsedilen

anlaşmaya ilam niteliği vermesi değil ilam niteliğinde belge olmasıdır. (Bulut, 2020: 90). İlam niteliğinde belge alınması arabuluculuk için çok değerli bir imkandır. Bu yetkinin bulunması toplum tarafından arabuluculuğa güveni arttırmaktadır. Fakat yine de ilam niteliğinde olması düzenlenen belgelerin suistimal edilmesine neden olabilmektedir.

Dava şartı uygulamasıyla birlikte süreç hakkında fikir sahibi olunması ve kamuoyu bilincinin oluşması önemli olmaktadır. Görüşmecilerin çoğunluğu dava şartıyla birlikte kamuoyu bilincinin oluştuğunu belirtmektedir. Arabuluculuğun toplum geneline yayılması, tanınması, bilinir hale gelmesi dava şartıyla birlikte sağlanmıştır. Arabuluculuğun dava şartıyla birlikte tanınması ihtiyari olan dosyalara başvurularında artmasında etkili olmaktadır. Dava şartı uygulamalarının her geçen gün farklı alanlara getirilmesiyle uygulama yoğunluğu artmaktadır. Her ne kadar dava şartı ile bilinç oluşturulmaya çalışılsa da sistemde var olan eksiklikler bir handikap yaratmaktadır. Bu durumda var olan durumlar iyileştirilmeden yeni alanların açılması sürecin verimli yürütülmesiyle ilgili soru işaretlerini de beraberinde getirmektedir. Uygulama açısından başarılı bir sistem olmasına rağmen sistemde var olan eksiklikler verimi düşürmektedir.

2020 yılında yapılan Peksan vd. (2020: 328-329) çalışmasında görüşmecilerin büyük çoğunluğu; kişilerin ve süreçteki bileşenlerin yeterli bilgiye sahip olmadığını belirtmektedir. Bununla birlikte çalışmada yer alan çoğu sorunun halen devam ettiği de yapılan çalışma ile görülmektedir. Buradan arabuluculuk sisteminin henüz tam benimsenemediği ve sistemle ilgili düzenlemelerin henüz yeterli olmadığı için sorunların devam ettiği kanaatine varılmaktadır.

Dava şartıyla ilgili net kararların olmamasının sistemde karışıklıklara ve tartışmalara neden olduğu görülmektedir. Arabuluculuk Daire Başkanlığı'nın yayınladığı "Ticari Uyuşmazlıklarda Arabuluculuk" kitabında yer alan "Menfi tespit davaları ya da tüm tespit davalarının dava şartı arabuluculuk kapsamında kalıp kalmadığı tartışmalıdır. TTK'nin 5/A maddesine göre, "Bu Kanunun 4 üncü maddesinde ve diğer kanunlarda belirtilen ticari davalardan, konusu bir miktar paranın ödenmesi olan alacak ve tazminat talepleri hakkında dava açılmadan önce arabulucuya başvurulmuş olması dava şartıdır.". Müspet (olumlu) ve menfi (olumsuz) tespit talebi ile açılacak davalar, konusu bir miktar paranın ödenmesi olan alacak ve tazminat talep sonucu içermediği için dava şartı arabuluculuk kapsamında kabul edilemeyeceği görüşü ileri sürülmektedir. Tespit davalarının dava şartı arabuluculuk kapsamında kaldığı görüşünü ileri sürenlere göre ise, TTK'nin 5/A maddesindeki düzenleme ile talep sonucuna değil, dava konusuna açıkça vurgu yapılarak, dava konusunun bir miktar paranın ödenmesi olması şartı aranmış olduğu, bu bakış açısı ile müspet veya menfi tüm tespit davalarının, esas itibari ile bir miktar paranın ödemesine ilişkin olmaları da dikkate alındığında, dava şartı arabuluculuk kapsamında kaldığı ileri sürülmektedir" (Koçyiğit ve Bulur, 2019: 140) açıklamasında menfi tespit davalarının dava şartı kapsamına ilişkin tartışmaların bulunduğu ifade edilmektedir. Bu yazıya karşılık Özekes ve Çiftçi'nin (2020: 107) "Yazarlar, menfi tespit davalarının dava şartı arabuluculuk kapsamında değerlendirilmemesi durumunda 'uygulamada büyük bir kargaşa

yaşanacağı' konusunda objektif temeli olmayan ve bir o kadar hatalı bir yorum yapmaktadırlar. Aksine menfi tespit davalarının dava şartı kapsamına dahil edilmeye çalışılmasıyla ne kadar büyük bir kargaşa yaşandığı, bu çalışmada yer verilen İstanbul BAM kararları ile ortaya konulacaktır. Şayet kargaşa yaşanması istenmiyorsa, zorunlu arabuluculuğa ilişkin düzenleme alelacele ve sonuçları düşünülmeden değil, tartışıldıktan ve tüm görüşler değerlendirildikten sonra çıkarılmalıydı. Yazarların bu ifadesi dahi, kendi görüşlerini savunurken aslında zorunlu arabuluculuğun kaosu çıkarmaya müsait olduğunun göstergesidir. Aslında bu konuda daha çok eleştiri ve değerlendirme yapılabilir, ancak bu kadarının yanlışı göstermek için fazlasıyla yeterli olduğu kanaatindeyiz. Son olarak belirtmek gerekir ki, literatürde çok temel usûl eserlerinde bu görüşü destekleyen değil, bilakis yanlışığını ortaya koyan görüşler mevcuttur. Ortaya konulan görüşün, çok ciddi ve titiz bir çalışmanın sonucu olması gereken Adalet Bakanlığı adına çıkartılan bir kitapta, bu kadar hem yorum hem usûl kurallarına aykırı hem de atıf hatalarını içeren hatalarla yorum yapılarak ortaya konulması da ayrıca değerlendirilmesi ve üzerinde düşünülmesi gereken bir durumdur” şeklindeki değerlendirmesi sistemdeki eksikleri göz önüne koymaktadır. Çalışmanın devamında menfi tespit davalarını zorunlu arabuluculuk kapsamında kabul eden ve etmeyen farklı BAM kararlarına yer verilmektedir.

Mevcut çalışmada görüşmeciler menfi tespit davasının dava şartı olarak görülüp görülmediğiyle ilgili farklı emsal kararların bulunduğu bu yüzden tespit noktasında kafa karışıklığına yol açtığını mahkemelerin dava şartına tabidir diyerek ret kararı verebildiğini ifade ederek bu konuyu desteklemektedir.

Arabuluculuğa tabi olan olmayan konular bakımından gri alanların bulunması da bir sorun olarak görülmektedir. Bu alanlar tartışmaya neden olmakla birlikte, farklı dairelerin farklı kararları durumu daha karmaşık bir hale getirmektedir. Arabuluculuğa tabi olan konuların net olmamasından dolayı usuli işlemlere çok takılınması hem arabulucu hem de taraflar için bir külfet oluşturmaktadır. Arabulucunun görevi, konu arabuluculuğa tabi mi değil mi diye düşünmekten ziyade anlaşmazlığı çözmek olmalıdır. Her dairenin farklı karar alması arabulucularda bir tereddüt yaratmakta ve süreci olumsuz etkilemektedir. Konuların net olmaması taraflar açısından da hak arayışını çekilmez hale getirebilmektedir. Büyük (2021: 777) tarafından yapılan çalışmada 6102 Sayılı TTK (m.5/A) kapsamındaki talepleri konu alan itirazın iptali davasının dava şartı kapsamında olup olmadığı tartışması yapılmaktadır. Farklı bölge adliye mahkeme kararlarının görüş ayrılığına düştüğü, benzer olaylarda ayrı kararların verildiği belirtilmiştir. Yargıtay 23. Hukuk Dairesi bu konuda karar vererek daireler arasındaki uyuşmazlığı gidermiştir.

Mevcut çalışmada bahsedilen hukukun yapısı gereği arabuluculuğa tabi konuların net olmaması ilerleyen dönemlerde farklı konularda muğlak olarak kalınabileceğinden bununla ilgili üst mahkemelerin kararlarıyla düzenlemelerin yapılmasının ve sistemde var olan karışıklıkların giderilmesi görüşü önemli olmaktadır.

Dava şartı kapsamındaki uyuşmazlıklarla ilgili düzenleme bulunsa da doktrinde uyuşmazlığın dava şartı kapsamında olup olmadığı, hangi türe tabi olduğuyla ilgili farklı içtihatlar bulunmaktadır (Konca, 2022: 378).*

Mevcut çalışmamızda uyuşmazlığın hangi türe tabi olup olmadığı noktasında sistemde var olan karışıklıklar, arabuluculuk türü seçiminde soruna neden olduğu görülmektedir. Arabulucunun yaptığı tür hatasından dolayı ücret alamaması, dosyanın iptal edilmesi gibi durumlar yaşayabildiği anlaşılmaktadır. Arabulucunun dosyanın elverişsizliğine karar verme yetkisinin bulunması, üst mahkemelerin farklı kararları ile dosyanın iptal edilmesi arabulucuyu sorumluluk altına sokabilmektedir. İleride arabulucuların sıkıntı ve hak kaybı yaşamaması için dosyayı dava şartı kapsamında değerlendirdiği, sistemin yeni olmasından kaynaklı net kararların olmamasının çelişki yarattığı ve dosyanın iptal edilmesi gibi bir sonuçla karşılaşıldığı anlaşılmaktadır. Burada iptal edilen dosyalardan oluşan olumsuz imaj ve sorumluluğun arabulucularda bulunmasının arabuluculuk sürecine karar verirken bir tereddüte neden olabileceği düşünülmektedir. Bu durum arabuluculuk kurumuna olan güveni zedeleyerek hem arabulucular hem de kişiler açısından sorun oluşturabilmektedir.

Dava şartı uygulaması geçirilmesi gereken mecburi bir süreç olmasından dolayı bazı durumlarda tarafların katılmaması veya sadece avukatının katılımını yeterli görmesi müzakere ortamının oluşmasını engellemektedir. Çankaya (2020: 110) tarafından yapılan çalışmada *“katılımcıların %45,1’i avukat ile takip edilen dosyalarda asile doğrudan ulaşamadıklarını belirtmişlerdir”* şeklinde bir çıktıya ulaşılmıştır.

Mevcut çalışmamızda görüşmeciler tarafların avukatın katılımını yeterli gördükleri için görüşmelere gelmeme eğilimi gösterdiklerini bu yüzden sürecin verimli olamadığını ve ilam niteliğinde belge alınamadığını ifade etmektedir. Bu düşüncelerden yola çıkarak görüşmeler de asilin katılması önemli olmakta ve sürecin işleyişini değiştirebilmektedir. Bu nedenle toplantılara katılımın sağlanması gerektiği düşünülmektedir.

Çankaya’nın (2020: 111) çalışmasında *“Katılımcıların %72,2’si Arabuluculuk görüşmesine katılımcının avukatıyla birlikte katılması arabuluculuk görüşmesine katkı sağlamaktadır görüşüne katıldığını ifade etmiştir”* bulgusu da bu görüşü destekler niteliktedir. Büyük şirket yöneticilerinin katılmaması, gelen vekillerin ise anlaşmaya çok meyilli olmamaları veya anlaşma gibi bir düşünceleri varsa da üst yetkililerine sorarak yapmaları da müzakere yapılamamasına neden olmaktadır. Bunun için taraf vekillerine verilecek eğitimler ve müzakereye teşvik edici düzenlemelerin getirilmesinin etkili olacağı öngörülmektedir.

* Ayrıca bkz: Arslan ve Ermenek, 2020; Yılmaz, 2018; Akil, 2020; Eryiğit, 2020.

Bir diğ er önemli konu ‘‘Arabuluculuk Kanunu’’yla alakalıdır. Mevcut  alışmamızda dava şartı uygulamasının Arabuluculuk Kanunu’na göre yazılması mevcut eksikliklere cevap verememesi ve düzenlemelerinin yetersiz olması Arabuluculuk Kanunu’nun temel eksiklikleri olarak ifade edilmektedir. Uygulamada yaşanan mevcut eksiklikleri giderecek nitelikte hükümler henüz yasalaşmamıştır. Dava şartı uygulamasıyla farklı kurallar getirilse bile esas alınan Arabuluculuk Kanunu’nun halen yeterli olmadığı eksik konuların olduğu, uygulama örnekleriyle kararlar verilse de yasal düzenleme temeline oturtulmamasından kaynaklı sorunlar yaşandığı anlaşılmaktadır. Bildirilen görüşlerde, düzenlemelerin yasal hale getirilmesi önemle vurgulanmaktadır.

Anlaşmaların önünde engel oluşturan en önemli sorunlardan birisi de ‘‘maddi olumsuzluklar’’dır. Arabulucunun ücretinin ödenmesiyle ilgili hangi tarafın ödeyeceğini belirlenmesi sorunu bulunmaktadır. Anlaşma bedelinden fazla arabuluculuk  creti çıktığı durumlarda taraflar  creti ödemek istememekte ve anlaşmadan vazgeçebilmektedir. Bazen de arabulucu ücretinin ödenmesinde tarafların  creti geciktirerek ödemesi gibi durumların yaşanması arabulucu için ücret sorununu oluşturmaktadır. Taraflar içinse enflasyonist ortamın olması şu an ödeyeceği meblağadansa dava yolu ile 1, 2 yıl daha kazanarak geç ödeyecekleri düşüncesinin çoğu zaman anlaşmaları olumsuz etkilediği görülmektedir. Dava yoluna gidilse bile paranın tahsil edilip edilememesinin kesin olmaması da arabuluculukta daha cüzi bir meblağda anlaşma sağlanmasına neden olmakta ve alacaklı kişi için dezavantaj oluşturmaktadır.

Salih (2022: 10) tarafından yapılan çalışmada katılımcıların %43.9’u (199) tarafların bazen arabulucuya ücret ödememek için anlaşma tutanağı imzalayıp sonra kendi arasında anlaşmakta olduklarını ifade etmektedir. Bununla birlikte katılımcıların yoksun kalınan karşı vekalet ücretleri, uyuşmazlıkların arabuluculuk ile üzümünün engellendiği fikrine yarısından fazlası katılmaktadır.

Anlaşma sağlanmasının önünde engel oluşturan bu durumların varlığı süreci olumsuz etkilemektedir. Harici anlaşma şeklinde bahsedilen ücret ödememek için yapılan gizli anlaşmalar aynı şekilde mevcut çalışmamız da görüşmeciler tarafından bahsedilmektedir. Bu gibi durumların sistemin açıklığından kaynaklandığı ve anlaşmama olarak görülen bazı uyuşmazlıkların gerçeği yansıtmadığı düşünülebilir. Taraf vekillerinin yargı yolunu tercih etmesi birtakım ekonomik kaygılar ve düşük ücretli arabuluculuk sürecinin bir yansıması olduğundan boşluklarla ilgili kanunda bir iyileştirilme yapılması öngörülmektedir. Vekillere sağlanacak olan eğitimlerin daha verimli olmasının sağlanması, davayı yürüten taraf vekili ile görüşmelere katılan taraf vekilinin ayrılması gibi birtakım düzenlemelerin fayda sağlayacağı

konusunda görüşmecilerle hem fikre varılmaktadır. Aynı zamanda görüşmeciler taraf vekilleriyle ilgili vekalet ücretini teşvik edici uygulamaların olması gerektiği düşüncesindedirler.

Dava şartı arabuluculuk uygulamasının ilk önce iş uyuşmazlıklarında başlamasının nedeni en çok ihtiyari arabuluculuğun bu alanda görülmesidir. Mevcut çalışmamızda görüşmeciler tarafından da ifade edilen arabuluculuğun başladığı yer konusunda iş uyuşmazlıkları gibi eşitler arası dengesizliğin bulunduğu bir alanın seçilmesinin sistemde suistimallere neden olacağı ve kazan kazan mantığının gerçekleşemeyeceğine dair eleştiriler bulunmaktadır (Blohorn- Brenneur vd., 2021: 117). Dava şartı arabuluculuklarda arabulucuya başvuru limit sınırlamasının olması, her konu için uygun olmaması, bazı konularda ise arabuluculuğa gerek olmadığının düşünülmesi gibi dezavantajlarının bulunduğu da görülmektedir.

“Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Uygulamalarının Geliştirilmesi Projesi” kapsamında 2017 yılında hazırlanan nihai veri araştırma raporunda arabulucular tarafından arabuluculuk uygulamaları hakkındaki yasal düzenlemelerin yeterli olmadığı görülmektedir. Aynı zamanda *“arabuluculuğun zorunlu olması sürecinin çok uzamasının şimdiye kadarki uygulamaları aksattığı, arabulucuların bu konudaki çalışmalarını yavaşlattığı düşünülmektedir.”* (TANDANS, 2017: 38-39) şeklinde bir çıkarıma ulaşılmaktadır. Arabuluculuğun zorunlu olmasının bir zaman kaybı yarattığı ve tarafların mecburen toplantılara katıldıkları, dava sürecine geçmeyi engellediği, bürokratik bir işlem olarak süreyi uzattığı gibi olumsuz eleştirilerden bahsedilmektedir. Adalet erişim süreciyle ilgili yukarda görüşler belirtildiği için tekrar değinilmeyecektir.

Mevcut çalışmamızda görüşmeciler tarafından arabuluculuk asıl itibariyle ihtiyari olarak yürütülmesi gerektiği bahsedilmektedir. Dava şartı uygulamasının arabuluculuğun ruhuna aykırı olduğu görüşüne göre yapılan arabuluculukların usuli işlemi yerine getirmek, evrak işi gibi algılanması, aşılması gereken bir problem olarak görülmesi şeklinde olumsuz çıktıları da olduğu ifade edilmektedir. Prosedürel olarak görülmesi, kişilerin dava şartı gereği süreci sadece tamamlamak için başvurmaları ve anlaşma veya müzakere etme niyetinde olmadıkları için alternatif görüşlere kapalı olmalarına neden olmaktadır. Bu durum dava şartı kapsamında yapılan arabuluculukların önünde bir engel oluşturmaktadır. Dava şartının zorunlu olması kişilerde arabuluculuğun angarya süreç, ek bir külfet, bürokratik bir engel olarak algılanmasına neden olması bununda süreçte bir direnç oluşturduğu görülmektedir. Bu gibi hem prosedürel işlemlerin hem de algısal hataların giderilmesi süreci olumlu etkileyecektir. Bu

sebeple kamuoyu bilincinin oluşturulması ve arabuluculuğun çok iyi tanıtılarak usuli yapılan arabuluculukların önüne geçilmesi gerektiği düşünülmektedir.

Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinden önce görüşmecilerin bahsettiği toplumda süregelen yargının eliyle kazanma ve kaybetme isteği yıllardır yerleşmiş olan yargı algısının mahkemeler üstünde bir yük oluşturduğu görülmektedir. Adli Sicil İstatistiklerine bakıldığında iş uyuşmazlıklarında her geçen yıl önceki yıldan devreden dosya sayıları artmaktadır. 2019 yılında 335.519 dosya 2020 yılında 355.358 dosya 2021 yılında 386.845 dosya geçen yıldan devretmektedir. Bu durum mahkemelerin görülme süresini arttırmakta ve kişilere ayrılan zamanı azalmaktadır. 2019 yılında iş mahkemelerinde ortalama görülme süresi 555 gün, 2020 yılında 681 gün, 2021 yılında ise 483 gün olarak belirlenmektedir (Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü, 2021: 189). Bu durum yargının üstündeki yükün fazla ve görülme sürelerinin uzun sürmesi gibi bir çıktı yaratmaktadır. 2020 yılında görülme süresinin artmasının pandeminin Türkiye’de ilk ortaya çıktığı ve yaygın olarak yaşandığı yıl (TC. Sağlık Bakanlığı’ndan akt. Budak ve Korkmaz, 2020: 71) olmasından kaynaklandığı düşünülmektedir. Aynı zamanda 2020 istatistik verilerinde görüldüğü gibi ortalama dava görülme sürelerinin artması verilen kararlarda hukuka aykırılıkların ve verimsiz dosya incelemesi gibi olumsuzlukların yaşanmasına neden olmaktadır (Yıldırımvruran vd. 2020: 51). Bunun yanında güçsüz tarafın korunması açısından yargının eliyle kazanma kaybetme isteği kişiler için önemli olmaktadır. Verilen kararın kabullenilmesi, hâkim çekincesi nedeniyle tartışma olasılığının düşük olması gibi etkenler mahkemenin avantajları olarak görülmektedir. Burada menfaate uygun sonuçlandığında kişiler maddi ve manevi tatmin sağlasalar da iş yükünün fazla olması adaletin gecikmesine ve kişilerin haklarına geç kavuşmalarına neden olmaktadır.

Mahkemelerin fiziki koşullarının uygun olmaması, duruşma beklerken geçen boş süreler gibi avukatların mahkeme sorunları bulunmaktadır. Mahkemelerde fiziki koşulların elverişsiz olmasının yanında online duruşmalarla ilgili problemlerde bulunmaktadır. Online duruşmalar pandemi döneminde e-duruşma sisteminin uygulanmasıyla başlamış olup avukatların bulundukları yerden online olarak taraf oldukları Hukuk Mahkemesi duruşmalarına katılımlarıyla (E-duruşma bilgilendirme, 2023) gerçekleştirilmiştir. E-Duruşma Bilgilendirme Sistemi verilerine göre, 15 Eylül 2020 Ankara Batı Adliyesi’ndeki 5 mahkemede başlayan uygulama (E-duruşma bilgilendirme, 2020) 09.03.2023 tarihi itibari ile Türkiye genelinde 2646’ya ulaşmıştır (E-Duruşma Haritası, 2023). 6100 Sayılı HMK (m.149/5)’e göre çıkarılan Hukuk Muhakemelerinde Ses ve Görüntü Nakledilmesi Yoluyla Duruşma İcrası Hakkında Yönetmelik ile düzenlenmiştir.

E-Duruşma sisteminin, duruşma beklerken harcanan zaman kayıpları gibi olumsuz durumların önüne geçmesi beklenmektedir. TBB Bilişim Komisyonu üyeleri tarafından yapılan çalışmalarda; e-duruşma sisteminin usullerinin HMK ile belirlenmemesi ve eksikliklerin yönetmelikle giderilmeye çalışılmasının e-duruşma taleplerine ilişkin ret gerekçelerinin hakimler arası farklılıklar gösterdiği, e-duruşmanın icrasıyla ilgili yasada hüküm olmaması gibi hukuki sorunların varlığından bahsedilmektedir. Bununla birlikte donanım, UYAP yazılımı ve uygulamadan kaynaklı sorunlarda ayrı ayrı sayılmaktadır (TBB Bilişim Komisyonu, 2022: 1-4).

Buna benzer olarak mevcut çalışmamızda online duruşmalarla ilgili olarak geç başlaması ve başladığında sistemin kullanılamaması, sürekli takip edilmek zorunda kalması, uzun sürdüğü için diğer işlerin gecikmesi gibi olumsuz durumların yaşandığı görülmektedir.

Esnek çalışma yöntemiyle alakalı Kılıç vd. (2020:89) tarafından yapılan avukatlık hizmetlerinin uzaktan gerçekleştirilebilirliğiyle alakalı çalışmada katılımcıların “COVID-19 sürecinden önce yüz yüze gerçekleştirilen duruşma işlemleri ve arabuluculuk hizmetlerinin uzaktan da gerçekleştirilebilir olduğunu düşündükleri... Katılımcılar avukatlık hizmetlerinin uzaktan çalışma yoluyla gerçekleştirilmesin durumunda, yüzyüze gerçekleştirilmesine kıyasla ulaşım ve bekleme zamanlarının azalacağını, mazeret bildirme ve yerine bir başka avukatın duruşmaya girmesi gibi işlemlerin azalacağını...” görüşünde oldukları belirtilmektedir. Buradan anlaşılabileceği üzere olumsuz yansımaları gibi olumlu sonuçlarının da olduğu görülmektedir. Özellikle dijitalleşme çağına uyum sağlanmasında esnek çalışma yöntemlerinin önem kazanması yargıyı da etkilemektedir. Fakat buradaki sorunların tespit edilerek düzeltilmesinin sistemin daha verimli olmasına etki edeceği düşünülmektedir.

Mahkemelerde “davanın tarafları, davanın yürütülmesi ve sonuçlanması için yapılan tüm masrafları ödemekle” (Aldemir, 2000: 1) yükümlü olmaları kişiler üzerinde bir yük oluşturmaktadır. Taraflar süreçte avukatlık ücretleri, bilirkişi ücretleri, harçlar gibi birden fazla yargılama giderleriyle karşılaşmaktadır. Burada kâr zarar dengesinin iyi yapılması gerektirmektedir. Mahkeme masraflarının fazla olması yargı yolunu tercih etme de caydırıcı olabilmektedir. Fakat bunun kişilere iyi anlatılması gerekmektedir. Mahkemelerin bu konuda bilgilendirme yapması önermesi uygun olacaktır. Kişilerin süreçte karşılaşacakları durumları, yüklenecekleri maliyetleri bilmesinin alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin tercih edilmesinde etkili olacağı öngörülmektedir.

Mahkemelerin; taraflar açısından da karşılıklı insani ilişkilerin sürdürülemez hal alması, duyguların ifade edilememesi, psikolojik açıdan olumsuz etki yaratması gibi dezavantajları bulunmaktadır. Aynı zamanda daha çok maddi değerlerin konuşulması, manevi değerlerin önemli olmaması ve yeni alternatiflerin üretilmemesi de mahkemenin olumsuz yanlarındandır. Verilen karara uyma zorunluluğu bulunması kişilerin süreçte pasif kalmasına neden olmaktadır.

Bu gibi durumlar arabuluculuk gibi serbest ve iradi bir şekilde yürütülen alternatif çözüm yöntemlerini güçlü kılarken geleneksel usul mahkemeleri zayıf kılmaktadır.

Tahkimin alternatif çözüm yöntemi olup olmadığı literatürde tartışılmaktadır (Şahin vd. 2018a: 19). Bazı kaynaklarda alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemi olarak sayılırken (Yılmaz, 2004: 845) bazılarında ise sayılmamaktadır (Bulur, 2010: 200; Koçyiğit ve Bulur, 2019:10). Delillere göre karar vermesi, maliyetli olması, komplike olması, uzun sürmesi, karara uyma zorunluluğunun olması, maddi unsurların önemli olması, verilen kararın tarafları bağlaması gibi bir yargılama niteliği taşımasından dolayı daha çok mahkemeye benzetildiği için yargının bir alternatifi olarak değerlendirilebilmektedir (Göksu, 2020: 118). Aynı zamanda bağımsız (Küçükgüngör, 2004: 48) istisnai yargısal yol olarakta sayılmaktadır (Tanrıver, 2006: 171; Dür, 2017: 48).

Mevcut çalışmamızda görüşmecilerin çoğu da tahkimin, yargının bir alternatifi olduğu görüşüne katıldığı görülmektedir. Aynı şekilde tahkimin alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin dışında yargılamaya benzemesi sebebiyle alternatif bir yöntem olarak sayılmamalıdır görüşüne katılmaktadır. Tahkimde konuların çözülmesi, hakem seçim usulünün uzman ve tarafsız kişiler olması, hakemlerin yeterli eğitimi alması, hazırlıklı gelmeleri güçlü özellikleri olarak sayılmaktadır. Fakat uyuşmazlığın çözüm noktasında yardımcı bir yol olsa da arabuluculukla karşılaştırıldığı zaman daha sert ve katı kuralları bulunduğu görülmektedir.

2001 yılında Avukatlık Kanunu m.35/A getirilen düzenleme ile avukatlar dava açılmadan veya dava açılmış fakat henüz duruşma başlamadan önce kendilerine gelen iş ve davalarda, tarafın kendi isteği sonucu tasarruf edecekleri konulara ilişkin müvekkilleriyle birlikte karşı tarafı uzlaşmaya davet edebilmektedirler. Karşı tarafta teklifi kabul eder ve uzlaşma sağlanırsa hazırlanan tutanak avukatlar ve müvekkilleriyle birlikte imzalanır. Bu madde kapsamında avukatlar bir nevi uzlaştırmacı sıfatı taşımaktadır. Bu düzenleme alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemi olarak değerlendirilmektedir. Uzlaşma sağlanması sürecinde Avukatlar Kanunu Yönetmeliği m.16'ya göre avukatların müzakereleri arabulucu gibi yönetmekle görevlendirilmesi (Demir, 2012: 193) Avukatlar Kanunu m.35/A bahsi geçen avukatın uzlaştırmacı rolünden çok arabulucu olarak değerlendirilmesine neden olmaktadır (Uyumaz ve Erdoğan, 2015:133).

Mevcut çalışmamızda görüşmeciler Avukatlık Kanunu 35/A maddesinin uzun zamandır olmasına rağmen az kullanıldığı ifade edilmektedir. İki tarafın avukat olmasının yarattığı avantaj ile bir nevi arabulucu gibi anlaşmazlığın çözülerek tutanağa bağlanması etkili bir yöntem olsa da ülkemizde çok uygulanabilirliği görülmemektedir.

Sarisözen'in Dionna ve Smith'ten (2011: 68) aktardığına göre kısa duruşmanın avantajı yargılamaya gitmeden önce kişilerin karşılaşacakları durumların bir senaryosu şeklinde yaşanacakları görmelerini sağlamaktır. Gerçek bir jürinin karşısında tartışmak taraflara uyuşmazlık konusunda ellerinde ne olduğunu anlamaları ve bu sayede çözilemeyen uyuşmazlıklarda daha sağlam şekilde mahkeme yolunu tercih etmelerinde faydalı olacağı görülmektedir. Ülkemizde diğer alternatif çözüm yöntemleri daha etkili olmakta ve çalışmada görüşmecilerinde bahsettiği gibi kısa duruşma çok tercih edilmediği için uygulanmamaktadır. Sarisözen'in (2011: 69) Townsend'den aktardığına göre görüş ayrılıkları yaşanması durumunda bu yöntemin etkili olmayacağı ifade edilmektedir. Kısa duruşma gibi yöntemler daha çok uzlaşma kültürünün hakim olduğu toplumlarda başarılı olsa da halen mahkemeyi esas çözüm yolu olarak gören bizim gibi ülkelerde şu an için çok mümkün olmamaktadır.

Müzakere çok eski zamanlardan beri kullanılan bir uyuşmazlık çözüm yöntemidir. Farkında olmadan hayatın her noktasında kişiler ya da kurumlar aralarında müzakere etmektedir. Burada karşılıklı anlaşarak konuyu çözmeye çalışmaları aslında her ne kadar arabuluculuk süreçlerine benzese de en önemli fark tarafsız üçüncü bir kişinin olmayışıdır (Şahin vd., 2018a: 15). Profesyonellikten uzak bir şekilde yürütülmesi, hakların tam olarak alınıp gözetilebileceği bir sistemin olmaması, tekniklerinin ülkede bilinmemesi sebebiyle tam olarak uygulanamaması müzakereyi arabuluculuktan zayıf kılmaktadır. Profesyonellikten uzak her zaman olgunlukla yürütebilen bir süreç olmadığı için iletişimin kopması gibi dezavantajları da bulunmaktadır. Taraflar kendi aralarında arabuluculuğa gelmeden önce belli bir oranda müzakerede bulunabilmektedirler. Müzakere yöntemi özellikle uzlaşma kültürünün hakim olduğu toplumlarda etkili olabilmektedir. Fakat burada üçüncü bir kişinin olmayışı sürecin sağlıklı yürütülememesine neden olacaktır. Bu sebeple müzakere tekniklerinin tam olarak işletilerek gerçekleştirilmesi müzakere için olumlu etkiler yaratsa da bizim gibi çatışmacı toplumlarda pek işlevsel olamamaktadır. Bu nedenle uyuşmazlıkların çözümünde üçüncü bir kişinin etkili olduğu arabuluculuk yönteminin kullanılmasının uygun olduğu düşünülmektedir.

Arabuluculuk kavramına yönelik önceki çalışmalarda arabuluculuk teriminden mağdur-fail şeklinde bahsedilirken zamanla uzlaştırma anlamında da kullanıldığı görülmektedir (Özbek, 2005: 127). Uzlaşma her ne kadar arabuluculukla benzerlik gösterse de uzlaştırmmanın kavramsal olarak farklılıklarının olduğu ve arabuluculuğun uzlaşmadan daha geniş bir süreci ele aldığı görüşü bulunmaktadır (Özbay, 2004: 390). Uzlaştırma kurumunu düzenleyen Ceza Muhakemesi Kanunu (CMK) (m.253, m.254, m.255)'te uzlaştırmacıyla ilgili konular tanımlanmıştır. CMK ve Ceza Muhakemesinde Uzlaştırma Yönetmeliği'nde yer alan düzenlemelere ilişkin olarak uzlaşma sadece uzlaştırmaya tabi suçlar bakımından ceza

hukukunda kullanılmaktadır. Uzlaştırma, cezalandırıcı adalet anlayışını onarıcı bir adalet anlayışına dönüştürmede alternatif teşkil etmektedir. Bu durum cezadan tamamen vazgeçilmesi değil cezalandırıcı adalet anlayışının sakıncalarının en aza indirgenmeye çalışılmasıdır (Apaydın, 2017: 35). Arabuluculuk ve uzlaştırmacılık kavramları birbirinden farklı ve uzlaştırma sadece ceza yargılamasında uygulanmaktadır (Bora, 2020: 25). Ceza yargısının caydırıcı özelliği insanlar üzerinde bir baskı ve tedirginlik yarattığı için taraflar mahkemeye gitmeden bu sebeplerle uzlaşma da sağlayabilmektedir. Arabuluculuğun daha serbest yürüyen bir süreç olması uzlaştırmaya göre insanların süreçte rahat olmasına neden olmaktadır.

Son olarak arabuluculuk sistem temasında arabuluculuğun alternatif bir çözüm yolu olarak değerlendirilmesi önemlidir. En başta ifade edildiği gibi dünyada en çok tercih edilen alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemi olması ve ülkemiz içinde uygulamada en çok kullanılan yöntem olması arabuluculuğu önemli kılmaktadır. Her ne kadar sistemin yeni olmasından dolayı hala eksikleri bulunsa da avantaj ve dezavantajlarının ortaya konulması sürecin anlaşılması için gerekli olmaktadır. Mevcut çalışmamızda görüşmeciler tarafından arabuluculuğun avantaj ve dezavantajları ifade edilmiştir.

İlk olarak ortaya çıkışında en önemli avantajı yargının yükünü hafifletmesi olarak görülmektedir. Dava sayısını azaltması, zaman olarak kısa olması, alacaklarına daha hızlı kavuşması, masraf olarak az olmasıyla mahkemelerin iş yükünü hafifletmekte ve arabuluculuğun önem kazanmasında etkili olmaktadır. Arabuluculukta sürecin rahat olması karşı tarafın ihtiyacını fark edebilme, kendi yanlışlarını anlayabilme veya kişilerin birbirlerini anlamaları gibi duyguların rahatça ifade edilebilmesini sağlamaktadır. Mahkeme süreçlerinde maddi unsurlar, deliller üzerinden konuşulurken arabuluculuk sürecinde vicdani duygular, insan ilişkileri, durum değerlendirmesi gibi manevi unsurlar ön planda olmaktadır. Manevi değerlerin önemli olması yeni pencerelerin açılması, yeni alternatifler sunulması gibi farklı konularda müzakere edilerek uyuşmazlığın çözülmesi sağlanmaktadır. Yargıda üçüncü bir kişinin karar vermesi ve verilen karara uyulması gerekirken arabuluculuğun iradi bir yöntem olması ve kişilerin kendi kararlarını kendilerinin tayin etmeleri güçlü yönlerindendir. Tarafların süreçte etkin olması ve kararı kendilerinin vermelerinden dolayı çözümün bir parçası olmaktadır. Buda ileride devam edecek ilişkilerin sürdürülebilir olmasını sağlamaktadır. Kişilerin aralarında müzakere ederek çözümü bulmaları aslında toplumda müzakere kültürünün gelişmesine de destek olmaktadır. Yapılan müzakerenin tarafsız üçüncü bir kişinin önünde olması arabuluculuğu güçlü kılmakta ve sürecin ilerlemesinde önemli olmaktadır. Burada anlaşma sağlanırken gönüllük ilkesi etkili olup anlaşma için zorlanılmamaktadır. Kişiler kendi çözümlerini kendileri tayin etmekte ve süreç esnek bir şekilde yürütülmektedir. Taraflar

dostane bir şekilde diyalog kurarak müzakere etmektedirler. Bu da yıpranmanın daha az olması, tarafların mutlu şekilde ayrılmaları gibi kişiler üzerinde psikolojik fayda sağlamaktadır. Arabulucuya rahat ulaşım sağlanması kişiler üstünde yük oluşturmamakta ve düşük miktartlı alacakları talep etme imkânı sunmaktadır. Son olarak ifade edilen avantajlarında arabuluculuğun kazan kazan mantığı, sürecin sağlıklı işlediği uyuşmazlıklarda sağlanırken güç dengesizliğinin bulunduğu dosyalarda çok işlerliği olmadığı ve bir tarafın daha avantajlı olduğu görülmektedir. Görüşmecilerden elde edilen bu çıkarımlar literatür ile uyumludur.

Dezavantajlar açısından bakılacak olursa ilk olarak sistemde var olan sorunlar karşımıza gelmektedir. Arabuluculukla ilgili yasal düzenlemelerin yetersiz olmasından dolayı taraf vekili ücretlerinin pazarlık usulü haline gelmesi, vekalet ücretinin alacak kalemlerinde düzenlenerek anlaşma metnine eklenmesi gibi sorunlar bulunmaktadır. Bu durum bir nevi arabuluculuğu pazarlık haline getirmektedir. Kötü niyetli uygulamalara bakıldığında ise, arabuluculuğun mahkemeye göre hak edilen tutarlardan az ödeme yolu olarak görülmesi arabuluculuğun ruhunu zedelemektedir. Arabuluculukta düzenlenen belgenin ilam niteliğinde olması her ne kadar önemli olsa da konuyu davaya taşımak istemeyen taraf bu belgeyi dava yolunun önünü kesmek için kötü niyetli kullanabilmektedir. Maddi olarak güçsüz olan taraf ile ekonomik güce sahip olan taraf arasındaki güç dengesizliği de sistemdeki diğer bir sorunu oluşturmaktadır. Avukatıyla katılmayan taraf bu dengesizliği daha çok hissetmekte ve güçsüz konumda olmaktadır. Bu dengesizliğin giderilmesi ve silahların eşitliğinin sağlanması arabuluculuğun daha sağlıklı bir şekilde yürütülmesinde önemli olmaktadır. Diğer bir sorun ise kanun eksikleridir. Arabuluculuk Kanunuyla ilgili eksikliklere bakıldığında ise uygulamaya cevap vermemesi, yetersiz olması, detaylı düzenlemelerin olmaması ve halen bazı konuların yasa çerçevesinde çizilememesi gibi sorunların bulunduğu görülmektedir. Daha öncesinde yukarda detaylı bir şekilde bahsedildiği gibi sistemin yeni olmasından dolayı net ve kesin kararların olmaması, üst mahkemelerin farklı kararları sistemi daha karmaşık bir hale getirmektedir. Buda tekrar düzenleme ihtiyacına dikkat çekmektedir.

Arabuluculuğun dezavantajlarından bir diğeri ise algısal problemlerdir. Arabulucunun aynı zamanda avukat olması arabulucunun avukat olduğu algısını ortaya çıkarmaktadır. Kişiler arabulucuya avukat gibi davranarak kendilerini savunmasını beklemesi, taraf tuttukları düşüncesi gibi algısal hatalara düşebilmektedir. Aynı zamanda sürecin para kazanmak için başlatıldığı düşüncesi, kişilerdeki olumsuz tavır ve yaklaşımlar, konuyu bilmeyen tarafların davaya gitme konusunda direktmesi gibi durumlarda yaşanmaktadır. Ülkemizdeki arabuluculuk modeline göre arabulucunun pasif rolde olmasından dolayı müzakereyi yöneten, evrak

düzenleyen kişiden öteye gidemediği ve yaptırım mekanizmasının bulunmadığı için kişilerin arabulucuyu çok ciddiye almaması gibi bir sonuç ortaya çıkmaktadır.

Bir diğer problem kamu kurumlarının anlaşmama yönündeki iradeleridir. Kamu kurumlarının bu tavırları büyük uyuşmazlıkların çözilememesine ve dosyaların yük oluşturmalarına neden olmaktadır. Kamu kurumlarının ilkesel kararları anlaşmaya ket vurmakta ve dava yolunu tercih etmelerine neden olmaktadır. Bu konuyla ilgili yaptırımların çok işe yaramadığı anlaşmama yönündeki iradelerinin devam ettiğinden anlaşılmaktadır.

Son olarak arabulucu ücretleri ile ilgili sıkıntıların olduğu da görülmektedir. Arabuluculuk ücretinin yeterli olmaması, avukatlık ücretinin tarifede net olarak belirlenmemesi arabulucular açısından bir sorun olmaktadır. Taraf vekili ücretinin ödenmek istenmemesi, avukatlık ücretinin angarya ücretler olarak görülmesi, karşı taraf vekalet ücretinin yansıtılmasından dolayı arabuluculukta anlaşmaların bozulması gibi ücretle ilgili sorunlar bulunmaktadır.

Tüm alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri değerlendirildiği zaman ülkemiz için en uygun yöntemin arabuluculuk olduğu anlaşılmaktadır. Fakat arabuluculuğun avantaj ve dezavantajlarının iyi değerlendirilerek eksikliklerin giderilmesi gerekmektedir. Bu konu hakkında yasa ile yapılacak düzenlemeler arabuluculuğun iyileştirilmesinde önemli olacaktır. Kanunun yeni olması ve tam olarak sisteme uyum sağlanamamasının zaman içerisinde düzeleceği fakat düzenlemeler yapılmadan alan genişlemesi yapılmasının hatalı olacağı ve sorunların daha da derinleşerek karmaşıklaşacağı düşünülmektedir. Bu nedenle sistemde var olan kötü niyetli uygulamaların önüne geçmek için denetimlerin yapılması ve bunun kanunla sınırlarının çizilmesi önemlidir.

Diğer bir tema “iş uyuşmazlıklarında arabuluculuk”tur. İş Hukuku’nun işçileri korumaya yönelik düzenlenmesi, işçilerin maddi olarak güçsüz konumda olması gibi durumlar iş uyuşmazlıklarında bir dengesizliğin olduğunu göstermektedir. İşçilerin pazarlık gücünün düşük düzeyde olması, sendika veya avukatla temsilinin her zaman mümkün olmaması, maddi olarak güçsüz olduğu ve paraya ihtiyacı olduğu için hakkından azına razı olması veya ibraname niteliğinde düzenlenen anlaşma belgeleriyle bazı haklarından feragat etmesi sebebiyle arabuluculukta hak kaybı yaşayabilmektedir (Bakırcı, 2019: 375). Özellikle iş uyuşmazlıklarında yaşanan bu dengesizlik kazan kazan mantığının tam olarak işe yaramadığını göstermektedir. Gün (2021: 938) çalışmasında, arabuluculuk sürecinde işçinin bazı haklarından vazgeçtiğini ve işverenin daha avantajlı olduğundan bahsetmektedir. Uzun süren dava süreçlerinden korkan işçinin hak edilenden daha az tutarlara anlaşması, işverenin bilgi edinme kaynaklarına sahip olması ve maddi olarak güçlü olması buna örnek gösterilebilmektedir.

Mevcut çalışmamızda işverenlerin işçilere göre arabuluculuk hakkında daha fazla bilgiye sahip olduğu görülmektedir. İşverenlerin insan kaynakları, avukat, muhasebe gibi bilgi edinme kaynaklarına sahip olmasından dolayı bilgiye erişimleri daha kolay olmaktadır. Aynı zamanda süreç içerisinde avukatla temsillerinin sağlanması da işvereni güçlü hale getirmektedir. Ekonomik olarak güçsüz olan işçiler süreç içerisinde daha bilinçsiz olmaktadır. Avukatla temsilin zorunlu olmaması, insanların bilgi alabileceği mekanizmaların bulunmaması, adli yardım gibi sistemlerin geç işlemesi işçilerin bilgiye erişimini zorlaştırmaktadır. Bu durumda işçiler çoğu zaman haklarını bilmemekte ve hatta alacaklarını hesaplayamamaktadırlar. Arabuluculuk sürecine geldiğinde ise arabulucuyu karşı tarafın avukatı sanması veya kendi avukatı gibi davranması, mahkeme gibi görmesi, alacaklarını hesaplattırmaya çalışması, kazanıp kazanmayacağı gibi hukuki bilgi almaya çalışması şeklinde algısal hatalara düşebilmektedir. Bu durumu suistimal etmeye çalışan işverenlerde işçilerin bilgisizliğini kötüye kullanabilmektedirler. İşveren kendi arabulucusuyla işten çıkarttığı işçilerle ihtiyari arabuluculuk süreci yürütebilmektedir. Bu durumda işçiler bağımsız ve tarafsız yürütülmeyen arabuluculuk sürecinde menfaat temelli olmayan anlaşma belgelerine imza atmaktadır. Hal böyleyken bu anlaşma belgesi bir nevi ikale veya ibraname gibi işverence kullanılmaktadır. İhtiyari arabuluculukta yapılan kötü niyetli toplu işten çıkarmalar gibi uygulamalara da başvurulduğu görülmektedir. Bununla ilgili denetimlerin yeterli olmaması işçi için durumu daha da kötüleştirmektedir. İşçilerin burada bilgisiz olduğu ve alacaklarına kavuşma umuduyla tutanakları imzaladıkları görülmektedir. Bu durumda işçiler hak kaybı yaşamaktadır. Düzenlenen tutanaklarda işçinin irade hilafının olmaması durumunda tutanakların iptali için dava açılmaktadır. Bu gibi tutanaklar arabuluculuğu zedelediği gibi işçi için ek bir külfet oluşturmaktadır. Her ne kadar süreçte işçi bilgisizliği daha fazla olsa da işverenin bilgisiz olduğu durumlarda bulunmaktadır. Bu durumda yapılması gereken en önemli düzenleme tarafların bilgilendirilmesinin sağlanması olacaktır. Özellikle ekonomik olarak güçsüz olan işçiler için adli yardım sistemlerinin daha ulaşılabilir olmasının sağlanması, avukatla temsilin zorunlu hale getirilmesi, arabuluculuk öncesinde bilgi alabilecekleri sistemlerin geliştirilmesi gerekmektedir. Avukatla birlikte asilin katılımının sağlandığı dosyalarda daha başarılı olunduğu yukarda bahsedilmiştir. Bu sebeple avukatla birlikte asilin katılımının sağlanması eşitler arası dengenin sağlanmasında da önemli olacaktır. Özellikle her iki tarafında hukuki bilgisinin olması süreci olumlu etkileyeceği için bilgi edinme kanalları ve bilinçlenme sağlanması son derece önemlidir. Bu nedenle özellikle eşitler arası dengesizliğin bulunduğu uyuşmazlıklarda bu gibi düzenleme ve sistemlerin getirilmesi gerektiği düşünülmektedir.

Güç dengesinde arabuluculukta pazarlık sürecini işçi ve işveren açısından ele almak gerekirse işverenlerin arabuluculuğu daha az ödeme yolu olarak görmesi bir dezavantaj yaratmaktadır. İşçiye hak edilen tutarlardan daha azını ödemeye çalışması veya hiç ödemek istememesi sebebiyle anlaşmaya yanaşmadığı görülmektedir. İşçinin de paraya ihtiyacı olması ve o anda eline geçecek paranın dava süreçleriyle uzun zaman sonra alacağı paradan daha değerli olması sebebiyle arabuluculukta hakkı olandan daha azına razı gelebilmektedir. Aynı zamanda iş bulma sürecinin belirsiz olması da işçinin direncini kırmakta ve daha düşük alacak miktarlarında anlaşmasına neden olmaktadır. Bazen de işçinin hakkı olup olmadığına bakmadan tüm alacak kalemlerini yazdırmak istemesi, çok fazla istemesi, diğer arkadaşının talep ettiği hakları talep etmesi gibi olumsuz durumlar da yaşanabilmektedir.

İşverenler bazen davayla uğraşmamak, arabuluculukta dosyayı kapatmak isteyebilmekte bazen de mahkeme sürecini tercih edip ödemeleri daha geç yapabilmektedir. İş Mahkemesi tarafından 2021 yılında 24.933 dosya üst derece mahkemelerce, istinaf veya temyiz incelemesi sonucu kararın usul veya esas yönünden yasaya aykırılık bulunması sebebiyle bozulmuştur. Bu durum dosya sayılarının fazlalığını göstermektedir (Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü, 2021). Buda mahkemelerin iş yükünü arttırırken aynı zamanda işçi için iş uyuşmazlıklarında geçecek uzun süreçleri ifade etmektedir. Temyiz edilen dosyalarda görüldüğü üzere yargı süreçlerinde her zaman kesin sonuç alınamadığı için süreler uzamakta ve hakkına kavuşmak için bekleyen taraf için dezavantaj yaratmaktadır. İşverenlerin uzun ve kesin olmayan bu dava süreçlerini ödemeyi erteleme yolu olarak görmesi arabuluculuk önünde bir handikap yaratmakta ve arabuluculuğu sürünceme olarak kullanmasına neden olmaktadır.

Arbuluculukta yaşanan duygusal anlarda süreci etkileyebilmektedir. İşverenlerin sinirle ödemek istememesi, işçinin sinirle çok yüksek para isteyerek müzakereyi tıkaması, kavgalı uyuşmazlıklarda arabuluculuğun sert geçmesi gibi durumlar süreci olumsuz etkileyebilmektedir. Fakat arabuluculuk sürecinde bu gibi olumsuz durumların yanında işverenin olumlu yaklaşımlarıyla yeni alternatiflerin ortaya çıkması işçi lehine sonuçlar oluşturabilmektedir.

Mevcut çalışmamız da işverenin çalışanın emeğine değer vermesi, bağış yapması, tüm alacaklarını ödemesi, referansla gidebileceği yeni iş önermesi bunlara örnek olarak sayılmaktadır. Süreç amacına uygun kullanıldığında taraflar için olumlu sonuçlar doğursa da arabuluculuğun işverenler veya işçiler tarafından kötü niyetli kullanımları sağlıklı yürütülmesini engellemektedir.

İşçi alacaklarında arabuluculuk düzenlemeleriyle ilgili yerleşik olmayan işçilerin işleri değişik yerlerde yapmasından dolayı arabuluculuk sürecinin yürütüldüğü il ile işin yapıldığı ilin

başka yerde olması, yurtdışında çalışan işçiler için düzenlemelerin bulunmaması ve denetimlerin yetersiz olması gibi eksikliklerin olduğu görülmektedir. Şirketlerle ilgili üst şirket uygulamaları, şirketin kapanmasının yaptırımının olmaması, işverenin iflas etmesinden dolayı ulaşılamaması gibi durumlarda işçi aleyhine sonuçlar ortaya çıkarmaktadır.

İş uyuşmazlıklarında yaşanan en önemli sorunlardan birisi de taraf vekillidir. Mevcut çalışmamız da taraf vekillerinin arabuluculuğa karşı ön yargılı olması tekliflere kapalı olmasına, süreçte direnç göstermelerine, anlaşmama yönünde iradelerinin olmasına, yargıya taşımak istemelerine neden olduğu görülmektedir. Taraf vekillerinin süreci yargıya taşımak istemelerinin bir önemli nedeni ise ekonomik kaygıdır. Dava yolu ile alacağı vekalet ücreti düşüncesi anlaşmalara ket vuran en önemli unsurdur. Özellikle büyük miktartlı uyuşmazlıklarda işlem, icra, vekalet gibi ücret alacaklarının yüksek olmasından dolayı yargı yolunu tercih etmektedirler. Asilin katılmadığı durumlarda taraf vekili asille olan iletişimi kopararak müzakere yapılmasının önünü tıkamaktadır. Vekillerin bu tavırları süreçte asile sormadan karar vermesi, yeteri kadar asili aydınlatmaması, sunulan tekliften haberdar etmemesi gibi olumsuz sonuçlar oluşturmaktadır. Bazen de asilin iradesiyle bağlı olmasında kendi başına karar alamaması, asilin talimatlarıyla hareket etmesi gibi müzakere ortamını engelleyici tavırlarının da bulunduğu görülmektedir. Burada görüşmecilerin bahsettiği taraf vekilinin bilinçlendirilmesi ve davayı yürüten taraf vekili ile arabuluculuk sürecine katılan vekilin ayrılması gibi uygulamaların uygun olacağı düşünülmektedir.

Arabuluculukta işçi alacaklarıyla birlikte işveren alacaklarının da olması sebebiyle diğer bir alt kategoriyi “işveren alacakları” oluşturmaktadır. Görüşmecilerin ifadelerinden genel olarak işçilerin alacaklı olduğu ve işveren alacaklarıyla uygulamada çok karşılaşılmadığı görülmektedir. İşçinin maddi olarak güçsüz olmasından dolayı işveren işçisini zorlamak istemediği için dava konusu etmemesi veya işverenin işçiye yansıtmadan alacaklarını silmesi, alacaklarını işçiye ödediği ücretten kesmesinden dolayı arabuluculuğa gelmeden çözülmektedir. Buda az karşılaşılmamasına neden olmaktadır. İşçi alacağı sebebiyle arabuluculuğa başvurması durumunda işverenin alacaklarını talep etmesi durumu ortaya çıkabilmektedir. İşveren alacaklarında genelde anlaşma sağlanamadığı belirtilmektedir. En çok karşılaşılan alacağa bakıldığında ise ihbar tazminatı olmaktadır. Diğer sayılan alacaklar rekabeti ihlal, avansın iadesi, eğitim gideri, güveni kötüye kullanma, kötü niyet, cezai şart olduğu görülmektedir.

İş uyuşmazlıklarında son alt kategori işe iadedir. İşe iade sürecinde işverenin işe başlatma tazminatını ödememesi ve bu durumda tekrar bir davanın oluşması gibi dava içinde dava doğurması sebebiyle bazı karışıklıklar bulunmaktadır. İşçinin zorunlu olmadığı halde

yapmış olduğu uygulamalarda (zorunlu olmadığı halde işe gitmek) işe iade sürecini zora sokmaktadır. Bu durumda işe iade sürecini olumsuz etkilemektedir. İşverenin işçiyi işe alacağını belirterek arabuluculuk görüşmelerinde tazminatları yazdırmak istememesi, işçinin işe geri alınma umuduyla bunu onaylaması fakat arabulucunun yasa gereği yazılmasında diretmesinden dolayı anlaşmanın sağlanamaması buna örnek teşkil etmektedir. İşverenler açısından işçinin işe iade davası açabilme şartlarını sağlamaması için çalışan işçi sayısını daha az tutması, işçileri farklı yerlerde çalıştırması ve işe iade davası açma süresinden önce işçiyi işten çıkarması gibi kötü niyetli kullanımları da uygulamada karşılaşılmaktadır. İşçi tarafından ise işe iadeyi bir kazanç kapısı olarak görmesi, işçinin işe iadede aldığı tazminatı işe iadesi gerçekleştikten sonra maaşından kestirmek istemesi gibi durumlarda bulunmaktadır.

7036 Sayılı Kanun (m. 3/15)’de “*Asıl işveren-alt işveren ilişkisinin varlığı hâlinde işe iade talebiyle arabulucuya başvurulduğunda, anlaşmanın gerçekleşebilmesi için işverenlerin arabuluculuk görüşmelerine birlikte katılmaları ve iradelerinin birbirine uygun olması aranır*” ibaresine göre iş uyuşmazlıklarında alt ve asıl işverenin birlikte bulunması ve iradelerinin de aynı yönde olması “*hukuk yargılamasında ki zorunlu dava arkadaşlığına benzer bir zorunlu arabuluculuk arkadaşlığı hali*” (Göksu, 2020: 75) olarak görülmekte bu durumda iş uyuşmazlıklarının çözümünde bir zorluk yaratmaktadır. Alt işveren ve asıl işverene ulaşamama, ulaşılsa dahi ortak iradelerinin bulunması ve işçinin nerede işe başlayacağı sorunu işe iade davalarının karmaşık bir hal almasına neden olduğu anlaşılmaktadır.

İşe iade davası neticesinde verilen kararın icrası birçok sorunu da beraberinde getirmektedir. İşe iade gerçekleştikten sonra işe başlatıp başlatılmama ile ilgili samimiyetlik problemi ortaya çıkabilmektedir. İşe iadede samimiyetlik olgusunun bazı durumlarda hem işçi hem işveren açısından gerçekleştirilmediği görülmektedir. İşveren tarafından işçiyi işe başlatma davetinde işe iade tazminatlarını ödememek amacını taşıması buna bir örnekken, işçi açısından da niyetinin işe iade edilmesi değil tazminatları almak olması samimi olmadığı göstermektedir.

Mevcut çalışmamızda görüşmeciler tarafından işçinin işe iade edilememesinin sebepleri sayılmaktadır. İşçinin başka bir işe başlamak niyetinde olması fakat işe iade isteminden dolayı kabul etmediği durumlarda işe iadesinin gerçekleşmemesi işçi açısından sorun oluşturmaktadır. İşe iade sürecinin uzun sürmesinden dolayı işçinin başka bir iş kurması veya işini kaybetmek istememesi gibi sebeplerin ortaya çıkması işe iade edilmek istememesine neden olmaktadır. İşe iadeden sonra işverenin işçiyi mecburen işe başlatması veya kötü şartlarda işe başlatması gibi durumlarda işe iade sonrasında ortaya çıkan sorunlar olarak ifade edilmektedir.

İşe iade sürecinden sonra işverenin dava yolunda yükleneceği masraftan kurtulmak için işçinin alacaklarını ödemesi, ailesine iş imkânı sunması, borçlarını ödemesi, işçinin çıkış

kodunu değiştirmesi, yol masraflarını karşılaması, karşılıklı anlaşarak davadan feragat etmesi gibi durumlarla işe iade edilmeden ziyade yeni alternatifler sunularak anlaşma sağlandığı görölmektedir. Bu gibi durumlarda gerçekleştirilen işe iadelerin tam olarak yerine getirilmediği, zorunluluk sebebiyle uygulandığı veya samimi olmadığını göstermektedir.

İşe iadelerin dava şartı olmasıyla birlikte görüşmecilerin ifadelerinden genelde işçilik alacaklarının işe iade süreçlerine daha çok geldiğini ve işverenlerin çıkarttığı işçileri tekrar işe başlatmak istememesinden dolayı işe iadelerin gerçekleşmediği anlaşılmaktadır. Buradan işe iadelerin genelde dava yoluna gittiği ve arabuluculuğun anlaşmama yönünde sonuçlandığı anlaşılmaktadır.

İşe iadeye başvuru sürelerinin sınırlı ve kesin olması sürecin kaçırılmasına ve hak kayıplarının yaşanmasına neden olmaktadır. Arabuluculuk sürecinde anlaşma sağlanamamasından sonra işe iadeyle ilgili dava açma sürelerine uyulması noktasında sorunların bulunması ve sınırlı sürelerden dolayı kişilerin strese girdiği görölmektedir. Süre sınırının sorun teşkil etmesinin yanında işe iadede mahkeme sürelerinin uzun olması da hakkını arayan taraf için bir dezavantaj yaratmaktadır. Bununla ilgili olarak arabuluculukla iş mahkemelerindeki dava yükünün azaltılmasının yerine davaların çıkış nedenlerinin azaltılması gerektiği ve dava şartı arabuluculuğun dava hakkını sınırlayıcı özellik taşımasının işçinin korunması ve eşitlik ilkesine aykırı olduğu görüşü bulunmaktadır (Kılıçoğlu, 2019: 686).

Son olarak bir tarafın güçsüz olduğu iş uyuşmazlığında, arabuluculuk gibi alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinde silahların eşitliğini sağlamak zor olabilmektedir. Arabuluculuğun suistimal edilmesinin önüne geçilmediği durumlarda bu dengesizlik daha da artarak bir tarafın aleyhine sonuçlanabileceği için yapılacak düzenlemelerin eşitliği sağlayıcı adaletsizliği giderici yönde olması önemlidir.

Diğer bir temayı arabulucuların karşılaştıkları durumları anlatan “bireysel arabuluculuk” teması oluşurmaktadır. İlk olarak arabulucuların karşılaştıkları zorluklara bakacak olursak hukuk faköltesi mezunu, kamuda çalışan kişilerin arabuluculuk yaparken zorlandığı görölmektedir. Bu gibi avukatlık yapmayan sadece arabuluculuk yapan kişiler için bir meslek örgütünün olmaması, arabuluculuk ücretlerinin düşük olmasından dolayı meslek olarak geçimin sağlanamaması dezavantaj yaratmaktadır. Bu dezavantaj arabuluculuğun ek iş olarak görülmesine neden olmaktadır. Yükümlölüklerinin fazla olması, koruyucu düzenlemelerin olmaması, kendilerini geliştirecek mekanizmaların olmaması da arabulucu için zorluklar yaratmaktadır. Arabulucuların yükümlölüklerinin fazlalığına karşın yetkileri sınırlı kalmaktadır. Kişilere ulaşma noktasında sorumluluk arabulucularda olmasına rağmen arama kanalları bulunmamaktadır. Bununla birlikte adres sorgulama kanallarının olmaması, bilgilerin

tam olarak sisteme yüklenmemesi, iletişim bilgilerinin alınamaması, tarafın telefon numarasının bulunmaması gibi durumlar arabulucu için zorluk yaratmaktadır. Ayrıca davet aşamasındaki masraflar da arabulucular için bir yük oluşturmaktadır.

Bu gibi zorluklarının yanında arabulucular için olumlu tarafları da bulunmaktadır. Manevi olarak fayda sağlaması, anlaşmaya ikna etmenin verdiği mutluluk gibi psikolojik olumlu etkileri olduğu görülmektedir. İletişim odaklı bir süreç olması hem taraflar hem de arabulucular için avantaj sağlamaktadır. Alternatif bir uygulama alanı olmasıyla ekonomik açıdan da bakıldığı zaman arabulucular için bir gelir kaynağı olmaktadır.

Arabulucunun hak ve yükümlülükleri HUAK'ta, vekilin ise TBK'da düzenlemiştir. Aynı zamanda arabulucuların uyması gereken etik kurallar "Türkiye Arabulucular Etik Kuralları" başlığıyla yer almaktadır. Taraflar görüldüğü üzere kanunla belirlenmiş olmasından dolayı bu yükümlülükler uymak zorundadır. Aynı zamanda arabulucuların çoğunluğunun avukat olmasından kaynaklı hukuki düzenlemelere daha hakim olmaları kurallara uymalarını kolaylaştırmaktadır. Hak ve yükümlülüklerle ilgili olarak şikâyet ve yaptırımların bulunması da kurallara uymaya zorlamaktadır. Eşitlik ilkesi tarafların süreç içerisinde eşit haklara sahip olmasından bahsederken tarafsızlık ilkesindeki eşitlik arabulucunun değerlendirmesidir. Tarafsızlığın sağlanmasında dikkat edilmesi gereken iki önemli noktadan birisi seçiminin dikkatli yapılması bireysel olarak arabulucunun inisiyatifidir (Dür, 2017: 420-421). Arabulucuların seçimi konusunda beklenen kriterler, eğitimler etkili olmaktadır. Nitelikli bir seçimin sağlanması kaliteli bir arabuluculuk süreci yürütülmesinde önemli olmaktadır. Ülkemizde değişen arabulucu seçim kriterleri konusunda görüşmecilerin tereddütlerinin olduğu görülmektedir. Arabuluculuk seçim barajı, mülakatların kaldırılması, çok sayıda arabulucunun bulunmasının niteliği ve kaliteyi düşüreceği öngörülmektedir. Arabuluculukta uygulamalı sınavın kaldırılmış olması arabuluculuğun pratik edilememesine neden olmaktadır. Seçim kriterlerinin sadece sınava göre belirlenmiş olması uygulamada pratik özelliklerinin geliştirilememesi (Akın, 2020: 8) gibi sonuçlar oluşturmaya müsaittir. Aynı zamanda eski arabulucular tarafından; değişen koşulların olumsuz etki yarattığı ve ilgiyi azalttığı da ifade edilmektedir. Sistemde var olan eksiklikler giderilmeden arabulucu sayısının arttırılmasının niteliği ve kaliteyi düşüreceği düşünülmektedir. Tarafsızlığın sağlanmasında diğer önemli nokta olan arabulucunun inisiyatifidir. Ödül için anlaşmaya şartlanması, güçlü firmalarla tekrar iş yapabilme düşüncesi, ihtiyari dosyalarda tarafsızlığa gölge düşmesi gibi durumlarda arabulucular tarafsızlığı kaybedebilmektedir. Eşitlik ilkesi gereğince tarafların eşit haklara sahip olması yani silahların eşitliğinin sağlanması gerekmektedir. Uyuşmazlığın çözümünde kendisini eşit hissetmeyen veya kanun tarafından böyle görülmeyen taraf için mecburen sonuca

katlanması gibi bir sonuç ortaya çıkabilmektedir (Lale, 2016: 21). Bazı durumlarda tarafların eşit olmaması arabulucu açısından tarafsızlığın ihlaline neden olabilmektedir. Özellikle iş ve tüketici uyuşmazlıklarında zayıf tarafın bulunması mutlak bir tarafsızlığı zorlaştırmaktadır.

Gizlilik ilkesine bakıldığında ise bazı durumlarda taraflar gizliliği aşarken bazı durumlarda da gizlilik arabulucular tarafından aşılabilmektedir. Çalışmamızın sahasından elde edilen bulgulardan arabuluculuğun ek iş olarak görülmesinde hak ve yükümlülöklere dikkat edilmediğı anlaşılmaktadır.

Çalışma bulgularımızda arabulucuların bilgi eksiğinin bulunmasının anlaşmaları olumsuz etkilediğı, iletişim ve müzakere gibi konularda yetersiz olmalarının hata yapmalarına neden olduğı görölmektedir. Bununla ilgili olarak hukuki eğitimlerin yanında sosyal eğitimlerinde ön plana çıkarılması gerekmektedir. Arabulucular için aranan kriterlerde sadece hukuk faköltesi mezunu olması gibi bir sınırlandırmanın koyulması iletişim, müzakere, sosyal bilimlerle ilgili eğitimlerin yeteri kadar alınamamasının niteliksiz ve kalitesiz arabulucu çıktısına neden olduğı belirtilmektedir. Arabuluculuk eğitimlerinde kullanılan modöl kitabın güncellenmemiş haliyle eğitimlerin verilmesinin kişiler ve eğitimciler açısından kafa karışıklığına neden olduğı görölmektedir. Arabuluculuk eğitimlerinin fazla ve uzun olduğı belirtilmektedir. Temel eğitimlerin dışında uzmanlık eğitimlerinin uzun sürmesi kişilerde sıkılma, saat doldurmak için verimsiz katılım, tekrara girilmesi gibi olumsuz durumlar oluşturmaktadır. Aynı zamanda verilen eğitimlerin alınan yere göre farklılık göstermesi eğitimde bir standardizasyonun olmadığını göstermektedir.

Arabuluculuk eğitimleriyle ilgili olarak pandemiyle birlikte uzmanlık eğitimlerinin online şekilde verilmesi kararlaştırılmıştır. Zorunluluktan başlayan online eğitimler Arabuluculuk Daire Başkanlığı'nın (2022) sitesinde yayımladığı duyuru ile 19.06.2022 tarihinden sonra açılacak tüm eğitimlerin yüz yüze yapılması kararı alınmıştır. Çalışmamızda görüşmeciler online eğitimlerin yeterli seviyede olmadığını belirtmektedir. Online eğitimlerde yeterli verim alınamaması ve eğitimleri alan kişilerin nitelikleriyle ilgili kişilerin kafasında soru işareti kaldığı düşünülmektedir. Bununla ilgili olarak yenileme eğitimleriyle bu eksikliklerin giderilmesi önerilmektedir.

Arabulucuların diğör bir sorunu ücret problemidir. Arabuluculuk ücretlerinin geç ödenmesi arabulucular açısından dezavantaj yaratmaktadır. Kurumlar arası doğrudan bağın bulunmaması, ödemelerin diğör yıla sarkması gibi mali sorunlar bulunmaktadır. Ücretin geç ödenmesine karşı KDV'nin peşin ödenmesi ve vergiyle ilgili sıkıntılar yaşanmasının arabulucular üzerinde bir yük oluşturduğu görölmektedir. Arabulucu ücretlerinin düşük olması

arabulucular açısından hevesi kırarken tarifenin altında yapılan arabuluculuklar kaliteyi etkilemektedir.

Bireysel arabuluculuk sorunlarından birisi de “sistem problemleri”dir. İlk olarak arabuluculuğun yapılacağı yerle ilgili herhangi bir düzenlemenin olmaması sorun oluşturmaktadır. Mekânsal düzenlemelerin olmamasından kaynaklı bazı kişilerin uygun olmayan ortamlarda arabuluculuk görüşmeleri yaptığı bazılarında arabuluculuk merkezler altında görüşmeleri gerçekleştirdiği görülmektedir. Bu da merkez problemi olarak karşımıza çıkmaktadır. Arabuluculuk merkez yapılarının düzenlenmesiyle ilgili herhangi hukuki bir sınırlamasının bulunmaması, merkezlerin maliyetlerinin arabulucular üzerinde yük oluşturmaları merkez sorunları olarak değerlendirilmektedir. Arabuluculuk merkezleri olarak görev yapan kuruluşlara yönelik bir düzenlemenin bulunmaması kuralsızlaşmaya neden olmaktadır (Akın, 2020: 8). Arabuluculuk merkez düzenlemelerinin yapılması, merkezlerle ilgili standartların getirilmesi ve maliyet sorunun çözülmesi gerekmektedir.

Diğer bir sorun dosya dağıtımının sağlanmasında adaletli bir sistemin olup olmamasıdır. Görüşmeciler genel olarak arabuluculuk dosya dağıtımı konusunda bir dengesizliğin olduğunu ve bazı kişilere yoğun dosya gelirken bazılarında az dosya gitmesinin adil bir dağılımın sağlanmasında tedirginliğe sebep olduğu belirtmektedirler. Dosya dağıtımında adil dağıtımın yapılıp yapılmadığı ve denetiminin yeteri kadar sağlanmasının net olmaması arabulucuların kafasında soru işareti bırakmaktadır. Burada denetimler önemli rol oynamaktadır. Sistemde denetimlerin şikâyet usulüne göre yapılması, yaptırımların uygulanmaması, disiplin kurulunun yetersiz olması arabulucuların kuruma olan güvenini sarsmaktadır. Sistemin sadece başarıyı ödüllendirici bir sistem olmasından kaynaklı niteliksel bir değerlendirmeden öteye geçememektedir. Mesleki etik kurallarının arabulucular tarafından tam benimsenememesi, arabulucu aidatlarının yükseltilmesi, hukuki yardımların geç işlemesi diğer sistemsel sorunlar olarak belirtilmektedir.

Çalışmada arabulucuların önerileri sorulmuş ve önerilerin birçoğuna daha önce değinildiği için değinilmeyen konular üzerinde durulacaktır. Önerilerin kategorileştirilmesi ile öncelikle süreç önerileri karşımıza gelmektedir. Alacak hesaplarının yapılmasında bilirkişi incelemesinin yaptırılmasının sürecin verimini arttıracak düşünülmektedir. İnsanlara bilgilendirme için online avukat atanması, tarafların bilgi alabileceği sistemlerin olması, güçsüz olan tarafların hukuki destek almasının yanında düzenlenmesi, bunda adli yardım gibi baro veya farklı bir kanal aracılığıyla sağlanması, maddi olarak güçsüz olan ve haklarını bilmeyen işçilere danışmanlık hizmeti gibi uygulamaların hem tarafların süreç hakkında fikir sahibi olmalarında hem de güçsüz tarafın desteklenmesinde önemlidir. Sürelerle ilgili olarak da

arabuluculukta sürelerin kimi zaman yeterli olmamasından dolayı arttırılması gerektiği ifade edilmektedir.

Diğer bir öneri kategorisini “sistem önerileri” oluşturmaktadır. Daha önce bahsedildiği gibi bilinçlendirilmenin sağlanması, sistemin yerleşmesi, tanınması için önemlidir. Özellikle olumsuz tavırlarının kırılması açısından taraf vekillerinin bilinçlendirilmesi, sürecin daha verimli işlemesi için tarafların bilinçlendirilmesi ve arabuluculuğun toplum geneline yayılması için kamuoyunun bilinçlendirilmesi önemlidir. Teşvik edici uygulamalar ile tanıtım faaliyetlerinin arttırılması gerekmektedir. Üst bir otorite olarak hâkimin taraflara bu konuda tavsiye ve telkinde bulunması, vekil olan kişilerinde anlaşma oranlarının ölçülmesi, ihtiyari arabuluculuk konusunda avukatların yönlendirici olması, basın yayın organlarıyla kamu spotlarının arttırılmasının faydalı olacağı belirtilmektedir. Özellikle anlaşma yönünde politikaları bulunan kamu kurumlarının iradelerinin kırılması için teşvik edilmesi gerekmektedir. Görüşmeciler tarafından alan genişlemesi yapılmasının ve birçok alana arabuluculuğun getirilmesi gerektiğinden bahsedilmektedir. Fakat burada önemli olan eksikliklerin tam giderilmeden alan genişlemesine gidilmesinin sorunları dahada arttıracığı düşünüldüğü için şu an uygun bulunmamaktadır.

Görüşmeciler tarafından değerlendirici arabuluculuğun getirilmesi önerilmektedir. Değerlendirici arabuluculuk, arabulucunun daha aktif olduğu bir süreç ve sonuca ilişkin değerlendirmelerde bulunulan çözüme yönelik tavsiyelerde bulunduğu bir tür olarak değerlendirilmektedir. Değerlendirici arabuluculuk; iki tarafında güçlü ve zayıf yönlerini ortaya çıkararak bilgilendirmekte ve çözüm için öneriler sunmaktadır (Erol, 2018b: 24). Değerlendirici arabuluculuğun bir olumsuz çıktısı görüş sunarak müdahalede bulunması nedeniyle arabulucunun tarafsızlığını tehlikeye atabilmesidir (Levin, 2001: 270; Brown, 2004: 283).

Mevcut çalışmamızda görüşmeciler şu an uygulanan arabuluculuk modelinde arabulucunun görüş bildirememesini, çok pasif konumda olmasını yetersiz bulmaktadır. Bunun yerine değerlendirici arabuluculuk modelinin uygulanarak arabulucuya verilen yetkilerin arttırılması gerektiğini ifade etmektedir. Böyle bir tarafın zayıf olduğu durumda görüş bildirilmesi avantaj sağlayacağı için arabulucunun rolünün iyi dengelenmesi gerekmektedir. Arabulucu, arabuluculuğun genel ilkeleri çerçevesinde davranarak kişilerin müzakere etmelerini sağlarken sürecin tıkanıdığı noktalarda çözümü engelleyen durumları ortaya koyarak kişilerin çözüme ulaşmasında destek olması ve sonuca ulaşamadıkları noktada çözüm önerileri getirmesi uygun olacaktır. Görüşmecilerden gelen bir diğer öneri ise hukuk sisteminin

değişmesidir. Son olarak dava şartında tarafların çok olduğu dosyalarda eş arabuluculuk sisteminin getirilmesi gerektiği önermesi yer almaktadır.

Diğer bir öneri kategorisini “bireysel arabuluculuk önerileri” oluşturmaktadır. Erol’un (2018b: 158) çalışmasında arabuluculuğun avukatların tekelinde kalması ve avukatlıktan daha cazip bir iş haline gelmesi veya ilave kazanç olarak devam ettirilmesi yönünde görüşler bulunmaktadır. Arabuluculuk hukuki bilgi gerektirdiği için avukatlar tarafından yürütülmesi uygun görülmektedir. Fakat sadece hukuki bilginin yeterli olmadığı bunun dışında kişilerin iletişim becerisi ve psikoloji sosyoloji gibi sosyal bilimler hakkında bilgi sahibi olması uyuşmazlıkların çözümünde etkili olacaktır. Niteliğin artırılmasında sosyal eğitimlerle birlikte meslek içi uygulamalı eğitimlerin olması, uzmanlığı pratik etmiş kişiler tarafından yapılması ve uzmanların arabulucu seçilmesi, yetiştirilmesinde ve seçiminde sıkı şartların olması, staj olması gibi uygulamalarda etkili olmaktadır.

Görüşmeciler kişilerde avukatlık algısının oluşmaması için arabuluculukla avukatlık yapılan yerlerin ayrılması gerektiğini ifade etmişlerdir. Arabuluculuğun avukatlık ofisinden ayrı bir noktada, ayrı bir ofiste veya arabuluculuk merkezlerinde yapılması gerektiği belirtilmektedir. Merkez düzenlemeleriyle ilgili olarak yasasının oluşturulması ve standardının sağlanması gerekmektedir. Arabuluculuk merkezlerinin arabulucunun görevlendirilmesini sağlaması, merkezler üzerinden ücret ödenmesinin faydalı olacağı görüşmeciler tarafından düşünülmektedir. Arabulucuların resmi tebligat gönderme gibi yetkilerinin genişletilmesi gerektiği, denetimlerin artırılarak yaptırımların uygulanmasının süreci olumlu etkileyeceği belirtilmektedir.

Düzenlemelere bakacak olursak farklı dairelerin farklı kararları sistemde karışıklıklara neden olmaktadır. Bu nedenle konuların ve başvuruların net şekilde düzenlenmesi önemli olmaktadır. Telekonferans yöntemi gibi düzenlemesi net olmayan konuların yasal bir zemine oturtulup düzenlenmesi gerekmektedir. Asillerin aktif katılımının sağlanmasının önemli olduğu yukarıda bahsedildiği için tekrar değinilmeyecektir. İhtiyari arabulucunun sistemden atanması, taraf vekillerine daha fazla düzenleme gelmesi, arabulucuların sorumlulukları için güvencenin sağlanması, uygulamada var olan sorunların tespit edilerek kanunun gözden geçirilmesi ve daha detaylı bir şekilde düzenlenmesinin uygulanabilirliği arttıracakı belirtilmektedir.

Taraf vekili, hakimlere, asillere eğitim verilmesi sürecin verimliliğini sağlamak açısından önemli olmaktadır. Aynı zamanda ihtiyari arabuluculuklarda bir eğitimin olmasının yapılan suistimalleri azaltacağı düşünülmektedir. Verilen uzun eğitimlerin kısaltılarak ilgi çekici hale getirilmesinin verimi arttıracakı ifade edilmektedir.

Önerilerden son olarak ücretlerle ilgili olarak arabulucu ücretlerinin arttırılarak makul hale getirilmesi gerektiği ifade edilmektedir. Arabuluculuk ücretinin bir miktarının önceden yatırılması, taraf vekillerine görüşme öncesinde ücret teşviki gibi uygulamaların çözümü arttırıcı olumlu etki yapacağı ve ücreti garanti altına alacağı ifade edilmektedir. Taraf vekilliği ücreti sorununa çözüm olarak taraf vekilinin dava yolunu tercih etmesinin önüne geçmek için destekleyici vekalet ücreti gibi teşvik edici uygulamaların başarı oranlarını arttıracak belirtilmektedir. Kişilerin avukata ulaşamayacağı, ücretlerini karşılamayacağı gibi kaygılarının önüne geçmek için avukata ulaşabilecek bir sistem kurulması, arabuluculuk ücretinin bir miktarının devlet tarafından ödenmesinin, arabulucuların ücret ödemeleriyle ilgili sistemdeki sorunların giderilmesi için mekanizmalarının düzenlenmesi, anlaşmayı destekleyici KDV teşviklerinin yapılmasının olumlu sonuçlar yaratacağı görüşmeciler tarafından öngörülmektedir.

Tüm bu görüşler değerlendirildiğinde arabuluculuk sisteminin yargının üzerindeki yükü hafiflettiği görülmektedir. Fakat çok hızla dava şartı şekline evrilmiş olması eksiklikleri de beraberinde getirmiştir. Süreç özü itibariyle ihtiyari olması gereken fakat bizim gibi çatışmacı toplumlarda uzlaşma kültürü oluşana kadar dava şartı olarak kalmasının uygun olduğu düşünülmektedir. Dava şartının adalete erişimi engellediği şeklinde ki görüşe katılmamakla birlikte bilincin sağlandığı noktada tekrar ihtiyariye dönülmesi gerektiği düşünülmektedir. Mevcut uygulamadaki eksikliklerin giderilmesi için düzenlemelerin bir an önce yapılması gerekmektedir. Yapılacak düzenlemelerin uygulayıcı olan arabulucular eşliğinde yapılması önemlilik arz etmektedir. Mevcut düzenlemeler yapılmadan yeni alanlara dava şartı uygulamasının gelmesinin sistemi daha karmaşık bir hale sokacağı düşünüldüğü için uygun bulunmamaktadır. Özellikle eşitler arası dengesizliğin bulunduğu uyuşmazlıklarda bu adaletsizlik daha çok hissedildiği için arabuluculuk kişilerin hak arayışlarında kayıplara sebebiyet vermemelidir. Bu nedenle eşitliğin sağlanması için hukuki destek alınacak sistemlerin olması, avukatla temsilin sağlanması hatta bazı durumlarda bunun adli yardım sistemlerinden karşılanmasının önemli olduğu öngörülmektedir. Tezin saha aşamasında merkezlerle bire bir yapılan görüşmeler dikkate alındığında merkez yasasının bir an önce çıkmasının elzem olduğu görülmektedir.

KAYNAKÇA

- Adalet Bakanlığı Strateji Geliştirme Başkanlığı. (2021). *2020 Bakanlık Faaliyet Raporu*. Adalet Bakanlığı.
- Adalet Bakanlığı Strateji Geliştirme Başkanlığı. (2023). *2022 Yılı Bakanlık Faaliyet Raporu*. Adalet Bakanlığı.
- Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü. (2016). *Adli İstatistikler 2016*. Adalet Bakanlığı, Ankara.
- Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü. (2017). *Adli İstatistikler 2017*. Adalet Bakanlığı, Ankara.
- Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü. (2019). *Adli İstatistikler 2019*. Adalet Bakanlığı, Ankara.
- Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü. (2021). *Adli İstatistikler 2021*. Adalet Bakanlığı, Ankara.
- Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü. (2023). *Adalet İstatistikleri 2022*. Adalet Bakanlığı, Ankara.
- Akça, Ç. (2009). “Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yollarından Arabuluculuk ve Uzlaştırma”. *Ankara Barosu Hukuk Gündemi Makaleler*, (10): 25-36.
- Akın, L. (2020). “İkinci Yılında Dava Şartı Arabuluculuk Alanında Gelişmeler ve Öneriler”. *Sosyal Güvenlik Dergisi*, 10(1): 1-18.
- Akıncı, Z. (2003). *Milletlerarası Tahkim*. Seçkin Yayınları, Ankara.
- Akil, C. (2020). “Ticari Uyuşmazlıklarda Dava Şartı Olarak Arabuluculuk Hakkında Usul Hukuku Bakımından Bazı Değerlendirmeler”. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, (41): 307-324.
- Aktay, N., Arıcı, K., Senyen/Kaplan, E.T. (2013). *İş Hukuku*. Gazi Kitabevi, Ankara.
- Aktepe, S. (2009). “İşe İade Davalarının Medeni Usul Hukuku İlkeleri Bakımından Değerlendirilmesi”. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 11(Özel Sayı): 63-101.
- Akyiğit, E. (2021). *İş Hukuku*. Seçkin Yayınları, Ankara.
- Albayrak, H. (2018). “Eşitlik ve Tarafsızlık İlkelerinin Zorunlu Arabuluculuk Bağlamında Yeniden Değerlendirilmesi Zorunluluğu”. *Gaziantep University Journal of Social Sciens*, (17 Etik Özel Sayı): 12-24.
- Aldemir, H. (2000). *Hukuk Davalarında Yargılama Giderleri*. Seçkin Yayınları, Ankara.

- Allison, J.R. (2000). “Uyuşmazlıkları Mahkeme Dışında Çözmenin Beş Yolu”. *Harvard Business Review Müzakere ve Anlaşmazlık Çözümü*. BZD Yayıncılık, İstanbul, 165-188.
- Alp, M. (2003). “İşçinin Feshe Karşı Korunması (İş Güvencesi Yasası)”. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 5(1): 1-40.
- Alpagut, G. (2008). “Yargıtay Kararları Işığında İş Güvencesi ve Çalışma Koşullarında Esaslı Değişiklik”. *Bankacılar Dergisi*, (65): 89-110.
- Alpagut, G. (2016). “İş Mahkemeleri Kanunu Tasarı Taslağı İle Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarı Taslağının Değerlendirilmesi”. K. Doğan Yenisey (Ed.), *İş Mahkemeleri Kanunu Tasarısı Taslağının Değerlendirilmesi*. Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu, İstanbul, 195-217.
- Apaydın, C. (2017). *Ceza Hukukunda Uzlaşma ve Uzlaştırmacılar İçin Ceza Hukuku*. Acar Matbaacılık, İstanbul.
- Aras, T. (2015). “İş Güvencesinden Yararlanmanın Koşulları ve Emredicilik”. *TBB Dergisi*, (119): 429-456.
- Arslan, B. A. ve Ermenek, İ. (2020). “İcra ve İflas Hukuku Açısından Ticari Davalarda Arabulucuya Başvuru Zorunluluğu (TTK m. 5/A)”. *TBB Dergisi*, (148): 135-196.
- Arslan, S. (2012). *İşverenin Haklı Nedenle Fesih Hakkı*. On İki Levha Yayıncılık, İstanbul.
- Aslan, Y. (2010). “Türk Hukukunda Tüzel Kişilerin Ceza Sorumluluğu”. *Ankara Barosu Dergisi*, 68(2): 233-246.
- Astarlı, M. (2009). “İş Sözleşmesinin İşçinin Davranışları Nedeniyle Geçerli Feshinde İhtar”. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, (23): 965-991.
- Astarlı, M. (2017). “7036 Sayılı İş Mahkemeleri Kanunu’nun 4857 Sayılı İş Kanunu’nun İş Güvencesi Hükümlerinde Öngördüğü Değişikliklerin Değerlendirilmesi”. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, (38): 40-53.
- Aşçı, M. S. (2019). “Zorunlu Arabuluculuk Uygulamasının Olumlu ve Olumsuz Yönleri”. *Uluslararası Hukuk ve Sosyal Bilim Araştırmaları Dergisi*, 1(2): 80-91.
- Avrupa İşletmeler Ağı. (2014). *Dış Ticarete Müzakere Teknikleri*. İstanbul Sanayi Odası Yayınları, İstanbul.
- Aydın, B. (2015). “Bireysel İş Uyuşmazlıkları ve Tahkim”. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 21(2): 839-863.

- Aykaç, H. B. (2016). “Bireysel İş Sözleşmesinde Düzenlenen Cezai Şart”. *Legal İHSGHD*, 13(50): 699-762.
- Bacanlı, M.R. (2016). “Bir Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolu Olarak İstanbul Tahkim ve Arabuluculuk Merkezi (ISTAC) Tahkim Yargılamasında Delillerin İbrazı ve Değerlendirilmesi”. *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, (8): 75-113.
- Bakırcı, K. (2019). ““Alternatif” Bir Uyuşmazlık Çözüm Yolu (Arabuluculuk) Aracılığıyla “Alternatif” İş Hukukuna Doğru”. *TBB Dergisi*, (140): 355-392.
- Baltacı, A. (2018). “Nitel Araştırmalarda Örnekleme Yöntemleri ve Örnek Hacmi Sorunsalı Üzerine Kavramsal Bir İnceleme”. *Bitlis Eren Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, 7(1): 231-274.
- Baskan, E. (2013). *6356 Sayılı Kanun Çerçevesinde İş Sözleşmesinin Sendikal Nedenle Feshi*. Turhan Kitabevi, Ankara.
- Başar, Ö. (2021). “Uygulamada Sık Karşılaşılan İşçilik Alacak ve Tazminatlarının Yargıtay Kararları Işığında Hesaplanması”. *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 16(1): 15-58.
- Başbuğ, A. (1998). “İşverenin İşten Çıkarma Hakkının Toplu İş Sözleşmeleri İle Sınırlandırılması”. *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 6(1-2): 885-931.
- Baştürk, F. (2009). “İş Sözleşmesinin Sendikal Nedenle Feshi ve İspat Sorunları”. *Legal İHSGHD*, (22): 569-615.
- Baysal, M. (2020). “İşçilerin Sahip Olduğu İzin Haklarının 4857 Sayılı İş Kanunu Bakımından Değerlendirilmesi”. *HAK-İŞ Uluslar arası Emek ve Toplum Dergisi*, 9(24): 268-283.
- Bercovitch, J., Anagnoson, J.T., Wille, D.L. (1991). “Some Conceptual Issues and Empirical Trends in the Study of Successful Mediation in International Relations”. *Journal of Peace Reserch*, 28(1): 7-17.
- Bilgin, H. (2009). “Kıta Avrupası Hukuk Sistemlerinde Arabuluculuk”. *Ankara Barosu Hukuk Gündemi Makaleler*, (2): 9-21.
- Blohorn- Brenneur, B., Akuğur, D., Salzer, J. (2021). *Türkiye’de Herkes için Arabuluculuk*. İnkılap Yayınevi, İstanbul.
- Bora, Ö. (2020). *Arabuluculuk Sözleşmesi*. Turhan Kitabevi, Ankara.
- Bosnalı, Ö. (2017). “Türkiye’de Bireysel İş Uyuşmazlıklarında Alternatif Çözüm Yolları Konusunda Bir Değerlendirme”. *Türk&İslam Dünyası Sosyal Araştırmalar Dergisi*, 4(12): 219-226.

- Boydak, A. B. (2018). “İş Uyuşmazlıklarında Zorunlu Arabuluculuk Düzenlemesinin Kamuda Hizmet Alımı Kapsamında Çalışan İşçiler Bakımından Değerlendirilmesi”. *Çalışma İlişkileri Dergisi*, 9(2): 88-100.
- Brink, H. (1993). “Validity and Reliability in Qualitative Research”. *Curationis*, 16(2): 35-38.
- Brown, C.J. (2004). “Facillitative Mediation: The Classic Approach Retains Its Appeal”. *Pepperdine Dispute Resolution Law Journal*, 4(2): 279-295.
- Budak, F., Korkmaz, Ş. (2020). “COVID-19 Pandemi Sürecine Yönelik Genel Bir Değerlendirme Türkiye Örneği”. *Sosyal Araştırmalar ve Yönetim Dergisi (SAYOD)*, (1): 62-79.
- Bulur, A. (2010). “Avukatlık Kanunu m. 35/A’nın Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları Çerçevesinde İrdelenmesi Ve Bir Düzenleme Önerisi”. *TBB Dergisi*, (89): 196-241.
- Bulur, A. (2018). “Alternatif Uyuşmazlık Çözümü ve Arabuluculuk Yöntemi”. *İnsan İnşaat Sanayi Dergisi*, (165): 46-51.
- Bulut, M. (2020). “İş Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Uygulamasının Sosyal Güvenlik İşlemlerine Etkisi ve Yaşanan Sorunlar”. A. Yeşilırmak, Y. Bozkurt Gümrükçüoğlu, G.A. Yakacak, Ö.F. Kafalı (Ed.), *Arabuluculuğun Geleceği Sempozyumu*. İbn Haldun Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 79-101.
- Buzpınar, Ş. T. (2006). “Nakibüleşraf”. *TDV İslam Ansiklopedisi*. Türk Diyanet Vakfı Yayınları, İstanbul, 32, 322-324.
- Büyük, E. I. (2021). “Karar İncelemesi: Ticari Dava Niteliğindeki İtirazın İptali Davasının Dava Şartı Arabuluculuğa Tabi Olup Olmadığına İlişkin Uyuşmazlığın Giderilmesine Yönelik Yargıtay 23. Hukuk Dairesi Kararının Değerlendirilmesi”. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 27(1): 777-797.
- Büyüköztürk, Ş., Kılıç Çakmak, E., Akgün E. A., Karadeniz, Ş., Demirel, F. (2019). *Eğitimde Bilimsel Araştırma Yöntemleri*. Pegem Akademi, Ankara.
- Canbolat, T. (2013). “6356 Sayılı Kanunda Barışçıl Çözüm Yolu Olarak Arabuluculuk”. *Çalışma ve Toplum Dergisi*, 39: 247-274.
- Carver, T.B., Vondra, A.A. (2000). “Alternatif Uyuşmazlık Çözümü İşlemesinin ve İşlememesinin Nedenleri”. *Harvard Business Review Müzakere ve Anlaşmazlık Çözümü*. BZD Yayıncılık, İstanbul, 189-212.
- Centel, T. (2013). *İş Güvencesi*. Legal Yayınları, İstanbul.
- Centel, T. ve Demircioğlu, M. (2013). *İş Hukuku*. Beta Yayınları, İstanbul.

- Coser, L. A. (1957). "Social Conflict and the Theory of Social Change". *The British Journal of Sociology*, 8(3): 197-207.
- Coşar, V. A. (2011). "Vedat Ahsen Coşar'ın Konuşması". *Dünyada Arabuluculuk Uygulamaları Konferansı*. Ankara, 5-14.
- Creswell, J.W. (2017). *Araştırma Deseni Nitel Nicel ve Karma Yöntem Yaklaşımları*. (Çev. S.B. Demir), Eğiten Kitap, Ankara.
- Creswell, J.W. (2020). *Nitel Araştırma Yöntemleri Beş Yaklaşım Göre Nitel Araştırma ve Araştırma Deseni*. (Çev. M. Bütün ve S.B. Demir), Siyasal Kitabevi, Ankara.
- Çaha, Ö. (1994). "Osmanlı'da Sivil Toplum". *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi*, 49(3): 79-99.
- Çankaya, N. (2020). *İş Mahkemelerinde Dava Şartı Olarak Düzenlenen Zorunlu Arabuluculuk Sisteminin Değerlendirilmesi. Çalışma ve Sosyal Güvenlik Eğitim Uzmanlık Tezi*. Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı Çalışma ve Sosyal Güvenlik Eğitim ve Araştırma Merkezi, Ankara.
- Çaylak, A. ve Kartal, R. N. (2019). "İslam Siyasi Tarihinde Bilgi (Ulema)- İktidar (Umera) İlişkisi: Ebu Hanife Örneği". *Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi (KOSBED)*, 38: 143-160.
- Çelik, N. (2006). "İş Güvencesi-Kötü Niyet Tazminatı İlişkisi (Karar İncelemesi)". *İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, 5(10): 1-6.
- Çelik, N. (2013). *İş Hukuku Dersleri*. Beta Yayınları, İstanbul.
- Çelik, N., Caniklioglu, N., Canbolat, T. (2020). *İş Hukuku Dersleri*. Beta Yayınları, İstanbul.
- Çetin, C. (2009). *Müzakere Teknikleri ilke, süreç, uygulama*. Beta Basım, İstanbul.
- Çetin, C. (2013). *Müzakere Teknikleri ilke, süreç, uygulama*. Beta Basım, İstanbul.
- Çetin, O. (2021). "Telekonferans Yöntemiyle Yapılan Arabuluculuk Görüşmelerinde Yaşanan Sorunlar ve Bu Sorunlara İlişkin Çözüm Önerileri". *Ankara Barosu Dergisi*, 79(4): 107-130.
- Çıplak, D. (2018). "İş Uyuşmazlıklarında Alternatif Çözüm Yolları". *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 13(165-166): 163-219.
- Çiçek, M. (2018). *İş Hukukunda Zorunlu Arabuluculuk*. Seçkin Yayınları, Ankara.
- Çil, S. (2020). *Arabuluculuk Sürecinde Taraf Vekilliği*. Adalet Yayınevi, Ankara.
- Çil, Ş. (2009). *Açıklamalı-İçtihatlı Kıdem Tazminatı*. Turhan Kitabevi, Ankara.
- Çil, Ş. (2018a). "Zorunlu Arabuluculuk Görüşmelerinde Son Tutanak". *İntes İnşaat Sanayi Dergisi*, (165) Ocak-Şubat: 26-35.
- Çil, Ş. (2018b). *İş Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk ve 7036 Sayılı İ.M.K Uygulaması Tazminat ve Alacaklarda Hesaplamalar İş Güvencesi*. Yetkin Yayınları, Ankara.

- Dağlıoğlu, D. (2020). “Aile Hukukuna İlişkin Uyuşmazlıklarda Arabuluculuk”. *ASBÜ Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2(2): 551-587.
- Darrow-Harmon, C., Charkoudian, L., Ford, T., Ennis, M., Bridgeford, E. (2020). “Defining Inclusive mediation: Theory, practice and research”. *Conflict Resolution Quarterly*, 37(4): 305-324.
- Demir, C.A. (2018). *İş Güvencesi ve İşe İade Davaları İş Hukukunda Zorunlu Arabuluculuk*. Seçkin Yayınları, İstanbul.
- Demir, F. (2006). “Geçerli Sebep Fesih Kavramı ve Uygulama”. *Legal İHSGHD*, 3(10): 469-498.
- Demir, F. (2014). “İşverenin Eşit İşlem Yapma Borcu ve Ayrım Yasağı Tazminatının Diğer Tazminatlarla İlişkisi”. *İSGHD*, 11(41): 15-25.
- Demir, Ş. (2012). “Avukatlık Kanunu Tasarısı Çalışma Metninin Uzlaşma Sağlamaya İlişkin 35/A Maddesinin Değerlendirilmesi”. *Ankara Barosu Dergisi*, (2): 189-215.
- Demirpolat, A. ve Akça, G. (2009). “Osmanlı Toplumunda Devlet ve Ulema”. *Ekev Akademi Dergisi*, 13(38): 1-10.
- Deren Yıldırım, N. (2008). “Arabuluculuk Kurumuna İlişkin Bazı Düşünceler”. *Arabuluculuk Yasa Tasarısı*. İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 81-96.
- Donohue, W.A. ve Liang, Y.J. (2011). “Transformative Linguistic Styles in Divorce Mediation”. *Negotiation and Conflict Management Research*, 4(3): 200-218.
- Dönmez, K. Y. (1998). *İş Hukukunda Tazminatlar*. Yetkin Yayınları, Ankara.
- Duman, B. (2020). “4857 Sayılı İş Kanunu Çerçevesinde İş Sözleşmesinin Feshinde İşçinin Savunmasının Alınması”. *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 11(1): 1-17.
- Duran, H. (2019). *Hukuki Uyuşmazlıklarda Arabuluculuk ve Arabuluculukta Taraf Vekilliği*. Aristo Yayınevi, İstanbul.
- Dür, O. (2017). *Arabuluculuk Faaliyeti ve Arabulucuların Hak ve Yükümlülükleri*. Adalet Yayınevi, Ankara.
- Ekmekçi, Ö ve Yiğit, E. (2021). *Bireysel İş Hukuku Dersleri*. Onikilevha Yayınları, İstanbul.
- Ekmekçi, Ö. ve Ceyhan, M. (2017). “İş Hukuku, Sosyal Güvenlik ve Vergi Mevzuatı Açısından İşe İade Davaları”. *Mali Çözüm Dergisi İSMMMÖ Yayınları*, (141): 249-264.
- Ekmekçi, Ö., Özekes, M., Atalı, M. (2018). *Hukuk Uyuşmazlıklarında İhtiyari ve Zorunlu Arabuluculuk*. Onikilevha Yayınları, İstanbul.
- Ekmekçi, Ö., Özekes, M., Atalı, M., Seven, V. (2019). *Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk*. Onikilevha Yayınları, İstanbul.

- Ekmen, Y. (2023). "ISTAC Arabuluculuk-Tahkim (Med-Arb) Uygulaması". M. Kıratlı, H. Susmaz, E. Manav Özdemir, G. Özsu (Ed.), *Tahkimle İlgili Kamu Çalışma Grubuna Yönelik Arabuluculuk ve Tahkimde Güncel Gelişmeler Seminer Kitabı*. Cumhurbaşkanlığı Yayınları, Ankara, 57-68.
- Ekonomi, M. (2003). "Hizmet Aktinin Feshi ve İş Güvencesi Konulu Toplantının Konuşma Metni ve Genel Görüşmeler". *Çimento İşveren Dergisi*, Mart 2003 (8): 1-19.
- Ekonomi, M. (2004). "4857 Sayılı İş Kanuna Göre Fazla Çalışma Kavramı". *Kamu İş Dergisi*, 7(3): 1-14.
- Ekşi, N. (2013). *Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda Tahkim*. Beta Yayınları, İstanbul.
- Ekşi, N. (2019). *Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda Tahkim*. Beta Yayınları, İstanbul.
- Engin Güder, B. E. ve Pekcan, C. (2020). "Bir Kuşak Bir Yol Projesi Çerçevesinde Çin'in Afrika Politikası ve Çatışma Çözümü Yaklaşımı". *International Journal of Politics and Security (IJPS)*, 2(4): 173-196.
- Erol, M. (2018a). *Türk Hukukunda Arabuluculuk ve Teşkilatlanması*. Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi. İstanbul Sabahattin Zaim Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- Erol, M. (2018b). *Türk Hukukunda Arabuluculuk ve Teşkilatlanması*. Adalet Yayınevi, Ankara.
- Ersen Perçin, G. (2011). "Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemlerinden Arabuluculuğun Hukuksal Düzenlemelerdeki Yeri". *Public and Private International Law Bulletin*, 31(2): 177-201.
- Eryiğit H. (2020). "Ticari Dava Şartı Olan Arabuluculuk Başvurularında Nispi Ticari Davanın Tespiti". *İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 7(2): 259-288.
- Evkuran, M. (2008). "Osmanlı Bürokrasisinde Yüksek Siyaset-Ulema İlişkileri: Molla Lütfi Örneğinde Bir Değerlendirme". *Hitit Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, 7(13): 37-60.
- Fidan, M. ve Lokmanoglu, E. (2022). "Dijital İletişim Araçları Kullanılarak Yapılan Arabuluculuk Görüşmelerinin Avantaj ve Dezavantajları". *Avrasya Sosyal ve Ekonomi Araştırmaları Dergisi (ASEAD)*, 9(4): 275-293.
- Freyer, H. (2012). *Sosyoloji Kuramları Tarihi*. (Çev. T. Çağatay), Doğu Batı Yayınları, Ankara.
- Funken, K. (2001). "Court-connected Mediation in Japan and Germany". *University of Queensland School of Law Working, Paper No. 867*: 1-34.
- Gerek, N. (2015). "İşveren Tarafından Gerçekleştirilen Haksız Fesih-Usulsüz Fesih-Kötü Niyetli Fesih". *Karatahta İş Yazıları Dergisi*, (2): 1-17.

- Göksu, M. (2020). *Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Tahkim*. Seçkin Yayınları, Ankara.
- Göktaş, S. (2020). *Türk İş Hukukunda Haksız Fesih*. Seçkin Yayınları, Ankara.
- Gökyayla, C.D. (2019). “Arabuluculuk ve Tahkimi Bir Arada İçeren Uyuşmazlık Çözüm Yolu”. *İstanbul Hukuk Mecmuası*, 77(2): 575-616.
- Göymen, A. (2007). “Uzlaştırıcılık Müessesesi Tartışmaları ve Avukatlık Yasasının 35/A Maddesi Üzerine Bir İnceleme”. *Ankara Barosu Dergisi*, 65(4): 47-51.
- Guthrie, C. (2001). “The Lawyer’s Philosophical Map and the Disputant’s Perceptual Map: Impediments to Facilitative Mediation and Lawyering”. *Harvard Negotiation Law Review*, 6: 146-188.
- Gümrükçüoğlu, Y. B., Civan, O. E., Manav Özdemir, E., Savaş Kutsal, F. B., Evcimen, A. (2023). *İş Hukukunda Uzman Arabuluculuk*. Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü Arabuluculuk Daire Başkanlığı, Ankara.
- Güler, A., Halıcıoğlu, M.B., Taşgın, S. (2015). *Sosyal Bilimlerde Nitel Araştırma Yöntemleri*. Seçkin Yayınları, Ankara.
- Gün, S. (2021). “İş Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Dostane Çözüm mü? (Sahadan Notlar)”. *Çalışma ve Toplum Dergisi*, 2(69): 929-944.
- Günay, C. İ. (2004). *İş Hukuku Yeni İş Yasaları*. Yetkin Yayınları, Ankara.
- Günay, C. İ. (2009). “İşçinin Davranışlarından Kaynaklanan Geçerli Fesih”. *Sicil İHSGHD*, (4): 60-76.
- Güner, E. (2016). “Kötü Niyet Tazminatı”. *Mali Çözüm Dergisi İSMMMO Yayınları*, (137): 289-295.
- Güner, E. (2017). “Hafta İçerisinde Rapor veya İzin Alan İşçinin Hafta Tatili Hakkı”. *Mali Çözüm Dergisi İSMMMO Yayınları*, (141): 265-272.
- Gürbüz, S. ve Şahin, F. (2017). *Sosyal Bilimlerde Araştırma Yöntemleri Felsefe-Yöntem-Analiz*. Seçkin Yayınları, Ankara.
- Güven E. ve Aydın U. (2013). *Bireysel İş Hukuku*. Nisan Kitabevi, Eskişehir.
- Güven, Y. ve Şengün, H. (2021). “COVID-19 Pandemisinin Türk Hukuk Sistemine Etkisi”. *Karadeniz Teknik Üniversitesi Stratejik Araştırma Merkezi Protokol Dergisi*, 2(2): 59-69.
- Güvenalp, F. N. (2018). “İş Uyuşmazlıklarında Zorunlu Arabuluculuk Sistemi ve Sistemin İşverene Sağlayacakları Açısından Hukuki Bir Değerlendirme”. *İntes İnşaat Sanayi Dergisi*, (165): 54-59.
- Güzel, A. (2016). “İş Mahkemeleri Kanunu Tasarısı Taslağı Hakkında Bazı Aykırı Düşünceler”. *Çalışma ve Toplum Dergisi*, 3(50): 1131-1146.

- Halıcı, A. ve Toprak, M. (2014). *Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk*. Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara.
- Hanks, M. (2012). “Perspectives on Mandatory Mediation”. *UNSW Law Journal*, 35(3): 929-952.
- Ildır, G. (2003). *Alternatif Uyuşmazlık Çözümü*. Seçkin Yayınları, Ankara.
- ILO. (18-19 Ekim 2007). “Collective Dispute Resolution through Conciliation. Mediation and Arbitration: European and ILO Perspectives”. *High-Level Tripartite Seminar On The Settlement Of Labour Disputes Through Mediation, Conciliation, Arbitration And Labour Courts*. ILO. Cyprus, 1-25.
- ILO. (2013). *İşyeri Uyuşmazlık Sistemleri Performans İyileştirme Rehberi*. (Çev. E. Cam), Çalışma ve Sosyal Güvenlik Eğitim ve Araştırma Merkezi, Ankara.
- Işık, O. (2009). “Türk Bireysel İş Hukukunda İş Akdi İle Öngörülen ve İşçi İle İşvereni Haksız Feshe Karşı Koruyan Cezai Şart Kavramına İlişkin Bir Tespit”. *Legal İHSGHD*, (21): 161-184.
- İşıklı, A. (2002). *İş Hukuku*. İmaj Yayıncılık, Ankara.
- İl, S. (2009). “Aile Arabuluculuğu”. *Toplum ve Sosyal Hizmet Dergisi*, 20(1): 23-31.
- İpşirli, M. (2000). “İlmiye”. *TDV İslam Ansiklopedisi*. Türk Diyanet Vakfı Yayınları, İstanbul, 22, 141-145.
- İpşirli, M. (2002). “Kazasker”. *TDV İslam Ansiklopedisi*. Türk Diyanet Vakfı Yayınları, Ankara, 25, 140-143.
- İpşirli, M. (2010). “Şeyhülislam”. *TDV İslam Ansiklopedisi*. Türk Diyanet Vakfı Yayınları, İstanbul, 39, 91-96.
- Kabakcı, M. (2012a). “Her Yıl İşverenin Takdirine Bağlı Olarak Değişen Tutarda Ödenen İkramiyenin İş Şartı Niteliği”. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, (27): 104-115.
- Kabakcı, M. (2012b). *Geçerli Fesih Nedeni Olarak Yetersiz (Kötü ve Eksik) İş Görme*. Beta Yayınları, İstanbul.
- Kar, B. (2005). “İş Güvencesi Kavramı”. *Legal İHSGHD*, 2(6): 559-567.
- Karacabey, K. (2016). “Zorunlu Arabuluculuğun Hukukun Temel İlkelerine Aykırılığı ve Uygulanabilirliğine Dair Sorunlar”. *Ankara Barosu Dergisi*, (1): 457-489.
- Kaymaz, E. ve Kaymaz, M. D. (2020). “İş Hukukunda Barışçıl Çözüm Yolu Olarak Arabuluculuk”. *Kadim Akademi SBD*, 4(1): 1-29.
- Kazgan, G. (1991). *İktisadi Düşünce veya Politik İktisadın Evrimi*. Remzi Kitabevi, İstanbul.
- Kekeç, E. K. (2016). *Arabuluculuk Yoluyla Uyuşmazlık Çözümünde Temel Amaçlar ve Taktikler*. Adalet Yayınevi, Ankara.

- Keser, H. (2005). “4857 Sayılı İK. Ve 2821 Sayılı SK’nun 31 inci Maddesi Kapsamında İş Uyuşmazlıklarında Tarafların İspat Yükümlülükleri”. *Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi*, (50): 661-734.
- Keser, H. (2012). *4857 Sayılı İş Kanunu ve Yargıtay Uygulamasında İş Sözleşmesinin Bildirimli Feshinde Geçerli Sebep*. Seçkin Yayınları, Ankara.
- Keser, H. (2016). “İş Sözleşmelerinde Kararlaştırılan Cezai Şartlara İlişkin Bir Değerlendirme”. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, (35): 17-42.
- Kılıç, B., Kılıç, E., Balcı, Ş. (2020). “COVID-19 Sonrasında Avukatların Uzaktan Çalışmaya İlişkin Görüş ve Hazır Bulunuşlukları”. *Pearson Journal*, 6(6): 74-99.
- Kılıç, E. (2011). “İş Hukukunda Yıllık Ücretli İzin”. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 0(4): 173-204.
- Kılıçoğlu, M. (2019). *İş Hukuku Esasları Yargıtay ve Bölge Adliye Mahkemeleri Uygulaması & İş Hukuku Uyuşmazlıklarında Zorunlu Arabuluculuk*. Bilge Yayınları, İstanbul.
- Kocaoğlu, M. (1999). *Türk İş Hukuku’nda Arabuluculuk Kurumu İngiltere, Fransa, Almanya, İsveç ve Özellikle A.B.D Hukuk Sistemleriyle Karşılaştırmalı Olarak*. Tühis Yayınları, Ankara.
- Koçyiğit, İ ve Bulur, A. (2019). *Ticari Uyuşmazlıklarda Dava Şartı Arabuluculuk*. Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü Arabuluculuk Daire Başkanlığı Yayını, Ankara.
- Konca, N. K. (2018). “Ticari Uyuşmazlıklarda Dava Şartı (Zorunlu) Arabuluculuk”. *Seta Perspektif*, (225): 1-6.
- Konca, N.K. (2022). “Arabuluculukta Özel Uzmanlık Uygulamasına İlişkin Bazı Değerlendirmeler”. *Adalet Dergisi*, (68), 367-408.
- Korkmaz, F. ve Alp, N. S. (2014). *İş Hukuku*. Seçkin Yayınları, Ankara.
- Korkmaz, F. ve Kıyak, E. (2018). “7036 Sayılı İş Mahkemeleri Kanunuyla 6325 Sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanununda Getirilen Değişikliklerin Değerlendirilmesi”. *İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 4(1): 31-56.
- Korkusuz, M. H. (2014). “Asıl İşveren İle Alt İşverenin Müteselsil Sorumluluğu”. *İÜHFMD*, 72(2): 209-231.
- Korucu, Y. (2015). *Hukuk Muhakemeleri Kanunu’na Göre Tahkim*. Adalet Yayınevi, Ankara.
- Kök, İ. (2016). “Sendika Üyeliğinin Güvencesi”. *Legal İHSGHD*, 13(50): 887-904.
- Köseoğlu, A. C. (2011). *İş Sözleşmesinin İşçiden Kaynaklanan Nedenlerle Bildirimli Feshi*. Beta Yayınları, İstanbul.

- Köseoğlu, A.C. (2012). “İş Sözleşmesinin İşçiden Kaynaklanan Nedenlerle Bildirimli Feshine Genel Bir Bakış”. *İSGHD*, (36): 85-131.
- Kurt, R. (2018). “İş Yargısında “Arabuluculuk””. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (135): 405-444.
- Kurt, R. ve Koç, M. (2017). *İş Sözleşmesinin Sona Erdirilmesi İş Güvencesi ve İşe İade Davaları*. Seçkin Yayınları, Ankara.
- Kuruca, M. (2006). “Hafta Tatili ve Hafta Tatili Ücreti”. *Mali Çözüm Dergisi İSMMMO Yayınları*, (77): 217-223.
- Kutal, M. (1988). “İş Güvencesi ile İlgili ILO Normları ve Türk Mevzuatının Durumu”. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 46: 23-36.
- Kuzgun, İ. (1990). “Türkiye’de Bir Ücret Biçimi Olarak İkramiye Uygulaması”. *Hacettepe Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakülte Dergisi*, 8(1): 259-263.
- Küçükgüngör, E. (2004). “Spor Hukuku Uyuşmazlıklarında Tahkim ve Alternatif Çözüm Yöntemleri”. *BATİDER*, 22(4): 47-76.
- Lale, M. (2016). *Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk*. Adalet Yayınevi, Ankara.
- Levin, M. S. (2001). “The Propriety of Evaluative Mediation: Concerns About the Nature and Quality of an Evaluative Opinion”. *Ohio State Journal On Dispute Resolution*, 16(2): 267-296.
- Liebscher, C. (15-16 Ekim 2010). “Arabuluculuk Tekniklerinin Tahkimde Kullanılması”. *Medeni Usul ve İcra İflas Hukukçuları Toplantısı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk*. Ankara, 51-76.
- Lokmanoğlu, S. Y. (2018). “İş Mahkemeleri Kanunu Işığında Arabuluculuk Kavramı”. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, (33): 863-885.
- Marx, K. ve Engels, F. (2020). *Komünist Manifesto*. Can Yayınları, İstanbul.
- Mollamahmutoğlu, H., Astarlı, M., Baysal, U. (2019). *İş Hukuku Ders Kitabı Cilt 1: Bireysel İş Hukuku*. Lykeion Yayınları, Ankara.
- Mutlay, F. B. (2018). “İşe İade Davalarında Arabuluculuk”. *Çalışma ve Toplum Dergisi*, 4(59): 2129-2154.
- Mülayim, B.O. ve Kayık Aydınalp, A. (2019). “Fazla Çalışma Ücretinin Hesaplanması”. *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi*, 9(2): 412-451.
- Narmanlıoğlu, Ü. (2010). “İş Güvencesi Hükümleri Çerçevesinde Süresinde İşverene Başvuruda Bulunup Davet Edildiğinde İşe Başlamayan İşçinin Davranışına Bağlanan Hukuki Sonuçlar”. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, (19): 12-27.
- Narmanlıoğlu, Ü. (2012). *İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri 1*. Beta Basım, İstanbul.

- Narmanlıoğlu, Ü (2014). “6356 Sayılı Kanunda Sendikal Tazminat Talep Hakkının Kapsamı Hakkında Düşünceler”. *Legal İHSGHD*, 11(41): 27-44.
- Narmanlıoğlu, Ü. (2017). “İş Kanunu’nun İşçiye Güvence Sağlayan Feshin Geçersizliği Davasının Yeni Çerçevesi (İş Mahkemeleri Kanunu’nun Feshin Geçersizliği Davasında Yaptığı Değişiklikler)”. *Sicil İş Hukuku Dergisi*. (38): 9-21.
- Narter, S. (2012). *İş ve Borçlar Hukuku’nda İş Güvencesi ve Akdin Sona Ermesinden Doğan Tazminatlar*. Adalet Yayınevi, Ankara.
- Narter, S. (2013). *İş ve Borçlar Hukuku’nda İş Güvencesi ve Akdin Sona Ermesinden Doğan Tazminatlar*. Adalet Yayınevi, Ankara.
- Németh, V. (2020). “The Evolution and Communicational Aspects of Mediation”. *Belügyi Szemle*, 68(03): 94-110.
- Neuman, W.L. (2020a). *Toplumsal Araştırma Yöntemleri Nicel ve Nitel Yaklaşımları Cilt 1*. (Çev. Ö. Akkaya), Siyasal Kitabevi, Ankara.
- Neuman, W.L. (2020b). *Toplumsal Araştırma Yöntemleri Nicel ve Nitel Yaklaşımları Cilt 2*. (Çev. Ö. Akkaya), Siyasal Kitabevi, Ankara.
- Odaman, S. (2003). “Fransız Hukukunda ve Türk Hukukunda İşçinin Davranışları Açısından Geçerli Sebep Haklı Sebep Ayrımı”. *Çimento İşveren Dergisi*, 17(3): 20-32.
- Odaman, S. ve Karaçöp, E. (2018). “İş Hukukunda Zorunlu Arabuluculuk Müessesinin Bugünü ve Geleceğine İlişkin Genel Bir Değerlendirme”. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 0(39): 44-61.
- Oğuz, Ö. (2016). *Türk İş Hukuku’nda Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları*. Legal Yayıncılık, İstanbul.
- Oğuz, Ö. (2018). “Türk İş Hukukunda Arabulucunun Yükümlülükleri”. *Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 4(2): 275-284.
- Okur, Z. (2019). *Bireysel İş Uyuşmazlıklarında Dava Şartı Olarak Arabuluculuk*. Karahan Kitabevi, Ankara.
- Olouch, M. A. and Achieng, J. O. (2019). “Mediation Theory and Practice”. *East African Journal of Arts and Social Sciences*, 4(1): 16-21.
- Ortaylı, İ. (2001). “Osmanlı Devleti’nde Kadı”. *TDV İslam Ansiklopedisi*. Türk Diyanet Vakfı Yayınları, İstanbul, 24, 69-73.
- Ozan, B. (2010). “İş Sözleşmelerinde Kararlaştırılan Cezai Şart”. *Legal İHSGHD*, (25): 137-156.

- Öçal, M. ve Karaalp Orhan, H. S. (2018). “Asgari Ücret Uygulamasının Tarihsel Gelişimi ve Türkiye- AB Ülkeleri İçin Karşılaştırmalı Bir Analiz”. *Mehmet Akif Ersoy Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi*, 5(3): 645-664.
- Özbay, İ. (2004). “Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma ve Uzlaştırma Tutanağının İlam Niteliği”. *AÜEHFD*, 8(3-4): 387-418.
- Özbay, İ. (2006). “Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri”. *EÜHFD*, X(3-4): 459-475.
- Özbek, M. (2002). “Dünya Çapındaki Adalete Ulaşma Hareketiyle Ortaya Çıkan Gelişmeler ve Alternatif Uyuşmazlık Çözümü”. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 51(2): 121-162.
- Özbek, M. (2004). *Alternatif Uyuşmazlık Çözümü*. Yaklaşım Yayınları, Ankara.
- Özbek, M. (2005). “Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin “Ceza Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk” Konulu Tavsiye Kararı”. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 7(1): 127-166.
- Özbek, M. (2006). “Avrupa’da Arabuluculuğun İlkeleri ve Uygulanması” (Prof.Dr. Özer Seliçi’ye Armağan). Seçkin Yayınları, Ankara, 441-502.
- Özbek, M. (2007). “Avrupa Konseyi Arabuluculuk Yönergesi Önerisi”. *AÜHFD*, 56(1): 183-231.
- Özbek, M. S. (2016). *Alternatif Uyuşmazlık Çözümü 1.Cilt*. Yetkin Yayınları, Ankara.
- Özbek, M. S. ve Ertan E. (2020). “İşe İade İlamlarının İcrasında Kesinleşme Şartı”. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, (43): 53-76.
- Özcan, D. (2011). *İş Sözleşmesinin Feshi*. Adalet Yayınevi, Ankara.
- Özcan, D. (2013a). *İş Hukukunda Fesih ve İş Güvencesi*. Adalet Yayınevi, Ankara.
- Özcan, D. (2013b). *İş Hukukunda İşçilik Alacakları (4857 Sayılı İş K, 6356 Sayılı SETİSK, 6098 Sayılı TBK, İDK, BİK’e Göre)*. Adalet Yayınevi, Ankara.
- Özdamar, M. (2013). “Sigorta Hukukunda Uyuşmazlıkların Çözümünde Tahkim Sistemi”. *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 17(2): 831-856.
- Özdemir, C. S. (2017). “İş Davalarında Zorunlu Arabuluculuk Sistemi”. *Mali Çözüm Dergisi*, (27)144: 245-253.
- Özdemir, C.S. (2010). “İş Sözleşmesinin Feshinde Usul”. *Mali Çözüm Dergisi*, (98): 225-236.
- Özdemir, E. M. (2015a). “İş Mahkemelerinin İşleyişi ve Bireysel İş Uyuşmazlıklarının Alternatif Çözüm Yöntemleri”. *Çalışma ve Toplum Ekonomi ve Hukuk Dergisi*, 4(47): 185-222.

- Özdemir, M. (2015b). “İslam’ın Barış Dini Olmasının Kur’ani Temelleri”. *International Journal of Science Culture and Sport (IntJSCS)*, 3(2): 72-80.
- Özdemir, O. (2016). “Bireysel İş Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk”. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 74: 601-615.
- Özekes, M. (2006). “Uyuşmazlık Çözüm Yolları İçinde Arabuluculuk ve Bir Düzenleme Önerisi”. *Hukuki Perspektifler Dergisi*, (7): 40-45.
- Özekes, M. (2018). “7036 Sayılı Kanunla Yapılan Değişikliklerin İşe İade Davasının Niteliği ve İcrasına Etkisi”. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, (39): 62-77.
- Özekes, M. ve Çiftçi, P. (2020). “Menfi Tespit Davalarını Zorunlu Arabuluculuğa Dahil Saymanın Gereksizliği Üzerine (İstanbul BAM Kararları Örneğinden Bir Bakış)”. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (148): 101-134.
- Özer, H. D. (2018). “Toplu İş Hukuku Açısından İşçinin Yıllık Ücretli İzin Hakkı”. *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 13(2): 169-232.
- Özkaraca, E. (2011). “İş Güvencesi Sistemine Eleştirel Bakış”. *İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku 2011 Toplantıları*. İstanbul, 92-164.
- Özmumcu, S. (2013a). “Arabulucunun Rolü Kolaylaştırıcı ve Değerlendirici Arabuluculuk”. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 71(1): 1369-1389.
- Özmumcu, S. (2013b). *Uzak Doğu’da Arabuluculuk Anlayışı ile Türk Hukuk Sisteminde Arabuluculuk Kurumuna Genel Bir Bakış*. On İki Levha Yayıncılık, İstanbul.
- Özmumcu, S. (2015). “Amerika Birleşik Devletleri’nde Uyuşmazlık Çözümünde Dönüştürücü Arabuluculuk Modeli”. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 73(2): 325-356.
- Özmumcu, S. (2016). “Karşılaştırmalı Hukuk ve Türk Hukuku Açısından Zorunlu Arabuluculuk Sistemine Genel Bakış”. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 74(2): 807-842.
- Özveri, M. (2005). “Bireysel Sendika Özgürlüğünün Korunması”. *Legal İHSGHD*, (8): 1521-1544.
- Parkinson, L. (2018). *Aile Arabuluculuğu*. (Çev. Y. F. Yücel), Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Daire Başkanlığı, Ankara.
- Parlak, M. (2019). “İşe İade Davasının Sonuçları”. *Liberal Düşünce Dergisi*, 24 (93): 59-76.
- Pekcanitez, H., Atalay, O., Özekes, M. (2012). *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Hükümlerine Göre Medeni Usul Hukuku*. Yetkin Yayınları, Ankara.

- Peksan, S., Delen, M., Yorgun, S. (2020). “İş Hukukunda Dava Şartı Olarak Arabuluculuk Uygulaması ve Arabulucuların Görüşlerine İlişkin Bir Araştırma”. *Çalışma ve Toplum*, 1(64): 321-346.
- Quek, D. (2010). “Mandatory Mediation: An Oxymoron? Examining the Feasibility of Implementing a Court-Mandated Mediation Program”. *Cardozo Journal of Conflict Resolution*, Vol.11.2: 479-509.
- Sabuncuoğlu, Z. (2016). *Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk*. Alfa Aktüel Yayınları, Bursa.
- Saldana, J. (2019). *Nitel Araştırmacılar İçin Kodlama El Kitabı*. (Çev. A. Tüfekçi Akcan ve S.N. Şad), Pegem Akademi, Ankara.
- Salih, A. (2022). *Arabuluculuk Kurumunun Etkinliği ve İdari Uyuşmazlıklarda Uygulanabilirliği: Bursa Örneği*. Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Bursa Uludağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Bursa.
- Sarı, A. (2019). *İş Sözleşmesinin İşçinin Davranışlarından Kaynaklanan Nedenlerle Feshi*. Seçkin Yayınları, Ankara.
- Sarıbay, G. 2007. *Türk İş Hukukunda İş Güvencesi Kapsamında Fesih Usulü, Feshe İtiraz ve Feshe İtirazın Sonuçları*. Legal Yayınları, İstanbul.
- Sarısözen, M. S. (2011). *Uyuşmazlıkların Alternatif Çözüm Yolları Işığında Avukatlık Hukukunda Uzlaştırma*. Yetkin Yayınları, Ankara.
- Senyen-Kaplan, E.T. (2015). *Bireysel İş Hukuku*. Gazi Kitabevi, Ankara.
- Sever, R. (2012). “İşverenin Eşit Davranma Borcu”. *İSGHD*, 9(34): 33-72.
- Sezal, İ., Gökçe, B., Durakbaşı Tarhan, A., Özcan Y. Z., Bostancı, N., Çelebi, A., Bozkurt, V., Kalaycıoğlu, S., Konuk, O., Cırhinoğlu, Z., Tatlıdil, E., Tuna, M., Kurt, A., Işıқтаç, Y., Günşen İçli, T., Özer, İ., Akan, V. ve Durugönül, E. (2003). *Sosyolojiye Giriş*. Martı Yayınları, Ankara.
- Sığrı, Ü. ve Varoğlu, A.K. (2013). *Müzakere ve Arabuluculuk İş, Yönetim, Diploması ve Hukukta Uyuşmazlıkların Çözümü*. Siyasal Kitabevi, Ankara.
- Subaşı, M. ve Okumuş, K. (2017). “Bir Araştırma Yöntemi Olarak Durum Çalışması”. *Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, 21(2): 419-426.
- Subaşı İ. (2017). “İşe İade Davaları ile İlgili Bazı Uygulama Sorunları”. E. Demir ve B. Gemici Filiz (Ed.), *Prof. Dr. Turhan Esener II. İş Hukuku Uluslararası Kongresi*. Seçkin Yayınları, Ankara, 591-636.
- Sümer, H. H. (2016). “İş Güvencesi Kapsamı Dışında Kalan İşçinin Sendikal Nedenle Feshe Karşı Güvencesi”. *Legal İHSGHD*, Özel Sayı: 229-249.
- Süzek, S. (2018). *İş Hukuku*. Beta Yayınları, İstanbul.

- Süzek, S. (2019). *İş Hukuku*. Beta Yayınları, İstanbul.
- Süzek, S. (2020). *İş Hukuku*. Beta Yayınları, İstanbul.
- Şahin Emir, A. ve Kazmaz Tepe, B. (2018). “İş Uyuşmazlıklarına İlişkin İbra Hükümü İçeren Arabuluculuk Anlaşma Belgesinin Arabuluculuğa Elverişlilik Bakımından Değerlendirilmesi”. *Çalışma ve Toplum Dergisi*, 3(58): 1481-1508.
- Şahin, Ç. S. (2018). “İş Hukukunda Zorunlu Arabuluculuk Uygulaması”. *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 15(2): 75-114.
- Şahin, T., Çelik, Y., Ruhi, A.C. (2018a). *Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Rehberi*. Seçkin Yayınları, Ankara.
- Şahin, T., Çelik, Y., Ruhi, A. C. (2018b). *İş Hukukunda Zorunlu Arabuluculuk Rehberi*. Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Şakar, M. (2011). *İş Hukuku Uygulaması*. Beta Basım Yayınları, İstanbul.
- Şenel, A. (1995a). *İlkel Topluluktan Uygar Topluma*. Bilim ve Sanat Yayınları, Ankara.
- Şenel, A. (1995b). *Siyasal Düşünceler Tarihi*. Bilim ve Sanat Yayınları, Ankara.
- Şişli, Z. (2012). “Bireysel İş Uyuşmazlıkları ve Yargısal Çözüm”. *Ankara Barosu Dergisi*, (2): 45-67.
- TANDANS Veri Bilim Danışmanlığı, (2021). *Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Uygulamalarının Geliştirilmesi Projesi*. Avrupa Konseyi.
- Tanrıver, S. (2006). “Hukuk Uyuşmazlıkları Bağlamında Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Özellikle Arabuluculuk”. *TBB Dergisi*, (64): 151-177.
- Tanrıver, S. (2011). “Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Tasarısı’nın Getirdikleri ve Değerlendirilmesi”. *Makalelerim 2 (2006-2010)*. Adalet Yayınevi, Ankara, 183-211.
- Taşkent, S. (2003). “Türk İş Mevzuatında İş Güvencesi Sorunu ve Hazırlanan Yasa Tasarısının Esasları”. *Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi*, (45): 155-176.
- Tayfun, R. ve Erdem Türk, A. (2016). “Arabuluculuk Uygulamalarına İlişkin Bir Alan Araştırması (Ankara Örneği)”. *TBB Dergisi*, 122: 417-438.
- Tekin, M. (2004). “Osmanlı’da Ulemeden Aydına Dönüşüm Süreci Sosyolojik Bir Yaklaşım”. *Marife Dini Araştırmalar Dergisi*, 4(1): 227-234.
- Tekindal, S. (2021). *Nicel, Nitel, Karma Yöntem Araştırma Desenleri ve İstatistik*. Nobel Yayınevi, Ankara.
- Tıktık, Ç.Y. (2013). *Arabuluculukta Gizliliğin Korunması*. On İki Levha Yayınları, İstanbul.
- Tokol, A. ve Alper, Y. (2018). *Sosyal Politika*. Dora Yayınları, Bursa.

- Topal, G. (2008). *İş Kanununa Göre Geçerli Nedenlerle Yapılan Fesih ve İş Güvencesinin Uygulanmadığı Durumlarda Bildirimli Feshin Karşılaştırılması*. Seçkin Yayınları, Ankara.
- Toprak, M. (2014). *Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Mevzuatı*. Türkiye Barolar Birliği, Ankara.
- Tuğsavul, M.T. (2012). *Türk Hukukunda Arabuluculuk: (6325 Sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Çerçevesinde)*. Yetkin Yayınları, Ankara.
- Tulukçu, N. B. (2017). *İş Mahkemeleri Kanunu ve Arabuluculuk Hükümlerine Göre İş Güvencesi İşe İade*. Seçkin Yayınları, Ankara.
- Tunçamoğ K. ve Centel T. (1999). *İş Hukukunun Esasları*. Beta Yayınları, İstanbul.
- Türkoğlu Karacaova, E.N. (2019). “İş Hukukunun Dönüşümü ve Dava Şartı Olarak Arabuluculuk”. *Emek Araştırma Dergisi (GEAD)*, 10(15): 25-50.
- Uçum, M. (2008). “İşe İade Sonucuna Bağlı Olarak Doğan Haklara İlişkin Bazı Uygulama Sorunları”. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, (11): 43-58.
- United Nations. (2004). *UNCITRAL Model Law on International Commercial Conciliation with Guide to Enactment and Use 2002*. United Nations Publication, New York.
- Urhanoglu Cengiz, İ. (2013). “Geçersiz Fesih ve İşe İade Davalarında, Asıl İşveren Alt İşveren İlişkisinin Bulunduğu Durumlarda Davalı Yönünden Şekli Bakımdan Mecburi Dava Arkadaşlığı”. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, (29): 115-121.
- US Army Corps of Engineers. (1989). *The Mini-Trial*. Pamphlet 1 [Broşür].
- Usta, O. (1998). *İş Hukukunda Akdin Feshinden Doğan Tazminatlar ve Uygulamaları*. Feryal Matbaası, Ankara.
- Uşan, F. (2008). “Yargıtay Kararları Işığında İşe İade Davalarının Sonuçları”. *Kamu-İş*, 10(1): 1-47.
- Uyumaz, A. ve Erdoğan, K. (2015). “Aile Hukukundan Doğan Uyuşmazlıkların Alternatif Çözüm Yolları”. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 17(1): 119-169.
- Varoğlu, A.K. ve Sığırı, Ü. (2008). *İş, Yönetim ve Diplomasi Dünyasında Müzakere*. Siyasal Kitabevi, Ankara.
- Ward, E. (2007). “Mandatory Court-Annexed Alternative Dispute Resolution in the Federal Courts: Panacea or Pandemic?”. *St. John's Law Review*, 81: 77-98.
- Yağcıoğlu, K. M. (2018). “Yeni İş Mahkemeleri Kanunu Uyarınca Arabuluculuk ve Arabuluculuğun İş Yargılamasına Etkileri”. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 20 (2): 457-486.

- Yeşilırmak, A. (2019). “Arabuluculuk Nedir?”. A. Yeşilırmak, E. K. Kekeç, A. Bulur (Ed.), *Temel Arabuluculuk Eğitimi Katılımcı Kitabı*. Monopol Yayınları, Ankara, 25-46.
- Yıldırım, F. (2016). “Türk Hukuk Sisteminde Alternatif Bir Çözüm Yolu Olarak Arabuluculuk”. *International Journal of Social Sciences and Education Research*, 2(3): 748-762.
- Yıldırım, A. ve Şimşek, H. (2018). *Sosyal Bilimlerde Nitel Araştırma Yöntemleri*. Seçkin Yayınları, Ankara.
- Yıldırımoglu, H. (2022). “Avrupa Ülkelerinde Ticari Arabuluculuk Uygulamaları”. *İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi Hukuk Sayısı*, 21(44): 945-961.
- Yıldırımıvuran, S., Milanlıoğlu, U.K., Çakan, S. (2020). “Covid-19 Pandemi Sürecinin Türk Yargı Sistemine Etkileri”. *Türk Kamu Yönetimi Dergisi*, 1(1): 47-54.
- Yıldız, K. (2018). “Bireysel İş Uyuşmazlıklarının Nedenleri, Yoğunlaştığı Konular ve Çalışma ve İş Kurumu’nun Bu Uyuşmazlıkları Çözme Yeteneği”. *Çalışma ve Toplum Dergisi*, 3(58): 1361-1380.
- Yılmaz, A. (2018). “Bölge Adliye Mahkemesi Kararları Işığında Ticari Davalarda Zorunlu Arabuluculuk ve Tüketici Kredisi Sözleşmeleri”. *Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 4(1): 219-238.
- Yılmaz, E. (2004). “Avukatın Uzlaşma Sağlama Yetkisi (Avukatlık Kanunu m.35/A)”. 75. Yaş Günü İçin Prof. Dr. Baki Kuru Armağanı Türkiye Barolar Birliği, Ankara, 843-856.
- Yılmaz, H. (2021). *Türk İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Uygulamasında Avans*. Yetkin Yayınları, Ankara.
- Yiğit, Y. (2019). “4857 Sayılı İş Kanunu Kapsamında İş Sözleşmesini Fesih Hakkını Kullanma Süresi”. *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 27(3): 749-784.
- Yöney, C. (2020). “Tahkim Anlaşması: Temel İlkeler”. M. Erkan ve C. Yasan Tepetaş (Ed.), *Tahkim Anlaşması*. Onikilevha Yayınları, İstanbul, 3-32.
- Yücel Dönmez, K. (2008). *İş Hukukunda Tazminatlar*. Yetkin Yayınları, Ankara.

KANUNLAR

1475 Sayılı İş Kanunu

6325 Sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu

Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Yönetmeliği

7036 Sayılı İş Mahkemeleri Kanunu

6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu

3533 Sayılı Umumi, Mülhak ve Hususi Bütçelerle İdare Edilen Daire ve Belediyelerle,
Sermayesinin Tamamı Devlete veya Hususi İdarelere Ait Daire ve Müesseseler Arasındaki
İhtilafların Tahkim Yolu ile Halli Hakkında Kanun

5894 Sayılı Türkiye Futbol Federasyonu Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun

3289 Sayılı Spor Genel Müdürlüğünün Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun

3039 Sayılı Çeltik Ekimi Kanunu, 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun

7226 Sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun

6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu

6100 Hukuk Muhakemeleri Kanunu

UNCITRAL Milletlerarası Ticari Arabuluculuğu İlişkin Model Kanununu

ILO 158 Nolu Sözleşme

İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi

6100 Sayılı HMK (m.149/5)'e göre çıkarılan Hukuk Muhakemelerinde Ses ve Görüntü
Nakledilmesi Yoluyla Duruşma İcrası Hakkında Yönetmelik

Türkiye Arabuluculuk Etik Kuralları

6502 Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun

Arabuluculara İlişkin Etik Davranış Kuralları (European Code of Conduct for Mediators)

Avrupa Birliği 2008/52/EC Sayılı Belirli Medeni ve Ticari Uyuşmazlıklarda Arabuluculuk
Direktifi

Avrupa Birliği 21 Mayıs 2008 Avrupa Parlamentosu ve Konseyi 2008/52/EC Yönergesi

1136 Sayılı Avukatlık Kanunu

Türkiye Barolar Birliği Avukatlar Kanunu Yönetmeliği

30038 Sayılı Türkiye Barolar Birliği Uzlaşma Sağlama Yönetmeliği

32154 Sayılı İcra ve İflas Kanunu İle Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun

7155 Sayılı Abonelik Sözleşmelerinden Kaynaklanan Para Alacaklarına İlişkin Takibin
Başlatılması Usulü Hakkında Kanunu

İNTERNET KAYNAKLARI

Arabuluculuk Daire Başkanlığı (2022). “Arabuluculuk Uzmanlık Eğitimlerine İlişkin Duyuru”.

<https://adb.adalet.gov.tr/Home/SayfaDetay/uzmanlikegitim1205202207464>

5. (erişim tarihi: 11.05.2023).

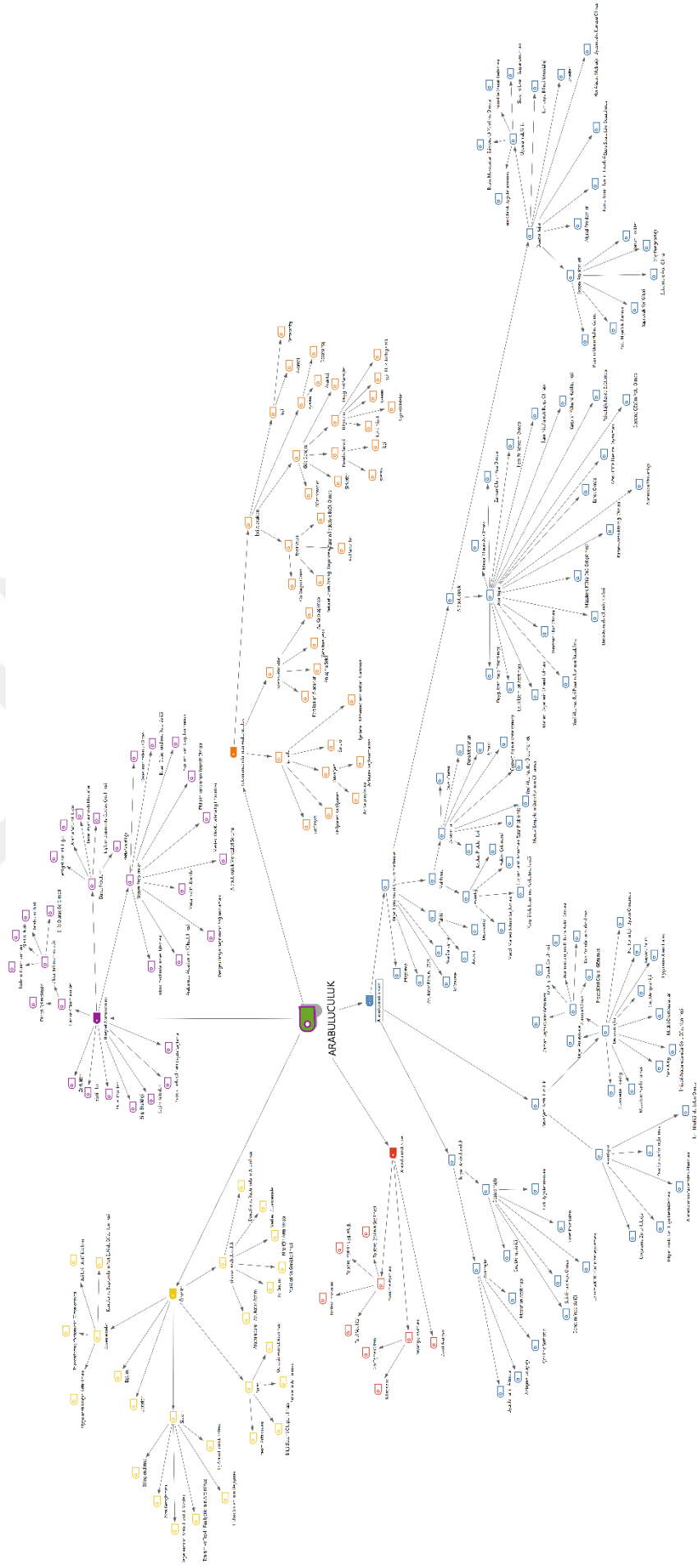
Dilli, E. (2020). “İşe İadede İşverenin Yükümlülükleri”.

<https://www.isvesosyalguvenlik.com/ise-iadede-isverenin-yukumlulukleri/>.

(erişim tarihi: 25.08.2023).

- E-Duruşma Bilgilendirme (2020). “e-Duruşma Toplam 47 Mahkemede Uygulanmaya Başladı”. (e-Duruşma Toplam 47 Mahkemede Uygulanmaya Başladı (adalet.gov.tr). (erişim tarihi:09.05.2023).
- E-Duruşma Bilgilendirme (2023). “e-duruşma nedir?” e-Duruşma Nedir? (adalet.gov.tr). (erişim tarihi: 09.05.2023).
- E-Duruşma Haritası (2023). (e-Duruşma Haritası (adalet.gov.tr). (erişim tarihi: 09.05.2023).
- England and Wales Court of Appeal (Civil Division) Decisions (2004). “Halsey and Milton Keynes General NHS Trust”. Halsey v Milton Keynes General NHS Trust [2004] EWCA Civ 576 (11 May 2004) (bailii.org) (erişim tarihi: 12.05.2023).
- European Commission (2002). “Green paper on alternative dispute resolution in civil and commercial law”. EUR-Lex - 52002DC0196 - EN - EUR-Lex (europa.eu), (erişim tarihi: 12.05.2023).
- Kurt, R. (2017). “Eğitim Aldırılan İşçi Erken Ayrılırsa Masrafları Öder”. Eğitim aldırılan işçi erken ayrılırsa "masrafları öder" - Dünya Gazetesi (dunya.com). (erişim tarihi: 12.06.2023).
- Özbek, M. S. “Arabuluculara İlişkin Avrupa Etik Kuralları”. <http://ankaratahkim.com/ARABULUCULARA%20%C4%B0L%C4%B0%C5%9EK%C4%B0N%20AVRUPA%20ET%C4%B0K%20KURALLARI.pdf>, (erişim tarihi: 04.06.2023).
- Şimşek, N.S. ve Bölten, K., “Dava Yolu ve Alternatif Uyuşmazlık Çözümü Yöntemleri Arasındaki Ayrıma Genel Bir Bakış”. <https://www.gsghukuk.com/tr/yayinlar/makaleler/dava-yolu-ve-alternatif-uyusmazlik-cozumu-yontemleri-arasindaki-ayrima-genel-bir-bakis.pdf>, (erişim tarihi: 22.01.2021).
- TBB Bilişim Komisyonu (2022). “Türkiye Barolar Birliği Bilişim Komisyonu E-Duruşma Sistemi Raporu”. 1-6. e-durusma_raporu.pdf (barobirlik.org.tr). (erişim tarihi: 09.03.2023).
- Tosun, B. (2016). “Arabuluculuk Sürecinin Başlaması, Cereyanı ve Sona Ermesi ile Egemen Olan İlkeler”. https://www.yaziciiao.com/wp-content/uploads/2019/09/arabuluculuk_sureci-burak_tosun-haziran_2016.pdf, (erişim tarihi: 09.06.2023).
- Uysal, M.A. “COVID-19 Döneminde Dava Şartı Arabuluculuk Sürecinin Yürütülmesi”. Covid-19 Döneminde Dava Şartı Arabuluculuk Sürecinin Yürütülmesi | Özgün Law Firm (ozgunlaw.com). (erişim tarihi: 09.05.2023).

EK1- ANA VE ALT TEMALAR



EK-2 YARI YAPILANDIRILMIŞ MÜLAKAT SORULARI

ARABULUCULARA YÖNELİK MÜLAKAT SORULARI

Sayın Katılımcı,

Bu araştırmanın amacı, dava şartı arabuluculuk kapsamında yer alan arabuluculuk sistem ve süreç durumları ile iş uyuşmazlıkları ve işe iade talepli davalarda arabulucuya başvurma sürecinden itibaren karşılaşılan durumların tespit edilmesidir. Bu konu çerçevesinde Akdeniz Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Çalışma Ekonomisi ve Endüstri İlişkileri Lisansüstü programında yürütülmekte olan “İş Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk: Nitel Bir Araştırma” adlı çalışmanın uygulaması ile ilgili bir araştırma yapılmaktadır. Size bu konuyla ilgili sorular yöneltilecektir. Yanıtlarınız gizli tutulacaktır. Bu nedenle sorulara içtenlikle cevap vermeniz beklenmektedir. Katılımınız için teşekkürler.

Cinsiyet: Yaş: Unvan: Görev Süresi: Arabuluculuk Süresi:

- 1) 6325 Sayılı Arabuluculuk Kanunu’nu nasıl değerlendiriyorsunuz? Olumlu ve olumsuz tarafları nelerdir?
- 2) 7036 Sayılı İş Mahkemeleri Kanunu ile dava şartı olarak arabuluculuğun gelmesi hakkında ne düşünüyorsunuz?
- 3) Arabuluculuk sürecine ilişkin ne tür durumlarla karşılaşıyorsunuz?
- 4) Arabuluculuk sistemine ilişkin ne tür durumlarla karşılaşıyorsunuz?
- 5) Arabulucunun hak ve yükümlülüklerine yönelik ne tür durumlarla karşılaşıyorsunuz?
- 6) İş uyuşmazlıklarında arabuluculuk süreçlerinde ne tür durumlarla karşılaşıyorsunuz? İşçi işveren açısından ayrı ayrı değerlendirebilir misiniz?
- 7) İşe iade davalarında arabuluculuk sürecine yönelik ne gibi durumlar ile karşılaşıyorsunuz?
- 8) Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri ile arabuluculuğu karşılaştırabilir misiniz?
- 9) İşe yönelik arabuluculuk süreçlerine dair önerileriniz nelerdir?
- 10) Arabuluculuk süreçlerine yönelik önerileriniz nelerdir?

Ö Z G E Ç M İ Ş

Adı ve SOYADI	Elif Nihal ÖZDEMİR
EĞİTİM DURUMU	
Mezun Olduğu Lise	Tevfik İleri Anadolu İHL
Yüksek Lisans Tez Konusu	İş Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk: Nitel Bir Araştırma
Yabancı Dil / Diller	İngilizce
BİLİMSEL FAALİYETLER	
Baran, B. ve Özdemir, E.N. (2021). “Covid-19 Sürecinde Mevsimlik Turizm İşçileri ve İş Sözleşmelerinin Durumu”. Ş. Durmaz. (Ed.), Gazi Kitabevi, Ankara, 183-211.	