



Kesit Akademi Dergisi

The Journal of Kesit Academy

ISSN: 2149 - 9225

Yıl: 4, Sayı:14, Haziran 2018, s. 344-352

Arş. Gör. Volkan ÖZÇELİK

Ondokuz Mayıs Üniversitesi, Ali Fuad Başgil Hukuk Fakültesi, Medeni Usûl ve İcra-İflâs
Hukuku Anabilim Dalı, volkan.ozcelik@omu.edu.tr

DAVA ŞARTI OLARAK ARABULUCUYA BAŞVURU ZORUNLULUĞU (USÛL EKONOMİSİ İLKESİ VE HAK ARAMA HÜRRİYETİ BAKIMINDAN DEĞERLENDİRME)

Özet

Davanın esastan görülebilmesi için tarafın arabulucuya başvurmuş olmasının şart koşulması, hukuk devleti ilkesi ve hak arama hürriyeti ile yakından ilgilidir. Hukuk devletinin gereği olarak, Devlet adaleti tesis etmekle yükümlüdür. Diğer taraftan adaletin temini, birey için hak arama hürriyetinin garantisi altındadır. Hukuki korumanın hangi şekilde gerçekleştirileceği hususunda kanun koyucunun belli ölçüde takdir yetkisi vardır. Bu yetki kullanılırken, etkilenecek menfaatler ile ortaya çıkacak fayda ve zararın tartılması gerekir. Türk hukukunda 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu belli hallerde arabulucuya başvurulmuş olmasını dava şartı olarak düzenlenmiştir. Bu nedenle konu Türk hukuk sisteminde güncelliğini korumaktadır. Çalışmamızda arabulucuya başvuru zorunluluğu, usûl ekonomisi çerçevesinde hukuk devleti ilkesi ile hak arama hürriyeti ekseninde değerlendirilmiş ve getirilen düzenlemenin, bu esaslar bakımından Anayasa'ya uygun olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

Anahtar Kelimeler: Arabuluculuk, Zorunlu Arabuluculuk, Dava Şartı, Usûl Ekonomisi, Hak Arama Hürriyeti.

**APPEAL TO MANDATORY MEDIATION AS A CASE OF CONDITION
(EVOLUTION IN THE CONTEXT OF THE PRINCIPLE OF JUDICIAL ECO-
NOMY AND THE RIGHT TO LEGAL REMEDIES)**

Abstract

Mandatory mediation is related to the principle of the rule of law and right to legal remedies. If parties appeal not to mediation, when there is mandatory mediation, the judge could not proceed. As a requirement of the rule of law, the State is obliged to establish justice. On the other hand, right to legal remedies requires justice. There is the discretion of the legislator in the form of legal protection. When this power is used, the benefits and damages that will be caused must be taken into consideration. In Turkish law, the Code of Labor Courts (numbered 7036) regulated mandatory mediation. For this reason, the subject is a current issue in Turkish Law. In our work, mandatory mediation has been evaluated context of judicial economy dealt with accordingly the right to legal remedies and the principle of the rule of law and this regulation is in conformity with the constitution in respect of the said principles.

Keywords: Mediation, Mandatory Mediation, Case of Condition, Judicial Economy, Right to Legal Remedies.

I. İş Mahkemeleri Kanunu'na Göre Arabulucuya Başvuru Zorunluluğu Ve Bu Zorunluluğun Hukuki Niteliği

Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinden arabuluculuk ile amaçlanan, tarafların uyuşmazlığı devlet mahkemelerine gitmeden çözümlenebilmeleri ve bu sayede toplumsal barışa katkı sunulmasıdır¹. Arabuluculuk faaliyetinde taraflar hem uygulanan prosedür hem de ortaya çıkacak sonuç üzerinde kontrol sahibidirler². Nitekim arabuluculuk faaliyetinde kontrolün taraflarda olması, arabuluculuk yönteminin tercih edilme nedenlerinden birisidir³.

Arabuluculuk faaliyetinin yürütülmesinde bazı ilkeler bulunmaktadır⁴. 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu (HUAK)'na⁵ göre "iradi olma" arabuluculuğa ilişkin temel ilkelerden birisidir. Buna göre, taraflar arabulucuya başvurmak, süreci devam ettirmek, sonuçlandırmak veya bu süreçten vazgeçmek konusunda serbesttirler (HUAK m. 3/1). Türk hukukundaki bu genel düzenlemeden sonra arabulucuya başvuru hususunda 7036 sayılı

¹ Melis **Taşpolat Tuğsavul**, Türk Hukukunda Arabuluculuk (6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Çerçevesinde), Yetkin Yayınları, Ankara 2012, s. 21. Ayrıca arabuluculuğun amacı hakkında bkz. Elif Kısmet **Kekeç**, Arabuluculuk Yoluyla Uyuşmazlık Çözümünde Temel Aşamalar ve Taktikler, 3. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2016, s. 26 vd.

² Taşpolat Tuğsavul, s. 25-26.

³ Kekeç, s. 91-92.

⁴ Kekeç, s. 57 vd.; Taşpolat Tuğsavul, s. 125 vd.

⁵ RG. 22.06.2012, S. 28331.

İş Mahkemeleri Kanunu (İMK)⁶ önemli bir istisnaya yer vermiştir. Anılan düzenlemeye göre, kanuna, bireysel veya toplu iş sözleşmesine dayanan işçi veya işveren alacağı ve tazminatı ile işe iade talebiyle açılan davalarda arabulucuya başvurulmuş olması dava şartıdır. Ancak iş kazası veya meslek hastalığından kaynaklanan maddi veya manevi tazminat ile bunlarla ilgili tespit, itiraz ve rücu davaları hakkında bu kural uygulanmaz (İMK m. 3/1 ve 3/3).

Dava şartı davanın esastan görülüp karara bağlanmasına etki etmektedir⁷. Genel anlamda dava şartlarının neler olduğu Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK) ile düzenlenirken, özel kanunlarda yer alan dava şartlarına ilişkin düzenlemeler saklı tutulmuştur (HMK m. 114/2). İş yargılamasında belli hallerde arabulucuya başvurmuş olmak, davanın açılmasına ve davanın esastan görülmesine engel olması nedeniyle özel dava şartı niteliğindedir (İMK m. 3/1). Bir davada mahkeme, gerek talep üzerine gerekse kendiliğinden dava şartı hakkında inceleme yapmalı ve gerekli kararı vermelidir (HMK m. 115). İş yargılamasında arabulucuya başvuru zorunluluğu bulunan hallerde davacı, arabuluculuk faaliyeti sonunda anlaşmaya varılmadığına ilişkin son tutanağın aslını veya arabulucu tarafından onaylanmış bir örneğini dava dilekçesine eklemek zorundadır. Bu zorunluluğa uyulmaması hâlinde mahkemece davacıya, son tutanağın bir haftalık kesin süre içinde mahkemeye sunulması gerektiği, aksi takdirde davanın usulden reddedileceği ihtarı içeren davetiye gönderilir. İhtarın gereği yerine getirilmez ise dava dilekçesi karşı tarafa tebliğe çıkarılmaksızın davanın usulden reddine karar verilir. Arabulucuya başvurulmadan dava açıldığının anlaşılması hâlinde herhangi bir işlem yapılmaksızın davanın, dava şartı yokluğu sebebiyle usulden reddine karar verilir (İMK m. 3/2)⁸.

II. Usûl Ekonomisi İlkesi Açısından Arabulucuya Başvuru Zorunluluğu

Anayasa'ya göre Türkiye Cumhuriyeti Devleti bir hukuk devletidir (AY m. 2). Anayasa Mahkemesi'nin tanımıyla hukuk devleti, insan haklarına saygılı olan ve bu hakları koruyucu adil bir hukuk düzeni kuran ve bunu devam ettirmekle kendini yükümlü sayan, bütün davranışlarında hukuk kurallarına ve Anayasa'ya uygun davranan ve bütün işlem ve eylemleri yargı denetimine bağlı olan devlet demektir⁹. Devletin yargılama faaliyetini usûl ekonomisine uygun yapması hukuk devletinin gereklerinden birisidir¹⁰.

Usûl ekonomisi ilkesinin birden fazla unsuru bulunmaktadır. Yargılamanın makul giderle yapılması ve makul sürede tamamlanması (AY m. 141) usûl ekonomisinin unsurlarındandır¹¹. Yargı organı bu görevini ağır iş yükü altında tam anlamıyla yerine getiremez. Yargının iş yükünü azaltmak, adalete erişimi kolaylaştırmak ve usûl ekonomisinin temin edilmesine katkı sunmak nedenlerine bağlı olarak, alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin yaşama geçirilmesi

⁶ RG. 25.10.2017, S. 30221.

⁷ Hakan **Pekcanitez**, *Medenî Usûl Hukuku*, On İki Levha Yayıncılık, 15. Bası, İstanbul 2017, s. 927 vd.

⁸ Seda **Özsumcu**, "Karşılaştırmalı Hukuk Ve Türk Hukuku Açısından Zorunlu Arabuluculuk Sistemine Genel Bir Bakış", *İÜHFM*, C. LXXIV, S. 2, 2016, s. 834.

⁹ AYM 25.05.1976, E. 1976/1, K. 1976/28 (AYMKD, S. 14, 2. Baskı, Ankara 1977, s. 189)

¹⁰ Süha **Tanrıver**, *Medenî Usûl Hukuku*, C. I (Temel Kavramlar ve İlk Derece Yargılaması), Yetkin Yayınları, Ankara 2016, s. 80; Cumhur **Rüzgaresen**, *Medeni Muhakeme Hukukunda Usul Ekonomisi İlkesi*, Yetkin Yayınları, Ankara 2013, s. 96.

¹¹ Rüzgaresen, s. 133 vd.

kanun koyucunun takdirindedir. Arabulucuya başvuru zorunluluğu, sırf kişilerin hak aramalarını imkânsız hale getirmek amacıyla oluşturulmuş, etkisiz ve sonuçsuz yöntemler olmadığı sürece hak arama özgürlüğüne aykırı kabul edilmemelidir¹².

İş Mahkemeleri Kanunu'nun genel gerekçesinde yer alan istatistiki veriler bu açıdan dikkat çekicidir¹³: "Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü verilerine göre, iş davalarının yıllık ortalama görülme süresi 2010 yılında 466 gün, 2011 yılında 488 gün, 2012 yılında 483 gün, 2013 yılında 381 gün, 2014 yılında 417 gün ve 2015 yılında 431 gündür. Yine Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü verilerine göre, 2016 yılı sonu itibarıyla ilk derece mahkemelerindeki 3 milyon 525 bin civarındaki hukuk uyuşmazlığının yaklaşık %15'i iş uyuşmazlıklarından kaynaklanmaktadır. Yargıtay verilerine göre ise, 2016 yılında bakılan 780 bin civarındaki hukuk uyuşmazlığının yaklaşık %30'u iş hukukundan kaynaklanmaktadır. 2012 yılında kabul edilen 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu uyarınca iş uyuşmazlıkları, ihtiyari olarak arabulucuya götürülebilmektedir. 2013 yılı Kasım ayında ilk arabulucunun sicile kaydedilmesiyle başlayan uygulama sürecinden itibaren arabulucuya götürülen hukuk uyuşmazlıklarının yüzde 89'unun işçi-işveren uyuşmazlığı olduğu ve bunların yüzde 93'e yakın oranda anlaşmayla sonuçlandığı görülmüştür. Arabulucuya giden iş uyuşmazlıklarının yaklaşık yüzde 95'i bir gün veya bir günden daha az süren müzakerelerle sonuçlandırılmıştır."

Kanunun genel gerekçesinde bu verilere yer verilmesi, getirilen düzenlemenin yargının iş yükünü azaltmak için bir temenniden öte, temeli istatistiki verilere dayanan bir tasarruf olduğunu ortaya koymaktadır. Ayrıca mahkemelerin iş yükünü azaltmak için kanun koyucunun yaptığı bu tasarruf, kullanılan yöntem olarak da isabetlidir. Zira özellikle ilk derece mahkemelerine yöneltilen taleplerin azaltılması için uyuşmazlıkların devlet mahkemeleri dışında alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerine kaydırılması aşırı iş yükü sorununun çözümü için başvurulabilen bir yoldur¹⁴.

Buna karşılık Türk hukuk doktrinde yer alan bir görüşe göre, zorunlu arabuluculuk faaliyeti yargının iş yükünü azaltmaz. Zira arabuluculuk yoluyla tarafların sulh olması, sadece gönüllü olarak başvuru arabuluculuk faaliyetinin sonucu olabilir. Zorunlu arabuluculukta, arabuluculuk faaliyeti tarafların dava açabilmesi için tüketmesi gereken biçimsel bir mekanizma olarak kullanılır. Bu formalitenin yerine getirilmesi ve neticede davanın daha geç bir tarihte açılması ise uyuşmazlığın çözüm sürecinin daha uzun sürmesine yol açacaktır¹⁵. Kanaatimizce bu düşünce tümüyle isabetli değildir. Zira bu görüş, arabuluculuk faaliyetinin bir kanuni düzenleme zorlamasıyla başlaması durumunda tarafların anlaşmasının mümkün olmayacağı tezine dayanmaktadır. Tarafların iradi olarak arabulucuya başvurmasında olduğu gibi, kanuni zorunluluk nedeniyle tarafların arabuluculuk sürecine katılması durumunda da tarafların an-

¹² AYM 10.07.2013, E. 2012/94, K. 2013/89 (RG 25.01.2014, S. 28893).

¹³ İş Mahkemeleri Kanunu'nun tasarı metni ve kanunun genel gerekçesine erişim için bkz. <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss491.pdf>

¹⁴ Peter Gilles (Çev. Ejder Yılmaz), "Alman Hukuk (Medeni) Yargılaması Örneğinde Devlet Mahkemelerinin Aşırı İşyükü Ve Bu Yükün Azaltılması Hakkında Stratejiler", ABD, 1992/5, s. 758-759.

laşmaları ihtimal dâhilindedir. Bununla birlikte arabuluculuk faaliyeti sonunda anlaşma olmaması durumunda dava açma hakkının zamansal anlamda ötelenmiş olacağı tartışmasızdır¹⁶. Ancak anlaşma sağlanamayan bir arabuluculuk faaliyetinde bu süre en çok dört hafta uzamış olur (İMK m. 3/10). Uyuşmazlığın dava yoluyla çözümlenmesi durumunda, bu süreden daha uzun bir zamanda uyuşmazlığın son bulması ihtimalinin varlığı, -başvuru zorunlu da olsa- uyuşmazlığın arabuluculuk yoluyla çözümünün denemesini üstün tutmayı düşündürmektedir. Diğer taraftan arabuluculuk bürosuna başvurudan son tutanağın düzenlenmesi tarihine kadar geçen sürede zamanaşımının durması ve hak düşürücü sürelerin işlememesi dikkate alındığında (İMK m. 3/17), arabulucuya başvuru zorunluluğu hak kaybına neden olmaz.

III. Hak Arama Hürriyeti Bakımından Arabulucuya Başvuru Zorunluluğu

Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir (AY m. 36/1). Hak arama hürriyetinin etkin ve adil bir şekilde temin edilmesi hukuk devletinin bir unsurudur¹⁷. Tarafların uyuşmazlığı çözmek için arabulucuya başvurmaları genel anlamda hak arama hürriyetini zedelediği kabul edilmektedir. Aksine, uyuşmazlığın arabuluculuk yoluyla çözümlenmesinin taraflara zaman ve para tasarrufu sağlayabilmesi ve mahkemelerin iş yükünü azaltması nedenleriyle arabuluculuk hak arama hürriyetine katkı sağlayabilir. Hatta adalete erişim hakkı çerçevesinde, tarafların mahkemeler dışında alternatif uyuşmazlık çözüm mercilerine başvurma hakkının olduğu kabul edilmektedir¹⁸. Bununla birlikte asıl sorun mahkeme bağlantılı arabuluculuk formülünde, dava açmadan önce tarafların arabulucuya başvurma zorunluluğunun bulunmasıdır. İş Mahkemeleri Kanunu'nun gerekçesinde zorunlu arabuluculuk düzenlemesinin hak arama hürriyetine aykırı olmadığı ifade edilmiştir¹⁹.

Tarafın dava açabilmesinin, arabuluculuk faaliyetine başvurulmasına ve bu süreçte başarısız olmaya bağlanması, hukuk devletine ilişkin olan genel adaletin sağlanması talebi ile ilgilidir. Kanun koyucu bu taleple güvence altına alınan hukuki korumanın ne şekilde tesis edileceğini düzenlerken, belli ölçüde hareket serbestisine sahiptir. Bu yetkinin isabetli kullanılması etkilenen menfaatlerin fayda ve zararlarının değerlendirilmesini ve hukuk düzenince korunan menfaatlerin tartılmasını gerektirir. Genel adaletin sağlanması talebi mahkemeye erişimin açık olmasını ve etkin hukuki korumayı garanti eder. Uyuşmazlığın çözümünü hızlandırmak, hukuki barışı desteklemek ve yargının iş yükünü azaltmak için kanun koyucu uyuşmazlığın uz-

¹⁵ Kürşat **Karacabey**, "Zorunlu Arabuluculuğun Hukukun Temel İlkelerine Aykırılığı ve Uygulanabilirliğine Dair Sorunlar", TBB, S. 123, 2016, s. 471 vd.

¹⁶ Kübra **Doğan Yenisey**, "İş Yargısında Zorunlu Arabuluculuk", İş Hukuku Ve Sosyal Güvenlik Hukuku Derneği 40. Yıl Uluslararası Toplantısı, İş Mahkemeleri Kanunu Tasarısı Taslağının Değerlendirilmesi 14 Mayıs 2016, İstanbul, s. 183; Özümücu, s. 834.

¹⁷ Pekcanitez, s. 14; Tanrıver, s. 80-81.

¹⁸ Kekeç, s. 75-76.

¹⁹ "...öngörülen uyuşmazlıklar bakımından, tarafların dava açmadan önce arabulucuya başvurması zorunlu olup tarafların serbest iradeleriyle yürütülen arabuluculuk görüşmelerinde anlaşma zorunluluğu bulunmamaktadır. Arabulucuda anlaşılabilmesi halinde tarafların mahkeme huzurunda haklarını aramaları mümkündür. Bu sebeple arabulucuya başvurulmuş olmasının bir dava şartı olarak öngörülmesi, Anayasanın 36. maddesinde düzenlenen hak arama hürriyetinin ihlali anlamına gelmemektedir."

laşma ile çözümünü teşvik edebilir. Ancak bu halde de tamamlayıcı olarak mahkemeden karar elde etme imkânı bulunmalıdır. Arabulucuya başvuru zorunluluğu ile başlayan arabuluculuk faaliyetinde taraflar uzlaşamazlarsa, adalete erişim gecikeceği gibi daha fazla masrafın ortaya çıkmasına neden olunacaktır. Ayrıca zorunlu arabuluculuk mahkemeye erişimi tamamen engellemese de belli ölçüde zorlaştırmaktadır. Zorunlu arabuluculuğun bu olumsuzluklarına nazaran faydaları ise daha fazladır. Sürecin başarılı olması halinde hem mahkemeler meşgul edilmemiş olur hem de taraflar daha kısa sürede ve daha ucuz şekilde uyuşmazlığı çözmüş olurlar. Diğer taraftan taraflar arasında uzlaşma nedeniyle ortaya çıkan çözüm kalıcı hukuki barış için katkı yapar²⁰.

Türk hukukunda bir görüşe göre, iş hukukunda getirilen zorunlu arabuluculuk kurumu Anayasa'nın hak arama hürriyetini düzenleyen hükmüne aykırıdır. Bu düşünceye göre, taraflardan birisi diğerine nazaran sosyal veya ekonomik olarak zayıf durumda ise, hâkim güvencesinin olmadığı arabuluculuk faaliyeti zayıf olan için bir "baskı aracı"na dahi dönüşebilir. Henüz başlangıçta kişiye devlet yargısı ile arabuluculuk faaliyeti arasında seçim hakkı tanınmamış olması hak arama hürriyetine ve kanuni hâkim güvencesine aykırıdır²¹. İş hukukundan kaynaklanan uyuşmazlıklarda arabuluculuk faaliyeti dikkatle izlenmelidir. Arabuluculuk faaliyeti kendisinden beklenen faydayı en çok taraflar arasındaki güç dengesinin eşit olduğu uyuşmazlıklarda gösterir. Güç dengesinin eşit olmadığı iş hukukunda arabuluculuk faaliyeti güçlü tarafın isteklerini dikte ettirebileceği bir baskı aracı olur²². Kanaatimizce bu görüş isabetli değildir. İş yargısında arabuluculuk tatbik edilirken, arabuluculuğa hâkim olan temel ilkelerden ayrılmak mümkün değildir (İMK m. 3/21). Öncelikle taraflar arabuluculuk süreci boyunca eşit haklara sahiptirler (HUAK m. 3/2). Arabulucu, taraflar arasında eşitliği gözetmekle yükümlüdür (HUAK m. 9/3). Ayrıca arabulucu, arabuluculuk faaliyetini yerine getirirken tarafsız biçimde davranmak zorundadır (HUAK m. 9/1). Ayrıca zorunlu arabuluculuk faaliyetinin mahsurlarına nazaran faydalarının daha çok olduğu görmezden gelinmemelidir. Doktrinde bu konuda yöneltilen daha somut bir eleştiri ise, işçinin dava ile elde edebileceğinden daha azına arabuluculuk faaliyeti neticesinde razı olabileceği yönündedir²³. Taraflar aralarındaki hak uyuşmazlığını mahkeme önüne taşımakla birlikte, uyuşmazlığa ilişkin hak üzerinde tasarruf etme imkânına sahiptirler. Bu doğrultuda taraflar sulh sözleşmesi yaparak yargılamayı sona erdirebilirler (HMK m. 313)²⁴. Dolayısıyla işçi dava açmış olsa bile, sulh sözleşmesi ile belki de dava sonunda

²⁰ Evrim **Erişir**, "Arabuluculuk Müessesesinin Anayasa'ya Uygunluğuna Ve Devlet Yargısına Nazaran Öncelik Verilmeye Değer Olduğuna İlişkin 14.2.2007 Tarihli Alman Federal Anayasa Mahkemesi Kararı", DEÜHFD, C. 11, Özel Sayı, 2009 (Basım Yılı: 2010, s. 229-232).

²¹ Mert **Namlı**, "İş Mahkemeleri Kanunu Tasarısı Taslağı İle Getirilen Zorunlu Arabuluculuk Kurumunun Medeni Usul Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi", İş Hukuku Ve Sosyal Güvenlik Hukuku Derneği 40. Yıl Uluslararası Toplantısı, İş Mahkemeleri Kanunu Tasarısı Taslağının Değerlendirilmesi 14 Mayıs 2016, İstanbul, s. 158.

²² Namlı, s. 165.

²³ Doğan Yenisey, s. 179.

²⁴ Nedim **Meriç**, Medenî Yargılama Hukukunda Tasarruf İlkesi (Hukuk Muhakemeleri Kanunu Hükümleri Çerçevesinde), Yetkin Yayınları, Ankara 2011, s. 206 vd.

elde edebileceğinden daha azına “razi” olabilir. Bu nedenle somut olarak yöneltilen bu eleştiriyi zorunlu arabuluculuğa inhisar ettirmek isabetli olmaz.

IV. Sonuç

Arabuluculuğa ilişkin temel ilkelerden birisi “iradi olma”dır. Bu ilkeye göre, taraflar, arabulucuya başvurmak, süreci devam ettirmek, sonuçlandırmak veya bu süreçten vazgeçmek konusunda serbesttirler (HUAK m. 3/1). 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu tarafların dava açmadan önce “arabulucuya başvurmakla” sınırlı olarak, iradi olma ilkesine istisna getirmiştir. Kanuna, bireysel veya toplu iş sözleşmesine dayanan işçi veya işveren alacağı ve tazminatı ile işe iade talebiyle açılan davalarda, arabulucuya başvurulmuş olması dava şartıdır. Ancak iş kazası veya meslek hastalığından kaynaklanan maddi ve manevi tazminat ile bunlarla ilgili tespit, itiraz ve rücu davaları hakkında zorunlu arabuluculuk kuralı uygulanmaz (İMK m. 3/1 ve 3).

Arabulucuya başvuru zorunluluğu dava şartı olarak düzenlenmiştir. Bu şartın yerine getirildiğinin anlaşılması için davacı, arabuluculuk faaliyeti sonunda anlaşmaya varılmadığına ilişkin son tutanağın aslını veya arabulucu tarafından onaylanmış bir örneğini dava dilekçesine eklemek zorundadır. Bu zorunluluğa uyulmaması halinde mahkemece davacıya, son tutanağın bir haftalık kesin süre içinde mahkemeye sunulması gerektiği, aksi takdirde davanın usulden reddedileceği ihtarı içeren davetiye gönderilir. İhtarın gereği yerine getirilmezse dava dilekçesi karşı tarafa tebliğ edilmeden, davanın usûlden reddine karar verilir. Arabulucuya başvurulmadan dava açıldığının anlaşılması halinde ise, herhangi bir işlem yapılmaksızın davanın, dava şartı yokluğu sebebiyle usûlden reddine karar verilir (İMK m. 3/2).

Yargılamanın usûl ekonomisine uygun yapılması hukuk devletinin gereklerinden birisidir. Yargılamanın makul giderle yürütülmesi ve makul sürede tamamlanması usûl ekonomisinin unsurları arasındadır. Uyuşmazlığın arabuluculuk yöntemi ile çözülmesi, yargının iş yükünü azaltabilecek olması nedeniyle usûl ekonomisine katkı sunabilecek bir metottur. Bu nedenle arabulucuya başvuru zorunluluğu, taraflar arasındaki uyuşmazlığın makul sürede ve giderle çözülmesini sağlayabilecek bir tedbir niteliğindedir.

Hak arama hürriyetinin etkin biçimde sağlanması hukuk devletinin bir gereğidir. Uyuşmazlıkların çözümü için mahkemeler dışında arabuluculuk kurumunun bulunması hak arama hürriyetinin etkin biçimde kullanılmasına katkı sağlar. İş yargısında arabulucuya başvuru zorunluluğunun bulunması hak arama hürriyetine aykırı görülmemelidir. Zira her ne kadar arabuluculuğa başvuru zorunlu olsa da, arabuluculuk faaliyeti tarafların serbest iradeleri ile yürütülmekte ve neticede anlaşmaya varılmazsa tarafların mahkemeye başvuru imkânı bulunmaktadır. Ayrıca adaletin sağlanması için kullanılacak yöntemleri belirleme hususunda kanun koyucu belli ölçüde takdir yetkisine sahiptir. Kanun koyucu bu yetkisini kullanırken, yapılacak yasama tasarrufundan etkilenen menfaatleri tartması gerekmektedir. Bu yönüyle ele alındığında iş uyuşmazlıklarının bazılarında dava açmadan önce arabulucuya başvuru zorunluluğunun, hak arama hürriyetine aykırı olmadığı kabul edilmelidir.

Kısaltmalar Cetveli

ABD	: Ankara Barosu Dergisi
AY	: Anayasa
AYM	: Anayasa Mahkemesi
AYMKD.	: Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi
C.	: Cilt
DEÜHFD	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HMK	: Hukuk Muhakemeleri Kanunu
HUAK	: Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
İMİK	: İş Mahkemeleri Kanunu
m.	: Madde
RG	: Resmi Gazete
S.	: Sayı
s.	: Sayfa
TBBD	: Türkiye Barolar Birliği Dergisi

KAYNAKLAR

- Doğan Yenisey, Kübra, “İş Yargısında Zorunlu Arabuluculuk”, İş Hukuku Ve Sosyal Güvenlik Hukuku Derneği 40. Yıl Uluslararası Toplantısı, İş Mahkemeleri Kanunu Tasarısı Taslağının Değerlendirilmesi 14 Mayıs 2016, İstanbul, s. 167-193.
- Erişir, Evrim, “Arabuluculuk Müessesesinin Anayasa’ya Uygunluğuna Ve Devlet Yargısına Nazaran Öncelik Verilmeye Değer Olduğuna İlişkin 14.2.2007 Tarihli Alman Federal Anayasa Mahkemesi Kararı”, DEÜHFD, C. 11, Özel Sayı, 2009 (Basım Yılı: 2010, s. 225-236.
- Gilles, Peter (Çev. Ejder Yılmaz), “Alman Hukuk (Medeni) Yargılaması Örneğinde Devlet Mahkemelerinin Aşırı İşyükü Ve Bu Yükün Azaltılması Hakkında Stratejiler”, ABD, 1992/5, s. 749-770.
- Karacabey, Kürşat, “Zorunlu Arabuluculuğun Hukukun Temel İlkelerine Aykırılığı Ve Uygulanabilirliğine Dair Sorunlar”, TBBD, S. 123, 2016, s. 451-488.
- Kekeç, Elif Kısmet, Arabuluculuk Yoluyla Uyuşmazlık Çözümünde Temel Aşamalar ve Taktikler, 3. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2016.
- Meriç, Nedim, Medenî Yargılama Hukukunda Tasarruf İlkesi (Hukuk Muhakemeleri Kanunu Hükümleri Çerçevesinde), Yetkin Yayınları, Ankara 2011.

- Namlı, Mert, “İş Mahkemeleri Kanunu Tasarısı Taslağı İle Getirilen Zorunlu Arabuluculuk Kurumunun Medeni Usul Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi”, İş Hukuku Ve Sosyal Güvenlik Hukuku Derneği 40. Yıl Uluslararası Toplantısı, İş Mahkemeleri Kanunu Tasarısı Taslağının Değerlendirilmesi 14 Mayıs 2016, İstanbul, s. 151-165.
- Özmumcu, Seda, “Karşılaştırmalı Hukuk Ve Türk Hukuku Açısından Zorunlu Arabuluculuk Sistemine Genel Bir Bakış”, İÜHFM, C. LXXIV, S. 2, 2016, s. 807-842.
- Pekantez, Hakan, Medenî Usûl Hukuku, On İki Levha Yayıncılık, 15. Bası, İstanbul 2017 (Pekantez Usûl).
- Rüzgaresen, Cumhur, Medeni Muhakeme Hukukunda Usul Ekonomisi İlkesi, Yetkin Yayınları, Ankara 2013
- Tanrıver, Süha, Medenî Usûl Hukuku, C. I (Temel Kavramlar ve İlk Derece Yargılaması), Yetkin Yayınları, Ankara 2016.
- Taşpolat Tuğsavul, Melis, Türk Hukukunda Arabuluculuk (6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Çerçevesinde), Yetkin Yayınları, Ankara 2012.