

İNCELEME PLÂNI

GİRİŞ

§ 1. ARABULUCUNUN ÜCRET İSTEME HAKKI

A) Dava Açılmadan Önce Arabuluculuğa Başvurulması

I- Arabulucu Sözleşmesinde Arabuluculuk Ücretinin Tespiti

II- Konusu Para Olan veya Para İle Değerlendirilebilen Hukukî Uyuşmazlıklarda Arabuluculuk Ücreti

III- Konusu Para Olmayan veya Para İle Değerlendirilemeyen Hukukî Uyuşmazlıklarda Arabuluculuk Ücreti

B) Dava Açıldıktan Sonra Arabuluculuğa Başvurulması

§ 2. ARABULUCULUK ÜCRETİNİN SERBESTÇE BELİRLENMESİ

A) Arabuluculuk Faaliyetinin Ücretsiz Yapılması

B) Arabuluculuk Faaliyetinin Ücretli Yapılması

§ 3. ARABULUCULUK ÜCRETİNİN KAPSADIĞI İŞLER

§ 4. TAKIM ARABULUCULUĞUNDA ARABULUCULARIN ÜCRETİ

A) Uyuşmazlığın Çözümü için Arabulucu Takımı Kurulmasının Faydaları

B) Arabulucu Takımında Görev Yapan Her Bir Arabulucuya Ödenecek Ücretin Tespiti

§ 5. ARABULUCULUK ÜCRETİNİN BELİRLENMESİ

A) Arabuluculuk Ücretinin Arabulucu Sözleşmesi veya Tarifeye Tespiti

B) Arabuluculuk Ücretinin Taraflarca Eşit Olarak Karşılanması ve Ücretten Dolayı Müteselsil Sorumluluk

I- Tarafların Arabuluculuk Ücreti ve Masraflarından Eşit Olarak Sorumlu Olması

II- Tarafların Arabuluculuk Ücretinden Müteselsilen Sorumlu Tutulması Gereği

III- Arabuluculuk Ücretinin Tahsil Şekli

C) Yeni Uyuşmazlık Konularının Ortaya Çıkması Hâlinde Ayrı Ücrete Hak Kazanılması

§ 6. ARABULUCUNUN ÜCRETE HAK KAZANMASI

A) Arabulucunun Ücretin Tamamına Hak Kazanması

B) Arabulucunun Ücretin Yarisına Hak Kazanması

I- Arabuluculuk Faaliyetine Başlandıktan Sonra Taraflardan Birinin Ölümü

II- Arabuluculuk Süreci Devam Ederken, Arabuluculuk Sürecinin Konusuz Kalması, Feragat, Kabul veya Sulh Yapılması

§ 7. ARABULUCULUK ÜCRETİ ALACAKLARINDA ZAMANAŞIMI

A) Arabuluculuk Ücretinin Muacceliyeti

B) Arabulucu Sözleşmesinin Hukukî Niteliği

§ 8. ARABULUCULUK ÜCRETİ VE ADLÎ YARDIM

§ 9. ARABULUCULARIN AİDAT ÖDEME YÜKÜMLÜLÜĞÜ

SONUÇ

EK: 2014 YILI ARABULUCULUK ASGARÎ ÜCRET TARİFESİ

ÖZET

Arabuluculuk süreci, 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanununda (HUAK) düzenlenmiştir. 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, uzmanlık eğitimi almış olan tarafsız ve bağımsız bir üçüncü kişinin katılımıyla ve ihtiyarî olarak yürütülen uyuşmazlık çözüm yöntemidir (HUAK m. 2, 1/b). Bu tanım çerçevesinde arabulucu, arabuluculuk faaliyetini yürüten ve Adalet Bakanlığınca düzenlenen arabulucular siciline kaydedilmiş bulunan gerçek kişidir (HUAK m. 2, 1/a). Bu kanuna göre arabulucu, yapmış olduğu faaliyet karşılığı ücret ve masrafları isteme hakkına sahiptir. Arabulucu, ücret ve masraflar için avans da talep edebilir. Aksi kararlaştırılmadıkça arabulucunun ücreti, faaliyetin sona erdiği tarihte yürürlükte bulunan Arabulucu Asgarî Ücret Tarifesine göre belirlenir ve arabulucu ücreti ile masraf taraflarca eşit olarak karşılanır. Yıllık Arabuluculuk Asgarî Ücret Tarifesini hazırlamak, Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü bünyesinde oluşturulan Arabuluculuk Daire Başkanlığının görevleri arasındadır (HUAK m. 30, 1/ı). Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk

Yazar Doç. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK
Çarşamba, 22 Ocak 2014 12:48

Kanununda, arabulucunun ücret isteme hakkı açıkça belirtilmiş (HUAK m. 7, 1) ve arabulucunun ücretinin, hazırlanacak Asgarî Ücret Tarifesine göre belirleneceği, ancak bunun aksinin de kararlaştırılabileceği açıkça ifade edilmiştir (HUAK m. 7, 2). Bu hükmün amacı, ücretin belirsiz olması ve bu konuda sorunlar çıkmasının engellenmesidir. Taraflar, ücret ve avanstan hangi ölçüde sorumlu olacaklarını kendileri de kararlaştırabilirler. Ancak, böyle bir kararlarştırma söz konusu değilse, ücret ve masraflara taraflar eşit şekilde katlanacaktır. Taraflar aksini kararlaştırmamışlarsa, ücret ve masrafa eşit katlanmaları arabuluculuğun amacına uygundur. Zîrâ bu uyuşmazlık çözüm yolunda, bir tarafın kazanıp diğer tarafın kaybetmesi değil, her iki tarafın kazançlı çıkması ve ortak menfaatlerini korumaları amaçlanmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, Arabulucu, Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu, Arabulucunun Ücret ve Masrafları İsteme Hakkı, Arabuluculuk Asgarî Ücret Tarifesi.

ABSTRACT

Analysis of Mediation Minimum Wage Tariff

Mediation process has been regulated in Code of Mediation in Civil Disputes No. 6325 (CMCD). Mediation shall mean the method used for the resolution of disputes, employing systematic techniques, carried out voluntarily and with the participation of an impartial and independent third person with specialty training, bringing the parties together to discuss and negotiate, and

establishing a communication process between the parties in order to help them to understand each other and thus enabling them to work out their own solutions (CMCD a. 2, 1/b). Within the framework of this definition, mediator shall mean the real person carrying out the mediation activity, who is entered in the register of mediators maintained by the Ministry of Justice (CMCD a. 2, 1/a). Mediator has a right to charge a fee and expenses in consideration of his/her services according to this Code. Mediator also may claim advance payment for his/her fee and costs. Unless the parties agree otherwise, mediator's fee shall be fixed in accordance with the Mediation Minimum Wage Tariff applicable on the conclusion date of mediation and mediator's fee and expenses shall be borne in equal shares by the Parties. Preparing annual Mediation Minimum Wage Tariff, is one of the duties of Department of Mediation to be established under the structure of General Directorate of Legal Affairs (CMCD a. 30, 1/ı). In Code of Mediation in Civil Disputes, the right of the mediator to demand for wages and expenses is explicitly expressed (CMCD a. 7, 1) and it is clarified that the wage of the mediator will be determined according to the Minimum Wage Tariff to be prepared, but that a decision on the opposite may also be made (CMCD a. 7, 2). Because the purpose of this provision is to avoid uncertainty regarding the wage, and to prevent the occurrence of problems on this matter. The parties may themselves decide on the extent of their liability in the wage and advance payment. However, if such decision is not made, the wage and expenses will be covered equally by the parties. Unless resolved otherwise by the parties, covering the wages and expenses equally is in compliance with the aim of mediation. The purpose of this dispute resolution method is not specifying a winning party and a losing party, but providing a win-win resolution for both parties and protecting their common interests.

Keywords: Alternative Dispute Resolution, Mediator, Code of Mediation in Civil Disputes, Mediator's Right to Charge a Fee and Costs, Mediation Minimum Wage Tariff.

GİRİŞ

Türk hukukunda nazarî ve tatbikî olarak alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına [1] (Alternative Dispute Resolution, ADR) olan ilginin artması ve bu yollara olan ihtiyacın kanun koyucu tarafından da kabullenilmesi sonucunda, 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu [2]

(HUAK) yürürlüğe girmiştir. Son birkaç yılda, genel olarak ADR yolları ve özel olarak arabuluculuk ile Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu hakkında doktrindeki yayın sayısında belirgin bir artış olmasına karşılık

[3]

Yazar Doç. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK
Çarşamba, 22 Ocak 2014 12:48

, arabuluculuk ücretinin bu derece iltifat görmediği dikkat çekmektedir. Bunu sebebi, muhtemelen arabuluculuk uygulamasının henüz az olmasıdır.

Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanununun yürürlüğe girmesinden sonra, Kanunun uygulama alanı, arabuluculuk yoluyla hukuk uyuşmazlıklarının çözümlenmesinde uygulanacak usûl ve esaslar, arabuluculuk eğitimi verecek kuruluşların denetlenmesi, eğitimin süresi, içeriği ve standartları ile ilgili hususları ve yapılacak olan yazılı ve uygulamalı sınavın ilke ve kurallarının belirlenmesi ile arabulucular sicilinin düzenlenmesi, arabulucularda aranacak ko-şullar ile arabulucuların denetlenmesi ve izlenmesi ile ilgili hususları ve Ara-buluculuk Daire Başkanlığı ile Arabuluculuk Kurulunun çalışma usûl ve esaslarını göstermek üzere, Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Yönetmeliği (HUAKY) hazırlanmıştır [4] (HUAK m. 36; HUAKY m. 1-3).

Nihayet, arabuluculuk sistemimize ve ülkemizin sosyal ve kültürel değerleri ile gerçeklerine uyumlu olacak şekilde hazırlanan Türkiye Arabuluculuk Kurulu Arabuluculuk Sistemi ve Arabulucular İçin Model Etik ve Uygulama Kuralları (Arabulucu Etik Kuralları) kabul edilmiştir [5]

Hukuk uyuşmazlıklarının arabuluculuk yoluyla çözümlenmesinde uygulanacak usûl ve esasları düzenleyen Kanunda (HUAK m. 1, 1), arabulucuların hak ve yükümlülüklerine yer verilmiştir (HUAK m. 6-12). Arabulucuların sahip olduğu haklardan biri de ücret ve masraf isteme hakkı olup, arabulucuların almaya hakları olan ücret konusu, Arabuluculuk Asgarî Ücret Tarifesiyle (AAÜT) düzenlenmiştir [6] .

Arabuluculuk Asgarî Ücret Tarifesi, Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü bünyesinde oluşturulan Arabuluculuk Daire Başkanlığı tarafından yıllık olarak hazırlanır. Tarife, arabuluculuk hizmetlerine ilişkin olarak Kanunda belirtilen görevleri yerine getirmek üzere, Adalet Bakanlığı bünyesinde oluşturulan Arabuluculuk Kurulu tarafından onaylanır. Arabuluculuk Kurulu gerekirse onaylamadan önce Tarifede değişiklik de yapabilir (HUAK m. 28, 2; 30, 1/l; 31; 32, 1/g; HUAKY m. 4, 1/l).

Ancak Arabuluculuk Asgarî Ücret Tarifesi yakından incelendiğinde, aceleyle hazırlandığı ve hazırlanırken büyük ölçüde avukatlık asgarî ücret tarifesi dikkate alınarak düzenleme yapıldığı görülmektedir. Bu sebeple de 2014 yılı Arabuluculuk Asgarî Ücret Tarifesi tatbik kabiliyetinden yoksundur. Arabuluculuk Asgarî Ücret Tarifesi, arabuluculukla bağdaşmayan hükümler içermekte ve bu hâliyle ciddi sorunlar doğurmaya gebe olmaktadır [7] .

§ 1. ARABULUCUNUN ÜCRET İSTEME HAKKI

Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanununda, arabulucunun hak ve yükümlülükleri düzenlenmiştir (HUAK m. 6-12). Arabulucunun hakları arasında, gerek dava açılmadan önce gerek dava açıldıktan sonra arabuluculuğa başvurulması hâlinde, arabulucunun yapmış olduğu arabuluculuk faaliyeti karşılığında taraflardan ücret ve masrafları isteme hakkına sahip olduğu; bu ücret ve masraflar için arabuluculuğa başlamadan evvel gider avansı da talep edebileceği belirtilmiştir (HUAK m. 7).

A) Dava Açılmadan Önce Arabuluculuğa Başvurulması I- Arabulucu Sözleşmesinde Arabuluculuk Ücretinin Tespiti

Taraflar dava açılmasından önce aralarında anlaşarak arabuluculuğa başvurabilirler. Tarafların aralarında yaptıkları ve arabuluculuğa başvurmalarına ilişkin sözleşmeye “arabuluculuk sözleşmesi”; mevcut bir sözleşmeye bu hususta koydukları hükme ise “arabuluculuk şartı” denir. Arabuluculuk sözleşmesi veya şartına istinaden arabuluculuğa başvuran taraflar ile arabulucu arasında yapılan sözleşmeye ise “arabulucu sözleşmesi” denir [8].

Tarafların dava açılmadan önce arabulucuya başvurma konusunda anlaşmaları (mahkeme dışı arabuluculuk) hâlinde (HUAK m. 13, 1), özel hukuk uyuşmazlıklarının arabuluculuk yoluyla çözümlenmesinde faaliyet gösteren arabulucu, yapmış olduğu arabuluculuk faaliyeti karşılığında ücret ve masrafları isteme hakkına sahiptir. Arabulucu, ücret ve masraflar (örneğin arabuluculuk toplantılarının düzenlenmesi için gereken organizasyon masrafları) için gider avansı da talep edebilir [9] (HUAK m. 7, 1; HUAKY m. 10, 1).

Bu sebeple, arabuluculuk müzakerelerinin gizliliği ve arabulucunun ücreti gibi konular arabulucu sözleşmesinde ayrıntılı olarak düzenlenmelidir. Arabulucu, arabuluculuk faaliyetine başlamadan ve arabulucu sözleşmesi imzalanmadan önce, tarafları arabuluculuk faaliyeti hakkında bilgilendirmeli ve faaliyetin tanıtımını yapmalıdır. Arabulucu tarafları bilgilendirirken dürüst bir tutum ve davranış sergilemelidir. Bu kapsamda taraflara, nitelikleri, tecrübesi, hizmetleri ve ücreti konusunda doğru bilgiler vermelidir [10].

Arabulucu sözleşmesinde kural olarak arabuluculuk ücretinin miktarı maktu veya nispî olarak belirtilmelidir.

Amerika Tahkim Birliği, Amerika Barolar Birliği, Anlaşmazlık Çözüm Birliği Arabulucular İçin Model Etik Kurallarında arabuluculuk ücretinin tespitinde, arabulucunun tarafsızlığını zedeleyecek içerikte bir ücret anlaşması yapmamasına hassasiyet gösterilmiş ve şu esaslar ortaya koyulmuştur:

“KURAL VIII. ÜCRET VE DİĞER GİDERLER

A. Arabulucu, arabuluculuk ücretleri, masraflar ve arabuluculukla ilgili olarak ortaya çıkabilecek diğer olası giderler hakkında, taraflara veya tarafların temsilcilerine tam ve doğru bilgi verecektir.

1. Arabulucu ücret alacaksa, bunu, uyuşmazlık konusunun türü ve karmaşıklığı, arabulucunun nitelikleri, gereken süre ve bu tür arabuluculuk hizmetlerinin rayiç değeri de dâhil olmak üzere, ilgili bütün etkenlerin ışığında belirlemelidir.

2. Arabulucunun ücret anlaşması, taraflar başka türlü istemedikçe yazılı olmalıdır.

B. Arabulucu, tarafsızlığına zarar verecek şekilde ücret istemeyecektir.

1. Arabulucu, arabuluculuğun sonucuna veya uzlaşma konusunun miktarına bağlı olacak bir ücret anlaşması yapmamalıdır.

2. Arabulucu, taraflardan eşit olmayan miktarda ücret ödemesi kabul ederken, kendisinin arabuluculuğu tarafsız biçimde yönetmesini olumsuz yönde etkileyecek bir ücret anlaşması yapmamalıdır” [\[11\]](#) .

Arabuluculara İlişkin Avrupa Etik Kurallarında ücret konusu şu şekilde düzenlenmiştir [\[12\]](#) :

“3.4 Ücretler

Arabulucu, daha önce kararlaştırılmamışsa, başvurmak istediği ücret şekli hakkında taraflara her zaman tam bilgi vermelidir. Arabulucunun ücrete ilişkin ilkeleri taraflarca kabul edilmeden, arabulucu, arabuluculuğu kabul etmemelidir”.

Amerika Tahkim Birliği, Amerika Barolar Birliği, Anlaşmazlık Çözüm Birliği Arabulucular İçin Model Etik Kurallarındaki esaslar Türk hukukunda da benimsenmiş ve Arabuluculuk Sistemi ve Arabulucular İçin Model Etik ve Uygulama Kurallarında şu kurala yer verilmiştir:

“7) ÜCRET VE DİĞER GİDERLERLE İLGİLİ KURAL

Arabulucu, yapmış olduğu arabuluculuk faaliyeti karşılığında arabuluculuk ücreti ve arabuluculukla ilgili tüm giderleri isteme hakkına sahiptir.

Bu kapsamda, arabulucu, ücret ve giderler için işe başlamadan önce taraflardan avans talep edebilir.

Aksi kararlaştırılmadıkça, arabulucunun ücreti, arabuluculuk faaliyetinin sona erdiği tarihte yürürlükte bulunan Tarifeye göre belirlenir.

Ücret ile tüm masraf ve giderler, aksine bir anlaşma bulunmadıkça, taraflarca eşit olarak karşılanır.

Arabulucu, arabuluculuk süreciyle ilgili olarak belirli kişiler için aracılık yapma veya belirli kişileri tavsiye etmenin karşılığında taraflardan herhangi bir ücret isteyemez. Bu yasağa aykırı olarak tesis edilecek tüm işlemler geçersizdir.

Arabulucu, arabuluculuk ücreti, masraflar ve arabuluculukla ilgili olarak ortaya çıkabilecek diğer olası giderler hakkında, arabulucu olarak atanmasını müteakip, mümkün olan en kısa zamanda, taraflara veya tarafların temsilcilerine, yazılı olarak, tam ve doğru bilgi vermelidir.

Bu kural kapsamında;

(7.1) Arabuluculuk ücreti ve masraflarıyla ilgili olarak, taraflar, mevzuattaki hükümlerin aksine bir usul kararlaştırmışsa; arabulucu, arabuluculuk süreci başlamadan önce, ücret ve masrafları kimin karşılayacağı hususunda, tarafların bir anlaşma yapmalarını sağlamalıdır.

(7.2) Arabulucu, taraflardan eşit olmayan miktarda ücret ödemesi kabul edecek ise, bu durumda, tarafsızlığından ödün vermemeli, fazla ücret vereni diğerine göre üstün tutacak tutum ve davranışlarda bulunmamalıdır.

(7.3) Arabulucu, arabuluculuk faaliyetinin sonucuna veya kısmen de olsa başarısına bağlı olarak bir ücret anlaşması yapamaz.

(7.4) Arabulucu, ücretini belirlerken; uyuşmazlık konusunun türü ve karmaşıklığı, kendisinin nitelikleri, arabuluculuk sürecinde gereken süre ve somut uyuşmazlık türündeki arabuluculuk hizmetlerinin rayiç değeri gibi, konuyla ilgili bütün etkenleri dikkate almak suretiyle, hakkaniyete ve dürüstlüğe uygun bir şekilde hareket etmelidir”.

Arabulucu ile uyuşmazlığın tarafları arasında geçerli bir arabulucu sözleşmesi veya müstakil bir ücret sözleşmesi yapılmışsa, arabulucunun ücreti bu sözleşmeye göre belirlenir. Doktrinde arabulucunun ücret talep hakkının, arabulucu ile uyuşmazlığın tarafları arasında yapılan arabulucu sözleşmesinden kaynaklandığı; ancak tarafların, ücretin birlikte ödenmesi hususunda birbirlerine karşı olan borcunun, kendi aralarında yaptıkları arabuluculuk sözleşmesinden doğduğu ifade edilmektedir [\[13\]](#) .

Arabulucu ile uyuşmazlığın tarafları arasında geçerli bir arabulucu sözleşmesi veya ücret sözleşmesi yapılmamışsa ya da yazılı bir sözleşme yapılmayarak sözlü bir sözleşme yapılmış ve ücret miktarı konusunda arabulucu ile taraflar arasında ihtilâf doğmuşsa, ispat konusundaki güçlük nazara alınarak, ücret konusunda Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu, Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Yönetmeliği ve Arabuluculuk Asgarî Ücret Tarifesi hükümleri uygulanır (AAÜT m. 1, 1).

Arabulucu sözleşmesinden doğabilecek uyuşmazlıkların da (örneğin ücret uyuşmazlığının) arabuluculukla çözüleceğine dair arabulucu sözleşmesine hüküm koyulması yararlı olur.

II- Konusu Para Olan veya Para İle Değerlendirilebilen Hukukî Uyuşmazlıklarda Arabuluculuk Ücreti

Arabuluculuk Ücret Tarifesinde, konusu para olan veya para ile değerlendirilebilen hukukî uyuşmazlıklar ile konusu para olmayan veya para ile değerlendirilemeyen hukukî uyuşmazlıklarda arabuluculuk ücreti farklı düzenlenmiştir.

Konusu para olan veya para ile değerlendirilebilen hukukî uyuşmazlıkların arabuluculuk yoluyla

Yazar Doç. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK
Çarşamba, 22 Ocak 2014 12:48

çözümüne kavuşturulmasının sağlanmasında arabulucuya ödenecek ücret nispi tarifeye göre belirlenmiş olup, üzerinde anlaşılan miktarın belli bir oranı arabuluculuk ücretidir.

Konusu para olan veya para ile değerlendirilebilen hukukî uyuşmazlıklarda dava açılmadan önce veya açıldıktan sonra arabuluculuğa başvurulması, ücret miktarını değiştirmemektedir.

Tarafların da arabulucu sözleşmesinde, Tarifedekiyle aynı esas benimsenmeleri ve üzerinde anlaşılan miktarın belli bir yüzdesini (örneğin %10'u) arabuluculuk ücreti olarak kararlaştırmaları mümkündür.

Konusu para olan veya para ile değerlendirilebilen hukukî uyuşmazlıkların arabuluculuk yoluyla çözüme kavuşturulmasında arabulucuya ödenecek ücretin, "üzerinde anlaşılan miktarın" belirli bir yüzdesi olarak tespiti, dava açıldıktan sonra arabuluculuğa başvurulması durumunda bâzi sorunlar doğurabilir.

Her şeyden önce, bu tür uyuşmazlıklarda tarafların arabuluculuk sonunda anlaşmaya varamaması hâlinde, üzerinde anlaşılan bir miktar olmayacağından, arabuluculuk ücretinin nasıl tespit edileceği Tarifede belli değildir. Hâlbuki konusu para olmayan veya para ile değerlendirilemeyen hukukî uyuşmazlıkların arabuluculuk yoluyla çözüme kavuşturulmasında arabulucuya ödenecek ücret, arabulucunun harcadığı saate göre belirleneceğinden, anlaşma olsa da olmasa da ücretin miktarı konusunda bir tereddüt olmayacaktır.

Diğer yandan, konusu para olan veya para ile değerlendirilebilen hukukî uyuşmazlıklarda dava açıldıktan sonra arabuluculuğa başvurulduğunda, taraflar davadaki talep sonucunu yüksek tutmuş olabilir ve arabuluculuk sonunda farklı uzlaşma seçenekleri geliştirerek (örneğin ayrı bir iş ortaklığı bünyesindeki kâra iştirak oranlarını değiştirerek veya yeni bir iş bağlantısı kurarak) düşük bir miktar üzerinde anlaşabilirler. Bu hâlde arabuluculuk ücreti de düşük kalacaktır.

Benzer şekilde, konusu para olan veya para ile değerlendirilebilen hukukî uyuşmazlıkların arabuluculuk yoluyla çözüme kavuşturulması sonucunda, konusu para olmayan veya para ile değerlendirilemeyen bir edim üzerinde anlaşma sağlanabilir. Tüm bu durumlarda, Arabuluculuk Ücret Tarifesinin 9. maddesinde yer alan "Tarifede yazılı olmayan hâllerde ücret" hükmünü uygulayarak Tarifede yazılı olmayan hâller için, uyuşmazlığa konu işin niteliği göz önünde tutularak, Tarifedeki benzeri hâllere göre ücret belirlemek yoluna gidilebilir.

Konusu para olan veya para ile değerlendirilebilen hukukî uyuşmazlıkların arabuluculuk yoluyla çözüme kavuşturulmasında arabulucuya ödenecek ücretin, “üzerinde anlaşılan miktarın” belirli bir yüzdesi olarak tespiti, arabulucunun tarafsızlığıyla ilgili sorunlar da doğurabilir. Zira bu hâlde, ne kadar yüksek bir miktar üzerinden anlaşma yapılırsa, arabulucu o kadar yüksek ücrete hak kazanacaktır.

Nitekim Arabuluculuk Sistemi ve Arabulucular İçin Model Etik ve Uygulama Kurallarınının 7.3. maddesine göre arabulucu, arabuluculuk faaliyetinin sonucuna veya kısmen de olsa başarısına bağlı olarak bir ücret anlaşması yapamaz. Aynı şekilde mehz Amerika Tahkim Birliği, Amerika Barolar Birliği, Anlaşmazlık Çözüm Birliği Arabulucular İçin Model Etik Kurallarının yukarıda zikredilen 7.3. maddesine göre arabulucunun, arabuluculuk faaliyetinin sonucuna bağlı olarak ücret anlaşması yapması yasaktır.

Konusu para olan veya para ile değerlendirilebilen hukukî uyuşmazlıkların arabuluculuk yoluyla çözüme kavuşturulmasında arabulucunun, “üzerinde anlaşılan miktarın” belirli bir yüzdesine göre ücret alması, arabuluculuk faaliyetinin sonucuna bağlı olarak ücret alması anlamına geleceğinden, arabulucunun yüksek bir miktar üzerinden anlaşma yapılması için gayret göstermesine yol açabilir ve tarafsızlığını zedeleyebilir. Bu yapıyla Tarifenin, konusu para olan veya para ile değerlendirilebilen hukukî uyuşmazlıklarda arabuluculuk ücretinin belirlenmesine ilişkin hükümleri, Arabuluculuk Sistemi ve Arabulucular İçin Model Etik ve Uygulama Kurallarınının 7.3. maddesiyle çelişki içindedir.

Diğer yandan Tarifede, konusu para olan veya para ile değerlendirilebilen hukukî uyuşmazlıkların arabuluculuk yoluyla çözüme kavuşturulmasında arabulucuya ödenecek ücret oranı, üzerinde anlaşılan miktar azaldıkça küçülmektedir. Arabuluculuk Ücret Tarifesinin ikinci kısmında azalan oranlı bir arabuluculuk ücret öngörülmesi, arabuluculuğun mahiyetiyle bağdaşmamaktadır. Zira bu anlayış, âdetâ başarılı arabulucuyu cezalandırmaya matuftur. Arabuluculuk sonunda anlaşmaya varılırsa arabulucuya, alacağı ücretine ilâve olarak ikramiye ödenmesi esası benimsenmelidir. Bu sebeple, Arabuluculuk Ücret Tarifesinin ikinci kısmında azalan oranlı arabuluculuk ücret tarifesi benimsenmesi isabetli değildir.

III- Konusu Para Olmayan veya Para İle Değerlendirilemeyen Hukukî Uyuşmazlıklarda Arabuluculuk Ücreti

Arabuluculuk Ücret Tarifesine göre, konusu para olmayan veya para ile değerlendirilemeyen hukukî uyuşmazlıkların dava açılmadan önce veya dava açıldıktan sonra ara-buluculuk yoluyla

Yazar Doç. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK
Çarşamba, 22 Ocak 2014 12:48

çözümüne kavuşturulmasının sağlanmasında arabulucuya ödenecek ücret, arabulucunun harcaacağı saate göre belirlenir.

Konusu para olmayan veya para ile değerlendirilemeyen hukukî uyuşmazlıklarda arabulucuya ödenecek ücret miktarı, uyuşmazlığın dava açılmadan önce veya dava açıldıktan sonra ara-buluculuğa başvurulmasına göre değişmektedir. Uyuşmazlığın dava açılmadan önce arabuluculuk yoluyla çözüme kavuşturulmasında, her bir tarafın saat başına arabulucuya ödeyeceği ücret miktarı, dava açıldıktan sonra ara-buluculuğa başvurulması hâlinde ödeyeceği ücretten daha düşüktür.

Arabuluculuk Ücret Tarifesinde, konusu para olmayan veya para ile değerlendirilemeyen hukukî uyuşmazlıklarda arabulucuya ödenecek ücret miktarının, dava açılmadan önce ara-buluculuğa başvurulması hâlinde daha düşük tutulması, tarafları ara-buluculuğa ve daha genel anlamda alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına özendirme amaçlamaktadır. Avukatların müvekkillerini bu hususta bilgilendirerek aydınlatması durumunda, Tarifedeki düzenleme olumlu sonuçlar doğuracaktır.

Konusu para olmayan veya para ile değerlendirilemeyen hukukî uyuşmazlıkların ara-buluculuk yoluyla çözüme kavuşturulmasının sağlanmasında arabulucuya ödenecek ücret, arabulucunun harcaacağı saate göre belirleneceğinden, arabulucu sözleşmesinde ödenecek toplam arabuluculuk ücretini önceden kesin olarak tespit etmek mümkün değildir. Zîrâ uyuşmazlığın kaç saat sonra çözüleceğini önceden kesin olarak bilmek olanaksızdır. Bu aşamada arabulucuya saat başına ödenecek ücret belirlenebileceği gibi, götürü bir ücret de tespit edilebilir veya saat başına ücret ödenmesi esas olmakla birlikte, bir ücret tavanı da öngörülebilir.

B) □ Dava Açıldıktan Sonra Arabuluculuğa Başvurulması

Dava açıldıktan sonra arabuluculuğa başvurulması (mahkeme bağlantılı arabuluculuk) durumunda arabulucunun isteyebileceği gider avansı, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu [\[14\]](#)

(HMK) m. 120'de öngörülen gider avansına dâhil olmadığından, bunun dava açılırken davacı tarafından mahkeme veznesine yatırılması zorunlu değildir. Dava açarken tarafların, hâkimin arabuluculuğa başvurma önerisini kabul edip etmeyecekleri belli olmadığından, arabuluculuk gider avansının yatırılmasına gerek de yoktur. Yazılı veya basit yargılama usûlünde, tahkikata başlamadan ve tahkikat için duruşma günü vermeden önce, hâkimin tarafları sulhe veya arabuluculuğa teşvik etmesi (HMK m. 137, 1; 320, 2) ve tarafların arabuluculuğa başvurmaya karar vermesi durumunda, mahkeme "davanın arabulucuya gönderilmesi" şeklinde bir ara kararı vererek (HMKY m. 53), arabuluculuğun süresini de dikkate alacak şekilde davanın görülmesini

Yazar Doç. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK
Çarşamba, 22 Ocak 2014 12:48

erteler ve yeni bir duruşma günü belirler (HUAK m. 15, 5). Taraflar mahkemeden, arabuluculuğa başvurmayı talep etmese bile, buna açıkça karşı çıkmadıkları takdirde hâkim, sonuç vereceği kanaatine vardysa tarafların arabuluculuğa başvurmasına re'sen karar verebilir

[15]

(HMK m. 140, 2; HUAK m. 13, 1; HUAKY m. 17, 1).

Bundan sonra başkaca bir usûl kararlaştırılmadıkça arabulucu veya arabulucular taraflarca seçilir (HUAK m. 14) ve arabulucu, seçildikten sonra tarafları en kısa sürede ilk toplantıya davet eder (HUAK m. 15, 1). Ön inceleme aşamasında seçilen arabulucu, ücret ve masraflar için taraflardan gider avansı talep edebilir. Derdest davada arabuluculuğa ön inceleme aşamasından sonra başvurulursa, tahkikat sırasında seçilen arabulucu gene taraflardan gider avansı talep edebilir [16] (HUAK m. 7, 1; HUAKY m. 10, 1).

Bunun dışında arabuluculuk ücretinin belirlenmesi, Tarifede konusu para olmayan veya para ile değerlendirilemeyen hukukî uyuşmazlıklar ile konusu para olan veya para ile değerlendirilebilen hukukî uyuşmazlıkların dava açıldıktan sonra arabuluculuk yoluyla çözüme kavuşturulmasının sağlanmasında öngörülen esaslara tâbidir.

§ 2. ARABULUCULUK ÜCRETİNİN SERBESTÇE BELİRLENMESİ

A) Arabuluculuk Faaliyetinin Ücretsiz Yapılması

Öncelikle belirtmek gerekir ki arabulucu, arabuluculuk faaliyetini ücret karşılığı yapmak zorunda değildir. Arabulucu, ücret almadan da arabuluculuk yapabilir. Kanunda, arabulucunun yapmış olduğu faaliyet karşılığı ücret ve masrafları isteme hakkına sahip olduğu belirtilmiş (HUAK m. 7, 1); buna karşılık ücret alma, arabulucu için bir yükümlülük olarak düzenlenmemiştir.

Nitekim mukayeseli hukukta bunun örneklerine rastlamak mümkündür [17]. Bâzı mukayeseli hukuk sistemlerinde ADR yollarında görev alan tarafsız kişilere ücret ödenmemekteyken

[18]

, diğer bâzı hukuk sistemlerinde ADR sürecini yönetmekle görevli kuruluşların masrafları resmî makamlarca

[19]

veya meslekî kuruluşlarca

[20]

karşılanmakta ya da taraflardan biri adlî yardımdan yararlanabilmektedir

[21]

Örneğin Fransa’da, yargı dışı uzlaştırma yolu olarak 20 Mart 1978 tarihli Kararnameyle oluşturulan uzlaştırıcılar (justice conciliators, conciliateurs de justice), sulh hâkimi olmayan üçüncü kişiler olarak, kişiler arasındaki uyuşmazlıklarda uzlaştırma yapmakla görevlendirilmişlerdir ve mahkeme dışında uyuşmazlıkların çözülmesini kolaylaştırmaktadırlar [22]

. Başlangıçta, uyuşmazlıkları “toplumdaki ortak sağduyu” anlayışına göre çözen kişiler olarak görülen uzlaştırıcılar, bu nedenle Fransız sisteminde tarafsız olan, kendilerine güvenilen, bağımsız olan ve görevi, kendilerine sunulan uyuşmazlıkların dostane çözümünü kolaylaştırmak veya onaylamak olan kişiler olarak temayüz etmişlerdir. Fransa’da uzlaştırıcılara başvurulması tamamen ücretsizdir

[23]

Arabulucu, yapmış olduğu arabuluculuk faaliyeti karşılığında taraflardan arabuluculuk ücreti isteyebileceği gibi, ücret almadan da arabuluculuk hizmeti verebilir. Bu sebeple, hukuk uyuşmazlıklarının arabuluculuk yoluyla çözümlenmesinde, arabulucunun talep etmeye hakkı olan ücreti düzenleyen tarifenin adının “Arabulucu Asgari Ücret Tarifesi” olması isabetli değildir. Arabuluculuk ücreti mutlaka bir tarifeye düzenlenecekse, bu tarifeye “Arabulucu Ücret Tarifesi” denilmesi daha isabetli olur.

Vekâlet sözleşmesinin zorunlu unsurlarından olmayan ücretin asgarî veya azami miktarlarının idârî kararlarla kanun gereği belirlendiği durumlar vardır. Örneğin avukatlar ve noterler hakkında durum böyledir. Bu meslek mensupları için ücret tarifeleri, meslek kuruluşlarınca hazırlanıp Adalet Bakanlığınca onaylanmakta ve avukat veya noterler, tarifede belirtilen asgarî ücretten düşük ücret alamamaktadırlar [24].

Arabulucu Asgari Ücret Tarifesinin de bu düşünceyle hazırlandığı anlaşılmaktadır. Hâlbuki arabuluculuk, avukatlık ve noterlikten farklıdır. Üstelik Adalet Bakanlığı, arabulucuların meslek kuruluşu da değildir. Bu sebeple Kanunda, Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü bünyesinde oluşturulan Arabuluculuk Daire Başkanlığına, yıllık Arabuluculuk Asgarî Ücret Tarifesini hazırlamak vazîfesinin tevdi edilmesi de isabetli olmamıştır (HUAK m. 30, 1/1).

B) Arabuluculuk Faaliyetinin Ücretli Yapılması

Yazar Doç. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK
Çarşamba, 22 Ocak 2014 12:48

Arabuluculuk ücret karşılığı yapıldığı takdirde arabuluculuk ücreti, taraflar ile arabulucu arasında serbestçe belirlenir. Bu esas, arabulucunun tarafsız ve bağımsız bir üçüncü kişi olması (HUAK m. 2, 1/b) ve arabuluculuğun nihâyetinde bir serbest meslek olmasıyla uyumludur.

AAÜT m. 3'te, "taraflar arasında yazılı sözleşme bulunmadığı takdirde arabuluculuk ücreti, arabulucunun emeği, çabası, uyuşmazlık konusu işin önemi, uyuşmazlığın niteliği ve arabuluculuk faaliyetinin süresi göz önüne alınarak belirlenir" denilerek, arabulucu sözleşmesinin yazılı yapılması gerektiği ifâde edilmiştir. Yazılı olan arabulucu sözleşmesinin her sayfası arabulucu ve taraflarca imzalanmalıdır.

Burada amaçlananın, arabulucu ile taraflar arasındaki ücret uyuşmazlıklarının asgariye indirilmesi ve ücretin kolayca istenmesinin sağlanması olduğu anlaşılmaktadır. HUAK'ta ise arabulucu sözleşmesinin şekli hakkında bir açıklık olmadığından, yazılı olmayan arabulucu sözleşmesini geçersiz saymayarak, bunu bir ispat şartı olarak kabul etmek uygun olur. Böylece, yazılı olmayan arabulucu sözleşmesi geçerlidir ve genel hükümlere göre (HMK m. 200) ispatlanabilir.

Sözleşme hürriyeti ilkesi gereği arabulucu sözleşmesinin içeriğinin ve bu arada onun önemli bir unsuru olan arabuluculuk ücretinin tespitinde serbestlik esas olsa da, sözleşmenin içeriği konusunda mevzuattan kaynaklanan bâzı sınırlamalar vardır. Arabuluculuk Asgarî Ücret Tarifesinde belirlenen ücretlerin altında arabuluculuk ücreti kararlaştırılmaz. Arabulucu sözleşmesi veya ücret sözleşmesinde, Arabuluculuk Asgarî Ücret Tarifesinde belirlenen ücretlerin altında ücret kararlaştırılmışsa, bu sözleşmelerin ücrete ilişkin hükümleri geçersiz olup, arabulucu ücreti hakkında Arabuluculuk Asgarî Ücret Tarifesi hükümleri uygulanır (AAÜT m. 1, 2).

AAÜT m. 1, 2'de "Bu Tarifede belirlenen ücretlerin altında arabuluculuk ücreti kararlaştırılmaz" denilmiş; AAÜT m. 3, 1'de de aynı şekilde "Arabuluculuk ücreti Tarifede yazılı miktardan az olamaz" denilerek tekrara düşülmüştür. Bu sebeple AAÜT m. 3, 1 hükmü Tarifeden çıkarılmalıdır. Esâsında, yukarıda açıklandığı üzere ücretsiz arabuluculuk yapılması da mümkün olduğundan, tarifede belirlenen ücretlerin altında arabuluculuk ücreti kararlaştırılmayacağı kuralı arabuluculukla bağdaşmamaktadır ve bu hükümlerin tümüyle değiştirilmesi gerekir.

Arabulucu sözleşmesi veya ücret sözleşmesinde taraflarca aksi kararlaştırılmadığı sürece arabulucunun ücreti, arabuluculuk faaliyetinin tamamlandığı veya sona erdiği tarihte yürürlükte bulunan Arabuluculuk As-garî Ücret Tarifesine göre belirlenir (HUAK m. 7, 2; HUAKY m. 10, 2;

AAÜT m. 1; 10).

§ 3. ARABULUCULUK ÜCRETİNİN KAPSADIĞI İŞLER

Arabuluculuk As-garî Ücret Tarifesinde yazılı arabuluculuk ücreti, uyuşmazlığın arabuluculuk yoluyla çözüme kavuşturulmasını sağlamak amacıyla, arabulucular siciline kayıtlı arabulucuya, sarf ettiği emek ve mesainin karşılığında, uyuşmazlığın taraflarınca yapılan para ödemesidir (AAÜT m. 2, 1).

Arabuluculuk ücreti, arabuluculuk müzakereleri boyunca sarfedilen emek ve mesainin karşılığı olup, arabuluculuk faaliyeti süresince arabulucu tarafından düzenlenen evrak ve yapılan diğer işlemler arabulucuya ilâve ücret ödenmesini gerektirmez (AAÜT m. 2, 2).

Arabuluculuk faaliyetinin sağlıklı işlemesi ve arabulucuların sâdece görev yaptıkları sorunla ilgilenmelerini sağlamak için, arabulucuların, arabuluculuk sürecine ilişkin olarak belirli kişiler için aracılık yapma veya belirli kişileri tavsiye etmenin karşılığı olarak ücret talep etmeleri kanunla yasaklanmıştır. Bu yasağa aykırı olarak tesis edilen işlemler bâtil sayılır (HUAK m. 7, 3; HUAKY m. 10, 3; AAÜT m. 2, 3).

§ 4. TAKIM ARABULUCULUĞUNDA ARABULUCULARIN ÜCRETİ

A) Uyuşmazlığın Çözümü için Arabulucu Takımı Kurulmasının Faydaları

Arabulucunun sayısı taraflarca belirlenir. Taraflar bir arabulucu atayabileceği gibi, âile arabuluculuğunda görüldüğü üzere, başka mesleklerden uzmanlara ihtiyaç duyulan hâllerde, takım arabuluculuğu (ortak arabuluculuk, co-mediation) yapmak üzere birden fazla arabulucu da görevlendirebilirler (HUAK m. 14; HUAKY m. 18).

Takım arabuluculuğuna, tarafların, davanın karmaşıklığı ve taraf sayısına bağlı olarak birden fazla tecrübeli arabulucunun yardımına ihtiyaç duyduğu veya arabulucuların hem teknik hem de hukukî uzmanlığa ihtiyacı olduğu durumlarda başvurulur. Takım arabuluculuğunda arabulucular (genellikle iki arabulucu) eşit statüye sahiptir ve bazen taraflarla ayrı ayrı çalışsalar da, takım hâlinde çalışmalarına imkân tanıyan bir süreç plânlarlar [\[25\]](#) .

Takım arabuluculuğunda arabulucular, tarafların aralarındaki uyuşmazlığı çözmelerine yardımcı olmak için, birbirlerini tamamlayan bir takım olarak çalışırlar ve farklı görevlere sahip olarak zor bir arabuluculuk hizmeti görürler. Aralarında görev paylaşımı yapabilen iki arabulucuya sahip olunması, süreci hızlandırabilir. Örneğin her arabulucu, tarafların her biriyle aynı anda özel toplantı yaparak arabuluculuğu daha etkin hâle getirebilir.

İki arabulucunun varlığı, arabulucuların farklı uzmanlıklara sahip olması hâlinde de yararlı olabilir. Zira bu yöntem, her biri farklı mesleklerden olan iki kişinin uzmanlıklarını ve yeteneklerini birleştirmelerine imkân tanır. Örneğin müzakereciler, arabuluculardan birinin belirli bir alanda, diğerinin ise farklı bir alanda uzman olmasını isteyebilir. Bu bağlamda bir hukukçu arabulucu, yanında bir mühendis, iktisatçı, doktor, muhasebeci veya psikolog arabulucuyla beraber çalışabilir.

Takım arabuluculuğu, iki arabulucunun farklı görevler yapmasına izin verir. Böylece, arabuluculardan birisi aktif olarak müzakereleri yönetirken, diğeri ihtilâflı taraflar arasındaki (sözlü veya sözsüz) iletişimi gözlemlemeye ve onları dinlemeye yoğunlaşabilir. Arabulucular arasındaki iş bölümü, arabulucuların taraflarla aktif etkileşimde bulunmaktan bir süre geri adım atarak, anlaşmazlık ve muhtemel çözüm şekilleri üzerinde düşünmelerine izin verir. Müzakerelerin hızından geri kalmamak, özellikle taraflar bir konudan diğerine sıçradığı zaman zor olabilir. Bir takımındaki arabuluculardan hiç değilse biri ihtilâflı tarafları izler ve tarafsız bir şekilde onlara yardımcı olabilir. Arabuluculardan biri uyuşmazlığın esâsını incelemekle uğraşırken, diğeri usûle ve kişiler arasındaki duruma odaklanabilir. Takımındaki arabuluculardan biri ayrıntılara yoğunlaşırken, diğeri büyük resme bakabilir.

Takım arabuluculuğunda farklı uzmanlık konuları birleşebilir. Arabuluculardan biri yasal ve usûlî yöntem üzerinde yoğunlaşırken, diğeri uyuşmazlığın ekonomik veya teknik yönüyle ilgilenebilir, karar ağacı ya da diğer analiz türlerini oluşturmak için bilgisayar kullanılması da dâhil olmak üzere uyuşmazlığın nicelik yönünü idâre edebilir [\[26\]](#) .

Bâzen taraflar, arabuluculuk toplantılarında kendilerini daha rahat hissetmek için farklı cinsiyette, etnik kökünde veya yaşta arabulucularla (karma arabulucularla) çalışmaya ihtiyaç duyabilirler. Örneğin âile arabuluculuğunda, arabuluculuk takımında her iki cinsiyetten arabulucunun görev alması tarafları rahatlatır. Farklı cinsiyetteki taraflar hemcinsleri olan arabulucuları tercih edebilir. Örneğin erkek müzakereci erkek arabulucuyla, kadın müzakereci kadın arabulucuyla çalışmak isteyebilir veya tam tersi bir eşleştirme yapılabilir. Ayrımcılık davalarında başvuru arabuluculuklarda, farklı ırk veya yaşta arabulucularla çalışmak sürece

Yazar Doç. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK
Çarşamba, 22 Ocak 2014 12:48

faydalı olabilir. Müzakereciler arasında bir ya da daha fazla yabancı dil konuşulduğunda, farklı yabancı dilleri bilen arabulucularla çalışmak da kaçınılmazdır [\[27\]](#) .

Bir arabuluculuk takımı aynı zamanda farklı çözüm seçeneklerinin ortaya çıkarılmasında daha yaratıcı olabilir. Çözüm seçeneklerinin karşılıklı olarak kontrol edilmesi im-kâni, yanlış anlamalara ve farkında olmadan taraflı muamele etmeye karşı bir güvence sağlar. Takım arabuluculuğuyla arabulucular, müzakereciler için iyi bir sorun çözme modeli oluştururlar. Aynı şekilde takım arabuluculuğu, tecrübesiz arabulucuların eğitimi için de iyi bir yöntemdir.

Takım arabuluculuğu uyumlu bir takımla gerçekleştirilirse, ikinci bir tarafsız kişinin (arabulucunun) sürece karışması pahasına çok yararlı olabilir. Bâzı müzakereciler, iki arabulucunun görev yaptığı takım arabuluculuğunun, tek arabulucunun çalıştığı arabuluculuktan daha masraflı olduğunu düşünebilirler. Aslında takım arabuluculuğu, arabuluculuğun verimli olmasını ve daha kısa sürede bitirilmesini sağlarsa, fazla masraflı olmayabilir. Bundan başka, uyuşmazlığın çözülmesi için takım arabuluculuğu gerekliyse, bu yöneme başvurulması yapılacak ilâve masraflara katlanmaya değerdir [\[28\]](#) .

B) Arabulucu Takımında Görev Yapan Her Bir Arabulucuya Ödenecek Ücretin Tespiti

Aynı uyuşmazlığın çözümüne ilişkin arabuluculuk faaliyetinin takım arabuluculuğu yoluyla yürütülmesi durumunda, ücret miktarları aynı olmak üzere, her bir arabulucuya ayrı ücret ödenir (AAÜT m. 4).

Buna göre, konusu para olmayan veya para ile değerlendirilemeyen hukukî uyuşmazlıkların dava açılmadan önce veya sonra arabuluculuk yoluyla çözüme kavuşturulmasının sağlanmasında arabulucuya ödenecek ücret, Tarifenin Birinci Kısımına göre belirlenecek ve saat başı ücret tahakkuk ettirilecektir. Tarifede öngörülen ücret taraf başına olup, her bir taraf saat başına tahakkuk eden bu ücreti ayrıca verecektir ve her bir arabulucu için ücret miktarları aynı olmak üzere ayrı ücret ödenecektir.

Konusu para olan veya para ile değerlendirilebilen hukukî uyuşmazlıkların dava açılmadan önce veya açıldıktan sonra arabuluculuk yoluyla çözüme kavuşturulmasının sağlanmasında ise arabulucuya ödenecek ücret, Tarifenin İkinci Kısımındaki oransal değerlere göre belirlenecektir. Tarifenin İkinci Kısımında, birden fazla arabulucunun görev yaptığı takım arabuluculuğunda arabulucuya ödenecek ücretin oranı, bir arabulucuya nazaran daha yüksek tespit edilmiştir. Bu

hâlde arabulucu takımı, tahakkuk eden ücreti aralarında ve aksine anlaşma yapmamışlarsa eşit miktarda bölüşeceklerdir. Tarifenin, takım arabuluculuğunda her bir arabulucuya ayrı ücret ödeneceğine ilişkin 4. maddesi, konusu para olan veya para ile değerlendirilebilen uyuşmazlıklarda arabulucuya ödenecek ücretle bağdaşmamaktadır; zîra bu uyuşmazlıklarda her bir arabulucuya ayrı ücret ödenmemekte, sadece arabuluculara ödenecek ücretin oranı daha yüksek tutulmaktadır.

Tarifenin bu hükmü, konusu para olmayan veya para ile değerlendirilemeyen uyuşmazlıklarda takım arabuluculuğu (co-mediation) şeklindeki çalışmalarda, arabulucu takımında yer alan her arabulucunun ayrı ücret almasını öngördüğünden isabetlidir. Ancak HUAK, bir yandan takım arabuluculuğuna izin verirken, diğer yandan takım arabuluculuğunun uygulanmasını anlamsızlaştırmıştır. Zira arabulucular siciline kayıt şartlarından biri de, mesleğinde en az beş yıllık kıdeme sahip hukuk fakültesi mezunu olmaktır (HUAK m. 20, 2/b). Oysa takım arabuluculuğunda amaç, farklı disiplinlerden arabulucuların uzmanlık konularını birleştirmektir. Kanunda takımdaki tüm arabulucuların hukukçu olması zorunlu tutulduğundan, takım arabuluculuğunun verimli şekilde, takıma diğer mesleklerden uzmanların ithal edilerek kullanılması engellenmiştir. Bu sebeple HUAK'ta değişiklik yapılması ve takım arabuluculuğunda, takımdaki diğer arabulucunun hukuk fakültesi mezunu olma şartının kaldırılması zorunludur.

§ 5. ARABULUCULUK ÜCRETİNİN BELİRLENMESİ

A) Arabuluculuk Ücretinin Arabulucu Sözleşmesi veya Tarifeye Tespiti

Arabuluculuk ücreti, arabulucu ile uyuşmazlığın tarafları arasında geçerli bir ücret sözleşmesi yapılmamış olan veya ücret miktarı konusunda arabulucu ile taraflar arasında uyuşmazlık bulunan durumlarda, Kanun, Yönetmelik ve Tarife hükümleri çerçevesinde belirlenir (AAÜT m. 1, 1). Tarifede yazılı olmayan hâller için, uyuşmazlığa konu işin niteliği göz önünde tutularak, Tarifedeki benzeri hâllere göre (kıyasen) ücret belirlenir (AAÜT m. 9).

Tarifenin 1. maddesinde yukarıdaki esaslar benimsenmiş ve arabulucu ile uyuşmazlığın tarafları arasında ücret sözleşmesinin olmadığı durumlarda Tarifeye göre ücret belirleneceği belirtilmişken; Tarifenin 3. maddesinde, arabulucu ile uyuşmazlığın tarafları arasında ücreti içeren arabulucu sözleşmesi veya ayrı bir yazılı ücret sözleşmesi bulunmadığı takdirde arabuluculuk ücretinin, arabulucunun emeği, çabası, uyuşmazlık konusu işin önemi, uyuşmazlığın niteliği ve arabuluculuk faaliyetinin süresi göz önüne alınarak belirleneceği hükme bağlanmıştır (AAÜT m. 3, 1). Bu belirlemenin kim tarafından ve neye göre yapılacağı belirsizdir. Maddeler arasında uyum sağlanması bakımından, ücretin Tarifeye göre belirleneceği kabul edilmelidir.

Arabulucu, arabuluculuk faaliyetinin sonucuna veya kısmen de olsa başarısına bağlı olarak bir ücret anlaşması yapamaz [\[29\]](#) .

B) Arabuluculuk Ücretinin Taraflarca Eşit Olarak Karşılanması ve Ücretten Dolayı Müteselsil Sorumluluk

I- Tarafların Arabuluculuk Ücreti ve Masraflarından Eşit Olarak Sorumlu Olması

Arabulucu, arabuluculuk süreci başlamadan önce, arabuluculuk ücreti ve masraflarıyla ilgili olarak tarafların, ücret ve masrafları kimin karşılayacağı husûsunda anlaşma yapmalarını sağlamalıdır [\[30\]](#) . İhtilâflı taraflar, arabuluculuk ücreti ve masraf avansından hangi ölçüde sorumlu olacaklarını, arabuluculuk süreci başlamadan önce kendi aralarında yapacakları arabuluculuk sözleşmesiyle kararlaştırabilecekleri gibi, bunu arabuluculuğun başında da (örneği ilk ortak toplantıda) belirleyebilirler. Taraflar, ücret ve avanstan hangi ölçüde sorumlu olacaklarını kendileri kararlaştırmamışsa, ücret ve masraf taraflarca eşit olarak karşılır (HUAK m. 7, 2; HUAKY m. 10, 2).

HUAK m. 7, 2'deki bu düzenlemenin hükümet gerekçesinde, tarafların ücret ve masrafa eşit miktarda katlanmalarının arabuluculuğun amacına da uygun olduğu; zira bu uyuşmazlık çözüm yolunda, bir tarafın kazanıp diğer tarafın kaybetmesi değil, her iki tarafın kazançlı çıkması (kazan-kazan sonucu) ve ortak menfaatlerini korumalarının amaçlandığı belirtilmiştir [\[31\]](#) .

II- Tarafların Arabuluculuk Ücretinden Müteselsilen Sorumlu Tutulması Gereği

Bu noktada tarafların arabuluculuk ücretinden müteselsilen sorumlu olup olmadıkları belirlenmelidir. Müteselsil borçluluk, birden çok borçlunun alacaklıya karşı borcun tamamından sorumlu olduklarını kabul ettiği bir irade açıklamasından (sözleşme veya tek taraflı hukukî işlemlerden) veya böyle bir irade açıklaması yoksa kanundan doğar [\[32\]](#) (TBK m. 162). HUAK'ta tarafların arabuluculuk ücretinden müteselsilen sorumlu olduklarına dair bir hüküm yoktur. Tarafların arabulucu ile yapacakları arabulucu sözleşmesinde ise, arabuluculuk ücretinden dolayı taraflar arasında müteselsil sorumluluk esası benimsenmesine bir engel bulunmaktadır.

Taraflar, arabuluculuk ücretinden iç ilişkide eşit miktarda ve birlikte sorumlu olsa da, HUAK'da

Yazar Doç. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK
Çarşamba, 22 Ocak 2014 12:48

tarafarla arabulucu arasındaki dış ilişkide müteselsil sorumluluk öngörülmediğinden, taraflardan her biri, arabuluculuk ücreti borcundan dolayı arabulucuya karşı, kendi payına düşen kısım kadar sorumludur.

Arabulucu, ödenmeyen arabuluculuk ücreti için, ancak sorumlu olan ve borucunu ödemeyen tarafa, kendi hissesi için başvurabilir. Doktrinde bu esas isabetli bulunmakta, arabuluculuk ücreti konusunda tarafların arabulucuya karşı müteselsil sorumlu tutulmasının, taraflar arasındaki iç ilişkide rüçûyu gündeme getireceği ve taraflar arasında yeni bir uyuşmazlığa sebebiyet vereceği belirtilmektedir [\[33\]](#).

Kanımca bu görüşe katılma imkânı yoktur. Taraflar, arabuluculuk ücretinden dolayı arabulucuya karşı müteselsil sorumlu olmalı ve arabulucu, ücretin tamamını tarafların her birinden talep edebilmelidir. Arabulucu, arabuluculuk sürecinde her iki tarafa da hizmet etmiştir ve taraflar arabuluculuk süreci sonunda uzlaşmaya varmışsa, bu arabulucunun katkısıyla olmuştur. Bu sebeple taraflar, arabuluculuk ücretinden müteselsil sorumlu olmalıdırlar. Nitekim 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 165. maddesinde de benzer bir anlayışla avukatlık ücreti bakımından şu hükme yer verilmiştir:

“ÜCRET DOLAYISIYLA MÜTESELSİL SORUMLULUK

Madde 165.- İş sahibinin birden çok olması halinde bunlardan her biri, sulh veya her ne suretle olursa olsun taraflar arasında anlaşmayla sonuçlanan ve takipsiz bırakılan işlerde her iki taraf avukat ücretinin ödenmesi hususunda müteselsil borçlu sayılırlar”.

Görüldüğü gibi Avukatlık Kanunu'nun 165. maddesine göre, avukatın müvekkili ile karşı tarafın uzlaşması hâlinde, müvekkil ile karşı taraf, tahakkuk eden avukatlık ücretinin ödenmesi hususunda müteselsil borçlu sayılmaktadırlar. Avukatlık Kanunu'nun 165. maddesinde, TBK m. 162, 2 anlamında kanundan doğan müteselsil borçluluk ilişkisi vardır [\[34\]](#).

Kanunun bu hükmünde, avukatla sözleşme bağı olmayan üçüncü kişinin (hasım tarafın), avukatın ücretinin ödenmesi konusunda müteselsil sorumlu tutulmuş olması dikkat çekicidir. Tarafları uzlaştıran avukatın emeğinin zayi olmaması için kabul edilen bu hüküm isabetli olup, arabuluculukta da bu esastan ayrılmayı gerektiren bir durum yoktur.

Doktrinde, tarafların Avukatlık Kanunu'nun 35/A maddesi uyarınca aralarında veya arabulucu önünde uzlaşmaları hâlinde de, Avukatlık Kanunu'nun 165. maddesinin uygulanması ve avukatlık ücretinin karşılanması bakımından müteselsil sorumlu tutulmaları gerektiği haklı olarak belirtilmiştir [35]. Aynı kural arabulucu bakımdan da geçerli olmalıdır. Arabulucunun, avukattan farklı olarak her iki tarafla bir arabulucu sözleşmesi ilişkisi içinde olması veya taraflarca atanması, bu duruma daha da haklılık kazandırmaktadır.

Nitekim mukayeseli hukukta da bu esas benimsenmiştir. Örneğin Alman hukukunda, arabulucu sözleşmesi tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olarak görülmekte ve arabuluculuk ücreti borcundan dolayı taraflar, arabulucuya karşı müteselsil sorumlu tutulmaktadırlar. Böylece arabulucu, ücretin tamamını tarafların her birinden talep edebilmektedir [36].

III- Arabuluculuk Ücretinin Tahsil Şekli

HUAK uyarınca arabulucu, yapmış olduğu faaliyet karşılığında tahakkuk eden ücretini ve masrafları, hisseleri oranında doğrudan taraflardan isteyecek olup, bu hususta mahkeme bağlantılı arabuluculukta dahi mahkeme devreye girmeyecektir (HUAK m. 7, 1-2).

HUAK m. 7, 2'deki düzenlemenin, 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu [37] (STİSK) kapsamında toplu menfaat uyuşmazlıklarının çözümünde görev yapan arabuluculara ödenecek ücrete ilişkin düzenlemeyle mukayesesi, fikir vermesi bakımından yararlı olacaktır.

Resmî arabulucuların nitelikleri, seçimi, ücretleri ve görevlendirilmeleri, Maliye Bakanlığının görüşü alınarak Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığınca çıkarılan Toplu İş Sözleşmesinde Arabulucuya ve Hakeme Başvurma Yönetmeliği [38] (TİSAHBY) ile düzenlenmiştir (STİSK m. 57, 1; TİSAHBY m. 1). Bu yönetmeliğe göre arabulucu ücreti; görevli makam

[39] tarafından, Yönetmeliğin 2. Ekinde yer alan Arabulucu Ücretleri Cetvelinde toplu iş sözleşmesi kapsamındaki işyeri veya işyerlerinde çalışan işçi sayısına göre belirlenen gösterge rakamının,

memur aylık katsayısıyla çarpımı sûretiyle hesaplanır (TİSAHBY m. 11, 1).

Görevlendirilen arabulucu ve belirlenen ücret, görevli makamca arabulucuya, taraflara ve Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığına bildirilir (TİSAHBY m. 11, 2). Taraflar, bu bildirimden itibaren en geç üç iş günü içinde, belirlenen ücreti Muhasebe Biriminin ya da illerde defterdarlık muhasebe müdürlüğünün, ilçelerde ise mal müdürlüğünün kasa veya banka hesabına eşit olarak yatırarak ödeme bilgilerini Genel Müdürlüğe gönderir (TİSAHBY m. 11, 3). Muhasebe Birimi, görevli makamca belirlenen ücretten yüzde yedi oranında gider payı keserek ücreti emanetler hesabına aktarır ve üçüncü fıkraya göre yatırılan tutardan hesaplanan gider payı ile geriye kalan tutarı ayrı ayrı izler (TİSAHBY m. 11, 4).

Görevli makamca arabulucunun görevinin sona erdiğinin Bakanlığa bildirilmesi üzerine, tarafların hesaba yatırdıkları tutardan vergiler ve gider payı kesildikten sonra kalan miktar arabulucunun hesabına aktarılır (TİSAHBY m. 11, 5).

Görüldüğü gibi, Toplu İş Sözleşmesinde Arabulucuya ve Hakeme Başvurma Yönetmeliğinde arabulucu ücretini ödemekle nihâyetinde taraflar sorumlu olsa da, ücretin tahsilinde isabetli bir usûl benimsenmiştir. Bu usûlde taraflarla arabulucu, ücretin ödenmesi konusunda karşı karşıya gelmeyerek, daha resmî bir usûl izlenmekte ve olası uyuşmazlıkların doğumu önlenmektedir. Arabulucu ücreti görevli makam tarafından saptanmakta, taraflar belirlenen arabulucu ücretini Muhasebe Biriminin kasa veya banka hesabına eşit olarak yatırmaktadırlar. Görevli makam arabulucunun görevinin sona erdiğini Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığına bildirdiğinde, arabulucunun ücreti banka hesabına yatırılmaktadır.

Mahkeme bağlantılı arabuluculukta da HMK ve HUAK'da benzer bir usûlün benimsenerek, sonuçta tahakkuk edecek arabulucu ücretine mahsuben avans olarak belirlenecek bir miktarın, arabuluculuğa başvurmaya karar veren taraflarca önceden mahkeme veznesine gider avansı şeklinde yatırılması; bundan sonra faaliyetin tamamlanması durumunda tahakkuk eden nihaî ücretin, gene mahkemece ara kararıyla taraflardan tahsil edilerek, reddiyat makbuzu karşılığında arabulucuya ödenmesi uygun olur.

C) Yeni Uyuşmazlık Konularının Ortaya Çıkması Hâlinde Ayrı Ücrete Hak Kazanılması

Somut bir uyuşmazlıkla ilgili arabuluculuk faaliyetinin yürütülmesi sırasında, mevcut uyuşmazlıkla ilgisi olmayan yeni uyuşmazlık konularının ortaya çıkması hâlinde, arabulucu her

bir uyuşmazlık için ayrı ücrete hak kazanır (AAÜT m. 7).

Tarifenin bu hükmü de tatbik edilebilir değildir. Zira belli bir uyuşmazlıkla ilgili arabuluculuk faaliyetinin yürütülmesi sırasında, mevcut uyuşmazlıkla doğrudan ilgisi olmasa da, tarafların çözmek istedikleri ve müzakere masasına getirecekleri yeni uyuşmazlık konularının ortaya çıkması doğaldır. Bu hâlde, arabulucunun her bir uyuşmazlığı tefrik ederek taraflardan ayrı ücret istemesi mümkün olmadığı gibi, taraflarla arabulucu arasında ücret uyuşmazlığı doğmasına sebebiyet verebilecek fevkalâde sakıncalı bir durumdur. Bu tür bir pazarlık, içinden çıkılması ve ispatı güç sorunlar doğuracağı gibi, ücret konusunda münâkaşaları da beraberinde getireceğinden, arabulucunun tarafsızlığı ve bağımsızlığına gölge düşürecek ve itibarını zedeleyecektir.

Arabuluculuk Asgarî Ücret Tarifesinin 7. maddesindeki bu düzenlemenin, Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesinin 8. maddesindeki şu hükümden esinlenerek kaleme alındığı anlaşılmaktadır:

“Bir davanın takibi sırasında karşılık dava açılması, başka bir davanın bu davayla birleştirilmesi veya davaların ayrılması durumunda, her dava için ayrı ücrete hükmolunur”.

Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesinin 8. maddesindeki düzenleme, ayır davalardaki vekâlet ücretini konu aldığından anlamlı olsa da, arabuluculuk bakımından emsal teşkil edebilecek mahiyette değildir.

Diğer yandan AAÜT m. 7 hükmü, konusu para olmayan veya para ile değerlendirilemeyen hukukî uyuşmazlıklarda arabulucuya ödenecek ücretin belirlenme şekli karşısında anlamsızdır. Zira konusu para olmayan veya para ile değerlendirilemeyen hukukî uyuşmazlıklarda arabulucuya ödenecek ücret, Tarifenin birinci kısmının birinci ve bölümünde gösterildiği şekilde, harcanan saate göre belirlenir. Üzerinde anlaşılan miktarın belirli bir yüzdesine göre değil de, harcanan süreye göre ücret belirlendiğinden, arabuluculuk faaliyetinin yürütülmesi sırasında somut uyuşmazlık konusuyla doğrudan ilgisi olmayan yeni uyuşmazlık konularının ortaya çıkması hâlinde, arabulucunun her bir uyuşmazlık için ayrı ücret talep etmesi anlamsızdır; zira her uyuşmazlık konusunun çözümü için harcanan toplam süreye göre arabuluculuk ücreti belirlenecektir.

Aynı şekilde, konusu para olan veya para ile değerlendirilebilen hukukî uyuşmazlıkların dava

açılmadan önce veya açıldıktan sonra arabuluculuk yoluyla çözüme kavuşturulmasının sağlanmasında da arabulucuya ödenecek ücret belirlenirken, mevcut uyuşmazlıkla ilgisi olmayan yeni uyuşmazlık konularının ortaya çıkması hâlinde, arabulucuya her bir uyuşmazlık için ayrı ücret tahakkuk ettirilmesine gerek yoktur. Zira konusu para olan veya para ile değerlendirilebilen hukukî uyuşmazlıkların arabuluculuk yoluyla çözüme kavuşturulmasının sağlanmasında arabulucuya ödenecek ücret, Tarifenin İkinci Bölümünün İkinci Kısımına göre, üzerinde anlaşılan miktarın belli bir yüzdesi şeklinde belirlenecektir. Bu noktada, arabuluculuk faaliyetinin yürütülmesi sırasında mevcut uyuşmazlıkla ilgisi olmayan yeni uyuşmazlık konularının ortaya çıkması hâlinde, arabulucu her bir uyuşmazlık için ayrı ücret talep etmek yerine, tüm uyuşmazlık konularının çözümü sonucunda üzerinde anlaşılan miktarın belli bir yüzdesini ücret olarak almaya hak kazanacaktır. Bu sebeple, AAÜT m. 7 hükmü Tarifeden çıkarılmalıdır.

Ş 6. ARABULUCUNUN ÜCRETE HAK KAZANMASI

A) Arabulucunun Ücretin Tamamına Hak Kazanması

Arabuluculuk faaliyetini yürütme görevini kabul eden arabulucu, müzakerelerin aşağıdaki sebeplerle sona ermesi hâlinde, Tarife hükümleri ile belirlenen ücretin tamamına hak kazanır (HUAK m. 17, 1; HUAKY m. 21, 1; AAÜT m. 5, 1):

1- Arabuluculuk sürecinin tarafların uyuşmazlık konusu üzerinde anlaşmaya varmış olması sebebiyle sona ermesi,

2- Arabuluculuk sürecinin, taraflara danışıldıktan sonra, arabuluculuk için daha fazla çaba sarf edilmesinin gereksiz olduğunun arabulucu tarafından tespit edilmesi sebebiyle sona ermesi,

3- Taraflardan birinin karşı tarafa veya arabulucuya, arabuluculuk faaliyetinden çekildiğini bildirmesi,

4- Tarafların anlaşarak arabuluculuk faaliyetini sona erdirmesi.

Arabuluculuk sürecine başlandıktan sonra, uyuşmazlığın arabuluculuğa elverişli olmadığı veya CMK gereğince uzlaşma kapsamına girmeyen bir suç ile ilgili olduğu hususları ortaya çıkar ve bu sebeplerle de arabuluculuk süreci sona erdirilir ise, sonradan ortaya çıkan bu durumlarla ilgili

Yazar Doç. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK
Çarşamba, 22 Ocak 2014 12:48

olarak eğer arabulucunun herhangi bir kusuru yoksa, arabuluculuk sürecini yürütme görevini kabul eden arabulucu, Tarife hükümleri ile belirlenen ücretin tamamına hak kazanır (AAÜT m. 5, 2).

Arabuluculuk sürecine başladıktan sonra, uyuşmazlığın arabuluculuğa elverişli olmadığına ortaya çıkması ve bu sebeple arabuluculuk sürecinin sona erdirilmesi hâlinde, sonradan ortaya çıkan bu durumlarla ilgili olarak arabulucunun nasıl bir kusurunun olacağı anlaşılamamaktadır. Arabulucu, arabuluculuk sürecini yürütme görevini kabul ettiğinde, bu aşamalar zaten geçilmiş ve uyuşmazlık arabulucu önüne ya taraflarca ya da mahkemece intikal ettirilmiş demektir. Bu sebeple AAÜT m. 5, 2 hükmünün uygulama şansı bulması kolay değildir.

Konusu para olmayan veya para ile değerlendirilemeyen hukukî uyuşmazlıkların dava açılmadan önce veya sonra arabuluculuk yoluyla çözüme kavuşturulmasının sağlanmasında arabulucuya ödenecek ücret, Arabuluculuk Ücret Tarifesinin Birinci Kısım uyarınca arabulucunun harcadığı saate göre belirleneceği ve her bir taraf bu ücreti eşit miktarda ödeyeceği için, arabuluculuk toplantılarının başlama ve bitiminde bir tutanak (toplantı tutanağı [[40](#)]) tutulması uygun olur. Böylece arabulucuya ödenecek ücretin hesabında sonradan doğabilecek uyuşmazlıklar önlenir.

B) Arabulucunun Ücretin Yarısına Hak Kazanması

I- Arabuluculuk Faaliyetine Başlandıktan Sonra Taraflardan Birinin Ölümü

Tarifeye göre, “Arabuluculuk faaliyetine başladıktan sonra taraflardan birinin ölümü halinde ücretin yarısına hak kazanılır” (AAÜT m. 5, 3). Bunun sebebi Yönetmelikteki, “Arabuluculuk süreci sırasında taraflardan birinin ölümü hâlinde, arabuluculuk faaliyeti sona erer” hükmü olsa gerektir (HUAKY m. 21, 6).

Kanunda böyle bir hükme yer verilmemiş olup (HUAK m. 17), Yönetmelikte, arabuluculuğun şahsa sıkı sıkıya bağlı bir faaliyet olması esâsından hareket edildiği anlaşılmaktadır. Ancak burada da bâzı sorunlar vardır. Herşeyden önce Tarifede, taraflardan birinin ölümü denilmesi isabetli değildir; zira müzakereciler tüzel kişi olabilir ve tüzel kişilerin ölümü söz konusu olmaz (TMK m. 48-53). Ölümle hak ehliyetinin sona ermesi gerçek kişiler bakımından ortaya çıkabilir (TMK m. 8; 28).

Yazar Doç. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK
Çarşamba, 22 Ocak 2014 12:48

Gerçek kişiler bakımından ise, arabuluculuk faaliyetine başlandıktan sonra uzun bir süre geçmiş, örneğin arabuluculuk sona erdirilmiş ve taraflar anlaşmaya varmış, fakat anlaşma imzalanamadan bir müzakereci ölmüş olabilir. Bu hâlde arabulucunun ücretin yarısına hak kazanması hakkaniyete uygun değildir. Üstelik ölümle, malvarlığına ilişkin uyuşmazlıklar sona ermez. Yalnız ölen müzakereciyi ilgilendirmeyip mirasçılarının malvarlığı haklarını etkileyen uyuşmazlıklar, müzakerecinin ölümüyle konusuz kalmayıp mirasçılara intikal eder. Terekedeki mallar mirasçılara intikal edeceğinden, mirasçılar bu uyuşmazlıkla baş başa kalacaktır. Hâlbuki onların arabuluculuk sonunda yapılan anlaşmaya icazet vermesi mümkündür. Bu hâlde arabulucu, ücretin tamamına hak kazanmalıdır.

II- Arabuluculuk Süreci Devam Ederken, Arabuluculuk Sürecinin Konusuz Kalması, Feragat, Kabul veya Sulh Yapılması

Tarifeye göre uyuşmazlık, arabuluculuk süreci devam ederken, arabuluculuk sürecinin konusuz kalması, feragat, kabul veya sulh gibi arabuluculuk yolu dışındaki yöntem ve nedenlerle giderilirse arabulucu, ücretin yarısına hak kazanır (AAÜT m. 6).

Tarifenin bu hükmü fevkalâde talihsiz olduğu gibi, arabuluculuğun yapısıyla da bağdaşmamaktadır. Arabuluculuğun amacı, nihâyetinde tarafların sulh olmasını (uzlaşmasını) sağlamaktır. Uyuşmazlığın, arabuluculuk süreci devam ederken sulh ile sona ermesi, arabuluculuk yolu dışındaki yöntem ve nedenlerle giderildiği anlamına gelmez. Bilâkis, arabuluculuk süreci devam ederken uyuşmazlığın sulh ile sona ermesi, arabuluculuk müzakerelerinin amacına ulaştığını ve tarafların uzlaştığını gösterir.

Bunun gibi uyuşmazlığın, arabuluculuk süreci devam ederken feragat veya kabulle sona ermesi de, büyük ihtimalle arabuluculuğun etkisiyle taraflar arasında yapılan bir uzlaşmanın neticesi olarak ortaya çıkacaktır. Yoksa taraflar, sebepsiz yere uyuşmazlığı feragat veya kabulle sona erdirmez.

Bu sebeple, arabuluculuk süreci devam ederken uyuşmazlığın feragat, kabul veya sulh ile sona ermesi, arabuluculuk yolu dışındaki yöntem ve nedenlerle giderildiği anlamına gelmez. Böyle bir durumda arabuluculuk süreci hedefine ulaşmış olacağından arabulucu, arabuluculuk ücretinin tamamına hak kazanmalıdır. Arabuluculuk Asgarî Ücret Tarifesinde, uyuşmazlığın arabuluculuk müzakereleri sırasında feragat, kabul veya sulh ile sona ermesi hâlinde arabulucunun ücretin yarısına hak kazanacağına öngörülmesi, kötüye kullanmaya müsait bir düzenleme olup, arabulucunun emeğinin zâyi olmasına ve arabuluculuk kurumunun sekteye uğramasına yol açma tehlikesini içinde barındırmaktadır.

AAÜT m. 6'da yer alan bu hükümle uyuşmazlığın, arabuluculuk faaliyeti devam ederken, arabuluculukla ilgisi olmayan biçimde sona ermesi sebebiyle arabuluculuk faaliyetinin konusuz kalmasının kast edildiği anlaşılmaktadır. Buna örnek olarak, arabuluculuk faaliyetine başlandıktan sonra gerçek kişi olan tarafın ölümü veya tüzel kişi olan tarafın feshi gösterilebilir. Bu ihtimal de, AAÜT m. 5, 3'te (HUAKY m. 21, 6) özel olarak düzenlendiğinden, AAÜT m. 6'da tekrar düzenlenmesine gerek yoktur.

Söz konusu hükmün, Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesinin [\[41\]](#) (AvAÜT), "Davanın konusuz kalması, feragat, kabul ve sulhte ücret" başlıklı 6. maddesinden esinlenerek düzenlenmiş olması kuvvetle muhtemeldir. Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesi m. 6'da şu hükmeye yer verilmiştir:

"Anlaşmazlık, davanın konusuz kalması, feragat, kabul, sulh veya herhangi bir nedenle; ön inceleme tutanağı imzalanıncaya kadar giderilirse, Tarife hükümleriyle belirlenen ücretlerin yarısına, ön inceleme tutanağı imzalandıktan sonra giderilirse tamamına hükmolunur. Bu madde yargı mercileri tarafından hesaplanan akdi avukatlık ücreti sözleşmelerinde uygulanmaz".

Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesi m. 6'daki bu hüküm, avukatlık ücretini düzenlediğinden makul ise de, Arabuluculuk Asgarî Ücret Tarifesinde buna paralel bir hükmeye yer verilmesi uygun olmamıştır. Zira arabuluculuk, nihâyetinde sulhü amaçlayan bir faaliyettir ve arabuluculuk sürecinin sulhle sonuçlanması da gayet doğaldır. Bu durumda arabulucuya yarım ücret takdir edilmesi, onu âdeta cezalandırmak anlamına gelir. AAÜT m. 6 hükmü bu sebeple tarifeden çıkarılmalıdır.

Ş 7. ARABULUCULUK ÜCRETİ ALACAKLARINDA ZAMANAŞIMI

A) Arabuluculuk Ücretinin Muaccelliyeti

Arabulucunun ücret talep hakkı kanundan kaynaklanmaktadır (HUAK m. 7, 1; HUAKY m. 10, 1). Arabuluculuk faaliyetini yürüten arabulucunun emek ve mesaisinin karşılığı olan arabuluculuk ücretinin tâbi olduğu zamanaşımı süresi konusunda HUAK'da özel bir hüküm bulunmamaktadır. Bu hususta özel hüküm olmadığı için, arabuluculuk ücretinin tâbi olduğu zamanaşımı süresi, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu [\[42\]](#) (TBK) uyarınca belirlenmelidir.

Yazar Doç. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK
Çarşamba, 22 Ocak 2014 12:48

Zamanaşımı, alacağın muaccel olmasıyla işlemeye başlayacağından (TBK m. 149), arabuluculuk ücretinin ne zaman muaccel olacağı belirlenmelidir. Bu sebeple, arabulucunun taraflarla kararlaştırmış olduğu veya kararlaştırmış değilse Arabuluculuk As-garî Ücret Tarifesine göre belirlenen ücretinin muacceliyet tarihi önem taşımaktadır.

Arabuluculuk ücretinin muacceliyet anı, öncelikle arabuluculuk ücret sözleşmesine göre belirlenir. Arabuluculuk ücret sözleşmesinde ücretin ne zaman ödeneceği kararlaştırılmışsa, borcun ifa edileceği gün birlikte belirlenmiş olacağından, bu günün geçmesiyle taraflar temerrüde düşmüş olur. Bu ödeme tarihi, tarafların ücret ödeme borcu için kesin vade sayılabilir ve arabulucunun tarafları temerrüde düşürmek için ihtar çekmesine gerek kalmaz (TBK m. 117).

Arabuluculuk ücret sözleşmesinde ücret ödeme borcunun ifa edileceği gün belirlenmemişse veya arabuluculuk ücret sözleşmesi yoksa, işin mahiyeti icabı arabuluculuk ücreti, arabuluculuk faaliyetinin tamamlandığı veya sona erdiği tarihte (AAÜT m. 10) muaccel olur ve tarafların tam arabuluculuk ücreti ödeme borcu doğar [43]. Arabuluculuk ücretinin zamanaşımı süresi bu tarihten itibaren işlemeye başlar ve arabuluculuk ücretini ödemeyen tarafları ihtar çekerek temerrüde düşüren arabulucu, temerrüt tarihinden itibaren temerrüt faizi talep edebilir (TBK m. 120).

B) Arabulucu Sözleşmesinin Hukukî Niteliği

Arabuluculuk ücretinin tâbi olduğu zamanaşımı süresini belirlerken, uyuşmazlığın tarafları ve arabulucu arasında yapılan arabulucu sözleşmesinin hukukî niteliğinin tespiti uygun olur. Kanımca uyuşmazlığın tarafları ve arabulucu arasında kurulan arabulucu sözleşmesi, hakem sözleşmesine kıyasen [44], tam iki tarafa borç yükleyen (sinallagmatig) ve sürekli borç doğuran işgörme sözleşmeleri kapsamında, baskın karakteri itibariyle vekâlet sözleşmesi mahiyetindedir [45].

. Arabulucu sözleşmesi, müzakereler anlaşmayla sonuçlansın veya sonuçlanmasın, arabuluculuk müzakerelerini yürütme ve yönetme şeklindeki işgörme borcunun ifasıyla sona erer. Vekâlete ilişkin hükümler, niteliklerine uygun düştükleri ölçüde, TBK'da düzenlenmemiş olan işgörme sözleşmelerine de uygulanacağından (TBK m. 502, 2), arabulucu sözleşmesine vekâlet sözleşmesi hükümlerini uygulamak uygun olur.

Esâsında arabulucunun taraflara karşı, onları bir araya getirerek arabuluculuk müzakerelerini yürütme ve yönetme şeklinde bir işgörme borcu altına girmesi (TBK m. 502; HUAK m. 2), borcunu şahsen (bizzat) ifa etmekle yükümlü olması (TBK m. 506, 1; HUAK m. 9, 1), üstlendiği işi tarafların haklı menfaatlerini gözeterek, tarafsız ve bağımsız bir biçimde, sadakat ve özenle yürütmekle yükümlü olması (TBK m. 506, 2; HUAK m. 9) ve güven ve sadakat borcunun bir

Yazar Doç. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK
Çarşamba, 22 Ocak 2014 12:48

sonucu olarak sır saklama yükümlülüğü [46] (TBK m. 506, 2; HUAK m. 4) altında olması da, arabulucu sözleşmesinin TBK m. 502-514 hükümleri anlamında tam iki tarafa borç yükleyen bir vekâlet sözleşmesi olduğu yorumunu desteklemektedir.

Vekâlet sözleşmesinde vekil, kendisine bırakılan iş veya hizmeti sözleşmeye uygun olarak ifa ile yükümlü olup, bir edim sonucunu değil, edim fiilini taahhüt eder [47]. Doktrinde isabetli şekilde belirtildiği gibi, “Vekâletin konusu istisna akdinden daha genel biri nitelik taşır. Vekil belli bir sonucun mutlaka elde edilmesi için değil, fakat belli bir yönde çalışmak için taahhüt altına girer; bu çalışma sonunda istenilen sonuç hasıl olabileceği gibi olmayabilir de; önemli olan, vekilin belli yönde işi özenle ve sadakatla görmeğe çalışmasıdır” [48]

Arabulucu, belirli bir sonuca (uzlaşmaya) varmaya yönelik edim fiilinde bulunmayı (müzakereleri yönetmeyi) taahhüt etmektedir. Arabulucu da tıpkı vekil gibi yüklendiği, “arabuluculuk müzakerelerini yürütme ve yönetme” şeklindeki işgörme edimini özenle yerine getirmekle yükümlü olup, uzlaşmaya varma şeklindeki sonucun mutlaka gerçekleşmesinden sorumlu değildir [49]. Arabulucu, tarafları, görüşmeleri ve müzakerelerde bulunmaları amacıyla bir araya getirmek; onların konuşmalarını, birbirlerini dinlemelerini ve anlamalarını ve bu sûretle kendi çözümlerini üretebilmelerini sağlamak için, taraflar arasında iletişim sürecinin kurulmasına yardımcı olmayı taahhüt eder [50]. Arabulucunun müzakere yöntemlerini kullandığı bu sistematik çalışma sonunda istenilen sonuç (uzlaşma sağlama) hâsıl olabileceği gibi, taraflar uzlaşmadan da müzakere masasından kalkabilirler. Önemli olan, arabulucunun, arabuluculuk müzakerelerini yürütme ve yönetme işini özenle ve sadakatle görmeye çalışmasıdır.

Doktrinde arabulucunun, tarafsız ve bağımsız hareket etme yükümlülüğüyle, uyuşmazlığın her iki tarafın da menfaatine uygun bir şekilde çözülmesine yardımcı olma görevi sebebiyle, arabulucu sözleşmesinin vekâlet sözleşmesi olmadığı belirtilmiştir. Bu görüşe göre, arabulucunun şahsen ifa yükümlülüğü mutlak olup, vekâlette vekilin işi bizzat göreme yükümlülüğü bakımından öngörülen istisnalar arabulucu bakımından uygulanmaz. Bu nedenlerle arabulucu sözleşmesi tipik bir vekâlet sözleşmesi olmayıp, TBK m. 502, 2 ile izin verilen isimsiz bir işgörme sözleşmesidir [51].

Kanımca, arabulucu ile her iki taraf arasında yapılan arabulucu sözleşmesi gereğince, arabulucunun her iki tarafın da menfaat ve iradesine uygun, sadakat ve özenle işgörme borcu altında olması vekâlet sözleşmesine aykırı bir durum olmayıp, tam tersine vekâlet sözleşmesiyle bağdaşmaktadır. Kezâ vekâlet sözleşmesi de güvene dayalı olduğu için, vekâlet sözleşmesinde kural, sözleşme konusu işin vekil tarafından bizzat yapılmasıdır [52] (TBK m. 506, 1) ve bu

kapsamda vekil ile arabulucunun şahsen ifa yükümlülüğü örtüşmektedir.

Nihâyet, vekâlet sözleşmesinde vekilin müvekkile karşı, nisbî bağımsızlığı olduğu doktrinde kabul edilmekte, müvekkilin menfaatine belli bir sonuca varmak üzere iş görürken, amacına ulaşmak için belli ölçüde karar verme zorunda olduğuna işaret edilmektedir. Vekil, iş sözleşmesindeki işçiden farklı olarak bağımsız işgören konumundadır. Arabuluculuk gibi özel uzmanlık ve eğitim gerektiren işlerde bu bağımsızlık genellikle daha geniş ölçüdedir [53]. Arabulucunun da bağımsızlığı esas (HUAK m. 2, 1/b) olduğundan, bu durum arabulucu sözleşmesiyle vekâlet sözleşmesi arasında bir tenakuz doğurmamaktadır.

Esâsında doktrinde, arabulucu sözleşmesinin tipik bir vekâlet sözleşmesi olmayıp isimsiz bir işgörme sözleşmesi olduğunu savunan görüş de, TBK m. 502, 2 hükmü sebebiyle sonuçta arabulucu sözleşmesine vekâlet hükümlerinin uygulanacağını kabul ettiğinden [54], yukarıdaki münâkaşalar nazarî bir ağırlık taşımaktadır.

Bu bilgiler çerçevesinde, vekâlet sözleşmesinden doğan alacaklar için beş yıllık zamanaşımı süresi uygulanacağından (TBK m. 147, 1/5), arabuluculuk ücreti alacaklarına ilişkin talep hakları da beş yılda zamanaşımına uğrayacaktır.

§ 8. ARABULUCULUK ÜCRETİ VE ADLÎ YARDIM

Arabuluculuk Kanununda, görülmekte olan bir dava sırasında arabuluculuğa başvurulması hâlinde, Hukuk Muhakemeleri Kanununa göre koşulları taşıyan tarafa adlî yardımdan (HMK m. 334-340) yararlanma imkânının ta-nınması, arabuluculuğun yaygınlaşması bakımından yararlı olacaktır [55]. Arabuluculuğun gelişmesi ve beklenen işlevini yerine getirebilmesi için, adlî yardım olanağının tanınması çok önemlidir. Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Hakkındaki Rec (2002)10 Sayılı Tavsiye Kararının üçüncü ilkesinin dokuzuncu maddesinde Üye Devletlere, tamamen veya kısmen ücretsiz arabuluculuk hizmet sunmaları veya arabuluculuk için adlî yardım olanağı sağlamaları önerilmiştir [56].

Benzer şekilde; Adaletin Etkinliğine İlişkin Avrupa Komisyonu tarafından hazırlanan, âile arabuluculuğu ve hukuk uyuşmazlıklarında arabuluculuğa ilişkin mevcut tavsiye kararının daha iyi uygulanmasına yönelik rehberde, arabuluculuk masrafları konusunda şu önerilerde bulunulmuştur:

“2.1. Arabuluculuğa başvuran kişilerin ödeyeceği masraflar

33. Arabuluculuğa başvuran kişilerin ödeyeceği masraflar, makul ve uyuşmazlık konusunun miktar veya değeriyle orantılı olmalıdır. Üye devletler, arabuluculuğun herkes tarafından erişilebilir olmasını sağlamak amacıyla, arabuluculuk hizmetlerini malî açıdan doğrudan desteklemelidir.

34. Kanun önünde ve adalete erişimde eşitlik ilkeleri sebebiyle, halkın belli bir kesiminin ekonomik sebeplerle bir hizmetten mahrum tutulması kabul edilemez. Üye devletler, malî imkânları sınırlı kişiler için, dava yolunda sunulan adlî yardımla aynı şekilde, arabuluculuğu katılan tarafları adlî yardımdan yararlandırmak için teşvik edilmelidirler.

35. Milletlerarası arabuluculuğu erişilebilir kılmak için ve milletlerarası arabuluculuğu organize etmenin çok masraflı ve karmaşık olduğu göz önüne alınarak üye devletler, milletlerarası arabuluculuğu oluşturmak, desteklemek ve geliştirmek için tedbirler almaya teşvik edilmelidirler”
[\[57\]](#)

Bu hususlar, bilhassa âile uyuşmazlıklarında arabuluculuğun özendirilmesinde büyük önem taşımaktadır. Örneğin Avusturya’da âile arabuluculuğunda, belli bir zaman kesitine kadar arabulucunun üç-retini devlet karşılamakta [\[58\]](#) , Belçika’da arabuluculukta adlî yardımdan yararlanılabilmekte [\[59\]](#) , Slovenya’da arabuluculuk hizmeti ücretsiz olarak sunulmaktadır

[\[60\]](#)
. Benzer şekilde Amerika Birleşik Devletleri federal bölge mahkemelerinde ilk geliştirilen alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına başvuru ücretsiz olmuştur. Bunun sebebi, 1970’li yıllarda alternatif uyuşmazlık çözüm yollarının yeni ve denenmemiş olması ve mahkemeler ile tarafsız kişilerin bu konuda tecrübesiz olmasıdır. Günümüzde ise durum değişmiş ve alternatif uyuşmazlık çözümü hizmeti sunan tarafsız kişilere ücret ödenmeye başlanmıştır. Tarafsız kişilerin ücretinden taraflar sorumlu tutulmaktadır

[\[61\]](#)

. Hukukumuzda da CMK m. 253’e göre, ceza arabuluculuğu tamamen ücretsizdir

[\[62\]](#)

Adlî yardım yanında Arabuluculuk Kanununda, arabuluculuk siciline kayıtlı arabulucuların, mahkeme kararıyla arabuluculuğa gönderilen davalarda, yılda en az 10 saat veya iki davada ücretsiz arabuluculuk yapmasının zorunlu tutulması yararlı olacaktır. Mukayeseli hukukta görülen bu uygulama sayesinde, hem adlî yardımın yükü azaltılmış hem de yoksulların arabuluculuktan yararlanması kolaylaştırılmış olacaktır [63] .

§ 9. ARABULUCULARIN AİDAT ÖDEME YÜKÜMLÜLÜĞÜ

Arabulucunun arabuluculuk faaliyeti karşılığında taraflardan ücret ve masrafları isteme hakkı yanında, Kanunda aidat ödeme yükümlülüğüne de yer verilmiştir. Buna göre arabulucular, sicile kayıtlarında giriş aidatı ve her yıl için yıllık aidat öderler (HUAK m. 12, 1; HUAKY m. 16). Giriş aidatı ve yıllık aidatlar genel bütçeye gelir kaydedilir (HUAK m. 12, 2).

Kanımca, arabulucuların sicile kayıtlarında giriş aidatı ve her yıl için yıllık aidat ödemeleri, işin mahiyetine uygun bir düzenleme değildir.

Aidat ödenmesini düzenleyen HUAK m. 12'nin hükümet gerekçesinde, birçok faaliyet ve iş alanında olduğu gibi, arabulucuların da, kayıtlı olduğu sicile giriş ve faaliyetini sürdürebilmek için aidat ödemekle yükümlü kılındığı ifade edilmiştir. Gerekçeye göre, "Bu, hem bir aidiyet anlamı taşımaktadır hem de bu alanda ortaya çıkacak gerekli giderlerin karşılanmasına yönelik kaynak sağlayacaktır".

Arabulucuların genel bütçeye gelir olacak şekilde giriş ve yıllık aidat yükümlülüğü, arabuluculuğun yapısıyla bağdaşmamaktadır. Arabuluculukla ilgili, sicil, kurul, denetim, gözetim, düzenleme işlemlerinin Adalet Bakanlığı nezdinde yürütülmesi, genel bütçeye gelir kaydedilecek şekilde arabuluculardan sicile kayıtlarında giriş aidatı ve her yıl için yıllık aidat alınmasını haklı göstermez.

Bu aidatların arabuluculukla ilgili bir faaliyette kullanılacağına ileri sürülmesi de yeterli bir gerekçe teşkil etmez. Arabuluculuk bağımsız (özerk, autonomy) bir uyuşmazlık çözüm yoludur. Mahkeme bağlantılı arabuluculuğa dava sürecinde başvurulması dahi bu durumu değiştirmez. Arabulucular tarafsız ve bağımsız kişiler olup (HUAK m. 2,1/b; 9, 1; HUAKY m. 4, 1/b; 8), idâre hukuku kapsamında devlet memuru [64] değildir.

Yazar Doç. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK
Çarşamba, 22 Ocak 2014 12:48

Anayasanın 148. maddesine göre, “Devletin, kamu iktisadî teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği aslî ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür”. Benzer şekilde 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu m. 4/A uyarınca, “Mevcut kuruluş biçimine bakılmaksızın, Devlet ve diğer kamu tüzel kişiliklerince genel idare esaslarına göre yürütülen aslî ve sürekli kamu hizmetlerini ifa ile görevlendirilenler, bu Kanunun uygulanmasında memur sayılır”.

Doktrinde de haklı olarak belirtildiği gibi, bir kişinin memur olması için şu temel kıstasları taşıması gerekir [\[65\]](#) :

- 1- Genel idâre esaslarına göre yürütülen bir kamu hizmetinin yapılmasıyla vazîfeli olması,
- 2- Kamu hizmetinin gerektirdiği aslî ve sürekli vazîfeleri ifa etmesi,
- 3- Devlet veya diğer kamu tüzel kişilerinde sürekli biçimde vazîfe yaparak, idârî kadro ve hiyerarşi içinde yer alması.

Görüldüğü gibi arabulucular, Devlet ve diğer kamu tüzel kişiliklerinde çalışmadığı, devlet bütçesinden maaş, ödenek gibi bir maddî gelir elde etmediği, genel idâre esaslarına göre yürütülen kamu hizmetlerini ifa ile görevli olmadığı, arabulucuların hizmetinin aslî ve sürekli kamu hizmeti niteliğinde olmadığı, kamu yetkisi kullanmadığı ve bürokratik hiyerarşi içinde yer almadığı açık olduğundan, memur olarak nitelendirilmeleri de mümkün değildir.

Arabulucuların, TCK m. 6, 1/c anlamında kapsamı geniş tutulan kamu görevlisi sayılmaları ise ceza hukuku bakımından olup [\[66\]](#) , idâre hukukunu ilgilendirmemektedir [\[67\]](#) . Arabulucuların yüklenmiş oldukları görev, ihtilâflı taraflar arasında yapılan özel hukuk sözleşmesinden (arabuluculuk sözleşmesinden) kaynaklanmakta ve arabulucular serbest meslek faaliyeti icra etmektedir.

Hukukî statüsü bu şekilde tespit edilen arabulucuların genel bütçeye gelir olacak şekilde sicile kayıtlarında giriş aidatı ve her yıl yıllık aidat ödemeleri uygun değildir. Arabulucular devletten bir

Yazar Doç. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK
Çarşamba, 22 Ocak 2014 12:48

hizmet almamaktadır ve Adalet Bakanlığı arabulucuların meslek odası değildir. Arabuluculuk bir meslek olarak örgütlendiği ve bir meslek odasına bağlandığı takdirde, bu meslek odasına aidat ödeme yükümlülüğü öngörülebilir.

Pozitif hukuk hükümleri karşısında arabulucuların, kayıtlı olacakları sicile giriş ve faaliyetini sürdürebilmek için genel bütçeye aidat ödemekle yükümlü kılınması, haksız ve dayanaksız bir uygulamadır. Nitekim uygulamada arabuluculuğa benzer bir hukukî statüde olan bilirkişi ve hakemler de genel bütçeye gelir olacak şekilde bir aidat ödememektedir. Arabuluculuğun özerk yapısına aykırı şekilde, genel bütçeye gelir olacak şekilde arabulucular için aidat ödeme yükümlülüğü öngören HUAK m. 12'nin yürürlükten kaldırılması uygun olur.

SONUÇ

6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanununda arabulucuların, yapmış oldukları arabuluculuk faaliyeti karşılığı ücret ve masrafları isteme hakkına sahip oldukları yönündeki düzenleme isabetli, fakat eksiktir. HUAK uyarınca çıkarılan AAÜT ise, arabuluculukla bağdaşmayan hükümler içerdiğinden, uygulanamaz hâldedir ve kısa vadede bir tadilâta muhtaçtır.

HMK'da, belli bir miktarın altında olan alacak talepleri "küçük miktarlı uyuşmazlıklar" olarak nitelendirilmeli ve küçük miktarlı uyuşmazlıklar için "küçük talepler yargılama usûlü" şeklinde özel bir yargılama usûlü tasarlanmalıdır. Bu küçük talepler yargılama usûlünde arabuluculuğa başvuru zorunlu tutulmalıdır. Pür gönüllü arabuluculuğun, bu yöntemle yabancı olan yargılama hukuku sistemimizde kısa vadede uygulamaya geçmesini beklemek gerçekçi değildir.

Arabuluculuğun yaygınlaşması bakımından, arabuluculuk masrafları ve bu kapsamda arabulucunun ücreti Devlet Hazinesi tarafından karşılanmalı ve arabuluculuğa başvurulması tümüyle ücretsiz olmalıdır. Ücretlik arabuluculuk, arabulucunun düşük ücretle çalıştığı hâllerin dışında, küçük miktarlı uyuşmazlıklarda kârlı bir yöntem olmayacaktır. Bu nedenle, bilhassa uyuşmazlık konusu olan miktarın küçük olması hâlinde arabuluculuğun ücretsiz olması, arabuluculuğa başvuruyu anlamlı kılar [\[68\]](#).

Taraflar sâdece, arabuluculuk sürecinde avukatla temsil ediliyorlarsa, kendi avukatlarının avukatlık ücretinden sorumlu olmalıdırlar. Tıpkı Ceza Muhakemesi Kanununda olduğu gibi

Yazar Doç. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK
Çarşamba, 22 Ocak 2014 12:48

(CMK m. 253, 22; 324, 5; Uz. Yön. m. 31, 4-6), arabuluculuk ücreti ve diğer arabuluculuk giderleri, arabuluculuk sonunda uzlaşma sağlanması hâlinde Devlet Hazinesi üzerinde bırakılmalıdır.

Özellikle tüketici uyuşmazlıkları gibi, taraflardan birinin menfaatlerinin özel olarak korunmayı gerektirdiği davalarda, tamamen ya da kısmen ücretsiz arabuluculuk hizmeti sağlanmalı veya arabuluculuk için adli yardım imkânı tanınmalıdır. Bu durum özellikle, uyuşmazlık konusu olan hak veya alacağın niteliği gereği, talep sahibinin dava açmaya istekli olmadığı hâllerde (örneğin, dava konusu olan miktarın az olması, talep sahibinin riske girmek istememesi veya taraflar arasında güç dengesizliği bulunması hâlinde) nem taşır. Bu tür durumlarda arabuluculuğun faydası, yargılama giderlerinden tasarruf edilmesi değildir; çünkü dava süreci zaten başlatılmayacaktır. Bu hâllerde arabuluculuğun faydası, tarafların eşit konumda olmadıkları bir hukukî işlem veya ilişkide, ekonomik yönden kârlı bir sonuca ulaşma imkânına sahip olmalarıdır. Mevcut uyumsuzluğun türüne göre, tamamen veya kısmen ücretsiz olan arabuluculuk sürecine başvurulmasına karar verilebilir. Örneğin, tüketici uyuşmazlıkları, iş uyuşmazlıkları veya sağlık sektöründe ortaya çıkan uyuşmazlıkların çözümünde ücretsiz arabuluculuk imkânı tanınmalıdır [\[69\]](#)

Derdest bir davanın ilk derece mahkemesindeki yargılama, üst derece mahkemesindeki kanun yolu incelemesi ve ilâmın cibrî icraya konu olması sonunda, uyuşmazlık çözümünün Devlet Hazinesine getirdiği yüksek miktardaki malî yük ve ağır iş yükü altında yetersiz kalan adalet sistemi için her sene adalet sistemine yapılması gereken yeni yatırımlardaki artışın vergi mükelleflerinin getirdiği ilâve yükü mukayese edildiğinde, arabuluculuk hizmetinin ücretsiz sunulmasının çok daha ekonomik ve tasarruflu olduğu görülecektir [\[70\]](#). Hattâ arabuluculuk sonunda uzlaşma sağlanması hâlinde, taraflara dava açarken ödedikleri yargılama harç ve giderlerinin iade edilmesinin öngörülmesi şeklindeki düzenlemeler, arabuluculuğu teşvik etmede fevkalâde yararlı olacaktır.

Arabuluculara, harcadıkları mesai naza alınarak bir ücret ödenmeli ve arabuluculuk sonunda anlaşmaya varılırsa, ayrı bir uzlaşma ikrâmiyesi verilerek teşvik sağlanmalıdır.

EK

2014 YILI ARABULUCULUK ASGARÎ ÜCRET TARİFESİ

GENEL HÜKÜMLER

Konu ve kapsam

MADDE 1 – (1) Özel hukuk uyuşmazlıklarının arabuluculuk yoluyla çözümlenmesinde, arabulucu ile uyuşmazlığın tarafları arasında geçerli bir ücret sözleşmesi yapılmamış olan veya ücret miktarı konusunda arabulucu ile taraflar arasında ihtilaf bulunan durumlarda, Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu, Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Yönetmeliği ve bu Tarife hükümleri uygulanır.

(2) Bu Tarifede belirlenen ücretlerin altında arabuluculuk ücreti kararlaştırılmaz. Aksine yapılan sözleşmelerin ücrete ilişkin hükümleri geçersiz olup, ücrete ilişkin olarak bu Tarife hükümleri uygulanır.

Arabuluculuk ücretinin kapsadığı işler

MADDE 2 – (1) Bu Tarifede yazılı arabuluculuk ücreti, uyuşmazlığın arabuluculuk yoluyla çözüme kavuşturulmasını sağlamak amacıyla, arabuluculuk faaliyetini yürüten arabulucular siciline kayıtlı kişiye, sarf ettiği emek ve mesainin karşılığında, uyuşmazlığın taraflarınca yapılan parasal ödemenin karşılığıdır.

Yazar Doç. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK
Çarşamba, 22 Ocak 2014 12:48

(2) Arabuluculuk faaliyeti süresince arabulucu tarafından düzenlenen evrak ve yapılan diğer işlemler ayrı ücreti gerektirmez.

(3) Arabulucu, arabuluculuk sürecine ilişkin olarak belirli kişiler için aracılık yapma veya belirli kişileri tavsiye etmenin karşılığı olarak herhangi bir ücret talep edemez. Bu yasağa aykırı olarak tesis edilen işlemler batıldır.

Arabuluculuk ücretinin sınırları

MADDE 3 – (1) Arabuluculuk ücreti Tarifede yazılı miktardan az olamaz. Aksi kararlaştırılmadıkça arabuluculuk ücreti taraflarca eşit ödenir. Taraflar arasında yazılı sözleşme bulunmadığı takdirde arabuluculuk ücreti, arabulucunun emeği, çabası, uyuşmazlık konusu işin önemi, uyuşmazlığın niteliği ve arabuluculuk faaliyetinin süresi göz önüne alınarak belirlenir.

Arabuluculuk faaliyetinin birden çok arabulucu ile yürütülmesi

MADDE 4 – (1) Aynı uyuşmazlığın çözümüne ilişkin arabuluculuk faaliyetinin birden çok arabulucu tarafından yürütülmesi durumunda, ücret miktarları aynı olmak üzere, her bir arabulucuya ayrı ücret ödenir.

Ücretin tümünü hak etme

MADDE 5 – (1) Arabuluculuk faaliyetinin, gerek tarafların uyuşmazlık konusu üzerinde anlaşmaya varmış olması, gerek taraflara danışıldıktan sonra arabuluculuk için daha fazla çaba sarf edilmesinin gereksiz olduğunun arabulucu tarafından tespit edilmesi, gerekse de taraflardan birinin karşı tarafa veya arabulucuya, arabuluculuk faaliyetinden çekildiğini bildirmesi veya tarafların anlaşarak arabuluculuk faaliyetini sona erdirmesi sebepleriyle sona ermesi hallerinde, arabuluculuk faaliyetini yürütme görevini kabul eden arabulucu, Tarife hükümleri ile belirlenen ücretin tamamına hak kazanır.

Yazar Doç. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK
Çarşamba, 22 Ocak 2014 12:48

(2) Arabuluculuk faaliyetine başlandıktan sonra, uyuşmazlığın arabuluculuğa elverişli olmadığı veya 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu gereğince uzlaşma kapsamına girmeyen bir suç ile ilgili olduğu hususları ortaya çıkar ve bu sebeplerle de arabuluculuk faaliyeti sona erdirilir ise, sonradan ortaya çıkan bu durumlarla ilgili olarak eğer arabulucunun herhangi bir kusuru yoksa, arabuluculuk faaliyetini yürütme görevini kabul eden arabulucu, Tarife hükümleri ile belirlenen ücretin tamamına hak kazanır.

(3) Arabuluculuk faaliyetine başlandıktan sonra taraflardan birinin ölümü halinde ücretin yarısına hak kazanılır.

Arabuluculuk faaliyetinin konusuz kalması, feragat, kabul ve sulhte ücret

MADDE 6 – (1) Uyuşmazlık, arabuluculuk faaliyeti devam ederken, arabuluculuk faaliyetinin konusuz kalması, feragat, kabul veya sulh gibi arabuluculuk yolu dışındaki yöntem ve nedenlerle giderilirse, ücretin yarısına hak kazanılır.

Yeni bir uyuşmazlık konusunun ortaya çıkmasında ücret

MADDE 7 – (1) Somut bir uyuşmazlıkla ilgili arabuluculuk faaliyetinin yürütülmesi sırasında, yeni uyuşmazlık konularının ortaya çıkması halinde, her bir uyuşmazlık için ayrı ücrete hak kazanılır.

Tarifelerin ikinci kısmına göre ücret

MADDE 8 – (1) Tarifenin birinci kısmının birinci bölümünde ve ikinci bölümünde gösterilen hukuki uyuşmazlıkların konusu para veya para ile değerlendirilebiliyor ise; uyuşmazlık ister dava açılmadan önce arabuluculuk yoluyla çözüme kavuşturulmuş olsun isterse de dava açıldıktan sonra arabuluculuk yoluyla çözüme kavuşturulmuş olsun arabuluculuk ücreti, Tarifenin ikinci kısmına göre belirlenir.

Tarifede yazılı olmayan hallerde ücret

MADDE 9 – (1) Tarifede yazılı olmayan haller için, uyuşmazlığa konu işin niteliği göz önünde tutularak, Tarifedeki benzeri hallere göre ücret belirlenir.

Uygulanacak tarife

MADDE 10 – (1) Arabuluculuk ücretinin takdirinde, arabuluculuk faaliyetinin tamamlandığı veya sona erdiği tarihte yürürlükte olan tarife esas alınır.

Yürürlük

MADDE 11 – (1) Bu Tarife 1/1/2014 tarihinde yürürlüğe girer.

ARABULUCULUK ÜCRET TARİFESİ

BİRİNCİ KISIM

BİRİNCİ BÖLÜM

Konusu Para Olmayan veya Para ile Değerlendirilemeyen Hukuki Uyuşmazlıkların Dava Açılmadan Önce Arabuluculuk Yoluyla Çözümüne Kavuşturulmasının Sağlanmasında Arabulucuya Ödenecek Ücret

1.

a) Aile Hukuku ile ilgili uyuşmazlıklarda; taraf başına,

aa) Bir saati (İlk üç saate kadar)

80,00 TL

Yazar Doç. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK

Çarşamba, 22 Ocak 2014 12:48

ab) Takip eden her saat için

60,00 TL

b) Uyuşmazlığın üç veya daha fazla tarafı bulunursa, taraf başına,

ba) Bir saati (İlk üç saate kadar)

60,00 TL

bb) Takip eden her saat için

40,00 TL

2.

a) Ticari uyuşmazlıklarda; taraf başına,

aa) Bir saati (İlk üç saate kadar)

160,00 TL

ab) Takip eden her saat için

120,00 TL

b) Uyuşmazlığın üç veya daha fazla tarafı bulunursa, taraf başına,

Yazar Doç. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK
Çarşamba, 22 Ocak 2014 12:48

ba) Bir saati (İlk üç saate kadar)

120,00 TL

bb) Takip eden her saat için

80,00 TL

c) Ticari uyuşmazlığın taraflarının tümü sermaye şirketi ise taraf başına,

Yazar Doç. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK

Çarşamba, 22 Ocak 2014 12:48

ca) Bir saati (İlk üç saate kadar)

190,00 TL

cb) Takip eden her saat için

140,00 TL

d) Tarafların tümü sermaye şirketi ve uyumsuzluğun üç veya daha fazla tarafı bulunursa, taraf başına,

da) Bir saati (İlk üç saate kadar)

ARABULUCULUK ASGARÎ ÜCRET TARİFESİNİN TAHLİLİ - Arabulucu.com

Yazar Doç. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK
Çarşamba, 22 Ocak 2014 12:48

140,00 TL

db) Takip eden her saat için

95,00 TL

3.

a) İşçi - işveren uyuşmazlıklarında; taraf başına,

aa) Bir saati (İlk üç saate kadar)

80,00 TL

Yazar Doç. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK
Çarşamba, 22 Ocak 2014 12:48

ab) Takip eden her saat için

60,00 TL

b) Uyuşmazlığın üç veya daha fazla tarafı bulunursa, taraf başına,

ba) Bir saati (İlk üç saate kadar)

60,00 TL

bb) Takip eden her saat için

40,00 TL

4.

a) Fikrî ve sınai uyuşmazlıklarda; taraf başına,

aa) Bir saati (İlk üç saate kadar)

160,00 TL

ab) Takip eden her saat için

120,00 TL

b) Uyuşmazlığın üç veya daha fazla tarafı bulunursa, taraf başına,

ba) Bir saati (İlk üç saate kadar)

120,00 TL

bb) Takip eden her saat için

80,00 TL

c) Uyuşmazlığın taraflarının tümü sermaye şirketi ise taraf başına,

Yazar Doç. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK
Çarşamba, 22 Ocak 2014 12:48

ca) Bir saati (İlk üç saate kadar)

190,00 TL

cb) Takip eden her saat için

140,00 TL

d) Tarafların tümü sermaye şirketi ve uyumsuzluğun üç veya daha fazla tarafı bulunursa, taraf başına,

da) Bir saati (İlk üç saate kadar)

Yazar Doç. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK
Çarşamba, 22 Ocak 2014 12:48

140,00 TL

db) Takip eden her saat için

95,00 TL

5.

a) Diğer tür uyuşmazlıklarda ise; taraf başına,

aa) Bir saati (İlk üç saate kadar)

95,00 TL

Yazar Doç. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK

Çarşamba, 22 Ocak 2014 12:48

ab) Takip eden her saat için

70,00 TL

b) Uyuşmazlığın üç veya daha fazla tarafı bulunursa, taraf başına,

ba) Bir saati (İlk üç saate kadar)

70,00 TL

bb) Takip eden her saat için

Yazar Doç. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK
Çarşamba, 22 Ocak 2014 12:48

45,00 TL

İKİNCİ BÖLÜM

Konusu Para Olmayan veya Para ile Değerlendirilemeyen Hukuki Uyuşmazlıkların Dava Açıldıktan Sonra Arabuluculuk Yoluyla Çözüme Kavuşturulmasının Sağlanmasında Arabulucuya Ödenecek Ücret

1.

a) Aile Hukuku ile ilgili uyuşmazlıklarda; taraf başına,

aa) Bir saati (İlk üç saate kadar)

100,00 TL

Yazar Doç. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK
Çarşamba, 22 Ocak 2014 12:48

ab) Takip eden her saat için

75,00 TL

b) Uyuşmazlığın üç veya daha fazla tarafı bulunursa, taraf başına,

ba) Bir saati (İlk üç saate kadar)

75,00 TL

Yazar Doç. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK

Çarşamba, 22 Ocak 2014 12:48

bb) Takip eden her saat için

50,00 TL

2.

a) Ticari uyuşmazlıklarda; taraf başına,

aa) Bir saati (İlk üç saate kadar)

200,00 TL

ab) Takip eden her saat için

150,00 TL

b) Uyuşmazlığın üç veya daha fazla tarafı bulunursa, taraf başına,

ba) Bir saati (İlk üç saate kadar)

150,00 TL

bb) Takip eden her saat için

100,00 TL

c) Ticari uyuşmazlığın taraflarının tümü sermaye şirketi ise taraf başına,

ARABULUCULUK ASGARÎ ÜCRET TARİFESİNİN TAHLİLİ - Arabulucu.com

Yazar Doç. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK
Çarşamba, 22 Ocak 2014 12:48

ca) Bir saati (ilk üç saate kadar)

240,00 TL

cb) Takip eden her saat için

180,00 TL

d) Tarafların tümü sermaye şirketi ve uyuşmazlığın üç veya daha fazla tarafı bulunursa, taraf başına,

Yazar Doç. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK

Çarşamba, 22 Ocak 2014 12:48

da) bir saati (İlk üç saate kadar)

180,00 TL

db) Takip eden her saat için

120,00 TL

3.

a) İşçi - işveren uyuşmazlıklarında; taraf başına,

aa) Bir saati (İlk üç saate kadar)

ARABULUCULUK ASGARÎ ÜCRET TARİFESİNİN TAHLİLİ - Arabulucu.com

Yazar Doç. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK
Çarşamba, 22 Ocak 2014 12:48

100,00 TL

ab) Takip eden her saat için

75,00 TL

b) Uyuşmazlığın üç veya daha fazla tarafı bulunursa, taraf başına,

ba) Bir saati (İlk üç saate kadar)

75,00 TL

bb) Takip eden her saat için

50,00 TL

4.

a) Fikrî ve sınai uyumsuzluklarda; taraf başına,

aa) Bir saati (İlk üç saate kadar)

200,00 TL

ab) Takip eden her saat için

150,00 TL

b) Uyuşmazlığın üç veya daha fazla tarafı bulunursa, taraf başına,

ba) Bir saati (İlk üç saate kadar)

150,00 TL

bb) Takip eden her saat için

100,00 TL

Yazar Doç. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK

Çarşamba, 22 Ocak 2014 12:48

c) Uyuşmazlığın taraflarının tümü sermaye şirketi ise taraf başına,

ca) Bir saati (İlk üç saate kadar)

240,00 TL

cb) Takip eden her saat için

180,00 TL

d) Tarafların tümü sermaye şirketi ve uyuşmazlığın üç veya daha fazla tarafı bulunursa, taraf başına,

Yazar Doç. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK
Çarşamba, 22 Ocak 2014 12:48

da) Bir saati (İlk üç saate kadar)

180,00 TL

db) Takip eden her saat için

120,00 TL

5.

a) Diğer tür uyuşmazlıklarda ise; taraf başına,

aa) Bir saati (İlk üç saate kadar)

ARABULUCULUK ASGARÎ ÜCRET TARİFESİNİN TAHLİLİ - Arabulucu.com

Yazar Doç. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK
Çarşamba, 22 Ocak 2014 12:48

120,00 TL

ab) Takip eden her saat için

90,00 TL

b) Uyuşmazlığın üç veya daha fazla tarafı bulunursa, taraf başına,

ba) Bir saati (ilk üç saate kadar)

90,00 TL

Yazar Doç. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK

Çarşamba, 22 Ocak 2014 12:48

bb) Takip eden her saat için

60,00 TL

İKİNCİ KISIM

Konusu Para Olan veya Para ile Değerlendirilebilen Hukuki Uyuşmazlıkların Dava Açılmadan Önce veya Açıldıktan Sonra Arabuluculuk Yoluyla Çözümüne Kavuşturulmasının Sağlanmasında Arabulucuya Ödenecek Ücret

Üzerinde Anlaşılan Miktarın;

1.

ARABULUCULUK ASGARÎ ÜCRET TARİFESİNİN TAHLİLİ - Arabulucu.com

Yazar Doç. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK
Çarşamba, 22 Ocak 2014 12:48

İlk 25.000,00 TL'si için

a) Bir arabulucu görev yaparsa

% 6

b) Birden fazla arabulucu görev yaparsa

% 9

2.

Sonra gelen 35.000,00 TL 'si için

a) Bir arabulucu görev yaparsa

% 5

b) Birden fazla arabulucu görev yaparsa

% 7,5

3.

Sonra gelen 60.000,00 TL 'si için

a) Bir arabulucu görev yaparsa

Yazar Doç. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK
Çarşamba, 22 Ocak 2014 12:48

% 4

b) Birden fazla arabulucu görev yaparsa

% 6

4.

Sonra gelen 200.000,00 TL 'si için

a) Bir arabulucu görev yaparsa

% 3

Yazar Doç. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK
Çarşamba, 22 Ocak 2014 12:48

b) Birden fazla arabulucu görev yaparsa

% 4,5

5.

Sonra gelen 500.000,00 TL 'si için

a) Bir arabulucu görev yaparsa

% 2

b) Birden fazla arabulucu görev yaparsa

Yazar Doç. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK
Çarşamba, 22 Ocak 2014 12:48

% 3

6.

Sonra gelen 680.000,00 TL 'si için

a) Bir arabulucu görev yaparsa

% 1,5

b) Birden fazla arabulucu görev yaparsa

% 2,5

7.

ARABULUCULUK ASGARÎ ÜCRET TARİFESİNİN TAHLİLİ - Arabulucu.com

Yazar Doç. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK
Çarşamba, 22 Ocak 2014 12:48

Sonra gelen 1.250.000,00 TL 'si için

a) Bir arabulucu görev yaparsa

% 1

b) Birden fazla arabulucu görev yaparsa

% 1,5

8.

2.750.000,00 TL 'dan yukarısı için

a) Bir arabulucu görev yaparsa

% 0,1

b) Birden fazla arabulucu görev yaparsa

% 0,2

KISALTMALAR CETVELİ

a. : article (madde)

AAÜT : Arabulucu As-garî Ücret Tarifesi

AvAÜT : Avukatlık As-garî Ücret Tarifesi

ADR : Alternative Dispute Resolution (Alternatif Uyuşmazlık Çözümü)

AÜHFD : Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

B. : Baskı

bkz. : bakınız

C. : Cilt

CMK : 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu

CMCD : Code of Mediation in Civil Disputes

DEÜHFD : Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

dn. : dipnot

EÜHFD : Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

HHFD : Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi

HMK : 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu

HMKY : Hukuk Muhakemeleri Kanunu Yönetmeliği

HUAK : 6325 Sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu

HUAKY : Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Yönetmeliği

m. : madde

MİHDER : LEGAL Medenî Usûl ve İcra İflâs Hukuku Dergisi

RG : Resmî Gazete

s. : sayfa

Sa. : Sayı

STİSK : 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu

Yazar Doç. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK
Çarşamba, 22 Ocak 2014 12:48

TBBD : Türkiye Barolar Birliği Dergisi

TBK : 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu

TCK : 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu

TİSAHBY : Toplu İş Sözleşmesinde Arabulucuya ve Hakeme Başvurma Yönetmeliği

Uz. Yön. : Ceza Muhakemesi Kanununa Göre Uzlaştırmanın Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik

Vol. : Volume (Cilt)

* Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Özel Hukuk (Medenî Usûl, İcra ve İflâs Hukuku) Anabilim Dalı Öğretim Üyesi (mozbek@baskent.edu.tr/ mozbek77@hotmail.com).

[1] Alternatif uyuşmazlık çözüm yollarının genel esasları hakkında mukayeseli bilgi ile yerli ve yabancı literatür için bkz. Özbek, Mustafa S.: Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, Ankara 2013, s. 167 vd.

[2] RG 22.06.2012, Sa. 28331. Mukayeseli hukuk düzenlemeleriyle karşılaştırmalı ve madde gerekçeli 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu için bkz. Özbek-Alternatif Uyuşmazlık Çözümü s. 1127-1170.

[3] Akan, Pınar: Arabuluculuk ve Deniz Hukuku'na İlişkin İhtilaflarda Uygulanması, Ankara 2013, s. 7 vd.; Akcan, Recep: Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Tasarısı ile İlgili Bazı Düşünceler (Prof.Dr. Bilge Öztan'a Armağan, Ankara 2008, s. 39-51), s. 41 vd.; Kekeç, Elif Kısmet: Arabuluculuk Yoluyla Uyuşmazlık Çözümünde Uygulanan Temel Taktikler (Halûk Konuralp Anısına Armağan, C.1, Ankara 2009, s. 519-552), s. 520 vd.; Kekeç, Elif Kısmet: Mahkeme Bağlantılı Arabuluculuk (T.C. Adalet Bakanlığı Strateji Geliştirme Başkanlığı, Uluslararası Yargı Reformu Sempozyumu, Ankara 2-3 Nisan 2012, Strateji Geliştirme Başkanlığı 2013, Yayın No: 32, s. 353-360), s. 590 vd.; Kekeç, Elif Kısmet: Arabuluculuk Yoluyla Uyuşmazlık Çözümünde Temel Aşamalar ve Taktikler, Ankara 2014, s. 23 vd.; Kuru, Baki: Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Tasarısı Hakkında Görüş ve Öneriler (MİHDER 2010/2, s. 237-246), s. 237 vd.; Özbek, Mustafa: Türkiye'de Tahkim ve ADR (Uluslararası Uyuşmazlık Çözümünde Usul, Uygulamalar ve Güncel Sorunlar, Sempozyum, 9-10 Ocak 2009, Ankara 2009, s. 186-193, Türkiye Barolar Birliği Yayını, Yayın No: 164), s. 191-193; Özbek-Alternatif Uyuşmazlık Çözümü s. 1017 vd.; Özbek, Mustafa: "Avukatlıkta Arabuluculuk" (Hukuk Merceği 12, Konferans ve Paneller, Ankara Barosu 2010, s. 244-258), s. 248 vd.; Özbek, Mustafa: Report on Alternative Dispute Resolution within the Context of Better Access to Justice (DEÜHFD, Prof. Dr. Bilge Umar'a Armağan, 2009/Özel Sayı, İzmir 2010, s. 453-507), s. 467-471; Özbek, Mustafa: Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Tasarısına Katkı (Arabuluculuk Sempozyumu, 27-28 Nisan 2012, Ankara 2013, 34-56); Özdemir, Semih Sırrı: Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Tasarısı: İngiltere'deki Düzenlemeler İle Karşılaştırmalı Bir İnceleme (HHFD 2012/1, s. 55-66), s. 57 vd.; Özmumcu, Seda: Uzak Doğu'da Arabuluculuk Anlayışı ile Türk Hukuk Sisteminde Arabuluculuk Kurumuna Genel Bir Bakış, İstanbul 2013, s. 284 vd.; Öztekin, Selçuk: "Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Tasarısı"na İlişkin Görüş ve Eleştiriler (Arabuluculuk Yasa Tasarısı, Eleştiri ve Öneriler, İstanbul 2008, s. 15-34), s. 19 vd.; Pekcanitez, Hakan: Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanun Tasarısı'nın Tanıtımı (Medenî Usûl ve İcra-İflâs Hukukçuları Toplantısı VI, Medenî Usûl Hukukunda Kanun Yolları ve Arabuluculuk Kanun Tasarısı, İzmir, 19-20 Ekim 2007, Ankara 2008, s. 247-264), s. 248 vd.; Pekcanitez, Hakan/Atalay, Oğuz/Özekes, Muhammet: Medenî Usûl Hukuku, Ankara 2013, § 22. III; Sarısözen, M. Serhat: Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanun Tasarısının Getirdikleri, İcra Edilebilirlik Belgesi ve Arabuluculuğun Avukatın Tekel Hakkına Aykırılık Oluşturup Oluşturmadığı Sorunu (EÜHFD 2011/1-2, s. 255-271), s. 256 vd.; Sungurtekin Özkan, Meral: Türk Medeni Yargılama Hukuku, İzmir 2013, § 14. II; Tanrıver, Süha: Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Tasarısı'nın Getirdikleri ve Değerlendirilmesi (Prof.Dr. Ali Naim İnan'a Armağan, Ankara 2009, s. 637-656), s. 637; Tanrıver, Süha: Arabuluculuk ve Uzlaştırma Kavramları ve Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Tasarısı'nın Değerlendirilmesi (ICC Türkiye Milli Komitesi, Milletlerarası Tahkim Semineri, 21 Mart 2008 Ankara, s. 77-106), s. 82; Taşpolat Tuğsavul, Melis: Türk Hukukunda Arabuluculuk (6325 Sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Çerçevesinde), Ankara 2012; s. 122 vd.; Üstündağ, Saim: Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Tasarısı Taslağı Hakkında Düşünceler (Makaleler, İçtihat Tahlilleri ve Çeviriler, Ankara 2010, s. 401-407) s. 405; Yıldırım, M. Kâmil: Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Tasarısının Değerlendirilmesi (Arabuluculuk Yasa Tasarısı, Eleştiri ve Öneriler, İstanbul 2008, s. 35-80), s. 54 vd.; Yılmaz, Ejder: Arabuluculuğun Yasa İle Düzenlenmesi ("Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu

Yazar Doç. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK
Çarşamba, 22 Ocak 2014 12:48

Tasarısı'nın Değerlendirilmesi) (Prof. Dr. Tuğrul Arat'a Armağan, Ankara 2012, s. 1275-1297), s. 1282 vd.

[4] RG 26.01.2013, Sa. 28540.

[5] http://www.adb.adalet.gov.tr/Sayfalar/mevzuat/etik_kod.html . Türkiye Arabuluculuk Kurulu Arabuluculuk Sistemi ve Arabulucular İçin Model Etik ve Uygulama Kurallarının mehzasını teşkil eden "Amerika Tahkim Birliği, Amerika Barolar Birliği, Anlaşmazlık Çözüm Birliği Arabulucular İçin Model Etik Kurallar"ın tercümesi için bkz. Özbek-Alternatif Uyuşmazlık Çözümü s. 1257-1263.

[6] RG 28.12.2013, Sa. 28865.

[7] Mevzuat hükümlerinin, makalenin yayıma verildiği 24.01.2014 tarihi itibariyle yürürlükte olan şekli esas alınmıştır.

[8] Özbek-Alternatif Uyuşmazlık Çözümü s. 673-674; Yazıcı Tıktık, Çiğdem: Arabuluculukta Gizliliğin Korunması, İstanbul 2013, s. 153-167.

[9] Arabuluculuk Sistemi ve Arabulucular İçin Model Etik ve Uygulama Kuralları m. 7.

[10] Arabuluculuk Sistemi ve Arabulucular İçin Model Etik ve Uygulama Kuralları m. 6.3.

[11] Özbek-Alternatif Uyuşmazlık Çözümü s. 1263.

[12] Özbek, Mustafa: Avrupa Birliğinde Alternatif Uyuşmazlık Çözümü (TBBD 2007/68, s. 265-320), s. 320.

[13] Yazıcı Tıktık s. 166.

[14] RG 04.02.2011, Sa. 27836.

[15] Özbek-Alternatif Uyuşmazlık Çözümü s. 1029-1034.

[16] Özbek, Mustafa S.: Hukuk Yargılama Usûlünde Gider Avansı, Ankara 2013, s. 66.

[17] Bu konuda geniş bilgi için bkz. Özbek-Alternatif Uyuşmazlık Çözümü s. 491-500.

[18] Örneğin, Fransa'da Bu konuda bilgi için bkz. Gaillard, Emmanuel/Edelstein, Jenny: Mediation in France (Dispute Resolution Journal 2001/January, s. 74-78); European Committee on Legal Co-operation s. 26.

[19] Örneğin, İrlanda'da aile arabuluculuğu servisi.

[20] Örneğin, İsveç'te, masrafları otomobil sigorta şirketleri tarafından karşılanan, trafik kazalarından doğan zararlar bürosu.

[21] Commission of the European Communities: Green Paper on alternative dispute resolution in civil and commercial law, Brussels 2002, s. 9; Committee of Experts on Efficiency of Justice: Report on "What place is there for civil mediation in Europe?", Strasbourg 2001, s. 11; Özbek, Mustafa: Avrupa'da Arabuluculuğun İlkeleri ve Uygulanması (Prof. Dr. Özer Seliçi'ye Armağan, Ankara 2006, s. 441-502), s. 451; Özbek-Avrupa Birliğinde Alternatif Uyuşmazlık Çözümü s. 272.

[22] 13 Aralık 1996 tarihli ve 96-1091 sayılı Kararnameyle değişik 20 Mart 1978 tarihli 78-381 sayılı Kararname.

[23] European Committee on Legal Co-Operation: 23rd Conference of European Ministers of Justice, Cost-Effective Measures taken by States to Increase the Efficiency of Justice, London 2000, s. 26; Özbek, Mustafa: Avrupa Konseyince Adalet Hizmetlerinin Etkinliğinin Artırılması İçin Öngörülen Tedbirler (AÜHFD 2006/1, s. 207-292), s. 240.

[24] Yavuz, Cevdet/Acar, Faruk/Özen, Burak: Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, İstanbul 2014, s. 1133.

[25] UNDP: Temel Arabuluculuk, Ankara 2013, s. 10.

[26] Özbek, Mustafa: Uyuşmazlık Çözümünün Ekonomik Değerlendirmesi ve Karar Ağacı Analizi (Ankara Barosu Uluslararası Hukuk Kurultayı, C. IV, 8 Ocak-11 Ocak 2008, Ankara Barosu 2009, s. 94-133), s. 103-112.

[27] Gottfried, Alona M.: What Is Co-Mediation, And When Should It Be Used?, February 2, 2009 (<http://alonag.wordpress.com/2009/02/02/what-is-co-mediation-and-when-should-it-be-used/>).

[28] Bühring-Uhle, Christian: Arbitration and Mediation in International Business, Designing Procedures for Effective Conflict Management, The Hague 1996, s. 299; Pel, Machteld: Referral to Mediation: A practical guide for an effective mediation proposal, The Hague 2008, s. 138; Schonwille, Manon: Toolkit Generating Outcomes, The Hague 2009, s. 36-37.

[29] Arabuluculuk Sistemi ve Arabulucular İçin Model Etik ve Uygulama Kuralları m. 7.3.

[30] Arabuluculuk Sistemi ve Arabulucular İçin Model Etik ve Uygulama Kuralları m. 7.1.

[31] Bkz. HUAK m. 7'nin gerekçesi (Özbek-Alternatif Uyuşmazlık Çözümü s. 1142).

[32] Akıntürk, Turgut: Müteselsil Borçluluk, Ankara 1971, s. 105 vd.

[33] Yazıcı Tıktık s. 167.

[34] Güner, Semih: Avukatlık Hukuku, Ankara 2011, s. 386; Sungurtekin Özkan, Meral: Avukatlık Mesleği, Avukatın Hak ve Yükümlülükleri, İzmir 2012, s. 269-270.

[35] Güner s. 386; Sungurtekin Özkan-Avukatlık Mesleği s. 271.

[36] Yazıcı Tıktık s. 167, dn. 547.

[37] RG 07.11.2012, Sa. 28460.

[38] RG 07.12.2013, Sa. 28844.

[39] Görevli makam, işyeri toplu iş sözleşmesi için işyerinin, işletme toplu iş sözleşmesi için işletme merkezinin bağlı bulunduğu Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğünü, aynı Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğünün yetki alanına giren işyerleri için yapılacak grup toplu iş sözleşmelerinde, bu işyerlerinin bağlı bulunduğu Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğünü, birden fazla Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğünün yetki alanına giren işyerlerini kapsayacak grup toplu iş sözleşmesi için ise Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığını ifade eder (STİSK m. 2, 1/c; TİSAHBY m. 3, 1/f).

[40] Toplantı tutanakları örnekleri için bkz. Özbek, Seviye: Söz ve Yazı Tekniği, Teknik Eğitim

Fakültesi, Ankara 1986, s. 53-56.

[41] RG 28.12.2013, Sa. 28865.

[42] RG 04.02.2011, Sa. 27836.

[43] Avukatlık ücreti bakımından aynı yorum için bkz. Sungurtekin Özkan-Avukatlık Mesleği s. 295-298.

[44] Taşkın, Âlim: Hakem Sözleşmesi, Ankara 2005, s. 35-42.

[45] Aynı görüşte Kekeç-Temel Aşamalar ve Taktikler s. 152; Taşpolat Tuğsavul s. 145-146.

[46] Tandoğan, Halûk: Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, C. II, İstanbul 2010, s. 450-456; Yavuz/Acar/Özen s. 1171.

[47] Aral, Fahrettin/Ayrancı, Hasan: Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, Ankara 2012, s. 390-391; Tandoğan s. 363-364; Yavuz, Cevdet: Borçlar Hukuku Dersleri, Özel Hükümler, İstanbul 2011, s. 527; Yavuz/Acar/Özen s. 1129; Zevkliler, Aydın/Gökyayla, K. Emre: Hukuku, Özel Borç İlişkileri, Ankara 2013, s. 595, 603.

[48] Tandoğan s. 39.

[49] Yazıcı Tıktık s. 166.

[50] Bush, Robert A. Baruch/Folger, Joseph P.: Arabuluculuk ve Getirileri, Dönüşümsel

Çatışma Yaklaşımı (Çev. Gamze Sart), Ankara 2013, s. 8, 102-103, 135, 144-145.

[51] Yazıcı Tıktık s. 163-165.

[52] Aral/Ayrancı s. 403; Tandoğan s. 456; Yavuz s. 547; Yavuz/Acar/Özen s. 1162; Zevkliler/Gökyayla s. 613.

[53] Aral/Ayrancı s. 391; Tandoğan s. 374-375; Yavuz s. 531; Yavuz/Acar/Özen s. 1134; Zevkliler/Gökyayla s. 611.

[54] Yazıcı Tıktık s. 165.

[55] Kekeç-Temel Aşamalar ve Taktikler s. 222; Özbek-Avukatlıkta Arabuluculuk s. 256; Sungurtekin Özkan, Meral: Sosyal Devlet Bağlamında Adli Yardım Kurumu ve Hukuksal Koruma Sigortası (Ankara Barosu Uluslararası Hukuk Kurultayı, C. 3, 10 Ocak-14 Ocak 2012, Ankara Barosu 2012, s. 172-187), s. 183-185; Tanrıver, Süha: Arabuluculuk ve Uzlaştırma Kavramları, Aralarındaki Temel Farklılıklar ve Arabuluculuk Kurumuna Duyulan Tepkiler ya da Oluşturulan Dirençlerin Sosyolojik Açısından İrdelenmesi ve Değerlendirilmesi (Prof. Dr. Fırat Öztan'a Armağan, C. 2, Ankara 2010, s. 2025-2036), s. 2033; Tanrıver, Süha: 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun Revizyonu Üzerine Bazı Düşünceler (TBBD 2012/99, s. 15-34), s. 31; Taşpolat Tuğsavul s. 149; Yılmaz-Arabuluculuk s. 1288.

[56] Council of Europe: Mediation in Civil Matters, Recommendation Rec (2002) 10 and explanatory memorandum, Legal Issues, Strasbourg 2003, s. 16; Özbek-Avrupa'da Arabuluculuğun İlkeleri ve Uygulanması s. 493; Özbek-Alternatif Uyuşmazlık Çözümü s. 1197.

[57] Guidelines for a better implementation of the existing recommendation concerning family mediation and mediation in civil matters (European Commission for the Efficiency of Justice (CEPEJ): Better Implementation of mediation in the member states of the Council of Europe, Concrete rules and provisions, CEPEJ Studies No. 5, Council of Europe, s. 19). Bu rehberin tam Türkçe tercümesi için bkz. Adaletin Etkinliğine İlişkin Avrupa Komisyonu (CEPEJ): Aile arabuluculuğu ve hukuk uyuşmazlıklarında arabuluculuğa ilişkin mevcut tavsiye kararının daha

iyi uygulanmasına yönelik rehber (Özbek-Alternatif Uyuşmazlık Çözümü s. 1203-1210).

[58] Tanrıver-Arabuluculuk ve Uzlaştırma Kavramları s. 93.

[59] Namlı, Mert: Belçika Hukuk Sisteminde Arabuluculuk Kurumunun Temel Esasları (Arabuluculuk Yasa Tasarısı, Eleştiri ve Öneriler, İstanbul 2008, s. 99-111), s. 111.

[60] Hrastnik, Bojana Jovin: Alternatif Çözüm Yolları Yargılama Sürecini Nasıl Hızlandırır? Lubljana Mahkemesinden Örnekler (Uyuşmazlıkların Alternatif Çözüm Yolları Sempozyumu, Ankara 3-5 Nisan 2006, Türkiye Adalet Akademisi 2006, s. 37-45), s. 39.

[61] Stienstra, Donna: ADR and Settlement in the Federal District Courts, a sourcebook for judges & lawyers, Federal Judicial Center and CPR Institute for Dispute Resolution 1996, s. 11.

[62] Özbek, Mustafa: Ceza Muhakemesi Kanununda Yapılan Değişiklikler Çerçevesinde Mağdur Fail Uzlaştırmasının Usul ve Esasları (AÜHFD 2007/4, s. 123-205), s. 192-193; Özbek-Alternatif Uyuşmazlık Çözümü s. 1006-1007.

[63] Özbek-Alternatif Uyuşmazlık Çözümü s. 1042.

[64] Gözler, Kemal: İdare Hukuku, C. I, II, Bursa 2009, s. 647-648; Günday, Metin: İdare Hukuku, Ankara 2011, s. 586; Zabunoğlu, Yahya Kazım: İdare Hukuku C. 1, 2, Ankara 2012, s. 624-625.

[65] Gözler s. 648; Günday s. 588; Tanrıver, Süha: Bilirkişinin Hukukî Statüsü, Yükümlülükleri, Yetkileri ve Sorumluluğu, Ankara 2002, s. 39-40; Zabunoğlu s. 625

[66] Yazıcı Tıktık s. 69-70.

[67] Gözler s. 649; Günday s. 588.

[68] Committee of Experts on Efficiency of Justice s. 26; Özbek-Avrupa'da Arabuluculuğun İlkeleri ve Uygulanması s. 470.

[69] Council of Europe-Mediation in Civil Matters s. 17; Özbek-Avrupa'da Arabuluculuğun İlkeleri ve Uygulanması s. 493-494.

[70] Özbek-Alternatif Uyuşmazlık Çözümü s. 1042. Ayrıca bkz. Özbek, Mustafa: Anayasal Hak ve Hürriyetler İle Yargılamaya Hâkim Olan İlkeler Işığında Arabuluculuk (Medenî Usûl ve İcra-İflâs Hukukçuları Toplantısı IX, Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk, Ankara 15-16 Ekim 2010, Türkiye Barolar Birliği 2012, Yayın No: 215, s. 107-154), s. 110 vd.