



## İNŞAAT UYUŞMAZLIKLARINDA ARABULUCULUK KULLANILMASININ ÖNEMİ

Dr. Öğr. Üyesi Yaprak ARICI ÜSTÜNER\*

### Özet

İnşaat sektörü, ülke ekonomileri açısından lokomotif olarak nitelendirilen bir sektördür. İnşaat sektörünü diğer sektörlerden ayıran bazı karakteristik özellikleri vardır. İnşaat sektöründeki projeler tek defaya özgü yapıda, bulunduğu yerin iklimsel koşullarından ve dönemin sosyo-ekonomik özelliklerinden etkilenen, çok farklı disiplinin bir arada bulunduğu ve bu esnada kendi menfaatlerini olabildiğine korumaya çalıştıkları yapılanmalardır. Bu sayılan özelliklerle beraber inşaat proje süreçlerinde uyumsuzlukların yaşanması olağan bir duruma gelmektedir. Literatürde yapılan araştırmalar, inşaat projelerinde yaşanan uyumsuzluklarla beraber oluşan mali kayıpların, çok ciddi boyutlarda olduğunu göstermektedir (Mahfouz ve Kandil 2011) İnşaat projelerinde yaşanan uyumsuzluklarla beraber proje süreci çıkmaza girmekte, kişiler maddi ve manevi anlamda zarara uğramaktadır. Bu nedenle inşaat projelerinde yaşanan uyumsuzlukları kısa sürede çözerek projelerin sağlıklı bir şekilde ilerlemesini sağlamak oldukça önemlidir (Saleh 2019). Ancak her sektörde olduğu gibi inşaat sektöründe de ilk akla gelen uyumsuzluk çözüm yolu genellikle yargısal yollar olan mahkemelerdir. Oysaki mahkemelerin uzun süreleri, mali yükleri ve sonucunda sadece bir kazananın olması özelliği inşaat sektörünün hızlı ve dinamik yapısıyla bağdaşmamaktadır.

Dünyada inşaat sektöründe uyumsuzlukların kısa sürede çözülebilmesi için yargısal yollardan, dostane yollara yönelim başlamıştır. Yapılan araştırmalarda, dostane çözüm yolları olan Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yollarından arabuluculuğun, inşaat projelerinde en sık kullanan alternatif çözümlerden biri olduğu görülmektedir Arabuluculuğun hızlı çözüme ulaştırma gücü, mahremiyet içeren süreci, esnek yapısı, süreçteki tarafsız kişinin varlığı ve mali anlamda taraflara sağladığı kazançlar inşaat projeleri açısından önemlidir.

---

\* Fatih Sultan Mehmet Vakıf Üniversitesi Mimarlık ve Tasarım Fakültesi Mimarlık Bölümü Öğretim Üyesi, yarici@fsm.edu.tr, <https://orcid.org/0000-0002-3949-0444>

Ayrıca arabuluculuk, kazan-kazan anlayışı nedeniyle tarafların iş ilişkilerinin korunmasını sağlayarak, gelecekte yapacakları iş birliklerini tehlikeye atmamış olur. Tüm bu nedenlerle inşaat sektöründe yaşanan uyuşmazlıklarda arabuluculuğun kullanımı önem kazanmaktadır (Arıcı Üstüner 2020).

Dünyada inşaat sektöründe arabuluculuğun kullanılmasını teşvik etmek amacıyla yapılan bazı uygulamalara rastlanmaktadır. Örneğin bazı ülkelerde, kullanımı yaygın olan standart inşaat sözleşmelerinde uyuşmazlıkların çözümü için arabuluculuğun kullanılması istenmekte; inşaat sektöründe arabuluculuk kullanımını zorunlu kılan/teşvik eden yasalar ya da kanunlar çıkmakta veya bu konuda çalışan önemli ve güçlü kurumların varlıklarına rastlanmaktadır. Yapılan bu hamlelerle beraber inşaat sektöründe arabuluculuğun kullanımının artması hedeflenmektedir (Arıcı Üstüner 2020).

Türkiye'ye bakıldığında ise arabuluculuk 2008 yılında arabuluculuğa yönelik hazırlanan yasa tasarısının gündeme gelmesiyle hayatımıza girmiştir. Hazırlanan yasa tasarısı yapılan revizyonlarla beraber 2012 yılında son halini almış ve Haziran'da "Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu (HUAK)", TBMMce kabul edilerek 2013 yılında yürürlüğe girmiştir. Yasanın yürürlüğe girmesiyle beraber ülkemizde arabuluculuğa yönelik çalışmalar hız kazanmıştır. Yasanın çıkmasının akabinde, Adalet Bakanlığınca Arabuluculuk Daire Başkanlığı kurulmuş ve Türkiye, arabuluculuk çözüm yolunu uygulamaya başlamıştır. 2018 yılında ise ülkemizde, arabuluculuk, işçi-işveren uyuşmazlıklarında; 2019 yılının başında da inşaat uyuşmazlıklarını içine alan ticari uyuşmazlıklarda mahkeme ön koşulu olmuştur. Böylece arabuluculuk, Türk inşaat sektöründe yaşanan ve mahkemeye taşınmak istenen uyuşmazlıklarda, uygulanması zorunlu hale gelmiştir (Url-1). Bu hamle inşaat sektörü açısından oldukça önemlidir. Bu sayede arabuluculuk çözüm yolunun sektörde bilinirliği artacak, mahkeme yargılamasının sektöre getirdiği maddi ve manevi zarar ve projelerin girdiği çıkmazlarla kaos ortamları azalacaktır. Ancak ülkemizde inşaat sektöründe yapılan hamlelerle beraber arabuluculuğun kullanımının artacağı düşünülse de diğer ülkelerle kıyaslandığında, hala bu konuda yapılabilecek hamlelerin olduğu görülmektedir. Örneğin kamu inşaat projelerinde kullanılan Yapı İşleri Genel Sözleşmesinde, hala yaşanan uyuşmazlıklarda mahkeme yargılamasına gidilmesi ön görülmektedir ki bu durum, 2019 yılında ticari uyuşmazlıklarda arabuluculuğun kullanılmasını emreden yasayla çelişmektedir.

Anlatılan tüm bilgilerin ışığında, bu çalışmada dünyada inşaat sektöründe arabuluculuk kullanılmasının önemi üzerinde durularak, Türkiye’deki güncel arabuluculuk uygulaması incelenecek ve Türk inşaat sektöründe arabuluculuk kullanımının artması için yapılabilecek hamleler tartışılacaktır (Arıcı Üstüner 2020).

**Anahtar sözcükler:** İnşaat sektörü, inşaat uyuşmazlıkları, arabuluculuk, inşaat arabuluculuğu, ADR, uyuşmazlıklar.

### Abstract

The construction sector is a sector that is described as the locomotive for the national economies. There are some characteristics that distinguish the construction sector from other sectors. The construction projects are unique structures, which are affected by the climatic conditions of the location and the socio-economic characteristics of the period, where many different disciplines coexist and try to protect their interests as much as possible. With these features, disputes in construction project processes becomes commonplace. Literature researches show that the financial losses arising from the disputes in construction projects are very serious (Mahfouz ve Kandil 2011) however, impeded by the increasing number of disputes that unfold and oftentimes escalate as projects progress. The majority of construction disputes are resolved in courts unless project contracts call for alternate dispute resolution mechanisms. Despite the numerous advantages offered by the litigation process, the extra financial burdens and additional time required by this process makes litigation less desirable in resolving the disputes of a very dynamic construction industry. It is believed that construction litigation could be reduced or even avoided if parties have a realistic understanding of their actual legal position and the likely outcome of their case. Consequently, researchers in the artificial intelligence field have developed tools and methodologies for modeling judicial reasoning and predicting the outcomes of construction litigation cases. Despite the success of some of these systems, they were not on the basis of detailed analyses of legal concepts that govern litigation outcomes. In an attempt to provide a robust legal decision methodology for the construction industry, this paper develops an automated litigation outcome prediction method for differing site condition (DSC. With

the disputes in construction projects, the project process comes to a halt and the dispute parties suffer financial and moral damage. For this reason, it is very important to solve the disputes in construction projects in a short time to ensure the healthy progress of the projects (Saleh 2019). However, as in every sector, the first thing that comes to mind in the construction sector is usually the courts proceeding to solve the disputes. However, the long duration of the courts, the financial burden, and the fact that there is only one winner as a result are not compatible with the fast and dynamic structure of the construction sector.

To resolve disputes in the construction sector in a short time, a tendency towards alternative ways has started from judicial ways. In the research, it is seen that mediation, which is one of the alternative solutions that are used most frequently in construction projects. The power of mediation to reach a speedy solution, the presence of the impartial person in the process, the confidentiality and flexibility of the process and the financial benefits it provides to the parties are important for construction projects. In addition, mediation does not endanger future cooperation by ensuring the protection of the business relations of the parties due to its win-win approach. For all these reasons, the use of mediation becomes important in disputes living in the construction sector (Arıcı Üstüner 2020).

There are some practices in the world to encourage the use of mediation in the construction sector. For example, in some countries, it is desirable to use mediation to resolve disputes in standard construction contracts common in use; there are laws that oblige / encourage the use of mediation in the construction sector, or the existence of important and powerful institutions working in this field. With these moves, it is aimed to increase the use of mediation in the construction sector (Arıcı Üstüner 2020).

Referring to Turkey, mediation entered Turkey's agenda with the draft law prepared in the 2008 The draft law was finalized in 2012 with the revisions made, and the "Legal Disputes Mediation Act (HUAK)" was accepted by the TBMM in June and entered into force in 2013. With the enactment of the law, studies on mediation have gained momentum in our country. Following the Act, the Ministry of Justice established Department of Mediation and Turkey has started to implement the mediation

solutions. In 2018, in Turkey, in employee-employer disputes; at the beginning of 2019, in commercial disputes, mediation has become prerequisite for court proceeding. Thus, mediation has become mandatory in disputes that want to be brought to court in the Turkish construction sector (Url-1). This move is very important for the construction sector. In this way, the recognition of the mediation in the sector will increase, the financial and moral damage caused by the court proceedings will decrease and the chaos environment will decrease with the deadlocks that the projects enter. However, although it is thought that the use of mediation will increase with the moves made in the construction sector in Turkey, it is seen that there are still moves that can be made in this regard when compared to other countries. For example, the General Contract for Construction Works, which is used in public construction projects, still stipulates court proceedings in disputes that occur, which contradicts the law that ordered the use of mediation in commercial disputes in 2019 (Arıcı Üstüner 2020).

In the light of all the information described in this study, in the world, with emphasis on the importance of using mediation in the construction sector, the current mediation practice in Turkey will be studied and the moves that can be done to increase mediation use in the Turkish construction sector will be discussed.

**Keywords:** Construction sector, construction disputes, mediation, construction mediation, ADR, disputes.

## 1. Giriş

İnşaat projeleri, çok farklı disiplinden kişileri bir araya getiren, yüklenici, alt yüklenici, iş sahibi, mimar, mühendisler, hukukçular ve danışmanlar vb. gibi katılımcıların ortak bir amaç için çalışırken bir yandan da kendi menfaatlerini olabildiğince korumaya çalıştıkları tek seferlik, özgün ve planlı ama diğer bir yandan da oldukça karmaşık bir süreci ifade etmektedir. Son yıllarda hızlanan teknolojik gelişmelerle beraber inşaat sektöründe de beklentiler ve sektörel standartlar yükselmiş; böylece iklimden, ekonomiye her türlü gelişmeye ve etkiye açık bir süreç olan inşaat projeleri daha da kaotik bir boyuta taşınmıştır. Bu süreçlerin kaotik hali, sürecin yönetilmesini giderek zorlaştırmaktadır. Bu nedenle de katılımcılar arasında iletişim sorunlarının ortaya

çıkması ve menfaatlerin korunma çabasıyla beraber süreç boyunca çatışmaların yaşanması olasıdır. Proje sürecinde yaşanan çatışmalar çözüldüğünde, süreci olumlu olarak beslese de çatışmaların uyuşmazlıklara dönüşmesi mümkündür. Özellikle yukarıda sayılan nedenlerle, inşaat sektöründe bu olasığın, daha da yüksek olduğunu söylemek doğru olacaktır.

İnşaat sektörü açısından uyuşmazlıklar, literatürde “yaşanması kaçınılmaz” olarak tanımlanan, projeleri süre ve maliyet anlamında kayıplara uğrattırırken, istenilen kalite hedefinden uzaklaştıran faktörlerdir. Ayrıca inşaat projeleri esnasında yaşanan uyuşmazlıklarda, tarafların iş ilişkileri ve prestijleri zarar görürken, proje süreci çıkmaza girer ve proje katılımcıları önemli zararlara uğrayabilir. Bu nedenle ortaya çıkan uyuşmazlıkların, en kısa süre ve düşük maliyetle çözümü, sürecin başarılı bitirilebilmesi açısından çok önemlidir.

Dünyada ve inşaat sektöründe, bir uyuşmazlığın çözümü için ilk akla gelen yol, çoğunlukla mahkemelere başvurmaktır. Ancak son yüzyılda, tüm dünyada kabul edilen bir gerçek vardır ki, mahkemeler giderek hantallaşan mekanizmalara dönüşmüştür. Mahkemelerin giderek artan yükü, yavaşlayan sistemi, küreselleşen dünyanın ihtiyaçlarını karşılayamaması, yüksek maliyetleri ve her zaman bir kaybedenin olması, inşaat sektörü katılımcılarını farklı çözüm yollarına yöneltmiş ve mahkemeye alternatif olarak geliştirilen tahkim, inşaat sektöründe kullanılmaya başlanmıştır. Buna karşılık son yıllarda yapılan literatür araştırmalarında, tahkim süreçlerinin de mahkemeler gibi yavaşladığı ve maliyetlerinin yükseldiği gözlemlenmiştir. Böylece tahkim de inşaat sektörünün dinamik yapısıyla bağdaşmayan bir çözüm yolu olmaya başlamıştır. Bu durumda uyuşmazlık yaşayan kişiler yeni çözüm yollarına ihtiyaç duymuş ve neticesinde, alternatif çözüm yollarına yönelmiştir.

Alternatif uyuşmazlık çözüm yolları (ADR-Alternative Dispute Resolution), kazan-kazan anlayışında, hızlı, formalitesiz, düşük maliyetli ve sonuçları bağlayıcı olmayan çözüm yollarını tanımlamaktadır. Bu yolların en büyük özelliklerinden biri de süreçlerinin gizliliği ve güvenilirliğidir. Bu yollar, sayılan tüm özellikleriyle, yargısal yollardan ayrılmakta ve uyuşmazlık yaşayanlara farklı çözümler sunarak, inşaat sektöründe uyuşmazlıkların çözümünde ihtiyaç duyulan hızlı ve dinamik süreçleri sağlamaktadır. ADR yollarına örnek olarak müzakere, arabuluculuk, hakem-bilirkişi, kısa yargılama ve uyuşmazlık inceleme kurulları verilebilir.

Dünyada inşaat sektörüne bakıldığında, arabuluculuk en sık başvuru alan alternatif uyuşmazlık çözüm yollarından biridir. Arabuluculuk süreci, uyuşmazlık taraflarının, tarafsız bir kişi olan arabulucunun yardımıyla uyuşmazlıklarının çözümü için verdikleri çabayı kapsamaktadır. Arabuluculuk hızlı, esnek, gizliliği yüksek, kazan-kazan anlayışında ve düşük maliyetli bir uyuşmazlık çözüm yoludur. Arabuluculuğun sayılan tüm bu özellikleri, onu inşaat sektörü açısından uygun bir seçenek yapmaktadır. Yurtdışındaki birçok ülkeye bakıldığında, bu konunun uzun yıllardır gündemlerinde olduğu, arabuluculuğa dair kanun ve yönetmelikler geliştirdikleri, aynı zamanda da mahkeme sistemlerine arabuluculuğu entegre ettikleri görülmektedir. Özellikle, İngiltere ve A.B.D gibi arabuluculuk üzerine önemli gelişmelerin yaşandığı ülkelerde, bu konuda hizmet veren önemli kurumların da olduğu göze çarpmaktadır. Bu tür kurumların en önemli özelliklerinden biri, sektörel bazda hizmet vermesidir. Bu özellikleri nedeniyle bu kurumlar, inşaat sektörü gibi farklı özellikteki bir sektörde yaşanan uyuşmazlıklarda, tarafların sektörel bazda arabuluculuk hizmeti alarak, kaliteli ve güvenilir bir arabuluculuk süreci geçirmelerini sağlamaktadır.

Türkiye’de ise Haziran 2012 yılında “Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu (HUAK)” nun kabul edilmiş, 2013 yılında ise bu kanun yürürlüğe konmuştur. Bu esnada, Adalet Bakanlığınca Arabuluculuk Daire Başkanlığı kurulmuş ve Türkiye, arabuluculuk çözüm yoluyla tanışmıştır. 2018 yılında ise ülkemizde, arabuluculuk, işçi-işveren uyuşmazlıklarında; 2019 yılının başında da inşaat uyuşmazlıklarını içine alan ticari uyuşmazlıklarda mahkeme ön koşulu olmuştur. Böylece arabuluculuk, Türk inşaat sektöründe yaşanan ve mahkemeye taşınmak istenen uyuşmazlıklarda, uygulanması zorunlu hale gelmiştir.

Türkiye’nin arabuluculuk geçmişine bakıldığında, 8 yıl gibi bir sürede önemli bir yol kat ettiğini söylemek yanlış olmayacaktır. Arabuluculuk anlamında gelişmiş diğer ülkelerle karşılaştırıldığında, arabuluculuk konusunda Türkiye’nin eksikliği, arabuluculuk yolunu uygulamak isteyenlerin başvurabileceği ve onlara yol gösterecek güçlü bir kurumun varlığıdır. Halihazırda Türkiye’de birçok arabuluculuk kurumu olmakla beraber, yurtdışındaki kurumlarla karşılaştırıldığında bu kurumlar küçük ölçeklidir ve verdikleri hizmetler daha sınırlıdır. Türkiye’de 2015 yılında kurulmuş olan İstanbul Tahkim Merkezi (ISTAC)’nin arabuluculuk hizmet olmakla beraber,

yurtdışında bu konuda çalışan kurumlarla karşılaştırıldığında, bu hizmetin yüzeysel ve en önemlisi de sektörel bazda ayrılmamış olduğu görülmektedir. Özellikle inşaat sektörü gibi kendine has özellikleri bulunan teknik bir sektörde, uyuşmazlıkların çözümünün sektörel bazda ele alınması ve sürece dâhil olan arabulucuların doğru seçilmesi çok önemlidir. Bu nedenle yurtdışındaki arabuluculuk üzerine hizmet veren kurumlar, arabuluculuğun inşaat sektöründe verimli olarak kullanılmasında önemli rol oynamaktadır. Ancak Türkiye’de henüz böyle bir kurum yoktur.

## 2. İnşaat Sektöründe Arabuluculuk

İnşaat sektöründe en çok kullanılan ADR yollarından biri arabuluculuk çözüm yoludur (Brooker ve Wilkinson, 2010; İlter ve diğ., 2016). İnşaat sektörü diğer sektörlerden farklı özellikler göstermektedir. Bu nedenle, inşaat sektörü açısından arabuluculuk kullanımı diğer sektörlerden farklıdır. Örneğin her kararda insan ögesi önemli bir faktördür. Ancak bu öge inşaat sektöründeki karar verme süreçlerine farklı bir şekilde dahil olmaktadır. İnşaat sektörü müzik, reklamcılık hatta sağlık gibi duyguların işin içine yansıtıldığı sektörlerden farklı olarak, iş performans göstergeleri ve ölçümlerle yürütülmektedir. Bu nedenle, inşaat sektöründe uyuşmazlıklar, daha çok verilere, ölçümlere ve daha net ölçülebilen menfaatlere dayanmaktadır. Bunun yanı sıra uyuşmazlık yaşanan projelerde süreçlerde tıkanmalar yaşanmaya başlamaktadır. Uyuşmazlıklarla beraber projelerin nasıl devam edeceği belirsizleşeceği gibi, inşaatın durma noktasına gelmesiyle, inşaat sahasındaki ekipmanlar da zarar görmeye başlamaktadır. Bu durum ise daha büyük uyuşmazlıkların yaşanmasına zemin hazırlamaktadır (Saleh, 2019). Uyuşmazlıkların ortaya çıkışıyla beraber yaşanan tüm bu olumsuz durumlar nedeniyle, inşaat sektöründe mahkeme yargılaması gibi yavaş bir çözüm yolundansa, arabuluculuk gibi dinamik bir çözüm yoluna ihtiyaç duyulmaktadır (Saleh, 2019). Ayrıca inşaat sektöründeki uyuşmazlıklar, genellikle ikiden fazla taraf arasında geçmektedir. Mahkeme gibi yargısal yollar da, davalı ve davacı olmak üzere iki ayrı taraf dışında üçüncü bir taraf yer alamaz. Ancak arabuluculukta, birden çok uyuşmazlık tarafı bulunabilir. Arabuluculuğun çok katılımcı süreçlere uygun yapısı da inşaat sektörü açısından bu çözüm yolunu seçmede önemli bir faktördür.

## 2.1 Ülkelerin Arabuluculuk Sistemleri

Yurtdışında birçok ülkede arabuluculuk adına önemli adımlar atılmakta ve bu uyuşmazlık yolunun kullanılması için teşvik edici hamleler yapılmaktadır. Örneğin İngiltere, A.B.D gibi ülkelerde uzun yıllardır arabuluculuk uygulaması olduğu, inşaat sektöründe arabuluculuğun yaygın olarak kullanıldığı ve hukuk sistemlerine arabuluculuğun verimli bir biçimde entegre edildiği görülmüştür. Ayrıca bu ülkelerde, ulusal ve uluslararası hizmet veren güçlü kurumların olduğu ve bu kurumların arabuluculuğa yönelik önemli katkılarının bulunduğu da bir gerçektir.

İngiltere'deki arabuluculuk sistemine bakmak gerekirse, her ne kadar İngiltere'de uzun yıllardır arabuluculuğa dair önemli çalışmalar olsa da arabuluculuğun mahkemelerin sistemlerine dahil edilmesi 1998 yılında yayımlanan Civil Prodecure Rules (CPR) ile olmuştur. Bu kanunla beraber davaların uygun bulunması halinde, uyuşmazlık taraflarının mahkemelerce, ADR yollarına başvurmaları konusunda teşvik edilmesine başlanmıştır. Böylece mahkemelerin yüklerinin hafifletilmesi amaçlanmıştır. Ayrıca bu kanun kapsamında, ön eylem (pre-action protocol) protokolleri üretilmiştir. Teknoloji ve İnşaat Mahkemeleri (TCC), bu protokollerden, İnşaat ve Mühendislik Ön Eylem Protokolü (The Construction and Engineering Pre- action Protocol-CEPP) ile düzenlenmektedir. Bu protokole göre uyuşmazlık tarafları, mahkeme süreçleri başlamadan önce bir ön toplantı düzenleyerek uyuşmazlıklarını mahkeme harici bir yolla çözüp çözemeyeceklerini tartışmaktadır. Bu toplantılarla taraflar ADR yollarına yönelmektedir. (Scherpe ve Marten 2013; Brooker ve Wilkinson 2010; Arıcı Üstüner ve Taş 2016; Brooker 2017; Arıcı Üstüner 2020).

İngiltere'de, arabuluculuğun yayılmasında etkili olan başka hamleler de yapılmıştır. 2003 yılında kurulan The Civil Mediation Council (CMC), özellikle ticari uyuşmazlıklarda, arabuluculuk kullanımını destekleyerek, arabuluculuğa yönelik kurallar, kalite ve eğitimlere dair bir standart oluşturmayı hedeflemiştir. İngiltere ve tüm Avrupa Birliği ülkelerinin, arabuluculuk konusunda ilerlemelerini sağlayan en önemli gelişmelerden biri ise, 2008 yılında, Hukuki ve Ticari Uyuşmazlıklarda Arabuluculuğun Belirli Yönlerine İlişkin 21 Mayıs 2008 Tarihli Avrupa Birliği Arabuluculuk Direktifi (2008/52/EC)'nin kabul edilmesidir. Bu Direktif, sınır ötesi arabuluculuklarda; tarafların gönüllü arabuluculuk yoluna başvurmasını, arabuluculuk eğitimlerini, arabuluculuk kuralları, pratiği ve kalitesini; arabuluculuk anlaşmalarının

icrasını, arabuluculuğun güvenilirliğine saygı duyulmasını ve uyuşmazlık taraflarının yargıya başvurma haklarının saklı olmasını konu almaktadır (Brooker ve Wilkinson 2010; Scherpe ve Marten 2013; Arıcı Üstüner 2020).

İngiltere’de, arabuluculuk üzerine çalışan güçlü kurumların varlığından söz etmek mümkündür. Bu kurumlar da arabuluculuğun aktif olarak kullanılmasında önemli bir rol oynamaktadır. Bu kurumların en önemlilerine örnek olarak CEDR (Centre for Effective Dispute Resolution) verilebilir. CEDR, uyuşmazlıkların çözümü için süreç adımları, kuralları, standart dokümanlar hazırlayıp, konuya yönelik eğitimler düzenleyerek, uyuşmazlıkların çözümünde etkili, uluslararası bir kurum olmayı amaçlamaktadır. Aynı zamanda bu kurum, İngiltere’deki mahkeme bağlantılı arabuluculuk sistemiyle entegre çalışmaktadır. Diğer bir yandan, İngiltere inşaat sektöründe hizmet veren, önemli bir kurum olan ICE (Institution of Civil Engineering)’nin de sektöre özel bir arabuluculuk hizmetinin olması ve ülkede yaygın olarak kullanılan, ICE ve JCT (Joint Contracts Tribunal) gibi standart sözleşmelerde, ADR yolları ve arabuluculuğun, uyuşmazlık çözüm yolları olarak yer alması, inşaat sektöründe arabuluculuk kullanımını arttıran önemli faktörlerdir (Brooker ve Wilkinson 2010; Arıcı Üstüner 2020; Url-2).

A.B.D arabuluculuk konusunda önemli çalışmaları olan bir diğer ülkedir. Arabuluculuk yolunun geçmişi 1900’lü yılların başına dayanan A.B.D’de, arabuluculuğun yayılmasını sağlayan en önemli gelişmelerden biri 1969 yılında Ohio’da mahkeme bağlantılı arabuluculuk sisteminin kullanılmaya başlanmasıdır. Bu yıldan sonra diğer eyaletlerde de, mahkeme bağlantılı arabuluculuk gelişmeye başlamıştır (Stipanowich 2017; Saul 2012; Url-3; Arıcı Üstüner ve Taş 2016; Arıcı Üstüner 2020). 1990 yılına gelindiğinde ise, Medeni Yargı Reform Kanunu (The Civil Justice Reform Act) yayınlanmıştır. Bu kanunla, hâkimlerce uygun bulunan davaların, direkt arabuluculuk yoluna sevk edilmesinin, bazı davalarda ise uyuşmazlık taraflarına arabuluculuk yolunun önerilmesinin önü açılmıştır. Ancak A.B.D’nin çok eyaletli yapısı bazı olumsuzlukları beraberinde getirmiş ve arabuluculuğa yönelik hazırlanan kanunlar 2000’in üstünde bir sayıya ulaşmıştır. Kanunların 2000’in üstünde bir sayıya ulaşmasıyla beraber, 2002 yılında, A.B.D’de, Tek Tip Arabuluculuk Kanunu (The Uniform Mediation Act) yayınlanmış ve tavsiye kararı ile eyaletlere gönderilmiştir (Saul 2012; Url-3; Arıcı Üstüner ve Taş 2016; Arıcı Üstüner 2020). A.B.D’de yapılan araştırmada, uyuşmazlık taraflarının mahkemelerce, en çok arabuluculuk

çözüm yoluna yönlendirildiği görülmüştür (Stipanowich 2017). Tüm bu hamleler, A.B.D’de, arabuluculuk kullanımını arttırmıştır.

A.B.D’de, İngiltere’de olduğu gibi önemli arabuluculuk kurumlarından bahsetmek mümkündür. 1926 yılında, önemli ADR kurumlardan biri olan American Arbitration Association (AAA), faaliyete geçmiştir. 1996 yılında ise uluslararası hizmet verebilmek için AAA bünyesinde, International Centre for Dispute Resolution (ICDR) kurulmuştur. AAA-ICDR, A.B.D’de, inşaat sektöründe arabuluculuk üzerine hizmet veren ve inşaat sektöründe arabuluculuk yolunun yaygınlaşmasına katkı sağlayan önemli bir kurumdur (Url-4). Ayrıca A.B.D’de, inşaat sektöründe arabuluculuk üzerine yenilikçi yaklaşımları olan Judicial Arbitration and Mediation Services (JAMS) ve arabuluculuk üzerine aktif bir kurum olan International Institute for Conflict Prevention&Resolution (CPR)’de, ülkede faaliyet göstererek, arabuluculuğun yayılmasına katkıda bulunmaktadır (CPR, 2015; Url-5). Sayılan bu kurumların dışında, dünyada inşaat sektöründe kullanılan en önemli standart sözleşmelerinden olan AIA (The American Institute of Architects) dokümanlarında da arabuluculuk, uyuşmazlık çözüm yolu olarak gösterilmektedir (Url-6). Yine bu durum da arabuluculuğun A.B.D inşaat sektöründe yaygın olarak kullanılmasını sağlamaktadır.

Türkiye’deki arabuluculuk sistemine bakıldığında, arabuluculuğun ülke gündemine 2006 yılında Türkiye Bilimsel ve Teknolojik Araştırma Kurumu (TÜBİTAK) ve Adalet Bakanlığı’nın iş birliği ve Türkiye Sanayi Sevk ve İdare Enstitüsü (TÜSSİDE)’nin moderatörlüğü ile düzenlenen Türkiye Hukuk Kamu Araştırma Programı Ortak Akıl Platformu’nun, TÜSSİDE’nin Gebze-Kocaeli tesislerinde gerçekleştirdiği ortak akıl toplantılarıyla girdiği görülmektedir. Bu toplantılarda, günümüzde yürürlükte olan arabuluculuk sisteminin temelleri atılmıştır. Bu toplantılardan sonra bir komisyon kurularak, taslak bir arabuluculuk kanunu hazırlanmıştır. 2008 yılının haziran ayında ortaya konan “Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Tasarısı”, geçirdiği revizelerden sonra 2012 yılının haziran ayında TBMM’de kabul edilmiş ve 2013 yılında yürürlüğe girmiştir (Url-1). Türkiye’de arabuluculuk ülke gündemine her ne kadar geç girmiş olsa da gelişmeler hızlı ilerlemiştir. 2018 yılına gelindiğinde ülkemizde işçi-işveren, 2019 yılına gelindiğinde ise ticari davalarda arabuluculuk mahkeme ön şartı olmuştur. Böylece mahkeme bağlantılı arabuluculuk sistemi uygulanmaya başlanmıştır. Ticari davalarda arabuluculuğun mahkeme ön şartı olması inşaat sektörü açısından önemli bir

gelişmedir. Bu şartla beraber ticari davalar kapsamında olan inşaat davalarında arabuluculuk yolunu uygulamadan mahkemeye başvurulmasının önu kapanmıştır. Yapılan araştırmalarda ticari uyuşmazlıklarda arabuluculuğun dava ön şartı olmasıyla beraber inşaat sektöründe arabuluculuk kullanımının arttığı gözlenmiştir. Ayrıca gelen dava ön şartıyla beraber inşaat sektöründe arabuluculuğa dair bilincin arttığı görülmüştür. Ancak inşaat sektörü profesyonellerinin Türk arabuluculuk sistemine yönelik olumsuz buldukları en önemli özellik, sektör profesyonellerinin arabulucu olamamasıdır. Yurtdışındaki arabuluculuk sistemlerinde, arabuluculuk konusunda akredite kurumlardan eğitim alarak gerekli staj/eğitim/sınav gibi zorunlulukları tamamlayan kişilerin arabulucu olabilmesine imkân varken, ülkemizde hukuk eğitimi almamış kişiler arabulucu olamamaktadır. Yapılan araştırmada sektör profesyonellerine göre özellikle inşaat sektörü gibi teknik bir sektörde, arabuluculuk sürecini yöneten kişilerin, sektörel özelliklere hâkim olmasının önemli bulunmaktadı. Yurtdışındaki arabuluculuk sistemleri de göz önüne alındığında da bu talebin makul ve uygulanan bir çözüm olduğu görülmektedir (Arıcı Üstüner 2020). Türkiye'deki arabuluculuk sisteminde ilerleyen zamanlarda, şartların olgunlaşmasıyla beraber bu tür hamlelerin yapılabileceği düşünülmektedir. İnşaat sektörü profesyonellerinin Türkiye'de arabuluculuk konusunda ihtiyaç duydukları bir diğer husus ise bu konuda çalışan güçlü bir kurumun varlığıdır. Türkiye'de arabuluculuk merkezi adı altında birçok arabuluculuk kurumu bulunmaktadır. Ancak bu kurumlar küçük ölçekli ve lokal hizmetler veren kurumlardır. 2015 yılında kurulan ISTAC ise her ne kadar uluslararası bir kurum olsa da daha çok tahkim üzerine hizmetleri olan, arabuluculuk hizmeti ise yurtdışındaki kurumlarla kıyaslandığında yüzeysel ve en önemlisi sektörel bazda ayrılmadığı görülen bir kurumdur. Türk inşaat sektöründe yukarıda anlatılan CEDR ya da AAA gibi hizmet veren güçlü ve uluslararası bir kurumun varlığından söz etmek mümkün değildir. İnşaat sektörü gibi özerk bir sektörde arabuluculuk konusunda sektörel bir hizmet almak önemlidir. Bu nedenle Türk inşaat sektörü için bu tür bir kurumun varlığı, sektördeki arabuluculuk kullanımını arttıracaktır.

### 3. Sonuç

Arbuluculuk dünyada sıkça kullanılan bir ADR yollarından biri olup, basit, yalın, düşük maliyetli ve kısa süreli uyuşmazlık çözüm yoludur. Yurtdışına bakıldığında, inşaat sektöründe uzun yıllardır arabuluculuğun kullanıldığı,

bu yolun standart dokümanlara dâhil edildiği ve sektörde bu konu üzerine hizmet veren önemli kurumların olduğu görülmektedir. Ayrıca birçok ülkede, yargı sistemlerine entegre edilmiş olan arabuluculuğun, yapılan bu hamlelerle beraber inşaat sektöründe kullanımının artması sağlanmıştır. Ülkemize bakıldığında arabuluculuğun 2008 yılında taslak kanunun hazırlanmasıyla beraber konuşulur, 2012 yılında ise Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu'nun kabulüyle beraber uygulanır olduğu görülmektedir. Her ne kadar Türkiye'de arabuluculuk geç gündeme alınmış olsa da arabuluculuğa yönelik gelişmeler hızlı ilerlemiş ve 2018 yılında işçi-işveren uyuşmazlıklarında, arabuluculuğun mahkeme ön koşulu olmasıyla beraber mahkeme bağlantılı arabuluculuk sistemi ülkemizde uygulanmaya başlanmıştır.

2018 yılında işçi-işveren, 2019 yılında ise ticari uyuşmazlıklarda arabuluculuk, mahkeme ön koşulu olmuştur. Böylece Türkiye için mahkeme bağlantılı arabuluculuk sistemi uygulanmaya başlanmıştır. Ancak özellikle Türk inşaat sektörü için arabuluculuğa yönelik üç önemli hamlenin yapılması, sektörde arabuluculuğun yaygın kullanılmasının önünü açacağı düşünülmektedir. Bunlardan ilki sektör profesyonellerinin de arabulucu olabilmesidir. Yurtdışı uygulamalarında arabulucu olma şartında mesleki kısıtlamalara yer verilmezken, ülkemizde hukukçular dışındaki sektörlerin arabulucu olmasına izin verilmemektedir. Türk arabuluculuk sisteminin gelişmesi, yerleşmesi ve olgunlaşmasıyla bu durumun değişerek yurtdışındaki uygulamalarla eşitlenmesi, ülkemizdeki arabuluculuk kullanımını arttıracaktır. İnşaat sektöründe arabuluculuk kullanılmasını arttıracak bir diğer hamle ise bu konuda sektörel bazda çalışan güçlü bir kurumun varlığı olacaktır. CEDR ve AAA gibi kurumlar, uyuşmazlıklara sektörel bazda arabuluculuk hizmeti vererek, uyuşmazlıkların sektörüne göre arabuluculuk prosedür ve süreçleri tanımlamaktadır. Bu tür uygulamalar ve güçlü kurumların varlığıyla, arabuluculuğa başvuran kişilerin sürece güveni artmakta ve süreç çok daha profesyonel ve başarılı bir biçimde yürütülmektedir. Türk inşaat sektörü açısından yapılacak bu tür hamlelerle beraber, sektörde arabuluculuk kullanımının artacağı düşünülmektedir. Son olarak ise yurtdışında yaygın olarak kullanılan inşaat sözleşmelerinde arabuluculuğun uyuşmazlık çözüm yolu olarak kullanıldığı görülmektedir. Ancak Türkiye'de kamuda kullanılan YİGS'de uyuşmazlık çözüm yolu halen mahkeme yargılamasıdır. Bu sözleşmeye arabuluculuk yolunun dahil edilmesiyle beraber, yine sektörde arabuluculuk çözüm yolunun kullanımının artacağı ön görülmektedir.

## Kaynakça

- Arıcı Üstüner, Y. 2020.** “Türk İnşaat Sektöründe Arabuluculuk Üzerine Hizmet Verecek Bir Kurum Önerisi”. *İTÜ Fen Bilimleri*. İstanbul Teknik Üniversitesi.
- Arıcı Üstüner, Y., ve E. Taş. 2016.** “Yurtdışındaki Arabuluculuk Sistemlerinin Türkiye İnşaat Sektöründeki Kullanım Koşullarında Değerlendirilmesi”. İçinde *4. Proje ve Yapım Yönetimi Kongresi*, 3–5. Eskişehir.
- Brooker, P. 2017.** “Court-connected Construction Mediation Practice in England and Wales”. İçinde *Court-Connected Construction Mediation Practice*, editör Andrew Agapiou ve Deniz Artan İlter, 1. baskı, 11–34. Routledge Taylor&Francis Group.
- Brooker, P., ve Wilkinson, S. 2010.** “Introduction”. İçinde *Mediation in the Construction Industry*, editör Penny Brooker ve Suzanne Wilkinson, 1. baskı, 1–19. London: Spon Press.
- CPR. 2015.** “CPR European Mediation and ADR Guide”. *CPR Internation Institute for Conflict Prevention & Resolution*. New York.
- Mahfouz, T., ve Kandil, A. 2011.** “Litigation Outcome Prediction of Differing Site Condition Disputes through Machine Learning Models”. *Journal of Computing in Civil Engineering* 26 (3): 298–308.
- Saleh, Ahmed M. 2019.** “New Approach to Mediating Construction Disputes”. *Journal of Legal Affairs and Dispute Resolution in Engineering and Construction* 11 (4): 02519003.
- Saul, J. A. 2012.** “The Legal and Cultural Roots of Mediation in the United States”. *Opinio Juris in Comparatione* 1 (August): 1–12.
- Scherpe, J.M., ve Marten, B. 2013.** “Mediation in England and Wales: Regulation and Practice”. İçinde *Mediation: Principles and Regulation in Comparative Perspective*, editör Klaus J. Hopt ve Felix Steffek, 1. baskı, 365–456. Oxford.
- Stipanowich, L.J. 2017.** “Court-Connected Mediation for Construction Disputes in the United States of America”. İçinde *Court-Connected Construction Mediation Practice*, editör Andrew Agapiou ve Deniz Artan İlter, 79–110. Routledge Taylor&Francis Group.
- Url-1.** <https://adb.adalet.gov.tr/>. Erişim: 17.10.2020.
- Url-2.** <https://www.cedr.com/aboutus/>. Erişim: 20.12.19.
- Url-3.** <http://www.ankarabarasu.org.tr/siteler/ankarabarasu/hgdmakale/2009-1/8.pdf>. Erişim: 25.11.19.
- Url-4.** <https://www.adr.org/mission>. Erişim: 25.11.19.
- Url-5.** <https://www.jamsadr.com/>. Erişim: 23.12.19.
- Url-6.** [https://books.google.com.tr/books?id=xle1QPr1sG4C&pg=PA105&lpq=PA105&dq=AIA+dispute+resolution&source=bl&ots=KF511sYKz-&sig=ACfU3U2CHcaw-NXgk\\_s-Mr\\_tcLCHUPc-ZQ&hl=tr&sa=X&ved=2ahUKEwjo9eGLh7TqAhVSxlUKHTdPD6YQ6AEwAnoECAYQAQ#v=onepage&q=mediation&f=false](https://books.google.com.tr/books?id=xle1QPr1sG4C&pg=PA105&lpq=PA105&dq=AIA+dispute+resolution&source=bl&ots=KF511sYKz-&sig=ACfU3U2CHcaw-NXgk_s-Mr_tcLCHUPc-ZQ&hl=tr&sa=X&ved=2ahUKEwjo9eGLh7TqAhVSxlUKHTdPD6YQ6AEwAnoECAYQAQ#v=onepage&q=mediation&f=false). Erişim: 20.07.20.