

Alman Hukuku'nda Aile Arabuluculuğu^(*)

Family Mediation in German Law

Dr. Öğr. Üyesi İsmet MAZLUM^(**)

Öz

Aile arabuluculuğu, arabuluculuğun bir uygulanma alanı olarak kabul edilmektedir. Aile arabuluculuğunun içeriği, ilkeleri ve uygulanmasına ilişkin düzenlemeler, Almanya'da, "Aile Arabuluculuğu Federal Çalışma Topluluğu (Bundes-Arbeitsgemeinschaft für Familien-Mediation e.V.-BAFM)" tarafından yerine getirilmektedir. Bu kapsamda, aile hukuku bakımından evlilik devam ederken ortaya çıkan uyuşmazlıklar ile evlilik sonrasına ilişkin uyuşmazlıkların çözümüne dair kurallar Aile Arabuluculuğu Federal Çalışma Topluluğu (BAFM) tarafından hazırlanmış olan yönergede yer almaktadır. Aile arabuluculuğu sözü edilen uyuşmazlıkların çözümünde, özellikle, hukukî ve psikolojik sorunlar bakımından uygulama alanı bulmaktadır. Günümüzde, aile hukukuyla ilgili uyuşmazlıklarda, özellikle ayrılık ve boşanmalarda, taraflar, uyuşmazlığın çözümü için daha elverişli yollar aramaya başlamıştır. Bu durumun en önemli sonucu aile hukuku uyuşmazlıkları bakımından arabuluculuk yoluna başvurma ihtiyacının artması olmuştur. Nitekim, arabuluculuk, aile hukukuna ilişkin uyuşmazlıkların çözümünde, taraflara, uyuşmazlığın hem psiko-sosyal hem de hukukî yönlerini görme, böylece çok yönlü değerlendirme yapabilme olanağı sağlar.

Anahtar Kelimeler

Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri, Arabuluculuk, Aile Arabuluculuğu, Aile Hukuku, Aile Arabuluculuğu Merkezi.

Abstract

Family mediation is accepted as a form of mediation. Regulations on the content, principles and implementation of family mediation are fulfilled by the "Federal Working Community for Family Mediation (BAFM)". In this context, the rules regarding the resolution of disputes related to marriage, outside of marriage and after marriage in terms of family law are regulated in the directive prepared by the Federal Working Community for Family Mediation (BAFM). Family mediation finds application in solving these conflicts, especially in terms of solving legal and psychological problems. Today, all parties in family law disputes, especially in separation and divorce, have begun to look for more convenient ways to resolve these disputes. Mediation can be expressed as the first indicator of this situation. Because mediation provides the opportunity to evaluate together in terms of psychosocial and legal aspects in resolving disputes related to family law.

Keywords

Alternative Dispute Resolution Methods, Mediation, Family Mediation, Family Law, Family Mediation Center.

(*) Makale gönderim tarihi: 03.02.2020, Makale kabul tarihi: 28.03.2020.

(**) Çankaya Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Medenî Usûl ve İcra-İflâs Hukuku, Öğretim Üyesi,
E-posta: ismetmazlum@cankaya.edu.tr,
Orcid Id: <https://orcid.org/0000-0002-3243-356X>.

GİRİŞ

Aile yaşamında, insanların birbirleriyle olan ilişkilerinde çözümü zor ve uzun sürebilen çok çeşitli uyuşmazlıklar ortaya çıkabilir. Bu kapsamda, kişilerin birlikte yaşamasına bağlı olarak, psikolojik veya maddi konular ile bağlantılı uyuşmazlıklar gündeme gelebilir. Hatta, aile yaşamında ortaya çıkan uyuşmazlıklar, sadece eşler arasında değil; anne-baba ile çocukları arasında da söz konusu olabilir.

Aile arabuluculuğunda, aile hukukuna dair uyuşmazlıklar arabuluculuğa konu edilir ve özellikle, uyuşmazlığın, psikolojik, hukukî ve ekonomik yönleri de dikkate alınmak suretiyle arabuluculuk faaliyeti sonucunda çözüme kavuşturulmaya çalışılır.

Aile arabuluculuğu çeşitli disiplinleri bünyesinde barındıran bir faaliyet olarak kabul edilebilir. Bu nedenle, arabuluculuk eğitiminin ve arabuluculuk faaliyetinin disiplinler arası bir anlayışla gerçekleştirilmesinde büyük yarar vardır. Aile arabuluculuğunda, arabulucunun, faaliyet içindeki görevlerinin ne olduğunun açık bir şekilde belirlenmesi gerekir. Bu bağlamda, Alman Hukuku'nda, aile arabuluculuğu faaliyetini gerçekleştirmek amacıyla, 1992 yılında "Aile Arabuluculuğu Federal Çalışma Topluluğu (BAFM)" kurulmuştur. Söz konusu topluluk, aile arabuluculuğunun temel ilkelerinin belirlenmesi ve uygulanması, aile arabuluculuğu konusunda gerekli eğitimlerin verilmesi ve bu konuda kamuoyunun bilgilendirilmesi için çalışmalar yürütmektedir. Ayrıca, aile uyuşmazlıklarında, arabuluculuk sürecine ilişkin ilkelerin ortaya çıkarılması ve yayınlanması, bu kurumun görevleri arasında yer almaktadır.

Bu çalışmada, öncelikle, aile arabuluculuğu hakkında genel bilgilere değinilecek, ardından, Alman Hukuku'nda aile arabuluculuğu, aile arabuluculuğunun uygulanma alanları ve aile arabuluculuğu faaliyetini gerçekleştiren, "Aile Arabuluculuğu Federal Çalışma Topluluğu (BAFM)" hakkında bilgi verilecektir. Çalışma, Almanya'da aile uyuşmazlıklarının çözümünde dikkate alınan ve çevirisini yapmış olduğum, "Aile Arabuluculuğu Federal Çalışma Topluluğu (BAFM) Yönergesi'nin" incelenmesiyle sona erecektir.

I. ARABULUCULUK FAALİYETİ

Uyuşmazlıkların, dava yoluyla çözümü yerine, tarafların kendi iradeleriyle uzlaşarak uyuşmazlığa son vermeleri, toplumsal barışın sağlanması açısından tercih sebebi sayılır. Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri, yargı sistemiyle rekabet içinde olmadığından, bu tür yöntemlerin öngörülmesindeki amaç, yargısal yollara başvuru imkânını ortadan kaldırmak değildir. Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntem-

leriyle, Devlete ait olan yargı yetkisinin ve dolayısıyla Devletin mutlak egemenliğine zarar vermeden, uyuşmazlıkların, daha basit ve kolay bir şekilde çözümünü amaçlanmaktadır. İşte arabuluculuk bir tür alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemi olarak uyuşmazlıkların daha hızlı ve etkili bir biçimde çözülmesine hizmet etmektedir.

Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri, tarafsız ve objektif konumda bulunan üçüncü bir kişinin, aralarında uyuşmazlık bulunan tarafları, ortaklaşa bir çözüme ulaşmaları için, bir araya getirerek iletişim kurmalarını ve bu şekilde uyuşmazlığın çözümünü kendilerinin bulmasını sağlayarak ve onlara somut olayın koşullarına ve özelliklerine uygun olarak, üzerinde anlaşmaya varabilecekleri, çıkarlarını koruyucu çözüm önerileri sunmak suretiyle uyuşmazlığın ortadan kaldırılması için destek vermesini öngören ve gönüllülük esası üzerine kurulmuş bir uyuşmazlık çözüm yolu olarak tanımlanabilir¹.

Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin temel özelliklerine ilişkin olarak öğretilerde bazı tespitler yapılmıştır². Buna göre, ilk olarak, alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinde, çözüme ulaşmada, üçüncü kişinin müdahalesinin gerekli olduğu ifade edilmektedir. Bu kapsamda, çözüme ulaşmada faaliyet gösteren üçüncü kişi, “tarafsız üçüncü kişi” olarak anılmakta ve farklı alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri bakımından farklı kavramlarla ifade edilmektedir. Bir diğer özellik ise, alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerine, tarafların, kendi iradeleriyle başvurmaları mümkün olduğu gibi, bu başvurunun yargılamanın icrasının bir ön şartı olarak öngörülmüş bulunması da mümkündür³.

¹ **Özbek**, Mustafa Serdar: Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, Ankara 2013, s. 127; **Ildır**, Gülgün: Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, Ankara 2003, s. 88; **Pekcanitez**, Hakan/**Atalay**, Oğuz/**Özekes**, Muhammet: Medenî Usûl Hukuku, İstanbul 2019, s.616; **Arslan**, Ramazan/**Yılmaz**, Ejder/**Taşpınar Ayvaz**, Sema/**Hanağası**, Emel: Medeni Usul Hukuku, Ankara 2019, s. 756; **Atalı**, Murat/**Ermeneek**, İbrahim/**Erdoğan**, Ersin: Medenî Usûl Hukuku, Ankara 2019, s.768; **Ekmekçi**, Ömer/**Özekes**, Muhammet/**Atalı**, Murat: Hukuk Uyuşmazlıklarında İhtiyarî ve Zorunlu Arabuluculuk, İstanbul 2018, s.15; **Tuğsavul Taşpolat**, Melis: Türk Hukukunda Arabuluculuk, Ankara 2012, s. 26. **Kekeç**, Elif Kismet: Arabuluculuk Yoluyla Uyuşmazlık Çözümünde Temel Aşamalar ve Taktikler, Ankara 2016, s. 23; **Yazıcı Tıktık**, Çiğdem: Arabuluculukta Gizliliğin Korunması, İstanbul 2013, s. 3; **Tanrıver**, Süha: “Hukuk Uyuşmazlıklarında Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Özellikle Arabuluculuk”, TBBD, 2006/64, s. 151; **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. II, Ankara 2012, s. 2025-2026; **Tanrıver**, Süha: “Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Tasarısının Getirdikleri ve Değerlendirilmesi”, Prof. Dr. Ali Naim İnan’a Armağan, Ankara 2009, s. 636-637; **Yılmaz**, Ejder: “Arabuluculuğun Yasa ile Düzenlenmesi”, Prof. Dr. Tuğrul Arat’a Armağan, Ankara 2012, s. 1280-1281; **Sungurtekin Özkan**, Meral: “Avukatlık Kanunu’nun 35/A Maddesi Çerçevesinde Avukatın Uzlaşma Sağlama Yetkisi”, MİHDER, 2005/2, s. 355.

² **Kekeç**, Elif Kismet: Arabuluculuk Yoluyla Uyuşmazlık Çözümünde Temel Aşamalar ve Taktikler, Ankara 2016, s.164; **Tuğsavul-Taşpolat**, Melis: Türk Hukukunda Arabuluculuk, Ankara 2012, s. 21.

³ İş Mahkemeleri Kanunu’nun 3’üncü maddesinin birinci fıkrasında “*kanuna, bireysel veya toplu iş sözleşmesine dayanan işçi veya işveren alacağı ve tazminatı ile işe iade talebiyle açılan davalarda, arabulucuya başvurulmuş olması dava şartıdır.*” şeklinde bir düzenleme yer almaktadır.

Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin, Devlet yargılamasına kıyasla, en önemli özelliği, hem uygulanan usûlün kendisi üzerinde hem de sonuç üzerinde kontrolün uyuşmazlığı taraflarında olmasıdır. Taraflar, özellikle, arabuluculuk yönteminde kendileri bakımından en iyi çözüm yolunu bulmaya çalışırlar. Arabuluculuk Kanunu'nun 2'nci maddesi'nde, 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 yöntemi*” şeklinde ifade edilmiştir. Bu bağlamda, arabuluculuğun, belirli teknik ve yöntemler kullanılarak, dava yoluna gidilmeden, tarafların anlaşmasını sağlamayı amaçlayan ve taraflara rahat ve özgür bir müzakere ortamı yaratılarak aralarındaki iletişimin kurulmasını sağlayıp tarafların kendi çözümlerini bulmalarına yardımcı olan bir alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemi olduğu söylenebilir. Arabulucu, kural olarak, taraflara, hukukî telkin ve tavsiyelerde bulunamaz ve ürettiği çözüm önerisini onlara zorla kabul ettiremez⁴.

Taraflar aralarındaki var olan veya ileride gerçekleşmesi muhtemel olan bir uyuşmazlığın, arabuluculuk yöntemiyle çözümlenmesi konusunda öncelikle, “arabuluculuk sözleşmesi” yapılmalıdır. Bu sözleşme, tarafların uyuşmazlık konusu hakkında Devlet yargılamasına başvurmadan önce alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına başvurmaları için akdedilir. Taraflar, bu konuda bağımsız bir sözleşme yapabilecekleri gibi, aralarındaki asıl sözleşmeye ekleyecekleri bir şart ile o sözleşmeden doğmuş veya doğabilecek uyuşmazlıkların arabuluculuk yöntemi ile çözümlenebileceğini kararlaştırabilirler. İşte bu sözleşmeye, arabuluculuk sözleşmesi (*Mediationsvereinbarung*) denir⁵.

Ayrıca, Türk Ticaret Kanunu'nun 5/A maddesinde, “*bu Kanunun 4'üncü maddesinde ve diğer kanunlarda belirtilen ticari davalardan, konusu bir miktar paranın ödenmesi olan alacak ve tazminat talepleri hakkında dava açılmadan önce arabulucuya başvurulmuş olması dava şartıdır.*” hükmüne yer verilmiştir.

⁴ Arabuluculuk Kanunu'nun 15'inci maddesinin yedinci fıkrasında tarafların çözüm üretmediklerinin ortaya çıkması hâlinde arabulucunun bir çözüm önerisinde bulunabileceği hükme bağlanmıştır. Ancak, arabulucu, çözüm önerisini tarafların çözüm üretmediklerinin ortaya çıkması hâlinde sunabilir. Arabulucu tarafından sunulan çözüm önerisi menfaat temelli olmalıdır. Arabulucu tarafından sunulan çözüm önerisinin taraflarca kabul edilme zorunluluğu yoktur. (Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Yönetmeliği, m.17/V). Söz konusu çözüm önerisinde arabulucu hukukî tavsiyelerde bulunamaz (Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Yönetmeliği, m.17/V).

⁵ **Tuğsavul Taşpolat**, s. 101; **Kekeç**, s. 142; **Yazıcı Tıktık**, s. 189; **Ildır**, s. 88; **Breidenbach**, Stephan: *Mediation (Struktur, Chancen und Risiken von Vermittlung im Konflikt)* Köln 1995, s. 139; **Greger**, Reinhard/**Unberath**, Hannes: *Mediationsgesetz*, München 2012, s. 42; **Engel**, Martin: *Collaborative Law (Mediation ohne Mediator)*, Tübingen 2010, s. 18.

Arabuluculuk sözleşmesinin yanında, arabuluculuk faaliyetini yürütmek üzere uyuşmazlığın tarafları ile arabulucu arasında yapılan ve özellikle arabulucunun hak ve yükümlülüklerini düzenleyen başka bir sözleşme de yapılmaktadır. Bu sözleşmeye ise, arabulucu sözleşmesi (*Mediatorvertrag*) denir⁶.

Arabuluculuk sözleşmesi ve arabulucu sözleşmesi arasındaki sınırın belirlenmesi önem taşımaktadır. Burada bu iki sözleşmenin ayırt edilmesi bakımından, şu ayrıma dikkat edilmesi gerekir. Arabuluculuk sözleşmesi (*Mediationsvereinbarung*), taraflar arasında arabuluculuğa konu kılınacak bir uyuşmazlığın çözümü için yapıldığı halde; arabulucu sözleşmesi (*Mediatorvertrag*), taraflar ile arabulucu arasında yapılır.

Arabuluculuk sözleşmesi ve arabulucu sözleşmesi, çoğunlukla aynı sözleşme içinde birleşmektedir. Bu bağlamda, hem taraflar hem de arabulucunun bu sözleşme altında imzası bulunmaktadır. Bunun sonucu olarak, iki farklı sözleşme yerine, tek bir arabuluculuk sözleşmesi (*Mediationvertrag*) yapılır. Bu sözleşmeye, üç taraflı sözleşme (*Dreiparteinvertrag*) denilmektedir. Bu tür bir arabuluculuk sözleşmesinin içeriğinde, hem arabulucunun hem de tarafların karşılıklı hak ve yükümlülükleri yer almaktadır⁷.

Arabuluculuk görüşmeleriyle, tarafların birbirleriyle iletişim kurmaları, uyuşmazlık konusuyla ilgili maddî vakıaları ve uyuşmazlığın çözüme ulaşmaması durumunda hukukî yönden güçlü ve zayıf taraflarını görmeleri amaçlanmaktadır. Arabulucu, hâkim veya hakem gibi karar veren değil, tarafların karar vermesine yardımcı olan kişidir⁸. Bu bağlamda, arabuluculuk faaliyeti de bir yargılama faaliyeti değildir. Arabulucunun, uyuşmazlık hakkında herhangi bir karar vermemesi, tarafların tartışabilecekleri, irdeleyebilecekleri ve kabullerinin zorunlu olduğu bir çözüm önerisinde bulunamaması; yine, yargısal bir yetkinin kullanılması niteliğini taşıyan ve yalnızca hâkim tarafından yapılabilecek olan işlemlerin arabulucu tarafından gerçekleştirilemiyor olması nedeniyle (tahkikat işlemleri, tanıkların dinlenmesi, bilirkişi incelemesi ile keşif icrası gibi işlemler arabulucu tarafından yapılmaz) arabuluculuğun, bir yargılama faaliyeti olmadığı sonucuna varmak mümkündür.

⁶ Tuğsavul Taşpolat, s. 101; Kekeç, s. 142; Yazıcı Tıktık, s. 189; Ildır, s. 88; Breidenbach, s. 139; Greger/Unberath, s. 42; Engel, s. 18.

⁷ Hutner, Armin: Die Mediationvereinbarung-Regelungsgegenstände und vertragrechtliche Qualifizierung, 2003, s. 226-233.

⁸ Volkman, Judith: Mediation im Zivilprozess, Frankfurt 2006, s. 75; Schütz, Gian: Mediation und Schiedsgerichtbarkeit in der Schweizerischen Zivilprozessordnung, Bern 2009, s. 40; Engel, Martin: Collaborative Law-Mediation ohne Mediator, Tübingen 2010, s. 24; Ildır, s. 88; Özbek, s. 492; Tuğsavul, s.28.

II. ALMAN HUKUKU'NDA ARABULUCULUK

Arabuluculuk (*Mediation*) terimi Latince kökenlidir. Bununla birlikte, Alman Hukukunda “Mediation” yerine “Vermittlung” teriminin de kullanıldığı görülmektedir. Aynı şekilde, Latince arabulucunun karşılığı olarak “Mediator” terimi kullanılırken, Alman Hukukunda bunun için, “Vermittler” ifadesi yer almaktadır. Mediation terimi de sıfat olan “Medius” kavramından gelir ve Almanca karşılığı olarak “der Mittlere”, “mitten” ve “Vermitteln” terimleri ile ifade edilir⁹. Bunların, Türkçe karşılığının da “aracı” şeklinde söylenebilmesi mümkündür¹⁰. Ancak, günümüzde, “Mediation” terimi dar ve teknik anlamda, arabuluculuk kurumu için kullanıldığından, Alman Hukuku’nda da aynı şekilde yer almaktadır.

Alman Hukuku’nda uzunca bir süre için ayrı bir Arabuluculuk Kanunu bulunmasa da, birçok alanda uyuşmazlıkların dostâne ve barışçıl bir şekilde çözülebilmesini sağlamak amacıyla çeşitli hukukî düzenlemeler gerçekleştirilmiş durumdadır.

Almanya’da alternatif uyuşmazlık çözüm yollarının uygulanmasına ilişkin tartışmalar 1877 yılında kabul edilen Medenî Usûl Kanunu ile başlamıştır. 2000’li yıllara kadar, bu tartışmalar ışığında, bazı alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri pozitif hukuk düzenlemelerinde kendisine yer bulmuştur¹¹. Almanya’da arabuluculuğun gelişmesi ve işlerlik kazanması özellikle mahkeme bağlantılı arabuluculuk kurumunun oluşturulmasıyla başlamıştır. Almanya’da, 1 Ocak 2000 tarihinden itibaren uygulanmak üzere, belli uyuşmazlıkların çözümünde, dostane yöntemlerin uygulanmasını öngören bir düzenleme yürürlüğe girmiştir¹².

⁹ **Saenger**, Ingo/**Ullrich**, Christoph/**Siebert**, Oliver Zivilprozessordnung, Kommentierte Prozessformulare, 2018, Rn. 23-24; **Schumann**, Ekkehard/ Münchener Kommentar zum FamFG, 2018, Rn. 16; **Musielak**, Hans Joachim/**Voit**, Wolfgang ZPO § 278a, 2019 Rn. 1; **Prütting**, Hanns, MüKoZPO, 2016, ZPO § 278 Rn. 67; **Klowait**, Jürgen/**Gläßer**, Ulla, Mediationsgesetz, 2018, Rn. 11-24; **Breidenbach**, s. 9; **Greger /Unberath**, s. 39; **Engel**, s.4.

¹⁰ **Kıygi**, Osman Nazım: Wörterbuch der Rechts- und Wirtschaftssprache, München 1999, s. 513.

¹¹ **Breidenbach**, s. 9; **Greger /Unberath**, s. 39; **Engel**, s.4.

¹² 1 Ocak 2000 tarihinde yürürlüğe giren Alman Medeni Usul Kanunu’nun Uygulanması Hakkında Kanun (Einführungsgesetz zur Zivilprozessordnung) ile birlikte kanun koyucu anlaşmazlık taraflarının serbestçe çözüm usulünü Arabuluculuk olarak belirleyebildiği bu alanı daraltmıştır. Söz konusu kanunun § 15 a paragrafı eyaletlere, arabuluculuğu yargı organının himayesi altında uygulanmasını şart koşmaktadır. Bu maddeye göre belirli hukukî durumlarda taraflar mahkemeye gitmeden önce dostane çözüm yoluna gitmek zorundadırlar. Ayrıca taraflar arasındaki uyuşmazlık buna müsait olmalıdır. Başka bir ifadeyle mevcut uyuşmazlık madde metnindeki tahdidi olarak tanımlanan durumlardan birini karşılamalıdır. § 15 a maddesinin 1. fıkrasının 1 ile 4 no’ lu bentleri arasında tanımlanan durumlarda taraflar zorunlu olarak uzlaşma yoluna gideceklerdir. Bu durumlar: Sulh Hukuk Mahkemeleri önünde görülecek olan ve değeri 750 € ‘yu aşmayan malvarlığı ile ilgili uyuşmazlıklar, komşuluk hukukundan doğan uyuşmazlıklar, kişinin şeref ve haysiyetinin zedelenmesine ilişkin uyuşmazlıklar (basın ve medya aracılığıyla

Hâkimlerin arabuluculuk yöntemini uygulayıp uygulayamayacakları yönünde de aynı dönemlerde yoğun tartışmalar yaşanmıştır. Bu tartışmalar sonucunda, Alman Federal Hükûmeti'nin desteğiyle 2002 yılında yürütülen bir proje kapsamında Aşağı Saksonya Eyaleti'nde mahkeme içi arabuluculuğa ilişkin bir kısım hükümler mevzuatta yer almaya başlamıştır. Alman Adalet Bakanlığının düşüncesi, ilk başlarda, mahkeme dışı arabuluculuk yönteminin geliştirilmesine yönelik iken, sonradan mahkeme içi arabuluculuğa yönelim söz konusu olmuş ve böylece hukuk davalarında, davaya bakan hâkimin yönlendirmesiyle başka bir hâkim (sulh hâkimi) tarafından arabuluculuk yöntemleri kullanılarak uyuşmazlıkların çözüme kavuşturulması sağlanmıştır. Yine, bu dönemde, mahkeme dışı arabuluculuğu düzenleyen herhangi bir yasanın bulunmadığı, zira arabuluculukla ilgilenen kişilerin, yasalar dışında başka araçlarla adaletin sağlanabileceği, arabuluculukla ilgili bir yasanın yapılması halinde, bu düzenlemelerin kendilerini (arabulucuları) kısıtlayabileceği düşüncesinde oldukları dile getirilmiştir.

Avrupa Birliği 2008/52/EC sayılı "Hukukî ve Ticari Uyuşmazlıklarda Arabuluculuğun Belirli Yönlerine İlişkin 21.05.2008 Tarihli Avrupa Parlamentosu ve Konseyi Direktifi" 2011 yılına kadar üye devletlerin bu düzenlemeyi uygulamaya koymalarını öngördüğünden Almanya'da ilgili Direktif'e paralel hükümler içeren ve Adalet Bakanlığı tarafından kamuoyuna duyurulan Arabuluculuk ve Diğer Mahkeme Dışı Uyuşmazlık Çözüm Yöntemlerinin Teşvikine İlişkin Kanun Tasarısı, 1 Temmuz 2012 tarihinde kanunlaşmıştır¹³. Bu Kanunda arabuluculuğa ilişkin genel hükümlere yer verilmiş ve bu bağlamda arabuluculuğun tanımı yapılarak (MediationG § 1), tarafların arabuluculuk sonunda vardıkları anlaşma (MediationG § 2), arabulucunun tarafları bilgilendirme yükümlülüğü (MediationG § 3), arabulucunun ve sürece katılanların sır saklama yükümlülüğü (MediationG § 4), arabulucunun eğitimi (MediationG § 5), arabuluculuğa finansal destek sağlanması (MediationG § 7) gibi konular hüküm altına alınmıştır.

Alman Hukuku'nda, arabuluculuk için tek bir tanım yapılmamıştır. Arabuluculuğun çok çeşitli şekillerinin ve farklı uygulanma alanlarının olması, arabuluculuğun farklı tanımlarının ve sınıflandırmalarının yapılmasının nedeni olarak gösterilebilir. Bu bağlamda, arabuluculuğun uygulanma alanları arasında, ticaret hukuku, komşuluk hukuku, iş ve sosyal güvenlik hukuku sayılabilir¹⁴. Bununla

gerçekleşen zararlar hariç), Eşit Muamele Kanunu'nun 3. Maddesinde yer alan hususlarla ilgili uyuşmazlıklardır. Ayrıca bu zorunlu uzlaşma ve dostane çözüm Eyalet Adalet Bakanlığı tarafından yetkilendirilen ve belirtilen birim aracılığıyla gerçekleştirilecektir.

¹³ Mediationsgesetz vom 21. Juli 2012 (BGBl. I S. 1577)

¹⁴ **Saenger/Ullrich/Siebert**, Zivilprozessordnung, Kommentierte Prozessformulare, Rn. 23, 24; **Schumann**, Münchener Kommentar zum FamFG, Rn. 16; **Musielak/Voit**, ZPO § 278a, Rn. 1; **Prütting**, MüKoZPO, ZPO § 278 Rn. 67; **Klowait/Gläßer**, Mediationsgesetz, Rn. 17; **Breidenbach**, s. 21-24; **Greger/Unberath**, s. 167; **Engel**, s.15-16.

birlikte, arabuluculuğa ilişkin çeşitli tanımlar ve sınıflandırmalar yapılmasının sebepleri arasında, uyumsuzluk konularının niteliği, uyumsuzluğun taraflarının veya arabulucunun kim olduğu gibi farklılıklar sıralanabilir. Bu nedenle, arabuluculuk, Alman Hukuku'nda mahkeme bağlantılı arabuluculuk (*gerichtliche mediation*) ve mahkeme bağlantısız-mahkeme dışı- arabuluculuk (*privatautonomie mediation*) olmak üzere ikiye ayrılır¹⁵. Mahkeme bağlantılı arabuluculuk da, mahkeme içi arabuluculuk¹⁶ (*gerichtsinterne mediation*) ve mahkemeye yakın arabuluculuk¹⁷ (*gerichtsnahe mediation*) şeklinde ayrılmaktadır.

Alman Arabuluculuk Kanunu'nun 1'inci paragrafında arabuluculuk tanımlanmıştır. Anılan düzenlemenin ilk fıkrasında, arabuluculuk, tarafların bir veya birden fazla arabulucunun yardımıyla isteğe bağlı ve bağımsız olarak aralarındaki uyumsuzluğu anlaşılarak çözmek istedikleri gizli ve sistemli bir süreç şeklinde ifade edilmiş; ikinci fıkrada da arabulucu, tarafları arabuluculuk ile yönlendirecek şekilde karar verme yetkisi olmayan, bağımsız ve tarafsız bir kişi şeklinde tanımlanmıştır¹⁸.

¹⁵ **Saenger/Ullrich/Siebert**, Zivilprozessordnung, Kommentierte Prozessformulare, Rn. 24; **Schumann**, Münchener Kommentar zum FamFG, Rn. 16; **Musielak/Voit**, ZPO § 278a, Rn. 1; **Prütting**, MüKoZPO, ZPO § 278 Rn. 67; **Klowait/Gläßer**, Mediationsgesetz, Rn. 17; **Breidenbach**, s. 21-24.

¹⁶ Mahkeme içi arabuluculuk (*gerichtsinterne mediation*), taraflar arasında devam etmekte olan yargılamada görev yapmayan bir arabulucu hâkim tarafından yürütülür. Bir başka ifadeyle, mahkeme içi arabuluculukta görev yapan hâkim-arabulucu, taraflar arasında uyumsuzluğu çözen ve bu bağlamda hüküm tesis eden hâkim değildir. Mahkeme içi arabuluculuğa başvuru için, tarafların her ikisinin de onayı aranır. Taraflardan birinin arabuluculuğa başvurmayı kabul etmemesi halinde, mahkeme içi arabuluculuk faaliyetine işlerlik kazandırılmaz. Bu arabuluculuk faaliyetinde arabulucu-hâkim, sadece hukukî uyumsuzluğun sınırlarına ilişkin arabuluculu olarak taraflara bilgiler verebilmektedir. Mahkeme içi arabuluculukta da arabulucu-hâkimlerin, hukukî uyumsuzluğun çözümünde karar verme yetkisi yoktur. Kanun koyucu Alman Medeni Usul Kanunu'nun 278a paragrafında bu uyumsuzluk çözüm yöntemini, açık bir şekilde düzenlemiştir. Alman Medeni Usul Kanunu'nun 278a paragrafının birinci fıkrasına göre, mahkeme, taraflara, arabuluculuğa veya başka bir alternatif uyumsuzluk çözüm yöntemine başvurmalarına ilişkin bir tavsiyede bulunabilir. Taraflar, arabuluculuk veya diğer alternatif uyumsuzluk çözüm yöntemlerinden birine karar verirlerse, mahkeme Alman Medeni Usul Kanunu'nun 278a paragrafının ikinci fıkrasına göre yargılamayı durdurur. Aynı zamanda, mahkeme içi arabuluculuk, Alman Medeni Usul Kanunu'nun 278'nci paragrafının beşinci fıkrasında da düzenlenmiştir. Arabuluculuk faaliyetini yürüten arabulucu-hâkim, arabuluculuk faaliyetinin tüm aşamalarını uygular. Mahkeme içi arabuluculukta, taraflar ve avukatları uyumsuzluğu mahkemede başlamış olan yargılamada, hızlı, kapsamlı ve geleceğe yönelik sonuçları doğuracak şekilde çözerler. Arabuluculuk faaliyetinin başarısızlığa uğraması durumunda arabulucu-hâkim sonrasında tanıklık yapamaz. Mahkeme içi arabuluculuk anlaşma ile sonuçlanmadığı takdirde mahkemede yargılamaya devam edilmektedir. Bu tür arabuluculukta, taraflar, bir anlaşmaya varırlarsa bu durumda söz konusu anlaşma bağlayıcı ve icra edilebilir bir nitelik taşır.

¹⁷ Mahkemeye yakın arabuluculukta (*gerichtsnahe mediation*) ise, görülmekte olan yargılama sırasında, mahkemenin önerisi sonucunda, taraflar, mahkeme dışından bir arabulucuyu aralarında serbestçe kararlaştırmaları suretiyle seçerek, arabuluculuk faaliyetini gerçekleştirirler.

¹⁸ Mediationsgesetz vom 21. Juli 2012 (BGBl. I S. 1577)

Arabuluculukta, arabulucu, tarafsız bir üçüncü kişinin herhangi bir karar verebilme -yargılama- yetkisi olmaksızın iki veya daha fazla kişi arasındaki uyuşmazlığın çözümünde devreye giren kimse olarak kabul edilir¹⁹. Arabuluculuk faaliyetinde, gönüllülük ve kontrolün taraflarda olması esastır. Arabuluculuğun, tarafların kendi kontrollerinde ve gönüllük esasına dayalı bir faaliyet olması nedeniyle, arabulucu, taraflara sadece uyuşmazlığın çözülebilmesi konusunda destek olmakla yetinir. Arabulucu, arabuluculuk faaliyetinde uyuşmazlığın çözümü açısından herhangi bir karar verme yetkisine sahip değildir. Arabuluculukta, taraflar, arabulucunun desteğiyle hukuken bağlayıcı çözüm önerileri üretebilmektedir. Bu nedenle, arabuluculuk, geleceğe yönelik her iki tarafı da tatmin eden çözümlerin üretilmesi bakımından büyük önem taşımaktadır.

III. AİLE ARABULUCULUĞU

Amerika Birleşik Devletleri'nde ve Avrupa Birliği'nde aile arabuluculuğu kurumunun gelişmesi için yapılan çalışmaların, Alman Hukuku'nda yer alan aile arabuluculuğu kurumuna etkisini ve diğer bakış açılarını da yansıtması amacıyla, aile arabuluculuğunun, karşılaştırmalı hukuk bakımından yerine ilişkin bir incelemenin yapılmasında yarar vardır.

A. Amerika Birleşik Devletleri'nde Aile Arabuluculuğu

Uyuşmazlık çözüm yöntemlerinden biri olan arabuluculuk Amerika'da özellikle aile uyuşmazlıklarının çözümünde oldukça etkili olarak kullanılmaktadır. 1939 yılında Kaliforniya'da aile mahkemelerine bağlı olarak arabuluculuk merkezleri (*conciliation services*) kurulmuştur.

Bununla birlikte, aile arabuluculuğu, Amerika'da, 1970'li yılların başına kadar hâkimler tarafından gerçekleştirilmiştir. 1973 yılının başında, Kaliforniya, Wisconsin ve Minnesota eyaletlerinde, velayet ve çocukla kişisel ilişkide bulunmaya ilişkin uyuşmazlıkların çözümü gibi konular arabuluculuk faaliyetleri kapsamında yer almıştır. Bunların yanı sıra, boşanma durumunda çocukla görüşme ve velayet hakkına ilişkin uyuşmazlıklar da arabuluculuk faaliyetinin konusu haline getirilmiştir.

B. Avrupa Birliği'nde Aile Arabuluculuğu

Avrupa Konseyi bünyesinde, aile arabuluculuğu üzerine, birçok çalışma yapılmıştır. İspanya'da 20-22 Nisan 1995 tarihlerinde gerçekleştirilen "Gelecekte Aile Hukuku" konulu Üçüncü Avrupa Konferansında Avrupa Konseyi'ne, bu konferan-

¹⁹ Klowait/Gläßer, Mediationsgesetz, Rn. 17; Breidenbach, s. 21-24; Greger /Unberath, s. 167; Engel, s.15-16.

sın sonuçları ışığında, aile uyuşmazlıklarını çözmek için aile arabuluculuğu ve diğer usûller üzerinde araştırma yaparak, aile uyuşmazlıklarının çözümünde kullanılan arabuluculuk ve diğer usûllerle ilgili ilkeleri içeren milletlerarası bir belge hazırlaması tavsiye edilmiştir. Bu tavsiyenin ardından, Avrupa Hukukî İşbirliği Komitesinin verdiği yetkiyle çalışmaya başlayan Aile Hukuku Uzmanlar Komitesi, aile uyuşmazlıklarını çözmek için başvurulmuş arabuluculuk ve diğer usullerle ilgili bir rapor hazırlamak ve mümkün olduğu takdirde, bu alanda milletlerarası bir belge hazırlanmasına yönelik olarak Avrupa Hukukî İşbirliği Komitesine önerilerde bulunmakla görevlendirilmiştir. Uzmanlar Komitesi bu çalışmaları yapmak üzere, “Aile Uyuşmazlıklarının Çözümünde Arabuluculuk ve Diğer Usuller Hakkında Çalışma Grubu”nu kurmuştur. Çalışma Grubu, Uzmanlar Komitesinden aldığı yetkiyle çalışmalara başlamış ve aile arabuluculuğu hakkında bir tavsiye kararı taslağı hazırlanmıştır. Uzmanlar Komitesi, tavsiye kararı taslağının üzerindeki çalışmasını tamamlamış ve bu taslak metin, Avrupa Hukukî İşbirliği Komitesince gözden geçirildikten sonra, 21 Ocak 1998 tarihinde R-98/1 sayılı Tavsiye Kararı olarak Bakanlar Komitesince kabul edilmiştir. Bu tavsiye kararının kabulünden sonra, aile arabuluculuğuyla ilgili çalışmalar sürmüştür²⁰. 1-2 Ekim 1998 tarihlerinde Strazburg’da gerçekleştirilen “Avrupa’da Aile Arabuluculuğu” konulu konferansın sonuç bölümünde, aile arabuluculuğunun geliştirilmesi, aile arabulucularının eğitimine hız verilmesi, Avrupa Konseyine üye olan Devletlerde aile uyuşmazlıklarının sayısını azaltmak için, aile hukuku çalışmalarına devam edilmesi ve yalnız aile hukukunda değil; fakat, özel hukukun tamamında arabuluculuğun geliştirilmesi önerilmiştir. Bakanlar Komitesininin Aile Arabuluculuğu hakkındaki R-98/1 sayılı Tavsiye Kararının amacı, bütün aile üyelerinin menfaatlerini koruyacak şekilde anlaşmazlıkları azaltarak, aile uyuşmazlıklarını karşılıklı anlaşmaya dayalı bir süreçte çözmeyi amaçlayan aile arabuluculuğunun, Avrupa Konseyi’ne üye olan ülkelerde kabulü, uygulanması, yaygınlaştırılması ve geliştirilmesidir²¹.

C. Alman Hukuku’nda Aile Arabuluculuğu

1. Genel Olarak

Alman Hukuku’nda 1977 yılında aile hukukuna ilişkin reformları içeren düzenlemeler ve çeşitli çalışmalar yapılmıştır. Aile arabuluculuğuna ilişkin ilk

²⁰ Reitz, Kristina: Die Behandlung des Sorge (Rechts) Konfliktes Nach Elterlicher Trennung oder Scheidung aus Systemischer Sicht, Gießen 2003, s. 66; Özbek, Mustafa: “Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesininin “Aile Arabuluculuğu” Konulu Tavsiye Kararı, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.7, S.2, 2005, S. 71-102, s. 71; Börü, Levent: “Aile Arabuluculuğu Konusunda Güncel Gelişmeler”, II. Uluslararası Kadın ve Hukuk Sempozyumu, Türkiye Barolar Birliği, C. II, Ankara 2019, s. 1044-1045.

²¹ Reitz, s. 66; Özbek-Aile Arabuluculuğu, s. 71; Börü, s. 1045.

çalışma, 1982 yılında “*Aile Uyuşmazlıklarında Alternatif Uyuşmazlık Kuralları Modeli*” şeklinde yapılmıştır²². Bu çalışmadan çıkan en önemli sonuç, aile hukukuna ilişkin uyuşmazlıklarda, bunların dava yolu ile çözümü halinde, yargılamaların çok azının anlaşma ile sonuçlanabiliyor olmasıdır. Bununla birlikte, aile uyuşmazlıklarının, hassas sosyal konular olduğuna da dikkat çekilmiştir. 1982 yılında yapılan bu çalışmadan sonra, 1988 yılında, arabuluculuk, bir alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemi olarak “Aile Mahkemeleri Günlerinde” tartışılmıştır²³.

Arabuluculuk, diğer alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinden farklılık göstermektedir. Arabuluculukta, tarafların özellikleri önem taşımakta ve arabuluculuk faaliyetinin yürütülmesinde onların bu özel durumları da dikkate alınmaktadır. Ayrılma ve boşanma arabuluculuğunun sonunda somut ve uygulanabilir sonuçlar bakımından, nafaka ödenmesinin kararlaştırılması, aile konutuna ilişkin sorunların çözülmesi, velayete ve çocukla kişisel ilişki kurulmasına ilişkin anlaşmaya varılması örnek olarak sayılabilir²⁴.

Aile arabuluculuğunda, sistematik aile terapileri ve buna ilişkin müdahale yöntemleri uygulanmaktadır. Ancak, aile arabuluculuğu, sadece bir aile terapisi ibaret değildir²⁵. Arabuluculuk faaliyetinde, sadece, taraflar arasında iletişimin yeniden sağlanması amacıyla, terapiye ilişkin çeşitli tekniklerin uygulanmasıyla yetinilmektedir.

Aile arabuluculuğunun, aile danışmanlığından da farklılıkları bulunmaktadır. İlk olarak, aile arabuluculuğuna, taraflar, ayrılığa kesin olarak karar vermiş bir şekilde gelirler. Aile danışmanlığına ise, taraflar, ayrılma veya boşanma kararını vermeden, aile birliğini devam ettirmek amacıyla başvururlar. Ayrılık ve boşanma danışmanları, ayrılmaya ve boşanmaya neden olabilecek durumlar üzerinde çalışarak, bunları ortadan kaldırıp evliliğin devam etmesini sağlamaktadırlar. Arabuluculukta ise, öncelikli olarak, uyuşmazlığın sonuçlandırılması hedeflenmektedir.

Aile arabuluculuğunun, arabuluculuğun diğer görünüm biçimleri bakımından olduğu gibi bir yargılama faaliyeti de olmadığı tartışmasızdır. Yargılamada,

²² “Modelle alternativer Konfliktregelungen in der Familienkrise”, **Reitz**, s. 71.

²³ **Reitz**, s. 65; **Werdt**, Josef Duss/**Mahler**, Gisela/**Mahler**, Hans-Georg: Mediation: Die andere Scheidung, Stuttgart 1995, s. 118; **Paul**, Christoph: “Die Familien-Mediation in Deutschland”, Die Zukunft der Mediation in Deutschland München 2008, s. 153.

²⁴ **Reitz**, s. 67; **Werdt /Mahler /Mahler**, s. 119; **Paul**, s. 155.

²⁵ **Akkaya**, Tolga: “Boşanma Davasında Alınabilecek Geçici Hukuki Korumalar veya Hakim Müdahalesi Yoluyla Çocuğun Korunması Kapsamında Zorunlu Arabuluculuk ve Boşanma Süreci, Aile Danışmanlığı”, Ankara Barosu Dergisi 2014, S.4, s. 23-61, s. 26 vd; **Börü**, s. 1046.

taraf, sadece kendi yararlarına odaklanmakta ve bu bağlamda belirlenen kurallar çerçevesinde sonuca ulaşmaya çalışmaktadırlar. Buna karşılık, aile arabuluculuğunda, taraflardan her biri için, yarar sağlayacak bir sonuca ulaşmaya çalışılır. Bu bağlamda, aile arabuluculuğunda, bir tarafın haklı ve diğer tarafın haksız olmasına ilişkin bir tespit ve belirleme yapılmamaktadır. Burada, sadece, tarafların uyuşmazlığa olan bakış açılarının birbirine yaklaştırılmasına çalışılır. Örneğin, velayete ilişkin uyuşmazlıklarda, tarafların karşılıklı “empati” kurması suretiyle, annenin, babanın yerine geçerek onun açısından düşünebilmesi veya tam tersi durumun gerçekleştirilmesi sağlanmaktadır.

2. Aile Arabuluculuğunun Kapsamı

Aile arabuluculuğu arabuluculuğun bir çeşidi olarak kabul edilmektedir. Aile arabuluculuğunun içeriği, ilkeleri ve uygulamasına ilişkin düzenlemeler “Aile Arabuluculuğu Federal Çalışma Topluluğu (BAFM)” tarafından yerine getirilmektedir²⁶. Burada, aile hukuku bakımından, evlilik, evlilik dışında ve evlilik sonrasına ilişkin uyuşmazlıkların çözümüne ilişkin kurallar düzenlenmiştir. Aile arabuluculuğu, bu uyuşmazlıkların çözümünde, hukukî ve psikolojik sorunların çözülmesi bakımından özellikle ayrılık ve boşanma konularında uygulanma alanı bulmaktadır.

Aile Arabuluculuğu Federal Çalışma Topluluğu Yönergesi’nin ikinci kısmında aile arabuluculuğunun kapsamı düzenlenmiştir. Anılan düzenlemeye göre, tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebileceği ve anlaşabileceği psikolojik ve özellikle hukukî problemlerin çözümünde aile arabuluculuğunun uygulanması mümkündür²⁷.

Uygulamada da, aile arabuluculuğunun işlerlik kazandığı alan, daha çok ayrılma ve boşanma arabuluculuğuna ilişkin olmaktadır. Boşanma ve ayrılık davalarında arabuluculuk, genel olarak, şu konulardaki uyuşmazlıklar için uygulanma alanı bulur: Çocuğun nerede ve kiminle yaşayacağı, yerleşim yeri, yetiştirilmesi ve eğitimi; çocuk ile kişisel ilişki kurulması açısından, çocukla birlikte yaşamayan, çocuğu kendi velayeti altında bulunmayan anne veya babanın ya da çocuğun yakın hısımlarının (örneğin, büyük anne veya büyük baba-

²⁶ **Werd/Mahler/Mahler**, s. 120. 1992 yılında “Aile Arabuluculuğu Federal Çalışma Topluluğu” (Bundes-Arbeitsgemeinschaft für Familien-Mediation e.V.-BAFM) kurulmuştur. Söz konusu topluluk, aile arabuluculuğunun temel ilkeleri, uygulanması, bu konuda gerekli eğitimler ve kamuoyunun bilgilendirilmesi üzerine çalışmalarını sürdürmektedir. Bununla birlikte aile uyuşmazlıklarında arabuluculuk sürecine ilişkin ilkeleri bulmak ve yayınlamak da bu kurumun görevleri arasında yer almaktadır.

²⁷ **Aile Arabuluculuğu Federal Çalışma Topluluğu Yönergesi**, II. Kısım (Richtlinien der Bafm Für Die Mediation in Familienkonflikten”, <https://www.bafm-mediation.de/verband/richtlinien-der-bafm-fur-die-mediation-in-familienkonflikten/>)

nın) çocukla görüşmesi; ailenin mal varlığını ve bu mal varlığının boşanmadan sonra tarafların ihtiyaçlarına ve durumlarına uygun bir biçimde nasıl paylaştıracacağı; aile konutunun ve eşyalarının paylaşımı²⁸.

Boşanma ve ayrılma arabuluculuğu, esas olarak arabuluculuk faaliyetinin ilke ve kurallarını içermekle birlikte, ayrılık ve boşanmanın kendine özgü ilke ve kurallarından da yararlanır.

Alman Hukuku'nda aile hukukuna ilişkin uyuşmazlıkların çözümü açısından arabuluculuğa da gidilebileceği Aile Uyuşmazlıkları ve Çekişmesiz Yargı İşleri Hakkında Kanun (FamFG) ilişkin düzenlemede yer almaktadır²⁹. Kanun'un (FamFG) 36a paragrafının başlığı "Arabuluculuk ve Mahkeme Dışı Çözüm Yöntemleri" şeklindedir. Kanun'un (FamFG) 36a paragrafının birinci fıkrasında, mahkeme tarafından veya yargılamanın taraflarınca, arabuluculuğun veya diğer alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin tavsiye edilebileceği düzenlenmiştir. Kanun'un (FamFG) 36a paragrafının ikinci fıkrasında ise, arabuluculuğa veya diğer uyuşmazlık çözüm yöntemlerine karar verilmesi durumunda, mahkemenin, görülmekte olan yargılamayı durduracağı hüküm altına alınmıştır.

FamFG § 36a paragrafında düzenlenen arabuluculuk faaliyetinin, FamFG § 112 ve FamFG § 121'de yer alan aile hukukuna ilişkin uyuşmazlıklar açısından, uygulanma alanı bulamayacağı hususu ayrıca vurgulanmıştır³⁰.

FamFG § 121'de evlilikle ilgili konuları yer almaktadır:

1. Eşlerin boşanması (BGB § 1564'e göre bir evlilikte ancak, eşlerin veya eşlerden birinin talebi üzerine mahkemenin vereceği bir boşanma kararı ile sona erebilir.)
2. Evliliğin geçersiz kılınması
3. Katılanlar arasında evliliğin geçerli veya geçersizliğinin tespiti

düzenlenmiş olup, bunların arabuluculuk yoluyla çözümlenmesi kapsam dışında bırakılmıştır³¹.

²⁸ **Güllüoğlu Altun**, Yasemin: Aile Arabuluculuğu (Sisteme Genel Bakış), Prof. Dr. Hüseyin Hatemi'ye 80. Yıl Armağanı, İstanbul 2018, s. 478-514, s. 494; **Özbek**-Aile Arabuluculuğu, s. 85

²⁹ "Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FamFG)". Kanun, aile uyuşmazlıkları ve çekişmesiz yargı işleri hakkında olmakla birlikte, 1 Eylül 2009 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

³⁰ **Ulrici** Bernhard MüKoFamFG § 36a Rn. 3; **Kemper**, Rainer/**Schreiber**, Klaus, Familienverfahrensrecht, 2015, Rn. 1-6; **Keidel**, Theodor, FamFG 2017, Rn. 1-2; **Bumiller**, Ursula/**Harders**, Dirk/**Schwamb**, Werner, FamFG, 2019, Rn. 1-5.

Bununla birlikte, FamFG § 112'inci paragrafının da, FamFG § 36a paragrafının kapsamı dışında olduğu belirtilmiştir. FamFG § 112, aile uyuşmazlıklarının düzenlendiği bir kuraldır. Anılan düzenlemeye göre, aile uyuşmazlıkları;

1. FamFG § 231'inci paragrafının birinci fıkrasına göre nafaka³² ve FamFG § 269'uncu paragrafının birinci fıkrasının 8 ve 9'uncu bentleri³³
2. Mallara ilişkin konular bakımından FamFG § 261'inci paragrafının birinci fıkrası ve 269'uncu paragrafının birinci fıkrasının 10'uncu bendi³⁴
3. FamFG § 266/I'de düzenlenmiş olan konular³⁵

Zikredilen bu düzenlemeler bakımından da arabuluculuk uygulama alanı bulamayacaktır³⁶.

3. Aile Arabuluculuğu Süreci

Arabuluculuk faaliyetinin başında, arabulucu, arabuluculuk ve diğer uyuşmazlık çözüm yöntemleri arasındaki benzerlikleri ve farklılıkları açıklamalıdır. Bununla birlikte, arabulucu, arabuluculuk ve diğer alternatif çözüm yöntemlerinin avantaj ve dezavantajları ile risk ve olumlu yanlarına da işaret etmelidir.

Aile Arabuluculuğu Federal Çalışma Topluluğu Yönergesi'nin beşinci kısmında, aile arabuluculuğu faaliyetinde, tarafların avukatlarının ve psiko-sosyal danışmanların da yer alabileceği düzenlenmiştir³⁷. Anılan düzenlemeye göre, arabuluculuk faaliyeti sonunda, tarafların anlaşması durumunda yapılacak

³¹ **Ulrici** Bernhard MüKoFamFG § 36a Rn. 3; **Kemper**, Rainer/**Schreiber**, Klaus, Familienverfahrensrecht, 2015, Rn. 1-6; **Keidel**, Theodor, FamFG 2017, Rn. 1-2; **Bumiller**, Ursula/**Harders**, Dirk/**Schwamb**, Werner, FamFG, 2019, Rn. 1-5.

³² **FamFG § 231/I**: 1.Kanundan kaynaklı hisimlik aracılığıyla bakma yükümlülüğü 2.Anne-babanın kanundan kaynaklı bakma yükümlülüğü 3.Doğumdan kaynaklı anne ve baba tarafından nafaka-bakma hakkı

³³ **FamFG § 269/I**: 8- Anne ve babanın reşit olmayan ortak çocukları için kanuni bakım yükümlülüğü. 9- Eşler arasında kanuni bakım yükümlülüğü

³⁴ **FamFG § 261/I**: mal rejimine ilişkin davalarda üçüncü kişi yargılamaya katıldığı zaman söz konusudur. (Famfg 269/I, 10).

³⁵ **FamFG § 266/I**: 1.Nişanlılığının sona ermesiyle bağlı olarak medeni kanunun 1299 ve 1298'inci paragraflarındaki konuların taraflar ve üçüncü kişi arasında. 2.Evlilikten doğan hak talepleri. 3.birbiriyle evli veya önceden evli kişiler veya boşanma veya ayrılma veya evliliği geçersizliği ile velayete ilişkin durumlarda. 4.Ebevyn-çocuk ilişkisinden kaynaklı. 5.Çocukla kişisel ilişkiden kaynaklı durumlar

³⁶ **Ulrici** Bernhard MüKoFamFG § 36a Rn. 3; **Kemper**, Rainer/**Schreiber**, Klaus, Familienverfahrensrecht, 2015, Rn. 1-6; **Keidel**, Theodor, FamFG 2017, Rn. 1-2; **Bumiller**, Ursula/**Harders**, Dirk/**Schwamb**, Werner, FamFG, 2019, Rn. 1-5.

³⁷ **Aile Arabuluculuğu Federal Çalışma Topluluğu Yönergesi**, V. Kısım (Richtlinien der Bafm Für Die Mediation in Familienkonflikten", <https://www.bafm-mediation.de/verband/richtlinien-der-bafm-fur-die-mediation-in-familienkonflikten/>)

olan anlaşmanın, taraflarca imzalanacak olması ve taraflara, hukukî bir yükümlülük getirmesi nedeniyle taraf avukatlarının bulunması önem taşımaktadır. Bununla birlikte, psiko-sosyal danışmanlar da, arabuluculuk faaliyetinde, taraflar arasındaki iletişimin sağlanması ve daha da iyileştirilebilmesi amacıyla, faaliyet içinde yer alır. Psikolojik ve zor-ağır aile uyuşmazlıklarına ilişkin durumların, arabuluculuk faaliyetini olumsuz bir şekilde sona erdirmesi mümkündür. Bu noktada, psiko-sosyal danışmanların belirli teknikler uygulaması sayesinde, arabuluculuk faaliyetinin devam etmesi sağlanabilmektedir.

Aile Arabuluculuğu Federal Çalışma Topluluğu Yönergesi'nin ikinci kısmında, aile arabuluculuk faaliyetinin isteğe bağlı olarak uygulanabileceği düzenlenmiştir³⁸. Bundan başka, arabuluculuk faaliyetine ilişkin ilke ve kuralları aile arabuluculuğu için de geçerlilik taşıyacağı ifade edilmiştir. Bu bağlamda, bilgilendirme, gizlilik, tarafsızlık ve güç dengesine ilişkin tespit ve belirlemeler aile arabuluculuğu faaliyetinde de uygulanacaktır.

Aile Arabuluculuğu Federal Çalışma Topluluğu Yönergesi'nin dördüncü kısmına göre, arabuluculuk faaliyetinde özellikle ayrılık ve boşanma arabuluculuğunda hukukî bağlayıcı bir anlaşma yapılması amaçlanmaktadır. Burada yapılacak anlaşmanın konusuna, emredici hükümler/kamu düzenini ilgilendiren haller dâhil değildir. Taraflar, üzerinde serbestçe tasarruf edebileceği hallerde anlaşma yapılabilir³⁹.

4. Aile Arabuluculuğu Federal Çalışma Topluluğu'nun (BAFM) Kuruluşu

Aile arabuluculuğu, arabuluculuğun bir çeşidi olarak kabul edildiğine yukarıda işaret etmiştik. Aile arabuluculuğunun içeriği, ilkeleri ve uygulanmasına dair düzenlemeler "Aile Arabuluculuğu Federal Çalışma Topluluğunda (BAFM)" tarafından yapılmaktadır⁴⁰. Bu bağlamda, aile hukuku bakımından evliliğe ve evlilik sonrasına ilişkin uyuşmazlıkların çözümüne ilişkin kurallar Aile Arabuluculuğu Federal Çalışma Topluluğu (BAFM) tarafından hazırlanan yönergede düzenlenmiştir⁴¹. Aile arabuluculuğu bu uyuşmazlıkların çözümünde, özellikle, hukukî ve psikolojik sorunların çözümlenmesi bakımından uygulama alanı bulmaktadır.

³⁸ **Aile Arabuluculuğu Federal Çalışma Topluluğu Yönergesi**, II. Kısım (Richtlinien der Bafm Für Die Mediation in Familienkonflikten", <https://www.bafm-mediation.de/verband/richtlinien-der-bafm-fur-die-mediation-in-familienkonflikten/>)

³⁹ **Aile Arabuluculuğu Federal Çalışma Topluluğu Yönergesi**, IV. Kısım (Richtlinien der Bafm Für Die Mediation in Familienkonflikten", <https://www.bafm-mediation.de/verband/richtlinien-der-bafm-fur-die-mediation-in-familienkonflikten/>)

⁴⁰ **Werd/Mahler/Mahler**, s. 120.

⁴¹ "Richtlinien der Bafm Für Die Mediation in Familienkonflikten", <https://www.bafm-mediation.de/verband/richtlinien-der-bafm-fur-die-mediation-in-familienkonflikten/>

Günümüzde, aile hukukuna ilişkin uyuşmazlıklarda özellikle ayrılık ve boşanma aşamasında bulunan tüm taraflar, bu uyuşmazlıkların çözümünde daha elverişli yollar aramaya başlamıştır. Bu yollar arasında ön plâna çıkan yöntemin de arabuluculuk olduğu ifade edilebilir. Çünkü arabuluculuk, aile hukukuna ilişkin uyuşmazlıkların çözümünde psiko-sosyal ve hukukî yönden birlikte değerlendirme yapabilmeye imkân sağlamaktadır.

Aile arabuluculuğu faaliyetini gerçekleştirmek amacıyla, 1992 yılında “Aile Arabuluculuğu Federal Çalışma Topluluğu (BAFM)” kurulmuştur. Söz konusu topluluk, aile arabuluculuğunun temel ilkeleri, uygulanması, bu konuda gerekli eğitimler ve kamuoyunun bilgilendirilmesi üzerine çalışmalarını sürdürmektedir. Bununla birlikte aile uyuşmazlıklarında arabuluculuk sürecine ilişkin ilkeleri bulmak ve yayınlamak bu kurumun görevleri arasında yer almaktadır.

Aile arabuluculuğunun, en önemli uygulanma alanlarını ayrılma ve boşanma arabuluculuğu oluşturmaktadır. Boşanma ve ayrılık arabuluculuğuna ilişkin olarak özellikle, anne ve baba sorumluluğu, aile konutuna ilişkin giderler, mal varlığına ilişkin anlaşmalar, yaşlılık dönemi için önlemler (emeklilik sigortası), aile konutundaki ev eşyasının paylaşılması ve aile konutuna ilişkin durumun belirlenmesine ilişkin uyuşmazlıkların çözümlenmesine yardımcı olur.

Aile arabuluculuğunda, hem psikoloji hem hukuk alanlarını ilgilendiren bir faaliyetin gerçekleştirilmesi ile anlaşmazlığın çözüme kavuşturulması sağlanmaya çalışıldığı için, arabuluculuk faaliyetinin bu görünüm biçimi psiko-sosyal uzmanlar ile hukukçuların işbirliği yaptığı bir alan konumundadır.

Arabuluculuk faaliyetine egemen olan ilkeler aile arabuluculuğu açısından da geçerliliğini korur. Bu bağlamda, gönüllülük, tarafsızlık, arabulucunun bilgilendirme yükümlülüğü ve gizlilik ilkeleri aile arabuluculuğunda da işlerlik kazanır. Arabuluculuk faaliyeti çeşitli meslek gruplarının gerçekleştirdiği bir faaliyet olduğu için bunların faaliyet sırasında dikkate alması gereken standartlar belirlenmeye çalışılmıştır. Bu nedenle, Aile Arabuluculuğu Federal Çalışma Topluluğu tarafından bir yönerge hazırlanmıştır.

5. Aile Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Federal Çalışma Topluluğu (BAFM) Yönergesi⁴²

Giriş/Ön Söz

Aile yaşamında insanların birbiriyle olan ilişkilerinde çok çeşitli zor ve uzun süreli uyuşmazlıklar söz konusu olabilir. Bu bağlamda, kişilerin beraber yaşamasına bağlı olarak, psikolojik veya maddi konular ile bağlantılı uyuşmazlıklar ortaya çıkabilir. Bununla birlikte, aile yaşamında ortaya çıkan uyuşmazlıklar, eşler arasında olabileceği gibi, kuşak çatışması olarak (örneğin, anne-baba ile çocukları arasında) ve özellikle ayrılma ve anne-babanın boşanmasına bağlı olarak da ortaya çıkması mümkündür.

Aile arabuluculuğunda, aile uyuşmazlıklarına ilişkin konular söz konusu olur ve özellikle bu tür uyuşmazlıkları, psikolojik, hukukî ve ekonomik yönlerini de içine alacak şekilde arabuluculuk faaliyeti ile çözüme kavuşturulmaya çalışılmaktadır.

Aile Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Federal Çalışma Topluluğu (BAFM)'in yönergesinde, topluluğun kuruluşuna ve aile arabuluculuk faaliyetine ilişkin bilgilendirmeye bağlı olarak ilke ve yaklaşım şekilleri düzenlenmiştir.

I. İlgililer

Yönerge, BAFM'in üyelerine yöneliktir. Aile hukukuna ilişkin hükümlerin yanında bu yönergedeki ilkeler de dikkate alınması gerekir.

II. Amaç, Kapsam ve Esaslar

2.1. Amaç

Tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebileceği ve anlaşabileceği psikolojik ve özellikle hukukî problemlerin çözümünde aile arabuluculuğunun uygulanması mümkündür. Uyuşmazlığın tarafları çözümlere arabulucuların desteğiyle ulaşmaktadır.

Arabuluculuk faaliyetinde, kendi kendine etkileşim, işbirliği ve kurucu yetkinlikler artırılmıştır. Amaç, uyuşmazlık taraflarının adil olan taleplerini istemeye değer ve gerekli olanlar- hukuken bağlayıcı bir anlaşma ile yerine getirmektir.

2.2. Kapsam

Aile arabuluculuğunun kapsamı, uyuşmazlığa ilişkin durumların taraflarca müzakere edilmesi ve tespit edilmesini sağlamaktır.

⁴² Richtlinien der Bafm Für Die Mediation in Familienkonflikten", <https://www.bafm-mediation.de/verband/richtlinien-der-bafm-fur-die-mediation-in-familienkonflikten/>

2.3. Esaslar

Arabuluculuk faaliyetine ilişkin aşağıdaki ilkeler geçerlilik taşır:

2.3.1. İsteğe Bağlı Olma

Arabuluculuk faaliyetinin uygulanması isteğe bağlı olmaktadır. Arabuluculuk faaliyeti bütün katılanlar tarafından ve bununla birlikte arabulucu tarafından her zaman sona erdirilebilir.

2.3.2. Kendi Sorumluluğu ve Kendi Davranış Biçimini Tayin Etme

Arabuluculuk faaliyeti, faaliyetin taraflarının sorumluluğu ve davranış biçimlerine dayanmaktadır. Tarafların yarar ve ihtiyaçlarına göre desteklenmektedir.

2.3.3. Bilgilenme

Taraflar kararlara ilişkin olarak bilgilendirilmelidir. Uyuşmazlığın tarafları, yeterli olanaklara sahip olmalıdır. Taraflar, arabuluculuk faaliyeti sonucu varılacak olan anlaşma için gerekli olan bilgilerin önemine ve ağırlıklarının farkına varmalıdır ve her bir taraf anlaşmanın sonuçlarını tam olarak anlamalı ve bilmelidir.

Uyuşmazlığın taraflarınca, konuya ilişkin bilgiler ve varsa, diğer önemli olayların bilinmesi şarttır.

2.3.4. Gizlilik

Arabulucunun sır saklama yükümlülüğü vardır. Kanuni bir zorunluluk ve tarafların anlaşmasıyla bu sınırlamanın aşılması mümkündür.

2.3.5. Tarafsızlık

Arabuluculuk faaliyetinde arabulucunun tarafsız olması gerekir. Arabuluculuk faaliyetinde uyuşmazlığın taraflarına karşı arabulucu dengeleyici bir şekilde hareket etmelidir. Arabulucu uyuşmazlığın taraflarına karşı aynı şekilde hareket etmelidir ve desteklemelidir. Arabuluculuk faaliyetinde tarafları karşılıklı olarak tatmin edici; memnun edici anlaşmaya ulaşmayı elde etmeyi sağlamalıdır.

2.3.6. Güç Dengesi

Arabuluculuk faaliyetinin tarafları arasında güç dengesizliği varsa, bu durumda, arabulucu arabuluculuk faaliyetine son vermelidir.

III. Kişisel Şartlar ve Arabuluculuk Faaliyetine Katılanların Görevleri

3.1. Arabulucu

Arabulucunun tarafsız olmasına ilişkin kural, arabuluculuk faaliyeti için tanımlanan unsurdur ve bu ilke arabuluculuk faaliyetinin temel şartını oluşturmaktadır. Tarafsızlığa ilişkin bu durum, psikologlar, sosyal bilimciler, finansçılar ve hukukçular açısından geçerlidir.

Arabulucunun tarafsızlığına zarar verebilecek veya taraflarla arasında çıkar çatışması yaratabilecek durumların, arabulucu tarafından, her zaman açıklanma mecburiyeti bulunmaktadır.

Bu tip durumlara örnek olarak;

- Arabulucunun taraflardan biriyle kişisel ilişkiler, akrabalık ilişkileri, danışmanlık ilişkisi, terapistlik veya iş ilişkisinin olması
- Arabulucunun mali veya doğrudan veya dolaylı olarak arabuluculuk faaliyetinin sonucundan etkilenebilecek olması
- Arabulucu veya arabulucunun birlikte çalıştığı kimselerin taraflardan biri ile iş ilişkisinin olması gibi durumlar gösterilebilir.

Bazı durumlarda, taraflar, arabulucunun tam anlamıyla arabuluculuk faaliyetini tarafsız ve objektif bir şekilde yürütebileceğine inanıyorlarsa bu durumda arabulucunun arabuluculuk faaliyetinde yer almasına izin verebilirler. Aynı durum, danışma, terapi ve vekillik durumunda da her iki tarafın onayı ile geçerli olmaktadır.

Arabulucu, arabuluculuk faaliyetinde edindiği bilgileri daha sonra açılan bir davada kullanamaz. Arabulucu, tanıklık yapamaz, avukatlık yapamaz veya bilirkişilik yapamaz. Sadece, tanıklık yapabilmesine ilişkin durum, arabulucu sözleşmesinde kararlaştırılabilir.

3.2. Uyuşmazlığın tarafları

Uyuşmazlığın taraflarının görüşme ve anlaşmaya hazırlık olarak kendi yararlarına ilişkin irade açıklamalarında bulunmaları gereklidir.

Arabulucu tüm uyuşmazlıkları her zaman çözemeyebilir. Örneğin, ağır psikolojik problemler ve şiddet gibi durumlarda arabulucu bu uyuşmazlıkların çözümünü için diğer alternatiflere işaret edebilir.

IV. Arabuluculukta Hukukî, Psikolojik ve Sosyal Bilime İlişkin İlkeler ve Bakış Açıları

4.1. Hukukî İlkeler ve Geçerli Hukuk

Arabuluculuk faaliyetinde özellikle ayrılık ve boşanma arabuluculuğunda hukukun bağlayıcı bir anlaşma yapılması amaçlanmaktadır. Burada yapılacak anlaşmanın konusuna emredici hükümler/kamu düzenini ilgilendiren haller dâhil değildir. Tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebileceği hallerde anlaşma yapılabilmektedir.

Burada aile arabuluculuğu faaliyetinin sözleşmesel ilişki ile sınırlandırılmış olduğu ifade edilebilir.

Örneğin:

- Tarafların üzerinde serbestçe anlaşabileceği durumlar
- Dürüstlük ilkesine aykırı olamaz.
- Emredici hükümlere veya ahlaka aykırı olamaz

4.2. Psikoloji ve Sosyal Bilime ilişkin İlke ve Kurallar

Arabuluculuk faaliyetinde, psikoloji ve aile kurumuna ilişkin temel ilke, kurallar ve tekniklerin dikkate alınması şarttır.

Bunlara örnek olarak,

- Psikolojik süreç
- Ailenin gelişim evresi ve bu durumun çocuklar için anlamı
- Psikoloji, aile ve eşler arasındaki dinamikleri ve bunların birbirleriyle sistematik ilişkileri

Arabuluculuk görüşmeleri ve uyuşmazlığa ilişkin incelemeler açısından psikoloji, aile dinamikleri ve sosyal bilimin kullandığı metotlar ve etki şekilleri önem taşır. Örneğin,

- İletişim ve anlama metotları
- Uyuşmazlık çözüm metotlarının yapısı ve kuralları; özellikle arabuluculuk bu anlamda önem taşır.
- Tarafların uyuşmazlığa ve uyuşmazlığın çözümüne ilişkin davranışlarını
- Müdahil olan üçüncü kişiler ve roller

V. Arabuluculuğun Disiplinlerle İlişkisi

Aile arabuluculuğu çeşitli disiplinleri bünyesinde barındıran bir faaliyet olarak kabul edilebilir. Bu bağlamda, arabuluculuk eğitimi ve arabuluculuk faaliyeti interdisipliner bir anlayışla gerçekleştirilmektedir. Aile arabuluculuğunda, arabulucunun, görev alanlarının ve faaliyet içindeki görevlerinin ne olduğunun açık bir şekilde belirlenmesi gerekir.

5.1. Danışma Avukatı

Hukukî danışmalık yetkisi kanun tarafından düzenlenmiştir. Arabuluculuk faaliyeti sonucunda tarafların anlaşması durumunda yapılacak olan anlaşmanın taraflarca imzalanacak olması ve taraflara, hukukî bir yükümlülük getirmesi nedeniyle taraf avukatlarının bulunması önem taşımaktadır.

Taraflar arasında hukuken bağlayıcılığı olan sözleşme hâkim tarafından saklanacaktır.

5.2. Psiko-sosyal danışman

Psiko-sosyal danışmanlar, arabuluculuk faaliyetinde, taraflar arasındaki iletişimin sağlanmasını ve daha da iyileştirilebilmesi amacıyla, faaliyet içinde yer alır. Psikolojik ve zor-ağır aile uyumsuzluklarına ilişkin durumların arabuluculuk faaliyetini olumsuz bir şekilde sona erdirmesi mümkündür. Bu noktada, belirli teknikler uygulanarak, arabuluculuk faaliyetinin devam etmesi sağlanmaktadır.

VI. Arabuluculuğun Şartları, Süreci ve Şekli

Arabuluculuk faaliyetinin başında, arabulucu, arabuluculuk ve diğer uyumsuzluk çözüm yöntemleri arasındaki benzerlikleri ve farklılıkları açıklamaktadır. Bununla birlikte, arabuluculuk ve diğer alternatiflerin avantaj ve dezavantajları ile risk ve olumlu yanlarına işaret eder. Ayrıca arabuluculuk masrafları ile arabuluculuğun bağlayıcı olan şartlarını da açıklar. Belirlenen ilke ve kuralların arabuluculuk sözleşmesinde belirtilmesi gerekir.

Arabulucu, tarafların birbirlerine, ihtiyaç, bakış açıları ve yararlarını anlamalarını sağlamaya çalışır; ayrıca, tarafların, kendilerinin de yarar ve ihtiyaçlarının farkına varmalarına yardımcı olur. Bununla birlikte, arabulucu, taraflar arasındaki arabuluculuk faaliyetinin adil bir şekilde geçmesi için taraflara yardımcı olur.

SONUÇ

Aile hukukuna ilişkin uyumsuzluklarda, taraflar, bu uyumsuzlukların çözümünde daha elverişli yollar aramaya başladılar. Bu durumun ilk göstergesi olarak, arabuluculuk ifade edilebilir. Çünkü, arabuluculuk, aile hukukuna ilişkin uyumsuzlukların çözümünde psiko-sosyal ve hukukî yönden birlikte değerlendirme yapabilmeye imkân sağlar.

Aile arabuluculuğu, arabuluculuğun bir uygulanma alanı olarak kabul edilmektedir. Alman Hukuku'nda aile arabuluculuğunun içeriği, ilkeleri ve uygulanmasına ilişkin düzenlemeler "Aile Arabuluculuğu Federal Çalışma Topluluğunda (BAFM)" tarafından yerine getirilmektedir. Bu bağlamda, aile hukuku bakımından evlilik ve evlilik sonrasına ilişkin uyumsuzlukların çözümüne ilişkin kurallar Aile Arabuluculuğu Federal Çalışma Topluluğu (BAFM) tarafından hazırlanan yönergede düzenlenmiştir. Aile arabuluculuğu bu uyumsuzlukların çözümünde, özellikle, hukukî ve psikolojik sorunların çözümlenmesi bakımından uygulama alanı bulmaktadır. Bu kapsamda, arabuluculuk, diğer alternatif uyumsuzluk çözüm yöntemlerinden farklılık göstermektedir. Arabuluculukta, tarafların özellikleri önem taşımakta ve onların durumlarına göre faaliyet gerçekleştirilmektedir.

Aile arabuluculuğunda, hem psikoloji hem de hukuk alanlarını ilgilendiren bir faaliyetin gerçekleştirilmesi ile anlaşmazlığın çözüme kavuşturulması sağlanmaya çalışıldığı için, psiko-sosyal uzmanlar ve hukukçuların işbirliği yaptığı bir alan konumundadır. Bu bağlamda, arabuluculuk eğitimi ve arabuluculuk faaliyeti disiplinlerarası bir anlayışla gerçekleştirilmesinde yarar vardır. Aile arabuluculuğunda, arabulucunun, görev alanlarının ve faaliyet içindeki görevlerinin ne olduğunun açık bir şekilde belirlenmesi gerekir. Kanaatimizce, ülkemizde, aile arabuluculuğunun uygulanabilmesi açısından, Alman Hukuku'nda yer alan ve aile arabuluculuğunun içeriği, ilkeleri ve uygulanmasına ilişkin düzenlemeleri yerine getirecek olan bir kurumun oluşturulması yerinde olur. Bununla birlikte, aile hukukuna ilişkin uyuşmazlıklar, yukarıda da ifade ettiğimiz üzere, hassas ve psikolojik yoğunluğu fazla olan konular olduğu için, aile arabuluculuğu faaliyetinde, psiko-sosyal danışmanlar ile hukukçuların “eş arabulucu⁴³” şeklinde gerçekleştireceği bir süreç olmasında da büyük yarar vardır.

⁴³ Arabuluculuk faaliyeti, tek arabulucu tarafından veya eş arabulucular tarafından yürütülebilir. Eş arabuluculuk, iki veya daha fazla arabulucunun dâhil olması ile yapılan arabuluculuktur. Eş arabuluculuk genellikle üç şekilde yapılabilir: a) Ön koltuk/arka koltuk arabuluculuğu: Tecrübeli arabulucu süreçte liderlik eder; daha az tecrübeli veya tecrübesiz arabulucu ise süreci izler ve kendisini rahat hissettiği durumda sürece katılır. b) İş bölümü yapılan eş arabuluculuk: Eş arabuluculuğun bu çeşidi değişik şekillerde yapılabilir. Arabulucular konulara göre iş bölümü yapılabilir veya her bir arabulucu tek bir taraf ile ilgilenebilir. c) Sıra ile yapılan eş arabuluculuk: Arabulucular süreci sıra ile yönetirler. Sıralama arabuluculuk aşamalarına göre yapılabilir. Yani her arabulucu bir aşamayı yönetebilir veya bir arabulucu süreci yönetirken diğeri gözlem yapıp not alır; gerekli gördüğü yerde veya uygun durumda sürece dâhil olabilir (Adalet Bakanlığı Temel Arabuluculuk Eğitimi Kitabı, Ankara 2019, s. 30.)

KAYNAKÇA

- Akkaya**, Tolga: “Boşanma Davasında Alınabilecek Geçici Hukuki Korumalar veya Hakimin Müdahalesi Yoluyla Çocuğun Korunması Kapsamında Zorunlu Arabuluculuk ve Boşanma Süreci, Aile Danışmanlığı”, Ankara Barosu Dergisi 2014, S.4, s. 23-61.
- Arslan**, Ramazan/**Yılmaz**, Ejder/**Taşpınar** Ayvaz, Sema/**Hanağası**, Emel: Medeni Usul Hukuku, Ankara 2019.
- Atalı**, Murat/**ErmeneK**, İbrahim/**Erdoğan**, Ersin: Medeni Usûl Hukuku, Ankara 2019.
- Breidenbach**, Stephan: Mediation (Struktur, Chancen und Risiken von Vermittlung im Konflikt) Köln 1995.
- Börü**, Levent: “Aile Arabuluculuğu Konusunda Güncel Gelişmeler”, II. Uluslararası Kadın ve Hukuk Sempozyumu, Türkiye Barolar Birliği, C. II, Ankara 2019, s.1043-1062.
- Bumiller**, Ursula/**Harders**, Dirk/**Schwamb**, Werner, FamFG, 2019.
- Ekmekçi**, Ömer/**Özekes**, Muhammet/**Atalı**, Murat: Hukuk Uyuşmazlıklarında İhtiyarî ve Zorunlu Arabuluculuk, İstanbul 2018.
- Engel**, Martin: Collaborative Law (Mediation ohne Mediator), Tübingen 2010.
- Greger**, Reinhard/**Unberath**, Hannes: Mediationgesetz, München 2012.
- Güllüoğlu Altun**, Yasemin: Aile Arabuluculuğu (Sisteme Genel Bakış), Prof. Dr. Hüseyin Hatemi'ye 80. Yıl Armağanı, İstanbul 2018, s. 478-514.
- Hutner**, Armin: Die Mediationvereinbarung-Regelungsgegenstände und vertragrechtliche Qualifizierung, 2003.
- İldır**, Gülgün: Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, Ankara 2003.
- Keidel**, Theodor, FamFG 2017.
- Kekeç**, Elif Kısmet: Arabuluculuk Yoluyla Uyuşmazlık Çözümünde Temel Aşamalar ve Taktikler, Ankara 2016.
- Kemper**, Rainer/**Schreiber**, Klaus, Familienverfahrensrecht, 2015.
- Kıyıcı**, Osman Nazım: Wörterbuch der Rechts- und Wirtschaftssprache, München 1999
- Klowait**, Jürgen/**Gläßer**, Ulla, Mediationsgesetz, 2018.
- Musielak**, Hans Joachim/**Voit**, Wolfgang ZPO § 278a, 2019.
- Özbek**, Mustafa Serdar: Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, Ankara 2013.
- Özbek**, Mustafa: “Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin “Aile Arabuluculuğu” Konulu Tavsiye Kararı, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.7, S.2, 2005, s. 71-102.

- Paul**, Christoph: “Die Familien-Mediation in Deutschland”, Die Zukunft der Mediation in Deutschland München 2008.
- Pekcanitez**, Hakan/**Atalay**, Oğuz/**Özekes**, Muhammet: Medenî Usûl Hukuku Ders Kitabı, İstanbul 2019.
- Prütting**, Hanns, MüKoZPO, 2016, ZPO § 278 Rn. 67.
- Reitz**, Kristina: Die Behandlung des Sorge (Rechts) Konfliktes Nach Elterlicher Trennung oder Scheidung aus Systemischer Sicht, Gießen 2003.
- Saenger**, Ingo/**Ullrich**, Christoph/**Siebert**, Oliver Zivilprozessordnung, Kommentierte Prozessformulare, 2018.
- Schumann**, Ekkehard/ Münchener Kommentar zum FamFG, 2018.
- Schütz**, Gian: Mediation und Schiedsgerichtbarkeit in der Schweizerischen Zivilprozessordnung, Bern 2009.
- Sugurtekin Özkan**, Meral: Avukatlık Kanunu’nun 35/A Maddesi Çerçevesinde Avukatın Uzlaşma Sağlama Yetkisi, MİHDER, 2005/2.
- Tanriver**, Süha: Hukuk Uyuşmazlıklarında Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Özellikle Arabulculuk, TBBD, 2006/64.
- Tanriver**, Süha: Arabulculuk ve Uzlaştırma Kavramları, Aralarındaki Temel Farklılıklar ve Arabuluculuk Kurumuna Duyulan Tepkiler ya da Oluşturulan Dirençlerin Sosyolojik Açıdan İrdelenmesi ve Değerlendirilmesi, Prof. Dr. Fırat Öztan’a Armağan, C. II, Ankara 2012.
- Tanriver**, Süha: Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Tasarısının Getirdikleri ve Değerlendirilmesi, Prof. Dr. Ali Nail İnan’a Armağan, Ankara 2009.
- Tuğsavul Taşpolat**, Melis: Türk Hukukunda Arabuluculuk, Ankara 2012.
- Ulrici** Bernhard MüKoFamFG § 36a Rn. 3.
- Werd**, Josef Duss/**Mahler**, Gisela/**Mahler**, Hans-Georg: Mediation: Die andere Scheidung, Stuttgart 1995.
- Volkman**, Judith: Mediation im Zivilprozess, Frankfurt 2006.
- Yazıcı Tıktık**, Çiğdem: Arabuluculukta Gizliliğin Korunması, İstanbul 2013.
- Yılmaz**, Ejder: Arabuluculuğun Yasa ile Düzenlenmesi, Prof. Dr. Tuğrul Arat’a Armağan, Ankara 2012.