



Tavsiye Karar 1639 (2003)

Aile arabuluculuğu ve cinsiyet eşitliği

1. Aile arabuluculuğu, bağımsız ve tarafsız üçüncü bir kişi olan arabulucu huzurunda aile üyeleri arasında bir yaşam kurma ve yönetme sürecidir. Aile arabuluculuğu genellikle boşanma, eğitim, velayet ve çocukla görüşme, çocuğun yetiştirilmesi ve bakımı için uygun nafakanın belirlenmesi, mal paylaşımı, miras gibi uyuşmazlıklarda sıklıkla uygulanmaktadır. Arabulucunun görevi, tarafların daha önceden belirlenmiş bir amaç üzerinde bir anlaşmaya varmaları sürecinde tarafları desteklemektir. Arabuluculuğun amacı, herhangi bir suçlama veya sorumlulukla ilgili bir tartışmaya mahal ermeden taraflarca kabul edilebilir bir sonuç bulunmasıdır. Süreç sonunda sağlanan anlaşmanın amacı, tarafların yatıştırılması ve ilişkilerinin uzun vadede iyileştirilmesidir.

2. Arabuluculuk, başta batı Avrupa, Kanada ve Amerika Birleşik Devletleri olmak üzere Avrupa Konseyi üye devletleri ve gözlemci statüsündeki devletlerde giderek daha yaygın bir şekilde uygulanmaktadır. Parlamenterler Meclisi, Bakanlar Komitesinin aile arabuluculuğuna ilişkin R (98) 1 sayılı Tavsiye Kararını memnuniyetle karşılar. Bahse konu tavsiye kararda aile uyuşmazlıklarının çözümünde uygun bir yöntem olarak aile arabuluculuğunun kullanılması teşvik edilmektedir; ayrıca arabuluculuk kapsamı, düzenlenmesi ve süreci, arabuluculuk anlaşmalarının statüsü, mahkeme süreci, arabuluculuğun tanıtılması ve arabuluculuğa erişim konularına dair uyulması gereken ilkeler ortaya konulmuştur.

3. Genel olarak, aile arabuluculuğu, dostane çözüm yöntemlerini teşvik etmesi, ayrılık ve boşanmayla ilgili olarak aileler, devlet ve toplum için

ekonomik ve sosyal maliyeti azaltması bakımından avantajlı olması sebebiyle alternatif bir çözüm yöntemi olarak öne çıkmaktadır. Diğer taraftan aile arabuluculuğunun başarılı olması için arabuluculuğun temel ilkelerine uyulması gerekir. Bunların başında özel eğitim almış olması gereken arabulucunun bağımsızlığı ve tarafsızlığı ile sürecin gizliliği gelmektedir.

4. Aile arabuluculuğu, aile uyuşmazlıklarına (boşanma, velayet, bakım, mal ve miras paylaşımı gibi) ilişkin mahkemelerde dava yoğunluğunun önüne geçerken aile uyuşmazlıklarının tamamını çözecek evrensel bir yöntem değildir. Arabuluculuk alanında çalışan araştırmacılar ve uygulayıcılar, arabuluculuk uygulamasını ilgili ilkeler çerçevesinde incelemekte olup, özellikle teori ve uygulama arasındaki tutarlılık üzerinde durmaktadır. Bu bağlamda, mahkeme bağlantılı arabuluculuğun, yargılama giderlerini karşılayamayan kişiler için daha düşük maliyetli ve daha hızlı bir yöntem dönüşmemesinin sağlanmasına çalışılmaktadır. Mahkeme bağlantılı arabuluculuk “yoksulun adaletine” dönüşmemelidir. Bunun yanında, aile içi şiddet ve eşlerin istismarı gibi unsurların olduğu vakalarda taraflar arası güç dengesizliğinin tespit edilmesi veya düzeltilmesi gibi arabulucuların karşılaştığı sorunlar da ifade edilmektedir.

5. Aile adalet sistemlerinde olduğu gibi aile arabuluculuğunda da cinsiyet eşitliğinin teminat altına alınması gerekmektedir. Maliyet etkinlik ve alternatif çatışma çözümü yöntemlerine yönelik trendin yükselmesi gibi nedenlerle bireysel haklar göz ardı edilmemelidir. Güç dengesizliği nedeniyle aile arabuluculuğunda cinsiyet dezavantaj haline gelmemelidir. Güç dengesizliği istismardan kaynaklı olabilir ve kişi kendini tam olarak ifade edemeyebilir (örn. uyuşturucu/alkol bağımlılığı veya ruhsal sağlık sorunlar gibi nedenlerle) veya duygusal veya mali açıdan dezavantajlı olabilir (örn. kişi evde çocuklara bakıyordur ve ev dışında çalışmıyordur). Güç dengesizliğinin bir sonucu olarak aile arabuluculuğunda adil olmadığı aşikâr anlaşmalar yapılması halinde, anlaşma arabulucu veya hâkim tarafından onaylanmamalıdır.

6. Taraflar arasında güç dengesizliği olması halinde, arabuluculuğun sadece taraflardan birinin isteklerini karşılayacak nitelikte bir anlaşmaya yol açmaması sağlanmalıdır. Tartışma konusu olan çocuk ise, çocuk arabuluculuk sürecinde dinlenmelidir, çünkü çocuğun da kendi hakları vardır. Çocuğun yüksek yararına uygun çözüm bulunacak ise, çocukların da görüş bildirmesine izin verilmelidir.

7. Arabuluculuğun başlıca amacı mahkemelerdeki iş yükünün azaltılması değil, arabuluculuk alanında eğitim almış bir profesyonel yardımıyla taraflar arasındaki iletişim kopukluğunu onarmaktır. Arabuluculuğun temel unsurları olmaksızın arabuluculuk yargılamanın yerini alamaz. Bu unsurlar kısaca şöyledir:

i. Arabuluculukta tarafların seçme özgürlüğü başlıca unsur olduğundan, arabuluculuğa zorunlu yönlendirme yasaklanmalıdır;

ii. Arabulucunun bağımsızlığı ve tarafsızlığı hem kurumsal hem de mesleki bakımdan teminat altına alınmalıdır;

iii. Sürecin gizliliği mahkeme bağlantılı arabuluculuk da dahi hem hâkim

hem de taraflar açısından teminat altına alınmalıdır;

iv. Arabuluculuk anlaşmalarının hızlı bir şekilde onaylanması yükümlülüğü çerçevesinde, anlaşmaların hukuka uygunluğu ve tarafların bireysel haklarının korunması sağlanmalıdır;

v. Taraflar arasında güç dengesi sağlanmalıdır. Bu arabulucunun sorumluluğudur. Dolayısıyla bu kıstasın yerine getirilmesini sağlayabilmesi için arabulucunun özel olarak eğitim almış olması gerekmektedir;

vi. Arabulucunun yetkin olması vasıflarına bağlı olduğundan, arabulucu eğitimi, arabulucuya resmi yetki verilmesi ve denetim konusuna özellikle önem verilmelidir.

8. Bu bağlamda Parlamenterler Meclisi Avrupa Konseyi Üye devletleri ve Gözlemci devletleri, Bakanlar Komitesinin R (98) 1 sayılı Tavsiye Kararında da ortaya konduğu üzere, aile arabuluculuğunun geliştirilmesi ve kullanılmasına yönelik ilkeleri uygulamaya ve aşağıdaki tedbirleri almaya veya güçlendirilmeye davet eder:

- i. Taraflar için seçme özgürlüğü; bu arabuluculuğa zorunlu yönlendirmenin yasaklanması anlamına gelmektedir;
- ii. Hem teoride hem de uygulamada taraflar arasında eşit güç dengesinin bulunması;
- iii. Uyuşmazlıkların aile arabuluculuğuna uygun olup olmadığının doğru bir şekilde tespit edilebilmesi amacıyla, eşler veya aileler arasında güç ilişkisi veya şiddet olup olmadığının kapsamlı bir şekilde incelenebilmesine yönelik standartlaştırılmış tarama araçlarının geliştirilmesi;
- iv. Aile arabuluculuğunun adli yardım sistemine dâhil edilmesi;
- v. Arabuluculuk anlaşmalarının hukuka ve hakkaniyete uygunluğunun yetkili mahkeme şerhi ile denetlenmesi;
- vi. Arabuluculuk anlaşmalarının yetkili mahkemelerce onaya tabi olması;
- vii. Arabuluculuk hizmetlerine ilişkin resmi bir şikâyet sistemi bulunması;

9. Parlamenterler Meclisi, Üye devletler tarafından son beş yılda edinilen deneyimler çerçevesinde, Bakanlar Komitesine;

- i. Yukarıda bahsedilen hususların ve çözümlerin yansıtılması ve çocukların görüşlerinin alınması ve haklarının teminat altına alınması ihtiyacından kaynaklanan hususların ele alınması amacıyla R (98) 1 sayılı Tavsiye Kararında yer alan rehber ilkeleri yeniden gözden geçirmesini ve
- ii. Bu amaçla uzmanların ve deneyimli uygulayıcıların yardımını sağlamasını tavsiye eder.

- Meclis adına hareket eden Daimi Komisyonun 25 Kasım 2003 tarihinde kabul ettiği metin (bkz. Doc.9983, Kadınlar ve Erkekler için Eşit Fırsatlar Komitesinin raporu, raportör: Sn. Err, ve Doc.10002, Sosyal, Sağlık ve Aile İlişkileri Komitesinin görüşü, raportör: Sn. Milotnova).

