

AİLE HUKUKUNDAN DOĞAN UYUŞMAZLIKLARIN ARABULUCULUĞA ELVERİŞLİLİĞİ

Av. Arb. Mehtap ŞAHİN ALTINTAŞ

İstanbul Ticaret Üniversitesi,
Sosyal Bilimler Enstitüsü

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2962-1452>,
mehtap@nehirarabuluculuk.com

Geliş Tarihi | Received: 23.01.2024

Kabul Tarihi | Accepted: 03.04.2024

İntihal: Bu makale, en az iki hakem tarafından incelendi ve intihal içermediği teyit edildi.

Plagiarism: This article has been reviewed by at least two referees and scanned via a plagiarism software.



Bu eser [Creative Commons Alıntı-Gayri Ticari-Türetilemez 4.0 Uluslararası Lisansı](#) ile lisanslanmıştır.
This work is licensed under a [Creative Commons Attribution-NonCommercial-NoDerivatives 4.0 International License](#).

Atıf | Citation:

Şahin Altıntaş, Mehtap. "Aile Hukukundan Doğan Uyuşmazlıkların Arabuluculuğa Elverişliliği". Medeni Hukuk Dergisi. 1/2 (2024), s. 1-42.

Yazar Beyanı

Mali Destek: Yazar, bu çalışmanın araştırılması, yazarlığı veya yayınlanması için herhangi bir finansal destek almamıştır.

Yazarların Katkıları: Bu makale yazar tarafından tek başına hazırlanmıştır.

Çıkar Çatışması/Ortak Çıkar Beyanı: Yazar tarafından herhangi bir çıkar çatışması veya ortak çıkar beyan edilmemiştir.

Etik Kurul Onayı Beyanı: Çalışmanın herhangi bir etik kurul onayı veya özel bir izne ihtiyacı yoktur.

Araştırma ve Yayın Etiği Bildirgesi: Yazar, makalenin tüm süreçlerinde MHD'nin bilimsel, etik ve alıntı kurallarına uyduğunu ve verilerde herhangi bir tahrifat yapmadığını, karşılaşılabilecek tüm etik ihlallerde MHD'nin ve editör kurulunun hiçbir sorumluluğunun olmadığını ve bu çalışmanın MHD'den başka hiçbir akademik yayın ortamında değerlendirilmediğini beyan etmektedir.

Author's Declaration

Financial Support The author, has not received any financial support for the research, authorship, or publication of this study.

Authors's Contributions This article was prepared by the author alone.

The Declaration of Conflict of Interest/Common Interest No conflict of interest or common interest has been declared by the author.

The Declaration of Ethics Committee Approval The study doesn't need any ethics committee approval or any special permission.

The Declaration of Research and Publication Ethics The author declares that she complies with the scientific, ethical, and quotation rules of MHD in all processes of the paper and that she doesnot make any falsification of the data collected. In addition, she declares that Civil Law Review and its editorial board have noresponsibility for any ethical violations that may be encountered, and that this study has not been evaluated or published in any academicpublication environment other than Civil Law Review.

AİLE HUKUKUNDAN DOĞAN UYUşMAZLIKLARIN ARABULUCULUĞA ELVERİşLİLİĞİ

ÖZ

Özel hukuka ilişkin uyuşmazlıklarda devlet yargısına başvurmak yüzyıllardır devam eden tarihsel ve toplumsal bir geleneğin sonucudur. Devlet yargısı ile kesin ve bağlayıcı kararlar ihdas edilmesinin yanı sıra, bu kararların devlet otoritesine dayalı yaptırım gücüne sahip olması yargılamanın taraflarına hukukî güvenlik vadetmektedir. Devlet yargısı bu yönüyle uyuşmazlıkların çözümünde tartışmasız üstünlüğe sahiptir. Bununla birlikte yargı yoluna başvurmanın istenmeyen bazı sonuçları da bulunmaktadır. Artan iş yükü nedeniyle yargılama süreçlerinin uzaması, husumete dayalı bu zorlu sürecin taraflar arasında dostane ilişkilere sekte vurması ve kararların yargılama makamlarınca verilmesiyle tarafların sürece müdahale olanağının şekli işlemlerle sınırlı kalması gibi hususlar ilk akla gelen olumsuzluklardandır. Bu olumsuzluklar nedeniyle alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerine duyulan ihtiyacın belirginleşmesi ile birlikte arabuluculuk uygulaması hukukun farklı mecralarında yaygınlaşmaya başlamıştır. Aile hukukundan doğan bazı uyuşmazlıklar da arabuluculuğun uygulama alanına girmeye elverişlidir. Bilhassa boşanmanın malî sonuçlarına ve mal rejiminin tasfiyesine ilişkin hususlarda arabuluculuk yönteminin sağlayacağı avantajları yadsınamayacağı gibi; aile arabuluculuğu, yargılama sürecinde karşılaşılan olası olumsuz sonuçları azaltma potansiyeline de sahiptir. İstisnai bazı durumlar dışında aleniyetin esas olduğu devlet yargısının aksine paylaşılan bilgi ve belgelerin gizliliğe tabi olması; sürecin tarafların beklenti ve ihtiyaçları doğrultusunda yürütölerek nihaî kararın uzman bir arabulucunun kontrolünde taraflarca verilmesi; sürecin devlet yargısının aksine çok daha hızlı sonuçlanması, yıllar süren husumete dayalı yargılamalar yerine uzlaşmaya dayalı bir sürecin etkili olması gibi faktörler aile arabuluculuğun avantajları arasındadır. Öte yandan, diğer özel hukuk uyuşmazlıklarından farklı olarak, soybağı, velâyet ve çocukla kişisel ilişki tesisi gibi konuları içeren aile hukukundan kaynaklanan uyuşmazlıklar, kamu düzeni ile yakından ilgili olduğu için sınırlı bir uygulama alanına sahiptir. Bu sınırlı uygulama alanına rağmen aile arabuluculuğu, aile hukukundan kaynaklanan birçok uyuşmazlık türü için uygun çözümler sunabilmektedir. Bu çalışmada, aile arabuluculuğu kavramı, aile hukukundan doğan uyuşmazlıkların türleri üzerinden detaylıca ele alınmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Aile, Arabuluculuk, Aile Arabuluculuğu, Aile İçi şiddet, Arabuluculuğa Elverişlilik.

ELIGIBILITY FOR MEDIATION OF DISPUTES IN FAMILY LAW

ABSTRACT

Disputes related to private law are predominantly resolved by judicial authorities. In addition to the fact that these decisions are final and binding, the fact that the sanction power is based on the state is one of the most important reason for the parties to choose state judgment. However, there are some undesirable consequences of resorting to the judicial remedy in the disputes that arise. Due to the increasing workload in the judiciary, the prolongation of the trial process, the damage to the communication between the parties based on the enmity-based trial process, and the limited intervention of the parties in this process have led the parties to mediation, which is an alternative dispute resolution method. Especially in disputes arising from family law, it can be mentioned that there is a wide range of area where family mediation can be resolved due to reasons such as not always being able to resolve the concerns about the protection of confidentiality, inability to offer solutions to the daily problems of the parties in the ongoing life cycle of the protracted proceedings, and the negative effects of legal subjects other than the parties to the trial. Contrary to private law regulations, family mediation has a limited scope of application as it is closely related to public order, especially disputes regarding paternity, personal relationship with the child, custody and domestic violence; there are also many types of disputes eligible for family mediation in disputes arising from family law. In this study, the concept of family mediation, which is a special type of mediation, is examined in detail in terms of the types of disputes arising from family law, through the filter of eligibility for mediation.

Anahtar Kelimeler: Family, Mediation, Family Mediation, Domestic Violence, Eligibility for Mediation.

GİRİŞ

Kuvvetler ayrılığına dayalı bir hukuk devletinde toplumu oluşturan bireyler arasındaki uyuşmazlıkların yaptırım gücüne tabi yargılama organlarınca çözüme kavuşturulması esastır. Bu husus hukuk güvenliği ilkesinin bir sonucu olduğu kadar; toplumu oluşturan birey, kurum ve kuruluşlar arasında yüzyıllardır yaygın kabul gören devlet otoritesinin yargı gücünü de kapsadığına duyulan geleneksel inancın gereğidir. Böyle olmakla birlikte, bilhassa ülkemiz koşullarında yargılama makamlarının artan iş gücüne paralel olarak yargılamaların uzayıp gitmesi nedeniyle devlet yargısına alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına duyulan ihtiyaç da ortadadır. Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinden biri olarak ortaya çıkan arabuluculuk sistemi, işçi-işveren uyuşmazlıklarını takiben ticarî uyuşmazlıklar, tüketici uyuşmazlıkları, ortaklığın giderilmesi, komşuluk hukuku ve kira uyuşmazlıkları için zorunlu hale gelmiştir. Aile hukukundan doğan uyuşmazlıklar konusunda zorunlu arabuluculuk sistemi henüz yürürlüğe girmemiş olsa da, mevzuatımızda yer alan düzenlemelerle aile hukukundan doğan bazı uyuşmazlıklar için arabuluculuk yönteminin uygulanmasına yasal bir engel de bulunmamaktadır. Çalışmamızda aile arabuluculuğu sistemi genel esasları ve ilkeleri ile ele alınarak aile hukukundan doğan uyuşmazlıklar arabuluculuğa elverişli olup olmamaları itibarıyla incelenmektedir.

I. AİLE ARABULUCULUĞUNUN GENEL ESASLARI

Dünyanın farklı ülkelerinde oldukça eski bir geçmişi olan arabuluculuk sistemi, hukuk sistemimize ilk olarak 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu¹ ile dâhil olmuştur. Kanun'un 2. maddesinde 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" olarak tanımlanmaktadır.

HUAK hükümleri ile arabuluculuğun taraf iradelerine dayandığı, tarafların başvurusu ve katılımı ile sürecin yürütülebileceği, arabulucunun tarafsızlık yükümlülüğünün bulunduğu, arabuluculuk sürecinde taraflarca

¹ Resmî Gazete Tarihi: 22.06.2012, Sayı: 28331.

paylaşılan bilgilerin gizlilik ilkesiyle korunduğu hususları düzenlenmiştir². Yargılama faaliyetinin hızlı ve etkili işlemediği durumlarda arabuluculuk yöntemi sağladığı bu avantajla nedeniyle tercih edilmektedir.

Arabuluculuğa elverişlilik kapsamında en çok kullanılan hukukî filtre “kamu düzeni” kavramıdır. Zira arabuluculuk uygulamasında kamu düzenini ilgilendiren uyuşmazlıklara bazı sınırlamalar ve yasal standartlar getirilmiştir³. Mevzuatta açık bir tanımı bulunmayan “kamu düzeni” kavramının sınırları, 1982 Anayasası’nda⁴ “kamu düzeninin korunması, temel hak ve özgürlük, genel ahlâk ve sağlık, kamu yararı” gibi kavramlarla çizilmiştir⁵. Kamu düzeni kavramıyla yakından ilişkili uyuşmazlıklar üretmeye meyilli bir mecra olarak aile hukukundan doğan uyuşmazlıklar arabuluculuğa elverişlilik bağlamında ele alınmalıdır.

A. Aile Arabuluculuğu

Aile arabuluculuğunun genel esaslarına geçmeden önce “aile” kavramının tanımlanması, aile hukukundan doğan uyuşmazlıklarda

² Hakan Pekcanitez, Oğuz Atalay ve Muhammet Özekes, *Medenî Usûl Hukuku Ders Kitabı* 10. Baskı, İstanbul: Onikilevha Yayıncılık, 2022, s. 639 vd; Andrew Goodman, *Arabuluculuğa Hazırlanmak Arabuluculuktan Yararlanacaklar İçin Rehber*, Mediation Publishing Suite 74, 17 Holywell Hill St Albans AL1 1DT, UK, www.peerpractice.co.uk, s. 41-42; Mustafa Serdar Özbek, “Avukatlıkta Arabuluculuk”, Ankara Barosu Yayınları, Hukuk Merceği 12, (2010), s. 244; Seda Özmmucu, “Arabuluculukta Tarafsızlık İlkesinin Görünümü ve Etik Kurallar Çerçevesinde Değerlendirilmesi”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 10/1 (2019), s.262; Çağatay Demirel, “Bireylerin Aile Arabuluculuğuna Bakış Açılarının Çatışma Çözüm Stilleri Üzerinden İncelenmesi”, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s. 30; Umut Ozan Erginer, “Arabuluculuk ve Gizlilik”, Antalya Bilim Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 5/9 (2017), s. 73; Kürşat Karacabey, “Zorunlu Arabuluculuğun Hukukun Temel İlkelerine Aykırılığı ve Uygulanabilirliğine Dair Sorunlar”, Ankara Barosu Dergisi, 1 (2016), s. 458 vd; Arabuluculuk Daire Başkanlığı, *Temel Arabuluculuk Eğitimi Eğitimci Kitabı*, Ankara: Arabuluculuk Daire Başkanlığı, 2021, s. 47 vd; Türkiye Arabuluculuk Etik Kuralları, <https://adb.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman/13032023103745T%C3%BCrkiye%20%20Arabulucular%20%20Etik%20Kurallar%C4%B1.pdf> (E.T. 27.02.2024).

³ Alper Bulur, “Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Arabuluculuk Yöntemi”, Ankara Barosu Dergisi, 65/4 (2007), s. 31; Alper Uyumaz, “Tüketici Hukukundan Doğan Uyuşmazlıkların Alternatif Çözüm Yolları”, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 20/1 (2012), s. 104; Olcay Işık, “Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Tasarısı Çerçevesinde Arabuluculuk Yönteminin Diğer Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ile Karşılaştırılması”, Terazi Hukuk Dergisi, 6/64 (2014), s. 16; Yasin Köse, “Hukuk Sistemimizdeki Yeni Patika: Arabuluculuk”, Terazi Hukuk Dergisi, 0/84 (2013), s. 86; M. Özkan Sungurtekin, “Avukatlık Kanunu’nun 35/A Maddesi Çerçevesinde Avukatın Uzlaşma Sağlama Yetkisi”, Medeni Usul ve İcra-İflas Hukuku Dergisi, 2 (2005), s. 355; Süha Tanrıver, “Hukuk Uyuşmazlıkları Bağlamında Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Özellikle Arabuluculuk”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 64 (2006), s. 152; Pekcanitez, Atalay ve Özekes, s. 639. Konuya ilişkin Anayasa Mahkemesi Kararı için bkz. 10.07.2013 tarih ve 2012/94 E. ve 2013/89 K. sayılı 25.01.2016 tarihli Resmî Gazete.

⁴ Resmî Gazete Tarihi: 09.11.1982, Sayı: 17863 (Mükerrer).

⁵ Ziya Akıncı, *Milletlerarası Tahkim*, 6. Baskı, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2021, s. 370; Vahit Doğan, *Milletlerarası Özel Hukuk* 8. Baskı, Ankara: Savaş Kitabevi, 2022, s. 210.

arabuluculuk uygulamasının elverişli olup olmadığının değerlendirilmesinde faydalı olacaktır.

1. Aile Kavramı

Ortak ikâmetgah, ekonomik işbölümü ve üreme işlevleriyle karakterize; toplum nezdinde onaylanan bir birliktelik olarak aile⁶, Murdock tarafından “kadın ve erkek cinsiyetinin yeniden inşa edildiği, ekonomik dayanışmanın ve çocuk yetiştirmenin en uygun koşullarda sağlandığı, eşler arasında toplum tarafından onaylanan cinsel birlikteliğin yaşandığı bir toplumsal grup”⁷ olarak ifade edilmektedir.

Ülkemizde sosyoloji biliminin öncüsü sayılan Gökalp’e göre aile, “İçtimaî müesseselerin en eskisi olan milletin dirlik ve birliğinin yegâne sağlayıcısı bir kurumdur.”⁸

Hukukî perspektifte en dar tanımı ile aile, “evlilik birliğini” ifade eder⁹. Eşlerin müşterek çocukları da bu birliğe dâhil olurlar. Bir “ev” çerçevesinde birlikte yaşayanlar geniş anlamda aileyi oluşturur¹⁰. İlk çağlardan beri tüm toplumlarda en yaygın “hayat ortaklığı” olarak kabul edilen aile, hayatı paylaşmak üzere birliktelik kuran eşler arasında ortaya çıkan ilişkiler bütünüdür¹¹.

Toplumun en küçük birimi olan aile, toplumsal kurumların devamlılığını sağlayan oldukça önemli bir işleve sahip olduğu için anayasa ve uluslararası metinlerdeki düzenlemelerle de korunan önemli bir kurumdur¹².

⁶ Nephân Saran, *Antropoloji*, İstanbul: İnkılap Yayınları, 2010, s. 299.

⁷ C. L. Jones and S. Wilson, *The Futures Of The Family*, New Jersey: Prantice Hall, 1995. s. 3.

⁸ Ziya Gökalp, *Makaleler* (Hazırlayan: Şevket Beysanoğlu), Ankara: Kültür Bakanlığı Yayınları, 1978, s.122.

⁹ Hüseyin Hatemi, *Aile Hukuku* 9. Baskı, İstanbul: Onikilevha Yayıncılık, s.1; Ömer Uğur Genççan, *Boşanma Usul Hukuku* Genişletilmiş 2. Baskı, Ankara: Yetkin Yayıncılık, 2018, s.164; Helin Neval Tekin Melik, *Anlaşılabilir Boşanma* 2. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021, s.19; Elif Nurbanu Or, *Boşanma Davaları*, Ankara: Adalet Yayınevi, 2019, s.389; Ömer Uğur Genççan, *Aile Mahkemeleri Davaları* Genişletilmiş 2. Baskı, Ankara: Yetkin Yayıncılık, 2021, s. 224, Ömer Uğur Genççan, *Kadın Hukuku*, Ankara: Yetkin Yayıncılık, 2020, s.151; Nafi Ertuğrul ve Tuba Ertuğrul, *Uygulamada Boşanma Davaları* 1. Cilt, Ankara: Yetkin Yayınları, 2011, s.696.

¹⁰ Hatemi, s.1.

¹¹ M. Beşir Acabey, *Teorik ve Pratik Yönleriyle Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi*, Ankara: Turhan Kitabevi, 2020, s. 1.

¹² İbrahim Kır, “*Toplumsal Bir Kurum Olarak Ailenin İşlevleri*”, *Elektronik Sosyal Bilimler Dergisi*, Bahar-2011 10/36 (2011), s. 391 vd.

Çok bileşenli toplumsal bir sistem olan aile¹³, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun¹⁴ farklı maddelerinde "aile onuru" (TMK m. 322), "aile cüzdanı" (TMK m. 143), "aile konutu" (TMK m. 194), "aile huzuru" (TMK m. 197), "aile kütüğü" (TMK m. 314), "aile vakfı" (TMK m. 372), "aile malları ortaklığı" (TMK m. 373), "aile yurdu" (TMK m. 386), "aile meclisi" (TMK m. 400) ve "aile belgeleri" (TMK m. 653) gibi "bağlama noktaları" ile ilişkilendirilmiştir¹⁵.

Ailenin korunması hemen her toplumda paylaşılan ortak bir amaçtır. Ancak aile içi çatışmaların aile dinamikleri içinde çözülememesi durumunda boşanma kaçınılmaz hale gelmektedir. Bu sürecin yalnızca eşler açısından değil, varsa müşterek çocuklar ve yakın aile çevresi açısından da her bir tarafın ihtiyaçlarına uygun bir çözüm modeliyle yürütülmesi beklentisi, yargılama süreçlerinde çoğu zaman boşa çıkmaktadır. Aile arabuluculuğu bu beklentinin karşılanması amacıyla sürece profesyonel bir müdahalenin yapılmasını ifade etmektedir.

2. Aile Arabuluculuğunun Tanımı ve Tarihesi

Aile arabuluculuğu, "mevcut evliliği sonlandırmak isteyen tarafların ortaya çıkan anlaşmazlıkları çözüme kavuşturmak üzere bağımsız, tarafsız ve uzman bir üçüncü kişinin yardımına başvurarak bu uyuşmazlığı yargı yoluna gitmeden çözmelerine imkân tanıyan bir uygulamadır"¹⁶. Aile arabuluculuğunun uygulama alanını boşanma ile sınırlı tutan bu tanım, aile arabuluculuğunu açıklamada eksik kalmaktadır. Daha geniş bir perspektiften aile arabuluculuğu "özel eğitim almış arabulucu tarafından, aile bireyleri arasında yaşanan çatışmalar nedeniyle ortaya çıkan anlaşmazlıkların müzakere edilerek tarafların çözüme yönelik iletişim becerileri geliştirmelerini amaçlayan, gönüllülük esasına göre yürütülen bir yöntem"¹⁷

¹³ Ömer Uğur Gençcan, *Evlenme Hukuku (Nişanlanma ve Evlenme Davaları)*, Ankara: Yetkin Yayınları, 2021, s. 76.

¹⁴ Resmî Gazete Tarihi: 08.12.2001, Sayı: 24607.

¹⁵ Gençcan, *Evlenme Hukuku*, s. 77.

¹⁶ Cemre Atçeken, "*Türk Hukukunda Aile Arabuluculuğu*", Yüksek Lisans Tezi, Karatay Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2021, s. 70; Sunay İl, "*Aile Arabuluculuğu*", *Toplum ve Sosyal Hizmet Dergisi*, 20/1 (2009), s. 23.

¹⁷ Cengiz Serhat Konuralp, "*Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları-Tahkim*", Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2011, s. 28; Nursen Karagözoğlu, "*Aile Uyuşmazlıklarında Arabuluculuğa Elverişlilik*", Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Başkent Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2017, s. 56; Yıldız Işıktaş Karabulut, "*Aile Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk*", Yüksek Lisans Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2020, s. 9.

ve “Tarafsız bir kişinin bir kriz hakkında yapıcı bir şekilde konuştuğu ve bu krizi çözmek için yapılandırılmış bir süreç”¹⁸ olarak da tanımlanmaktadır.

Aile arabuluculuğu, aynı aileye mensup bireyler arasında ortaya çıkan bazı uyuşmazlıklara ve ilgili ülkenin ulusal hukuk mevzuatında tanımlandığı biçimde, aile ilişkileri bağlamında bir arada yaşayan veya yaşamış olan bireylere uygulanır. Arabuluculuğa dair farklı yaklaşımlar bulunmakla birlikte arabuluculuğun temel esasları arabulucunun devlet yargısına alternatif oluşu¹⁹; arabulucunun tarafsızlığı ve bağımsızlığı²⁰; tüm taraflar açısından arabuluculuk sürecini gönüllü katılım ilkesine dayanması²¹; sürecin gizliliği²² ve katılımcılar arasında uzlaşma sağlamayı amaçlayan yetkili bir kişiye duyulan ihtiyaç²³ olarak sıralanmaktadır.

Aile arabuluculuğu ilk uygulama örneklerini Amerika Birleşik Devletleri’nde göstermekle birlikte, zaman içinde birçok ülkede de uygulanmaya başlanmıştır. Avrupa Hukukî İşbirliği Komitesi (European Committee on Legal Co-operation) tarafından verilen yetkiyle “Aile Hukuku Uzmanlar Komitesi (Committee of Experts on Family Law)” oluşturulmuştur. Oluşturulan komite aile uyuşmazlıkları alanında uluslararası bir doküman hazırlamak üzere çalışmalar yürütmüştür²⁴. Komite, bu çalışmalar kapsamında taslak bir metin hazırlamış, hazırlanan “Aile Arabuluculuğu” konulu metin 21 Ocak 1998 tarihinde “R (98) 1 sayılı Tavsiye Kararı” adı altında Bakanlar Komitesi tarafından kabul edilmiştir²⁵. Belirtilen Tavsiye Kararınının 8’inci ilkesi ile velâyet ve kişisel ilişki tesisi başta olmak üzere çocukları ilgilendiren, milletlerarası unsur barındıran uyuşmazlıklarda üye

¹⁸ Karagözoğlu, s. 56.

¹⁹ Elif Kısmet Kekeç, “Arabuluculuk Yoluyla Uyuşmazlık Çözümünde Temel Aşamalar ve Taktikler”, Doktora Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2010, s. 72.

²⁰ Ali Halıcı ve Musa Toprak, *Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Mevzuatı*, Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2014, s. 37; Karagözoğlu, s. 75 vd; Mehmet Akif Tutumlu, *Teorik ve Pratik Boşanma Yargılaması Hukuku*, Cilt 1, Ankara: Seçkin Yayınları, 2009, s. 71; Karagözoğlu, s. 70-71.

²¹ Mustafa Serdar Özbek, “Avrupa Birliğinde Alternatif Uyuşmazlık Çözümü”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 68 (2007), s. 524; Bilge Öztan, *Aile Hukuku*, 5. Baskı, İstanbul: Turhan Kitabevi, 2004, s. 95.

²² Karagözoğlu, s. 72-73.

²³ Leyla Elbruz, *Ailenin Hukuk Açısından İncelenmesi İçin Teorik Çerçeve*, Ankara: Başbakanlık Devlet Planlama Teşkilatı, 1981, s. 73.

²⁴ Atçeken, s. 78.

²⁵ Council of Europe, Family Mediation, Recommendation No. R (98) 1 and Explanatory Memorandum, Strasbourg, 1998, s. 5.

devletlere arabuluculuğa başvurulmasını öngören yasal düzenlemeler getirilmesi önerilmektedir²⁶.

R (98) 1 Sayılı Tavsiye Kararı, tüm aile bireylerinin karşılıklı hak ve beklentilerini koruyarak aile içi çatışmaları azaltmak, aile bireyleri arasında karşılıklı uzlaşmaya dayalı bir iletişim modeli oluşturmak üzere aile arabuluculuğunun Avrupa Konseyi üyesi ülkelerde etkili bir şekilde uygulanmasını amaçlamaktadır. Aile arabuluculuğu henüz mevzuatımızda açıkça yer almamasına rağmen, R (98) 1 Sayılı Tavsiye Kararı ile getirilen düzenlemeler aile arabuluculuğunun temel esaslarını belirlemesi açısından önem arz etmektedir. Bununla birlikte devletler, hangi uyuşmazlıkların aile arabuluculuğuna tâbi olduğu hususunu belirlemede özgürdürler²⁷.

Aile arabuluculuğunun amacı, doğru iletişim tekniklerini kullanarak çatışmaları çözüme kavuşturmak ve bu çatışmalardan etkilenen aile bireylerinin birbirlerine karşı nasıl bir yaklaşım geliştireceklerini belirlemektir. Burada amaç, bilhassa aile ilişkilerinin korunmaya muhtaç tarafı olan çocukların Çocuk Haklarına Dair Birleşmiş Milletler Sözleşmesi'nin tanıdığı haklarla uyumlu olarak korunmasını sağlamaktır²⁸.

Farklı uygulamaları bulunmakla birlikte birçok ülkede aile arabuluculuğu sürece katılan tarafların gönüllülüğü esasına dayalı bir süreç olup arabulucunun rolü, taraflar arasındaki anlaşmazlıkların sona erdirilip ortak bir çözüm zemini oluşturulması için taraflara profesyonel destek sağlamaktır²⁹.

3. Aile Arabuluculuğunun Amaçları

Aile arabuluculuğu, yargılama faaliyetlerine etkili bir alternatif olup birçok Avrupa ülkesinde, bilhassa parçalanmış ailelerde müşterek çocukla ilişkilerin zeminini belirlemeyi, ebeveynlik konusunda tarafların anlaşmalarına yardımcı olmayı amaçlayan ve yaygın olarak kullanılan bir müdahale yöntemidir³⁰.

Hukukun diğer alanlarından farklı olarak aile hukukundan doğan uyuşmazlıklar, arabulucunun rolü ve izlemesi gereken yöntem itibariyle

²⁶ Mustafa Serdar Özbek, "Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin Aile Arabuluculuğu Konulu Tavsiye Kararı", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 7/2 (2005), s. 77.

²⁷ Özbek, Aile Arabuluculuğu, s. 74.

²⁸ Karagözoğlu, s. 57.

²⁹ Karagözoğlu, s. 57-58.

³⁰ Nihal Coşkun, "Aile Arabuluculuğu Uygulama Becerileri", İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, 2144 (2022), s. 759.

kendi içinde farklılıklar taşımaktadır. Her şeyden önce eşlerin evlilik birliği içinde birbirlerine karşı aile hukuku kökenli hak ve sorumlulukları bulunmaktadır. Öyle ki, öğretide bu haklar taşıdıkları “nev’i şahsına münhasır” özellikler nedeniyle nisbî haklar başlığında ayrı bir sınıflandırmaya tabi tutularak “nisbî aile hakları” olarak nitelendirilmiştir³¹.

Temelde bir maddî bir hak ya da alacak talebine indirgenebilen diğer uyuşmazlıkların aksine aile hukuku uyuşmazlıkları, bu maddî taleplerin ötesinde psiko-sosyal yönleriyle oldukça geniş kapsamlıdır. Güven temelli yakın ilişkilerin söz konusu olduğu bu uyuşmazlıklarda; boşa çıkan beklentilerin, kırgınlıkların, hayal kırıklıklarının eşlik ettiği duygu yükü baskındır. Sağlıklı iletişim kurma becerilerinden yoksun taraflar, kendi imkânlarıyla uyuşmazlığı çözmekte yetersiz kaldıklarında profesyonel bir destek aramaktan da kaçınmaktadır. Nitekim kadim geleneğimizde eşlerin bir aile büyüğüne ya da “akil insan” olarak tabir edilen bir otorite figürüne başvurma geleneği de bilhassa geniş aile yapısının büyük ölçüde ortadan kalkması ve toplumsal yapının aile dinamiklerini dönüştürmesi ile birlikte büyük ölçüde terk edilmiştir. Nihayetinde haklı çıkma çabasının yarattığı duygusal baskı ile çözüme giden yolu karşı tarafa verilen bir taviz olarak gören taraflar; ekonomik, hukukî, psikolojik ve sosyolojik yönleriyle iç içe geçmiş somut uyuşmazlığı mahkemelere taşımaya yeğlemektedir. Toplum içinde sıklıkla kullanılan “mahkemelerde süründürmek” tabirinin sosyolojik arka planı irdelendiğinde, açılan davaların ardında yatan saikin adalet beklentisinden ziyade, karşı tarafı bezdirmek olduğu söylenebilir. Bu yaklaşım, bir yönüyle de yıllarca sürüncemede kalan davaların toplum nezdinde kanıksandığına işaret etmesi itibarıyla anlamlıdır.

Türk yargı sisteminin güncel sorunları dikkate alındığında yıllarca adliye koridorlarında duruşma beklemek, karşı tarafın haklı çıkma motivasyonu ile üçüncü kişilerin erişimine açık formatta hayatın en özel alanına ilişkin hususları deşifre etmesine karşı savunmasız kalmak, yeni husumetler üreten derdest dava nedeniyle her usul işleminde tekrarlanan duygusal uyaranlara maruz kalmak taraflar için zorlayıcı olmaktadır. Husumete dayalı bu sürecin yıllara mal olması nedeniyle “çözülmemiş” meseleler yüzünden psikolojik, zihinsel, ekonomik anlamda verilen kayıplar, aile hukukundan doğan uyuşmazlıklarda alternatif bir çözüm modeline duyulan ihtiyacın arka planını oluşturmaktadır.

³¹ M. Kemal Oğuzman ve Nami Barlas, *Medenî Hukuk (Giriş, Kaynaklar, Temel Kavramlar)*, 28. Baskı, İstanbul: Onikilevha Yayıncılık, 2022, s. 151.

Yargılama sürecinin yarattığı olumsuzluklar bilhassa çekişmeli boşanma ve mal rejiminin tasfiye davalarında ön plana çıkmaktadır. Çekişmeli boşanma davalarında, eşler boşanmakta mutabık kalsalar dahi, ihtilafli malî hususların çözüme kavuşturulması yargılama sürecini uzattığı için tarafların evlilikten doğan yükümlülükleri devam etmekte; oluşan bu belirsizlik ortamında taraflar yeni bir hayata başlayamamaktadır.

Mal rejiminin tasfiye davasında boşanma davasının bekletici mesele yapılması yüzünden boşanma davasından sonra ikinci bir davanın da yıllarca sürmesi nedeniyle yargılama süreçleri taraflar için çok değişkenli bir tükenme sürecine dönüşmektedir. Her ne kadar TMK m. 169 hükmü uyarınca hâkime “davanın devamı süresince gerekli olan, özellikle eşlerin barınmasına, geçimine, eşlerin mallarının yönetimine ve çocukların bakım ve korunmasına ilişkin geçici önlemleri” kendiliğinden alma yetkisi verilmişse de, aile mahkemelerin iş yoğunluğu düşünüldüğünde bu düzenlemeler de çoğu zaman işlevsiz kalmaktadır.

Arabuluculuk çözüm modeli tarafların kendi gelecekleri konusunda karar vermelerine, hızlı bir anlaşma belgesi ile çoktan bitmiş evlilikleri geride bırakarak hayatlarına devam etmelerine olanak tanıdığı gibi; müşterek çocuklar nedeniyle devam eden ilişkilerin sağlıklı bir zemine oturması da iletişim uzmanı bir arabulucunun desteğiyle mümkün olmaktadır. Aile arabuluculuğunun amaçlarını birkaç başlık altında sıralamak mümkündür³².

³² Bize göre, eşlerin boşanma konusunda mutabık olmaları hâlinde dosya tefrik edilerek boşanma kararı verilmeli ve bu karar hızlıca kesinleştirilmelidir. Boşanma davalarının uzun sürmesinin en yaygın nedeni, malî hususlara ilişkin çekişmelerdir. Bu hususlarda yargılama sürecinin uzun sürmesi yüzünden boşanma konusunda kesin kararını vermiş bir bireyi yıllarca “kağıt üstünde evli” ancak fiilen yalnız bir yaşam sürmeye zorlamak adil olmayacağı gibi; bilhassa sadakat yükümlülüğünün devam ettiği bu süreçte eşlerin yeni yaşam seçenekleri oluşturmalarının da önü hukuk kuralları aracılığıyla tıkanmaktadır. Bu nedenle boşanmanın olabildiğince kolaylaştırılması gerektiği kanısındayız. Hatta taraflardan birinin boşanma istemi dahi bu kararın verilmesi için yeterli olmalıdır. Zira tüm kurumlar gibi evlilik kurumu da nihayetinde bireyin mutluluğunu temel aldığına göre, evlilik birliği içinde mutlu olmayan bir bireyi evli kalmaya zorlamak yanlıştır. Bilhassa boşanma davasında hâkimin ayrılığa karar vermesi hâlinde geçirilmesi gereken azâmi 3 yıllık süreye ilaveten ülkemiz pratiklerinde yıllarla ifade edilen yargılama süreçleri de dikkate alındığında, birçok değişkeni gözden geçirdikten sonra belki de hayatındaki en zor kararı vererek boşanma davası açan tam ehliyetli bir bireyin boşanma isteğine yargı erkini ikna etmesi için bu denli zorlu bir sürece katlanmasını beklemeyi adil bulmamaktayız. Anlaşmalı boşanma süreçlerinde boşanma şartlarını düzenlemede baskın olan eşin diğer eşi “yıllarca mahkemelerde sürünmek” ile haklarını gerçek anlamda yansıtmayan bir anlaşmalı boşanma protokolünü imzalamak arasında tercih yapmaya zorlaması da bahsi geçen problemin bir uzantısıdır. Bu bağlamda ailenin korunması ya da evlilik kurumunun sürekliliğinin sağlanması gibi sıklıkla dillendirilen ilkelerin ya da ailenin kutsallığına yapılan atıfların da nihayetinde evlilik içinde güç ve otoriteyi elinde bulunduran tarafın ayrıcalıklarını koruma çabasının bir enstrümanı hâline getirildiği kanısındayız.

a. Uyuşmazlığı Çözmek

Arabuluculuk sürecine dâhil olan tarafların farklı beklentileri bulunsa da tüm arabuluculuk müzakerelerinde ortak amaç, taraflar arasında ortaya çıkan ve tarafların kendi imkânlarıyla çözemedikleri somut uyuşmazlığı çözmektir³³.

Uyuşmazlıkların arabuluculuk süreciyle çözüme kavuşturulması mahkemelerin iş yükünü azaltması itibariyle de tercih edilmektedir. Zira duruma özel çözümler sunan bir yöntem olarak arabuluculukta taraflar kendi ihtiyaç ve beklentileri uyarınca çözüme dâhil olabilmektedir. Dolayısıyla bir somut uyuşmazlıkta çözüm oluşturan bir öneri, başka bir uyuşmazlık için anlamlı bulunmayabilir³⁴. Bu da her uyuşmazlığın kendine özgü dinamiklerinin olmasıyla açıklanabilen bir durumdur.

Aile arabuluculuğu sürecinde taraflar arasında anlaşma sağlanamayan durumlarda dahi, uzman bir kişinin kontrolünde sürece dâhil olan taraflar kendi olanakları ile oluşturamadıkları bir müzakere sürecine katılarak ihtiyaç ve beklentilerini ortaya koyma, kendilerini ifade etme, somut uyuşmazlığı karşı tarafın perspektifinden dinleme gibi imkânlara sahip olmaktadır. Bu da tarafları çatışmanın çözümüne dair daha önce atılmayan adımların atılması yönünde teşvik ettiği gibi, anlaşma sağlanamasa dahi en azından hangi hususlarda anlaşılmadığı konusunda taraflara bir tür “çerçeveleme” fırsatı sunmaktadır.³⁵ Bu sayede taraflar mevcut uyuşmazlıklara yükledikleri bilişsel atıfları gözden geçirerek çözümsüz gibi görünen sorunlara olumlu bir yaklaşımla çözüm üretebilmektedir.

b. Tarafların Sürece Aktif Katılımını Sağlamak

Aile arabuluculuğu, evli çiftler arasında bir nevi yüzleşme çağrısı niteliğindedir. Bu sayede eşler mevcut sorunları ile yüzleşme imkânı bularak aralarındaki husumeti bir uzman gözetiminde çözüme kavuşturabilmektedir³⁶. Aile arabuluculuğunun temel amacı, aile içi çatışmaların kaynağını tespit ederek bu çatışmaları çözüme

³³ Deniz Kite, *21. Yüzyılda Arabuluculuk- Meditasyon*, Kayseri: Kayseri Ticaret Odası, 2007, s. 43.

³⁴ Gülsüm Duyan Çamur, “*Aile Yaşam Döngüsü ve Gelişimsel Farklılıklar*”, *Toplum ve Sosyal Hizmet Dergisi*, 14/2 (2003), s. 65.

³⁵ Bu kavram “eylemler için yeni bakış açısı ve seçenekler üretmek amacıyla dikkati birçok perspektif, yapı, zihinsel model ve paradigma arasında değiştirme yeteneği” olarak tanımlanmaktadır. Detaylı bilgi için bkz. Sabahattin Çetin ve Mehmet Said Köse, “*Proaktif Kişiliğin Stratejik Düşünce Becerisine Etkisi*”, *Bartın Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi*, 8/16 (2017), s. 69.

³⁶ Süha Tanrıver, *Türk Aile Mahkemeleri* 3. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınları, 2014, s. 85.

kavuşturabilmeleri için taraflara yardımcı olmaktır. Aile arabuluculuğunun desteğiyle eşler (ebeveynler) yapıcı bir şekilde çatışma yaratan durumu tespit etme imkânına kavuşurlar. Taraflar, arabuluculuk sürecine ilişkin bilgilendirildikleri gibi, sürecin herhangi bir aşamasında ve diledikleri anda, gönüllülük esasına dayalı bu süreci sonlandırmakta da özgürdürler³⁷.

Arabulucu bu süreçte belirlenen ortak hedeflere ulaşmak için taraflara yardımcı olmayı amaçladığı gibi, tarafların birbirleriyle iletişim kurmaları için hangi somut adımları izlemeleri gerektiği konusunda da onlara yardımcı olur. Bu sayede somut uyuşmazlığın çözümünün yanı sıra, taraflara gelecekte de aile içinde ortaya çıkabilecek olası çatışmaların çözümünde etkili olabilecek bazı iletişim becerilerinin kazandırılması hedeflenmektedir³⁸. Bu hedefleri belirlerken, ailenin bir bütün olduğundan yola çıkarak, her bir aile bireyinin kendine özgü bir geçmişe, kişilik yapısına ve psikolojik savunma mekanizmalarına sahip olduğu da gözden kaçırılmadan ulaşmayı istedikleri hedeflere yönelik uygun öneriler geliştirilmektedir³⁹.

c. Tarafların Kazançlı Çıkacağı Çözümler Üretmek

Arabuluculuk sürecinin bir diğer amacı, “Kazan-Kazan” ilkesiyle ve “kaybedeni olmayan bir süreç” olduğu vurgusuyla her iki tarafın da kazançlı çıkacağı çözümler geliştirebilmektir. Kuşkusuz “kazanç” olgusu, her bir taraf için kendine özgü anlam ve içeriklerde olabilmektedir. Arabuluculuk süreci açısından kazanç, her iki tarafın ihtiyacı olan sonucu elde etmesi olarak kabul edilmektedir⁴⁰. Bu noktada arabuluculuğun her iki tarafa bütünlüyci ve tatmin edici çözümler öneren yönü önem kazanmaktadır. Özellikle devlet yargısı ile elde edilemeyecek bazı sonuçların arabuluculuk sürecinde mümkün olması, taraflar açısından arabuluculuğu cazip kılan özellikler arasındadır⁴¹. Zira devlet yargısında kararı verme tekeli mahkeme hâkiminde olmasına karşın arabuluculuk sürecinde anlaşma şartlarının taraflarca belirlenmesi, taraflara çok daha geniş bir uzlaşma zemini vadetmektedir.

³⁷ Mustafa Özbek, “Yeni Türk Medenî Kanunu’nun Medenî Usûl ve İcra-İflâs Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi”, Medenî Usûl ve İcra İflâs Hukukçuları Toplantısı, Eskişehir, 99 (2002), s. 93 vd.

³⁸ Turgut Akıntürk ve Derya Ateş, *Türk Medenî Hukuku*, C. II, Aile Hukuku, 16. Baskı, Ankara: Beta Yayıncılık, 2014, s. 273.

³⁹ Huriye Reyhan Demircioğlu, “6325 Sayılı Kanun’un Aile Hukuku Uyuşmazlıklarında Uygulanabilirliği”, Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi Arabuluculuğun Geliştirilmesi Uluslararası Sempozyumu, Ankara (6-7 Aralık 2018) (Pozitif 2018), s. 70.

⁴⁰ <http://www.psikiyatri.net/cat/index> (E.T. 29.11.2022).

⁴¹ Cem Özcan, “Fransız Hukukunda Aile Arabuluculuğu”, *Sosyoloji Divanı Dergisi*, 5/9 (2017), s. 386.

Kuşkusuz birbiriyle taban tabana zıt taraf menfaatleri arasında bütüncü çözümler geliştirmek her zaman kolay olmamaktadır. Bu bağlamda açık uçlu sorularla ve gerektiğinde özel görüşmelerle taraf ihtiyaçlarını belirleyen arabulucu, onları kendi çözümlerini üretmeye teşvik ederek iki tarafı da çözümün bir parçası hâline getirir. Metaforik bir yaklaşımla ifade etmek gerekirse bütüncü bir yaklaşımla süreci yürüten arabulucu, mevcut pastayı bölüştürmekle kalmaz, büyütebilmektedir de⁴². Bu sayede taraflar kendi çözümleriyle sonuçlandırdıkları bir sürecin sağladığı duygusal doyuma da ulaşmaktadırlar.

d. Sürdürülebilir Dostane İlişkileri Güçlendirmek

Aile arabuluculuğu, taraflara sunduğu avantajlar sayesinde devlet yargısına oranla çok daha olumlu sonuçlar üretebilmektedir. Her şeyden önce aile uyuşmazlıklarında, tek bir uyuşmazlıktan ziyade, süreklilik arz eden ve duygusal yönü de bulunan bağımlı ilişkiler söz konusu olmaktadır. Örneğin boşanmayla sonuçlanan bir evlilikte ebeveynler, müşterek çocuklarının yetiştirilmesi ve korunması konusunda süregiden bir sorumluluk taşımakta olup sağlıklı bir iletişim zeminini canlı tutmak durumundadırlar. Dava yolunun husumete dayalı boyutunun aksine arabuluculuk, bu ilişkilerin gelecekte de dostane bir bağlamda sürdürülmesine katkı sağlamaktadır. Bunun yanı sıra aile uyuşmazlıklarında gizlilik hususu diğer uyuşmazlıklara nispetle çok daha önem verilen bir husustur. Zira aile arabuluculuğunda aile ilişkilerinin mahremiyetinin mutlak olarak korunması esastır. Kural olarak aleni bir süreç olan dava yolu, aile ilişkilerinin mahremiyetini gerektiği gibi korumakta yetersiz kalırken, gizlilik esasıyla yürütülen arabuluculukta aile hayatının gizliliği hassasiyetle korunmaktadır⁴³. Bu korumanın sağladığı güven, yargılama sürecinin aksine arabuluculuk oturumlarında paylaşılan bilgi ve belgelerin gizlilikle korunduğundan emin olan taraflara talep ve beklentilerini dile getirmelerini kolaylaştırmaktadır.

II. AİLE ARABULUCULUĞUNUN KAPSAMI

Aile uyuşmazlıkları, TMK'nın "Aile Hukuku" başlığı altında yer alan ikinci kitabındaki hususlara ilişkin uyuşmazlıklar olarak kabul edilmektedir⁴⁴. Bu nedenle aile hukuku uyuşmazlıklarını ağırlıklı olarak

⁴² Tolga Akkaya, "Boşanma Davasında Alınabilecek Geçici Hukuki Korumalar veya Hâkimin Müdahalesi Yoluyla Çocuğun Korunması Kapsamında Zorunlu Arabuluculuk ve Boşanma Süreci (Aile Danışmanlığı)", Ankara Barosu Dergisi, 4 (2014), s. 31.

⁴³ Özbek, Aile Arabuluculuğu, s. 90.

⁴⁴ Oğuzman ve Barlas, s. 50

evlilik hukukundan doğan uyuşmazlıklar (nişanlanma, evlenmenin hükümleri, boşanma, mal rejimleri, aile konutu, soybağı, evlat edinme, velayet) ile sınırlandırmak mümkündür. Aile hukuku temelde evlilik birliğine dayandığından, aile hukuku hükümleri, evlilik kurumu etrafında şekillenmektedir. Dolayısıyla aile hukuku uyuşmazlıklarını “evlilikten önce henüz evlenme vaadiyle başlayan”, “evlilik devam ederken” veya “evliliğin sona ermesi ile sona erdikten sonrasını kapsayan” süreçlerde ortaya çıkmasına göre sınıflandırmak mümkündür⁴⁵.

Evlilikten önce ve evlilik vaa-dinin yapılmasıyla ilerleyen süreçte ortaya çıkabilecek uyuşmazlıklar, “mal rejimi sözleşmesi⁴⁶” veya nişanlılığın sonlanmasından kaynaklanan “hediyelerin iadesi⁴⁷” konularında yoğunlaşmaktadır⁴⁸. Ancak belirtmek gerekir ki, aile hukuku uyuşmazlıkları arasında en yaygın olanı boşanma olgusuna dayalı sorunlardır. Zira boşanma ile birlikte mal paylaşımı, tazminat talepleri, velâyet gibi konular aile hukukunun en belirgin uyuşmazlık konuları olarak ortaya çıkmaktadır⁴⁹. Üstelik boşanma davaları genellikle maddi hukuk boyutuyla ele alınıyor olsa da bu davaların usul hukuku boyutu da oldukça önemlidir. Bu bağlamda Yargıtay tarafından boşanma davalarına ilişkin olarak verilen bozma kararlarının yaklaşık %80’lik bir oranının usul hukukuna ilişkin olduğu dikkate alındığında⁵⁰, boşanma davalarının usul hukuku boyutunun ne denli önem taşıdığı ortadadır.

A. Aile Hukuku Uyuşmazlıklarında Arabuluculuğa Elverişlilik

Aile hukukumuzda “süreklilik ve birlik”, “eşler arasında eşitlik”, “zayıfların korunması”, “emredicilik”, “devletin müdahalesi”, “hâkimin takdir yetkisi” gibi birçok prensip bulunmaktadır⁵¹. Bu prensipler, 1982 Anayasanın 41’inci maddesinde geçen “ailenin Türk toplumunun temeli

⁴⁵ Muzaffer Şeker, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Bağlantılı Konular*, İstanbul: Onikilevha Yayıncılık, 2022, s. 7; Demircioğlu, s. 58.

⁴⁶ Fatih Karamercan, *Mal Rejiminin Tasfiyesi 2. Baskı*, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2024, s.19; Acabey, s.17; Zafer Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi 5. Baskı*, Ankara: Seçkin Yayınları, 2021, s.46; Ömer Uğur Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku Genişletilmiş 7. Baskı*, Ankara: Yetkin Yayıncılık, 2020, s. 104; Gençcan, *Kadın Hukuku*, s.153, Gençcan, *Aile Mahkemesi Davaları*, s.680; Hatemi, s.104.

⁴⁷ Hatemi, s.23; Gençcan, *Evlenme Hukuku*, s.271; Ertuğrul ve Ertuğrul, s. 112 vd, Gençcan, *Aile Mahkemesi Davaları*, s.75.

⁴⁸ Akıntürk ve Ateş, s. 273.

⁴⁹ Karagözoğlu, s. 84.

⁵⁰ Gençcan, *Boşanma Usul Hukuku*, s. 5.

⁵¹ Demircioğlu, s. 60; Öztan, *Aile Hukuku*, s. 5.

olması" hükmü ile uyumludur⁵². Söz konusu hüküm ile birlikte aile birliğinin korunması hususunda devlete bu alana müdahale etme imkânı getirilmiştir⁵³. Yapılan düzenlemelerle aile hukuku bağlamında kurulabilecek ilişkiler oldukça sınırlandırılmış, bu düzenlemelere aykırı birliktelikler⁵⁴ emredici düzenlemelerle aile hukuku kapsamı dışında bırakılmıştır⁵⁵.

"Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin Aile Arabuluculuğu hakkındaki R (98) 1 sayılı Tavsiye Kararı" Türk kanun koyucusu için de yol gösterici niteliktedir. Tavsiye kararının 1'inci ilkesinde, "çocuğun velâyeti ve çocuk ile kişisel ilişki kurulmasına ilişkin hususların yanı sıra; boşanma ve ayrılık davalarında aile arabuluculuğuna elverişli uyuşmazlıklar; ailenin mal varlığına ve bu mal varlığı değerlerinin boşanmadan sonra nasıl paylaşılacağına; aile konutunun ve eşyalarının paylaşımına ilişkin malî hususlar" aile arabuluculuğuna elverişli konu başlıkları olarak sıralanmıştır⁵⁶:

Aile arabuluculuğunun kapsadığı uyuşmazlıkların neler olduğu Türk hukukunda özel olarak düzenlenmemiştir. 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu'nun⁵⁷ "Amaç ve Kapsam" başlıklı 1'inci maddesinin ikinci fıkrası ile hangi uyuşmazlıkların arabuluculuğa elverişli olduğu hususunda çerçeve mahiyetinde bir düzenlemeye yer verilmiştir. Buna göre, "yabancılık unsuru taşıyanlar da dâhil olmak üzere, tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri iş veya işlemlerden doğan özel hukuk uyuşmazlıkları" arabuluculuğa elverişlidir (HUAK m. 1/II, c. 1). Bu düzenleme, aile hukuku uyuşmazlıkları için de geçerlidir. Dolayısıyla aile hukuku uyuşmazlıkları, tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebildikleri hususlarla sınırlı kalmak üzere arabuluculuğa elverişli sayılmaktadır⁵⁸.

⁵² Öztan, *Aile Hukuku*, s. 5.

⁵³ Mustafa Alper Gümüş, Mustafa Dural ve Tufan Ögüz, *Aile Hukuku*, Gözden Geçirilmiş 10. Baskı, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2015, s. 52.

⁵⁴ Dural, Ögüz ve Gümüş, s. 71, 75; Bilge Öztan, *Medenî Hukuk*, İstanbul: Turhan Kitabevi, 2012, s. 321, Demircioğlu, s. 63.

⁵⁵ Seyfullah Edis, *Türk Özel Hukuku Aile Hukuku*, C.III Gözden Geçirilmiş 10. Baskı, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2015, s. 157.

⁵⁶ Özbek, *Aile Arabuluculuğu*, s. 85; Walker, Janet, *Introduction to Family Mediation Europe and its Special Characteristics and Advantages* (Family Mediation in Europe, Proceedings, 4th European Conference on Family Law, Palais de l'Europe), Strasbourg, 1-2 Ekim 1998, Almanya, 2000, s. 29.

⁵⁷ Resmî Gazete Tarihi: 22.06.2012, Sayı: 28331.

⁵⁸ Alper Uyumaz ve Kemal Erdoğan, "Aile Hukukundan Doğan Uyuşmazlıkların Alternatif Çözüm Yolları", *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 17/1 (2016), s. 138.

Öğretide HUAK'ta arabuluculuğa elverişli uyuşmazlıkların kapsamı belirlenirken aile hukuku uyuşmazlıkları açısından bir istisnaya yer verilmemesi eleştirilmiş⁵⁹, bazı istisnâ durumlara işaret edilerek bu kuralın yumuşatılması gerektiği ileri sürülmüştür⁶⁰.

HUAK m.1/II, c. 2'de yer verilen düzenleme ile "aile içi şiddet iddiası içeren uyuşmazlıkların arabuluculuğa uygun olmadığı" hükme bağlanmıştır. Maddenin aksi yorumundan aile içi şiddet iddiasını içermeyen aile uyuşmazlıklarının arabuluculuğa elverişli olduğu söylenebilmektedir. Nitekim HUAK m. 18/III ile 2 Haziran 2018 günkü Resmî Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren 30439 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Yönetmeliği'nin 22. maddesinin beşinci fıkrasına göre, "arabuluculuğa elverişli olan aile hukukuna ilişkin uyuşmazlıklarda, icra edilebilirlik şerhi verilmesine ilişkin incelemenin duruşmalı olarak yapılacağı" belirtilerek aile uyuşmazlıklarının arabuluculuğa elverişli olduğu hususu tekrarlanmıştır.

Arabuluculuk Asgari Ücret Tarifesinin⁶¹, konusu para olmayan veya para ile değerlendirilemeyen hukukî uyuşmazlıklarda arabulucuya ödenecek ücretin tespit edildiği birinci kısmında aile hukuku ile ilgili uyuşmazlıklarda saate dayalı ücretin belirlenmiş olması da aile hukukundan doğan uyuşmazlıklarda aile arabuluculuğuna başvurulabileceğinin dolaylı yasal kaynaklarından biri olarak kabul edilmektedir⁶².

HUAK, genel anlamda arabuluculuğu düzenleyen bir kanun olmakla birlikte, aile arabuluculuğuna ilişkin mevzuatımızdaki tek yasal düzenleme niteliğindedir⁶³. Ancak içerik itibarıyla arabuluculuğa ilişkin genel bir düzenleme olan HUAK, aile arabuluculuğunun uygulanması noktasında oldukça yetersiz kalmaktadır⁶⁴. Her şeyden önce yalnızca "mahkemede dışı" arabuluculuğun düzenlenmiş olması, bunun bir göstergesidir. Yine, HUAK'ın kapsamının belirlendiği 1. madde, ikinci bentte geçen "Bu kanun, yabancılık unsuru taşıyanlar da dâhil olmak üzere, ancak tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri iş veya işlemlerden doğan özel hukuk

⁵⁹ Uyumaz ve Erdoğan, s. 138.

⁶⁰ Ahmet Başözen, "Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Tasarısı Taslağı'na Dair Değerlendirme", Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 17/1 (2015), s. 303 vd.

⁶¹ Resmî Gazete Tarihi: 27.12.2016, Sayı: 29931.

⁶² Karagözoğlu, s. 85.

⁶³ Atçeken, s. 70.

⁶⁴ Duygu Dağlıoğlu, "Aile Hukukuna İlişkin Uyuşmazlıklarda Arabuluculuk", Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Hukuk Fakültesi Dergisi, 2/2 (2020), s. 137.

uyuşmazlıklarının çözümlenmesinde uygulanır.” hükmü ile devletin müdahalesinin en yoğun olduğu ve ağırlıklı olarak tarafların üzerinde serbestçe tasarrufta bulunamayacağı konuların yer aldığı aile hukuku alanında arabuluculuğun kapsamı kayda değer düzeyde sınırlandırılmıştır⁶⁵.

Ülkemizde arabuluculuğun geliştirilmesi amacıyla finansmanı Avrupa Konseyi İsveç Uluslararası Kalkınma İşbirliği Ajansı (SIDA) ile Türk hükümeti tarafından sağlanan “Türkiye’de Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Uygulamalarının Geliştirilmesi” başlıklı bir işbirliği projesi hayata geçirilmiştir⁶⁶. Arabuluculuğun etkili biçimde uygulanarak uyuşmazlıkların daha az malîyetle ve kısa sırada sonuçlanmasını amaçlayan projenin nihai hedefi adaletin tesisini sağlamaktır⁶⁷. Bu projenin bir adımı olarak “Aile Arabuluculuğu Çalıştayları” düzenlenmiştir. 11 -13 Mayıs 2016 tarihinde Ankara’da düzenlenen ilk çalıştayda mevzuat değişikliği sürecinde Avrupa ülkelerinde aile arabuluculuğunun uygulanma formları, İstanbul Sözleşmesi, aile içi şiddet olgusu, aile arabuluculuğuna elverişlilik hususları tartışılmıştır⁶⁸.

2016 yılının Kasım ayı itibariyle gerçekleştirilen aile arabuluculuğu çalıştayında ise; nişanlılığın sona ermesinde hediyelerin iadesi, nişanın bozulmasında maddî-manevi tazminat, boşanmaya bağlı tazminat, nafaka, eşyaların iadesi ve mal rejiminin tasfiyesine ilişkin hususlarda arabuluculuğun elverişli olduğu konusunda fikir birliği ortaya konulmuştur. Bununla birlikte velayet ve kişisel ilişki tesisi gibi çocukla ilgili hususlarda ancak alanında uzman arabulucuların yönetiminde psikolojik desteğin sağlandığı güvenli bir ortamın tesis edilmesi koşuluyla arabuluculuk uygulamasının mümkün olabileceği vurgulanmıştır. Bu doğrultuda aile arabuluculuğunun ayrı bir mevzuatta düzenlenerek yargı sisteminin bir parçası hâline gelebileceği sözü edilen çalıştay raporu ile belgelenmiştir⁶⁹.

⁶⁵ Demircioğlu, s. 53-54; Atçeken, s. 70.

⁶⁶ Özlem Tüzüner, Çiğdem Yazıcı Tıktık ve Doruk Utku, “Arabuluculuk Uygulamalarının Geliştirilmesi Projesinde Güncel Gelişmeler”, Güncel Hukuk Dergisi, Mayıs (2015), s. 52-54.

⁶⁷ Zeynep Yargıç, “Türk Hukukunda Anlaşılmalı Boşanma ve Hukuki Sonuçları”, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2020, s. 36.

⁶⁸ Pervin Yıldız, Arabuluculuğun Geliştirilmesi Uluslararası Sempozyumu, 6-7 Aralık 2018, Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi, s. 44.
<https://testapi.aybu.edu.tr/admin/genel/GetFile?id=4db24fd3-a751-44f4bc2e71cd8758aeba.pdf> (E.T. 25.02.2024)

⁶⁹ Arabuluculuk Daire Başkanlığı 2016 yılı faaliyet raporu.
<https://higm.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman/13920191127212016%20Y%C4%B1%C4%B1%20Faaliyet%20Raporu.pdf> (E.T. 25.02.2024).

Aile arabuluculuğunun dava şartı hâline getirilmesi yönünde benzer çalışmalar bulunmakla birlikte mevzuat değişikliği henüz gerçekleştirilmemiştir. Bu nedenle çalışmamızda yürürlükte mevzuat hükümleri uyarınca uyuşmazlıkların aile arabuluculuğuna elverişliliği hususu ele alınmaktadır.

B. Aile İçi Şiddet İçeren Uyuşmazlıklar

HUAK m. 1 hükmünün aile uyuşmazlıkları için de uygulanabileceği kabul edilmekle birlikte, maddenin 2'inci fıkrasının 2'inci bendinde "aile içi şiddet söz konusu olduğunda arabuluculuk faaliyetinin uygulanamayacağı" düzenlenmektedir. Maddenin aksi yorumundan aile içi şiddetin söz konusu olmadığı aile hukuku ilişkilerinde aile arabuluculuğunun uygulanabilirliği kabul edilmektedir. Mevcut yasal düzenlemeden aile arabuluculuğunun uygulama alanının daha ziyade malî hususlara ilişkin uyuşmazlıklarla sınırlandırıldığı anlaşılmaktadır. Nişanlanmadan doğan hediyein iadesi talepleri, maddî ve manevî tazminat talepleri gibi hususlar bu bağlamda aile arabuluculuğuna elverişli olarak değerlendirilmektedir⁷⁰.

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin yukarıda bahsedilen "Aile Arabuluculuğu Hakkındaki R (98) 1 sayılı Tavsiye Kararının III. İlkesi" uyarınca "Devletler, adaletsizlikten sakınılması ve aile üyelerinin korunması için, aile içi şiddet gibi bazı durumlarda aile arabuluculuğa başvurulmasını sınırlayabilmektedirler."⁷¹ HUAK 1'nci ve 2'inci maddede düzenlenen ve aile içi şiddet iddiasını içeren aile uyuşmazlıklarının arabuluculuğa elverişli sayılmamasına ilişkin hükmün mantığı da bu gerekçeye dayanmaktadır⁷².

Gönüllülük esasına dayalı arabuluculuk sürecinin, tarafların herhangi bir korku ya da baskıya maruz kalmaksızın, kendilerini güvende hissettikleri bir ortamda yürütülmesi gerektiğinden⁷³, şiddetin herhangi bir türünün ortaya çıkması hâlinde arabuluculuk müzakerelerine son verilmelidir.

⁷⁰ Şükran Şıpka, "Türkiye'de Aile Arabuluculuğu Çalışmaları", İzmir Medeni Hukuk Günleri II- Aile Hukuku Sempozyumu Bildiri Özetleri, 56/63 (2018), s. 59; Dağlıoğlu, s. 568; Uyumaz ve Erdoğan, s. 143.

⁷¹ "Yapılan araştırmalar, aile içi şiddet olaylarının varlığı veya taraflardan birinin diğerini tehdit etmesi hâlinde, arabuluculuğun uygun olmayabileceğini göstermiştir. Arabuluculuk sırasında yapılan müzakereler, tarafların herhangi bir korku veya baskı altında kalmadan, kendilerini güvende hissedecekleri bir ortamda gerçekleştirilmelidir." denilerek aile arabuluculuğuna ilişkin oluşturulması gereken standartlara değinilmektedir. Detaylı bilgi için bkz. Akkaya, s. 41; Özbek, Aile Arabuluculuğu, s. 85.

⁷² Karagözoğlu, s. 98.

⁷³ Adalet Komisyonu gerekçesi için Bkz. Türkiye Büyük Millet Meclisi: Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Tasarısı ve Avrupa Birliği Uyum Komisyonu ile Adalet Komisyonu Raporları (1/486), Sıra Sayısı: 233, Yasama Dönemi 24, Yasama Yılı 2.

Arabulucu, arabuluculuk faaliyetine konu uyuşmazlıkta aile içi şiddet veya suistimalin bulunduğunu fark ederse, gerektiğinde arabuluculuk sürecini sonlandırmak da dâhil olmak üzere uygun gördüğü tüm tedbirleri derhal almak zorundadır⁷⁴.

6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun'da⁷⁵ şiddetin tanımı "Kişinin, fiziksel, cinsel, psikolojik veya ekonomik açıdan zarar görmesiyle veya acı çekmesiyle sonuçlanan veya sonuçlanması muhtemel hareketleri, buna yönelik tehdit ve baskıyı yahut özgürlüğün keyfi engellenmesini de içeren, toplumsal, kamusal veya özel alanda meydana gelen fiziksel, cinsel, psikolojik, sözlü veya ekonomik her türlü tutum ve davranış" olarak yapılmıştır (m. 2, 1/d). Bu tanım kapsamında aile bireylerinin birbirlerine onur kırıcı ithamlarda bulunarak sözlü şiddet uyguladığı ya da gerekli maddî desteği sağlamayarak bakım yükümlülüğünü ihmal ettiği aile içi uyuşmazlıklar da aile arabuluculuğuna elverişsiz sayılmaktadır.

Yukarıdaki yaklaşım, aile bireylerinin, aile arabuluculuğunun olumlu yönlerinden yoksun kalmasına yol açtığı ve aile arabuluculuğunun kapsamını fazla daralttığı gerekçesiyle eleştirilebilir. Gerçekten de öğretilerde, şiddet kavramının geniş yorumlanması nedeniyle, aile uyuşmazlıklarının kapsamının aşırı ölçüde daraltılacağına dikkat çekilmiştir⁷⁶. Bu yaklaşıma göre, özellikle çekişmeli boşanma davalarının birçoğunda psikolojik şiddet iddialarına yer verilmekte, mahkemeler de bu iddialara dayanarak hüküm tesis etmektedirler. Bunun sonucunda şiddet iddiasına dayanan boşanma davalarının fer'î sonuçlarının arabuluculuğa elverişli olmayacağı kabul edilmektedir. Dolayısıyla ancak karara esas alınan maddî vakıalar arasında aile içi şiddet kapsamına giren unsurlardan herhangi birinin bulunmadığı durumlarda boşanmanın fer'î sonuçları arabuluculuğa elverişli sayılmaktadır. Buradan yola çıkılarak boşanmanın fer'î niteliğindeki uyuşmazlıkların aile içi şiddet iddiası içerse dahi ihtiyari arabuluculuğa uygun hale getirilmesi gerektiği ileri sürülmüştür⁷⁷.

⁷⁴<https://adb.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman/1512021075717T%C3%BCrkiye%20%20Arabulucular%20%20Etik%20Kurallari%C4%B1.pdf> (E.T. 29.11.2022).

⁷⁵ Resmî Gazete Tarihi: 20.03.2012, Sayı: 28239.

⁷⁶ Mustafa Serdar, Özbek, "Alternatif Uyuşmazlık Çözümü", C:1-2, 4. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınları, 2016, s. 1190; Şamil Demir, "Arabuluculuk ile Aile İçi Şiddet ve Uzlaşmaya Tabi Suçların İlişkisi", Ankara Barosu Dergisi, 2 (2014) s. 222.

⁷⁷ Özbek, *Alternatif Uyuşmazlık Çözümü*, s. 1190; Demir, s. 222.

Biz bu görüşe katılmamaktayız. Zira alternatif bir çözüm yöntemi olan arabuluculuğun aile hukuku alanındaki özel uygulaması niteliğindeki aile arabuluculuğunda da tarafların sürece özgür iradeleriyle katılmaları esastır. Arabuluculuğa elverişlilik belirlenirken, tarafların üzerinde serbestçe tasarrufta bulunabileceği konulara işaret edilmesi, özgür iradenin varlığını olmazsa olmaz koşul olarak ortaya koymaktadır. Bununla birlikte bilhassa ispatı oldukça zor olan psikolojik şiddet durumlarında mağdur tarafça bu husus ortaya konulmadıkça arabulucunun niyet okuyuculuğu yapması da beklenemeyecektir. Bu nedenle arabuluculuk süreci sonlandırılmalıdır. Zira tüm arabuluculuk uygulamalarında arabulucunun en önemli sorumluluklarından birisi, tarafların özgür iradeleriyle sürece dâhil olup olmadıklarını belirlemektir. Bu bağlamda şiddet içeren uyuşmazlıkların zorunlu ya da ihtiyari ayırımı yapılmaksızın arabuluculuğa elverişli olmadığı kanısındayız⁷⁸.

HUAK 1'inci ve 2'inci madde hükmünün, aile içi şiddet iddiasını da içeren her türlü özel hukuk uyuşmazlığının arabuluculuk kapsamından çıkartılması sonucunu doğuracak şekilde anlaşılmasının yanlış olduğu yönünde görüşler mevcuttur⁷⁹. Sözü edilen hükmün, TMK m. 1 uyarınca kanunun özüne uygun bir biçimde daraltılarak yorumlanması ve sadece "konusu bizatihi aile içi şiddet olan uyuşmazlıklar" ile sınırlı tutularak uygulanması gerektiği ve aile içinde şiddet iddiasını da içeren hukuk uyuşmazlıkları açısından ise "sürmekte olan bir şiddet tehlikesinin mevcut olup olmadığı" hususu incelenerek değerlendirme yapılması gerektiği vurgulanmıştır⁸⁰.

⁷⁸ Bu görüşümüzü mevzuat ve uygulamanın günümüzdeki görünüşleri üzerinden temellendirdiğimizi belirtmemiz gerekir. Güncel tartışmaların sonuç vermesi ile ihtiyaca cevap veren mevzuat değişikliklerinin etkili uygulamalarla hayata geçirilmesi hâlinde arabuluculuğun şiddet iddiası içeren aile hukuku uyuşmazlıkları için de uygulanması gerektiği kanısındayız. Zira mevcut durumda öncelikli sorun, arabuluculuk uygulanan mekânların altyapı eksiklikleri nedeniyle tarafların güvenlik ihtiyaçlarını karşılamaktan uzak olmasıdır. Diğer taraftan boşanma nedenleri psikolojik bir değerlendirmeye tabi tutulduğunda fiziksel, psikolojik, ekonomik, duygusal, sözel, cinsel boyutları bulunan şiddet olgusunun bulaşmadığı bir evlilik pratiğinden bahsetmek oldukça güçtür. Bu bağlamda arabuluculuk müzakerelerinin güvenliği sağlanmış bir ortamda; uzman psikolog, aile danışmanı, sosyolog ve aile hukukuna hâkim arabulucudan oluşan bir kadro tarafından yürütülmesi durumunda taraflar sorun ve beklentilerini özgürce dile getirebilir, karşı tarafla eşit şartlarda masaya oturarak sorunu diğer perspektiften dinleme imkânı bulabilir, içinde buldukları durumu uzman desteğiyle doğru tanımlayabilirler. Bu aşamadan sonra tarafların yargı yoluna gitme seçenekleri bulunduğu için müzakere sonucu ne olursa olsun arabuluculuk "kaybedeni olmayan bir süreç" olarak toplumumuzda uzlaşma kültürünün yaygınlaşmasına hizmet eder.

⁷⁹ Demircioğlu, s. 72.

⁸⁰ Demircioğlu, s. 72.

HUAK 1'inci ve 2'inci maddeleri uyarınca aile arabuluculuğuna elverişli aile hukuku uyuşmazlıklarından bazıları aşağıda incelenmektedir.

C. Evlenmenin Yokluğunun ve Butlanının Arabuluculuğa Elverişliliği

Ailenin zaman içindeki değişimine paralel olarak evlilik birliğinden doğan uyuşmazlıklar da çeşitlenmiştir. Eşlerin mevcut malvarlıklarını yönetme, bunlardan yararlanma ve bu malvarlığı değerleri üzerinde tasarrufta bulunma gibi işlemleri farklı hukukî sonuçlara yol açmaktadır. Evlenmenin ölüm, iptal ya da boşanma nedeniyle sonuçlanması durumunda evlilik birliği içinde elde edilen malvarlığı değerlerinin paylaşımı gündeme gelmektedir⁸¹. Evlenmenin kurucu unsurlarının bulunmaması ya da bu unsurlara aykırı hareket edilmesi ise yokluk yaptırımına tabidir⁸².

1. Evlenmenin Yokluğunun Arabuluculuğa Elverişliliği

Evlenmenin “aynı cinsten iki kişi arasında yapılmış olması, evlendirme memuru önünde yapılmamış olması ve taraflardan birinin iradesinin açıklanmamış olması” durumlarında söz konusu evlilik yok hükmündedir. Taraflar arasında evlilik ilişkisinin kurulmadığı bu durumlarda, evliliğin yok sayılması için mahkemeye başvurulmasına da gerek yoktur⁸³.

Arabuluculuğa elverişlilik itibariyle de evlenmenin yokluğu, kamu düzenine ilişkin bir uyuşmazlık olduğundan, arabuluculuğa elverişli sayılmamaktadır⁸⁴.

2. Evlenmenin Butlanının Arabuluculuğa Elverişliliği

Evlenmenin butlanı durumunda, şeklen bir evlilik ilişkisi meydana gelmişse de sonradan ortaya çıkan bazı durumlarla evliliğin sakatlanmış olmasından bahsedilmektedir. TMK'nın m. 156/I-c. 2 hükmüne göre “Mutlak

⁸¹ Zeytin, s. 37.

⁸² Hatemi, s. 33; Gençcan, *Evlenme Hukuku*, s. 315 vd; Abdurrahman Savaş, “*Evlenmenin Yokluğu*”, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 8/1-2 (2000), s. 124; Metin İkizler, *Evlenmenin Hükümsüzlüğü*, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2018, s. 47; Mehmet Erdem, *Aile Hukuku*, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2018, s. 67.

⁸³ Fikret Eren, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* 27. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınları, 2022, s. 330, 385 vd; Gençcan, *Evlenme Hukuku*, s. 465 vd; Dural, Ögüz ve Gümüş, s. 71, 76, 77.

⁸⁴ Turgut Akıntürk, *Türk Medeni Hukuku Yeni Medeni Kanuna Uyarlanmış Aile Hukuku* 6. Baskı, İkinci Cilt, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2002, s. 86; Dural ve diğerleri, s. 65; Uyumaz ve Erdoğan, s.147.

butlan hâlinde bile evlenme, hâkimin kararına kadar geçerli bir evliliğin bütün sonuçlarını doğurur”⁸⁵.

TMK m. 145 ve TMK m. 148-153 düzenlemeleri ile sayılan mutlak ve nisbî butlan durumlarında evlilik ilişkisi kendiliğinden geçersiz hâle gelmemekte, evlilik ilişkisinin sona ermesi için mahkemeye başvurmak gerekmektedir⁸⁶. Dolayısıyla mutlak ve nisbî butlan sebebine dayanan uyuşmazlıklar kamu düzenine ilişkin olup, tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edemeyecekleri hususlardan sayılarak arabuluculuğa elverişli olmadıkları ifade edilmektedir⁸⁷.

D. Boşanmanın Arabuluculuğa Elverişliliği

Toplumumuzda yaygın kabul gören “Nikâhta keramet vardır” sözü aile kurumunun önemine işaret eden toplumsal bir motiftir. Bu inanış, aşkın aile kurumunu ihdas ettiğini ima ederken, aynı zamanda ailenin de eşler arasında aşkı kendiliğinden ortaya çıkaracağı iyimserliğini barındırmaktadır⁸⁸. Ancak 2022 yılında 180 bin 954 olarak kayıtlara geçen boşanma sayısı göz önüne alındığında, bu inanışın istatistikî verilerle bağdaşmadığını söylemek mümkündür⁸⁹.

Boşanma, “hukuken geçerli bir evliliğin kanunda öngörülen sebeplerin gerçekleşmesi halinde eşlerin açacağı boşanma davası sonucunda sona erdirilmesidir”⁹⁰. Boşanma, dava yolu ile kullanılan bozucu yenilik doğurucu bir haktır⁹¹.

Hukuk sistemimizde kamu düzeni ile ilgili olan davalar arasında bulunan boşanma davaları, tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebileceği davalar arasında yer almamaktadır. Bu nedenle boşanma davalarında hâkime birçok hususta geniş takdir yetkisi verilmiştir⁹². Yargıtay kararlarında bu

⁸⁵ Hatemi, s. 67 vd; Dural, Öğüz ve Gümüş, s. 80; Gençcan, Evlenme Hukuku, s. 481 vd.

⁸⁶ Eren, s. 384 vd; Dural, Öğüz ve Gümüş, s. 80, 86; Gençcan, Evlenme Hukuku, s. 481 vd.

⁸⁷ Melis Taşpolat Tuğsavul, *Türk Hukukunda Arabuluculuk*, Ankara: Yetkin Yayıncılık, 2012, s. 82.

⁸⁸ Zeytin, s. 37.

⁸⁹ <https://data.tuik.gov.tr/Bulten/Index?p=Marriage-and-Divorce-Statistics-2022-49437>. (E.T. 26.02.2024).

⁹⁰ Gençcan, Boşanma Hukuku, s. 113; Dural, Öğüz ve Gümüş, s. 102-103.

⁹¹ Gençcan, Boşanma Hukuku, s. 114; Hatemi, s. 115.

⁹² Gençcan, Boşanma Hukuku, s. 168 vd; Özmumcu, s. 161.

takdir yetkisinin kullanılmasında gözetilecek ilkelere vurgu yapılarak, evlilik kurumunu ayakta tutmaya yönelik bir yaklaşım benimsenmiştir⁹³.

Evlilik ilişkisini ortadan kaldıran bozucu yenilik doğuran bir dava olan boşanma davası, tarafların serbestçe tasarruf etme yetkisinin bulunmadığı bir uyuşmazlık türü olduğu için⁹⁴, boşanmadan doğan uyuşmazlıklar ilke olarak arabuluculuğa elverişli sayılmamaktadır⁹⁵.

1. Anlaşmalı Boşanma Sürecinin Arabuluculuğuna Elverişliliği

Uygulamada “Anlaşmalı Boşanma” olarak bilinen ve TMK 166/III hükmü ile düzenlenen davalarda taraflar anlaşmaya ilişkin bir protokol hazırlayarak mahkemeye sunmaktadırlar. Eşlerin boşanmanın sonuçları üzerinde (bilhassa “boşanmanın malî sonuçları ile çocukların durumu hususunda”) anlaşmaya varmaları halinde, anlaşma koşulları dikkate alınarak birey iradesine üstünlük tanıyan bir tutumla boşanmaya karar verilmektedir⁹⁶. Zira kanun koyucu bu fıkrada evliliğin bir yıl sürmüş olması koşuluyla, eşlerin birlikte dava açmaları ya da diğer eşin açılan davayı kabul etmesi durumunda, evlilik birliğinin temelinden sarsıldığını varsayımsal olarak kabul etmektedir⁹⁷.

⁹³ “Hâkim, evlenme sözleşmesiyle oluşan hukuki durumu mümkün olduğu ölçüde korumakla yükümlüdür. Toplumun en küçük birimini oluşturan ailenin korunması ön planda tutulur. Ancak evliliğin devamı toplumun düzenini zedeler hale gelmiş, toplum için sorun oluşturmaya başlamış ve evlilik, sosyal ve ahlaki yönden çökmüş ise, bu durumda evliliğin korunmasında gerek karı-koca ve gerekse çocuklar yönünden bir yarar kalmamış demektir. Hâkimin böyle bir evliliği sona erdirmesi en uygun çözüm olacaktır. Hâkim belirtilen ilkeleri irdelemek bunlar hakkında yeterli bilgi toplamak evlilik birliğinin gerçekten onarılmaz şekilde kökünden sarsılıp sarsılmadığı hakkında bilgi ve kanaat sahibi olmak zorundadır. Sağlıklı bir sonuca ulaşılması olayların yeri, zamanı, ne şekilde olduğu, kimin davranışının öncelikli olduğu, karşı tarafın söz ve davranışlarının art niyetsiz bir tepki, bir öfke sonucu olup olmadığının bilinmesine bağlıdır. O halde tanıklardan olaylar hakkında ne şekilde bilgi sahibi olduklarını, taraflarla olan ilişkilerinin derecesini, olayın geçtiği yer ve zamanını, olayların ne şekilde ve nasıl başladığını, bu olaylardan sonra tarafların birbirlerine karşı olan tutum ve davranışlarının ne şekilde geliştiğini, somut olayın karı koca arasında alışkanlık hâline gelmiş bir davranışın veya sözün gereği mi, yoksa belirli bir amaca yönelmiş olarak mı söylendiği veya olduğu ve benzer konular etraflıca sorulmalıdır. Bu yönler gözetilmeden ve şahitler yeniden dinlenmeden oluşturulan hüküm doğru bulunmamıştır.” Y2HD, E. 2002/5498, K. 2002/6349, T. 10.05.2002, Corpus içtihat programı. (E.T. 25.02.2024).

⁹⁴ Taşpolat, s. 82; Mustafa Serdar Özbek, “Avukatlık Kanunu’nun 35/A Maddesine Göre Arabuluculuk”, Ankara Barosu Dergisi, 3 (2001), s. 131.

⁹⁵ Uyumaz ve Erdoğan, s. 148.

⁹⁶ Hatemi, s. 126 vd; Gençcan, Mal Rejimleri Hukuku, s. 893 vd; Nevzat Özdemir, *Türk-İsviçre Hukukunda Anlaşmalı Boşanma*, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2003, s. 107; Or, s.589

⁹⁷ Öztan, Medenî Hukuk, s. 416; Or, s. 589; Gençcan, Boşanma Hukuku, s. 896; Gençcan, Aile Mahkemesi Davaları, s. 320; Melik, s. 75; Hatemi, s. 126.; Ertuğrul ve Ertuğrul, s. 1005 vd.

Bir yıllık süre dolmadığı halde anlaşmalı boşanma talebiyle dava açılmışsa, dava reddedilmemekte, yargılama devam ederken bir yıllık süre dolarsa dava koşulunun gerçekleştiğinden bahisle hüküm kurulmaktadır⁹⁸.

Bir yıllık dava koşulunun sağlandığı durumlarda uyuşmazlık çekişmesiz yargı kapsamında değerlendirilirken, bu sürenin dolmadığı durumlarda çekişmeli yargı prensiplerine göre uyuşmazlık çözümlenmektedir⁹⁹. Öyle ki, anlaşmalı boşanmanın çekişmesiz yargı uyuşmazlığı olduğunu vurgulamak üzere çekişmeli yargıda kullanılan “taraf, davalı-davacı” terimlerinin yerine “aile birliğinin tarafları, evlilik birliğinin tarafları” veya “eşler” terimleri kullanılmaktadır.

Anlaşma protokolü hazırlanırken, tarafların boşanma konusunda anlaşmalarının yanı sıra, boşanmanın malî sonuçları ve varsa müşterek çocukların velâyetine ve çocuklarla kişisel ilişki tesisine ilişkin hususların da belirlenmesi gerekmektedir. Mahkeme hâkiminin yapılan bu anlaşma metnini uygun bulması ile boşanma kararı verilir. Söz konusu anlaşmanın, hâkim tarafından onaylanıp hüküm verilmesine kadar hukukî bağlayıcılığı bulunmamaktadır.

Anlaşmalı boşanma taleplerinin mahkemeye sunulması aşamasında eşler hâkimin teklifi ile ya da kendi istekleriyle aile arabuluculuğuna başvurabilmektedirler. Aile arabulucusu, çekişmeli boşanma ile başlayan bir süreçte evlilik birliğinin yeniden tesisi imkânı varsa bu yönde çaba gösterebileceği gibi; müşterek hayatın yeniden tesisinin mümkün olmadığı durumlarda boşanma sürecini anlaşma koşullarına uygun olarak en kısa ve tarafların beklentilerine yakın bir çözümle sonuçlandırılması yönünde de taraflara destek sunmaktadır¹⁰⁰.

2. Boşanma ve Ayrılık Davasında Alınacak Geçici Önlemler ve Tedbir Nafakasının Arabuluculuğa Elverişliliği

Boşanma davasının açılmasıyla birlikte eşlerin ve varsa müşterek çocukların zarar görmeleri muhtemeldir. Bu durumu göz önüne alan kanun koyucu TMK m. 169 düzenlemesi ile aile mahkemesi hâkimine, davanın devamı süresince geçici önlemleri re’sen alma yetkisi tanımıştır. Bu önlemler

⁹⁸ İzzet Doğan, *Türk Medeni Kanununda Süreler*, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2007, s. 113.

⁹⁹ Melik, s. 75; Gençan, *Boşanma Hukuku*, s. 893 vd; İzzet Doğan, “Anlaşmalı Boşanma”, *Legal Hukuk Dergisi*, 14 (2004), s. 373 vd.

¹⁰⁰ Karagözoğlu, s. 109; Selçuk Öztekin, “Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanun Tasarısına İlişkin Görüş ve Öneriler, Arabuluculuk Yasa Tasarısı - Eleştiri ve Öneriler”, *Sempozyum Notları*, İstanbul, İstanbul Barosu Dergisi Yayınları, 2008, s. 17, 34.

arasında eşlerin barınması, iaşesi, malvarlığı değerlerinin yonetimi, çocukların bakım ve korunması gibi hususlar örnek gösterilebilir. Boşanma ve ayrılık davasının açılması tarafların bakım ve geğindirme yükümlülüğünü ortadan kaldırmadığından, eşlerden birisinin kendi imkânlarıyla bakımını ve geğimini sağlayamadığı durumlarda ilgili eř lehine “tedbir nafakasına” hükmedilmektedir¹⁰¹.

Boşanma veya ayrılık davasının açılması durumunda aile mahkemesi hâkiminin re’sen alabileceği bu önlemler kamu düzeniyle yakından ilişkilidir. Bu nedenle sözü edilen bu önlemlere karar verilmesi, bunların değiştirilmesi ya da kaldırılmasına ilişkin uyuşmazlıklar, arabuluculuk kurumunun kapsamı dıřındadır¹⁰².

3. Boşanma ve Ayrılığın Çocuklara İlişkin Sonuçlarının Arabuluculuğa Elverişliliği

25.01.1996 tarihli Çocuk Haklarının Kullanılmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesinin “Arabuluculuk ve anlaşmazlıkların çözümünde diğer konular” başlıklı 13’üncü maddesinde “Anlaşmazlıkların önüne geğmek veya çözmek, adli bir merci önünde çocukları ilgilendiren davaları önlemek için taraflar, arabuluculuk ve anlaşmazlıkların çözümüne yönelik diğer tüm yöntemlerin uygulanmasını ve taraflarca belirlenen uygun durumlarda bu yöntemlerin bir anlaşmaya varmakta kullanılmasını teşvik ederler” hükmüne yer verilmiştir. Türkiye de sözleşmenin 1’inci maddesinin 4’üncü paragrafı uyarınca, “Sözleşmenin adli bir makam önünde boşanma davaları, ayrılık davaları, çocukların velâyetine ilişkin davalar, ebeveynle çocuk arasında kişisel ilişki kurulması ve babalığın mahkeme kararı ile kurulmasına ilişkin davalarda uygulanacağını” beyan etmiştir¹⁰³.

TMK m. 184/b. 5’te yer alan “Boşanma veya ayrılığın fer’i sonuçlarına ilişkin anlaşmalar, hâkim tarafından onaylanmadıkça geçerli olmaz” düzenlemesi ve m. 326/III’te yer alan “Çocuk ile kişisel ilişkiye yönelik bir

¹⁰¹ Hatemi, s. 137; Gençcan, Mal Rejimleri Hukuku, s. 1098 vd; Dural, Öğüz ve Gümüş, s. 131; Melik, s.151.

¹⁰² Beyhan Kaplan Güler, *Boşanmanın Hukuki Sonuçlarında Arabuluculuk*, İstanbul: Sümer Kitabevi, 2014, s. 114; M. Turgay Bilge, “Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Açısından Kamu Düzeni Kavramı” Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Sempozyumu I, İstanbul, 2014, s. 106.

¹⁰³ Güler, s. 181; Erdem Şimşek, “Aile Hukukuna İlişkin Uyuşmazlıkların Çözümü İçin Düzenlenmesi Gereken Ayrı Bir Arabuluculuk Kanunu İle İlgili Değerlendirme”, Arabuluculuğun Değerlendirilmesi Uluslararası Sempozyumu (Ed. Ersin Erdoğan), Ankara, 2018, s. 60; Hande Tazıcı, “Boşanmanın Hukuki Sonuçlarına İlişkin Uyuşmazlıklarda Arabuluculuk”, Yüksek Lisans Tezi, Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019, s. 95.

düzenleme yapılıncaya kadar velâyet hakkına sahip veya çocuk kendisine bırakılmış kişinin rızası dışında kişisel ilişki kurulamaz.” hükmü kapsamında, çocukla kişisel ilişkiye mahkemenin karar vereceği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla, anlaşma belgesi niteliğindeki bir boşanma protokolünde çocuk ile kişisel ilişki kurma hususuna dair hususun ancak hâkimin onayı ile geçerlilik kazanacağı açıktır¹⁰⁴.

Eşler müşterek çocukların bakımı, yetiştirilmesi ve eğitilmesi hususunda birlikte özen gösterme yükümlülüğü altındadır. Bu yükümlülük, çocuğun üstün yararını korumayı amaçlamaktadır. Çocuk ile ebeveynleri arasında olası bir çıkar çatışmasının ortaya çıkması durumunda çocuğun üstün yararı ilkesi uyarınca çocuğun yararı tercih edilmelidir. Boşanmadan sonra da ebeveynler bu yükümlülüğü yerine getirmek durumundadırlar¹⁰⁵.

HUAK m.1/II hükmü gereğince boşanma ve ayrılığın çocuklara ilişkin sonuçları arabuluculuk kapsamı dışındadır. Zira bu hususlar tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri konulardan değildir¹⁰⁶. Ebeveynlerine göre nispeten güçsüz konumdaki çocuk, kendi haklarını koruyabilecek bir konumda olmadığı gibi, bazı durumlarda ebeveynlerin çocuğun menfaatlerini ihlal eden anlaşmalar yapmaları da olasıdır. Dolayısıyla iştirak nafakasına ilişkin uyuşmazlıklar için de arabuluculuk yöntemi elverişsizdir¹⁰⁷.

4. Boşanmada Maddî Tazminatın Arabuluculuğa Elverişliliği

TMK m. 174/I hükmü ile “Boşanmada kusuru bulunmayan veya daha az kusurlu bulunan ve boşanma nedeniyle mevcut veya beklenen menfaatleri zedelenen tarafın kusurlu diğer taraftan uygun bir maddî tazminat isteyebileceği” hususu düzenlenmiştir. “Tazminat isteyen tarafın kusursuz ya da daha az kusurlu olması”, “davalı tarafın kusurlu olması” ve “tazminat isteyen tarafın mevcut veya beklenen bir menfaatinin boşanma yüzünden zedelenmiş olması” olarak üç başlık halinde toplanabilecek olan bu şartlar gerçekleşince, hâkim uygun bir maddî tazminata hükmetmektedir¹⁰⁸.

¹⁰⁴ Hatemi, s. 135; Güler, s. 167; Uyumaz ve Erdoğan, s. 156; Karagözoğlu, s. 94; Demircioğlu, s. 75; Tazıcı, s. 96.

¹⁰⁵ Yıldız Abik, *Türk Medeni Kanunundaki Hükümler ve Çocuk Hukukundaki Temel İlkeler Çerçevesinde Velayette Çocuğun Yararı*, Prof. Dr. Şener Akyol’a Armağan, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2011, s. 3.

¹⁰⁶ Tazıcı, s. 134; Bilge, s. 105-106.

¹⁰⁷ Güler, s. 167, 182, 193.

¹⁰⁸ Ahmet Mithat Kılıçoğlu, *Medenî Kanun’umuzun Aile – Miras - Eşya Hukukuna Getirdiği Yenilikler Genişletilmiş 3. Baskı*, İstanbul: Turhan Kitabevi, 2014, s. 17; Hatemi, s. 138; Dural, Ögüz ve Gümüş, s. 145-146; Gençcan, *Boşanma Hukuku*, s. 1238 vd.

Maddî tazminata ilişkin uyuşmazlıklar, tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri hususlardan olup, arabuluculuğa elverişlidir¹⁰⁹. Dolayısıyla bu hususa ilişkin anlaşmanın ayrıca hâkimin onayına sunulması gerekmemektedir¹¹⁰.

Öte yandan, “evlilik boşanma ile sona ermiş ve boşanma sebebi olarak gösterilen somut olaylarda aile içi şiddet kapsamına giren bir ya da birden fazla eylem¹¹¹ mevcutsa, HUAK m.1/II, c.2 uyarınca boşanma davası ile talep edilebilecek ya da boşanma kararının kesinleşmesinden sonra talep edilebilecek bu tazminat arabuluculuğa elverişsiz sayılmaktadır¹¹²”.

5. Boşanmada Manevî Tazminatın Arabuluculuğa Elverişliliği

TMK m. 174/II uyarınca gerekli şartlar¹¹³ ortaya çıktığında boşanma sonucunda manevî zararlar da talep edilebilmektedir. İlgili hükme göre, “Boşanmaya sebep olan olaylar yüzünden kişilik hakkı saldırıya uğrayan taraf, kusurlu olan diğer taraftan manevî tazminat olarak uygun miktarda bir para ödenmesini isteyebilir”. Manevî tazminat, boşanma davası esnasında istenebileceği gibi, boşanma hükmü kesinleştikten sonra ayrı bir davayla istenmesi de mümkündür¹¹⁴.

Manevî tazminata ilişkin uyuşmazlıklar, tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri konulardan olup, arabuluculuğa elverişlidir¹¹⁵. Ancak, maddî tazminat hususunda olduğu gibi, boşanma sebepleri arasında şiddet iddiasının bulunması hâlinde, manevî tazminat talepleri için arabuluculuğa başvurulamamaktadır¹¹⁶.

6. Yoksulluk Nafakasının Arabuluculuğa Elverişliliği

TMK m.175 hükmü “boşanma nedeniyle yoksulluğa düşecek olan ve kusuru diğer taraftan daha ağır olmayan tarafın, diğer tarafın malî gücü oranında geçimi için süresiz olarak nafaka isteyebilme hakkını” düzenlemektedir. Öğretide “yoksulluk nafakası” olarak adlandırılan bu

¹⁰⁹ Güler, s. 123; Bilge, s. 104; Uyumaz ve Erdoğan, s. 151.

¹¹⁰ Uyumaz ve Erdoğan, s. 151-152.

¹¹¹ Bilge, s. 105.

¹¹² Demir, s. 222; Bilge, s. 105.

¹¹³ Dural, Öğüz ve Gümüş, s. 147, 148.

¹¹⁴ Hatemi, s. 138; Akıntürk ve Ateş, s. 301, Gençcan, Mal Rejimleri Hukuku, s. 1329 vd; Ertuğrul ve Ertuğrul, s. 1312; Gençcan, Boşanma Hukuku, s.1405; Or, s.881 vd.

¹¹⁵ Güler, s. 128; Bilge, s. 104.

¹¹⁶ Demir, s. 222; Bilge, s. 105.

taleplerde, maddî ve manevî tazminat davalarından farklı olarak nafaka yükümlüsünün kusuru aranmamaktadır¹¹⁷.

Yoksulluk nafakasına ilişkin uyuşmazlıklar, tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri uyuşmazlıklardan olup, arabuluculuğa elverişlidir¹¹⁸. Ancak, evlilik boşanma ile sonuçlanmış ve şiddet iddiası mevcutsa HUAK.m.1/ II, c.2 uyarınca yoksulluk nafakası taleplerinde arabuluculuğa başvurulmamaktadır¹¹⁹.

E. Bazı Aile Hukuku Uyuşmazlıklarının Arabuluculuğa Elverişliliği

Yukarıda belirtilen uyuşmazlıkların yanı sıra, bazı aile hukuku uyuşmazlıklarının kendine özgü yönleri ayrı bir incelemeyi gerektirmektedir.

1. Mal Rejiminin Tasfiyesinden Doğan Uyuşmazlıkların Arabuluculuğa Elverişliliği

Aileyi oluşturan unsurlar arasında bulunan ve ailenin temel işlevlerinden biri olan ekonomik işlev, eşlerin evlilik birliği içinde edindikleri malvarlığı değerlerinin yönetimini ifade etmektedir. Evlenme ile birlikte eşlerin evlilik öncesi ve sonrası edindiği malvarlıkları, her iki tarafın hak ve yükümlülükleri itibarıyla mal rejimi sistemine göre belirlenmektedir. Şu halde, mal rejimleri “Evlilik halinde eşlerin gerek evlilik süresince, gerek evlilik son bulduğunda malvarlıkları üzerindeki hak ve yükümlülüklerini tayin eden kurallar topluluğu¹²⁰” olarak tanımlanabilmektedir.

Eşler kanununun izin verdiği ölçüde evlilik birliğinde geçerli olacak mal rejimini serbestçe belirleyebilirler¹²¹. Eşler bu yönde bir seçim yapmadıkları takdirde, TMK'nın 202'inci maddesi ile benimsenen ve yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejimi uygulama alanı bulur¹²².

Arabuluculuğa elverişliliğe ilişkin genel çerçeveyi oluşturan HUAK 1'inci ve 2'inci madde düzenlemelerinde öngörülen genel kriter uyarınca,

¹¹⁷ Hatemi, s. 137; Or, s. 924; Gençcan, Boşanma Hukuku, s. 1108; Ertuğrul ve Ertuğrul, s. 644; Necmeddin Feyzioğlu, *Aile Hukuku Dersleri*, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 1971, s. 1036; Dural, Öğüz ve Gümüş, s. 148-149; Akıntürk ve Ateş, s. 302; Hatemi, s. 137; Gençcan, Boşanma Hukuku, s. 1100 vd.

¹¹⁸ Güler, s. 140; Bilge, s. 104.

¹¹⁹ Bilge, s. 105.

¹²⁰ Hatemi, s. 101 vd; Kılıçoğlu, s. 183; Zeytin, s. 35; Gençcan, Mal Rejimleri Hukuku, s. 84.

¹²¹ Özge Öncü, “Eşlerin “Anlaşmalı Boşanma” Çerçevesinde Mal Rejiminin Tasfiyesine Yönelik Olarak Yaptıkları Anlaşmalar ve Bu Anlaşmaların Uygulamada Doğurduğu Sorunlar”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Şeref Ertaş'a Armağan, 19/Özel Sayı (2017), s. 808.

¹²² Şeker, s. 40.

tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri işlem veya ilişkiler arasında yer alan mal rejiminin tasfiyesinden doğan uyuşmazlıkların arabuluculuğa elverişli olduğu kabul edilmektedir. Bu kapsamda mal rejiminin tasfiyesinden doğan uyuşmazlıklar, tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri hususlardan olduğu için, aile arabuluculuğuna elverişlidir¹²³. Aynı şekilde bu davalar HMK kapsamında davayı kabul¹²⁴, davadan feragat¹²⁵, sulh¹²⁶ gibi taraf işlemleri aracılığıyla ile sonlandırılabilir¹²⁷.

Ancak boşanma davasında şiddet iddiasının ileri sürüldüğü durumlarda mal rejiminin tasfiyesinden doğan alacak talepleri, arabuluculuğa elverişli sayılmamaktadır¹²⁸.

Yargıtay mal rejiminin tasfiyesine ilişkin bir davada artık değere katılma alacağının tarafların üzerinde serbestçe tasarrufta bulunabileceği bir alacak kalemi olduğundan bahisle bu davanın kamu düzenine ilişkin olmadığına karar vermiştir¹²⁹.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, konuyla ilgili önemli bir kararında mal rejiminin tasfiyesini, anlaşmalı boşanma davasının kapsamında görmemiş; taraflarca boşanmanın mali sonuçları ile çocukların durumu hususunda anlaşmalı boşanma tutanağında kabul edilen hususların, mal rejiminin tasfiyesine yönelik istemlere teşmil edilemeyeceğine işaret etmiştir¹³⁰.

¹²³ Şükran Şıpka, “Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Tasarısı’nın Değerlendirilmesi”, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, 6/12 (2007), s. 174; Güler, s. 157.

¹²⁴ Baki Kuru ve Burak Aydın, *Medenî Usul Hukuku Ders Kitabı* 7. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınları, 2022, s. 404 vd; Pekcanitez, Atalay ve Özkes, s. 448 vd.

¹²⁵ Kuru ve Aydın, s. 397 vd; Pekcanitez, Atalay ve Özkes, s. 446 vd.

¹²⁶ Kuru ve Aydın, s. 411 vd; Pekcanitez, Atalay ve Özkes, s. 450 vd.

¹²⁷ Güler, s. 157; Uyumaz ve Erdoğan, s. 154; Demircioğlu, s. 79; Tazıcı, s. 90.

¹²⁸ Demir, s. 222; Bilge, s. 105.

¹²⁹ “...Dava dilekçesinin içeriği ve dosya kapsamına göre dava mal rejiminin tasfiyesinden kaynaklanan katılma alacağına ilişkindir.... Dava kamu düzenine ilişkin olmayan, tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri alacağına ilişkin bulunduğu göre, HMK.nun 26. (HUMK.nun 74.) maddesi gereğince hâkim, tarafların talep sonuçlarıyla bağlıdır; ondan fazlasına veya başka bir şeye karar veremez.” Y8HD, E. 2012/4671, K. 2012/4800, T. 24.05.2012 Corpus içtihat programı (E.T.25.02.2024).

¹³⁰ “...Anlaşmada ayrıca yer verilmemişse tarafların aralarındaki akdi ilişkiyi tasfiye ettikleri kabul edilemez. Görüldüğü üzere, mal rejiminin tasfiyesi anlaşmalı boşanma kapsamında değildir. Başka bir anlatımla boşanmanın mali sonuçları ile çocukların durumu hususunda taraflarca kabul edilecek düzenleme, mal rejiminin tasfiyesine yönelik istemleri içermez. ... Yukarıda yapılan açıklamaların sonucu olarak; kural olarak, anlaşmalı boşanma davasında taraflar arasında akdedilmiş olan boşanma protokolünde yer alan mal rejimi hukukundan kaynaklanan anlaşma maddelerinin mahkeme kararında yer alması veya protokolün mahkemece onaylanması gerekir. Mal rejiminden kaynaklanan talepler boşanmanın

Kararda anlaşmalı boşanma protokolünün TMK'nın 174. maddesinde düzenlenen boşanma nedeniyle maddî ve manevî tazminat ile 175. maddesinde düzenlenen yoksulluk ve 182. maddesinde düzenlenen iştirak nafakası talep haklarına ilişkin olduğundan bahisle, bu hususları düzenleyen bir anlaşma protokolünün mal rejiminin tasfiyesini de içerdiği şeklinde genişletici bir yorum yapılamayacağına yer verilmiştir.

Yargıtay kararı ışığında denebilir ki, taraflarca boşanma sonrası ekonomik varlığı korumak üzere aile arabuluculuğuna başvurulduğu bir durumda anlaşma belgesi oluşturulurken tüm hususların açık bir şekilde ifade edilmesi önem arz etmektedir. Buna göre katılma alacağı ile değer artış payı alacağına konu malvarlığı değerlerinin neler olduğu; edinilmiş mallardan kaynaklanan alacakların paylaşılma usulü; katkı payı, katılma ve değer artış payı alacağı konusundaki kabul ve feragatler açık bir şekilde anlaşma belgesinde belirtilmelidir¹³¹.

Yargıtay'ın sözü edilen kararını, aile arabuluculuğunun kapsamını daralttığı şeklinde yorumlamamak gerektiği kanısındayız. Zira Yargıtay, anlaşmalı boşanmada TMK m. 166/III uyarınca tarafların anlaşma sağlayabileceği hususların, boşanmanın malî sonuçları kapsamında maddî ve manevî tazminat ile yoksulluk ve iştirak nafakası ile sınırlı olduğunu belirttikten sonra, mal rejiminin tasfiyesine ilişkin anlaşmanın ayrıca düzenlenmesi ve boşanma kararına ilişkin mahkeme hükmünde de açıkça gösterilmesi gerektiğine vurgu yapmıştır. Üstelik Yargıtay, anlaşmalı boşanmanın belirtilen bu koşulları taşımamasına karşın, davacının dava dilekçesinin ekinde anlaşma belgesini sunması ve duruşmadaki beyanını dikkate alarak, bu hususları "mahkeme içi ikrar" olarak kabul etmiş ve davacı aleyhine kesin delil olarak nitelendirmiştir. Ayrıca Yargıtay'ın bu kararında anlaşma tutanağını imzalayan davacının tutanağa aykırı taleplerini dürüstlük kuralına (TMK m. 2) aykırı görmesi de anlaşma belgesine verdiği hukukî değeri ortaya koyması itibarıyla önemlidir.

Özetlemek gerekirse, Yargıtay'ın bu kararında belirtilen kıstaslara göre, anlaşmalı boşanma davasında taraflar arasında imzalanmış olan anlaşmalı boşanma protokolünde mal rejimine ilişkin anlaşma maddelerinin mahkeme kararında gösterilmesi ya da anlaşma protokolünün mahkemece onaylanarak hükmün eki hâline gelmesi durumunda, mal rejiminin tasfiyesine dayalı

ferilerinden olmadığından ayrıca dava konusu edilebilirler. ..." YHGK, E. 2010/96, K. 2010/106, T. 24.02.2010. Corpus içtihat programı. (E.T. 29.02.2024).

¹³¹ Karagözoğlu, s. 112-113.

uyuşmazlıkların da aile arabuluculuğuna elverişli olduğu kabul edilmektedir¹³².

a. Boşanma Davasıyla Birlikte Açılan Mal Rejimine Dayalı Alacak Davasında Aile Arabuluculuğuna Başvurulması

Mal rejiminin tasfiyesi davası boşanma davasıyla birlikte ya da bağımsız olarak ayrı bir dava şeklinde açılmışsa, boşanma davasından ayrılarak ayrı bir esas numarası almakta ve bu davada boşanma davası bekletici mesele yapılarak boşanma kararının kesinleşmesi beklenmektedir¹³³. Bu nedenle, boşanma sebebiyle mal rejiminin tasfiyesine ilişkin arabuluculuk anlaşma belgelerine HUAK madde 18/II kapsamında icra edilebilirlik şerhi verilmemektedir. Zira bu anlaşmanın hüküm doğurabilmesi için öncelikle boşanmaya karar verilmiş olması gerekmektedir. Mahkemece boşanmaya karar verildikten sonra, mal rejiminin tasfiyesine ilişkin anlaşma taraf menfaatlerine uygunluk açısından incelenmekte ve anlaşma içerik itibarıyla uygun bulunup onaylandıktan sonra geçerlilik kazanmaktadır¹³⁴. Mahkeme hâkimi tarafından yapılan bu inceleme, HUAK m. 18/III kapsamındaki şekli incelemenin ötesinde, esasa ilişkin bir incelemedir¹³⁵. Mahkemece onay verilmesi ile mal tasfiyesine ilişkin anlaşma belgesi mahkeme hükmü hâline gelmektedir¹³⁶.

b. Boşanma Davasından Sonra Açılan Mal Rejimine Dayalı Alacak Davasında Aile Arabuluculuğuna Başvurulması

Mal rejiminin tasfiyesi davası, boşanma davasının eki niteliğindeki olmadığından, boşanma davası kesinleştikten sonra da açılabilmektedir¹³⁷.

Boşanmanın kesinleşmesinden sonra açılan mal rejiminin tasfiyesi davalarında, aile arabuluculuğuna başvurulmasına yasal bir engel bulunmamaktadır. Mal rejiminden kaynaklanan davalar, tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri hususlardan olup HMK m. 137 ve 140

¹³² Karagözoğlu, s. 116 vd.

¹³³ Y8HD, E. 2015/538, K. 2016/7613, T.25.04.2016; Y8HD, E. 2014/10025, K. 2015/19631, T. 04.11.2015; Y8HD, E. 2014/10025, K. 2015/19631, T. 04.11.2015; Y8HD, E. 2012/11893, K. 2013/7825, T. 23.05.2013; Y8HD, E. 2005/1208, K. 2005/4267, T. 17.03.2005. Corpus içtihat programı. (E.T. 27.02.2024).

¹³⁴ Tazıcı, s. 90.

¹³⁵ Demircioğlu, s. 79-80; Karagözoğlu, s. 97; Tazıcı, s. 90.

¹³⁶ Şimşek, s. 66.

¹³⁷ Gençcan, Mal Rejimleri Hukuku, s. 206 vd; Melik, s.111.

uyarınca hâkimin tarafları sulhe veya arabuluculuğa teşvik etme zorunluluğu da bulunmaktadır. Bu aşamada aile arabuluculuğu yoluyla uyuşmazlık çözülebilmektedir. Boşanmanın kesinleşmesinden sonra yapılan anlaşmalar HUAK m. 18/II hükmü kapsamında icra edilebilirlik şerhi alınmak suretiyle ilâm niteliğinde belge statüsüne kavuşabilmektedir¹³⁸.

Boşanmanın kesinleşmesinden sonra ortaya çıkan mal rejiminin tasfiyesine ilişkin uyuşmazlıklar arabuluculuğa elverişli ise de genel düzenleme uyarınca, HUAK m. 1/II'nin devamında belirtildiği üzere, aile içi şiddet iddiasının söz konusu olduğu durumlarda arabuluculuk sürecine başvurulamamaktadır. Bu nedenle, konunun aile arabuluculuğuna uygunluğunun denetimi yapılırken, somut olayda aile içi şiddet (fiziksel, cinsel, ekonomik ya da psikolojik şiddet) bulunup bulunmadığı konusunda bir belirleme yapılarak konunun arabuluculuğa elverişliliği değerlendirilmelidir¹³⁹.

2. Soybağına İlişkin Uyuşmazlıkların Arabuluculuğa Elverişliliği

Dar anlamda soybağı, “çocuk ile ana ve babası arasındaki bağlantıyı” ifade etmektedir. Ana ile çocuk arasındaki soybağı ilişkisi, “doğum ve evlât edinme” yolu ile kurulmakta iken; baba ile çocuk arasında soybağı ilişkisi, “ana ile evlilik, tanıma, hâkim hükmü ve evlât edinme” yöntemleri ile kurulmaktadır¹⁴⁰.

TMK 322. maddeye göre, “Ana, baba ve çocuk, ailenin huzur ve bütünlüğünün gerektirdiği şekilde birbirlerine yardım etmek, saygı ve anlayış göstermek ve aile onurunu gözetmekle yükümlüdürler”. Bununla birlikte, çocukla soybağı ilişkisinin kurulması, çocuğun soyadı, vatandaşlığı ve mirasçılığı gibi kişisel durumlarını etkilemekte; ayrıca çocuğun bakım ve eğitim giderlerine katılma yükümlülüğü doğurmaktadır. Soybağından doğan uyuşmazlıklar kamu düzeni ile de yakından ilgili olduğundan, arabuluculuğa elverişli sayılmamaktadır¹⁴¹.

Öğretide bir görüşe göre¹⁴², çocuk ile baba arasında soybağının kurulması, Cumhuriyet Savcısının yer aldığı davalar hariç olmak üzere,

¹³⁸ Uyumaz ve Erdoğan, s. 154; Demircioğlu, s. 79-80; Karagözoğlu, s. 94; Güler, s. 157; Tazıcı, s. 91.

¹³⁹ Güler, s. 157-158; Erdoğan ve Uyumaz, s. 154-155.

¹⁴⁰ Hatemi, s. 143 vd.; Dural, Ögüz ve Gümüş, s. 253; Akıntürk ve Ateş, s. 327-328; Feyzioğlu, s. 322, 323, 358.

¹⁴¹ Özbek, Aile Arabuluculuğu, s. 131.

¹⁴² Özbek, Aile Arabuluculuğu, s. 131.

babanın kabulünü gerektirdiğinden bu uyuşmazlıklar açısından arabuluculuk kurumunun uygulanmasında yasal bir engel bulunmamaktadır¹⁴³. Biz bu görüşe katılmamaktayız. Zira bu görüşü kamu düzeni ilkesiyle bağdaştıramadığımız gibi; baba açısından belirtilen uyuşmazlık “üzerinde serbestçe tasarrufta bulunacağı” bir uyuşmazlık olarak kabul edilse de, uyuşmazlığın diğer tarafı olan ve esasında hukuk sisteminin korumakla yükümlü olduğu çocuk açısından arabuluculuğun en belirleyici ilkelerinden olan iradilik koşulunun sağlanmadığı kanaatindeyiz.

3. Yardım Nafakasına İlişkin Uyuşmazlıkların Arabuluculuğa Elverişliliği

TMK m. 364/I uyarınca “Herkes, yardım etmediği takdirde yoksulluğa düşecek olan üstsoyu ve altsoyu ile kardeşlerine nafaka vermekle yükümlüdür.” Madde hükmünden anlaşılacağı üzere, nafaka vermekle yükümlü olanlar üstsoy, altsoy ve kardeşler olarak sınıflandırılmaktadır. Kanun koyucu üstsoy ve altsoy için bir herhangi bir sınırlama öngörmemişken; yansoylar açısından yalnızca “refah içinde olan kardeşleri” yükümlü tutmuştur. Diğer taraftan, nafaka isteyecek olanların nafaka yükümlülerinden dilediği birine başvurması mümkün olmamakta, belirli bir sıraya (mirasçılıktaki sıra) uyularak istemde bulunulması gerekmektedir (TMK m. 365/I)¹⁴⁴.

Yardım nafakasına ilişkin uyuşmazlıklar da tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebileceği uyuşmazlıklardan olduğu için, arabulucuya elverişli sayılmaktadır¹⁴⁵.

4. Vesayete İlişkin Uyuşmazlıkların Arabuluculuğa Elverişliliği

“Kanunda öngörülen bazı sebeplerden dolayı kendisini ve malvarlığını yönetmekten aciz olan ergin kişilerin kendisini ve malvarlığını korumayı ve yapılacak olan hukukî işlemlerde onları temsil etmeyi amaçlayan hukukî kurum”¹⁴⁶ olan vesayeti gerektiren durumlar, “küçüklük” ve “kısıtlanma” olmak üzere iki başlık halinde sıralanmaktadır. Bu nedenle velâyet altında bulunmayan çocuklar ve kısıtlanan ergin kişilere bir vasi atanmaktadır¹⁴⁷.

¹⁴³ Uyumaz ve Erdoğan, s. 159.

¹⁴⁴ Akıntürk ve Ateş, s. 443-454; Dural, Ögüz ve Gümüş, s. 358-370; Hatemi, s.192.

¹⁴⁵ Uyumaz ve Erdoğan, s. 158.

¹⁴⁶ Akıntürk ve Ateş, s. 469.

¹⁴⁷ Hatemi, s. 196 vd.; Dural, Ögüz ve Gümüş, s. 397; Fezyioğlu, s. 484-487; Akıntürk ve Ateş, s. 479.

Kanun koyucu, vesayeti gerektiren durumları düzenlemekle kalmamış; ayrıca, vasinin kişiliğine ilişkin hususları da düzenleme konusu yapmıştır. Örneğin, TMK'nin 413'üncü maddesinin birinci fıkrasına göre, "Vesayet makamı, bu görevi yapabilecek yetenekte olan bir ergini vasi olarak atar" denildikten sonra somut olayda vasinin bu görevi yapabilecek yetenekte olup olmadığı hususu hâkimin takdirine bırakılmıştır. Madde hükmü uyarınca vasi olacak kişinin ergin olması da ikinci bir koşul olarak öngörülmüş olmakla birlikte, söz konusu iki olumlu şartın gerçekleşmesi bir kişinin vasi olarak atanabilmesi için yeterli görülmemiştir. Vasiliğe engel teşkil eden hallerin sıralandığı TMK m. 418 hükmü uyarınca, somut olayda "vasiliğe engel bir hâlin söz konusu olmaması" koşulu da aranmaktadır¹⁴⁸.

Vesayete ilişkin hususların kanunda düzenleniş şekliyle anlaşıldığı gibi, vesayet kurumu da kamu düzeni ile yakından ilgilidir. Zira vasi olarak atanacak kişi, nispeten zayıf durumda bulunan kişiyi temsil ederken onun şahıs varlıklarını ve malvarlıklarını korumakla yükümlü tutulmuştur. Dolayısıyla, vesayet hukukuna ilişkin uyuşmazlıkların arabuluculuğa elverişli olmadığı kabul edilmektedir¹⁴⁹.

SONUÇ

Toplumumuzun ortak alışkanlıklarıyla uyumlu olmasına karşın, uygulamada devlet yargısına alternatif olarak kabul edilmesinde birtakım çekincelerin bulunduğu arabuluculuk kurumu işçi-işveren, ticarî, tüketici, kira, ortaklığın giderilmesi uyuşmazlıklar olmak üzere farklı mecralarda uygulanarak her geçen gün daha geniş bir işlerlik kazanmaktadır. Her bir hukuk dalının kendine özgü dinamikleri dikkate alındığında arabuluculuk kavramının farklı hukuk dallarında farklı uygulamalara sahne olduğu söylenebilmektedir. Bu yönüyle aile arabuluculuğunun da kendi içinde diğer hukuk dallarından ayrılan nev'i şahsına münhasır özelliklerinin bulunduğu aşikârdır.

Ülkemizin sosyolojik verilerine bakıldığında, evlilik birliği devam ederken, eşler arasında, yaşanan sorunlara çözüm bulmak üzere uzman desteğinden yararlanmak gibi toplumsal bir alışkanlığın sınırlı olduğu bilinmektedir. Zira bir uzmandan destek almak üzere eşler arasında bir uzlaşma sağlanabilmesi, buna bağlı olarak ortaya çıkan ve çözümsüzmüş gibi görünen birçok sorunun çözümlenebilmesi için atılmış büyük bir adımdır. Sorunun

¹⁴⁸ Akıntürk ve Ateş, s. 489-491; Dural, Ögüz ve Gümüş, s. 406-407; Feyzioğlu, s. 494-497.

¹⁴⁹ Uyumaz ve Erdoğan, s. 160.

varlığı konusunda hemfikir olabilen eşler arasında çözüm sürecine de ilk adımı atmış olmaktadır. Bu aşamadan sonra nitelikli bir aile arabulucusunun desteği ile eşler arasında tıkalı iletişim kanallarının açılması sağlandığı gibi, mevcut sorunlara kendi merkezlerinden bakan eşler “ötekinin” yaşadıklarına dair bir duygudaşlık bilinci kazanmakta, bu sayede ilişkinin devam eden sürecinde birbirlerini anlayabilme konusunda kayda değer bir içgörü kazanmaktadır.

Denebilir ki iyi bir aile arabulucusunun profesyonel desteği ile müdâhil olduğu bir evlilik ilişkisinde kaybedeni olmayan bir süreç işler. Öyle ki, aile arabulucusunun desteği ile iletişim becerileri güçlenmiş ve hukukî konularda bilgi sahibi olmuş taraflar, evliliklerini devam ettirmek ya da sonlandırmak konusunda farkındalık kazandıkları gibi; edindikleri bu farkındalık sayesinde bilhassa müşterek çocukların da bulunduğu durumlarda devam eden süreçte sürdürülebilir sağlıklı ilişkilerin temelini atabilmektedirler. Başka bir deyişle, bu süreçte neden “anlaşamadıkları” konusunda dahi derin bir farkındalık kazanan eşler, değiştirebildikleri ve değiştiremedikleri sorun alanlarını belirleyerek daha sağlıklı kararlar verebilmektedirler. Bu sayede evliliğin korunması çoğu zaman mümkün olduğu gibi, anlaşmazlıkların çözümlenemeyecek aşamalara geldiği durumlarda da tarafların bunu kabullenerek birbirlerine karşı tolerans geliştirmeleri ve karşılıklı saygıya dayalı bir iletişim modeli izlemeleri mümkün olabilmektedir. Aile bireyleri arasında başlayan bu bilinçlenme, toplumun tamamına sirayet eden olumlu bir katkı olarak zaman içinde uzlaşma kültürünün hâkim olduğu bir toplumun inşası için azımsanmayacak bir gelişmedir.

Aile hukukundan doğan uyuşmazlıklarda arabuluculuk sürecinin yaygınlaşabilmesi için bazı eksikliklerin de giderilmesi gerekmektedir. Şöyle ki, hukuk bilgisinin yanı sıra psikoloji, sosyoloji ve davranış bilimlerinin de etkili olduğu aile hukuku uyuşmazlıklarında, bu alanlarda yetişmiş uzman ve nitelikli aile arabulucularına olan ihtiyaç ortadadır. Yine bu hizmetlerin sunulacağı uygun altyapı ve güvenlik imkânlarına sahip merkezlerin kurulması; kurulan bu merkezlerin ülke çapında yasal standartlara uygun olarak faaliyet göstermesinin etkili mevzuat hükümleri ve denetim mekanizmaları ile sağlanması da bir diğer gerekliliktir. Bu eksikliklerin giderilmesine paralel olarak mevzuatta yapılacak değişikliklerle aile hukuku uyuşmazlıklarında arabuluculuk uygulamasının önü açılmalıdır. Böylelikle mahkemelerin iş yükü azaltılırken, aile içi uyuşmazlıkların yeni husumetler oluşturmadan çözümüne yönelik yapıcı çözümlerle toplumun en temel yapı birimini oluşturan ailenin gerçek anlamda korunmasının yasal standardı oluşturulmalıdır. Arabuluculuk yönteminde tecrübe edilen olumlu

deneyimlerin çoğalmasının sonucu olarak toplum nezdinde arabuluculuğa olan inancın tesisi ile aile hukuku uyuşmazlıklarında da arabuluculuk yöntemi tarafların güvenle başvurduğu alternatif bir uyuşmazlık çözüm modeli olarak toplumumuzda uzlaşma kültürünün yerleşmesine katkı sağlayacaktır.

KAYNAKÇA

- Abik, Yıldız. *Türk Medeni Kanunundaki Hükümler ve Çocuk Hukukundaki Temel İlkeler Çerçevesinde Velayette Çocuğun Yararı*, Prof. Dr. Şener Akyol'a Armağan, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2011.
- Acabey, M. Beşir. *Teorik ve Pratik Yönleriyle Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi*, Ankara: Turhan Kitabevi, 2020.
- Akıncı, Ziya. *Milletlerarası Tahkim*. 6. Baskı, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2021.
- Akıntürk, Turgut. *Türk Medeni Hukuku Yeni Medeni Kanuna Uyarlanmış Aile Hukuku* 6. Baskı, 2. Cilt, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2002.
- Akıntürk, Turgut ve Derya Ateş. *Türk Medenî Hukuku Aile Hukuku* 16. Baskı, C. II, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2014.
- Akkaya, Tolga. *"Boşanma Davasında Alınabilecek Geçici Hukuki Korumalar veya Hâkimin Müdahalesi Yoluyla Çocuğun Korunması Kapsamında Zorunlu Arabuluculuk ve Boşanma Süreci (Aile) Danışmanlığı"*. Ankara Barosu Dergisi, 4 (2014): (s. 23-61).
- Atçeken, Cemre. *"Türk Hukukunda Aile Arabuluculuğu"*. Karatay Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yüksek Lisans Tezi, 2021.
- Başözen, Ahmet. *"Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Tasarısı Taslağı'na Dair Değerlendirme"*. Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 17/1 (2015): (s. 303-310).
- Bilge, M. Turgay. *"Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Açısından Kamu Düzeni Kavramı"*. Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Sempozyumu I, İstanbul, (2014): (s. 93-114).
- Bulur, Alper. *"Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Arabuluculuk Yöntemi"*. Ankara Barosu Dergisi, 65/4 (2007): (s. 30-46).
- Coşkun, Nihal. *"Aile Arabuluculuğu Uygulama Becerileri"*. İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, 21/44 (2022): (s. 756-785).
- Çamur, G. Duyan. *"Aile Yaşam Döngüsü ve Gelişimsel Farklılıklar"*, Toplum ve Sosyal Hizmet Dergisi, 14/2 (2003): (s. 33-41).
- Çetin, Sabahattin ve M. Said Köse. *"Proaktif Kişiliğin Stratejik Düşünce Becerisine Etkisi"*. Bartın Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, 8/16 (2017): (s. 65-84).
- Dağlıoğlu, Duygu. *"Aile Hukukuna İlişkin Uyuşmazlıklarda Arabuluculuk"*. Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Hukuk Fakültesi Dergisi, 2/2 (2020): (s. 551-587).
- Demir, Şamil. *"Arabuluculuk ile Aile İçi Şiddet ve Uzlaşmaya Tabi Suçların İlişkisi"*. Ankara Barosu Dergisi, 2 (2014): (s. 211-288).
- Demircioğlu, H. Reyhan. *"6325 Sayılı Kanun'un Aile Hukuku Uyuşmazlıklarında Uygulanabilirliği"*, Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi Arabuluculuğunun Geliştirilmesi Uluslararası Sempozyumu, Ankara, 6-7 Aralık 2018.
- Demirel, Çağatay. *"Bireylerin Aile Arabuluculuğuna Bakış Açılarının Çatışma Çözüm Stilleri Üzerinden İncelenmesi"*. Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2022.

- Doğan, İzzet. "Anlaşmalı Boşanma". Legal Hukuk Dergisi, 14 (2004): (s. 373-375).
- Doğan, İzzet. *Türk Medeni Kanununda Süreler*, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2007.
- Doğan, Vahit. *Milletlerarası Özel Hukuk* 8. Baskı, Ankara: Savaş Kitabevi, 2022.
- Edis, Seyfullah. *Türk Özel Hukuku Aile Hukuku Gözden Geçirilmiş* 10. Baskı, C.III, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2015.
- Elbruz, Leyla. *Ailenin Hukuk Açısından İncelenmesi İçin Teorik Çerçeve*. Ankara: Başbakanlık Devlet Planlama Teşkilatı (SPD), 1981.
- Eren, Fikret. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* 27. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınları, 2022.
- Erdem, Mehmet. *Aile Hukuku*, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2018.
- Erginer, U. Ozan. "Arabuluculuk ve Gizlilik". Antalya Bilim Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 5/9 (2017): (ss.73-98).
- Ertuğrul, Nafi ve Ertuğrul, Tuba. *Uygulamada Boşanma Davaları* 1. Cilt, Ankara: Yetkin Yayınları, 2011.
- Feyzioğlu, Necmeddin. *Aile Hukuku Dersleri*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1971.
- Gençcan, Ömer Uğur. *Boşanma Usul Hukuku* Genişletilmiş 2. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınları, 2018.
- Gençcan, Ömer Uğur. *Evllenme Hukuku (Nişanlanma ve Evlenme Davaları)*, Ankara: Yetkin Yayınları, 2021.
- Gençcan, Ömer Uğur. *Mal Rejimleri Hukuku* Genişletilmiş 7. Baskı, Ankara: Yetkin Yayıncılık, 2020.
- Gençcan, Ömer Uğur. *Aile Mahkemeleri Davaları* Genişletilmiş 2. Baskı, Ankara: Yetkin Yayıncılık, 2021.
- Gençcan, Ömer Uğur. *Kadın Hukuku*, Ankara: Yetkin Yayıncılık, 2020.
- Gökalp, Ziya. *Makaleler* (Hazırlayan: Şevket Beysanoğlu), Ankara: Kültür Bakanlığı Yayınları, 1978.
- Güler, B. Kaplan. *Boşanmanın Hukuki Sonuçlarında Arabuluculuk*, İstanbul: Sümer Kitabevi, 2014.
- Gümüş, M. Alper, Mustafa Dural ve Tufan Öğüz. *Türk Özel Hukuku Aile Hukuku Gözden Geçirilmiş* 10. Baskı, C.III, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2015.
- Halıcı, Ali ve Musa Toprak. *Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Mevzuatı*, Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2014.
- Hatemi, Hüseyin. *Aile Hukuku* 9. Baskı, İstanbul: Onikilevha Yayıncılık.
- Işık, Olcay. "Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Tasarısı Çerçevesinde Arabuluculuk Yönteminin Diğer Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ile Karşılaştırılması". Terazi Hukuk Dergisi, 6/64 (2014):(s. 14-24).
- İkizler, Metin. *Evlennmenin Hükümsüzlüğü*, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2018.
- İl, Sunay. "Aile Arabuluculuğu". Toplum ve Sosyal Hizmet Dergisi, 20/1 (2009): (s. 23-32).
- Jones, C. L. and Wilson, S. *The Futures Of The Family*, New Jersey: Prantice Hall, 1995.
- Karabulut, Işıktaş Yıldız. "Aile Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk". Yüksek Lisans Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2020.

- Karacabey, Kürşat. *“Zorunlu Arabuluculuğun Hukukun Temel İlkelerine Aykırılığı ve Uygulanabilirliğine Dair Sorunlar”*. Ankara Barosu Dergisi, 1 (2016): (s. 457-489).
- Karagözoğlu, Nursen. *“Aile Uyuşmazlıklarında Arabuluculuğa Elverişlilik”*.Yüksek Lisans Tezi, Başkent Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2017.
- Karamercan, Fatih. *Mal Rejiminin Tasfiyesi 2*. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2024.
- Kekeç, E. Kısmet. *“Arabuluculuk Yoluyla Uyuşmazlık Çözümünde Temel Aşamalar ve Taktikler”*. Doktora Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2010.
- Kılıçoğlu, A. Mithat. *Medenî Kanun’umuzun Aile - Miras - Eşya Hukukuna Getirdiği Yenilikler Genişletilmiş 3*. Baskı, İstanbul: Turhan Kitabevi, 2014.
- Kır, İbrahim. *“Toplumsal Bir Kurum Olarak Ailenin İşlevleri”*. Elektronik Sosyal Bilimler Dergisi, Bahar-2011 10/36 (2011): (s. 381-404).
- Kite, Deniz. *21. Yüzyılda Arabuluculuk- Meditasyon*, Kayseri: Kayseri Ticaret Odası, 2007.
- Konuralp, C. Serhat, *“Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları-Tahkim”*. Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2011.
- Köse, Yasin. *“Hukuk Sistemimizdeki Yeni Patika: Arabuluculuk”*, Terazi Hukuk Dergisi, 0/84 (2013): (s. 86-92).
- Kuru, Baki ve Burak Aydın. *Medenî Usul Hukuku Ders Kitabı 7*. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınları, 2022.
- Olca, Işık. *“Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Tasarısı Çerçevesinde Arabuluculuk Yönteminin Diğer Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ile Karşılaştırılması”*. Terazi Hukuk Dergisi, 6/64 (2014): (s. 14-25).
- Oğuzman, M. Kemal ve Nami Barlas. *Medenî Hukuk (Giriş, Kaynaklar, Temel Kavramlar)* 28. Baskı, İstanbul: Onikilevha Yayıncılık, 2022.
- Or, Elif Nurbanu. *Boşanma Davaları*, Ankara: Adalet Yayınevi, 2019.
- Öncü, Özge. *“Eşlerin “Anlaşmalı Boşanma” Çerçevesinde Mal Rejiminin Tasfiyesine Yönelik Olarak Yaptıkları Anlaşmalar ve Bu Anlaşmaların Uygulamada Doğurduğu Sorunlar”*. Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Şeref Ertaş’a Armağan, 19/Özel Sayı, (2017): (s. 793-835).
- Özbek, M. Serdar. *“Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin Aile Arabuluculuğu Konulu Tavsiye Kararı”*. Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2 (2005): (s. 71-102).
- Özbek, M. Serdar. *Alternatif Uyuşmazlık Çözümü 4*. Baskı, C:1-2, Ankara: Yetkin Yayınları, 2016.
- Özbek, M. Serdar. *“Avrupa Birliğinde Alternatif Uyuşmazlık Çözümü”*. Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 68 (2007): (ss. 265-320).
- Özbek, M. Serdar. *“Avukatlık Kanunu’nun 35/A Maddesine Göre Arabuluculuk”*. Ankara Barosu Dergisi, 3 (2001): (ss. 113-141).
- Özbek, M. Serdar. *“Avukatlıkta Arabuluculuk”*. Ankara Barosu Yayınları, Hukuk Merceği 12 (2010): (ss. 238-243).
- Özcan, Cem. *“Fransız Hukukunda Aile Arabuluculuğu”*. Sosyoloji Divanı Dergisi, 5/9 (2017): (ss. 383-396).

- Özdemir, Nevzat. *Türk-İsviçre Hukukunda Anlaşmalı Boşanma*, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2003.
- Özmumcu, Seda. "Arabuluculukta Tarafsızlık İlkesinin Görünümü ve Etik Kurallar Çerçevesinde Değerlendirilmesi". İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 10/1(2019): (ss.262-276).
- Öztan, Bilge. *Medenî Hukuk*, İstanbul: Turhan Kitabevi, 2012.
- Öztek, Selçuk. "Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanun Tasarısına İlişkin Görüş ve Öneriler, Arabuluculuk Yasa Tasarısı - Eleştiri ve Öneriler", Sempozyum Notları, İstanbul, İstanbul Barosu Dergisi Yayınları, (2008): (ss. 17-34).
- Pekcanitez, Hakan, Oğuz Atalay ve Muhammet Özekes. *Medenî Usûl Hukuku Ders Kitabı* 10. Baskı, İstanbul: Onikilevha Yayıncılık, 2022.
- Saran, Nephân. *Antropoloji*, İstanbul: İnkılap Yayınları, 2010.
- Savaş, Abdurrahman. "Evlencinin Yokluğu", Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 8/1-2 (2000): (ss.121-140).
- Sezal, İhsan. *Sosyal Bilimlerde Temel Kavramlar*, İstanbul: Birlik Yayınları, 1981.
- Sungurtekin, M. Özkan, "Avukatlık Kanunu'nun 35/A Maddesi Çerçevesinde Avukatın Uzlaşma Sağlama Yetkisi". Medeni Usul ve İcra-İflas Hukuku Dergisi, 2 (2005): (ss. 353-369).
- Şeker, Muzaffer. *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Bağlantılı Konular*, İstanbul: Onikilevha Yayıncılık, 2022.
- Şıpka, Şükran. "Türkiye'de Aile Arabuluculuğu Çalışmaları". İzmir Medeni Hukuk Günleri II- Aile Hukuku Sempozyumu Bildiri Özetleri, 56/63 (2018): (ss. 56-63).
- Şıpka, Şükran. "Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Tasarısı'nın Değerlendirilmesi", İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, 6/12 (2007): (s. 163-175).
- Şimşek, Erdem. "Aile Hukukuna İlişkin Uyuşmazlıkların Çözümü İçin Düzenlenmesi Gereken Ayrı Bir Arabuluculuk Kanunu İle İlgili Değerlendirme". Arabuluculuğun Değerlendirilmesi Uluslararası Sempozyumu (Ed. Ersin Erdoğan), Ankara, 2018.
- Tanrıver, Süha. *Türk Aile Mahkemeleri* 3. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınları, 2014.
- Tanrıver, Süha. "Hukuk Uyuşmazlıkları Bağlamında Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Özellikle Arabuluculuk". Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 64, (2006): (s. 151-177).
- Tazıcı, Hande. "Boşanmanın Hukuki Sonuçlarına İlişkin Uyuşmazlıklarda Arabuluculuk". Yüksek Lisans Tezi, Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019.
- Tuğsavul, M. Taşpolat. *Türk Hukukunda Arabuluculuk*, Ankara: Yetkin Yayıncılık, 2012.
- Tekin Melik, Helin Neval. *Anlaşmalı Boşanma*, 2. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021.
- Tutumlu, M. Akif. *Teorik ve Pratik Boşanma Yargılaması Hukuku*, Cilt 1, Ankara: Seçkin Yayınları, 2009.
- Temel Arabuluculuk Eğitimi Eğitici Kitabı, Ankara: Arabuluculuk Daire Başkanlığı, 2021.
- Tüzüner, Özlem, Çiğdem Yazıcı Tıktık ve Doruk Utku. "Arabuluculuk Uygulamalarının Geliştirilmesi Projesinde Güncel Gelişmeler". Güncel Hukuk Dergisi, Mayıs (2015), (s. 52-54).
- Uyumaz, Alper. "Tüketici Hukukundan Doğan Uyuşmazlıkların Alternatif Çözüm Yolları". Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 20/1 (2012): (ss. 103-132).

- Uyumaz, Alper ve Kemal Erdoğan. “Aile Hukukundan Doğan Uyuşmazlıkların Alternatif Çözüm Yolları”. Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 17/1 (2016): (ss. 119-169).
- Yargıç, Zeynep. “Türk Hukukunda Anlaşmalı Boşanma ve Hukuki Sonuçları”. Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2020.
- Yıldız, Pervin. Arabuluculuğun Geliştirilmesi Uluslararası Sempozyumu, 6-7 Aralık 2018, Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi. <https://testapi.aybu.edu.tr/admin/genel/GetFile?id=4db24fd3-a751-44f4-bc2e-71cd8758aeba.pdf> (E.T. 25.02.2024).
- Walker, Janet. “Introduction to Family Mediation Europe and its Special Characteristics and Advantages”. Family Mediation in Europe, Proceedings, 4th European Conference on Family Law, Palais de l’Europe, Strasbourg, 2000.
- Zeytin, Zafer. *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi* 5. Baskı, Ankara: Seçkin Yayınları, 2021.