

## FRANSIZ HUKUKUNDA AİLE ARABULUCULUĞU

(*Family Mediation In French Law*)

Yrd. Doç. Dr. Cem ÖZCAN<sup>1</sup>

### ÖZ

Aile hukukundan kaynaklanan hukuki sorunların kendine has bazı özellikleri vardır çünkü toplumun temel direği olan aile kavramı hukuki, psikolojik ve sosyal yönlerden oluşmaktadır.

Aile arabuluculuğu, aile hukukunun ihtiyaçlarına cevap verebilecek bir alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemidir. Fransa'da aile arabuluculuğu sivil toplum örgütlerinin inisiyatifi sayesinde kurulmuştur. Aile arabuluculuğunun yasal çerçevesi 2000'li yıllarda oluşturulmuştur ve bugün aile arabuluculuğu mesleği Fransız yargı sistemine tamamen entegre olmuş durumdadır. Fransız aile arabuluculuğu sistemi Avrupa'da önemli bir modeldir. Bununla birlikte bu sistemin etkinliği hâlâ tartışmaya açık durumdadır. Bu nedenle bu sistemin daha iyi anlaşılabilmesi için avantajları ve dezavantajlarının incelenmesi gerekmektedir.

**Anahtar Kelimeler:** Aile, Arabuluculuk, Aile arabuluculuğu, Aile hukuku, Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri.

### ABSTRACT

The legal problems arising from family law have certain special characteristics because the concept of family, as the pillar of society, is composed of legal, psychological and social aspects. Family mediation is an alternative dispute resolution method that is consistent with the needs of family law. In France, the family mediation was born thanks to the initiative of the civil society. The legal framework of the family mediation was built in the 2000s and today the profession of family mediator is fully integrated into the French judicial system. The French system of family mediation is an important model in Europe, however its effectiveness is still questionable. Therefore, the advantages and disadvantages of this system should be studied in order to better understand the functioning of family mediation.

1 İzmir Ekonomi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı Öğretim üyesi, ozcan.cem@izmirekonomi.edu.tr

**Keywords:** Family, Mediation, Family Mediation, Family Law, Alternative Dispute Resolution Methods.

## GİRİŞ

Aile hukuku alanında ortaya çıkan uyuşmazlıkların çözümünde uygulanan kurallar genelde emredici niteliktedir. Bunun en önemli nedeni toplumun temeli olarak görülen aile birliğinin korunmasının sağlanmasıdır. Ayrıca aile hukuku, çocukları ve zayıfları koruma misyonunu da üstlenmiştir. Ülkemizdeki aile hukuku mevzuatı incelendiğinde devletin aile hukuku alanına giren pek çok konuda müdahalede bulunma yetkisini saklı tuttuğu görülmektedir. Aile hukuku uygulamasında hâkime uyuşmazlıkların çözümü esnasında TMK.m.4'ten kaynaklanan takdir yetkisini kullanma imkânı da geniş bir şekilde tanınmaktadır.<sup>2</sup>

Günümüzde kişiler arasındaki hukuki uyuşmazlıkların sayısı giderek artmakta ve nitelikleri de farklılaşmaktadır. Ülkemizde aile hukukunu ilgilendiren konulardaki uyuşmazlıkların gösterdiği artış, aile mahkemelerinin iş yükünü artırmıştır. Esasen tüm yargı sistemini ilgilendiren bu durum, yargının yeterince hızlı çalışıp uyuşmazlıkları neticelendirmedeki etkinliğini azaltmaktadır. Söz konusu sorun aslında yalnızca bizim ülkemize özgü değildir. Genel olarak bakıldığında gelişmiş ülkelerde bile yargının ağır iş yükü altında ezildiği görülmekte ve bu olumsuz duruma çareler aranmaktadır. İşte bu noktada hukuki sorunların tümünün devlet mahkemeleri önünde çözülmesinden önce alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerine başvurulması fikri ortaya atılmıştır. Bu nedenle öncelikle ABD'de daha sonra da Avrupa'da alternatif uyuşmazlık çözüm metotlarından biri olan arabuluculuğa olan ilgi artmıştır.<sup>3</sup>

Arabuluculuk, en basit şekliyle, bir uyuşmazlığın taraflarının istemeleri hâlinde, aralarındaki sorunu tarafsız bir üçüncü kişinin yardımıyla çözmeleri olarak tanımlanabilir.<sup>4</sup> Aile hukuku uyuşmazlıkları açısından da başvurulabilecek bir çözüm yöntemi olan arabuluculuk, ülkemizde yürürlükte olan 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk

2 DURAL Mustafa/ ÖÇÜZ Tufan/ GÜMÜŞ Mustafa Alper, **Türk Özel Hukuku**, Cilt III, **Aile Hukuku**, İstanbul, 2010, s.3-4.

3 RONGEAT-ODIN Federica, Droit de la famille collaboratif et médiation familiale: union ou désunion? **Revue Lamy Juridique Personnes et Famille**, 2011, s.1 ; TREMOLIERE Alexandre, Médiation familiale aux Etats-Unis: perspectives et réflexions croisées, **Actualité Juridique Famille**, 2015, s.395 vd.

4 DOUCHY-ODOT Mélina/HURARD-JOLY Julie, Médiation et Conciliation, **Répertoire de procédure civile**, 2013, s.2 vd.



Kanunu çerçevesinde ele alınmaktadır. Bu kanunun 2-b maddesi arabuluculuğu: *“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 ihtiyari olarak yürütülen uyuşmazlık çözüm yöntemi”* olarak tanımlamaktadır.

Birçok ülkede özel hukuk uyuşmazlıklarında arabuluculuk konusu önemini ve uygulamadaki yerini giderek artırırken bazı ülkelerde aile hukukunun spesifik bir alan olması nedeniyle bu alandaki uyuşmazlıkların çözümünde farklı bir uygulamanın yürütülmesi fikri benimsenmiştir. Bu nedenle “aile arabuluculuğu” kavramı ortaya çıkmış ve kimi ülkelerde bu alanda çalışacak “aile arabulucuları” yetiştirilerek bunların yargı sistemine entegre edilmeleri sağlanmıştır. Bu açıdan Avrupa’daki ülkeler incelendiğinde Fransa’daki aile arabuluculuğu en dikkat çeken örneklerden biridir. Fransa’daki aile arabuluculuğu sistemi ileride Türkiye’de bu alanda yapılabilecek reformlarda da göz ardı edilmemesi gereken modellerden biri olacaktır. Bu nedenle bu çalışmamızda Fransız aile arabuluculuğu sistemini ve uygulamadaki yerini inceleyeceğiz.

## I. FRANSA’DA AİLE ARABULUCULUĞUNUN ORTAYA ÇIKIŞI

Aile içi uyuşmazlıkların gerek eşler gerekse çocuklar üzerinde yarattığı sorunlar Fransa’da bu hususta alternatif çözümler üzerinde düşünmeyi gerektirmiştir. Esasen Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi’nin 21 Ocak 1998 tarihinde kabul ettiği R (98) 1 sayılı tavsiye kararı<sup>5</sup> tüm üye ülkelerde olduğu gibi Fransa’da da yankı bulmuş ve kanun koyucuyu harekete geçirmiştir.

Bununla birlikte aslında Fransa’da aile arabuluculuğu konusundaki ilk adımlar yasal mevzuatın oluşturulmasından çok önce 1980’li yıllarından itibaren başlamıştır. Bu noktada özellikle başta bazı dernekler olmak üzere çeşitli sivil toplum kuruluşları etkin rol oynamışlardır.<sup>6</sup>

Fransa’daki aile arabuluculuğunun ortaya çıkması ve gelişmesinde boşanma oranlarındaki önlenemez artış, çocukların velayeti ile ilgili meseleler, boşanma sonrasında eşlerin birbirlerine karşı çeşitli davalar açarak aralarındaki husumeti daha da uzatmaları gibi sorunlar etkili

5 ÖZBEK Mustafa, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi Komitesinin “Aile Arabuluculuğu” Konulu Tavsiye Kararı,

**Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, cilt:7, sayı:2, 2005, s.71-102.

6 ROUSSEAU Véronique, « La médiation familiale en France. Quand l’évaluation des besoins et des ressources interroge les pratiques de terrain », **Connexions** 2010/1 no: 93, s.79.

olmuştur. Aileyi ilgilendiren sorunlarda mahkemelerin verdikleri kararların, söz konusu sorunları tam olarak çözemediği ve hatta çocukların velayeti gibi bazı hassas konularda durumu daha da içinden çıkılmaz bir hâle getirdiği gözlemlenmiştir. Ailenin toplumsal düzenin önemli bir parçası olduğu da düşünüldüğünde bu alanda dostane bir çözüm yöntemi olan arabuluculuğa başvurulmasının gerekliliği anlaşılmıştır.<sup>7</sup>

Fransız sisteminin aile arabuluculuğu ile ilk tanışması Kanada'nın Québec bölgesindeki uygulamanın Fransa'da tanıtılması ile gerçekleşmiştir. Québec'teki aile arabuluculuğu uygulaması alternatif çözüm metotlarının aile hukuku ilişkilerine daha uygun olduğuna inanan bir kesimin henüz yasal mevzuat oluşmadan dahi örgütlenerek bu alanda çalışmalar yapmasını sağlamıştır. 1988 yılında Aile Arabuluculuğunu Geliştirme Derneği<sup>8</sup> Paris'te kurulmuş ve bunu diğer sivil toplum örgütlerinin kurulması izlemiştir. Söz konusu örgütler Fransa genelinde aile arabuluculuğu ile ilgili tanıtım ve bilgilendirme faaliyetlerinde bulunarak bu alanın geniş kitleler tarafından fark edilmesini sağlamışlardır.<sup>9</sup>

Yaşanan bu gelişmeleri takiben 8 Şubat 1995 tarihinde kabul edilen bir kanunla Fransa'da arabuluculuk uygulaması başlamıştır.<sup>10</sup> Aile hukuku uyuşmazlıklarını da kapsayan bu genel nitelikteki düzenleme Fransız hukuk sisteminin bu alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemi ile tanışmasını sağlasa da aile arabuluculuğunun özel bir mevzuatının oluşması için 2000'li yılları beklemek gerekmiştir.<sup>11</sup>

2001 yılında Aile, Çocuk ve Kadın Hakları Bakanlığının kararıyla Aile Arabuluculuğu Milli Danışma Konseyi<sup>12</sup> kurulmuştur. Bu konseyin görevi aile arabuluculuğunun organizasyonu ile ilgili önerilerde bulunmaktır ve genel olarak Adalet Bakanlığı, Aile Bakanlığı, hâkim, avukat, noter ve aile arabuluculuğu dernekleri temsilcilerinden oluşmaktadır.<sup>13</sup> Fransa'da bu konseyin kurulması günümüzde aile arabuluculuğunun bu ülkede bir meslek olarak var olmasında önemli bir rol oynamıştır.<sup>14</sup>

7 ROUSSEAU, s.79.

8 Associaiton pour la promotion de la médiation familiale.

9 RONGEAT-LOUDIN Federica, La médiation familiale aspects juridiques et politiques, **Revue Lamy Juridique Personnes et Famille**, 2010, s.2 ; Rousseau, s.80.

10 LEBORGNE Anne, La médiation familiale:une voie d'apaisement des conflits familiaux, **Revue Lamy Droit Civil**, 2015, s.2.

11 LEBORGNE, s.1-2.

12 Conseil national consultatif de la médiation familiale.

13 SASSIER Monique, Le conseil consultatif national de la médiation familiale:état des lieux, **Actualité Juridique Famille**, 2003, s.61.

14 SASSIER 61.



Yaşanan tüm bu gelişmelerin ardından aile arabuluculuğunun Fransa'da yasal bir zemine oturması 2002 ve 2004 yıllarında gerçekleştirilen reformlarla sağlanmıştır. Bu önemli kanuni düzenlemeler velayetin kullanılması ve boşanma ile ilgili konularda gerçekleştirilmiştir. Fransız Medeni Kanunu'na eklenen söz konusu hükümler, hâkimin, tarafları aile arabulucusuna yönlendirmesi ile ilgili temel esasları içermektedir.<sup>15</sup>

Fransa'da aile arabuluculuğu ayrı bir meslek olarak varlığını sürdürmektedir. Bu mesleğe kabul edilmenin şartları ise 2003 yılında yürürlüğe 2003-1166 sayılı kararname ile belirlenmiştir.<sup>16</sup> Fransız medeni hukukunda yer alan aile arabuluculuğu ile ilgili önemli yasal düzenlemelerin incelenmesine geçmeden önce Fransa'da aile arabuluculuğu mesleğini ve genel özelliklerini değerlendirmek gerekir.

## II. AİLE ARABULUCULUĞU MESLEĞİ VE ARABULUCUNUN UYUŞMAZLIKLARIN ÇÖZÜMÜNDEKİ ROLÜ

Fransa'daki aile arabuluculuğunun temellerinin dayandığı sistem olan Kanada'nın Québec bölgesi sistemi esasen aile arabuluculuğunu karma bir alan olarak görmektedir.<sup>17</sup> Başka bir deyişle aile hukuku uyuşmazlıklarının çözümünde kullanılan bu yöntem sadece hukuki değil aynı zamanda sosyal, psikolojik, ekonomik ve kültürel unsurları da içermektedir. Bu nedenle aile arabuluculuğu mesleğini yürüten insanlar da bu farklı uzmanlık alanlarından gelmektedirler.

Fransız sisteminde aile arabulucularının hukukçu olmaları şartı aranmamaktadır ve uygulamada da daha ziyade psiko-sosyal alanlarda uzmanlaşmış kişilerin bu mesleğe yöneldikleri görülmektedir. Yükseköğretimin farklı alanlarından diploma almış olan bu kişilere aile arabuluculuğu ile ilgili oldukça kapsamlı bir eğitim verildikten sonra yapılan değerlendirmelerle birlikte mesleğe başlama izni verilmektedir.

Aile arabulucularının aldıkları eğitim yakından incelendiğinde hem teorik hem de pratik yönden yapacakları iş konusunda yetiştirildikleri anlaşılmaktadır. 595 saatlik toplam eğitim süresinin 105 saatinin pratiğe ayrıldığı görülen bu eğitimde, 63 saat hukuk, 63 saat psikoloji ve 35 saat sosyoloji dersi okutulmaktadır. Bunun yanı sıra 14 saatlik bir eğitimin diploma almadan önce jüri önünde savunulması gereken bitirme

15 LEBORGNE, s.2.

16 REDOUÏN Marie-Odile, L'histoire de la médiation familiale en France, *Revue Odyssée*, 2015, no:14, s.17.

17 CORBEL Tiphaine, La médiation familiale- Regards sur la médiation familiale au Québec, *Actualité Juridique Famille*, 2016, s.329 vd.



projesine ayrılması söz konusudur. Geri kalan saatlerde de adaylar, arabuluculuk teknikleri hakkında bilgilendirilmektedir. Bu eğitimin verilmesinden esasen valilikler ve onların belirledikleri formasyon merkezleri sorumludur.

Uygulamada bazı üniversitelerin sürekli eğitim merkezlerine de bu görevin verilebildiği görölmektedir. Eğitimi başarıyla tamamlayan adaylara “aile arabulucusu devlet diploması”<sup>18</sup> verilmektedir.<sup>19</sup>

Fransa’da aile arabulucularının önemli bir bölümü bu konularla ilgili faaliyet yürüten derneklerin çatısı altında çalışmaktadırlar. Bunun dışında devlete ait sosyal yardım kuruluşlarında istihdam edilen aile arabulucuları da vardır. Aile arabuluculuğu serbest meslek olarak da yürütülebilmektedir. Bununla birlikte uygulamada bu şekilde çalışan çok fazla arabulucuya rastlanmamaktadır. Bir kuruma bağlı olarak çalışan aile arabulucularının büyük bir bölümünün mesleği yarı zamanlı olarak icra ettikleri görölmektedir. Bu kişiler genelde kurumlarında yerine getirdikleri diğer görevlerin yanında aile arabuluculuğu hizmeti de vermektedirler.<sup>20</sup>

Fransız sisteminde aile arabulucuları önlerine gelen olaylarda tarafsız ve bağımsız bir şekilde hareket etmek durumundadırlar. Esas itibar ile kolaylaştırıcı arabuluculuk<sup>21</sup> düşüncesine dayalı bu sistemde aile arabulucusu tarafları bir anlaşmaya varmaya zorlayamaz ve onları yönlendiremez. Arabulucunun görevi, genel olarak tarafların arasındaki mevcut sorunların serbest bir biçimde, baskı altında kalmadan tartışılıp yine taraflarca bir sonuca ulaştırılmasına yardım etmekten ibarettir. Diğer taraftan aile arabuluculuğuna başvurmak ihtiyaridir. Bununla birlikte Fransız Medeni Kanunu’nda belirtilen bazı hâllerde aile mahkemesi hâkimi tarafları aile arabulucusuna gitmeye zorlayabilir.

Aile arabulucusunun hizmetlerinden yararlanmak ücrete tabidir. Uyuşmazlığın taraflarının arabulucu ile sözleşme yapması zorunludur ve kendisine yapılacak olan görüşme başına belirli bir ücretin ödenmesi gerekmektedir. Arabulucunun alacağı ücret tarafların gelirleri ile orantılı olarak belirlenmiştir. Başka bir deyişle arabulucunun ücreti, tarafların

18 Diplôme d’Etat de médiateur familial.

19 <http://www.mediation-familiale.org/formations-et-journees-d-etude/diplome-d-etat-de-mediateur-familial-demf>, Erişim Tarihi:12.03.2017.

20 DAHAN Jocelyne, La médiation familiale, mais comment?, **Actualité Juridique Famille**, 2003, s.55-56.

21 ÖZMUMCU Seda Arabulucunun Rolü Kolaylaştırıcı ve Değerlendirici Arabuluculuk, **İUHFM**, C.LXXI, sayı:1, 2013, s.1369-1390



geliri arttıkça yükselen bir tarifeye bağlanmıştır.<sup>22</sup> Adli yardım hizmetinden yararlananlar için ise aile arabuluculuğu ücretsizdir. Arabulucunun ücrete hak kazanabilmesi için sürecin başarıya ulaşmasının bir önemi bulunmamaktadır. Maddi sorunlardan ötürü uygulamada adli yardımdan yararlanmayan tarafları aile arabulucusuna yönlendirip bir de ona ödeme yapmaya ikna etmekte zorluklar yaşanmaktadır. Özellikle boşanma aşamasında olan çiftler avukatlarının ücretlerini karşılama dışında ayrılık süreci geçiriyor olmaları nedeniyle maddi sıkıntılar yaşamaktadırlar. Bu durum da onları aile arabulucusuna gitme konusunda tereddütlere sürüklemektedir.<sup>23</sup>

Aile arabulucusuna başvuran taraflar arabuluculuk sürecini istedikleri zaman sonlandırabilirler. Aynı şekilde aile arabulucusu da devam etmekte bir fayda olmadığını anlarsa görüşmelere bir son verebilir. Aile arabuluculuğu süreci esnasında tarafların arabulucu ile paylaştıkları bilgi ve belgeler gizli kalmak zorundadır. Fransız Medeni Usul Kanunu'nun 131-14. maddesine göre bunların ileride mahkemelerde ya da başka merciler önünde delil olarak kullanılması mümkün değildir.<sup>24</sup>

Fransa'da aile arabuluculuğuna ilişkin en önemli düzenlemeler velayet ve boşanmayı ilgilendirmektedir. Bu düzenlemelerin yakından incelenmesi aile arabuluculuğu kurumunun daha iyi anlaşılmasını ve Türk hukukundaki durumla mukayese edilebilmesini sağlayacaktır.

### III. FRANSIZ MEDENİ KANUNUNUN KONU İLE İLGİLİ BAŞLICA HÜKÜMLERİ

Fransız hukukunda kişiler aile arabuluculuğunu bir uyuşmazlık çözüm yöntemi olarak mahkeme sürecine girmeden de kullanabilirler. Ancak bir kez aile mahkemesi önüne aile hukukunu ilgilendiren bir sorunla geldikten sonra da arabuluculuk usulüne yönelebilirler. Fransız Medeni Kanunu'nda 2002'de velayet ile ilgili uyuşmazlıklarda 2004 yılında da boşanma ile ilgili davalarda aile arabulucusuna başvuru sürecini ilgilendiren iki önemli değişiklik yapılmıştır.

Fransız aile hukukunda evliliğin boşanma ile sonuçlanması hâlinde ortak velayetin uygulanması söz konusudur. Bu nedenle uygulamada velayet

22 Örneğin tarife göre aylık geliri 2000 ila 2500 avro olanlar 70 avro, 2500 ila 3000 avro olanlar 80 avro, 3000-3500 avro olanlar seans başına 90 avro ödeyeceklerdir. Bu ücretler arabulucuya başvuran kişi başıdır. JUSTON Marc, *Pratique de la médiation familiale, Actualité Juridique Famille*, 2005, s.402.

23 JUSTON, *Pratique de la médiation familiale*, s.402.

24 LEBORGNE, s.3.



konusunda çıkacak uyuşmazlıklar bakımından Fransız Medeni Kanunu aile arabuluculuğunu da kapsayan çeşitli önlemler öngörmektedir.<sup>25</sup> Fransız Medeni Kanunu m.373-2-10 düzenlemesine göre velayetle ilgili konularda taraflar arasında anlaşmazlık olduğunda hâkim onları uzlaştırmaya çalışır. Aynı maddenin ikinci fıkrasına göre taraflar arasında anlaşmanın sağlanması amacıyla hâkim onların da görüşünü alarak bir aile arabulucusu tayin edebilir. Görüldüğü üzere aile mahkemesi hâkimi kural olarak ihtiyari bir yol olan aile arabuluculuğuna tarafları yönlendirme konusunda kanun tarafından yetkilendirilmiştir. Bununla birlikte aynı maddenin üçüncü ve son fıkrası, aile içi şiddetin söz konusu olduğu durumlar haricinde hâkimin tarafları bir aile arabulucusunu görmeye zorlayabileceğini ifade etmektedir.<sup>26</sup> Hâkimin bu zorlayıcı kararı vermesine rağmen taraflardan birinin aile arabulucusuna gitmekten imtina etmesi durumunda ona uygulanacak bir yaptırım mevcut değildir. Ancak hâkim kararını verirken bu tavrı, uzlaşmaz tutum izleyen tarafın aleyhine yorumlayabilir.<sup>27</sup>

Velayetle ilgili bu düzenleme dışında boşanma konusunda da aile mahkemesi hâkimi eşleri aile arabulucusuna yönlendirme yetkisi ile donatılmıştır. Fransız Medeni Kanunu'nun 255.maddesine göre aile mahkemesi hâkimi açılmış olan bir boşanma davasında tarafların onayını aldıktan sonra onları bir aile arabulucusuna gönderebilir. Aynı maddeye göre hâkim gerekli görürse tarafları aile arabulucusuna gitmeye zorlayabilir. Burada da arabulucuya hâkimin kararına rağmen gitmemenin herhangi bir yaptırımı öngörülmemiştir. Diğer taraftan belirtmek gerekir ki Fransız Medeni Usul Kanunu, m.1071 hükmüne göre hâkimin arabulucuya gitmeye zorlayan kararına karşı kanun yolları kapalıdır.<sup>28</sup>

Bir alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemi olarak aile arabuluculuğu süre ile de sınırlandırılmıştır. Aile mahkemesinde görülmekte olan uyuşmazlık esnasında arabulucuya gitme konusunda anlaşan tarafların aile arabulucusu önünde yapacakları görüşme sayısı ortalama 6 ila 8 arasında olup, süreç altı ayı aşamaz.<sup>29</sup>

25 LIENHARD Claude, *Médiation familiale et contrat de coparentalité: l'histoire s'accélère, Actualité Juridique Famille*, 2014, s.360.

26 "Il peut leur enjoindre, sauf si des violences ont été commises par l'un des parents sur l'autre parent ou sur l'enfant, de rencontrer un médiateur familial qui les informera sur l'objet et le déroulement de cette mesure".

27 JUSTON, s.401.

28 La décision enjoignant aux parties de rencontrer un médiateur familial en application des articles 255 et 373-2 n'est pas susceptible de recours.

29 DAHAN, s.55; Ülkemizde 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu m.19/6 hükmü de bu tür bir durumda yargılamanın üç ay erteleneceğini ve bu sürenin talep üzerine en fazla üç ay daha uzatılabileceğini öngörmektedir.





Taraflar, aile arabuluculuğu süreci sonunda anlaşmaya varmaları hâlinde durumu bir tutanakla tespit edip aile mahkemesi hâkiminin onayına sunabilirler. Bu şekilde taraflar vardıkları anlaşmanın icrai etkiye kavuşmasını sağlayabilirler. Belirtmek gerekir ki; aile mahkemesi hâkimi varılan anlaşma üzerinde sınırlı bir inceleme olanağına sahiptir. Hâkimin yapacağı inceleme özellikle tarafların anlaşmaya özgür iradeleri ile varıp varmadıkları noktasında toplanmaktadır.<sup>30</sup>

#### IV. FRANSA'DAKİ DURUMUN DEĞERLENDİRİLMESİ VE ÜLKEMİZDEKİ MEVZUAT İLE KARŞILAŞTIRILMASI

Fransa'da yürürlükte bulunan ve devletin de büyük desteğini alan aile arabuluculuğu, bir alternatif uyuşmazlık çözüm yolu olarak genel arabuluculuk sisteminin yanında yalnızca aile hukuku uyuşmazlıklarını ilgilendiren özel bir yöntem olarak uygulanmaktadır. Aile arabuluculuğunun bugüne kadarki uygulamasına bakıldığında belirli bir gelişme görülmekle birlikte henüz istenen sonuçlara tam olarak ulaşamadığı görülmektedir. Bu noktada özellikle bazı aile mahkemesi hâkimlerinin tarafları arabulucuya göndermekteki isteksiz tavırları, avukatların müvekkillerini, rakip olarak gördükleri aile arabulucusundan uzak tutmaya çalışmaları ve aile arabuluculuğunun yarattığı ek masraflar etkili olmaktadır.<sup>31</sup> Ülkemizdeki duruma bakıldığında mevzuatta özel olarak bir aile arabuluculuğu düzenlemesi ve buna bağlı gerçekleşen bir uygulama bulunmamaktadır. Bununla birlikte 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu'nun öngördüğü genel arabuluculuk yöntemi aile hukuku uyuşmazlıklarında uygulanabilecektir. 6325 sayılı kanunun 1.maddesi tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri özel hukuk uyuşmazlıklarında arabulucuya gidebileceklerini belirtmektedir. Özellikle Fransız hukukunda özel hükümlerle aile arabuluculuğu kapsamına alınan velayet ve boşanma ile ilgili konuların bizim hukukumuz yönünden tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri alanlar olarak kabul edilmediği görülmektedir.<sup>32</sup> Türk Medeni Kanunu'nun velayet ve boşanma ile ilgili hükümleri incelendiğinde aile mahkemesi hâkiminin bu konularla ilgili tarafların

30 AUFIERE Pierrette, La médiation familiale-Textes nouveaux à médiation nouvelle?Telle est la question..., *Actualité Juridique Famille*, 2016, s.325.

31 LEBORGNE, s.6-7.

32 DEMİRCİOĞLU Huriye Reyhan, Aile Hukuku Uyuşmazlıkları Bakımından 6325 Sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanununun Uygulanabilirliği, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 2015, sayı:23, s.60.



vardıkları anlaşmalarla bağlı olmadığı anlaşılmaktadır. Genellikle emredici hukuk kuralları ile düzenlenen bu hususlar hâkimin takdir yetkisini geniş biçimde kullandığı ve taraf iradelerine kısıtlı yer verilen alanlardır.

Türkiye’de yürürlükte olan 4787 sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine dair kanuna bakıldığında özellikle 7.madde dikkati çekmektedir. Bu hükme göre;

*“Aile mahkemeleri, önlerine gelen dava ve işlerin özelliklerine göre, esasa girmeden önce, aile içindeki karşılıklı sevgi, saygı ve hoşgörünün korunması bakımından eşlerin ve çocukların karşı karşıya oldukları sorunları tespit ederek bunların sulh yoluyla çözümünü, gerektiğinde uzmanlardan da yararlanarak teşvik eder. Sulh sağlanamadığı takdirde yargılamaya devam olunarak esas hakkında karar verilir.”* Bu düzenlemeye göre aile mahkemesi hâkimi her şeyden önce tarafların aralarındaki uyuşmazlığı sulh yoluyla çözmeye çalışmalıdır. 4857 sayılı kanunun 5.maddesine göre hâkimin bunu yaparken psikolog ya da pedagog gibi çeşitli uzmanlardan yararlanma imkânı da vardır. Bununla birlikte Fransız hukukundan farklı olarak bizim mevzuatımızda hâkimin tarafları arabulucuya başvurma konusunda zorlayıcı bir karar alması mümkün değildir.

Fransız hukukuna bakıldığında aile içi şiddet iddialarının olduğu durumlarda uyuşmazlık aile arabulucusu yoluyla çözülemez. Türk hukuku bakımından benzer bir düzenleme 6325 sayılı Kanun’un birinci maddesinin ikinci fıkrasında kabul edilmiştir. Taraflardan birinin şiddet görüp baskı altında kaldığı durumlarda arabulucu önünde iradesini serbestçe ortaya koyamama riski oldukça fazladır. Diğer taraftan aile içi şiddet durumunda Fransız hukukunda alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerine başvurma yolu tamamen kapalı değildir. Bu tür durumlarda savcılığın da dâhil olduğu farklı tür bir arabuluculuk usulü Fransız hukukunda uygulanmaktadır.<sup>33</sup>

Aile arabuluculuğu Fransa’daki uygulamada daha ziyade hukukçu olmayan kişiler tarafından yürütülmektedir. Aile uyuşmazlıklarının yapısı itibariyle psiko-sosyal alanlarda uzmanlığı olan kişilerin sürecin içinde olmaları doğru bir seçim gibi görünse de tarafların hukuken sahip oldukları hakların kendilerine iyi izah edilmesi gerekir. Hukukçu olmayanların bu hizmeti verirken hata yapma riskleri oldukça fazladır.

33 LIENHARD Claude/COPIN Jean-Pierre, Médiation pénale familiale:un mode alternatif au contentieux pénal familial, *Actualité Juridique Famille*, 2002, s.254; JUSTON Marc, Violences conjugales et affaires familiales, *Actualité Juridique Famille*, 2014, s.489.



Özellikle tarafların anlaşması durumunda mahkemeye sunulacak olan belgenin hukuki bir metin olması ve mahkeme onayı ile icra kabiliyeti kazanacak olması dolayısıyla bu metnin bir hukukçu tarafından kaleme alınması hususu büyük önem arz etmektedir. Nitekim ülkemizde 6325 sayılı Kanun'un 24.maddesi arabulucular siciline kayıt olabilmek için hukuk fakültesi mezunu olup mesleğinde en az 5 yıllık deneyime sahip olma şartını aramaktadır.

Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu tarafların anlaşması sonucunda anlaşma belgesine icra edilebilirlik şerhi verilip bu belgeye ilam hükmü kazandırılabilceğini kabul etmektedir. 6325 sayılı kanunun 22.maddesinin ikinci fıkrası *“Taraflar, arabuluculuk faaliyeti sonunda bir anlaşmaya varırlarsa, bu anlaşma belgesinin icra edilebilirliğine ilişkin şerh verilmesini talep edebilirler. Dava açılmadan önce arabuluculuğa başvurulmuşsa, anlaşmanın icra edilebilirliğine ilişkin şerh verilmesi, asıl uyuşmazlık hakkındaki görev ve yetki kurallarına göre belirlenecek olan mahkemeden talep edilebilir. Davanın görülmesi sırasında arabuluculuğa başvurulması durumunda ise anlaşmanın icra edilebilirliğine ilişkin şerh verilmesi, davanın görüldüğü mahkemeden talep edilebilir. Bu şerhi içeren anlaşma, ilam niteliğinde belge sayılır”* hükmünü içermektedir. Aynı maddenin üçüncü fıkrası ise aile hukuku uyuşmazlıklarında anlaşma belgesine icra edilebilirlik şerhinin aile mahkemesinde *“duruşmalı”* olarak yapılacak incelemeden sonra karar verilebileceğini belirtmektedir: *“İcra edilebilirlik şerhinin verilmesi, çekişmesiz yargı işidir ve buna ilişkin inceleme dosya üzerinden de yapılabilir. Ancak arabuluculuğa elverişli olan aile hukukuna ilişkin uyuşmazlıklarda inceleme duruşmalı olarak yapılır.”*

## SONUÇ

Aile hukukunu ilgilendiren uyuşmazlıklar alanında arabuluculuk etkili bir alternatif çözüm yöntemi olarak dünya genelinde uygulanmaktadır. Bu uyuşmazlıkların uzman kişiler tarafından ele alınıp aile ilişkilerinden kaynaklanan hassas durumların gözetilerek hareket edilmesi gerekmektedir. Özellikle aile birliği içinde çocukların menfaatlerinin ön planda tutulması ve uyuşmazlığın taraflarının iradelerine önem verilmesi sorunların çözümünde etkili olacaktır. Fransız hukukunun aile arabuluculuğu konusunda benimsediği sistem büyük ölçüde uyuşmazlığın taraflarının anlaşması esasına dayanmaktadır. Bu ülkede boşanma gibi kamu düzenini yakından ilgilendiren bir alanda bile hâkimlerin eşleri arabuluculuğa ve anlaşmalı boşanmaya teşvik ettikleri görülmektedir.



Ülkemizde 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu'nun yürürlüğe girmesi alternatif uyuşmazlık çözümlerine olan inancın başladığının bir göstergesi olarak görülebilir. Ancak arabuluculuktan etkili sonuçlar alınabilmesi toplumda genel bir uzlaşma kültürünün yerleşmesine bağlıdır, aksi takdirde yapılan yasal düzenlemeler etkisiz kalacaktır.



## KAYNAKLAR

AUFIERE Pierrette, *La médiation familiale-Textes nouveaux à médiation nouvelle? Telle est la question...*, **Actualité Juridique Famille**, 2016, 324-326.

CORBEL Tiphaine, *La médiation familiale- Regards sur la médiation familiale au Québec*,

**Actualité Juridique Famille**, 2016, 329-333.

DAHAN Jocelyne, *La médiation familiale, mais comment?*, **Actualité Juridique Famille**, 2003, 54-57.

DEMİRCİOĞLU Huriye Reyhan, *Aile Hukuku Uyuşmazlıkları Bakımından 6325 Sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanununun Uygulanabilirliği*, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, 2015, sayı:23, 45-84.

DOUCHY-LOUDOT Méline /JOLY-HURARD Julie, *Médiation et Conciliation*, **Répertoire de procédure civile**, 2013, 1-34.

DURAL Mustafa / ÖĞÜZ Tufan / GÜMÜŞ Mustafa Alper, **Türk Özel Hukuku, Cilt III, Aile Hukuku**, İstanbul, 2010.

JUSTON Marc, *Pratique de la médiation familiale*, **Actualité Juridique Famille**, 2005, 399-403.

JUSTON Marc, *Violences conjugales et affaires familiales*, **Actualité Juridique Famille**, 2014, 489-491.

LEBORGNE Anne, *La médiation familiale:une voie d'apaisement des conflits familiaux*,

**Revue Lamy Droit Civil**, 2015.

LIENHARD Claude/COPIN Jean-Pierre, *Médiation pénale familiale:un mode alternatif au contentieux pénal familial*, **Actualité Juridique Famille**, 2002, 254-255.

LIENHARD Claude, *Médiation familiale et contrat de coparentalité:l'histoire s'accélère*,

**Actualité Juridique Famille**, 2014, 360-362.

ÖZBEK Mustafa, *Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi Komitesinin "Aile Arabuluculuğu" Konulu Tavsiye Kararı*, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, cilt:7, sayı:2, 2005, s.71-102.

ÖZMUMCU Seda, *Arabulucunun Rolü: Kolaylaştırıcı ve Değerlendirici Arabuluculuk*,



İUHFM, C.LXXI, sayı:1, 2013, s.1369-1390.

REDOUIN Marie-Odile, *L'histoire de la médiation familiale en France*, **Revue OdySsée**, 2015, no:14, s.16-19.

RONGEAT-LOUDIN Federica, *La médiation familiale aspects juridiques et politiques*, **Revue Lamy Juridique Personnes et Famille**, 2010.

RONGEAT-LOUDIN Federica, *Droit de la famille collaboratif et médiation familiale:union ou désunion?* **Revue Lamy Juridique Personnes et Famille**, 2011.

ROUSSEAU Véronique, « *La médiation familiale en France. Quand l'évaluation des besoins et des ressources interroge les pratiques de terrain* », **Connexions** 2010/1 no: 93, 77-87.

SASSIER Monique, *Le conseil consultatif national de la médiation familiale:état des lieux*,

**Actualité Juridique Famille**, 2003, 61.

TREMOLIERE Alexandre, *Médiation familiale aux Etats-Unis: perspectives et réflexions croisées*, **Actualité Juridique Famille**, 2015, 395-398.