

YÖNETİCİ ÖZETİ

1. Arabuluculuk nedir?

Arabuluculuk, hukuk sistemi gelişmiş ülkelerde yaygın olarak kullanılan bir "Alternatif uyuşmazlık çözümü" yöntemidir. Arabuluculuk; tarafların içinde buldukları uyuşmazlığı tarafsız bir üçüncü kişi yardımı ile mahkemeye gitmeden ya da mahkeme yönlendirmesiyle çözmelerinde kullanabilecekleri (Arabuluculuk Kanunu'yla teminat altına alınmış) en etkin yöntemdir.

2. Arabulucu olmanın şartları:

1. **Türk vatandaşı** olmak
2. Mesleğinde **en az beş yıllık** kıdeme sahip **hukuk fakültesi** mezunu olmak,
3. Tam ehliyetli olmak,
4. Kasten işlenmiş bir suçtan mahkûm olmamak,
5. Arabuluculuk eğitimini tamamlamak ve Bakanlıkça yapılan yazılı ve uygulamalı sınavda başarılı olmak.

Taraflar, arabulucuya başvurmak, süreci devam ettirmek, sonuçlandırmak veya bu süreçten vazgeçmek konusunda serbesttirler.

3. Kimler başvurabilir:

Tüzel veya gerçek kişiler aşağıdaki konularda Arabulucuya başvurabilir.

- **Aile Uyuşmazlıkları**
- **İş (Hukuku) Uyuşmazlıkları**
- **Kamusal uyuşmazlıklar**
- **Ticari Uyuşmazlıklar**

4. Amaç

İki taraf arasındaki uyuşmazlığı tarafsız ve ön yargısız bir uzman eşliğinde optimum şekilde çözmektir. Mahkemelerde çıkan sonuçlar çoğu zaman kazananı bile tatmin etmemektedir, bu yüzden anlaşma sürecinde iki tarafında menfaatinin korunması temel amaçtır.

1. ARABULUCULUK NEDİR?

Arabuluculuk, hukuk sistemi gelişmiş ülkelerde yaygın olarak kullanılan bir "Alternatif uyuşmazlık çözümü" yöntemidir. Arabuluculuk; tarafların içinde buldukları uyuşmazlığı tarafsız bir üçüncü kişi yardımı ile mahkemeye gitmeden ya da mahkeme yönlendirmesiyle çözmelerinde kullanabilecekleri (**Arabuluculuk Kanunu'yla teminat altına alınmış**) en etkin yöntemdir. Aralarındaki uyuşmazlığı, kendi istekleriyle ya da bir mahkemenin önerisi ile arabulucunun eşliğinde çözmeye karar veren taraflar, uyuşmazlık konusunu arabulucuya ileterek, tamamen tarafsız, önyargı ve yargıdan uzak bir arabulucu eşliğinde, sorunlarını tartışma ve kendileri için en iyi çözümü, bulma fırsatı elde ederler.

2. ARABULUCULUK KANUNU

Arabuluculuk Kanunu, ülkemizde hukuk uyuşmazlıklarının arabuluculuk yoluyla çözümlenmesinde uygulanacak usul ve esasları düzenlemektir. 6325 numaralı ve 7/6/2012 kabul tarihli kanun, 22 Haziran 2012'de resmi gazetede yayınlanmasıyla yürürlüğe girmiştir.

2.1. Kapsam

Arabuluculuk kanunda; Arabuluculuk: Sistemik teknikler uygulayarak, görüşmek ve müzakerelerde bulunmak amacıyla tarafları bir araya getiren kurumdur. Aynı zamanda 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 yöntemini ifade etmektedir.

Bu Kanun, yabancılık unsuru taşıyanlar da dâhil olmak üzere, ancak tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri iş veya işlemlerden doğan özel hukuk uyuşmazlıklarının çözümlenmesinde uygulanır. Şu kadar ki, aile içi şiddet iddiasını içeren uyuşmazlıklar arabuluculuğa elverişli değildir.

Bu şu demektir; üzerinde taraflı (sübjektif) yorumların yapılabileceği, tarafların menfaat eğilimlerinden dolayı anlaşmaya uzak duracakları durumlarda Arabuluculuk sistemi devreye girememekte/girmemektedir.

2.2. Arabuluculuğa İlişkin Temel İlkeler

Taraflar, arabulucuya başvurmak, süreci devam ettirmek, sonuçlandırmak veya bu süreçten vazgeçmek konusunda serbesttirler.

Taraflar, gerek arabulucuya başvururken gerekse tüm süreç boyunca eşit haklara sahiptirler.

2.3. Gizlilik

Taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça arabulucu, arabuluculuk faaliyeti çerçevesinde kendisine sunulan veya diğer bir şekilde elde ettiği bilgi ve belgeler ile diğer kayıtları gizli tutmakla yükümlüdür.

Aksi kararlaştırılmadıkça taraflar da bu konudaki gizliliğe uymak zorundadırlar.

2.4. Beyan ve Belgelerin Kullanılmaması

Taraflar, arabulucu veya arabuluculuğa katılanlar da dâhil üçüncü bir kişi, uyuşmazlıkla ilgili olarak hukuk davası açıldığında yahut tahkim yoluna başvurulduğunda, aşağıdaki beyan veya belgeleri delil olarak ileri süremez ve bunlar hakkında tanıklık yapamaz:

- Taraflarca yapılan arabuluculuk daveti veya bir tarafın arabuluculuk faaliyetine katılma isteği.
- Uyuşmazlığın arabuluculuk yolu ile sona erdirilmesi için taraflarca ileri sürülen görüşler ve teklifler.
- Arabuluculuk faaliyeti esnasında, taraflarca ileri sürülen öneriler veya herhangi bir vakıa veya iddianın kabulü.
- Sadece arabuluculuk faaliyeti dolayısıyla hazırlanan belgeler.

2.5. Arabuluculuk Sürecinin Başlaması ve Sürelere Etkisi

Arabuluculuk süreci, dava açılmadan önce arabulucuya başvuru hâlinde, tarafların ilk toplantıya davet edilmeleri ve taraflarla arabulucu arasında sürecin devam ettirilmesi konusunda anlaşmanın tutanakla sabitlenmesiyle başlar.

Dava açılmasından sonra arabulucuya başvuru hâlinde ise bu süreç, mahkemenin tarafları arabuluculuğa davetinin taraflarca kabul edilmesi veya tarafların arabulucuya başvurma konusunda anlaşmaya vardıklarını duruşma dışında mahkemeye yazılı olarak beyan ettikleri an başlar.

2.6. Kanundaki Diğer Detaylar

- a. Sicile kayıtlı olan arabulucular, arabulucu unvanını ve bu unvanın sağladığı yetkileri kullanma hakkına sahiptirler.
- b. Arabulucu yapmış olduğu faaliyet karşılığı ücret ve masrafları isteme hakkına sahiptir.
- c. Arabulucu, ücret ve masraflar için avans da talep edebilir.
- d. Aksi kararlaştırılmadıkça arabulucunun ücreti, faaliyetin sona erdiği tarihte yürürlükte bulunan Arabulucu Asgari Ücret Tarifesine göre belirlenir ve ücret ile masraf taraflarca eşit olarak karşılanır.
- e. Arabulucu, arabuluculuk sürecine ilişkin olarak belirli kişiler için aracılık yapma veya belirli kişileri tavsiye etmenin karşılığı olarak ücret alamaz. Bu yasağa aykırı

işlemler batıldır.

- f. Arabulucu, tarafların her biri ile ayrı ayrı veya birlikte görüşebilir ve iletişim kurabilir. Taraflar bu görüşmelere vekilleri aracılığıyla da katılabilirler.
- g. Arabulucu olarak görevlendirilen kimse, tarafsızlığından şüphe edilmesini gerektirecek önemli hâl ve şartların varlığı hâlinde, bu hususta tarafları bilgilendirmekle yükümlüdür. Bu açıklamaya rağmen taraflar, arabulucudan birlikte talep ederlerse, arabulucu bu görevi üstlenebilir yahut üstlenmiş olduğu görevi sürdürebilir.
- h. Arabulucu, taraflar arasında eşitliği gözetmekle yükümlüdür.
- i. Arabulucu, bu sıfatla görev yaptığı uyuşmazlıkla ilgili olarak açılan davada, daha sonra taraflardan birinin avukatı olarak görev üstlenemez.
- j. Arabulucuların iş elde etmek için reklam sayılabilecek her türlü teşebbüs ve harekette bulunmaları ve özellikle tabelalarında ve basılı kâğıtlarında arabulucu, avukat ve akademik unvanlarından başka sıfat kullanmaları yasaktır.

2.7. Arabuluculuk Faaliyetinin Yürütülmesi

- a. Arabulucu, seçildikten sonra tarafları en kısa sürede ilk toplantıya davet eder.
- b. Taraflar, emredici hukuk kurallarına aykırı olmamak kaydıyla arabuluculuk usulünü serbestçe kararlaştırabilirler.
- c. Taraflarca kararlaştırılmamışsa arabulucu; uyuşmazlığın niteliğini, tarafların isteklerini ve uyuşmazlığın hızlı bir şekilde çözümlenmesi için gereken usul ve esasları göz önüne alarak arabuluculuk faaliyetini yürütür.
- d. Niteliği gereği yargısal bir yetkinin kullanımı olarak sadece hâkim tarafından yapılabilecek işlemler arabulucu tarafından yapılamaz.
- e. Dava açıldıktan sonra tarafların birlikte arabulucuya başvuracaklarını beyan etmeleri hâlinde yargılama, mahkemece üç ayı geçmemek üzere ertelenir. Bu süre, tarafların birlikte başvurusu üzerine üç aya kadar uzatılabilir.
- f. Taraflar arabuluculuk müzakerelerine bizzat veya vekilleri aracılığıyla katılabilirler.

2.8. Arabuluculuğun Sona Ermesi

Aşağıda belirtilen hâllerde arabuluculuk faaliyeti sona erer:

- a. Tarafların anlaşmaya varması,
- b. Taraflara danışıldıktan sonra arabuluculuk için daha fazla çaba sarf edilmesinin gereksiz olduğunun arabulucu tarafından tespit edilmesi,
- c. Taraflardan birinin karşı tarafa veya arabulucuya, arabuluculuk faaliyetinden çekildiğini bildirmesi,

- d. Tarafların anlaşarak arabuluculuk faaliyetini sona erdirmesi,
- e. Uyuşmazlığın arabuluculuğa elverişli olmadığı veya 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu gereğince uzlaşma kapsamına girmeyen bir suçla ilgili olduğunun tespit edilmesi halinde Arabuluculuk faaliyeti sona erer.

Arabuluculuk faaliyeti sonunda tarafların anlaşmış oldukları, anlaşamadıkları veya arabuluculuk faaliyetinin nasıl sonuçlandığı bir tutanak ile belgelendirilir. Arabulucu tarafından düzenlenecek bu belge, arabulucu, taraflar veya vekillerince imzalanır. Belge taraflar veya vekillerince imzalanmazsa, sebebi belirtilmek suretiyle sadece arabulucu tarafından imzalanır.

Arabuluculuk faaliyeti sonunda düzenlenen tutanağa, faaliyetin sonuçlanması dışında hangi hususların yazılacağına taraflar karar verir. Arabulucu, bu tutanak ve sonuçları konusunda taraflara gerekli açıklamaları yapar.

Arabuluculuk faaliyetinin sona ermesi hâlinde, arabulucu, bu faaliyete ilişkin kendisine yapılan bildirim, tevdi edilen ve elinde bulunan belgeleri, ikinci fıkraya göre düzenlenen tutanağı beş yıl süre ile saklamak zorundadır.

3. ARABULUCULUK SÜRECİNİN İŞLEYİŞİ

Arabulucu çoğunlukla tarafların birbirlerini daha iyi anlamalarını sağlayacak ama yönlendirici olmayan sorular yöneltir. Arabuluculuk müzakereleri aksi kararlaştırılmadıkça gizlidir. Arabuluculuk sırasında görüşülenler ne taraflarca ne de arabulucu tarafından açıklanabilir. **Arabuluculuk sürecinin anlaşmazlık ile sonuçlanması halinde, müzakerelerde elde edilen bilgi ve belgeler daha sonra açılması muhtemel bir davada delil olarak kullanılamaz.** Taraflar arabuluculuğa gitmeye zorlanamaz. Taraflar arabuluculuk sürecine bizzat katılabilecekleri gibi avukatları aracılığıyla da kendilerini temsil ettirebilirler. Avukatların arabuluculuk sürecinde taraf vekili olarak üstlenebilecekleri roller taraf müzakereciliği ve danışmanlığıdır.

Taraflar, eğitimli bir arabulucu eşliğinde kendilerini rahatça ifade etme imkânı bulurlar. Böylece, **iletişim eksikliğinden kaynaklanan yanlış anlaşılmaların** da ortadan kaldırıldığı bir süreç yaşanır. Böylece birbirini daha iyi anlayan taraflar, gelecekteki pozisyonlarını daha doğru alma imkânı bulurlar. Arabuluculuğun bu özelliği, tarafların arabuluculuk sonucunda varılan anlamalara kanun zoruyla değil **gönüllü olarak uymalarını sağlamaktadır.**

Mahkemede yapılan yargılamada, tarafların haklı olup olmadıklarına geçmişteki olaylar ve buna uygun hukuk kuralları tartışılarak karar verilir. Mahkemelerin verdiği karar çoğunlukla haklı görülen tarafı bile tam manasıyla **tatmin etmez.** Uzun ve stresli yargılama süreci,

tarafkların gelecekte tekrar ilişki kurmalarını da büyük olasılıkla imkânsız hale getirmiştir. Arabuluculuğun **en önemli avantajı**; taraflara, geçmişteki sorunlardan sıyrılarak geleceği, bir daha aynı sorunların yaşanmasını önleyecek şekilde planlama imkânı vermesidir. Bununla birlikte arabuluculuk süreci maddi hukuktan bağımsız değildir. Özellikle bir tarafın birden fazla kişiden oluşması halinde bunların birlikte hareket etmek zorunda olup olmadıkları, maddi hukuktan kaynaklanan nedenlerle dava arkadaşlığı kurallarına paralel olarak belirlenir.

4. DÜNYADA ARABULUCULUK

4.1. Arabuluculukta Hollanda Deneyimi

Uygun çatışma çözüm yönteminin belirlenmesi

Hollanda'da alternatif uyuşmazlık çözümlerinin gelişimi sürecinde, tarafların bu yeni çalışma biçimine alışabilmesi için konunun tarafları ile yürütölen eğitimlerin faydalı olduğu; hâkimlerin duruşma aşamasında çatışmanın dinamiklerinin hızla kavranabilmesi için arabulucularla doğrudan işbirliğine giderek görüşmek suretiyle en iyi yöntemi belirleyebilecekleri, arabuluculuk sürecinin devamını belirlenen bu yöntem üzerinden yürüttükleri belirtilmiştir.

Gerçekleşmeler

Hollanda mahkemelerine yansımış davalarda, arabuluculuk yöntemine başvurma oranı hukuk davaları için %74, idari davalar için %26 oranlarında gerçekleşmektedir. Buna rağmen idari davalarda başarı oranının %70, hukuk davalarında ise %45 oranında gerçekleştiği belirtilmiştir.

Sistemin kabul görmesi süreci

Arabuluculuk uygulaması ile ilgili Hollanda örneğinde ilk olarak; "**mahkemeler tarafından teşvik edilen arabuluculuğun gerçekten işleyip işlemeyeceği**" meselesinin tartışılmasına rağmen, bu konudaki uygulamanın özellikle Hâkimler için kültürel bir dönüm noktası olduğunu belirtmiştir. Hollanda'da arabuluculuk uygulaması ile ilgili uygulama sürecinde öncelikle en uygun çatışma çözme yönetiminin belirlenmesi konusunda hâkimler ve avukatların eğitilmesi sağlanmıştır. Böylece pilot projeler sayesinde uygulamanın kendi içerisinde test edilmesi imkânı doğmuştur. Geline aşamada yaşanan değişim karşısında hâkimler ve avukatların takındıkları mesleki gurur, yıllardır alışılmış ve uygulana gelen çalışma biçimleri, çatışma kültürü alışkanlıkları nedeniyle arabuluculuk sistemi dirençle karşılaşmıştır. **Ancak arabuluculuk yöntemi kullanılarak anlaşmazlıkların etkili ve tarafları tatmin edici şekilde çözümü, zaman ve para tasarrufu sağlaması nedenleriyle, sistemin zaman içerisinde yerleştiği ifade edilmiştir.**

Yürütme

Hollanda örneğinde arabuluculuk konusundaki uygulama, Hollanda Arabuluculuk Enstitüsü tarafından yürütülmekte olup, bu enstitü Hollanda'da faaliyet gösteren tüm arabulucuların kaydının tutulduğu bir şemsiye kuruluş olarak faaliyet göstermektedir. Kuruluş kar amacı gütmeyen gönüllü bir kuruluş olmasına ve üye olmak zorunlu olmamasına rağmen uygulamada arabulucuların çoğu bu enstitüye üyedir. Enstitü arabuluculuk eğitimi vermemekle birlikte, arabuluculuk eğitiminin standardını ve etik kurallarını belirlemektedir.

4.2. Arabuluculukta Slovenya Deneyimi

Slovenya Yargı Reformu

Slovenya nüfusu 2.000.000'a ulaşan bir ülkedir ve başkenti Ljubljana'da 300.000 kişi yaşamaktadır. 1991'e kadar Yugoslavya'nın bir parçası olan Slovenya, Haziran 1991'den bu yana bağımsız bir ülkedir ve 2004'ten bu yana da Avrupa Birliği üyesidir. Bağımsızlığını ilan etmesiyle birlikte maddi ve usul hukuku alanında kapsamlı bir reforma başlayan Slovenya'da 1994'ten bu yana yargı reformu çalışmaları sürmektedir.

Yasal Altyapı

Slovenya'da arabuluculuk kurumunun hukuki temellerini iki düzenleme oluşturmaktadır:

Birinci olarak, Medeni Usul Yasasında arabuluculukla ilgili açık bir hüküm bulunmamasına karşın, aynı yasada mahkemede anlaşma sağlanmasına ilişkin bazı hükümler bulunmaktadır.

İkinci olarak da Slovenya'da arabuluculuğu, 2008 yılında yürürlüğe giren "Medeni Hukuk ve Ticaret Hukuku Kapsamındaki Meselelerde Arabuluculuk Yasası" düzenlemektedir. Yasa, AB direktifinin Slovenya hukukuna yansıtılması temel amacıyla, arabuluculuk usulleri ve temel ilkelerini düzenlemekle yetinmiş, kalan konuların düzenlenmesinin kendini idare eden mekanizmalara bırakılması yolu tercih edilmiştir.

Arabuluculuk Uygulaması

Slovenya'da arabuluculuğun ilk uygulamaları, Ljubljana Bölge Mahkemesinde, mahkemeye bağlı arabuluculuk programı ile başlamıştır. Program kapsamında, 2001 yılından bu yana klasik medeni hukuk uyuşmazlıklarında, 2002'den bu yana aile uyuşmazlıklarında, 2003'ten bu yana ise ticari uyuşmazlıklarda mahkemeye bağlı arabuluculuk yapılmaktadır. Günümüzde artık başka mahkemeler de arabuluculuğu önermeye başlamış, mahkeme dışı arabuluculuk da gelişmektedir.

Ljubljana Bölge Mahkemesi mahkeme bağlantılı arabuluculuk programında ilk olarak mahkemelerin geçmişten gelen iş yükünün hafifletilmesi için çalışmalar yapılmıştır. Bu çalışmaların yürütülebilmesi için, Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Ofisi kurulmuş, ofiste bir yönetici, bir yönetici yardımcısı ve idari personel görevlendirilmiştir.

Mahkemeye bağı arabuluculuk programında çalışan arabulucular; hâkimler, avukatlar ve diğer uzman hukukçulardan oluşmaktadır. Arabulucular 40 saatlik temel eğitimden sonra çalışmaya başlamaktalar. Arabuluculuk Programı gereğince oluşturulan listede toplam 60 kayıtlı arabulucu bulunmaktadır.

Mahkeme ve Yönlendirme Usulü

Mahkeme aılan davalarda taraflara arabuluculuk teklifinde bulunmaktadır. Uyuşmazlığın çeşidine göre teklifte farklı usuller uygulanmaktadır. Buna göre, aile uyuşmazlıkları ve ticari uyuşmazlıklarda arabuluculuk teklifinde bulunulması için hâkim kararı gerekir iken, bu konular dışında kalan tüm hukuki uyuşmazlıklarda hâkim kararı gerekmeksizin otomatik olarak teklif götürölmektedir. Tarafların arabuluculuk teklifini kabul etmesi halinde, Alternatif uyuşmazlık Çözüm Ofisi uyuşmazlığın çözümünde çalışacak arabulucuyu bünyesinde bulunan arabulucu listesinden seçmektedir. Arabuluculuk oturumları mahkeme binasında yapılmaktadır. Arabuluculuk ortak ve ayrı oturumlar şeklinde yapılabilmekte, oturumlar sırasında yazılı kayıt tutulmamaktadır. Arabuluculuk taraflar için ücretsizdir. Hâkim arabulucular ücretsiz çalışırlar. Diğer arabulucular, arabuluculukta geğen saate göre devletten ücret almaktadırlar.

Uygulama Sonuçları

2008 yılı istatistiklerine göre mahkemenin yaptığı arabuluculuk tekliflerinin 1/3 ü taraflarca kabul edilmiştir ve aile uyuşmazlıklarının %66,3'ü, ticari uyuşmazlıkların %49,6'sı, diğer hukuki uyuşmazlıkların %33,5'i çözümle sonuçlanmıştır. Ortalama çözüm oranı ise %48,2 olarak geręekleřmiřtir. 2002 yılında 1063 arabuluculuk önerisinden 313 ü kabul edilirken bu rakamlar, 2008 yılında 3205 teklifin 1122 sinin kabul edildiği, orantılı şekilde artan bir sayıya ulaşmıştır.

Arabuluculukta ilk oturumda çözüme kavuşma oranlarına bakıldığında, bu oranın aile uyuşmazlıklarında %48,9, ticari uyuşmazlıklarda %54,1, diğer hukuki uyuşmazlıklarda %39,8 olarak geręekleřtięi tespit edilmiştir. Slovenya'da arabuluculuk oturumlarının süresi üç saatin altında geręekleřmekte böylece büyük bir tasarruf sağlanmaktadır. Sonuçlar mahkemelerde arabuluculuğa ilgiyi artırmış ve mahkemeler / bölgeler arasında arabuluculukla çözüme ulaşma konusunda rekabet yaşanmasına yol açmıştır.

4.3. 4.3. Arabuluculukta İdeal Örnek Belçika

4.3.1 Belçika Örneğinin Seçilme Nedeni

Birincisi: Belçika’da bugünkü şekilde arabuluculuk sistemi, Şubat 2005’te kabul edilen bir düzenleme ile kurulmuştur. Daha da önemlisi bu düzenleme, Avrupa Birliği çerçevesinde hazırlanan direktif teklifi ve Birleşmiş Milletler çerçevesinde hazırlanan model kanuna tamamen uygun şekilde gerçekleştirilmiştir. Dolayısıyla bugün itibariyle Belçika hukuk sistemi, arabuluculuk konusunda mümkün olduğunca ideal bir hukuk sistemi olarak nitelendirilmektedir.

İkincisi ise: Belçika’da arabuluculuğa ilişkin ilk düzenlemenin yapıldığı 2001 yılından bu güne, bu ülkede bu kuruma başvuru sayısı hızla artmıştır. Türkiye’nin de arabuluculuk için yoğun çalışmalar yapan bir ülke olarak konuyu değerlendirirken bu tecrübe birikiminden yararlanılması gerektiği ortaya çıkmaktadır.

Biraz öncede ifade edildiği gibi Belçika’da arabuluculuğa ilişkin ilk düzenleme 2001 yılında yapılmıştır. Bu, Aile Hukukundan kaynaklanan Uyuşmazlıklarına ilişkin arabuluculuk kanunu düzenlemesidir. Böylelikle Belçika’da ilk arabuluculuk kurumu, Aile Hukuku alanında uygulamasıyla başlamıştır. Bundan dört yıl kadar sonra ise 21 Şubat 2005 tarihinde kabul edilen kanun ile Arabuluculuk Belçika Medeni Usul kanununda ayrı bir bölümde düzenlenmiş ve kurum bugünkü şeklini almıştır.

Arabuluculuk Kurumun Belçika’daki uygulama alanı

Bu noktada kanunda temel kıstas olarak, “sulhe elverişlilik”in benimsendiği görülmektedir. Böylelikle kural olarak sulh yoluyla çözülmeye elverişli her türlü uyuşmazlıkta arabuluculuğa başvurulabilecektir.

Bununla birlikte kanun koyucu ayrıca, bunların dışında, bazı başka konularda da arabuluculuğa başvurulabileceğini kabul etmiştir. Bunlar; Anlaşmalı Boşanma, boşanmanın hukuki sonuçları, Türk hukuk sistemine henüz yabancı olan, birlikte oturma kanunu.

Bugün Belçika medeni usul kanununa göre iki tür arabuluculuktan bahsedilebilmektedir. Bunlardan ilki “iradi arabuluculuk”, ikincisi ise, “yargısal arabuluculuk”tur.

İradi arabuluculukta taraflar yargılamanın başlamasından önce ya da yargılama sırasında kendi aralarında anlaşarak arabulucuya başvurumaktadırlar. Bu çerçevede değinilmesi gereken önemli bir ihtimal, tarafların kendi aralarında yaptıkları sözleşmeye –ihtilaf halinde uygulanmak üzere – bir arabuluculuk şartı koymaları ihtimalidir. Bu şartın hukuki sonuçlarının neler olacağı konusu Fransız hukukunda tartışmalara neden olmuştur. Hatta Avrupa birliğinin direktif teklifiyle ilgili olarak Paris barosunun hazırladığı değerlendirme

raporunda, direktif teklifinde arabuluculuk şartının düzenlenmemesi nedeniyle eleştiriler ileri sürülmüştür.

Bizim kanun tasarıma baktığımızda da sözleşmelerde düzenlenebilecek arabuluculuk şartına ilişkin herhangi bir düzenlemenin söz konusu olmadığı görülecektir. Fransa'daki bu tartışmaları da dikkate alan Belçika kanun koyucusu, sözleşmelerde düzenlenecek arabuluculuk şartını hukuki sonuçlarını, Belçika medeni usul kanununda düzenlemeyi tercih etmiştir. Buna göre tarafların kendi aralarında yaptıkları sözleşmeye bir arabuluculuk şartı koymaları halinde, taraflardan birisi arabulucuya başvurmaksızın dava açtığında, diğer taraf bunu bir ilk itiraz olarak ileri sürebilecektir.

İkinci arabuluculuk türü de yargısal arabuluculuktur. Yargısal arabuluculukta bu kez hakim devreye girmekte ve kendiliğinden ya da taraflardan birinin talebi üzerine taraflara arabuluculuğa başvurmalarını teklif etmektedir. Eğer taraflar bu konuda anlaşmaya varırlarsa tabii ki arabuluculuk süreci işleyecektir. Bu şekilde arabuluculuğa başvurulduktan sonra en önemli konu arabulucunun seçilmesidir. Burada da tamamen tarafların iradeleri egemendir diyebiliriz. Arabulucu direkt olarak tarafların ortak kararıyla seçilebileceği gibi, seçim üçüncü bir kişinin iradesine de bırakılabilecektir.

Belçika hukukunda kimler arabulucu olarak seçilebilmektedir?

Burada ikili bir ayırım yapmak gerekecektir. Çünkü iradi ve yargısal arabuluculukta ayrı durumlar söz konusu olacaktır. **Belçika hukukunda iradi arabuluculuk söz konusu olduğunda bir kurum tarafından onaylanmış ya da onaylanmamış olsun her üçüncü kişi arabulucu olarak seçilebilmektedir.** Buna karşın yargısal arabuluculuk, yalnızca onaylanmış arabulucular tarafından yapılabilmektedir.

Buradan da anlaşılacağı üzere Belçika' da arabulucular "onaylanmış arabulucular" ve "onaylanmamış arabulucular" olarak ikiye ayrılmaktadırlar. Arabulucuları onaylayacak merci ise; Belçika Federal Arabuluculuk Genel Komisyonudur. Komisyon, arabuluculuk faaliyetinin üç ana alanda gerçekleştiğini kabul etmektedir:

- Aile Hukukuna ilişkin uyuşmazlıklarda arabuluculuk
- Sosyal arabuluculuk
- Medeni ve ticari uyuşmazlıklarda arabuluculuktur.

Burada komisyon tarafından alınan karara göre kural olarak, bir arabulucu bu üç alandan ancak birinde onaylanabilmektedir. Bu kuralın istisnası ise avukatlardır. Buna göre avukatlar her üç alanda da onaylanabilmektedir.

Peki bir arabulucunun onaylanabilmesi için hangi şartlar aranmaktadır?

Bunlardan en önemlilerinden söz etmek gerekirse; birincisi bir lisans derecesine sahip olmaktır. Yani üniversite mezuniyeti şartı aranmaktadır. İkinci şart mezun olduğu alanda en az iki yıllık bir iş tecrübesine sahip olmak, üçüncüsü, onaylanmak istediği arabuluculuk dalına ilişkin eğitimleri başarı ile tamamlamış olmak, dördüncü şarta dikkat etmek gerekmektedir; mevcut ya da geçmişteki faaliyetleriyle onaylanacağı alanın gerektirdiği niteliklere sahip olduğunu kanıtlamaktır. Bu kıstasa dikkat edilmesini söylememdeki bir neden de, Belçika’da arabulucu olmak için herhangi bir meslek kısıtlamasının söz konusu olmamasıdır. Bununla birlikte arabulucuları onaylayacak olan genel komisyon, bu kıstası kullanarak bir çok başvuruyu reddetmiştir. Bugün arabuluculuk sicilini incelediğimizde, özellikle aile hukukuna ilişkin uyuşmazlıklarda, hukuken olmasa da fiilen bir kısıtlamanın mevcut olduğu görülmektedir. Buna göre sicil incelendiğinde, avukatların, pedagogların, sosyologların ve psikologları arabulucu olarak onaylandığı görülmektedir. Buraya kadar iki tür arabuluculuk arasındaki fark anlatılmaya çalışılmıştır.

Onaylanmış arabulucular ile onaylamamış arabulucular arasındaki farklar

Yargısal arabuluculuk yalnızca onaylanmış bir arabulucu tarafından gerçekleştirilebilmektedir. Müzakere safhası sonunda eğer bir uzlaşma belgesi elde edilirse, uzlaşma belgesinin ilam niteliği taşıyıp taşımayacağı konusunda onaylanmış ve onaylanmamış arabulucular arasında ciddi farklar vardır. Ayrıca adli yardımdan yararlanılıp yararlanılamayacağı konusunda her iki arabuluculuk türü arasında farklı bir düzenleme mevcuttur.

SONUÇ

Kanun biçimsel olarak arabulucuyu, arabuluculuğa muhatap olan tarafların rol ve hareket alanlarını belirlemektedir. Bir uyuşmazlığın taraflarını oluşturan kişilerin sayısının birden fazla olması, tarafların arabuluculuğa başvurma konusunda anlaşmalarını zorlaştıracaktır.

Bunun sonucu olarak çok taraflı uyuşmazlıkların tarafların anlaşamaması nedeniyle mahkemeye taşındığı düşünülebilir. Fakat tarafların arabulucuya başvurma konusunda anlaşamadıkları uyuşmazlıklar hakkında dava açılması, mahkemelerin karar verme süreleri ve yapılacak masraflar dikkate alındığında, arabuluculuğun iyi bir seçenek olduğu ortaya çıkmaktadır.

Uyuşmazlık çözümüne ek olarak arabuluculuk, sözleşme müzakere sürecinin kolaylaştırılmasında olduğu gibi, anlaşmazlıkları önleme aracı olarak işlev görebilir. Hükümetler arabuluculuğu politikaları hakkında paydaşları bilgilendirme yöntemi olarak

kullanabilirler.

Arabuluculuk pek çok alandaki anlaşmazlıklar için geçerli bir yöntemdir:

- **Aile Uyuşmazlıkları:**
 - Evlilik öncesi yapılan anlaşmalar
 - Mali ya da aile bütçesine ilişkin anlaşmazlıklar
 - Ayrılık
 - Boşanma
 - Nafaka
 - Ebeveynlik planlaması (velayet ve ziyaret düzeni)
 - Yaşlı bakımı
 - Aile işletmeleri
 - Yetişkin - kardeş çatışmaları
 - Ebeveyn - yetişkin çocuk çatışmaları
 - Gayrimenkullere ilişkin uyuşmazlıklar
- **İş (Hukuku) Uyuşmazlıkları:**
 - Haksız fesih
 - Ayrımcılık
 - Taciz
 - İşçi mağduriyetleri / şikâyetleri
 - İşçiler arasındaki huzursuzluklar
- **Kamusal uyuşmazlıklar:**
 - Çevre
 - Arazi kullanımı
- **Ticari Uyuşmazlıklar:**
 - Ev sahibi / kiracı
 - İnşaatçı / müteahhit - Emlakçı / ev sahibi
 - Sözleşmeler
 - Tıbbi kötü uygulama
 - Zarar-zıyan
 - Ortaklıklar



- ***Diğer Uyuşmazlıklar:***
 - Okulda yaşanan çatışmalar
 - Şiddet önleme
 - Mağdur-Fail Arabuluculuğu
 - Kar amacı gütmeyen kuruluşlardaki uyuşmazlıklar
 - İnanç topluluklarında yaşanan uyuşmazlıklar

Farklı ülke modellerinde görüldüğü gibi, Arabuluculuk gün geçtikçe önemi artan bir kurumdur ancak Türkiye'ye girişi ve hızlanması yetersizdir. Firmalar hukukla ilgili konulardan kaçındığı gibi herhangi bir sözleşme/senet/borç işlemlerinde çok ağır ve korkarak yaklaşmaktadır. Kullanım alanları bakımından da bir nevi kamusal ombudsmanlık olarak nitelendirilebilecek Arabuluculuk hukuktaki yoğunluğun azaltılması için büyük önem taşımaktadır.