Yazar Av. A. Kemal Karahoda
Cuma, 23 Ocak 2009 18:57

ARABULUCULUK NEDİR

Arabuluculuk iki veya daha fazla kişinin dahil olduğu tartışmalı bir konuya yine aynı kişiler tarafından biraraya gelinerek, işlevsel ve adil bir çözüm bulma faaliyetinin adıdır. Bu insanlar bu faaliyeti arabulucu diye adlandırılan kişinin yardımlarıyla yaparlar. Arabulucu dediğimiz kişi genel hatlarıyla, tarafsız bir üçüncü kişidir ve sorunların uzlaştırıcı yollarla çözüm teknikleri konusunda bir eğitimden geçmiştir. Arabuluculuk faaliyeti hemen hemen özel hukukun alanına giren bütün anlaşmazlıklar için uygulanabilir ki bu anlaşmazlıklar geleneksel anlamda mahkemeler yoluyla çözüme kavuşturulurlar. Birkaç örnek vermek gerekirse, sözleşmelerden doğan anlaşmazlıklar, leasing anlaşmasından doğan anlaşmazlıklar,boşanma vb...

Arabulucular, kişisel ilişkilerden doğan anlaşmazlıkları çözmek için de eğitim almışlardır, örneğin komşulararası anlaşmazlıklar, iş ortakları arasındaki anlaşmazlıklar, arkadaşlararası anlaşmazlıklar gibi.

ANLAŞMAZLIKLARIN BİR ARABULUCU ÖNÜNE GELME YOLLARI

1-Gönüllü Arabuluculuk

Birçok durumda taraflar sorunlarının çözülmesi için arabulucuya gidilmesi konusunda anlaşırlar. Genellikle de bir taraf diğerine bunu bir öneri olarak sunar ve arabulucuk hizmeti veren bir firma ile bağlantıya geçilir . Başka yol da sendikalar veya ticari bir organizasyon gönüllü olarak bir arabulucuk hizmet programını üyeleri ve işverenler için oluşturmuş olabilir.

2-Zorunlu Arabuluculuk

Zorunlu arabuluculuk, tarafların bir sözleşme ile belirlediği durumlarda sözkonusu olabileceği gibi , bir mahkeme kararıyla veya bu konuda bir kanunun varlığı ile de ortaya çıkabilir. Taraflar her ne kadar arabuluculuk faaliyetine katılma zorunluluğu içinde de olsalar, faaliyet sırasında her hangi bir konuda uzlaşmak zorunluluğu içinde değillerdir

3-Arabulucular ve Arabulucuk Servisleri

Sayıları ve çeşitleri çok fazla olan arabulucular ve bu hizmeti sunan firmalar vardır. Hangisinin size en iyi sonucu vereceği, sizin sorununuzun nasıl arabulucu önüne gittiğine ve karşı tarafla sizin ihtiyaç duyduğunuz arabuluculuk faaliyetine bağlıdır.

ARABULUCULUK FAALİYETİ NEREDE YAPILIR ?

Genel olarak, iyi döşenmiş konferans salonlarında, büyük bir masanın etrafında bu faaliyet gerçekleşir.

Bu konuda kesin kurallar yoktur, hatta boşanmaya ilişkin bir anlaşmazlık sözkonusu olduğunda taraflardan birinin oturma odasında bile faaliyet yürütülebilir.

ARABULUCULUĞUN KURALLARI NELERDİR ?

Tipik arabulucuk kuralları birkaç sayfadan ibaret olup şu konuları kapsar.

1-Usule ilişkin kurallar : Bu konulara faaliyete başlamak için doldurulması gereken formlar ve arabulucunun , faaliyeti nasıl yürüteceğine ilişkin kurallar dahildir.

2-Mahremiyete ilişkin kurallar : Prosedür sırasında faaliyete dahil olanların söyledikleri herşeyin orada kalacağına dair kurallardır. Arabulucu da söylenen şeylere ilişkin olarak ileride bir açıklama kesinlikle yapmayacaktır.

3-Ücretlere ilişkin kurallar : Bu kurallara tarafların ne kadar ödeme yapacakları ve bu ödemelerin hangi tarihe kadar yapılmaları gerektiğine dair kurallar dahilldir.

4-Sorumluluk rejimine ilişkin kurallar : Bu kurallar özellikle şu noktayı belirlemek içindir, arabulucu arabuluculuk faaliyeti sırasında ortaya çıkan herhangi bir sorundan dolayı hukuksal olarak sorumlu değildir.

ARABULUCULUK FAALİYETİ NE KADAR ZAMAN ALIR ?

Bu tamamen arabulucuk faaliyetinin türüne göre değişir. Arabulucular genelde toplantıları kendilerinin ve tarafların bir ilerleme sağladıklarına ikna olana kadar devam etme taraftarıdırlar. Faaliyet eğer 9 da başlar ve çabuk sonuçlar ortaya çıkarırsa saat 11 de bir toplantı sona erebilir. Eğer bir uzlaşmaya varmak daha da uzarsa yemek arasından sonra da devam edebilir. Buna karşın bazı arabuluculuk toplantıları ki bunlar özellikle mahkemeler tarafından dikte edilen toplantılardır, bazı zaman kısıtlamaları sözkonusu olabilir. Günde 2 saat kadar süren toplantılar genel olarak iyi sonuçlar üretmeye yeterlidir.

Tüketici kanunu ile ilgili uyuşmazlıklar ve küçük işletmeleri ilgilendiren konular ve bunlara benzer uyuşmazlıklar, yarım günde en fazla da bir günde çözümlenmektedirler. Büyük iş anlaşmazlıkları örneğin komplike anlaşmalardan doğan anlaşmazlıklarda arabulucuk faaliyeti 5-6 gün veya daha fazla zaman alabilir. Boşanmalardan kaynaklanan uyuşmazlıkların çözümü ise de daha da fazla zaman almaktadır.

ARABULUCULUK FAALİYETİNİN 6 AŞAMASI

1. AŞAMA: Arabulucunun Açılış Konuşması

Herkes toplantı salonunda yerini aldıktan sonra, Arabulucu giriş konuşmasını yapar. Faaliyetin hedeflerini, kurallarını ortaya koyar ve tarafları bir anlaşmanın oluşması konusunda uzlaşmacı davranmaları konusunda yüreklendirir.

2. AŞAMA : Anlaşmazlığın Taraflarının Açılış Konuşmaları

Her iki tarafta kendi ağızlarından , anlaşmazlığın ne ile ilgili olduğu ve çözüm önerileri konularında düşüncelerini açıklamak için davet edilirler. Bir taraf konuştuğu sırada diğer tarafın müdahale etmesi kesinlikle yasaklanır.

3. AŞAMA: Katılımcı Tartışma

Bu noktada arabulucu, tarafların açılış konuşması sırasında açıkladığı noktaları ile ilgili olarak görüşlerini açıklamalarını isteyebilir. Onlardan faaliyet sırasında hangi noktalara özellikle değinilmesini istediklerini açıklığa kavuşturmalarını isteyebilir.

4. AŞAMA Birebir-Özel Toplantılar

Çoğu zaman arabulucuğun vicdanı diye adlandırılır. Bu toplantılar taraflara arabulucuyla özel olarak, anlaşmazlığın çözümündeki güçlü ve zayıf noktalarını tartışma imkanı verir , onlara

pozisyonlarını net olarak görmeleri konusunda yardımcı olur. Bir taraf toplantı yaparken diğer taraf toplantı salonunda bekler. Arabulucu herbir tarafla sadece bir kez görüşebileceği gibi, ihtiyaç görmesi durumunda birden fazla seferde görüşebilir. Bu toplantılar her arabuluculuk faaliyetinde kullanılmaz. Daha çok boşanma konusundaki arabulucuk faaliyetlerinde kullanılırlar.

5. AŞAMA: Beraberce Pazarlık.

Toplantılardan sonra, arabulucu tüm tarafları bir araya getirip direk olarak pazarlık yapmalarını sağlayabilir.

6. AŞAMA: Kapanış

Bu aşama arabuluculuk faaliyetinin sonudur. Eğer anlaşmaya varılmışsa, taraflar dinlendiği sırada arabulucu anlaşmaya varılan noktaları kağıda geçirebilir. Arabulucu üzerinde anlaşılan anlaşmayı taraflardan, imzalamalarını isteyebilir veya onlara avukatlarının incelemesi gerektiğini önerebilir. Eğer taraflar hiçbir konuda anlaşmaya varmamışlarsa, arabulucu tüm aşamaları tekrar gözden geçirip taraflara ellerindeki seçenekleri hatırlatır, bunlardan bazıları toplantıyı uzatmak, başka bir gün toplantı yapmak, mahkeme yoluna başvurmaktır.

Hangi tür anlaşmazlıklar arabulucuk faaliyetinin konusunu oluşturabilir?

- tüketici-tacir
- evsahibi-kiracı
- komşu-komşu

-

karı-koca

-

işçi-işveren

-

evsahibi-mütahit

-

iş ortağı-iş ortağı

Arabulucuk kurumu sadece dava yoluna gidilebilecek konular için değildir. Dava yoluna gidilmesi için gerekli hukuksal altyapısı olmayan anlaşmazlıklar bile arabulucuğun konusunu oluşturabilir.

ARABULUCUĞUN AVANTAJLARI NELERDİR?

1- HIZ

Bir kere karşı tarafla arabulucuya gitme konusunda anlaşmaya vardıysanız , Birkaç hafta içinde faaliyete başlamanız çok olasıdır. Herbir toplantı da, anlaşmazlıklığın türüne göne göre birkaç saatten bir güne kadar süre devam etmektedir. Buna karşın dava yolunu seçtiğinizde , çözüm için aylar hatta yıllar beklemeniz gerekmektedir, hatta hatta büyük kentlerde bir duruşma günü

almak için bile aylarca beklemeniz olağandır.

2- MAHREMİYET

Duruşma salonlarının çoğu halka açıktır ve duruşma sırasında tutulan belgelerde alenidir. Buna karşın arabulucuk kurumu mahremiyetinizi gözetir.Arabuluculuk faaliyeti gizlidir, halkın gözetimine açılmış hiçbir belge bir belge yoktur. Hatta 3. kişilerin sizin anlaşmazlığa düştüğünüzü bilmelerine bile gerek yoktur.

3- DÜŞÜK MASRAF

Birçok kar amacı gütmeyen arabulucuk kurumu , küşük düzeydeki tüketici kanununa giren anlaşmazlıkları , komşuluk ilişkilerinden doğan anlaşmzlıkları veya bunlara benzer anlaşmazlıkları çok düşük ücretlere veya ücretsiz olarak çözmeye çalışmaktadırlar. Özel arabulucuk kurumları bunlardan daha yüksek ücretler talep etmelerine rağmen , dava yolundaki masraflarla aralarında hala çok çok farklar vardır.

4- ADİL OLMAK

Arabulucukta siz, kendi çözümünüzü kendi ihtiyaçlarınızı dikkate alarak belirlersiniz, ne bir hakim ne bir hakem size kendi çözümlerini size dayatamaz. Eğer faaliyet sonucunda oluşan sonuç size adil gelmiyorsa kabul etmek zorunda değilsiniz.

5- ESNEK OLMAK

Arabulucuk faaliyetinde, anlaşmazlıkla ilgili önemli gördüğünüz tüm konuları gündeme getirebilirsiniz. Örneğin Boşanma ile ilgili bir Arabuluculuk toplantısı sırasında, köpeğinizin kimde kalacağı konusunu veya çocukların kimde kalacağını açıkça tartışıp çözüme kavuşturabilirsiniz. Bu noktalar normalde dava yolununda karar metninde yer almayacak konuları kapsayabilir.

Dava yolundan farklı olarak, arabulucuk faaliyeti sırasında temel sorunu çözmek için ona bağlı tüm küçük sorunlar yüzeye çıkıp çözülme imkanına kavuşabilir

6- STRESİ AZALTMAK

Birçok insan için mahkeme salonları çok korkutucudur. Mahkeme salonundaki herşey resmi kurallara bağlıdır, çatışma ortamına bağlanmıştır , kullanılan dil bile sizin için yabancı bir dil gibidir.Arabulucuk ise buna karşın resmi değildir, tamamen sıradan insanların bile anlayabileceği bir dille herşey tartışılır, bütün bunlar sizin daha rahat şekilde sorununuzu çözmenize uygun atmosferi yaratır.

7- BAŞARI

Bağımsız arabulucuk firmalarının verilerine göre arabulucu önüne gelen her 5 anlaşmazlıktan 4'ünde taraflar başarılı bir anlaşmaya varmışlardır. Dava yolunda böyle bir istatistike rastlamak maalesef imkansızdır.

ARABULUCULUĞUN DEZAVANTAJLARI

1- Çözüm Empoze Edemezsiniz.

Bu çoğu zaman bir avantaj da olsa , arabulucunun hiç şekilde taraflara bir çözüm dikte etme yetkisi ve otoritesi yoktur. Ortada belirgin bir çözümü görseniz bile bunu taraflara zorla kabul ettirmeniz ve hangi tarafın yanlış olduğunu söyleme imkanınız yoktur. Az oranda da olsa başarısızlıkla sonuçlanan böyle bir faaliyetten sonra paranız ve zamanınız boşuna gidebilir.

1- Güç Dengesizliği

Eğer bir taraf diğer taraftan finansal, duygusal veya intellektüel açılardan birinden veya hepsinden çok güçlüyse bu durumda çok büyük dezavantajınız var demektir. Bu dezavantajı yenmek için arabulucunun bu güçlüğü anlaşma metnine yansımasını önleyecek şekilde, konuya hakim ve bilgili olması gerekmektedir. Örneğin aldığınız bir bilgisayar dolayısıyla satıcı ile arabulucunun karşısına geçtiğinizde, Arabulucunun ortaya adil bir çözüm çıkması için bilgisayardan anlaması öncelikli şarttır.

3- Kaygan Zemin.

Bazı insanların memnun olması veya bir anlaşma için fedakarlıkta bulunmaları neredeyse imkansız olabilir. İşte böyle insanları bir şeylere zorlamak için daha resmi anlaşmazlık çözüm mekanizmaları daha uygun olabilir.

4- Kozlarını Göstermek.

Efektif bir arabuluculuk için tarafların tüm güçlü yanlarını ortaya koyup bir orta yol bulmaya çalışmaları esastır. Bu sistem başarılı bir arabuluculuk faaliyeti için çok değerlidir.Ama eğer taraflar sonunda mahkemede karşılaşmışlarsa arabuluculuk faaliyeti sırasında açıklamış olduğunuz bu bilgiler diğer tarafa çok büyük avantaj sağlayabilir.

Efektif Bir Anlaşma Metni Yazma Rehberi

1- Aktif Bir Katılımcı Ol !

Önünüzteki konu küçük veya büyük olsun bir anlaşmanın yazılması için aktif bir rol almalısın. Anlaşma için bir ön metini kaleme alabilirsin , bu metin senin anlaşmazlıkla ilgili görüşünü yansıtması açısından önemlidir. Sonuç metinine etkide bulunmak açısından bir ön metin hazırlamış olmak, hiçbirşey yapmadan tartışmaları izlemekten çok daha önemlidir.

2- Sade Bir Dil Kullan !

Arabuluculuk anlaşmasında, teknik hukuk terimleri minimum düzeyde tutulmalıdır. En basit söylemiyle teknik ve karmaşık hukuk diliyle yazılmış bir metne ihtiyacınız yoktur, böyle karmaşık bir metin tarafların daha da telaşlanmasına neden olur.

3- Kişileri Tüm İsimleri ile Belirle !

Bir anlaşma metni yazarken herzaman tarafların gerçek isimlerini, bir bütün olarak kullanmalısın, ilk ve son isimleri dahil. Sakın davalı, taraf gibi resmi ifadeleri kullanma.

Bu yapılan anlaşmanın çok daha rahat okunup anlaşılmasını sağlar.

4- Tarihleri Kesin Olarak Belirle !

Uzlaşmaya varılan noktaların ne zaman meydana geleceklerini belirlemiş olan tarihlerin, uzlaşma metninde net olarak yer aldıklarından emin ol.

5- Nasıl,Kim,Neden,Ne zaman,Nerede Bu Noktaları Açıkla !

Açık ve tamamlanmış bir arabulucuk anlaşması olması bakımından, anlaşma metni tüm önemli

noktaları açıklığa kavuşturmuş olmalıdır.Bu faaliyette en basit kavramlarla başlar. Anlaşmazlığın tarafları kimlerdir ? Anlaşmazlığın çözümü için kimler bir şey yapacaktır? Bu şeyleri ne zaman yapacaklardır ? Bu şeyleri nasıl yacaklardır ? Kısaca anlaşma metni tıpkı bir gazete makalesinde olduğu gibi bu 5 temel sorunun cevabını vermiş olmalıdır.

6- Herbir Konuyu Ayrı Ayrı Listele !

Sözleşmen büyük ihtimalle bazı şeylerin yapılması veya yapılmaması konularında kesin noktaları barındıracaktır. İşte tüm bu noktaları kısa paragraflar haline ayrı ayrı yazmalısın. Uzun ve anlaşılmaz paragraflar yanlış anlamlandırmalara neden olabilir. Her bir paragrafa da ayrı ayrı numaralar vermen, sözleşmenin daha rahat anlaşılması bakımından çok faydalıdır.

7- Ödeme Şeklini ve Methodunu Tüm Ayrıntılarıyla Belirle !

Arabuluculuk faaliyeti sonunda oluşturulan anlaşma metni çoğu zaman bir ödemeyi belirler. Eğer böyle bir durum oluşmuşsa, şu basit kuralı takip etmelisin.

Ödemeye ilişkin tüm detayları ince ayrıntısına kadar yaz! Ne zaman ödeme yapılacak, nerede yapılacak, hangi şekilde (çekle mi, peşin mi vs.) , eğer birden fazla kişi söz konusu ise bunların konumlarını, ve ödeme yapmazlarsa bunun yaptırımlarını. Eğer varsa taksit ve/veya faizin miktarlarını...

8- Üçüncü Kişilerin Ödemeler Konusunda Dahil Olmalarını Önle !

Bazı arabulucuk anlaşmaları, olayda taraf olmayan 3. bir kişiye ödemede bulunmaları konusunda şarta sahip olabilir. Böyle bir olay daha çok taraflar birbirlerini kesin olarak görmek istemedikleri durumlarda söz konusu olmaktadır. Ancak bu durumu daha sonra ödeme ile ilgili bir sorun çıkması durumunda mahkemede 3. kişiye karşı öne sürmek daha zordur.

9- Sakın Herhangi bir Suçtan veya Başarısızlıktan Bahsetme !

Arabuluculuk kurumu ile ilgili en güzel noktalardan biri de, bir tarafın resmi olarak suçlu bulunmasına ihtiyaç duymamasıdır. İşte bu ruhu ayakta tutmak için arabulucuk anlaşmaları bir tarafın ahlaksızça davrandığına veya suçlu olduğuna dair benzeri açıklamamaları barındırmazlar. Bu sadece faaliyetten sonra tarafların ilişkilerine devam edebilmeleri amacına yönelik olmayıp ayrıca anlaşmada verdikleri sözleri tutmaları amacına da hizmet eder

10- Arabuluculuk Anlaşmasının Yorumlanması Konusunda Koruyucu ol !

Yapılan tüm başarılı çabalara rağmen ileride aynı konuda tekrar bir anlaşmazlık oluşabilir. İşte ileride çıkabilecek durumlarda kim sorumlu olacak? Ve ne yapacak? Sorun nasıl çözümlenecek? Tüm bu noktaları açıklığa kavuşturmak için anlaşma metnine bir madde koyarak, anlaşma ile ilgili ileride çıkabilecek anlaşmazlığın mahkemeye gitmeden nerede ? Nasıl? hatta kim/hangi kurum tarafından çözümleneceğine dair, ayrıntılı açıklamalarda bulunmalısın. Bu madde ileride anlaşma ile ilgili çıkabilecek anlaşmazlıkların çözümü için çok büyük kolaylık sağlar. Hatta varılan anlaşmanın ruhuna ilişkin kısa metin de kaleme alabilir, daha sonra bu metni yorumlamak zorunda olacak olan meslektaşına yardımda bulunabilirsin.

İçeriği Flash Slayt Olarak Görüntülemek İçin: TIKLAYINIZ

REFERANS LİSTESİ

1- The emergence of alternative dispute resolution in business today- Darek Mose and Brian H. Kleiner-Equal Opportunities International-Volume 18 Number 5/6 1999

2- Leading employees in one-to-one dispute resolution-Fodhla McGrane, John Wilson and Tommy Cammock-Leadership & Organization Development Journal Vol. 26 No. 4, 2005

3- How to Conduct Arbitration Effectively- Bennett A. Neale and Brian H. Kleiner- Managerial Law- Volume 43 Number 1/2 2001

4- Ten Tips for an Effective Negotiation-2008 Human Law Mediation

5- Judges Urged to curb costs of lawsuits-financial times (London) December 29 2007

Av. A. Kemal KARAHODA

İstanbul / 2009

//