Yazar Administrator
Cuma, 11 Mart 2011 15:22

Bir süreden beri yargının iş yükü bahane edilerek, avukatlık mesleğine, vatandaşın hak ve hukukuna saldırı niteliği taşıyan "arabuluculuk kurumu" yeniden gündeme getirilmektedir. İstanbul Barosu olarak "Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanun Tasarısı" ile getirilmek istenilen arabuluculuğa tümüyle ve ilkesel olarak karşıyız; Çünkü:

1) Hukuk devletinde önemli olan bir uyuşmazlığın "ne şekilde olursa olsun" veya "çok kısa bir sürede" halli değil, adalet duygusunu tatmin edecek, hukuk güvenliğini zedelemeyecek şekilde, hukuka uygun olarak çözümlenmesidir. Uyuşmazlık çözümü ciddi bir olaydır ve bir "iş bitirme" yahut "barıştırma" basitliğine indirgenemez. İş yükü ve yargıda yaşanılan sıkıntıların çözümü bu şekilde yargının, adaletin özelleştirilmesi değil, yargı alanında gerçek bir yapısal reform yapmaktır.

2) Getirilmek istenen şekildeki arabuluculuk Anayasa'ya aykırıdır. Anayasanın 9.maddesine göre Yargı yetkisi, Türk milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılır. 6.maddeye göre hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir devlet yetkisini kullanamaz. 140.maddeye göre de hakim ve savcılar adli ve idari yargı hakim ve savcıları olarak görev yaparlar. Bu görevler meslekten hakim ve savcılar eliyle yürütülür. Hakimler, mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı esaslarına göre görev ifa ederler. Peki arabulucular hangi bağımsızlık ve teminat esasına göre görev ifa edeceklerdir? Görüldüğü gibi arabuluculuk, Anayasaya, egemenliğin kayıtsız şartsız millete ait olduğu kuralına açıkça aykırıdır, egemenliğin belirli kişilere ve zümrelere devri niteliğindedir.

3) Kaldı ki Arabuluculuk zaten olması gerektiği şekilde Avukatlık Kanununun 35/A maddesinde vardır. Bunun adı da "uzlaşma sağlama"dır. O halde getirilmek istenen nedir? Arabuluculuk ile yeni bir meslek türü getirilmektedir. Peki bu durumda 67 tane hukuk fakültesi açılmasının anlamı ve gereği nedir?

4) Getirilmek istenen arabuluculuk, uzlaşmanın ötesinde bir anlam taşıyan, hukuki olmaktan çok, "bir şekilde" uyuşmazlığı ortadan kaldırmaya yönelik, hukuki bir esas ve temele oturmayan, yargı yolu kapalı olacak şekilde başkaca saiklere, etkilere açık bir "iş bitirme" şeklindedir ve bu yol ilkesel olarak kabul edilemez.

5) Bu süreç haklı veya haklı olandan ziyade güçlü olanın kazanacağı, güçsüzün ise bir şekilde "uzlaşmaya zorlanacağı" hukuka ve adalete yabancı unsurların devreye gireceği bir özellik

taşımaktadır. Hukuki bir kavram olan "hak", "ağabey", "kabadayı", "baba", "şeyh", "şıh", "akil adam", "ulema" ve benzeri sıfatları haiz kişilerce tespit veya tescil edilemez ! Unutulmamalıdır ki haklılık güce ve konuma ilişkin değil, hukuka göre belirlenecek bir kavramdır. Ayrıca her ne kadar tarafların arabulucuya başvurmada serbest oldukları belirtilmekteyse de bu yöndeki iradenin çeşitli yollarla baskı altına alınması, haklı olanın mahkeme yerine arabulucuya başvurmaya zorlanması nasıl engellenecektir ?

6) Bu gerçekler, arabulucunun hukukçu olması ile de değişmemektedir. Gerçekten arabulucunun hukukçu dışında bir kişi olamayacağı, sürecin barolar eliyle yürütülmesi gerekliliği zaten tartışmaya dahi gerek duyulmayacak kadar açık bir gerçekliktir. Nasıl ki diş tedavisi bir mimar tarafından yapılamazsa, hukuki uyuşmazlığın çözümü de hukukçu olmayan kişilerce bir "meslek" olarak yerine getirilemez. Ancak getirilmek istenen düzenlemede arabulucular hukukçu olsa dahi, belirli güç odaklarının işaret edeceği hukukçular yeni bir arabulucular kastı, sınıfı oluşturabileceklerdir.

7) Üstelik bu şekildeki bir arabuluculuk yargı ve uygulama birliğine de zarar verecektir. Ortaya çıkacak uzlaşma belgeleri ile birlikte hukuki esası bulunmayan birçok farklı uygulama ortaya çıkacak ve böylece çok hukukluluğun yolu açılacak, hukuk birliği zedelenecek, kamu düzenine aykırı çözüm yolları dahi ilam niteliği taşıyabilecektir. Nitekim tasarının 2.maddesinde yer alan "sistematik teknikler", "çözümlerini kendilerinin üretmesini sağlamak" gibi ifadeler bunun ipuçlarını vermektedir.

8) Görüldüğü gibi bu şekilde düzenlenen arabuluculuk hem avukatlık mesleğine ve avukatlara, hem de vatandaşa zarar verecek, adalet ve güven duygusunu zedeleyecek, adalete yabancı unsurları davet edecek, çok hukukluğunun, gücün egemenliğinin yolunu açacak vahim bir düzenlemedir. Bir başka deyişle:

- Arabuluculuk; hukukun gücünün, gücün hukuksuzluğuna teslimidir!

- Arabuluculuk, vatandaşın; mafyanın, tarikatların egemenliğine, insafına terk edilmesidir! Tarikat ve mafya hukukunun egemen olmasıdır!

- Arabuluculuk; mafya ve tarikat adaletinin tavsiyesi, adaletin ise tasfiyesidir!

- Arabuluculuk; hukukun cübbesinin, başka cübbelere teslimidir!

- Arabuluculuk, hakkın ve adaletin; gücün, kayırmanın, keyfiliğin insafına terk edilmesidir!

- Arabuluculuk; (avukatlar eliyle yapılsa bile) bu alanda kastlaşmayı, tekelleşmeyi, tekelleşmeyi getirmektir!

- Arabuluculuk; adaletin millet adına karar veren yargıdan alınıp, kimin adına karar vereceği belli olmayan ellere teslimidir!

Arabuluculuk; Anayasaya, egemenliğin kayıtsız şartsız millete ait olduğu kuralına açıkça aykırıdır. Yargılama gücünün belirli kişilere ve zümrelere devri niteliğindedir, hukukun ve adaletin özelleştirilmesidir!

Arabuluculuk ARABOZUCULUKTUR !

Bu nedenlerle biz İstanbul Barosu olarak;

- meslektaşlarımızı cübbelerine,

- vatandaşlarımızı ise hakkına, hukukuna, yargısına, yargıcına, avukatına, yani kendine sahip çıkmaya; geleceğini, hakkını, hukuk güvenliğini ne olduğu, ne olacağı belli olmayan kişilere, keyfiliğe, belirsizliğe teslim etmemeye çağırıyoruz.

Bunun geri dönüşü ve telafisi yoktur.

Tüm bu nedenlerle Türkiye Barolar Birliği'nin arabuluculuk konusunda düzenlediği toplantıya katılmayı gereksiz ve anlamsız bulmaktayız.

İstanbul Barosu olarak arabuluculuğun getirilmesine karşı tüm olanakları kullanarak ve sonuna kadar, kararlılıkla mücadele edeceğimizi meslektaşlarımıza ve yurttaşlarımıza saygı ile

duyururuz.

İSTANBUL BAROSU BAŞKANLIĞI