

TÜRKİYE BÜYÜK MİLLET MECLİSİ BAŞKANLIĞI'NA

9.1.2003 tarih ve 4787 Sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanun'da değişiklik yapılması hakkında kanun teklifi, gerekçesiyle birlikte ekte sunulmuştur. Gereğinin yapılmasını arz ederim.

Dirayet TAŞDEMİR

Ağrı Milletvekili



GENEL GEREKÇE

4787 Sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanun'un 3. maddesinde "*Aile mahkemelerine, atanacakları bölgeye veya bir alt bölgeye hak kazanmış, adli yargıda görevli, evli ve çocuk sahibi, otuz yaşını doldurmuş ve tercihan aile hukuku alanında lisansüstü eğitim yapmış olan hâkimler arasından Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca atama yapılır*"

Yine aynı Kanunun 5. maddesinde

Her aile mahkemesine,

1. Davanın esasına girilmeden önce veya davanın görülmesi sırasında, mahkemece istenen konular hakkında taraflar arasındaki uyuşmazlık nedenlerine ilişkin araştırma ve inceleme yapmak ve sonucunu bildirmek,
2. Mahkemenin gerekli gördüğü hallerde duruşmada hazır bulunmak, istenilen konularla ilgili çalışmalar yapmak ve görüş bildirmek,
3. Mahkemece verilecek diğer görevleri yapmak,

" Üzere Adalet Bakanlığınca, tercihan; evli ve çocuk sahibi, otuz yaşını doldurmuş ve aile sorunları alanında lisansüstü eğitim yapmış olanlar arasından, birer psikolog, pedagog ve sosyal çalışmacı atanır " denmektedir.

Aile Mahkemesi Hâkimlerinin ve bu mahkemeler bünyesinde çalışan psikolog, pedagog ve sosyal çalışmacı gibi uzmanların seçiminde evli ve çocuklu olması şartı Anayasa'nın Kanun Önünde Eşitlik'i düzenleyen 10. Maddesine aykırı olduğu gibi, Ayrımcılık yasağı kapsamında

TBMM BAŞKANLIĞI	
Tali Kanun	
Esas Komisyon	Adalet
Tarih : 28 Kasım 2018	Esas No: 2/1329

TBMM KANUNLAR ve KARARLAR BŞK. LIĞI
09 Kasım 2018
Numara:

TBMM GELEN EVRAK
09 Kasım 2018
No: 381520
EBYS'ye AKTARILMIŞTIR

devletin pozitif yükümlülüğüne vurgu yapan çeşitli uluslararası sözleşmelerin de ihlali anlamına gelmektedir.

İstanbul Sözleşmesi'ne göre taraf devletlerin, kadınların aşağı bir cins olduğuna ve kadınlarla erkekler için alışlagelmiş rollerin bulunduğu düşüncesine dayanan önyargı, örf ve adet, gelenek ve her türlü farklı uygulamayı ortadan kaldırmak için gerekli önlemleri alma yükümlülükleri bulunmaktadır.

Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi ise İnsan Haklarına dair Uluslararası Sözleşmelere Taraf olan Devletlerin, erkeklere ve kadınlara ekonomik, sosyal, kültürel, kişisel ve siyasal haklardan yararlanmaları konusunda eşit haklar sağlama yükümlülüğü altında bulunduğunun altını çizmektedir.

Benzer şekilde, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin egemen devletçe sağlanıp korunmasını emrettiği haklar ve özgürlüklerden yararlanmada bireyler arasında ayrım gözetilmesi açık bir hükümle yasaklanmıştır. Bu kapsamda ayrımcılık yasağı yasalar önünde eşitlik ilkesinin bir sonucudur.

Söz konusu düzenleme, hukuki bir dayanak arz etmeyen "empati kurma" gerekçesine yaslanarak evli ve çocuklu hakimlerin ve mahkemeler bünyesinde çalışan psikolog, pedagog ve sosyal çalışmacı gibi uzmanların seçiminde uzmanların aile hukukundan daha iyi anlayacağı iddiasını ortaya koymaktadır. Hâkim ve Cumhuriyet savcılarının mesleğe kabulleri, stajları, özlük hakları ve sorumlulukları 2802 Sayılı kanunla düzenlenmiştir. Yine bu mahkemelerde uzman olarak çalışarak memurların çalışma koşulları 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ile düzenlenmiştir. Kanun maddelerinde Hakimlerin ve memurların davayı karara bağlama koşulları ve çalışma yeterliliğini belirleyen kıstaslar arasında "empati kurabilme koşulları" bulunmamaktadır.

Aile hâkimlerinin ve çalışan uzmanların mesleki yeterliliğini evli ve çocuklu olma koşulu ile açıklayan yaklaşım, Türkiye'de her ne koşulda olursa olsun ailenin korunması ve boşanmaların önlenmesi konusundaki siyasi iradenin yansımasıdır. Nitekim empati kurabilmeleri açısından örneğin ceza hakimlerinin saldırı mağduru olmasına ilişkin bir düzenleme bulunmamakta, "empati" konusundaki hassasiyet sadece aile hukuku konusunda devreye sokulmaktadır.

Bununla birlikte, mevcut yasa metnindeki yaklaşımın aksine hâkimlerin ve çalışan uzmanların farklı medeni statülerden (bekâr, çocuksuz, boşanmış vb.) gelmeleri, farklı deneyimlerin sonucu olan farklı kararların çıkması ve bunların temyiz aşamasında Yargıtay'da tüm bu deneyim ve bakış açılarının bir süzgeçten geçirilerek tüm toplum ve bireyler yönünden kabul edilebilir kararlara ulaşılabilmesinin yolunu açacaktır.

Bu amaçla “4787 Sayılı AİLE MAHKEMELERİNİN KURULUŞ, GÖREV VE YARGILAMA USULLERİNE DAİR KANUN’DA DEĞİŞİKLİK YAPILMASI HAKKINDA KANUN TEKLİFİ” hazırlanmıştır.

MADDE GEREKÇELERİ

Madde-1: Aile Mahkemesi Hâkimlerinin seçiminde ayrımcılığa yol açan düzenlemelerin değiştirilmesi amaçlanmıştır.

Madde-2 Aile mahkemeleri bünyesinde çalışan psikolog, pedagog ve sosyal çalışmacı gibi uzmanların seçiminde ayrımcılığa yol açan düzenlemelerin değiştirilmesi amaçlanmıştır.

MADDE 3- Yürürlük maddesidir.

MADDE 4- Yürütme maddesidir.

AİLE MAHKEMELERİNİN KURULUŞ, GÖREV VE YARGILAMA USULLERİNE DAİR KANUN'DA DEĞİŞİKLİK YAPILMASI HAKKINDA KANUN TEKLİFİ

MADDE 1- 4787 Sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanun'un 3. maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“MADDE 3 – Aile mahkemelerine, atanacakları bölgeye veya bir alt bölgeye hak kazanmış, adli yargıda görevli ve tercihan aile hukuku alanında lisansüstü eğitim yapmış olan hâkimler arasından Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca atama yapılır.

MADDE 2- 4787 Sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanun'un 5. maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

MADDE – 5 Her aile mahkemesine,

1. Davanın esasına girilmeden önce veya davanın görülmesi sırasında, mahkemece istenen konular hakkında taraflar arasındaki uyuşmazlık nedenlerine ilişkin araştırma ve inceleme yapmak ve sonucunu bildirmek,

2. Mahkemenin gerekli gördüğü hallerde duruşmada hazır bulunmak, istenilen konularla ilgili çalışmalar yapmak ve görüş bildirmek,

3. Mahkemece verilecek diğer görevleri yapmak,

Üzere Adalet Bakanlığınca aile sorunları alanında lisansüstü eğitim yapmış olanlar arasından, birer psikolog, pedagog ve sosyal çalışmacı atanır

MADDE 3- Bu kanun yayınlandığı tarihte yürürlüğe girer.

MADDE 4- Bu kanun hükümleri Cumhurbaşkanlığınca yürütür.