

T.C.
DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI
KAMU HUKUKU PROGRAMI
YÜKSEK LİSANS TEZİ

ALTERNATİF BİR UYUŞMAZLIK ÇÖZÜM YOLU
OLARAK TÜRK CEZA MUHAKEMESİ SİSTEMİNDE
UZLAŞTIRMA

Mürvet BALA EKİZ

Danışman
Dr. Öğretim Üyesi Behiye EKER KAZANCI

İZMİR - 2019

TEZ ONAY SAYFASI



YEMİN METNİ

Yüksek Lisans Tezi olarak sunduğum “Alternatif Bir Uyuşmazlık Çözüm Yolu Olarak Türk Ceza Muhakemesi Sisteminde Uzlaştırma” adlı çalışmanın, tarafımdan, akademik kurallara ve etik değerlere uygun olarak yazıldığını ve yararlandığım eserlerin kaynakçada gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak yararlanılmış olduğunu belirtir ve bunu onurumla doğrularım.

Tarih

..../..../.....

Mürvet BALA EKİZ

İmza

ÖZET
Yüksek Lisans Tezi
Alternatif Bir Uyuşmazlık Çözüm Yolu Olarak Türk Ceza
Muhakemesi Sisteminde Uzlaştırma
Mürvet BALA EKİZ

Dokuz Eylül Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü
Kamu Hukuku Anabilim Dalı
Kamu Hukuku Programı

Alternatif uyuşmazlık çözümü, uyuşmazlıkları dava yoluna alternatif olarak veya dava yolunu bütünleyen yargılama dışı bir süreçte ve mücadelecî olmayan bir metotla çözmeyi hedefleyen bir dizi yöntem ve yaklaşımı ifade etmek için kullanılan genel bir terimdir.

Uyuşmazlıkların yargılama dışı bir yoldan çözümü fikri yeni değildir. Tarih boyunca bireyler ve topluluklar, uyuşmazlıkları çözümlemek ve tüm taraflarca kabul edilebilir bir uzlaşmaya ulaşmak için çok çeşitli (yargılama dışı) geleneksel yol ve yöntemler kullanmışlardır.

Alternatif uyuşmazlık çözümünün tarihsel süreçte bir tecrübeden kurumsal bir yapıya evrilmesinde; dava yolunun sebep olduğu aşırı gecikme ve masrafları azaltarak yargılama sistemindeki tıkanıklıkları gidermek, uyuşmazlık çözüm usullerine toplumsal katılımı arttırarak bireysel ve toplumsal barışın tesisine katkıda bulunmak, adalete erişimi kolaylaştırmak ve daha “etkili” bir uyuşmazlık çözüm süreci sağlamak yönünde dört temel motivasyon kaynağının etkisinden söz edilebilir.

Alternatif uyuşmazlık çözüm metotlarının ceza hukuku alanında uygulama bulması ise onarıcı adalet anlayışının düşünsel temellerinden doğmuştur. 20. yy’ın ikinci yarısında çağdaş ceza adaleti anlayışının yetersizliklerine dair tespit ve çözüm önerileri üzerinden şekillenen ve yeni bir adalet anlayışına evrilen bu düşünüş şekli özetle; suça vücut veren fiili öncelikle devlet iradesine karşı gerçekleştirilmiş bir eylem değil, kişiler arası ilişkileri

zedeleyen bir eylem olarak değerlendirmesi ve suça verilecek tepkide cezalandırmaya odaklanmak yerine, suçtan doğrudan etkilenenlerin ortak katılımıyla gerçekleşen iletişime dayalı bir süreçte suçun neden olduğu maddi ve manevi kayıpların mümkün olduğunca yerine konulmasına odaklanır.

Onarıcı adalet anlayışının en yaygın programlarından biri olan ve karşılaştırmalı hukuk ile uluslararası hukukta yaygın olarak mağdur-fail arabuluculuğu olarak tanınan çözüm yöntemi 2005 yılından bu yana güncel adıyla “uzlaştırma” başlığı altında Türk Ceza Adaleti sisteminin de bir parçasıdır.

Türk mevzuatında uzlaştırma kurumuna dair temel kaynağın 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu olduğu söylenebilir. Ceza Muhakemesi Kanununun 253/25. maddesi gereğince Adalet Bakanlığı tarafından hazırlanarak 05.08.2017 tarih ve 30145 sayılı Resmi Gazete’ de yayımlanarak yürürlüğe giren Ceza Muhakemesinde Uzlaştırma Yönetmeliği de ayrıntılı düzenlemeler içeren temel bir kaynak konumundadır. Uzlaştırma sürecine konu olabilecek suç tiplerinin belirlenmesi ile ilgili genel ilke ve istisnalar, Ceza Muhakemesi Kanununun 253. maddesinin ilk üç fıkrasında düzenlenmiştir. Türk ceza muhakemesi sisteminde uzlaştırma kural olarak soruştırma evresinde işletilmesi gereken bir süreç olarak ngrlmştir. CMK’ nın 253/4. maddesi ile “soruştırma konusu suçun uzlaşmaya tâbi olması ve kamu davası açılması için yeterli şüphenin bulunması hâlinde”, dosyanın uzlaştırma bürosuna gönderileceği belirtilerek, koşulların mevcudiyeti halinde uzlaştırma yolunun işletilmesi zorunluluğu ngrlmştir. Uzlaştırma yöntemiyle hedeflenen süreç, dosyanın uzlaştırma bürosuna gönderilmesinin ardından, uzlaştırmacı görevlendirilmesi, uzlaştırmacı eliyle taraflara uzlaşma teklifinde bulunulması, teklifin kabulü halinde uzlaştırma müzakerelerinin gerçekleştirilmesi, uzlaşma anlaşmasının sağlanması halinde ceza muhakemesine son verilmesi şeklinde tarif edilebilir.

Anahtar Kelimeler: Uzlaştırma, Uzlaştırmacı, Alternatif Uyuşmazlık zm, Onarıcı Adalet, Mağdur-fail arabuluculuğu, Ceza Adaleti, Uzlaşma Teklifi, Müzakere, Uzlaşma anlaşması.

ABSTRACT
Master's Thesis
Reconciliation, As An Alternative Dispute Resolution Method In Turkish
Criminal Procedural Law
Mürvet BALA EKİZ

Dokuz Eylul University
Graduate School of Social Sciences
Department of Public Law
Public Law Program

Alternative Dispute Resolution (ADR), is a general term that indicates a series of non-challenging, non judicial procedures aiming to resolve the disputes. Idea of resolving disputes thorough a non judicial procedure is not a new one since history shows us that human beings have always been used different (non judicial) traditional ways those carry out the sides of the dispute to an acceptable mediation.

There are four fundamental motivations those form the basis for evolution of ADR from an elemental practice to a complex legal institution namely, avoidance of high expenses and delay of the conventional judicial remedies, contribution to individual and social peace through ensuring social participation to ADR procedures, simplifying accession to justice and providing more “effective” dispute resulation procedures.

As a means of criminal justice, ADR methods originated from the fundamentals of Restorative Justice. That new criminal justice approach, built on the establishment of inadequacy of retributive justice and proposals of solutions, focuses mainly on the repairment of pecuniary losses and intangible damages caused by the offence within a process depending upon a communication between the victim and offender rather focusing on punishment as a reaction towards the offence.

Since 2005, victim-offender mediation, which is one of the most common ADR methods both in comperative law and international law,has become a part

of Turkish criminal Justice under the actual name of “reconciliation.” In Turkish Law, the main legal basis for reconciliation is the Law no. 5271 namely Criminal Procedure Law. Ministry of Justice issued a Regulation on Reconciliation in Criminal Procedure which entered in force in 05.08.2017 is also another and more detailed legal basis for reconciliation in Turkish Law. General principles and exceptions for determination of the offences those can be subject to reconciliation process are set forth in the article 253 of Criminal Procedure Law.

In Turkish criminal justice system, reconciliation is a process that should be carried out at the investigation phase. Art.253 of Criminal Procedure Code reads that if the crime which is under investigation, is subject to reconciliation, the public prosecutor shall send the file to Reconciliation Office. For that reason reconciliation-if all other causes required by law fulfilled - is one of the causes of action in Turkish criminal justice. After the appointment of reconciler, reconciliation process starts with a reconciliation proposal both to victim and offender. Both sides of the conflict should accept the proposal for the next phase of the reconciliation, namely, negotiations. At the end of the negotiations, the reconciler shall prepare a report and deliver that to the public prosecutor together with the copies of documents given to him/her. In case that a settlement is realized, how the settlement was reached shall be explained in detail in the report, containing the signatures of the parties. In case that the suspect fulfills his/her action all at once at the end of reconciliation, it shall be ruled that there is no ground for prosecution against him/her. In case that the requirements of reconciliation are not fulfilled after the decision to postpone opening law case, a public lawsuit shall be opened.

Keywords: Reconciliation, Reconciler, Alternative Dispute Resolution, Restorative Justice, Victim-Offender Mediation, Criminal Justice, Reconciliation Proposal, Negotiation, Settlement.

ALTERNATİF BİR UYUŞMAZLIK ÇÖZÜM YOLU OLARAK TÜRK CEZA MUHAKEMESİ SİSTEMİNDE UZLAŞTIRMA

İÇİNDEKİLER

TEZ ONAY SAYFASI	ii
YEMİN METNİ	iii
ÖZET	iv
ABSTRACT	vi
İÇİNDEKİLER	viii
KISALTMALAR	xiii
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

GENEL OLARAK ALTERNATİF UYUŞMAZLIK ÇÖZÜM YOLLARI, ONARICI ADALET ANLAYIŞI VE UZLAŞTIRMA KURUMUN TARİHSEL GELİŞİMİ

I. ALTERNATİF UYUŞMAZLIK ÇÖZÜM YOLLARI	4
A. Genel Olarak	4
B. Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemlerinin Temel Özellikleri	8
C. Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemlerinin Temel Türleri	10
1. Müzakere (<i>Negotiation</i>)	11
2. Arabuluculuk (<i>Mediation</i>)	11
3. Uzlaştırma (<i>Conciliation</i>)	12
4. Tahkim (<i>Arbitration</i>)	13
5. Tarafsız Ön Değerlendirme (<i>Early Neutral Evaluation</i>)	15
6. Vakaların Saptanması Yöntemi (<i>Fact-finding</i>)	15
7. Kısa Yargılama (<i>Minitrials</i>)	16
8. Arabuluculuk-Tahkim (<i>Mediated Arbitration/Med-Arb</i>)	16
D. Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yollarının Türk Hukukundaki Örnekleri	17

II. UZLAŖTIRMA KURUMUNUN FELSEFİ DAYANAĞI OLARAK ONARICI ADALET ANLAYIŖI	20
A. Tanım	20
B. Onarıcı Adalet AnlayıŖının Teorik Temelleri	22
C. Onarıcı Adalet AnlayıŖının Genel Özellikleri Ve Temel Hedefleri	29
D. Temel Onarıcı Adalet Programları	31
1. Mağdur-Fail Arabuluculuğu	32
2. Aile Grup Konferansı	38
3. Cezalandırıcı Halka	40
4. Toplum Islah Kurulları	41
III. UZLAŖTIRMA KURUMUNUN TARİHSEL GELİŖİMİ	42
A. KarşılaŖtırmalı Hukuk	42
1. Amerika BirleŖik Devletleri	42
2. Kanada	44
3. Almanya	45
4. Fransa	47
5. Norveç	49
B. Uluslararası Hukuk	51
1. Avrupa Konseyi Tavsiye Kararları	52
2. BirleŖmiŖ Milletler Belgeleri	55
3. Avrupa Birliği Hukuku	56
C. Türk Hukuku	57

İKİNCİ BÖLÜM
TÜRK CEZA MUHALEMESİ SİSTEMİNDE UZLAŞTIRMA
KURUMUNUN GENEL İLKE VE ÖZELLİKLERİ

I. TERMİNOLOJİDE BİRLİK SORUNU, KAVRAM VE TANIMLAR	68
II. UZLAŞTIRMANIN HUKUKİ NİTELİĞİ VE UZLAŞTIRMA HÜKÜMLERİNİN ZAMAN BAKIMINDAN UYGULANMASI	72
III. UZLAŞTIRMA KURUMUNA HAKİM OLAN GENEL İLKELER	81
A. Gönüllülük	81
B. Özerklik	82
C. Gizlilik	84
D. Esneklik	88
E. Tarafsızlık	89
IV. UZLAŞTIRMA KAPSAMINDAKİ SUÇLAR VE İSTİSNALARI	90
A. Genel Olarak	90
B. Uzlaştırma Kapsamındaki Suçlar	91
1. Soruşturulması ve Kovuşturulması Şikâyeteye Bağlı Suçlar	91
2. Ceza Muhakemesi Kanununun 253/1-b Maddesinde Sayılan Katalog Suçlar	95
3. Özel Ceza Kanunlarında Düzenlenip Açık Kanun Hükmüyle Uzlaştırmaya Tabi Kılınmış Suçlar	96
4. Suça Sürüklenen Çocuklar Tarafından İşlenmesi Halinde Uzlaştırma Kapsamındaki Suçlar	97
5. Etkin Pişmanlık Hükümlerine Yer Verilen Suçlar	100
C. Uzlaştırmaya Tabi Olmayan Suçlar	103
1. Mağduru Ya Da Suçtan Zarar Göreni Kamu Hukuku Tüzel Kişisi Olan Suçlar	103
2. Cinsel Dokunulmazlığa Karşı Suçlar	104
3. Uzlaştırma Kapsamındaki Bir Suçun Bu Kapsamda Olmayan Bir Suçla Birlikte Aynı Mağdura Karşı İşlenmiş Olması Hali	105
V. UZLAŞTIRMA SÜRECİNİN UYGULANACAĞI MUHAEME EVRESİ	107
A. Soruşturma	107
B. Kovuşturma	108

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

UZLAŞTIRMA SÜRECİNİN İŞLEYİŞİ VE AŞAMALARI

I. GENEL OLARAK	115
II. UZLAŞTIRMA SÜRECİNİN BAŞLANGIÇ NOKTASI OLARAK DOSYANIN UZLAŞTIRMA BÜROSUNA GÖNDERİLMESİ	115
A. Soruşturma Konusu Suçun Uzlaştırmaya Tabi Bir Suç Olması	119
B. Suçun Şüpheli Tarafından İşlendiğine Dair Yeterli Şüphenin Varlığı	120
C. Failin Suçtan Doğan Sorumluluğu Kabul Etmesinin Gerekli Olup Olmadığı Sorunu	121
D. Kovuşturma Evresinde Dosyanın Uzlaştırma Bürosuna Gönderilmesi	122
III. UZLAŞTIRMA BÜROSU SAVCILIĞINCA YAPILACAK İNCELEME	123
IV. DOSYADA UZLAŞTIRMACI GÖREVLENDİRİLMESİ	124
A. Uzlaştırmacı	125
1. Uzlaştırmacı Sıfatının Kazanılması	125
2. Uzlaştırmacının Görev ve Sorumlulukları	129
a. Uzlaştırmacının Uyması Gereken Etik İlkeler	129
b. Uzlaştırmacının Bilgilendirme Yükümlülüğü	130
c. Uzlaştırmacının Gizlilik Yükümlülüğü	131
d. Görevini Bizzat Yerine Getirme Yükümlülüğü	132
e. Uzlaştırmacının Eğitime Katılma Yükümlülüğü	132
3. Uzlaştırmacı Sıfatının Sona Ermesi	133
B. Uzlaştırmacı Görevlendirme Esasları	134
V. UZLAŞMA TEKLİFİ	138
A. Genel Olarak	138
B. Teklifin Usulü	140
C. Teklifin Yöneltilmesi Kişiler	147
1. Şüpheli/Sanık, Mağdur veya Suçtan Zarar Gören	147
2. Vekil Veya Müdafie Uzlaşma Teklifinde Bulunulup Bulunulamayacağı Sorunu	148
3. Taraflardan Birinin Tam Ehliyetli Olmaması Halinde Uzlaşma Teklifinin Kime Yöneltilmesi Sorunu	151

D. Teklife Cevap Süresi	154
E. Uzlaşma Teklifinde Bulunulması İle Teklifin Kabul veya Reddedilmesinin Hukuki Sonuçları	155
VI. UZLAŞTIRMA MÜZAKERELERİ	158
VII. UZLAŞMA ANLAŞMASI	162
VIII. UZLAŞTIRMA SÜRECİNİN SONUÇLANDIRILMASI	166
A. Uzlaştırma Raporunun Düzenlenmesi ve Teslimi	166
B. Uzlaştırma Raporunun Denetimi	169
C. Uzlaştırmacı Ücreti ve Diğer Uzlaştırma Giderleri	170
IX. UZLAŞTIRMA SÜRECİNİN NETİCESİNE BAĞLANAN HUKUKİ SONUÇLAR VE KANUN YOLLARI	173
A. Uzlaşmanın Sağlanmış Olması Hali	173
1. Uzlaşmanın Sağlanmasının Ceza Muhakemesi Bakımından Sonuçları	174
a. Soruşturma Evresinde	174
b. Kovuşturma Evresinde	176
c. Uzlaşmanın Tekerrür ve Müsadere Hükümleri Bakımından Sonuçları	179
d. Uzlaşmanın Koruma Tedbiri Nedeniyle Tazminat Hakkına Etkisi	180
2. Uzlaşmanın Sağlanmasının Özel Hukuk Bakımından Sonuçları	181
B. Uzlaşmanın Sağlanamamış Olması Hali	184
SONUÇ	185
KAYNAKÇA	193

KISALTMALAR

ABD	Amerika Birleşik Devletleri
ADR	Alternatif Uyuşmazlık Çözümü
AÜHFD	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
BAM	Bölge Adliye Mahkemesi
bkz.	Bakınız
CD	Ceza Dairesi
CMK	Ceza Muhakemesi Kanunu
CMUY	Ceza Muhakemesinde Uzlaştırma Yönetmeliği
Çev.	Çeviren
Der.	Derleyen
DEÜHFD	Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
E.	Esas
EÜHFD	Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
GSÜHFD	Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HD	Hukuk Dairesi
K.	Karar
m.	madde
MERNİS	Merkezi Nüfus İdare Sistemi
S.	Sayı
s.	Sayfa No
ss.	Sayfadan Sayfaya
SEGBİS	Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi
TBBD	Türkiye Barolar Birliği Dergisi
TCK	Türk Ceza Kanunu
TMK	Türk Medeni Kanunu
vb.	ve benzeri
vd.	ve devamı
YİBGK	Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu

GİRİŞ

Çatışma, insan türünün endemik bir özelliğidir. İnsanın yeryüzüne topluluklar halinde yaşamaya başladığı andan bu yana bireyin, toplulukların, devletlerin taraf olduğu çatışma ve anlaşmazlıklar da var olagelmıştır. Tüm çağlarda ve zamanlarda çatışmaların yönetimi ve çözüme kavuşturulması toplumsal düzenin, güvenliğinin ve birlikte yaşamın sürdürülebilmesinin bir şartı olarak değerlendirilmiştir. Pek çok dinsel ve tarihsel belge, (şiddet ve güç kullanımının yanı sıra) bütün toplumlarda, kültürlerde ve dinlerde, yaşanan çatışmaların, anlaşmazlıkların yönetimi ve bütün tarafları tatmin edebilecek bir çözüme kavuşturulması amacına yönelik çok çeşitli barışçıl yöntemlerin kullanıldığı gösteren hikaye ve örnekler barındırmaktadır.

Modern toplumlar ise uyuşmazlıkların çözümünde kullanılan geleneksel yöntem; uyuşmazlığın, devletin yargılama erkinin kullanım vasıtaları olan mahkemeler önüne taşınmasıdır. Ancak 20. yy.'ın yaklaşık son otuz yılı, iş yükü nedeniyle gittikçe artan oranda yavaşlayan, yargılama maliyetlerinin yüksekliği ve şekli şartların yoğunluğu nedeniyle pratik olmayan yargılama sistemine alternatif olabilecek çözüm yolları arayışını doğurmuştur. Bu arayışlar binlerce yıldır kullanılagelen uyuşmazlık çözme yöntem ve yaklaşımlarının yargı sistemleri yanında veya yargı sisteminin tümüyle dışında bir kurumsallaşma sürecini ve bu kurumların "Alternatif Uyuşmazlık Çözümü" terimiyle kavramsallaştırıldığı yeni bir dönemi ortaya çıkarmıştır.

1970'li yıllarda Amerika' da başlayan alternatif uyuşmazlık çözümü hareketleri, uygulamada doğurduğu olumlu sonuçlar nedeniyle hızlı bir yayılma sürecine girmiştir. Dünyanın pek çok ülkesinde ABD' de kullanılan bu yaklaşım ve yöntemler, ya doğrudan oldukları haliyle ithal edilmiş veya yerel uyuşmazlık çözümü gelenekleriyle harmanlanarak uygulamaya geçirilmişler ve yasal düzenlemelere konu edilmişlerdir.

Alternatif uyuşmazlık çözümünün devletin yargılama ve cezalandırma tekelinin en somut tezahür alanı olan ceza adaleti sistemlerinde yer bulmasının kuramsal temelleri ise, onarıcı adalet anlayışından türemiştir. Onarıcı adalet anlayışı, suçtan doğan mağduriyetin giderilmesini esas alan, suçtan doğrudan etkilenen tarafların bir araya gelerek suça verilecek tepkiyi belirlemek suretiyle mağduru

uğradığı zararın giderilmesini, failin ise gerçekleştirdiği fiilin yarattığı sonuçları anlayarak sebebiyet verdiği zararları giderme imkânına sahip kılınmasını amaçlar. Bu yönüyle onarıcı adalet anlayışı hem mağdurun hem de failin toplumla bütünleşmesini ve toplumsal iletişimin güçlendirilmesini hedeflemektedir. Belirtilen bu özellikleri ile onarıcı adalet anlayışı, son dönemlerde cezalandırıcı adalet anlayışına karşı sağlam bir alternatif olarak ortaya çıkmıştır.

Onarıcı adalet anlayışına dayalı alternatif bir çözüm yönteminin Türk ceza adaleti istemine girişi ise 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunlarında yer alan düzenlemelerle hayata geçen “uzlaştırma” müessesisiyle mümkün olmuştur¹. 5560 sayılı yasayla yapılan değişiklikler bünyesinde, bir ceza muhakemesi kurumu olarak değerlendirilen “uzlaştırma” ile ilgili hükümler 5237 sayılı TCK’ dan kaldırılarak tümüyle Ceza Muhakemesi Kanununa dahil edilmiş, uzlaştırma yolunun uygulanabileceği suçlar genişletilmiş ve kurumun işleyişi baştan aşağı yeniden düzenlenmiştir.

On yılı aşkın süredir yasal zeminde uygulanagelen uzlaştırma kurumunun kendisinden beklenen fayda ve etkinliğin sağlanamaması nedeniyle öğretilde ve uygulamada dillendirilen eleştiriler doğrultusunda, 02/12/2016 tarihli Resmi Gazete’ de yayımlanan 6367 sayılı Kanunla “uzlaşma” olan madde başlığı “uzlaştırma” olarak değiştirilerek terimsel bir tercih ortaya koyulmuş; diğer yandan uzlaştırmanın merkezi ve yerel düzeyde kurumsallaştırmaya, işlerliğini arttırmaya ve uygulanma alanını genişletmeye yönelik bir dizi değişiklik gerçekleştirilmiştir. Son olarak 24.10.2019 tarihli Resmi Gazete’ de yayımlanan 7188 sayılı Kanun ile uzlaştırma kapsamındaki suçlara dair kataloğa yeni suçlar eklenmek suretiyle, uzlaştırma kurumunun uygulanma sahası tekrar genişletilmiştir.

Üç bölümden oluşan çalışmamızın teorik bir çerçeve sunan birinci bölümünde; genel hatlarıyla alternatif uyuşmazlık çözümü kavramının içeriği, ne tür ihtiyaçlara binaen ve nasıl bir tarihi süreçten geçerek bugünkü kurumsal yapısına kavuştuğu, yöntemleri ve genel prensipleri ile; bir alternatif uyuşmazlık çözümü olarak ceza adaleti sistemlerinde yer alan uzlaştırma kurumunun felsefi temelini teşkil eden onarıcı adalet anlayışının genel esasları, modern ceza adaleti anlayışından temel farkları ve ceza muhakemesi sistemlerine izdüşümleri açıklanmış ve uzlaştırma

¹ 5237 sayılı TCK ve 2571 sayılı CMK’ da yer alan düzenlemelerin ilk halinde kurum “uzlaşma” adıyla ifade edilmiştir.

kurumunun uluslar arası hukukta, karşılaştırmalı hukukta ve Türk hukukundaki tarihsel arka planı aktarılmıştır.

Çalışmamızın ikinci bölümünde ise Türk Ceza Muhakemesi sisteminde uzlaştırma kurumunun temel esasları ile uzlaştırma kurumuna hakim olan ilkeler, uzlaştırmaya konu olabilecek suç tipleri ele alınarak kurumun Türk Hukukundaki işleyişinin genel kapsamı ve ilkeleri ortaya konulmuştur.

Uzlaştırma sürecinin işleyiş ve safhalarının irdelendiği üçüncü ve son bölümde ise uzlaştırmaya ilişkin hukuksal düzenlemelerin öngördüğü usul ve işlemler ile söz konusu düzenlemelerin uygulanmasının ortaya çıkardığı sonucun, kurumun felsefi temellerine uygunluğu tartışılmış ve belli noktalarda kanaatimiz açıklanmıştır.

Çalışmamızın konusu olan kurum, karşılaştırmalı hukukta ve uluslararası kuruluşlarca kabul edilen belgelerde yaygın olarak “mağdur-fail arabuluculuğu” terimi ile ifade bulunduğundan, çalışmanın “onarıcı adalet” anlayışına dair teorik bölümünde ve kurumun karşılaştırmalı hukuk ve uluslararası hukuktaki örneklerine dair incelemelerde, aslına sadık kalınarak “mağdur-fail arabuluculuğu” ifadesi kullanılmıştır. Kurumun Türk ceza adaleti sistemi içerisindeki gelişimi ve işleyişine dair açıklamalarda ise mevzuattaki güncel ifade şekli olan ve bir terim olarak yerleşmiş bulunan “uzlaştırma” ifadesinin kullanımı tercih edilmiştir.

BİRİNCİ BÖLÜM

GENEL OLARAK ALTERNATİF UYUŞMAZLIK ÇÖZÜM YOLLARI, ONARICI ADALET ANLAYIŞI VE UZLAŞTIRMA KURUMUN TARİHSEL GELİŞİMİ

I. ALTERNATİF UYUŞMAZLIK ÇÖZÜM YOLLARI

A. Genel Olarak

Alternatif uyuşmazlık çözümü, uyuşmazlıkları, dava yoluna alternatif olarak veya dava yolunu bütünleyen yargılama dışı bir süreçte ve mücadeleci olmayan bir metotla çözmeyi hedefleyen bir dizi yöntem ve yaklaşımı ifade etmek için kullanılan genel bir terimdir².

Kavramın içeriği ve bu içeriği ifade etmekte kullanılan terim konusunda yerli ve yabancı kaynaklarda bir takım tercih ve fikir farklılıklarının varlığı göze çarpmaktadır.

Öğretide yapılan tanımların pek çoğunda uyuşmazlığın çözüm sürecine, taraflara yardımcı olmak üzere, tarafsız bir üçüncü kişinin katılımı unsuru dahil edilmiş³ ve hatta kimi yazarlarca üçüncü bir şahsın katılımının tanımda zorunlu ve ilk unsur olarak yer alması gerekliliği ileri sürülmüştür⁴.

Ancak bizim de en temel alternatif uyuşmazlık çözüm yolu olan doğrudan müzakere yöntemini kapsam dışı bırakan ve bu yönüyle eksik olduğunu düşündüğümüz bu tip tanımlama çalışmaları öğretide eleştiriye maruz kalmıştır⁵.

²Yona Shamir, “Alternative Dispute Resolutions and Their Applications”,<http://unesdoc.unesco.org/images/0013/001332/133287e.pdf>, (16.11.2017), s. 2; Scott Brown, Christine Cervenak, David Fairman, “Alternative Dispute Resolution Practitioners Guide”, http://pdf.usaid.gov/pdf_docs/PN-ACB895.pdf, (01.11.2017), s. 4; Omobamidele Olufemi, Adekunbi Imosemi, “Alternative Dispute Resolution And The Criminal Judicial System: a Possible Synergy as Solve to Court Congestion in The Nigerian Legal System”, **Arabian Journal of Business and Management**, Cilt: 1, No: 10, 2013, https://www.arabianjbm.com/pdfs/NG_VOL_1_10/9.pdf, (17.12.2017), s. 60.

³ Süha Tanrıver, “Hukuk Uyuşmazlıkları Bağlamında Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Özellikle Arabuluculuk”, **TBB Dergisi**, Sayı 64, 2006, s. 151; İbrahim Özbay, “Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri”, **EÜHFD**, Cilt:10, Sayı: 3-4, Yıl: 2006, s. 460.

⁴ Gülgün Ildır, **Alternatif Uyuşmazlık Çözümü**, Ankara, 2003, s. 27.

⁵ Bkz. Mustafa Serdar Özbek, **Alternatif Uyuşmazlık Çözümü**, 4. Baskı, I. Cilt, Ankara, 2016, (I. Cilt) s. 191.

Uyuşmazlıkların resmi yargılama prosedürünün dışında çözümünü ifade eden yöntem ve yaklaşımlar için, “Alternatif Uyuşmazlık Çözümü” kavramı yerine “uygun uyuşmazlık çözümü (appropriate dispute resolution)” ifadesinin kullanımına da sıkça rastlamak mümkündür⁶. Bunun dışında “ilave uyuşmazlık çözümü (additional dispute resolution)”, “dostane uyuşmazlık çözümü (amicable dispute resolution)”, “hızlandırılmış uyuşmazlık çözümü (accelerated dispute resolution)”, “tercih edilen uyuşmazlık çözümü (preferred dispute resolution)”, “idari uyuşmazlık çözümü (administrative dispute resolution)” gibi ifadelerle de rastlanmaktadır⁷.

Biz ise çalışmamızda en yaygın kullanım şekli olan; yargı yolu ile rekabet eden, onun yerini almaya çalışan bir alternatif arayışını değil, yargı yolunun işleyişinde daha iyi bir anlayışı hakim kılma arayışının ifadesi olarak “alternatif uyuşmazlık çözümü” kavramının kullanımını tercih ettik⁸.

Uyuşmazlıkların yargılama dışı bir yoldan çözümü fikri yeni değildir. Tarih boyunca bireyler ve topluluklar, uyuşmazlıklarını çözümlmek ve tüm taraflarca kabul edilebilir bir uzlaşmaya ulaşmak için çok çeşitli (yargılama dışı) geleneksel yol ve yöntemler kullanmışlardır⁹. Yeni olan; kullanılagelen yol ve yöntemlere dair bir kavramsallaşma ve kurumsallaşma sürecinin başlaması, yöntemlerinin kullanımının geniş çaplı teşviki ve tanınırlık düzeyindeki artış ile mahkeme bağlantılı alternatif uyuşmazlık çözüm sistemlerinin yaygınlaşmasıdır¹⁰.

Alternatif uyuşmazlık çözümünün tarihsel süreçte bir tecrübeden kurumsal bir yapıya evrilmesinde; dava yolunun yol açtığı aşırı gecikme ve masrafları azaltarak, yargılama sistemindeki tıkanıklıkları gidermek, uyuşmazlık çözüm usullerine toplumsal katılımı arttırarak bireysel ve toplumsal barışın tesisine katkıda bulunmak,

⁶ Shamir, s. 2; Vinod Agarwal, “Alternative Dispute Resolution Methods”, Document No. 14 Alternative Dispute Resolution Methods, Paper written following a UNITAR Sub-Regional Workshop on Arbitration and Dispute Resolution (Harare, Zimbabwe 11 to 15 September 2000), Geneva, Mart 2001, ss. 2-15, <https://www.unitar.org/pft/sites/unitar.org/pft/files/DocSeries14.pdf>, (19.11.2017), s. 3.

⁷ Law Reform Commission, “Alternative Dispute Resolution: Mediation And Conciliation”, Kasım 2010, [http://www.lawreform.ie/_fileupload/reports/r98Alternatif Uyuşmazlık Çözüm.pdf](http://www.lawreform.ie/_fileupload/reports/r98Alternatif%20Uyuşmazlık%20Çözüm.pdf), (19.11.2017), s. 14; M. Özbek, I. Cilt, s. 193.

⁸ Frank E. A. Sander, “Alternative Methods of Dispute Resolution: An Overview” University of Florida Law Review 1985, Cilt 37, ss. 1-18, s. 1’ den aktaran Mustafa Serdar Özbek, “Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yollarına Genel Bir Bakış”, **GSÜHFD**, Prof. Dr. Erden Kuntalp’ e Armağan, 2004/1, (Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları), ss. 261-292.

⁹ Brown ve diğerleri, s. 5; Shamir, s. 3.

¹⁰ M. Özbek, I. Cilt, s.194; Brown ve diğerleri, s. 5.

adalete erişimi kolaylaştırmak ve daha “etkili” bir uyuşmazlık çözüm süreci sağlamak yönünde dört temel motivasyon kaynağının etkisinden söz edilebilir¹¹.

“Alternatif uyuşmazlık çözümü” hareketleri 1970’li yıllarda, özel hukuktan kaynaklanan uyuşmazlıkların “arabuluculuk” vasıtasıyla çözümüne yönelik bir toplumsal hareketten kaynaklanmaktadır. Yargı sistemindeki artan yavaşlama ve yükselen maliyetleri hedef alan bu hareket; ilk olarak Amerika Birleşik Devletleri’nde başlamış¹², takip eden yıllarda ivme kazanmış ve Amerikan Barosu, akademisyenler, mahkemeler, ABD Kongresi ve Federal hükümetlerin desteğiyle hızla kurumsal bir yapıya evrilmiştir¹³.

Bu süreçte, Birleşik Devletler federal hükümeti ücretsiz veya düşük ücretle uzlaştırma/arabuluculuk hizmeti sağlamak üzere Bölgesel Adalet Merkezlerini (Neighborhood Justice Centre) finanse ederken, Amerikan Barosu tarafından alternatif uyuşmazlık çözüm hizmetleri sunan Kamu Kaynakları Merkezi (The Center for Public Resources) hayata geçirilmiştir¹⁴.

Frank Sander’ın her bir vakanın en uygun uyuşmazlık çözüm prosedürüne yönlendirildiği, uyuşmazlık çözüm merkezi haline gelmiş, çok seçenekli mahkeme (multi-door courthouse) tasavvuruna uygun olarak, ABD genelinde mahkemeler de arabuluculuk sürecine dahil edilmiştir¹⁵.

Amerikan Kongresinin 1990’lı yıllarda kabul ettiği kararlarıyla (the Administrative Dispute Resolution Acts [1990-1996], Alternative Dispute Resolution Act [1998]) bütün devlet daireleri alternatif uyuşmazlık çözümü kullanımını teşvik edecek politikalar geliştirmekle, federal mahkemeler de davanın tarafları için alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerini erişilebilir kılmakla yükümlü hale getirilmiştir¹⁶.

1990 tarihli Kongre kararlarını müteakiben pek çok eyalet arabuluculuğu zorunlu hale getiren yasalar ihdas ederken, özel sektörde de çok sayıda Amerikalı ve

¹¹ Mustafa Serdar Özbek, “Türk Yargı Sisteminde Çok Seçenekli Adliyeler”, T.C. Adalet Bakanlığı Strateji Geliştirme Başkanlığı, **Uluslararası Yargı Reformu Sempozyumu Kitabı**, Ankara, 2-3 Nisan 2012, Strateji Geliştirme Başkanlığı 2013, Yayın No:32, (Çok Seçenekli Adliyeler), s. 490.

¹² Brown ve diğerleri, s. 5.

¹³ Brown ve diğerleri, s. 5.

¹⁴ Shamir, s. 5.

¹⁵ Shamir, s. 5. Frank Sander’ın önerdiği çok seçenekli adliye modeli hakkında detaylı bilgi için bkz. M. Özbek, Çok Seçenekli Adliyeler, s. 492 vd.

¹⁶ Alternative Dispute Resolution Handbook, <https://www.opm.gov/policy-data-oversight/employee-relations/employee-rights-appeals/Alternative-Dispute-Resolution/handbook.pdf>, (19.11.2017), s. 1.

uluslararası şirket, mahkemeye başvurmadan önce arabuluculuk kurumuna başvurmayı zorunlu kılan arabuluculuk sözleşmeleri imzalamaya başlamıştır¹⁷.

1980' li yıllarda Birleşik Devletler Eğitimde Arabuluculuk Ulusal Birliği' nin (the US National Association of Mediation in Education) kurulmasıyla müzakere ve arabuluculuk gibi çeşitli alternatif uyuşmazlık çözüm programları okullarda hayata geçirilmiştir¹⁸.

Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerindeki yenilikler, mahkeme bağlantılı alternatif uyuşmazlık çözüm sistemlerinin kullanımı ve uyuşmazlık taraflarının bu çözüm yöntemlerine artan ilgisi ABD' yi mahkeme bağlantılı alternatif uyuşmazlık çözüm modellerinin en zengin tecrübe kaynağı haline getirmiştir¹⁹.

Uluslararası alanda da hem gelişmiş hem gelişmekte olan ülkelerde alternatif uyuşmazlık çözümü hareketleri yaygınlık kazanmış; bazı ülkeler, yeni ve yaratıcı süreçler ve uygulamalar geliştirirken ABD ile benzer bir süreci deneyimlemiştir. Kanada, Yeni Zelanda, Avustralya ve İngiltere sahanın öncülüğünü yapmışlardır²⁰.

İngiltere' de endüstriyel uyuşmazlıklarla ilgilenmek üzere Danışma, Uzlaştırma ve Tahkim Servisi (Advisory, Conciliation and Arbitration Service) 1974' te kurulmuş, 1980' li yılların sonunda ise ticari arabuluculuk hizmetleri mümkün hale gelmiştir²¹.

Kimi ülkelere doğrudan ABD' de kimlik kazanan alternatif uyuşmazlık çözüm modelleri ithal edilirken, kimi ülkeler bu çözüm modellerini kendi geleneksel uyuşmazlık çözümü yöntemleriyle harmanlayarak karma sistemler oluşturmuşlardır²².

Anahatlarıyla belirtilen bu tarihsel arka planın neticesinde bugün; uyuşmazlık çözümünde etkili ve olumlu sonuçları ile kendini ispat eden alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri, dünya genelinde yargı sistemlerinin bir parçası ve bir adalet sistemi olarak kurumsallaşmıştır.

¹⁷ Shamir, s. 3

¹⁸ Shamir, s. 4-5.

¹⁹ Brown ve diğerleri, s. 5.

²⁰ Shamir, s. 5.

²¹ Shamir, s. 5.

²² Brown ve diğerleri, s. 5.

B. Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemlerinin Temel Özellikleri

Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri, çok çeşitli görünüm ve usullerle uygulanabilirlerse de, tüm bu yöntemlerin resmi yargı düzeninden ayrılan ortak özellikleri mevcuttur.

Bu yöntemlerin temel prensiplerini ve özelliklerini şu şekilde saptamak mümkündür²³;

- *Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri gönüllülük esasına dayanır.* Mahkeme bağlantılı programlar haricinde alternatif uyuşmazlık çözüm süreci ancak tarafların karşılıklı mutabakatı üzerine işlemeye başlar ve tarafların öncelikli/zorunlu olarak bir çözüm programına yönlendirildiği mahkeme bağlantılı yöntemlerde dahi taraflar her aşamada süreci sonlandırarak uyuşmazlığı mahkeme önüne taşıma haklarını kullanabilirler. Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri tarafların sahip olduğu hak arama hürriyeti önünde bir engel teşkil etmez. Tarafsız üçüncü bir katılımcının yer aldığı programlarda kimi zaman üçüncü katılımcının taraflara uyuşmazlığın giderilme yöntemine yönelik tavsiyelerde bulunması mümkünse de, taraflar bu tavsiyeyi kabul ya da reddetmekte serbesttir. Uyuşmazlığın çözüm şeklinin ve anlaşmanın taraflara üçüncü bir kişi tarafından dayatılması mümkün değildir. Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin en temel ilkelerinden olan gönüllülük ilkesinin, sürece ve sonuçlarına yönelik daha yüksek bir memnuniyet düzeyi, yüksek oranda mutabakat ve anlaşma koşullarına daha fazla uyum gibi olumlu etkiler doğurduğu ileri sürülmektedir²⁴.

- *Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri, yargılama usullerine göre daha esneklerdir.* İki açıdan ele alınabilecek esneklik özelliği bir yönüyle bu programların yöntemsel esnekliğini diğer yönüyle, bu yöntem aracılığıyla ulaşılabilecek sonuçların esnekliğini ifade eder²⁵. Yargılama prosedürünün usuli şartları olan duruşmalar, ayrıntılı taraf dilekçelerinin teatisi, delil kuralları ve benzeri şekli şartlar alternatif uyuşmazlık çözüm süreçlerinde genellikle uygulama bulmaz²⁶. Prosedürün

²³ Law Reform Commission, ss. 29-65; Tanrıver, s. 158; M. Özbek, ss. 284-311.

²⁴ Timothy Hedeem, "Coercion and Self-Determination in Court-Connected Mediation: All Mediations Are Voluntary, But Some Are More Voluntary Than Others" **The Justice System**, Yıl 2005, Sayı 26, ss. 273-275.

²⁵ Law Reform Commission, s. 59.

²⁶ Brown ve diğerleri, s. 6.

işletilmesinde uyuşmazlığın niteliği ve somut olayın özel şartları göz önünde bulundurularak taraflarca uygun bir yöntem belirlenebilir. Bu yöntemin ortaya çıkardığı anlaşma da, tarafların yaratıcılığına ve sürecin yönetiminin başarısına bağlı olarak, tarafların ihtiyaç ve menfaatlerini tatmin edecek sıra dışı ve yenilikçi bir içeriğe sahip olabilir. Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin şekle bağlı olmayışı ve esnekliği bir yanıla masraf ve zamandan tasarruf sağlarken diğer yandan bütün tarafları tatmin edebilecek ılımlı, yaratıcı ve hakkaniyete uygun çözümler geliştirilebilmesine olanak sağlar. Doğabilecek sonuçların çeşitliliği ve esnekliği, taraflar için bireyselleştirilmiş adaletin tezahür ettiğinin de bir göstergesidir²⁷.

- *Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri, uyuşmazlığa taraf olanların doğrudan diyalog içinde olmalarını, sürece doğrudan katılımını ve anlaşmanın şekillendirilmesinde söz sahibi olmalarını sağlar.* Self-determinasyon ilkesi olarak da adlandırılan bu ilke; sürecin işleyişi, ulaşılabilecek çözüm ve uyuşmazlığın diğer sonuçları üzerindeki hakimiyetin neredeyse tümüyle tarafların elinde toplandığı taraf özerkliği anlayışını temel alır²⁸.

- *Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri taraflar için remi yargılama prosedürünün ve resmi kayıtların taşıdığından daha yüksek bir gizlilik seviyesi sağlar.* Devlet mahkemelerince yapılan yargılamada, istisnaları bulunmakla birlikte, asıl olan aleniyettir. Yargılamanın hukuka uygun şekilde gerçekleştirildiğinin denetimini kolaylaştırarak keyfiliği önlemek, halkın yargıya duyduğu güveni arttırmak gibi hedeflere hizmet eden aleniyet ilkesi, diğer yandan tarafların ya da yargılamaya tanık vb. olarak katılan üçüncü kişilerin özel hayatının, mesleki sırlarının, mahremiyet taşıyan bilgi ve belgelerinin ifşa olması gibi olumsuz sonuçlar da doğurabilmektedir. Yargılama hukukuna esas olan “alenilik ilkesi” yerine “gizlilik ilkesi” alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin en temel ilkelerinden ve başarılı bir çözüm sürecinin kritik unsurlarından biridir. Tarafların ne tür bir motivasyonla hareket ettiğinin taraflar üzerindeki baskı unsurlarının ve meselenin özünün tespiti, ancak tarafların, tartışmalar sırasında ortaya konulan bilgi, belge ve beyanlarının ifşa

²⁷ Law Reform Commission, s. 60.

²⁸ Law Reform Commission, s. 50.

edilmeyeceğinden emin olmaları ve sürece açık ve samimi şekilde katılmaları ile mümkündür²⁹.

- *Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri, taraflara hukuk düzenince tanınan haklar yerine, tarafların ekonomik, ticari ya da kişisel menfaatleri üzerine odaklanma ve anlaşmaya dayalı bir çözüm imkânı sağlar*³⁰. Bu surette kazan-kazan ilkesinin işlerlik kazanacağı her iki tarafı da tatmin edebilecek bir çözüm yolu mümkün hale gelir³¹.

- *Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri uyuşmazlığın, konunun uzmanı olan kişilerce ele alınıp değerlendirilmesine imkân verir*. Hızla küreselleşen dünyada hacmi artan ve karmaşıklaşan ticari ilişkiler, bilim ve teknoloji alanında yaşanan hızlı gelişmeler ve bunların sosyal, ekonomik ve hukuki ilişkiler üzerinde yarattığı etkiler, değerlendirilmesi ve çözümlenmesi özel bir uzmanlık ve bilgi seviyesi gerektiren uyuşmazlıkların doğumuna yola açmıştır³². Alternatif uyuşmazlık çözüm yollarının bu tip uyuşmazlıkların çözümüne yönelik en faydalı yanı; yöntemlerinin pek çoğunda değerlendirmenin konunun uzmanı olan ya da en azından konuya ilişkin yüksek bir bilgi seviyesine sahip üçüncü bir kişi ya da kurul tarafından gerçekleştirilmesidir³³.

- *Yargılama sürecinin “mücadeleci” niteliği genellikle uyuşmazlık tarafları arasındaki ilişkilerin tahribatına yol açarken alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri taraflar arasında bireysel ilişkiyi veya iş ilişkilerini koruyup, gelişmesine katkı sağlayabilir*.

C. Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemlerinin Temel Türleri

Genel özelliklerini belirttiğimiz alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri dünya genelinde farklı sosyolojik unsurların etkisiyle çok çeşitli uygulama ve yaklaşımlarla somutlaşmaktadır. Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerine dair

²⁹ Karin S. Hobbes, “Mediation Confidentiality and Enforceable Settlements: Deal or No Deal?”, <https://www.mediate.com/articles/hobbsK1.cfm>, (21.11.2017).

³⁰ Gerald Raftesath, “Solutions-Not Rights: The Objective Of Alternative Dispute Resolution”, Haziran 1996, ss. 31-99, s. 92’ den aktaran M. Özbek, I. Cilt, s. 300.

³¹ Süha Tanrıver, “Hukuk Yargısında Etkinliğin Sağlanması İçin Alınması Gereken Önlemler Üzerine”, **Makalelerim I**, 1985-2005, Ankara, 2005, ss. 165-179, s. 158.

³² Tanrıver, s. 168.

³³ M. Özbek, I. Cilt, s. 288.

sınırlı bir sayıma yer vermek mümkün değilse de, başlık altında bu yöntemlerin en yaygın ve sık kullanılanları kısaca açıklanacaktır.

1. Müzakere (*Negotiation*)

“İkna amaçlı iletişim” olarak tanımlayabileceğimiz müzakere³⁴, alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin en temel ve en az şekli modelini ifade eder³⁵. Müzakere; tarafsız üçüncü bir katılımcının varlığı gerekmeksizin, uyuşmazlığın taraflarının bir çözüme ulaşılana (ya da çıkmaza girene) kadar talep ve fikir teatisinde bulunduğu, karşılıklı argümanlarını ortaya koyduğu ve uyuşmazlığın olası sonuçlarını doğrudan birbirleri ile tartıştığı bir alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemidir³⁶. Müzakere öteden beri devletlerarası uyuşmazlıkların diplomasi esaslarına göre çözümlenmesinde sıklıkla kullanılan bir yöntem olagelmıştır³⁷.

2. Arabuluculuk (*Mediation*)

Uyuşmazlık konularının kabul edilebilir bir çözüme ulaştırılması hedefinde, taraflara yardımcı olmak ve müzakere sürecini kolaylaştırmak amacıyla sınırlı; çözüme karar verme otoritesi bulunmayan tarafsız ve objektif üçüncü bir katılımcının yer aldığı alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemidir³⁸.

Genellikle uyuşmazlığın çok karmaşık ve kapsamlı bir içeriğe sahip olduğu, tarafların uyuşmazlığı gizli tutmak istediği, ya da devamı umulan ticari ilişkiler gereği iletişim ve müzakere kanallarının açık tutulmasının arzu edildiği hallerde tercih edilen arabuluculuk, dünya genelinde en yaygın ve etkin şekilde kullanılan alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinden biridir³⁹.

Uyuşmazlığı çözüme bağlama yetkisi bulunmayan arabulucunun süreci ve müzakereyi yönetmekteki başarısı ise yöntemin tarafları tatmin edecek bir anlaşmayla neticeye bağlanmasında belirleyici bir unsurdur. Bu süreçte

³⁴ Shamir, s.6.

³⁵ M. Özbek, ss. 151-152.

³⁶ Shamir, s. 6.

³⁷ Tamer Soysal, “Türk Ceza Hukukunda Uzlaşma”, **Uzlaşma**, Bahçeşehir Üniversitesi IGUL Yayınları, No: 9, İstanbul, Ağustos 2005, (Uzlaşma), s. 10.

³⁸ Alternate Dispute Resolution Handbook, s. 5.

³⁹ Soysal, Uzlaşma, s. 10.

arabulucunun, uyuşmazlığın özünü tahlil etmek, çekişmeli konuları belirlemek, taraflara yeni ve yenilikçi bir yoldan düşünmelerinde yardımcı olmak, tarafların karşılıklı konumlarına ve pozisyonlarına takılı kalmak yerine menfaatleri üzerine odaklanmalarını sağlamak, taraflar arasında müzakereleri işlevsiz kılan bir gerginlik ve husumetin varlığı halinde tartışmaları yumuşatmak, aktif dinleme, açık uçlu sorular, re-framing gibi teknikleri kullanarak süreci olumsuz sonuçlardan ve elde edilen kazanımların kesintiye uğramasından sakınarak yönetmek gibi çok yönlü bir rolü vardır⁴⁰.

3. Uzlaştırma (*Conciliation*)

Uzlaştırma tarafsız ve yansız üçüncü bir katılımcının uyuşmazlığın bütün taraflarını konuyu kendi aralarında tartışmak ve sonuca bağlamak üzere bir araya getirdiği bir süreçtir⁴¹.

Uzlaştırmacı taraflar arasında iletişimin tesisi, yanlış anlaşılmanın açıklığa kavuşturulması, güçlü duygularla baş edebilme, işbirliği içinde problem çözümü için gerekli olan güvenin inşası gibi konularda taraflara yardımcı olmak suretiyle sürece dahil olur⁴².

Uygulamada arabuluculuk ve uzlaştırma kavramları sıklıkla birbirleri yerine kullanılmaktayken, öğretilde yapılmaya çalışılan teşhis ve tasnif çabalarının da birbirleri ile zıt sonuçlara ulaşmasıyla karmaşa daha da derinleşmiş görünmektedir. İki yöntemin farklarını irdeleyen pek çok çalışmada, tarafsız ve bağımsız üçüncü katılımcının sürece müdahale derecesindeki farkın belirleyici olduğu kabul edilmektedir. Fakat kaynakların bir kısmında uzlaştırma yönteminin üçüncü katılımcıya, temel konularda tavsiyede bulunma ve anlaşma önerisi getirme imkânı tanırken, arabuluculukta üçüncü katılımcının yalnızca sürecin yönetimine dahil olduğu, taraflarca karşılıklı kabul edilebilir müzakere edilmiş bir anlaşmaya varılmasını kolaylaştırıcı bir rol üstlenebileceği belirtilmektedir⁴³. Diğer bir görüş ise

⁴⁰ Shamir, s. 24.

⁴¹ Shamir, s. 38.

⁴² Alternate Dispute Resolution Handbook, s.3.

⁴³ Tanrıver, s. 165-166; Law Reform Commission, s. 17-18; International Trade Centre, **Settling Business Disputes: Arbitration and Alternative Dispute Resolution**, Genava 2016,

tam tersi bir kanaatle; arabulucunun süreç içerisinde daha aktif bir rolü olduğunu, taraflara anlaşmaya muhtaç konularla ilgili kendi tavsiye ve çözüm önerilerini sunabileceğini, buna karşın uzlaştırmacının taraflar arasında sağlıklı bir iletişimin tesisinin ötesinde aktif bir katılımının olmadığını, daha ziyade sürecin yönetimiyle ilgili görevleri olduğu kabul edilmektedir⁴⁴.

4. Tahkim (Arbitration)

Tahkim, uyuşmazlığa taraf olanların savunmalarını ve delillerini konuyu karara bağlamak üzere hareket eden bağımsız ve tarafsız bir üçüncü kişi ya da heyet önüne taşıdıkları bir alternatif uyuşmazlık çözüm yoludur⁴⁵. Tahkim yöntemi ticari uyuşmazlıklarda, işçi işveren anlaşmazlıklarında ve tüketici hukukundan kaynaklanan uyuşmazlıklarda sıklıkla kullanılan bir yöntemdir.

Tahkim türleri, sürecin işlemeye başlamasında taraf iradelerinin egemen olup olmadığı bakımından yapılan ayrımında zorunlu ve ihtiyari tahkim olarak ikiye ayrılır⁴⁶. Bir uyuşmazlığın çözümü için tarafların yargı yoluna başvurmadan, öncelikle tahkim yolunu tüketmelerinin yasal olarak mecburi kılan zorunlu tahkimde verilen hakem kararı da bağlayıcıdır. Uyuşmazlığa taraf olanların aralarında gerçekleştirdiği bir sözleşme ile uyuşmazlığın çözümünde bir hakemi ya da hakem heyetini yetkilendirdiği ihtiyari tahkim yolunda ise verilen kararın bağlayıcı olup olmadığı, sözleşme içeriği ya da yerel hukuk kurallarına bağlı olarak değişebilir.

Tahkim yöntemi, daha az şekli ve daha süratli ve genellikle daha az masraflı olmakla birlikte yargılama sistemine çok benzeyen bir yöntemdir. Nitekim bu benzerlikler sebebiyle öğretilerde bir görüş, tahkimin alternatif bir uyuşmazlık çözüm yolu olarak nitelendirilemeyeceğini ileri sürmektedir. Bu yazarlarca tahkim sonucu verilen kararların bağlayıcılık özelliğinin alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin

http://www.intracen.org/uploadedFiles/intracenorg/Content/Publications/Arbitration_English_Full%20A4_Low-res.pdf, (21.11.2018), s. 27.

⁴⁴ Mustafa Serdar Özbek, “Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları Ve Temel Çözüm Türleri Nelerdir”, **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı: 2, Ankara, Nisan 1999, (ADR), s. 199; Shamir, s. 38; Özbay, s. 466; Soysal, Uzlaşma, s. 13; M. Özbek, I. Cilt, s. 220.

⁴⁵ National Alternative Dispute Resolution Advisory Council, “Dispute Resolution Terms”, <https://www.ag.gov.au/LegalSystem/AlternateDisputeResolution/Documents/NADRAC%20Publications/Dispute%20Resolution%20Terms.PDF>, (26.11.2017), s. 4.

⁴⁶ Baki Kuru ve diğerleri, **Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı**, 6100 sayılı HMK’ na göre Yeniden Yazılmış 22. Baskı, Ankara, 2011, s. 816; İbrahim Özbay ve Yavuz Korucu, **Hukuk Muhakemeleri Kanunu Çerçevesinde Tahkim**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2016, s. 18-19.

temel prensiplerinden olan gönüllülük özelliğine aykırılık teşkil ettiği, tahkim sonucu verilen kararların temyizi kabil ve icraya konulabilir kararlar olması nedeniyle tahkimin bir alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemi değil, istisnai bir yargısal olarak değerlendirilmesi gerektiğini kabul etmektedir⁴⁷.

Tahkimin bir alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemi olup olmadığının tartışma konusu dahi edilmediği pek çok kaynağın yanı sıra, tahkimin en eski ve en yaygın alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinden biri olduğunu savunan ikinci görüşe göre ise; tahkim yolunda uyuşmazlık; uyuşmazlığı esastan çözmekle görevli ve yetkili mahkemece değil de hakem/hakem heyeti tarafından karara bağlandığı için alternatif bir yargı yolu olarak kabul edilmesi gerektiğini ileri sürmektedir⁴⁸.

Kanaatimiz de; organik anlamda yargısal olmayan(mahkemelerce yerine getirilmeyen), sürat, maliyetlerin azlığı, konunun uzmanlarınca değerlendirilmesi gibi avantajlı yönleri ve daha az şekli özellikler barındırmasıyla yargılama prosedüründen farklılaşan tahkim prosedürünün istisnai bir yargısal yol olarak kabulü yerine, “gönüllülük esası” bakımından diğer alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinden farklılaşan istisnai bir alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemi olarak kabulünün daha uygun olduğu yönündedir.

Ayrıca alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin taraf iradelerini hakim kılan özerk yapısı bir yanıyla tarafların tarafsız ve bağımsız üçüncü katılımcının önerisi ya da kararıyla bağlı kalmayı tercih etme serbestisini de içerir⁴⁹. Bu yönüyle ihtiyari tahkimin tipik bir alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemi olduğu düşüncesiyle de bütün tahkim yöntemlerini kapsam dışı bırakan birinci görüşe katılmayı mümkün bulmuyoruz. Nitekim özellikle bazı ABD eyaletlerinde geniş bir kullanım alanına sahip olan “kiralık yargıç” yöntemi de netice itibarıyla taraflar için bağlayıcı bir kararlar sonuçlanmasına rağmen alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri arasında kabul edilmektedir⁵⁰.

⁴⁷ Tanrıver, s. 171; Ildır, s. 27. Soysal, Uzlaşma, s. 9,10.

⁴⁸ Agarwal, s. 4; Khan, s. 21; M. Özbek, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, s. 100; Şule Şahin Ceylan, **Geleneksel Toplumdan Modern Topluma Alternatif Uyuşmazlık Çözümü**, İstanbul, Ağustos 2009, s. 302; Özbay ve Korucu, s. 17, 18.

⁴⁹ Law Reform Commission, s. 87.

⁵⁰ Kiralık yargıç yöntemi, tarafların genellikle emekli yargıçlar arasından seçtikleri bir katılımcının yapacağı yargılama sonucunda vereceği karara uymayı kararlaştırdıkları bir alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemidir. Özbay, s. 171.

5. Tarafsız Ön Değerlendirme (*Early Neutral Evaluation*)

Tarafsız ön değerlendirme, henüz bir uyuşmazlığın başlangıç aşamasında, vakanın genellikle tecrübeli bir avukat ya da emekli bir hakim gibi bağımsız ve tarafsız üçüncü kişi tarafından incelenerek konunun taraflar için güçlü zayıf yanlarının tahlilini, uyuşmazlığın nereden türediğini, esaslı konularını ve gelecekte izleyebileceği seyri, hatta yargılama yoluna başvurulması halinde verilebilecek karara dair tahmin ve objektif değerlendirmelerini taraflara sunduğu ve bazı çözüm önerileri de getirebildiği bir alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemidir⁵¹.

Bu yöntem, tarafların uyuşmazlığın esası ve muhtemel sonuçları hakkında bilgi edinip uyuşmazlığın çözümünde nasıl bir strateji izlemeleri gerektiği konusunda fikir sahibi olmalarına yardımcı olur⁵².

6. Vakaların Saptanması Yöntemi (*Fact-finding*)

Bu yöntem, taraflarca seçilen bir (ya da bir grup) tarafsız uzman veya bilirkişi tarafından yapılan incelemeyle uyuşmazlığın temelinde yatan maddi vakaların tespit edilmesi ve uyuşmazlığın açıklığa kavuşturulmasını ifade eder⁵³. Bilhassa işçi işveren uyuşmazlıklarında kullanılan yöntemin etkinliğinin arkasındaki mantık, tarafsız, bağımsız ve güvenilir bir üçüncü kişinin görüşlerinin taraflar üzerinde bir ağırlık yaratacağı beklentisidir⁵⁴.

Üçüncü kişi yalnızca kendisine sunulan meseleyi inceleyip değerlendirerek önem taşıyan vakaların somutlaştırılmasını içeren bir rapor hazırlamakla yetkili olabileceği gibi bazı hallerde bağlayıcı olmayan bir durum değerlendirmesi yapmak, uyuşmazlığının çözümüne yönelik usule veya esasa ilişkin tavsiyelerde bulunma yetkisine de sahip olabilir. Bu tip tavsiyelerin reddi halinde yöntemin sonucunda elde edilen veriler, sonradan işletilebilecek diğer alternatif uyuşmazlık çözüm tekniklerinde ya da yargılama prosedüründe süreci yönlendiren ve kolaylaştıran bir etki yaratacaktır⁵⁵.

⁵¹ Shamir, s. 39, Tanrıver, s. 161; Alternate Dispute Resolution Handbook, s. 4.

⁵² Soysal, Uzlaşma, s. 12; Tanrıver, s. 161.

⁵³ Tanrıver, s. 161; Özbay, s. 468.

⁵⁴ Alternate Dispute Resolution Handbook, s. 4.

⁵⁵ Alternate Dispute Resolution Handbook, s. 4; Ildır, s. 79.

Vakaların saptanması yöntemi kapsam ve usul bakımından tarafsız ön değerlendirme yöntemi ile benzerlik taşısa da, öğretide vakaların saptanması yönteminin farkları; uyuşmazlığın başlangıcında değil de, daha sonraki bir aşamasında işlerlik kazanması ve daha kapsamlı ve derin bir araştırmayı gerekli kılması yönleriyle ortaya konulmaktadır⁵⁶.

7. Kısa Yargılama (*Minitrials*)

Kısa yargılama genellikle, uyuşmazlığa taraf olanların kurumsal bir yapıya sahip olması halinde elverişli bir çözüm yöntemidir⁵⁷. Kısa yargılamada her iki kurumu temsile yetkili kimseler (yönetim temsilcileri veya avukatlar), uyuşmazlığın esasına ve yasal dayanaklarına ilişkin verileri, kısa bir özet halinde, uyuşmazlığı sonuçlandırmaya yetkili üst düzey yöneticilerin hazır bulunduğu(ve bazen tarafsız üçüncü katılımcının da dahil olduğu) heyete sunar. Sunum sonrası üst düzey yöneticilerden oluşan heyet ve varsa tarafsız üçüncü kişi bir araya gelerek anlaşma müzakerelerini gerçekleştirir⁵⁸. Taraflar bu süreçte, tarafsız üçüncü kişiden, bir çözüm önerisinde bulunmasını veya arabulucu rolünü üstlenmesini de isteyebilirler⁵⁹.

Yöntemin mantığı, kuruluş adına uyuşmazlığı çözümleme yetkisine sahip olan üst düzey yöneticilerin müzakerelere girişmeden önce hem kendilerinin hem de karşı tarafın esasa ilişkin dayanaklarına vakıf olmalarının, müzakerelere daha etkin ve başarılı bir katılım sağlamalarında rol oynayacağı kabulüne dayanmaktadır⁶⁰.

8. Arabuluculuk-Tahkim (*Mediated Arbitration/Med-Arb*)

Bu yöntem, bağımsız ve tarafsız bir üçüncü kişinin, taraflar arasında gerçekleşecek müzakereler sırasında arabulucu olarak faaliyet göstermesi, müzakerelerin bir çıkmaza girmesi halinde ise bu tikanıklığın ya da temel

⁵⁶ Tanrıver, s. 161.

⁵⁷ United States District Court for the Northern District of Oklahoma, “Alternative Methods Of Dispute Resolution”, https://www.oknd.uscourts.gov/docs/de474752d62d45b1ac77af7bbb045937/AD_R_Pamphlet.pdf, (25.11.2017), s. 1.

⁵⁸ Lester Edelman, Frank Carr, James L. Creighton, “The Mini-Trial”, **Alternative Dispute Resolution Series Pamphlet**, 1 Nisan 1989, <http://www.dtic.mil/dtic/tr/fulltext/u2/a224260.pdf>, (24.11.2017), s. 1, 2; Alternate Dispute Resolution Handbook, s. 6.

⁵⁹ İldir, s. 113, 114; Tanrıver, s. 165.

⁶⁰ Alternate Dispute Resolution Handbook, s. 6

uyuşmazlığın çözümlenmesi yetkisiyle, aynı veya bir başka üçüncü kişinin hakem olarak devreye girerek bağlayıcı görüş sunmasını öngören karma bir alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemidir⁶¹.

9. Kamu Denetçiliği (Ombudsman)

Kamu denetçiliği, yurttaşların ve tüketicilerin şikâyetleri karşısında kamu sektörünün ve endüstriyel markaların korunması ile yaşanan mağduriyetin hızla giderilmesi imkânı sunan, danışmanlık, uzlaştırma, arabuluculuk, vaka saptama gibi pek çok farklı tekniğin kullanımını bünyesinde barındıran bir uyuşmazlık çözüm yöntemidir⁶². Tipik olarak belli bir çözüm şeklini dayatma yetkisi olmayan kamu denetçisi genellikle sistemsal problemleri saptayarak gözlemlemek ve bu problemlerle baş edilebilmesine yönelik çözüm önerileri geliştirmekle yetkilidir⁶³.

D. Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yollarının Türk Hukukundaki Örnekleri

En temel ve yaygın şekillerini aktardığımız alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin Türk hukukunda da çok sayıda izdüşümüne rastlamak mümkündür. Temel düzenlemeler olarak niteleyebileceğimiz 6325 Sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu ile Ceza Yargılamasında Uzlaştırma müessesesinin dayanağını teşkil eden 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 253-255. maddeleri yanı sıra hukukumuzda, yaygın olarak müzakere, arabuluculuk, uzlaştırma, ve tahkim yollarının uygulanmasına temel olan çeşitli düzenlemeler bulunmaktadır;

- 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu' nun 137. maddesinde ön inceleme aşamasında hakimin, tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebileceği davalarda onları sulhe veya arabuluculuğa teşvik edeceği yönündeki düzenleme ile m. 407 ve devamında yer alan ihtiyari tahkime ilişkin düzenlemeler;

⁶¹ Shamir, s. 39.; Alternate Dispute Resolution Handbook, s. 5.

⁶² Sarfaraz Ahmed Khan, **Lok Adalat: An Effective Alternative Dispute Resolution Mechanizm**, A.PH Publishing Cooperation, Yeni Delhi, 2006, s. 20; Alternate Dispute Resolution Handbook, s. 7.

⁶³ Alternate Dispute Resolution Handbook, s. 7.

- 4787 sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanun' un 7/1. maddesinde yer alan; Aile Mahkemelerinin, 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 edeceğini belirten hükmü,

- Avukatlık Kanunu'nun 35/A maddesinde yer alan avukatların kendilerine intikal eden işlerde dava açılmadan ya da duruşma başlamadan önce tarafları uzlaşmaya yönlendirebileceği, uzlaşmanın gerçekleşmesi halinde avukatlar ve müvekkilleri tarafından imza altına alınan tutanağın ilam niteliğini haiz olacağını öngören düzenleme,

- 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun' un 68. maddesinde yer alan ve maddede belirlenen miktarın altında bir değeri taşıyan uyuşmazlıklarda öncelikle il ve ilçelerde kurulan tüketici hakları hakem heyetlerine başvuru zorunluluğunu öngören düzenleme,

- 4857 sayılı İş Kanunu' nun 20. maddesinde yer alan, iş sözleşmesi feshedilen işçinin, fesih bildiriminde sebep gösterilmediği veya gösterilen sebebin geçerli bir sebep olmadığı iddiası ile fesih bildiriminin tebliği tarihinden itibaren bir ay içinde iş mahkemesinde dava açma imkânının yanı sıra, tarafların anlaşmaları halinde uyuşmazlığın aynı sürede özel hakeme götürülebileceğine ilişkin düzenleme.

- 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun 3. maddesinin, “bireysel veya toplu iş sözleşmesine dayanan işçi veya işveren alacağı ve tazminatı ile işe iade talebiyle açılan davalarda” arabuluculuğu bir dava şartı olarak öngören düzenlemesi,

- 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu' nun toplu iş uyuşmazlıklarında grev, lokavt ya da zorunlu hakem yoluna gitmeden önce zorunlu arabuluculuğa başvurulmasını öngören 50. maddesi; tarafların anlaşarak, toplu hak veya çıkar uyuşmazlıklarının her safhasında özel hakeme başvurabileceğine dair 52. maddesi; kanuni grev kararı alınan bir uyuşmazlıkta Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanı' nın uyuşmazlığın çözümü için bizzat arabuluculuk yapabileceği ya da bir arabulucu görevlendirebileceğine dair 60/7 maddesinde yer alan düzenlemeler,

- 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu' nun 85/9. maddesinde yer alan, kurumun denetim ve kontrolle görevli memurları tarafından

devamlı mahiyetteki işyerlerinde yapılan asgari işçilik incelemesi sonucunda tespit edilen ve sigortalılara mal edilemeyen fark sigorta primine esas kazanç matrahı üzerinden gecikme cezası ve gecikme zammı ile birlikte hesaplanacak sigorta primi ve buna bağlı uygulanacak idari para cezalarında, konuya ilişkin raporun Kurumun ilgili birimine gönderilmesinden önce işverenle uzlaşma yapılabileceğine dair düzenleme,

- 1512 sayılı Noterlik Kanunu' nun 49/4 maddesinde yer alan noterlik dairesinin devrinde, dairede mevcut notere ait eşya ve tesislerin de yeni notere devredilecek olması halinde ödenecek miktar üzerinde taraflar anlaşmamışsa, bu miktarın oda tarafından tespit edileceğine yönelik düzenleme,

- 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu' nun 30/1 maddesinde yer alan sigorta tahkim sistemine üye olan kuruluşlarla uyuşmazlığa düşen kişinin, uyuşmazlığa konu sözleşmede özel bir hüküm yer almasa dahi tahkim yoluna başvurabileceği yönündeki düzenleme,

- İdari Uyuşmazlıkların çözümünde tahkim, arabuluculuk ve uzlaşma yöntemlerinin uygulanmasını mümkün hale getiren; 4501 sayılı Kamu Hizmetleri İle İlgili İmtiyaz Şartlaşma Ve Sözleşmelerinden Doğan Uyuşmazlıklarda Tahkim Yoluna Başvurulması Halinde Uyulması Gereken İlkelere Dair Kanun, 3533 sayılı Kanunun birinci maddesinde belirtilen kamu kuruluşları arasındaki özel hukuk uyuşmazlıklarının mecburi tahkim yoluyla çözülmesine dair düzenleme, 442 sayılı Köy Kanunun 5/1 maddesinde yer alan iki köy arasındaki nizalı sınırların çizilmesinde hükümet emriyle çekişmeye taraf olan köylerin ihtiyar heyetlerinin toplanarak müzakereye girişebileceğine dair hükmü, 659 sayılı KHK'nın İdarelerin adli yargıda dava açmadan veya icra takibine başlamadan önce karşı tarafı sulhe davet etmesinin esas olduğunu belirtilen 9/1. Maddesi ve çeşitli özel kanunlarda yer alan benzer düzenlemelerdir⁶⁴.

⁶⁴ Türk hukukunda idari uyuşmazlıkların çözümünde alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin kullanımına ilişkin hukuki düzenlemeler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: Mustafa Serdar Özbek, "İdari Uyuşmazlıkların Çözümünde Yargılama Dışı Usuller", (I)(II), TBBD 2005/56, ss. 90-130, TBBD 2005/57, ss. 82-134, (İdari Uyuşmazlıklar).

II. UZLAŞTIRMA KURUMUNUN FELSEFİ DAYANAĞI OLARAK ONARICI ADALET ANLAYIŞI

A. Tanım

Suç ve çatışma olgularına dair felsefî ve geleneksel olandan farklı bir düşünüş sistemi teşkil eden onarıcı adalet kavramına ilişkin genel geçer bir tanıma ulaşmak kolay değildir. Pek çok yazar onarıcı adaleti, ne olmadığı üzerinden açıklama yoluna gider ve kavram, cezalandırıcı adalet karşısında konumlandırılarak açıklanırken; bazı yazarlarca da kavram onarıcı adaleti karakterize eden bir dizi prensipten yola çıkarak betimlenmeye çalışılmıştır⁶⁵.

Onarıcı adalet kavramına ilişkin en yaygın kabul gören tanımlardan biri Marshall tarafından yapılmıştır. Marshall onarıcı adaleti; belirli bir suçun taraflarının, suça verilecek tepki ve gelecekte doğacak olası sonuçlar ile ne şekilde başa çıkılabileceğini beraberce çözüme kavuşturma imkânına sahip kılındığı bir süreç olarak tanımlar⁶⁶.

Zehr’ in ilk defa 2002 tarihli eserinde yer verdiği ve Marshall’ın tanımından uyarlanmış olduğunu belirttiği tanıma göre onarıcı adalet; spesifik bir suça doğrudan dahli olanları mümkün olduğunca içine alan ve bunların, işleri olabildiğince yoluna koyabilmek ve iyileştirebilmek adına, hasarı, ihtiyaçları ve sorumlulukları beraberce tanımlayıp üzerinde söz söyleyebildikleri bir süreci ifade eder⁶⁷. Zehr’ e göre, onarıcı adalet suçlu davranışını, öncelikle bir şahsın diğerine verdiği bir zarar olarak ele alır. Suç insanların ve ilişkilerin zarara uğratılmasıdır. Onarıcı adalet anlayışında, suçluya, devlet yaptırımli cezanın uygulanması ile kaydı silinecek “toplumsal bir borç” yüklemek yerine suçlu, mağdura karşı sadece suç nedeniyle sebep olduğu zararı gidermek suretiyle ödenebilecek bir borç altına girer⁶⁸. Adaletin amacı; yükümlülüklerin saptanması, gereksinimlerin karşılanması ve iyileşmenin teşvik

⁶⁵ Donald J. Schmid, “Restorative Justice: A New Paradigm For Criminal Justice Policy”, <http://www.nzlii.org/nz/journals/VUWLawRw/2003/4.html>, (02.05.2018), s. 91.

⁶⁶ Tony F. Marshall, “Restorative Justice: An Overview”, 1999, http://www.antoniasella.eu/restorative/Marshall_1999-b.pdf, (02.05.2018), (Overview), s. 5.

⁶⁷ Howard Zehr ve Ali Gohar, **The Little Book Of Restorative Justice**, 2002, <https://www.unicef.org/tdad/littlebookrjpakaf.pdf>, (05.05.2018), s. 39.

⁶⁸ Howard Zehr, **Changing Lenses: A New Focus for Crime and Justice**, Scottdale, Pennsylvania; Waterloo, Ontario, Herald Press, 1990, (Changing Lenses), s. 181.

edilmesidir. Adalet süreci, yükümlülükleri ve çözüm yollarını belirlemek üzere, aralarındaki diyalogu, bilgi alışverişini ve karşılıklı anlaşmayı maksimize edecek şekilde desteklenen mağdurları, failleri ve toplumu ihtiva eder. Ancak bu şekilde işler mümkün olduğunca yoluna koyulabilir⁶⁹.

Umbreit' e göre onarıcı adalet; suçun ele alınışı ve suça verilecek tepkiye dair çok farklı bir perspektif sağlar. Suç, soyut hukuk kurulanın ihlali suretiyle devlete karşı gerçekleştirilen bir fiil değil; kişilerin ve toplulukların zarara uğratılması olarak anlaşılır. O nedenle suçtan doğrudan etkilenenler (mağdurlar, failer ve toplum üyeleri) adalet sürecinde aktif bir rol oynamaya teşvik edilir. Failin cezalandırılmasına odaklanmak yerine manevi ve maddi kayıpların yerine konulması çok daha önemlidir⁷⁰.

John Haley' in tanımına göre onarıcı adalet kısaca; kusurlu davranışları nedeniyle pişmanlık duyan failin, mağdur ve toplum karşısında sorumluluk üstlendiği ve bunun karşılığında toplumla yeniden bütünleşebilme imkânına sahip olduğu bir süreci ifade eder. Üzerinde durulması gereken nokta onarımdır: öz saygısı bakımından failin onarımı, fail ve mağdur arasındaki ilişkinin onarımı, yanı sıra hem failin hem mağdurun toplumla olan ilişkisinin onarımıdır⁷¹.

Erik Luna, 2001 tarihli makalesinde onarıcı adalet ve onarıcı tepki modeline ilişkin ilkeleri şu şekilde açıklamıştır;

Onarıcı adalet, yaptırıma ilişkin yaklaşımında üç temel prensipten teşekkül eder. Öncelikle suç yalnızca devlete karşı gerçekleştirilmiş bir eylem değil bundan başka, özelde mağdur ve genelde topluma yönelik bir eylemdir. Suç işlemek öncelikle insan ilişkilerinin hasara uğratılmasıdır ve ancak ikincil olarak hukukun ihlalidir. Bu nedenle suçun ele alınış zemini devlet ve onun adalet mekanizmasından ziyade, toplum, aile üyeleri ve yakınları olarak değerlendirilir⁷².

⁶⁹ Howard Zehr, "Rethinking Criminal Justice: Restorative Justice", **Re-Thinking Criminal Justice**, Sayı: 1, Mayıs 1995, (Rethinking), ss. 1-13, s. 9.

⁷⁰ Mark Umbreit, "Restorative Justice Through Victim-Offender Mediation: A Multi-Site Assessment" (Restorative Justice), <https://ficera.ga/doc-restorative-justice-through-victim-offender-mediation-a-multi.pdf>, (01/07/2018), s. 2.

⁷¹ John Haley, "Crime Prevention Through Restorative Justice: Lessons from Japan". **Restorative Justice: International Perspectives**, (Ed. Burt Galaway ve Joe Hudson, Monsey, NY, Amsterdam, Criminal Justice Press, 1996, s. 352.

⁷² Schmid, s. 95.

Schmid' e göre, onarıcı adalet, suç teşkil eden fiilin mağdurlar, failer ve toplumlar üzerinde yol açtığı yaraların iyileştirilmesini önceleyen bir sistem veya uygulamalar bütünüdür⁷³.

Benzer içerik ve vurguları ihtiva eden tanım ve tasvirler doğrultusunda kesin olan onarıcı adaletin, suça ve suça verilecek tepkiye dair geleneksel yaklaşımdan farklılaşan bir düşünüş teşkil ettiğidir. Bu düşünüş şekli, suçtan kaynaklanan zarara, zararın giderilmesine, gelecekte işlenebilecek suçun ve doğabilecek zararın aza indirgenmesine odaklanır. Onarıcı adalet, faili, gerçekleştirdiği davranış ve neden olduğu zararın giderilmesi hususunda sorumluluk almaya yönlendirirken, mağdurun durumunun –mümkün olduğunca- suçtan önceki hale getirilmesinin, ve hem mağdurun hem failin toplumla yeniden bütünleşmesinin yollarını arar.

B. Onarıcı Adalet Anlayışının Teorik Temelleri

“Onarıcı adalet” terimi, çağdaş ceza adaleti doktrini ve pratiğine 1970’ li yıllarda dahil olmuştur. Bununla beraber kavramın köklerinin, pek çok geleneksel toplumun dini inançlarına, örf ve adetlerine varıncaya dek eskiye uzandığını işaret eden güçlü deliller vardır. Bu anlayışın temel prensiplerinin ise insan topluluklarının en ilkel zamanlarına kadar eskiye dayanan adalet gelenekleri ve dini inançların vurguladığı ortak değerler etrafında şekillendiği kabul edilmektedir⁷⁴.

Doktrinde, onarıcı adalet kavramının ceza adaleti gündemine 1970’ li yıllarda girdiği ile ilgili bir fikir birliği bulunmaktadır. Bununla beraber doğrudan onarıcı adalete karşılık gelmese de, modern ceza adaleti sisteminin, özellikle mağdurların hakları bakımından yetersizliklerini ortaya koyan ve bu bağlamda bir anlayış değişikliği ihtiyacını hissettiren çalışmalar daha eski tarihlere uzanmaktadır⁷⁵.

⁷³ Schmid, s. 92.

⁷⁴ Theo Gavrielides, “Restorative Justice Theory and Practice: Addressing the Discrepancy”, Helsinki, 2007, https://www.peacepalacelibrary.nl/ebooks/files/HEUNI_8oiteshk6w.pdf, (06.06.2018), s. 20; John Braithwaite, “Restorative Justice And Responsive Regulation”, **Oxford University Press**, 2002, <http://johnbraithwaite.com/wp-content/uploads/2016/06/Restorative-Justice-and-Respon.pdf> (06.06.2018), s. 64-68; Umbreit, Restorative Justice, s. 3.

⁷⁵ Gavrielides, ss. 21,22.

Albert Eglash' ın 1957⁷⁶, 1959⁷⁷ ve 1977⁷⁸ tarihli eserlerinde yer verdiği “yaratıcı onarım” a dair düşünceleri, sonraki yıllarda gelişen onarıcı adalet doktrini üzerinde esaslı bir etkiye sahip olmuştur⁷⁹.

Stephan Schafer, 1968 tarihli eserinde, farklı ülkelerin hukuk sistemlerine bakıldığında, bir suç mağdurunun, mağduriyetinin bütünüyle giderilmesi yönündeki kati beklentisinin tatmin edildiği bir ülke arayışının, nafile bir arayış olacağını ifade etmiştir⁸⁰.

Randy Barnett ve Nils Christie tarafından 1977 tarihinde kaleme alınan iki makale “onarıcı adalet” olan ilgiyi arttıran bir etki yaratmıştır⁸¹. Muhtemelen 1977 yılı aynı zamanda “Onarıcı Adalet” terimin ilk defa Albert Eglash tarafından icat edildiği senedir⁸². Barnett, Christie ve Eglash, esasen cezalandırıcı anlayışın yerini alabilecek alternatif bir modelden türeyen, ceza adalet sisteminde ortaya çıkan bir dönüm noktasının ilk sözcüleri arasında yer almışlardır⁸³.

Eglash, onarıcı adaletin de, tıpkı alternatifleri olan “cezalandırma” ve “ıslah” anlayışları gibi, öncelikle fail ile ilgili olduğunu, mağdurlar yönünden ortaya çıkan herhangi bir faydanın “bonus” olduğunu ancak sürecin esas unsuru olmadığını ileri sürmüştür⁸⁴. Eglash’ a göre, hem “cezalandırma” hem “ıslah” yaklaşımı, “özgür irade” ve “psikolojik determinizm” çatışmasında hangi tarafta durulduğu ile ilgilidir.

⁷⁶ Albert Eglash, “Creative Restitution: A Broader Meaning For an Old Term”, **The Journal of Criminal Law, Criminology, and Police Science**, Cilt: 48, No: 6, (Creative Restitution), ss. 619-622, <https://www.jstor.org/stable/114025>, (06.06.2018).

⁷⁷ Albert Eglash, “Creative Restitution: Its Roots In Psychiatry, Religion And Law”, **British Journal of Delinquency**, Cilt: 10, Sayı: 2, Ekim 1959, 114-119.

⁷⁸ Albert Eglash, “Beyond restitution: Creative restitution.”, **Restitution in criminal justice**, (Ed. Joe Hudson ve Burt Galaway), 1977, (Beyond Restitution), ss. 91-129.

⁷⁹ Christian B. N. Gade, “Restorative Justice: History of the Term’s International and Danish Use”, **Nordic Mediation Research**, https://www.researchgate.net/publication/324190159_Restorative_Justice_History_of_the_Term's_International_and_Danish_Use, (08.05.2018), ss. 27-40, s. 30.

⁸⁰ Stephan Schafer, **The Victim and his Criminal: A Study in Functional Responsibility**, Random House, New York, 1968, s. 117.

⁸¹ Gavrielides, s. 21.

⁸² Gavrielides, s. 21; Aynı yönde bkz. Shadd Maruna, “The role of wounded healing in restorative justice: An Appreciation of Albert Eglash”, **Restorative Justice**, Cilt: 2, Sayı: 2014, <https://doi.org/10.5235/20504721.2.1.9>, (06.05.2018), ss. 9-23; “Onarıcı adalet” ifadesinin 19. yy’ ın ilk yarısından bu yana bazı Hristiyan kaynaklarda kullanıldığı, ancak bu ifadenin tam olarak neye karşılık geldiğinin belirsizliği ve 20. yy’ ın ikinci yarısında oluşan onarıcı adalet doktriniyle herhangi bir bağının bulunmadığı; bu bağlamda Eglash tarafından 1977 tarihli makalesinde yer alan kullanımın da terimsel bir değerinin bulunmadığı, onarıcı adalet ve cezalandırıcı adalet kavramlarının Howard Zehr’ ın 1985 tarihli eserinde sistematik bir şekilde ifade edildiği ve altının doldurulduğu yönündeki görüş için bkz. Gade, s. 30.

⁸³ Gavrielides, s. 21.

⁸⁴ Eglash, Beyond Restitution, s. 99.

Örneğin hukukçular ve dinbilimciler davranışlarımızdan sorumlu olduğumuz ve sonuç olarak kendi irademizle ortaya koyduğumuz itaatsizliğimiz nedeniyle cezalandırılmamız gerektiği konusunda hemfikir görünmekte; benzer şekilde davranış ve klinik bilimciler ise, gelişim sürecimizin, metabolik ve nörolojik koşullarımızın suçun belirleyicisi olduğu ve cezalandırılmamız değil yardım edilmemiz gerektiği konusunda neredeyse hemfikirdiler⁸⁵.

Eglash' a göre, *yaratıcı onarıma* dayalı bir yaklaşım ise hem özgür iradeyi hem psikolojik determinizmi kabul eder. Yazar, meydana gelen zarara ilişkin geçmişe yönelik sorumluluğu yeniden tanımlar ve bu surette gerçekleştirdiğimiz davranışla ilgili psikolojik determinizmi, yaptıklarımızdan sorumlu olduğumuza dair temel kabulü tahrip etmeden ele alır. Benzer şekilde, onarıma dayalı yaklaşım, bizim şimdiki sorumluluğumuzu da düzeltici davranışlara dair kapasitemizi ve becerimizi gön önünde bulundurarak yeniden tanımlar ve bu nedenle mevcut durumumuzla ilgili olarak da özgür iradeyi kabul eder⁸⁶. Eglash, temel olarak, düşkünlüğümüzle ilgili sorumlu tutulamayacağımızı ancak ayağa kalkmakla sorumlu olduğumuzu savunmaktadır⁸⁷.

Randy Barnett 1977 tarihli makalesinde, cezalandırıcı anlayışın ahlaki meşruiyeti ve pratik etkinliği yönünden yaptığı değerlendirmede, faile kasten acı vermeyi politik olarak haklılaştıran; (özel ve genel) önleme, ıslah gibi amaçları yerine getirmekteki elverişsizliği üzerinden bir kriz noktasında olduğunu belirtiyordu⁸⁸. Diğer yandan cezalandırıcı anlayışın, mağdurun saygı beklentisini ve intikam duygusunu tatmin etmeyen ve adalet sürecine katılmayı teşvik etmeyen yapısını eleştiri konusu eden yazar, temel hedeflerini, “orantılı ceza”, “ıslah” ve “mağdur tazminatı” olarak açıkladığı yeni bir anlayışa olan ihtiyacı vurguluyordu⁸⁹.

Bir kriminoloji profesörü olan Nils Christie, aynı yıl yayımladığı makalesinde; belki kriminoloji gibi bir bilimin olmaması gerektiğini, belki de enstitülerin

⁸⁵ Eglash, Beyond Restitution, s. 92.

⁸⁶ Eglash, Beyond Restitution, s. 92.

⁸⁷ Eglash, Beyond Restitution, s. 92.

⁸⁸ Randy Barnett, “Restitution: A New Paradigm Of Criminal Justice”, 1977, <https://scholarship.law.georgetown.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2570&context=facpub>, (06.05.2018), ss. 279-301, s. 279.

⁸⁹ Barnett, s. 285-287.

kapatılması gerektiğini ileri sürüyordu⁹⁰. Yazara göre, kriminoloji, çatışmayı onun tarafı olanların elinden alarak hiç eden veya başka bireylerin (öncelikle avukatların ve diğer profesyonellerin) malı haline getiren bir süreç yaratıyordu⁹¹. Yazar, devletin vatandaşlar arasındaki uyuşmazlıkları gasp ettiğini ve bu sürecin en ağır kaybedeninin mağdur olduğunu ileri sürüyordu. Mağdur, yalnızca fiziksel olarak veya bir başka şekilde incitilen, maddi kayba uğrayan, zarar gören değil; hepsinden önce kendi “davasından” dışlanan, ona ait olan bir şey elinden alınan kişi haline getiriliyordu⁹².

Martin Wright, 1977 tarihli makalesinde; fail ve toplum tarafından yardım edilen mağdur ile mağdura ve topluma verdiği zararı telafi etme imkânına sahip kılınan bir fail tasavvurunu ortaya koyuyordu⁹³. Yazara göre bu model, bir yandan faili daha fazla izole etmeden topluma yeniden kazandırarak ıslah eden, bir yandan da mağdura duygularına saygı duyulduğunu hissettiren ve ona, işlevsel bir yardım sunan bir modeldir⁹⁴. Yazar suça verilen tepkinin, faili daha fazla zarara maruz bırakarak, var olan zararın arttırılmasına değil; mümkün olduğunca durumu onarmaya, mağdurun hislerini ve beklentilerini karşılamaya yönelik kurumsal bir yapıya sahip olması ihtiyacına vurgu yapmaktaydı⁹⁵.

Suçun yaptırımı olarak hapis cezasına dair en önemli eleştirileri yapan Alman kriminolog Herman Bianchi 1978 yılında, “cezalandırmadan ibaret olan halihazırdaki ceza adaleti anlayışına karşı, toplumdaki suçlulara yaklaşımda onları demir parmaklıklar arkasına koymaktan daha iyi yöntemler olduğunu ileri sürüyordu. Yazar, bunun yerine uzlaşmaya dayalı bir adalet anlayışı önermekteydi. Ona göre adalet, dengede olması gereken bir takım teraziler veya ahlaki bir muhasebe değil, bir tecrübeydi”⁹⁶.

1980’ li yıllara gelindiğinde onarıcı adalet alanında en öne çıkan çalışma Howard Zehr’ in “Changing Lenses” kitabıdır. Kitapta Zehr, güncel ceza adaleti

⁹⁰ Nils Christie , “Conflicts as Property”, **The British Journal Of Criminology**, January 1977, Cilt:17, ss. 1-15. <https://criminologiacabana.files.wordpress.com/2015/10/nils-christie-conflicts-as-property.pdf>, (06.05.2018), s. 1.

⁹¹ Cristie, s. 1

⁹² Cristie, s. 7-8

⁹³ Martin Wright, “Nobody came: Criminal Justice and the needs of victims”, **The Howard Journal of Criminal Justice**, Cilt: 16, Haziran 1977, ss. 22-31, s. 30.

⁹⁴ Wright, s. 31.

⁹⁵ Wright, s. 30.

⁹⁶ Gavrielides, s. 22.

sistemlerinin “merceğinin” suçu kanun ihlali olarak gören; adaleti de suçlamaya ve cezalandırmaya hasreden cezalandırıcı bir anlayış olduğunu ileri sürüyordu. Zehr, suçu, “insan ilişkilerinde zedelenme” ve onarma, tamir etme zorunluluğu yaratan bir eylem olarak değerlendirmekteydi⁹⁷. Zehr, onarıcı adalet anlayışını açık hale getirmek için, onu “suç” un tanımlanmasında cezalandırıcı yaklaşımla karşılaştırmıştır. Cezalandırıcı adaletin suçu, hukukun ihlali ve devlete karşı gelme hareketi olarak anladığını, adaletin ise suçlamayı ve sistematik kurallarla yönetilen devlet ile fail arasındaki “çatışmada” “ızdırap vermeyi” ifade ettiğini ileri sürüyordu⁹⁸. Diğer yanda onarıcı adaletin ise, suçu, “insanların ve insanlar arası ilişkilerin bir ihlali” şeklinde bambaşka bir açıdan ele aldığını ifade ediyordu⁹⁹. Onarıcı adalet, suçu bireylerle devlet arasında bir anlaşmazlık olarak değil, bireyler arasındaki bir anlaşmazlık olarak ele alıyordu. Dolayısıyla bu anlayış, mağdur ve failin bir diğerini insan/birey olarak görmelerini teşvik edecekti. Yani, sürecin odak noktası insan ilişkilerinin onarılması, bireylerin birbiriyle ve birbirlerinin ötesinde toplumla barıştırılmasıydı. Zehr’ e göre, suça ilişkin bu yaklaşım, “işleri yoluna koyma zorunluluğu yaratıyor” ve cezalandırıcı adalet hukukun ihlaline odaklanırken onarıcı adalet, insanlarda ve ilişkilerde ortaya çıkan zarara odaklanıyordu¹⁰⁰.

1986’ da Daniel Van Ness, incildeki adalet anlayışının en çok mağdurların hakları ve ihtiyaçları ve bir o kadar da suçluların değeri üzerine kurulu olduğunu savunduğu, onarıcı adalet üzerine bir kitap yayımladı¹⁰¹ . Yazar kitabında aynı zamanda ceza adaleti reformu için kapsamlı bir taslak sundu. Ona göre ceza adaleti sistemi, failin mağdur üzerinde yarattığı hasarı çözüme kavuşturarak, toplumsal barışı sağlamayı hedeflemeliydi. Suçluların mağdura karşı “tazmin” ile sorumlu tutulması gerekliyse de, toplumdan dışlanmaları ancak başka bir seçenek bulunmaması halinde kabul edilebilirdi¹⁰².

Onarıcı adalet doktrininin önde gelen isimlerinden biri de John Braitwaite’ dir. Yazar 1989 yılında, “ bütүнleştirici utanma” fikrini ilk defa takdim ettiği, “Suç, Utanma ve Yeniden Bütүнleşme” kitabını yayımlamıştır. Eser, mevcut ceza adaleti

⁹⁷ Zehr, Changing Lenses, s. 181.

⁹⁸ Zehr, Changing Lenses, s.181.

⁹⁹ Howard Zehr ve Harry Mika, “Fundamental Concepts of Restorative Justice” **Contemporary Justice Review**, Cilt: 1, Sayı:1, 1998, ss. 47-55.

¹⁰⁰ Zehr, Changing Lenses, s. 199.

¹⁰¹ Gavrielides, s. 24.

¹⁰² Gavrielides, s.24.

uygulamalarının ayrıştırıcı bir utanca yol açtığını göstermekte çok yüksek bir etki doğurmuştur¹⁰³. Braithwaite’ e göre onarıcı adalet, suçlunun neden olduğu haksızlığın utancını yaşaması ve ancak bu utancın kefaretilini ödemesi ve son verebilmesi suretiyle yeniden toplumla bütünleşebilmesinin arayışındadır¹⁰⁴.

Braithwaite, “utanmanın” bütün suç türlerini kontrol altına almanın anahtarı olduğuna ileri sürüyor ve bilhassa, utancın iki türünü tasnif ediyordu. İlki, ayrıştırıcı utanma olarak adlandırdığı, suçlu ile toplum arasındaki manevi bağı çözen türdür. İkincisiyse suçlu ile toplum arasındaki manevi bağı güçlendiren bütünleştirici utanmadır. Ayrıştırma suç oranını yükseltirken, bütünleştirme azaltır. Braithwaite, suçlulara hukuka uygun davranan vatandaşlar gibi, yeniden toplumla birleşme imkânı verilmesi gerektiğini ve fakat “temiz bir başlangıç hakkı”nın kazanılması için suçluların geçmişteki davranışlarından pişmanlık duymaları, mağdurlarından özür dilemeleri ve işlediği suçun sebebiyet verdiği zararı gidermeleri gerekmektedir¹⁰⁵.

Wesley Cragg’ ın “The Practice of Punishment” eserinden sonra, onarıcı adalet tartışmalarının daha çok felsefî bir boyut kazandığı söylenebilir. Kitapta, geleneksel cezalandırma teorilerinin eleştirisi yapılırken, cezanın işlevi ve uygulanışına ilişkin bazı temel sorular da gözden geçirilmiştir¹⁰⁶. Özetle, Cragg’a göre resmi prosedürler önemlidir, ancak doğru reformlarla suçluların sorumluluk üstlenmeye teşvik edildiği bir sürece dönüşebilir. Yazar, resmi adalet sistemi lehine,

¹⁰³ Gavrielides, s. 25.

¹⁰⁴ Gavrielides, s. 25.

¹⁰⁵ John Braithwaite, “Reintegrative Shaming Theory”, **Encyclopedia of Criminological Theory**, 2010, https://study.sagepub.com/system/files/Braithwaite%2C_John_-_Reintegrative_Shaming_Theory.pdf (05.06.2018), s.3-6. “Bütünleştirici utanma” fikrine istinaden Avustralya Ulusal Üniversitesinde “Bütünleştirici Utanma Deneyleri” adında bir proje geliştirilmiştir. 1995’den bu yana Avustralya Capital Territory eyaletinde yer alan Onarıcı Adalet Merkezi tarafından yürütülen projede, davaların gelişi güzel biçimde bir müzakere görüşme sürecine ya da duruşma aşamasına yönlendirildiği deneysel araştırma süreçlerini kullanmaktadır.

Yöneticileri Heather Strang ve Lawrence Sherman tarafından, onarıcı adalet sürecinin, failer üzerindeki etkisini, yeniden suç işleme modeli üzerinden kıyaslama yapmak suretiyle incelendiği ve gelişigüzel şekilde söz konusu programlara yönlendirilmiş ve daha önce resmi yargılama sürecini olağan şekilde deneyimlemiş olan mağdurların deneyimlerinden tatmin seviyesine ilişkin zengin bir veri kaynağı derlemesi ortaya konulmuştur. Detaylı bilgi için bkz; Lawrence W. Sherman, Heather Strang, **Restorative Justice: The Evidence**, The Smith Institute, 2007, http://www.iirp.edu/pdf/RJ_full_report.pdf, (05.06.2018).

¹⁰⁶ Thomas May, Book Review, “The Practice of Punishment by Wesley Cragg” **Journal of Applied Philosophy**, Cilt: 10, No: 2, 1993, ss. 264-265, s. 264.

bu sitemin affetme, anlama, merhamet etme, iyileştirme, tamir etme gibi onarıcı değerlerle zıtlık halinde olmadığını ileri sürmüştür¹⁰⁷.

Gordon Bazemore' un 1992 yılında kaleme aldığı “Çocuk Adaleti Sisteminin Hedef Tanımı ve İyileştirilmesi” adlı makalesi, onarıcı adalet ile çocuk adaleti arasındaki ilişkiyi ve ilkinin, diğerinin etkinliğini ne şekilde arttırdığını irdeleyen bir dizi çalışmanın ilkiydi¹⁰⁸. Bazemore' a göre; onarıcı yaklaşım çocuk adaleti sistemine, onu daha az resmi bir süreç haline dönüştürmek suretiyle fayda sağlayabilirdi.

Tony Marshall 1995 yılında “Büyük Britanya Yargısında Onarıcı Adalet” eserini yayımladı¹⁰⁹. Yazar, 1999 tarihli makalesinde de “onarıcı adaletin suça, bizzat tarafların ve genel olarak toplumun resmi makamlarla aktif bir ilişki içerisinde oldukları, problem çözme odaklı bir yaklaşım olduğunu ifade ediyor ve onarıcı adalet kavramına ilişkin sonradan çok sık kullanılacak bir tanıma yer veriyordu¹¹⁰.

Mark Umbreit' in 1998 tarihli çalışması, daha deneysel temelli, çok çeşitli onarıcı programlar arasından derlediği çalışmalara ilişkin veri sağlayan bir eserdir. Eserde Umbreit, araştırma sonuçlarından hareketle mağdur-fail arabuluculuğunun hem mağdur hem fail bakımından adalet sürecine ve çıktılarına dair yüksek bir tatmin düzeyiyle sonuçlandığını; sürecin suça verilecek tepki, mağdurlar ve çocuk suçlular üzerinde güçlü bir hümanist etki yarattığını ileri sürüyordu¹¹¹.

1999 yılında Gerry Johnstone ve Antony Duff onarıcı adalet üzerine bazı önemli çalışmalar yayımladılar. Johnstone affetmenin önemi ve ceza adaleti sistemindeki potansiyel rolü üzerinde durmuş ve onarıcı düşüncüyü karakterize eden çekirdek konuları saptamaya gayret etmiştir¹¹². Onarıcı adalet yaklaşımı ile nasıl bir ilerleme kaydedilebileceği ve atılabilecek adımların şu anki hale göre kayda değer bir iyileşme yaratıp yaratamayacağı soruları üzerinden hareket etmiştir. Johnstone 2002 yılında yayımladığı kitabında onarıcı adaleti açıklamanın en yaygın yolunun, zarara yol açan kimselerin, gerçekleştirdikleri eylemin yarattığı sonuçları görmelerini,

¹⁰⁷ Gavrielides, s. 26

¹⁰⁸ Gordon Bazemore, “On Mission Statements And Reforming Juvenile Justice: The Case of the Balances Approach”, **Federal Probation** 56, 1992, ss. 64-70.

¹⁰⁹ Tony Marshall, “Restorative Justice on Trial in Britain.” **Mediation Quarterly**, Cilt: 12, Sayı: 3, 1995, ss. 217-232.

¹¹⁰ Marshall, Overview, s. 5.

¹¹¹ Umbreit, Restorative Justice, s. 11.

¹¹² Gerry Johnstone, “Restorative Justice, Shame and Forgiveness”, **Liverpool Law Review**, Mayıs 1999, Cilt: 21, ss. 197-216.

anlamalarını ve onarma imkânına sahip olmalarını sağlayan, kendine özgü bir süreç olarak tarif etmek olduğunu belirtiyordu¹¹³.

Diğer yandan Antony Duff “Ceza, İletişim ve Toplum” adlı eserinde cezalandırmanın ancak, faillere işledikleri suç için hak ettikleri kınamayı, iletişimsel süreç aracılığıyla işledikleri suçtan pişmanlık duymaya ve kendilerini yeniden şekillendirmeyi denemeye ikna edebilecek ve bu vesileyle onların mağdur tarafla barışmalarını sağlayacak bir iletişim kurmanın yolu olarak kullanıldığında haklı bir gerekçeye dayanabileceğini ifade eden “iletişimci teoriyi” tanıtmıştır¹¹⁴.

Duff ayrıca onarıcı teorilerin iki alt unsuru olarak affetme ve af dilemenin değerini kurumsallaştırmaya çalışmıştır¹¹⁵.

Ana hatlarıyla aktarılan bu düşünsel arka plan neticesinde; 1985 yılında Zehr’ in, ceza adaletine devrim niteliğinde bir alternatif yaklaşım olarak takdim ettiği onarıcı adalet, 2000’ li yıllara gelindiğinde uluslararası tanınırlığı olan bir adalet yaklaşımı haline gelmiştir.

C. Onarıcı Adalet Anlayışının Genel Özellikleri Ve Temel Hedefleri

Yirminci yüzyılın bilhassa son yarısı, mevcut ceza adaleti anlayışının ve işleyişinin eksiksiz bir adalet mekanizması yaratmaktaki yeterliliğinin çok yönlü olarak sorgulandığı bir dönemi ifade etmektedir. Ceza adaleti sisteminin temel odağının faile acı vermek olması, cezalandırmanın toplumun genelini tatmin etmek, suç oranlarını azaltmak noktasındaki yetersizliği, sistemin çok önemli bir unsuru olan mağdurlara süreç içerisinde çok sınırlı bir rol ve kontrol hakkı tanınmasının mağdurlar üzerinde yarattığı hoşnutsuzluk ve yargısal süreçlerin bireyler ve toplum üyeleri için güvende oldukları duygusu yaratmaktaki yetersizliği üzerinden tanımlanan kusurların keşfi farklı adalet modelleri aramak yönünde bir dürtüye yol açmış ve onarıcı adalet güncel ceza adaleti anlayışının olumsuz yanlarına bir tepki olarak gelişmişti¹¹⁶.

¹¹³ Gavrielides, s. 28.

¹¹⁴ Gavrielides, s. 28.

¹¹⁵ Gavrielides, s. 28.

¹¹⁶ Mark Umbreit, Restorative Justice, s. 2; Ilyssa Wellikoff, “Victim-Offender Mediation and Violent Crimes: On the Way to Justice”, <https://cardozoajcr.com/Sayis/volume-5-1/note-1/> (05.05.2018), s. 1.

Güncel ceza adaleti anlayışının adalet sağlama yöntemi, devlet ve fail arasında olduğunu kabul ettiği çatışmada, önceden belirlenmiş sistematik kurallara uygun bir suçlama ve faile acı vermekten ibaretti. Bu süreçte suçtan doğrudan etkilenen mağdur kimi zaman hiç yer almazken kimi zaman çok sınırlı bir katılıma sahip oluyordu. Suçtan doğrudan etkilenen mağdur ve toplum üyeleri adalet sürecinin dışına itilmiş ve yabancılaştırılmıştı.

Bunun karşısında onarıcı adalet ise, cezalandırmanın adaleti sağlamanın anahtarı olmadığını kabul ediyor ve onarıcı adalet programları suçtan doğrudan etkilenenlerin; mağdurların, faillerin ve toplumun ihtiyaçlarına odaklanıyordu¹¹⁷.

Geleneksel olandan farklı bir odağa sahip bu yeni düşünüş şekli, suçun mağdurlarının ve toplum üyelerinin süreçteki rolünün göz önüne alınmasını, faillerin doğrudan, aleyhine zarara yol açtığı kimselere karşı sorumlu tutulmasını, mağdurların uğradığı maddi ve manevi kayıpların yerine konulmasını, tüm ilgililerin toplumsal güvenlik, çatışmanın giderilmesi hususunda süreçten daha iyi bir hissiyatla ayrılmasını sağlayabilecek bir diyalog ve sorun çözme düzeyini, mümkün olabildiğince, hayata geçirmenin yollarını arıyordu¹¹⁸.

Özetle, onarıcı adalet programlarının dört çekirdek gayesi vardı;

- ilki, *adalet sürecinin, mağdurlar, failler ve toplumlar için suçun nedenlerini ve etkilerini tartışma imkânı sağlamak,*

- ikincisi, *faillerin doğrudan maddi veya manevi bir zarara uğrattığı mağdurlara karşı sorumlu tutulmasını ve sebebiyet verdiği zararı tamir etmesini sağlamak,*

- üçüncüsü, *mağdurların ve faillerin toplumla yeniden bütünleşmesini sağlamak,*

- dördüncü temel hedefi ise, *suçtan doğrudan etkilenenlerin suça verilecek tepkinin belirlenmesi sürecinin parçası olmalarını sağlamaktır*¹¹⁹.

Mağdur-fail arabuluculuğunu da içeren onarıcı adalet programları böyle bir nosyonla geliştirilmiş ve süreç içerisinde sınırlı bir bilinirlik düzeyinden küresel bir tanınırlığa ulaşmıştı.

¹¹⁷ Umreit, Restorative Justice, s. 3, 4; Wellikoff, s. 2.

¹¹⁸ Umbreit, Restorative Justice, s.1.

¹¹⁹ Wellikof, s. 3.

Münhasır bir uygulama biçimi olmayan “onarıcı adalet”, suçla ilişki herhangi bir grup veya kurumun genel uygulamalarına uyumlu hale getirilebilecek bir ilkeler dizisidir. Marshall’ a göre bu ilkeler şu şekilde tasnif edilebilir¹²⁰;

- Suçla doğrudan ilişkili olanların bireysel katılımına imkân yaratılması (bilhassa mağdur ve fail, bunun da ötesinde aileleri ve bağlı bulundukları topluluklar)
- Suçun toplumsal bağlamında ele alınması,
- İleri bakan, problem çözmeye odaklı bir yaklaşımın benimsenmesi,
- Uygulamanın esnek ve yaratıcı olması.

D. Temel Onarıcı Adalet Programları

Akademik tartışmalarla eş zamanlı olarak, onarıcı ceza adaleti anlayışına dair uygulamalar, akademik teoriden değil, uygulayıcıların, mahkemelerin tarafların ihtiyaçlarını uzlaştıramadıklarına dair sezgisel kavrayışları ve aynı zamanda davalardaki yığılımı azaltma beklentisinden doğmuştu¹²¹. Onarıcı unsurları içeren ilk güncel program Kanada Ontario’ da, 1974 tarihinde alkolün etkisiyle mala zarar verme suçunu işleyen iki genç hakkında uygulanan mağdur-fail arabuluculuğuydu¹²². Çocukların daha önce herhangi bir suça karışmamış olmaları nedeniyle denetimli serbestlik memuru onları cezalandırmak yerine mağdurlarıyla yüzleştirmeyi önerdi ve öneri mahkeme tarafından kabul edildi. Çocuklar mağdurların evlerine giderek işledikleri fiili itiraf ettiler ve her bir ev sahibi ile zararın giderilmesi hususunda anlaşmaya varmaya çalıştılar. Üç ay içerisinde gençler anlaşmanın gereğini yerine getirerek bütün maddi kayıpları karşıladılar¹²³. Bu başarılı yaklaşım, faillere cezalandırılmanın sağlayamayacağı anlamlı bir sorumluluğu tecrübe etme imkânı tanıdı. Faillerin mağdurları üzerinde yarattığı acıyla yüz yüze gelmelerinin onlara fayda sağlayacağı; bunun tekrerrüü azaltacağı ve onarımın sağlanması ihtimalini yükselteceği bekleniyordu. Beklenmeyen ise, geleneksel muhakeme sürecine göre

¹²⁰ Marshall, Overview, s. 5.

¹²¹ Gavrielides, s. 30.

¹²² Umbreit, Restorative Justice, s. 8; Howard Zehr, “Restorative Justice: the Concept Movement Sweeping Criminal Justice Field Focuses on Harm and Responsibility”, **Corrections Today**, Cilt: 59, Sayı: 7, Aralık 1997, (The Concept), <http://dhss.alaska.gov/djj/Documents/ReportsAndPublications/restorative-concept.pdf>, (14/08/2019), ss. 68-70, s. 68.

¹²³ Wellikoff, s. 3.

yüksek tatmin düzeyleri ile mağdurların da bu yaklaşımdan fayda sağlamasıydı¹²⁴. Bu müspet örnek Kuzey Amerika mağdur-fail arabuluculuğu programının ortaya çıkmasına yol açtı¹²⁵.

Günümüzde yaygın kabul, onarıcı adalet terimini ceza adaleti bağlamında kullandığımızda şu dört programdan herhangi birine karşılık geldiği yönündedir¹²⁶.

- mağdur-fail arabuluculuğu (victim offender mediation)
- aile grup konferansları (family grup conferences)
- iyileştirici ve cezalandırıcı halka (healing and sentencing circles)
- toplum ıslah kurulları (community restorative boards)

1. Mağdur-Fail Arabuluculuğu

Mağdur-fail arabuluculuğunun, çağdaş onarıcı programlar arasında en çok tanınan ve en yaygın şekilde kullanılan türü olduğu söylenebilir¹²⁷. Tipik şeklinde, öncelikle mağdur ve fail, toplantıyı koordine etmek üzere eğitimli bir arabulucu marifetiyle bir araya getirilir. Taraflardan her ikisi de fikirlerini, görüşlerini bildirdikten sonra, eğitimli arabulucu taraflara işleri düzeltmenin bir yolunu bulmak konusunda destek olur¹²⁸.

Mağdur-fail arabuluculuğunun ve diyalog sürecinin amacı; mağdurun ve failin, suç nedeniyle ortaya çıkan maddi ve manevi zararların (mümkün olabildiğince) tamir edilmesinde aktif bir role sahip olduğu; hem mağdurlar hem failer yönünden eylem üzerinde tartışma ve duygularını ifade etme olanağının bulunduğu, mağdurların sorularına cevaplar bulabildiği, suçun yol açtığı hasarın giderilmesinde karşılıklı kabul gören bir onarım şekli belirleme imkânı tanıyan onarıcı bir uyuşmazlık çözme sürecinin sağlanmasıdır¹²⁹.

¹²⁴ Gavrielides, s. 30.

¹²⁵ Wellikoff, s. 3.

¹²⁶ Gavrielides, s. 29; Wellikoff, s. 3.

¹²⁷ Tamer Soysal, “Uzlaşma Kurumunun Felsefesine Bir Uzanış: Onarıcı Adalet ve Güney Afrika Ubuntu Geleneği”, **Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi**, Uzlaşma, Özel Sayı:1, İstanbul, 2010, (Onarıcı Adalet), ss. 327-347, s. 334.

¹²⁸ Gavrielides, s. 29.

¹²⁹ Mark Umbreit, “Guidelines for Victim-Sensitive Victim-Offender Mediation: Restorative Justice Through Dialogue”, (Guidelines), https://www.ncjrs.gov/ovc_archives/reports/96517-gdlines_victims-sens/ncj176346.pdf, (06.05.2018), s. 7.

Diğer arabuluculuk metotlarının pek çoğu büyük oranda anlaşma odaklıyken, mağdur-fail arabuluculuğu, öncelikle, mağdurun iyileştirilmesi, failin sorumluluk üstlenmesi ve kayıpların yerine konulmasına odaklı diyalog merkezli bir süreçtir¹³⁰. Failin gerçekleştirdiği fiil nedeniyle mağdura karşı gönüllü olarak üstlendiği onarımın kapsamı maddi tazminden çok daha ötedir; onarım özür dilemeyi, suçun neden ortaya çıktığına dair bir açıklama yapmayı, mağdurun hikayesini dinlemeyi, sorularına yanıt vermeyi içerir¹³¹. Böyle bir süreç mağdur için terapik bir etki yaratırken çoğunlukla yaptığı şeyin gerçek sonuçlarıyla yüzleşen fail üzerinde de gözle görünür etki yaratır¹³².

Umbreit’ in değerlendirmesiyle “Mağdur-fail arabuluculuğu” yönteminin, üzerinde şekillendiği temel prensipler on madde altında sıralanabilir¹³³;

- İnsanoğlu, doğru koşullar altında, sorunları saptamak ve kendisi için önem taşıyan bir problemi çözmek konusunda erişilebilir iç kaynaklara sahiptir.

- Uygun bir yapılanma, tarafların konumu ve gücü arasındaki farklılıkları nötralize edebilir ve yoğun bir duygusal içeriğe sahip olabilen, anlamlı bir diyaloga zemin hazırlayabilir.

- Arabulucu tarafından özel teknik ve stratejilerin kullanımı, tarafların güvenli ve rahat hissedebildikleri bir diyalog zemini hazırlayabilir.

- Kişisel olan güçlüdür; bireysel tecrübelerle dair anlatımlar, empati, içgörü ve kavrayış uyandırabilir. Bu hikayeleri anlatmak ve dinlemek, hem anlatıcı hem dinleyici bakımından diğerini anlamaya ve bir dönüşüme imkân tanıyabilir.

- Arabulucunun varlığı, tarafların aktif olarak katıldığı açık bir diyalogun kolaylaştırılmasında önemli role sahiptir. Bu katkı, arabulucunun kullandığı sözlü ve sözsüz iletişim tarzı, ses tonu, açıklığı ve dürüstlüğü, empati yeteneği ve her iki tarafa içten yaklaşımı ile tesis edilir.

- Taraflara mümkün olduğunca fazla seçenek sunmak(toplantının nerede yapılacağı, ne zaman yapılacağı vb...) süreç içerisinde daha fazla inisiyatif sahibi oldukları hissini maksimize eder.

¹³⁰ Umbreit, Restorative Justice, s. 8.

¹³¹ Marshall, Overview, s. 5.

¹³² Marshall, Overview, s. 5.

¹³³ Umbreit, Guidelines, s. 7-8.

- Arabulucunun rolü başarılı bir arabuluculuk süreci için belirleyicidir. Arabulucu aradan çekilmeli ve mağdur ile fail arasındaki iletişimi desteklemeli, sık sık araya girmekten kaçınmalıdır.

- Arabuluculuk süreci, kendilerini güvende ve rahat hissedebilmeleri ve açık bir diyalogun parçası olabilmeleri için katılımcıların ihtiyaçlarını bir araya getirecek şekilde uyarlanmış olmalıdır. İletişim şekilleri arasındaki farkın yaratabileceği anlam saptamaları konusunda dikkat gösterilmelidir.

- Temel ihtiyaçların ve menfaatlerin keşfi, işbirliği ve daha tatminkar sonuçlar doğurabilir.

- İyi kaleme alınmış bir anlaşma, davranış odaklıdır ve rehberlik edici niteliktedir. Bu nedenle iyi sonuçlar ortaya çıkarır. Bununla birlikte yazılı anlaşma, mağdurun ve failin suça ve hayatları üzerindeki etkilerine dair gerçekleştirdikleri diyalogun yanında ikincil bir öneme sahiptir. Aracılık edilen bazı iletişim süreçleri bir anlaşmayla sonuçlanmaksızın tarafların ihtiyaçlarını tatmin edebilir.

Onarım yöntemi; maddi bir ödeme, mağdur yararına bir iş görmek, mağdur tarafından belirlenen bir topluluk, kuruluş yararına çalışmak, bir rehberlik kursuna yazılmak gibi özel bir taahhüt veya bunların bir karışımı şeklinde belirlenebilir¹³⁴. Sürecin bireysel müzakere içeriği tarafların ihtiyaçlarına ve kapasitelerine uygun ve yargılama prosedürüne göre yüksek bir yaratıcılık seviyesine imkân sağlamaktadır¹³⁵.

Mağdur-fail arabuluculuğu, halkın ve siyasetçilerin esneklik sınırı ve ülkenin tarihsel arka planı ile içinde yer aldığı ceza adaleti sisteminin yapısına göre çok farklı görünüm ve şekillerde ortaya çıkabilir. Çok çeşitli olan arabuluculuk programlarını kategorize etmek hedeflenirse, sınıflandırma iki geniş temelde ele alınabilir¹³⁶.

İlk sınıflandırma, programların geleneksel ceza adaleti sistemiyle olan ilişkisini baz alarak arabuluculuk modellerini “bağımsız”, “kısmen bağımsız” ve “bağımlı” şeklinde üç temel gruba ayırır. Mağdur-fail arabuluculuğu programları, vakayı resmi prosedürlerin dışına çıkaran, ceza yargılamasına gerçek bir alternatif olarak sunulduğunda, programın “bağımsız” olduğundan söz edilir. Bu durum, suça bir ceza ile karşılık vermenin yerini alacak şekilde, davanın çok erken aşamalarında gerçekleşir. Örnek olarak, taraflar arasında bir cezanın müzakere edildiği Hollanda

¹³⁴ Marshall, Overview, s. 11.

¹³⁵ Marshall, Overview, s. 11.

¹³⁶ Gavrielides, s. 11; Marshall, Overview, s. 31-32.

sistemi gösterilebilir. Nihai sonuç, vakanın yeniden ceza adaleti sistemine dahil olmasının önüne geçer. Mağdur-fail arabuluculuk programının, olağan muhakeme sistemin bir parçası olarak sunulması halinde ise, “kısmen bağımsız” olduğundan söz edilir. Bu durumda yöntem, dosyanın mağdur ile fail arasında bir anlaşma inşa etmekle yükümlü arabulucuya yönlendirilmesiyle yargılamanın herhangi bir aşamasında ortaya çıkabilir. Eğer başarıyla sonuçlanırsa yargılama sürecinin sonucuna etki eder. Bunun en yaygın etkisi, cezalandırmanın aza indirgenmesidir. Bu yöntem, Almanya, Belçika, Avusturya gibi bazı Avrupa ülkelerinin yargılama sistemlerinde uygulanır. Son olarak arabuluculuk modeli, geleneksel sistemin içine yerleştirildiğinde “bağımlı” olabilir. Ceza duruşmasından sonra onun bir gereği olarak ve genellikle en ağır suçlarla ilgili olarak veya cezaevi ortamında uygulanır.

Mağdur-fail arabuluculuğu programlarına ilişkin ikinci sınıflandırma ise uygulama şekillerine göre yapılabilir. Buna göre ilk ayırım, öncelikle failin ihtiyaçları göz önünde bulundurularak şekillendirilmiş programlar ile mağdurun ihtiyaçları hesaba katılarak oluşturulmuş programlardır.

İkinci ayırım; mağdurların failleriyle karşı karşıya geldiği programlar ile, mağdur gruplarının kendileriyle bağlantısı olmayan suçlularla tartışmaya girdiği programlar arasındadır. Bu tip arabuluculuk programları, failin zararı ne şekilde telafi edeceğini düşünmek üzere tarafların bir araya gelmesinin önünde bir engel teşkil etmiyorsa da, bunların temel amacı hem mağdurlar hem failler için diğerinin önyargılarına meydan okumaktır.

Üçüncü ayırım mağdur ve fail arasında yüz yüze görüşmeleri içeren programlar ile, arabulucunun mağdur ve fail arasında elçilik yaptığı programlara ilişkindir.

Dördüncü sınıflandırma, arabuluculuk programına dahil olan vakalara göre yapılabilir. Örneğin bir programa, kesin bir ciddiyet sınırının altında kalan vakalar, ya da yalnızca çocuklar tarafından işlenen suçlar dahil olabilir.

Son olarak bazı mağdur-fail arabuluculuğu programları ücret karşılığı hareket eden profesyonellerce yürütülürken, bazıları eğitimli gönüllüler aracılığıyla yürütülür.

Özetle; mağdur-fail arabuluculuğu, resmi ceza adaleti sisteminin bir parçası olarak ya da yerine geçerek veya tam odağı olarak ortaya çıkabilir. Muhakeme süreci

boyunca herhangi bir zamanda ortaya çıkabileceği gibi, sistemin dışında da gerçekleşebilir. Genel olarak, mağdur-fail arabuluculuğu programlarının bütün şekillerinde süreç, aynı temel adımları takip eder¹³⁷. İlk adım vakanın arabuluculuk programına yönlendirilmesidir. Yönlendirme genel olarak polis, savcı, hakim, denetimli serbestlik memuru gibi sistem aktörlerinden biri tarafından gerçekleştirilir ve bir suçun ihbarından, mahkumun tahliyesine kadar herhangi bir dönemde gerçekleştirilebilir. İkinci adım dosyanın hazırlanmasıdır. Mağdur ve faille ayrı ayrı iletişime geçilir ve arabuluculuk programına katılmak isteyip istemedikleri sorulur. Arabulucu tarafından süreç hakkında bilgi verilir. Üçüncü adım mağdur ve failin fiilen bir araya gelmesidir. Buluşmanın yapısı programların türüne göre çok çeşitli olabilmektedir. Son adım ise dosyanın hazırlanması ve yönlendiren kaynağa geri gönderilmesidir.

Ceza adalet mekanizması üzerinde, geleneksel ceza yargılamasının sağlayamadığı hümanist bir etki yaratan arabuluculuk programının mağdur, fail ve toplum bakımından doğurabileceği pek çok olumlu sonuç vardır¹³⁸.

Mağdur-fail arabuluculuğu, mağdurlar için, failleriyle yüzleşmek ve iletişim kurmak suretiyle duygusal ve psikolojik olarak iyileşme olanağı sunar¹³⁹. Bu diyalog vasıtasıyla mağdur, işlenen suçun kendisi ve ailesi üzerinde yarattığı sonuçları anlatma fırsatı elde eder. Diyalog merkezli bu yaklaşım, mağdurlara, faillerine neden kendilerine karşı bu suçu işlediklerini sormak konusunda çok kıymetli bir şans verir. Programın bu yönü, mağdurların sürekli zihninde dolaşan sorulardan ve yaşadığı olayın yarattığı olumsuz duygulara saplanıp kalmaktan kurtulmasının da ilacı olabilir¹⁴⁰.

Bazı örneklerde, mağdurlar, faillerini affetmelerine olanak veren bir süreçle çok daha derin fayda sağlayabilir, kızgınlık, hınç, korku gibi olumsuz duygulardan kurtulabilir ve kendilerine karşı işlenen suçu ve etkilerini arkalarında bırakabilirler¹⁴¹.

Yapılan araştırmalar, mağdurların arabuluculuk sürecinden memnuniyetini %75 ve üzeri olarak saptarken, mağdur ve failin doğrudan bir iletişime girmesini

¹³⁷ Gavrielides, s. 32.

¹³⁸ Umbreit, Restorative Justice, s. 11.

¹³⁹ Gordon Bazemore ve Mark Umbreit, "A Comparison of Four Restorative Conferencing Models", **Juvenile Justice Bulletin**, Şubat 2001, <https://www.ncjrs.gov/pdffiles1/ojjdp/184738.pdf>, (01.02.2018), s. 2; Wellikoff, s. 4.

¹⁴⁰ Wellikoff, s. 4.

¹⁴¹ Marshall, Overview, s.18; Wellikoff, s. 5

önceleyen programlarda dolaylı arabuluculuk yöntemiyle gerçekleştirilenlere göre daha yüksek bir tatmin düzeyinin elde edildiğini ortaya koymaktadır¹⁴². Diğer yandan failleriyle yüz yüze gelen mağdurların gelecekte kendilerine karşı tekrar suç işlenebileceğine dair kaygılarında belirgin bir azalma olduğu da anlaşılmaktadır¹⁴³.

Sayılanların yanı sıra, bu program mağdura, kendisine karşı işlenen suç için bireyselleştirilmiş bir onarım programının hazırlanmasında söz sahibi olma avantajı sunar¹⁴⁴. Onarım anlaşması programın birincil hedefi olmasa da önemli bir fonksiyona sahiptir. Mahkeme tarafından bir cezaya hükmedilmesi yerine, kendisi için bireyselleştirilmiş bir onarım modelini seçme imkânına sahip olan mağdur süreç üzerinde söz sahibi olduğunu hissederek daha yüksek bir tatmin yaşarken, mağdur ve failin kendi onarım yöntemlerini belirlemesinin bir faydası da anlaşmaya uyma oranlarının yüksekliğidir¹⁴⁵.

Geleneksel ceza adaleti sistemi, failleri savunma pozisyonuna sokmakta ve ceza tehdidi altındaki failler durumdan sıyrılmak adına sorumluluk almayı tümüyle reddedebilmektedir¹⁴⁶. Olağan ceza yargılamasının resmi ilerleyişinde mağdurla iletişime geçerek içten pişmanlığını belirtmek ve özür dilemek konusunda samimi bir istek duyan failler için böyle bir şans nadiren mümkün olabilmektedir.

Arabuluculuk programına katılan fail, mağdur ile yakın bir etkileşim içindedir ve bu iletişim halinde faillerin, eylemlerini ve kusurlarını kabul etmeleri beklenir. Çünkü işledikleri suçun yarattığı sonuçlar artık soyut değil, son derece gerçektir¹⁴⁷. Mağdur ve fail arasındaki gerçek bir iletişimin failde samimi duygular ve içten bir pişmanlık oluşturması muhtemeldir ve davranışın hatalı olduğunun kabulü ve hissedilen pişmanlık fail bakımından bir iyileşmenin ve ıslahın anahtarı olabilir¹⁴⁸.

Nitekim araştırma sonuçları, mağdur ile doğrudan iletişime giren failler bakımından sürecin yeniden suç işleme eğilimi üzerinde bir miktar olumlu etki yarattığını göstermektedir¹⁴⁹. Yeniden suç işleme eğilimi üzerinde pek çok değişkenin etkisinden söz edilebilirse de; yapılan röportajlar, mağdur ile yüz yüze

¹⁴² Marshall, Overview, s. 18.

¹⁴³ Bazemore ve Umbreit, s. 3.

¹⁴⁴ Umbreit, Restorative Justice, s. 8; Wellikoff, s. 4.

¹⁴⁵ Marshall, Overview, s. 18; Wellikoff, s. 4.

¹⁴⁶ Wellikoff, s. 5.

¹⁴⁷ Marshall, Overview, s. 11; Wellikoff, s. 5.

¹⁴⁸ Wellikoff, s. 5.

¹⁴⁹ Marshall, Overview, s. 18.

gelen faillerin, süreçten daha çok etkilendiğini, bunun mahkeme önüne çıkmaktan daha zor ve duygusal bir süreç olduğunu ifade ettiklerini ve süreçten sonra kendileriyle daha barışık hissettiklerini göstermiştir¹⁵⁰.

Programın toplumsal açıdan doğurabileceği en önemli faydalardan biri, arabuluculuk programına katılan ve mağdurlarıyla yüzleşen faillerin gelecekte yeniden suç işlemeye daha az yatkın olması nedeniyle itiyadi suçluluğunun azalmasına sunabileceği katkıdır. Ancak sürecin fail üzerindeki olumlu etkilerinin kalıcılığı ve failin olağan yaşantısına ve çevresine döndükten sonra daha ne kadar süreceği geçerliliğini koruyan bir sorudur¹⁵¹.

2. Aile Grup Konferansı

Öğretide aile grup konferansı programının Yeni Zelanda yerlileri Maori'lerin yaptırım ve uyuşmazlık çözümüne ilişkin tarihsel pratiklerinden geliştiği yönünde genel bir kabulün varlığı görülmektedir¹⁵². Program modern şekliyle 1989 yılında Yeni Zelanda ulusal mevzuatında yer bulmuş ve dört program arasında en sistematik şekilde kurumsallaşan program olmuştur¹⁵³. Yeni Zelanda'nın öncülüğünü yaptığı programın örnekleri Avustralya, Amerika, İngiltere ve Kanada'da kullanılmaktadır¹⁵⁴.

Aile grup konferansının, mağdur-fail arabuluculuğundan en temel farkı sürece daha fazla katılımcının dahlidir. Yalnızca birincil mağdurlar veya failler değil, aynı zamanda ikincil mağdurlar; tarafların aileleri, yakın arkadaşları, toplum temsilcileri veya polis gibi katılımcılar da sürecin parçası olabilir¹⁵⁵. Bunlar, genellikle kolaylaştırıcı olarak eğitilmiş, konunun esasının tartışılmasında rol almayan tarafsız üçüncü katılımcı tarafından bir araya getirilir.

Konferansın bazı şekillerinde, kolaylaştırıcı, tartışmayı yönetirken önceden sınırları çizilmiş bir modele bağlı kalır. Bütün aile grup konferansları için gerekli olan önkoşul; failin suçu kabul etmesi, bütün katılımcıların kendi iradesiyle sürece

¹⁵⁰ Marshall, Overview, s. 18.

¹⁵¹ Marshall, s. 18.

¹⁵² Bazemore ve Umbreit, s. 5; Marshall, Overview, s. 19; Gavrielides, s. 32.

¹⁵³ Bazemore ve Umbreit, s. 5.

¹⁵⁴ Bazemore ve Umbreit, s. 5.

¹⁵⁵ Bazemore ve Umbreit, s. 5.; Gavrielides, s. 32; Soysal, Onarıcı Adalet, s. 335.

dahil olması ve tarafları uzlaştırma ve ilişkilerini samimi, insani bir şekilde onarma isteğini taşımalarıdır¹⁵⁶.

Süreç, faillerin, olayların nasıl meydana geldiğini ve davranışlarından kimlerin etkilendiğini düşündüklerini açıklamalarıyla başlar. Ardından mağdur başından geçenleri ve bunun hayatlarına nasıl etki ettiğini açıklar¹⁵⁷. Anlatımlar ve soruların ardından tüm katılımcılara etraflıca tartışma ve öfke, korku, nefret, merhamet, pişmanlık, intikam vb. duygularını ifade etme olanağı verilir¹⁵⁸. Yöntem, failin, gerçekleştirdiği fiil ile mağdur ve mağdurun ailesi ve elbette kendi ailesi ve yakınları üzerinde yarattığı sonuçlarla yüzleşmesine olanak tanır¹⁵⁹. Diğer yandan programın olası sonucu yalnızca ilişkilerin ve duyguların onarılmasından ibaret değildir. Beraberinde grup, failin zararı gidermesi için ne yapması gerektiğine ve bunu yaparken ne konuda desteğe ihtiyaç duyduğuna da karar verir. Mağdurlara, konferanstan bekledikleri pratik sonuçların ne olduğu sorulur ve buna göre program yöneticisi fail için uygun yükümlülüğü tasarlayabilir¹⁶⁰. Oturum, tarafların birbirinden beklentileri ve taahhütlerini belirleyen bir sözleşme imzalamalarıyla son bulur¹⁶¹.

Aile grup konferansları adli sürecin farklı aşamalarında kullanılabilir. Sıklıkla polis tarafından resmi ceza adaleti sistemine yönlendirmenin bir alternatifi olarak kullanılmaktadır¹⁶².

Bütün olarak, bu program; mağdur, fail ve suçtan etkilenen kimseler için, yaptırım ve tazmin usulünün belirlenmesini hedef alan bir tartışmaya doğrudan katılma imkânı tanır. Hikayeleme, failin eyleminin insani sonuçları hakkında farkındalığının artması, pişmanlık duyması, özür dilemesi, sorumluluk üstlenmesi ve mağdur ve toplum tarafından affedilmesi ve bu surette gelecekteki davranışlarını şekillendirmesi gibi faydalar doğurabilir¹⁶³.

Mağdur-fail arabuluculuğunun zayıf yönü, sürecin fail üzerinde yarattığı olumlu etkilerin, takip eden bir destekleme programının olmayışı nedeniyle zamanla

¹⁵⁶ Gavrielides, s. 34.

¹⁵⁷ Bazemore ve Umbreit, s. 5.

¹⁵⁸ Gavrielides, s. 34.

¹⁵⁹ Bazemore ve Umbreit, s. 5.

¹⁶⁰ Bazemore ve Umbreit, s. 5.

¹⁶¹ Bazemore ve Umbreit, s. 5.

¹⁶² Gavrielides, s. 34.

¹⁶³ Gavrielides, s. 34; Bazemore ve Umbreit, s. 5.

azalması ihtimalidir. Aile grup konferansının ise failin rehabilitasyonuna yönelik sunulan ve aile üyeleri ile diğer yakınların da dahil edildiği çözüm planı sayesinde, failin süreç sonrasında da desteklenmesi öngörülmektedir¹⁶⁴.

3. Cezalandırıcı Halka

Bu program kaynağını, anlaşmazlıklarını tartışmak ve çatışmalarına çözümler bulmak üzere bir araya gelen Amerika ve Kanada yerlilerinin geleneksel grup ritüellerinden alır¹⁶⁵. 1991 yılında Kanada’ da güncel haliyle yeniden uygulamaya konulan program 1996 yılında Minnesota’ da başlayan pilot uygulama ile Amerika’ da da uygulamaya konulmuştur¹⁶⁶.

Bu programlar genellikle ceza adaleti sistemiyle yan yana işleyen toplum yönetimli süreçlerdir. Hangi vakaların kabul edileceğine karar veren bir kamusal adalet komisyonu tarafından organize edilirler. Bugün tipik olarak failerin sürece katılmak üzere gerçekleştirdiği başvuru ile başlayıp, failer ve mağdurları için “iyileştirici halkanın” gerçekleşmesiyle devam eden çok aşamalı bir prosedürü içerir¹⁶⁷.

Eğer iyileştirici halkadaki tartışma yapıcı, faydalı ve samimi olursa, cezalandırma planının unsurlarını tartışmak üzere cezalandırıcı halka oluşturulur. Tüm katılımcıların ceza üzerinde uzlaşmaları halinde; çeşitli aralıklarla failin gelişimini gözlemleyen izleme halkaları oluşturulur¹⁶⁸.

Halkalar, katılımın asıl mağdur ve failin ötesine genişletilmesiyle konferansa benzerler. Yanı sıra bu yöntemde, toplumun bu vakayla ilgilenen herhangi bir üyesi de sürece katılabilir. Bunlar mağdur, fail, aileleri, arkadaşları, hakimler, adliye personeli, savcılar, sanık avukatları ve polis olabilir¹⁶⁹. Bir de sürecin güvenliğini sağlamakla yükümlü “halka sorumlusu” bulunur.

Tüm katılımcılar halka şeklinde oturur ve süreç tipik olarak neler olduğuna dair bir açıklamayla başlar. Bilahare herkese konuşma yapma imkânı tanınır.

¹⁶⁴ Marshall, Overview, s. 19

¹⁶⁵ Bazemore ve Umbreit, s. 6; Soysal, Onarıcı Adalet, s. 336.

¹⁶⁶ Bazemore ve Umbreit, s. 6.

¹⁶⁷ Gavrielides, s. 34.

¹⁶⁸ Gavrielides, s. 34.

¹⁶⁹ Bazemore ve Umbreit, s. 6; Soysal, Onarıcı Adalet, s. 336.

Tartışma halkanın etrafında herkesin duygularını, beklentilerini, taleplerini söylemesiyle kişiden kişiye ilerler ve söylenmesi gereken her şey söyleninceye kadar devam eder¹⁷⁰. Programın genel hedefleri; zarar görmüş/incinmiş bütün katılımcılar için bir iyileşme tesis etmek, fail için mağdurdan ve toplumdan özür dileme olanağı yaratmak, suç teşkil eden davranışın altında yatan temel nedenleri tespit etmek, tüm katılımcıların yapıcı bir çözüm bulmaya çabaladığı bir süreçle, toplumun fertlerini bir söz söylemeye, sorumluluğu paylaşmaya yönlendirerek toplumsal bilinci teşvik etmek olarak özetlenebilir¹⁷¹.

4. Toplum Islah Kurulları

Bu onarıcı program, toplum üyelerinin adalet sürecine dahil edilmesinin tipik örneğidir. Kurullar, cezalandırılan faille yüz yüze görüşme, bir yaptırım şekli belirleme, failin sorumluluklarını yerine getirmesini izleme ve sonucu Mahkemeye rapor etme gibi hususlarda deneyimli vatandaşlardan oluşan küçük gruplardır¹⁷².

Her bir kurulun amacı faile kişisel sorumluluk üstlenmesi şansını verirken mağdura ve topluma; faille yapıcı bir yöntemle yüzleşmek imkânı vermektir. Kurullar vatandaşların adalet sürecine doğrudan katılmalarına imkân sağlayarak, ceza adaleti sitemini sahiplenmelerini teşvik eder ve adli fiiller karşısında topluluk güdümlü sonuçlar yaratarak resmi ceza adaleti sitemine duyulan güvensizliği aza indirmeyi hedefler¹⁷³.

Süreç genellikle, suçun niteliğini ve mağdur ile toplum üzerindeki olumsuz etkilerini tartışmak üzere kurul üyelerinin bir araya geldiği bir toplantıyı ihtiva eder. Toplantıda ayrıntılı bir değerlendirme yapılır ve akabinde mağdur ve fail tarafından kabul edilebilir bir anlaşmaya varıncaya dek tartışılan bir dizi yaptırım önerisi geliştirilir. Ardından suçtan kaynaklanan zararın onarılmasında, yöntem, spesifik eylemler ve zaman planlaması üzerinde konuşulur. Devamında fail, sözleşmenin bütün gerekliliklerini yerine getirdiğine dair gelişimini belgelendirmek zorundadır.

¹⁷⁰ Gavrielides, s. 35.

¹⁷¹ Bazemore ve Umbreit, s. 6; Gavrielides, s. 35.

¹⁷² Bazemore ve Umbreit, s. 3-4; Gavrielides, s. 35.

¹⁷³ Bazemore ve Umbreit, s. 4; Gavrielides, s. 35.

Süreç, öngörülen zaman diliminin dolması ve kurul üyelerinin mahkemeye, failin kararlaştırılan yaptırıma uyup uymadığına dair bir rapor sunmalarıyla son bulur¹⁷⁴.

III. UZLAŞTIRMA KURUMUNUN TARİHSEL GELİŞİMİ

A. Karşılaştırmalı Hukuk

1. Amerika Birleşik Devletleri

Ceza adaleti sisteminde bir anlayış değişikliğine dair yapılan tartışmaların en zengin kaynağı olan Amerika Birleşik Devletleri'nde¹⁷⁵, ilk mağdur-fail arabuluculuğu programı 1978 yılında Indiana eyaletinde gerçekleştirilmiştir¹⁷⁶. Programa duyulan ilgi 1990'lı yıllarda artmaya başlamış ve 1970'li yıllardan beri hukuk uyuşmazlıklarında arabuluculuk uygulamalarında liderlik rolü üstlenen Amerikan Barosu 1994 yılında açıkça ülke genelindeki Mahkemelerde “mağdur-fail arabuluculuğu”¹⁷⁷ uygulanmasını tavsiye etmiştir¹⁷⁸. Minnesota Üniversitesi bünyesindeki Onarıcı Adalet ve Arabuluculuk Merkezi, programa ilişkin yanlış bilinenleri düzeltmek adına politikacılara, kamu makamlarına ve uygulayıcılara yönelik onarıcı bilgi derlemesi ortaya koymuştur. 1996 yılında Birleşik Devletler Adalet Departmanı, ülkenin her yanından politikacı ve uygulayıcıların katıldığı ilk ulusal onarıcı adalet konferansını gerçekleştirmiştir. Onarıcı adalet hareketlerinin ilk dönemlerinde mağdur hakları savunucusu organizasyonlar sürece şüpheli yaklaşırken, ilerleyen yıllarda mağdur destek örgütleri artan bir hızla onarıcı adalet

¹⁷⁴ Gavrielides, s. 35.

¹⁷⁵ Umbreit, Restorative Justice, s. 6.

¹⁷⁶ Ekrem Çetintürk, **Onarıcı Adalet ve Ceza Adalet Sisteminde Uzlaştırma**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017, s. 276.

¹⁷⁷ Amerikan Barosu' nun bazı üyelerince “mağdur-fail arabuluculuğu” yerine “mağdur-fail uzlaştırması” teriminin kabul edilmesi önerilmiştir. Barounun ilgili alt komisyonunda yapılan değerlendirmede ise, “uzlaştırma” ifadesi ile mağdurun, duyduğu öfkenin hafife alındığını hissetmesi, -henüz buna hazır olmayan- mağdur için faili affetmek anlamına gelebileceği belirtilmiştir. Diğer yandan “arabuluculuk” ifadesi, bir *süreçe* işaret ederken; “uzlaştırma” ifadesinin, amaçlanan belli bir *sonuca* vurgu yaptığı düşüncesiyle “mağdur-fail arabuluculuğu” ifadesinin kullanımı tercih ve tavsiye edilmiştir. U.S. Department of Justice, Office of Justice Programs Office for Victims of Crime, “National Survey of Victim Offender Mediation Programs in The United States”, Nisan 2000, https://www.ncjrs.gov/ovc_archives/reports/restorative_justice/restorative_justice_ascii_pdf/ncj176350.pdf, (23.09.2019), s. 4.

¹⁷⁸ Umbreit, Restorative Justice, s. 6.

hareketlerinin bir parçası haline gelmiştir¹⁷⁹. Birleşik Devletler Adalet Departmanı Çocuk Adaleti Ve Suçluluğun Önlenmesi Bürosu’ nun desteklediği “dengeli ve onarıcı adalet” projesi ülke genelinde çok sayıda eyalette yargılama makamlarının onarıcı adaleti test ettiği bir dönem yaratmış; Oregon, Teksas, Minnesota, Pensilvanya, Florida eyaletleri çocuk adaleti sisteminde onarıcı adalet ilke ve kurallarını ilk entegre eden eyaletler olmuştur¹⁸⁰. O tarihten bu yana ülke genelindeki eyaletler, mevcut adalet anlayışına meydan okuyan ihtiyaçları karşılayabilmek adına mevzuatlarını geliştirmiş ve yeni politikalar üretmiştir¹⁸¹.

Eyaletlerin hukuk sistemlerine bakıldığında, temelde beş farklı tutum sergilendiği görülmektedir¹⁸²; birinci grup eyaletlerin mevzuatında arabuluculuğa ilişki detaylı düzenlemeler yer almaktadır (Delaware, Indiana, Kansas, Montana, Nebraska, Oregon, Tennessee). İkinci grup eyaletlerde yine açık ve ayrı bir düzenleme bulunmakla birlikte düzenlemeler birinci gruba göre daha az detaylıdır (Arkansas, Louisina, Minnesota, Ohio, Oklahoma, Teksas ve Virginia). Üçüncü gurubu arabuluculuk konusunda ancak temel hükümleri içeren ve arabuluculuğu yalnızca onarıcı adalet programlarının bir seçeneği olarak sayan eyaletler oluşturmaktadır (Alabama, Arizona, Kalifornia, Kolorado, Iowa, Missouri, North Kuzey Karolina, Washington, Wisconsin). Dördüncü grup eyaletlerde, fail ile mağdur arasında diyalog kurulmasını mümkün kılan bazı düzenlemeler bulunmakta ancak bu düzenlemeler teknik olarak mağdur-fail arabuluculuğu olarak değerlendirilecek özellikte değildir (Alaska, Florida, Illinois, Maine, Newyork, Vermont). Son grupta yer alan eyaletlerde ise mağdur-fail arabuluculuğu konusunda mevzuatta özel bir düzenleme veya atıf bulunmamaktadır. Ancak yasal bir düzenleme bulunmasa da bu eyaletlerde de arabuluculuk yönteminin uygulanması mümkün olabilmektedir¹⁸³. Arabuluculuk programları kimi zaman bizzat eyalet

¹⁷⁹ Umbreit, Restorative Justice, s. 6.

¹⁸⁰ Umbreit, Restorative Justice, s. 6; Sandra Pavelka, “Restorative Justice in the States: An Analysis of Statutory Legislation and Policy”, **Justice Policy Journal**, Cilt: 2, Sayı: 13, 2016, s. 4.

¹⁸¹ Pavelka, s. 4.

¹⁸² Mark Umbreit ve diğerleri, “Legislative Statutes on Victim Offender Mediation: A National Review”, Center For Restorative Justice and Peacemaking School of Social Work, Minnesota Üniversitesi, 2001, s. 23.

¹⁸³ Çetintürk, s. 275.

tarafından, yargı makamları veya yerel yönetimler eliyle sağlanmaktayken çoğu zaman kar amacı gütmeyen sivil toplum kuruluşları tarafından yürütülmektedir¹⁸⁴.

Eyaletlerce benimsenen yöntem ve kuralların çeşitliliği karşısında Birleşik Devletlerde mağdur-fail arabuluculuğu kurumuna dair standart bir uygulamadan söz etmek de mümkün görülmemektedir. Farklı düzenlemeler uyarınca sanığın yaşı, failin katılım zorunluluğu, arabuluculuk kapsamındaki suç tipleri, vb unsurlara ilişkin farklı uygulamalar bulunmaktadır¹⁸⁵. Eyaletlerin bir bölümünde öldürme gibi ağır suçlar bakımından da arabuluculuk mümkünken, bir bölümünde öldürme ve zorunlu hapis cezasını gerektiren suçlar bakımından programın uygulanması mümkün değildir. Çoğunda ise arabuluculuğa uygun suç tipleri konusunda bir düzenleme yer almayıp, hakime veya ilgili makama takdir yetkisi verilmektedir.

Eyaletlerin bir kısmında yalnızca çocuk suçlular için, bir kısmında yalnızca yetişkin suçlular için, bazılarında ise ayırım gözetilmeksizin her iki grup için de arabuluculuk imkânı tanınmaktadır. Eyaletlerin hiç birinde mağdurun sürece katılımında bir zorunluluk bulunmazken, bir kısmında hakimin faili sürece katılmak konusunda zorlayabilmesi mümkündür.

2. Kanada

Kanada’ da mağdur-fail arabuluculuğu uygulaması ilk olarak 1974 yılında Ontario Eyaletinin Kitchener şehrinde ortaya çıkmıştır¹⁸⁶¹⁸⁷. 1980’li ve 90’lı yıllarda bu uygulama oldukça farklı şekillerde kurumsallaşarak ülke sathına yayılmıştır. Bu kurumsallaşma süreci o kadar çeşitlilik göstermektedir ki, Kanada’da uzlaştırma ile ilgili genel geçer bir tanım verebilmeyi de imkânsız hale getirmektedir¹⁸⁸. Bununla birlikte bütün uygulama çeşitlerinin dayandığı yasal düzenleme aynıdır; Kanada Ceza Kanununun 717. kısmı ile 1984 tarihli Çocuk Suçlular Kanununun 4. Kısmı¹⁸⁹. Bu düzenlemelere göre, taraflar arasındaki uyuşmazlık adli merciler önüne gitmeden henüz kolluk aşamasında iken, kolluğun yönlendirmesi ile arabuluculuk süreci

¹⁸⁴ Çetintürk, s. 276-277.

¹⁸⁵ Umbreit ve diğerleri, s.7-8, Çetintürk, s. 278-279.

¹⁸⁶ David Miers, **An International Review of Restorative Justice**, Crime Reduction Research Series Paper 10, Londra, 2001, s. 65.

¹⁸⁷ Uygulamaya ilişkin daha detaylı bilgi için bkz. çalışmamızın birinci Bölüm II/D alt başlığı.

¹⁸⁸ Miers, s. 66.

¹⁸⁹ Miers, s. 66.

başlatılabilir. Soruşturma veya kovuşturma aşamasında ise arabuluculuk, bu alanda faaliyet gösteren alternatif önlem programları ya da halk adalet komiteleri tarafından gerçekleştirilir. Süreç uzlaşa ile sonuçlanırsa, cezanın infazı ertelenir¹⁹⁰.

3. Almanya

Almanya’da normatif düzeyde bir ceza muhakemesi kurumu olarak arabuluculuk ilk olarak 1990 yılında Alman Çocuk Mahkemeleri Kanunu’nda yapılan düzenleme ile getirilmiştir¹⁹¹. Bu yasal düzenlemeden önce, mağdur-fail arabuluculuğu programları Almanya’da 1985 yılından itibaren adli ve bağımsız kurumlar tarafından hem çocuk hem de yetişkin suçlulara yönelik olarak yürütülmüştür. 1990 yılında yapılan bu hukuksal düzenlemeden kısa bir süre sonra, 1994 yılında bu defa Alman Ceza Kanununa eklenen 46a maddesi ile Almanya’da yetişkinler bakımından da uzlaşma hukuksal bir dayanağa sahip olmuştur¹⁹².

Alman Ceza Kanunun söz konusu maddesi mahkemeye cezadan indirim yapma ya da ceza verilmemesine karar verme imkânı vermektedir¹⁹³. Buna göre eğer fail, işlediği fiilden kaynaklanan zararları tamamen ya da büyük oranda giderirse ya da bu doğrultuda ciddi bir çaba gösterecek olursa mahkeme, Alman Ceza kanunun 49. Maddesine dayalı olarak cezada indirim yapabilir ya da suçun cezası bir yıldan fazla olmayan hürriyeti bağlayıcı bir ceza ise ceza vermekten vazgeçebilir¹⁹⁴. Alman Ceza Kanunu’nun 155/a maddesi uyarınca, savcılığın ve mahkemenin yargılamanın

¹⁹⁰ Miers, s. 66.

¹⁹¹ Mustafa Serdar Özbek, “Çağdaş Ceza Adaleti Sistemlerinde Alternatif Çözüm Arayışları ve Arabuluculuk Uygulaması”, **Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi**, Yıl: 2010, Özel Sayı: 1, (Çağdaş Ceza Adaleti Sistemi), ss. 116-183, s. 155; Dieter Dölling, “İşlenen Suç Nedeniyle Suç Faileri ve Mağdurları Arasında Arabuluculuk”, Çev. Sulhi Dönmezer, **Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi**, Uzlaşma, Özel Sayı 1, İstanbul 2010, ss. 18-36; Sezer, s. 38; Çetintürk, s. 255.

¹⁹² Alman Ceza Kanunu’nun ‘Fail ve Mağdur Arasında Arabuluculuk, Verilen Zararın Tazmini’ başlıklı 46/a maddesi şu şekildedir:

“Fail;

1. Uzlaşmak için samimi bir çaba harcayarak, işlemiş olduğu suçun neticelerini tamamen veya büyük ölçüde tazmin ederse ya da tazmin etmek için ciddi olarak gayret ederse;

2. Çok fazla kişisel çaba gösterilmesinin ya da bazı fedakârlıklar yapılmasının gerekli olduğu durumlarda, mevcut zararı tamamen veya büyük ölçüde giderirse;

3. Mahkeme 49. maddenin 1. paragrafına dayanarak cezayı hafifletebilir ya da bir yıla kadar olan hapis cezalarında veya 360 günlük çalışma ücretine kadar para cezalarında ceza vermekten imtina edebilir.” Berkay N. Özgenç, **Türk Hukukunda ve Mukayeseli Hukukta Uzlaşma**, Doktora Tezi, İstanbul, 2013 s.155; M. Özbek, Çağdaş Ceza Adaleti Sistemi, s. 157-158.

¹⁹³ Ahmet Sezer, **Öğreti ve Uygulamada Ceza Usul Hukukunda Uzlaşma**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2010, s. 40; Özgenç, s. 155.

¹⁹⁴ Çetintürk, s. 258; Sezer, s. 40-41; Özgenç, s. 156.

her safhasında fail ile mağdur arasında uzlaşma olanağını araştırma ve uzlaşma şartlarını oluşturma yetki ve görevi bulunmaktadır¹⁹⁵.

Alman Çocuk Mahkemeleri Kanunu'nun 45. maddesi de küçükler tarafından işlenen suçlarda arabuluculuk sürecini düzenlemektedir¹⁹⁶. Bu hükme göre, şüpheli küçük ile mağdur arasında küçüğü eğitici nitelikteki bazı tedbirlerin uygulanması mahiyetinde bir uzlaşmanın sağlanması halinde savcı dava açmaktan vazgeçme yetkisine sahiptir¹⁹⁷. Savcı, çocuk mahkemesi hakiminden küçüğün, mağdurla uzlaşmasını sağlamak veya küçüğün fiilden duyduğu pişmanlığı şahsen mağdura ulaştırmasını sağlayacak bir ortamın yaratılması için girişimde bulunmasını talep edebilir¹⁹⁸. Küçük, mahkeme tarafından kendisine yöneltilen bu talepleri ve diğer sorumlulukları yerine getirirse, savcı dava açmaktan vazgeçebilir¹⁹⁹. Davanın açılması ve küçüğün mahkum olması halinde de hakim eğitici nitelikte bir tedbir olarak küçükten mağdurla uzlaşmak konusunda çaba sarf etmesini isteyebilir²⁰⁰. Ayrıca Alman Çocuk Mahkemeleri Kanunun 15. maddesine göre hakim bir disiplin tedbiri olarak küçüğün, mağdurun uğradığı zararı ödemesine veya özür dilemesine karar verebilir²⁰¹.

Alman hukukunda arabuluculuk sürecinin kapsamı yetişkinler ve çocuklar bakımından farklılık göstermektedir. Yetişkinler için uzlaşma bir yıldan beş yıla kadar hürriyeti bağlayıcı cezalar ile para cezası gerektiren taksirli suçlar için mümkün olabilirken, çocuklar için ayrıca bir yıldan on beş yıla kadar hapis cezasını gerektiren kasıtlı suçlar için de uzlaşmaya gidilmesi mümkün olabilmektedir²⁰².

¹⁹⁵ Alman Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 155/a maddesi şu şekildedir:

“Savcılık veya mahkeme her aşamada mağdur ve sanık arasında uzlaşma olanağını araştırır, uygun olan hâllerde onları etkiler. Ancak mağdurun iradesinin aksine işlem yapılamaz.” Özgenç, s. 156;

¹⁹⁶ Sezer, s. 41.

¹⁹⁷ Çetintürk, s. 265.

¹⁹⁸ Özgenç, s. 159.

¹⁹⁹ Çetintürk, s. 256.

²⁰⁰ Özgenç, s. 159; Çetintürk, s. 256.

²⁰¹ Özgenç, s. 159.

²⁰² Özgenç, s. 159.

4. Fransa

Fransa’da uygulamada başta “düşük kaliteli bir adalet” olarak nitelenen mağdur-fail arabuluculuğu, deneme ve incelemelerin ortaya koyduğu olumlu sonuçların ardından 1980’lerin sonlarında – yine hukuk uygulayıcıları tarafından-faydalı bir kurum olarak tanımlanmaya başlamıştır²⁰³. Kuruma yönelik bu yaklaşım değişikliği kısa süre sonra normatif alanda da kendisini göstermiş ve 04.01.1993 tarihli 93-2 sayılı Fransız Ceza Usul Kanununun 41/1. Maddesinde²⁰⁴ yapılan ekleme ile ceza işlerinde arabuluculuk yasal bir dayanağa sahip olmuştur²⁰⁵.

Söz konusu maddeye göre Savcılığın, uyuşmazlığa ilişkin bir dava açmadan önce tarafların uzlaşma konusundaki iradelerine müracaat etmesi gerekmektedir²⁰⁶. Bu koşul bakımından Türk hukuku, Fransız hukuku ile paralellik göstermektedir. Düzenlemeye daha yakından bakıldığında, arabuluculuğun yöneldiği amacın suç nedeniyle oluşan zararın giderilmesi, suç oluşturan fiilin mağdurda ve toplumda oluşturduğu huzursuzluğa ve düzensizliğe son verilmesi ve bütün bunların bir sonucu olarak da şüphelinin topluma yeniden kazandırılması olduğu gözlemlenmektedir²⁰⁷. Fransız hukuku uygulamasında uzlaşma, hafif cezayı gerektiren suçlarda başvurulacak bir yöntemdir ve uyuşmazlık genellikle tarafların özür dilemesi, zararın tazmini,

²⁰³ Özgenç, s. 160.

²⁰⁴ Fransız Ceza Usul Kanunu’nun uzlaşmayı düzenleyen 41-1 maddesi şu şekildedir:

“Mağdurun uğradığı zararı tazmin etmeye, suçun bozduğu kamu düzenini yeniden temin etmeye ya da failin tekrar topluma kazandırılmasına yardımcı olmaya ilişkin böyle bir tedbirin yerinde görülmesi hâlinde, kamu davasına ilişkin kararın öncesinde, Cumhuriyet Savcısı doğrudan doğruya veya adli kolluğun bir görevlisi, yetkilendirilen birisi veya Cumhuriyet Savcılığı Uzlaştırma aracılığıyla;

1) Kanundan kaynaklanan yükümlülüklerin faile hatırlatılmasına girişilme;

2) Mesleki, sosyal veya sağlıkla ilgili bir kuruluşa failin yönlendirilmesi; bu önlem masrafları fail tarafından karşılanmak üzere bir staj veya bir hizmette formasyon tamamlanması ya da bir mesleki sosyal veya sağlık kuruluşunda bulunmaktan ibarettir ve özellikle de karayolundaki motorlu bir aracın kullanımı sebebiyle suç işlenmesi durumunda vatandaşlık stajı yaptırılır ki bu önlem, masrafları faile karşılatırılarak trafik güvenliği hassasiyetine yönelik bir staj görmekten ibarettir;

3) Kanun ya da düzenleyici işlemler karşısında failin durumunu hukuka uygun hâle getirmesinin talep edilmesi;

4) Belirtilen hususlardan kaynaklanan zararın tazmininin failden talep edilebilmesi;

5) Tarafların uzlaşmasıyla mağdur ile fail arasında uzlaşma fonksiyonunun başlatılması; istenir.

Fail, mağdurun zarar ve çıkarlarını tazmin etme yükümlülüğü altında ise bu husus tutanak uyarınca Medeni Yargılama Usulü Kanunu’nda öngörülen kurallara uygun bir şekilde para cezasının ödenmesi yöntemi izlenerek tahsili talep edilebilir.

Failin tutum ve davranışı sonucunda önlem uygulanamamış ise Cumhuriyet Savcısı yeni durumlar hariç iddianameyi hazırlar veya takibatın devamını sağlar.” Sezer, s.43; Özgenç, s. 160.

²⁰⁵ Çetintürk, s. 307; Sezer, s. 42; Özgenç, s. 160.

²⁰⁶ Çetintürk, s. 307.

²⁰⁷ Özgenç, s. 160; Sezer, s. 42; Çetintürk, s. 307.

şüpheliye adli tevbihte bulunulması veya belli bazı kamu hizmetlerinde çalıştırılması ya da düşük miktarda para cezası verilmesi suretiyle çözümlenmektedir²⁰⁸. Arabuluculuk sürecinin mahkemece yürütülmesi zorunluluğu bulunmamaktadır. Bu sürecin kolluk, savcılık ya da suçluyu tahliye sürecinde izlemekle görevli kuruluş veya programı yürüten bağımsız bir kuruluş tarafından da işletilmesi mümkündür²⁰⁹. Süreç sonunda tarafların uzlaşması halinde, mağdurun taleplerinin yerine getirilmiş olması nedeniyle savcılık takipsizlik kararı verebilecek ve bu sayede arabuluculuk kurumunun amaçlarından bir diğeri olan mahkemelerin iş yükünün hafifletilmesi amacı da gerçekleşmiş olacaktır²¹⁰.

18.12.1998 tarihinde konusu Fransız yurttaşlarına hak ve özgürlüklerinin neler olduğunu anlatmak, bir uyuşmazlık halinde sahip oldukları başvuru yollarını göstermek olan Adli Başvuru ve Uyuşmazlıkların Dostça Çözümüne Dair Kanun kabul edilmiştir²¹¹. Bu kanunda düzenlenen “Bölgesel Adli Yardım ve Başvuru Konseyleri” bünyesinde “Adalet ve Hukuk Evi” adlı birimlere yer verilmiştir²¹². Söz konusu birimlerin görevi, adliyelerdeki işlemleri yapmakta zorlanan, nereye ve nasıl başvuracağını bilmeyen vatandaşlara yardımcı olmaktır. Bu görevi kapsamında Adalet ve Hukuk Evleri bünyesinde “Cezai Uyuşmazlıklarda Arabuluculuk Bölümü” adında ve görevi hafif cezayı gerektiren basit suçlar için adli mercileri meşgul etmemek, vatandaşların küçük olaylar için adliyelerde vakit kaybetmelerine mani olmak ve taraflar arasındaki ihtilafları daha da büyümeden barışçıl yöntemlerle çözüme kavuşturmak olan bir birim ihdas edilmiştir²¹³. Cezai uyuşmazlıklarda arabuluculuk bölümünde, hafif cezayı gerektiren basit suçlar mevzubahis olduğunda Cumhuriyet Savcılığı bir arabulucu vazifelendirmektedir. Arabulucu; tarafları dinleyip, ihtilafların adli mercilere götürülmeden çözüme kavuşturulması sağlanmaktadır²¹⁴.

²⁰⁸ Özgenç, s. 160

²⁰⁹ Özgenç, s. 160

²¹⁰ Çetintürk, s. 308, 309; Sezer, s. 42; Özgenç, s. 160

²¹¹ Özgenç, s. 163.

²¹² Özgenç, s. 163.

²¹³ Sezer, s. 44, 45.

²¹⁴ Sezer, s. 45.

5. Norveç

Mağdur-fail arabuluculuğunun Norveç hukukundaki kurumsal temelleri 1970' lerin ortalarında meydana gelen iki önemli olaya dayanmaktadır. Bunlardan ilki Nils Christie' nin dersleri²¹⁵, ikincisi de çocuk suçlular ve ceza adaleti sistemi üzerine hazırlanan resmi rapordur²¹⁶. Bu rapora uygun olarak 1981 yılında amacı ilk defa suç işleyen çocukların yeniden suç işlemesini önlemek olan bir proje hayata geçirilmiştir. Proje kapsamındaki uygulama “cezanın daha hafif şekli ve suçun önlenmesinin bir aracı” olarak nitelendirilmiş, polis ve soruşturma makamları ile birlikte sosyal hizmetlerin bir parçası olarak yürütülmüş ve mağdur-fail arabuluculuğu hizmetleri söz konusu proje kapsamında çocuk suçlulara, ailelerine ve topluma destek hizmetleri sunmuştur. Proje, yeniden suç işleme oranlarında sağladığı düşüş itibarıyla olumlu sonuçlar vermiştir²¹⁷. Elde edilen bu olumlu sonuçlar nedeniyle 1980'li yıllar boyunca Norveç'te daha fazla proje uygulamaya konmuştur. 1989 yılına gelindiğinde Norveç'teki 435 yerel yönetimden 81'i mağdur-fail arabuluculuğunu bir kamu hizmeti olarak yürürlüğe sokmuştur²¹⁸. Bu gelişmeyi Başsavcılık tarafından yayınlanan ve mağdur-fail arabuluculuğunu yetişkinler ile sabıkalıları da kapsayacak şekilde genişleten ve şüpheli hakkında gözaltı kararı verilmesini gerektirmeyen suçlar ile sınırlayan bir dizi genelge izlemiştir²¹⁹. Bu gelişmelerin sonucunda mağdur-fail arabuluculuğunun Norveç hukukundaki ilk yasal zeminini oluşturan 1991 tarihli ve 3 sayılı Belediye Mağdur-Fail Arabuluculuğu Hizmeti Kanunu yürürlüğe girmiştir²²⁰. 1992 yılında bu Kanunun uygulanmasına ilişkin yönetmelik ve 1993 yılında da Norveç Başsavcılığı tarafından bir Genelge yayımlanmıştır²²¹. 1992 tarihli Yönetmeliğin Birinci Kısımının 1. maddesinde mağdur-fail arabuluculuğunun “normal ceza muhakemesine alternatif” bir

²¹⁵ Nils Christie' nin söz konusu dersleri 1978 yılında “Conflicts as Property” başlığı ile makale olarak yayımlanmıştır. Siri Kemeny, “Victim-Offender Mediation with Juvenile Offenders in Norway”: **Victim –Offender Mediation with Young Offenders in Europe, An Overview and Comparison of 15 Countries**, (Ed. Mestitz Anna ve Ghetti Simona), Research Institute on Judicial Systems of the National Research Council, Bologna, Italya, Dordrecht, 2005, s. 101.

²¹⁶ Miers, s. 47; Kemeny, s. 101.

²¹⁷ Miers, s. 47.

²¹⁸ Miers, s. 47.

²¹⁹ Çetintürk, s. 332.

²²⁰ Miers, s. 47; Çetintürk, s. 332.

²²¹ Miers, s. 44.

uyuşmazlık çözüm yolu olduğu belirtilmiştir²²². 1998 tarihli Ceza Muhakemesi Kanununda ceza takibatı konusunda yetkili kişilere mağdur-fail arabuluculuğu çalışması yapma ve fail hakkında takipsizlik kararı verme konusunda takdir hakkı verilmiştir²²³. Buna ek olarak Ceza Takibatı Talimatnamesinde de mağdur-fail arabuluculuğu süreci daha detaylı olarak düzenlenmiştir. 2001 yılında Norveç Parlamentosu tarafından kabul edilen cezaların infazı ile ilgili Kanunla mağdur-fail arabuluculuğu, kamuya yararlı bir işte çalıştırma cezasının bir parçası olarak da uygulanmıştır²²⁴. Bunun yanı sıra Norveç Ceza Kanununun 53. maddesinde cezanın ertelenmesinin özel bir şartı olarak mağdur-fail arabuluculuğu düzenlemektedir. Son olarak, 2003 yılında Belediye Mağdur-Fail Arabuluculuğu Hizmeti Kanununda yapılan değişiklikle mağdur-fail arabuluculuğu Belediyelerin hizmet alanından çıkartılmış, ceza adalet sistemi bünyesinde merkezi hükümet tarafından yürütülen bir hizmet haline gelmiştir²²⁵.

Norveç hukukundaki mağdur-fail arabuluculuğu uygulaması hakkındaki dikkat çeken ilk özellik, Norveç'te ayrı bir çocuk ceza adaleti sistemi olmadığı için mağdur-fail arabuluculuğunun- hem çocuklar hem yetişkinler için- genel ceza adaleti sistemi kapsamında uygulanıyor olmasıdır. Uygulamada mağdur-fail arabuluculuğunun yöneldiği temel amaç yeniden suç işlenmesinin önlenmesi olarak açıklanmaktadır. Ceza takibatı yapmaya yetkili makamlar, Ceza Muhakemesi Kanunun 71a maddesine ve Başsavcılığın 1993 tarihli Genelgesine dayalı olarak dosya için mağdur-fail arabuluculuğu sürecinin başlatılmasına karar verebilirler. Ancak buna ek olarak arabuluculuk sürecini başlatabilmeleri için, failin isnat edilen fiili gerçekleştirdiğine dair yeterli kanaate sahip olmaları ve fiilin de belli suç tiplerine uygun olması gerekmektedir. Yani Norveç hukukunda her suç tipi için değil belli suç tipleri için mağdur-fail arabuluculuğu yoluna gidilebilir. Bu suçlar; hırsızlık, mala zarar verme, sahibinden izinsiz araç kullanma ve hafif yaralama suçlarıdır. Arabuluculuk sürecinin başlayabilmesi için her iki tarafın rızası gereklidir²²⁶. Mağdur-fail arabuluculuğu sürecinin sonunda taraflar arasında bir anlaşmanın sağlanması ve belirlenen edimin ifa edilmiş olması halinde dosyanın arşiv kaydı

²²² Miers, s. 44.

²²³ Çetintürk, s. 332; Miers, s. 44.

²²⁴ Çetintürk, s. 333; Miers, s. 48.

²²⁵ Çetintürk, s. 333.

²²⁶ Çetintürk, s. 334.

tutulmaz. Taraflar arasında anlaşma sağlanamamış olması halinde tarafların ilerleyen zaman diliminde yeniden uzlaşma görüşmelerine başlamaları ve değişen koşullara bağlı olarak farklı içerikte bir anlaşmaya varmaları mümkündür. Bunun dışında taraflar anlaşamaz, yeniden yapılan görüşmelerde de bir uzlaşma sağlanmazsa, soruşturma ve kovuşturma kaldığı yerden devam eder. Norveç hukukunda mağdur-fail arabuluculuğu hizmetinden yararlanabilmek için bir yaş sınırı bulunmamaktadır ve bu hizmet yurttaşlara ücretsiz olarak sunulmaktadır²²⁷.

B. Uluslararası Hukuk

Onarıcı adalet anlayışına dair doktrinde ve uygulamada ortaya çıkan ilgi ile; onarıcı adalet anlayışının en yaygın programlarından olan mağdur-fail arabuluculuğunun, suça doğrudan taraf olanların tatmin seviyesine, failin ıslahına ve toplumsal barışa sunabileceği katkıların keşfedilmesi, ceza adaletinde onarıcı adalet uygulamalarının ve bilhassa mağdur-fail arabuluculuğu programının ulusal mevzuatlara dahil edilmesini teşvik eden çok sayıda uluslararası ve bölgesel belgenin ortaya çıkmasında rol oynamıştır.

Avrupa Konseyi, Avrupa Birliği ve Birleşmiş Milletler tarafından hazırlanan belgeler onarıcı adalet ve mağdur-fail arabuluculuğu programlarına dair temel ilkelerin belirlenmesi bakımından belirleyici metinler olduğundan çalışmamızda özellikle anılan kuruluşlarca hazırlanan belgeler üzerinde durulacaktır.

Sayılan kuruluşlar dışında Mağdur-Fail Arabuluculuğu ve Onarıcı Adalet İçin Avrupa Forumu, Mağdur-Fail Arabuluculuğu Birliği, Çocuklar İçin Onarıcı Adalet Konusunda Uluslararası Araştırma Ağı gibi çeşitli kuruluşlar tarafından yapılan araştırma ve hazırlanan çeşitli metinler mevcuttur²²⁸.

²²⁷ Çetintürk, s. 334.

²²⁸ Daha detaylı bilgi için bkz. Çetintürk, s. 244-247.

1. Avrupa Konseyi Tavsiye Kararları

Avrupa Konseyinin 1985 yılından bu yana, mağdur bakış açısı, fail bakış açısı ve ceza adalet sisteminin yönetimi gibi farklı perspektiflerden kaleme alınan on iki adet tavsiye kararında ceza konularında arabuluculuk ele alınmıştır²²⁹. Bunlar²³⁰,

- Hükümetlere arabuluculuğun olası avantajlarını değerlendirmelerini tavsiye eden “Ceza Hukuku Ve Usulü Çerçevesinde Mağdurun Konumu Hakkında R (85)11 Tavsiye Kararı”,

- Ceza yargılamasının hızlandırılması ve basitleştirilmesine yönelik olarak mahkeme dışı çözüm usullerinin tavsiye edildiği “Ceza Adaletinin Basitleştirilmesi Hakkında R (87)18 Sayılı Tavsiye Kararı”,

- Çocuk suçlular yönünden, özellikle zararların tazminini gerektiren geleneksel ceza adalet sistemine alternatif usullerin geliştirilmesini, bu usullerin uygulanmasında reşit olmayan rızalarının ve ailelerinin işbirliğinin güvence altına alınmasını konu alan “Çocuk Suçluluğuna Yönelik Sosyal Tepki Hakkında R(87) 20 Sayılı Tavsiye Kararı”,

- Arabuluculukla ilgili pilot uygulamalar yapılmasını ve bu surette sürecin mağdurların menfaatlerine ne ölçüde hizmet ettiğinin saptanmasının teşvik edildiği “Mağdurlara Yardım ve Mağduriyetin Engellenmesi Hakkında R (87) 21 sayılı Tavsiye Kararı”,

- Üye Devletlerin Göçmen Ailelerden gelen gençlerin arabuluculuk gibi yenilikçi uygulamalardan eşit olanaklarla yararlandırılmasını teşvik eden “Göçmen Ailelerden Gelen Gençler Arasındaki Çocuk Suçluluğuna Yönelik Sosyal Tepki Hakkında R (88) 6 sayılı Tavsiye Kararı”

- Ceza adaleti sisteminde yaşanan, yavaşlık, dava sayılarında yığılma, artan maliyetler gibi sorunlarla başa çıkılmasında kullanılabilecek yöntemler arasında arabuluculuğun da kullanılabileceğini kabul eden Ceza Adaletinin Yönetimi Hakkında R (95) 12 Sayılı Tavsiye Kararı”,

²²⁹ Jolien Willemsens, “Onarıcı Adalet ve Uluslararası Standartlar: Avrupa Birliği, Avrupa Konseyi ve Birleşmiş Milletler Tarafından Başlatılan Girişimler”, **Onarıcı Adalet Mağdur-Fail Arabuluculuğu ve Uzlaşma Uygulamaları: Türkiye ve Avrupa Bakışı**, (Der. Galma Jahic ve Burcu Yeşiladalı), İstanbul Bilgi Üniversitesi, Ekim 2008, ss. 29-44, s. 30-31.

²³⁰ Willemsens, s. 30-32; Çetintürk, s. 227-228.

- Kişiyi özgürlüklerinden yoksun bırakan yaptırımların sınırlanması, toplum üyelerinin ceza adaletine aktif katılımı, mağdurların ihtiyaçlarının göz önünde bulundurulması gibi onarıcı değerleri teşvik eden “Değişim Döneminde Avrupa’ da Suç Politikası Hakkında R (96) 8 sayılı Tavsiye Kararı”,

- Toplum temelli yaptırımlara bir örnek olarak arabuluculuğun ele alındığı “Toplum Temelli Yaptırımlar ve Tedbirler Konusundaki Avrupa Kurallarının İyileştirilmesi Hakkında Rec(2000) 22 Sayılı Tavsiye Kararı”,

- Üye devletlerin, şiddet içeren ağır nitelikli suçları ısrarla işleyen çocuklar hakkında yenilikçi ve etkili yaptırım ve tedbirler geliştirmeye, uygun durumlarda mağdurlara arabuluculuk imkânı sunmaya teşvik edildiği “Çocuk Suçluluğunda Yeni Yaklaşımlar ve Çocuk Adalet Sistemindeki Rolü Hakkında Rec (2003) 20 Sayılı tavsiye Kararı”,

- Cezaevlerinde, mahkumlar arasında veya mahkumlar ile personel arasında çıkan anlaşmazlıkların çözümünde arabuluculuğun olası rolünün kabul edildiği “Avrupa Cezaevi Kuralları Hakkında Rec (2006) 2 Sayılı Tavsiye Kararı”,

- Arabuluculuğun mağdurlar bakımından olası faydalarının kabul edildiği ve ayrıca sürecin olası risklerine karşı da uyarıda bulunulduğu “Suç Mağdurlarına Yardım Hakkında Rec (2006) 8 Sayılı Tavsiye Kararı”,

- Ve üye devletlerde mağdur-fail arabuluculuğunun geliştirilmesi teşvik eden ve göz önünde bulundurulması gereken ilkelere dair önemli bir kaynak niteliğindeki “Ceza Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Hakkında R (99)19 Tavsiye Kararı” dır.

Ceza uyuşmazlıklarında arabuluculuk uygulamalarına dair kapsamlı bir rehber niteliğindeki R (99)19 sayılı tavsiye kararında arabuluculuk sürecinin genel ilkeleri;

“Ceza meselelerinde arabuluculuk, yalnızca tarafların özgür iradeleriyle rıza göstermeleri hâlinde gerçekleştirilir. Taraflar, arabuluculuk esnasında her zaman bu rızalarını geri alabilmelidirler.

Arabuluculukta yapılan görüşmeler gizlidir ve tarafların anlaşması dışında sonradan kullanılamaz.

Ceza meselelerinde arabuluculuk, genel olarak erişilebilen bir hizmet olmalıdır.

Ceza meselelerinde arabuluculuğa, ceza muhakemesi sürecinin her aşamasında başvurulabilmelidir.

Ceza adaleti sisteminde arabuluculuk hizmetine yeterli özerklik tanınmalıdır.” şeklinde beş madde halinde ifade edilmiştir²³¹.

Tavsiye kararında, arabuluculuğu kolaylaştıran yasal düzenlemelerin yapılması, arabuluculukta ceza yargılamasındaki temel usuli teminatların uygulanması, arabuluculuk hizmetlerinin uygulanmasında standartlar, arabulucuların nitelikleri ve eğitimleri, bireysel durumların ele alınması, arabuluculuğun sonucu gibi başlık ve konularda tavsiye niteliğinde kararlar ihtiva etmektedir.

Avrupa Adaletin Etkinliği Komisyonu (CEPEJ) tarafından, üye ülkelerde meslek mensuplarına yönelik anket çalışmaları sonucu elde edilen verilerin derlenmesiyle 07.12.2007 tarihli “Cezai uyuşmazlıklarda arabuluculuğa dair mevcut tavsiye kararının daha iyi uygulanmasına yönelik kılavuz” hazırlanmıştır²³².

Kılavuzda mağdur-fail arabuluculuğu kurumunun üye devletlerde uygulanış şekilleri arasında önemli farklılıklar bulunduğu belirtilmiş ve bu durumun altında yatan nedenler; “onarıcı adalet ve arabuluculuk kavramlarına ilişkin bilinç eksikliği, mahkumiyet öncesi ve sonrasında mağdur-fail arabuluculuk müessesesinin kullanılmaması, tarafların arabuluculuğa yönlendirilmesi yetkisinin, tek cezai yargı kurumu ile sınırlı olması, arabuluculuk müessesesinin maliyetinin görece yüksek olması, ihtisas eğitimi eksikliği ve arabulucular arasında yeterlilik bakımından farklılık bulunması” olarak tespit edilmiştir.

Ve çözüm önerisi olarak özetle, arabuluculuğun, infaz aşaması da dahil, ceza muhakemesinin her aşamasında uygulanmasını mümkün kılacak tedbirlerin alınması, gizliliği teminat altına alan hukuki düzenlemeler yapılması, arabuluculuk sürecinin niteliğinin ve sürece duyulan güveni arttıracak önlemlerin alınması, arabulucuların eğitimi ve mesleki gelişimi konusunda standartların oluşturulması, reşit olmayan kimselerin sürece katılması halinde bunların desteklenmesi ve korunması ihtiyacının gözetilmesi, sürece katılacak tarafların arabuluculuk sürecinin sonuçları ve

²³¹ Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin “Ceza Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk” Konulu Tavsiye Kararı, Çev. Mustafa Özbek, , **DEÜHFD**, Yıl: 2005, Cilt: 71, Sayı:1, [R (99)19], ss. 127-166, s. 130-135.

²³² European Commission for the Efficiency of Justice (CEPEJ), “Guidelines For A Better Implementation of The Existing Recommendation Concerning Mediation in Penal Matters”, Strazburg, 2007, <https://rm.coe.int/1680747759>, (20.10.2019).

konusunda tam olarak aydınlatılması, üye devletlerce arabuluculuk masraflarının adli yardım veya diğer vasıtalarla desteklenmesi, sürecin hak düşürücü süreler nedeniyle sonlanmasının önünde geçilmesi; arabuluculuk kurumunun faydaları konusunda kamuoyunda, mağdur ve faillerde, yargı mensupları ve savcılarda, avukatlarda, emniyet mensuplarında bir farkındalık ve bilinç gelişmesinin desteklenmesi tavsiye edilmiştir.

2. Birleşmiş Milletler Belgeleri

Birleşmiş Milletler’ in doğrudan veya dolaylı olarak ceza adaletinde arabuluculuk konusuna değindiği dört metinden söz edilebilir²³³.

1985 tarihli “Suçtan ve Yetki İstismarından Mağdur Olanlara Adalet Sağlanmasına Dair Temel Prensipler Bildirisi” nde; “arabuluculuk, hakemlik, örf ve adet veya yerel uygulamalar dahil olmak üzere gayri resmi uyuşmazlık çözme mekanizmaları, arabuluculuğu ve mağdurun tazminatını sağlamak amacıyla uygun durumlarda kullanılmalıdır” ifadesiyle kısaca ceza adaletinde alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerine değinilmiştir.

1990 tarihli “Nezaret Dışı Tedbirler İçin Birleşmiş Milletler’ in Asgari Standart Kuralları” nda doğrudan onarıcı adalet veya mağdur-fail arabuluculuğundan özel olarak söz edilmemekle birlikte, failin sorumluluk almak konusunda teşviki, ceza adaletine toplumsal katılımın teşviki gibi onarıcı değerlerden söz edilmiştir.

1999 yılında Birleşmiş Milletler Ekonomik ve Sosyal Konseyi tarafından “Ceza Adaletinde Arabuluculuk ve Onarıcı Adalet Tedbirlerinin Geliştirilmesi ve Uygulanmasına İlişkin Temel İlkeler” kabul edilmiş,

2002 yılında ise Ekonomik ve Sosyal Konsey 2002/12 sayılı “Onarıcı Adalet Programlarının Ceza Konularında Kullanılmasına İlişkin Temel İlkeler” benimsenmiştir.

Birleşmiş Milletlerin “temel İlkeler” i Avrupa Konseyi’ nin tavsiye kararlarına çok benzemekle birlikte, arabulucuların eğitim ihtiyacı üzerinde daha az durulması, “özerklik” ilkesine değinilmemesi, daha ziyade onarıcı adaletin

²³³ Willemsens, s. 40.

geliştirilmesi için takibi gereken adımların üzerinde durulması ile Avrupa Konseyi tavsiye kararlarından farklılaşmaktadır²³⁴.

Temel ilkelere göre, onarıcı adaletin uygun kullanımı ve gerekli yasal güvenceler; mağdur ve failin programla ilgili olarak hukuki danışmanlık alma hakkı, küçüklerin ebeveyn veya vasiden yardım alma hakkı, tarafların hakları, sürecin işleyişi ve kararlarının olası sonuçları hakkında tümüyle bilgilendirilmeleri, tarafların programa katılmaya zorlanmamaları ve adil olmayan bir biçimde ikna edilmemeleri, failin programa katılımının, takip eden muhakeme sürecinde suçu kabul ettiğinin delili olarak kullanılmaması, anlaşmaların gönüllü ve makul olması, sürecin gizliliği, program sonucunda varılan anlaşmanın uygunluğunun yargısal denetimden geçmesi ve yargı kararlarına dahil edilmesi, anlaşmanın yerine getirilmemesi halinin cezayı arttırıcı bir neden olarak değerlendirilmemesi şeklinde ifade edilebilir²³⁵.

3. Avrupa Birliği Hukuku

Avrupa Birliği mevzuatında mağdur-fail arabuluculuğuna dair yegane bağlayıcı metin 15 Mart 2001 tarihli “Cezai Takibatlarda Mağdurların Durumuna İlişkin Konsey Çerçeve Kararı”dır²³⁶.

Söz konusu karar üye devletlere, milli hukuklarında suç mağdurlarını asgari sevide koruyacak yasal değişiklikleri yapma yükümlülüğü getirmiş ve kararın bazı maddelerinde mağdur-fail arabuluculuğundan söz edilmiştir²³⁷.

Çerçeve kararın birinci maddesinde “ceza işlerinde arabuluculuk, cezai takibat öncesinde veya süresince suçun mağduru ve faili arasında, ehliyetli bir kimse tarafından arabuluculuğu yürütülen müzakere edilmiş bir çözüm arayışı” olarak ifade edilmiştir²³⁸.

²³⁴ Willemsens, s. 40.

²³⁵ United Nations Office on Drugs And Crime, **Onarıcı Adalet Programları El Kitabı**, United Nations, Newyork, 2006, https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/restorative_justice_HB_new.pdf, (23.09.2019), s. 33-35.

²³⁶ Willemsens, s. 41.

²³⁷ Çetintürk, s. 235.

²³⁸ **Council Framework Decision Of 15 March 2001 On The Standing of Victims in Criminal Proceedings** (2001/220/JHA) m. 1/e, https://ec.europa.eu/anti-trafficking/sites/antitrafficking/files/framework_decision_2001_220_on_standing_of_victims_in_criminal_proceedings_en_1.pdf, (23.09.2019).

Kararın 10 uncu maddesinin ilk fıkrasında “her üye devletin bu tür önlemler için uygun olduğunu düşündüğü suçlara ilişkin ceza davalarında arabuluculuğun teşvik edilmesine özen göstereceği”,

İkinci fıkrada ise, “her üye devlet ceza davalarında böyle bir arabuluculuk sırasında mağdur ile suç faili arasında varılan herhangi bir anlaşmanın dikkate alınabileceğini temin eder” ifadelerine yer verilmiştir.

Çerçeve kararın 17 nci maddesinde ise her üye devletin 22 Mart 2006 tarihine kadar onuncu maddenin hayata geçirilmesi için gerekli yasal ve idari düzenlemeleri yapması gerektiği düzenlenmiştir.

Arabuluculuk sürecine dahil olacak suç kategorileri, programın usulü, arabulucuların eğitimi, seçilme koşulları, bağımsızlık statüsü vb. konularda herhangi bir çerçeve sunmayan kararın Avrupa Konseyi tavsiye kararlarına göre oldukça belirsiz bir içeriğe sahip olduğu söylenebilir²³⁹.

Birliğin konuyla ilgili diğer çalışmaları arasında “alternatif yaptırımlar” başlığı altında onarıcı adalete değinen “Ceza Yaptırımlarının Avrupa Birliğinde Uyumlu Hale Getirilmesi, Karşılıklı Tanınması ve Uygulanması Hakkında Yeşil Kitap” ve onarıcı adaleti, çocuk adalet sistemi içerisinde ideal bir model olarak değerlendiren 15 Mart 2006 tarihli “Çocuk Suçluluğu Hakkında Görüş” ü sayılabilir²⁴⁰.

C. Türk Hukuku

Yirminci yüzyılın yaklaşık son otuz yılında hızla yaygınlaşarak farklı hukuk sistemlerine sahip pek çok ülkenin ceza adaleti sisteminin bir parçası haline gelen ve uluslararası kuruluşların tavsiye kararlarına konu olan mağdur-fail arabuluculuğu kurumu 01.06.2006 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 73/8 maddesi ile, Ceza Muhakemesi Kanununun 253-255 maddelerinde yer alan düzenlemelerle “uzlaşma” adı altında Türk ceza adaleti sistemine dahil olmuştur.

“Uzlaşma” kurumunun uygulanacağı suç tipleri, koşulları ve hukuki sonuçları Türk Ceza Kanunu’nda düzenlenirken, programın uygulanma usulüne Ceza Muhakemesi Kanunda yer verilmiştir.

²³⁹ Willemsens, s. 42, 43.

²⁴⁰ Willemsens, s. 42, 43.

5237 sayılı Türk Ceza Kanununa ilişkin hükümet tasarısının 39/2 maddesinde yer verilen uzlaşma kurumuna ilişkin madde gerekçesinde;

“Çağımızda suç mağdurlarına karşı ceza adalet sisteminde, mağdurların yararları yönünde yeni bir duyarlılığın ortaya çıktığı görülmektedir. Ülkemizde bugüne kadar mağdurlara karşı gösterilen özel dikkat sadece bazı adam öldürme, terör ve örgütlü suçlar bakımından söz konusu oluyordu. Bazı özel kanunlarda (örneğin 3/11/1980 tarihli ve 2330 sayılı Nakdî Tazminat ve Aylık Bağlanması Hakkında Kanunda olduğu gibi) suç mağdurlarına veya ailelerine Devletin tazminat ödemesi öngörülmektedir.

Bununla beraber çağdaş ceza kanunlarında diğer bir kısım suçlar bakımından da koruma ilkeleri meydana çıkmaya başlamıştır. XXI. Yüzyıl adalet sistemi mağdurun tatmin edilmesini de ön plâna çıkarmış bulunmaktadır. Bugün anlaşılmıştır ki, suça karşı salt ceza yaptırımları yeterli değildir. Zararın giderilmesi ve onarım, hiç şüphesiz, adaletin temel amacını oluşturmaktadır. Ancak bu, tek görünüm değildir.

Uzlaşmanın hedefi suçun işlenmesinden sonra fail ve mağdur arasında meydana gelen çekişmeyi, bir arabulucunun girişimini sağlayarak çözmek ve adaleti sağlamaktır. Failin neden olduğu zararın giderilmesi, fail-mağdur arasındaki barış, uzlaşmanın asıl unsurunu oluşturur. Fail-mağdur arasında uzlaşma dışında da, tazminatın sağlanması olanaklıdır. Ancak uzlaşma kurumunda, zararın giderilmesi ve onarım yanında ayrıca bir moral unsur da vardır. Bu nedenle fail-mağdur arasındaki uzlaşma suçun faili bakımından cezanın "özel önleme" fonksiyonuna yardım ettiği gibi mağdurun ve genel olarak kamunun da yararlarının korunmasını sağlar. Fail, uzlaşma ile, işlediği suçun sorumluluğunu kabul edip üstlenerek ve sonuçlarını da gidererek toplumla yeniden bütünleşme olanağını elde etmiş olur. Böylece failin ceza sorumluluğunu tespit ve zararın giderilmesi için gereken yapılmış bulunacağından, mağdur bakımından da adalet yerine getirilmiş olur. Fail-mağdur arasındaki uzlaşma, bundan başka, kamuda da, fiille ihlâl edilmiş olan hukuk kurallarının geçerliliğini vurgulamış ve dolayısıyla kamusal barışın yeniden kurulmasına hizmet etmiş...” olacağı belirtilmiştir. Bu gerekçeyle, kurumun ihdas nedenleri ve kurumdan beklenen faydalar, felsefî temellerine uygun bir içerikle belirtilmiştir.

5237 sayılı TCK' nın 73/8 maddesinde yasalaşan “uzlaşma” kurumunun; suçtan zarar görenin gerçek kişi veya özel hukuk tüzel kişisi olması kaydıyla, soruşturulması ve kovuşturulması şikâyeteye bağlı suçlar ile sınırlı olarak uygulanması mümkün kılınmıştır. “Failin suçu kabullenmesi” uzlaşmanın ön şartı olarak düzenlenmiş ve uzlaşma anlaşmasının içeriği de, failin “doğmuş olan zararın tümünü veya büyük bir kısmını ödemesi veya gidermesi” olarak belirlenmiştir.

15/07/2005 tarihli Resmi Gazete’ de yayımlanan 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu’ nun 24’ üncü maddesi düzenlemesiyle ise suça sürüklenen çocuklar ile ilgili olarak, soruşturulması ve kovuşturulması şikâyeteye bağlı olan suçların yanı sıra, taksirle işlenen suçlar ile kasten işlenen ve alt sınırı iki yılı aşmayan hapis veya adli para cezasını gerektiren suçlarda; suç tarihinde on beş yaşını doldurmayan çocuklar bakımından ise kasten işlenen suçlardan alt sınırı üç yılı aşmayan hapis cezasını gerektirenlerde de uzlaşma yolunun uygulanması mümkün hale getirilmiştir.

5271 sayılı CMK’ nın 253. madde düzenlemesine göre uzlaşma usulü ana hatlarıyla; Cumhuriyet Savcısının, Kanunun uzlaşma yapılmasına imkân verdiği hallerde “faili” davet ederek suçtan dolayı sorumluluğunu kabul edip etmediğini sorması, failin suçu ve “fiilinden doğmuş olan maddi ve manevi zararları gidermeyi” kabul etmesi halinde durumun mağdura, varsa vekiline veya kanuni temsilcisine bildirilmesi, mağdurun uğradığı zararın tümüyle veya büyük bir kısmı itibariyle giderilmesi halinde özgür iradesiyle uzlaşmayı kabul ettiğini beyan etmesi durumunda tarafların uzlaşmalarını sağlamak üzere (taraflar bir avukat üzerinde anlaşamadıkları takdirde) bir veya birden çok avukat görevlendirilmesi, uzlaştıracının yapılan işlemleri bildiren raporunu Cumhuriyet Savcısına sunması, zararın uzlaşma anlaşmasına uygun şekilde giderilmesi ve uzlaşma işleminin giderlerinin fail tarafından ödenmesi halinde kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmesi aşamalarından oluşmaktaydı. Kanunun 254. maddesinde kamu davasının açılması ve uzlaşmaya tabi bir suçun varlığı halinde “uzlaştırma” işlemlerinin 253. maddede belirtilen usule göre mahkeme tarafından gerçekleştirileceği düzenlenmiş, 255. madde ise aralarında iştirak ilişkisi olsun veya olmasın birden çok kişi tarafından işlenen suçlarda ancak uzlaşan kişinin uzlaşmadan yararlanacağı hükmüne yer verilmiştir.

19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren 5560 sayılı Kanununla, mevzuata yeni giren uzlaşma müessesine işlerlik kazandırılması maksadıyla esaslı değişiklikler gerçekleştirilmiştir²⁴¹.

Kanunun 45. maddesi ile 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 73/8 maddesi yürürlükten kaldırılmış ve 5560 sayılı Kanuna ilişkin hükümet tasarısının 41. maddesinde yer alan değişikliğin gerekçesi tasarıda; “Bir usul hukuku müessesesi olan uzlaşma ile ilgili olarak Ceza Muhakemesi Kanununda ayrıntılı düzenlemeler yer aldığı ve bu nedenle, uzlaşma kapsamına giren suçları belirleyen hükmün de Ceza Muhakemesi Kanununda yer almasının daha doğru olacağı” şeklinde izah edilmiştir²⁴².

5560 sayılı Kanunun 41. maddesi ile 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanununun 24. maddesinde yer alan ve suça sürüklenen çocuklar hakkında uzlaşmaya tabi suçların belirlendiği madde, “*Ceza Muhakemesi Kanununun uzlaşmaya ilişkin hükümleri suça sürüklenen çocuklar bakımından da uygulanır*” şeklinde değiştirilmiştir.

Kanunun 24. maddesi ile 5271 sayılı CMK’ nın 253. maddesi; Kanunun 25. maddesi ile de CMK’ nın 254. maddesi yeniden kaleme alınmıştır.

5560 sayılı Kanunla Türk Ceza Kanunu ve Çocuk Koruma Kanununda yapılan değişiklikler ile hem suça sürüklenen çocuklar hem yetişkinler tarafından işlenen suçlarda, uzlaşmaya tabi suçların kapsamı, uzlaşmanın genel koşulları, uzlaşmanın hüküm ve sonuçları da uzlaşma usulü ile birlikte tümüyle 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerine katılmıştır.

CMK’ nın yeniden düzenlenen 253. ve 254. maddelerinin barındırdığı yenilikler ilgili bölümlerde belirtilmiş olmakla birlikte mevzuatta zaman içerisinde sağlanan değişimin bütüncül bir biçimde değerlendirilebilmesi adına temel değişikliklere kısaca değinilmesinde fayda görülmektedir.

²⁴¹ 5560 sayılı Kanun genel gerekçesinde “uzlaşma” müessesine dair yapılan değişikliklerin gerekçesi “5237 sayılı Türk Ceza Kanunu ile 5326 sayılı Kabahatler Kanununun yürürlüğe girmesinden sonra, idarî yaptırım kararı gerektiren fiiller ve suç açısından uygulama birliği sağlanması, uygulamada ortaya çıkan tereddütlerin giderilmesi, mevzuatımıza yeni giren uzlaşma gibi bazı müesseselere işlerlik kazandırılması amacına yönelik değişiklikler yapma gereği duyulmuştur” şeklinde ifade edilmiştir.<https://mevzuat.tbmm.gov.tr/mevzuat/faces/kanunmaddeleri?pkunlarno=48045&pkunnumarasi=5560>, (23.09.2019).

²⁴²<https://mevzuat.tbmm.gov.tr/mevzuat/faces/kanunmaddeleri?pkunlarno=48045&pkunnumarasi=5560>, (23.09.2019).

CMK' nın 5560 sayılı Kanunla değişik 253. maddesi ile soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı suçların yanı sıra maddenin 1-b bendinde sayılan suçlarda da uzlaşmanın mümkün olduğu belirtilerek uzlaşma kapsamındaki suçlar genişletilmiştir²⁴³. Maddenin üçüncü fıkrasında ise önceki düzenlemede bulunmayan bir sınırlamaya yer verilerek “*Soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı olsa bile, etkin pişmanlık hükümlerine yer verilen suçlar ile cinsel dokunulmazlığa karşı suçlarda, uzlaştırma yoluna gidilemez*” hükmü düzenlenmiştir. Yine “birden fazla kişinin mağduriyetine veya zarar görmesine sebebiyet veren bir suçtan dolayı uzlaştırma yoluna gidilebilmesi için, mağdur veya suçtan zarar görenlerin hepsinin uzlaşmayı kabul etmesi” esası benimsenerek bir başka sınırlama getirilmiştir(5560 sayılı Kanunla değişik CMK m. 253/7).

Yeni düzenleme ile Cumhuriyet Savcısının yanı sıra talimatı üzerine kolluk görevlisince de uzlaşma teklifinde bulunulmasına imkân tanınmış; şüpheli, mağdur veya suçtan zarar görenin reşit olmaması halinde, uzlaşma teklifinin kanunî temsilcilerine yapılacağı düzenlemesine yer verilmiştir(5560 sayılı Kanunla değişik CMK m. 253/4).

Cumhuriyet Savcısınca uzlaşma teklifinin açıklamalı tebligat veya istinabe yoluyla da yapabilmesine imkân tanınmış ve kendisine teklifte bulunulan kimsenin üç gün içinde kararını bildirmediği takdirde, teklifi reddetmiş sayılacağı yönünde, hak düşürücü nitelikteki bir teklife cevap süresi öngörülmüştür(5560 sayılı Kanunla değişik CMK m. 253/4).

Önceki düzenlemede uzlaşma teklifinin ilk olarak, “suçtan doğan sorumluluğunu kabul edip etmediğinin” sorulması şeklinde faile yöneltilmesi yönündeki düzenlemenin aksine, uzlaşma teklifinde bulunulmasına dair bir sıralamaya yer verilmemiş ve teklifin içeriği “*kişiye uzlaşmanın mahiyeti ve uzlaşmayı kabul veya reddetmesinin hukukî sonuçları*” nın anlatılması olarak belirlenmiştir (5560 sayılı Kanunla değişik CMK m. 253/5).

²⁴³ 5560 sayılı Kanunla değişik CMK m. 253/1-b; “b) Şikâyete bağlı olup olmadığına bakılmaksızın, Türk Ceza Kanununda yer alan;

1. Kasten yaralama (üçüncü fıkra hariç, madde 86; madde 88),
2. Taksirle yaralama (madde 89),
3. Konut dokunulmazlığının ihlali (madde 116),
4. Çocuğun kaçırılması ve alıkonulması (madde 234),
5. Ticari sır, bankacılık sırrı veya müşteri sırrı niteliğindeki bilgi veya belgelerin açıklanması (dördüncü fıkra hariç, madde 239),

suçları.”

Uzlaşma teklifinin kabulü halinde, avukatların yanı sıra “hukuk öğrenimi görmüş kişiler” arasından da uzlaştırmacı görevlendirilebileceği ve Cumhuriyet Savcısınca da uzlaştırmacının bizzat gerçekleştirilebileceği kabul edilmiştir(5560 sayılı Kanunla değişik CMK m. 253/9).

Yeni düzenleme ile uzlaşma giderlerinin sanıktan tahsiline ilişkin önceki düzenleme yerine, uzlaştırmacı ücreti ve diğer uzlaştırma giderlerinin yargılama giderlerinden sayılacağı kaydedilmiştir(5560 sayılı Kanunla değişik CMK m. 253/22).

Madde ile; uzlaşmanın zamanaşımı ve delil toplamaya etkisi, uzlaştırmacının çekinmesi veya reddi, müzakerelerin usulü ve gizliliği, delil yasağı, müzakerelere katılabilecek kimseler, uzlaşma raporu ve denetimi ile, edimin derhal yerine getirilmesi, yerine getirilmesinin ileri tarihe bırakılması, takside bağlanması veya süreklilik arz etmesi hallerinde verilecek kararlar, uzlaştırmacı ücreti ve giderleri ile ilgili, büyük ölçüde bugün de geçerliliğini koruyan öncekine nazaran detaylı düzenlemelere yer verilmiştir.

5560 sayılı Kanunun 25 inci maddesiyle, CMK’ nın 254 üncü maddesi, “kurumun aynı zamanda yargının iş yükünün azaltılması araçlarından biri olması ve asıl olarak soruşturma evresinin bir kurumu olarak düzenlenmesi”²⁴⁴ nedeniyle mahkeme tarafından uzlaştırma işlemlerinin yapılabilmesini ancak, fiilin uzlaşma kapsamında olduğunun kovuşturma evresinde anlaşılması halinde mümkün kılacak şekilde yeniden düzenlenmiştir.

CMK’ nın 5560 sayılı Kanunla değişik 253/24 maddesinin “uzlaştırmacının uygulanmasına ilişkin hususlar, yönetmelikle düzenlenir” hükmüne istinaden Adalet Bakanlığınca hazırlanan “Ceza Muhakemesi Kanununa Göre Uzlaştırmacının Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik” 26.07.2007 tarih ve 26594 sayılı resmi gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

09.07.2009 tarihinde yürürlüğe giren 5918 sayılı Kanunun 8 inci maddesi ile 5271 sayılı Kanunun 253 üncü maddesinin üçüncü fıkrasına "Uzlaştırma kapsamına giren bir suçun, bu kapsama girmeyen bir başka suçla birlikte işlenmiş olması hâlinde de uzlaşma hükümleri uygulanmaz" cümlesi eklenmiştir.

²⁴⁴ Bkz 5560 sayılı Kanunun 25 inci maddesine ilişkin taslak gerekçesi. <https://mevzuat.tbmm.gov.tr/mevzuat/faces/kanunmaddeleri?pkanunlarno=48045&pkanunnumarasi=5560>, (23.09.2019).

Suçun işlenmesiyle bozulan toplumsal düzeni taraflar arasında sağlanan barış yoluyla yeniden tesis etmeyi hedefleyen, uyuşmazlığın alternatif usullerin kullanımıyla mağdur odaklı bir yaklaşımla giderilmesini sağlayan ve geleneksel muhakeme yoluna nazaran yargı sistemini rahatlatan ekonomik faydalar da sağlayan, en etkili onarıcı adalet kurumlarından biri olarak değerlendirilen²⁴⁵ uzlaşma kurumunun on yıllık uygulama sonuçları göz önünde bulundurularak yeniden düzenlenmesine duyulan ihtiyaç, 02.12.2016 tarihinde yürürlüğe giren 6763 sayılı Kanun hükümleri ile gerçekleştirilen önemli değişikliklere vücut vermiştir.

6763 sayılı Kanunun 35 inci madde gerekçesinde değişikliğe duyulan ihtiyacın temel nedenleri;

“Mevcut uygulamada uzlaşma kurumunun başarısını olumsuz etkileyen başlıca iki faktör bulunmaktadır. Bunlardan birincisi, taraflara uzlaşma teklifinin kolluk aşamasında çok erken yapılması ve olayın sıcaklığıyla teklifin çoğunlukla reddedilmesidir. İkincisi ise tarafların teklifi kabul etmeleri hâlinde, ilgili dosyanın bekleyen iş yüküne dönüşecek olmasının uygulamacılarda doğurduğu isteksizliktir. Söz konusu sakıncaların giderilmesi amacıyla soruşturmada öncelikle suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe sebeplerinin aranması esası benimsenmektedir. Böylelikle olayın sıcaklığıyla kolluk aşamasında uzlaştırma teklifi yapılmasının doğurduğu sakıncalar giderildiği gibi dayanaktan veya yeterli delilden yoksun iddialar üzerine bu usule başvurulmasının da önüne geçilmiş olacaktır” şeklinde tespit edilmiştir.

Kurumun başarısını olumsuz etkilediği düşünülen faktörlerin bertaraf edilmesi amacıyla yapılan değişiklikler bünyesinde;

Kanunun 253 üncü maddesinin “uzlaşma” olan başlığı “uzlaştırma” olarak değiştirilmek suretiyle terimsel bir tercih değişikliği ortaya konulmuştur.

6763 sayılı Kanunun 9 uncu maddesiyle, 1992 sayılı Adalet Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanunda değişikliğe gidilerek “Ceza muhakemesinde alternatif uyuşmazlık çözüm usullerinin geliştirilmesi ve etkin uygulanması amacıyla çalışmalar yapmak” üzere Ceza İşleri Genel Müdürlüğü bünyesinde Alternatif

²⁴⁵ Bkz 6763 sayılı Kanunun 35 inci maddesine ilişkin taslak gerekçesi. <https://mevzuat.tbmm.gov.tr/-mevzuat/faces/kanunmaddeleri?pkunlarno=204725&pkunnumarasi=6763>, (23.09.2019).

Çözümler Daire Başkanlığı kurulması; Kanunun 34' üncü maddesiyle ise her Cumhuriyet Başsavcılığı bünyesinde uzlaştırma bürosunun kurulması öngörülmüştür.

CMK' nın 253/4 maddesinde yer alan “Soruşturma konusu suçun uzlaşmaya tâbi olması halinde, Cumhuriyet savcısı veya talimatı üzerine adlî kolluk” tarafından şüpheli ile mağdur veya suçtan zarar görene uzlaşma teklifinde bulunulacağına dair düzenlemenin yerine, “kamu davası açılması için yeterli şüphenin bulunduğu hallerde” soruşturma dosyasının uzlaştırma bürosuna gönderilmesi ve uzlaştırma bürosunca görevlendirilecek uzlaştırmacının taraflara uzlaşma teklifinde bulunması usulü benimsenmiştir.

Uzlaştırmacının avukatlar veya hukuk öğrenimi görmüş kişilerin yer aldığı ve Adalet Bakanlığı tarafından belirlenen uzlaştırmacı listelerinden görevlendirileceği esası benimsenmiş ve uzlaştırmacıların eğitimi nitelikleri, görev ve sorumlulukları, uzlaştırmacı sicili vb. konuların Adalet Bakanlığınca çıkarılacak Yönetmelikte düzenlenmesi öngörülerek uzlaştırma işlemlerinin daha profesyonel bir yaklaşımla yürütülmesine zemin hazırlanmış; ayrıca uzlaştırmacılara ödenecek ücretin Adalet Bakanlığınca belirlenecek tarife göre tespit edilmesi esası benimsenmiştir.

5560 sayılı Kanunla getirilen “etkin pişmanlık hükümlerine yer verilen suçlar” için uzlaştırma hükümlerinin uygulanamayacağına dair düzenlemeden dönülerek bu suçlar için de -diğer koşullar mevcutsa- uzlaştırma hükümlerinin uygulanması yeniden mümkün kılınmıştır. 5560 sayılı Kanunla yapılan düzenleme ile uzlaştırma yolunun uygulanması mümkün kılınan katalog suçlara yeni suç tipleri eklenerek uzlaştırmaya tabi suçların kapsamı genişletilmiştir²⁴⁶.

5560 sayılı Kanunla Çocuk Koruma Kanunu ve CMK' da yapılan değişiklikler neticesinde suça sürüklenen çocuklar için uzlaştırmaya tabi suçların kapsamı genel düzenlemeye tabi kılınmışken, 6763 sayılı Kanunla 253 üncü maddenin birinci fıkrasına eklenen c bendi ile suça sürüklenen çocuklar hakkında uzlaştırmaya tabi suçlar için daha geniş bir kapsam yaratılmıştır²⁴⁷.

²⁴⁶ “253 üncü maddenin birinci fıkrasının (b) bendine mevcut (2) ve (3) numaralı alt bentlerinden sonra gelmek üzere sırasıyla aşağıdaki alt bentler eklenmiştir;

3. Tehdit (madde 106, birinci fıkra),

5. Hırsızlık (madde 141),

6. Dolandırıcılık (madde 157),”

²⁴⁷ CMK m. 253/1-c: “Mağdurun veya suçtan zarar görenin gerçek veya özel hukuk tüzel kişisi olması koşuluyla, suça sürüklenen çocuklar bakımından ayrıca, üst sınırı üç yılı geçmeyen hapis veya adli para cezasını gerektiren suçlar”

6763 sayılı Kanunun 35 inci maddesiyle CMK' nın 254. maddesinde yapılan değişiklik ile, kovuşturma aşamasında uzlaştırmanın uygulanması gereken hallerde uzlaştırma işlemleri gerçekleştirilmek üzere dosyanın uzlaştırma bürosuna gönderilmesi esası benimsenmiştir.

6763 sayılı Kanunla gerçekleştirilen köklü değişiklikler yeni bir uygulama yönetmeliği ihtiyacını doğurmuş ve Adalet Bakanlığı' nca hazırlanan "Ceza Muhakemesinde Uzlaştırma Yönetmeliği" 05.08.2017 tarih ve 30145 sayılı Resmi Gazete' de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir .

Son olarak 24.10.2019 tarihinde yürürlüğe giren 7188 sayılı "Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun" un 26. maddesi ile 5271 sayılı Kanunun 253. maddesinin birinci fıkrasında sayılan katalog suçlara yeni suç tipleri eklenerek uzlaştırma kapsamındaki suç sayısı arttırılmış²⁴⁸, 253. maddenin on ikinci fıkrasında yapılan değişiklikle de uzlaştırma işlemlerini tamamlama süresinin uzatımı "her defasında yirmi günü geçmemek üzere en fazla iki kez" şeklinde düzenlenerek uzatılmıştır.

Maddeyle CMK' nın 253. maddesinin üçüncü fıkrasına "birlikte" ibaresinden sonra gelmek üzere "aynı mağdura karşı" ibaresi eklenmiş, böylece "uzlaştırma kapsamına giren bir suçun, bu kapsama girmeyen başka bir suçla birlikte, aynı mağdura karşı işlenmiş olması hâlinde uzlaştırma hükümlerinin uygulanmayacağı" kabul edilmiştir. Değişiklik ile, farklı mağdurlara karşı işlenen suçlar bakımından söz konusu kısıtlama kaldırılmış ve uzlaştırma kapsamında olması halinde diğer mağdurların şüpheliyle uzlaşabilmelerine imkân tanınmıştır²⁴⁹.

Uzlaştırma kurumuna dair Türk hukukundaki yasal düzenlemelerin yaklaşık on beş yıllık kısa tarihinde, önemli yapısal değişikliklerin gerçekleştirildiği görülmektedir. 5237 sayılı Kanunun gerekçesinde kurumun ihdas amacı özetlenirken, *uzlaşmanın asıl amacının fail ile mağdur arasında barış sağlamak*

²⁴⁸ 7188 sayılı yasanın 26 ncı maddesi ile: 5271 sayılı Kanunun 253 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinin mevcut (4), (5) ve (6) numaralı alt bentlerinden sonra gelmek üzere sırasıyla; "5. İş ve çalışma hürriyetinin ihlali (madde 117, birinci fıkra; madde 119, birinci fıkra (c) bendi),"

"7. Güveni kötüye kullanma (madde 155),"

"9. Suç eşyasının satın alınması veya kabul edilmesi (madde 165)," alt bentleri eklenmiş ve uzlaştırmaya tabi suçlara dair sayıma yeni suç tipleri eklenmiştir.

²⁴⁹ Ayrıca 7188 sayılı yasanın 27. maddesiyle 5271 sayılı Kanunun 280 inci maddesinin birinci fıkrasına mevcut d) bendinden sonra gelmek üzere eklenen (f) bendiyle istinaf aşamasında "uzlaştırma usulünün uygulanmadığının anlaşılması" hali hükmün bozulması nedenleri arasında sayılmakla halihazırda Bölge Adliye Mahkemelerince uygulanan usul yasal zemine kavuşturulmuştur.

olduğu, mağdurun uğradığı zararın giderilmesinin uzlaşma dışında yollarının da bulunduğu ancak uzlaşmanın failin sorumluluk üstlenerek toplumla yeniden bütünleşmesine olanak tanınması, fail bakımından “özel önleme” işleviyle hem mağdur hem toplum yönünden fayda sağlayacağı, zararının tespit ve giderilmesiyle mağdur yönünden adaletin yerine getirilmiş olacağına yapılan vurgu, kurumun ihdasının altında yatan nedenlerin onarıcı adalet anlayışına uygun olduğunu hissettirmektedir. Ancak aynı şeyi mevzuatın ilk düzenleniş şekline bakarak söylemek pek mümkün görülmemektedir²⁵⁰. Süreç içerisinde yapılan değişikliklerle ilgili görüşlerimiz ilgili bölümlerde belirtilmiş olduğundan tekrara düşmemek adına bu başlık altında detaya girilmeyecektir. Ancak topyekün bir değerlendirmeye, yapılan değişiklikler sonunda gelinen noktanın uluslararası standartlara yakın olduğunu söylemek mümkündür. Kanaatimiz uzlaştırma kurumunun “başarısının” somut olayda mağdur bakımından yarattığı “iyileşme”, kayıplarının yerine konulması ve süreçten duyduğu tatmin seviyesi; fail yönünden ise eyleminin kötülüğüne dair bir kavrayış, sorumluluk duygusu ve pişmanlık geliştirebilmesiyle ölçülebileceği yönündedir. Bu türden bir başarıda ise, belirleyici olanın yasal düzenlemeler kadar – belki ondan daha fazla- uygulamada benimsenen yöntem ve yaklaşımlar olduğu düşüncesindeyiz.

Uzlaştırma kurumunun ihdasından bu yana öğretide ağırlıklı olarak kurumun ihdas amacının, “önemsiz” bazı davaların mahkemeye gitmeden taraflar arasında çözümlenmesi ile yargı yükünün azaltılması²⁵¹, uzlaştırmanın başarısını ise uzlaşma ile sonuçlanan dosya sayısı üzerinden belirlemeye²⁵² yönelik ciddi bir eğilimin varlığı görülmektedir²⁵³. Uzlaştırma kurumunun yargıdaki iş yükünde kayda değer biz azalmaya sebebiyet verebilme potansiyeli elbette çok değerlidir. Ancak kurumun varlık nedeni olarak görülmemelidir. Bizim anlayışımıza göre “başarılı” bir

²⁵⁰ Aynı görüş için bkz. Çetintürk, s. 427.

²⁵¹ Toroslu ve Feyzioğlu, s. 314; Yenisey ve Nuhoglu, s. 833.

²⁵² Ali Rıza Töngür, “Uzlaştırma Kurumunun Etkin Uygulanmama Nedenleri”, **Ceza Hukukunda Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri Sempozyum Kitabı**, Ankara, 2018, ss. 119-136, s. 119; V. Özer Özbek, “Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaştırma Kurumunun 6763 Sayılı Kanun Hükümleri Çerçevesinde Değerlendirilmesi”, **Ceza Hukuku Dergisi**, Yıl:11, Sayı:32, Aralık 2016, (6763), s. 24-25.

²⁵³ Aynı yönde bkz. Asuman Aytekin İnceoğlu ve Ulaş Karan, “Türkiye’ de Ceza Davalarında Uzlaşma Uygulamaları: Hukuki Çerçevenin Değerlendirilmesi”, **Onarıcı Adalet Mağdur Fail Arabuluculuğu ve Uzlaşma Uygulamaları: Türkiye ve Avrupa Bakışı** (Der. Galma Jahic ve Burcu Yeşiladalı), İstanbul Bilgi Üniversitesi, Ekim 2008, s. 46.

uzlaştırma sürecinin önündeki en büyük engel tarafların bir şekilde uzlaştırılarak muhakemeye son verilmesini hedef alan bir uygulayıcı yaklaşımı olabilir.



İKİNCİ BÖLÜM

TÜRK CEZA MUHAKEMESİ SİSTEMİNDE UZLAŞTIRMA KURUMUNUN GENEL İLKE VE ÖZELLİKLERİ

I. TERMİNOLOJİDE BİRLİK SORUNU, KAVRAM VE TANIMLAR

Karşılaştırmalı hukukta çoğunlukla mağdur-fail arabuluculuğu (victim-offender mediation) terimiyle ifade edilen uyuşmazlık çözüm yöntemi Türk ceza adaleti sistemine “uzlaşma” adı altında dahil olmuştur. 5237 sayılı TCK ile 5271 sayılı CMK’ nın konuya ilişkin düzenlemelerinin ilk halinde “uzlaşma” ifadesi kullanırken, tarafsız üçüncü katılımcı da “uzlaştırıcı” deyiimiyle ifade edilmiştir. 5560 sayılı Kanunla yeniden dizayn edilen CMK’ nın 253 vd. maddelerinde ise bu defa “uzlaşma”, “uzlaştırma” ve “uzlaştırmacı” kavramları kullanılırken madde başlığı “uzlaşma” şeklindeki varlığını korumuş, ancak 24/11/2016 tarih ve 6763 sayılı Kanunun 34. maddesi ile CMK m. 253 ün kenar başlığının “uzlaştırma” olarak değiştirilmesiyle terimsel bir tercih farklılığı ortaya konulmuştur.

Öğretide kimi yazarlarca madde başlığı ne olursa olsun kurumun adının zaten uzlaştırma olduğu kabul edilirken²⁵⁴, kimi yazarlarca, burada Ceza Muhakemesi bakımından önem arz eden meselenin fail ile mağdurun uyuşmazlığın çözümü konusunda uzlaşmaya varmış olması olduğundan kurumun adının uzlaşma olduğunun kabulü gerektiği ileri sürülmüştür²⁵⁵.

Bazı yazarlar tarafından ise uzlaşmanın Türk hukukunda pek çok uygulaması olan bir alternatif çözüm yöntemi olduğu, bu nedenle “uzlaşma” nın sadece bir şeklini ifade eden söz konusu kurumun “fail mağdur uzlaşması” şeklinde adlandırılması gerektiği ileri sürülmüştür²⁵⁶.

Bir diğer görüş, kavramın yabancı dildeki karşılığına uygun bir tercüme ile ifade edilmesi gerektiği, “mediation” teriminin tam karşılığının uzlaştırma değil

²⁵⁴ Çetintürk, s. 355

²⁵⁵ Seydi Kaymaz ve Hasan Tahsin Gökcan, **Uzlaşma ve Önödeme**, Seçkin Yayınları, İkinci Baskı, Ankara, s. 46.

²⁵⁶ Nur Centel ve Hamide Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Yenilenmiş ve Gözden Geçirilmiş 13. Baskı, Beta Yayıncılık, Eylül 2016, s. 525.

arabuluculuk olduğu, bu durum karşısında kanun koyucunun yaptığı bu tercihin bir kavram karmaşası yaratabileceği yönündedir²⁵⁷.

Arabuluculuk ve uzlaştıırma yöntemlerinin farklı alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri olduğu yönündeki tespit göz önünde bulundurulduğunda, kanaatimiz de, Anglo-Sakson kökenli kurumun, temelini teşkil eden akademik çalışmalar ve pratikteki, yaygın -ve bilinçli bir tercihin ürünü olan- ifade biçimine uygun bir tercüme²⁵⁸ ile hukukumıza dahil edilmiş olmasının daha yerinde olacağı yönündedir.

Diğer yandan Türk ceza muhakemesi sistemi bakımından on yılı aşkın süredir kullanılagelen uzlaşma/uzlaştıırma ifadelerinin bu haliyle yerleşik bir hal aldığını ileri süren görüşe de²⁵⁹ katılmamak mümkün değildir. Daha büyük bir kavram karmaşasına yol açmamak adına çalışmamızın Türk Hukukuna ilişkin bölümlerinde kanun koyucunun tercihinine bağlı kalınarak “uzlaştıırma” ifadesinin kullanımı tercih edilmiştir.

Terminoloji konusunda işaret edilmesi gereken bir diğer nokta da Kanunda ve Yönetmelikte “uzlaştıırma” ve “uzlaşma” deyimlerinin tutarlı bir tercihin sonucu olmadığını gösteren kullanım şeklidir. Örneğin Kanunun 253/13 maddesinde “uzlaştıırma müzakereleri” deyimini kullanılmışken, 15. fıkrada “uzlaşma müzakereleri” ifadesine yer verilmiştir. Yine 253/3. maddenin ikinci cümlesinde “uzlaştıırma kapsamına giren bir suçun, bu kapsama girmeyen bir başka suçla birlikte aynı mağdura karşı işlenmiş olması hâlinde de uzlaşma hükümleri uygulanmaz” denilmekle aynı cümle içerisinde iki ayrı kullanıma yer verilmiştir.

Yönetmelikte daha tutarlı bir dil kullanılması karşısında Kanundaki bu terminolojik birlik sorununun kısmen, ilgili maddelerde farklı zamanlarda yapılan esaslı değişikliklerden kaynaklandığı düşünölmektedir. Öğretide bu kavram karmaşasının giderilmesi yolunda, iki tarafın katılımını gerektiren süreç ve işlemler için (örn. müzakere) “uzlaştıırma”; tek tarafın katılımını gerektiren işlemler için (örn. teklif) için “uzlaşma” ifadesinin kullanılması suretiyle bir yeknesaklık sağlanması

²⁵⁷ Turgut Tarhanlı, “Onarıcı Adalet”, **Mağdur-Fail Arabuluculuğu Ve Uzlaşma Uygulamaları: Türkiye ve Avrupa Bakışı**, (Der. Galma Jahic ve Burcu Yeşiladalı), İstanbul Bilgi Üniversitesi, Ekim 2008. s. 11-12.

²⁵⁸ Bkz dipnot 177.

²⁵⁹ Çetintürk, s. 357.

gerektiği ileri sürülmektedir²⁶⁰. Nitekim “uzlaştırma” ve “uzlaşma” ifadelerinin Yönetmelikteki kullanım yeri ve şekli de bu yöndedir.

Uzlaştırma kurumuna ilişkin CMK ve TCK da yer alan ilk düzenlemelerde fail deyimi kullanılmışken 5560 sayılı Kanunla yapılan yeni düzenlemede, failin ceza muhakemesinin içinde bulunulan evresine göre taşıdığı sığara uygun şekilde şüpheli/sanık terimlerinin kullanımı tercih edilmiştir. Bu terimsel tercih de öğretide iki yönden eleştirilmiştir²⁶¹. Eleştirilerden ilki, failin şüpheli ya da sanık olmasının uzlaştırma süreci bakımından bir önem taşımadığı yönündedir. Sürecin işleyişi bakımından failin sıfatı bir önem taşıyorsa da Ceza Muhakemesinin diğer hükümleriyle sistematik bir bütünlük yaratan kullanımı bu yönüyle tarafımızca bir olumsuzluk olarak değerlendirilmemektedir. Fakat şüpheli/sanık ifadesinin, hükmün infazı aşamasında da uzlaştırmının mümkün olabileceği göz önünde bulundurulduğunda, uzlaştırmaya taraf olabilecek “hükümlü” leri kapsam dışı bıraktığı yönündeki eleştiriye katılmamak mümkün değildir²⁶².

5271 sayılı CMK’ da “uzlaştırma” kavramı ve uzlaştırma sürecinde kullanılan diğer kavramlar hakkında bir tanımlama yapılmamış fakat Yönetmelikte sürece ilişkin temel kavramları içeren bir “tanımlar” maddesine yer verilmiştir.

Yönetmelikte yer edinen tanımıyla uzlaşma; *“Uzlaştırma kapsamına giren bir suç nedeniyle, şüpheli veya sanık ile mağdur veya suçtan zarar görenin Kanun ve bu Yönetmelikteki usul ve esaslara uygun olarak anlaşmış olmalarını”*;

uzlaştırma ise; *“Uzlaştırma kapsamına giren bir suç nedeniyle şüpheli veya sanık ile mağdur, suçtan zarar gören veya kanuni temsilcisinin, Kanun ve bu Yönetmelikteki usul ve esaslara uygun olarak uzlaştırmacı tarafından anlaştırmaları suretiyle uyuşmazlığın giderilmesi sürecini”* ifade eder.

Öğretide de, genellikle kurumun Ceza Muhakemesi Kanunundaki düzenleniş şekli baz alınarak yapılan çeşitli tanımlar mevcuttur.

Kaymaz ve Gökcan’ a göre uzlaşma; *“suçtan doğan zararın giderilmesi üzerinde fail ile mağdurun anlaşmaları veya bağımsız bir arabulucu tarafından*

²⁶⁰ Mustafa Ruhan Erdem ve diğerleri, **100 Soruda Uzlaştırma, Uzlaştırmacının El Kitabı**, Güncellenmiş 2. Baskı, Seçkin, s. 6.

²⁶¹ Çetintürk, s. 357.

²⁶² Çetintürk, s. 357.

*anlaştırmaları halinde ceza soruşturması veya ceza kovuşturmasının sona erdirilmesini ifade etmektedir*²⁶³.

Centel ve Zafer' in tanımıyla fail-mağdur uzlaşması, *“yasada öngörülen suçlarda tarafların olayla ilgisi olmayan üçüncü bir kişi önünde iradelerine uygun bir anlaşma yaparak ceza uyuşmazlığını gidermeleridir*²⁶⁴.

Ünver ve Hakeri ise uzlaştırmayı *“soruşturulması ve kovuşturulması şikâyeteye bağlı suçlar ile kanunda belirtilen bazı suçlarda şüphelinin bir edimi yerine getirmeyi, mağdurun/ suçtan zarar görenin de bununla yetinmeyi kabul etmesi halinde soruşturma aşamasında kovuşturmaya yer olmadığı veya kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı verilmesini; kovuşturma aşamasında davanın düşmesi veya hükmün açıklanmasının geri bırakılmasını sağlayan”* bir kurum olarak tanımlamaktadır²⁶⁵.

Yenisey ve Nuhoglu tarafından yapılan tanıma göre ise uzlaştırma; *“soruşturulması ve kovuşturulması şikâyeteye bağlı olan, ağır olmayan suçlarda, toplumun suç ile bozulan kamu düzenini, tarafların barışması yolu ile yeniden ihdas eden, mağdurun zararını da giderilmesi suretiyle adaleti yerine getiren, yeni bir yaptırım benzeri kurumdur*²⁶⁶.

M. Özbek' in tanımına göre uzlaşma; *“uzlaştırmaya tabi bir suç nedeniyle şüpheli veya sanık ile mağdur veya suçtan zarar gören arasındaki uyuşmazlığın Cumhuriyet Savcısı veya hakim denetiminde, zararın kısmen veya tamamen giderimi, eski halin iadesi veya hukuka uygun maddi veya manevi diğer bir edim karşılığında ya da uzlaşmayı sağlayacak diğer bir usulle anlaşmaları suretiyle giderilmesi”*; uzlaştırma ise; *“şüpheli veya sanık ile mağdur veya suçtan zarar gören arasında işlenen bir suçtan kaynaklanan uyuşmazlığın, Kanun ve Yönetmelikteki usul hükümlerine uygun olarak, tarafsız bir avukat veya hukuk öğrenimi görmüş kişiler aracılığıyla giderilmesidir*²⁶⁷.

Son olarak Erdem/Eser/Özşahinli tarafından yapılan tanıma göre ise uzlaştırma; *“uzlaştırma kapsamındaki bir suç nedeniyle başlatılan ceza soruşturması*

²⁶³ Kaymaz ve Gökcan, Uzlaşma ve Önödeme, s. 45.

²⁶⁴ Centel ve Zafer, s. 525.

²⁶⁵ Yener Ünver ve Hakan Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 14. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2018, s. 720.

²⁶⁶ Feridun Yenisey ve Ayşe Nuhoglu, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Güncellenmiş 5. Baskı, Seçkin, Ekim 2017, Ankara, s. 834.

²⁶⁷ M. Özbek, II. Cilt, s. 1085.

veya kovuşturması sırasında, uzlaştırma bürosunda görevli Cumhuriyet Savcısının onayıyla görevlendirilen kişinin şüpheli veya sanık ile mağdur veya suçtan zarar göreni, hem kendi aralarında ve hem de toplumla barıştirmasını ve varsa mağdurun zararının giderilmesine, şüpheli veya sanığın da yargılamanın sonuçlarından kurtulmasına yönelik olarak anlaştırılması için bir araya getirilmesi suretiyle uyuşmazlığın yargı dışı yolla çözümünü amaçlayan bir süreçtir”²⁶⁸.

Kanaatimizce yukarıdaki tanımlarda uzlaştırma sürecinin eksik boyutlarını da içerecek bir tanım denemesi sonunda uzlaştırma; “ işlenen bir suçun mağduru ile failinin, bağımsız ve tarafsız bir uzlaştırmacının kolaylaştırıcı olarak hareket ettiği, iletişim odaklı süreçte bir araya getirilmesini; bu süreç vasıtasıyla, failin gerçekleştirdiği fiilin kötülüğüne dair bir kavrayış elde etmesini, suç nedeniyle ortaya çıkan zararın ve suçun mağdur üzerindeki travmatik etkilerinin giderilmesini ve bu surette toplumsal düzenin tesisini hedefleyen; sonuçta bir uzlaşmanın sağlanmış olması halinde, devlet ile fail arasındaki cezalandırma ilişkisinin ortadan kalktığı, ceza adaleti sistemine özgü, mahkeme bağlantılı bir alternatif çözüm yöntemi” olarak tanımlanabilir.

II. UZLAŞTIRMANIN HUKUKİ NİTELİĞİ VE UZLAŞTIRMA HÜKÜMLERİNİN ZAMAN BAKIMINDAN UYGULANMASI

Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinden arabuluculuğun ceza adaleti sistemindeki uygulama şekillerinden olan mağdur-fail arabuluculuğu 2005 yılından bu yana Türk Ceza Adaleti sisteminde bir onarıcı adalet kurumu olarak uzlaşma/uzlaştırma adı altında yer almaktadır.

Suç öncelikle insanlar arasındaki ilişkilerin tahribatı olarak ele alan ve suça verilecek tepkiyi suçtan doğrudan etkilenenlerin beraberce belirlemesi gereğini savunan bir yaklaşımın ürünü olan Anglo Sakson hukuku menşeli kurumun; özel hukuk-kamu hukuku ayrımının daha belirgin olduğu Kıta Avrupası hukuk sisteminde ve ceza hukuku alanında yer edinmesi, kurumun hukuk düzenindeki yerinin ve hukuki niteliğinin saptanmasında ciddi güçlüklerle yol açmaktadır²⁶⁹.

²⁶⁸ Erdem ve diğerleri, s. 21.

²⁶⁹ Çetintürk, s. 358.

Ancak tüm güçlüğüne rağmen, kurumun bir ceza normu olarak niteliğinin -bir maddi ceza hukuku normu mu yoksa ceza muhakemesi normu mu olduğunun- tespiti, salt teorik bir tartışma olmanın ötesinde normların zaman bakımından uygulanması, kıyas yasağı gibi temel ilkelerin tayini ve ne şekilde uygulanacağını saptanması bakımından zaruridir. Zira bir normun, maddi ceza hukuku normu olması ve failin lehine olması halinde geriye yürüyebileceğinden, söz konusu normun suç ve ceza yaratan bir norm olması halinde kıyas yasağına tabi olacağından; bununla birlikte normun bir ceza muhakemesi normu olduğunun kabulü durumunda ise sınırlayıcı veya istisnai bir norm değil ise kıyas yasağının söz konusu olmayacağından ve derhal uygulanırlık ilkesinin geçerli olacağından söz edilebilir²⁷⁰.

Ceza tehdidi ile yasaklanan davranışların neler olduğunu ve cezai sorumluluğun şartlarını belirlemeye yönelik normlar maddi ceza hukuku normuyken²⁷¹, bir ceza normunun ihlali halinde öngörülen yaptırımın uygulanmasına yönelik faaliyetleri düzenleyen normlar ise ceza muhakemesi normlarıdır²⁷².

V. Özbek’ e göre, uzlaştırma, mağduriyetin giderilme usullerinden biridir²⁷³. Bu durumda akla mağduriyetin giderilmesi usulünün bir ceza veya güvenlik tedbiri olup olmadığı yani bir yaptırım olup olmadığı sorusu gelmektedir. Bu sorular beraberinde kurumun bir maddi ceza hukuku kurumu olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği sorusunu getirmektedir. V. Özbek’in değerlendirmesine göre uzlaştırma, bir yaptırım olmaktan çok, suç politikası ilkelerinin yerine getirilmesinde farklı amaçlar için kullanılacak bir araçtır²⁷⁴.

Öğretide uzlaştırmanın “mağdurun zararının da giderilmesi suretiyle adaleti yerine getiren yeni yaptırım benzeri kurum” olarak da adlandırıldığı ve devletin ceza verme hakkını ortadan kaldıran bir sebep olarak değerlendirilmesi gerektiği de ileri sürülmektedir²⁷⁵.

²⁷⁰ Fahri Gökçen Taner, “Hükmün Açıklanmasının Ertelenmesinin (GeriBırakılmasının) Hukuki Niteliği ve Ertelemeyi Kabul Edip Etmediğinin Sanığa Duruşma Devresinin Sona Ermesinden Önce Sorulmasının Hukuka Aykırılığı Üzerine”, **Ankara Barosu Dergisi**, Yıl: 2011, Sayı: 4, ss. 285-298, s. 289.

²⁷¹ Toroslu ve Feyzioğlu, s. 3.

²⁷² Toroslu ve Feyzioğlu, s. 3.

²⁷³ V. Özbek ve diğerleri, Muhakeme, s. 838.

²⁷⁴ Veli Özer Özbek, **Yeni Türk Ceza Kanununun Anlamı, TCK İzmir Şerhi, Genel Hükümler**, Cilt I., Seçkin, Ankara, 2005, (TCK İzmir Şerhi), s. 498.

²⁷⁵ Yenisey ve Nuhoğlu, s. 834.

Diğer yandan, kamu davasının mecburiliği ve tasarruf edilmezlik gibi temel Ceza Muhakemesi ilkelerine istisna teşkil etmekle birlikte²⁷⁶, uzlaştırmanın, genel olarak bir muhakeme kurumu olarak ele alındığı ve hukuki niteliğinin, bir kovuşturma şartı/ dava engeli olduğu hususunda da yaygın bir kanaatin mevcut olduğu görülmektedir²⁷⁷.

Zira 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 253. maddesinde, uzlaştırma kapsamındaki bir suçun varlığı halinde şüpheli ile mağdur veya suçtan zarar görenin uzlaştırılması girişiminde bulunulacağına hükmedilmiş, Kanunun 174/1-c maddesinde ise uzlaştırmaya tabi olduğu soruşturma dosyasından açıkça anlaşılan işlerde uzlaştırma usulü uygulanmaksızın iddianame düzenlenmiş olmasını, iddianamenin iadesi nedeni olarak belirtmiştir. Uzlaşmanın gerçekleşmesi ise soruşturma evresinde iddianame düzenlenmesine, kovuşturma evresinde ise hüküm kurulmasına engel teşkil etmektedir²⁷⁸.

5560 sayılı Kanunun 2. maddesinin birinci fıkrasının (bbb) bendiyle, 5237 sayılı Kanunun 73 üncü maddesinin sekizinci fıkrası yürürlükten kaldırılmış ve değişikliğin gerekçesinde *“bir usul hukuku müessesesi olan uzlaştırma ile ilgili olarak Ceza Muhakemesi Kanununda ayrıntılı düzenlemeler yer almaktadır. Bu nedenle uzlaştırma kapsamına giren suçları belirleyen hükmün de Ceza Muhakemesi Kanununda yer almasının daha doğru olacağından fıkra yürürlükten kaldırılmıştır”* ifadesiyle kanun koyucunun uzlaştırmayı bir muhakeme kurumu olarak değerlendirdiği açıkça belirtilmiştir²⁷⁹.

Öğretide, uzlaştırmanın muhakeme engeli olmakla birlikte, kovuşturmaya engel olması ve kamu davasının düşmesine neden olması, kurumun sanık ile devlet arasındaki ceza ilişkisini sona erdiren ve bu nedenle maddi ceza hukuku yönü ağır

²⁷⁶ Nevzat Toroslu ve Metin Feyzioğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Savaş Yayınları, Ankara, 2009, s. 314.

²⁷⁷ Bahri Öztürk ve diğerleri, **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, Seçkin Yayıncılık, 12. Baskı, Ankara, 2018, s. 57; Centel ve Zafer, s. 525; Erdem ve diğerleri, s. 22; Ünver ve Hakeri, s. 720; Veli Özer Özbek, “Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaştırma Kurumunun 6763 Sayılı Kanun Hükümleri Çerçevesinde Değerlendirilmesi”, **Ceza Hukuku Dergisi**, Aralık 2016, (6763), Sayı: 32, s. 8; M. Özbek ve diğerleri (Ed.), s. 42.

²⁷⁸ Kaymaz ve Gökcan, Uzlaşma ve Önödeme, s. 50.

²⁷⁹ Çetintürk, s. 366. Diğer yandan 5237 sayılı Türk Ceza Kanuna ilişkin hükümet tasarısının genel gerekçesinde, 765 sayılı Ceza Kanununda *“Hürriyeti bağlayıcı cezaların seçenekleri arasında bugün artık uygar ülkelerin pek çoğunda başarı ile uygulanmakta bulunan”* uzlaşma kurumunun yer bulmaması önemli bir noksanlık olarak değerlendirilirken; kurumun hürriyeti bağlayıcı cezanın seçeneği olarak ele alınması nedeniyle *“yaptırım benzeri kurum”* görüşünün benimsenmiş olduğu sonucuna da ulaşılabilir.

basan, karma bir niteliğinin olduğu da ileri sürülmektedir²⁸⁰.Yine uzlaştırmanın davayı düşüren diğer nedenlerde olduğu gibi hem maddi hukuka hem de muhakeme hukukuna ilişkin yönlerinin bulunduğu, ve tamamıyla bunlardan birisi içerisinde değerlendirilemeyeceği de benimsenen görüşler arasındadır²⁸¹.

Yargıtay' ın yerleşik hal aldığını söyleyebileceğimiz içtihatlarında da kurum 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunun 253. ve 254. maddelerinde hüküm altına alınarak, usul hukuku kurumu olarak düzenlenmiş ise de fail ile devlet arasındaki ceza ilişkisini sona erdirmesi bakımından maddi hukuka ilişkin sonuçlar doğurması nedeniyle karma nitelikte bir kurum olarak kabul edilmektedir²⁸².

Kanaatimizce, fail ve mağdur arasında uzlaşmanın sağlanmış ve -mevcutsa- uzlaşma anlaşmasında yer alan taahhütlerin fail tarafından yerine getirilmiş olması halinde, devletin cezalandırma yetkisi sona erdiğinden, uzlaştırma kurumunun bir maddi ceza hukuku kurumu olduğu söylenebilir. Devletin cezalandırma yetkisini sona erdiren nedenlerin ceza muhakemesine yansması –muhakemenin kovuşturmaya yer olmadığına dair karar veya düşme kararıyla sonuçlanması gibi- muhakkaktır ve bu durum öğretilde “*refleks etki*” olarak ifade edilmektedir²⁸³. Bu bağlamda uzlaştırma kurumunun uygulama koşulları ve sonuçlarına ilişkin düzenlemenin TCK’da, kurumun işleyişine dair usul kurallarına CMK’ da yer verilmesine dair ilk düzenlemenin teknik açıdan daha uygun olduğu düşüncesindeyiz.

Uzlaştırmanın *tümüyle* ya da, *aynı zamanda* maddi ceza hukukuna dahil - karma nitelikli- bir kurum olduğunun kabulü; 5237 sayılı TCK’ nın 7/2 maddesinde “Suçun işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanun ile sonradan yürürlüğe giren kanunların hükümleri farklı ise, failin lehine olan kanun uygulanır ve infaz olunur” hükmüyle düzenlenen “*lehe kanunun geçmişe uygulanırlığı*” ilkesini de beraberinde getirmekte ve bu ilke infaz aşamasında dahi lehe kanunun göz önünde bulundurulması gereğini doğurmaktadır²⁸⁴. İnfaz aşamasında lehe kanunun uygulanmasının usulü 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında

²⁸⁰ Kaymaz ve Gökcan, Uzlaşma ve Önödeme, s. 52; Erdal Yerdelen, “Uzlaştırma Hususunda Sorunlu Konular”, **Ceza Hukukunda Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri Sempozyumu Kitabı**, Ankara, 2018, ss. 261-278, s. 272.

²⁸¹ Veli Özer Özbek ve diğerleri, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 10. Baskı, Seçkin, Ankara, 2019, (Genel Hükümler), s. 706.

²⁸² Bkz. dipnot 286.

²⁸³ Ayhan Önder, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, C. II-III, İstanbul 1992, s. 776.

²⁸⁴ Öztürk ve diğerleri, s. 59.

Kanun' un 98/1 maddesinin “sonradan yürürlüğe giren kanun, hükümlünün lehinde olursa, duraksamanın giderilmesi veya yerine getirilecek cezanın belirlenmesi için hükmü veren mahkemeden karar istenir” hükmü ile belirlenmiştir²⁸⁵.

Uzlaştırma hükümlerinin maddi hukukla ilişkisi, uzlaştırma hükümlerinin zaman bakımından uygulanmasına dair belirtilen tespitler Yargıtay Ceza Genel Kurulu ve Dairelerin kararlarında da yerleşik hal almıştır²⁸⁶.

Yerleşik kabul doğrultusunda, yerel mahkemece hükmün açıklanmasından sonra, kovuşturmaya konu suçun yasa değişikliği ile uzlaştırma kapsamına alınması halinde İstinaf Mahkemeleri ve Yargıtay tarafından uzlaştırma işlemleri yerine getirilmek üzere bozma kararı verilmekte²⁸⁷ ve dahi hükmün kesinleşerek infaz

²⁸⁵ V. Özbek ve diğerleri, Genel Hükümler, s. 124.

²⁸⁶ “Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 30/10/2007 tarihli ve 2007/4-200 esas, 2007/219 Sayılı ilâmında belirtildiği üzere, uzlaştırma kurumu her ne kadar 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunun 253 ve 254. maddelerinde hüküm altına alınarak usul hukuku kurumu olarak düzenlenmiş ise de, fail ile devlet arasındaki ceza ilişkisini sona erdirmesi bakımından maddi hukuka da dair bulunması sebebiyle yürürlüğünden önceki olaylara uygulanabileceği, bu uygulamanın sadece görülmekte olan davalar bakımından geçerli olmayacağı, 5237 Sayılı Kanun'un 7/2. maddesindeki "Suçun işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanun ile sonradan yürürlüğe giren kanunların hükümleri farklı ise, failin lehine olan kanun uygulanır ve infaz olunur." şeklindeki düzenleme karşısında; kesinleşen hükümlerde de uzlaşma hükümlerinin uygulanmasının gerektiği anlaşılmıştır.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 06/12/2016 tarihli ve 06.12.2016 tarih, 2014/13-194 esas ve 2016/466 karar sayılı kararında açıklandığı üzere, 5237 sayılı TCK' 'nın "zaman bakımından uygulama" başlığını taşıyan 7. maddesinin 2. fıkrasındaki "suçun işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanun ile sonradan yürürlüğe giren kanunların hükümleri farklı ise, failin lehine olan kanunun uygulanıp, infaz olunacağına" dair düzenleme ile 5275 sayılı ceza ve güvenlik tedbirlerinin infazı hakkındaki kanunun "mahkûmiyet hükmünün yorumunda ve çektirilecek cezanın hesabında duraksama başlığını" taşıyan 98/1. maddesinde "mahkûmiyet hükmünün yorumunda veya çektirilecek cezanın hesabında duraksama olursa, cezanın kısmen veya tamamen yerine getirilip getirilemeyeceği ileri sürülür ya da sonradan yürürlüğe giren kanun, hükümlünün lehinde olursa, duraksamanın giderilmesi veya yerine getirilecek cezanın belirlenmesi için hükmü veren mahkemeden karar istenir." amir hükmü uyarınca, bu hususun infaz aşamasında gözetilmesi olanaklı kabul edilmiştir” Yargıtay 4. CD. 15.11.2017 tarih ve 2017/8830 E. 2017/24959 K. sayılı kararı, www.kazancı.com, 23/09/2019).

²⁸⁷ “1-)02/12/2016 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanarak aynı tarihte yürürlüğe giren 6763 Sayılı Kanun'un 34. maddesiyle değişik 5271 Sayılı CMK'nın 253. maddesi ve maddeye eklenen fıkraya göre uzlaşma hükümleri yeniden düzenlenmiş ve sanık ...'ın, mağdur ...'a yönelik, TCK'nın 106/1. maddesi kapsamındaki tehdit suçunun uzlaştırma kapsamında bulunduğu anlaşılmış olmakla, 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 2 ve 7. maddeleri de gözetilerek, uzlaştırma işlemi uygulanarak sonucuna göre sanık ...'ın, hukuki durumunun bu kapsamda tekrar değerlendirilip belirlenmesinde zorunluluk bulunması,

2-)02/12/2016 tarihli Resmi Gazete' de yayımlanarak aynı tarihte yürürlüğe giren 6763 Sayılı Kanun'un 34. maddesiyle değişik 5271 Sayılı CMK' nın 253. maddesi ve maddeye eklenen fıkraya göre uzlaşma hükümleri yeniden düzenlenmiş ve sanık ...' ın, katılan ...'a yönelik, hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilen TCK'nın 106/1. maddesi kapsamındaki tehdit suçunun uzlaştırma kapsamında bulunduğu, hakaret suçu yönünden ise CMK' nın 253/3. maddesinde engel bulunduğu gözetilerek yeni düzenleme karşısında, hakaret suçu yönünden uzlaşma önerisinde bulunulması gerektiği anlaşılmış olmakla, 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 2 ve 7. maddeleri de gözetilerek, uzlaştırma işlemi uygulanarak sonucuna göre sanık ...'ın hukuki durumunun bu kapsamda tekrar değerlendirilip belirlenmesinde zorunluluk bulunması,” Yargıtay 4. CD 16.5.2019 tarih ve 2015/4036 E.2019/9077 K. sayılı kararı, www.kazancı.com, (23.09.2019).

aşamasına geçilmesinden sonra, bir suçun uzlaştırma kapsamına alınması hali de uzlaştırma hükümlerinin uygulanması zorunluluğu doğurmakta, ve uygulamada uyarılma davası olarak ifade edilen muhakeme sürecine vücut vermektedir²⁸⁸.

Uzlaştırma hükümlerinin sonradan uzlaştırma kapsamına alınan suçlarla ilgili olarak infaz aşamasında da uygulanması gereği diğer yandan; sonradan uzlaştırma kapsamına alınan suçla ilişkin mahkumiyet kararının başka bir mahkumiyet kararında tekerrüre esas alınmış olması veya açıklanması geri bırakılan bir hükmün açıklanmasına yol açmış olması hallerinde birden çok Mahkeme kararında uyarılma zorunluluğunu da beraberinde getirmektedir.

Nitekim hükmün açıklanmasının geri bırakılması hükümleri uygulandıktan sonra sanığın denetim süresi içerisinde kasıtlı bir suç işlemesi nedeniyle hakkında

“İlk derece mahkemesinin hükmünden sonra yürürlüğe giren 24/11/2016 tarih ve 6763 Sayılı Kanunla CMK’ nın 253. maddesinin başlığı "uzlaştırma" olarak değiştirildiği, aynı maddenin birinci fıkrasına uzlaştırma kapsamına giren suçlar arasına TCK’ nın 141/1. maddesinin ilave edildiği, keza aynı kanunla CMK’ nın 254. maddesinde yapılan değişiklikle kamu davası açıldıktan sonra kovuşturma konusu suçun uzlaşma kapsamında olduğunun anlaşılması halinde, kovuşturma dosyasının, uzlaştırma işlemlerinin CMK’ nın 253. Maddesinde belirtilen esas ve usule göre yerine getirilmesi için uzlaştırma bürosuna gönderileceğinin belirtilmekte olduğu, dolayısıyla ilk derece mahkemesinin kabulüne göre eylemin mümas görüldüğü TCK’ nın 141/1. maddesi gereğince uzlaştırma işlemlerinin yapılması için kamu davası dosyasının uzlaştırma bürosuna gönderilmesi gerektiği, zira uzlaştırmanın bir usul müessesesi olmasına karşın kamu davasının düşmesi neticesini tevhit etmesi nedeniyle maddi sonuçlarının da bulunduğu açık olması karşısında uzlaştırma işlemlerinde TCK’ nın 7. maddesi gereğince lehe kanun değerlendirmesi yapmakta hukuki zorunluluk bulunduğu, iş bu dosyada kanunun hükmünden sonra yürürlüğe girmiş olması nedeniyle uzlaştırma işlemleri yapılmadan istinaf denetimine gönderildiği, kanun koyucunun bu düzenleme ile sanığa ve s. s. çocuklara hakkındaki ceza takibatını uzlaştırma yolu ile sonlandırma imkanı tanıdığı, sanığın bu yolu kullanarak hakkındaki kamu davasının düşmesini temin edebilme imkanının var olmasına göre, bu yola tevessül edilmeden tesis olunacak her işlemin bu aşamadan sonra sanığın ve s. s. çocukların savunma hakkını kısıtlayacak mahiyette olduğu, uzlaştırma müessesesinin maddi sonuçları olması ve TCK’ nın 7. maddesi gereğince lehe kanun değerlendirilmesi yapmakta hukuki zorunluluk bulunması nedeniyle uzlaştırma işlemi sanığın ve s. s. çocukların tereddütsüz lehine görüldüğünden TCK’ nın 7. maddesi atfı ile kovuşturma evresinde yürürlükte olmaması nedeniyle ilk derece mahkemesince yapılmamış olan uzlaştırma işlemlerinin; kanunun yürürlüğünden sonra sanığın ve s. s. çocukların savunma hakkını kısıtlar hale getirdiği, bunda kesin hukuka aykırılık hali olduğu...”İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 16.1.2017 tarih ve 2017/20 E. 2017/139 K. sayılı kararı, www.kazancı.com, (23.09.2019). Aynı yönde bkz. Yargıtay 8. CD 8.5.2019 tarih ve 2017/5256 E. 2019/6534 K. sayılı kararı; İstanbul BAM 9. CD 16.2.2017 tarih ve 2017/253 E. 2017/307 K. sayılı kararı; Ankara BAM 10. CD 30.5.2019 tarih ve 2019/1115 E. 2019/687 K. sayılı kararı, www.kazancı.com, (24.09.2019).

²⁸⁸ Uzlaştırma kapsamındaki suçları genişleten kanunlarda 5560 sayılı Kanun Geçici Madde 1 ile “Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla hükmü bağlanmış olmakla beraber henüz kesinleşmemiş olan dosyalarda, uzlaşma kapsamının genişlediğinden bahisle bozma kararı verilemez.” Hükmüyle bir geçiş hükmü sevk edilmiştir. Ancak 6763 sayılı Kanun ile bu yönde bir düzenleme yapılmamıştır. Yine uzlaştırma kapsamındaki suç tiplerini genişleten 7188 sayılı Kanunun 31 nci maddesine ilişkin teklif metni üzerinde Adalet Komisyonunda yapılan değişiklik ile 5271 sayılı Kanuna eklenmesi öngörülen geçici 5 inci maddeye “Hükme bağlanmış veya kesinleşmiş dosyalarda, suçun bu Kanunla uzlaştırma kapsamına alındığı gerekçesiyle uzlaştırma hükümleri uygulanmaz” (1/e-2) hükmü eklenmişse de, belirtilen geçiş hükmü genel kurulda kabul edilen kanun metninde yer bulmamıştır.

verilen önceki hükmün açıklandığı ve fakat yasa değişikliği ile hükmün açıklanmasına sebebiyet veren suçun sonradan uzlaştırma kapsamına alındığı hallerde; hükmün açıklanmasına yol açan karar için uyarlama yargılaması yapıp yapılmadığının araştırılması ve uyarlama yargılamasının neticesine göre karar verilmesi gerekliliği ile hükmün açıklanmasına dair kararlar Bölge Adliye Mahkemeleri ve Yargıtay tarafından bozulmaktadır²⁸⁹.

Aynı şekilde tekerrür hükümlerinin uygulanmasına yol açan bir suçun kanun değişikliği ile sonradan uzlaştırma kapsamına alınmış olması halinde, tekerrüre esas alınan suç ile ilgili uyarlama davasının akıbetine göre karar verilmek üzere bozma hükmü içeren Bölge Adliye Mahkemesi ve Yargıtay kararları da çoğunluktadır²⁹⁰.

²⁸⁹ “Hükmün açıklanmasına neden olan kasıtlı suçun, TCK'nın 151/1. maddesi uyarınca hükmolunan mala zarar verme olması, 02/12/2016 tarihli Resmi Gazete 'de yayımlanarak aynı tarihte yürürlüğe giren 6763 Sayılı Kanun'un 34. maddesiyle değişik 5271 Sayılı CMK' nın 253. maddesi ve maddeye eklenen fıkrayla uzlaştırma hükümlerinin yeniden düzenlenmesi, üçüncü fıkra da yer alan “etkin pişmanlık hükümlerine yer verilen suçlar ile” ibaresinin madde metninden çıkarılması nedeniyle hükmün açıklanmasına neden olan mala zarar verme suçunun uzlaştırma kapsamına alınması karşısında, bu suç yönünden, uyarlama yargılaması yapıp yapılmadığı araştırılarak, anılan hüküm yönünden uzlaştırma işleminin olumlu sonuçlanmış olması durumunda, sanığın denetim süresinde işlediği başkaca kasıtlı suçlardan mahkum olup olmadığı tespit edilip sonucuna göre, açıklanması geri bırakılan hükmün açıklanıp açıklanmayacağına değerlendirilmesi zorunluluğu.... Bozmayı gerektirmiş...” Yargıtay 4. CD 16.5.2019 tarih ve 2019/2453 E. 2019/9136 K. sayılı kararı, www.kazancı.com, 23.09.2019.

Aynı yönde bkz. Yargıtay 4. CD 14.5.2019 tarih ve 2015/6792 E. 2019/8911 K. sayılı kararı; Yargıtay 4. CD 9.5.2019 tarih ve 2019/1379 E. 2019/8526 K. sayılı kararı.

²⁹⁰ “Sanık hakkında tekerrüre esas alınan Kartal 1. Asliye Ceza Mahkemesi'nin 2007/639 esas ve 2007/618 karar sayılı ilamındaki mahkûmiyetin, ... sayılı TCK'nın 141/1. maddesinde yazılı hırsızlık suçuna ilişkin olması ve hükümden sonra 02.12.2016 tarihinde sayılı Resmî Gazete' de yayımlanarak yürürlüğe giren ... sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 34. maddesiyle değişik ... sayılı CMK' nın 253. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendine eklenen alt bentler arasında yer alan ve ... sayılı TCK'nın 141/1. maddesinde tanımı yapılan hırsızlık suçunun da uzlaşma kapsamına alındığının anlaşılması karşısında; ... sayılı TCK'nın 7/2. maddesi uyarınca; "Suçun işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanun ile sonradan yürürlüğe giren kanunların hükümleri farklı ise, failin lehine olan kanun uygulanır ve infaz olunur." hükmü de gözetilerek, ... sayılı Kanun'un 35. maddesiyle değişik CMK' nın 254. maddesi uyarınca aynı Kanun'un 253. maddesinde belirtilen esas ve usule göre uzlaştırma işlemleri yerine getirildikten sonra sonucuna göre bu mahkûmiyeti nedeniyle TCK'nın 58. maddesinin uygulanıp uygulanmayacağına değerlendirilmesi gerekliliği...bozmayı gerektirmiş”, Yargıtay 11. CD 28.5.2019 tarih ve 2017/6858 E. 2019/5098 K. sayılı kararı, www.kazancı.com, (23.09.2019).

“02/12/2016 tarihli resmi gazetede yayınlanarak aynı tarihte yürürlüğe giren 6763 Sayılı Kanunun 34. Maddesi ile değişik 5271 Sayılı CMK' nın 253. Maddesi ve maddeye eklenen fıkraya göre uzlaşma hükümleri yeniden düzenlenmiş ve sanık hakkında mahkemesince verilen mahkûmiyet kararında TCK 58. Maddeden uygulama yapılırken esas alınan ve Enez Asliye Ceza Mahkemesi'nin 10/05/2012 tarih ve 2010/150 esas 2012/71 karar sayılı ilamının ilk defa uzlaşma kapsamına alınan TCK 141/1 maddeden verilme mahkûmiyet hükmü olduğu anlaşılmakla;

5237 Sayılı TCK'nın 2,7 maddeleri de gözetilmek suretiyle ilgili mahkemesince CMK' nın 253. maddesinin 6763 Sayılı Kanunla değişik 34. maddesi gereğince uyarlama yargılaması yapılarak uzlaştırma işlemi sonucunda verilecek karara göre, sanık hakkında TCK 58 madde yönünden sanığın hukuki durumunun değerlendirilmesinde hukuki zorunluluk bulunması...

Bununla birlikte tekerrüre esas alınan karara ilişkin uyarlama yargılamasının yapılması halinde, yargılama sonucunun infaz aşamasında gözetilebileceğinden bahisle bu hususun bozma gerekçesi yapılmadığı kararlar da mevcuttur²⁹¹.

Uzlaştırma kurumunun bir yönüyle maddi ceza hukuku kurumu olarak kabulü, lehe kanunun geçmişe uygulanması ilkesinin benimsenmesi ve uzlaştırma hükümlerinin uygulanmasının sanık lehine olduğunun yerleşik yargı kararlarıyla benimsenmesi; 6763 sayılı Kanunun yürürlük tarihinden önce yapılan uzlaşma teklifinin, Kanunla yeni düzenlenen prosedüre uygun şekilde yeniden gerçekleştirilmesinin gerekli olup olmadığı tartışmasını da beraberinde getirir. Bazı Bölge Adliye Mahkemesi kararlarında, Kanun değişikliğinden önce kolluk görevlisince yapılan uzlaşma teklifi sonucunda başarısız kalan uzlaştırma girişiminin, uzlaşma bürosu aracılığıyla yeniden denenmesi gereğinden bahisle verilen bozma kararları mevcuttur²⁹².

Bozmayı gerektirmiş” İzmir BAM 14. CD. 15.6.2017 tarih ve 2017/1233 E. 2017/1101K. sayılı kararı, www.kazanci.com, (23.09.2019).

Aynı yönde bkz. Yargıtay 20. CD 22.5.2019 tarih ve 2017/1161 E. 2019/3204 K. sayılı kararı; Yargıtay 10. CD 28.5.2019 tarih ve 2013/14098 E. 2019/3423 K. sayılı kararı; Adana BAM 8. CD. 30.5.2019 tarih ve 2019/1933 E. 2019/1257 K. sayılı kararı.

²⁹¹ “...Tekerrüre esas alınan ilama konu TCK’nın 106/1-1 maddesinde düzenlenen tehdit suçunun uzlaştırma kapsamına alındığı anlaşılmış ise de bu ilamla alakalı uyarlama yargılaması yapıp yapılmadığı ve tekerrüre esas kabul edilip edilemeyeceği de infaz aşamasında değerlendirilebilir kabul edilmekle bozma sebebi yapılmamıştır.” Yargıtay 8. CD. 8.5.2019 tarih ve 2017/13648 E. 2019/6450 K. sayılı kararı, www.kazanci.com, (23.09.2019).

“Sanık H. K. hakkında tekerrüre esas alınan ve 5237 Sayılı TCK’nın 141/1 maddesinde düzenlenen açıktan hırsızlık suçunun, 02.12.2016 tarihinde yürürlüğe giren 6763 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu İle Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 34. maddesiyle değişik 5271 Sayılı CMK’ nın 253/1 maddesi uyarınca uzlaşma kapsamına alınması karşısında; doğrudan hükmü veren mahkemece veya Cumhuriyet savcılığının talebiyle uyarlama yargılaması yapılarak sonucuna göre, tekerrür hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağının infaz aşamasında belirlenmesi mümkün görüldüğünden, bu durum davanın yeniden görülme sebebi olarak değerlendirilmemiştir.” Ankara, BAM 13. CD. 6.5.2019 tarih 2019/1110 E. 2019/830 K. sayılı kararı, www.kazanci.com, (23.09.2019).

²⁹² “5237 Sayılı TCK’ nın 86/2 maddesi uyarınca hükmolunan basit yaralama suçu olması 02/12/2016 tarihli Resmi Gazete’ de yayımlanarak aynı tarihte yürürlüğe giren 6763 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu İle Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 34. maddesiyle değişik 5271 Sayılı CMK 253.maddesi ve maddeye eklenen fıkraya göre uzlaşma hükümleri yeniden düzenlenmiş ve sanığa isnat edilen bu suç önceden de uzlaşma kapsamında ise de, 6763 Sayılı Kanun’un 34.maddesiyle 5271 Sayılı CMK. nın 253.maddesinin 24 ve 25 fıkralarındaki uzlaştırma bürosuna dair düzenleme dikkate alınıp 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununun 2 ve 7. maddeleri de gözetilerek uzlaştırma işlemi uygulanarak sonucuna göre sanığın hukuki durumunun bu kapsamda tekrar değerlendirilip belirlenmesinde zorunluluk bulunması gerektiği anlaşıldığından,

...hükmün bozulmasına.” İzmir BAM 25.9.2017 tarih ve 2017/1469 E. 2017/1782 K. sayılı kararı, www.kazanci.com, (23.09.2019).

“Kişilerin huzur ve sükûnunu bozma suçunun, cinsel tacizden bağımsız olarak ayrı bir kast ile işlendiği kabul edildiği takdirde de, suçun uzlaşma kapsamında kaldığı ve 6763 sayılı yasa ile değişik

Yargıtay Ceza Genel Kurulu kararı doğrultusunda Yargıtay' ın yerleşik hal almış kararlarında ise uzlaştırma usulüne ilişkin yasal değişikliklerin, kurumun maddi ceza hukuku boyutuyla ilgili olmadığı, kurumun başarısını olumsuz etkileyen yönlerin giderilmesine yönelik usuli bir değişiklik olduğu kabulüyle bozma nedeni olmadığı değerlendirilmektedir²⁹³.

Uzlaşma teklifinin kolluk personeli ya da Cumhuriyet Savcısınca sürecin matbu bir parçası olarak, bir form imzalatılmak suretiyle yapılması ile eğitimli uzlaştırmacı eliyle, belirli bir zaman ve mesai ayırarak süreç hakkında tam bir bilgilendirme sağlanarak yapılmasının, tarafların uzlaşma teklifine vereceği yanıt için belirleyici bir fark yaratabileceği ve sanık lehine olduğu düşüncesindeyiz. Kanaatimizce, uzlaşma teklifinin usulüne ilişkin normun, bir muhakeme hukuku normu olduğu ve *derhal uygulanırlık* ilkesi nedeniyle tamamlanan usul kesitlerine uygulanamayacağı yönündeki görüşüyle Yargıtay' ın yerleşik hal almış içtihatları yerindedir.

CMK' nun 253 ve 254. Maddeleri gereğince hakim, cumhuriyet savcısı ve kolluk görevlilerinin uzlaştırma yetki ve görevleri kaldırıldığı için anılan yasadan önce kolluk görevlisinin teklifi üzerine başarısız kalan uzlaştırma işlemi ile yetinilmeyerek dosyanın C. Başsavcılığı nezdindeki uzlaştırma bürosuna gönderilip sonucuna göre sanığın hukuki durumunun değerlendirilmesi gerektiğinin nazara alınmaması, bozmayı gerektirmiştir." İstanbul BAM 20.CD 21.3.2017 tarih ve 2017/715 E. 2017/663 K. sayılı kararı, www.kazanci.com, (23.09.2019).

²⁹³ "Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 2018/4-394 Esas- 2018/478 Karar sayılı ilamında; "6763 Sayılı Kanun'un uyuşmazlık konusunu ilgilendiren fıkralarının gerekçesinde; söz konusu yasal değişikliğin uzlaştırmının yöntemine ilişkin olduğu ve bu değişikliklerle uzlaştırma kurumunun başarısını olumsuz etkileyen sakıncaların giderilmesinin ve bu alanın disipline edilmesinin amaçlandığı vurgulanmıştır. CMK' nın 253. maddesinin 18. fıkrasında ise uzlaştırma girişiminin sonuçsuz kalması hâlinde tekrar uzlaştırma yoluna gidilemeyeceği belirtilmiştir. Bu durumda soruşturma evresinde tarafların kabul etmemeleri nedeniyle sonuçsuz kalan uzlaştırmının maddi ceza hukuku boyutunu ilgilendirmeyen, münhasıran uzlaştırma yöntemine yönelik olması nedeniyle usule ilişkin olduğu konusunda kuşku bulunmayan değişikliğin, derhal uygulama ilkesinin zorunlu bir gereği olarak daha önce usulüne uygun olarak yerine getirilmiş olan uzlaştırma girişimine ilişkin işlemlerin yenilenmesini gerektirmediği kabul edilmelidir." hususunun belirtilmiş olması karşısında; 02.12.2016 tarihli Resmi Gazete' de yayımlanarak aynı tarihte yürürlüğe giren 6763 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 35. maddesiyle değişik 5271 Sayılı CMK' nın 254. maddesinin 1. fıkrası gereğince uzlaştırma işlemlerinin aynı Kanunun 253. maddesinde belirtilen esas ve usule göre yerine getirilmesi için dosyanın uzlaştırma bürosuna gönderilmesine karar verilmek suretiyle hükmün bozulmasını öneren tebliğnamedeki görüşe, soruşturulması ve kovuşturulması şikâyetine bağlı olan hakaret suçunun hüküm tarihinden önce de uzlaşma kapsamında olduğu, dosya içeriğinden taraflar arasında uzlaşmanın gerçekleşmediğinin anlaşılması karşısında, bir fayda sağlamayacağı ve yargılamayı gereksiz yere uzatacağı anlaşıldığından iştirak edilmemiştir." Yargıtay 12. CD 15.5.2019 tarih ve 2018/8221 E. 2019/6189 K. sayılı kararı, www.kazanci.com, (23/09/2019). Aynı yönde bkz. Yargıtay 18. CD 26.2.2018 tarih ve 2017/5605 E.. 2018/2445 K. sayılı kararı; Yargıtay 12. CD. 8.5.2019 tarih ve 2018/81987 E. 2019/5882 K. sayılı kararı, www.kazanci.com, (23/09/2019).

III. UZLAŞTIRMA KURUMUNA HAKİM OLAN GENEL İLKELER

Çalışmamızın birinci bölümünde açıklanan (istisnaları mevcut olmakla birlikte)bütün alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri bakımından geçerli olan ilke ve kurallardan pek çoğu CMK ve Yönetmelik’ te yer alan düzenlemeler ile Türk ceza muhakemesi sisteminde uzlaştırma kurumunun işleyişinde de yasal zemin bulmuştur. Başlık altında, çalışmamızın birinci bölümünde değinilen alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri ile genel olarak onarıcı adalet programları, özel olarak mağdur-fail arabuluculuğu programının temel prensiplerinin Türk ceza mevzuatındaki izdüşümlerine değinilecektir.

A. Gönüllülük

Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin temel prensiplerinden biri olan gönüllülük ilkesi, tarafların çözüm sürecine katılımının ihtiyari olmasını ve tarafların diledikleri zaman bir mazeret göstermeksizin süreci sonlandırabilme imkânına sahip olmasını ifade eder²⁹⁴.

Her ne kadar, koşulların gerçekleşmiş olması halinde uyuşmazlığın uzlaştırma sürecine yönlendirilmesi zorunlu ise de; yöneltilen teklifin kabulü konusunda, teklifin kabul edilmesi halinde de sürecin sonuna kadar işletilmesi ya da sonlandırılmasında tarafların irade serbestisi mevcuttur²⁹⁵.

Yönetmeliğin 5/1. maddesinde yer alan “*uzlaştırma, şüpheli veya sanık ile mağdur veya suçtan zarar görenin özgür iradeleri ile kabul etmeleri ve karar vermeleri hâlinde gerçekleştirilir. Bu kişiler anlaşma yapılana kadar iradelerinden vazgeçebilirler*” düzenlemesi ile uzlaştırma sürecinde gönüllülüğün esas olduğu vurgulanmıştır.

Yine Yönetmeliğin 29/5. maddesi gereğince²⁹⁶, taraflara uzlaşma teklifi yapılırken aktarılması gereken bilgilerin yer aldığı, Yönetmeliğin 4. nolu ekinin D.2

²⁹⁴ Law Commission Report, s. 32; European Code Of Conduct For Mediators, http://ec.europa.eu/civiljustice/Alternatif_Uyuşmazlık_Çözüm/Alternatif_Uyuşmazlık_Çözüm_ec_code_conduct_en.pdf (11.12.2017), s. 3.

²⁹⁵ M. Özbek ve diğerleri (Ed.), s. 24.

²⁹⁶ CMUY m. 29/5: “(5) Uzlaştırmacı tarafından yapılacak uzlaşma teklifi, Ek-4’te yer alan uzlaşmanın mahiyeti ile uzlaşmayı kabul veya reddetmenin hukukî sonuçlarının bulunduğu Uzlaşma Teklif

maddesinde de; “uzlaştırma süreci tarafların kabulüyle başlar, taraflardan biri kabul etmezse süreç işlemez. Taraflar uzlaşma sağlanana kadar bu yöndeki iradelerinden her zaman vazgeçebilirler.” denilmekle sürece katılmak ve devam etmek konusunda sahip oldukları irade serbestisinin taraflarca da bilinmesi ve anlaşılması hedeflenmiştir.

İlke gereğince taraflar uzlaştırma sürecine ve tercihlerinin hukuki sonuçlarına dair yeterince bilgilendirilmiş olmalı ve tarafların özgür iradelerini sakatlayacak zorlayıcı ve aldatıcı tutumlardan sakınılmalıdır²⁹⁷.

B. Özerklik

Uzlaştırma süreci, uyuşmazlığın çözümü üzerindeki belirleyici gücün gerçek anlamda tarafların elinde olmasına imkân veren taraf otonomisi anlayışı üzerine kuruludur²⁹⁸.

Bu ilke, tarafların sürece katılma kararından önce sürecin hukuki mahiyeti ve sonuçları hakkında tam anlamıyla bilgilendirilmelerini, sürece katılımın gönüllü olarak sürdürülmesini ve süreç sonunda varılan anlaşma ya da diğer sonuçların taraflarca tam manasıyla anlaşılması ve tümüyle rızalarına uygun olmasını gerektirir²⁹⁹. Bu nedenle bu ilke, gönüllülük ve bilgilendirilme hakkı ile sıkı bir ilişki içerisindedir.

Taraf özerkliğinden söz edebilmenin ön şartı tarafların uzlaştırma kurumunun ve kendi kararlarının mahiyet ve sonuçlarını algılama ehliyetinin varlığı ve süreç boyunca aydınlatılmış ve özgür bir irade ile hareket etmeleridir. Kanunda ve Yönetmelikte süreç boyunca taraf özerkliğini sağlamaya yönelik pek çok düzenleme yer almaktadır.

Uzlaştırma teklifi sırasında taraflara aktarılması ve açıklanması gereken bilgiler arasında uzlaştırma teklif formunun D.3 maddesinde yer alan şekliyle “şüpheli/sanık ile mağdur/katılan veya suçtan zarar gören arasındaki uzlaştırmada

Formu’nda yer alan bilgilerin açıklanması ve teklif formunun hazır bulunan ilgiliye imzalatılarak verilmesi suretiyle yapılır. Uzlaştırmacı tarafından bilgilendirme yükümlülüğünün yerine getirildiğine ve uzlaşma teklifinde bulunulduğuna ilişkin formun imzalı örneği uzlaştırma evrakı içine konulur.”

²⁹⁷ M. Özbek ve diğerleri (Ed.), s. 24, 25.

²⁹⁸ Law Reform Commission, s. 46.

²⁹⁹ Law Reform Commission, s. 46.

esas hakkındaki kararı taraflar kendileri verirler” açıklaması yer almaktadır. Kanunun 253/17. maddesinde, Cumhuriyet Savcısının uzlaştırma raporunu onaylanmasının koşulları arasında “tarafların özgür iradelerine dayandığının” belirlenmesine de yer verilmiştir.

Kanunun 253/5. maddesinin; *“Uzlaşma teklifinde bulunulması halinde, kişiye uzlaşmanın mahiyeti ve uzlaşmayı kabul veya reddetmesinin hukukî sonuçları anlatılır”*; Yönetmeliğin 5/5. maddesinde; *“Uzlaştırma sürecine başlanmadan önce şüpheli veya sanık ile mağdur veya suçtan zarar gören; hakları, uzlaşmanın mahiyeti ve verecekleri kararların hukukî sonuçları hakkında bilgilendirilir.”*; aynı maddenin sekizinci fıkrasında yer alan *“uzlaştırmacı müzakerelere başlamadan önce taraflara; uzlaştırmacının temel ilkelerini, kendisinin tarafsızlığını, uzlaştırma süreci ve sonuçlarını, uzlaştırmacı ile tarafların uzlaştırmadaki işlevlerini, gizlilik yükümlülüğünü açıklar ve onların süreci anlamalarını sağlar.”*; dokuzuncu fıkrasında yer alan *“uzlaştırmacı tarafların, hüküm ve sonuçlarını bilerek ve özgür iradeleriyle uzlaşmalarını sağlayacak uygun tedbirleri alır”* düzenlemeleri ile, süreç boyunca tarafların yaşı, olgunluğu, eğitimi, sosyal ve ekonomik durumu gibi belirgin farklılıkların göz önünde alınması gerekliliğini ortaya koyan altıncı fıkrası, tarafların iradelerinin sürece tam olarak yansıtılmasını hedefleyen düzenlemelerdir.

Buna karşın, Kanunun 253/4. maddesinin üçüncü cümlesi ile Yönetmeliğin 29/1. maddesinin ikinci cümlesinde, tarafların fiil ehliyetinden yoksun olmaları durumunda uzlaşma teklifinin kanuni temsilcilerine yapılacağı yönündeki düzenlemelerin³⁰⁰, fiil ehliyetinden yoksun tarafların, rızası hilafına uzlaştırma sürecinin parçası kılınmasıyla sonuçlanabilecek ve bu yönden özerklik ve gönüllülük ilkelerine aykırılık yaratabilecek bir tercih olduğu düşünülmektedir³⁰¹.

³⁰⁰ CMK m. 253/4-3. cümle: “Şüphelinin, mağdurun veya suçtan zarar görenin reşit olmaması halinde, uzlaşma teklifi kanunî temsilcilerine yapılır.”

CMUY m. 29/1-2. cümle: “Şüpheli, sanık, katılan, mağdur veya suçtan zarar görenin reşit olmaması ya da kısıtlı olması hâli ile mağdur veya suçtan zarar görenin ayırt etme gücü bulunmaması durumunda, uzlaşma teklifi kanunî temsilcilerine yapılır.”

³⁰¹ Daha detaylı değerlendirme için bkz. çalışmamızın üçüncü bölümü V.C.3. alt başlığı.

C. Gizlilik

Uyuşmazlık çözüm sürecinin başarıyla sonuçlanmasında, tarafların görüşmeler boyunca yapacakları açıklamaların gizli tutulacağı yönünde güvenceye sahip olması ve bu doğrultuda tam bir açıklık ve samimiyetle sürece katılması esaslı bir etkidir³⁰². Bu nedenledir ki bütün alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin en temel prensiplerinden olan gizlilik ilkesine, Kanun ve Yönetmelikte yer alan çeşitli düzenlemelerle, uzlaştırma sürecinde özel bir önem atfedildiği söylenebilir³⁰³.

İlke gereği, uzlaştırma müzakereleri gizli yürütülür ve bu müzakerelere ancak şüpheli, mağdur, suçtan zarar gören, kanunî temsilci, müdafî ve vekil katılabilir. Uzlaştırma müzakereleri sırasında yapılan açıklamaların, sunulan belge ve bilgiler herhangi bir soruşturma, kovuşturma ya da davada delil olarak kullanılamaz, basın ve yayın organlarında yer alamaz³⁰⁴. Kanun da 253/20 maddesinde delil yasağına ilişkin olarak yalnızca “açıklamalar” ibaresine yer verilmişse de, müzakere sürecinde ileri sürülen belgeler ve diğer delillerin de gizlilik kapsamında olduğunun kabulü gerekir³⁰⁵.

Görevlendirme yazısıyla birlikte dosya suretini teslim alan uzlaştırmacı bakımından soruşturmanın gizliliği ilkesine özen göstermek bir yükümlülük olduğu gibi bundan sonraki süreçte taraflarla yapacağı görüşmelerde, teklif ve müzakere

³⁰² Ünver ve Hakeri, s. 730.

³⁰³ CMK m. 253/13: “Uzlaştırma müzakereleri gizli olarak yürütülür. Uzlaştırma müzakerelerine şüpheli, mağdur, suçtan zarar gören, kanunî temsilci, müdafî ve vekil katılabilir. Şüpheli, mağdur veya suçtan zarar görenin kendisi veya kanunî temsilcisi ya da vekilinin müzakerelere katılmaktan imtina etmesi halinde, uzlaşmayı kabul etmemiş sayılır.

CMK m.253/20 : “Uzlaştırma müzakereleri sırasında yapılan açıklamalar, herhangi bir soruşturma ve kovuşturmada ya da davada delil olarak kullanılamaz.”

CMUY m. 5/7: “Uzlaştırmacı görevi sebebiyle kendisine verilen bilgi ve belgelerin gizliliğini korur. Taraflardan birinin verdiği gizli bilgi ve belgeleri verenin iznini almadan veya kanunen zorunlu olmadıkça diğer tarafa açıklayamaz. Gizliliği koruma yükümlülüğü uzlaştırmacının görevi sona erdikten sonra da devam eder.”

CMUY m. 32: “(1) Uzlaştırma müzakereleri gizli olarak yürütülür. Uzlaştırmacı, uzlaştırma sürecinde yapılan açıklamaları, kendisine aktarılan veya diğer bir şekilde öğrendiği olguları gizli tutmakla yükümlüdür.

(2) Aksi kararlaştırılmamışsa, taraflar, müdafî ve vekiller de birinci fıkrada belirtilen gizlilik kuralına uymakla yükümlüdür.

(3) Uzlaştırma sürecinde yapılan açıklamalar herhangi bir soruşturma, kovuşturma ya da davada delil olarak kullanılamaz. Müzakerelere katılanlar bu bilgilere ilişkin olarak tanık olarak dinlenemez.

(4) Daha önce mevcut olan bir belge veya olgunun, uzlaştırma müzakereleri sırasında ileri sürülmüş olması, bunların soruşturma ve kovuşturma sürecinde ya da bir davada delil olarak kullanılmasına engel teşkil etmez.”

³⁰⁴ Çetintürk, s. 530.

³⁰⁵ M. Özbek ve diğerleri (Ed.), s. 31.

aşamalarında vakıf olacağı açıklamalar, olgular, bilgi ve belgelerin mahremiyeti de uzlaştırma sürecinin gizliliği ilkesine uygun şekilde sağlanmalıdır³⁰⁶.

Uzlaştırmacı bakımından, görevinin sona ermesinden sonra da devam eden gizliliği koruma yükümlülüğü aksi kararlaştırılamayan mutlak bir yükümlülük niteliğindeki Yönetmeliğe göre taraflar bakımından da geçerli olan gizliliği koruma yükümlülüğünün aksinin kararlaştırılması mümkündür. Ancak böyle bir kararın varlığı halinde dahi, uzlaştırma sürecinde ortaya çıkan bilgi, belge ve beyanlar, herhangi bir davada delil olarak kullanılmamalı, müzakerelere katılan taraflar bu bilgilere ilişkin tanıklık yapmamalıdır (CMK m. 253/20).

Mülga “Ceza Muhakemesi Kanununa Göre Uzlaştırmanın Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik” in, müzakerelere katılanların bu bilgilere ilişkin olarak tanıklık yapmak zorunda bırakılamayacağı yönündeki 19/2 maddesinin ikinci cümlesi, bu kişilerin kendi rızasıyla tanıklık yapmasını mümkün hale getirdiği ve bu surette gizlilik ilkesinin tamamen işlevsiz hale geleceği gerekçesiyle öğretide eleştirilmiştir³⁰⁷. Kanaatimizce yeni Yönetmeliğin 32/3. maddesi ile getirilen “*müzakerelere katılanlar bu bilgilere ilişkin olarak tanık olarak dinlenemez*” şeklindeki hükümle bu kişilerin rızaları bulunsa dahi tanık olarak dinlenemeyecekleri yönündeki düzenleme, kurumun esasına daha uygun bir düzenleme olmuştur.

Müzakerelere katılanların tanık olarak dinlenemeyeceği yönündeki hükmün Kanunda yer alması gerektiği, Yönetmelikle tanıklık muafiyeti yaratılamayacağı ileri sürülebilirse de, uzlaştırma müzakereleri sırasında yapılan açıklamaların, herhangi bir soruşturma ve kovuşturmada ya da davada delil olarak kullanılamayacağını düzenleyen CMK 253/20 maddesi halihazırda müzakerelere katılan kişilerin tanıklık yapmasını da engellemektedir³⁰⁸.

Yönetmeliğin 32/4. maddesinde, delil yasağının sınırlarının belirlenmesine yönelik, “*daha önce mevcut olan bir belge veya olgunun, uzlaştırma müzakereleri sırasında ileri sürülmüş olması, bunların soruşturma ve kovuşturma sürecinde ya da bir davada delil olarak kullanılmasına engel teşkil etmez*” hükmüne yer verilmiştir.

Düzenleme Çetintürk tarafından, uzlaştırma görüşmelerinde ortaya çıkan her türlü belge veya olgunun zaten daha önce mevcut olduğu, mevcut olan belge ve

³⁰⁶ M. Özbek ve diğerleri (Ed.), s. 28.

³⁰⁷ İnceoğlu ve Karan, s. 61; Çetintürk, s. 533

³⁰⁸ M. Özbek, Ceza Muhakemesi Kanununda, s. 184.

olguların müzakereler sırasında ileri sürülmüş olması halinde bu belge ve olgular bakımından gizliliğin kalktığı kabul edilecek olursa gizliliğin hiçbir anlamı kalmayacağı değerlendirilmesiyle eleştirilmiştir³⁰⁹.

Düzenlemenin lafzıyla bağlı kalındığında eleştiriyi haklı kılan bir anlam çıkarılması mümkünse de, bize göre düzenlemenin amacının, *dosyada* mevcut olan, bilinen belge ya da olguların müzakereler sırasında da ileri sürülmüş olmasının onları hukuka aykırı delil haline getirmeyeceğinin belirtilmesi olduğu açıktır. Nitekim M. Özbek tarafından da hükmün amacının, müzakerelere katılan taraflardan birinin, kovuşturmada kullanılmasını istemediği bir delili müzakerelerde ileri sürmek ve ardından uzlaşmamak suretiyle, davayı aydınlatmak için önemli olan bazı delillerin incelenmesini engellemesi gibi kötüye kullanımların önüne geçmek olduğu belirtilmektedir³¹⁰.

Düzenleme doğrultusunda gizliliğe esas olanın, ilk defa uzlaştırma müzakereleri sırasında ortaya çıkmış ve eğer uzlaştırma müzakerelerine başlanmasaydı hiçbir şekilde elde edilemeyecek olan belge ve beyanlar olduğunu söylemek mümkündür³¹¹. Uzlaştırma müzakerelerinde ileri sürülen bir bilgi veya delil, uzlaştırma müzakerelerinde ileri sürülmemiş olsa idi dahi, uzlaştırma sürecinden bağımsız olarak elde edilebilecekse, sırf uzlaştırma müzakerelerinde ileri sürülmüş olmasından dolayı gizlilik kapsamında sayılmamalı ve daha sonra başlatılan bir soruşturma, kovuşturma veya dava sürecinde incelenilmelidir³¹².

Her ne kadar bu düzenlemeye Kanunda yer verilerek gizlilik kuralının sınırlarının Kanunla belirlenmesi gerektiği ileri sürülmekteyse de esasen açık bir düzenleme bulunmasa dahi varılacak sonucun değişmeyeceği düşüncesindeyiz. Uzlaştırma sürecinin ve müzakerelerin gizliliğiyle hedeflenen, tarafların henüz resmi makamlarca bilinmeyen bilgi ve verilerin aleyhine delil olarak kullanılabileceği kaygısı yaşamaksızın samimiyet ve açıklıkla uzlaştırma sürecine katılmasını sağlamaktır. Bu nedenle zaten dosya içeriğinde mevcut olan veya kolaylıkla elde edilebilecek olan bilgi ve verilen salt müzakereler sırasında da ileri sürülmüş olması

³⁰⁹ Çetintürk, s. 533.

³¹⁰ M. Özbek, Ceza Muhakemesi Kanununda, s. 184-185.

³¹¹ Erdem ve diğerleri, s. 35.

³¹² M. Özbek, Ceza Muhakemesi Kanununda, s. 185.

nedeniyle hukuka aykırı delil haline geleceğinin kabulü, gizlilik ilkesi ve amaçlarıyla bağdaşmayan bir yorum olacaktır.

Ancak bize göre de, gizlilik ilkesiyle ilgili olarak, Kanun ile açıklığa kavuşturulmasına ihtiyaç duyulan nokta, uzlaştırma müzakereleri sırasında yeni bir suçun işlenmesi veya suça teşebbüs edilmesi ya da önceden işlenmiş başka bir suçun ortaya çıkması durumunda gizlilik kuralının ne şekilde işleyeceğidir. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin Ceza Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Hakkındaki R (99) 19 Sayılı Tavsiye Kararına Ek v.3/30’ da “*Gizlilik ilkesinin varlığına rağmen arabulucu, arabuluculuğun işleyişi esnasında, yakın bir zamanda işlenme ihtimali olan ağır bir suç hakkında edindiği herhangi bir bilgiyi, yetkili mercilere ya da ilgili kişilere iletmelidir.*” denilmektedir³¹³.

Öğretide de müzakereler sırasında ortaya çıkan açıklamaların öğrenilmesi kamu yararı bakımından daha büyük önem taşıyorsa, gelecekte ciddi bir suç işleneceği yönünde kuvvetli şüphe doğuran açıklama ya da deliller mevcutsa, önceden işlenmiş başka bir suçun varlığı tespit edilmişse bu durumun, resmi makamlarla paylaşılması gerektiği ve bu halde gizlilik kuralının ihlal edildiğinden söz edilemeyeceği ileri sürülmektedir³¹⁴.

Konunun yasal düzenlemeyle açıklığa kavuşturulması ciddi bir ihtiyaçsa da, kanaatimiz gizlilik ilkesinin istisnasını oluşturan kapsamın; “*gelecekte işlenmesi muhtemel bir suçun öğrenilmesi*” hali ile sınırlı tutulması, işlenmiş bir suça dair bilgilerin elde edilmesi halinde gizlilik ilkesinin geçerliliğini koruması gerektiği yönündedir. Suçun önlenmesindeki kamusal yararın gizlilik ilkesinin ihtiva ettiği hukuksal menfaatlerin üstünde olduğu kabul edilebilirse de, uzlaştırmaya konu olan suçun aydınlatılmasında gizlilik prensibinin önemi gereğince kullanılamayan delillerden, işlenmiş ve önlenmesi söz konusu olamayacak bir başka suçun öğrenilmesi ya da aydınlatılmasında yararlanılmasını haklı çıkaracak, farklı düşünmeyi gerektirecek bir yön bulunmadığı düşüncesindeyiz. Nitekim Avrupa Konseyi Tavsiye Kararı’nda da “*yakın bir zamanda işlenme ihtimali olan ağır bir suç*” hakkında edinilen bilgilerin ilgili mercilere iletilmesi gerektiği belirtilirken, işlenmiş başka bir suçun öğrenilmesine bu kapsamda değinilmemiştir.

³¹³ M. Özbek, R (99) 19, s. 134.

³¹⁴ Erdem ve diğerleri, s. 37.

D. Esneklik

Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin en önemli avantajlarından biri, uyuşmazlığın karşılıklı anlaşmaya dayalı, her iki tarafı da tatmin eden bir sonuçla çözümlenebilmesini olanaklı hale getiren esneklik özelliğidir³¹⁵.

Olağan yargılama usullerinde bulunmayan bu özellik, prensip olarak, tarafların sürece katılmakta özgür olmalarını, süreci yönetecek kişi veya kuruluşu belirleyebilmelerini, takip edilecek yöntemi, sürece dahil olacak kimseleri ve nihai olarak çözüm şeklini belirleyebilecekleri bir süreci ifade eder³¹⁶.

Görüşmelerin taraflar için uygun bir zamanda, uygun bir yerde yapılabilmesi, sürecin çıktılarının –belirli sınırlar dahilinde- çok çeşitli suretlerde kararlaştırılabilmesi; tarafların, süreç üzerinde kontrole sahip olduklarını ve beklentilerinin önemsendiğini hissederek daha rahat hareket etmelerine olanak tanıyabilir³¹⁷.

Türk ceza muhakemesinin bir parçası olan uzlaştırma sürecinde de, her ne kadar taraflar uzlaştırmacıyı ve sürece dahil olacak diğer kişileri belirleme imkânına sahip değilse ve ceza muhakemesinin sürünceme de kalmaması, sürecin temel ilke ve değerlere uygun işlediğinin denetimi ve ispatı gibi ihtiyaçlar doğrultusunda yer verilen bazı şekli şartlar mevcutsa da, genel olarak tarafların irade hakimiyetini egemen kılacak, sürecin tarafları karşılıklı olarak tatmin edecek bir şekilde sonuçlanmasını mümkün kılacak bir esneklik seviyesinin söz konusu olduğu söylenebilir.

Taraflarla yüz yüze veya ayrı ayrı, sesli ve görüntülü iletişim araçlarının kullanılmasıyla gerçekleştirilebilecek bir müzakere sürecine olanak tanınması, yüz yüze yapılacak görüşmelerin Yönetmelikte sayılanlar dışında tarafların menfaatlerine uygun, kendilerini huzurlu hissedecekleri “*güvenli*” başka bir ortamda da yapılabilmesi, belirlenecek ediminin hukuka ve ahlaka uygunluk sınırı ile tarafların

³¹⁵ Law Reform Commission, s. 59.

³¹⁶ Commission of the European Communities, “Green paper on Alternative Dispute Resolution in Civil and Commercial Law”, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:520-02DC0196&qid=1513556596704&from=EN> (17.12.2017), s. 9.

³¹⁷ Umbreit, Guidelines, s. 10.

özgür iradesine bırakılması, sürecin, tarafların ihtiyaç ve beklentilerini göz önünde bulundurmaya olanak tanıyan esneklik özelliğinin görünümleridir³¹⁸.

E. Tarafsızlık

Uzlaştırmacıda bulunması gereken temel niteliklerden biri olan tarafsızlık, uzlaştırma sürecinin de temel ilkelerinden biridir. Tarafsızlık, uzlaştırmacının, katılımcılardan herhangi birinin yanında yer almaması ve onlar üzerinde herhangi bir güç kullanmaması anlamına gelir³¹⁹. Süreç boyunca uzlaştırmacı her iki tarafa eşit mesafede durmalı, taraflardan birini veya belirli bir sonucu açıkça veya örtülü olarak desteklemekten kaçınmalıdır.

Uzlaştırmacının objektif olarak tarafsız olmasının yanı sıra, tarafların uzlaştırmacının tarafsızlığına dair güven duyması da tarafsızlık ilkesinin bir gereğidir. Uzlaştırmacının tarafsızlığını korumayacağı düşünülen hallerde çekinmesi veya reddi ile ilgili olarak CMK’ da yer alan hakimin davaya bakamayacağı haller ve

³¹⁸ CMUY m. 34: “....

(3) Müzakereler, taraflarla birlikte veya ayrı ayrı gerçekleştirilecek toplantılarla yürütülebilir.

(4) Müzakereler, görüntülü ve sesli iletişim tekniğinin kullanılması suretiyle de yapılabilir.”

CMUY m. 33: “(1) Taraflar uzlaştırma sonunda belli bir edimin yerine getirilmesi hususunda anlaşmaya vardıkları takdirde aşağıdaki edimlerden bir ya da birkaçını veya bunların dışında belirlenen hukuka ve ahlaka uygun başka bir edimi kararlaştırabilirler:

a) Fiilden kaynaklanan maddî veya manevî zararın tamamen ya da kısmen tazmin edilmesi veya eski hâle getirilmesi,

b) Mağdurun veya suçtan zarar görenin haklarına halef olan üçüncü kişi ya da kişilerin maddî veya manevî zararlarının tamamen ya da kısmen tazmin edilmesi veya eski hâle getirilmesi,

c) Bir kamu kurumu veya kamu yararına hizmet veren özel bir kuruluş ile yardıma muhtaç kişi ya da kişilere bağış yapmak gibi edimlerde bulunulması,

ç) Mağdur, suçtan zarar gören, bunların gösterecekleri üçüncü şahıs veya bir kamu kurumu ya da kamu yararına hizmet veren özel bir kuruluşun belirli hizmetlerinin geçici süreyle yerine getirilmesi,

d) Topluma faydalı birey olmayı sağlayacak bir programa katılımın sağlanması,

e) Mağdurdan veya suçtan zarar görenden özür dilenmesi.

(2) Taraflar uzlaştırma süreci sonunda edimsiz olarak da uzlaşabilirler”

CMUY m. 35: “(1) Uzlaştırma müzakereleri;

a) Adliye binalarında uzlaştırma müzakereleri için oda tahsis edilmişse bu yerlerde,

b) Kamu kurum ve kuruluşlarında bu amaçla ayrılan yerlerde,

c) Tarafların kabul etmesi şartıyla uzlaştırmacının faaliyetlerini yürüttüğü büroda,

ç) Tarafların menfaatlerine uygun, kendilerini huzurlu hissedecekleri güvenli bir ortamda veya taraflarca kabul edilen bu işe uygun başka yerlerde, gerçekleştirilebilir.

(2) Uzlaştırma müzakerelerinin adliye binalarında gerçekleştirilmesi hâlinde toplantı odalarının düzenlenmesi, gerekirse güvenliğinin sağlanması, uzlaştırma toplantıları için tahsis sıra ve saatlerinin belirlenmesi Cumhuriyet başsavcılığı tarafından yerine getirilir.”

³¹⁹ Ivo Aertsen, “Restorative Justice in a European Perspective”, 1999, http://www.extern.org/restorative/99_Conff_Aertsen.htm, (01.02.2018), s. 7.

reddi sebepleri ile ilgili düzenlemelerin uzlaştırmacı görevlendirilmesinde de uygulanacağı düzenlemesi yer bulmuştur (CMK m.253/10)³²⁰.

Uzlaştırma bürosunca görevlendirilen uzlaştırmacının tarafsızlığının sorgulanmaması ve uzlaştırma sürecinin geçerliliğine gölge düşmemesi adına, tarafsızlık ve bağımsızlığına etki edebileceği izlenimi veren hallerden birinin bulunması halinde bunun taraflara açıklanması ve ancak tarafların ortak izni ile göreve devam etmesi gerekmektedir³²¹.

IV. UZLAŞTIRMA KAPSAMINDAKİ SUÇLAR VE İSTİSNALARI

A. Genel Olarak

Uzlaştırma sürecine konu olabilecek suç tiplerinin belirlenmesi ile ilgili genel ilke ve istisnaları CMK'nın 253. maddesinin 1, 2 ve 3. fıkralarında düzenlenmiştir.

Uzlaştırma kurumunun Türk ceza muhakemesi sistemindeki ilk düzenleniş şeklinde yalnızca takibi şikâyete bağlı suçlar uzlaştırma kapsamında iken 5560 sayılı Kanunla CMK'nın 253. maddesinde yapılan yeni düzenlemeyle takibi şikâyete bağlı olup olmadığına bakılmaksızın madde de sayım yoluyla belirtilen suç tipleri de uzlaştırma kapsamına alınmış ve böylece takibi şikâyete bağlı olmasa da katalog suçlarda da uzlaştırma sürecinin işlemesi mümkün hale gelmiştir. Yine aynı düzenlemeyle soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı olsa bile, etkin pişmanlık hükümlerine yer verilen suçlar ile cinsel dokunulmazlığa karşı suçlarda uzlaştırma yoluna gidilemeyeceği ilkesi benimsenmiştir.

³²⁰ CMK m. 22: “ (1) Hâkim;

a) Suçtan kendisi zarar görmüşse,

b) Sonradan kalksa bile şüpheli, sanık veya mağdur ile aralarında evlilik, vesayet veya kayıymlık ilişkisi bulunmuşsa,

c) Şüpheli, sanık veya mağdurun kan veya kayın hısımlığından üstsoy veya altsoyundan biri ise,

d) Şüpheli, sanık veya mağdur ile aralarında evlât edinme bağlantısı varsa,

e) Şüpheli, sanık veya mağdur ile aralarında üçüncü derece dahil kan hısımlığı varsa,

f) Evlilik sona ermiş olsa bile, şüpheli, sanık veya mağdur ile aralarında ikinci derece dahil kayın hısımlığı varsa,

g) Aynı davada Cumhuriyet savcılığı, adli kolluk görevi, şüpheli veya sanık müdafiliği veya mağdur vekilliği yapmışsa,

h) Aynı davada tanık veya bilirkişi sıfatıyla dinlenmişse,

Hâkimlik görevini yapamaz.”

CMK m. 24/1: “1) Hâkimin davaya bakamayacağı hâllerde reddi istenebileceği gibi, tarafsızlığını şüpheyne düşürecek diğer sebeplerden dolayı da reddi istenebilir”

³²¹ M. Özbek, Ceza Muhakemesi Kanununda, s. 175.

CMK’da 6763 ve 7188 sayılı Kanunlarla yapılan değişiklerin bir parçası olarak, katalog suçlara yeni suç tipleri eklenmiş ve böylece uzlaştırmaya sürecinin uygulanma alanı zaman içerisinde önemli ölçüde genişletilmiştir.

Yine 6367 sayılı Kanunla gerçekleştirilen değişiklikle, 5560 sayılı Kanunla kapsam dışında bırakılan etkin pişmanlık hükümlerine yer verilen suçlar hakkında da uzlaştırmaya sürecinin işletilmesi mümkün hale getirilmiştir.

B. Uzlaştırmaya Kapsamındaki Suçlar

1. Soruşturulması ve Kovuşturulması Şikâyetine Bağlı Suçlar

Türk ceza muhakemesi sisteminde uzlaştırmaya tabi suçların genel kapsamı *“soruşturulması ya da kovuşturulması şikâyetine bağlı suçlar”* olarak belirlenmiştir(CMK m.253/1-a).

Ceza muhakemesinde kural, suçların re’ sen soruşturulması ve kovuşturulması iken, bazı suçlardan zarar görenlerin, ceza kovuşturmasının muhtemel sakıncalarına karşı korunmaları amacı ile bu suçlardan dolayı ceza muhakemesi yapılabilmesi mağdurun ya da suçtan zarar görenin şikâyeti şartına tabi kılınmıştır³²².

Şikâyet, soruşturulması ve kovuşturulması şikâyetine bağlı bir fiilden zarar gören kişinin altı aylık şikâyet süresi içerisinde, bu fiil hakkında kovuşturma yapılması talebiyle yetkili makamlara yaptığı müracaat olarak tanımlanabilir³²³.

TCK’da veya özel nitelikli ceza kanunlarında düzenlenip de takibi şikâyetine bağlı kılınan bütün suçlar kural olarak uzlaştırmaya kapsamındadır³²⁴.

Bu suçlarla ilgili olarak uzlaştırmaya prosedürünün uygulanabilmesi için altı aylık yasal sürede usulüne uygun bir şikâyet bildiriminin yapılmış ve şikâyetin geri alınmamış olması gerekir³²⁵.

³²² Yenisey ve Nuhoglu, s. 594.

³²³ V. Özer Özbek ve diğeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 12. Baskı, Ankara, 2019, (Muhakeme), s. 109.

³²⁴ Ayşe Nuhoglu, “Uzlaşma Bakımından Şikâyetine Bağlı Suçlar”, **Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi**, Uzlaşma, Özel Sayı: 1, İstanbul 2010, (Şikâyetine Bağlı Suçlar), s. 89; M. Özbek ve diğeri (Ed.), s. 56.

Kanun yalnızca şikâyeteye tabi suçların uzlaşma kapsamında olduğunu belirtmiş olduğundan, takibi; talep, başvuru, mütalaa gibi diğer muhakeme koşullarına tabi kılınan suçlar uzlaştırma kapsamında değerlendirilmemelidir.

TCK'da düzenlenip takibi şikâyeteye bağlı olan ve uzlaştırma kapsamındaki suç tipleri şunlardır ³²⁶;

- bir Türk vatandaşının 13. madde de yazılı suçlar dışında, aşağı sınırı bir yıldan az hapis cezasını gerektiren bir suçu yabancı ülkede işlediği ve kendisi Türkiye'de bulunduğu takdirde, bu suçtan dolayı yabancı ülkede hüküm verilmemiş olması ve Türkiye'de kovuşturulabilirliğinin bulunması ve zarar görenin şikâyetçi olması hali (m. 11/2),

- bir yabancının 13. madde de yazılı suçlar dışında, Türk kanunlarına göre aşağı sınırı en az bir yıl hapis cezasını gerektiren bir suçu yabancı ülkede bir Türk vatandaşının veya Türk kanunlarına göre kurulmuş özel hukuk tüzel kişinin zararına işlenmesi, bu suçtan dolayı yabancı ülkede hüküm verilmemiş olması, failin Türkiye'de bulunması ve suçtan zarar görenin şikâyetçi olması hali (m. 12/2),

- kasten yaralamanın hafifletilmiş nitelikli hali (m. 86/2),

- taksirle yaralama (m. 89/1),

- taksirle yaralama (m. 89/2, 3, 4) (bilinçli taksir hariç),

- tehdit (m. 106/1 ikinci cümle),

- konut dokunulmazlığının ihlali (m. 116/1, 2),

- iş ve çalışma hürriyetinin ihlali (m. 117/1),

- kişilerin huzur ve sükununu bozma (m. 123/1),

- hakaret (m. 125/1, 2, 3) (kamu görevlisine karşı görevinden dolayı işlenen hakaret suçu hariç m. 125/3-a),

³²⁵ Nuhoğlu, Şikâyeteye Bağlı Suçlar, s. 89; A. Caner Yenidünya ve Zafer İçer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2016, s. 196; Ünver ve Hakeri, s. 731; V. Özbek ve diğerleri, Muhakeme, s. 851-867.

³²⁶ TCK' da düzenlenen cinsel dokunulmazlığa karşı suçlardan;

Cinsel saldırı suçunun bazı halleri (m. 102/1, 102/2- 2. cümlede düzenlenen haller), reşit olmayanla cinsel ilişki (m. 104/1), cinsel taciz (m. 105/1) suçları da takibi şikâyeteye bağlı suçlardandır. Ancak cinsel dokunulmazlığa karşı işlenen suçlar hakkında uzlaştırma yoluna gidilemeyeceği için bu suç tipleri listeye eklenmemiştir.

Yine TCK m. 340/2' de düzenlenen Yabancı Devlet Başkanına karşı işlenen takibi şikâyeteye bağlı suçlarla, m. 341' de düzenlen ve takibi şikâyeteye bağlı olan Yabancı Devlet Bayrağına hakaret suçu, şikâyet hakkı yabacı devlete ait olduğu için listeye eklenmemiştir.

- kişinin hatırasına hakaret (m. 130/1, 2) (kamu görevlisine karşı görevinden dolayı işlenen hariç),
- haberleşmenin gizliliğinin ihlali (m. 132/1, 2, 3),
- kişiler arasındaki konuşmaların dinlenmesi ve kayda alınması (m.133/1,2,3),
- özel hayatın gizliliğinin ihlali (m. 134/1, 2),
- hırsızlık (m. 141) (Kanunun 167/2. maddesinde belirtilen kişilerin aleyhine işlenmesi halinde),
- nitelikli hırsızlık (m. 142/1, 2, 3) (Kanunun 167/2. maddesinde belirtilen kişilerin aleyhine işlenmesi halinde),
- hırsızlık suçlarında daha az cezayı gerektiren haller (m.144/1),
- kullanma hırsızlığı (m. 146/1),
- mala zarar verme (m. 151/1, 2),
- mala zarar vermenin nitelikli halleri (m. 152/1,2) (Kanunun 167/2. maddesinde belirtilen kişilerin zararına işlenmesi halinde),
- hakkı olmayan yere tecavüz (m. 154/1, 2, 3) (Kanunun 167/2. maddesinde belirtilen kişilerin zararına işlenmesi halinde),
- güveni kötüye kullanma (m. 155/1) (Kanunun 167/2. maddesinde belirtilen kişilerin zararına işlenmesi halinde ikinci fıkrada düzenlenen suçun da takibi şikâyeteye bağlı),
- bedelsiz senedi kullanma (m. 156/1),
- dolandırıcılık (m. 157/1) (Kanunun 167/2. maddesinde belirtilen kişilerin zararına işlenmesi halinde),
- nitelikli dolandırıcılık (m. 158/1,2) (Kanunun 167/2. maddesinde belirtilen kişilerin zararına işlenmesi halinde),
- dolandırıcılıkta daha az cezayı gerektiren hal (m. 159/1),
- kaybolmuş veya hata sonucu ele geçmiş eşya üzerinde tasarruf (m. 160/1),
- hileli iflas (m. 161/1) (Kanunun 167/2. maddesinde belirtilen kişilerin zararına işlenmesi halinde),
- taksirli iflas (m. 162/1) (Kanunun 167/2. maddesinde belirtilen kişilerin zararına işlenmesi halinde),
- karşılıksız yararlanma (m. 163/1,2) (Kanunun 167/2. maddesinde

- belirtilen kişilerin zararına işlenmesi halinde),
- şirket veya kooperatifler hakkında yanlış bilgi (m. 164/1) (Kanunun 167/2. maddesinde belirtilen kişilerin zararına işlenmesi halinde),
 - suç eşyasının satın alınması veya kabul edilmesi (m. 165) (Kanunun 167/2. maddesinde belirtilen kişilerin zararına işlenmesi halinde),
 - bilgi vermeme (m. 166/1) (Kanun'un 167/2. maddesinde belirtilen kişilerin zararına işlenmesi halinde),
 - açığa imzanın kötüye kullanılması (m. 209/1),
 - aile hukukundan kaynaklanan yükümlülüğün ihlali (m.233/1),
 - çocuğun kaçırılması ve alıkonulması (m. 234/3),
 - ticarî sır, bankacılık sırrı veya müşteri sırrı niteliğindeki bilgi veya belgelerin açıklanması (m. 239/1, 2),
 - yabancı devlet temsilcilerine karşı hakaret (m.342/2).
- Özel nitelikli ceza kanunlarında yer alıp takibi şikâyeteye bağlı olan ve uzlaştırma kapsamında yer alan suç tipleri ise³²⁷;
- 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu; m. 30/1, 2, 3' de düzenlenen marka hakkına tecavüz suçları,
 - 1447 sayılı Ticari İşletme Rehni Kanununun 12. maddesinde düzenlenen suç,
 - 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu; 80/2 maddesinde düzenlenen suç,
 - 3573 sayılı Zeytinciliğin Islahı ve Yabanilerinin Aşılattırılması Hakkında Kanunun 14/3. maddesinde düzenlenen suç,
 - 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanununun 5728 sayılı Kanunla değişik 71 ve 72. maddelerinde düzenlenen suçlar,
 - 6762 sayılı Türk Ticaret Kanununun 64. maddedeki haksız rekabet suçu, 1469. maddesindeki gemi adamlarının görevi yapmama suçları, 1470. maddesindeki gemi adamlarının disiplin yetkisini kötüye kullanma suçu,

³²⁷ Özel Ceza Kanunlarında yer alan takibi şikâyeteye bağlı suçlardan mağdur veya suçtan zarar görenin kamu tüzel kişi olduğu suç tiplerine listede yer verilmemiştir. Ayrıca 5941 sayılı Çek Kanununun m. 5/1' de düzenlenen "karşılıksız çek keşide etme suçu" şikâyeteye tabi iken aynı maddenin onuncu fıkrasının "Birinci fıkrada tanımlanan suç nedeniyle, önödeme, uzlaşma ve hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına ilişkin hükümler uygulanmaz" düzenlemesi yer almaktadır. Düzenleme gereğince takibi şikâyeteye bağlı olan karşılıksız çek keşide etme suçu hakkında uzlaştırma yolu işletilemeyeceğinden bu suça listede yer verilmemiştir.

- 5042 sayılı Yeni Bitki Çeşitlerine Ait Islahçı Haklarının Korunmasına İlişkin Kanun (66/c. maddede düzenlenen suçlar hariç),
- 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanununun 30. maddesinde düzenlenen “gizliliğin ihlali” suçu,
- 2004 Sayılı İcra ve İflas Kanunu; m. 331, 332, 333a, 334, 337/a, 338/1, 345/a, 349’ de düzenlenen suçlar.

2. Ceza Muhakemesi Kanununun 253/1-b Maddesinde Sayılan Katalog Suçlar

Uzlaştırma kurumunun Türk ceza adaleti sistemi içerisinde ilk düzenleniş şeklinde TCK m. 73/8 hükmüyle uzlaşma süreci yalnızca soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı suçlarla sınırlı tutulmuştur. 5560 sayılı Kanunla yapılan yeni düzenleme ile takibi şikâyete bağlı suçların yanı sıra, TCK’ da düzenlenen suç tiplerinden, CMK’ nın 253/1-b maddesinde sayılanların da, takibi şikâyete bağlı olup olmadığına bakılmaksızın, uzlaştırmaya konu olabileceği öngörülmüştür³²⁸. Maddede 6763 sayılı Kanunla yapılan değişiklikler kapsamında ise katalog suçlara, tehdit (madde 106, birinci fıkra), hırsızlık (madde 141), dolandırıcılık (madde 157) suçları da eklenmek suretiyle uzlaştırmaya tabi suçların kapsamı genişletilmiştir. Son olarak 24.10.2019 tarihinde yürürlüğe giren 7188 sayılı Kanun ile katalog suçlar arasına iş ve çalışma hürriyetinin ihlali (madde 117, birinci fıkra; madde 119, birinci fıkra [c]bendi), güveni kötüye kullanma (madde 155), suç eşyasının satın alınması veya kabul edilmesi (madde 165) suçları da eklenerek uzlaştırma yolunun uygulanabileceği suçlar kataloğu daha da genişletilmiştir.

Şu halde soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete tabi olup olmadığına bakılmaksızın TCK’ da düzenlenen uzlaştırmaya konu olabilecek katalog suçlar;

³²⁸ CMK m. 253/1-b maddesinin 5560 sayılı Kanunla düzenlenen ilk haliyle uzlaştırmaya tabi katalog suçlar;

1. Kasten yaralama (üçüncü fıkra hariç, madde 86; madde 88),

2. Taksirle yaralama (madde 89),

3. Konut dokunulmazlığının ihlali (madde 116),

4. Çocuğun kaçırılması ve alıkonulması (madde 234),

5. Ticari sır, bankacılık sırrı veya müşteri sırrı niteliğindeki bilgi veya belgelerin açıklanması (dördüncü fıkra hariç, madde 239), suçları olarak düzenlenmiştir.

- kasten yaralama (üçüncü fıkra hariç, madde 86 ve madde 88),
- taksirle yaralama (madde 89),
- tehdit (madde 106, birinci fıkra),
- konut dokunulmazlığının ihlali (madde 116),
- iş ve çalışma hürriyetinin ihlali (madde 117, birinci fıkra; madde 119, birinci fıkra (c) bendi)³²⁹,
- hırsızlık (madde 141),
- güveni kötüye kullanma (madde 155),
- dolandırıcılık (madde 157),
- suç eşyasının satın alınması veya kabul edilmesi (madde 165),
- çocuğun kaçırılması ve alıkonulması (madde 234),
- ticari sır, bankacılık sırrı veya müşteri sırrı niteliğindeki bilgi veya belgelerin açıklanması (dördüncü fıkra hariç, madde 239) suçlarından ibarettir.

Maddede yer bulan katalog suçlardan bazılarının basit veya hafifletilmiş şekilleri, takibi şikâyeteye bağlı olduğu için zaten uzlaştırma kapsamında yer alıyorken yapılan düzenlemeyle takibi şikâyeteye bağlı olmayan basit veya ağırlaştırılmış şekilleri bakımından da uzlaştırma yolunun uygulanması imkânı doğmuştur .

3. Özel Ceza Kanunlarında Düzenlenip Açık Kanun Hükmüyle Uzlaştırmaya Tabi Kılınmış Suçlar

Kanunun 253/2. maddesi gereğince; TCK dışındaki kanunlarda düzenlenen suç tiplerinden soruşturulması ve kovuşturulması şikâyeteye bağlı olmayanlar hakkında uzlaştırma sürecinin işlerlik kazanabilmesi, ancak kanunda bu yönde açık hüküm bulunmasıyla mümkündür.

Ancak hukuk sistemimizde, diğer kanunlarda düzenlenen takibi şikâyeteye bağlı olmayan suç tipleriyle ilgili uzlaştırma sürecinin uygulanmasına yönelik bir düzenleme tespit edilememiştir³³⁰.

³²⁹ TCK m. 117/1’ de düzenlenen “İş Ve Çalışma Hürriyetinin İhlali” suçu takibi şikâyeteye bağlı olduğundan hali hazırda uzlaşma kapsamındayken, 7188 sayılı Kanunla, TCK m. 119/1-c’ de düzenlenen nitelikli şekli (suçun *birden fazla kişi tarafından birlikte* işlenmiş olması hali) de uzlaştırma kapsamına alınmıştır.

³³⁰ Çetintürk, s. 472.

4. Suça Sürüklenen Çocuklar Tarafından İşlenmesi Halinde Uzlaştırma Kapsamındaki Suçlar

5395 sayılı Çocuk Koruma Kanununun 3/1-a maddesinin ikinci bendinde yer alan tanımıyla “suça sürüklenen çocuk” tabiri “*Kanunlarda suç olarak tanımlanan bir fiili işlediği iddiası ile hakkında soruşturma veya kovuşturma yapılan ya da işlediği fiilden dolayı hakkında güvenlik tedbirine karar verilen çocuğu*” ifade eder.

5560 sayılı Kanunla yapılan değişiklik ve düzenlemelerden önce suça sürüklenen çocuklar tarafından işlendiği iddia olunan suçlardan uzlaştırmaya konu olabilecek olanlar 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanununun 24. maddesinde soruşturulması ve kovuşturulması şikâyeteye bağlı olan suçlar, kasten işlenen ve alt sınırı iki yılı aşmayan hapis veya adli para cezasını gerektiren suçlar ve taksirle işlenen suçlar olarak belirlenmiştir. Aynı maddenin ikinci fıkrasında suç tarihinde on beş yaşını doldurmamış çocuklar bakımından ise birinci fıkrada öngörülen hapis cezasının alt sınırı üç yıl olarak uygulanacağı belirtilmiştir.

5560 sayılı Kanunla yapılan değişiklikler kapsamında ise anılan 24. madde metni “*Ceza Muhakemesi Kanununun uzlaşmaya ilişkin hükümleri suça sürüklenen çocuklar bakımından da uygulanır*” şeklinde değiştirilmekle suça sürüklenen çocuklar bakımından uzlaştırmaya tabi suçlarla ilgili özel düzenlemeye son verilmiştir. Böylece CMK’da belirtilen uzlaşmaya tabi suçların genel kapsamı suça sürüklenen çocuklar bakımından da uygulanır hale gelmiştir. Ancak 6763 sayılı Kanunla gerçekleştirilen değişiklikler kapsamında 253. maddenin birinci fıkrasına eklenen (c) bendiyle suça sürüklenen çocuklar bakımından uzlaştırmaya tabi suçların genel kapsamı yeniden düzenlenerek genişletilmiştir.

Düzenlemeyle, mağdurun veya suçtan zarar görenin gerçek veya özel hukuk tüzel kişisi olması koşuluyla, suça sürüklenen çocuklar bakımından ayrıca, üst sınırı üç yılı geçmeyen hapis veya adli para cezasını gerektiren suçlar da uzlaştırma kapsamına alınmıştır.

Şu durumda yetişkinler tarafından işlenmesi halinde uzlaştırma kapsamında olan suç tipleri suça sürüklenen çocuklar bakımından da uzlaştırma kapsamında olup; bunlara ilaveten üst sınırı üç yılı geçmeyen hapis veya miktarı ne olursa olsun adli para cezasını gerektiren suçlar da uzlaştırmaya konu olabilecektir.

Suçta sürüklenen çocuk ile yetişkinin suçu birlikte işlemiş olması halinde, suçun uzlaştırma kapsamında olup olmadığı her biri için ilgili düzenlemeler uyarınca ayrı ayrı belirlenmelidir³³¹.

Düzenlemede belirlenen yeni kriterler doğrultusunda suça sürüklenen çocuklar tarafından işlenmiş olması halinde uzlaştırmaya konu olabilecek suç tipleri şunlardır³³²;

- kasten yaralama (TCK m.86/1); TCK m. 86/1’ de düzenlenen yaralama suçu takibi şikâyete bağlı suçlardan olmadığı için yetişkinler tarafından işlendiğinde uzlaştırmaya konu olamayacak, ancak suça sürüklenen çocuklar tarafından işlendiğinde uzlaştırmaya konu olabilecektir. Bu suç tipi aynı zamanda katalog suçlar arasında yer aldığından halihazırda yetişkinler bakımından da uzlaştırma kapsamındadır.
- Bilinçli taksirle yaralama (TCK m. 89/5-ikinci cümle); taksirle yaralama suçunun neticesi nedeniyle ağırlaştırılmış hallerinin (m. 89/2-3), bilinçli taksirle işlenmiş olması halinde suçun takibi için şikayet şartı aranmaz. Bu nedenle yetişkinler tarafından işlendiğinde uzlaştırmaya konu olamayacak, ancak suça sürüklenen çocuklar tarafından işlendiğinde uzlaştırmaya konu olabilecektir. Ancak bu suç tipi aynı zamanda katalog suçlar arasında yer aldığından halihazırda yetişkinler bakımından da uzlaştırma kapsamındadır.
- İnsan üzerinde deney yapma suçu (TCK m. 90/1).
- Organ veya doku ticareti suçu (TCK m. 91/2-6).
- Terk (TCK m. 97/1-2).
- Yardım veya bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmemesi suçu (TCK m. 98/1-2).
- Çocuk düşürtme suçu(TCK m. 99)³³³.

³³¹ Öztürk ve diğerleri, s. 60.

³³² Soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı olup yetişkinler bakımından da uzlaştırma kapsamında yer alan suçlar çalışmamızın II. Bölüm V.B Başlığı altında sıralandığından burada, yalnızca suça sürüklenen çocuklar tarafından işlenmesi halinde uzlaştırmaya konu olabilecek –takibi şikâyete bağlı olmayan- suç tiplerine yer verilmiştir. Listedeki suç tiplerinden CMK m. 253/1-b’ de sayılan katalog suçlar arasında da yer alanlar yetişkinler bakımından da uzlaştırma konusu olabileceğinden, bu durum da listede ayrıca belirtilmiştir. Ayrıca mağdurun bir gerçek ya da özel hukuk tüzel kişisi olmadığı ya da belirli bir mağdurun bulunmadığı suç tipleri listeye dahil edilmemiştir.

³³³ TCK m. 100’ de düzenlenen “çocuk düşürme suçu” çocuklar tarafından işlenebilirse de mağduru veya suçtan zarar göreni “gerçek veya tüzel kişi” olmadığından uzlaştırmaya tabi olamaz. Ayşe Nuhoglu, “Türk Hukuk Mevzuatında Uzlaştırma Kurumunun Gelişimi ve Uzlaşmaya Tabi Suçlar”,

- Kısırlaştırma (TCK m. 101/2).

- Şantaj (TCK m. 107/1-2).

- Cebir (TCK m. 108); 108'inci madde düzenlemesinde kasten yaralama suçuna ilişkin düzenlemeye atıf yapıldığından bu suç tipi de kasten yaralama suçunun uzlaştırma kapsamına dahil olduğu sınırlar çerçevesinde uzlaştırmaya tabidir³³⁴.

- Siyasi hakların kullanılmasının engellenmesi (TCK m. 114/1).

- İnanç düşünce ve kanaat özgürlüğünün kullanılmasını engelleme (TCK m. 115/1-2-3).

- İş ve çalışma özgürlüğünün ihlali (TCK m. 117/2, 3, 4); 117'nci maddenin birinci fıkrasında düzenlenen suç, takibi şikâyeteye bağlı bir suçtur. Bu suçun 119/1-c maddede düzenlenen ağırlaştırılmış şeklinin katalog suçlar arasında yer alması, yetişkinler bakımından da uzlaştırma kapsamında olması sonucunu doğurmaktadır. 117. maddenin 2, 3, ve 4. fıkraları ise yalnızca suça sürüklenen çocuklar tarafından işlendiğinde uzlaştırma kapsamındadır.

- Sendikal hakların kullanımının engellenmesi (TCK m. 11/1-2).

- Dilekçe hakkının kullanımının engellenmesi (TCK m. 121/1)³³⁵.

- Nefret ve ayrımcılık suçu (TCK m. 122).

- Haberleşmenin engellenmesi (TCK m. 124/1).

- Kamu görevlisine karşı görevinden dolayı işlenen hakaret suçu (TCK m. 125/3-a).

- Kişisel verilerin kaydedilmesi suçu (TCK m. 138/1).

- Verileri yok etmeme suçu (TCK m. 138).

- Taksirli iflas (TCK m. 162).

Yetişkinler bakımından ancak TCK m. 167/2.' de sayılan kimseler aleyhine işlenmesi halinde takibi şikâyeteye bağlı ve uzlaştırmaya kapsamında iken, öngörülen

Ceza Hukukunda Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri Sempozyum Kitabı, Ankara, 2018, (Uzlaşmaya Tabi Suçlar), ss. 65-75, s. 72.

³³⁴ Erdem ve diğerleri, s. 49.

³³⁵ Erdem ve diğerleri tarafından bu suçun oluşması için aranan "kamu makamlarınca verilen dilekçeyi kabul etmemek" fiilinin suça sürüklenen çocuklar bakımından işlenmesinin düşünülemeyeceğinden bahisle uygulanabilirliğinin olmadığı ileri sürülmekteyse de (s. 50); kanaatimizce kazai rüşt yoluyla ergin kılınan ve kamu görevlisi sıfatını taşıyan 18 yaşını doldurmamış kimseler bakımından işlenmesi mümkün olan bu suçun da uzlaştırmaya konu olabilir.

hapis cezasının üst sınırı gereği suça sürüklenen çocuklar bakımından her durumda uzlaştırma kapsamındadır.

- Karşılıksız yararlanma (TCK m. 163/1-2-3); yetişkinler bakımından ancak TCK m. 167/2.' de sayılan kimseler aleyhine işlenmesi halinde takibi şikâyeteye bağlı ve uzlaştırma kapsamında bir suç iken, suça sürüklenen çocuklar bakımından her durumda uzlaştırma kapsamındadır.

- Şirket ya da kooperatifler hakkında yanlış bilgi verme suçu (TCK m. 164); yetişkinler bakımından ancak TCK m. 167/2.' de sayılan kimseler aleyhine işlenmesi halinde takibi şikâyeteye bağlı ve bu nedenle uzlaştırma kapsamında iken suça sürüklenen çocuklar bakımından her durumda uzlaştırma kapsamındadır.

- Suç eşyasının satın alınması suçu (TCK m. 165); katalog suçlar arasında yer aldığından yetişkinler bakımından da uzlaştırma kapsamındadır.

- Bilgi vermeme suçu (TCK m. 166); yetişkinler bakımından ancak TCK m. 167/2.' de sayılan kimseler aleyhine işlenmesi halinde takibi şikâyeteye bağlı ve uzlaştırma kapsamında iken suça sürüklenen çocuklar bakımından her durumda uzlaştırma kapsamındadır.

- Kötü muamele (TCK m. 232/1-2).

- Aile hukukundan kaynaklanan yükümlülüğün ihlali (TCK m. 233/2);

Birinci fıkra takibi şikâyeteye bağlı olduğundan yetişkinler bakımından da uzlaştırma kapsamındayken, takip eden fıkralar yalnızca suça sürüklenen çocuklar bakımından uzlaştırma kapsamındadır.

- Bilişim sistemine girme suçu (TCK m. 243/1-2-3-4).

- Kişilerin malları üzerinde usulsüz tasarruf suçu (TCK m. 263/1).

- Hak kullanımını ve beslenmeyi engelleme suçu (TCK m. 298/1).

5. Etkin Pişmanlık Hükümlerine Yer Verilen Suçlar

5560 sayılı Kanunla yeniden düzenlenen CMK m. 253/3' de soruşturulması ve kovuşturulması şikâyeteye bağlı olsa dahi etkin pişmanlık hükümlerine yer verilen suçlarda, uzlaşma yoluna gidilemeyeceği belirtilerek uzlaşmaya konu suçların kapsamına ilişkin önceki düzenlemede yer almayan bir istisna öngörülmüştür.

6763 sayılı Kanunla ise uzlaştırmaya konu olamayacak suç tiplerinin belirlendiği 253/3. maddeden “*etkin pişmanlık hükümlerine yer verilen suçlar ile*” ibaresi çıkartılarak tekrar 5560 sayılı Kanunla yapılan düzenlemelerden önceki hale dönmüş ve etkin pişmanlık hükümlerine yer verilen suç tiplerinin uzlaştırmaya konu olabilmelerine olanak tanınmıştır. Bu nedenle, soruşturulması ve kovuşturulması şikâyeteye bağlı olan ya da CMK m. 253/1-b yer verilen katalog suçlar arasında bulunan suç tiplerinden ilgili bir etkin pişmanlık düzenlemesi olanlar da uzlaştırmaya konu olabilecektir³³⁶.

Yapılan değişiklikle birlikte, lehe kanunun geçmişe uygulanırılığı ilkesi gereğince; 5560 sayılı Kanun ile 6763 sayılı Kanunun yürürlük tarihi arasındaki on yıllık sürede etkin pişmanlık hükümlerinin varlığı sebebiyle uzlaştırma yoluna gidilmeksizin soruşturulup kovuşturulan, istinaf, temyiz veya infaz aşamasında bulunan muhakeme süreçleri bakımından da uzlaştırma sürecinin yeniden işletilmesi gereği doğmuştur.

6763 sayılı Kanunla yapılan değişiklikten önce uzlaştırmaya konu olamazken değişikliktan sonra uzlaştırmaya mümkün hale geldiği suç tipleri şunlardır;

- Hırsızlık (TCK m. 141); katalog suçlar arasında yer aldığı için uzlaştırma kapsamındadır.

- Nitelikli hırsızlık (TCK m. 142/1, 2, 3); Kanunun 167/2. maddesinde belirtilen kişilerin aleyhine işlenmiş olması halinde soruşturulması ve kovuşturulması şikâyeteye bağlı olduğundan uzlaştırma kapsamındadır.

- Hırsızlık suçunda daha az cezayı gerektiren haller (TCK m.144/1); soruşturulması ve kovuşturulması şikâyeteye bağlı olduğundan uzlaştırma kapsamındadır.

- Kullanma hırsızlığı (m. 146/1); soruşturulması ve kovuşturulması şikâyeteye bağlı olduğundan uzlaştırma kapsamındadır.

- Mala zarar verme suçu (TCK m. 151/1, 2); soruşturulması ve kovuşturulması şikâyeteye bağlı olduğundan uzlaştırma kapsamındadır.

- Mala zarar vermenin nitelikli halleri (TCK m. 152/1,2); Kanunun 167/2. maddesinde belirtilen kişilerin zararına işlenmesi halinde soruşturulması ve kovuşturulması şikâyeteye bağlı olduğundan uzlaştırma kapsamındadır.

³³⁶ Öztürk ve diğerleri, s. 58; V. Özbek ve diğerleri, Muhakeme, s. 849.

- Güveni kötüye kullanma suçu (TCK m. 155/1); soruşturulması ve kovuşturulması şikâyeteye bağlı olduğundan uzlaştırma kapsamındadır.
- Dolandırıcılık (TCK m. 157/1); katalog suçlar arasında yer aldığı için uzlaştırma kapsamındadır.
- Nitelikli dolandırıcılık (TCK m. 158/1,2); Kanunun 167/2. maddesinde belirtilen kişilerin zararına işlenmesi halinde soruşturulması ve kovuşturulması şikâyeteye bağlı olduğundan uzlaştırma kapsamındadır.
- Dolandırıcılıkta daha az cezayı gerektiren hal (TCK m. 159/1); soruşturulması ve kovuşturulması şikâyeteye bağlı olduğundan uzlaştırma kapsamındadır.
- Hileli iflas (TCK m. 161/1); Kanunun 167/2. maddesinde belirtilen kişilerin zararına işlenmesi halinde soruşturulması ve kovuşturulması şikâyeteye bağlı olduğundan uzlaştırma kapsamındadır.
- Taksirli iflas (TCK m. 162/1); Kanunun 167/2. maddesinde belirtilen kişilerin zararına işlenmesi halinde soruşturulması ve kovuşturulması şikâyeteye bağlı olduğundan uzlaştırma kapsamındadır³³⁷.
- 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanununun m. 71/1. kapsamında yer alan; hukuka aykırı olarak üretilmiş, işlenmiş, çoğaltılmış, dağıtılmış veya yayımlanmış bir eseri, icrayı, fonogramı veya yapımı satışa arz etme, satma veya satın alma suçları³³⁸.

³³⁷ TCK m. 168 – (Değişik: 29/6/2005 – 5377/20 m.)

“(1) Hırsızlık, mala zarar verme, güveni kötüye kullanma, dolandırıcılık, hileli iflâs, taksirli iflâs suçları tamamlandıktan sonra ve fakat bu nedenle hakkında kovuşturma başlamadan önce, failin, azmettirenin veya yardım edenin bizzat pişmanlık göstererek mağdurun uğradığı zararı aynen geri verme veya tazmin suretiyle tamamen gidermesi halinde, verilecek cezanın üçte ikisine kadarı indirilir.

(2) Etkin pişmanlığın kovuşturma başladıktan sonra ve fakat hüküm verilmezden önce gösterilmesi halinde, verilecek cezanın yarısına kadarı indirilir.

(3) Yağma suçundan dolayı etkin pişmanlık gösteren kişiye verilecek cezanın, birinci fıkraya giren hallerde yarısına, ikinci fıkraya giren hallerde üçte birine kadarı indirilir.

(4) Kısmen geri verme veya tazmin halinde etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanabilmesi için, ayrıca mağdurun rızası aranır.

(5) (Ek: 2/7/2012 – 6352/84 m.) Karşılıksız yararlanma suçunda, fail, azmettiren veya yardım edenin pişmanlık göstererek mağdurun, kamunun veya özel hukuk tüzel kişisinin uğradığı zararı, soruşturma tamamlanmadan önce tamamen tazmin etmesi halinde kamu davası açılmaz; zararın hüküm verilinceye kadar tamamen tazmin edilmesi halinde ise, verilecek ceza üçte birine kadar indirilir. Ancak kişi, bu fıkra hükmünden iki defadan fazla yararlanamaz”

³³⁸ 5846 sayılı FSEK m. 71/son:

“Hukuka aykırı olarak üretilmiş, işlenmiş, çoğaltılmış, dağıtılmış veya yayımlanmış bir eseri, icrayı, fonogramı veya yapımı satışa arz eden, satan veya satın alan kişi, kovuşturma evresinden önce bunları

- 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanununun 30/1. maddesi kapsamında yer alan başkasının hak sahibi olduğu marka taklit edilerek üretilmiş malı, satışa arz etme veya satma suçları³³⁹.

C. Uzlaştırmaya Tabi Olmayan Suçlar

1. Mağduru Ya Da Suçtan Zarar Göreni Kamu Hukuku Tüzel Kişisi Olan Suçlar

5271 sayılı CMK' nın 253/1 maddesindeki düzenlemeyle uzlaştırmaya konu olacak suç tipleriyle ilgili ilk sınırlama “*şüpheli, mağdur veya suçtan zarar görenin gerçek kişi veya özel hukuk tüzel kişisi olması*” hali olarak belirlenmiştir.

Düzenleme gereğince soruşturma veya kovuşturma konusu suçun maddede sayılan suçlardan biri olması halinde ancak, şüpheli/sanık, mağdur veya suçtan zarar görenin gerçek kişi veya özel hukuk tüzel kişisi olması halinde uzlaştırma süreci başlatılabilecektir. Mağdur veya suçtan zarar görenin bir kamu tüzel kişisi, devlet veya toplum olması halinde dosya uzlaştırma sürecine yönlendirilemeyecektir³⁴⁰.

Kamu tüzel kişiliğinden söz edilebilmesi için, kanunla veya kanunun verdiği yetkiye dayanarak kurulmuş olan ve kamu gücü ile donatılmış bir tüzel kişinin varlığı gerekir³⁴¹.

Suçun, gerçek kişi ya da özel hukuk tüzel kişisinin yanı sıra kamu tüzel kişisinin de zarar görmüş olması halinde uzlaştırma yolunun uygulanması mümkün olmamalıdır³⁴².

kimden temin ettiğini bildirerek yakalanmalarını sağladığı takdirde, hakkında verilecek cezadan indirim yapılabileceği gibi ceza vermekten de vazgeçilebilir.”

³³⁹ 6769 sayılı Kanun m. 30/7:

“Başkasının hak sahibi olduğu marka taklit edilerek üretilmiş malı, satışa arz eden veya satan kişinin bu malı nereden temin ettiğini bildirmesi ve bu suretle üretenlerin ortaya çıkarılmasını ve üretilmiş mallara elkonulmasını sağlaması hâlinde hakkında cezaya hükmolunmaz.”

³⁴⁰ Ünver ve Hakeri, s. 733.

³⁴¹ Öztürk ve diğerleri, s. 60.

³⁴² Öztürk ve diğerleri, s. 60.

2. Cinsel Dokunulmazlığa Karşı Suçlar

CMK m. 253' ün birinci ve ikinci fıkralarında uzlaştırmaya konu olabilecek suçların kapsamı belirlendikten sonra üçüncü fıkra ile bu kapsamın istisnalarına yer verilmiştir.

Fıkranın birinci cümlesine göre soruşturulması ve kovuşturulması şikâyeteye bağlı olsa dahi cinsel dokunulmazlığa karşı suçlarda uzlaştırma yoluna gidilmesi mümkün olmayacaktır. Cinsel dokunulmazlığa karşı suçlar TCK m. 102. ve m. 104. arasında düzenlenen cinsel saldırı, çocukların cinsel istismarı, reşit olmayanla cinsel ilişki ve cinsel taciz suçlarıdır. Bunlar arasında, cinsel saldırı suçunun basit hali (m. 102/1) ve suçun 2. fıkra da düzenlenen nitelikli halinin eşe karşı işlenmesi, failin çocuk olması halinde “*çocuğun cinsel istismarı*” suçunun sarkıntılık düzeyinde kalmış olması, “*reşit olmayanla cinsel ilişki*” suçunun basit hali (m. 104/1), cinsel taciz suçunun basit şeklinin (m. 105/1), soruşturulması ve kovuşturulması şikâyeteye bağlı olmasına rağmen Kanunun 253/3. maddesi gereğince bu suç tipleri hakkında uzlaştırma yoluna gidilemeyecektir.

Uzlaştırma kurumuna ilişkin yasal düzenlemelerin ilk şeklinde takibi şikâyeteye bağlı olan cinsel dokunulmazlığa karşı suçların uzlaştırmaya tabi tutulmasının önünde bir engel bulunmazken, 5560 sayılı Kanunla yapılan düzenlemede bu suçlar hakkında uzlaştırmaya başvurulması engellenmiş, sonraki değişikliklerde de düzenleme aynen korunmuştur.

Öğretide bu suçların uzlaştırmaya tabi olması halinde mağdurun adalete olan güveninin ve kamu vicdanının sarsılacağı, özellikle çocukların cinsel istismarı ve reşit olmayanla cinsel ilişki suçlarının mağdur çocuğa verdiği zararların uzlaştırma yoluyla giderilmesinin mümkün olamayacağı savunulmuş ve bu yöndeki düzenlemenin yerinde olduğu ileri sürülmüştür.³⁴³ Bununla birlikte, yine öğretide mağdurun istemesi ve menfaatlerine daha uygun bulunması halinde bu suçlar bakımından da uzlaştırmaya başvurulmasının engellenmemesi gerektiğini savunan görüşler de ileri sürülmüştür³⁴⁴. Buna göre, mağdur aleni olan yargılama sürecinde yaşadığı travmatik tecrübeyi ikinci kez hatırlayarak daha fazla manevi zarar görebilecekken, gizli olan uzlaştırma sürecinde failin cezalandırılmasına nazaran

³⁴³ V. Özbek ve diğerleri, Muhakeme, s. 849; Erdem ve diğerleri, s. 40.

³⁴⁴ M. Özbek, II. Cilt, s. 1093.

daha fazla tatmin elde edebilecektir³⁴⁵. M. Özbek’ e göre, bu tip dosyalarda önemli olan mağdurun doğrudan uzlaştırmaya sevk edilmemesi ve psikolog huzurunda uzlaşma teklifini kabul etmesi halinde sürecin işletilmesidir³⁴⁶.

Kanaatimiz de, soruşturulması ve kovuşturulması şikâyetle bağlı suçlarda şikâyetle bulunmayarak ya da şikâyetten vazgeçerek muhakeme sürecini sonlandırma imkânına sahip olan mağdurun; aydınlanmış ve özgür bir iradeyle, fail ile yüz yüze gelmek, ona sorular sormak, fail için belirlenecek bir yükümlülükte söz hakkına sahip olmak gibi imkânlar yaratabilecek ve kendini daha iyi hissetmesini sağlayabilecek bir uzlaştırma sürecine dahil olmasının, “adalet duygusu” ve “kamu vicdanı” nı zedeleyecek bir yanı bulunmadığı yönündedir. Uzlaştırma kurumundan beklenen yararın yalnızca mağdurun maddi bir zararının tazminine indirgenmesi mümkün olamayacağından, *bu tür suçlarda verilen zararın uzlaştırmayla giderilmesinin mümkün olamayacağı* görüşüne de katılmıyoruz. Uzlaştırma sürecinden suçun mağdur üzerinde yarattığı bütün olumsuz sonuçları silmesi beklenemezse de, olağan yargılama prosedürüne nazaran daha başarılı sonuçlar doğurabileceği, bu nedenle, şikâyetten vazgeçerek ya da şikâyetini geri alarak muhakeme sürecini sonlandırma hak ve yetkisi bulunan mağdura, uzlaştırma yolunun denenip denenmemesine dair seçme hakkı verilmesinde bir engel bulunmaması gerektiği düşüncesindeyiz.

3. Uzlaştırma Kapsamındaki Bir Suçun Bu Kapsamda Olmayan Bir Suçla Birlikte Aynı Mağdura Karşı İşlenmiş Olması Hali

CMK’nın 253/3. maddesine, 26/06/2009 tarih ve 5918 sayılı Kanunun 8. maddesiyle eklenen ikinci cümlesi ile *“uzlaştırma kapsamına giren bir suçun bu kapsama girmeyen bir başka suçla birlikte işlenmiş olması halinde uzlaştırma hükümlerinin uygulanmayacağı”* düzenlenmiş, Yönetmeliğin 8/5 maddesinde de aynı düzenlemeye yer verilmiştir³⁴⁷.

³⁴⁵ M. Özbek, Ceza Muhakemesi Kanununda, s. 158.

³⁴⁶ M. Özbek, II. Cilt, s. 1093

³⁴⁷ 5918 sayılı Kanunun ile CMK’nın 253/3 maddesinde yapılan değişiklikten önce, mülga Yönetmeliğin 7/4 maddesinde *“uzlaştırma kapsamına giren bir suçun bu kapsama girmeyen bir başka suçu işlemek amacıyla ya da bu suçla birlikte işlenmiş olması halinde uzlaştırma yoluna gidilemez”* düzenlenmesi yer bulmuştur. Düzenleme uygulamada tereddüt yarattığı gibi, Kanunda bulunmayan bir

Öğretide bu düzenlemenin “*aynı kişiye karşı eş zamanlı işlenen suçlar*” olarak anlaşılması gerektiği ileri sürülmüştür³⁴⁸. Bilahare 7188 sayılı Kanunla yapılan değişiklikler kapsamında, CMK’nın 253/3. maddesinin son cümlesine “*birlikte*” ibaresinden sonra gelmek üzere, “*aynı mağdura karşı*” ibaresi eklenmiş böylece birlikte işlenen suçların mağdurlarının farklı kişiler olması halinde uzlaştırma kapsamındaki suçla ilgili olarak uzlaştırma yolunun denenmesinin önü açılmıştır.

5918 sayılı Kanunla yapılan düzenlemenin Anayasa’ nın 10. maddesine aykırılığı iddiası ve iptali istemiyle Anayasa Mahkemesine itiraz başvurusu yapılmışsa da Yüksek Mahkemece yapılan değerlendirmede özetle; *Ceza hukukunda kanun önünde eşitlik ilkesinin aynı suçu işleyen tüm suçluların kimi özellikleri göz ardı edilerek her yönden aynı kurallara tabi kılınmalarını gerektirmediği, uzlaştırma kapsamına giren suçların bu kapsama girmeyen suçlara göre daha hafif nitelikte olduğu ve bu nedenle uzlaştırma kapsamına giren bir suçu işleyen kişi ile uzlaştırma kapsamına giren bir suçu bu kapsamda olmayan bir başka suçla birlikte işleyen kişinin aynı hukuksal durumda olmadığı, bu nedenle kanun koyucunun takdir yetkisi sınırlarında kalan ve farklı hukuksal durumda olan kişiler hakkında farklı usulün uygulanmasını öngören itiraza konu düzenlemede hukuk devleti ve eşitlik ilkesine aykırılık bulunmadığı kanaatine ulaşılarak iptal isteminin reddine karar verilmiştir*³⁴⁹.

Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 2018/3-11 E. 2018/635 K. sayılı kararıyla “*birlikte işlenmiş suç*” un tespitine dair kriter “*zaman ve mekan birliği*” nin varlığı şeklinde ortaya konulmuştur³⁵⁰³⁵¹.

sınırlamanın Yönetmelikle öngörülmesi bakımından haklı eleştirilere yol açmış, 5918 sayılı Kanunla yapılan düzenlemeden sonra da Yönetmelikte yer alan “bir başka suçu işlemek amacıyla” kriterinin Kanun metninde yer almaması eleştirilmiştir. Bkz. Ali İhsan İpek, Engin Parlak, **Ceza Muhakemesinde Uzlaşma**, Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 3. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2016, s. 75. Yürürlükte bulunan Yönetmeliğin 8/5 maddesinde yer alan düzenleme ile Kanunun 253/3 maddesinin 2. cümlesine paralel bir düzenleme yapılmıştır.

³⁴⁸ Yenisey ve Nuhoğlu, s. 844.

³⁴⁹ Anayasa Mahkemesinin 12.5.2013 tarih ve 85645 sayılı Resmi Gazete yayımlanan 3.4.2013 tarih ve 2013/20 E. 2013/50 K. sayılı kararı, www.kazancı.com, (07.10.2019).

³⁵⁰ “CMK. nın 253/3. maddesinde yer verilen “birlikte” kavramını tartışan Ceza Genel Kurulu 2018/3-11 esas, 2018/635 karar sayılı ilamında, özetle; zaman ve mekan birliği içerisinde işlenen suçların birlikte işlenmiş sayılacağı sonucuna varılmıştır.” Yargıtay 8. CD. 8.5.2019 tarih ve 2017/15959 E. 2019/6532 K. sayılı kararı karşı oy gerekçesi.

³⁵¹ M. Özbek ve diğerleri (Ed.), s. 58’ de birlikte işlenmiş suçun kapsamı “aralarında yer veya zaman birlikteliği bulunan veya “aynı amaç kapsamında işlenen” şeklinde ifade edilmiştir. Ancak aynı amaç

Nihai olarak Kanunun 253/3. maddesi gereğince zaman ve mekan birliği içerisinde aynı mağdura karşı işlenen suçlardan biri uzlaştırma kapsamındayken diğerinin uzlaştırma kapsamında olmaması halinde, tek başına işlendiğinde uzlaştırmaya konu olabilecek suçla ilgili olarak da uzlaştırma prosedürü uygulanmayacaktır³⁵².

Uzlaştırma kapsamında olmayan suçla ilgili olarak kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmesi halinde ise, bu kararın kesinleşmesi üzerine, bu suçla birlikte işlenen uzlaştırmaya tabi suç hakkında uzlaştırma hükümleri uygulanmak üzere dosya uzlaştırma bürosuna gönderilmelidir (CMUY m.10/3).

Benzer şekilde, biri uzlaştırma kapsamında iken diğeri bu kapsamda olmayan suçlar hakkında yapılan kovuşturmada, uzlaştırma kapsamında olmayan suç yönünden beraat kararı verilmesi halinde, uzlaştırma kapsamındaki suç hakkında uzlaştırma yolunun işletilmesi mümkün olmalıdır³⁵³.

V. UZLAŞTIRMA SÜRECİNİN UYGULANACAĞI MUHAKEME EVRESİ

A. Soruşturma

Türk ceza muhakemesi sisteminde uzlaştırma kural olarak soruşturma evresinde işletilmesi gereken bir süreç olarak öngörülmüştür. Soruşturma evresinde, soruşturma konusu suçun uzlaştırmaya tabi olması ve kamu davası açılması için yeterli şüphenin bulunması halinde dosyanın uzlaştırma işlemlerine başlanmak üzere

kapsamında farklı zamanlarda işlenen suçları da kapsama alan bu tespite, “*birlikte işlenmiş*” olma koşulunu fazlaca genişlettiği görüşüyle katılmıyoruz.

³⁵² “Sanık ...’ın 27/12/2013 tarihinde TCK’nın 106/1-1. cümlesi kapsamında tehdit ve TCK’ nın 86/2 ve 86/3-c maddeleri kapsamında kasten yaralama suçlarını işlediği kabul edilmiştir. Sanık anılan suçları birlikte işlemiştir. TCK’nın 106/1-1 cümlesi kapsamındaki tehdit suçu hükümden sonra yürürlüğe giren 6763 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 34 ve 35. maddeleriyle, 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanun’un 253 ve 254. maddelerinde yapılan değişiklik çerçevesinde uzlaştırma kapsamına alınmıştır. TCK’nın 86/2 ve 86/3-c maddeleri kapsamındaki kasten yaralama suçu ise hem suç tarihinde hem de inceleme tarihinde uzlaştırma kapsamında bulunmamaktadır. CMK’ nın 253. maddesinin üçüncü fıkrasının ikinci cümlesinde “Uzlaştırma kapsamına giren bir suçun, bu kapsama girmeyen bir başka suçla birlikte işlenmiş olması halinde uzlaştırma hükümleri uygulanmaz” şeklinde düzenleme yer almaktadır. Bu düzenleme nedeniyle sanığa yükletilen kasten yaralama suçu uzlaştırma kapsamında olmadığı için bu suçla birlikte işlenen tehdit suçu yönünden de uzlaştırma hükümlerinin uygulanması mümkün değildir.” Yargıtay 4. CD. 15.5.2019 tarih ve 2019/2281 E. 2019/9065 K. sayılı kararı, www.kazancı.com, (23.09.2019).

³⁵³ M. Özbek ve diğerleri, Ceza Muhakemesi, s. 849.

uzlaştırma bürosuna gönderilmesi zorunlu olup, suçun uzlaştırmaya tabi olduğu dosyadan açıkça anlaşılan hallerde uzlaştırma usulü uygulanmaksızın iddianame düzenlenmiş olması da iddianamenin iadesi nedenlerindendir³⁵⁴. CMK m. 253’ de yer alan uzlaştırmanın işleyişine ilişkin usul ve esaslar da soruşturma evresi baz alınarak düzenlenmiş, kovuşturma evresinde uzlaştırmanın ise kamu davası açıldıktan sonra kovuşturma konusu suçun uzlaştırmaya tabi olduğunun anlaşılması haliyle sınırlı olarak 253. madde de yer alan esas ve usullere göre yerine getirileceği belirtilmiştir (CMK m. 254/1).

B. Kovuşturma

Soruşturma evresinde, koşulların tamam olması halinde uzlaştırma hükümlerinin uygulamasının mecburiliği uzlaştırmanın kovuşturma evresinde uygulanmasını istisnai kılmaktadır³⁵⁵. Kanunda “*kamu davası açıldıktan sonra suçun uzlaştırmaya tabi olduğunun anlaşılması*” halinde kovuşturma aşamasında da uzlaştırmanın uygulanabileceği düzenlenmişken, Yönetmelikle bu haller somutlaştırılmıştır.

Yönetmeliğin kovuşturma evresinde uzlaştırma usulünü düzenleyen 22. maddesinde; kamu davası açıldıktan sonra uzlaştırmanın uygulanacağı haller;

- “*kovuşturma konusu suçun hukukî niteliğinin değişmesi nedeniyle uzlaşma kapsamında olduğunun anlaşılması*”,
- “*soruşturma evresinde uzlaşma teklifinde bulunulması gerektiğinin ilk olarak kovuşturma evresinde anlaşılması*”,
- “*Cumhuriyet savcısı tarafından iddianame düzenlenmeksizin, iddianame yerine geçen belge ile doğrudan mahkeme önüne gelen uzlaşmaya tâbi bir suçun varlığı*”,
- “*kovuşturma evresinde kanun değişikliği nedeniyle suçun uzlaşma kapsamına girmesi*” şeklinde belirtilmiştir.

³⁵⁴ CMK m. 253/4:“Soruşturma konusu suçun uzlaşmaya tâbi olması ve kamu davası açılması için yeterli şüphenin bulunması hâlinde, dosya uzlaştırma bürosuna gönderilir.”

CMK m. 174/1: “....c) Önödemeye veya uzlaştırmaya ya da seri muhakeme usulüne tâbi olduğu soruşturma dosyasından açıkça anlaşılan işlerde önödeme veya uzlaştırma ya da seri muhakeme usulü uygulanmaksızın düzenlenen,

....İddianamenin Cumhuriyet Başsavcılığına iadesine karar verilir.”

³⁵⁵ Öztürk ve diğerleri, s. 65.

Kovuşturma evresi iddianamenin kabulüyle başlayıp hükmün kesinleşmesine kadarki muhakeme sürecini ifade ettiğinden (CMK m. 2/f), Yönetmelikte sayılan hallerin varlığında, istinaf ve temyiz aşamalarında da uzlaştırma yolunun uygulanabileceğinde kuşku yoktur³⁵⁶.

Temyiz aşamasında suçun hukuki niteliğinin değışmesi ya da ilk derece mahkemesince hatalı olarak uzlaştırma hükümlerinin uygulanmasının atlandığıının tespit edilmesi halinde Yargıtay bozma kararı vermeli ve süreç (bozma kararına uyması halinde) ilk derece mahkemesince iřletilmelidir³⁵⁷.

Aynı hususların istinaf mahkemesince tespiti halinde izlenmesi gereken yöntemle ilgili olarak öğretime yaygın şekilde, Bölge Adliye Mahkemelerince bozma kararının Kanunun 289. maddesinde sayılan kesin hukuka aykırılık hallerinde verileceğı, maddede sayılanlar dışındaki hukuka aykırılık hallerinde ise “*davanın yeniden görölmesine ve duruşma hazırlığı işlemlerine başlanmasına*” karar verileceğinden yeniden görölün davada uzlaştırma sürecinin uygulanması ve sonucuna göre hüküm kurulması gerektiğı kabul edilmekteydi³⁵⁸. Ancak uygulamada Bölge Adliye Mahkemesi kararlarında bir yeknesaklık bulunmamakta ve temel olarak üç farklı şekilde hareket edilmekteydi. Kararlardan bir kısmında Bölge Adliye Mahkemesince duruşma açılarak, iddianameyi düzenleyen Cumhuriyet Başsavcılığı aracılığıyla uzlaştırma işlemlerinin uygulandığı görölmemekteydi³⁵⁹. Diğeryandan uzlaştırma işlemlerinin yerel mahkemece ihmal edilmiş ya da suçun sonradan uzlaştırma kapsamına alınmış olması halinin bir bozma nedeni olarak değeryendirilmediğı, davanın yeniden görölmesine de karar verilmeyerek, uzlaştırma

³⁵⁶ M. Özbek, Ceza Muhakemesi Kanununda, s. 162.

³⁵⁷ Kaymaz ve Gökcan, Uzlaşma ve Önödeme, s. 201; V. Özbek ve diğeryeri, Muhakeme, s. 864; M. Özbek, Ceza Muhakemesi Kanununda, s. 162.

³⁵⁸ Kaymaz ve Gökcan, Uzlaşma ve Önödeme, s. 203; V. Özbek ve diğeryeri, Muhakeme, s. 864; M. Özbek, Ceza Muhakemesi Kanununda, s. 162; aynı yönde bkz. Türkiye Adalet Bakanlığı, Hollanda Yargı Konseyi, İsveç Ulusal Mahkemeler İdaresi, Türkiye Cumhuriyetinde İstinaf Mahkemelerinin Kuruluşunun Desteklenmesi Projesi, **Ceza Muhakemesinde İstinaf El Kitabı**, Ankara, 2007, <http://www.abgm.adalet.gov.tr/yayinlar/belgeler/ekutuphane/CezaMuhakemesindeIstinafElKitabi.pdf>, (27.09.2019), s. 152.

³⁵⁹ “...Olayın aniden geliştiğı, sanıklar arasında daha önceden birlikte tehdit iradesinin mevcut olmadığı, eylemin bu haliyle birlikte tehdit olmayıp, TCK 106/1-1 niteliğinde suçu oluşturabileceğı kabul edilmiş, bu suçun 6763 Sayılı Kanun gereğince uzlaştırma kapsamında kaldığı göz önüne alınarak, istinaf yargılaması aşamasında uzlaştırma işlemi yapılmış, tarafların uzlaştıkları anlaşılmakla, 6763 Sayılı yasa ile değışik CMK 253-254.maddesi gereğince sanıklar hakkında açılan kamu davasının ayrı ayrı düşürölmesine ilişkin aşağıdaki hüküm kurulmuştur.” İzmir BAM 9. CD 15.10.18 tarih ve 2018/1282 E. 2018/2811 K. sayılı kararı, www.kazanci.com, (24.09.2019).

işlemlerine dair eksiklik ikmal edildikten sonra dosyanın istinaf incelemesine devam edilmek üzere ilk derece mahkemesine iadesine yönelik kararlar da bulunmaktaydı. Kararı müteakiben ilk derece mahkemesince uzlaştırma süreci uygulandıktan sonra buna ilişkin evrakların Bölge Adliye Mahkemesine gönderildiği ve uzlaştırmanın sonucuna göre Bölge Adliye Mahkemesince hüküm kurulduğu görülmektedir³⁶⁰.

En yaygın ve güncel kararlarda ise uzlaştırma sürecinin uygulanmadan hüküm kurulması ya da hükümden sonra suçun uzlaştırma kapsamına alınmış olmasının bozma nedeni olarak değerlendirildiği gözlemlenmektedir.

Anılan kararların bir kısmında sanığın hukuki durumunun uzlaştırma hükümleri uygulanarak yeniden değerlendirilmesi gereği bahse konu edilmiş ancak, bu tespitin bir bozma nedeni olarak Kanunun 289. maddesinde sayılan kesin hukuka aykırılık hallerinden hangisiyle ilişkili bulunduğu yönünde bir tespite yer verilmemiştir³⁶¹. Bazı kararlarda, yargılama devam ederken 6763 sayılı Kanunla

³⁶⁰ “Hükümden önce 02/12/2016 tarihinde yürürlüğe giren 6763 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 34. maddesiyle değişik 5271 Sayılı CMK' nın 253/1 maddesi uyarınca istinaf incelemesine konu suçun uzlaşma kapsamına alınması ve aynı Kanunun 35. maddesiyle değişik 5271 Sayılı CMK' nın 254. maddesi uyarınca "Kamu davası açıldıktan sonra kovuşturma konusu suçun uzlaşma kapsamında olduğunun anlaşılması halinde kovuşturma dosyası uzlaştırma işlemlerinin 253. maddede belirtilen esas ve usule göre, yerine getirilmesi için uzlaştırma bürosuna gönderilir" şeklindeki düzenleme ile 5237 Sayılı TCK'nın 7/2 maddesindeki "suçun işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanun ile sonradan yürürlüğe giren kanunların hükümleri farklı ise, failin lehine olan kanun uygulanır ve infaz olunur" hükmü ve 6763 Sayılı Kanun'un 35. maddesiyle değişik 5271 Sayılı CMK' nın 254. maddesi gereğince uzlaştırma işlemlerinin yerine getirilmesi için dosyanın uzlaştırma bürosuna tevdi ile işlemlerin tamamlanmasından sonra buna dair evrakın eklenmesinden sonra istinaf incelemesi için Dairemize gönderilmek üzere dosyanın ilk derece mahkemesine İADESİNE, 12/07/2017 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.” Ankara BAM 12.7.2017 tarih ve 2017/646 E. 2017/400 K. sayılı kararı, www.kazancı.com, (23.09.2019)

“Hükümden sonra 02/12/2016 tarih ve 29906 Sayılı Resmi Gazete' de yayımlanarak aynı gün yürürlüğe giren 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair 6763 Sayılı Kanun'un 34. maddesiyle değişik 5271 Sayılı CMK' nın 253 .maddesinin birinci fıkrasına eklenen (c) bendi uyarınca, üst sınırı üç yılı geçmeyen suça sürüklenen çocuğa atılı Kamu Görevlisine Görevinden Dolayı Hakaret suçunun uzlaştırma kapsamına alınması ve anılan Kanunun 35. maddesiyle değişik 5271 Sayılı CMK' nın 254. maddesi uyarınca "Kamu davası açıldıktan sonra kovuşturma konusu suçun uzlaşma kapsamında olduğunun anlaşılması halinde kovuşturma dosyası uzlaştırma işlemlerinin 253. maddede belirtilen esas ve usule göre, yerine getirilmesi için uzlaştırma bürosuna gönderilir" şeklindeki düzenleme gereğince uzlaştırma işlemlerinin yapılması için Dairemizin 09/01/2017 tarih ve 2017/109 E,2017/72 K. sayılı kararı ile dosyanın ilk derece mahkemesine tevdi edildiği, uzlaştırma işlemlerinin usulüne uygun olarak yerine getirildiği ve 10/03/2017 tarihli Uzlaştırma Raporuna göre suça sürüklenen çocuk ile mağdurun uzlaştıkları anlaşılma ile 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 254/2. maddesi uyarınca suça sürüklenen çocuk hakkındaki kamu davasının DÜŞÜRÜLMESİNE,...” Ankara BAM 6. CD. 4.4.2017 tarih ve 2017/1271 E. 2017/1089 K. sayılı kararı, www.kazancı.com, (23.09.2019).

³⁶¹“5237 Sayılı TCK 'nın 7/2 maddesi suçun işlenmesinden sonra yürürlüğe giren ve lehe olan kanunların fail lehine uygulanması gerektiği amir hükmünü içermektedir. 5271 Sayılı CMK' nın 253. maddesindeki usule göre uzlaştırma işlemi gerçekleştirilmesi halinde hükümde yer alan 155/1

suçun uzlaştırma kapsamına alınmış olması halinde 5237 sayılı TCK'nın 7/2. maddesi gereğince, uygulanacak lehe kanun değerlendirmesinin kararda yer almaması, kararın bu bağlamda gerekçesiz olduğu ve kesin hukuka aykırılık yarattığı şeklinde değerlendirilmekteydi³⁶².

Bazı kararlarda, uzlaştırma hükümlerinin sanık lehine olması ve uygulanmamasının savunma hakkını ihlaline yol açacağı³⁶³, bir kısmında ise Bölge

maddesindeki güveni kötüye kullanma suçu şikâyeteye tabi ve uzlaştırma kapsamında olması sebebiyle 254/2 maddesine göre mahkemece davanın düşmesine karar verileceği cihetle 5271 Sayılı CMK' nın 254/1 maddesi kapsamında kovuşturma dosyasının uzlaştırma bürosuna gönderilerek sonucuna göre sanığın hukuki durumunun yeniden değerlendirilmesi zorunluluğu bozmayı gerektirmiş olup...” İzmir BAM 13. CD. 21.06.2017 tarih ve 2017/1425 E. 2017/1503 K. sayılı kararı, www.kazancı.com, (23.09.2019).

“Hükümden sonra, 02/12/2016 tarihli Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren 6763 sayılı, "Ceza Muhakemesi Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 34. maddesiyle değiştirilen CMK' nın 253. maddesi gereğince, sanığa isnat edilen tehdit suçunun uzlaştırma kapsamına alınması karşısında, TCK'nın 7/2. maddesindeki, "suçun işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanun ile sonradan yürürlüğe giren kanunların hükümleri farklı ise failin lehine olan kanun uygulanır ve infaz olunur." hükmü gözetilerek, anılan Kanunun 35. Maddesi ile değişik CMK' nın 254. maddesi gereğince, sanığın hukuki durumunun yeniden değerlendirilmesi zorunluluğu bozmayı gerektirmiş...” İzmir BAM 9. CD. 20.9.2017 tarih ve 2017/2322 E. 2017/2421 K. sayılı kararı, www.kazancı.com, (23.09.2019).

³⁶² “Hüküm tarihinde yürürlükte bulunan 6763 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu İle Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 34. maddesiyle değişik CMK' nın 253/1-3 maddesi uyarınca, "etkin pişmanlık hükümlerine yer verilen suçlar" ibaresinin madde metninden çıkartılması sebebiyle istinaf incelemesine konu suçun uzlaşma kapsamına alınması, 6763 Sayılı Kanun'un 35. maddesiyle değişik CMK' nın 254. maddesi uyarınca "Kamu davası açıldıktan sonra kovuşturma konusu suçun uzlaşma kapsamında olduğunun anlaşılması halinde kovuşturma dosyası uzlaştırma işlemlerinin 253. maddede belirtilen esas ve usule göre, yerine getirilmesi için uzlaştırma bürosuna gönderilir" şeklindeki düzenleme ile Türk Ceza Kanunu'nun 7/2. maddesindeki "suçun işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanun ile sonradan yürürlüğe giren kanunların hükümleri farklı ise, failin lehine olan kanun uygulanır ve infaz olunur" hükmü gözetilerek, CMK' nın 6763 Sayılı kanun ile değişik 253 - 254. maddeleri uyarınca uzlaştırma usulüne göre işlem yapılmaması, hüküm gerekçesinde de önceki ve sonraki kanunlar yönünden değerlendirme yapılmaması sebebiyle hükmün bu hususta gerekçesiz olması...bozulmasına...”Ankara BAM 9. CD. 13.7.2017 tarih ve 2017/2948 E. 2017/2584 K. sayılı kararı, www.kazancı.com, (23.09.2019).

³⁶³ “İlk derece mahkemesinin hükmünden önce yürürlüğe giren 24/11/2016 tarih ve 6763 Sayılı Kanunla CMK' nın 253. maddesinin başlığı "uzlaştırma" olarak değiştirildiği, aynı maddenin birinci fıkrasına uzlaştırma kapsamına giren suçlar arasına TCK' nın 141/1. maddesinin ilave edildiği, keza aynı kanunla CMK' nın 254. maddesinde yapılan değişiklikle kamu davası açıldıktan sonra kovuşturma konusu suçun uzlaşma kapsamında olduğunun anlaşılması halinde, kovuşturma dosyasının, uzlaştırma işlemlerinin CMK' nın 253. Maddesinde belirtilen esas ve usule göre yerine getirilmesi için uzlaştırma bürosuna gönderileceğinin belirtilmekte olduğu, dolayısıyla ilk derece mahkemesinin kabulüne göre eylemin mümas görüldüğü TCK' nın 141/1. maddesi gereğince uzlaştırma işlemlerinin yaptırılması için kamu davası dosyasının uzlaştırma bürosuna gönderilmesi gerektiği, zira uzlaştırmanın bir usul müessesesi olmasına karşın kamu davasının düşmesi neticesini tevhit etmesi nedeniyle maddi sonuçlarının da bulunduğu açık olması karşısında uzlaştırma işlemlerinde TCK' nın 7. maddesi gereğince lehe kanun değerlendirmesi yapmakta hukuki zorunluluk bulunduğu, iş bu dosyada kanunun hükümden sonra yürürlüğe girmiş olması nedeniyle uzlaştırma işlemleri yaptırılmadan istinaf denetimine gönderildiği, kanun koyucunun bu düzenleme ile sanığa hakkındaki ceza takibatını uzlaştırma yolu ile sonlandırma imkanı tanıdığı, sanığın bu yolu kullanarak hakkındaki kamu davasının düşmesini temin edebilme imkanının var olmasına göre, bu yola tevessül edilmeden tesis olunacak her işlemin bu aşamadan sonra sanığın savunma hakkını kısıtlayacak

Adliye Mahkemesi kararlarından bazılarının kesin olduğu, istinaf mahkemesince davanın yeniden görülmesi ve uzlaştırma işlemlerinin uygulanması sonrasında verilecek kararın kesin olması halinde, iki dereceli yargılanma hakkının ihlaline yol açacağı gerekçeleri bozma nedeni yapılmaktaydı³⁶⁴.

Uygulamada bir yeknesaklığın bulunmayışı ve Bölge Adliye Mahkemelerince kanunda öngörülmeleyen bir bozma nedeninin varsayılması sorunu giderilmek üzere, 7188 sayılı Kanunun 27. maddesi ile 5271 sayılı Kanunun 280. maddesinin birinci fıkrasına yeni bir bent eklenmiştir. CMK'nın 280/1. maddesine eklenen (f) bendinin *“soruşturma veya kovuşturma şartının gerçekleşmediğinin veya önödeme ve uzlaştırma usulünün uygulanmadığının anlaşılması ya da davanın ilk derece mahkemesinde görülmekte olan bir dava ile birlikte yürütülmesinin zorunlu olması hâlinde hükmün bozulmasına ve dosyanın yeniden incelenmek ve hükmolunmak üzere hükmü bozulan ilk derece mahkemesine veya kendi yargı çevresinde uygun göreceği diğer bir ilk derece mahkemesine gönderilmesine”* hükmü ile ilk derece mahkemesince uzlaştırma usulünün uygulanmadığının anlaşılması bir bozma nedeni haline gelmiştir.

mahiyette olduğu, uzlaştırma müessesesinin maddi sonuçları olması ve TCK' nın 7. maddesi gereğince lehe kanun değerlendirilmesi yapmakta hukuki zorunluluk bulunması nedeniyle uzlaştırma işlemi sanığın tereddütsüz lehine görüldüğünden TCK' nın 7. maddesi atfı ile kovuşturma evresinde yürürlükte olmaması nedeniyle ilk derece mahkemesince yapılmamış olan uzlaştırma işlemlerinin; kanunun yürürlüğünden sonra sanığın savunma hakkını kısıtlar mahiyette olduğu, sanığın savunma hakkının kısıtlanmasının ise kesin hukuka aykırılık nedeni olup, bozma müeyyidesine tabi bulunduğu...” İstanbul BAM 6. CD. 6.2.2017 tarih ve 2017/239 E. 2017/349 K. sayılı kararı, www.kazancı.com, (23.09.2019).

³⁶⁴ “5235 Sayılı Kanun'un 33. maddesi gereği, Bölge Adliye Mahkemeleri adli yargı ilk derece mahkemelerince verilen ve kesin olmayan hüküm ve kararlara karşı yapılacak başvuruları inceleyip karara bağlamakla görevlidir. 25.03.2016 tarihli Resmi Gazete' de yayımlanarak yürürlüğe giren 10.03.2016 tarih ve 6684 Sayılı Kanun'la onaylanan 11 No' lu Protokol ile Değişik İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşme' ye Ek 7 No' lu Protokol'ün "Cezai Konularda Temyiz Hakkı" başlıklı 2. maddesi uyarınca, kural olarak herkes aleyhine verilen mahkumiyetin veya hükmolunan cezanın yüksek bir mahkeme tarafından yeniden incelenmesini sağlama hakkına sahiptir. Uzlaştırmanın bölge adliye mahkemesi tarafından gerçekleştirilmesi halinde, istinaf incelemesi sonucunda verilen bir kısım kararların kesin nitelikte olduğu da dikkate alındığında, Ek 7 No' lu Protokol'ün 2/1. maddesinde değinilen sanığın iki dereceli yargılanma hakkının ihlaline sebebiyet verilebileceği dikkate alınmalıdır. Bu nedenle uzlaştırma işlemlerinin ilk derece mahkemesi tarafından yürütülmesi zorunlu olup, kovuşturma sonucunda verilecek kararların denetimi de Bölge Adliye Mahkemesi tarafından sağlanmalıdır.” Konya BAM 4. CD. 29.5.2019 tarih ve 2019/1095 E. 2019/1132 K. sayılı kararı, www.kazancı.com, (23.09.2019).

“İstinaf aşamasında katılan ile uzlaşan sanık hakkında duruşma açılarak CMK' nın 254. maddesine göre "hükmün açıklanmasının geri bırakılması" kararı verilmesi durumunda, edimin yerine getirilmesinin takibinin ilk derece mahkemesi yerine istinaf mahkemesi tarafından yapılmasının ve edimin yerine getirilmemesi durumunda istinaf mahkemesince açıklanacak hükmün istinaf kanun yoluna tabi olmasının önünün kapatılmasının sanık aleyhine durum yaratacağı, ayrıca usul ekonomisi ve kanun koyucunun iradesini yansıtmayacağı cihetle...” Ankara BAM 10. CD. 30.5.2019 tarih ve 2019/1115 E. 2019/687 K. sayılı kararı, www.kazancı.com, (24.09.2019).

Yeni düzenleme karşısında, ilk derece mahkemesince, koşulları oluşmasına rağmen uzlaştırma hükümlerinin uygulanmaması halinde bozma kararı verilebileceği açıktır. Hüküm kurulduktan sonra, yasal değişiklikle kovuşturma konusu suçun uzlaştırma kapsamına alınması ya da istinaf mahkemesince yeniden görülen davada suçun hukuki niteliğinin değişmesi ve uzlaştırma kapsamında olduğunun tespiti hallerinde uzlaştırma işleminin Bölge Adliye Mahkemesince (ilgili Cumhuriyet Başsavcılığı uzlaştırma bürosu kanalıyla) yapılıp yapılamayacağı halen farklı uygulamalara yol açabilecek bir konudur.

Soruşturma aşamasında işletilen uzlaştırma sürecinin sonuçsuz kalması ve kamu davasının açılması halinde, CMK'nın 253/18. maddesi gereğince, kovuşturmada tekrar uzlaştırma yoluna gidilemeyecek, böyle bir durumda ancak şüpheli ile mağdur veya suçtan zarar gören kendi aralarında uzlaştıklarını gösteren belge ile en geç hüküm verilinceye kadar mahkemeye müracaat edebileceklerdir³⁶⁵.

Uzlaştırmanın kural olarak soruşturma evresine hasredilmesi ve uzlaşmanın sağlanamamış olması halinde tekrar uzlaştırma prosedürünün işletilememesi, tarafların kendi aralarında uzlaşmalarının ancak hüküm kuruluna kadar mümkün olmasına dair düzenlemelerin temel hedefinin ceza muhakemesinin uzamasını engellemek ve muhakeme sürecinin gidişatına göre durumun aleyhine olduğunu düşünen tarafın uzlaşmak isteyerek yargılamanın sürüncemede kalmasına yol açmasını önlemek olduğu belirtilmektedir³⁶⁶. Ancak hem taraflar hem toplum bakımından doğabilecek önemli menfaatleri potansiyel olarak barındıran bir sürecin, çeşitli ülkelerin uygulamalarında da görüldüğü gibi, herhangi bir usul kesitiyle sınırlı olmaksızın ceza muhakemesinin her aşamasında uygulanabilmesi gerektiği, şikâyet

³⁶⁵ CMK m. 253/18:

“Uzlaştırmanın sonuçsuz kalması halinde tekrar uzlaştırma yoluna gidilemez.”

CMK m. 253/16:

“Uzlaşma teklifinin reddedilmesine rağmen, şüpheli ile mağdur veya suçtan zarar gören uzlaştıklarını gösteren belge ile en geç iddianamenin düzenlendiği tarihe kadar Cumhuriyet savcısına başvurarak uzlaştıklarını beyan edebilirler.”

Uzlaştırma Yönetmeliği m.26/1' de “Kovuşturma evresinde uzlaştırmanın uygulanabileceği hâllerde, yapılan uzlaşma teklifinin reddedilmesine rağmen hüküm verilinceye kadar sanık ile mağdur, katılan veya suçtan zarar görenin aralarında uzlaşmaları halinde; taraflarca niteliğine uygun düştüğü ölçüde Ek-3'te yer alan Uzlaştırma Raporu Örneği'ne uygun bir uzlaşma belgesi düzenlenir ve mahkemeye sunulursa, hâkim bu belgeyi 25. maddenin dördüncü ve beşinci fıkralarında belirtilen kıstaslara göre inceler ve değerlendirir.” düzenlemesiyle Kanun' da yalnızca soruşturma evresine özgülendiği anlaşılan taraflar arasında uzlaşma yöntemini(uzlaşma belgesi ile), kovuşturma evresinde uzlaştırmanın uygulanabileceği haller için de uygulanabilir hale getirilmiştir.

³⁶⁶ Kaymaz ve Gökcan, Uzlaşma ve Önödeme, s. 202; Çetintürk, s. 457; M. Özbek ve diğerleri (Ed.), s. 37.

tabi suçlarda mağdurun hüküm kesinleşinceye kadar şikâyetten vazgeçerek davayı düşürme imkânına sahip olduğu, bu nedenle hüküm kesinleşinceye kadar hiçbir sınırlama olmaksızın tarafların uzlaşmasına izin verilmesi gerektiği de ileri sürülmektedir³⁶⁷.

Avrupa Konseyinin Ceza Hukukunda Uzlaştırmaya İlişkin R (99) 19 Sayılı Tavsiye Kararının ikinci bölümünde düzenlenen genel ilkeler arasında da uzlaştırmmanın ceza muhakemesinin her aşamasında mümkün olması gerektiği kaydedilmiştir³⁶⁸.



³⁶⁷ Mustafa Serdar Özbek, “Ceza Muhakemesi Kanununda Yapılan Değişiklikler Çerçevesinde Mağdur Fail Uzlaştırmasının Usul ve Esasları”, **AÜHFD**, Yıl: 2007, <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/264/2375.pdf>, (02.03.2018), s. 161; V. Özbek ve diğerleri, Muhakeme, s. 859; Çetintürk, s. 458.

³⁶⁸ M. Özbek, R (99) 19, s. 132.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

UZLAŞTIRMA SÜRECİNİN İŞLEYİŞİ VE AŞAMALARI

I. GENEL OLARAK

Ceza muhakemesinin soruşturma evresinde, soruşturma konusu suçun uzlaştırmaya tabi suçlardan olması ve kamu davası açılması için yeterli şüphe bulunması halinde soruşturma dosyasının uzlaştırma bürosuna gönderilmesiyle başlayan uzlaştırma süreci, uzlaştırma bürosunca yapılan denetimin ardından dosyada bir uzlaştırmacı görevlendirilmesi, uzlaştırmacı tarafından şüpheli/ sanık ile müşteki ya da suçtan zarar görene veya yetkili temsilcilerine uzlaşma teklifinde bulunulması, teklife her iki tarafın olumlu yanıt vermesi halinde başlayacak uzlaştırma müzakereleri ile müzakerelerin sonucuna göre uzlaştırma raporunun düzenlenmesi ve teslimi, raporun denetimi ve uzlaştırma sürecinin sonucuna bağlı olarak ceza muhakemesine devam edilmesi ya da muhakeme sürecinin (soruşturma evresinde kovuşturmayla yer olmadığına dair karar, kovuşturma evresinde davanın düşmesi kararı ile) sonlandırılması aşamalarından oluşur.

Çalışmamızın bu bölümünde, CMK m. 253' de esas olarak soruşturma evresinde işletilmesi öngörülmüş olan uzlaştırma sürecinin işleyiş ve safhaları Kanundaki sistematığe uygun şekilde soruşturma evresi esas alınarak incelenmiştir. Dosyanın uzlaştırma bürosuna gönderilmesinin koşulları, uzlaştırma raporunun onaylanması ve uzlaştırma sürecinin hukuki sonuçları dışında, uzlaştırma bürosunca yapılacak işlemler ile sürecin işleyişi hem soruşturma hem kovuşturma aşamasında benzer olduğundan mükerrer anlatıma yol açmamak adına, sürecin kovuşturma evresinde uygulanıyor olması hali ayrı bir başlık altında incelenmek yerine, özellik arz eden yönleri ilgili bölüm altında ayrıca belirtilmek suretiyle irdelenmiştir.

II. UZLAŞTIRMA SÜRECİNİN BAŞLANGIÇ NOKTASI OLARAK DOSYANIN UZLAŞTIRMA BÜROSUNA GÖNDERİLMESİ

CMK' nın 253/4. maddesi ile soruşturma konusu suçun uzlaştırmaya tâbi olması ve kamu davası açılması için yeterli şüphenin bulunması hâlinde, dosyanın

uzlaştırma bürosuna gönderileceği belirtilerek, gerekli koşulların mevcudiyeti halinde uzlaştırma yolunun işletilmesi zorunluluğu öngörölmüştür. Kanunun 174. maddesinin 1/c bendi gereğince uzlaştırmaya tâbi olduğu soruştırma dosyasından açıkça anlaşılan işlerde, uzlaştırma usulü uygulanmaksızın iddianame düzenlenmiş olması iddianamenin iadesi nedenleri arasında yer aldığından, koşulların geręekleřmiř olması halinde Cumhuriyet Savcısının uzlaştırma yoluna başvurup başvurmamak konusunda takdir yetkisi bulunmamaktadır³⁶⁹.

Suçun uzlaştırmaya tabi olması halinde, uzlaştırma yolu denenmeksizin iddianame düzenlenmesi, iddianamenin iadesi nedeni olmakla beraber, bu husus atlanarak yargılamanın nihai karara bağlanmış olması da Yargıtay tarafından bozma nedeni olarak değerlendirilmektedir. Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 04/07/2006 tarih ve 2006/2-185 E. 2006/175 K. sayılı kararında, uzlaştırma işlemlerinin geręekleřtirilmemesinin, *“hükme doğrudan etkili ve kesin hüküm otoritesinin yasa yararına bozma kurumu ile ortadan kaldırılmasını gerektirecek nitelikte”* bir hukuka aykırılık olduğu saptanmıřtır³⁷⁰.

Buna göre aşağıda daha detaylı inceleneceği üzere; soruştırma konusu suçun uzlaştırmaya tabi olması, kamu davası açılması için yeterli şüpheye erişilmesi ve

³⁶⁹ M. Özbek ve diğerleri (Ed.), s. 63.

³⁷⁰ YCGK 04/07/2006 tarih ve 2006/2-185 E. 2006/175 K. sayılı kararı, www.kazancı.com, (23.09.2019). “Sanığa yüklenen eylemin TCK'nin 86/1.maddesi kapsamında kasten yaralama suçu olup, CMK' nin 253/1-b-1. cümlesi gereğince uzlaşmaya tabi olduğu, ilk derece mahkemesinin uzlaştırma işlemlerinin yapılması için durma kararı verip dosyayı uzlaştırma bürosuna göndermesi yerine, kovuştırma şartı olan uzlaştırma işleminin henüz geręekleřmemesi nedeniyle kovuştırmayı devam ettirme görev ve yetkisinin bulunmamasına rağmen yargılamaya devam edip karar vermesi,... Kanuna ve usule aykırı olduğundan, CMK' nin 289/1-d maddesi gereğince HÜKMÜN BOZULMASINA” Adana BAM 4. CD 30.5.2019 tarih ve 2018/3790 E. 2019/1512 K. sayılı kararı, www.kazancı.com, (23.09.2019).

“Hüküm tarihinde yürürlükte bulunan 6763 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu İle Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 34. maddesiyle değişik CMK' nin 253/1-3 maddesi uyarınca, "etkin pişmanlık hükümlerine yer verilen suçlar" ibaresinin madde metninden çıkartılması sebebiyle istinaf incelemesine konu suçun uzlaşma kapsamına alınması, 6763 Sayılı Kanun'un 35. maddesiyle değişik CMK' nin 254. maddesi uyarınca "Kamu davası açıldıktan sonra kovuştırma konusu suçun uzlaşma kapsamında olduğunun anlaşılması halinde kovuştırma dosyası uzlaştırma işlemlerinin 253. maddede belirtilen esas ve usule göre, yerine getirilmesi için uzlaştırma bürosuna gönderilir" şeklindeki düzenleme ile Türk Ceza Kanunu'nun 7/2. maddesindeki "suçun işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanun ile sonradan yürürlüğe giren kanunların hükümleri farklı ise, failin lehine olan kanun uygulanır ve infaz olunur" hükmü gözetilerek, CMK' nun 6763 Sayılı kanun ile değişik 253 - 254. maddeleri uyarınca uzlaştırma usulüne göre işlem yapılmaması, hüküm gerekçesinde de önceki ve sonraki kanunlar yönünden değerlendirme yapılmaması sebebiyle hükmün bu hususta gerekçesiz olması; Hukuka aykırı ve müşteki vekilinin istinaf talebi bu itibarla yerinde görölmekle, sair yönleri incelenmeksizin Ceza Muhakemesi Kanununun 230, 280/1-b, 289/1-g maddeleri uyarınca hükmün BOZULMASINA”, Ankara BAM 9. CD. 13.7.2017 tarih ve 2017/2948 E. 2017/2584 K. sayılı kararı, www.kazancı.com, (23.09.2019).

diğer muhakeme şartlarının da bulunması halinde dosyanın uzlaştırma bürosuna gönderilmesi zorunludur.

Uzlaştırma kapsamına giren bir suçun, aynı mağdura karşı, bu kapsama girmeyen bir başka suçla birlikte işlenmiş olduğu ve kapsama girmeyen suç hakkında kovuşturmaya yer olmadığı kararının verildiği hâllerde dosya, bu karara karşı itiraz süresinin geçmesi veya itirazın reddedilmesi üzerine büroya gönderilir (CMUY m. 10/3).

Uzlaştırma kurumunun TCK'nın 75. maddesinde düzenlenen önödeme kurumuna göre bir önceliği olduğu söylenebilir³⁷¹. Zira TCK'nın anılan maddesinde önödeme kapsamındaki suçlar saptanırken “*uzlaşma kapsamındaki suçlar hariç olmak üzere*” ifadesinin kullanımı, diğer koşulları tamam olsa dahi uzlaştırmaya tabi olan suçlarda önödeme yoluna başvurulamayacağı sonucunu doğurmaktadır³⁷². Düzenleme gereği, uzlaştırma yolu denenmiş ve uzlaşmanın sağlanamamış olması halinde dahi önödeme hükümleri uygulanamayacaktır³⁷³.

Uzlaştırmaya tâbi suçlarda, dosyanın uzlaştırma bürosuna gönderilmesi için aranan şartlar mevcut ise, koşulları bulunsa dahi uzlaştırma girişiminde bulunulmadan kamu davasının açılmasının ertelenmesi veya hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilemez (CMUY m. 7/9). Sürecin uzlaşma ile sonuçlanmaması halinde, koşulları bulunuyorsa, kamu davasının açılmasının ertelenmesi ve hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilebilmelidir³⁷⁴. Ancak 7188 sayılı Kanunun 19. maddesiyle, CMK'nın 171/2. maddesinin birinci cümlesi “*Uzlaştırma ve önödeme kapsamındaki suçlar hariç olmak üzere, Cumhuriyet Savcısı, üst sınırı üç yıl veya daha az süreli hapis cezasını gerektiren*

³⁷¹ Erdem ve diğerleri, s. 40-41.

³⁷² Yenisey ve Nuhoğlu tarafından tam aksi kanaatle, “Kanun önödeme uygulanması için -uzlaşma kapsamında olmama- koşulunu öngördüğünden önödemelik suçlarda uzlaşma yoluna gidilemez” şeklinde görüş belirtilmiştir. Yenisey ve Nuhoğlu, s. 845. Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü Alternatif Çözümler Daire Başkanlığının Ceza Muhakemesinde Uzlaştırma Eğitim Kitabında ise bir yandan “*TCK 75/1 hükmünde, uzlaştırma kapsamında olan suçların önödeme kapsamında olmayacağı hükmüne bağlandığından uzlaştırma, önödemenin olumsuz şartıdır*” açıklamasına yer verilmiş, diğer yandan tam aksi sonuca varılarak “*muhakeme şartı olan önödeme uzlaştırmaya engeldir*” ifadesi kullanılmıştır. M. Özbek ve diğerleri (Ed.), s. 23.

³⁷³ Ünver ve Hakeri, s. 731; Yenisey, s. 11-12; Erdem ve diğerleri, s.41. Bununla birlikte Erdem ve diğerleri tarafından belirtilen durum TCK m.75/1 de belirtilen “yalnız adli para cezasını gerektiren veya kanun maddesinde öngörülen hapis cezasının yukarı sınırı altı ayı aşmayan” suçlar için söz konusu olduğu, Maddenin 6-a bendinde sayılan suç tipleri için ise yalnızca önödemenin mümkün olduğu belirtilmektedir.

³⁷⁴ Yenisey ve Nuhoğlu, s. 848; Erdem ve diğerleri, s. 39; M. Özbek ve diğerleri (Ed.), s. 94.

suçlardan dolayı, yeterli şüphenin varlığına rağmen, kamu davasının açılmasının beş yıl süre ile ertelenmesine karar verebilir” şeklinde düzenlenmiştir. TCK’ nın önödeme kurumuna ilişkin 75. maddesi düzenlemesine benzer bir ifadeyle üst sınırı üç yıl veya daha az süreli hapis cezasını gerektiren suçlardan, uzlaştırma ve önödeme kapsamında olanlar için kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı verilemeyeceği sonucu çıkmaktadır. Zira burada kamu davası açılmasının ertelenmesi kurumunun uygulanabileceği suçların kapsamı belirlenirken uzlaştırma ve önödemeye tabi olan suçlar kategorisi hariç tutulmuştur. Uzlaştırmanın olumlu sonuçlanmaması veya önödemenin gerçekleşmemesi halinde diğer koşullar tamam olsa dahi kamu davası açılmasının ertelenmesi hükümlerinin uygulanamaması sonucunu doğuran düzenleme kanaatimizce isabetli olmamıştır.

6763 sayılı Kanunla yapılan değişiklikten önce belirtilen şartların mevcudiyeti halinde şüpheli ile mağdur veya suçtan zarar görene doğrudan kolluk görevlisi ya da Cumhuriyet Savcısı tarafından uzlaşma teklifinde bulunulacağı ve tarafların uzlaşma teklifini kabul etmesi halinde, Cumhuriyet Savcısının barodan uzlaştırmacı olarak avukat görevlendirilmesini talep edebileceği ya da hukuk öğrenimi görmüş kişiler arasından uzlaştırmacı görevlendirebileceği gibi uzlaştırmayı kendisinin de gerçekleştirebileceği öngörülmüşken, yapılan değişiklikle dosyanın uzlaştırma bürosuna gönderilmesi ve uzlaşma teklifi ile diğer uzlaştırma işlemlerinin büro tarafından görevlendirilecek uzlaştırmacı eliyle gerçekleştirilmesi öngörülmüştür.

Uzlaşma teklifinin kolluk personeli veya Cumhuriyet Savcısı tarafından gerçekleştirilmesi, bu makamların iş yükü göz önünde bulundurulduğunda uzlaştırma sürecinin mahiyeti veya hukuki sonuçları hakkında tarafların tam olarak aydınlatılmasını sağlayacak bir bilgilendirme olanağının bulunmayışı sebebiyle kurumun işleyiş ve etkinliği aleyhine sonuç verebilecek bir düzenlemeydi.

Uzlaşma teklifin kabulü üzerine Cumhuriyet Savcısının doğrudan uzlaştırma işlemlerini gerçekleştirebilmesi imkânını öngören eski düzenlemenin de uzlaştırma sürecinin etkinliği bakımından olumlu bir sonuç doğurmayacağı ve sürecin bağımsızlık ve tarafsızlık gibi temel özelliklerine uygun bir tercih olmadığı öğretilde dile getirilmekteydi³⁷⁵. Düzenleme, kamu adına iddia yetkisini kullanan Cumhuriyet

³⁷⁵ M. Özbek, Ceza Muhakemesi Kanununda, s. 171.

Savcısının ceza muhakemesinde uzlaştırmacı kadar tarafsız ve bağımsız bir konumunun bulunmadığı göz önüne alındığında Cumhuriyet Savcısı tarafından yürütülecek uzlaştırma sürecinin bir alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemi olmaktan ziyade itham pazarlığı (plea bargain) sistemine daha yakın bir uygulama doğurabileceği yönüyle de eleştirilmekteydi³⁷⁶.

6763 sayılı Kanunla yapılan değişiklik uyarınca, dosyanın uzlaştırma bürosuna gönderilmek yerine kolluk personeline taraflara uzlaştırma teklif formunun imzalatılmasıyla yetinilmesi, yargı kararlarında hukuka kesin aykırılık hali olarak değerlendirmekte ve bozma gerekçesi yapılmaktadır³⁷⁷.

A. Soruşturma Konusu Suçun Uzlaştırmaya Tabi Bir Suç Olması

Türk hukukunda uzlaştırma, genel olarak fiildeki kusurluluk ve fiilin toplumsal etkileri bakımından daha hafif olduğu değerlendirilen suç tipleri hakkında uygulanması öngörülen bir kurumdur. Türk ceza mevzuatında uzlaştırmaya konu olabilecek suç tipleri CMK m. 253/1 ve 2’ de düzenlenmiştir. 3. fıkra da ise ilk iki fıkroda belirlenen kapsama dahil olsa dahi, uzlaştırmaya konu edilemeyecek suç tipleri belirtilmiştir.

Uzlaştırmaya konu olabilecek suç tipleri çalışmamızın İkinci Bölüm IV. başlığı altında ayrıntılı olarak ele alınmıştır. Burada kısaca belirtmek gerekirse, uzlaştırmaya tabi suçların genel kapsamını, gerek TCK’da gerek diğer özel kanunlarda düzenlenen suç tiplerinden soruşturulması ve kovuşturulması şikâyeteye bağlı olanlar oluşturur. Bunlara ilaveten soruşturulması ve kovuşturulması şikâyeteye

³⁷⁶ M. Özbek, Ceza Muhakemesi Kanununda, s. 170.

³⁷⁷ “Sanık ...’ın üzerine atılı hakaret ve tehdit suçlarının CMK nun 253 ve devamı maddeleri gereğince uzlaştırma kapsamında kaldığı, 6763 Sayılı yasa ile uzlaştırma usul ve yönteminin değiştirildiği, bu haliyle de dosyanın Bursa C.Başsavcılığı Uzlaştırma Bürosuna gönderilerek uzlaştırma işlemi yaptırılması gerekirken uzlaşma teklif formunun yeterli görülmesi, Hukuka aykırı olup, istinaf iddiaları bu itibarla yerinde görülmele, Hükmün 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 289/1-e ve 280/1-d maddeleri uyarınca BOZULMASINA” Bursa BAM 6. CD 30.5.2019 tarih ve 2018/4134 E. 2019/1377 K. sayılı kararı, www.kazancı.com, (23.09.2019); “6763 Sayılı Kanunun 34. maddesiyle değişik 5271 Sayılı CMK’nın 253. maddesinin 24 ve 25. fıkralarındaki uzlaştırma bürosuna ilişkin düzenleme de dikkate alındığında, kolluk, Cumhuriyet Savcısı veya hakim tarafından yapılacak uzlaşma teklifleri hukuki açıdan yok hükmünde olup, bu nedenle dosyanın öncelikle uzlaştırma bürosuna gönderilerek uzlaştırma sonucunun beklenmesinde zorunluluk bulunmaktadır.” Adana BAM 10. CD. 30.5.2019 tarih ve 2019/2331 E. 2019/1474 K. sayılı kararı. www.kazancı.com, (23.09.2019).

bağlı olup olmadığına bakılmaksızın CMK m. 253/1-b de belirtilen katalog suçlar ile TCK dışındaki kanunlarda düzenlenip de uzlaştırmaya konu olabileceğine dair açık bir hüküm bulunan suç tipleri de uzlaştırma kapsamındadır. Suça sürüklenen çocuklar tarafından işlendiği ileri sürülen suçlardan ise bu genel kapsama ek olarak üst sınırı üç yılı geçmeyen hapis ve miktarı ne olursa olsun adli para cezası öngörülen suçlar da uzlaştırmaya konu olabilecektir. Soruşturulması ve kovuşturulması şikâyeteye bağlı olsa dahi cinsel dokunulmazlığa karşı suçlar uzlaştırmaya konu olamazken, uzlaştırmaya tabi bir suçun uzlaştırma kapsamında olmayan bir suçla birlikte aynı mağdura karşı işlenmiş olması halinde tek başına işlendiğinde uzlaştırmaya tabi olabilecek suç tipleri hakkında da uzlaştırma hükümlerinin uygulanması söz konusu olmayacaktır.

Genel kapsamını bu şekilde belirtebileceğimiz suç tiplerinin ancak gerçek kişi ya da özel hukuk tüzel kişisi mağdurlara karşı işlenmiş olması halinde uzlaştırma sürecinin işletilmesi mümkün olabilecektir.

B. Suçun Şüpheli Tarafından İşlendiğine Dair Yeterli Şüphenin Varlığı

CMK m. 254/4. gereğince uzlaştırma sürecinin işletilmesinin ön şartlarından biri de uzlaştırma kapsamına giren bir suç hakkında yürütülen soruşturma sonucunda şüpheli hakkında kamu davası açmaya yeterli şüphenin elde edilmesidir.

Buna göre uzlaştırma kapsamındaki bir suç nedeniyle yürütülen soruşturmada, soruşturmayı yürüten Cumhuriyet Savcısı tarafından Kanunun 160. vd. maddeleri gereğince toplanması gereken bütün deliller toplanmalı ve kamu davası açmaya yeterli şüphenin varlığını ortaya koyan delillerin elde edilmesi halinde dosya uzlaştırma bürosuna gönderilmedir(CMUY m. 9)³⁷⁸.

Soruşturmaya başlanması için yeterli olan ve CMK'nın 160. maddesinde *“bir suçun işlendiği izlenimini veren bir hal olarak”* ifade edilen başlangıç şüphesinin; soruşturma evresi boyunca toplanan delillerin, sanığın mahkum olma

³⁷⁸ CMK m. 160/2:“Cumhuriyet Savcısı, maddî gerçeğin araştırılması ve adil bir yargılamanın yapılabilmesi için, emrindeki adlî kolluk görevlileri marifetiyle, şüphelinin lehine ve aleyhine olan delilleri toplayarak muhafaza altına almakla ve şüphelinin haklarını korumakla yükümlüdür.”

olasılığını beraat etme olasılığından daha kuvvetli göstermesiyle oluşan yeterli şüpheyi dönüşmüş olması gerekir³⁷⁹.

Öğretide Toroslu ve Feyzioğlu tarafından iddianamenin düzenlenmesi için yeterli şüphenin “*failin suç olduğu ve suçlananın da bu suçun faili olduğu*” hususunda yeterli delil elde edilmiş olmasını gerektirdiği ifade edilirken³⁸⁰, Centel ve Zafer’ e göre ise, yeterli şüphenin varlığının belirlenmesinde şüphelinin fail olması ihtimalinin yüksekliği önemli değildir. Önemi olan husus, dava açıldığı takdirde, mahkeme önünde deliller aracılığıyla, şüphelinin o suçu işlediğinin ne ölçüde tartışılabilir olduğudur³⁸¹.

Ancak uzlaştırma işlemlerine başlanmadan, şüphelinin soruşturma konusu suçu işlediğine dair hukuka uygun yöntemlerle elde edilmiş yeterli delilin mevcut olması, bir kişinin işlemediği bir suçtan dolayı uzlaşmak durumunda kalması ya da bir başkası tarafından işlenen suçu üstlenen bir kişinin gerçek fail yerine uzlaştırma sürecine katılması gibi sakıncaları ortadan kaldırır³⁸².

Son tahlilde soruşturma aşamasında toplanan deliller kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmesini gerektiriyorsa uzlaştırma süreci başlatılmamalıdır³⁸³.

C. Failin Suçtan Doğan Sorumluluğu Kabul Etmesinin Gerekli Olup Olmadığı Sorunu

5560 sayılı Kanun ile yeniden düzenlenen CMK. m. 253’ de Cumhuriyet Savcısının faile suçtan dolayı sorumluluğunu kabul edip etmediğini sormasına ve failin suçu ve fiilinden doğmuş olan maddi ve manevi zararların tümünü veya bunun büyük kısmını ödemeyi veya zararları gidermeyi kabullendiğinde durumun mağdura veya varsa vekiline veya kanuni temsilcisine bildirilmesine yönelik 1. ve 2. fıkrada yer alan düzenlemelere yer verilmemiştir. Düzenlemenin önceki hali öğretide suçun kabulüne ilişkin şartın “*suçsuzluk karinesine*” aykırı olacağı, faili uzlaştırmadan caydıracağı ve uzlaştırmanın başarısını olumsuz etkileyeceği gerekçeleriyle

³⁷⁹ V. Özbek ve diğerleri, Genel Hükümler, s. 488; Centel ve Zafer, s. 85.

³⁸⁰ Toroslu ve Feyzioğlu, s. 274.

³⁸¹ Centel ve Zafer, s. 495.

³⁸² M. Özbek, Ceza Muhakemesi Kanununda, s. 159.

³⁸³ Veli Özer Özbek, “Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaştırma Kurumunun 6763 Sayılı Kanun Hükümleri Çerçevesinde Değerlendirilmesi”, **Ceza Hukuku Dergisi**, Yıl:11, Sayı:32, Aralık 2016, ss:7-28, s.12,13.

eleştirilmiştir.³⁸⁴ Yapılan yeni düzenlemede de bu yönde bir hükme yer verilmediği gibi şüpheli ya da sanığın uzlaşma teklifini kabul etmesi ya da uzlaştırma görüşmelerine katılmasının suçu kabul anlamına gelmeyeceği, uzlaşma teklifi sırasında taraflara açıklanacak bilgiler arasında yer bulmuştur (CMUY Ek-4 D.12).

Kuzey Amerika ve Kıta Avrupası uygulamasında failin suçtan doğan sorumluluğu kabul etmesi uzlaştırmaya uygun davaların belirlenmesinde göz önünde bulundurulmuş ilk kriterlerdendir³⁸⁵. Bize göre de şüpheli ya da sanığın haksızlık teşkil eden eylemi ve bu eylemden doğan sorumluluğunu kabul etmesi uzlaştırma kurumunun temel felsefesi ve hedefleri bakımından aranması gereken bir olgudur. Ancak failin suçtan doğan sorumluluğu kabul etmesi, suçun kabulü/ıkrarı anlamına gelmeyip, failin suçun işlenmesindeki etkisini veya kısmen de olsa sorumluluğunu inkar etmemesini ifa eder³⁸⁶. Aksi halde sorumluluğunu inkar eden bir faille gerçekleştirilecek uzlaştırma müzakereleri esastan yoksun ve dayanaksız olacağı gibi mağdurun bu süreçte önemsenmediğini hissetmesine yol açıp, hem mağdur hem fail bakımından uzlaştırmadan beklenen pek çok yararın gerçekleşmesine elverişsiz bir süreç yaratabilir.

D. Kovuşturma Evresinde Dosyanın Uzlaştırma Bürosuna Gönderilmesi

Kural olarak soruşturma evresinde, suçun işlediğine dair yeterli şüphenin ve uzlaştırma kapsamına giren bir suçun varlığı halinde uygulanması gereken uzlaştırma süreci, kamu davası açıldıktan sonra kovuşturmaya konu suçun uzlaştırma kapsamında olduğunun anlaşılması halinde kovuşturma sürecinde de gerçekleşebilmektedir (CMK m. 254).

Kovuşturma konusu suçun uzlaştırma kapsamına giren suçlardan olduğunun kamu davası açıldıktan sonra anlaşılabilirliği haller Yönetmeliğin 22/1. maddesinde dört bent halinde detaylandırılmıştır. Madde metnine göre;

³⁸⁴ Veli Özer Özbek ve Koray Doğan, “Ceza Muhakemesi Kanunu’nda 5560 sayılı Kanun’la Yapılan Değişikliklerin Değerlendirilmesi”, **Ceza Hukuku Dergisi**, Yıl: 1, Sayı: 2, Aralık 2006 s. 244, 247; Kaymaz ve Gökcan, Uzlaşma ve Önödeme, s. 87.

³⁸⁵ Clara Casado Coronas, “Mağdur-fail Arabuluculuğu Hizmetlerinde İyi Uygulamalar”, **Onarıcı Adalet Mağdur-Fail Arabuluculuğu ve Uzlaşma Uygulamaları: Türkiye ve Avrupa Bakışı**(Der. Galma Jahic ve Burcu Yeşiladalı), İstanbul Bilgi Üniversitesi, Ekim 2008, ss.109-202, s. 131; M. Özbek, Ceza Muhakemesi Kanununda, s. 143.

³⁸⁶ M. Özbek, Ceza Muhakemesi Kanununda, s. 143; Çetintürk, s. 482.

-kovuşturma konusu suçun hukukî niteliğinin değişmesi nedeniyle uzlaşma kapsamında olduğunun anlaşılması³⁸⁷,

-soruşturma evresinde uzlaşma teklifinde bulunulması gerektiğinin ilk olarak kovuşturma evresinde anlaşılması,

-Cumhuriyet Savcısı tarafından iddianame düzenlenmeksizin, iddianame yerine geçen belge ile doğrudan mahkeme önüne gelen uzlaşmaya tâbi bir suçun varlığı,

- kovuşturma evresinde kanun değişikliği nedeniyle suçun uzlaşma kapsamına girmesi hallerinde dosya mahkemesince uzlaştırmaya bürosuna gönderilir.

Mahkemenin gönderme ara kararında, uzlaştırmaya konu edilecek suçlar ile, uzlaştırmaya işlemlerinin yapılacağı kişiler açıkça belirtilir(CMUY m. 22/3).

Uzlaştırmaya bürosunca işlemler Kanunun 253. Maddesinde düzenlenen usule göre yerine getirilir.

III. UZLAŞTIRMA BÜROSU SAVCILIĞINCA YAPILACAK İNCELEME

Uzlaştırmaya tabi bir suç hakkında soruşturmayı yürüten Cumhuriyet Savcısı tarafından uzlaştırmaya bürosuna gönderilen dosya, Cumhuriyet Başsavcısı veya görevlendirilen Cumhuriyet Başsavcı vekilinin görüldü işlemini müteakip, uzlaştırmaya bürosu tevzi havuzuna düşer ve Cumhuriyet Başsavcısı veya görevlendirilen

³⁸⁷ “Soruşturma savcılığının eylemi TCK’nın 141/1 maddesinde düzenlenen hırsızlık suçu olarak vasıflandırdığı, bu suçun CMK’nın 253. maddesi uyarınca uzlaşma kapsamında olmasından ötürü soruşturma evrakını maddede belirtilen esas ve usullere göre uzlaştırmaya işlemlerinin yerine getirilmesi için uzlaştırmaya bürosuna gönderdiği, uzlaştırmaya bürosunun eylemi TCK nun 142/1-e maddesinde düzenlenen ve uzlaşmaya tabi bulunmayan adet ve kullanımları gereği açıkta bırakılan eşya hakkında hırsızlık suçu olarak vasıflandırmak suretiyle evrakı iade ettiği, soruşturma savcılığının... suça sürüklenen çocuk hakkında eylemi işlediğinden bahisle TCK nun 142/1-e maddesi uyarınca cezalandırılması istemiyle kamu davası açtığı,

Mahkemenin mağdurun soruşturma beyanlarını tekrarlamasına karşın Hasancan Başar’ın beyanına başvurmadan eylemin sübut bulduğunu kabul ettiği, eylemi TCK nun 141/1 maddesi kapsamında vasıflandırdığı, suça sürüklenen çocuğun mahkumiyetine karar verdiği görülmüştür.

.... Kabule göre de, TCK nun 141/1. maddesindeki suçun uzlaşma kapsamında kovuşturulabiliyor olmasına ve CMK’nın 254. maddesi uyarınca aynı Kanun’un 253. maddesinde belirtilen esas ve usullere göre uzlaştırmaya işlemleri yerine getirildikten sonra sonucuna göre suça sürüklenen çocuğun hukuki durumunun yeniden değerlendirilmesinde zorunluluk bulunmasına rağmen, uzlaştırmaya işlemlerini yerine getirmeden suça sürüklenen çocuğun mahkumiyetine karar verilmesi,... Kanuna aykırı, suça sürüklenen çocuk müdafii ve o yer Cumhuriyet Savcısının iistinaf itirazları bu bakımdan yerinde görülmüş olduğundan, 5271 Sayılı CMK’nın 289/1-e, 280/1-d maddeleri uyarınca hükmün açıklanan nedenlerle BOZULMASINA” Samsun BAM 4. CD 16.5.2019 tarih ve 201/4073 E. 2019/1544 K. sayılı kararı, www.kazancı.com., (23.09.2019).

Cumhuriyet başsavcı vekili tarafından uzlaştırma bürosuna tevzi edilmesi ile büro kayıt numarası alır (CMUY m. 10/4).

Büroya kaydedilen dosya üzerinde uzlaştırmadan sorumlu Cumhuriyet Savcısı tarafından yapılan inceleme sonucunda, “Büroya gönderme kararında kabul edilen fiilin uzlaştırma kapsamında olmadığına anlaşılmaması”, veya “gönderme kararına konu olan dosya içeriğinden şüpheli hakkında kamu davası açılması için yeterli şüphenin tespitine yönelik, suçun sübutuna etki edeceği mutlak sayılan deliller toplanmadan dosyanın büroya gönderildiğinin anlaşılmaması”, hâllerinde dosya, Yönetmeliğin (II) nolu ekinde yer alan iade kararı ile soruşturma bürosuna geri gönderilir (CMUY m. 11).

Uzlaştırmanın kovuşturma aşamasında yürütülüyor olması halinde ise uzlaştırma bürosuna gönderilen dosyaya konu suçun, açıkça uzlaştırma kapsamında olmadığına tespiti halinde, mahkemeden ara kararın gözden geçirilmesi talep edilebilir (CMUY m. 22/6). Yine mahkemece dosyanın uzlaştırma bürosuna gönderilmesinde dair ara kararda, uzlaştırma işleminin gerçekleştirileceği tarafların ve uzlaştırmaya tabi suçların belirtilmemiş olması halinde de bu eksikliklerin giderilmesi mahkemeden talep edilebilir (CMUY m. 22/5).

IV. DOSYADA UZLAŞTIRMACI GÖREVLENDİRİLMESİ

CMK.’nın m. 253/4’ ün 6763 sayılı Kanunla yapılan değişiklikten önceki halinde, soruşturma konusu suçun uzlaşmaya tâbi olması ve kamu davası açılması için yeterli şüphenin bulunması hâlinde, Cumhuriyet Savcısı veya talimatı üzerine kolluk görevlisince uzlaşma teklifinde bulunulacağı düzenlenmişken, 6763 sayılı Kanununla gerçekleştirilen değişiklik ile koşulların tamam olması halinde soruşturma dosyasının uzlaştırma bürosuna gönderilmesi ve ilgili Cumhuriyet Savcısının onayıyla görevlendirilecek uzlaştırmacı vasıtasıyla taraflara uzlaşma teklifinde bulunulması öngörülmüştür.

Değişiklikte uzlaştırma sürecinin teklif aşamasından itibaren uzlaştırmacı tarafından idare edilmesine yönelik düzenleme ile hem uzlaştırmacının süreç içerisindeki işlevi arttırılmış hem de kanaatimizce uzlaştırma kurumunun daha etkin bir işleyişe sahip olmasına katkı sağlanmıştır.

CMK'nın 6763 sayılı Kanunla değişik 24. maddesiyle; uzlaştırmacıların, avukatlar veya hukuk öğrenimi görmüş kişilerin yer aldığı, Adalet Bakanlığı tarafından belirlenen uzlaştırmacı listelerinden görevlendirileceği belirtilirken, aynı Kanunla değişik 25. maddesiyle de uzlaştırmacıların nitelikleri, eğitimi, sınavı, görev ve sorumlulukları, denetimi, eğitim verecek kişi, kurum ve kuruluşların nitelikleri ve denetimleri ile uzlaştırmacı sicili, uzlaştırmacılar ve eğitim kurumlarının listelerinin düzenlenmesine ilişkin usul ve esasların, Adalet Bakanlığınca çıkarılan yönetmelikle düzenleneceği hükme bağlanmıştır.

Anılan atıf doğrultusunda Adalet Bakanlığınca ihdas edilen yönetmeliğin 12. ila 17. maddeleri arasında uzlaştırmacı görevlendirmesine dair usul ve esaslar ile uzlaştırmacının görev süresi, 28. maddede uzlaştırmacının çekinmesi ve reddi; 47. ila 64. maddeler arasında uzlaştırmacı sicili, eğitim, sınav ve denetim konuları düzenlenmiştir. Uzlaştırmacının etik yükümlölükleri Yönetmeliğin 6. maddesinde düzenlenirken, diğer görev ve yükümlölüklerine ilişkin sistematik bir düzenlemeye yer verilmeyip bunlar, “temel ilkeler” kenar başlıklı 5. ve “genel hükümler” kenar başlıklı 7. maddelerde yer bulmuştur.

A. Uzlaştırmacı

1. Uzlaştırmacı Sıfatının Kazanılması

Uzlaştırmacı; Yönetmelikteki tanımıyla şüpheli veya sanık ile mağdur veya suçtan zarar gören arasındaki uzlaştırma müzakerelerini yöneten, Cumhuriyet Savcısının onayıyla görevlendirilen avukat veya hukuk öğrenimi görmüş kişiyi ifade eder (CMUY m. 4/1).

CMK'nın ilk halinde taraflara Cumhuriyet Savcısınca yapılacak uzlaşma teklifinin kabulü halinde gerçekleştirilecek uzlaşma işlemlerinin yalnızca avukatlar tarafından yürütölmesi imkânı öngörölümüştür. 5560 sayılı Kanunla yeniden düzenlenen 253. madde, şüpheli ile mağdur veya suçtan zarar görene Cumhuriyet Savcısı veya talimatı üzerine adli kolluk görevlisi tarafından gerçekleştirilen uzlaşma teklifinin kabulü halinde uzlaşma işlemlerinin doğrudan Cumhuriyet Savcısınca gerçekleştirilebileceği veya baro tarafından görevlendirilecek avukat veya hukuk

öğrenimi görmüş kişiler arasında görevlendirilen uzlaştırmacı eliyle de yürütülebileceği öngörülmüştür. Böylece avukatların yanı sıra hukuk öğrenimi görmüş kişilerin de uzlaştırmacı olarak görev yapabilmesinin önü açılmıştır.

Yürürlükten kaldırılan uzlaşma yönetmeliğinin 15. maddesinin (b) ve (c) bentlerinde “*hukuk öğrenimi görmüş kişiler*”; hukuk fakültesi mezunları ile hukuk veya hukuk bilgisine programlarında yeterince yer veren siyasal bilgiler, idari bilimler, iktisat veya maliye alanlarında en az dört yıllık yükseköğrenim yapanlar ile hukuk dalında yüksek lisans veya doktora yapmış olanlar şeklinde belirlenmiştir.

6763 sayılı Kanunla yapılan değişiklikler bünyesinde de uzlaştırmacıların avukatlar veya hukuk öğrenimi görmüş kişilerin yer aldığı Adalet Bakanlığı tarafından belirlenen uzlaştırmacı listelerinden görevlendirileceği düzenlemesine yer verilerek, avukatlar dışında hukuk öğrenimi görmüş kişilerin de uzlaştırmacılık yapabilmesine imkân tanıyan önceki düzenleme sürdürülmüştür.

Yine CMUY’un m. 48/2’ de hukuk öğrenimi görmüş kişiler; üniversitelerin hukuk fakültelerinden mezun olanlarla, hukuk ya da hukuk bilgisine programlarında yeterince yer veren siyasal bilgiler, idari bilimler, iktisat veya maliye alanlarında en az dört yıllık yükseköğrenim yapmış olanlar şeklinde belirlenmiş, bu defa hukuk alanında yüksek lisans veya doktora yapmış olanlar Yönetmelik ile hukuk öğrenimi görmüş kişiler arasında sayılmamıştır.

Kanunda uzlaştırmacı listesinin avukatlar veya hukuk öğrenimi görmüş kişilerden oluşacağı belirtilirken, Yönetmeliğin 48/3-ç bendinde “*hukuk öğrenimi görmüş kişiler yönünden üniversitelerin hukuk fakültelerinden mezun olmak veya hukuk ya da hukuk bilgisine programlarında yeterince yer veren siyasal bilgiler, idari bilimler, iktisat veya maliye alanlarında en az dört yıllık yükseköğrenim yapmış olmak*” kriterinden söz edilmesi farklı açılardan eleştirilmektedir. Eleştiriler, ancak hukuk fakültesi mezunu ya da hukuk alanında yüksek lisans veya doktora yapmış kişilerin hukuk öğrenimi görmüş kişi sayılabileceği, Kanunun yorumundan “*avukatlar veya avukat olmayan hukuk fakültesi mezunları*”nın kastedildiği sonucunun çıktığı, Yönetmelikle hukuk öğrenimi görmüş kişi ifadesinin Kanuna aykırı şekilde genişletildiği ve hukuk bilgisine programlarında “*yeterince yer veren*” ifadesinin içeriğinin belirsizliği noktalarında toplanmaktadır³⁸⁸.

³⁸⁸ Erdem ve diğerleri; s. 68; V. Özbek, 6763, s. 21.

Eleştirilere katılmakla birlikte, kanaatimizce uzlaştırmacı olarak görev yapacak kimselerin hukuk fakültesi mezunu olup olmadığının süreç üzerinde kayda değer bir fark yaratmayacaktır. Uzlaştırmacının uzlaşma teklifinde bulunmanın usulü ve içeriği, uzlaşma müzakerelerine davet, uzlaştırma raporu hazırlama gibi işlem ve görevleri yerine getirebilmesinin bir eğitim programıyla öğretilmesi kolaydır ve uzlaştırmacının tereddüde düştüğü konularda Cumhuriyet Savcısına danışması da mümkündür. Bu tip iş ve işlemler için uzlaştırmacının hukukçu olması ve derin bir hukuk bilgisine sahip olmasını gerekli bulmuyoruz. Uzlaştırmacının gerçekleştirdiği görevin nitelikli bölümünü aralarında husumet bulunan iki tarafın birbirlerine dair bir empati, anlayış geliştirmelerine olanak sağlayabilecek ve geçmişe takılı kalmak yerine, geleceğe odaklandıkları sağlıklı bir iletişim halinde tutma becerisidir³⁸⁹. Bu gibi iletişim beceri ve tekniklerinin, hukuk fakültesi mezunu olmak ya da hukuk öğrenimi görmüş olmakla bir nedensellik ilişkisi bulunduğunu söylemek zordur³⁹⁰.

Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü bünyesindeki Alternatif Çözümler Daire Başkanlığı tarafından tutulan uzlaştırmacı siciline kayıt, Yönetmeliğin 48/3. maddesinde belirtilen şartları taşıyan kimselerin 48/2. maddesinde belirtilen bilgi ve belgelerle³⁹¹ Daire Başkanlığına elektronik ortamda yapacağı başvurunun kabulü ile gerçekleşir.

³⁸⁹ Avrupa Konseyinin R (99) 19 sayılı tavsiye kararında “arabulucuda” bulunması gereken nitelikler; “22. Arabulucular, toplumun bütün kesimlerinden toplanmalı, mahallî kültüre ve toplumsal değerlere genel olarak hâkim olmalıdırlar.

23. Arabulucular, karar verme yeteneğine ve arabuluculuk için gerekli olan beşerî hünerlere sahip olmalıdırlar.

24. Arabulucular, uygulama eğitimi kadar, arabuluculuk sorumluluğunu üstlenmeden önce başlangıç eğitimi almalıdırlar. Arabulucuların eğitimi, yüksek seviyede bir yeterlilik sağlamayı amaçlamalı, uyuşmazlık çözüm hünerlerini, mağdurlarla ve faillerle birlikte çalışmanın gerektirdiği özellikleri ve ceza adaleti sisteminin temel bilgilerini kapsamalıdır.” Şeklinde belirlenmiştir. M. Özbek, R (99), s. 134.

³⁹⁰ Aynı yönde bkz. Çetintürk, s. 436-437, 957 numaralı dipnot.

³⁹¹ CMUY m. 48/2:

“İlgilinin, uzlaştırmacı olarak görev yapmak istediği ağır ceza mahkemesi Cumhuriyet başsavcılığı ile iletişim bilgilerini içerir başvuru dilekçesine;

a) Türkiye Cumhuriyeti Kimlik Numarası,

b) Mezuniyet belgesi ile hukuk fakültesi mezunları dışındakiler için not dökümüne ilişkin belgenin onaylı örneği,

c) Son altı ay içerisinde çekilmiş vesikalık fotoğraf,

ç) Varsa kayıtlı olunan oda, çalışılan kurum ve kuruluşun isimleri,

d) Uzlaştırmacı eğitiminin tamamlandığını gösterir katılım belgesinin aslı veya onaylı örneği, eklenir.”

Üçüncü fıkrada sicile kayıt şartları;

“a) *Türk vatandaşı olmak,*

b) *tam ehliyetli olmak,*

c) *avukatlar yönünden baroya kayıtlı olmak,*

ç) *hukuk öğrenimi görmüş kişiler yönünden üniversitelerin hukuk fakültelerinden mezun olmak veya hukuk ya da hukuk bilgisine programlarında yeterince yer veren siyasal bilgiler, idari bilimler, iktisat veya maliye alanlarında en az dört yıllık yüksek öğrenim yapmış olmak,*

d) *kasten işlenmiş bir suçtan mahkûm olmamak,*

e) *terör örgütleriyle iltisaklı veya irtibatlı olmamak,*

f) *uzlaştırmacı eğitimini tamamlamak ve yazılı sınavda başarılı olmak,*

g) *disiplin yönünden meslekten veya memuriyetten çıkarılmamış ya da geçici olarak yasaklanmamış olmak” şeklinde belirlenmiştir.*

Maddede sayılan diğer koşulları taşıyan kimselerin, Bakanlık tarafından izin verilen eğitim kuruluşlarınca³⁹² düzenlenen uygulamalı ve teorik eğitime katılarak eğitim sonucunda test usulüyle gerçekleştirilecek sınavdan en az yetmiş puan almaları gereklidir (CMUY m. 50. ve m. 59.). Madde de sayılan koşulları taşıyan kişilerin sicile kayıt olabilmesi için fiilen yürütmekte olduğu asıl mesleğinin ilgili mevzuatında, uzlaştırma faaliyetini yürütmesine engel bir hüküm bulunmamalıdır (CMUY m. 48/4).

Kanaatimizce maddede yer verilen kriterlerle ilgili eleştiriye en açık bir husus, (e) bendinde yer alan “terör örgütleriyle iltisaklı veya irtibatlı olmamak” kriteridir. Düzenlemenin, bir terör örgütüne katılımın veya bağlantının varlığını tespit eden bir ceza hükmünün varlığını aranmaması, terör örgütüyle olan ilişkinin kim tarafından ne şekilde hangi kıstaslara göre tespit edileceği sorularını yanıtsız bırakmaktadır.

³⁹² CMUY m. 51/1:

“Uzlaştırmacı eğitimi; üniversitelerin hukuk fakülteleri, Türkiye Barolar Birliği veya Türkiye Adalet Akademisi tarafından verilir. Bu kuruluşlar Bakanlıktan izin alarak eğitim verebilirler. İzin verilen eğitim kuruluşlarının listesi elektronik ortamda yayımlanır.”

2. Uzlaştırmacının Görev ve Sorumlulukları

Dosyanın ve görevlendirmenin uzlaştırmacıya tevdiinin ardından, organizasyon ve uzlaştırmada izlenecek usul ile ilgili sorumluluk uzlaştırmacıya aittir³⁹³. Taraflara, aralarındaki uyuşmazlığı çözmelerinde yardımcı olmakla sınırlı görev alanında uzlaştırmacının haiz olduğu görev ve sorumluluklar CMK m. 253/25. ile yapılan atıf gereği Yönetmelikte düzenlenmiştir. Yönetmelikte uzlaştırmacının uyması gereken etik yükümlülükler 6. maddede yer bulmuşken, diğer görev ve sorumlulukları hakkında sistematik bir düzenlemeye yer verilmeyip uzlaştırmaya ilişkin temel ilkeler ve genel hükümlerin düzenlendiği 5. ve 7. maddelerde uzlaştırmacının gizlilik yükümlülüğü, bilgilendirme yükümlülüğü gibi temel ykmllklerine dair düzenlemeler yer bulmuştur.

a. Uzlaştırmacının Uyması Gereken Etik İlkeler

Uzlaştırmacıların görevlerini ifa ederken uymakla yükümlü olduğu etik ilkelerin belirtildiği 6. maddeye göre uzlaştırmacı;

“a) Görevini dürüstlük kuralları çerçevesinde bağımsız ve tarafsız olarak yerine getirir, tarafların ortak yararlarını gözetir, tarafların müzakerelerde yeterli ve eşit fırsatlara sahip olmasına zen gösterir.

b) Adaletle hizmet etme bilinciyle, görevini etkin, zamanında ve verimli biçimde yerine getirmeyi, sunduğu hizmet kalitesini yükseltmeyi hedefler.

c) Görevini yerine getirirken taraflara nazik ve saygılı davranır. Tarafların birbirlerine saygılı davranmaları ve müzakerelere iyi niyetle katılmaları konusunda tarafları bilgilendirir.

) Masumiyet karinesi gereğince şüpheli ya da sanığın suçluluğu hakkında ön yargılı olamaz, şüpheli ya da sanığa karşı bir tavır takınamaz.

³⁹³ etintrk, s. 543-544.

d) Görevini yerine getirirken taraflar arasında dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım yapamaz, itibar ve güveni sarsıcı davranışlarda bulunamaz.

e) Taraflardan biriyle herhangi bir kişisel veya iş ilişkisinin bulunması, uzlaştırmacının sonucuna yönelik doğrudan veya dolaylı, malî veya diğer menfaatinin bulunması ya da taraflardan biri için uzlaştırma dışında bir yetkiyle görev yapması gibi bağımsızlığı veya taraflarla arasındaki menfaat çatışmasını etkileyebilecek ya da bu izlenimi verebilecek durumları açıklamadan görev yapamaz veya göreve devam edemez.

f) Görev yaptığı olayla ilgili olarak daha sonra vekil veya müdafii olarak görev üstlenemez.

g) Tarafsızlığından kuşku duyulmasına yol açacak şekilde kendisine veya bir başkasına doğrudan ya da dolaylı olarak herhangi bir menfaat temin edemez.

ğ) Görevinin saygınlığını ve kişilerin adalete olan güvenini zedeleyen veya şüpheye düşüren her türlü davranıştan kaçınır.”

Söz konusu düzenlemede uzlaştırmacının görevini özellikle bağımsızlık ve tarafsızlık ilkelerine uygun şekilde gerçekleştirmesine, masumiyet karanesi ilkesine özen göstermesine ve adaletli, etkin, verimli bir süreç organize etmesi gerekliliğine vurgu yapılmıştır.

Uzlaştırmacının, taraflara eşit mesafede durduğu ve saygıyla yaklaştığı, tarafların rahatça kendileri ifade edebileceği bir güven ve huzur ortamı sağlaması, iletişim ve müzakere becerileriyle taraflar arasındaki iletişimi kolaylaştırması uzlaştırma sürecinin başarısı bakımından belirleyici ilkelere³⁹⁴.

b. Uzlaştırmacının Bilgilendirme Yükümlülüğü

Uzlaştırma kurumunun gönüllülük ve özerklik ilkelerine uygun işleyişi, tarafların sürecin akışını, hüküm ve sonuçlarını, yapacakları tercihlerin doğuracağı hukuki sonuçları anlayarak sürece aydınlatılmış bir rıza ve özgür bir irade ile katılımını gerektirir.

³⁹⁴ Çetintürk, s. 543,545.

Tarafların bütün bu unsurlara dair yeterince aydınlatılması, uzlaştırmacı tarafında sürecin başından sonuna kadar her aşama hakkında tarafların yeterince bilgilendirilmesi ile mümkün olur.

Yönetmeliğin temel ilkeler kenar başlıklı 5. maddesinde uzlaştırmacının bilgilendirme yükümlülüğünü ifade eden çeşitli düzenlemeler yapılmıştır.

Maddenin beşinci fıkrasında;

“Uzlaştırma sürecine başlanmadan önce şüpheli veya sanık ile mağdur veya suçtan zarar gören; hakları, uzlaşmanın mahiyeti ve verecekleri kararların hukuki sonuçları hakkında bilgilendirilir.” düzenlemesine yer verilmiş, yine maddenin sekizinci fıkrasında da ; *“Uzlaştırmacı müzakerelere başlamadan önce taraflara; uzlaştırmacının temel ilkelerini, kendisinin tarafsızlığını, uzlaştırma süreci ve sonuçlarını, uzlaştırmacı ile tarafların uzlaştırmadaki işlevlerini, gizlilik yükümlülüğünü açıklar ve onların süreci anlamalarını sağlar.”* hükmüne yer verilmiştir.

Tarafları süreç hakkında bilgilendiren uzlaştırmacı, tarafların içinde bulunduğu yaş, eğitim düzeyi, sosyal ve ekonomik durumu göz önünde bulundurarak süreci anlamalarını sağlayacak bir yöntem ve üslup kullanmalıdır(CMUY m. 5/6-9).

c. Uzlaştırmacının Gizlilik Yükümlülüğü

Uzlaştırma sürecinin temel ilkelerinden olan gizlilik, uzlaştırmacı için bu ilkeye uygun hareket etme yükümlülüğü doğurur. Uzlaştırmacının görevi nedeniyle kendisine tevdi edilen bilgi ve belgelerin gizliliğini koruması, uzlaştırma süreci boyunca elde ettiği bilgi ve belgeleri üçüncü kişilerle paylaşmaması ve bilgi verenin izni olmadan karşı tarafa açıklayamamasını ifade eden gizlilik yükümlülüğü, uzlaştırmacının görevi teslim almasıyla başlar ve görevi sona erdikten sonra da devam eder (CMUY m. 5/7).

Uzlaştırma sürecine katılan diğer taraflar bakımından da geçerli olan gizlilik ilkesinin, taraflarca aksinin kararlaştırılması durumunda kaldırılması mümkünken uzlaştırmacının gizlilik yükümlülüğü bakımından böyle bir istisna söz konusu değildir³⁹⁵.

³⁹⁵ Erdem ve diğerleri, s. 33.

d. Görevini Bizzat Yerine Getirme Yükümlülüğü

Uzlaştırmacı, dosyada görevlendirildiği andan itibaren, taraflara ulaşılması, uzlaşma teklifinin yöneltilmesi, müzakere sürecinin organizasyonu ve gerçekleştirilmesi, rapor ve belgelerin hazırlanması, teslimi gibi, süreç boyunca yapılması gereken iş ve işlemleri bizzat gerçekleştirmekle yükümlüdür.

Uzlaştırmacının seçimi, eğitimi, görevlendirme kriterleri göz önüne alındığında şahsen ifa etmesi gereken bir görevi haiz olduğu açık olup, aksinin kabulü gizlilik ilkesinin de ihlaline sebebiyet verecektir. Arz ettiği önem nedeniyle uzlaştırmacının görevini bizzat yerine getirme yükümlülüğü Yönetmelikte de ayrıca ve açıkça belirtilmiştir³⁹⁶.

e. Uzlaştırmacının Eğitimlere Katılma Yükümlülüğü

Kanunun, uzlaştırmacıların nitelikleri ve eğitimi ile ilgili düzenlemenin Yönetmelikle yapılacağına yönelik 253/25. maddesi gereğince ihdas edilen Yönetmeliğin 50. maddesinde, uzlaştırmacıların eğitimiyle ilgili ayrıntılı düzenlemeye yer verilmiştir³⁹⁷. Maddenin altıncı fıkrasında sicile kayıtlı

³⁹⁶ CMUY m. 7/11; “Uzlaştırmacı kendisine tevdi edilen görevi bizzat yerine getirmekle yükümlü olup, görevinin icrasını kısmen veya tamamen başka bir kimseye bırakamaz.”

³⁹⁷ CMUY m. 50: “(1) Uzlaştırmacı olarak görevlendirilecek kişilerin görevlerine başlamadan önce eğitim almaları ve görev yaptıkları sürece eğitime tâbi tutulmaları sağlanır.

(2) Eğitim; alternatif uyuşmazlık çözümü, iletişim ve müzakere becerileri ile yöntemlerini geliştirmeyi; mağdur, suçtan zarar gören, şüpheli ya da sanık ile birlikte çalışmanın özel koşulları ve ceza adaleti sistemi hakkında bilgi sahibi olma hususlarında yeterlilik kazandırmayı amaçlar.

(3) Eğitimin konusu; görev yapacak kişilerin sahip olmaları gereken asgarî nitelikler, bilgi düzeyi ve kişisel yeteneklerinin geliştirilmesinden oluşur. Uzlaştırmacı olarak görevlendirilecek kişilere, Daire Başkanlığınca belirlenen konularda teorik ve uygulamalı eğitim verilir.

(4) Uzlaştırmacı olacak kişilere otuz altı saati teorik ve on iki saati uygulamalı olmak üzere en az kırk sekiz ders saati eğitim verilir. Günlük eğitim sekiz saatten fazla olamaz ve eğitim grupları en fazla otuz kişiden oluşur. Bu sayıdan daha fazla kişiden oluşan gruplar için Daire Başkanlığından ayrıca izin alınır.

(5) Uygulamalı eğitim; adayların, bireysel ve gruplar hâlinde iletişim ve müzakere tekniklerini kullanma becerilerini geliştirmelerini sağlayacak örnek uyuşmazlık çözüm çalışmaları ile uygulama gözetimi faaliyetlerini içerir. Uzlaştırmacı eğitimi alan kişilerden örnek bir uyuşmazlık senaryosu ortaya koymaları, uzlaştırma yöntemini kullanarak sonuçlandırmaları ve eğitmenlerle birlikte grup değerlendirmeleri yapmaları beklenir.

(6) Uzlaştırmacılar, uzlaştırmacı eğitim izni verilen kuruluşlarca teorik ve uygulamalı, toplam sekiz ders saatinden az olmamak üzere iki yılda en az bir defa yenileme eğitimi verilir. Uzlaştırmacılar iki yılda bir verilen bu eğitime katılmak zorundadırlar.

(7) Eğitime katılanların, belgeye dayalı ve eğitim kuruluşlarınca kabul edilen haklı bir mazeretleri olmadıkça uzlaştırmacı eğitimi süresince verilen ders ve çalışmalara katılımları zorunludur. Eğitim

uzlaştırmacılar için, iki yılda en az bir defa verilecek yenileme eğitimlerine katılma zorunluluğu getirilmiştir. Yenileme eğitime katılma zorunluluğuna aykırı hareket, uzlaştırma sicilinden çıkarılma nedenleri arasında yer bulmuştur (CMUY m. 49/1).

3. Uzlaştırmacı Sıfatının Sona Ermesi

Uzlaştırmacı sıfatının sona ermesi ve uzlaştırma sicilinden çıkarılmaya dair usul ve esaslar Yönetmeliğin 49. maddesinde yer alan düzenleme ile belirlenmiştir.

Düzenlemeye göre uzlaştırmacının sicilden çıkarılabileceği haller;

- a. uzlaştırmacının, uzlaştırmacı olabilmek için gerekli şartları taşımamasına rağmen sicile kaydedildiğinin sonradan anlaşılması,
- b. uzlaştırmacının sicile kayıt için gerekli şartları sonradan kaybetmesi,
- c. uzlaştırma görevi ile bağdaşmayan tutum ve davranışlarda bulunması,
- d. kanunun öngördüğü yükümlölükleri önemli ölçüde veya sürekli ihlal etmesi,
- e. etik ilkelere aykırı davranması,
- f. yenileme eğitimini tamamlamaması,
- g. uzlaştırmacının sicilden çıkma isteminden ibarettir.

Yönetmeliğe göre, sicilden çıkarma yetkisi Adalet Bakanlığı Alternatif Çözümler Daire Başkanlığı'na aittir (CMUYm. 49/1). Uzlaştırmacının talebi doğrultusunda sicilden çıkarılması hali hariç, diğer hallerde, uzlaştırmacının yazılı savunması alınır. Savunma talebinin uzlaştırmacıya yazılı olarak tebliğinden itibaren on günlük savunma süresi içinde yazılı savunmasını vermeyen uzlaştırmacı savunma hakkından feragat etmiş sayılır(CMUY m. 49/3). Etik ilkelere aykırı hareket halinde, ihlalin niteliğine göre sicilden çıkarma yaptırımını yerine, uyarma veya listeden bir yıla kadar geçici süreyle çıkarma yaptırımını uygulanması konusunda Daire Başkanlığına takdir yetkisi verilmiştir(CMUY m. 49/2).

kuruluşlarınca, adayların derslere devam durumunu gösteren çizelge düzenlenir ve kabul edilebilir haklı bir mazereti bulunmaksızın derslerin 1/12'sine devam etmeyenlerin eğitim programıyla ilişiği kesilir.

(8) Eğitim kuruluşları, eğitimlerini başarı ile tamamlayan kişilere en geç bir ay içinde uzlaştırmacı eğitimini tamamladıklarına dair katılım belgesi verirler.”

Ancak, hakkında uyarma yaptırımı uygulanan uzlaştırmacının aynı ihlali sürdürmesi halinde bu defa hakkında savunması alındıktan sonra sicilden çıkarılma kararı verilir (CMUY m.49/4). Sicilden kendi istemi üzerine çıkarılan uzlaştırmacı, sınav şartları dışındaki şartları haizse, talep etmesi halinde tekrar sicile kaydedilebilir (CMUY m. 49/5).

B. Uzlaştırmacı Görevlendirme Esasları

6763 sayılı Kanunla yapılan olumlu değişikliklerden bir diğeri de uzlaştırmacıların Adalet Bakanlığı tarafından belirlenen uzlaştırmacı listelerinden görevlendirileceği yönündeki düzenlemedir. Yönetmelik ile anılan listelerden yapılacak görevlendirmenin yine Yönetmelikle belirlenen tevzi esaslarına göre UYAP üzerinden otomatik olarak gerçekleştirilmesi öngörülmüştür.

Anılan değişiklik ve düzenlemeden önce, Kanunda ve Yönetmelikte uzlaştırmacıların kaydedilmesi için genel bir liste tutulması öngörülmemiş yalnızca yürürlükten kaldırılan Uzlaşma Yönetmeliğinin hukuk öğrenimi görmüş uzlaştırmacıların, ağır ceza merkezi Cumhuriyet Başsavcılıkları tarafından belirlenen listeye kaydedileceği ve bu uzlaştırmacıların listeye kayıtlı olanlar arasından seçileceği belirtilmiştir.

Bütün uzlaştırmacıların kaydedildiği belirli bir listenin bulunmayışı ve görevlendirilmenin herhangi bir ölçüte yer verilmeksizin manuel şekilde gerçekleştirilmesi, uygulamada uzlaştırmacılara gelen görev sayısı arasında önemli dengesizliklere yol açmıştır. Yeni düzenleme ile hem listelerin tek elde toplanması hem de tevzinin belirli kıstaslara uygun şekilde otomatik olarak yapılması, uygulamada yaşanan eşitsizliklerin giderilmesi bakımından yerinde bir düzenleme olmuştur. Anılan düzenlemeler gereğince Cumhuriyet Savcısı veya onun gözetimindeki büro personeli tarafından gerçekleştirilecek otomatik tevzide;

- uzlaştırmaya konu suçun niteliği ve sayısı,
- taraf sayısı ve tarafların bulunduğu yer,
- uzlaştırma raporunun verilme süresi,
- uzlaşma teklifinin sonucu,
- uzlaştırma sonucu gibi kriterler esas alınacaktır(CMUY m. 13-14).

Tevzinin UYAP üzerinden otomatik olarak gerçekleştirilmesi halinde bu kriterlerin tümünün sağlıklı bir şekilde tevzi programına yansıtılıp yansıtılamayacağı tartışma konusudur³⁹⁸.

Bu kıstaslara konu olan bilgilerin elde edilmesinde Yönetmeliğin 43.maddesi gereğince Cumhuriyet Başsavcılıkları nezdinde tutulacak uzlaştırma kaydı ile denetim ve performans kayıtları göz önünde bulundurulacaktır.

Büro tarafından görevlendirilen uzlaştırmacıya soruşturma dosyasında yer alan ve Cumhuriyet Savcısınca uygun görülen belgelerin birer örneği tutanakla teslim edilir ve alındı belgesi dosyasına eklenir (CMK m. 253/11, CMUY m. 12/4). Belgelerin teslimi sırasında uzlaştırma bürosunca, soruşturmanın gizliliği ilkesine uygun davranma yükümlülüğü de uzlaştırmacıya hatırlatır (CMK m. 253/11).

Ağır ceza mahkemesi Cumhuriyet Başsavcılığı, yargı çevresinde yeteri kadar uzlaştırmacı bulunmaması hâlinde, en yakın ağır ceza mahkemesi Cumhuriyet Başsavcılığı listesinden görevlendirme yapılabilir (CMUY m. 12/2).

Yönetmelikle Alternatif Çözümler Daire Başkanlığına, bir uzlaştırmacıya verilecek aylık azami dosya sayısının, büroya gelen dosya ve ağır ceza mahkemesi Cumhuriyet Başsavcılığı listesinde kayıtlı uzlaştırmacı sayısı gibi hususları dikkate almak suretiyle belirleme yetkisi verilmiştir.(CMUY m. 15/1).

Yönetmelikte dosyanın uzlaştırmacıya tevdiinden sonra taraflara bu hususun telefon, SMS veya diğer elektronik araçlarla bildirilmesi öngörülmüştür (CMUY m. 12/3). Uygulamada uzlaştırma kurumunun ve uzlaştırmacının resmi görevinin yeterince bilinmeyişi nedeniyle, tarafların, tanımadığı ve güven duymadığı uzlaştırmacının görüşme talebine olumsuz yaklaşımları ihtimal dahilindedir. Bu nedenle dosyanın uzlaştırmacıya tevdiinin uzlaştırma bürosunca taraflara bildirilmesi, uygulamada uzlaştırmacıların yaşayabileceği bu tip güçlüklerin bertaraf edilmesinde önemli bir rol oynayabilecektir.

Uzlaştırma evrakını teslim alarak göreve başlayan uzlaştırmacının bu tarihten itibaren otuz günlük süre içerisinde uzlaştırma işlemlerini sonuçlandırması gerekmektedir. Ancak uzlaştırmacının bu süre içerisinde işlemleri sonuçlandıramaması ve bu durumu ve mazeretini açıklayan bir dilekçe ile uzlaştırma bürosuna bildirmesi halinde, uzlaştırma bürosunca bu süre her defasında yirmi günü

³⁹⁸ Erdem ve diğerleri, s. 77.

geçmemek üzere en fazla iki kez daha uzatabilir³⁹⁹ (CMK m. 253/12). Toplam yetmiş günlük sürede uzlaşmanın sonuçlandırılmaması halinde uzlaşmanın gerçekleşmediğinin kabulü gerekir⁴⁰⁰.

Kovuşturma evresinde de uzlaştırma bürosuna gönderilen dosya ile ilgili uzlaştırmacı görevlendirme işlemleri uzlaştırma bürosunca yukarıda aktarılan şekilde yerine getirilir. Yönetmeliğin 23/1 maddesinde mahkeme tarafından gönderilen dosyanın uzlaştırmacıya tutanakla teslim edilmesinden söz edilmişse de burada da dosya aslının tesliminin değil soruşturma evresinde olduğu gibi uzlaştırma süreci bakımından gerekli olup uzlaştırmacıya verilmesi Cumhuriyet Savcısınca uygun görülen belge suretlerinin teslim edileceğinin kabulü gerekir. CMK m. 254. gereğince uzlaştırma işlemleri gerçekleştirilmek üzere uzlaştırma bürosuna gönderilen dava dosyası hakkında da işlemler, büro tarafından 253. maddedeki usule göre gerçekleştirilecektir. Belgelerin teslimi ile ilgili maddenin 11. fıkrasında, Cumhuriyet Savcısınca uygun görülen belgelerin birer örneğinin verileceğinden söz edilmiş olup, soruşturma veya dava dosyası aslının tesliminin madde düzenlemesine aykırı bir uygulama olacağı açıktır. Nitekim, Yönetmeliğin 23. maddesinin 2. fıkrasında da *“Hangi belgelerin verildiği ve verilme tarihi büro personelinin ve uzlaştırmacının imzasını içeren bir tutanakla tespit edilir”* ifadesinden de dosya aslının tesliminin öngörülmediği sonucu çıkmaktadır.

Uzlaştırma bürosunca otomatik tevzi usulüyle görevlendirilen uzlaştırmacının tarafsızlığını ve bağımsızlığını gölgeleyebilecek bazı hallerde görevden çekinmesi ya da reddi söz konusu olabilir. Kanunda uzlaştırmacının görevden çekinmesi veya reddi ile ilgili bir ilke ya da prosedür öngörülmemişse de, Yönetmeliğin 28. maddesi ile Kanunda belirlenen hâkimin davaya bakamayacağı hâller ile reddi sebeplerinin, uzlaştırmacı görevlendirilmesi ile ilgili olarak da dikkate alınacağı belirtilmiştir.

Ceza muhakemesinde hakimin reddi nedenleri, Kanunun 22. İla 24. maddelerinde düzenlenmiştir. Anılan maddelerdeki düzenlemelerin uyarlanması ile aşağıdaki hallerden biri veya birkaçının mevcudiyeti halinde uzlaştırmacıların

³⁹⁹ 24.10.2019 tarihinde yürürlüğe giren 7188 sayılı Kanunla yapılan değişiklikten önce uzatma süresi “en çok yirmi gün” iken yapılan değişiklikle, uzlaştırma işlemlerinin sonlandırılma süresinin, her defasında yirmi günü geçmemek kaydıyla iki kez” uzatılmasına imkan tanınmıştır.

⁴⁰⁰ V. Özbek ve diğerleri, Muhakeme, s. 856.

reddinin talep edilebileceği ve uzlaştırmacının da kendiliğinden görevden çekilebileceğinin kabulü gerekir;

- suçtan kendisi zarar görmüşse,

- sonradan kalksa bile şüpheli, sanık veya mağdur ile aralarında evlilik, vesayet veya kayımlık ilişkisi bulunmuşsa,

-şüpheli, sanık veya mağdurun kan veya kayın hısımlığından üstsoy veya altsoyundan biri ise,

-şüpheli, sanık veya mağdur ile aralarında evlât edinme bağlantısı varsa,

-şüpheli, sanık veya mağdur ile aralarında üçüncü derece dahil kan hısımlığı varsa,

-evlilik sona ermiş olsa bile, şüpheli, sanık veya mağdur ile aralarında ikinci derece dahil kayın hısımlığı varsa,

-aynı davada Cumhuriyet Savcılığı, adlî kolluk görevi, şüpheli veya sanık müdafiliği veya mağdur vekilliği yapmışsa,

-aynı davada tanık veya bilirkişi sıfatıyla dinlenmişse,

-tarafsızlığını şüpheyne düşürecek diğer sebeplerin varlığı halinde.

Yönetmeliğin etik ilkeler kenar başlıklı 6. maddesinin (e)bendinde *“Taraflardan biriyle herhangi bir kişisel veya iş ilişkisinin bulunması, uzlaştırmacının sonucuna yönelik doğrudan veya dolaylı, malî veya diğer menfaatinin bulunması ya da taraflardan biri için uzlaştırma dışında bir yetkiyle görev yapması gibi bağımsızlığı veya taraflarla arasındaki menfaat çatışmasını etkileyebilecek ya da bu izlenimi verebilecek durumları açıklamadan görev yapamaz veya göreve devam edemez.”* hükmüne yer verilmiştir.

Fıkırada, yukarıda aktarılan kişisel ilişkiler ve iş ilişkilerini de kapsayacak şekilde, uzlaştırmacı ile taraflardan biri arasında menfaat çatışmasına yol açabilecek veya bu izlenimi verebilecek durumları açıklamadan görev yapamayacağı belirtilmiş ancak bu hallerde uzlaştırmacının çekinmesi gibi bir zorunluluk ve ya görevden alınması gibi bir sonuç öngörülmemiştir. Şu halde, uzlaştırmacının taraflardan biriyle arasındaki kişisel ilişkiler, akrabalık, iş ilişkileri veya dosyada daha önce farklı bir sıfatla yapılan görev, uzlaştırma sürecinin sonucuna dair herhangi bir menfaatin varlığı veya tarafsızlığı ve bağımsızlığı etkileyebilecek benzer bir hal ya da objektif olarak herhangi bir etkisi olmayacaksa da, başkalarında böyle bir izlenime yol

açabilecek herhangi bir durumun varlığında, uzlaştırmacı için görevden çekinmek bir zorunluluk olmadığı gibi, belirtilen haller uzlaştırma bürosunca doğrudan göz önünde bulundurularak uzlaştırmacının görevden alınması da söz konusu olamayacaktır. Ancak bu tip hallerin varlığını taraflara açıklamakla yükümlü olan uzlaştırmacı, gerekli açıklamadan sonra her iki tarafın da açık rızasıyla göreve devam edebilmelidir⁴⁰¹. Taraflardan birinin, uzlaştırmacının görevine devam etmesi yönünde irade göstermemesi ve uzlaştırmacının reddini talep etmesi halinde uygulanacak yöntemle ilgili Kanunda veya Yönetmelikte bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Ancak uygun olan, görevlendirmeyi yapan Cumhuriyet Başsavcılığı Uzlaştırma Bürosuna yapılacak başvuru ile -gerekçesi de belirtilerek- uzlaştırmacının reddinin talep edilmesi, talebin haklı görülmesi halinde ise uzlaştırma bürosunca dosyanın bu uzlaştırmacıdan alınarak yeni bir görevlendirme yapılması şeklinde bir usulün işletilmesidir⁴⁰².

V. UZLAŞMA TEKLİFİ

A. Genel Olarak

Uzlaşma teklifi; ceza soruşturmasına konu suçun uzlaştırmaya tabi olması ve suçun işlendiği konusunda yeterli şüphenin bulunması halinde, uzlaştırma bürosunca görevlendirilecek uzlaştırmacı eliyle şüpheli ile mağdur veya suçtan zarar gören ya da yasal temsilcilerine uzlaşmanın mahiyetinin, uzlaşmayı kabul veya reddetmenin hukuki sonuçlarının anlatılarak uzlaştırma yolunun denenmesini isteyip istemediğinin sorulmasıdır⁴⁰³.

Uzlaştırma müzakerelerinin başlayabilmesi için her iki tarafça da kabul edilmesi gereken uzlaşma teklifinin gerçekleştirilme usulü, bu aşamada kullanılan üslup ve yöntem, sürecin başarısı ve tarafların iradesine uygun şekilde ilerleyebilmesi için belirleyici bir öneme sahiptir.

5271 sayılı Kanunun 253. maddesinin ilk halinde, uzlaşma teklifinin Cumhuriyet Savcısı tarafından gerçekleştirilmesi öngörülmüşken, 5560 sayılı

⁴⁰¹ Erdem ve diğerleri, s. 80.

⁴⁰² M. Özbek ve diğerleri(Ed.), s. 81.

⁴⁰³ Erdem ve diğerleri, s. 91.

Kanunla yeniden kaleme alınan maddede teklifin Cumhuriyet Savcısı veya talimatı üzerine adli kolluk görevlisince yapılacağı düzenlenmiştir. Uzlaşma teklifini iletmek üzere taraflara ulaşmanın güçlük arz edebildiği durumlar göz önüne alınarak, kollukta ifade vermek için hazır bulunan taraflara uzlaşma teklifinin iletilebilmesini hedefleyen bu düzenleme, uzlaştırma sürecinin amaçlarının, sonuçlarının, taraflar için faydaları ve sunduğu güvencelerin tam olarak anlatılamaması ve uzlaştırma yolunun önünün tıkanması sonucunu doğurabileceğinden bahisle eleştiriye uğramıştır⁴⁰⁴.

6763 sayılı Kanunla yapılan son düzenlemede ise uzlaşma teklifinin uzlaştırma bürosu tarafından yapılan görevlendirmenin ardından uzlaştırmacı eliyle taraflara iletilmesi, kanaatimizce de isabetli olmuştur.

Çünkü, uzlaştırma kurumunun ülkemizdeki tanınırlık düzeyi göz önüne alındığında, eğitim ve sosyo-ekonomik düzey bakımından çeşitlilik gösterebilen taraflara, uzlaştırma sürecinin işleyiş ve amaçlarını, sunduğu faydaları, yapacakları tercihin maddi, manevi ve hukuki sonuçlarını açıklamak ve tarafların bu kapsamda doğabilecek sorularını yanıtlayarak aydınlanmış bir iradeyle teklifi yanıtlamalarını sağlamak, bu aşamada ciddi bir zaman, bilgi ve pratik gerektirmektedir. Bu nedenle uzlaşma teklifinin Cumhuriyet Savcısı veya adli kolluk personeli yerine, tarafların kendilerini rahatlıkla ifade edebileceği, sorular yöneltebileceği; tarafları süreç ve sonuçları hakkında aydınatabilecek bilgiye, iletişim donanımına sahip, tarafsız ve bağımsız bir pozisyondaki eğitilmiş uzlaştırmacılar eliyle gerçekleştirilmesine yönelik düzenleme daha uygun olmuştur.

Teklifin adli kolluk personeli tarafından yöneltilmesinin bir sakıncası da ceza soruşturmasına sebebiyet veren olayın hemen akabinde tarafların ifadesi alınırken gerçekleşen teklifin, olay henüz tazeliğini korurken ve taraflar olaydan kaynaklanan acı, öfke, intikam gibi olumsuz duyguların etkisindeyken, taraflarca olumlu karşılanması ihtimalinin güçlüğüdür⁴⁰⁵. Yönetmeliğin 12/5. maddesinde yer bulan

⁴⁰⁴ M. Özbek, Ceza Muhakemesi Kanununda, s. 163.

⁴⁰⁵ “Mevcut uygulamada uzlaşma kurumunun başarısını olumsuz etkileyen başlıca iki faktör bulunmaktadır. Bunlardan birincisi, taraflara uzlaşma teklifinin kolluk aşamasında çok erken yapılması ve olayın sıcaklığıyla teklifin çoğunlukla reddedilmesidir. İkincisi ise tarafların teklifi kabul etmeleri hâlinde, ilgili dosyanın bekleyen iş yüküne dönüşecek olmasının uygulamacılarda doğurduğu isteksizliktir. Söz konusu sakıncaların giderilmesi amacıyla soruşturmada öncelikle suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe sebeplerinin aranması esası benimsenmektedir. Böylelikle olayın sıcaklığıyla kolluk aşamasında uzlaştırma teklifi yapılmasının doğurduğu sakıncalar giderildiği gibi dayanaktan

düzenlemeyle uzlaşma teklifinin suçun işlendiği tarihten itibaren bir aylık süre geçmeden yapılamayacağına yönelik düzenleme ile de bir “soğuma süresi” öngörülerek, teklifin, olayın sıcaklığını korurken yöneltilmesinin olumsuz sonuçlarının önlenmesi hedeflenmiştir .

B. Teklifin Usulü

“Kanun ve Yönetmelikteki düzenlenişi itibariyle, taraflara uzlaşma kurumunun mahiyeti, yapacakları tercihin hukuki anlamı ve sonuçlarının açıklanarak uzlaşma yolunun denenmesini isteyip istemediklerinin sorulmasını ifade eden uzlaşma teklifinin taraflara sözlü olarak yöneltilmesi esastır⁴⁰⁶.

Yönetmeliğin 29/5. maddesi ile, Yönetmelik ekinde yer alan uzlaştırma teklif formu içeriğindeki bilgilerin açıklanması ve formun hazır bulunan ilgiliye imzalatılması uzlaştırmacının bildirim yükümlülüğünü yerine getirdiğinin ve uzlaşma teklifinin yöneltildiğinin bir ispatı olarak öngörülmüştür. İlgiliye, uzlaşma teklifinde bulunmak üzere, telefon, telgraf, faks, elektronik posta gibi araçlardan yararlanılmak suretiyle yapılabilecek olan çağrı uzlaşma teklifi anlamına gelmez (CMUY m. 29/7).

Uzlaşma teklifinde bulunmak üzere yapılan çağrıya ilgisince icabet edilmemiş olması nedeniyle sözlü olarak uzlaşma teklifinde bulunulamamış olması halinde uzlaştırmacı, uzlaşma teklifini büro aracılığıyla, açıklamalı tebligat, istinabe veya Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi (SEGBİS) yoluyla da yapabilir (CMUY m. 29/3)⁴⁰⁷.

veya yeterli delilden yoksun iddialar üzerine bu usule başvurulmasının da önüne geçilmiş olacaktır.” 6763 sayılı Kanunun 35 inci maddesine ilişkin teklif gerekçesi.

⁴⁰⁶ 5271 sayılı CMK m. 253/5:

“Uzlaşma teklifinde bulunulması halinde, kişiye uzlaşmanın mahiyeti ve uzlaşmayı kabul veya reddetmesinin hukukî sonuçları anlatılır.”

CMUY m. 29/5:

“Uzlaştırmacı tarafından yapılacak uzlaşma teklifi, Ek-4’te yer alan uzlaşmanın mahiyeti ile uzlaşmayı kabul veya reddetmenin hukukî sonuçlarının bulunduğu Uzlaşma Teklif Formu’nda yer alan bilgilerin açıklanması ve teklif formunun hazır bulunan ilgiliye imzalatılarak verilmesi suretiyle yapılır. Uzlaştırmacı tarafından bilgilendirme yükümlülüğünün yerine getirildiğine ve uzlaşma teklifinde bulunulduğuna ilişkin formun imzalı örneği uzlaştırma evrakı içine konulur.”

⁴⁰⁷ CMK m. 253/4- 4. Cümlesinde Uzlaştırmacının uzlaşma teklifini açıklamalı tebligat veya istinabe yoluyla da yapabileceği belirtilmişken Yönetmeliğin 29/3. Maddesinde teklifinin gerçekleştirilme usullerine SEGBİS’ de dahil edilmiştir. Ceza Muhakemesinde Ses ve Görüntü Bilişim Sisteminin Kullanılması Hakkında Yönetmeliğin 3/1-c maddesinde yer alan tanımla SEGBİS;UYAP bilişim sisteminde ses ve görüntünün aynı anda elektronik ortamda iletildiği, kaydedildiği, saklandığı, Ses ve Görüntü Bilişim sistemini ifade eder.

Kanun ve Yönetmelikte bir sıralama öngörülmediği göz önünde bulundurulduğunda uzlaştırmacı tarafından durumun niteliğine göre açıklamalı tebligat, istinabe ya da SEGBİS yolunun denenmesine de bir engel yoktur. Ancak taraflarla yüz yüze görüşme olanağının bulunması halinde, doğrudan açıklamalı tebligat çıkarmak yerine taraflarla bir araya gelmek, uzlaştırma kurumuna, işleyişine ve hüküm ve sonuçlarına ilişkin bilgilendirmenin doğrudan yapılması, bu aşamada doğabilecek sorulara yanıt verilebilmesi, tarafların süreci tam olarak anlayabilmesi ve yaşayabilecekleri endişe ve şüphelerin giderilmesi olanaklarını sunacağından ilk olarak sözlü teklif yolunun tercih edilmesinin yerinde olacağı düşüncesindeyiz. Nitekim Yönetmeliğin 29/6. maddesinde yer alan *“uzlaştırmacının uzlaşma teklifinde bulunacağı şüpheli, sanık, katılan, mağdur veya suçtan zarar gören ya da kanunî temsilcilerine iletişim araçlarıyla ulaşılamaması hâlinde açıklamalı uzlaşma teklifi büro aracılığıyla yapılır”* düzenlemesinden de uzlaştırmacı tarafından öncelikle taraflarla yüz yüze görüşerek uzlaşma teklifinde bulunulması, böyle bir olanağın mevcut olmaması halinde açıklamalı tebligat yolu ile uzlaşma teklifinin yöneltilmesi yönteminin benimsendiği anlaşılmaktadır⁴⁰⁸.

Taraflardan biriyle yüz yüze görüşme olanağının bulunmaması halinde yapılacak tebligat ve istinabe işlemlerinin uzlaştırma bürosu aracılığıyla gerçekleştirilmesi gereklidir⁴⁰⁹. Böyle bir halde uzlaştırmacının uzlaştırma bürosuna başvurarak teklif formunu vermesi üzerine uzlaştırma bürosu tarafından yargı çevresindeki yerler için açıklamalı tebligat çıkarılacak, muhatabın farklı bir yargılama çevresinde bulunması halinde ise o yer Cumhuriyet Başsavcılığı istinabe bürosu aracılığıyla uzlaşma teklifi imzalatılacaktır(CMUY m. 29/6-4).

Tebliğat Kanununun 7/a-2 maddesi gereğince Ceza muhakemesi sürecinde tebligata elverişli bir elektronik adres vererek, bu adrese tebligat yapılmasını isteyen kimseye elektronik yolla da tebligat yapılabilir. Bu halde tebligat, muhatabın elektronik adresine ulaştığı tarihi izleyen beşinci günün sonunda yapılmış sayılacaktır⁴¹⁰.

⁴⁰⁸ Erdem ve diğerleri, s. 96.

⁴⁰⁹ M. Özbek ve diğerleri (Ed.), s. 86.

⁴¹⁰ **“Madde 7/a - (Ek : 11/1/2011-6099/2 m.) (Değişik:28/2/2018-7101/48 m.)**

Aşağıda belirtilen gerçek ve tüzel kişilere tebligatın elektronik yolla yapılması zorunludur.

1. 10/12/2003 tarihli ve 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununa ekli (I), (II), (III) ve (IV) sayılı cetvellerde yer alan kamu idareleri ile bunlara bağlı döner sermayeli kuruluşlar.

Uygulamada uzlaştırmacıların farklı ilde bulunan taraflara uzlaşma teklif formunu posta yoluyla gönderdiği, muhatabın uzlaşma teklifine vereceği yanıtı göre ilgili kısmı imzalayarak posta yoluyla uzlaştırmacıya geri gönderdiği ve teklif işlemlerinin bu surette tamamlandığı bilinmektedir⁴¹¹. Ancak uzlaşma teklifinin posta yoluyla gönderilmesi ve adreste ilgiliye ulaşılamaması hali Kanunun 253/6 ve Yönetmeliğin 12. maddesi gereğince uzlaştırma işlemlerinin sonlandırılması için yeterli deđildir⁴¹².

2. 5018 sayılı Kanunda tanımlanan mahallî idareler.

3. Özel kanunla kurulmuş diğer kamu kurum ve kuruluşları ile kanunla kurulan fonlar ve kefalet sandıkları.

4. Kamu iktisadi teşebbüsleri ile bunların bağlı ortaklıkları, müessese ve işletmeleri.

5. Sermayesinin yüzde ellisinden fazlası kamuya ait diğer ortaklıklar.

6. Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve üst kuruluşları.

7. Kanunla kurulanlar da dahil olmak üzere tüm özel hukuk tüzel kişileri.

8. Noterler.

9. Baro levhasına yazılı avukatlar.

10. Sicile kayıtlı arabulucular ve bilirkişiler.

11. İdareleri, kamu iktisadi teşebbüslerini veya sermayesinin yüzde ellisinden fazlası kamuya ait diğer ortaklıkları; adli ve idari yargı mercileri, icra müdürlükleri veya hakemler nezdinde vekil sıfatıyla temsile yetkili olan kişilerin bağlı bulunduğu birim.

Birinci fıkra kapsamı dışında kalan gerçek ve tüzel kişilere, talepleri hâlinde elektronik tebligat adresi verilir. Bu durumda bu kişilere tebligatın elektronik yolla yapılması zorunludur.

Birinci ve ikinci fıkra hükümlerine göre elektronik yolla tebligatın zorunlu bir sebeple yapılamaması hâlinde bu Kanunda belirtilen diğer usullerle tebligat yapılır.

Elektronik yolla tebligat, muhatabın elektronik adresine ulaştığı tarihi izleyen beşinci günün sonunda yapılmış sayılır.

Bu Kanun uyarınca yapılan elektronik tebligat işlemleri, Posta ve Telgraf Teşkilatı Anonim Şirketi tarafından kurulan ve işletilen Ulusal Elektronik Tebligat Sistemi üzerinden yürütölür. Posta ve Telgraf Teşkilatı Anonim Şirketi, sistemin güvenliğini ve bu sistemde kayıtlı verilerin muhafazasını sağlayacak her türlü tedbiri alır.

Bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar yönetmelikle belirlenir.”

⁴¹¹ Erdem ve diğerleri, s.128.

⁴¹² “5271 Sayılı CMK'nun 253/4. maddesinde; uzlaştırma bürosu tarafından görevlendirilen uzlaştırmacının, şüpheli ile mağdur veya suçtan zarar görene uzlaşma teklifinde bulunacağı, uzlaştırmacının, uzlaşma teklifini açıklamalı tebligat veya istinabe yoluyla da yapabileceği düzenlenmiş, şüpheli, mağdur veya suçtan zarar görenin, kendisine uzlaşma teklifinde bulunulduktan itibaren üç gün içinde kararını bildirmediği takdirde teklifi reddetmiş sayılacağı belirtilmiştir. Eğer uzlaştırmacı taraflara ulaşamamış ise ancak açıklamalı tebligat veya istinabe yoluyla uzlaşma teklifinde bulunabilecektir. Uzlaştırmanın yargı işlemi niteliğinde olduğu nazara alındığında anılan fıkroda sözü edilen açıklamalı tebligat, kazai mercilerce yapılacak tebligatı düzenleyen 7201 Sayılı Tebligat Kanunu hükümlerine göre yapılacak olan tebligattır ve normal posta yoluyla bu işlem gerçekleştirilemeyecektir. Açıklamalı tebligat ya da istinabe işlemi ancak uzlaştırmacıya görev veren uzlaştırma bürosu aracılığıyla yerine getirilebilecektir.

Bu açıklamalar karşısında, dosyada mevcut uzlaştırma raporuna göre, sanığın uzlaşma teklifini kabul etmesine rağmen, katılan vekiline iadeli taahhütlü posta yolu ile gönderilen uzlaşma teklif formunun 23/01/2018 tarihinde iade edilmesi üzerine katılana ulaşamadığından bahisle ve uzlaşmanın sağlanamadığı gerekçesi ile, uzlaşma teklifinin yasaya uygun şekilde ve yöntemince yapılmadığı gözetilmeden, yargılamaya devamla sanığın mahkumiyetine hükmölunması,

.... Kanuna aykırı ve sanığın temyiz nedenleri bu itibarla yerinde görölüdüğünden, tebliğnameye aykırı olarak, HÜKMÜN 5320 Sayılı Kanun'un 8/1. maddesi gereğince uygulanması gereken 1412 Sayılı

Diğer yandan, uzlaşma teklifinin posta ile gönderilmesi ve muhatabının bu surette uzlaşma teklifini imzalaması halinde de, böyle bir yöntem ilerleyen aşamalarda imzaların sahteliği, tarafların uzlaşma teklifinden haberdar olmadığı gibi iddialara kapı aralayacağından, uzlaşma teklifinin Yönetmelikte belirtilen yöntemlerden biri kullanılmak suretiyle yapılması zaruridir⁴¹³.

Kanunun 253/6. maddesi ile paralel bir düzenleme içeren Yönetmeliğin 12. maddesinde, resmî mercilere beyan edilmiş olup da soruşturma dosyasında yer alan adreste bulunmama veya yurt dışında olma ya da başka bir nedenle mağdura, suçtan zarar görene, şüpheliye veya bunların kanunî temsilcisine ulaşılamaması halinde, uzlaştırma yoluna gidilmeksizin soruşturma veya kovuşturma sürecine devam

CMUK'nun 321. maddesi uyarınca BOZULMASINA”, Yargıtay 19. CD. 5.12.2018 tarih ve 2018/6960 E. 2018/12919 K. sayılı kararı, www.kazancı.com, (23.09.2019).

“Dairemizin bozma kararı üzerine, yargılama konusu suçun 6763 Sayılı Kanun ile uzlaşma kapsamına alınması sebebiyle mahkemece dosyanın uzlaşma işlemlerinin yapılması için uzlaştırma bürosuna gönderildiği, uzlaştırmacı tarafından suça sürüklenen çocuk ve sanığa posta yoluyla uzlaşma teklif formu çıkarıldığı, mağdurun ve kanuni temsilcisinin uzlaşmayı kabul ettiklerine dair imzalı formların dosyada bulunduğu, uzlaştırmacı tarafından sanık ve suça sürüklenen çocuğa ulaşılamadığından uzlaştırma yapılamadığına dair 03.10.2017 tarihli rapor düzenlenerek dosyanın mahkemeye iade edildiği, , 05/08/2017 tarihli ve 30145 Sayılı Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren Ceza Muhakemesi’nde Uzlaştırma Yönetmeliği’nin "Uzlaşma teklifi" başlıklı 29. maddesindeki "Uzlaştırmacının uzlaşma teklifinde bulunacağı şüpheli, sanık, katılan, mağdur veya suçtan zarar gören ya da kanunî temsilcilerine iletişim araçlarıyla ulaşılamaması hâlinde açıklamalı uzlaşma teklifi büro aracılığıyla yapılır. Bu işlem uzlaştırmacının, büroya başvurarak teklif formunu vermesi üzerine gerçekleştirilir." şeklindeki 6. fıkra hükmü gereğince, uzlaştırma teklifinin 7201 Sayılı Tebligat Kanunu hükümlerine uygun olarak uzlaştırma bürosunca yapılması gerektiği gözetilmeksizin, sanık ve suça sürüklenen çocuğa ulaşılamadığından ve bu suretle uzlaşma sağlanamadığından bahisle sanığın ve suça sürüklenen çocuğun mahkumiyetine karar verilmesi Bozmayı gerektirmiş...”Yargıtay 17. CD. 19.12.2018 tarih ve 2018/5443 E. 2018/16546 K. sayılı kararı, www.kazancı.com, (23.09.2019).

⁴¹³ “CMK’nın 253. maddesinin dördüncü fıkrasında, büro tarafından görevlendirilen uzlaştırmacının, şüpheli ile mağdur veya suçtan zarar görene uzlaşma teklifinde bulunacağı, uzlaştırmacının, uzlaşma teklifini açıklamalı tebligat veya istinabe yoluyla da yapabileceği düzenlenmiş, şüpheli, mağdur veya suçtan zarar görenin, kendisine uzlaşma teklifinde bulunulduktan itibaren üç gün içinde kararını bildirmediği takdirde teklifi reddetmiş sayılacağı belirtilmiştir. Eğer uzlaştırmacı taraflara ulaşamamış ise ancak açıklamalı tebligat veya istinabe yoluyla uzlaşma teklifinde bulunabilecektir. Uzlaştırmacının tarafların bulunduğu yerdeki uzlaştırma bürosuna talimat yazma hak ve yetkisi bulunmamaktadır. Uzlaştırmacının yargı işlemi niteliğinde olduğu nazara alındığında anılan fıkra söz konusu edilen açıklamalı tebligat, kazai mercilerce yapılacak tebligatı düzenleyen 7201 Sayılı Tebligat Kanunu hükümlerine göre yapılacak olan tebligattır ve normal posta yoluyla bu işlem gerçekleştirilemeyecektir. Açıklamalı tebligat ya da istinabe işlemi ancak uzlaştırmacıya görev veren uzlaştırma bürosu aracılığıyla yerine getirilebilecektir.

Bu açıklamalar karşısında, uzlaşma teklif formlarının mağdur ... Çap, katılan ..., mağdur ve katılanın vekiline iadeli taahhütlü posta yoluyla gönderildiği ve ellerine ulaştığı, sanık ... müdafinin ise adreste tanınmıyor olması gerekçesiyle iade edildiği anlaşıldığından, uzlaşma tekliflerinin taraflara yasaya uygun şekilde ve yöntemince yapılmadığı gözetilmeden, yargılamaya devamla sanığın mahkumiyetine hükmolunması... Kanuna aykırı ve sanık ...'ın temyiz nedenleri yerinde görüldüğünden HÜKMÜN BOZULMASINA, Yargıtay 4. CD. 16.4.2018 tarih ve 2017/21146 E. 2018/7557 K. sayılı kararı, www.kazancı.com, (23.09.2019).

edileceği düzenlenmekle, taraflara ulaşılamadığı durumlarda muhakeme sürecinin sürüncemede kalmamasının önlenmesi hedeflenmiştir⁴¹⁴. Ancak taraflara uzlaşma teklifinde bulunmak üzere mutad iletişim araçlarıyla ulaşmaya çalışan uzlaştırmacının taraflara ulaşamadığından bahisle dosyayı teslim etmesi halinde, uzlaştırma işlemlerinin mevzuata uygun şekilde tamamlanmış olacağı söylenemez. Uzlaşma teklifinde bulunmak üzere taraflara çağrı yapmayı deneyen uzlaştırmacının ilgiliyi adreste bulamaması ya da telefon, e-mail vb. iletişim araçlarıyla ulaşamaması halinde, uzlaştırma bürosu aracılığıyla açıklamalı tebligat ya da istinabe yöntemlerini kullanmak suretiyle uzlaşma teklif formunu göndermesi, ancak bu süreçte adreste bulunamama, yurtdışında olma gibi sebeplerle taraflara ulaşamaması, tebligatın yapılamaması hallerinde Kanunun 253/6. maddesi doğrultusunda durumu belirtir bir üst yazıyla dosyayı uzlaştırma bürosuna teslim etmesi gerekir.

Bahsi geçen düzenlemelerde her ne kadar “*resmî mercilere beyan edilmiş olup da soruşturma dosyasında yer alan adreste bulunmama*” hali uzlaştırma işlemlerinin sonlandırılması için yeterli görülmüşse de kanaatimizce soruşturma dosyasında bulunan veya ilgisince beyan edilen adres, MERNİS’dekinden farklı bir adres ise ve bu adreste ilgiliye ulaşmak mümkün olmuyorsa , MERNİS’de kayıtlı adresine de tebligat çıkarılmalı, ancak bu surette de ulaşmak mümkün olmamışsa uzlaştırma işlemleri sonlandırılmalıdır⁴¹⁵.

⁴¹⁴ “5271 Sayılı Ceza Muhakemeleri Kanununun 253/6. madde ve fıkrasındaki “ Resmî mercilere beyan edilmiş olup da soruşturma dosyasında yer alan adreste bulunmama veya yurt dışında olma ya da başka bir nedenle mağdura, suçtan zarar görene, şüpheliye veya bunların kanunî temsilcisine ulaşılamaması halinde, uzlaştırma yoluna gidilmeksizin soruşturma sonuçlandırılır.” şeklinde düzenleme kaşısında şikâyetçinin yurt dışında bulunması nedeniyle uzlaştırma nedeniyle bozma isteyen tebliğnamedeki görüşe iştirak edilmemiştir.” Yargıtay 12. CD. 15.5.2019 tarih ve 2018/8198 E. 2019/6187 K. sayılı kararı, www.kazancı.com, (23.09.2019).

⁴¹⁵ M. Özbek ve diğerleri (Ed.), s. 41; “Kendisine uzlaştırma işlemlerini gerçekleştirmek üzere dosya tevdi edilen uzlaştırmacının öncelikle uzlaştırma teklifi yapılacak ilgililere telefon, telgraf, faks, elektronik posta gibi araçlardan yararlanılmak suretiyle uzlaştırma teklifi yapmak üzere çağrı yapması, şayet belirtilen şekilde çağrı yapılamaz ise bu defa uzlaştırmacının ilgili savcılık nezdinde kurulmuş uzlaştırma bürosundan uzlaşma teklifi yapılmasını talep etmesi gerektiği, böyle bir taleple karşılaşan büronun da muhatabına ulaşamaması durumunda öncelikle muhatabın bilinen son adresine tebliğ yapması, tebligatın iade gelmesi durumunda bu defa muhatabın mernis adresinin tespitini yaparak, 7201 Sayılı Kanun'un 21/2. maddesi gereğince işlem yapılması gerektiği...” Yargıtay 4. CD 9.5.2019 tarih ve 2019/2669 E. 2019/8444 K. sayılı kararı, www.kazancı.com, (23.09.2019).

“Kendisine uzlaştırma işlemlerini gerçekleştirmek üzere dosya tevdi edilen uzlaştırmacının öncelikle uzlaştırma teklifi yapılacak ilgililere telefon, telgraf, faks, elektronik posta gibi araçlardan yararlanılmak suretiyle uzlaştırma teklifi yapmak üzere çağrı yapması, şayet belirtilen şekilde çağrı yapılamaz ise bu defa uzlaştırmacının ilgili savcılık nezdinde kurulmuş uzlaştırma bürosundan uzlaşma teklifi yapılmasını talep etmesi gerektiği, böyle bir taleple karşılaşan büronun da öncelikle 7201 Sayılı Kanun'un 10/1. maddesi uyarınca muhatabın bilinen son adresine tebliğ yapması, tebligatın iade gelmesi durumunda bu defa aynı Kanun'un 10/2. maddesi gereğince

Muhakeme sürecinin gereksiz yere sürüncemede kalmamasını hedefleyen söz konusu düzenleme doğrultusunda, uzlaşma teklifinin açıklamalı tebligat yoluyla yapıldığı hallerde, Tebligat Kanununun 28 vd. maddelerinde düzenlenen ve “adresi meçhul olanlara” yapılacak tebligat yöntemini ifade eden “ilanen tebligat” yoluna da başvurulamayacağı söylenebilir⁴¹⁶.

Şu halde dosyaya atanan uzlaştırmacı tarafından yapılacak ilk iş, dosya muhteviyatında yer alan iletişim bilgilerinden faydalanarak taraflarla iletişime geçmek ve görevlendirilme nedenini açıklayarak uzlaşma teklifinde bulunmak üzere ilgiliyle görüşme yapabilmek için bir tarih, saat ve yer belirlemektir.

Uzlaşma teklifinde bulunmak üzere taraflarla bir araya gelen uzlaştırmacı öncelikle kendini tanıtarak, hangi dosyada ne sıfatla görev yaptığı, tarafsızlığı ve bağımsızlığı hakkında ilgiliyi bilgilendirmelidir. Daha sonra, uzlaştırma sürecinin işleyişi hüküm ve sonuçları hakkında, Yönetmeliğe ekli teklif formu içeriğinde yer alan açıklamaları yapmalı ve muhataba, uzlaşma yolunun denemesini isteyip istemediğini sormalıdır. Şüpheli ya da sanığa veya mağdur veya suçtan zarar görene yöneltilecek uzlaşma teklifinin içeriği de farklı olacaktır⁴¹⁷.

Bu aşamada teklif yöneltilen kişinin, uzlaştırma sürecindeki hakları, yetkileri ve teklife vereceği yanıtın sonuçları hakkında doğabilecek diğer sorularına da yetkisi ve bilgisi dahilinde cevap vermeli, ancak teklifin yöneltilmesi aşamasında (ve tabi tüm süreç boyunca) tarafların iradeleri üzerinde baskı yaratabilecek (teklife olumlu yanıt verilmemesi halinde yargılama sürecinin çok uzun sürebileceği, sanığın çok ağır bir yaptırımla karşı karşıya kalabileceği ya da sanığın etkili bir yaptırıma tabi tutulmayacağı vb gibi) beyanlardan kaçınılmazdır⁴¹⁸. Gönüllülük ilkesinin ihlaline sebebiyet verebilecek türden bu tip eylem ve söylemler, Avrupa Konseyinin R (99) 19 sayılı tavsiye kararının 11. maddesinde de “*Ne mağdur ne de fail, arabuluculuğu kabul etmeleri için hukuka aykırı yollarla ikna edilmelidir*” ilkesiyle dışlanmıştır.

muhatabın mernis adresinin tespitini yaparak tebligat zarfı üzerine söz konusu adresin mernis adresi olduğunu belirtmeden tebliğ yapması, yine tebligatın iade gelmesi durumunda bu kez tebligat parçası üzerine adresin MERNİS adresi olduğu ve 7201 Sayılı Kanun'un 21/2. maddesi uyarınca işlem yapılması belirterek tebliğ yapması gerektiği...”Yargıtay 3. CD 4.2.2019 tarih ve 2019/972 E. 2019/1898 K. sayılı kararı, www.kazancı.com, (23.09.2019).

⁴¹⁶ M. Özbek, Ceza Muhakemesi Kanununda, s.165. Yazar ilanen tebligatın yanı sıra Mernis adresine tebligata ilişkin 35 inci maddenin hükmünün de uygulanmaması gerektiği yönünde görüş bildirmektedir.

⁴¹⁷ M. Özbek, Ceza Muhakemesi Kanununda, s. 167.

⁴¹⁸ Erdem ve diğerleri, s. 12.

Kanun ve Yönetmelikte belirlenen biçim ve içeriğe uygun şekilde taraflar aydınlatılmaksızın uzlaşma teklifinde bulunulması, hukuka aykırılık teşkil edeceğinden bu durumda taraflara usulüne uygun olarak yeniden uzlaşma teklifinde bulunulmalıdır⁴¹⁹

Kendisine uzlaşma teklifi yöneltilen tarafın teklife olumlu yanıt vermesi halinde, tarih de belirtilmek suretiyle uzlaşma teklif formunun altında yer alan “*kabul ediyorum*” ibaresini içeren kısım imzalatılarak ilgisine verilmeli, imzalı bir örneği de görev sona erdiğinde uzlaştırma bürosuna teslim edilmek üzere uzlaştırma evraklarına eklenmelidir.

Uzlaşma teklifinin yöneltildiği tarafın, teklife olumsuz yanıt vermesi halinde formun altında yer alan “*kabul etmiyorum*” ibaresini içeren kısım imzalatılmalı ve yine imzalı bir örneği uzlaştırma evrakları arasına eklenmelidir.

Tarafların, uzlaşma teklifine hemen bir cevap verememeleri, değerlendirmek için süreye ihtiyaç duymaları olasıdır. Bu halde üç günlük teklife cevap süresi hatırlatılarak, talep edilmesi halinde formun “*inceleyip üç gün içinde beyanda bulunmak istiyorum*” ibareli kısmı imzalatılmalı, üç günlük süre içerisinde verilecek yanıtı göre formun ilgili kısmına tekrar imza alınmalıdır. Üç günlük cevap süresi içerisinde herhangi bir beyandan imtina edilmesi halinde Kanunun 253/4. ve Yönetmeliğin 30/1. maddesi gereğince teklif reddedilmiş sayılacaktır.

Uzlaşma teklifini kabul etmeyen ya da düşünmek için süre isteyen tarafın uzlaşma teklif formunun ilgili kısmına imza atmaktan imtina etmesi halinde, uzlaştırmacının uzlaşma teklifini usulüne uygun şekilde yaptığının ispatı için teklif formunu açıklamalı tebligat yoluyla göndermesi seçeneği kullanılmalıdır.

⁴¹⁹ Ünver ve Hakeri, s. 724, 725.

C. Teklifin Yöneltilceği Kişiler

1. Şüpheli/Sanık, Mağdur veya Suçtan Zarar Gören

Suç teşkil eden fiilin taraflarının; -suçun mağduru ve failinin- bu fiil nedeniyle doğan olumsuz sonuçların mümkün olduğunca giderilmesini hedefleyen bir iletişim sürecine teşvik edildiği bu yöntemde uzlaşma teklifinin muhatabının öncelikle mağdur ve fail olduğu muhakkaktır. Uzlaşma teklifinin kabulü veya reddi yönündeki tercih, şahsa sıkı sıkıya bağlı bir hakkın kullanımını niteliğinde olduğundan prensip olarak uzlaşma teklifinin tam ehliyetli kimselerin bizzat kendine yöneltilmesi gereklidir⁴²⁰.

Kanunun 253/4. maddesinde de büro tarafından görevlendirilecek uzlaştırmacının şüpheli ile mağdur veya suçtan zarar görene uzlaşma teklifinde bulunulacağı düzenlenmiştir⁴²¹.

5271 sayılı CMK m. 253' ün "uzlaşma" kurumuna ilişkin ilk düzenleniş şeklinde Cumhuriyet Savcısınca uzlaşma teklifinin ilk olarak şüpheliye yöneltilmesi, failin suçu ve fiilinden doğmuş olan maddî ve manevî zararın tümünü veya bunun büyük bir kısmını ödemeyi veya zararları gidermeyi kabullenmesi halinde mağdura uzlaşmayı isteyip istemediğinin sorulması öngörülmüşken, 5560 sayılı Kanunla yeniden düzenlenen madde metninde, uzlaşma teklifinin yöneltilmesine ilişkin bir sıralamaya yer verilmemiş, koşulların tamam olması halinde şüpheli ile mağdur veya suçtan zarar görene uzlaşma teklifinde bulunulacağı belirtilmekle yetinilmiştir. Şu halde uzlaştırmacının takdirine göre taraflardan herhangi birine daha önce uzlaşma teklifi sunulabileceği gibi, her iki tarafa aynı anda da uzlaşma teklifinde bulunulabilir⁴²². Ancak önce mağdura uzlaşma teklifinde bulunulması, mağdurun bu teklifi kabul etmesi ve fakat failin kabul etmemesi halinde, durumu öğrenen

⁴²⁰ Mustafa Serdar Özbek ve diğerleri(Ed.), **Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaştırma Eğitim Kitabı**, Alternatif Çözümler Daire Başkanlığı Yayını, Birinci Baskı, Ocak 2018, s. 83.

⁴²¹ CMK m. 253/4: "Soruşturma konusu suçun uzlaşmaya tâbi olması ve kamu davası açılması için yeterli şüphenin bulunması hâlinde, dosya uzlaştırma bürosuna gönderilir. Büro tarafından görevlendirilen uzlaştırmacı, şüpheli ile mağdur veya suçtan zarar görene uzlaşma teklifinde bulunur. Şüphelinin, mağdurun veya suçtan zarar görenin reşit olmaması halinde, uzlaşma teklifi kanunî temsilcilerine yapılır. Uzlaştırmacı, uzlaşma teklifini açıklamalı tebligat veya istinabe yoluyla da yapabilir. Şüpheli, mağdur veya suçtan zarar gören, kendisine uzlaşma teklifinde bulunulduktan itibaren üç gün içinde kararını bildirmediği takdirde, teklifi reddetmiş sayılır."

⁴²² Erdem ve diğerleri, s. 124.

mağdurun suçla ilgili bazı çözümler elde etmeye yönelik umutlarının elinden alındığını ve bir kez daha mağdur edildiğini hissetmesi gibi bir sakınca ortaya çıkabilir⁴²³.

2. Vekil Veya Müdafie Uzlaşma Teklifinde Bulunulup Bulunulamayacağı Sorunu

CMK m. 253/4' te ve Yönetmeliğin 29. maddesinin birinci fıkrasında uzlaşma teklifinin şüpheli ya da sanık, mağdur veya suçtan zarar görene yöneltileceğine dair temel düzenlemelerin dışında uzlaşma teklifinin tarafların avukatlarına yöneltilip yöneltilemeyeceğine dair açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Vekile uzlaşma teklifinde bulunulması ile ilgili olarak yalnızca Yönetmeliğin 29/2. maddesinde “*müştekinin veya suçtan zarar görenin özel hukuk tüzel kişisi olması hâlinde vekâletnamede özel yetki var ise vekile de uzlaşma teklifinde bulunulabilir*” hükmü yer almaktadır.

Mevzuattaki belirsizlik ve vekile tebliğ hususunun yalnızca tüzel kişi olan mağdurlar bağlamında düzenlenmesi öğretide ve uygulamada uzlaşma teklifinin gerçek kişi olan mağdurun vekiline ya da sanık müdafieye yöneltilip yöneltilemeyeceği konusunda fikir ayrılıklarına yol açmış görünmektedir.

Öğretide bir görüş, Yönetmeliğin 29/2. maddesinde yer alan düzenlemenin tüzel kişi mağdur veya suçtan zarar görenler bakımından açıklayıcı nitelikte olduğu, kanun yapma tekniği bakımından uzlaşma teklifinin vekile yöneltilebilmesinin ayrıca düzenlenmesine ihtiyaç bulunmadığı ve vekâletnamede bu yönde özel yetkinin varlığı halinde gerçek kişi olan taraflar bakımından da vekil ya da müdafie uzlaşma teklifinin yöneltilebileceği ileri sürülmektedir⁴²⁴.

Bir diğer görüş ise Yönetmeliğin 29/2. maddesinin yorumundan ancak mağdur ve ya suçtan zarar görenin özel hukuk tüzel kişisi olması halinde vekile uzlaşma teklifinde bulunulabileceğini ileri sürmektedir. Bu görüşe göre, şüpheli/sanık müdafieye ve gerçek kişi mağdur veya suçtan zarar görenin vekiline, vekaletnamede özel yetki bulunsa dahi, uzlaşma teklifi yöneltilemeyecektir⁴²⁵.

⁴²³ Umbreit, Guidelines, s. 9.

⁴²⁴ Erdem ve diğerleri, s. 140.

⁴²⁵ Yerdelen, s. 264-266.

Çünkü, Kanunun 253/13. maddesinde uzlaştırma müzakerelerine katılabilecek kimselere dair yapılan sayımda, vekil ve müdafie yer verilmişken, maddenin dördüncü fıkrasında uzlaşma teklifinin yapılacağı kimseler arasında bu kişilerin zikredilmemiş olması, uzlaşma teklifinin bizzat şüpheli, sanık, mağdur veya suçtan zarar görene yapılması gerektiği sonucunu doğurmaktadır⁴²⁶. Ancak, aynı görüşü benimseyen yazarlardan Yerdelen, Tebligat Kanunun 11. maddesi hükmünden yola çıkarak⁴²⁷, vekille takip edilen işlerde uzlaşma teklifinin de vekile yapılması gerektiği, zira düzenlemenin ancak CMK. kapsamında kararların sanığa tebliğine dair hükümler için istisna yarattığını ileri sürmekte ve somut olayda vekil veya müdafii varsa uzlaşma teklifinin vekil veya müdafie yapılması gerektiği sonucuna varmaktadır⁴²⁸.

Uzlaştırma kurumunun mahiyeti, temel prensipleri ve özgür iradeye dayanması gerekliliğini temel alan bir diğer görüş ise uzlaşma teklifinin vekile veya müdafie değil, şüpheli ya da sanık ile mağdur veya suçtan zarar görenin bizzat kendisine yapılması gerektiği yönündedir⁴²⁹.

Uygulamaya bakıldığında Yargıtay'ın –görece- eski tarihli kararlarında sanık veya katılana sorulmayıp salt sanık müdafii ve katılan vekiline uzlaşma teklifinde bulunulmasıyla yetinilmesinin bozma nedeni olarak değerlendirildiği anlaşılmaktadır⁴³⁰. Ancak güncel kararlarında vekaletnamede özel yetkinin

⁴²⁶ Yenidünya ve İçer, s. 197; Yerdelen, s. 265-266. Yazar, adı geçen eserinde “kanun koyucunun uzlaştırma müzakereleri için vekil veya müdafie yetki verirken bunları uzlaşma teklifinin yapılacağı kişiler arasında saymaması bilinçli bir tercih değildir” görüşüne yer vermekle birlikte(s. 263), atıf yapılan sayfalarda bu görüşün zıttı bir sonuca ulaşarak CMK m. 253/4’ ün ikinci cümlesi ile, 253/13 maddelerinin birlikte değerlendirilmesi halinde uzlaşma teklifinin bizzat şüpheli, mağdur veya suçtan zarar görene yapılması sonucunun çıktığı kabul edilmektedir.

⁴²⁷ 7201 sayılı Tebligat Kanunu m. 11/1:“Vekil vasıtasıyla takip edilen işlerde tebligat vekile yapılır. Vekil birden çok ise bunlardan birine tebligat yapılması yeterlidir. Eğer tebligat birden fazla vekile yapılmış ise, bunlardan ilkinin yapıldığı tarih asıl tebliğ tarihi sayılır. Ancak, Ceza Muhakemeleri Usulu Kanununun, kararların sanıklara tebliğ edilmelerine ilişkin hükümleri saklıdır.”

⁴²⁸ Yerdelen, s. 266.

⁴²⁹ Çetintürk, s. 521; Kaymaz ve Gökcan, Uzlaşma ve Önödeme, s. 169,170.

⁴³⁰ “Sanığa atılı müessir fiil ve sövme suçları nedeniyle, uzlaşma işlemlerinin; 5271 sayılı CMK'nun uzlaşma işlemlerinin yapıldığı tarihte yürürlükte bulunan 253 ve 254. maddelerinde öngörülen yöntem izlenmek suretiyle yerine getirilmesi zorunlu olduğu halde, katılan vekilinin kabul etmemesi yeterli görülerek, sanığa uzlaşma teklif edilmeden eksik ve usulüne uygun olmayan işleme dayalı olarak yazılı şekilde mahkumiyet hükmü kurulması....Bozmayı gerektirmiş...” Yargıtay 2. CD. 21.5.2007 tarih ve 2007/2647 E. 2007/7212 K. sayılı kararı, www.kazancı.com, (23.09..2016).

“Uzlaşma kapsamındaki suçlardan olan hakaret suçu sebebiyle uzlaştırma işlemlerinin; 5271 Sayılı C.M.K.nun uzlaştırma işlemlerinin yapıldığı tarihte yürürlükte bulunan 253 ve 254. maddelerinde öngörülen yöntem izlenmek suretiyle yerine getirilmesi zorunlu olduğu halde, sanığa uzlaşma teklif edilmeden sanık müdafinin 27.12.2005 tarihli celsedeki uzlaşma taleplerinin olmadığı şeklindeki beyanı yeterli görülerek eksik ve usulsüz işleme dayalı olarak yazılı şekilde mahkumiyet hükmü

bulunması halinde uzlaşma teklifinin müdafî veya vekile yapılabileceğinin açıkça belirtildiği veya dolaylı olarak kabul edildiği görülmektedir⁴³¹.

Ancak kanaatimizce uzlaştırmacı tarafından uzlaştırma kurumunun, işleyiş ve amaçlarının, sağlayacağı faydaların ve hukuki sonuçlarının doğrudan taraflara anlatılması, tarafların olası sorularının yanıtlanması ve teklifin sunulduğu tarafın bu süreç sonunda uzlaştırma teklifini kabul veya ret iradesini oluşturması, kurumun mahiyetine daha uygun bir yöntem olacaktır.

Öğretide ceza muhakemesinde bilhassa sanık ve müdafî arasındaki hukuki ilişkisi ile Medeni Hukuk ve Borçlar Hukukundaki temsil/vekalet ilişkisi arasında temel farklar bulunduğu⁴³² ve müdafîin sanığın temsilcisi değil, yardımcısı olarak hareket ettiği, sanığa yardım etmekle sınırlı bağımsız bir adalet organı olduğu kabul edilmektedir⁴³³. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu Kararında da bu temel fark; *“müdafî temsil yetkisine haiz vekilden ayrı bir statüye sahiptir ve özellikle hukuktaki vekiller kadar geniş ve mutlak bir temsil yetkisini haiz değildir”* şeklinde ifade edilmiştir⁴³⁴. Bu nedenle temsil ve vekalet ilişkisinin özel hukuktaki karşılığını esas alan, aynı şekilde Tebligat Kanunu gibi bir usul kanunu hükümlerinden yola çıkarak tebligatın kime yapılması gerektiği sorusunun cevabını tebligata konu hukuki

kurulması... bozmayı gerektirmiş...”, Yargıtay 2. CD. 14.11.2011 tarih ve 2010/6400 E. 2011/38478 K. sayılı kararı, www.kazancı.com, (23.09.2019).

⁴³¹ “Kişinin uzlaştırma hususundaki beyanı kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardan olup, hak sahibinin açık beyanı ya da açıkça (varlığı halinde) vekaletnamede bu hususta vereceği yetki ile vekili kullanabilecektir. İnceleme konusu somut olayda, uzlaştırma bürosu tarafından müşteki vekiline uzlaşma teklifi yapılmıştır. 26/10/2016 tarihli vekaletnamede müşteki tarafından vekiline uzlaştırma hususunda yetki verildiği anlaşılmaktadır. Bu nedenle yapılan uzlaştırma teklifi geçerli olup iddianamenin iadesi gerekçesi yerinde olmadığından mercii tarafından itirazın kabulüne karar verilmesinde isabetsizlik bulunmamaktadır.” Yargıtay 18. CD. 15.1.2019 tarih ve 2018/3188 E. Ve 2019/1323 K. sayılı kararı, www.kazancı.com, (24.09.2019).

“Dosya kapsamı incelendiğinde; sanığın üzerine atılı suç açısından 6763 Sayılı Kanun uyarınca uzlaştırma işlemleri yapılmak üzere uzlaştırmacı görevlendirildiği, müşteki vekili tarafından dosyaya sunulan vekaletnameye göre uzlaştırma işlemlerinin yapılması açısından vekaletname dahilinde müşteki tarafından özel yetki verilmediğinin anlaşıldığı, bunun üzerine uzlaştırmacı tarafından müştekiye uzlaşma teklif formu, uzlaşmanın mahiyeti, amacı, kapsamı ve sonuçları hakkında detaylı bilgi içerir öngörüleme talep tutanağı ekli tebligatın düzenlendiği, tebligatın 19/07/2017 tarihinde usulüne uygun şekilde tebliğ edildiği, tebligat sonrasında müştekinin süresi içerisinde herhangi bir şekilde İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı Uzlaştırma Bürosuna veya uzlaştırmacıya başvurmadığı, uzlaşma teklif formu da göndermediği, bu suretle uzlaşma teklifi işlemlerinin usulünce gerçekleştirildiği ve buna karşın uzlaşmanın sağlanamadığı anlaşılmakla, kanun yararına bozma talebinin reddine karar verilmiştir.” Yargıtay 18. CD 15.1.2019 tarih ve 2018/3660 E. Ve 2019/1296 K. sayılı kararı, www.kazancı.com, (24.09.2019).

⁴³² Ahmet Bozdağ, Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafî, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014, s. 39.

⁴³³ Centel ve Zafer, s. 180; Yenisey ve Nuhoğlu, s. 190.

⁴³⁴ YİBGK 20.10.1975 sayılı ve 1975/7 E. 1975/9 K. sayılı kararı, www.kazancı.com, (07.10.2019).

işlem veya beyanın esasının muhatabının kim olduğunun tespitine esas alan yaklaşımları yerinde bulmuyoruz.

Ceza muhakemesinde müdafii bulunmasına rağmen ifade veya sorguyla sanığın bizzat dinlenmesi, duruşmada son sözün sanığa verilmesi, hükmün açıklanmasının geri bırakılması hükümlerinin uygulanmasını isteyip istemediğinin bizzat sanığa sorulması yönündeki ilke ve kurallar uzlaşma teklifinin de sanığın -ve dahi mağdurun- bizzat kendisine yapılması kanaatimizce daha yerinde olacaktır. Ayrıca Yönetmeliğin 29. maddesi ve Kanunun 253. maddesinin ilgili fıkraları bir arada değerlendirildiğinde kanun koyucunun iradesinin de aynı yönde olduğu düşünülmektedir. Zira 253. maddenin on üçüncü fıkrasında, uzlaştırma müzakerelerine katılabilecekler arasında vekil de sayılırken, dördüncü fıkrasında uzlaşma teklifinin yöneltileceği kişiler arasında vekile yer verilmemesi; ve on üçüncü fıkranın ikinci cümlesinde, *“şüpheli, mağdur veya suçtan zarar görenin kendisi veya kanunî temsilcisi ya da vekilinin müzakerelere katılmaktan imtina etmesi halinde, uzlaşmayı kabul etmemiş sayılır”* ifadesiyle tarafların uzlaştırma müzakerelerinde kendilerini vekil marifetiyle temsil ettirebileceği kabul edilmekteyken, altıncı fıkra *“adreste bulunamama, yurt dışında olma ya da başka bir nedenle suçtan zarar gören, şüpheli veya kanuni temsilcilerine ulaşılamaması halinde uzlaştırma yoluna gidilmeksizin soruşturmanın sonuçlandırılacağı”* hükmünde vekile ulaşılabilmesi hali bir istisna olarak yer almamıştır. Bu düzenlemeden çıkan sonuca göre, uzlaşma teklifinin bizzat taraflara yöneltilmesi esasının benimsendiği söylenebilir. Ayrıca uzlaşma teklifinin vekile yöneltilebileceği esası kabul edilmiş olsa idi, tüzel kişi mağdurlar için, vekâletnamede özel yetki bulunması halinde vekiline de uzlaşma teklifinde bulunulabileceği yönünde bir özel düzenlemeye de ihtiyaç bulunmayacağı söylenebilir.

3. Taraflardan Birinin Tam Ehliyetli Olmaması Halinde Uzlaşma Teklifinin Kime Yöneltilmesi Sorunu

Taraflardan birinin tam ehliyetli olmaması haline ilişkin CMK m. 253/4’te *“Şüphelinin, mağdurun veya suçtan zarar görenin reşit olmaması halinde, uzlaşma teklifi kanunî temsilcilerine yapılır”* düzenlemesi yer bulmuştur. Maddede yalnızca

tarafların reşit olmaması haline değinilmiş, ancak kısıtlılık, ayırt etme gücünden yoksunluk gibi fiil ehliyetini etkileyen diğer durumlardan söz edilmemiştir.

Yönetmeliğin 29/1. maddesinde ise “*Şüpheli, sanık, katılan, mağdur veya suçtan zarar görenin reşit olmaması ya da kısıtlı olması hâli ile mağdur veya suçtan zarar görenin ayırt etme gücü bulunmaması durumunda, uzlaşma teklifi kanunî temsilcilerine yapılır.*” düzenlemesiyle ayırt etme gücünün yokluğu ve kısıtlılık halinde de uzlaşma teklifinin kanuni temsilciye yöneltileceği belirtilmiştir⁴³⁵.

Ancak mevcut düzenlemenin, uzlaştırmamanın en temel ilkelerinden olan gönüllük ilkesine aykırı sonuçlar yaratacağı ve ayırt etme gücüne sahip failin ya da mağdurun doğrudan söz sahibi olamadığı bir uzlaştırma sürecinin kurumdan beklenen faydaları doğuramayacağı; uzlaşma teklifinin kabulü ya da reddi yönündeki beyanın şahsa sıkı sıkıya bağlı niteliği göz önünde bulundurulduğunda, ayırt etme gücüne sahip olan küçükler ve kısıtlılar yönünden bir ayırım yapılması gerektiği düşüncesindeyiz⁴³⁶.

Türk Medeni Kanununun ayırt etme gücüne sahip küçükler ve kısıtlıların fiil ehliyetinin sınırlarını belirleyen 16. maddesine göre, bu kimseler yasal temsilcilerinin rızası olmadıkça, kendi işlemleriyle borç altına giremezlerse de karşılıksız kazanmada ve kişiye sıkı sıkıya bağlı hakları kullanmada bu rıza gerekli değildir⁴³⁷. O halde, uzlaşma teklifinin ayırt etme gücünü haiz olan küçükler ile kısıtlının

⁴³⁵ “Uzlaşmaya tabi suçta, 15 yaşından küçük olan katılan yerine, yazılı şekildeki uygulamayla sadece 15 yaşından küçük katılanın kendisine uzlaşma teklifi yapılarak ve suça sürüklenen çocukların kanuni temsilcilerine uzlaşma teklifi yapılmayarak CMK’nın 253/4. maddesine muhalefet edilmesi.... Bozmayı gerektirmiş” Yargıtay 3. CD 27.10.2015 tarih ve 2015/10905 E. 2015/29981 K. sayılı kararı, www.kazancı.com, (23.09.2019).

“İnceleme konusu somut olayda; katılan E. Ceyhan’ın hakkında akıl hastası olduğuna ilişkin rapor bulunması karşısında, katılanın kısıtlı olup olmadığı ve kendisine bir temsilci atanıp atanmadığı hususları araştırılmadan uzlaştırma işlemlerinin doğrudan katılan E. Ceyhan ile yapılması hukuka aykırı bulunmuştur.” Yargıtay 18. CD. 19.2.2019 tarih ve 2018/8269 E. 2019/3297 K. sayılı kararı, www.kazancı.com, (23.09.2019).

“...Bolvadin Sulh Hukuk Mahkemesi’nin 23/03/2017 tarih ve 2017/54 esas ve 2017/164 Sayılı kararıyla sanığa vasi atanması, sanığa uzlaşma teklifinin yapıldığı sırada cezaevinde bulunması ve vasi işlemlerinin devam etmesi karşısında; mahallinde yapılan uzlaştırma işlemlerinin yasaya uygun olmadığı gözetilmeden, uzlaştırma işleminin yapılmadığına dair uzlaştırma raporunun Mahkemeye sunulması sonrasında, hükmün aynen infazına dair Karşıyaka (Kapatılan) 2. Sulh Ceza Mahkemesi’nin 2012/131 esas, 2012/658 karar sayılı ve 08/03/2017 tarihli ek kararına karşı yapılan itirazın kabulüne karar verilmesi gerekirken itirazın reddine dair mercii Karşıyaka 1. Ağır Ceza Mahkemesi’nin 20/03/2017 tarihli ve 2017/558 Değişik İş sayılı kararında isabet bulunmamaktadır.” Yargıtay 4. CD 15.11.2017 tarih ve 20117/188330 E. 2017/24959 K. sayılı kararı, www.kazancı.com, (23.09.2019).

⁴³⁶ Aynı görüş için bkz. Çetintürk, s: 518,520.

⁴³⁷ M. Kemal Oğuzman ve diğerleri, **Kişiler Hukuku, Gerçek ve Tüzel Kişiler**, Yeniden Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 7. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2002, s. 68-74.

kendisine yöneltilmesi, uzlaşma teklifinin kabulü halinde uzlaştırma müzakerelerinin yine bu kimselerin katılımıyla yürütülmesi ve kendilerini borç altına sokan bir içeriğe sahip olmadıkça uzlaştırma anlaşmasının da bizzat bu kişilerce imzalanmasında engel yoktur. Küçüğün veya kısıtlının bir borç altına girmesi ya da bir alacaktan feragat etmesi gibi malvarlığının aktifinde azalmaya ya da pasifinde artışa neden olabilecek nitelikteki anlaşmalar için ise sınırlı ehliyetsizin yasal temsilcisinin izni/onamı aranmalıdır⁴³⁸.

Uzlaştırma sürecinde küçüklerin ebeveyn veya vasilerinden destek almalarına olanak sağlanması hem Birleşmiş Milletler temel ilkelerinde hem Avrupa Konseyinin R (99) 19 sayılı tavsiye kararında benimsenen ilkelerdendir. Ancak küçüklerin veli veya vasilerinden destek alma hakkı, veli veya vasinin sınırlı ehliyetsizin yerini aldığı bir uygulamaya sebebiyet verecek şekilde yorumlanamaz.

Yasal temsilcisinin teklife onay vermesiyle küçük veya kısıtlının iradesi aleyhine uzlaştırma müzakerelerine katılmak zorunda bırakılmasına ortam tanıyacak bir uygulama gönüllük ilkesi ile açıkça çelişecektir.

Çocuk Haklarına Dair Birleşmiş Milletler Sözleşmesinin 12/1. maddesinin *“taraf devletler, görüşlerini oluşturma yeteneğine sahip çocuğun, kendini ilgilendiren her konuda görüşlerini serbestçe ifade etme hakkını, bu görüşlere, çocuğun yaşı ve olgunluk derecesine uygun olarak gereken önem gösterilmek suretiyle tanınırlar⁴³⁹”* hükmü de göz önünde bulundurularak ayırt etme gücüne sahip küçüğün, mağdur veya fail sıfatının bulunduğu bir suç hakkında uzlaştırma sürecinin başlatılması, müzakerelerin gerçekleştirilmesi ve bir uzlaşma anlaşmasına ulaşılmasında söz hakkı tanınmaması kabul edilebilir değildir.

Taraflardan birinin ayırt etme gücünden yoksun bulunması hali, Kanunun 253/4. maddesinde yer almamasına rağmen, Yönetmeliğin 29/1. maddesinde uzlaşma teklifinin kanuni temsilciye yapılması gereken hallere ilişkin sayımda yer bulmuştur. Ancak, taraflardan birinin ayırt etme gücünden yoksun bulunması halinde uzlaştırma

⁴³⁸ Bu bağlamda ayırt etme gücüne sahip olsa dahi suçtan zarar gören ya da mağdur sınırlı ehliyetsizin uzlaşma sağlaması halinde artık hukuk davası açma olanağı kalmayacağından karşılıksız kazanmadan söz edilemeyeceğinden uzlaşma anlaşması için her durumda mağdur suçtan zarar gören küçüğün kanuni temsilcinin izni onamı aranmalıdır.(M. Özbek ve diğerleri(Ed), s. 85).

⁴³⁹ Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşme, http://cocukhaklari.barobirlik.org.tr/dokuman/mevzuat_uamevzuat/birlesmismilletler.pdf

yolunun denenmesinin uzlaştırma kurumunun felsefi temelleri bakımından bir dayanağı ve hedeflenen sonuçları bakımından elverişliliğinden söz edilemez⁴⁴⁰.

Nitekim Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin Ceza Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Hakkındaki R (99) 19 Sayılı Tavsiye Kararının dördüncü bölümünde, taraflardan herhangi biri, süreci anlamaya muktedir değilse arabuluculuğun sürdürülmemesi gerektiği açıkça belirtilmiştir.

D. Teklife Cevap Süresi

Uzlaştırma ve muhakeme sürecinin sürünceme de kalmaması için tarafların uzlaşma teklifini değerlendirmeleri imkânı üç günlük bir süre ile sınırlı tutulmuştur. Buna göre, şüpheli, mağdur veya suçtan zarar gören, kendisine uzlaşma teklifinde bulunulduktan itibaren üç gün içinde kararını bildirmediği takdirde, teklifi reddetmiş sayılır (CMK m. 253/4-son cümle, CMUY m.30/1). Sürelerle ilgili genel prensip gereğince üç günlük süre, teklifin yapıldığının ertesi günü işlemeye başlar (CMK m. 39/1).

Taraflara uzlaşma teklifinin yüz yüze iletilemediği hallerde, uzlaşma teklifi; açıklamalı tebligat yoluyla yapılmışsa tebligatın ulaştığı gün, istinabe yoluyla yapılmışsa, istinabe olunan yer Cumhuriyet Başsavcılığı istinabe bürosunca uzlaşma teklif formunun ilgisine imzalatıldığı gün uzlaşma teklifi yapılmış olur ve üç günlük cevap süresi ertesi günden itibaren işlemeye başlar.

Tebliğat Kanununun 7/a maddesi gereğince Ceza muhakemesi sürecinde tebligata elverişli bir elektronik adres vererek bu adrese tebligat yapılmasını isteyen kimseye elektronik yolla da tebligat yapılabilir. Bu halde, tebligat, muhatabın elektronik adresine ulaştığı tarihi izleyen beşinci günün sonunda yapılmış sayılacağından üç günlük teklife cevap süresi de beşinci günün sonunu takip eden gün işlemeye başlar.

Kısa süreli ve hak düşürücü mahiyetteki teklife cevap süresine dair düzenlemenin ilk bakışta, ceza muhakemesinin sürüncemede kalmaması bakımından gerekli olduğu düşünülebilir. Bununla birlikte, taraflarla yüz yüze görüşme

⁴⁴⁰ Aynı görüş için bkz. Çetintürk, s. 520,521. Uzlaştırma hükümlerinin medeni hukukun genel kuralları dairesinde mümayyiz olmayanlar hakkında da uygulanması gerektiği görüşü için bkz. Yerdelen, s. 263.

yapılmaksızın salt kurumun hukuki sonuçları ve temel ilkeleri ile ilgili bilgi içeren teklif formunun gönderilerek üç günlük süre içerisinde cevap beklenmesi, cevap verilmemesi halinde teklifin reddedilmiş sayılması ve bir daha uzlaştırma yolunun denenemeyecek olması, uzlaştırma kurumunun işlevselliği bakımından sakıncalar barındırmaktadır⁴⁴¹. Bu nedenle, uzlaşma teklifinin mümkün olduğunca taraflarla yüz yüze görüşmek ve kurumun amaçlarının kendileri bakımından sağladığı faydaların anlatılarak tarafların teklife aydınlatılmış bir iradeyle cevap vermelerinin sağlanması uzlaştırmının ihdas amaçlarına daha uygun olacaktır.

E. Uzlaşma Teklifinde Bulunulması İle Teklifin Kabul veya Reddedilmesinin Hukuki Sonuçları

Uzlaşma teklifinin her iki tarafça da kabul edilmesi halinde “*müzakere*” aşamasına geçilir. Müzakere aşamasına geçilebilmesi için, teklifin her iki tarafça kabul edilmesi gerektiğinden taraflardan birinin uzlaşma teklifini kabul etmemiş olması halinde, (henüz gerçekleştirilmemişse) diğer tarafa uzlaşma teklif edilmeksizin uzlaşma işlemleri sonlandırılarak dosya, yapılan işlemleri açıklayan bir üst yazı ile uzlaştırma bürosuna teslim edilir⁴⁴².

Ancak birden çok kişi tarafından işlenen suçlarda, şüpheli ya da sanıklardan uzlaşmayı kabul eden ve süreç sonunda uzlaşanlar, uzlaşma hükümlerinden faydalanabileceği için, şüpheli ya da sanıklardan biri uzlaşma teklifini reddetse dahi diğer şüpheli/ sanıklara uzlaşma teklifinde bulunulmalıdır(CMK m. 255, CMUY m. 30/1-son cümle).

CMK m. 253/7. hükmüyle; birden fazla kişinin mağduriyetine veya zarar görmesine sebebiyet veren bir suçtan dolayı uzlaştırma yoluna gidilebilmesi için, mağdur veya suçtan zarar görenlerin hepsinin uzlaşmayı kabul etmesi gerekir. Mağdur/ suçtan zarar görenlerin birinin dahi uzlaşma teklifini kabul etmemesi halinde şüpheli/ sanığa ya da diğer mağdur veya suçtan zarar görenlere uzlaşma teklifinde bulunulmaksızın, dosya, yapılan işlemleri açıklayan bir üst yazıyla

⁴⁴¹ Çetintürk, s. 523.

⁴⁴²CMUY m. 30: “Uzlaşma teklifinde bulunulandan herhangi biri üç gün içinde teklifi yapan uzlaştırmacıya kararını bildirmediği takdirde, uzlaşma teklifi reddedilmiş sayılır. Bu durumda, Kanunun 255 inci maddesi hükmü saklı kalmak üzere, ayrıca diğerlerine uzlaşma teklifinde bulunulmaz”

uzlaştırma bürosuna teslim edilir. Ancak burada belirtmek gerekir ki, tüm mağdurların uzlaştırmayı kabul etmesi şartı, sanık tarafından işlenen suçun tekliğı halinde söz konusudur. Gerçekleştirilen fiilin birden çok (netice veya mağdur sayısınınca) suçta vücut verdiğinin kabulü halinde her bir suçun mağduru ile ayrı ayrı uzlaştırma süreci işletilebilmelidir⁴⁴³.

Takibi şikâyeteye bağılı suçlarda, mağdur veya suçtan zarar görenlerin bir kısmının şikâyetçi olmaması halinde, şikâyetçi olan mağdur veya suçtan zarar görenlerin tamamının uzlaşmayı kabul etmesi halinde uzlaşma hükümleri uygulanabilecektir⁴⁴⁴.

Uzlaştırma teklifinin kabul edilmemesi suretiyle uzlaştırmanın sonuçsuz kalması halinde bir daha uzlaştırma yoluna gidilemez (CMK m. 253/18; CMUY m. 7/5). Bununla birlikte soruşturmanın gerçekleştiğı tarihte uzlaştırma kapsamında olmayan bir suçla ilgili olarak taraflara matbu olarak uzlaşma teklif formunun imzalatırıldığı ve tarafların uzlaşma teklifini kabul etmediğı, ancak söz konusu suçun sonraki tarihli yasal değışiklikle uzlaştırmaya tabi bir suç haline geldiğı pek çok örnekte Yüksek Mahkeme, doğmamış bir haktan feragat edilemeyeceğı, bu nedenle, o tarihte uzlaştırma kapsamında olmayan bir suçla ilgili uzlaşma teklifinin ve bu teklife cevabın yok hükmünde olacağı ve taraflara yeniden uzlaşma teklifinde bulunulması gerektiğı yönünde tarafımızca da isabetli bulunan kararlara imza atmıřtır⁴⁴⁵.

⁴⁴³ “Sanığın kullandığı 16 JS 730 plakalı araç ile müşteki Muhammed Kıran yönetimindeki 16 YZ 922 plakalı motosikletin cadde üzerinde çarpışmaları sonucu meydana gelen kazada....

....soruşturma sırasında alınan beyanlarına göre katılan E. Koç'un uzlaşmayı istemediğı, ancak sanığın ve müşteki Muhammed Kıran'ın uzlaşmak istediklerini belirttikleri, fakat CMK'nın 253/7 maddesi gerekçe gösterilerek uzlaştırma işlemleri yapılmadan kamu davası açılmış ve yargılama sırasında da kovuşturma şartı olan bu usulü eksiklik tamamlanmadan hüküm kurulmuş ise de, taksirle yaralama suçunda her bir mağdur açısından ayrı ayrı suç meydana geldiğı ve bu nedenle CMK'nın 253/7 maddesinin taksirle yaralama suçlarını kapsamadığı, bu nedenle her bir mağdur yönünden ayrı ayrı uzlaştırma yoluna ve sonucuna göre suçun niteliğinin tayini yerine mağdurlardan birinin uzlaşmayı kabul etmemesinin diğere mağdur açısından da uzlaşma yoluna gidilemeyeceğı şeklindeki hatalı kabul ile sanığın mahkumiyetine karar verilmesi hukuka aykırı olup, istinaf başvurusunda bulunan sanığın istinaf talebinin bu nedenle yerinde olduğı, istinaf talebinin kabulüyle hukuka aykırı hükmün CMK'nun 280/1. ve 289/1. maddeleri uyarınca BOZULMASINA”, Bursa BAM 3. CD. 3.5.2019 tarih ve 2018/2410 E. 2019/943 K. sayılı kararı, kazancı.com, (23.09.2019).

⁴⁴⁴ Nuhoglu, Şikâyeteye Bağlı Suçlar, s. 88.

⁴⁴⁵ “Uzlaşma teklifinde bulunulduğı tarihte uzlaşma hükümlerinin uygulanmasına yasal olarak bulunmadığı halde, kollukta düzenlenen matbu form üzerinde sanık uzlaşmayı kabul etmediğine dair seçeneğı imzalamışsa da, bir hakkın doğmadan önce kullanılması söz konusu olamayacağından, uzlaşma teklifinin hukuken geçerli olmadığı anlaşılmakla, 02.12.2016 tarihli Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren 6763 Sayılı Kanun’un 34. maddesiyle Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 253. maddesinde değışiklik yapılarak madde içeriğinden “etkin pişmanlık hükümlerine

Uzlaşma teklifinin reddedilmiş olmasına rağmen, şüpheli ile mağdur veya suçtan zarar görenin uzlaştıklarını gösteren belge ile soruşturma evresinde en geç iddianamenin düzenlendiği tarihe kadar Cumhuriyet Savcısına, kovuşturma evresinde ise en geç hüküm verilinceye mahkemeye başvurarak uzlaştıklarını beyan edebilirler (CMUY m. 19,26.).

Uzlaşma teklifinde bulunulmasının zamanaşımı süreleri bakımından doğurduğu sonuçlar, Kanunun 253/21. maddesinde hükme bağlanmış ve uzlaşma teklifinde bulunulması dava zamanaşımı yönünden bir durma nedeni olarak öngörülmüştür⁴⁴⁶. Düzenlemeye göre, şüpheli/sanık, mağdur veya suçtan zarar görenden herhangi birine uzlaşma teklifinde bulunulduğu tarihten itibaren uzlaştırma girişiminin sonuçsuz kaldığı ve en geç uzlaştırmacının uzlaştırma raporunu düzenleyerek uzlaştırma bürosuna teslim ettiği tarihe kadar dava zamanaşımı ile kovuşturma koşulu olan dava süresi işlemez. Yönetmeliğin zamanaşımına ilişkin 34. maddesinin üçüncü fıkrasında, *“düzenlenen raporun büroya verildiği tarihten itibaren dava zamanaşımı ve kovuşturma koşulu olan dava süresi yeniden işlemeye başlar”* denilmişse de, Kanunla bir durma nedeni öngörüldüğünden burada süreler *“yeniden”* değil *“kaldığı yerden”* işlemeye başlar⁴⁴⁷.

yer verilen suçlar ile” ibaresinin çıkarılması sebebiyle özel bir etkin pişmanlık hükmü olan (suç ve karar tarihinde yürürlükte bulunan) 556 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 61/7 maddesinin aynı Kanun Hükmünde Kararnamenin 61/A maddesinde düzenlenen satışa arz etme veya satma suçu yönünden de uzlaştırma kurumunun uygulanmasına engel teşkil etmemesi, uzlaştırmacının soruşturma ve kovuşturmalarda mutlaka öncelikle uygulanması zorunlu bir maddi ceza hukuku ve ceza muhakemesi hukuku kurumu olması karşısında, sanık hakkında 6763 Sayılı Kanun'un 34. maddesiyle değişik CMK'nın 253 ve 254. maddelerinin uygulanması zorunluluğu... bozmayı gerektirmiş”, www.kazancı.com, (23.09.2019).

“Uzlaşma teklifinde bulunulduğu tarihte uzlaşma hükümlerinin uygulanmasına yasal olanak bulunmadığı halde, sanıklar ile katılan vekili mahkemece yapılan uzlaşma teklifini kabul etmediklerini beyan etmişler de, bir hakkın doğmadan önce kullanılması söz konusu olamayacağından, uzlaşma teklifinin hukuken geçerli olmadığı anlaşılmakla, 02.12.2016 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 6763 Sayılı Kanun'un 34. maddesiyle Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 253. maddesinde değişiklik yapılarak madde içeriğinden “etkin pişmanlık hükümlerine yer verilen suçlar ile” ibaresinin çıkarılması sebebiyle özel bir etkin pişmanlık hükmü olan (suç ve karar tarihinde yürürlükte bulunan) 556 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 61/7. maddesinin aynı Kanun Hükmünde Kararnamenin 61/A maddesinde düzenlenen satışa arz etme veya satma suçu yönünden de uzlaşma kurumunun uygulanmasına engel teşkil etmemesi, uzlaşmanın soruşturma ve kovuşturmalarda mutlaka öncelikle uygulanması zorunlu bir maddi ceza hukuku ve ceza muhakemesi hukuku kurumu olması karşısında, sanıklar hakkında 6763 Sayılı Kanun'un 34. maddesiyle değişik CMK'nın 253 ve 254. maddelerinin uygulanması zorunluluğu,... bozmayı gerektirmiş...”Yargıtay 19.CD 26.10.2017 tarih ve 2015/32006 E. 2017/8747 K. sayılı kararı, www.kazancı.com, (23.09.2019).

⁴⁴⁶ Erdem ve diğerleri, s. 313.

⁴⁴⁷ Erdem ve diğerleri, s. 313.

Uzlaşma teklifinde bulunulması veya teklifin kabul edilmesi soruşturma konusu suç hakkında delil toplamaya ve koruma tedbirlerinin uygulanmasına engel teşkil etmez (CMK m. 253/8). Soruşturma evresinde dosyanın uzlaştırma bürosuna gönderilmiş olması ve uzlaştırma sürecinin olumsuz sonuçlanması halinde iddianame, uzlaştırmadan sorumlu Cumhuriyet Savcısı tarafından düzenleneceğinden (CMUY m. 21/1), bu aşamada re'sen veya tarafların istemiyle bir delil toplama işlemi yapılacaksa bu işlemin de uzlaştırmadan sorumlu Cumhuriyet Savcısı tarafından yapılması gerekir.

VI. UZLAŞTIRMA MÜZAKERELERİ

Tarafların uzlaşma teklifine olumlu yanıt vermeleri halinde bir araya gelerek, aralarında gerçekleşen olayları yeniden gözden geçirdiği, duygu ve fikirlerin paylaşıldığı, ve uzlaşma anlaşmasının tartışıldığı müzakere aşamasına geçilir.

Uzlaştırma sürecinin başarılı olması; haksızlığın ve sonuçlarının fail tarafından anlaşıldığı, taraflar arasında bozulan dengenin mümkün olabildiğince yeniden kurulduğu ve geleceğe yönelik bir anlaşmaya varıldığı bir müzakere aşamasının varlığını ifade eder⁴⁴⁸. Bu başarıya, tarafların genel kişilik özellikleri ve sürece dahil olma motivasyonları gibi çeşitli değişkenlerin etki edeceği yadsınamazsa da, müzakere sürecini yürüten uzlaştırmacının iletişim ve müzakere becerileri ile uzlaştırma kurumuna ve bu kurumun temel felsefesine uygun bir yöntem ve yönetim(organizasyon) şekli kullanılmasının etkisi belirleyicidir.

Her ne kadar mevzuatta görüşmelerin yüz yüze yapılması yönünde bir zorunluluk yoksa ve hatta müzakerelerin taraflarla ayrı ayrı yürütülebileceği; müzakerelerde alternatif iletişim araçlarının kullanılabileceği yönünde düzenleme varsa da, tarafların müzakere aşamasında yüz yüze iletişim halinde olması uzlaştırma ile beklenen hedeflere ulaşılabilmesi için daha uygun bir zemin hazırlar. Faille yüz yüze iletişim kuran mağdur, faile sorular sorma, duygularını ve fiil nedeniyle uğradığı maddi veya manevi zararı açıklama ve bu zararın giderilme yönteminin belirlenmesinde aktif bir rol oynama imkânına sahip olabilir. Fail yönünden ise, karşı tarafla bir empati kurma, gerçekleştirdiği eylemin yarattığı sonuçları anlama,

⁴⁴⁸ Çetintürk, s. 525.

mağdurun yaşadığı maddi ve manevi kayıpları görme imkânları yaratabilecek bir doğrudan diyalog süreci, uzlaştırma kurumunun “ıslah” ve “topluma yeniden kazandırma” hedefleri bakımından daha uygun bir zemin hazırlar⁴⁴⁹.

Yüz yüze gerçekleştirilen müzakerelerde uzlaştırmacı, yargılayıcı olmayan bir dil, pozitif ve umut aşılayan bir tavır kullanarak tarafların ihtiyaçlarına duyarlı olduğunu, kendisine güvenebileceklerini hissettirmelidir⁴⁵⁰.

Uzlaştırmacı, diyalogu ve problem çözmeyi mümkün kılacak, tarafların kendilerini olabildiğince rahat hissedebilecekleri, saygılı ancak resmi olmayan bir atmosfer yaratmalı, sakin ve dengeli davranmalı ve iletişimde baskın bir tavır sergilememelidir⁴⁵¹. Müzakere toplantıları için zaman planlaması, mağdur ile fail ve kişisel hikayeleri arasında bir etkileşime müsaade edecek şekilde yapılmalıdır. Zaman baskısı veya bir anlaşmaya odaklanmak, diyalogun, soruların ve cevapların sağlayacağı faydaları eksiltebilir⁴⁵².

Uzlaşma sürecinin sonuçlandırılabilmesi için birden çok kez müzakere yapılması mümkündür. Yine müzakerelerin tarafların talebi üzerine veya durumun özel koşulları nedeniyle taraflarla ayrı ayrı yürütülmesi olanağı da mevcuttur. Bu durumda uzlaştırmacı her bir tarafla yaptığı görüşmenin sonuçlarını (olaya ilişkin düşünce ve duygular, uzlaşmadan beklentiler, edim talepleri vs..) diğer tarafa aktaracak ve taraflar arasındaki iletişime aracılık edecektir⁴⁵³. Ancak yukarı da belirttiğimiz gibi tarafların birbirlerini anlamaları ve uzlaştırma kurumunun temel hedeflerine erişilebilmesi ve olası iletişim eksikliğinden kaynaklanan uyuşmazlıkların yaşanması ihtimalini aza indirmek adına somut olayın şartları imkân verdiği ölçüde uzlaşma görüşmelerinin tarafların ortak katılımıyla gerçekleştirilmesi yerinde olacaktır.

En önemli ilkelerinden biri gizlilik olan müzakere aşamasında gerçekleştirilecek toplantılara şüpheli, mağdur, suçtan zarar gören, kanuni temsilci ve vekiller katılabilir. Öğretide, tarafların kendini rahat hissetmesi adına bir arkadaşının veya akrabasının da müzakere görüşmelerinde kendisine eşlik edebilmesi⁴⁵⁴,

⁴⁴⁹ Umbreit, Guidelines, s. 7, Çetintürk, s. 547.

⁴⁵⁰ Umbreit, Guidelines, s. 14.

⁴⁵¹ Umbreit, Guidelines, ss. 14, 15.

⁴⁵² Umbreit, Guidelines, s. 15.

⁴⁵³ Çetintürk, s. 551, 552.

⁴⁵⁴ Çetintürk, s. 556; Umbreit, Guidelines, ss.10-13.

uyuşmazlık konusu üzerinde uzmanlığı olan, tarafların üzerinde anlaştığı kimselerin de müzakerelere katılabilmesi imkânının sağlanması gerektiği⁴⁵⁵ ileri sürülmektedir. Kanaatimiz de, görüşmelere çok sınırlı bir katılım hakkına sahip olsa dahi, tercih ettikleri bir yakınlarının varlığının, tarafların kendilerini daha rahat hissetmelerine ortam hazırlayabileceği yönündedir. Ancak halihazırda CMK'nın 253/13. maddesinde sınırlı sayıda belirtilen kişiler dışında –taraflar üzerinde uzlaşsa dahi– üçüncü bir kişinin müzakerelere katılımı mümkün değildir.

Şüpheli, mağdur, suçtan zarar gören veya kanuni temsilcisi ya da vekilinin haklı bir mazereti olmaksızın, belirlenen gün ve saatte gerçekleştirilecek müzakere toplantısına katılmaktan imtina etmesi halinde, ilgili taraf uzlaşmayı kabul etmemiş sayılır (CMK m. 253/16, CMUY m. 31/1). Kanaatimiz yüz yüze yapılması planlanan müzakerelerin mağdur ve failin bizzat katılımıyla gerçekleştirilmesi gerektiği yönündedir. Tarafların kendilerini vekil veya müdafî ile temsil ettirmelerinin dolaylı müzakereden bir farkı olmayacaktır.

Uzlaşma teklifi aşamasında kendilerine ulaşılan ve teklife olumlu cevap veren taraf ile, uzlaşma görüşmelerine başlanılacağı sırada, adres değişikliği, iletişim bilgilerinin değişmesi, yurt dışında bulunma gibi nedenlerle bir iletişim engelinin doğması halinde uzlaştırma işlemlerine son verilmesi gerektiği de Yönetmelikte düzenlenmiştir. 31. maddenin 7. fıkrasındaki düzenlemeye göre; resmî mercilere beyan edilmiş olup da soruşturma veya kovuşturma dosyasında yer alan adreste bulunmama veya yurt dışında olma ya da yapılan araştırmaya rağmen adresin belirlenememesi gibi başka bir nedenle mağdura, suçtan zarar görene, şüpheliye, sanığa, katılana veya bunların kanunî temsilcisine ulaşılamaması hâlinde bu hususun tutanakla tespit edilmesinin ardından uzlaştırmacı tarafından uzlaştırma işlemlerine son verilir.

Ceza muhakemesinin sürüncemede kalmamasını hedefleyen düzenleme kapsamında uzlaştırma işlemlerine son verilebilmesi için ilgilisine telefon vb. sesli görüntülü iletişim araçları ile ulaşılamaması yeterli görülmemeli, müzakerelere çağrı kağıdının ilgiliye açıklamalı tebligat ya da istinabe yolları kullanılarak ulaştırılması denenmeli, tebligat imkânsızlığı halinde madde gereğince uzlaştırma işlemlerine son verilmelidir. Tebligatın yapılmasına rağmen ilgilinin haklı bir mazeret bildirmeksizin

⁴⁵⁵ M. Özbek, Ceza Muhakemesi Kanununda, s. 180.

yapılan davete icabet etmemesi halinde ise Kanunun 253/16 maddesi gereğince ilgili taraf uzlaşmayı kabul etmemiş sayılmalıdır.

Müzakere toplantıları, yapılacak görüşmenin gizliliğine ve taraflar arasında rahat bir iletişim kurulabilmesine imkân sağlayacak bir mekanda yapılmalıdır. Yönetmeliğin 35. maddesinde uzlaştırma müzakerelerinin, adliye binalarında uzlaştırma müzakereleri için oda tahsis edilmişse bu yerlerde, kamu kurum ve kuruluşlarında bu amaçla ayrılan yerlerde, tarafların kabul etmesi şartıyla uzlaştırmacının faaliyetlerini yürüttüğü büroda, tarafların menfaatlerine uygun, kendilerini huzurlu hissedecekleri güvenli bir ortamda veya taraflarca kabul edilen bu işe uygun başka yerlerde, gerçekleştirilebileceği örnekleme yoluyla sayılarak belirtilmiştir.

Uzlaşma teklifi aşamasında taraflarla görüşen, kendini ve uzlaştırma kurumuna dair bilgi ve açıklamaları aktaran uzlaştırmacı, taraflarla bir araya geldiği müzakere toplantısını başlatırken de kısaca kendisini tanıtan, uzlaştırma kurumunun anlamı, amacı, sürece katılmalarının ve yapacakları tercihin hukuki sonuçları, müzakere aşamasının özellikleri, gizlilik ilkesi ve tarafların gizlilik yükümlülüğü gibi temel konuları hatırlatan bir bilgilendirme konuşması yapılabilir⁴⁵⁶.

Uzlaştırmacının müzakere aşamasını (ve dahi bütün uzlaştırma sürecini) yönlendirirken izlemesi gereken yöntemle ilgili uzlaştırma bürosunda görevli Cumhuriyet Başsavcısı ile görüşmesi mümkündür. Özellikle hukukçu olmayan uzlaştırmacılar bakımından edimin belirlenmesi aşamasında taraflarca belirlenen edimin hukuken kabul edilebilir bir edim olup olmadığı, taraflara ulaşılamaması halinde izlenebilecek yöntemler, uzlaştırma raporunun hazırlanması gibi teknik konularda doğan tereddütlerin giderilebilmesi için Cumhuriyet Başsavcısı ile görüş alışverişinde bulunulabilmesi önemlidir. Kanunun 253/14. maddesinde de *“Uzlaştırmacı, müzakereler sırasında izlenmesi gereken yöntemle ilgili olarak Cumhuriyet Savcısıyla görüşebilir”* hükmüne yer verilmiştir. Uzlaştırmacının ihtiyaç duyduğunda Cumhuriyet Savcısıyla görüşebilme ve onun hukuki bilgi ve tecrübesinden yararlanabilme imkânı Yönetmelikteki açık düzenleme ile de sağlanmıştır⁴⁵⁷. Uzlaştırmacının tereddüte düştüğü konularda ilgili Cumhuriyet

⁴⁵⁶ Erdem ve diğerleri, s. 157.

⁴⁵⁷ CMUY m. 31/2: “Uzlaşma sağlanabilmesi için birden fazla müzakere yapılabilir. Uzlaştırmacı, müzakereler sırasında izlenmesi gereken yöntemle ilgili olarak Cumhuriyet savcısıyla görüşebilir;

Savcısı ile görüşmesi, uzlaştırma raporunun onaylanmaması, bazı eksiklik ya da hataların düzeltilmesi için dosyanın yeniden uzlaştırmacıya gönderilmesi gibi muhakeme sürecini sürüncemede bırakabilecek zaman kayıplarını ortadan kaldırabilir. Fakat fıkarda yer alan “Cumhuriyet Savcısı, uzlaştırmacıya talimat verebilir” yönündeki hüküm, uzlaştırmacının süreç içerisindeki rolünün “bağımsızlık” özelliğine uygun olduğu söylenemez⁴⁵⁸. Özellikle avukat olan uzlaştırmacılar yönünden Cumhuriyet Savcısından talimat alınması gibi, yargının üç sacayağından ikisi arasında kurulması mümkün olmayan türden hiyerarşik bir ilişkinin varlığına işaret eden düzenlemenin kabulü olanaksızdır.

Bunun da ötesinde, asli rolü uzlaşma görüşmelerini “kolaylaştırmak” olan ve iletişim becerileri, müzakere teknikleri gibi konularda eğitim almış olan uzlaştırmacının, haiz olduğu bilgi ve tecrübeler temelinde, uzlaştırma kurumunun hedeflerine ulaştırmaya en elverişli yöntem ve araçları kendisinin belirleme imkanına sahip olması yerinde olacaktır. Ancak belirttiğimiz gibi uzlaştırma raporunun iade edilmesine ya da düzeltilmesi gereğine sebebiyet verebilecek hukuki konularda tereddüde düşülmesi halinde Cumhuriyet Savcısının görüşüne başvurmak, sürecin aksamaması bakımından önemlidir.

VII. UZLAŞMA ANLAŞMASI

Uzlaşma anlaşması; mağdur ile failin bir araya gelerek, olayları yeniden değerlendirdikleri, olaya ilişkin düşünce ve hisleri paylaştıkları müzakere aşamasının sonucunda, tarafların suç teşkil eden fiilin bir sonucu olarak bozulan dengelerin yeniden tesisi için öngördükleri planı ihtiva eden, geleceğe yönelik anlaşmadır. Başarılı bir uzlaştırma sürecinden ve uzlaşma anlaşmasından, suç teşkil eden fiilin mağdur, fail ve toplum bakımından doğurduğu olumsuz sonuçları olabildiğince ortadan kaldırması ve bozulan dengeleri önceki hale getirmesi beklenir.

Uzlaştırma sürecinin esnekliği tarafların aralarındaki çekişmeyi uzlaşmaya bağlama yöntemlerinin çeşitliliğini de içerir. Kanunun 253. maddesinin 5560 sayılı Kanunla yeniden düzenlenmeden önceki halinde (5353 sayılı Kanunla değişik);

Cumhuriyet savcısı, uzlaştırmacıya uzlaştırma müzakerelerinin kanuna uygun yürütülmesi amacıyla talimat verebilir.”

⁴⁵⁸ Aynı yönde bkz Çetintürk, s. 541, 542; M. Özbek, Ceza Muhakemesi Kanununda, s. 181.

uzlaşma görüşmelerine başlanılmasının şartları arasında failin “*fiilinden doğmuş olan maddî ve manevî zararın tümünü veya bunun büyük bir kısmını ödemeyi veya zararları gidermeyi kabullenmesi*”(m.253/2) mağdurun ise “*verilmiş olan zararın tümüyle veya büyük bir kısmı itibarıyla giderildiğinde özgür iradesi ile uzlaşacağını*” beyan etmesi (m.253/3) halleri de yer almaktaydı. Maddenin 8. fıkrasında ise kovuşturmayaya yer olmadığına dair kararın verilmesi, “zararın” uzlaşmaya uygun olarak giderilmesi şartına bağlı kılınmış idi. 253.maddenin 5560 sayılı Kanunla yeniden düzenlenmesinden önceki halinde uzlaşma anlaşmasının fiilden doğan maddi ve manevi zararın tümünün ya da büyük bir kısmının giderilmesinden ibaret olarak ele alındığı anlaşılmaktadır.

Maddenin 5560 sayılı Kanunla yeniden düzenlenen –ve sonraki tarihli değişikliklerle de korunan- güncel halinde de, müzakere aşamasına geçilmesinin bir şartı ya da uzlaşma anlaşmasına varılmasının yegane yolu olarak “*mağdurun zararının giderilmesi*” yönünde açık bir düzenlemeye yer verilmemiştir⁴⁵⁹. Bunun da ötesinde maddenin 15. fıkrasında uzlaşmanın gerçekleşmesi halinde, tarafların imzalarını da içeren raporda, “*ne suretle uzlaşıldığının*” ayrıntılı olarak açıklanacağı yönündeki hükmün, zararın giderilmesinden daha farklı yollarla da uzlaşmanın sağlanabileceği ihtimaline kapı araladığı söylenebilir. Bununla birlikte Kanunun uzlaşma anlaşmasının denetimine ilişkin 253/17. maddesinde, Cumhuriyet Savcısının, uzlaşmanın, tarafların özgür iradelerine dayandığını ve edimin hukuka uygun olduğunu belirlemesi halinde uzlaşma raporunu imzalayacağına, maddenin 19. fıkrasında ise uzlaştırma süreci sonucunda verilecek kararların, şüphelinin edimini defaten yerine getirmesi, edimin yerine getirilmesinin ileri tarihe bırakılması, takside bağlanması veya süreklilik arz etmesi ihtimalleri esas alınarak belirlendiği göz önüne alındığında, uzlaşmanın bir edim karşılığı yapılmasının esas olduğu algısının sürdüğü söylenebilir⁴⁶⁰. Bununla birlikte Yönetmeliğin “*edimin konusu*” kenar başlıklı 33/1. maddesi uyarınca; tarafların, uzlaştırma sonunda belli bir edimin yerine getirilmesi

⁴⁵⁹ Ünver ve Hakeri tarafından ise “mevzuatımız uzlaştırma kurumunun işletilebilmesi için, diğer koşulların yanında, zararın tamamının veya önemli bir kısmının ödenmesinin kabul edilmesini emretmektedir” şeklinde mülga düzenlenlemeye paralel bir görüş belirtmektedir. Ünver ve Hakeri, s. 732. Ancak Ceza Muhakemesi Kanunu ve Yönetmeliğin uzlaşma anlaşması ve edime dair hükümleri göz önünde bulundurulduğunda, bu tespitin mevzuatın güncel şekline uygun olmadığı düşünülmektedir.

⁴⁶⁰ Çetintürk, s. 562.

hususunda anlaşmaya vardıkları takdirde, birini veya birkaçını kararlaştırabilecekleri edimler şu şekilde belirtilmiştir;

“a) Fiilden kaynaklanan maddî veya manevî zararın tamamen ya da kısmen tazmin edilmesi veya eski hâle getirilmesi,

b) Mağdurun veya suçtan zarar görenin haklarına halef olan üçüncü kişi ya da kişilerin maddî veya manevî zararlarının tamamen ya da kısmen tazmin edilmesi veya eski hâle getirilmesi,

c) Bir kamu kurumu veya kamu yararına hizmet veren özel bir kuruluş ile yardıma muhtaç kişi ya da kişilere bağış yapmak gibi edimlerde bulunulması,

ç) Mağdur, suçtan zarar gören, bunların gösterecekleri üçüncü şahıs veya bir kamu kurumu ya da kamu yararına hizmet veren özel bir kuruluşun belirli hizmetlerinin geçici süreyle yerine getirilmesi,

d) Topluma faydalı birey olmayı sağlayacak bir programa katılımın sağlanması,

e) Mağdurdan veya suçtan zarar görenden özür dilenmesi.”

Örnekleme yoluyla sayılan maddi ve manevi edimlerin haricinde hukuka ve ahlaka uygun başka bir edimi kararlaştırabilecekleri de maddede açıkça belirtilmiştir.

Maddenin ikinci fıkrasında ise tarafların uzlaştırma süreci sonunda edimsiz olarak da uzlaşabilecekleri ifade edilmiştir. O halde Kanunda ve Yönetmelikte yer alan daha açık düzenlemeler ışığında, uzlaşma anlaşmasının genellikle bir edim karşılığı yapılması algısı esas olmakla birlikte, edimsiz olarak da gerçekleşmesinin mümkün olduğu, uzlaşma anlaşmasında bir edim belirlenmiş olması halinde ise bu edimin, mağdurun zararının giderilmesinden çok daha öte, maddi ya da manevi bir içeriğe sahip olabileceği⁴⁶¹ ve bu içeriğin yegane sınırının “kanuna ve ahlaka aykırılık hali” olduğunu söylemek mümkündür⁴⁶².

Uzlaşma sürecinin esnekliği ve tarafların sürece hakimiyeti ilkeleri, önemli bir hareket alanı sağlamaktaysa da; ceza muhakemesinin bir parçası olan süreçte, tarafların sınırsız bir serbestiye sahip olmadıkları, hukuken korunabilir bir anlaşmadan söz edilebilmesi için üzerinde uzlaşılan edimin hukuka uygun olması

⁴⁶¹ V. Özbek ve diğerleri, Muhakeme, s. 850.

⁴⁶² Seydi Kaymaz ve Hasan Tahsin Gökcan, “Uzlaşmada Edimin Konusu”, **Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi**, Uzlaşma, Özel Sayı 1, İstanbul 2010, (Edim), ss. 391- 414, s. 409; M. Özbek ve diğerleri (Ed.), s. 100, 101.

gerektiği aşıkardır. Türkiye Cumhuriyetinin de tarafı bulunduğu, insan onurunun güvenceye alındığı temel uluslararası hukuk belgeleri göz önünde bulundurulduğunda, belirlenen edimin insanlık dışı, onur kırıcı bir niteliğinin bulunmaması gerektiği de izahtan varestedir⁴⁶³.

Salt intikam ve utandırma duygusuyla şüphelinin fiiliyle orantılı olmayan, onurunu zedeleyecek bir anlaşımaya zorlanması ya da ikna edilmesi; “*hukuka uygunluk*” sınırlarında kalsa dahi failde pişmanlık, empati, özür gibi duygular uyandırmaktan ziyade öfkeye ve hınca yol açabilecek edimler, uygun kabul edilmemelidir.

Bir edim belirlenirken özü itibariyle hukuka aykırı olmasa dahi, ifasının önünde herhangi hukuki ya da maddi bir engel bulunmamasına da dikkat edilmelidir. Örneğin failin kamuda veya kamuya yararlı bir kurum da belli süreyle bir hizmeti görmesi şeklinde bir edim belirlenmeden önce, söz konusu kamu hizmetini veren kurumun mevzuatının ve teşkilat yapısının böyle bir hizmetin üçüncü bir şahıs tarafından görülmesine cevaz verip vermediği göz önünde bulundurulmalıdır⁴⁶⁴. Yine belirlenen edimin fail tarafından bizzat ifa edilecek (ve edilebilecek) bir edim olması da, ceza muhakemesine hakim olan “cezaların şahsiliği” ilkesi, failin gerçekleştirdiği eylemin sonuçlarını gidermek üzere bir sorumluluk üstlenmesi ve uzlaştırmanın fail yönünden umulan sonuçlarına erişebilmesi için önemlidir⁴⁶⁵.

Bilhassa failin çocuk olduğu durumlarda kendisi tarafından karşılanması mümkün olmayan ekonomik edimler yerine çocuğun ıslahına, topluma kazandırılmasına hizmet edebilecek manevi bir yönü bulunan edimlerin belirlenmesi daha uygun olacaktır⁴⁶⁶.

⁴⁶³ Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi m. 5; Birleşmiş Milletler Medeni veya Siyasi Haklara İlişkin Anlaşma m. 7; Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi m. 3.

⁴⁶⁴ Erdem ve diğerleri, s. 232.

⁴⁶⁵ Çetintürk, s. 576.

⁴⁶⁶ M. Özbek, Ceza Muhakemesi Kanununda, s. 186.

VIII. UZLAŞTIRMA SÜRECİNİN SONUÇLANDIRILMASI

A. Uzlaştırma Raporunun Düzenlenmesi ve Teslimi

Müzakerelerin sonlanmasının ardından uzlaştırmacı, müzakerelerin sonucuna uygun bir uzlaştırma raporu hazırlar. Söz konusu raporla birlikte, görevlendirme sırasında kendisine teslim edilen belge suretlerini, varsa uzlaştırma sürecinde yaptığı diğer işlemlere ilişkin belgeleri, masrafları gösterir fatura, gider pusulası veya yazılı beyanları da uzlaştırma bürosuna sunar (CMK m. 253/15, CMUY. m. 18/1).

Uzlaşma raporu, Kanun gereği, uzlaşma müzakerelerinin olumlu ya da olumsuz sonuçlanması halinde de düzenlenmesi gereken bir belgedir. Bununla birlikte, uzlaştırma sürecinin “teklif” aşamasında olumsuz sonuçlanması halinde uzlaştırma raporu düzenlenmemeli, yapılan işlemleri ve teklifin taraflarca/ taraflardan birince kabul edilmediğini özetleyen bir üst yazıyla, belge örnekleri uzlaştırma bürosuna teslim edilmelidir⁴⁶⁷.

Yönetmeliğin 18. maddesinde yer alan, “Uzlaştırmacı, uzlaştırma işlemlerini sonuçlandırdığında” ifadesi nedeniyle, görevini tamamlayan uzlaştırmacının her halde bir rapor düzenlemesi gerektiği düşünülebilirse de; uzlaştırma raporu uzlaştırma müzakerelerinin sonucunu rapor eden bir belgedir. Kanunun 253/15 maddesinde “Uzlaşma müzakereleri sonunda uzlaştırmacı, bir rapor hazırlayarak kendisine verilen belge örnekleriyle birlikte uzlaştırma bürosuna verir” denilmekle bu durum ifade edilmiştir.

Yönetmeliğin üç nolu ekinde yer verilen uzlaştırma raporu örneğine uygun şekilde hazırlanacak raporda; müzakere uzlaşma ile sonuçlanmışsa ne şekilde uzlaşıldığı, varsa edim ya da edimlerin neler olduğu, edim ya da edimlerin ne şekilde, nerede, hangi tarihte ifa edileceği açıkça belirtilir⁴⁶⁸. Uzlaşma raporunda,

⁴⁶⁷ Erdem ve diğerleri, s.124.

⁴⁶⁸ Uzlaştırma Yönetmeliğinin üç nolu ekinde yer alan uzlaştırma raporu örneğine göre raporda belirtilmesi gerekli bilgi ve konular şunlardır;

1. Uzlaştırma dosyası numarası,
2. Cumhuriyet Başsavcılığı soruşturma numarası / Mahkeme esas numarası,
3. Uzlaştırma konusu suç/ suçlar,
4. Uzlaştırmacının adı, soyadı, sicil numarası, iletişim Alternatif Uyuşmazlık Çözümü,
5. Görevlendirme tarihi,
6. Dosya içinde belgelerin birer örneğinin verildiği/ uzlaştırma süresinin başladığı tarih,
7. Uzlaşma teklif tarihi,

muhakeme konusu suçla ilgili açıklamalara, müzakerenin gizliliği ilkesine aykırı bilgilere, taraflar arasında geçen diyaloglara, tarafların kişilik özelliklerine, uzlaştırma sürecindeki hal ve tavırlarına dair bilgi ve değerlendirmelere yer verilmemelidir. Yine raporda yer alması gereken bilgiler arasında sayılan “uzlaştırmanın başarısızlıkla sonuçlanması halinde nedenleri” başlığının altının, tarafların edim üzerinde anlaşılamaması, taraflardan birinin/yetkili temsilcisinin herhangi bir mazeret bildirmeksizin müzakerelere katılmaması, taraflardan birinin uzlaşma iradesinden vazgeçmesi gibi genel ifadelerle, gizlilik ilkesini ihlal etmeyecek şekilde doldurulmasına özen gösterilmelidir.

Müzakerelerin uzlaşma ile sonuçlanması halinde düzenlenecek rapor, icra takibine konu edilebilecek ilam niteliğinde belge hükmündedir. Bu nedenle, belirlenen edimlerin ifa şeklinin ve zamanının tereddüde mahal bırakmayacak şekilde açık olması ve taraf sayısından bir fazla olacak şekilde düzenlenen evrakın, uzlaştırmacı ve taraflarca imza altına alınması gereklidir (CMK m.15 ikinci cümle, Yön m. 18/2).

Tarafların tam ehliyetli olmaması halinde uzlaştırma raporunun kim tarafından imzalanması gerektiğinin tespiti, sonradan ileri sürülebilecek hukuki geçersizlik iddialarının önüne geçilmesi bakımından önem taşımaktadır. Şüpheli, sanık, mağdur ya da suçtan zarar görenin ayırt etme gücüne sahip olan kısıtlı veya küçük olması halinde uzlaştırma raporunun kim tarafından imzalanması gerektiğinin tespitinde uzlaştırma anlaşmasının içeriği göz önünde bulundurulmalıdır. “Sınırlı

8. Ek süre verilme tarihi ve süresi,

9. Şüphelinin/sanığın/kanuni temsilcisinin adı soyadı, TC kimlik numarası, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü,

10. Müdafinin adı soyadı, TC kimlik numarası, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, kayıtlı olduğu baro ve sicil numarası,

11. Mağdur/ katılan/ suçtan zarar göre/ kanuni temsilcisinin adı soyadı, TC kimlik numarası, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü,

12. Vekilin adı soyadı, TC kimlik numarası, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, kayıtlı olduğu baro ve sicil numarası,

13. Varsa tercümanın adı soyadı, TC kimlik numarası, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü,

14. Taraflardan biri yabancı ülkede oturuyorsa Türkiye’ de göstereceği ikametgahı,

15. Taraflardan biri yabancı ve Türkiye’ de ikametgahı yok ise ülkesindeki ikametgahı

16. Raporun düzenlendiği yer ve tarih

17. Uzlaştırma süresi

18. Uzlaştırma sonucu

19. Tarafların üzerinde anlaştıkları edim, edimin yerine getirilme şekli ve zamanı,

20. Uzlaştırmanın başarısızlıkla sonuçlanması halinde nedenleri,

21. Uzlaşmanın gerçekleşmesi hâlinde uzlaşma müzakerelerine katılan tarafların ve varsa kanunî temsilci, müdafî ve vekil ile uzlaştırmacının imzaları.

ehliyetsizler” olarak ifade edilen bu gurubun fiil ehliyeti bakımından kabul edilen temel prensip, yasal temsilcilerinin rızası olmadıkça, kendi işlemleriyle borç altına girememeleridir (TMK m. 16/1-birinci cümle). Ehliyetsizliğin esas olduğu bu grup için istisna, karşılıksız kazandırmalar ile şahsa sıkıya sıkıya bağlı bir hakkın kullanımıdır(TMK m. 16/1-ikinci cümle). O halde ayırt etme gücüne sahip küçükler ya da kısıtlılar bakımından, şahsa sıkı sıkıya bağlı bir hakkın kullanımını ifade eden uzlaşma anlaşmasının, sınırlı ehliyetsizi herhangi bir borç altına sokmayan ya da alaktan feragat anlamı taşımayan “*karşılıksız kazanma*” niteliğinde olması halinde yasal temsilcinin iznine/onamına gerek olmaksızın sınırlı ehliyetsiz tarafından imzalanabileceğinin kabulü gerekir⁴⁶⁹. Sınırlı ehliyetsizi borç altına sokan ya da bir haktan feragat taahhüdü içeren bir uzlaşma anlaşması ise ancak yasal temsilcinin izni ya da sonradan vereceği onay (icazet) ile geçerli olabilecektir⁴⁷⁰. Uzlaştırma ediminin bu türden bir edim olarak şekillenmesi halinde yasal temsilcinin işlem yapılırken iradesini açıkladığı “*işleme katılma*”⁴⁷¹ yönteminin kullanılması daha uygun olur. Bu bağlamda mağdurun sınırlı ehliyetsiz olması halinde edimsiz uzlaşma veya gerçek zarar miktarın daha azına razı olarak uzlaşmanın, sonradan hukuk davası açma olanağı ortadan kalkacağı için, karşılıksız kazanma olarak değerlendirilemeyeceğinin altını çizmek gerekir⁴⁷².

Ayırt etme gücüne sahip kısıtlıyı borç altına sokan ya da haktan feragat niteliği taşıyan edimin 4721 sayılı TMK m. 462 ve m. 463 de sayılan durumlardan birini içermesi halinde ayrıca gereğine göre vesayet makamının ya da hem vesayet hem denetim makamının izni de aranacaktır.

Taraflardan birinin kendisine yasal danışman veya yönetim danışmanı atanmış “*sınırlı ehliyetli*” olması halinde, kendisine yasal danışman atanan kimse için TMK m. 429/1-f de sayılan işlemlerden birinin edim olarak belirlenmesi halinde yasal danışmanın muvafakatının alınması; kendisine yönetim danışmanı atanan kişinin mallarının yönetiminde, danışman münhasır temsil yetkisine sahip olduğundan, edimin sınırlı ehliyetsizin malvarlığına dair olması halinde yönetim danışmanının imzasının alınması gereklidir. Daha önce de belirttiğimiz gibi;

⁴⁶⁹ Oğuzman ve diğerleri, s. 74-76.

⁴⁷⁰ Oğuzman ve diğerleri, s. 69.

⁴⁷¹ Aydın Zevkliler ve diğerleri, **Medeni Hukuk(Giriş-Başlangıç Hükümleri, Kişiler Hukuku, Aile Hukuku)**, 1997, Ankara, s. 313.

⁴⁷² M. Özbek ve diğerleri(Ed), s. 85.

Yönetmeliğin 29/1. maddesinde (kanunda bahsi geçmeyen) ayırt etme gücünden yoksun bulunanların kanuni temsilcisine uzlaşma teklifinde bulunulacağına dair düzenlemenin aksine, taraflardan birinin ayırt etme gücünden yoksun bulunması halinde uzlaşma sürecinin işletilmemesi gerektiği yönündeki görüşümüze uygun olarak, böyle bir durumun mevcudiyeti halinde uzlaşma anlaşmasının/raporunun imzalanmasının da gündeme gelmemesi gerektiği düşüncesindeyiz.

B. Uzlaştırma Raporunun Denetimi

Uzlaştırma müzakereleri sonrasında uzlaştırmacı tarafından düzenlenen rapor ve eklerinin uzlaştırma bürosuna sunulmasının ardından, uzlaştırma bürosunca soruşturma dosyası, uzlaştırma raporu, varsa uzlaşma anlaşması ve ekleri bürodan sorumlu Cumhuriyet Savcısına gönderilir (CMK m. 253/15, CMUY m. 18/3).

Uzlaştırma bürosu Cumhuriyet Savcısı, uzlaşmanın, tarafların özgür iradelerine dayandığını ve edimin hukuka uygun olduğunu belirlerse raporu veya belgeyi mühür ve imza altına alarak soruşturma dosyasında muhafaza eder (CMK m. 253/17, CMUY m. 18/4). Şüphelinin uzlaştırma sürecine katılımı ve varılan uzlaşma anlaşmasındaki iradesi “*özgür*” değilse adil yargılanma hakkı ihlal edilmiş olur⁴⁷³.

Mevzuatta, uzlaşmanın tarafların özgür iradelerine dayandığı ve edimin hukuka ve ahlaka uygunluğu ile sınırlı bir denetim yetkisi verilmişse de, edimin ifa edilebilirliğinin önünde herhangi bir hukuki ve fiili engel bulunup bulunmadığının denetimine de imkân tanınmasının uygun olacağı düşüncesindeyiz⁴⁷⁴. Bu surette süreç uzlaşma ile sonuçlanmış olsa dahi, belirlenen edimin ifasının imkânsızlığı dolayısıyla kamu davası açılmasının da önüne geçilebilecektir. Cumhuriyet Savcısı tarafından yapılan inceleme sonucu taraf iradelerine ve hukuka uygun bulunan uzlaştırma raporu Cumhuriyet Savcısının imzası ile hüküm doğurur ve ilamlı icra takibine konu edilebilecek ilam niteliğinde belge halini alır⁴⁷⁵.

Cumhuriyet Savcısı, edimin hukuka, kamu düzenine uygun olmaması, ya da uzlaşmanın tarafların özgür iradesine dayanmadığı, taraflardan birinin iradesinin hata, hile, tehdit gibi bir nedenle sakatlanmış olduğu kanaatine ulaşırsa gerekçesini

⁴⁷³ Yenisey, s. 13.

⁴⁷⁴ Çetintürk, s. 576.

⁴⁷⁵ Yenisey, s. 13; M. Özbek, Ceza Muhakemesi Kanununda, s. 190.

rapor üzerinde kaydeder ve raporu imzalamaz (CMUY m. 18/5). Bu durumda uzlaşma gerçekleşmemiş sayılır.

Yönetmeliğin 18/5. maddesinde bulunan ve fakat Kanunda yer verilmemiş bir düzenleme ile edimin hukuka ve ahlaka uygun olmaması gerekçesiyle raporun onaylanmaması halinde, Yönetmeliğin 17. maddesinde belirtilen sürelerle uyulmak kaydıyla, uzlaştırmacıdan edimin değiştirilmesinin istenebileceği belirtilmiştir. Böyle bir durumda uzlaştırmacı, yeni bir edim belirlemek üzere tarafların yeniden görüşmesini ve konuyu tekrar müzakere etmelerini sağlamalıdır.

Uzlaştırma sürecinin kovuşturma evresinde gerçekleşmesi halinde, uzlaştırma raporu ve eklerinin uzlaştırma bürosuna sunulmasının ardından bürodan sorumlu Cumhuriyet Savcısı tarafından dosya ve rapor bir üst yazıyla mahkemeye gönderilir. Uzlaşma anlaşmasının tarafların özgür iradelerine dayandığının ve edimin hukuka uygunluğunun denetimi kovuşturmanın yapıldığı mahkeme tarafından gerçekleştirilir. Mahkeme, uzlaşmanın tarafların özgür iradelerine dayandığını ve edimin hukuka ve ahlaka uygun olduğunu belirlerse, raporu mühür ve imza altına alarak kovuşturma dosyasında muhafaza eder (CMUY m. 25/4).

Mahkemenin, raporu veya belgeyi, uzlaşmanın tarafların özgür iradelerine dayanmaması, edimin hukuka ve ahlaka uygun olmaması nedeniyle onaylamaması halinde, buna ilişkin gerekçesini rapora yazar. Edimin hukuka ve ahlaka uygun olmaması nedeniyle raporun onaylanmaması durumunda, Yönetmeliğin 24. maddesindeki süreye uyulması koşuluyla, edimin değiştirilmesi için dosya büroya gönderilebilir (CMUY m. 25/5).

C. Uzlaştırmacı Ücreti ve Diğer Uzlaştırma Giderleri

CMK'nın 253. maddesinin 5560 sayılı Kanunla yapılan düzelemeden önceki halinde, mağdurun zararının uzlaşma anlaşmasına uygun şekilde giderilmesi halinde kovuşturmayaya yer olmadığına dair kararın verilebilmesinin bir şartı olarak; uzlaşma giderlerinin de fail tarafından karşılanması öngörülmüştü(5353 sayılı Kanunla değişik CMK m. 253/8). Sürecin olumsuz sonuçlanma ihtimali de göz önünde bulundurulduğunda, failin sürece katılım konusundaki iradesine olumsuz etki edebilecek nitelikteki söz konusu düzenleme, 5560 sayılı Kanunla yapılan

değişiklikle kaldırılmıştır. Kaldırılan bu düzenlemenin yerine uzlaştırmacı ücreti ve diğer uzlaştırma giderlerinin yargılama giderlerinden sayılacağı ve uzlaşmanın gerçekleşmesi halinde bu giderlerin devlet hazinesi tarafından karşılanacağı düzenlemesine yer verilmiştir (CMK m. 253/22).

Uzlaşmanın sağlanamaması ya da uzlaşma anlaşmasında belirlenen edimin fail tarafından yerine getirilmemiş olması nedeniyle kamu davası açılması veya kovuşturmaya devam edilmesi halinde, uzlaştırma giderleri hükümle birlikte karara bağlanacaktır. Şu halde sanığın bir cezaya ve güvenlik tedbirine mahkum edilmesi halinde uzlaştırma giderleri de diğer yargılama giderleri ile birlikte sanığa yükletilecektir (CMK m. 325/1). Söz konusu düzenleme, uzlaştırma giderlerini ödeme zorunluluğunun doğması ihtimali nedeniyle sanığın gerçek iradesinin aksine, uzlaşmayı kabul etmesi yönünde bir baskı yaratabilecek niteliktedir. Sürecin en temel özelliklerinden olan gönüllük prensibine aykırı düşecek böyle bir durumun, uzlaştırmacının esas hedeflerine ulaşılması bakımından elverişli olmayacağı da açıktır⁴⁷⁶.

Düzenlemenin mevcut haliyle uzlaştırma giderlerini yargılama giderlerinden sayması ve uzlaştırmacının gerçekleşmesi halinde hazine üzerine bırakmasının, devlet hazinesi üzerine önemli bir yük getireceği, günümüzün ekonomik koşullarında uygun bir tercih olmadığı yönündeki eleştirilerde⁴⁷⁷ haklılık payı bulunmaktadır. Bununla birlikte, toplumsal barış ve huzurun tesisinin devletin varlık nedenleri arasında olduğu ve temel ilkelerine uygun işleyen bir uzlaştırma kurumunun toplumsal barışa sunabileceği anlamlı katkının da göz önünde bulundurulması gerekmektedir. Bu açıdan bakıldığında ideal olanın, tarafların, uzlaştırma sürecine, herhangi bir mali külfet kaygısı taşımaksızın, tümüyle kurumun amacına uygun saiklerle ve özgür bir iradeyle katılmalarını sağlamanın toplumsal barışın sağlanması açısından taşıdığı öneme vurgu yapmak gerekir.

CMK'nın 5560 sayılı Kanunla düzenlenen 253/22. maddesinde, uzlaştırmacıya ödenecek ücretin, çalışma ve masrafları ile orantılı olarak Cumhuriyet Savcısı tarafından takdir edilerek ödeneceği belirtilmiştir. Mülga Uzlaşma Yönetmeliğinin 31/1 maddesinde Cumhuriyet Savcısı veya mahkeme tarafından takdir edilecek ücret için bir alt sınır öngörülmemişken "*Ceza Muhakemesi Kanunu*

⁴⁷⁶ Aynı yönde bkz Çetintürk, s. 586.

⁴⁷⁷ M. Özbek, Ceza Muhakemesi Kanununda, s. 193.

Gereğince Görevlendirilen Müdafî ve Vekillere Ödenecek Ücret Tarifesinde soruşturma aşaması için belirlenen miktarın iki katını geçmemek” şeklinde bir üst sınır belirlenmesi eleştirilere yol açan bir düzenlemeydi⁴⁷⁸. Herhangi bir alt sınır öngörülmezken, yüksek sayılmayacak bir üst sınır öngörülmesi, birden çok uzlaştırmacı görevlendirilmesi halinde, belirlenen bu ücretin kişilere katkıları oranında paylaştırılacağını öngören mülga uzlaştırma yönetmeliğinin 31/3. Maddesi hükmü de göz önünde bulundurulduğunda, her bir uzlaştırmacıya ödenecek ücretin sembolik bir hal almasına ortam yaratmıştır. CMK’nın 253. maddesinin 6763 sayılı Kanunla yeniden düzenlenen şeklinde ise uzlaştırmacıya ödenecek ücretin Adalet Bakanlığı tarafından belirlenecek tarifeye göre ödeneceği belirtilerek, ülke genelinde bir yeknesaklık sağlanmasına ve adil bir ücret belirlenmesine daha elverişli bir yöntem tercih edilmiştir.

31.12.2019 tarihli Resmi Gazete de yayımlanarak yürürlüğe giren “*2019 Yılı Uzlaştırmacı Asgari Ücret Tarifesi*” nin 8. maddesinde, uzlaştırmacıya ödenecek ücret, uzlaştırma sürecinin teklif aşamasında olumsuz sonuçlanması, uzlaştırma sürecinin olumlu sonuçlanması ve uzlaştırma sürecinin olumsuz sonuçlanması hipotezleri baz alınarak ayrı ayrı belirlenmiştir⁴⁷⁹.

Taraflara uzlaştırma teklifini sunan ve teklifin kabulüyle uzlaştırma müzakerelerini organize eden uzlaştırmacının harcadığı emek ve mesai bakımından bir fark bulunmayan ve uzlaştırmacının faaliyeti dışındaki nedenlerin belirleyici olduğu, uzlaştırma sürecinin olumlu sonuçlanması ile olumsuz sonuçlanması hallerinde uzlaştırmacıya farklı ücret takdiri kanaatimizce hatalı bir -sonuç odaklı- yaklaşımdır. Dosyada birden çok uzlaştırmacının görevlendirilmiş olması halinde,

⁴⁷⁸ Erdem ve diğerleri, s. 300, 301

⁴⁷⁹ MADDE 8 – (1) Bu Tarifeye göre verilecek uzlaştırmacı ücretleri aşağıda gösterilmiştir:

a) Uzlaştırma sürecinin teklif aşamasında olumsuz sonuçlanması hâlinde; 132-198 TL,

b) Uzlaştırma sürecinin olumlu sonuçlanması halinde;

1) 2-3 kişinin uzlaştırılması durumunda 396-529 TL,

2) 4-6 kişinin uzlaştırılması durumunda 529-661 TL,

3) 7-9 kişinin uzlaştırılması durumunda 661-793 TL,

4) 10 ve daha fazla kişinin uzlaştırılması durumunda 793-925 TL,

c) Uzlaştırma sürecinin olumsuz sonuçlanması hâlinde;

1) 2-3 kişinin taraf olması durumunda 198-264 TL,

2) 4-6 kişinin taraf olması durumunda 264-330 TL,

3) 7-9 kişinin taraf olması durumunda 330-396 TL,

4) 10 ve daha fazla kişinin taraf olması durumunda 396-462 TL

arasında ücret ödenir.

tarifeye göre belirlenecek ücret, her bir uzlaştırmacıya ayrı ayrı ve eşit olarak ödenecektir (CMUY m. 36/3).

Yönetmeliğin 36/2. maddesinde “*Uzlaştırmacı ücreti, uzlaştırmacının şüpheli veya sanık ile mağdur veya suçtan zarar görenin yaşı, eğitimi, sosyal ve ekonomik durumu gibi belirgin farklılıklarını değerlendirmede ve tarafları uzlaştırmadaki becerisi, süreçte gösterdiği gayret, taraf sayısı, uyuşmazlığın kapsam ve niteliği dikkate alınarak tarifedeki alt ve üst sınırlar arasında belirlenir*” denilmekle tarifede belirlenen sınırlar arasında bir ücret takdir edilirken göz önünde bulundurulması gereken kriterlere yer verilmiştir. Uzlaştırmacı tarafından yapılan yol masrafları ve olası diğer harcamalarla ilgili ödemenin sınırı ise, Yönetmeliğin 38/1 maddesiyle; “*ilgili yıl Uzlaştırmacı Asgari Ücret Tarifesinin 8 inci maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinin (1) numaralı alt bendinde belirlenen miktarın alt sınırını*” geçmemek üzere belirlenmiştir.

Görevini tamamlayan uzlaştırmacıya ücret ve masrafları, buna ilişkin raporunu ve gerekli belgelerini sunmasının ardından Yönetmelikte kullanılan deyimle “*makul süre*” içerisinde uzlaştırma bürosundan sorumlu Cumhuriyet Savcısınca, raporun tamamlandığı tarihteki ücret tarifesi göz önünde bulundurularak düzenlenen sarf kararıyla ödenir (CMUY m. 37).

Uzlaştırma sürecinin kovuşturma aşamasında işlemesi halinde de, raporun mahkemece denetiminin ardından, ücret ve diğer masraflara ilişkin sarf kararı uzlaştırma bürosu Cumhuriyet Savcısı tarafından düzenlenir (CMUY m. 25/6).

IX. UZLAŞTIRMA SÜRECİNİN NETİCESİNE BAĞLANAN HUKUKİ SONUÇLAR VE KANUN YOLLARI

A. Uzlaşmanın Sağlanmış Olması Hali

Müzakere sürecinin uzlaşi ile sonuçlanmasının hem işlemekte olan ceza muhakemesi bakımından hem de taraflar arasında uzlaşmaya konu fiil nedeniyle doğmuş/doğabilecek hukuki ihtilaflar bakımından yarattığı çeşitli sonuçlar vardır.

1. Uzlaşmanın Sağlanması Ceza Muhakemesi Bakımından Sonuçları

a. Soruşturma Evresinde

Taraflar arasında sağlanan uzlaşmada bir edim belirlenmiş ve bu edim defaten yerine getirilmiş ise, uzlaştırma raporunun onaylanmasının ardından, “*kovuşturmaya yer olmadığına dair karar*” ile soruşturmaya son verilir (CMK m. 253/19). Suça sürüklenen çocuk hakkında gerekli görülmesi halinde ek olarak 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanununda yer alan koruyucu ve destekleyici tedbirlerin uygulanması çocuk hâkiminden talep edilebilir (CMUY 20/1).

Uzlaşma anlaşmasında belirlenen edimin yerine getirilmesinin ileri bir vadeye bırakılması, süreklilik arz etmesi ya da takside bağlanmış olması hallerinde verilecek karar, kamu davası açılmasının ertelenmesi kararıdır (CMK m. 253/19-ikinci cümle, CMUY m. 20/2). Bu durumda CMK m. 171’ de sayılan kamu davasının açılmasının ertelenmesi için aranan koşulların gerçekleşmesi aranmaz⁴⁸⁰. Uzlaşma nedeniyle kamu davasının açılmasının ertelenmesine karar verilmesi halinde dosyanın yeniden ele alınması için beş yıllık denetim süresinin dolması beklenmeyecek, edimin yerine

⁴⁸⁰ CMK Madde 171: “**(Değişik: 6/12/2006 – 5560/22 m.)**

(1) Cezayı kaldıran şahsî sebep olarak etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanmasını gerektiren koşulların ya da şahsî cezasızlık sebebinin varlığı halinde, Cumhuriyet savcısı kovuşturmaya yer olmadığı kararı verebilir.

(2) **(Değişik:17/10/2019-7188/19 m.)** Uzlaştırma ve önödeme kapsamındaki suçlar hariç olmak üzere, Cumhuriyet savcısı, üst sınırı üç yıl veya daha az süreli hapis cezasını gerektiren suçlardan dolayı, yeterli şüphenin varlığına rağmen, kamu davasının açılmasının beş yıl süre ile ertelenmesine karar verebilir. Suçtan zarar gören veya şüpheli, bu karara 173 üncü madde hükümlerine göre itiraz edebilir.

(3) Kamu davasının açılmasının ertelenmesine karar verilebilmesi için;⁽¹⁾

a) Şüphelinin daha önce kasıtlı bir suçtan dolayı hapis cezası ile mahkûm olmamış bulunması,
b) Yapılan soruşturmanın, kamu davası açılmasının ertelenmesi halinde şüphelinin suç işlemekten çekineceği kanaatini vermesi,

c) Kamu davası açılmasının ertelenmesinin, şüpheli ve toplum açısından kamu davası açılmasından daha yararlı olması,

d) Suçun işlenmesiyle mağdurun veya kamunun uğradığı ve Cumhuriyet savcısı tarafından tespit edilen zararın, aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle tamamen giderilmesi,⁽¹⁾ koşullarının birlikte gerçekleşmesi gerekir.

(4) Erteleme süresi içinde kasıtlı bir suç işlenmediği takdirde, kovuşturmaya yer olmadığına karar verilir. Erteleme süresi içinde kasıtlı bir suç işlenmesi halinde kamu davası açılır. Erteleme süresince zamanaşımı işlemez.

(5) Kamu davasının açılmasının ertelenmesine ilişkin kararlar, bunlara mahsus bir sisteme kaydedilir. Bu kayıtlar, ancak bir soruşturma veya kovuşturmayla bağlantılı olarak Cumhuriyet savcısı, hâkim veya mahkeme tarafından istenmesi halinde, bu maddede belirtilen amaç için kullanılabilir.”

getirilmesi halinde kovuşturmayaya yer olmadığına karar verilecektir⁴⁸¹. Belirlenen vadede edimin yerine getirilmesi halinde de, m. 171/4 uyarınca “*kasıtlı bir suç işlenmemesi*” koşulu aranmaksızın kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verilir. Edimin yerine getirilmemiş olması halinde ise yine aynı fıkranın ikinci cümlesi uyarınca “*erteleme süresinde kasıtlı bir suç işlenmesi*” koşulundan bağımsız şekilde kamu davası açılır (CMK m. 253/19-dördüncü cümle, CMUY m. 20/4)⁴⁸².

Anlaşmada belirlenen edimin yerine getirilip getirilmediğinin takibi uzlaştırma bürosu tarafından yapılır (CMUY m. 20/2-ikinci cümle). Edimin yerine getirilmediğinin tespit edilmesi halinde, kamu davası da uzlaştırma bürosundan sorumlu Cumhuriyet Savcısı tarafından düzenlenen iddianameyle açılır (CMUY m.21/1).

CMK m. 253/4 gereğince uzlaştırma bürosuna gönderilecek dosyalar, delillerin toplandığı ve şüpheli hakkında “*kamu davası açılması için yeterli şüpheyeye*” ulaşılmış dosyalar olduğundan, edimin yerine getirilmemesi ya da uzlaşmanın sağlanamaması halinde kamu davasının açılması beklenir. Fakat, uzlaştırma sürecinin suça ilişkin delillerin toplanmasına bir engel teşkil etmeyeceği ve bu süreçte taraflarca sunulan ya da kolluk personeli veya Cumhuriyet Savcılığınca toplanan yeni deliller ışığında, başlangıçta varılan “*suçun işlendiğine dair yeterli şüphenin*” ortadan kalkabileceği göz önünde bulundurulduğunda, uzlaşma ediminin ifa edilmemesi halinde muhakkak kamu davasının açılacağı da söylenemez⁴⁸³.

253/23. Madde uyarınca, uzlaşma sonucunda verilecek kararlarla ilgili olarak Kanunda öngörülen kanun yollarına başvurulacağı açıkça belirtilmiştir. Buna göre, uzlaşmanın sağlanması ve edimin ifa edilmesi hallerinde verilecek “*kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar*” ile edimin ileri bir vadeye bırakılması ya da süreklilik arz etmesi hallerinde verilecek “*kamu davası açılmasının ertelenmesine*” dair karar aleyhine, suçtan zarar gören, kararın kendisine tebliğinden itibaren onbeş gün içinde, bu kararı veren Cumhuriyet Savcısının yargı çevresinde görev yaptığı ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerdeki sulh ceza hâkimliğine itiraz edebilir. (CMK m. 173/1).

⁴⁸¹ Çetintürk, s. 582.

⁴⁸² Yenisey, s. 14.

⁴⁸³ Erdem ve diğerleri, s. 324.

b. Kovuşturma Evresinde

Kovuşturma evresinde işleyen uzlaştırma sürecinde, uzlaşmanın bir edim belirlenmek suretiyle sağlanması ve sanığın edimini defaten yerine getirmesi halinde, mahkemece davanın düşmesine karar verilir (CMK m. 254/2; CMUY m. 27/1).

Edimin yerine getirilmesinin ileri tarihe bırakılması, takside bağlanması veya süreklilik arz etmesi hallerinde; CMK'nın 231/5 vd. maddelerindeki şartlar aranmaksızın⁴⁸⁴, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilir (CMK m. 254/2; CMUY m. 27/2)⁴⁸⁵.

Kanunun 231/5 maddesinde hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun temel şartları belirtildikten sonra “*uzlaşmaya ilişkin hükümler saklıdır*” hükmüne yer verilmiştir. Böylece, uzlaştırmaya ilişkin istisnai durum hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumuna dair yasal düzenlemelerde de açıkça yer bulmuştur. Uzlaşma nedeniyle hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesi halinde, CMK'nın 231/5. maddesiyle belirlenen beş yıllık süre değil, belirlenen edim için öngörülen vade tarihi göz önünde bulundurulmalıdır⁴⁸⁶. Bu

⁴⁸⁴ 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu m. 231;

....
“(5) (Ek: 6/12/2006-5560/23 m.) Sanığa yüklenen suçtan dolayı yapılan yargılama sonunda hükmolunan ceza, iki yıl(2) veya daha az süreli hapis veya adli para cezası ise; mahkemece, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilebilir. Uzlaşmaya ilişkin hükümler saklıdır. Hükmün açıklanmasının geri bırakılması, kurulan hükmün sanık hakkında bir hukukî sonuç doğurmamasını ifade eder.

(6) (Ek: 6/12/2006-5560/23 m.) Hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilebilmesi için;

a) Sanığın daha önce kasıtlı bir suçtan mahkûm olmamış bulunması,
b) Mahkemece, sanığın kişilik özellikleri ile duruşmadaki tutum ve davranışları göz önünde bulundurularak yeniden suç işlemeyeceği hususunda kanaate varılması,
c) Suçun işlenmesiyle mağdurun veya kamunun uğradığı zararın, aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle tamamen giderilmesi,
gerekir. (Ek cümle: 22/7/2010 - 6008/7 m.) Sanığın kabul etmemesi hâlinde, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmez.”

⁴⁸⁵ Edimin yerine getirilmesinin ileri bir tarihe bırakılması, takside bağlanması ya da süreklilik arz etmesi hallerinde hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verileceğine dair CMK m. 254/2-2nci ve 3üncü cümlelerinin adil yargılanma hakkı ve masumiyet karinesine aykırılık teşkil ettiği iddiasıyla itiraz yoluna başvurulmuş olup, Anayasa Mahkemesince-somut olayda uygulanan “takside bağlanması” hükmüyle sınırlı olarak- yapılan incelemede itiraz konusu kuralda Anayasa’ya aykırılık bulunmadığı kanaatine ulaşılmıştır. Anayasa Mahkemesi’ nin 20.03.2019 tarih ve 20.3.2019 tarihli Resmi Gazete’ de yayımlanan 13.2.2019 tarih ve 2018/101 E. 2019/3 K. sayılı kararı, www.kazancı.com, (07.10.2019).

⁴⁸⁶ Aynı husus 5560 sayılı Kanuna ilişkin hükümet tasarısının 21 inci maddesinde değişiklik yapan komisyon gerekçesinde de “Uzlaşma bağlamında belirlenen edimin yerine getirilmesini sağlamak amacıyla hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verildiğinde, sanığın beş yıllık bir denetim süresine tabi tutulmasına gerek bulunmamaktadır. Burada uzlaşma bağlamında belirlenen edimin yerine getirilme süresince hükmün açıklanması geri bırakılacağı için karışıklığa engel olmak

halde de geri bırakma süresince zamanaşımı işlemez. Hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verildikten sonra, uzlaşma anlaşmasının gereğinin yerine getirilmemesi halinde, mahkemece, 231/11. maddedeki şartlar(yeni bir suç işlenmesi/ denetimli serbestlik için belirlenen yükümlülüklerle aykırı davranılması) aranmaksızın, hüküm açıklanır⁴⁸⁷.

Mahkemece verilecek hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı aleyhine itiraz (CMK m. 231/12), düşme kararı aleyhine ise istinaf kanun yollarına başvurulabilir (CMK m. 272/1; m. 223/1). Kanunda ve Yönetmelikte yer alan açık düzenlemeler ile edimin yerine getirilmesinin ileri bir tarihe bırakılması, takside bağlanması ya da süreklilik arz etmesi hallerinde hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına dair karar verileceği açıkça belirtilmişse de, bu halde verilecek kararın “*durma*” kararı olarak düzenlenmesinin ceza muhakemesi sistematigine daha uygun olacağı düşüncesindeyiz.

Hükmün açıklanmasının geri bırakılması, sanık hakkında, Kanunun 231/5. maddesinde belirtilen türden bir cezaya hükmedilmesi halinde – ayrıca 6. fıkra da sayılan subjektif koşulların da gerçekleşmiş olması şartıyla- söz konusu hükmün sanık hakkında hukuki sonuç doğurmasını ifade eden bir kurumdur .

Sanığın denetim süresi içinde kasten yeni bir suç işlemesi veya denetimli serbestlik tedbirine ilişkin yükümlülüklerle aykırı davranması halinde, mahkeme daha önce açıklanmasını geri bıraktığı hükmü açıklar (CMK m. 231/11). Mahkeme, kural olarak 231/11. maddenin ikinci cümlesinde belirlenen, cezanın bir kısmının infaz edilmemesi, hapis cezasının ertelenmesi veya seçenek yaptırımlara çevrilmesi halleri dışında daha önce kurmuş olduğu hükmün esasında bir değişiklik yapamaz.

Uzlaştırma sürecinin kovuşturma evresinde uygulanması, Yönetmeliğin 22/1-a maddesinde sayılan hallerin varlığında söz konusu olabilir. Anılan maddede, suçun hukuki niteliğinin değişmesi ve uzlaştırma kapsamında olduğunun anlaşılması,

amacıyla, "denetim süresi" yerine, "geri bırakma süresi" ibaresi kullanılmıştır” şeklinde ifade edilmiştir. <https://mevzuat.tbmm.gov.tr/mevzuat/faces/kanunmaddeleri?pkunlarno=48045&pkunnumarasi=5560>, (07.10.2019).

⁴⁸⁷ 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu m. 231;

“(11) (Ek: 6/12/2006-5560/23 m.) Denetim süresi içinde kasten yeni bir suç işlemesi veya denetimli serbestlik tedbirine ilişkin yükümlülüklerle aykırı davranması halinde, mahkeme hükmü açıklar. Ancak mahkeme, kendisine yüklenen yükümlülükleri yerine getiremeyen sanığın durumunu değerlendirerek; cezanın yarısına kadar belirleyeceği bir kısmının infaz edilmemesine ya da koşullarının varlığı halinde hükümdeki hapis cezasının ertelenmesine veya seçenek yaptırımlara çevrilmesine karar vererek yeni bir mahkûmiyet hükmü kurabilir”

soruşturma evresinde uzlaşma teklif edilmesi gerektiğinin ilk defa kovuşturma evresinde anlaşılmış olması, dosyanın doğrudan iddianame yerine geçen belgeyle mahkeme önüne gelmesi ve kanun değişikliği ile suçun uzlaştırma kapsamına alınması olarak belirlenen bu haller uzlaştırmaya ilişkin hükümlerin genellikle kovuşturmanın erken döneminde uygulanması sonucunu doğuracaktır.

Ancak suçun uzlaştırma kapsamında olduğunun hükme varıldığı sırada fark edilmesi ya da suçu uzlaştırma kapsamına alan kanun değişikliğinin bu aşamada gerçekleşmesi gibi istisnai hallerde uzlaştırma süreci, kovuşturmanın son aşamasında uygulama alanı bulabilir. Bu nedenle uzlaştırma sürecinin işletilmesi gereken aşamada, açıklanması geri bırakılacak veya edimin ifa edilmemesi halinde açıklanabilecek bir mahkumiyet hükmüne ulaşılmış olması nadiren mümkündür. Eğer herhangi bir mahkumiyet hükmü kurulmadan “hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına dair” bir karar açıklanacaksa da, bunun teknik olarak hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı olarak değerlendirilemeyeceği kanaatindeyiz.

CMK m. 223/8-ikinci cümlesinin “*Ancak, soruşturmanın veya kovuşturmanın yapılması şarta bağlı tutulmuş olup da şartın henüz gerçekleşmediği anlaşılırsa; gerçekleşmesini beklemek üzere, durma kararı verilir.*” hükmünden hareketle uzlaştırma ediminin ifa edilip edilmediğini beklemek üzere durma kararının verilmesi, uzlaştırma sürecinin sonucuna göre ise düşme kararı verilmeli veya muhakemeye devam edilmelidir .

Soruşturma ve kovuşturma aşamasında şüpheli ya da sanığın, istemesine rağmen elinde olmayan nedenlerle edimini ifa edememesi halinde hakkında kamu davasının açılması ve ya hüküm kurulması hakkaniyete aykırı bir sonuç doğuracağından, Cumhuriyet Savcısı veya hakime müracaatla belirlenen edim üzerinde tadilat yapılmasına imkân tanıyan bir düzenleme tesis edilmesi yerinde olacaktır⁴⁸⁸.

⁴⁸⁸ Çetintürk, s. 582.

c. Uzlaşmanın Tekerrür ve Müsadere Hükümleri Bakımından Sonuçları

Tekerrür “*bir suçtan mahkum edilen kişinin mahkumiyet kararının kesinleşmesinden itibaren belli süre içinde yeniden suç işlemesi durumudur*”⁴⁸⁹. 5237 sayılı TCK hükümleri ile tekerrür hali, suç için hapis cezası ile adli para cezasının seçimlik olarak öngörülmüş olması halinde hapis cezasına hükmedilmesi (TCK m. 58/3), hükmolunan cezanın mükerrirlere özgü infaz rejimine göre çektirilmesi ve infazdan sonra denetimli serbestlik tedbiri uygulanması (TCK m.58/6) sonuçlarını doğuran bir güvenlik tedbiri olarak düzenlenmiştir⁴⁹⁰.

Tekerrür hükümlerinin uygulanması için ilk koşul önceden işlenen suçtan dolayı mahkumiyet hükmünün kesinleşmesi olduğundan, uzlaşmanın sağlanmış olması nedeniyle muhakemenin bir kovuşturmayla yer olmadığına dair karar veya düşme kararıyla neticelendiği önceki fiil tekerrüre esas alınamayacaktır⁴⁹¹. Zira bu halde sanık hakkında gerçekleştirilmiş bir yargılama ve kurulmuş bir mahkumiyet hükmü bulunmamaktadır. Bu bağlamda, Kanunda uzlaştırmamanın şartları arasında failin bir başka suçtan hükümlü olmaması gibi bir koşul aranmadığından, daha önce işlenen bir suç nedeniyle verilen mahkumiyet hükmünün, failin sonraki tarihte gerçekleştirdiği iddia edilen fiil hakkında uzlaştırma hükümlerinin uygulanmasına engel teşkil etmeyeceğini de belirtmek gerekir⁴⁹². Ancak, öğretide konuyla ilgili olarak Kanunla bir sınırlamaya gidilmesi ve uzlaştırma kurumunun, sürekli suç işleyen ve uzlaştırma hükümlerinden faydalanarak cezalandırılmayan faillerce kötüye kullanılmasının engellenmesi gerektiği haklı olarak ileri sürülmektedir⁴⁹³.

Uzlaşmanın sağlanmış olması nedeniyle muhakemenin sona ermesi halinde müsadere hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağı da üzerinde durulması gereken bir diğer konudur.

TCK’nın 54. ve 55. maddelerinde yer alan düzenlemelerden yola çıkıldığında müsadere, “*kasıtlı bir suçun işlenmesine tahsis edilen ya da suçtan meydana gelen eşyanın yahut menfaatlerin; veya kamu güvenliği, kamu sağlığı veya genel ahlak açısından tehlikeli olması durumunda suçun işlenmesinde kullanılmak üzere*

⁴⁸⁹ V. Özbek ve diğerleri, Genel Hükümler, s. 640.

⁴⁹⁰ V. Özbek ve diğerleri, Genel Hükümler, s. 640.

⁴⁹¹ Kaymaz ve Gökcan, Uzlaşma ve Önödeme, s. 209.

⁴⁹² Kaymaz ve Gökcan, Uzlaşma ve Önödeme, s. 210.

⁴⁹³ Kaymaz ve Gökcan, Uzlaşma ve Önödeme, s. 210; Erdem ve diğerleri, s. 7.

*hazırlanan eşyanın; bunların ortadan kaldırılması, elden çıkarılması tüketilmesi, veya müsadereye başka türlü imkânsız hale gelmesi durumunda söz konusu eşyanın değeri kadar paranın veya menfaatin karşılığının yahut; üretimi, bulundurulması, kullanılması, taşınması, alım ve satımı suç oluşturan eşyanın mülkiyetinin devlete geçmesi”*⁴⁹⁴ şeklinde ifade edilebilecek bir güvenlik tedbiridir. Ceza muhakemesinin uzlaşmayla sonuçlanması halinde müsadere kararı alınıp alınamayacağına dair değerlendirmenin TCK’ nın 54. maddesinin 1. ve 4. fıkraları yönünden ayrı ayrı yapılması gerekir⁴⁹⁵.

Maddenin birinci fıkrası kapsamında müsadereye tabi tutulacak eşya *“kasıtlı bir suçun işlenmesinde kullanılan”, “suçun işlenmesine tahsis edilen”, “suçtan meydana gelen” veya “suçun işlenmesinde kullanılmak üzere hazırlanan”* eşya veya kazançtır. Madde gereğince müsadere kararı verilebilmesi için öncelikle kasıtlı bir suçtan mahkumiyet kararı verilmiş olmalıdır. Maddenin dördüncü fıkrası kapsamında müsadereye konu olabilecek eşya ise, *“üretimi, bulundurulması, kullanılması, taşınması, alım ve satımı suç oluşturan”* eşyadır ve bu fıkra kapsamında müsadere kararı verilmesi için mahkumiyet kararına ihtiyaç bulunmamaktadır⁴⁹⁶.

Ceza muhakemesinin uzlaşma nedeniyle kovuşturmayla yer olmadığına dair karar veya düşme kararıyla sona ermesi halinde, bir mahkumiyet kararı ve işlendiği sabit bulunan bir suç olmadığından, TCK’nın 54/1. maddesi uyarınca müsadere kararı verilemeyeceği ancak koşulları mevcutsa dördüncü fıkra kapsamında müsadereye hükmedilebileceği söylenebilir⁴⁹⁷.

d. Uzlaşmanın Koruma Tedbiri Nedeniyle Tazminat Hakkına Etkisi

CMK’nın 141. ila 144. maddeleri arasında tutuklama, yakalama, arama ve el koyma tedbirlerine hukuka aykırı biçimde başvurulması hallerinde doğabilecek maddi ve manevi zararların tazminine ilişkin usul ve esaslar düzenlenmiştir.

Kanunun 141/1. maddesinde genel olarak, maddede sayılan koruma tedbirlerinin hukuka aykırı şekilde uygulandığı ve Kanunla sağlanan usuli güvencelerin ihlal edildiği haller, tazminat isteme nedeni olarak düzenlenmiştir.

⁴⁹⁴ V. Özbek ve diğerleri, Genel Hükümler, s. 663.

⁴⁹⁵ Kaymaz ve Gökcan, Uzlaşma ve Önödeme, s. 209.

⁴⁹⁶ Ünver ve Hakeri, s. 735.

⁴⁹⁷ Kaymaz ve Gökcan, Uzlaşma ve Önödeme, s. 209. Karşı yönde bkz. Ünver ve Hakeri, s. 735-736.

Ancak maddenin (e) bendinde; “*Kanuna uygun olarak yakalandıktan veya tutuklandıktan sonra haklarında kovuşturmayaya yer olmadığına veya beraatlerine karar verilen*” şeklindeki hüküm ile koruma tedbirleri hukuka uygun şekilde uygulanmış olsa dahi bir tazmin yükümlülüğü hükme bağlanmıştır. Söz konusu düzenlemeye göre bu tazmin yükümlülüğü, -diğer koşulların da mevcut olması kaydıyla-muhakemenin, kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar veya beraat kararı ile sonuçlanması halinde söz konusu olacaktır. Ancak Kanunun “tazminat isteyemeyecek kişiler” kenar başlıklı 144. maddesinin c bendinde “*Genel veya özel af, şikâyetten vazgeçme, uzlaşma gibi nedenlerle hakkında kovuşturmayaya yer olmadığına veya davanın düşmesine karar verilen veya kamu davası geçici olarak durdurulan veya kamu davası ertelenen veya düşürülenler*” in tazminat talebinde bulunamayacağı açıkça belirtilmiştir.

Bu hükümlere göre, haklarında kanuna uygun olarak yakalama ve tutuklama tedbiri uygulanan şüpheli veya sanık için muhakemenin uzlaşma nedeniyle sonlanması halinde tazminat hakkı doğmayacağı, Kanunun 141/1. maddesinin -(e) bendi dışındaki- bendlerinde sayılan, koruma tedbirlerinin hukuka aykırı şekilde uygulandığı diğer hallerde ise tazminat talebinin mümkün olabileceği anlaşılmaktadır⁴⁹⁸.

2. Uzlaşmanın Sağlanması Özel Hukuk Bakımından Sonuçları

Uzlaşma şartlarını ihtiva eden ve tarafların imzasını içeren uzlaştırma raporunun/belgesinin ceza yargılamasının dışında, özel hukuk bakımından doğurduğu hüküm ve sonuçlar ile ilgili olarak 5560 sayılı Kanunla yapılan değişiklik öncesinde herhangi bir özel düzenleme bulunmamaktaydı. 5560 sayılı Kanunla değişik CMK m. 253/19’ da ise, uzlaşmanın sağlanması halinde, soruşturma konusu suç nedeniyle tazminat davası açılmayacağı; açılmış olan davadan feragat edilmiş sayılacağı ve şüphelinin, edimini yerine getirmemesi halinde uzlaşma raporu veya belgesinin, 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanununun 38. maddesinde yazılı ilam mahiyetini haiz belgelerden sayılacağı hükümleri eklenmiş, 6763 sayılı Kanunla yapılan değişikliklerde de aynı düzenleme korunmuştur.

⁴⁹⁸ Kaymaz ve Gökcan, Uzlaşma ve Önödeme, s. 208.

Buna göre, ceza muhakemesinin uzlaşma nedeniyle sonuçlanmış olması halinde, soruşturma konusu suça vücut veren fiilden kaynaklanan maddi ve manevi zararların tazmini istemiyle dava açılmaz ve açılmış mevcut davalardan feragat edilmiş sayılır. Uzlaşmanın edim karşılığı ya da edimsiz olmasının da bu sonuç bakımından bir fark yaratmayacağını belirtmek gerekir. Burada uzlaştırmaya konu suça vücut veren fiil ile, tazminat davasına sebebiyet veren fiilin bütün unsurları bakımından (davranış, sonuç, nedensellik bağı) aynı olmasına dikkat etmek gerekir. Örneğin, bir trafik kazasından kaynaklanan “taksirle yaralama” suçu hakkında yürütülen soruşturmanın uzlaşma ile sonuçlanması halinde, mağdurun yaralanmasına bağlı maddi ve manevi zararların tazmini istemiyle bir dava açamayacağı ya da açılmış davalardan feragat etmiş sayılacağı açıktır. Bununla birlikte, aynı trafik kazası nedeniyle mağdurun aracında meydana gelen hasara ve değer kaybına ilişkin talep haklarından da feragat edilmiş sayılması mümkün değildir⁴⁹⁹.

Söz konusu düzenleme ile ilgili öğretide, eleştirilere sebebiyet veren birkaç nokta bulunmaktadır.

Bunlardan ilki, şüpheli ya da sanığın uzlaştırma raporunda belirlenen edimi yerine getirmemesi halinde, hem hakkında dava açılacak ya da yargılamaya devam edilecek hem de söz konusu belgenin ilam niteliği gereği hakkında başlatılan bir icra takibi sonucu söz konusu edimi yerine getirmeye zorlanacak olmasıdır⁵⁰⁰. İcra kanalıyla uzlaştırma edimini yerine getiren şüpheli ya da sanığın aynı anda ceza

⁴⁹⁹ “Antalya Cumhuriyet Başsavcılığı'nın 2012/50443 Soruşturma sayılı dosyasında davaya konu trafik kazasıyla ilgili olarak davacıya kasko sigortalı aracın sürücüsü müşteki sanık ..., yolcusu müşteki ... ile davalının maliki olduğu aracın sürücüsü şüpheli ... arasında şüpheli ...'nun müştekilere 3.000 TL ödemesi sonucu 28.11.2012 tarihinde uzlaşma tutanağı imzalanmış, 28.11.2012 tarihinde şüpheli ... hakkında taksirle birden fazla kişinin yaralanmasına neden olma suçundan 28.11.2012 tarihli uzlaştırma raporu sebebiyle kovuşturma yapılmasına yer olmadığına, sanık ... hakkında şikâyet yokluğundan taksirle yaralama suçundan kovuşturma yapılmasına yer olmadığına karar verilmiştir. Mahkemece Cumhuriyet Başsavcılığı'nın 28/11/2012 tarihli tutanağında ... tarafından ... ve ...'a yapılan 3000 TL ödeme hükme esas alınan bilirkişi raporunda belirtilen tazminat tutarından mahsup edilmek suretiyle takibin 7.778,25 TL asıl alacak ve takip tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte devamına hükmedilmiştir. Oysa ki soruşturma dosyasında yer alan uzlaştırma raporunda davalı araç sürücüsü tarafından yapılan ödemenin davacıya kasko sigortalı araçtaki hasara dair olduğuna dair bir açıklama yer almadığı gibi, uzlaştırma konusu suç taksirle yaralama suçu olup yapılan ödeme ile tarafların uzlaşması sonucunda davalı araç sürücüsü hakkında taksirle yaralama suçundan kovuşturma yapılmasına yer olmadığına karar verilmiştir. Dolayısıyla davacıya sigortalı araçtaki hasara yönelik yapılmadığı anlaşılan 3.000 TL ödeme mahsup edilmek suretiyle davacı aleyhine eksik tazminata hükmedilmesi doğru olmayıp bozmayı gerektirmiştir.”

Yargıtay 17. HD 16.05.2016 tarih ve 2015/18566, 2016/5982 K. Sayılı kararı, www.kazancı.com, (23.09.2019).

⁵⁰⁰ Feridun Yenisey, “Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaştırma Hakkında Temel Bilgiler”, **Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi**, 2010, Özel Sayı: 1, ss. 7-18, s. 12.

tehdidiyle de karşı karşıya kalabilecek olmasının hakkaniyete aykırı olduğu değerlendirilmektedir⁵⁰¹. Kanaatimiz ise, uzlaşma gerçekleşmemiş olsaydı da sanığın zaten hem ceza tehdidiyle karşı karşıya kalabileceği, hem de açılacak bir hukuk davası ile tazmin yükümlülüğü altına gireceği göz önünde bulundurulduğunda icra kanalıyla edimini yerine getirirse dahi mağdura verdiği sözü iradesiyle tutmayan sanık hakkında ceza muhakemesine devam edilmesine engel yön bulunmaması gerektiği yönündedir.

Ancak bize göre de düzenlemenin hakkaniyete aykırı sonucu, uzlaştırma sürecinde uğradığı zararın tazmini hakkının bir kısmından feragat eden, sürecin anlaşmayla tamamlanabilmesi ve bir hukuk davası açma külfetine katlanmamak motivasyonu ile “hakettiğinden daha azına” razı olmuş olan mağdurlar üzerinde doğmaktadır. Zira, bu mağdurların, alacaklısı olduğu edim, zamanında ifa edilmemiş olacak, bu nedenle mağdur, hem edimin ifası için bir icra takibi başlatmak zorunda kalacak ama buna rağmen uzlaştırma sürecinde razı olduğu “tazminat miktarı” ile de yetinmek durumunda kalacaktır⁵⁰².

Bu bağlamda uzlaşma anlaşmasının yerine getirilmemesi nedeniyle ceza muhakemesine devam edildiği hallerde, mağdurun uzlaşma anlaşmasını ilamlı icraya koymak ile uzlaşma anlaşmasından dönerek tazminat haklarını genel hükümler dairesinde talep etmek şeklinde seçimlik hakka sahip olmasına imkân kılan bir düzenlemenin uygun olacağı düşüncesindeyiz.

Bununla birlikte Yargıtay 17. Hukuk Dairesinin, uzlaşma anlaşmasının borçlusu tarafından açılan menfi tespit davasında verdiği bir kararda; şüpheli tarafından uzlaşma anlaşmasında belirlenen edimin yerine getirilmemesi nedeniyle uzlaşma anlaşmasının sona erdiği ve şüpheli hakkında kamu davası açıldığından bahisle uzlaşma anlaşmasının hükümsüz kaldığı, bu anlaşmaya istinaden davacının borçlu olduğuna karar verilemeyeceğine yönelik kararını hali hazırda CMK m. 253/19. maddesinin son cümlesinde yer alan “*Şüphelinin, edimini yerine getirmemesi halinde uzlaşma raporu veya belgesi, 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflas*

⁵⁰¹ Çetintürk, s. 580.

⁵⁰² Çetintürk, s. 581.

Kanununun 38 inci maddesinde yazılı ilam mahiyetini haiz belgelerden sayılır” hükmüne açıkça aykırı olduğu kanaatindeyiz⁵⁰³.

B. Uzlaşmanın Sağlanamamış Olması Hali

Uzlaşmanın sağlanamaması halinde, soruşturmaya veya kovuşturmaya kaldığı yerden devam edilir⁵⁰⁴. Aynı suçla ilgili tekrar uzlaştırma yoluna gidilemez (CMK m. 253/18).

Ancak şüpheli ile mağdur veya suçtan zarar gören uzlaştıklarını gösteren belge ile soruşturma aşamasında en geç iddianamenin düzenlendiği tarihe kadar Cumhuriyet Savcısına başvurarak, kovuşturma evresinde ise en geç hüküm verilinceye kadar mahkemeye başvurarak uzlaştıklarını beyan edebilirler (CMK m. 253/16, CMUY m. 19, 26).

Uzlaştırmaya konu suçun takibi şikâyetle bağlı suçlardan olması halinde, uzlaşmanın sağlanamamış olması halinde şikâyetin geri alınması mümkündür⁵⁰⁵.

⁵⁰³ Dava, davalı tarafından başlatılan icra takibine konu edilen alacak için borçlu olunmadığının tespiti istemine ilişkindir.

16.06.2012 tarihinde, davacının aracılığıyla davalı yayaya çarpması şeklinde trafik kazası gerçekleştiği, bu kazada davalının yaralandığı dosya kapsamında sabittir. Olaya dair olarak açılan ... C. Başsavcılığı'nın 2012/12973 Sayılı soruşturma dosyasında, savcılık tarafından, **Ceza** Muhakemeleri Kanunu'nun 253. maddesi kapsamında, **uzlaştırma** faaliyetlerinde bulunulmuş, kazadaki yaralanma sebebiyle davacının davalıya taksitler halinde 8.500,00 TL. ödemesi konusunda tarafların uzlaştıklarına dair 21.12.2013 tarihli tutanak düzenlenmiştir. Davacının bu tutanak ile 03.01.2014 tarihinde ödemeyi kabul ettiği 3.500,00 TL'nin ödenmemesi üzerine, davalı tarafından icra takibi başlatılmış, davacı ise uzlaşma tutanağının imzalanması sırasında serbest iradesiyle hareket etmediği gerekçesiyle borçlu olmadığı iddiasıyla, ödeme yaptıktan imtina ederek eldeki davayı açmıştır.

Mahkeme tarafından, davacının özgür iradesi ile uzlaşma tutanağını imzaladığı hususuna dair gerekçesi yerinde olmakla birlikte; davacının borcunun, CMK'nın 253/19. maddesi gereği ilam niteliğinde sayılan belgeye dayandığı ve bu borcun ancak ödemeye son bulacağı nitelemesi dosya kapsamına uygun değildir. Dosya içindeki bilgi ve belgelerden taraflar arasında imzalı uzlaşma tutanağı (21.12.2013) ile davacının ödemeyi üstlendiği 3.500,00 TL'lik kısmın, 03.01.2014'te ödenmemesi üzerine, davalı (kazada yaralanan) ...'ın soruşturma kapsamında yeniden ifadesinin alındığı ve bu ifadesinde "davacının ödeme yapmaması ve uzlaşmadan caydığına dair (26.12.2013) ihtarname yollaması sebebiyle uzlaşmanın sağlanamadığı, davacıdan şikâyetçi olduğunu" beyan ettiği; ... tarafından da, davacının verdiği dilekçeyle uzlaşma şartlarını yerine getirmeyeceğini ve kabul etmediğini beyan ettiği, bu yüzden uzlaşmanın sağlanamadığı gerekçesiyle, 17.06.2014 tarihinde, davacı ... hakkında ... 7. Asliye **Ceza** Mahkemesi'nde dava açıldığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda; davacı ile davalı arasında **ceza** soruşturması kapsamında imzalanan uzlaşma tutanağının, davacı tarafından kabul edilmemesi ve davacının zararı karşılamayacağı iradesini ortaya koymuş olması; **ceza** soruşturmasında savcılık tarafından uzlaşmanın sağlanamadığına karar verilmesi ve bu sebeple de davacımız hakkında **ceza** davası açılmış olması; **ceza** soruşturmasındaki uzlaşmanın kalkmış olması nedeniyle, uzlaşma tutanağına göre davacının borçlu olduğuna karar verilemeyeceğinin gözetilmeyişi hatalı görülmüş ve kararın bozulması gerekmiştir. Yargıtay 17. Hukuk Dairesi 13.3.2017 tarih ve 2015/276 E. 2017/2618 K. sayılı kararı, www.kazancı.com, (23.09.2019).

⁵⁰⁴ V. Özbek ve diğerleri, Muhakeme, s. 857- 859.

SONUÇ

Yirminci yüzyılın son yılları, ulusal ve uluslararası ticaret hacmindeki artış ve bilişim sektöründe yaşanan gelişmelerin karmaşık hale getirdiği bireysel ve ticari uyuşmazlıkların çözümünde daha hızlı ve daha etkin işleyen bir adalet mekanizmasına duyulan ihtiyacı derinleştirmiş; mahkemelerin, artan iş yükü nedeniyle özel ve teknik bilgi gerektiren kimi uyuşmazlıkların çözümünde tarafları yeterince tatmin edememesi ve adalet mekanizmasındaki tıkanıklıklar, kökeni belki toplumsal yaşamın tarihi kadar geçmişe uzanan uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin hukuk düzeni aracılığıyla kurumsallaştığı bir döneme ev sahipliği yapmıştır.

Uyuşmazlıkların çözümünde, yargı düzeni içerisinde veya hukuk düzeninin izin verdiği başka bir düzlemde uygulanan ve anlaşmazlığı mücadeleci olamayan bir yöntemle çözmeyi amaçlayan, geleneksel yargılama usulüne alternatif teşkil eden bir dizi yöntem ve yaklaşım “alternatif uyuşmazlık çözümü” ifadesiyle kavramsallaşmıştır.

İçinde yeşerdiği hukuk sisteminin ve toplumsal yapının özelliklerine göre çok farklı şekil ve usullerde görünüm arz eden alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin en temel ve yaygın olanları müzakere, arabuluculuk, uzlaştırma, tahkim gibi yöntemler dünyada olduğu gibi Türkiye’de de uyuşmazlık çözümünde hem taraflar, hem yargı sistemi bakımından doğurduğu tatminkar sonuçlarla büyük bir tanınırlık kazanmıştır. Süreç içerisinde bu yöntemler pek çok hukuk sistemi içerisinde yer etmeye başlamıştır.

Yirminci yüzyılın ikinci yarısı, diğer yandan, özellikle mağdurların ceza adalet sistemindeki konumu, süreç içerisinde mağdura çok sınırlı bir kontrol ve katılım imkânı tanıyan adalet düzeninin, suçtan doğrudan etkilenen mağduru sürecin dışında bırakıyor oluşu ve mağdurların adalet mekanizmasından dışlanarak bir kez daha mağdur edildiğini saptayan görüş ve araştırmaların ürettiği bir dönemi işaret etmektedir.

Güncel ceza adaleti sisteminin hem doğrudan mağduru olan bireyi hem ikinci derece mağduru olan toplumu sürecin dışında bırakması, salt suçlama ve cezalandırmaya odaklı yaklaşımın, fail bakımından anlamlı bir sorumluluk duygusu

⁵⁰⁵ Ünver ve Hakeri, s. 731; Ali Kemal Yıldız, “Uzlaşma-Şikâyet İlişkisi”, **Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi**, Uzlaşma, Özel Sayı 1, İstanbul, 2010, ss. 93-115, s. 114.

ve değişim sağlayamaması, suçlulukla mücadeledeki etkisizliği üzerinden tanımlanan yetersizlikler adalet anlayışında “merceklerin değiştirilmesi” ihtiyacını doğurmuş ve bir model değişikliği fikri türemiştir.

Onarıcı adalet, suçtan doğrudan etkilenen tarafların; fail, mağdur ve toplum üyelerinin, suçun nedenleri ve etkilerinin tartışılmasında ve suça verilecek tepkinin belirlenmesinde söz sahibi olduğu diyalog merkezli bir sürece işaret eder. Bu süreçte hem mağdurun suç nedeniyle uğradığı maddi ve manevi kayıpların yerine konulması, hem de failin fiili nedeniyle bir pişmanlık duygusu içerisinde neden olduğu zararı giderme çabası içerisine girmesi amaçlanır. Bu sayede failin toplumdan ayrıştırılmadan “ıslah” olmasının ve hem mağdurun hem failin toplumla yeniden bütünleşmesinin yolları aranır. Bu yönleriyle onarıcı adalet anlayışı suçluluğa ve cezalandırmaya ilişkin geleneksel olandan farklı bir yaklaşım ortaya koymaktadır.

Temel onarıcı adalet programlarından biri olan mağdur-fail arabuluculuğu, mağdur ve failin tarafsız bir üçüncü kişinin “kolaylaştırıcı” rolüyle katıldığı diyalog merkezli bir süreçte, suçun nedenlerini ve etkilerini tartışabildikleri, mağdurun faile sorular yöneltebildiği, failin hikayesini dinlediği, işlenen suç nedeniyle zihnini işgal eden sorulardan ve geleceğe yönelik olarak yaşadığı korku ve kaygılardan, hınç nefret gibi olumsuz duygulardan kurtulabilme olanağı yaratan, failin de toplumdan “ayrıştıran bir utanç” değil ve fakat gerçekleştirdiği eylemin başkaları üzerinde yarattığı gerçek sonuçları anlamış olmanın verdiği “bütünleştirici bir utançla” pişmanlık duyabileceği, fail ve mağdurun suçtan doğan mağduriyetin giderilmesine yönelik yapılacak anlaşmayı planlama imkânına sahip oldukları, iletişimsel bir süreci tarif eder.

Alternatif bir uyuşmazlık çözüm yöntemi ve bir onarıcı adalet kurumu olarak mağdur-fail arabuluculuğu, 5237 sayılı Türk Ceza Muhakemesi Kanununu ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe girmesi ile “uzlaşma” adı altında Türk Ceza Adaleti Sisteminde yer bulmuştur.

On yılı aşkın süredir kendisinden beklenen “fayda” yı doğuramadığı yaygın şekilde kabul gören kurumun etkinliğini arttırmak üzere zaman içerisinde pek çok yasal değişiklik yapılmıştır. Uzlaştırma kapsamına giren suç tiplerinin takibi şikâyeteye bağlı olan suçların ötesine genişletilmesi, Adalet Bakanlığı bünyesinde Alternatif Çözümler Daire Başkanlığının, yerelde ise Cumhuriyet Başsavcılıkları bünyesinde

uzlaştırma bürolarının kurularak “uzlaştırma” işlemlerinin yönetimini gerçekleştirmek ve izlemek konusunda daha kurumsal bir yapı oluşturulması, uzlaşma teklifinin kolluk personeli veya Cumhuriyet Savcısı yerine eğitimli uzlaştırmacılar eliyle yapılması ve takip eden sürecin de uzlaştırmacılar tarafından yürütülmesi kurumun etkinliğine katkı sağlayacak türden ve altında yatan düşünsel temellere uygun değişiklikler olmuştur. Bununla birlikte kanaatimizce, halen açık bir yasal düzenlemeyle giderilmesi gereken belirsizlikler ve geliştirilmesi gereken yönler de mevcuttur;

Uzlaştırma sürecinin temel ilkelerinden olan gizlilik ilkesinin kapsamının, uzlaştırma müzakereleri sırasında, başka bir suçun işlendiğinin öğrenilmesi halinde veya gelecekte işlenmesi planlanan bir suça dair bilgi sahibi olduğunda ne şekilde değerlendirileceği, uzlaştırmacının gizliliği koruma yükümlülüğünün devam edip etmeyeceği açıklığa kavuşturulması gereken bir konudur. Yapılması gereken düzenlemeye ilişkin önerimiz, gizlilik ilkesinin süreç yönünden önemi nedeniyle istisnalarının dar tutulması ve ancak, gelecekte işlenmesi muhtemel bir suçun önlenmesine yönelik bireysel ve kamusal menfaatler uyarınca bu ilkeden vazgeçilmesi yönündedir.

Kanunun 253. maddesiyle, taraflardan birinin reşit olmaması halinde uzlaşma teklifinin kanuni temsilciye yapılacağı belirtilmektedir. Bununla birlikte Yönetmeliğin aynı konuya ilişkin düzenlemesinde, kanundaki düzenlemeye ek olarak, ayırt etme gücünden yoksun bulunanlar ve kısıtlılar da zikredilerek, uzlaşma teklifinin yasal temsilciye yapılması gereken haller daha geniş tutulmuştur.

Kanunda yer alan düzenleme bakımından eleştirimiz, uzlaştırma sürecinin hüküm ve sonuçlarını algılayabilecek durumdaki, ayırt etme gücüne sahip küçüklerin uzlaştırma sürecine katılıp katılmama konusundaki iradesinin dayanaktan yoksun şekilde bertaraf edilmesine ilişkindir. Ülkemizin taraf olduğu uluslararası anlaşmalar, Avrupa Konseyi tavsiye kararları göz önünde bulundurulduğunda, küçüğün kendisi üzerinde hüküm ve sonuç doğuracak bir konuda görüşünün alınmaması kabul edilebilir değildir. Düzenleme “gönüllülük ilkesi” ne aykırı şekilde küçüğün rızası hilafına uzlaştırma müzakerelerine veya bir uzlaşma anlaşmasına taraf olmak durumunda kalması gibi bir sakınca doğurabilecektir. Türk Medeni Kanununa göre, şahsa sıkı sıkıya bağlı hakları tek başına kullanabilen ve kendisini borç altına

sokmayan hukuki işlemleri tek başına gerçekleştirebilen ayırt etme gücünü haiz küçüklerin uzlaşma teklifini değerlendirebileceği, uzlaştırma müzakerelerine katılabileceği ve hatta kendisini borç altına sokmayan bir uzlaşma anlaşmasını imzalayabileceği (aksi halde anlaşmanın yasal temsilcinin izni/onamı ile geçerlilik taşıyabileceği) göz önünde bulundurularak yeni bir düzenleme yapılmasının uygun olacağı değerlendirilmektedir. Küçüklerin uzlaştırma süreci boyunca yasal temsilcilerinin desteğinden faydalanabilmesi sağlanmalı ancak veli ya da vasinin suçun faili ya da mağduru olan küçüğün yerini alması önlenmelidir.

Yönetmelikte, kısıtlılar ile ayırt etme gücünden yoksun bulunanları da kapsama alan düzenleme kanaatimizce, iki yönden eleştiriyi hak etmektedir. Birincisi uzlaşma teklifinin kimlere yöneltilebileceği, uzlaştırma kurumunun gizlilik ilkesi, gönüllük ilkesi gibi önemli ilkeleriyle ilişkili temel bir konudur. Bu konudaki düzenlemenin Yönetmelik değil, Kanunla yapılması beklenirken, herhangi bir atıfa da dayanılmaksızın, Kanunda belirlenen kapsamın genişletilmesi hukuk tekniği bakımından uygun olmamıştır. Bunun da ötesinde ayırt etme gücünden yoksun bulunanlar hakkında uzlaştırma sürecinin işletilmesinin kurumun hedefleri ile örtüştüğünü söylemek mümkün görülmemektedir.

Ceza Muhakemesi Kanununun 253/4, 253/6, 253/13 ve Yönetmeliğin 29/2. maddeleri birlikte değerlendirildiğinde, kanun koyucunun iradesinin uzlaşma teklifinin vekile veya müdafie değil, doğrudan şüpheli/sanık, mağdur veya suçtan zarar görene yöneltilmesi gerektiği, yalnızca tüzel kişi mağdurlar bakımından - vekaletnamede özel yetki bulunması koşuluyla- vekile uzlaşma teklifinde bulunulabileceği yönünde olduğu söylenebilir. Ancak öğretide süregelen tartışmalar ve güncel yargı kararları göz önünde bulundurulduğunda, konunun yasal bir düzenlemeyle açıklığa kavuşturulmasında fayda görülmektedir. Bu yönde yapılacak bir düzenlemede ceza yargılamasındaki temsil ilişkisinin, özel hukuktaki kadar geniş olmadığı göz önünde bulundurulmalıdır. Ceza muhakemesinde, şüpheli sanık veya mağdurun avukatları bulunsada dahi bazı muhakeme işlemlerine bizzat katılmalarını öngören, örneğin, müdafii bulunsada dahi hükmün açıklanmasının geri bırakılması hükümlerinin uygulanmasını isteyip istemediğinin bizzat sanığa sorulması, şüpheli sanık veya mağdurun avukatı bulunsada dahi bizzat dinlenmeleri gibi, ilke ve kurallara

benzer şekilde, uzlaşma yolunun denenmesini isteyip istemediklerinin de tarafların bizzat kendisine sorulması sağlanmalıdır.

Uzlaşma teklifinin vekile yöneltildiği, hatta uzlaştırma müzakerelerinin vekillerle gerçekleştirildiği bir süreç, mağdurun zararının giderilmesini sağlayabilecekse de, fail ile mağdurun barıştırılmasını ve uzlaştırma sürecinden beklenen diğer faydaların doğmasını sağlayamayacaktır. Bu nedenle kanaatimiz, şüpheli/sanık, mağdur veya suçtan zarar gören katılmasa da, tarafların kanuni temsilcileri veya vekillerinin katılımıyla uzlaştırma müzakerelerinin yürütülebilmesini mümkün kılan CMK'nın 253/13. maddesi hükmünün yerinde olmadığı yönündedir.

Uzlaştırma kurumundan beklenen faydaların büyük oranda tarafların yüz yüze geldiği görüşmelerle yürütülen diyalog merkezli bir süreç sonucunda doğabileceği kabulüyle, somut olayın koşulları imkânsız kılmadıkça veya taraflardan biri karşı çıkmadıkça uzlaştırma müzakerelerinin dolaylı değil yüz yüze görüşmelerle yapılmasının mevzuatta esas alınması önemlidir. Bunun için adliyelerde aynı anda birden çok görüşme için kullanılabilecek ve gizliliği ihlal etmeyecek bir mahremiyete sahip alanların yaratılması da ihtiyaçtır.

Kovuşturma evresinde uygulanan uzlaştırma sürecinde, uzlaşmanın, ifası *belirli bir vadeye bırakılan, süreklilik arz eden veya takside bağlanan* bir edim karşılığında sağlanması halinde mahkemece “hükmün açıklanmasının geri bırakılması” yerine “durma” kararı verilmesinin hukuk tekniği bakımından daha uygun olacağı düşüncesindeyiz. Zira kovuşturma aşamasında uzlaştırmanın “kovuşturma konusu suçun uzlaşma kapsamında olduğunun kamu davası açıldıktan sonra anlaşılması” halinde uygulanacağı göz önünde bulundurulduğunda, mahkemece henüz hüküm kurma aşamasına gelinmeden uzlaştırma usulünün işletilmesi gereği doğması muhtemeldir. Bu aşamada uzlaştırmanın sayılan türden bir edimle sonuçlanması halinde mahkemece açıklanması geri bırakılacak bir hükme varılmamış olacaktır. Ayrıca uzlaşma anlaşması hükümlerinin yerine getirilmemesi halinde mahkemece yargılamaya devam edilerek, sanık hakkında beraat kararı verilmesi de mümkündür.

Uzlaşma anlaşmasını denetlemekle görevli makamların, bir edim karşılığı uzlaşmış olması halinde hukuka uygunluk denetiminin yanı sıra, belirlenen edimin

ifasının önünde fiili veya hukuki bir engel bulunup bulunmadığını denetleme hususunda yetkilendirilmeleri, yine uzlaşma anlaşmasında belirlenen edimin ifasının sonradan imkânsız hale gelmesi halinde anlaşmanın bu yönden tadiline imkân tanınması da yerinde olur. Bu surette, elinde olmayan nedenlerle belirlenen edimi yerine getiremeyen şüpheli ya da sanığın ceza tehdidi ile karşılaşmasının önüne geçilebilir.

Uzlaşma anlaşmasının yerine getirilmemesi nedeniyle ceza muhakemesine devam edildiği hallerde mağdurun uzlaşma anlaşmasını ilamlı icraya koymak ile uzlaşma anlaşmasından dönerek tazminat haklarını genel hükümler dairesinde aramak şeklinde seçimlik hakka sahip olmasına imkân kılan bir düzenlemenin de uygun olacağı düşüncesindeyiz. Böylece uzlaştırma sürecinde, uzlaştırmayı veya failde gördüğü çabayı sonuçsuz çıkarmamak adına herhangi bir edim talep etmeksizin uzlaşan veya zararını tümüyle olmasa da daha kısa sürede gidermek motivasyonu ile hareket eden mağdurun, uzlaştırma sürecinde razı olduğu ancak kendisine vaat edilen tarihte ifa edilmeyen edim yerine, gerçek zararının tahsili için genel hükümlere müracaatı mümkün olabilmelidir.

Değinilmesi gereken bir başka konu da uzlaştırma kurumu ile önödeme veya kamu davasının açılmasının ertelenmesi kurumlarının işleyişinin yeniden gözen geçirilmesi gereğidir.

TCK'nın önödeme hükümlerinin uygulanacağı suçların kapsamını belirleyen 75/1 maddesinde; *“uzlaşma kapsamındaki suçlar hariç olmak üzere”* ifadesiyle, *“yalnız adlî para cezasını gerektiren veya kanun maddesinde öngörülen hapis cezasının yukarı sınırı altı ayı aşmayan”* suçlardan, uzlaştırmaya tabi olanlar için önödeme hükümlerinin uygulanamayacağı esası kabul edilmiştir. Hükmün kaleme alınış biçimi nedeniyle uzlaşmanın sağlanamamış olması halinde dahi durum değişmeyecektir. Zira Kanundaki düzenlemeyle yalnızca bir öncelik sonralık ilişkisi öngörülmemiş, önödemenin uygulanacağı suç tiplerine *“uzlaştırma kapsamındaki suçlar”* şeklinde bir istisna getirilmiştir.

7188 sayılı Kanunun 19. maddesi ile yeniden düzenlenen CMK 171/2. maddesinin ilk cümlesi de önödemeye ilişkin TCK m. 75'e benzer şekilde kaleme alınmış ve *“Uzlaştırma ve önödeme kapsamındaki suçlar hariç olmak üzere, Cumhuriyet savcısı, üst sınırı üç yıl veya daha az süreli hapis cezasını gerektiren*

suçlardan dolayı, yeterli şüphenin varlığına rağmen, kamu davasının açılmasının beş yıl süre ile ertelenmesine karar verilebilir” şeklinde değiştirilmiştir.

Uzlaştırma kurumunun vaat ettiği bireysel ve kamusal yarar göz önünde bulundurularak bir suçun hem önödeme hem uzlaştırma kapsamında olması halinde ya da kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı verilebileceği hallerde öncelikle uzlaştırma kurumunun işletilmesi yerinde bir tercih olacaktır. Ancak uzlaştırma kapsamındaki suçların önödeme veya kamu davasının ertelenmesi hükümleri uygulan suçlar kategorisinden dışlanması ve böylece uzlaşmanın –belki de kendisine atfedilemeyecek nedenlerden ötürü- sağlanamaması halinde, şüphelinin önödeme veya kamu davasının açılması olanaklarından yoksun bırakılması uygulamada hakkaniyete aykırı sonuçlar yaratabilecektir.

Gelinen noktada halen uzlaştırma kurumuna ilişkin mevzuatta geliştirilmesi gereken yönler bulunmaktaysa da, genel hatlarıyla uluslararası standartlara oldukça yaklaşıldığı söylenebilir. Fakat uzlaştırma kurumunun kendisinden beklenen faydaları doğurmasında belirleyici olanın uygulayıcıların benimsediği yöntem ve yaklaşımlar olduğu düşüncesindeyiz.

Uzlaştırmanın kuramsal temelini teşkil eden felsefi değerlerin yeterince içselleştirilmemiş olması; kurumdan beklenen temel faydanın mahkemelerin iş yükünün hafifletilmesine ve mağdurun zararının giderilmesine hasredilmesi; uzlaştırma kurumunun başarısının ise salt yargılama süreci dışına taşıdığı dosya sayısı üzerinden değerlendirilmesi kanaatimizce uzlaştırma kurumunun temel hedeflerine ulaşılmasındaki başat engellerdendir.

Mağdurun, suç nedeniyle yaşadığı maddi kayıpların pratik usullerle giderilmesi ve mahkemelerdeki yığılmaların azaltılması gibi olası sonuçların bireysel ve kamusal değeri yadsınamazsa da; uzlaşmanın sağlanması halinde devletin cezalandırma yetkisinden vazgeçmesinin asıl nedeni, mağdurun maddi ve manevi zararlarının tazmininde görülen fayda veya dosyanın mahkeme dışına çıkarılması hedefi değildir. Aksinin kabulüyle, mağdurun zararının bir hukuk davasıyla veya haricen giderilmesine rağmen kamu adına sürdürülen ceza muhakemesinin bundan etkilenmemesini, mağdurun “şikâyetten vazgeçme” beyanıyla sonlandıramadığı muhakeme sürecinin “uzlaştırma” ile sona ermesini, dosyanın önödeme gibi çok daha pratik bir usulle mahkeme dışınsa taşınması sağlanabilecekken uzlaştırma

kurumunun uygulanmasına verilen önceliği anlamlandırmak ve açıklamak mümkün olmazdı.

Kanaatimizce uzlaşmanın sağlanması halinde devletin cezalandırma yetkisinden vazgeçmesinin altında yatan asıl değer, sürecin failde daha fazla öfke ve hınç doğurabilecek türden bir dışlanma ve utanca yol açmadan, yaptığı davranışın kötülüğüne dair bir iç kavrayış elde etmesi ve böylece gelecekteki davranışları üzerinde olumlu bir etki doğurması, mağdurun yaşadığı travmatik olayın olumsuz etkilerinden kurtulması, mağduriyetinin önemsendiğini hissetmesi ve uğradığı zararın giderilmesindeki bireysel fayda ve bütün bunların toplumsal barışa sunabileceği anlamlı katkıdır.

Uzlaşma anlaşmasına yani sonuca ve uzlaşma ile sonuçlanan dosya sayısına odaklanmak yerine, iletişim beceri ve tekniklerine sahip bir kolaylaştırıcının eşliğinde, mağdur ve fail arasında duyguların ve fikirlerin paylaşıldığı, soruların sorulduğu, samimi bir iletişimi hedefleyen; kendi payına düşene dair içgörü kazanmanın, pişmanlık duymanın, af dilemenin ve affetmenin değeri üzerine kurgulanmış, diyalog merkezli bir süreç öncelenmelidir.

KAYNAKÇA

Aertsen, Ivo. “Restorative Justice in a European Perspective”, http://www.extern.org/restorative/99_Conff_Aertsen.html, (01.02.2018).

Agarwal, Vinod. “Alternative Dispute Resolution Methods”, Alternative Dispute Resolution Methods, Paper written following a UNITAR Sub-Regional Workshop on Arbitration and Dispute Resolution (Harare, Zimbabwe 11-15 Eylül 2000), Geneva, Mart 2001, ss. 2 15, <https://www.unitar.org/pft/sites/unitar.org/pft/files/DocSeries14.pdf>, (19.11.2017).

Alternate Dispute Resolution Handbook, <https://www.opm.gov/policy-data-oversight/employee-relations/employee-rights-appeals/alternative-dispute-resolution/handbook.pdf>, (19.11.2017).

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin “Ceza Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk” Konulu Tavsiye Kararı, Çev. Mustafa Serdar Özbek, **DEÜHFD**, Yıl: 2005, Cilt: 7, Sayı: 1, [R (99) 19].

Aytekin İnceoğlu, Asuman, Ulaş Karan. “Türkiye’ de Ceza Davalarında Uzlaşma Uygulamaları: Hukuki Çerçevenin Değerlendirilmesi”, **Onarıcı Adalet Mağdur Fail Arabuluculuğu ve Uzlaşma Uygulamaları: Türkiye ve Avrupa Bakışı** (Der. Galma Jahic ve Burcu Yeşiladalı), İstanbul Bilgi Üniversitesi, Ekim 2008.

Barnett, Randy. “Restitution: A New Paradigm of Criminal Justice”, 1977, <https://scholarship.law.georgetown.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2570&context=facpub>, (06.05.2018).

Bazemore, Gordon, Mark Umbreit. “A Comparison of Four Restorative Conferencing Models”, **Juvenile Justice Bulletin**, Şubat 2001, <https://www.ncjrs.gov/pdffiles1/ojdp/184738.pdf>, (01.02.2018).

Bazemore, Gordon. “On Mission Statements And Reforming Juvenile Justice: The Case of the Balances Approach”, **Federal Probation** 56, 1992.

Bozdağ, Ahmet. **Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafî**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014.

Braithwaite, John. “Reintegrative Shaming Theory”, **Encyclopedia of Criminological Theory**, 2010, https://study.sagepub.com/system/files/Braithwaite%2C_John_-_Reintegrative_Shaming_Theory.pdf, (05.06.2018).

Braithwaite, John. ”Restorative Justice And Responsive Regulation”, **Oxford University Press**, 2002, <http://johnbraithwaite.com/wp-content/uploads/2016/06/R-estorative-Justice-and-Respon.pdf>, (06.06.2018).

Brown, Scott, Christine Cervenak, David Fairman. “Alternative Dispute Resolution Practitioners Guide”, http://pdf.usaid.gov/pdf_docs/PNACB895.pdf, (01.11.2017).

Casado Coronas, Clara. “Mağdur-fail Arabuluculuğu Hizmetlerinde İyi Uygulamalar”, **Onarıcı Adalet Mağdur-Fail Arabuluculuğu ve Uzlaşma Uygulamaları: Türkiye ve Avrupa Bakışı** (Der. Galma Jahic ve Burcu Yeşiladalı), İstanbul Bilgi Üniversitesi, Ekim 2008.

Centel, Nur, Hamide Zafer. **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Yenilenmiş ve Gözden Geçirilmiş 13. Baskı, Beta Yayıncılık, Eylül 2016.

Christie, Nils. “Conflicts as Property”, **The British Journal Of Criminology**, January 1977, Cilt: 17, ss.1-15. <https://criminologiacabana.files.wordpress.com/2015/10/nils-christie-conflicts-as-property.pdf>, (06.05.2018).

Commission of the European Communities. “Green Paper on Alternative Dispute Resolution in Civil and Commercial Law”, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52002DC0196&qid=1513556596704&from=EN>, (17.12.2017).

Çetintürk, Ekrem. **Onarıcı Adalet ve Ceza Adalet Sisteminde Uzlaştırma**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017.

Dölling, Dieter. “İşlenen Suç Nedeniyle Suç Failleri ve Mağdurları Arasında Arabuluculuk”, Çev. Sulhi Dönmezer, **Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi**, Uzlaşma, Özel Sayı:1, İstanbul, 2010.

Edelman, Lester, Frank Carr, James L. Creighton. “The Mini-Trial”, **Alternative Dispute Resolution Series, Pamphlet I** Nisan 1989, <http://www.dtic.mil/dtic/tr/fulltext/u2/a224260.pdf>, (24.11.2017).

Eglash, Albert. “Beyond Restitution: Creative Restitution”, **Restitution in Criminal Justice**, (Ed. Joe Hudson ve Burt Galaway), 1977, (Beyond Restitution).

Eglash, Albert. “Creative Restitution: A Broader Meaning For an Old Term”, **The Journal of Criminal Law, Criminology, and Police Science**, Cilt: 48, No:6, (Old Term), <https://www.jstor.org/stable/114025>, (06.06.2018).

Eglash, Albert. “Creative Restitution: Its Roots in Psychiatry, Religion and Law”, **British Journal of Delinquency**, Cilt:10, Sayı: 2, Ekim 1959, (Creative Restitution).

Erdem, Mustafa Ruhan, Pakize Pelin Özşahinli, Ferda Eser. **100 Soruda Uzlaştırma, Uzlaştırmacının El Kitabı**, Güncellenmiş 2. Baskı, Seçkin.

European Code Of Conduct For Mediators, [http://ec.europa.eu/civiljustice/AlternatifUyuşmazlık Çözüm / AlternatifUyuşmazlıkÇözüm_ec_code_conduct_en.pdf](http://ec.europa.eu/civiljustice/AlternatifUyuşmazlıkÇözüm/AlternatifUyuşmazlıkÇözüm_ec_code_conduct_en.pdf), (11.12.2017).

European Commission for the Efficiency of Justice (CEPEJ), “Guidelines For A Better Implementation of The Existing Recommendation Concerning Mediation in Penal Matters”, Strazburg, 2007, <https://rm.coe.int/1680747759>, (20.10.2019).

Gade, Christian B. N. “Restorative Justice: History of the Term’s International and Danish Use”, **Nordic Mediation Research**, https://www.researchgate.net/publication/324190159_Restorative_Justice_History_of_the_Term's_International_and_Danish_Use, (08.05.2018).

Gavrielides, Theo. “Restorative Justice Theory and Practice: Addressing the Discrepancy”, Helsinki, 2007, https://www.peacepalacelibrary.nl/ebooks/files/HEUNI_8oiteshk6w.pdf, (03.02.2018).

Haley, John. “Crime Prevention Through Restorative Justice: Lessons from Japan”. **Restorative Justice: International Perspectives**, (Ed. Burt Galaway ve Joe Hudson), Monsey, NY, Amsterdam, Criminal Justice Press, 1996.

Hedeen, Timothy. “Coercion and Self-Determination in Court-Connected Mediation: All Mediations Are Voluntary, But Some Are More Voluntary Than Others” **The Justice System**, Yıl 2005, Sayı 26.

Hobbes, Karin S. “Mediation Confidentiality and Enforceable Settlements: Deal or No Deal?”, <https://www.mediate.com/articles/hobbsK1.cfm>, (21.11.2017).

Ildır, Gülgün. **Alternatif Uyuşmazlık Çözümü**, Ankara, 2003.

International Trade Centre, **Settling Business Disputes: Arbitration and Alternative Dispute Resolution**, Genava 2016, http://www.intracen.org/uploaded-Files/intracenorg/Content/Publications/Arbitration_English_Full%20A4_Low-res.pdf, (21.11.2018).

Johnstone, Gerry. “Restorative Justice, Shame and Forgiveness”, **Liverpool Law Review**, Mayıs 1999, Cilt: 21.

Kaymaz, Seydi, Hasan Tahsin Gökcan. “Uzlaşmada Edimin Konusu”, **Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi**, Uzlaşma, Özel Sayı:1, İstanbul 2010, (Edim).

Kaymaz, Seydi, Hasan Tahsin Gökcan. **Uzlaşma ve Önödeme**, Seçkin Yayınları, İkinci Baskı, Ankara.

Kemeny, Siri. “Victim-Offender Mediation with Juvenile Offenders in Norway”, **Victim –Offender Mediation with Young Offenders in Europe, An Overview and Comparison of 15 Countries**, (Ed. Mestitz Anna ve Ghetti Simona), Research Institute on Judicial Systems of the National Research Council, Bologna, İtalya, Springer, 2005.

Khan, Sarfaraz Ahmed. **Lok Adalat: An Effective Alternative Dispute Resolution Mechanizm**, A.PH Publishing Cooperation, Yeni Delhi, 2006.

Kuru, Baki, Ejder Yılmaz, Ramazan Arslan. **Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı**, 6100 sayılı HMK’ na göre Yeniden Yazılmış 22. Baskı, Ankara, 2011.

Law Reform Commision. “Alternative Dispute Resolution: Mediation And Conciliation”, Kasım 2010, http://www.lawreform.ie/_fileupload/reports/r98AlternatifUyusmazlikCözüm.pdf , (19.11.2017).

Marshall, Tony F. “Restorative Justice: An Overview”, 1999, http://www.antonioc-asella.eu/restorative/Marshall_1999-b.pdf, (02.05.2018), (Overview).

Marshall, Tony. "Restorative Justice on Trial in Britain." **Mediation Quarterly**, Cilt: 12, Sayı: 3, 1995.

Maruna, Shadd. “The Role of Wounded Healing in Restorative Justice: An Appreciation of Albert Eglash”, **Restorative Justice**, Cilt: 2, Sayı: 1, 2014, <https://doi.org/10.523-5/20504721.2.1.9>, (06.05.2018).

May, Thomas. Book Review, “The Practice of Punishment by Wesley Cragg” **Journal of Applied Philosophy**, Cilt:10, No: 2, 1993.

Miers, David. **An International Review of Restorative Justice**, Crime Reduction Research Series Paper 10, Londra, 2001.

National Alternative Dispute Resolution Advisory Council, “Dispute Resolution Terms”, <https://www.ag.gov.au/LegalSystem/AlternateDisputeResolution/Documents/NADRAC%20Publications/Dispute%20Resolution%20Terms.PDF>, (26.11.2017).

Nuhoğlu, Ayşe. “Türk Hukuk Mevzuatında Uzlaştırma Kurumunun Gelişimi ve Uzlaşmaya Tabi Suçlar”, **Ceza Hukukunda Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri Sempozyum Kitabı**, Ankara, 2018, (Uzlaşmaya Tabi Suçlar).

Nuhoğlu, Ayşe. “Uzlaşma Bakımından Şikâyeteye Bağlı Suçlar”, **Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi**, Uzlaşma, Özel Sayı:1, İstanbul, 2010, (Şikâyeteye Bağlı Suçlar).

Oğuzman, M. Kemal, Özer Seliçi, Saibe Oktay. **Kişiler Hukuku, Gerçek ve Tüzel Kişiler**, Yeniden Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 7. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2002.

Olufemi, Omobamidele, Adekunbi Imosemi. “Alternative Dispute Resolution And The Criminal Judicial System: A Possible Synergy as Solve to Court Congestion in The Nigerian Legal System”, **Arabian Journal of Business and Management**, Cilt:1, No: 10, 2013, https://www.arabianjbmr.com/pdfs/NG_VOL_1_10/9.pdf (17.12.2017).

Önder, Ayhan. **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, C. II-III, İstanbul 1992.

Özbay, İbrahim ve Yavuz Korucu. **Hukuk Muhakemeleri Kanunu Çerçevesinde Tahkim**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2016.

Özbay, İbrahim. “Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri”, **EÜHFD**, Cilt:10, Sayı: 3-4, Yıl: 2006, s. 460.

Özbek, Mustafa Serdar, Orhan Cüni, Merve Özcan(Ed.). **Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaştırma Eğitim Kitabı**, Alternatif Çözümler Daire Başkanlığı Yayını, Birinci Baskı, Ocak, 2018.

Özbek, Mustafa Serdar. “Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları Ve Temel Çözüm Türleri Nelerdir”, **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı: 2, Ankara, Nisan 1999, (ADR).

Özbek, Mustafa Serdar. “Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yollarına Genel Bir Bakış”, **GSÜHFD**, Prof. Dr. Erden Kuntalp’ e Armağan, 2004/1, (Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları).

Özbek, Mustafa Serdar. “Ceza Muhakemesi Kanununda Yapılan Değişiklikler Çerçevesinde Mağdur Fail Uzlaştırmasının Usul ve Esasları”, **AÜHFD**, Yıl: 2007, <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/264/2375.pdf>, (02.03.2018).

Özbek, Mustafa Serdar. “Çağdaş Ceza Adaleti Sistemlerinde Alternatif Çözüm Arayışları ve Arabuluculuk Uygulaması”, **Kazancı Hukuk Dergisi**, Yıl: 2010, Özel Sayı: 1, (Çağdaş Ceza Adaleti Sistemi).

Özbek, Mustafa Serdar. “İdari Uyuşmazlıkların Çözümünde Yargılama Dışı Usuller”, (I)(II), TBBD 2005/56, s. 90-130, **TBBD** 2005/57, s. 82-134, (İdari Uyuşmazlıklar).

Özbek, Mustafa Serdar. “Türk Yargı Sisteminde Çok Seçenekli Adliyeler”, T.C. Adalet Bakanlığı Strateji Geliştirme Başkanlığı, **Uluslararası Yargı Reformu Sempozyumu Kitabı**, Ankara, 2-3 Nisan 2012, Strateji Geliştirme Başkanlığı 2013, Yayın No:32, (Çok Seçenekli Adliyeler).

Özbek, Mustafa Serdar. **Alternatif Uyuşmazlık Çözümü**, 4. Baskı, I. Cilt, Ankara, 2016, (I. Cilt).

Özbek, Mustafa Serdar. **Alternatif Uyuşmazlık Çözümü**, 4. Baskı, II. Cilt, Ankara, 2016, (II. Cilt).

Özbek, Veli Özer, Koray Doğan, Pınar Bacaksız. **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 10. Baskı, Seçkin, Ankara, 2019, (Genel Hükümler).

Özbek, Veli Özer, Koray Doğan, Pınar Bacaksız. **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 12. Baskı, Ankara, 2019, (Muhakeme).

Özbek, Veli Özer, Koray Doğan. “Ceza Muhakemesi Kanunu’nda 5560 sayılı Kanun’la Yapılan Değişikliklerin Değerlendirilmesi”, **Ceza Hukuku Dergisi**, Yıl:1, Sayı: 2, Aralık 2006.

Özbek, Veli Özer. “Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaştırma Kurumunun 6763 Sayılı Kanun Hükümleri Çerçevesinde Değerlendirilmesi”, **Ceza Hukuku Dergisi**, Yıl:11, Sayı: 32, Aralık 2016, (6763).

Özbek, Veli Özer. **Yeni Türk Ceza Kanununun Anlamı, TCK İzmir Şerhi, Genel Hükümler**, Cilt I., Seçkin, Ankara, 2005, (TCK İzmir Şerhi).

Özgenç, Berkay N. **Türk Hukukunda ve Mukayeseli Hukukta Uzlaşma**, Doktora Tezi, İstanbul, 2013.

Öztürk, Bahri, Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdem, Sırma Gezer, Yasemin F. Saygılar Kırıt, Esra Alan Akcan, Özdem Özaydın, Efser Erden Tütüncü, Derya Altınok Villemin ve Mehmet Can Tok. **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, Seçkin Yayıncılık, 12. Baskı, Ankara, 2018.

Pavelka, Sandra. “Restorative Justice in the States: An Analysis if Statutory Legislation and Policy”, **Justice Policy Journal**, Cilt: 2, Sayı: 13, 2016.

Schafer, Stephan. **The Victim and his Criminal: A Study in Functional Responsibility**, Random House, New York, 1968.

Schmid, Donald J. “Restorative Justice: A New Paradigm For Criminal Justice Policy”, <http://www.nzlii.org/nz/journals/VUWLawRw/2003/4.html>, (02.05.2018).

Sezer, Ahmet. **Öğreti ve Uygulamada Ceza Usul Hukukunda Uzlaşma**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2010.

Shamir, Yona. “Alternative Dispute Resolutions and Their Applications”, <http://unesdoc.unesco.org/images/0013/001332/133287e.pdf>, (16.11.2017).

Sherman, Lawrence W., Heather Strang. **Restorative Justice: The Evidence**, The Smith Institute, 2007, http://www.iirp.edu/pdf/RJ_full_report.pdf, (05.06.2018).

Soysal, Tamer. “Türk Ceza Hukukunda Uzlaşma”, **Uzlaşma**, Bahçeşehir Üniversitesi IGUL Yayınları, No: 9, İstanbul, Ağustos 2005, (Uzlaşma).

Soysal, Tamer. “Uzlaşma Kurumunun Felsefesine Bir Uzanış: Onarıcı Adalet ve Güney Afrika Ubuntu Geleneği”, **Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi**, Uzlaşma, Özel Sayı: 1, İstanbul, 2010, (Onarıcı Adalet).

Şahin Ceylan, Şule. **Geleneksel Toplumdan Modern Topluma Alternatif Uyuşmazlık Çözümü**, İstanbul, Ağustos 2009.

Taner, Fahri Gökçen. “Hükmün Açıklanmasının Ertelenmesinin (Geri Bırakılmasının) Hukuki Niteliği ve Ertelemeyi Kabul Edip Etmediğinin Sanığa Duruşma Devresinin Sona Ermesinden Önce Sorulmasının Hukuka Aykırılığı Üzerine”, **Ankara Barosu Dergisi**, Yıl: 2011, Sayı: 4.

Tanrıver, Süha. “Hukuk Uyuşmazlıkları Bağlamında Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları Ve Özellikle Arabuluculuk”, **TBB Dergisi**, Sayı 64, 2006.

Tanrıver, Süha. “Hukuk Yargısında Etkinliğin Sağlanması İçin Alınması Gereken Önlemler Üzerine”, **Makalelerim I**, 1985-2005, Ankara, 2005.

Tarhanlı, Turgut. “Onarıcı Adalet”, **Mağdur-Fail Arabuluculuğu Ve Uzlaşma Uygulamaları: Türkiye Ve Avrupa Bakışı**, (Der. Galma Jahic ve Burcu Yeşiladalı), İstanbul Bilgi Üniversitesi, Ekim 2008.

Toroslu, Nevzat, Metin Feyzioğlu. **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Savaş Yayınları, Ankara, 2009.

Töngür, Ali Rıza. “Uzlaştırma Kurumunun Etkin Uygulanmama Nedenleri”, **Ceza Hukukunda Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri Sempozyum Kitabı**, Ankara, 2018.

Türkiye Adalet Bakanlığı, Hollanda Yargı Konseyi, İsveç Ulusal Mahkemeler İdaresi, Türkiye Cumhuriyetinde İstinaf Mahkemelerinin Kuruluşunun Desteklenmesi Projesi, **Ceza Muhakemesinde İstinaf El Kitabı**, Ankara, 2007, <http://www.abgm.adalet.gov.tr/yayinlar/belgeler/ekutuphane/CezaMuhakemesindeIstin afElKitabi.pdf>, (27.09.2019).

U.S Department of Justice, Office of Justice Programs Office for Victims of Crime, “National Survey of Victim Offender Mediation Programs İn The United States”, Nisan 2000, https://www.ncjrs.gov/ovc_archives/reports/restorative_justice/restorative_justice_ascii_pdf/ncj176350.pdf, (23.09.2019).

Umbreit, Mark, Elizabeth Lightfoot, Johnathan Fier. “Legislative Statutes on Victim Offender Mediation: A National Review”, Center For Restorative Justice and Peacemaking School of Social Work, Minnesota University, 2001.

Umbreit, Mark. “Guidelines for Victim-Sensitive Victim-Offender Mediation: Restorative Justice Through Dialogue (Guidelines)”, https://www.ncjrs.gov/ovc_archives/reports/96517gdlines_victimssens/ncj176346.pdf, (06.05.2018).

Umbreit, Mark. “Restorative Justice Through Victim-Offender Mediation: A Multi-Site Assessment” (Restorative Justice), <https://ficera.ga/doc-restorative-justice-through-victim-offender-mediation-a-multi.pdf>, (01/07/2018).

United Nations Office on Drugs And Crime, **Onarıcı Adalet Programları El Kitabı**, United Nations, Newyork, 2006, https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/restorative_justice_HB_new.pdf, (23.09.2019).

United States District Court for the Northern District of Oklahoma. “Alternative Methods of Dispute Resolution”, https://www.oknd.uscourts.gov/docs/de474752-d62d-45b1-ac77-af7bbb045937/ADR_Pamphlet.pdf, (25.11.2017).

Ünver, Yener, Hakan Hakeri. **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 14. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2018.

Wellikoff, Ilyssa. “Victim-Offender Mediation and Violent Crimes: On the Way to Justice”, <https://cardozoocr.com/Sayis/volume-5-1/note-1/>, (05.05.2018).

Willemsens, Jolien. “Onarıcı Adalet ve Uluslararası Standartlar: Avrupa Birliği, Avrupa Konseyi ve Birleşmiş Milletler Tarafından Başlatılan Girişimler”, **Onarıcı Adalet Mağdur-Fail Arabuluculuğu ve Uzlaşma Uygulamaları: Türkiye ve Avrupa Bakışı**, (Der. Galma Jahic ve Burcu Yeşiladalı), İstanbul Bilgi Üniversitesi, Ekim 2008.

Wright, Martin. “Nobody came: Criminal Justice and the needs of victims”, **The Howard Journal of Criminal Justice**, Cilt: 16, Haziran 1977.

Yenidünya, A. Caner, Zafer İçer. **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2016.

Yenisey, Feridun, Ayşe Nuhoglu. **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Güncellenmiş 5. Baskı, Seçkin, Ekim 2017, Ankara.

Yenisey, Feridun. “Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaştırma Hakkında Temel Bilgiler”, **Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi**, Özel Sayı:1, 2010.

Yerdelen, Erdal. “Uzlaştırma Hususunda Sorunlu Konular”, **Ceza Hukukunda Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri Sempozyum Kitabı**, Ankara, 2018.

Yıldız, Ali Kemal. “Uzlaşma-Şikâyet İlişkisi”, **Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi**, Uzlaşma, Özel Sayı:1, İstanbul 2010.

Zehr, Howard ve Ali Gohar, **The Little Book Of Restorative Justice**, 2002, (Overview), <https://www.unicef.org/tdad/littlebookrjpakaf.pdf>, (05.05.2018).

Zehr, Howard, Harry Mika. “Fundamental Concepts of Restorative Justice” **Contemporary Justice Review**, Cilt: 1, Sayı:1, 1998.

Zehr, Howard. "Rethinking Criminal Justice: Restorative Justice", **Re-Thinking Criminal Justice**, Sayı: 1, Mayıs 1995, (Rethinking).

Zehr, Howard. “Restorative Justice: the Concept Movement Sweeping Criminal Justice Field Focuses on Harm and Responsibility”, **Corrections Today**, Cilt: 59, Sayı: 7, Aralık 1997, (The Concept).

Zehr, Howard. **Changing Lenses: A New Focus for Crime and Justice**, Scottdale, Pennsylvania; Waterloo, Ontario, Herald Press, 1990, (Changings Lenses).

İNTERNET KAYNAKLARI

<http://dhss.alaska.gov/djj/Documents/ReportsAndPublications/restorative-concept.pdf> , (14/08/2019).

http://cocukhaklari.barobirlik.org.tr/dokuman/mevzuat_uamevzuat/birlesmismilletler.pdf, (30.08.2018).

https://ec.europa.eu/antitrafficking/sites/antitrafficking/files/framework_decision_2001_220_on_standing_of_victims_in_criminal_proceedings_en_1.pdf, (23.09.2019).

<https://mevzuat.tbmm.gov.tr/mevzuat/faces/kanunmaddeleri?pkunlarno=48045&pkanunnumarasi=5560>, (23.09.2019).

<https://mevzuat.tbmm.gov.tr/mevzuat/faces/kanunmaddeleri?pkunlarno=204725&pkanunnumarasi=6763>, (23.09.2019).

www.kazanci.com.