

T.C
NIĞDE ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU YÖNETİMİ ANA BİLİM DALI

KARŞILAŞTIRMALI HUKUK IŞIĞINDA TÜRK CEZA
YARGILAMASINDA UZLAŞMA KURUMU

Yüksek Lisans Tezi

Hazırlayan
Can YAVUZ

2014-NİĞDE

T.C
NIĞDE ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU YÖNETİMİ ANA BİLİM DALI

KARŞILAŞTIRMALI HUKUK IŞIĞINDA TÜRK CEZA
YARGILAMASINDA UZLAŞMA KURUMU

Yüksek Lisans Tezi

Hazırlayan
Can YAVUZ

Danışman
Yrd. Doç. Dr. Musa SAĞLAM

2014-NİĞDE

ONAY SAYFASI

Yrd.Doç.Dr. MUSA SAĞLAM danışmanlığında CAN YAVUZ tarafından hazırlanan " Karşılaştırmalı Hukuk Işığında Türk Ceza Yargılamasında Uzlaşma Kurumu " adlı bu çalışma jürimiz tarafından Niğde Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kamu Yönetimi Anabilim Dalında Yüksek Lisans Tezi olarak kabul edilmiştir.

Tarih: 4/4/2014

JÜRİ :

Danışman : Yrd. Doç. Dr. Musa SAĞLAM

Üye : Doç. Dr. Selim KILIÇ

Üye : Doç. Dr. Sarder GÜLENER





ONAY :

Bu tezin kabulü Enstitü Yönetim Kurulu'nun Tarih ve sayılı kararı ile onaylanmıştır.

Doç. Dr. Mehmet ÖZEL
Enstitü Müdürü

YEMİN METNİ

Yüksek Lisans Tezi olarak sunduğum “Karşılaştırmalı Hukuk Işığında Türk Ceza Hukukunda Uzlaşma Kurumu” adlı çalışmanın, tarafımdan, bilimsel ahlak ve geleneklere aykırı düşecek bir yardıma başvurmaksızın yazıldığını ve yararlandığım eserlerin kaynakçada gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak yararlanılmış olduğunu belirtir ve bunu onurumla doğrularım.

21/03/2014

Can YAVUZ

ÖZET

Ticari ve teknolojik alanlarda , , ın gelişmelerle beraber ticaret, dünya üzerinde daha hızlı ve kapsamlı ilişkiler ağı getirmiş ve bunun sonucunda da daha kapsamlı ticari sorunlarla beraber, aynı sorunlara daha çabuk ve daha tatmin edici çözümler getirme arayışı ortaya çıkmıştır. Ticari hayatta ortaya çıkan bu arayış özel hukuk alanında Alternatif Uyuşmazlık Çözüm yöntemlerini gündeme getirirken, ceza hukuku alanında da aynı arayış kendisine yer bulmuş ve özellikle 2. Dünya Savaşının ardından mağdur hakları ve mağdurun ceza yargılaması sırasında korunması ihtiyacı kendisini göstermiştir. Özellikle Birleşmiş Milletler ve Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi 20. yüzyılın sonlarından itibaren uzlaşma ve benzeri alternatif uyuşmazlık çözümlerinin uygulanmasını tavsiye etmiş ve bu kavramlarla ilgili olarak temel ilkeleri ortaya koymuştur. Bu gelişmeler ışığında ülkemizde ilk defa olarak uzlaşma 01/06/2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ile yürürlüğe girmiştir. Bu tarihten sonra önemli bir takım yasal değişikliklere uğramakla beraber uzlaşma hukukumuzda her geçen gün önemini arttırmaktadır. Özellikle ülkemizdeki ceza yargılamasına özgü sorunlar dikkate alındığında uzlaşmanın ne kadar hayati bir rolü olduğu daha iyi anlaşılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Uzlaşma, Ceza Muhakemesinde Uzlaşma, Karşılaştırmalı Hukukta Uzlaşma, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü.

ABSTRACT

Trade brought into faster and more comprehensive networks with developments in fields of trade and technology. Consequently with more comprehensive problems in trade, the perception of finding more useful and fast solutions came up. While This way of searching in trade revived alternative incompatibility solution methods in private law, same searching found itself in penal code and especially after the II. World war rights of victim and need of protecting victim during criminal procedure revealed itself again. Especially United Nations and Council of Europe have advised implementation of agreement and alternative incompatibility resolutions and presented basic principles about these concepts since the end of 20. Century. In the light of this developments reconciliation in our country for the first time came into force on 06.01.2005 as Turkish Penal Code No. 5237 and entered into force in 5271 by the Law on Criminal Procedure. After that date, importance of reconciliation law has been increased with some essential amendments. Especially considering specific problems in criminal procedure how essential role reconciliation has will be understood clearly.

Keywords: Reconciliation, Reconciliation Criminal Procedure, Reconciliation Comparative Law, Alternative Incompatibility Resolution.

İÇİNDEKİLER

YEMİN METNİ	iv
ÖZET	v
ABSTRACT	iii
İÇİNDEKİLER	iv
KISALTMALAR DİZİNİ	viii
GİRİŞ	9

BİRİNCİ BÖLÜM

KAVRAM-TANIM VE UZLAŞMANIN TARİHSEL GELİŞİMİ İLE UZLAŞMA VE BENZERİ DİĞER KAVRAMLAR İLE OLAN İLİŞKİSİ

1.1 KAVRAM.....	2
1.2 UZLAŞMA KURUMUNUN TARİHSEL GELİŞİMİ	3
1.3 UZLAŞMA KURUMUNUN HUKUKİ NİTELİĞİ	7
1.4 ALTERNATİF UYUŞMAZLIK ÇÖZÜMÜ VE UZLAŞMA.....	9
1.5 ONARICI ADALET VE UZLAŞMA	10
1.5.1 Tazminata yönelik müzakere programları	11
1.5.2 Aile veya grup toplantıları	11
1.5.3 Halkalar programı	12
1.5.4 Küçük suçlular projeleri.....	12

1.6 ARABULUCULUK VE UZLAŞMA	12
1.7 DOĞRUDAN UZLAŞMA – DOLAYLI UZLAŞMA	13

İKİNCİ BÖLÜM

KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTA UZLAŞMA

2.1 ALMAN HUKUKUNDA UZLAŞMA	15
2.2 FRANSIZ HUKUKUNDA UZLAŞMA	18
2.3 İTALYAN HUKUKUNDA UZLAŞMA	19
2.4 AMERİKAN HUKUKUNDA UZLAŞMA	20
2.5 AVUSTURYA HUKUKUNDA UZLAŞMA	21
2.6 İNGİLİZ HUKUKUNDA UZLAŞMA	23

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TÜRK CEZA MUHALEMESİ HUKUKUNDA UZLAŞMA

3.1 UZLAŞMANIN KOŞULLARI	25
3.1.1 Suçun Uzlaşma Kapsamında Bulunması	27
3.1.1.1 Uzlaşmaya Tabi Suçlar	28
3.1.1.1.1 Şikâyete Tabi Suçlar	28
3.1.1.1.2 Şikâyete Tabi Olup Olmadığına Bakılmaksızın TCK'da Yer Olan Suçlar	29
3.1.1.1.3 Uzlaşma Hükümlerinin Uygulanmayacağı Kanunda Sayılan Haller	30
3.1.1.2 Özel Kanunlardaki Durumlar	30
3.1.2 Muhakeme ve Cezalandırma Şartlarının Varlığı	31
3.1.3 Mağdurun Gerçek Kişi veya Özel Hukuk Tüzel Kişisi Olması	32
3.1.4 Şikâyete Tabi Suçlar Bakımından Şikâyet Koşulu	33
3.1.4.1 Şikâyet Hakkı ve Yetkisi	33

3.1.4.1.1 Küçükler Bakımından Şikâyet Yetkisi.....	34
3.1.4.1.2 Küçükle Kanuni Temsilcinin Menfaatinin Çatışması.....	35
3.1.4.2 Şikâyet Hakkının Kullanılış Biçimi	36
3.1.4.3 Şikâyetten Feragat ve Vazgeçme	37
3.1.5 Uzlaşmanın Yetkili Kimse Tarafından Yapılması	38
3.1.6 Zararın Giderilmesi Bakımından Anlaşmaya Varılması.....	38
3.1.7 Uzlaşmanın Hâkim veya Cumhuriyet Savcısı Tarafından Tespit Edilmesi	41
3.1.8 Zararın Uzlaşmaya Uygun Olarak Giderilmesi	42
3.2 SORUŞTURMA EVRESİNDE UZLAŞMA.....	42
3.2.1 Cumhuriyet Savcısı Tarafından Uzlaşma	42
3.2.1.1 Uzlaşma Teklifinin Usul ve Esasları.....	42
3.2.1.1.1 Küçüklere ve Kısıtlılara Uzlaşma Teklifi	44
3.2.1.2 Cumhuriyet Savcısının Uzlaşma Teklifi	45
3.2.1.3 Teklifin Tebligat veya İstinabe Yoluyla Yapılması.....	46
3.2.1.4 Kolluğun Uzlaşma Teklifi.....	46
3.2.1.5 Uzlaşma Teklifinde Karar Verilmesi	46
3.2.1.6 Cumhuriyet Savcısının Uzlaşmayı Gerçekleştirmesi.....	48
3.2.2 Uzlaştırmacı Vasıtasıyla Uzlaşma.....	49
3.2.2.1 Uzlaştırmacı Olabilecek Kimseler	49
3.2.2.2 Uzlaştırmacının Görevi	51
3.2.2.3 Uzlaştırmacının Göreve Başlaması ve Müzakereleri Yürütmesi... ..	51
3.2.2.4 Müzakerelerin Uzlaşmayla Sonuçlanması	53
3.2.2.5 Müzakerelerde Uzlaşmanın Sağlanmaması	54
3.2.2.6. Uzlaşma Süresi.....	54

<u>3.2.2.7</u> Uzlaştirmacının Rapor Sunması.....	54
<u>3.2.2.8</u> Zamaaşımı	55
3.2.3 Soruşturma Aşamasında Uzlaşmanın Sonuçları	56
3.3 KOVUŞTURMA EVRESİNDE UZLAŞMA	57
3.3.1 Mahkemede Uzlaşmaya Başvurulabilecek Haller	57
3.3.1.1 Suçun Nitelik Değiştirmesi Nedeni ile Uzlaşma Uygulanması	57
3.3.1.2 Suçun Uzlaşmaya Tabi Olduğunun İlk Kez Kovuşturma Evresinde Anlaşılması.....	57
<u>3.3.1.3</u> Soruşturma Evresinde Taraflara Ulaşılamadığı İçin Uzlaşma Teklifinin Yapılamamış Olması.....	58
<u>3.3.1.4</u> Dava Açıldıktan Sonra Kanun Değişikliği Nedeniyle Suçun Uzlaşma Kapsamına Girmesi.....	58
3.3.2 Uzlaşma Usulü	59
3.3.2.1 Uzlaşmanın Hâkim Tarafından Yapılması.....	59
3.3.2.2 Tarafların Uzlaşarak Mahkemeye Başvurmaları	60
3.3.2.3 Kovuşturma Aşamasında Uzlaşmanın Sonuçları.....	61
3.4 KANUN YOLU MUHAKEMESİNDE UZLAŞMA	62
3.5 UZLAŞMANIN SONUÇLARI	64
3.5.1 Ceza İlişkisinin Sona Ermesi	64
3.5.2 Tazimat Talep Edilememesi.....	65
<u>3.5.3</u> Mûsadere yönünden sonuçları.....	65
<u>3.5.4</u> Tekerrür Yönünden	67
<u>3.5.5</u> Güvenlik Tedbirleri Yönünden	68
SONUÇ	68

KISALTMALAR DİZİNİ

Adı geçen eser	:a.g.e
Adı geçen tez	:a.g.t
Aktarma	:Akt.
Alternatif uyuşmazlık çözümü	:ADR
Amerika Birleşik Devletleri	:ABD
Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi	:Komite
Ceza Muhakemesi Usul Kanunu	:CMUK
Ceza Muhakemesi Kanunu	:CMK
Çeviren	:Çev.
İçtihadı birleştirme kararı	:İBK
Sayfa	:s
Suçta sürüklenen çocuk	:SSÇ
Türk Ceza Kanunu	:TCK
Aynı Eser	:A.e

GİRİŞ

01.06.2005 tarihinde yürürlüğe giren yeni Türk Ceza Kanunu ile aynı tarihte yürürlüğe giren yeni 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ile mevzuatımızda ilk kez düzenlenen uzlaşma kurumu, kelime anlamı olarak belli bir konu üzerinde uzlaşmayı, uyuşmayı, kişilerin aralarındaki düşünce ve çıkar ayrılığını, karşılıklı ödümlerle kaldırmasını, karşılıklı anlaşmayı ve mutabık kalmayı ifade etmektedir.

Tüm suçların asıl mağdurunun devlet olduğunu kabul eden ve suçun bir bireyin haklarına yönelik tecavüzdten daha çok, Devletçe konulan kurallara aykırılık olarak algılayan klasik adalet anlayışı 2. Dünya Savaşının ardından başta Avrupa ülkeleri birçok ülkede zamanla terk edilmeye başlanmış ve yerini zamanla mağdurun tatmini amacına yönelik olarak Alternatif Uyuşmazlık Çözümleri'ne bırakmıştır. Bu sürecin tarihsel gelişimi toplumların hangi etkilerle uzlaşma ve benzeri uygulamaları tercih ettiğine ışık tutacak ayrıca bu kurumların amacını ve işlevini açıklamaya yardımcı olacaktır.

Çalışmamızda yer alan diğer alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri ise başka toplumların yöntemlerini incelemek ve bu çözüm yöntemlerinden hasıl olması beklenen yararın başka ne şekillerde gerçekleştirebileceği hususunda bilgi sağlayacaktır. Öte yandan çalışmamızda yer alan diğer ülkelerin uzlaşmaya ilişkin mevzuatları ve yöntemleri ülkemizdeki uygulamaya ışık tutabilmesi ve uygulamada karşılaşılan bir takım aksaklıkların önüne geçilebilmesi açısından önem arz etmektedir. Çalışmamızın son bölümünde ise ülkemiz mevzuatı açısından uzlaşma kurumu anlatılmaya çalışılmış ve bu konuda derinlemesine bilgi verilmiştir.

Bu çalışma genelde Alternatif Uyuşmazlık Çözümleri hakkında, özelde ise uzlaşma kurumu ile ilgili olarak ulusal ve uluslararası düzeyde bilgiler vermekte, sonuç bölümünde ise yargı düzenimizin artık pek de sır sayılamayacak tüm olumsuzluklarının önüne uzun vadeli ve köklü bir şekilde geçilebilmesi amacıyla

uzlaşma ve uzlaşmaya benzer diğer alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin daha etkin bir şekilde hayata geçirilebilmesi için uygulamada karşılaşılan sorunlara karşın çözüm yöntemleri sunmaktadır.

BİRİNCİ BÖLÜM

KAVRAM-TANIM VE UZLAŞMANIN TARİHSEL GELİŞİMİ İLE UZLAŞMA VE BENZERİ DİĞER KAVRAMLAR İLE OLAN İLİŞKİSİ

1.1 KAVRAM

Uzlaşma kelime anlamı olarak belli bir konu üzerinde uzlaşmak, uyuşmak, kişilerin aralarındaki düşünce ve çıkar ayrılığını karşılıklı ödümlerle kaldırmak, karşılıklı anlaşmak ve mutabık kalmak¹ anlamına gelmektedir. Uzlaşma kelimesi Latince’de birleşme, bir araya getirme anlamlarına gelen “*Conciliation*” kelimesinden türemiştir.² Ancak uzlaşma kavramına paralel olarak arabuluculuk “*Mediation*” terimi de kullanılmaktadır.

Uzlaşmanın kavramsal anlamı ve tanımı Uzlaştırmanın Uygulanmasına İlişkin Yönetmeliğin³ 4. maddesinde bir iç hukuk kuralı haline getirilmiştir. Buna göre uzlaşma; Uzlaşma kapsamına giren bir suç nedeni ile şüpheli veya sanık ile mağdur veya suçtan zarar görenin kanun veya yönetmelikteki usul ve hükümlere uygun olarak uzlaşma süreci sonunda anlaşdırılmış veya uzlaşmış olmalarını ifade eder.

Yine uzlaşma; “*Suçtan doğan zararın tamamen veya bir kısmının giderilmesi veya mağdur veya suçtan zarar görenin meşru talebinin şüpheli veya şüphelilerin karşılaması üzerine şüpheli ve şüpheliler ile mağdur veya suçtan zarar görenin tarafsız bir uzlaştırıcı tarafından uzlaştırılmaları ve bunun sonucu olarak da*

¹ Türk Dil Kurumu, **Türkçe Sözlük**, Ankara 2005,10.bası, s. 2050

² Mustafa Özbek, **Alternatif Uyuşmazlık Çözümü**, Ankara 2004, s. 105

³ Adalet Bakanlığı, **Ceza Muhakemesi Kanununa Göre Uzlaştırmanın Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik**, Resmi Gazete yayım tarihi: 26/07/2007

soruşturma ve kovuşturmanın yapılmaması veya başlamış olan kovuşturmanın sona ermesi"⁴ olarak tanımlanmaktadır.

1.2 UZLAŞMA KURUMUNUN TARİHSEL GELİŞİMİ

Öteden beri insanlar arasında meydana gelen ihtilafların çözümünde kullanılan en yaygın yöntem, uyuşmazlıkların devlet organı olan mahkemeler tarafından dava yoluyla ve mevcut hukuk kurallarının uygulanması suretiyle çözülmesidir. Fakat değişen zaman sosyal ve ekonomik alandaki gelişmeleri de beraberinde getirmiş ve bunun etkisi ile bireyler arasındaki uyuşmazlıkların sayısı oldukça artmış, bir yandan da mahkemelere taşınan dava sayıları her geçen gün çoğalmaya başlamıştır. Mahkemelerdeki bu iş artışı uyuşmazlıkların çözümünün gecikmesine, büyük miktarda masraf yapılmasına, bireylerin bu süreçte maddi ve manevi olarak yıpranmalarına neden olmuştur. Bunların yanında mahkeme tarafından verilen kararların uyuşmazlığın taraflarını tam olarak tatmin edememesi genellikle görünen bir durum olmuştur. Yine ceza yargılaması sonucunda suç işleyen kimselerin kendisine verilen cezalara rağmen suç işlemeye devam etmesi, başka bir deyişle ıslahının sağlanamayarak topluma kazandırılmaması bu suretle klasik adalet sisteminin de temel amaçlarından birini sağlayamamış olması, suçtan zarar gören bireylerin zararlarının dikkate alınmaması gibi hususlarda göze çarpmaya başlamıştır. Tüm bu nedenlerin etkisi ile hukuk sistemlerinde yargılama usullerine göre daha basit, masrafı az, süreci kısa, çözümleri etkili ve uygulanabilir, çözümlerin uyuşmazlığın tüm taraflarını memnun edebilecek alternatif çözüm şekilleri aranmaya başlanmıştır. İlk olarak özel hukuk alanında bu şekilde çözüm arayışları hızlanarak Anglo-Sakson hukuk sistemlerinde alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri adıyla yeni yöntemler denenmiştir. Alternatif uyuşmazlık çözüm yolları'nın (ADR) esasen faydacı olan karakteri, onun küreselleşmenin de etkisi ile Kıta

⁴ Erdener Yurtcan, **Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi**, 4.bası, Kasım 2005, s. 722

Avrupalı ülkelerde de hızla işlerlik kazanmasına ve uygulama alanı bulmasına yol açmıştır.⁵

ADR yöntemlerinin ilk ortaya çıkışı Amerika Birleşik Devletleri'nde 1940 yılından itibaren toplu iş sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklarda arabulucuların rol alması ile başlamıştır.⁶ 1950'li yıllarda ise küçük cürümlerde ve aile hukukuna ilişkin uyuşmazlıklarda arabuluculuk kullanılmaya başlanmış, 1960 yılı sonlarında ise alternatif uyuşmazlık çözümü ABD'de artık kavram olarak yerini almıştır. 1990 yılında idari uyuşmazlık çözüm kanunu ile ADR kanunlaşmıştır. 1998 yılında ise ADR kanunu kabul edilmiş ve her bir Federal Bölge Mahkemesine kendi ADR programlarını uygulama yetkisi verilmiştir.⁷ Ülkemizde ise Alternatif Uyuşmazlık Çözümü anlatılan bu gelişmelerin etkisi ile kapsamını oldukça genişletmiş ve halen vergi hukuku ve idare hukuku, icra iflas kanunu, iş hukuku alanlarında çokça uygulama imkanı bulmuştur.

Ceza hukuku alanına baktığımız zaman ise mağdura yönelik bir bakış artık gündeme gelmeye başlamış, mağdur haklarının korunması ve suç nedeni ile meydana gelen zararların giderilmesi (Viktimoloji) konusunda özellikle İkinci Dünya Savaşı'ndan sonraki yıllarda gelişen yeni yaklaşımlarda yeni yöntemler geliştirilmesine fayda sağlamıştır. Gerek ceza hukuku anlayışında gerekse de mağdurun korunması ve zararlarının giderilmesi hususlarında toplanan gelişmeler sonucunda fail ile mağdur ve yargılama makamları arasında işbirliğinin gerekli olduğu anlaşılmış ve bunun için düzenlenen kurumlar hukuk sistemlerine girmiş ve uygulanmaya başlanmıştır. Bu yaklaşımlarda mağdurun suç nedeni ile uğradığı zararlar üzerinde önemle durulmuştur. Uzlaşma kurumunun gelişimi ve günümüzde özellikle Kıta Avrupa'sı hukuk sistemlerinde kapladığı önemde özellikle Birleşmiş Milletler ve Avrupa Konseyinin tavsiye kararları önem arz etmektedir.

Bu kapsamda ilk olarak Avrupa Konseyi çerçevesindeki ilk çalışma 1977 tarihli Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin "*Suç Mağdurlarına Tazminat*

⁵ Adnan Küçükyumuk, "Ceza Muhakemesinde Uzlaşma" Yüksek Lisans Tezi, Konya, 2010,

⁶ Seydi Kaymaz, Hasan Tahsin Gökcan, **Uzlaşma ve Önödeme**, Ankara, 2007, S. 54

⁷ İbrahim Özbay, "Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri", Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, Erzincan 2006, C.X, s. 3-4

Ödenmesi Hakkındaki 27 Sayılı Tavsiye Kararı'dır". Buna göre suçtan zarar görenin herhangi bir şekilde tazminat alamaması halinde tazminat ödenmesine ilişkin devletin katkıda bulunması gerektiği ifade edilmiştir. Bu karardaki temel ilkelerden yola çıkılmak sureti ile Avrupa Konseyi 24 Kasım 1983 tarihinde "Şiddet Suçları Mağdurlarının Zararlarının Tazmin Edilmesine İlişkin Avrupa Sözleşmesi"ni kabul etmiştir. Sözleşme ile faili meçhul olduğu veya ödeme gücünün bulunmadığı hallerde devlet ile suç mağdurları ve onların bakmakla yükümlü oldukları kişiler arasında tazmin rejimini kurmak amaçlanmıştır. 1985 yılında Avrupa Konseyi Bakanlar Konseyinin aldığı R(85) 11 sayılı ve Ceza Hukukunda mağdurun durumu başlıklı kararında "mağdurun menfaatlerinin ve ihtiyaçlarının karşılanması ceza adaletinin temel işlevlerinden biri olmalıdır, yine bu amaçla üye ülkelerin mevzuatları ve uygulamalarında yapılacak düzenlemeler kapsamında arabuluculuk ve uzlaştırma programlarının muhtemel faydaları incelenmelidir" denmiştir. Bakanlar Komitesinin 17 Eylül 1987 tarihli R (87) 18 Sayılı "Ceza Adaletinin Sadeleştirilmesi" başlıklı kararına göre "üye devletler arasındaki birliği sağlamak amacı ile hareket eden Avrupa Birliği, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin 5. ve 6. maddelerinde yer alan hakları da dikkate alarak ceza yargısında basitliği ve sureti temin etmelidir". Tüm bu kararlardan sonra konumuz açısından en önemli olanı Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin 15 Eylül 1999 tarihli R (99) 19 No'lu "Ceza Konularında Arabuluculuk" adı ile alınan tavsiye kararıdır. Komite bu kararla üye devletlerin uzlaşma yoluna başvurmasını ve bu yolu etkinleştirmeyi amaçlamaktadır. Söz konusu kararın ekinde ise uzlaştırmaya ilişkin genel ilkeler belirlenmiştir. Belirlenen 34 temel ilkedden en önemlileri şu şekilde sıralanabilir:

- Ceza meselelerinde arabuluculuk, yalnızca tarafların özgür iradeleri ile rıza göstermeleri halinde gerçekleştirilir. Taraflar, arabuluculuk esnasında her zaman bu arzularını geri alabilmelidirler.
- Arabuluculukta yapılan görüşmeler gizlidir ve tarafların anlaşması dışında sonradan kullanılamaz.
- Ceza meselelerinde arabuluculuğa, ceza muhakeme sürecinin her aşamasında başvurulabilinmelidir.

- Bir ceza davasının arabuluculuğa havale edilmesine karar verme, bir arabuluculuk sürecinin sonucunu değerlendirmede olduğu gibi ceza adaletindeki yetkili mercilerin yetkisi dahilinde olmalıdır.
- Arabuluculuğa başvurma konusunda anlaşmadan önce taraflar, hakları, arabuluculuk usulünün yapısı ve kararların muhtemel sonuçları hakkında tam olarak bilgilendirilmelidirler,
- Ne mağdur ne de fail arabuluculuğu kabul etmeleri için hukuka aykırı yollarla ikna edilmelidir.
- Davanın esasını oluşturan maddi vakalar arabuluculuğa bir temel teşkil etmek için her iki tarafça normal olarak kabul edilmelidir. Arabuluculuğa katılım daha sonraki yargı sürecinde suçun ikrarı şeklinde delil olarak kullanılmamalıdır.
- Arabuluculuk anlaşmasına dayanan yükümlülükler, yargısal kararlar ya da hükümlerle aynı etkiye sahip olmalı ve aynı vakalar hakkında soruşturma açılmasını önlemelidir.
- Arabulucular toplumun bütün kesimlerinden toplanmalı, mahalli kültüre ve toplumsal değerlere genel olarak hakim olmalıdırlar.
- Arabulucular karar verme yeteneğine ve arabuluculuk için gerekli olan beşeri hükümlere sahip olmalıdır.
- 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 iletmemelidir.
- Anlaşmalar taraflarca gönüllü olarak yapılmalıdır. Anlaşmalar sadece makul ve orantılı yükümlülükler içermelidir.
- Arabulucu kat edilen aşamalar ve arabuluculuğun sonucu hakkında ceza adaleti mercilerine rapor vermelidir. Arabulucunun raporu arabuluculuk oturumlarının içeriğini açıklamamalı ve arabuluculuk sırasında tarafların davranışları hakkında bir açıklama ya da hüküm içermemelidir.

Özellikle bu tavsiye kararlarının alınmasından itibaren Avrupa Konseyi'ne üye olan tüm ülkelerin hukuk mevzuatlarına uzlaşma ile ilgili hükümler zamanla girmeye başlamış ve son olarak ülkemizde de 5237 sayılı TCK ve 5271 sayılı CMK ile yürürlüğe girdikleri 01.06.2005 tarihinde yer almıştır.

Günümüzdeki anlamı ile uzlaşmanın ilk uygulanış şekli Kanada'da 28 Mayıs 1974 tarihinde meydana gelen bir olayda karşımıza çıkmaktadır. Bu tarihte Kanada'nın Ontario kentinde 18 ve 19 yaşlarındaki iki genç aldıkları alkolün etkisi ile 22 kişinin malına zarar verir ve bu nedenle suçlanırlar. Hüküm verilmeden önce tavsiye niteliğinde bir rapor hazırlaması için atanan denetimli serbestlik görevlisi, denetimli serbestlik şartı olarak faillerin mağdurları ziyaret etmesini ve böylece mağdurların zararlarını öğrenmelerini önerir. Ülkede örf ve adet hukukuna dayalı bir hukuk sistemi olduğundan hakimin geniş takdir hakkı bulunması nedeni ile hakim öneriyi değerlendirir ve davaya bir ay ara vererek faillerin denetimli serbestlik görevlisi ile birlikte önerideki hususları yapmalarını ister. Failler mağdurlardan birisinin evinden taşınması nedeni ile geri kalan 21 mağdur ile görüşür, ve her birinin evlerine giderek kendilerini tanıtarak ne için geldiklerini anlatırlar. Mağdurlar kayıplarını 2200 dolar olarak bildirir ve sigorta bedelinden sonra ödenmeyen 1100 dolar zararları olduğunu söylerler, hâkim faillerin 18 ay süre ile denetimli serbestliğe tabi olmalarını, belli bir para cezası ödemelerini, zararlarının tazmini için ilk üç ay içerisinde 550'şer dolar ödemelerine karar verir. Faillerin süresinde bu miktarı ödemeleri üzerine mağdurların çoğu durumdan memnun olur, sonuçlar etkileyici olduğundan uygulamalar devam eder ve günümüzdeki uzlaşma programları ortaya çıkar. Uygulama aynı zamanda onarıcı adaletin ilk model örneği de sayılmaktadır

1.3 UZLAŞMA KURUMUNUN HUKUKİ NİTELİĞİ

Güncel ceza hukuku; maddi ceza hukuku, şekli ceza hukuku ve infaz hukuku olmak üzere üç ana kısımdan oluşmaktadır. Bu nedenle uzlaşmanın hukuki niteliğini ve ceza hukuku içerisindeki yerini tayin yönünden bu 3 bölüm arasındaki yerinin belirlenmesi gerekmektedir. İnfaz hukuku terim anlamı olarak bir suç karşılığında

ceza mahkemelerince verilen ceza ve güvenlik tedbiri kararlarının yerine getirilmesi⁸ anlamına gelmekte ve cezaların infazında karşılaşılan sorunlarla ilgilenmektedir. Uzlaşmanın birtakım ülkelerde infaz aşamasında da uygulanabildiği bilinse de, en azından ülkemiz açısından uzlaşmanın infaz hukuku ile doğrudan bir ilişkisi bulunmadığı söylenebilir. Buna karşılık uzlaşmanın ceza hukuku içerisindeki yerinin belirlenmesi bakımından esas incelenmesi gerekenin uzlaşmanın maddi ceza hukukuna mı yoksa şekil ceza hukukuna mı ait olduğu sorunu oluşturmaktadır. Uzlaşmanın sayılan ceza hukukunun alt bölümlerinden hangisine ait olduğunun belirlenmesi sadece doktrinsel bir araştırma olmayıp, bu konunun çok önemli pratik ve uygulamaya etki eden sonuçlar doğurduğu da bir gerçektir. Uzlaşma bir maddi ceza hukuku kuralı olarak kabul edilirse TCK'nın 7. maddesinde düzenlenen zaman bakımından uygulamaya ilişkin hükümler uzlaşma içinde uygulama alanı bulacaktır. Bu durumda "*lehe kanun geçmişe yürür*" ilkesi doğrultusunda geçmişte karar verilen ve uzlaşma kapsamında olan kesinleşmemiş ve hatta kesinleşmiş bütün dosyalar bakımından uzlaşma imkânının araştırılması gerekliliği ortaya çıkacaktır. Ancak uzlaşma bir şekli ceza hukuku kuralı olarak kabul edilirse "*derhal uygulama*" ilkesi doğrultusunda uygulama yapılacak ve ancak uzlaşmanın hukukumuzda giriş tarihi olan 01.06.2005 tarihinden itibaren meydana gelen olaylar için uygulama alanı bulacaktır. Ayrıca TCK ve CMK'nın 06.12.2006 tarihli ve 5560 sayılı Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun'dan önceki halinde uzlaşmanın hem TCK hem de CMK'da düzenlenmiş olması da bu sorunu daha karmaşık bir hale getirmektedir.

Özellikle 5560 sayılı Kanun ile TCK'nın 73/8 maddesinin yürürlükten kaldırılması sonrasında uzlaşma ile ilgili hükümlerin tamamı CMK bünyesinde kalmıştır. Bu durum uzlaşmanın artık yalnızca bir ceza muhakemesi kurumu olduğunu göstermeyecektir. Zira bir hukuksal kurumun hangi kanunda düzenlenmiş olduğu, onun hukuki nitelendirilmesi bakımından tek başına yeterli bir ölçüt değildir. Uzlaşma birey ile devlet arasındaki ceza ilişkisinin sona ermesi sonucunu doğurduğu bu neticesi için maddi ceza hukuku kurumu olmakla birlikte, uzlaşma hükümlerinin uygulanması ile ilgili usul ve esaslar dolayısıyla ceza muhakemesi özellikleri de

⁸ Oktay Erdoğan, **İnfaz Hukuku**, İstanbul, 2008, s. 17

bulunan karma yapıya sahip bir kurum olduğu söylemek mümkündür. Yargıtay 4. Ceza Dairesinin 13.06.2007 tarih ve 4984 - 5662 sayılı kararında “... 5271 Sayılı CYY nin 253-255 maddelerinde düzenlenen uzlaşma kurumu, uygulama yöntemini düzenlemesi ve anılan yasada yer alması nedeni ile usul hukuku kurumu olması dolayısıyla derhal yürürlük ilkesine tabi ise de, fail ile devlet arasındaki ceza ilişkisinin sona erdirilmesi bakımından maddi hukukuna da ilişkin bulunması nedeni ile yürürlüğünden önce olaylara uygulanabileceği ...” belirtilmek sureti ile kurumun karma nitelikteki yapısına dikkat çekmiştir.

1.4 ALTERNATİF UYUŞMAZLIK ÇÖZÜMÜ VE UZLAŞMA

Alternatif uyuşmazlık çözümü (ADR) tarafsız ve objektif konumunda bulunan üçüncü bir kişinin aralarında uyuşmazlık bulunan tarafları, ortaklaşa bir çözüme ulaşmaları için bir araya getirerek iletişim kurmalarını sağlamasını yahut onlara somut olayın koşullarına ve özelliklerine uygun olarak, üzerinde mutabakata varabilecekleri optimal çözüm önerilerini üretip sunmak sureti ile uyuşmazlığın halli bağlamında destek vermesini öngören ve devlet mahkemelerinde cereyan eden yargılamaya nazaran seçenek bir yol olarak işlerlik kazanan ve tümü ile gönüllülük esası üzerine bina edilmiş olan uyuşmazlık çözüm yolları bütünüdür.⁹ ADR genellikle özel hukuk alanında geleneksel adalet sisteminin uygulanmadığı tüm uyuşmazlık çözüm uygulamalarını anlatan genel bir ifadedir. Günümüzde en çok bilinen ADR uygulamaları arasında arabuluculuk, müzakere, tahkim ve kısa duruşma yöntemleri sayılabilir. ADR ile uzlaşmanın temelde birtakım ortak değerlere sahip olduğu söylenilebilir. Gerçekten de ADR mutabakata dayalı, daha kolay ulaşılabiliyor ve ya hep ya da hiç yerine iki tarafın da kazançlı çıkacağı bir uyuşmazlık çözüm yöntemi sunmaktadır. Ancak uzlaşma ile ADR arasında adalet anlayışı bakımından büyük farklılıklar bulunmaktadır. Çünkü ADR uyuşmazlıkların sosyal yönünü dikkate almadan, adalet anlayışı olarak geleneksel adalet anlayışına yaklaşmaktadır. Uyuşmazlıklara bireysel açıdan bakmaktadır. ADR'nin temel amaçları tarafların çok ağır dava masraflarından kurtarılması, uyuşmazlığın daha çabuk çözülmesi, mahkemelerin iş yükünün azaltılması ve davaların hızlandırılması iken, ceza adalet

¹ Soygüt Arslan, Mualla Buket, **Türk Ceza ve Ceza Usul Hukukunda Uzlaşma Kurumu**, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, Ocak 2008, S.23

sisteminde gerçekleştirilen uzlaşmanın bunların çok ötesinde mağdurun mağduriyetinin giderilmesi, failin eyleminin sorunluluğunu öğrenmesi ve topluma yeniden kazandırılması ve suç nedeni ile bozulan toplumsal barışın yeniden tesis edilmesi gibi amaçları bulunmaktadır.¹⁰ Bu nedenle ceza adalet sistemi içerisinde gerçekleştirilen uzlaşma amaç, felsefe ve anlaşma süreci bakımından diğer alternatif uyuşmazlık çözümlerinden büyük farklılıklar taşımaktadır. Bu farklılığın temelinde ceza adalet sistemindeki uzlaşmanın tarihsel olarak onarıcı adalet yaklaşımının esas olması yatmaktadır.

1.5 ONARICI ADALET VE UZLAŞMA

Onarıcı adalet (Restorative justice) suçtan etkilenen kişilerin doğrudan katılımı ile suç nedeni ile ortaya çıkan haksızlığın giderilmesini amaçlayan, suç olgusuna karşı mağdur merkezli bakan ve geçmiş yerine geleceğe yönelerek uyuşmazlığı çözmeyi amaçlayan bir yaklaşım sunmaktadır.¹¹ Yine onarıcı adalet suçtan etkilenen kişilerin ihtiyaçlarını dikkate alarak suçun olumsuz etkilerinin giderilmesini de amaçlamaktadır. Bu kapsamda fail ıslah edilmekte, mağdur ve toplumun gördükleri zararlar giderilmekte ve onarılmakta ve failin işlediği eylemin sonuçlarını görmesi ve anlaması sağlanarak mağdur ve topluma verdiği zararı kabul etmesi ve bunları telafi etmesi için imkân sağlanmaktadır. Ayrıca onarıcı adalet zarar vermektan çok düzeltici, eğitici, affedici, sorumluluk yükleyici ve toplumsal katılımı ve diyalogu teşvik edici bir süreçtir.¹²

Onarıcı adalet kavramının gelişiminde önemli katkıları olan kişilerden birisi olan Howard Zehr onun temel ilkelerini şu şekilde açıklamaktadır;

- Suç asıl olarak kişilere karşı bir haksızlık ve kişiler arasındaki ilişkilerin bozulmasıdır.
- Haksızlık yükümlülükler ve sorumluluklar doğurur.

¹⁰ Ekrem Çetintürk, **Ceza Adalet Sisteminde Uzlaştırma**, Hd yayıncılık, Şubat 2009, S.51

¹¹ Tony Marshall, **Restorative Justice An Overview, Research Development and Statistic Directorate**, Home Office, London, 1999, S.5, Çev: Ekrem Çetintürk, **A.e: 24**

¹² Ekrem Çetintürk, **A.e**, S. 51

- Onarıcı adalet suçun neden olduğu sonuçları ve haksızlığı gidermeyi amaçlar.¹³

Tüm bu açıklamalar ışığında onarıcı adalet anlayışının, suçun esas mağdurunun devlet olduğu, mağdurun ve uğramış olduğu zararın ikinci planda tutulduğu klasik ceza adaleti anlayışına tepki olarak doğduğu ve tam olarak karşıtı olduğu ve temeline mağdurun haklarını koyan, fail ve mağdur arasında diyalogu öngören, toplumun bu diyaloga etki etmesine izin veren adalet anlayışdır. Uzlaşma ise onarıcı adaletin en eski ve en yaygın ifade biçimidir.

Çalışmamızın konusu olan uzlaşmadan başkaca çeşitli ölkelerde uygulanan onarıcı adalet uygulamaları da mevcuttur. Bunlar;

1.5.1 Tazminata Yönelik Müzakere Programları

Bu tür programlarda hedef sadece failin mağdura ödeyeceği tazminatın belirlenmesidir. Bu maksatla taraflar bir araya getirilerek toplanılabileceği gibi taraflarla ayrı ayrı görüşmeler yapılması sureti ile de müzakerelerde bulunulabilir. İngiltere’de 1972 tarihli Ceza Kanunu ile tazminata ilişkin hükümler maddi hukukun bir parçası olmuştur.

1.5.2 Aile veya Grup Toplantıları

Yeni Zelanda’da geliştirilen ve yaşı küçük suçlularla ilgili olarak uygulanan bir programdır. Bu programın uygulanabilmesi için failin suçu kabullenmesi gerekmektedir. Ancak fail istediği her zaman toplantıyı durdurarak yargılanmak isteyebilmektedir. Toplantıları bir uzman yönlendirmekte ve toplantılara failin akrabaları ve ona topluluk içerisinde destek olabilecek diğer kimseler, avukat, sosyal çalıştırmacılar, polis ve gençlik adalet merkezi gibi kurumlar ve mağdura destek olabilecek kişiler katılmaktadır.¹⁴ Programda küçük hakkında uygulanacak tazminatın veya tedbirin mahiyeti konusunda failin ailesi karar vermektedir. Bu

¹³ Zehr Howard/MIKA Harry:Fundamental Concepts of Restorative Justice,Çev: Ekrem Çetintürk, A.e: 32

¹⁴ Mustafa Özbek,”Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin Ceza Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Konulu Tavsiye Kararı”,S. 137-140

program, Yeni Zelanda, Avustralya, Güney Afrika, İsrail, İsveç, Singapur, İngiltere, Galler, Kanada ve Amerika Birleşik Devletlerinde kısmi farklılıklarla uygulanmaktadır.¹⁵

1.5.3 Halkalar Programı

Halkalar programı içinde birkaç aşama barındıran bir süreçte uygulanmaktadır. Birinci aşamada fail halka sürecine başvurmakta, ikinci olarak mağdur için bir iyileştirme halkası kurulmaktadır. Üçüncü aşamada fail için iyileştirme halkası kurulurken, dördüncü aşamada cezalandırma konusunda uzlaşmayı sağlayan bir cezalandırma halkası kurulmakta ve son olarak da failin planı uygulamasına kontrol amacı ile takip halkası kurulmaktadır. Her halka bir muhafız tarafından yönetilmektedir. Failin suçu kabul etmesi zorunludur. Mağdurun katılımı gönüllülüğe dayanmakta, karşılıklı saygı, dürüstlük, paylaşım, dinleme ve benzeri değerlerin gelişimine uygun olarak yürütülmektedir. Hala Kuzey Amerika'da ve bazı ülkelerde çocuk ve genç suçluluğu alanında uygulanmaktadır.¹⁶

1.5.4 Küçük Suçlular Projeleri

İlk olarak 1995 yılı ve sonrasında İngiltere'de Thames Valley polis teşkilatı tarafından uygulanmış olan bir programdır. Yapılan toplantılara küçük suçlular ile mağdurlar ile onların aileleri ve vatandaşları ve suçtan etkilenen topluluğun temsilcileri katılmaktadır. Toplantılarda fail neden olduğu zararın sonuçlarını ayrıntılı olarak görmekte, pişmanlık hissine kapılıp özür dilemekte ve sonrada özrünü yazılı olarak tekrarlamaktadır. Toplantılar sonucunda maddi bir tazminat, mal ya da hizmet karşılığı mağdurun zararının tazmin edilmesi konusunda anlaşmaya varılmaktadır.

1.6 ARABULUCULUK VE UZLAŞMA

¹⁵ Marshall,1999,s.5; nakleden Ömer Yılmaz, “Onarıcı Adalet Sistemi: Birey-Toplum-Devlet ilişkilerinde Yeni Bir Mücadele Alanı”,Suç Mağdurları, Editör Halil İbrahim Bahar, Ankara 2006, S. 295

¹⁶ Ömer Yılmaz, A.e:S. 302

Arabuluculuk tarafsız ve bağımsız bir üçüncü kişinin katılımı ile ve ihtiyari olarak yürütülen, tarafları çözümlerine kendilerinin üretmesini sağlamak için görüşmek ve müzakerelerde bulunmak amacı ile bir araya getiren uyumsuzluk çözüm yöntemidir.¹⁷ Arabulucu olarak görev yapan kişinin uyumsuzluğu çözümlerine ilişkin bir karar vermeksizin sadece tarafların kendi çözümlerini bulmalarında bir kolaylaştırıcı olarak işlev görmesi en önemli noktayı oluşturur.¹⁸ Bununla beraber arabulucu uyumsuzluğa çeşitli yöntemlerle onu etkilemek, değiştirmek, çözmek için girer.¹⁹ Gönüllü bir çözüm yöntemi olması, tarafların kendi çözümlerini kendilerinin üretmesi, görüşme ve müzakere esasına dayanan ve bir iletişim sürecini içeren, taraflardan bağımsız ve tarafsız üçüncü bir kişinin kolaylaştırıcı olarak rol alması arabuluculuğun temel özelliklerini oluşturur. Arabulucu ile uzlaştırıcı arasındaki en temel fark yukarıda anlatılan bilgilerden de anlaşılacağı üzere süreçteki rolü ve etkinliğidir. Uzlaştırıcı uzlaşma sürecinde daha pasif ve taraf iradelerine etkisiz kalıp, süreci tamamen kişilerin inisiyatifine bırakmalıdır. Öte yandan arabulucu süreçte “kolaylaştırıcı” bir etki etmekte, tarafları bir çözüme doğru yönlendirmektedir. Ayrıca uzlaşmanın aksine arabuluculuğun ihtiyari değil, zorunlu olduğu alanlar da mevcuttur.

1.7 DOĞRUDAN UZLAŞMA – DOLAYLI UZLAŞMA

Çeşitli ülkelerdeki uzlaşma uygulamalarına baktığımız zaman genellikle benzer kuralların mevcut olduğunu görmekteyiz. Buna göre dosya uzlaşmaya gönderildiği zaman bir uzlaştırmacı atanmakta ve bu uzlaştırmacı mağdur ve faille temasa geçerek sürecin genel kurallarını anlatmaktadır. Özellikle ağır nitelikteki suçlarda, uzlaştırmacı, sürecin ayrıntılarını tartışmak için taraflar ile kişisel toplantılar düzenlemektedir. Tarafların yaşadıklarını ve duygu ve düşüncelerini dinlemekte ve onlara uzlaşmaya katılıp katılmayacakları konusunda karar vermelerine katkı sağlamaktadır. Uzlaştırmacı uzlaştırma oturumlarını planlamakta, taraflara serbestçe anlatabilmeleri için yardımcı olmakta ve dikkatlice dinlemekte ve

¹⁷ Muhammet Özkes, “Yanılgılar ve Önyargılar Arasında Arabuluculuk”, Uluslararası Arabuluculuk Sempozyumu, Ankara, 5-6 Kasım 2009

¹⁸ Mustafa Özbek, **Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin Ceza Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Konulu Tavsiye Kararı** : 210

¹⁹ Hüseyin Güngör Şahin, **Arabuluculuk**, Şubat 2008, S. 48

sürecin sonunda bir anlaşmaya varmaları için çaba sarf etmektedir. Müzakereden sonra tarafların üzerinde anlaştıkları anlaşma örnekleri taraflara verilmekte ve bir tane de ilgili makama gönderilmektedir. Genel uygulama bu şekilde olmakla beraber tarafların bir araya gelmediği, uzlaşma uygulamaları da mevcuttur. Bu çerçevede uzlaşma uygulamaları tarafların uzlaşma sırasında bulunup bulunmamasına göre doğrudan ve dolaylı olmak üzere iki temel gruba ayırmaktadır. Dolaylı uzlaştırmacı taraflar arasındaki iletişimi sağlayan bilgileri aktaran bir taşıyıcı konumundadır. Avrupa'nın 9 ülkesinde doğrudan uzlaştırma, tek uzlaştırma modeli olarak uygulanmaktadır. 4 ülkede ise doğrudan uzlaştırma tercih edilmekle birlikte dolaylı uzlaştırmaya da izin verilmektedir²⁰.

²⁰ Ekrem Çetintürk, **A.e,S.** 59

İKİNCİ BÖLÜM

KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTA UZLAŞMA

2.1 ALMAN HUKUKUNDA UZLAŞMA

1980-1990 yılları arasında Alman Ceza Hukuku'nda fail- mağdur uzlaşması bakımından çeşitli yenilikler yürürlük kazanmaya başlamıştır. Alman hukukunda arabulucu önce fail ile görüşüp usul hakkında bilgi vermekte, onun uzlaşmayı olumlu karşılaması üzerine mağdur ile görüşme yapmaktadır. Yapılan istatistiklere göre, faillerin onda dokuzu, mağdurların ise beşte dördü işbirliğini kabul etmektedir. Görüşmeyi kabul edenlerin ise yüzde sekseni gibi bir oran uzlaşmaktadır.²¹ 1999 yılında Alman Ceza Usul Kanunu'nda yapılan değişiklik ile uzlaşma kurumu yasal dayanağına da kavuşmuştur. Alman Ceza Usul Kanunu uyarınca arabuluculuk alanında belirlenen standartlar şöyledir:

- Soruşturma sonucunda takipsizlik kararı verilebilecek hallerde bu yola başvurulamaz.
- Arabulucu-uzlaştırmacı tarafsız olmalı, zararın giderilmesi aşaması için etik kurallara uygun davranmalıdır.
- Uzlaşma için fail ile mağdur gönüllü olmalıdır ve fail muhakkak suçunu ikrar etmiş olmalıdır.²²

Barıştirma mercii Almanya'nın kuzey eyaletlerinde hakem iken güney eyaletlerinde belediye başkanları, ya da muhtarlıklar olarak düzenlenmiştir.

²¹ Dölling,Dieter,"İşlenen Suç Nedeniyle Suç Failleri ve Mağdurları Arasında Ara buluculuk(Mediation)",Çev.Sulhi Dönmezer, Akt. Kaymaz/ Gökcan, **Uzlaşma ve Önödeme**,: S. 70

²² Dölling,Dieter,"İşlenen Suç Nedeniyle Suç Failleri ve Mağdurları Arasında Ara buluculuk(Mediation)",Çev.Sulhi Dönmezer, Akt Kaymaz/ Gökcan, **Uzlaşma ve Önödeme**,S. 70

Alman Ceza Usul Kanunu'nun 380. maddesi barıştırma teşebbüsü başlığını taşımaktadır.²³Bu maddeye göre konut dokunulmazlığını ihlal, hakaret, mektup gizliliğinin ihlali, müessir fiil, tehdit ve mala zarar verme suçlarından şahsi dava açılması için bir kovuşturma engeli olarak öncelikle ilgili mercii tarafından barıştırmaya teşebbüs edilmesi ve bu teşebbüsün neticesiz kalması şarttır. Aksi takdirde doğrudan bu suçlar yönünden şahsi dava açılması mümkün değildir.

Maddenin ikinci fıkrasında belirtildiği gibi barıştırma teşebbüsü masraf için avans ödenmesi şartına bağlı tutulabilmektedir. Alman Ceza Kanunu'nun 46/a maddesi uzlaşma ile ilgili genel hüküm mahiyeti arz etmektedir.²⁴ Maddenin ilk fıkrası uyarınca failin fiilinden doğan zararları bütünü ile veya büyük kısım itibarı ile gidermesi veya bu hususta ciddi girişimlerde bulunması gerekmektedir. Maddenin ikinci fıkrasında ise fail zararı gidermek üzere kişisel bazda fedakârlıklarda veya edimde bulunması gerekmekte ise, zararın bütünü ile veya büyük bir kısım itibarı ile giderilmesi için çaba göstermesi düzenlenmiştir. Birinci fıkra ile ikinci fıkra arasındaki ayırım şuradan kaynaklanmaktadır: Birinci fıkrada fail ile mağdur arasında arabulucu var iken, ikinci fıkrada failin zararı maddi olarak gidermesi esas alınmıştır. Her iki durumda da uzlaşma hükümlerinin uygulanabilmesi için aranan koşul hükmedilebilecek cezanın bir yıldan az hürriyeti bağlayıcı ceza ve para cezasının da 360 gün para cezasını aşmaması gerekmektedir. Savcılık söz konusu maddenin

²³ . **Alman Ceza Usul Kanunu madde 380:**

1-Mesken mahsuniyetini ihlal, sövme, mektup gizliliğinin ihlali, müessir fiil, tehdit, nası ızzar suçlarından şahsi davanın açılması, eyalet adli idaresi tarafından görevlendirilen barıştırma mercisinin barıştırma teşebbüsü neticesiz kaldıktan sonra kabul edilmiştir. Davacı bu konuya ilişkin bir belgeyi dilekçesine eklemelidir.

2- Eyalet adli idaresi, barıştırma mercisinin yapacağı işlemi uygun bir masraf avansı ödenmesi şartına bağlayabilmesi müsaade edilebilir.

3- Eğer resmi amir, Ceza Kanunu'nun 194. maddesinin 3. fıkrası veya 232 maddesinin 2. fıkrası uyarınca şikayette bulunmaya yetkili ise bir ve ikinci fıkra hükümleri uygulanma.,

4- Taraflar aynı ilçede ikamet etmedikleri takdirde eyalet adli idaresinin kararı ile barıştırma teşebbüsünden sarfi nazar edilebilir.

²⁴ **Alman Ceza Kanunu madde 46/a: 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 üç yüz altmış günlük çalışma ücretine kadar para cezalarında ceza vermektен imtina edebilir.

şartları sağlandığında Usul Kanunu'nun 153. maddesi²⁵ gereğince mahkeme kararı ile kamu davası açmaktan vazgeçebilir, dava açılmış ise mahkeme savcılığın kararı ile duruşmaların başlamasından önce dosyayı kapatabilir.

Alman Ceza Usul Kanunu'nun 155/a maddesi²⁶ uyarınca yargılamanın her aşamasında savcılık makamı ile mahkemenin fail ile mağdur arasındaki uzlaşma olanağını araştırması ve uzlaşma koşullarını oluşturmaya çalışması gerekmektedir. Alman Ceza Usul Kanunu 155/b maddesinde²⁷ uzlaşma usulü ile ilgili düzenlemeler yer almaktadır. Bu madde uyarınca savcılık ve mahkeme fail ile mağdur arasındaki dengenin kurulmasında veya verilen zararın iyileştirilmesinde uzlaşma ile ilgili merciye gerekli bilgileri talep üzerine veya resen verir. Alman Ceza Usul Kanunu'nun 153. maddesine göre kabahatlerde savcı, mahkemenin kararı veya şüphelinin rızası ile suçun takibinden vazgeçebilmektedir. Maddenin ikinci cümlesindeki halde savcının takipsizlik kararı için mahkemenin kararına da gerek bulunmamaktadır. Alman Ceza Usul Kanunu'nda aynı yönde bir düzenlemede madde 153/a da yer almaktadır. Bu madde uyarınca; savcılık, hafif sayılan suçlarda mahkemenin kararı ve şüphelinin rızası ile şüphelinin üstleneceği bazı yükümlülükler karşılığında, soruşturma yapılmasında kamu bakımından yarar sağlamayacağı

²⁵ **Alman Ceza Usul Kanunu madde 153:**

Küçük suçlarda(Kabahat)savcı mahkemenin ve şüphelinin karar ve rızaları ile suçun takibinden vazgeçebilir. Suç ve suçlunun işlediği fiil kamuoyunun ilgisini çekmeyecek kadar önemsiz bir konuya ilişkin ise, savcı takibe gerek görmeyebilir.

²⁶ **Alman Ceza Usul Kanunu madde 155/a:**

1-Savcılık veya mahkeme her aşamada mağdur ve sanık arasında uzlaşma olanağını araştırır, uygun olan hallerde onları etkiler. Ancak mağdurun iradesinin aksine işlem yapılamaz.

²⁷ **Alman Ceza Usul Kanunu madde 155/b:**

1-Savcılık ve mahkeme, fail ve mağdur arasındaki dengenin kurulmasında veya verilen zararın iyileştirilmesinde uzlaşma ile ilgili mercie gerekli bilgileri talep üzerine veya re'sen verir. Bu bilgilerin verilmesinde zaman veya diğer bir yönden sorun varsa, mahkeme veya savcılık ilgili yere dosyayı da gönderebilir. İlgili yer, verilen bilgilerin sadece bu amaçla kullanılacağı konusunda uyarılır.

2-İlgili yer, birinci fıkrada belirtilen bilgileri sadece uzlaşma amacıyla ve sadece ilgililerin yarar gerektirdiği ölçüde kullanır. Kişisel bilgiler veya diğer bilgiler gerektiğinde ve aynı amaçla, sadece ilgilinin izniyle kullanılır.

3-Çalışma sonunda yapılan işleri bir rapor olarak savcılık veya mahkemeye verirler. Görevlendirilen yer eğer kamusal yapı değilse, verilerin korunmasıyla ilgili kanunun üçüncü bölümü geçerlidir.

4-İkinci fıkrada söylenen kişilere dair veriler çalışma sonunda yok edilir.

5-Savcılık veya mahkeme ilgili yere çalışmanın ne zaman biteceğini bildirir.

kanaatine ulaşılması ve failin durumunun ağırlığı da bu yönde karar verilmesi bakımından bir engel oluşturmaması halinde soruşturmaya son verebilir.

2.2 FRANSIZ HUKUKUNDA UZLAŞMA

Fransız Ceza Usul Kanunu'nun (Le Code de Procedure Penale) 41/1 maddesine²⁸ göre kamu davası açılmasına karar verilmesinden önce savcı tarafların rıza göstermeleri halinde uzlaşmaya başvurabilir.

5237 Sayılı TCK düzenlenirken uzlaşma müessesesi bakımından büyük ölçüde bu madde örnek alınmıştır. Bu maddeye göre uzlaşma - arabuluculuğun amacı, mağdurun uğradığı zararın tazmin edilmesi, failin ıslahı ve yeniden topluma kazandırılması ve bozulan toplumsal düzeninin yeniden sağlanmasıdır. Fransız Ceza Hukuku'nda hafif cezayı gerektiren basit suçlarda uzlaşma yoluna gidilebilmektedir. Bu yöntem ile ihtilaf; özür dilenmesi, verilen zararın tazmini, failin bazı kamu hizmetlerinde çalıştırılması, az miktarda bir para cezasının ödenmesi suretiyle giderilmektedir.

Fransız Ceza Hukuku'nda yalnızca mahkeme tarafından değil, mahkeme ile birlikte savcılık, kolluk, şartlı tahliyenin söz konusu olduğu hallerde faili

²⁸ **Fransız Ceza Usul Kanunu madde 41/1:**

1-Mağdurun uğradı zararı tazmin etmeye, suçun bozduğu kamu düzenini yeniden temin etmeye ya da failin tekrar topluma kazandırılmasında yardımcı olmaya ilişkin böyle bir tedbirin yerinde görülmesi halinde, kamu davasına ilişkin kararın öncesinde, Cumhuriyet savcısı doğrudan doğruya veya adli kolluğun bir görevlisi, yetkililerinden birisi veya Cumhuriyet savcılığı uzlaştırmacısı aracılığıyla;

a-Kanundan kaynaklanan yükümlülüklerin faille hatırlatılmansa girişilme,

b-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 yapılır ki bu önlem, masrafları faille karşılatılarak trafik güvenliği hassasiyetine yönelik bir staj görmekten ibarettir.

c-Kanun ya da düzenleyici işlemler karşısında failin durumunu hukuka uygun hale getirmesinin talep edilmesi,

d-Belirtilen hususlardan kaynaklanan zararın tazmininin failden talep edilebilmesi,

e-Tarafların uzlaşmasıyla mağdur ile fail arasında uzlaşma fonksiyonunun başlatılması istenir.

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

3-Failin tutum ve davranışı sonucunda önlem uygulanmamış ise Cumhuriyet Savcısı yeni durumlar hariç iddianameyi hazırlar veya takibatın devamını sağlar.

gözetleyen kuruluş veya bağımsız topluluk kökenli bir kuruluş tarafından da uzlaşmanın sağlanabilmesi mümkündür.

Fransa'da 18 Aralık 1998 tarihinde kabul edilen “ *Adli Başvuru ve Uyuşmazlıkların Dostça Çözümüne Dair Kanun*”da açıkça uzlaşmanın şartları ve uygulama usulü yasal dayanak kazanmıştır. Fransa'da 2001 yılından beri faaliyet gösteren arabuluculuk birimleri mevcuttur. Cezai uyuşmazlıklarda cumhuriyet savcılığı hafif cezayı gerektiren suçlar yönünden bir arabulucu görevlendirmektedir. Arabulucu öncelikle tarafları dinleyip, uzlaşmanın gerçekleşmesi ve olayın özelliğine göre tarafların özür dilemesi, zararın giderilmesi, gibi yöntemlerle mağdurun şikâyetten vazgeçmesi için çaba sarf etmektedir. Uzlaşmanın sağlanamaması durumunda Adalet ve Hukuk Evi görevlisi mağdura hukuki danışmanlık yapmakta ya da mağdura bu konuda yardımcı olabilecek kuruluşa yönlendirmektedir.²⁹

2.3 İTALYAN HUKUKUNDA UZLAŞMA

Uzlaşma ile ilgili hükümler İtalyan Ceza Usul Kanunu'nda düzenlenmiş bulunmaktadır. İtalyan Ceza Usul Kanunu 444 ve devamı maddeleri uyarınca üst sınırı 3 yıla kadar olan hürriyeti bağlayıcı cezayı gerektiren suçlarda fail ve savcının anlaşması sonucu isnat belirlenir. İtalyan Ceza Hukuku'nda sanık tarafından yapılan uzlaşma teklifi ikrar olarak kabul edilmemektedir. Duruşma aşamasına kadar taraflar arasında anlaşma sağlanabilmektedir. Taraflardan birinin uzlaşma talebi karşı tarafça kabul edilmemiş ise hâkim bu tarafın görüşünü açıklaması için süre vermektedir. Amaç soruşturmanın sona ermesini sağlamaktır. Uzlaşma halinde bir cezasızlık durumu mevcut olmayıp, ceza miktarında en çok 1/3 oranında indirim yapılabilmektedir. Uzlaşma sonucu talep edilebilecek ceza hürriyeti bağlayıcı ceza ise en fazla 2 yıl olabilmektedir. Uzlaşma sonucu para cezasına da hükmedilebilmektedir. Uzlaşma sonucunda kararı hâkim vermektedir. Ancak İtalyan Ceza Usul Kanunu uyarınca diğer uygulamalardan farklı olmak üzere hâkimin uzlaşma sonucu talep edilen cezaya hükmetme hakkı olduğu gibi, talebi ret edip yargılama yapma hakkı da vardır. Ancak uzlaşma usulünde de hâkim delil

²⁹ Fahrettin Hekimoğlu, "Fransa'da Hukuki Danışmanlık ve Arabuluculuk Uygulaması", Ankara Barosu Dergisi, 2002/2, S. 34

ikamesi yoluna gidilemediğinden mevcut deliller doğrultusunda kararını açıklamaktadır.

İtalyan sisteminde mevcut olan “Ceza kararnamesi” uzlaşmaya yakın bir müessese olarak uygulanmaktadır. Savcı cezanın türü ve miktarını belirterek talepte bulunması ardından hâkim sanığa ceza vermemek, talep doğrultusunda ceza kararnamesi ile ceza tayin etmek veya dosyayı doğrudan karar vermeksizin savcıya iade etmek seçeneklerinden birini tercih etmektedir. Sanık ceza kararnamesi sonucu hakkında verilen karara karşı itiraz etmek hakkına sahip olup, itiraz üzerine bu kez normal yargılama usulünü talep etmiş olmaktadır.

2.4 AMERİKAN HUKUKUNDA UZLAŞMA

Amerika'nın mevcut anayasal düzeni içerisinde çeşitli eyaletlerde çok sayıda uzlaşma programı uygulanmaktadır. Bu programlardan bir kısmı özel kişi veya kuruluşlar tarafından, bir kısmı ise gençlik mahkemeleri veya polis tarafından yürütülmektedir. Arabulucunun taraflarla görüşmesi ardından bu kez kişiler bir araya gelmektedir. Bu buluşmalarda taraflar olayı kendi açılarından anlatıp, duygu ve düşüncelerini açıklarlar. Bu görüşme mağdurun zararının giderilmesi ve edimin iki tarafça kabul edildiği yazılı anlaşma ile son bulur. Bu anlaşma mahkeme tarafından yaptırımın tespiti veya değiştirilmesinde göz önünde bulundurulur.

Çalışmamız sırasında karşılaştığımız pek çok kaynakta ve bilimsel eserlerde Amerika'daki uzlaşma programlarına örnek olarak “suçlama pazarlığı “(charge bargaining)” ve hüküm pazarlığı “(sentence bargaining)” sayılmaktadır. Bu yöntemlerden suçlama pazarlığında savcı isnat edeceği suçu kesin olarak belirler ve sanığa sunar, sanık da ikrarda bulunup bulunmayacağına karar verir. Burada cezanın türü-miktarı belirsizdir. Bu uygulamada hâkim çok fazla kısıtlanmamakta ve ceza miktarı büyük oranda hâkimin takdir hakkı içerisinde belirlenmektedir. Savcı burada artık kabulü ile bağlıdır ve kanun yoluna gidemez.

Hüküm pazarlığı uygulamasında ise sadece isnat değil, yargılama sonucunda verilmesi muhtemel cezanın miktarı da uzlaşmanın konusu olmaktadır. Bu uygulama iki şekilde gerçekleşebilmektedir. Bunlardan birincisi hâkimin de uzlaşma

görüşmelerine katılmasıyla ikincisi ise hâkimin ceza tayini yetkisinden vazgeçmesi ve görüşmelere katılan tarafların ortak öneri halinde getirdikleri ceza miktarını kabul etmesiyle gerçekleşebilir³⁰. Her iki şekilde de uygulama yapılabilir. Burada şunu belirtmekte fayda var ki Amerikan Ceza Muhakemesi Hukukunda kabul edilen yaklaşım maddi gerçeğe ulaşmak değil, uyuşmazlığın çözülmesi sağlanarak toplumsal barışın tesisi olarak ortaya çıkmaktadır³¹. Buradan yola çıkarak tarafsız bir uzlaştırmacının sürece dahil olmadığı, suçun mağdurunun herhangi bir önem arz etmediği, onun zararlarının giderilmesinin hiçbir önemi olmadığı, fail yönünden ise yaptığı kötülüğü anlaması sağlanarak yeniden toplumsal barışın sağlanması, ıslah edilmesinin amaçlanmadığı, fail yönünden tek amacın en az ceza ile kurtulmak, diğer taraftaki devlet tüzelkişiliğini temsil eden kişiler yönünden ise tek amacın olayın failinin meçhul kalmamasını sağlamak olan bu yöntemlerin pek tabii ki uzlaşma yöntemi veya türü olduğunu söylemek özellikle çalışmamızın önceki bölümlerinde anlatılan ve uzlaşmanın ilkelerini düzenleyen uluslararası düzenlemeler ışığında mümkün değildir.

2.5 AVUSTURYA HUKUKUNDA UZLAŞMA

Diğer pek çok ülkede olduğu gibi Avusturya’da uzlaşma çocuk suçlular için denetimli serbestlik kurumlarında çalışan sosyal çalışmacılar tarafından 1980’lerde gelişmeye başlamıştır. Uzlaşmanın yetişkinler bakımından örnek uygulamaları ise 1992 yılından itibaren gelişmeye başlamıştır. Avusturya’da uzlaşma 1 Ocak 2000 tarihine kadar çocuklar bakımından 1988 tarihli Çocuk Adalet Kanunu’nun 7. ve 8. maddelerine, yetişkinler bakımından ise Ceza Kanunu’nun 42. maddesine dayanılarak gerçekleştirilmekte idi. Şu anda ise uzlaşma hem yetişkinler hem de çocuklar bakımından 25 Şubat 1999 tarihinde yapılan ve 1 Ocak 2000 tarihinde yürüğe giren değişiklik ile Avusturya Ceza Muhakemesi Kanunu’na eklenen 90. maddesine³² dayanılarak gerçekleştirilmektedir. Bu değişiklik ile hem uzlaşma yasal

³⁰ Kaymaz/ Gökcan, **Uzlaşma ve Önödeme**, S. 75

³¹ Kaymaz/ Gökcan, **Uzlaşma ve Önödeme**, S. 74

³² **Avusturya Ceza Usul Kanunu madde 90/g:**

1-Eğer şüpheli eylemini kabul etmeye istekli ve onun nedenlerini ele almaya hazır ise, eğer şüpheli özellikle neden olduğu zararı tazmin etmek veya eyleminin telafisine katkıda bulunmak gibi uygun bir şekilde eyleminin muhtemel sonuçlarını telafi etmeye hazır ise ve eğer şüpheli eylemine neden olan

dayanak kazanmış hem de çocuklar ve yetişkinler bakımından ceza tahkikatına seçenek olarak kabul edilmiştir. Avusturya Hukuku'nda dosyaların uzlaşmaya gönderme şartları açıkça belirlenmiş olmasına rağmen uzlaşmaya tabi suçların belirlenmesi açısından herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Üstelik hangi suçların bu usulden istisna tutulduğuna dair bir düzenleme de bulunmamaktadır.³³

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 90/a maddesine göre seçenek önlem olarak dört imkan mevcuttur. Buna göre savcı para cezasına veya belli bir süre denetimli serbestliğe veya toplum yararına bir hizmet görülmesine karar verilebilecektir. Dördüncü olarak da savcı uzlaşma kararı verebilecektir. Kanunun 90/b maddesine göre bu seçenek önlemlere savcı veya hakim aşağıdaki ön şartların gerçekleşmesi durumunda karar verebilecektir.³⁴

- Olay yeterince aydınlanmış ise
- Suç ağır değilse
- Hayat kaybı yoksa
- Suç için öngörülen hapis cezası 5 yılı geçmiyor ise
- Failin veya diğerlerinin başka suçlar işlemesini önlemek için ceza verilmesi zorunlu değil ise,

Çocuk Adalet Kanunu'nun 7. maddesine göre çocuk failler bakımından para ve hapis cezasının üst sınırları yetişkinler için öngörülenin iki katıdır. Bu nedenle yetişkinlere göre çok daha fazla suç tipi bu kapsama girmektedir. Belirtildiği gibi hem çocuklar hem de yetişkinler için uzlaşma uygulanmasında ilk karar savcı

eylemi bir daha yapmayacağını gösterecek gerekli yükümlülükleri üstlenmeyi kabul ederse, 90/a maddesine göre savcı dava açmayabilir.

2-Mağdur eğer isterse uzlaşmayı sağlayacak bütün faaliyetlerde bulunur. Ceza usulü bakımından kabul edilemeyen nedenlerden dolayı mağdurun izin vermediği durumlar hariç, uzlaştırma hariç mağdurun onayı aranır.

3-Savcı bir uzlaştırmacıdan uzlaştırma imkânı konusunda mağdur ve şüpheliyi bilgilendirmesini uzlaştırmacının sağlanabilmesi için yol göstermesini ve destek vermesini isteyebilir.

4-Uzlaştırmacı uzlaştırma sürecinin sonucu hakkında savcıya bir rapor verir ve eğer anlaşma sağlanmışsa onun yerine getirilmesini izler. Şüpheli yükümlülüklerini yerine getirdiği veya en azından davranışlarına bakılarak yükümlülüklerini yerine getireceği farz edildiği zaman uzlaştırmacı son bir rapor sunar.

³³ Çetintürk, A.e: S. 299

³⁴ Çetintürk, A.e: S. 299

tarafından verilmektedir. Eğer savcı uzlaşma imkânını önerme konusunda karar vermemiş ise mahkemede resen veya mağdur veya failin başvurusu üzerine uzlaştırma amacı ile bir öneride bulunabilir.

Uzlaşmanın Avusturya’da uygulanan şekline mahkemede suçun tazmini anlamında ATA ismi verilmektedir. ATA suçun tazminini amaçladığı ve kişisel mağdurun bulunmadığı durumlarda da yapılacak zararın giderilmesini kapsadığı için uzlaşmadan daha kapsamlıdır.³⁵ Bu usulün uygulanması amacı ile dosyaların gönderilmesinden hukuki olarak sorumlu kişiler savcılar ve nadiren hâkimlerdir. Uzlaşma ise NEUSTART adlı kurumun ATA birimleri tarafından gerçekleştirilmektedir³⁶. Uzlaşmaya karar verme yetkisi savcıya ait iken uzlaşmanın uygulanması ATA’ya aittir. Bu özel kurumun mali finansmanın yaklaşık %90’ı Adalet Bakanlığı tarafından karşılanmakta ve özerk bir yönetim ve denetim sistemine sahip bulunmaktadır.

Avusturya’da uzlaşmanın tek uygulama şekli mağdur ve fail arasında gerçekleştirilen doğrudan uzlaştırma şeklinde gerçekleşmektedir. Uzlaşmadan beklenen amaç ise suç teşkil eden eylem bağlamında ortaya çıkan maddi ve manevi zararların giderilmesi için iki tarafın da beklentilerini karşılayacak bir çözümün bulunmasıdır.

2.6 İNGİLİZ HUKUKUNDA UZLAŞMA

İngiliz hukukunda, iddia makamı cezanın ne olacağı konusunda görüş bildirmemektedir. Mahkemeler, anlaşılan uyuşmazlıklarda genellikle 1/3 veya ¼ oranında bir indirim yapmaktadırlar. Müdafî de yargılamanın mahkûmiyet veya beraatla sonuçlanma ihtimali veya verilecek cezanın nasıl olacağına yönelik şüpheliye bilgi vererek uzlaşma konusunda bilgisini almaktadır. ”Charge bargain” uygulamasında ilk önce polisle şüpheli arasında bir görüşme yapılır. Şüphelinin, suçunu kabulü karşısında polis, sorguya son verme, isnadın bir kısmından vazgeçme, tutuklama gibi konularda olumlu yaklaşımda bulunacağına dair seçenekleri şüpheliye

³⁵ Ekrem Çetintürk, **A.e:** S. 301

³⁶ Ekrem Çetintürk, **A.e:** S. 301

önerir. Uzlaşma durumunda, şüpheli hakkında, işlemiş olduğu suçun dışında daha hafif bir suçtan dava açılabilir³⁷.

Şüphelinin suçunu ikrar etmesi karşılığında, hâkimin cezayı 1/3 ve ¼ oranında indirmesinin sebebi, şüphelinin, suçunu kabul etmesi ve işlemiş olduğu fiilden dolayı pişmanlık duymasıdır. Şüphelinin suçu işlediği hususunda delil bulunmaması, delilin yetersiz oluşu veya yargılamada suçun ispatlanacağı anlaşıldıktan sonra şüphelinin suçunu kabul etmesi, pişmanlık kapsamında değerlendirilmediğinden cezanın düşürülmesinde bir etkisi olmamaktadır. Şüphelinin suçunu kabul etmesi nedeniyle öngörülen cezada 1/3 ve ¼ oranında indirim yapılması, şüphelinin suçunu ikrar etmesi, soruşturma ve kovuşturmanın kısa sürede sona erdirilmesi ve mağdurların soruşturma ve kovuşturma yükünden kurtulmalarıdır.

³⁷ Kaymaz/ Gökcan, **Uzlaşma ve Önödeme**: S. 77

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TÜRK CEZA MUHAKEMESİ HUKUKUNDA UZLAŞMA

3.1 UZLAŞMANIN KOŞULLARI

Uzlaşmanın hangi şartlara bağlı tutulduğu, CMK'nın 253. maddesinde¹ gösterilmiştir. CMK'nın 253. maddesi incelendiğinde uzlaşma şartları şunlardır²:

¹ 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 253. maddesi:

(1) "Aşağıdaki suçlarda, şüpheli ile mağdur veya suçtan zarar gören gerçek veya özel hukuk tüzel kişinin uzlaştırılması girişiminde bulunulur:

a) Soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı suçlar.

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.

(2) Soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı olanlar hariç olmak üzere; diğer kanunlarda yer alan suçlarla ilgili olarak uzlaştırma yoluna gidilebilmesi için, kanunda açık hüküm bulunması gerekir.

(3) Soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı olsa bile, etkin pişmanlık hükümlerine yer verilen suçlar ile cinsel dokunulmazlığa karşı suçlarda, uzlaştırma yoluna gidilemez. (Ek cümle: 26/6/2009 - 5918/8 md.) Uzlaştırma kapsamına giren bir suçun, bu kapsama girmeyen bir başka suçla birlikte işlenmiş olması hâlinde de uzlaşma hükümleri uygulanmaz.

(4) Soruşturma konusu suçun uzlaşmaya tâbi olması halinde, Cumhuriyet savcısı veya talimatı üzerine adli kolluk görevlisi, şüpheli ile mağdur veya suçtan zarar görene uzlaşma teklifinde bulunur. Şüphelinin, mağdurun veya suçtan zarar görenin reşit olmaması halinde, uzlaşma teklifi kanunî temsilcilerine yapılır. Cumhuriyet savcısı 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.

(5) Uzlaşma teklifinde bulunulması halinde, kişiye uzlaşmanın mahiyeti ve uzlaşmayı kabul veya reddetmesinin hukukî sonuçları anlatılır.

(6) 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 ulaşılabilmesi halinde, uzlaştırma yoluna gidilmeksizin soruşturma sonuçlandırılır.

(7) 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.

(8) Uzlaşma teklifinde bulunulması veya teklifin kabul edilmesi, soruşturma konusu suça ilişkin delillerin toplanmasına ve koruma tedbirlerinin uygulanmasına engel değildir.

(9) Şüpheli ile mağdur veya suçtan zarar görenin uzlaşma teklifini kabul etmesi halinde, Cumhuriyet savcısı uzlaştırmayı kendisi gerçekleştirebileceği gibi, uzlaştırmacı olarak avukat görevlendirilmesini barodan isteyebilir veya hukuk öğrenimi görmüş kişiler arasından uzlaştırmacı görevlendirebilir.

(10) Bu Kanunda belirlenen hâkimin davaya bakamayacağı haller ile reddi sebepleri, uzlaştırmacı görevlendirilmesi ile ilgili olarak göz önünde bulundurulur.

(11) Görevlendirilen uzlaştırmacıya soruşturma dosyasında yer alan ve Cumhuriyet savcısınca uygun görülen belgelerin birer örneği verilir. Cumhuriyet savcısı uzlaştırmacıya, soruşturmanın gizliliği ilkesine uygun davranmakla yükümlü olduğunu hatırlatır.

(12) Uzlaştırmacı, dosya içindeki belgelerin birer örneği kendisine verildikten itibaren en geç otuz gün içinde uzlaştırma işlemlerini sonuçlandırır. Cumhuriyet savcısı bu süreyi en çok yirmi gün daha uzatabilir.

(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.

(14) Uzlaştırmacı, müzakereler sırasında izlenmesi gereken yöntemle ilgili olarak Cumhuriyet savcısıyla görüşebilir; Cumhuriyet savcısı, uzlaştırmacıya talimat verebilir.

(15) Uzlaşma müzakereleri sonunda uzlaştırmacı, bir rapor hazırlayarak kendisine verilen belge örnekleriyle birlikte Cumhuriyet savcısına verir. Uzlaşmanın gerçekleşmesi halinde, tarafların imzalarını da içeren raporda, ne suretle uzlaşıldığı ayrıntılı olarak açıklanır.

(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.

- Suçun uzlaşma kapsamında bulunması,
- Muhakeme ve cezalandırma şartlarının varlığı,(filin kovuşturabilinir olması)
- Mağdurun gerçek kişi veya tüzel kişi olması,
- Şikayete tabi suç açısından şikayet koşulu,
- Uzlaşmanın yetkili kimse tarafından yapılması,
- Zararın giderilmesi bakımından anlaşmaya varılması,
- Zararın uzlaşma uygun olarak giderilmesi,

Uzlaşmanın uygulanabilmesi için yukarıda belirtilen koşullar ayrıntılı olarak incelenecektir.

3.1.1 Suçun Uzlaşma Kapsamında Bulunması

(17) 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.

(18) Uzlaştırmanın sonuçsuz kalması halinde tekrar uzlaştırma yoluna gidilemez.

(19) Uzlaşma sonucunda şüphelinin edimini defaten yerine getirmesi halinde, hakkında kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilir. Edimin yerine getirilmesinin ileri tarihe bırakılması, taksit bağlanması veya süreklilik arz etmesi halinde, 171 inci maddedeki şartlar aranmaksızın, şüpheli hakkında kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı verilir. Erteleme süresince zamanaşımı işlemez. Kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararından sonra, uzlaşmanın gereklerinin yerine getirilmemesi halinde, 171 inci maddenin dördüncü fıkrasındaki şart aranmaksızın, kamu davası açılır. Uzlaşmanın sağlanması halinde, soruşturma konusu suç nedeniyle tazminat davası açılamaz; açılmış olan davadan feragat edilmiş sayılır. Şüphelinin, edimini yerine getirmemesi halinde uzlaşma raporu veya belgesi, 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanununun 38 inci maddesinde yazılı ilam mahiyetini haiz belgelerden sayılır.

(20) Uzlaştırma müzakereleri sırasında yapılan açıklamalar, herhangi bir soruşturma ve kovuşturmada ya da davada delil olarak kullanılamaz.

(21) Şüpheli, mağdur veya suçtan zarar görenden birine ilk uzlaşma teklifinde bulunduğu tarihten itibaren, uzlaştırma girişiminin sonuçsuz kaldığı ve en geç, uzlaştırmanın raporunu düzenleyerek Cumhuriyet savcısına verdiği tarihe kadar dava zamanaşımı ile kovuşturma koşulu olan dava süresi işlemez.

(22) Uzlaştırmacıya Cumhuriyet savcısı tarafından çalışma ve masraflarıyla orantılı bir ücret takdir edilerek ödenir. Uzlaştırmacı ücreti ve diğer uzlaştırma giderleri, yargılama giderlerinden sayılır. Uzlaşmanın gerçekleşmesi halinde bu giderler Devlet Hazinesi tarafından karşılanır.

(23) Uzlaşma sonucunda verilecek kararlarla ilgili olarak bu Kanunda öngörülen kanun yollarına başvurulabilir.

(24) Uzlaştırmanın uygulanmasına ilişkin hususlar, yönetmelikle düzenlenir”.

² Bahri Öztürk, Mustafa Ruhan Erdem, **Uygulamalı Yeni Ceza Muhakemesi Hukuku**,12.Baskı, Ankara 2008,S.1124 vd; Osman Yaşar, **Uygulamalı ve Yorumlu 5271 Sayılı Yeni Ceza Muhakemesi Kanunu**, Ankara 2005,S.1127; Kaymaz/ Gökcan, **Uzlaşma ve Önödeme**: S.99;

Hangi suçların uzlaşma hükümlerine tabi olduğu CMK'nın 253. maddesinde açıklanmıştır. Bunlar soruşturulması ve kovuşturulması şikayete bağlı suçlar ile şikayete tabi olup olmadığına bakılmaksızın TCK'da yer alan kasten yaralama (Üçüncü fıkra hariç madde 86, 88), taksirle yaralama (madde 89), konut dokunulmazlığının ihlali (Madde 116), çocuğun kaçırılması ve alıkonulması (madde 234), ticari sır, bankacılık sırrı veya müşteri sırrı niteliğindeki bilgi ve belgelerin açıklanması (4. fıkra hariç madde 239.), ayrıca soruşturulması ve kovuşturulması şikayete bağlı olanlar hariç olmak üzere diğer kanunlarda yer alan suçlarla ilgili olarak uzlaştırma yoluna gidilebilmesi için kanunda açık hüküm bulunması gerekmektedir.

3.1.1.1 Uzlaşmaya Tabi Suçlar

TCK'da yer alan uzlaşmaya bağlı suçlar yukarıda da anlatıldığı üzere şikayete tabi suçlar ve şikayete tabi olmasa bile uzlaşmanın mümkün olduğu suçlar olmak üzere temelde iki gruba ayrılmıştır.

3.1.1.1.1 Şikâyete Tabi Suçlar

Ceza kanunumuzda yer alan ve şikâyete tabi olan suçlar bir takım istisnalar³ saklı kalmak kaydıyla ceza miktarı veya suçun niteliği dikkate alınmaksızın uzlaşmaya tabi tutulmuştur. Ayrıca CMK'nın 253/1-b maddesinde TCK'da yer alan bazı suçlar şikâyete tabi olmasa da uzlaşma kapsamına alınmıştır.

Şikâyet bir kovuşturma şartı olup uzlaşmanın söz konusu olabilmesi için suçtan zarar görenin şikâyet hakkını usulünce kullanmış olması aranmaktadır. Soruşturması şikâyete bağlı suçun genel veya özel ceza kanununda yer almasının herhangi bir önemi bulunmamaktadır. Nitekim İcra İflas Kanunu'nda, Çek Kanunu'nda, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda da takibi şikâyete bağlı suçlar bulunmaktadır. TCK'da yer verilen takibi şikâyete tabi suçlar şunlardır: Basit yaralama, (m.86), taksirle yaralama (m.89), basit tehdit (m.106/1-2.cümle), konut

³ İstisnalar CMK'nın 253/3. fıkrasında düzenlenmiştir. Buna göre cinsel dokunulmazlığa karşı suçlar, etkin pişmanlık hükümlerine yer verilen suçlar ile uzlaşma kapsamına giren bir suçun bu kapsamda olmayan bir suçla beraber işlenmiş olması durumudur.

dokunulmazlığının ihlali (m.116/1), iş ve çalışma hürriyetinin ihlali (m.117), kişilerin huzur ve sükûnunu bozma (m.123), hakaret (m.125), kişinin hatırasına hakaret (m.130, 131), haberleşmenin gizliliğini ihlal (m.132), özel hayatın gizliliğini ihlal (m.134), basit hırsızlık (m.144), kullanma hırsızlığı (m.146), bedelsiz senedi kullanma (m.156), kaybolmuş veya hata sonucu ele geçmiş eşya üzerinde tasarruf (m.160), imzanın kötüye kullanılması (m.209), aile hukuku'ndan kaynaklanan yükümlülüğün ihlali (m.233), sırrın açıklanması (m.239).

Şikâyetin usulüne uygun bir şekilde gerçekleşmiş olması gerekmektedir. Cumhuriyet savcısı ya da mahkeme şüpheli veya sanığa uzlaşmak isteyip istemediğini sormadan önce şikâyetin usulüne uygun yapılıp yapılmadığını kontrol etmelidir. Suçun kovuşturma aşamasında uzlaşmaya tabi olduğu anlaşılır ise mağdurun yaptığı ihbar şikâyete dönüştürülür ve mağdur şikâyetinden vazgeçmediği takdirde uzlaşma söz konusu olabilir⁴.

3.1.1.1.2 Şikâyete Tabi Olup Olmadığına Bakılmaksızın TCK'da Yer Olan Suçlar

Kanun koyucu uzlaşmayı kural olarak şikâyete tabi suçlar için kabul etmekle birlikte resen soruşturma ve kovuşturmaya tabi bazı suçları sınırlı bir şekilde sayarak bu suçlar yönünden de uzlaşma hükümlerinin uygulanabileceğini düzenlemiştir.

CMK'nın 253/1-b fıkrasında sayıldığı üzere TCK'da yer alan kasten yaralama(üçüncü fıkra hariç), taksirle yaralama, konut dokunulmazlığının ihlali, çocuğun kaçırılması ve alıkonulması, ticari sır ve bankacılık sırrı veya müşteri sırrı niteliğindeki bilgi ve belgelerin açıklanması suçları şikâyete tabi olup olmadıklarına bakılmaksızın uzlaşmaya tabidirler. Resen soruşturulan suçların uzlaşma kapsamında sayılması yapılan soruşturma sırasında bu suçların şikâyete tabi olacağı sonucunu doğurmaz. Nitekim resen soruşturulan suçlar bakımından suçtan zarar görenin şikâyetinden vazgeçmesi halinde düşme kararı verilemez. Bu bakımdan uzlaşma isteği şikâyetten vazgeçme olarak kabul edilemez. Öte yandan şikâyetten vazgeçmiş olmak ya da şikâyetçi olmamak, uzlaşma iradesinin varlığını göstermeyecektir.

⁴ Nur Centel,Hamide Zafer,**Ceza Muhakemesi Hukuku**, 6.Bası, İstanbul, Kasım 2008, S. 452

3.1.1.1.3 Uzlaşma Hükümlerinin Uygulanmayacağı Kanunda Sayılan Haller

Şikâyete tabi olsa da etkin pişmanlık hükümlerine yer verilen suçlar uzlaşmaya tabi değildir. TCK’da etkin pişmanlık hükümlerine yer verilen suçlar şunlardır: Organ ve doku ticareti (m.91, 93), hırsızlık (m.141-147), yağma (m.148-149), mala zarar verme (m.151-152), güveni kötüye kullanma (m.155), dolandırıcılık(m.157-159), hileli iflas (m.161), taksirli iflas (m.162), karşılıksız yararlanma (m.163),uyuşturucu ve uyarıcı maddeler ile ilgili suçlar (m.188-192), para ve kıymetli damgalarda sahtecilik suçları (m.197-201), suç işlemek amacı ile örgüt kurma (m.220, 221), zimmet (m.247,248), rüşvet (m.252-254), iftira (m.267,269), yalan tanıklık (m.272,274), hükümlü ya da tutuklunun kaçması (m.292, 293).

TCK’nın 102–105. maddeleri arasında düzenlenen cinsel dokunulmazlığa karşı suçlar yönünden bu suçlar şikâyete tabi olsa bile⁵ haklarında uzlaşma hükümleri uygulanamaz. TCK’nın 102–105. maddeleri arasında cinsel dokunulmazlığa karşı suçlar düzenlenmiştir. CMK’nın 253/3 maddesi gereği cinsel dokunulmazlığa karşı suçlarda uzlaşma yoluna gidilemez. Ancak uygulamada lehe yasa ve müktesep hak kavramlarına ilişkin olarak ayırksı durumlar söz konusu olabilmektedir.

Uzlaşmanın uygulanma alanını daraltan diğer bir düzenleme ise CMK.253/3. fıkrasında sayılmıştır. Buna göre uzlaşma kapsamına giren bir suç ile bu kapsamda olmayan bir suçun birlikte işlenmesi halinde uzlaşma hükümleri uygulanmayacaktır. Özellikle bu düzenleme uygulamada uzlaşmanın sınırlarını oldukça daraltmış ve hatta uygulanamaz hale getirmiştir. Zira haklarında özellikle daha küçük suçlarda, iddianame düzenlenen şüpheliler tek bir suç yerine birden fazla suçla karşılaşmaktadır. Örneğin Silahla kasten yaralama (TCK madde 86/3-e) suçu ile birlikte hakaret veya basit tehdit suçlarının işlenmesi halinde artık uzlaşmaya tabi olan hakaret ve basit tehdit suçları için uzlaşma uygulamayacaktır.

3.1.1.2 Özel Kanunlardaki Durumlar

⁵ Nitekim TCK’ nın 105. maddesinde düzenlenen Cinsel Taciz suçu şikâyete tabidir.

Suçun uzlaşma kapsamında sayılabilmesi için şikâyete tabi olması yeterli olup, bu suçun genel veya özel ceza kanunlarında yer almasının herhangi bir önemi bulunmamaktadır. Özel kanunlarda yer alan suçların şikâyete tabi olması bu suçlarda uzlaşmaya gidilebilmesi için yeterlidir. Bu kanunlarda uzlaşma yoluna gidilebileceğine ilişkin ayrıca açık bir hükme yer verilmiş olması aranmaz. Örneğin İcra İflas Kanunu, Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkında Kanun, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu ile Çocuk Koruma Kanunu gibi özel kanunlarda da takibi şikâyete bağlı suçlar bulunmaktadır. Aynı şekilde 551 sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamede ve 556 sayılı Markaların Korunması Hakkındaki Kanun Hükmünde Kararnamede de bir çok suçun takibi şikâyet şartına bağlanmıştır.

Çocuk Koruma Kanunu'nun 24. maddesi uyarınca CMK'nın uzlaşmaya ilişkin hükümleri suça sürüklenen çocuklar bakımından uygulanabilecektir. 06.12.2006 tarihli ve 5560 sayılı Kanun'un 41. maddesi ile değiştirilen 24. maddesinin eski hali şöyledir: *“Suça sürüklenen çocuklarla ilgili olarak uzlaşma, soruşturulması ve kovuşturulması şikayete bağlı olan veya kasten işlenen ve alt sınırı 2 yılı aşmayan hapis veya adli para cezasını gerektiren veya taksirle işlenen suçlarda uygulanır, suç tarihinde 15, yaşını doldurmayan çocuklar bakımından birinci fıkrada öngörülen hapis cezasının alt sınırı üç yıl olarak uygulanır”*

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 75. maddesi uyarınca Kanun'un 71. ve 72. maddelerinde sayılan suçlar şikâyete tabidir. Dolayısıyla bu suçların işlenmesi halinde uzlaşma hükümleri uygulanabilecektir.

3.1.2 Muhakeme ve Cezalandırma Şartlarının Varlığı

Uzlaşma kurumunun bir suça uygulanabilmesi için öncelikle soruşturma konusu eylemin soruşturulabilir veya kovuşturulabilir olması gerekmektedir. Eylemin kovuşturulabilir olmasından maksat yargılama şartlarının (Şikâyet, izin, talep, karar) bulunmasıdır.

Şikâyete tabi suçlar bakımından şikâyetin varlığı kovuşturulabilmek için zorunludur. Şikâyet şartı gerçekleşmeden kural olarak şüpheli yakalanamaz ve isnat teşkil edilen işlemler yapılamaz⁶. Yine bazı kanunlarda⁷ kanunun aradığı bazı sıfatlara haiz kişiler yönünden haklarında soruşturma yapılabilmesi bazı makamların iznine tabi tutulmuştur. 4483 sayılı Yasa Anayasa'nın 129. maddesine paralel olarak, bir memurun ya da diğer kamu görevlisinin görev sebebi ile işlediği iddia edilen suçlardan dolayı yargılanabilmesi için üçüncü maddede sayılan idari mercilerin iznini aramıştır.⁸ İzin alınır ve soruşturma başlatılır ise ancak bu takdirde uzlaşma hükümleri uygulama alanı bulabilecektir.

Bir fiil hakkında muhakeme engelinin bulunmaması uzlaşma hükümlerinin uygulanabilmesi için tek başına yeterli değildir. Cezalandırılabilme şartlarının da var olması gerekmektedir. Failin yaşının küçüklüğü TCK'nın 31. maddesinde düzenlendiği haliyle bir cezalandırılabilme engelidir. Suç oluşturan fiili işlediği sırada henüz on iki yaşını bitirmemiş olan çocukların ceza sorumluluğu bulunmamaktadır. Fiili işlediği sırada henüz oniki yaşını bitirmemiş olması, çocuk açısından kusurluluğu mutlak surette ortadan kaldıran bir neden olarak kabul edilmiştir⁹. Aynı şekilde TCK'nın 32. maddesinde düzenlenen akıl hastalığı, TCK'nın 33. maddesinde düzenlenen sağır ve dilsizlik karşımıza diğer cezalandırılabilme engeli olarak çıkmaktadır. Bu kişilere ceza verilemeyeceğinden uzlaşma hükümlerinin de uygulanabilmesi mümkün olmayacaktır¹⁰.

3.1.3 Mağdurun Gerçek Kişi veya Özel Hukuk Tüzel Kişisi Olması

5560 sayılı Kanun ile değişik CMK'nın 253/1 maddesinde “*Şüpheli ile mağdur veya suçtan zarar gören gerçek veya özel hukuk tüzel kişisinin uzlaştırması girişiminde bulunulur*” ifadesi yer almaktadır. Suçtan zarar görenin kamu hukuku tüzel kişisi olması durumunda fiilin uzlaşma kapsamında bulunsa dahi, uzlaşma hükümleri uygulanamayacaktır. Mağdur ceza hukuku anlamında suç teşkil eden

⁶ Kaymaz/ Gökcan, **Uzlaşma ve Önödeme**: S. 104

⁷ Örnek olarak 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun,

⁸ Ayhan Abdullah Şan, **Özel Soruşturma Usulleri**, Nisan 2008, Ankara, S. 16

⁹ İzzet Özgenç, **Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi**, T.C.Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı, 3. Bası, S. 431

¹⁰ Kaymaz/ Gökcan, **Uzlaşma ve Önödeme**:S. 105

eyleme maruz kalan kişidir, suçtan zarar gören ise suç teşkil eden fiil ile hak veya menfaati zarar gören kişidir. Mağdur aynı zamanda suçtan zarar gören kişidir.

3.1.4 Şikâyete Tabi Suçlar Bakımından Şikâyet Koşulu

TCK'nın 73. maddesi ile CMK'nın 158. maddesinde şikâyet düzenlenmiştir. Suçtan zarar görenin suçun soruşturulması ve failin cezalandırılması konusundaki iradesinin yetkili makama açıklanması şikâyettir. Şikâyet soruşturması ve kovuşturmasının şikâyete bağlı bir fiilden dolayı şikâyete yetkili kişinin süresi içerisinde yazılı olarak yetkili makamlardan birine ilgili fiil hakkında kovuşturma yapılmasını istemesidir¹¹. CMK'nın 223/8 maddesinde soruşturma ve kovuşturma şartından bahsedilmiştir. Şikâyetin bulunmaması halinde başlanmış soruşturmanın devam ettirilebilmesi mümkün değildir. Şikâyet muhakeme şartı olduğundan mağdur kolluktaki ifadesinde açıkça şikâyetçi olmadığını ifade etmiş ise artık uzlaşma olanağı ortadan kalkmış olacaktır. Uzlaşma kurumunun işlenebilmesi için şikâyete tabi suçlar bakımından şikâyetin varlığı şarttır.

3.1.4.1 Şikâyet Hakkı ve Yetkisi

Suçtan zarar gören kişi şikâyete bağlı bir fiilden dolayı 6 aylık süre içerisinde yetkili makamlara başvurarak şikâyetçi olduğunu beyan etmelidir. CMK'nın 158. maddesinde şikâyetin hangi makamlara yapılabileceği sayılmak suretiyle düzenlenmiştir. Şikâyet suçtan zarar görenin yetkili makamlara o suçun soruşturulması veya kovuşturulması iradesini açıklamasıdır. Suçtan zarar gören şu şekilde ifade edilebilir: Belirli bir suç tarafından zarara veya tehlikeye uğratılan hak ve irade sahibidir¹². Şikâyet faile değil fiile ilişkin olup bu nedenle mağdurca failin kimliğinin bilinmesi zorunlu değildir. Bir eylem hakkında şikâyette bulunulması halinde tüm fail ve iştirakçileri hakkında şikâyetin var olduğu kabul edilir. Şikâyetin fiile ilişkin olması nedeniyle şikâyet bölünemez ve suçtan zarar görenin tüm failler hakkında şikâyetçi olması gerekir. Bu nedenle “Şikâyetin

¹¹ Öztürk/Erdem, **Uygulamalı Yeni Ceza Muhakemesi Hukuku**:S. 90

¹²Bahri Öztürk, Mustafa Ruhan Erdem, **Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku**, Ankara 2008, S. 152

sirayeti” ilkesi gereğince 73. maddenin 5. fıkrasında iştirak halinde işlenen suçlarda faillerden biri hakkındaki vazgeçmenin diğer failleri de kapsadığı kabul edilmiştir¹³.

Şikâyete hakkı kural olarak suçtan zarar gören kişilere aittir. Şikâyet hakkı kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardan olup bu nedenle kural olarak miras yolu ile geçemez ancak şikâyet yetkisini mağdurun veya yasal temsilcisinin avukatı da kullanabilmektedir¹⁴. Birden fazla kişinin aynı suçtan mağdur olması halinde her birinin birbirinden bağımsız olarak şikâyet hakkı bulunmaktadır. Böyle bir durumda şikâyete konu olaylar arasında bağlantı bulunması halinde suçtan zarar görenlerden sadece birinin şikâyeti soruşturmaya başlanması bakımından yeterlidir. Suç oluşturan eylem tek eylem olup birden fazla kişiye karşı işlenmiş ise ve ihlal edilen haklar arasında da bağlantı bulunmaz ise soruşturma şikâyet eden kişi bakımından başlatılacaktır. Bir kişi veya birden fazla kişiye karşı suçun işlenmesi ve zincirleme suç hükümlerinin uygulanabilinir olduğu hallerde her bir suç ve suçtan zarar gören kişi bakımından şikâyet koşulunun ayrı ayrı gerçekleşmesi sağlanmaya çalışılacaktır.

Tüzel kişilere karşı suç işlenmesi halinde şikâyet hak ve yetkisi tüzel kişinin yetkili olduğu organlarında olacaktır.

3.1.4.1.1 Küçükler Bakımından Şikâyet Yetkisi

TCK'nın 31. maddesinde 12 yaşın altındaki küçüklerin cezai sorumluluklarının bulunmadığı, 12 yaşından büyük 15 yaşından küçük çocukların işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılamak ve bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneğinin varlığı halinde cezalandırılacakları ancak cezalarında indirim yapılacağı hüküm altına alınmıştır. İşlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılamak ve bu fiille ilgili olarak davranışları yönlendirme yeteneği yok ise küçüğün cezai sorumluluğu olmayacaktır. 15 yaşını doldurmuş fakat 18 yaşını henüz bitirmemiş küçükler bakımından ise davranışlarını yönlendirme yeteneğine bakılmaksızın cezalarından indirim yoluna gidilmektedir. Türk Medeni Kanunu'nun 16/1. maddesi ayırt etme gücüne sahip küçüklerin karşılıksız kazanma

¹³ Sedat Bakıcı, **5237 Sayılı Yasa Kapsamında Ceza Hukuku Genel Hükümleri**, Adalet Yayınevi, Ankara 2007, S. 1328

¹⁴ Kaymaz/ Gökcan, **Uzlaşma ve Önödeme**:S. 111

ve kişiye sıkı sıkıya bağlı hakları kullanmaları için yasal temsilcilerinin rızasının gerekli olmadığını düzenlemiştir. 12 yaşından büyük 15 yaşından küçük olan küçüklerin temyiz kudretleri var ise şikâyet haklarının da var olduğu kabul edilmektedir. TCK'nın 31/3 maddesinde 15 yaşından büyük olan küçüklerin temyiz kudretlerinin ortadan kaldıran bir hal olmadıkça şikâyet haklarının mevcut olduğu kabul edilmektedir¹⁵.

15.04.1942 tarih ve 14/9 sayılı İBK'da CMUK'da küçüklerin şikâyet hakkına sahip olup olmadıkları konusunda bir açıklık olmadığı belirtilerek “*Kanunu Medenin 16. maddesinde şahsa merbut olan haklarından dolayı mümeyyiz olan küçüklerin dava hakkına malik buldukları tasrih edilmek sureti ile suçtan zarar gören mümeyyiz küçüklerinin kendi kendilerine dava ve şikâyette bulunmaları kanunen tecviz edilmiş*” denmektedir. Yargıtay bu içtihadı ile mümeyyiz küçüklerin şikâyet hakkına sahip olduğunu ifade etmiştir. Mümeyyiz küçüklerin kanuni temsilcilerinin rızası olsun veya olmasın kendilerine karşı işlenen suçtan şikâyet hakkına sahip oldukları kabul edildiğine göre şikâyette bulunmama hak ve yetkisi de bulunmaktadır.

Anlama ve isteme yeteneği olmayan yani mümeyyiz olmayan küçüklerin şikâyet etme yetkileri bulunmamaktadır. Bu durumda küçükler adına şikâyet yetkisi kanuni temsilcileri tarafından kullanılacaktır. Bu durumda şikâyet hakkının sahibi küçük olmakla beraber yasal temsilcisi onun adına hareket etmektedir.

3.1.4.1.2 Küçükle Kanuni Temsilcinin Menfaatinin Çatışması

Yargıtay içtihatlarına göre suçun mağduru olan küçük ile yasal temsilcisinin menfaatleri çatırırsa bu kapsamda örnek olarak suçun mağduru çocuk iken fail de onun yasal temsilcisi konumunda olan anne ve baba ise bu durumda menfaatin korunması gereği küçüğe kayyım tayini gerekmektedir¹⁶. Yargıtay soruşturma

¹⁵ Aynı doğrultuda Yargıtay 5.CD.2003/6138E,2004/7208 K.09/11/2004 T. Sayılı kararı:”*Mümeyyiz küçükler, kanuni mümessillerinin rızası olsun olmasın doğrudan doğruya şahıslarına karşı işlenmiş suçlardan şikâyet hakkına sahiptir. 15 yaşını bitirmeyen küçüklerin şikâyetlerinin geçerli sayılması ancak mümeyyiz olduklarının raporla saptanmasına bağlıdır.*

¹⁶ “*Mağdurun sanıkların müşterek çocukları olduğu ve sanık Meryem'in, su ısıtmakta kullandıkları elektrik kablosu ile mağduru, doktor raporunda belirtilen şekilde basit tıbbi müdahale ile*

evresinde şikâyet hakkının kullanılması durumunda mümeyyiz küçüğün irade beyanına önem vermektedir. Bu aşamada mümeyyiz küçük şikâyetçi olmadığını beyan eder ise bu beyanı ile yetinilecektir. Ancak mümeyyiz küçük şikâyet konusunda suskun kalırsa velayet hakkı sahibi olan velinin beyanı esas alınmaktadır¹⁷. Yargıtay 15 yaşından küçüklerin mümeyyiz olduklarının raporla belirlenmesini istemektedir. Rapor sonucunda mümeyyiz oldukları anlaşılır ise şikâyet haklarını bizzat kullanmaları gerekmektedir. Aksi halde kanuni temsilcilerine yönlendirilmektedir.

Önemle belirtmek gerekir 18 yaşından küçüklerin yargılama sırasında bu yaşı doldurmaları durumunda şikâyet haklarını bizzat kullanmaları gerekmektedir¹⁸.

3.1.4.2 Şikâyet Hakkının Kullanılış Biçimi

Şikâyet; ilgili kişi tarafından süresinde, usulüne uygun olarak yapılmalıdır. Kişinin ergin olması halinde kendisine karşı işlenmiş suçlara ilişkin olarak şikâyet hak ve yetkisine sahip olacağı açıktır. Mümeyyiz olmaları halinde 18 yaşından küçüklerin de şikâyet haklarının var olduğu anlatılmıştı. Şikâyet süresi TCK'nın 73/1. maddesi uyarınca 6 ay olup; bu süre şikâyet hakkı olan kişinin fiili ve faili öğrendiği tarihten itibaren başlar. Şikâyet süresi hak düşürücü süre olmakla beraber CMK'nın 40. maddesi uyarınca mağdur veya suçtan zarar görenin kusuru olmaksızın geçirdiği sürenin eski hale getirilmesini isteme hakkı bulunmaktadır. Şikâyet hakkının ne şekilde kullanılacağı CMK'nın 158. maddesinde düzenlenmiştir. Bu düzenleme ile şikâyet Cumhuriyet Başsavcılığı, Kolluk makamları, Valilik, Kaymakamlık ve Mahkemeler ile yurt dışında elçilik ve konsolosluklara yapılabilir. Şikâyet belirtilen makamlardan birine ve usulünce yapılmaz ise hüküm doğurmayacaktır. Şikâyet hakkı tutanağa geçirilecek bir beyanla veya yazılıp imzalanan bir dilekçe ile kullanılabilir. Şikâyet yetki verilmek kaydıyla vekil

giderilebilecek nitelikte yaraladığı mahkemenin kabulünde olmasına rağmen mağdur ile sanıklar arasında suç-eylem bağı yönünden menfaat çatışması bulunduğundan, 4271 sayılı Türk Medeni Kanununun 16, 426/2. maddeleri gereğince mağdura kayyım atanması ve şikâyet konusunun bu surette tespiti ile yargılamaya devam edilmesi gerekirken, yanlış ile yazılı şekilde karar verilmesi yasaya aykırıdır."Yargıtay 2.CD.08/02/2007 T,9044/1736,Benzer yönde kararlar: Y. 2.CD.20/12/2005 T.24169/30095,Y.2CD.15/12/2005 T,22750/29435

¹⁷ Y.9.CD.2007/1108-2631, 10/05/2006

¹⁸ Y.2.CD.2006/2743-1274;06/02/2006

aracılığı ile kullanabilecektir. Mağdura karşı birden fazla şikâyete tabi suç işlenmiş ve birlikte soruşturma yapılmakta ise şikâyetin tüm suçları kapsamına dikkat edilmelidir. Çünkü şikâyet her suç bakımından olması gereken bir husustur¹⁹.

3.1.4.3 Şikâyetten Feragat ve Vazgeçme

Şikâyette bulunulduktan veya dava açıldıktan sonra şikâyetçi olunmadığının bildirilmesi şikâyetten vazgeçmedir²⁰. Soruşturma aşamasında vazgeçme hakkı şüphelinin kabulüne bağlı olmaksızın kullanılabilirle birlikte kural olarak vazgeçme kabule bağlı ve iki taraflı bir işlemdir.

Şikâyetten feragat ise süresi içerisinde şikâyette bulunulmaması gibi, şikâyet makamlarına başvurularak şikâyetçi olunmayacağına bildirilmesidir²¹. Feragat tek taraflı irade beyanıdır. 765 sayılı TCK zamanında kanunda düzenlenmemesine karşı doktrinde²² ve uygulamada²³ feragatin vazgeçme gibi sonuç doğuracağı kabul edilmekte idi. Nitekim yeni TCK döneminde de doktrin aynı yönde seyretmektedir.

Vazgeçme iradesi de şikâyet iradesi gibi açıkça ve anlaşılır, şüpheye yol açmayacak şekilde, kayıtsız-şartsız olarak beyan edilmelidir. Vazgeçme hakkı hükmün kesinleşmesinden önce herhangi bir aşamada kullanılabilir. Şikâyetten vazgeçilmesi durumunda kamu davasının düşürülmesine karar verilir. Şikâyet hakkı sahibi tarafından kullanıldıktan sonra soruşturma veya kovuşturma aşamasında şikâyet edenin ölmesi durumunda mirasçılardan vazgeçmesi mümkün değildir.

Kural olarak şikâyet hakkı ve yetkisine sahip olanların vazgeçme ile yetkili olmaları gerekmektedir. Buna karşın Yargıtay eski TCK döneminde küçüklerin şikâyetten vazgeçmelerinin geçerli olabilmesi için kanuni temsilcilerinin onayının olması gerektiğine karar vermekte idi²⁴. Bu düşünceye gerekçe olarak şikâyetten

¹⁹ “Sanığın zorlama suçundan yakınmasının bulunması, ancak sövme suçundan yakınmasının bulunmaması karşısında, yakınmaya bağlı sövme suçundan hükümlülük kararı verilemeyeceğinin düşünülmemesi yasaya aykırıdır.” Y.4.CD.2000/4942-5521,21/06/2000T,

²⁰Bakıcı, , 5237 Sayılı Yasa Kapsamında Ceza Hukuku Genel Hükümleri: S.1333

²¹Bakıcı, , 5237 Sayılı Yasa Kapsamında Ceza Hukuku Genel Hükümleri: S.1332

²² Sulhi Dönmezer, Sahir Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Cilt:3, İstanbul 1983, s.294-296

²³ Y.4.CD,1980/1755-1746,19/03/1980; Y. 5 CD.1985/372-431,07/02/1985;Y.2.CD.2003/144474-12664,20/10/2003

²⁴ Y.2.CD.2002/5076-14076,16/09/2002

vazgeçmenin suçtan zarar gören küçüğe bazı yükümlülükler getireceği ve hak kaybına neden olabileceği görüşü ileri sürülmektedir. Nitekim halen bu görüş benimsenmeye devam edilmektedir. Yeni TCK döneminde de Yargıtay şikâyetten vazgeçme konusunda mümeyiz küçüğün iradesini temel almaktadır²⁵.

3.1.5 Uzlaşmanın Yetkili Kimse Tarafından Yapılması

Şikâyet hakkında olduğu gibi uzlaşma hakkı da mağdur veya suçtan zarar görene aittir. Mağdur veya suçtan zarar görenin küçük olması halinde CMK' nın 253. maddesinin 4 fıkrasında “...şüphelinin, mağdurun veya bu suçtan zarar görenin reşit olmaması halinde uzlaşma teklifi kanuni temsilcilerine yapılır” şeklindeki düzenleme uygulama alanı bulacaktır. Bu durumda mümeyiz olan küçük şikâyet hak ve yetkisine sahip olduğu halde şikayete tabi suçlar bakımından uzlaşma için yetki sahibi olamayacaktır. 5560 sayılı yasa ile değişik CMK'nın 253/13 maddesinde “... Şüpheli, mağdur veya suçtan zarar görenin kendisi veya kanuni temsilcisi ya da vekili müzakereye katılmaktan imtina etmesi halinde uzlaşmayı kabul etmemiş sayılır” denilmektedir.

3.1.6 Zararın Giderilmesi Bakımından Anlaşmaya Varılması

CMK'nın 253. maddesinin 17. fıkrasında: “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.”¹⁹. fıkrasında: “Uzlaşma sonucunda şüphelinin edimini defaten yerine getirmesi halinde hakkında kovuşturmayaya yer olmadığı kararı verilir” denmektedir. Görüldüğü üzere, Kanun maddesinde “edim”den söz edilmiştir. Uzlaşma Yönetmenliğinin 20. maddesinde “edimin konusu” başlığı altında uzlaşmaya konu edimler açıklanmıştır. Uzlaşmanın konusu olan edim, maddi ve manevi zararlardır.

²⁵ “suçtan doğrudan doğruya zarar gören, hazırlık aşamasında şikayetçi olduğunu bildiren ve suç tarihi itibari ile 14 yaşında bulunan Tayfun'un şikayet hakkını kullanmaya ehil bulunup bulunmadığı araştırılmaksızın ve şikayet hakkını kullanmaya yeteneği bulunuyor ise halen şikayetinin devam edip etmediği belirlenmeden annesi mağdur Bahriye'nin şikayetçi olmadığına dair beyanına dayanılarak yazılı şekilde hüküm tesisi bozmayı gerektirmiştir.”Y. 2.CD.2007/8906-1859, 12/02/2007

Maddi zarar, bir kimsenin iradesi dışında malvarlığında meydana gelen eksilmeyi ifade eder. Maddi zararın kapsamına meydana gelen fiili zararlarla birlikte, bu zarar nedeniyle yoksun kalınan kar da girer. Yoksun kalınan kardan amaç normal şartlara ve zarar görenin aldığı önlemlere göre elde edilmesi kuvvetli bulunan kardır. Malvarlığının azalması, malvarlığının aktifinin azalması veya pasifinin artması şeklinde de tezahür eder. Kardan yoksun kalma tarzındaki zarar ise, alacaklının malvarlığının aktifinde çoğalma veya pasifinde azalma imkânının kaybedilmiş olmasıdır. Dolayısı ile yoksun kalınan kar olayların normal akışına, genel hayat tecrübelerine göre malvarlığında meydana gelebilecek artışların zarar verici fiil nedeniyle kısmen ya da tamamen önlenmesi sonucu meydana gelen azalmayı ifade eder. Manevi zarar ise bir kişinin kişilik değerlerinde, şahıs varlığında iradesi dışında meydana gelen eksilmeyi ifade eder. Manevi zarar, malvarlığında bir azalmayı değil, şahsiyet haklarına yapılan tecavüz dolayısıyla bir kimsenin duyduğu manevi acıyı ve böylece yaşama zevkinde bir azalmayı ifade eder. Kişilik haklarına saldırı nedeniyle duyulan acı, elem, ızdırap manevi zararı oluşturmaktadır²⁶.

Maddi zarar, görüşmeler sonunda taraflarca kararlaştırılan maddi tazminatın ödenmesi, suç nedeniyle elde edilmiş malın iade edilmesi, iktisap edilen değerlerin iade edilmesi, eski hale iade suretiyle tazmin edilebilir. Maddi zararın tümüyle veya büyük ölçüde tazmini gibi bir koşul 5560 sayılı Kanun değişikliği sonrasında aranmamaktadır. Yönetmeliğin 20/1-a,b maddesinde maddi ve manevi zararın kısmen tazmini yeterli görülmüştür. Manevi zararlar karşılığında ise, manevi tazminat verilebileceği gibi karşılıklı mutabakat sağlanması halinde başka türlü bir edimle tazmin de sağlanabilmektedir. Örneğin, özür yazısı yayımlatma, sözlü özür dileme, hayır kurumuna para bağışı yaptırma gibi²⁷.

Uzlaşma kurumunun amaçlarından biri de mağdurun tatmin edilmesini sağlamaktır. Dolayısı ile mağdur maddi bir zararının manevi tazmin yoluyla

²⁶ Sefa Reisoğlu, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Beta Yayınları, İstanbul 2006, S. 185; Fikret Eren, **Borçlar Hukuku Genel Hükümleri**, Beta Yayınları, İstanbul 1998, S. 498; Ahmet Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Turhan Kitabevi, Ankara 2005, S. 208

²⁷ Veli Özer Özbek, **Ceza Hukukunda Suçtan Doğan Mağduriyetin Giderilmesi**, Seçkin Yayınevi, Ankara, S. 117

giderilebileceğine inanıp uzlaşma teklifini kabul ederse ortada sorun bulunmamaktadır.

Burada özellikle Borçlar Hukuku anlamında doğrudan zarar-dolaylı zarar ayrımını açıklamak ve uzlaşma kapsamında hangi tür zararların tazmininin istenebileceğini tartışmak gerekmektedir. Doğrudan doğruya zararda, haksız fiil sonucu kişinin doğrudan uğradığı zararlar söz konusudur. Örneğin: Kişinin yaralanması sonucu tedavi giderleri maddi zararlarını, bu yüzden katlanmak zorunda kaldığı ameliyatlar nedeniyle uğradığı zarar ise manevi zararlarını oluşturur. Bunlar kişinin doğrudan doğruya uğradığı zararlardır. Aynı kişi bu haksız fiil sonucu önemli bir iş görüşmesini kaçırmışsa bu yüzden uğradığı zararlar da dolaylı zararlardır. Yine Borçlar Hukuku anlamında haksız fiil nedeniyle 3. kişilerin uğradığı zararlar ise yansımaya yoluyla zarar kavramı altında açıklanmış ve kural olarak bu zararlardan sorumluluğun söz konusu olmayacağı kabul edilmektedir²⁸. Dolaylı zararlardan ötürü sorumluluk ise uygun illiyet bağı teorisiyle çözümlenmeye çalışılmıştır. Anlatılan tüm bu hususlar Borçlar Hukuku içerisinde haksız fiil sorumluluğu altında tartışılan konular olup Ceza hukuku içerisinde uzlaşma konusu bakımından çok da bir önem arz etmemektedir. Gerçekten de uzlaşma ile amaçlananın mağdurun tatmini olduğunu düşündüğümüz takdirde gerek dolaylı zararların gerekse de 3. kişilerin yansımaya yoluyla uğradığı zararların uzlaşma müzakerelerine konu edilmesi ve taraflar arasında anlaşma sağlandığı takdirde tazminat hesabında göz önünde tutulması mümkün olmalıdır. Aksi yönde bir yorum kanun koyucunun takdirine de aykırı olacaktır. Zira kanun koyucu uzlaşmaya konu zararları sadece maddi ya da manevi zararlar olarak sınırlamak isteseydi bunu kanun metnine açıkça yazmak suretiyle yapabilirdi.

Yönetmelikte, tazmin ve iade gibi klasik ifa yöntemlerinden ayrıca başka edimlerin mümkün olduğu belirtilmiştir: (M.20/1-c,ç,d)

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

²⁸ Ahmet Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**: S. 210-211

- Mağdur veya suçtan zarar görenin göstereceği bir kamu kurumunun ya da kamu yararına hizmet veren özel bir kuruluşun bazı hizmetlerini belirli bir süreyle yerine getirmesi veya ıslah olunmasını sağlayıcı program ya da faaliyete katılmasını sağlamaya yönelik yükümlülükler altına girilmesi,
- Mağdurdan veya suçtan zarar görenden özür dilenmesidir.

Fail ile mağdurun özgür iradeleri ile uzlaşma konusunda bir karar vermeleri gerekmektedir. Bunun için de tarafların uzlaşmanın hüküm ve sonuçları bakımından aydınlatılmış olması gerekmektedir. Yine tarafların uzlaşma iradesini açık ve duraksamasız olarak beyan etmeleri gerekmektedir.

Birden fazla suçtan zarar görenin olması ve/veya birden fazla fail olması halinde uzlaşma, uzlaşmayı kabul edenler arasında uygulanacak, diğer taraflar yönünden ise soruşturma ve/veya kovuşturma kaldığı yerde devam edecektir.

3.1.7 Uzlaşmanın Hâkim veya Cumhuriyet Savcısı Tarafından Tespit Edilmesi

CMK'nın 253. maddesinin 17. fıkrasında: “*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.*” denilmektedir. Madde metninden de anlaşılacağı üzere uzlaşma hâkim veya savcının gözetim ve denetiminde gerçekleştirilir. Hâkim ve savcının uzlaşmanın şartlarının oluşup oluşmadığını, tarafların özgür iradeleri ile uzlaşıp uzlaşmadığını, edimin hukuka ve ahlaka uygun olup olmadığını, denetleme yetki ve görevleri bulunmaktadır. Hâkim ve savcının uzlaşma teklifini yaptıkları esnada uzlaşmanın hüküm ve sonuçları bakımından fail ve mağduru bilgilendirmeleri gerekmektedir²⁹.

Aydınlatmadan amaçlanan soruşturmaya devam edildiğinde karşılaşmaları muhtemel durumlar, fail ve mağdurun yasal hakları, bunların kullanılış biçimleri, avukat yardımından yararlanabilecekleri gibi konularda bilgi verilmesidir. CMK'nın 253/17. maddesi uyarınca uzlaşma Cumhuriyet Savcısı veya Hâkim onun tarafların

²⁹ Mustafa Özbek, “Ceza Mukakemesi Kanununda Uzlaştırma”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Ankara, 2005, C.54, S.3, s. 457

özgür iradelerine binaen oluştuğunu ve edimin hukuka uygun olduğunu tespit ederse geçerli kabul edilecektir³⁰.

3.1.8 Zararın Uzlaşmaya Uygun Olarak Giderilmesi

Yapılan uzlaşma müzakereleri sonucunda taraflar bir edim konusunda anlaşmış iseler, uzlaşmanın, hukuki neticelerini doğurabilmesi ve tamamlanabilmesi için failin uzlaşma ile belirlenen edimi yerine getirmesi şarttır.

CMK'nın 253.maddesinin 19. fıkrası şöyledir. *“Uzlaşma sonucunda şüphelinin edimini def’aten yerine getirmesi halinde, hakkında kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilir. Edimin yerine getirilmesinin ileri tarihe bırakılması, takside bağlanması veya süreklilik arz etmesi halinde 171. maddedeki şartlar aranmaksızın, şüpheli hakkında kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı verilir...”* CMK'nın 253/19. maddesinde edimin def’aten yerine getirilmesi halinde, kamu davasının açılmasının ertelenmesine karar verileceği belirtilmiştir. Edimin def’aten yerine getirilmesi, failin kararlaştırılan edimi bir defada ifa etmesidir³¹.

Sonuç itibarıyla meydana gelmiş zararın, uzlaşma görüşmeleri neticesinde anlatıldığı şekliyle giderilmesi uzlaşmanın hukuki sonuçlarını doğurabilmesi için mecburidir.

3.2 SORUŞTURMA EVRESİNDE UZLAŞMA

3.2.1 Cumhuriyet Savcısı Tarafından Uzlaşma

Soruşturmayı yürütmekle görevli olan Cumhuriyet savcısı uzlaşma usulünü uzlaştırmacı atamaksızın bizzat kendisi de yerine getirebilir.

3.2.1.1 Uzlaşma Teklifinin Usul ve Esasları

³⁰ Centel/Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**:S.457, Kaymaz/ Gökcan, **Uzlaşma ve Önödeme**:S. 188,197

³¹Kaymaz/ Gökcan, **Uzlaşma ve Önödeme**:S. 145

Yönetmeliğin 8-12. maddeleri arasında uzlaşma teklifinin nasıl yapılacağı ayrıntılı bir şekilde açıklanmıştır. Soruşturma konusu suçun uzlaşma kapsamında kalması ve fail aleyhine yeterli şüphenin bulunması halinde; Cumhuriyet savcısı, şüpheli ile mağdur veya suçtan zarar görene uzlaşma teklifinde bulunur. Buna göre, uzlaşma teklifi ilgilinin huzurda bulunması durumunda sözlü olarak yapılacaktır. Cumhuriyet savcısı veya savcının yazılı ya da acil hallerde sözlü talimatı üzerine adli kolluk tarafından uzlaşma teklifi yapılabilir. Cumhuriyet Savcısı veya adli kolluk görevlilerince yapılacak uzlaşma teklifi, Yönetmeliğin ekinde yer alan Ek 1/a, Ek 1/b sayılı uzlaşmanın mahiyeti, uzlaşmayı kabul veya reddetmenin hukuki sonuçlarının bulunduğu uzlaşma teklif formlarının hazır bulunan ilgiliye imzalatılarak verilmesi ve formda yer alan bilgilerin açıklanması suretiyle yapılır. Tarafların hazır bulunmadığı durumlarda kolluk tarafından uzlaşma teklifi yapılması suç şüphesinin varlığının tespiti yönünden tartışmaya açıktır. Bu durumda ek kovuşturmayla yer olmadığına dair karar verilebilecek pek çok durumda uzlaşma yoluna gidilebilecek, bu durumda hem fail aleyhine haksız bir durum ortaya çıkacak hem de gereksiz emek ve zaman kaybı ile masraf yapılması ihtimalleri ile karşı karşıya gelinecektir.

Yargıtay tarafların uzlaşmanın hüküm ve sonuçları konusunda aydınlatılmaması halinde teklifin hukuka aykırı olacağını kabul etmektedir³². CMK'nın 253/1. maddesinde değişiklik yapılmadan önce, uzlaşma teklifi için failin bu kanundaki usule uygun olarak davet edileceğinin ifade edilmesi, fail bakımından zorla getirmenin mümkün olup olmadığı sorununu ortaya çıkarmıştır. Ancak, uzlaşmanın bir onarıcı adalet sistemi modeli oluşu ve tarafların özgür iradelerine dayanan yargısal bir çözüm olması itibarıyla uzlaşma teklifi için savcılığın zorla getirme veya zorla getirilmesini talep etme yetkisinin bulunmadığının kabulü gerekir. Kimi yazarlara göre, tankların çağırılmasına ilişkin Kanun düzenlemesi (CMK m. 43) dikkate alınarak ilgili telefon, faks, elektronik posta veya bir görevli ile bildirmek suretiyle davet edilebilecektir³³. Nitekim bu durum Yönetmeliğin 8/4. maddesinde açıkça düzenlendiğinden uzlaşma teklifi için çağrı; telefon, telgraf, faks, elektronik

³² “Kendisine uzlaştırma müessesesi tüm sonuçları ile anlatılıp açıklanmayan sanığın suçu ısrarla inkar ettiği gerekçesiyle uzlaştırma işlemlerinin yapılmasına gerek bulunmadığına dair tebliğnamedeki düşünceyle iştirak edilmemiş...”Y. 2.CD.2007/6404-9808, 02/07/2007

³³ Kaymaz/ Gökcan, **Uzlaşma ve Önödeme** :S. 164-165

posta gibi araçlardan yararlanılarak yapılabilir. Bu vasıtalar ile yapılan çağrılar uzlaşma teklifi anlamına gelmemektedir.

3.2.1.1.1 Küçüklere ve Kısıtlılara Uzlaşma Teklifi

Şüphelinin, mağdurun veya suçtan zarar görenin reşit olmaması halinde teklifin kanuni temsilcisine yapılacağı CMK'nın 253. maddesinin 4. fıkrasında belirtilmiştir. Belirtilen fıkra küçüklere ilişkin bir düzenleme mevcut olup kısıtlılara ilişkin bir düzenlemeye ise yer verilmemiştir. Kanun koyucu 5560 sayılı Kanun ile 253. maddeyi değiştirerek uzlaşma teklifinin kanuni temsilcilere yapılabileceğini kabul etmiştir.

Küçüklere dair yukarıda anlatılan düzenlemeye karşın kısıtlılar açısından bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu konuda kanunda boşluk bulunmaktadır. Nitekim fail veya mağdurun ayırt etme gücüne sahip olmaması nedeni ile uzlaşmanın etkilerini ve sonuçlarını anlamayacak, uzlaşmaya açık rıza göstermeyecek olması halinde uzlaşmaya başvurulmaması sonucuna varanlar mevcuttur³⁴. Ceza hukuku bakımından “kıyas yasağı” ilkesi mevcut olup bu nedenle yukarıda anlatılan düzenlemenin de uygulanamayacağı dikkate alındığında kanun koyucu tarafından kanuni bir düzenleme ile bu boşluğun doldurulması gereği açıktır. Yasal düzenleme yapılırken Ceza Kanunumuzdaki suç tipleri bakımından ayrıma gidilerek kısıtlılar bakımından bazı suç tiplerinde uzlaşma teklifinin yapılabilmesi ve kabul edilmesi için kanuni temsilcinin irade beyanı yeterli görülürken özellikle malvarlığına karşı işlenen bazı suç tipleri bakımından vesayet makamının onayı aranmalıdır. Yine kişiliğe karşı bir suç işlenmesi halinde kısıtlı mağdurun manevi olarak elem ve ızdırıp içinde olması ile acı duyması hallerinde kanuni temsilci, uzlaşma teklifini kabul ederse mağdur bakımından hak kaybı gündeme gelebilecektir. Bu bakımdan vesayet makamının onayının aranması daha yerinde olacaktır.

TMK'nın 342. maddesine göre, ana ve baba, velayetleri çerçevesinde üçüncü kişilere karşı çocukların yasal temsilcisidirler. Velayet, ana-babadan birinin ölümü halinde sağ kalana, boşanmada ise çocuk kendisine bırakılana ait olmaktadır. (TMK

³⁴ Mustafa Özbek, **Ceza Mukakemesi Kanununda Uzlaştırma**:S. 310

m. 337). Bu nedenle uzlaşma teklifinin ana ve babaya birlikte yapılması gerekmektedir. Yargıtay, çocuk yararına açılacak davalarda velayet hakkını kullanan ana ve babanın davayı birlikte açmaları gerektiğini, ancak açılmış olan davaya bir velinin sonradan icazet vermesinin mümkün olduğunu ifade etmektedir³⁵. Buradan hareketle boşanmış anne ve babanın müşterek çocuğunun suçtan zarar gören olması halinde, ana ve babanın uzlaşma konusunda farklı düşünceleri halinde Kanun'da açıklık bulunmamaktadır. Böyle bir durumda, uzlaşma konusunda karar verilebilmesi için yetkili ve görevli aile mahkemesine T.M.K'nın 183.³⁶ maddesi uyarınca başvurulması ve bu konuda karar alınması yerinde olacaktır³⁷.

3.2.1.2 Cumhuriyet Savcısının Uzlaşma Teklifi

Cumhuriyet savcısı soruşturmadan elde ettiği delilleri değerlendirdikten sonra suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe bulunduğu kanaat getirir ise, uzlaşma girişiminde bulunur (Yön m. 8/1). Cumhuriyet Savcısı tarafından yapılacak uzlaşma teklifinin huzurda veya açıklamalı tebligat yoluyla yapılması mümkündür. CMK'nın 5560 sayılı yasa ile değişmeden önceki hali uyarınca³⁸ uzlaşma teklifinin ilk önce faile yapılması, fail tarafından kabul edilmesi halinde mağdura yapılacağı düzenlenmişti. Yapılan değişiklik ile özellikle uygulamada karşılaşılan sorunlar dikkate alınarak³⁹ bu zorunluluk kaldırılmıştır. Teklif, artık sıra gözetilmeksizin her iki yana da yapılmaktadır. Savcı uzlaşma teklifi karşısında mağdur ile failin verdiği cevabı tutanağa geçirmelidir. Yönetmelikte, uzlaşma teklifinin yapılabilmesi için ilgililerin telefon, faks, e-posta gibi yollarla çağırabileceği, ancak çağırının teklif anlamına gelmeyeceği belirtildikten sonra, ilgiliye içeriğini açıklamak suretiyle imza karşılığı uzlaşmanın mahiyetini açıklayan form verileceği belirtilmiştir.

³⁵ Y.18 HD.2006/5100-5945,13/07/2006;Y.18 HD. 2004/8816-9835,20/12/2004

³⁶ TMK'nın 183. maddesi şöyledir: "Ana veya babanın başkasıyla evlenmesi, başka bir yere gitmesi veya ölmesi gibi yeni olguların zorunlu kılması halinde hakim, re'sen veya ana ve babadan birinin istemi üzerine gerekli önlemleri alır."

³⁷ Candide Şentürk, "Ceza Muhakemesinde Uzlaşma" yayımlanmış yüksek lisans tezi, 2009, erişim tarihi:11/07/2011, S:51

³⁸ 5560 sayılı yasa ile değişmeden önceki CMK'nın 253/2. fıkrası:

Fail, suçu ve fiilinden doğmuş maddi ve manevi zararın tümünü veya büyük bir kısmını ödemeyi veya zararları gidermeyi kabullendiğinde durum, mağdura veya varsa vekiline veya kanuni temsilcisine bildirilir.

³⁹ **Ceza Uyuşmazlıklarında Uzlaşma El Kitabı**, Adalet Bakanlığı ve Birleşmiş Milletler Çalışması, Ankara 2009, S: 70

3.2.1.3 Teklifin Tebligat veya İstinabe Yoluyla Yapılması

CMK'nın 253/4. maddesinde ve Yönetmeliğin 9/1. maddesinde uzlaşma teklifinin Cumhuriyet Savcısı tarafından açıklamalı tebligat veya istinabe yoluyla yapılabileceği öngörülmüştür. İstinabe yoluyla yapılan teklifin Yönetmeliğin 8. ve 9. maddelerine uygun olması gerekmektedir. Şu halde Cumhuriyet savcısı, huzurunda olmayan ilgiliye uzlaşma teklifini, uzlaşmanın içeriği, hüküm ve sonuçlarını açıklayan bir yazı ile birlikte tebligat yoluyla gönderebilecektir.

Adli yargı çevresi dışında ikamet eden kişilere karşı uzlaşma teklifinin istinabe yoluyla yapılması mümkündür. Cumhuriyet savcısı ilgilinin oturduğu yer savcılığına talimat yazmak suretiyle teklifin yapılmasını isteyebilecektir. İstinabe edilen yer savcısı ilgiliyi telefon, faks veya görevli ile davet ederek huzuruna çağırabilir. Ancak gelmeyen kişi zorla getirilemeyeceğinden, açıklamalı davetiye tebliğ edilerek uzlaşma teklifinde bulunulacaktır.

3.2.1.4 Kolluğun Uzlaşma Teklifi

Adli kolluk görevlilerinin uzlaşma teklifinde bulunabilmesi Cumhuriyet savcısı tarafından yazılı ya da acele hallerde sözlü talimat verilmesi önkoşula bağlıdır. (Yönetmelik m.8). Uzlaşma teklifinde bulunulurken taraflara uzlaşmanın içeriği, hüküm ve sonuçları bakımından aydınlatıcı bilgi verme yükümlülüğü adli kolluk görevlileri için de geçerlidir. Taraflar hazır olmadıkça kolluk tarafından uzlaşma teklifinde bulunulması mümkün olamayacaktır. O halde istinabe ve yahut tebligat yoluyla uzlaşma teklif edilmesi halinde, uzlaşma Cumhuriyet Savcısı tarafından gerçekleştiriliyor demektir. Yönetmelik 8/3.madde uyarınca ilgili form açıklanmak ve imzalatılmak suretiyle ilgili şahsa verilir. Kolluk tarafından düzenlenecek formun şekli Yönetmeliğin ekinde (Ek 1/a) yer almaktadır. Uzlaşma teklifini yüze karşı yapan kolluk görevlileri, Yönetmeliğin 8.maddesinin 4.fikrası uyarınca ilgiliyi telefon, faks, telgraf ile çağırabilecektir. Ancak bu çağrı yukarıda belirttiğimiz üzere teklif anlamına gelmeyecektir.

3.2.1.5 Uzlaşma Teklifinde Karar Verilmesi

Uzlaşma teklifinde bulunulandan herhangi biri en geç üç gün içinde teklifi yapan adli kolluk görevlisine ya da görevli Savcıya kararını bildirmekle yükümlüdür. Teklifin tebligat yoluyla yapılması mümkün olduğundan cevabın yazılı olarak verilmesi zorunlu olmadığı gibi, ilgilinin Savcılığa gelerek beyanda bulunması da yeterlidir. Kararını bu süre içerisinde bildirmez ise uzlaşma teklifini reddetmiş sayılır.(CMK .253/4,Yön.m.10) Bir tarafa usulüne uygun olarak uzlaşma teklif edilmiş ve üç gün içinde olumlu veya olumsuz cevap verilmemiş ise, uzlaşma teklifi reddedilmiş sayılmakla birlikte, tarafların sonradan anlaşarak Cumhuriyet Savcısına uzlaşma belgesini ibraz etmeleri mümkündür.(CMK m.253/16,Yön. M.17/2)

Uzlaşma teklifinde bulunan taraf, teklifi reddederse bu beyanın tutanağa yazılıp imzalanması gerekmektedir. Bu durumda soruşturmaya devam edilerek gereken karar tesis edilecektir.

Uzlaşma teklifinin taraflardan biri tarafından reddedilmesi halinde Yönetmeliğin 10. maddesinde düzenlendiği biçimde Kanunun 255. maddesi hükmü maddesi saklı kalmak kaydıyla diğer kişilere uzlaşma teklifinde bulunulmayacaktır. Unutulmamalıdır ki, aralarında iştirak ilişkisi olsun veya olmasın, birçok kişi tarafından işlenen suçlarda, ancak uzlaşan kişi uzlaşmadan yararlanır. İştirak halinde işlenen suçlarda, iştirakçilerin uzlaşma hükümlerinden yararlanabilmeleri için, neden oldukları zararı birlikte ortadan kaldırmış, maddi-manevi zararları ödemiş bulunmaları gerekmektedir. Nitekim Yargıtay İkinci Ceza Dairesinin 5560 sayılı yasa değişikliği öncesinde verdiği kararlarda, önce şüpheli veya sanığa uzlaşma teklifinde bulunulması, şüpheli veya sanık tarafından teklifin kabul edilmemesi halinde uzlaşma teklifinin mağdura yapılamayabileceği belirtilmiştir⁴⁰. Gerçekten de bir tarafın açıkça uzlaşmayacağını beyan etmesi halinde, uzlaşmanın gerçekleşmesi mümkün olmayacağından diğer tarafa uzlaşma teklif edilmesi anlamsız olacaktır.

Uzlaşma teklifini kabul eden taraf, müzakere görüşmeleri sırasında her zaman verdiği bu karardan geri dönebilecektir. Gerek CMK'da gerekse Yönetmelikte, uzlaşma kararından geri dönmeyi engelleyen herhangi bir hüküm bulunmamaktadır.

⁴⁰ Y. 2.CD. 2006/4102-18153,13/11/2006

3.2.1.6 Cumhuriyet Savcısının Uzlaşmayı Gerçekleştirmesi

Tarafların uzlaşma teklifini kabul etmesi durumunda, Cumhuriyet Savcısı uzlaşmayı kendisi de gerçekleştirebilmektedir.(Yön.m.13/1). Teklifin kabulü üzerine uzlaşma görüşmeleri başlayacaktır. Her ne kadar 5560 Sayılı Kanunla yapılan değişiklik sonrasında failin suçu ikrar etmesi şartı aranmamış olsa da, failin bu yönde açıklamalarda bulunması ve Savcının söz konusu ortamda bulunması hali adil yargılanma hakkı bakımından endişeler meydana getirmektedir. Her ne kadar uzlaşma sürecinde yapılan açıklamalar soruşturma, kovuşturma ya da dava aşamasında delil olarak kullanılamasa da, Savcının kayıtsız kalamayacağı ya da görmezden gelemeyeceği açıklamaların yapılması halinde Savcının soruşturmaya devam etmesi durumunda şüpheli bakımından aleyhe bir durum ortaya çıkacaktır. Uygulamada bu sorunun en pratik çözümü uzlaşma müzakereleri sırasında hazır bulunan Savcı'dan başka bir savcı tarafından sonraki aşamaların gerçekleştirilmesi olmalıdır. Görüşmeler gizli olarak yürütülecektir. Taraflardan biri, kanuni temsilcisi veya vekili görüşmelere katılmaz ise uzlaşmayı reddetmiş sayılmaktadır.

Savcı, uzlaşmayı kendisi gerçekleştirebileceği gibi bir avukatın uzlaştırmacı olarak görevlendirilmesini barodan isteyebilir. Ayrıca Yönetmelikte nitelikleri belirtilen hukuk öğrenimi görmüş bir kimseyi de görevlendirebilir. Savcının uzlaşmanın şartlarının oluşup oluşmadığını denetleme yetki ve görevi bulunmaktadır. Savcının uzlaşma teklifinin yapıldığı esnada veya sonrasında görüşmelerden önce muhakkak uzlaşmanın hüküm ve sonuçları bakımından fail ve mağduru bilgilendirmesi gerekmektedir. Soruşturma dosyasında yer alan suç veya suça ilişkin belgelerden Savcı tarafından uygun görülenlerin bir örneği Savcı tarafından uzlaştırmacıya verilir.(Yön.m.16/1) Cumhuriyet Savcısı, en geç otuz gün içinde uzlaştırma işlemlerini sonuçlandırır.(Yön.m.17/1-3)

Uzlaştırma Cumhuriyet Savcısı tarafından gerçekleştirilirse, yönetmelikte belirtilen forma uygun raporun doldurulup imza altına alınması gerekmektedir (Yön.m.21/5). Uzlaşmanın gerçekleşmesi halinde tarafların imzalarını içeren raporda ne suretle uzlaşıldığının açıkça belirtilmesi gerekmektedir.(Yön.m.21/2) Cumhuriyet Savcısı uzlaşmanın tarafların özgür iradelerine dayandığını ve edimin hukuka uygun

olduğunu tespit ederse raporu mühür ve imza altına alır. Aksi halde raporu onaylamayacaktır. Onaylamama gerekçesini de rapora yazar.(Yön.m.21/4).

Şüphelinin uzlaşmayı kabul etmemesi halinde, Cumhuriyet Savcısı uzlaşmaya geçme imkânı kalmadığından soruşturmayı sürdürecektir ve delil durumuna göre kamu davasını açacak veya davanın açılmasının ertelenmesine karar verecek ya da takipsizlik kararı verecektir. Cumhuriyet Savcısı uzlaşmayı kabul etmeyen şüpheliyi ikna etme yoluna gitmemelidir. Şüpheliye açıklamaları, kanunun müsaade ettiği ölçüyle sınırlı kalmalıdır. Aksi halde uzlaşmanın kabulü yönünde şüpheli üzerinde baskı oluşturulmuş olacaktır.

Tarafların uzlaşarak Cumhuriyet Savcısına başvurmaları da mümkündür. CMK'nın 253/16. maddesi uyarınca taraflar kendi aralarında uzlaşıp Savcıya başvurabilmektedir. Uzlaşma teklifi taraflardan biri veya her ikisi tarafından reddedilmiş olmasına karşın kendi aralarında uzlaşırlar ve bunu imzalı-yazılı bir belge haline getirirlerse bu anlaşma metnini iddianamenin düzenlendiği tarihe kadar savcıya sunarak uzlaştıklarını bildirebilirler.

3.2.2 Uzlaştırmacı Vasıtasıyla Uzlaşma

Cumhuriyet Savcısının uzlaşmayı kendisi yapmak yerine dosyayı bir uzlaştırmacıya tevdi ederek ondan uzlaşma işlemlerini yapmasını isteme hak ve yetkisi de bulunmaktadır.

3.2.2.1 Uzlaştırmacı Olabilecek Kimseler

CMK'nın 253/9. maddesi uyarınca uzlaşma Cumhuriyet Savcısı veya Savcının talebi halinde barodan bir avukat ya da hukuk öğrenimi görmüş bir kişi tarafından yapılabilmektedir. Görüldüğü üzere Savcı dışında uzlaştırmacı, barodan bir avukat ya da hukuk öğrenimi görmüş bir kişi olabilmektedir.

Avukat, bir baroya bağlı olarak ve avukat sıfatıyla çalışma ruhsatına sahip olan kişidir (1136 sayılı Avukatlık Kanunu m.3.vd). Tarafların üzerinde anlaştığı avukatın soruşturmanın yapıldığı yer barosuna kayıtlı olması gerekmektedir (Yön.m.14/2) Baro tarafından yapılacak görevlendirmede tarafların üzerinde

anlaştığı ve uzlaştırma üzerine eğitim almış avukatların tercih edilmesine dikkat edilmelidir(Yön.m.13-14).

Hukuk öğrenimi gören kişi ise Yönetmelikte, hukuk fakültesi ile programlarında yeterince hukuk bilgisine yer veren siyasal bilimler, iktisadi idari bilimler, maliye alanlarında en az dört yıllık yüksek öğrenim görmüş ya da hukuk dalında yüksek lisans ya da doktora yapmış ve baroya kayıtlı avukat olmayan kişi olarak tanımlanmıştır(m.15). Hukuk öğrenimi görmüş kişinin ayrıca, taksirli suçlar hariç olmak üzere TCK'nın 53. maddesinde belirtilen süreler geçmiş ve affa uğramış, ertelenmiş ya da paraya çevrilmiş olsa bile kesinleşmiş bir kararla veya devletin güvenliğine, anayasal düzene, bu düzenin işleyişine, milli savunmaya, Devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk suçları ile yabancı devletlerle olan ilişkilere karşı suçların ya da zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, yağma, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama, kaçakçılık, vergi kaçakçılığı, gerçeğe aykırı bilirkişilik yapma, yalan tanıklık, haksız mal edinme suçlarından biriyle hüküm giymemiş olması gerekmektedir(Yön.m.15,1-d). Hukuk öğrenimi görmüş kişiler Ağır Ceza merkezi Cumhuriyet Başsavcılıkları tarafından belirlenen listeye kayıtlı olanlar arasından seçilirler.

Uzlaştırmacının atanmasında önemli bir konu da, tarafsızlığın gözetilmesidir. Baro görevlendireceği avukatın tarafsız bir kimse olmasına dikkat etmelidir. Nitekim bu durumda Yönetmeliğin 13. maddesinin 4. fıkrasında da işaret edilmiştir.”*Bu kanunda belirlenen hâkimin davaya bakamayacağı ile tarafsızlığını şüpheye düşürecek sebeplerden dolayı reddini gerektiren haller⁴¹, uzlaştırmacı görevlendirilmesi ile ilgili olarak göz önünde bulundurulur. Uzlaştırmacı, bu hallerin varlığı halinde durumu bildirir; ancak tarafların rızası halinde görev yapılabilir.*”

⁴¹ Ceza Muhakemesi Hukuku madde 22:Hâkim suçtan zarar görmüş veya sonradan kalksa bile şüpheli, sanık veya mağdur ile aralarında evlilik, vesayet veya kayımlık ilişkisi bulunmuşsa veya şüpheli, sanık veya mağdurun kan veya kayın hısımlığından üstsoy veya altsoyundan biri ise veya evlilik sona ermiş olsa bile, şüpheli, sanık veya mağdur ile aralarında ikinci derece dâhil kayın hısımlığı gibi haller var ise söz konusu dava ile ilgili hâkimlik görevini yapamayacaktır.”

3.2.2.2 Uzlaştırmacının Görevi

Uzlaştırmacı, savunma veya yargılama yapmamakta aksine taraflar arasındaki uyuşmazlığı barış ortamı sağlayarak gidermeye çalışmaktadır. Sürecin başında uzlaştırıcıya uyuşmazlığın niteliği ve kapsamı hakkında bilgi ve soruşturma dosyasından gerekli evraklar verilmelidir. Uyuşmazlık hakkında bilgi sahibi olmayan uzlaştırıcı görevini sağlıklı biçimde yerine getirmeyecektir.

Uzlaştırmacının amacı uzlaşmanın yürütölüp sonuçlandırılmasıdır. O tarafların menfaatlerine ve uyuşmazlığa karşı tarafsız olmalıdır. Uzlaştırmacı görevine başlarken öncelikle uyuşmazlığın hukuki, cezai boyutu, kapsamı hakkında taraflara bilgi vermelidir. Uzlaştırmacı tarafları ve varsa vekillerini davet ederek uzlaşmanın usulü, zararın giderilme biçiminin ne olabileceği, uzlaştırmanın sonuçları konusunda tarafları bilgilendirecektir. Bilgilendirme sürecinde uzlaştırmacı faile, eylemin niteliği ile ilgili bilgi verilebilmeli ancak bu şüpheliyi uzlaşma yapmaya yönelik tehdit edici nitelikte davranmamalıdır. Bununla birlikte uzlaştırmacı tarafları uzlaştırırken şu noktalara dikkat etmelidir:

- Uzlaştırmacı ve uzlaştırıcı avukat, uyuşmazlıkta hâkim gibi hareket etmemelidir. Kararı taraflar verecektir.
- Uzlaştırmacı ve uzlaştırıcı avukatın maddi gerçeği araştırma ve bulma yükümlölüğü yoktur.
- Uzlaştırmacı ve uzlaştırıcı avukat, avukat gibi de hareket etmemelidir. Uzlaştırıcı, “tarafsız üçüncü kişi” konumundadır.
- Uzlaştırmacı ve uzlaştırıcı avukat, tarafları sabırla dinlemeli ve onlara karar verebilmeleri için seçenekler oluşturabilmelidir.
- Uzlaştırma müzakereleri gizli olarak yürütölüdüğünden uzlaştırmacı uzlaştırma sürecinde yapılan açıklamaları, kendisine aktarılan veya diğer bir şekilde öğrendiği olguları gizli tutmakla yükümlüdür⁴².

3.2.2.3 Uzlaştırmacının Göreve Başlaması ve Müzakereleri Yürütmesi

⁴²Candide şentürk, A.e.S. 59

Müzakerelerin yönetimi uzlaştırmacıya aittir (Yön m.4). Uzlaştırmacı müzakerelere başlamadan önce yerine ve durumuna göre, taraflarla ayrı ayrı temasa geçmeli ve onları görüşmelerde izlenecek yöntem ve görüşme ortamı hakkında bilgilendirmelidir. Müzakerelerde izlenecek yöntem konusunda Yönetmeliğin 18/3. maddesinde düzenleme mevcuttur. “... Müzakereler, taraflarla birlikte veya ayrı ayrı gerçekleştirilecek toplantılarla yürütülebilir”. Görüldüğü üzere hukukumuzda dolaylı uzlaşma da kabul edilmiş ve somut olayın niteliğine göre olayda doğrudan uzlaşma ya da dolaylı uzlaşma yöntemlerinden biri tercih edilecektir. Müzakereler görüntülü ve sesli iletişim tekniğinin kullanılması suretiyle de yapılabilmektedir (Yön m. 18/4). Görüşmelerin nerede yapılacağı konusunda sınırlama bulunmamaktadır. Adliye binasında, uzlaştırmacının bürosunda, kamu kurum ve kuruluşlarını tahsis ettiği yerde, taraflara uygun olabilecek herhangi bir başka yerde görüşmeler yapılabilmektedir (Yön. m. 29). Burada önemli olan husus seçilecek yerin tarafsızlığı sağlayabilecek bir yer olmasıdır. Örnek olarak taraflardan birinin ikametgâhı ya da olayın meydana geldiği yer tarafsızlığın sağlanması ve sorunsuz bir müzakere için doğru yerlerden değildir.

Bu aşamadan sonra, uzlaştırmacı tarafları dinleyerek görüşlerini açıklamalarını, tarafların iddialarını ve karşı taraftan beklentilerini tespit etmesini sağlar. Uzlaştırmacının görüşmeler süresince bir tarafın yararını gözetiyor gibi görünmemesi esastır. Anlaşmazlık uzlaşılan zararın giderilme biçimi veya tazminat miktarı olacağından uzlaştırmacı tarafları anlaşmaya ikna etmeye çalışmalıdır. Ancak soruşturma dosyasında mevcut bulunan veya tarafların ibraz edeceği belgelerle yetinmeli her iki tarafı bu biçimde uzlaştırmalıdır. Uzlaştırmacı, tarafsızlığını koruyarak görüşmeleri sürdürmelidir. Tarafsızlığın getirisi olarak da, belirli bir çözüm yolunu dayatmaktan uzak durmalıdır. Uzlaşma ile verilecek kararın tamamen tarafların serbest iradelerinin ürünü olması şarttır⁴³.

Zararın tazmini bakımından ölçülülük ilkesinin gözetilmesi gerekir. Tazminatın miktarı ve şekli konusunda uzlaştırmacı hukuka uygun olmayan yön tespit eder ise örneğin ahlaka aykırı bir edim önerilmişse bu edim ahlaka aykırı

⁴³ Kaymaz/ Gökcan, **Uzlaşma ve Önödeme**:S. 183

dolayısıyla hukuka aykırı olacaktır- teklifin hukuka uygun olmadığını belirterek yönlendirme yapmalıdır⁴⁴. Zararın miktarının tespiti konusunda bilirkişi incelemesi gerekli olabilecektir. Ancak uzlaştırmacı kişi veya avukatın, bilirkişi incelemesi yaptırması mümkün değildir. Çünkü bu durum, uzlaştırmacının tarafsızlığını etkiler nitelik arz etmektedir. O halde, uzlaştırmacı, bilirkişi incelemesine başvurulmasını gerekli görür ise savcüyı harekete geçirebilmelidir.

3.2.2.4 Müzakerelerin Uzlaşmayla Sonuçlanması

Yapılan müzakereler sonucunda tarafların birbirlerini anlayarak yol almaları sağlanmış ve taraflar zararın tazmini hususunda hukuka uygun bir edim üzerinde anlaşmışlar ise uzlaşma başarı ile sonuçlanmış demektir.

Uzlaşmanın olumlu sonuçlanması halinde, uzlaşmanın son aşamasına gelinmiş olacaktır. Uzlaşma aracısız olarak sağlanmış ise Cumhuriyet Savcısı veya hakim bu durumu tutanakla tespit edecektir.

Uzlaşmanın, bir uzlaştırmacı aracılığı ile gerçekleşmesi halinde ise, uzlaştırma faaliyetini yürüten kişi veya avukat, anlaşma hükümlerini bir tutanağa bağlayarak tarafların imzalarını almalı ve kendisi de bu tutanağı imzalamalıdır. Uzlaşma metninin yazılmasında, edimin ifa zamanının, biçiminin ve miktarının ayrıntıları ile kayda geçirilmesi gerekmektedir. Uzlaşma konusu edim taksitde bağlanırsa taksit aralıkları ve miktarı açık şekilde yazılmalıdır. Uzlaştırmacı, tarafların anlaşmasından itibaren on gün içerisinde yapmış olduğu işlemleri içeren raporu Cumhuriyet savcısına sunar(CMK m. 253/7).

CMK'nın 253/8. maddesi uyarınca zarar uzlaşmaya uygun olarak giderildiğinde, Cumhuriyet Savcısı kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verecektir. Bu nedenle Cumhuriyet savcısı iddianameden hemen önce uzlaşma teklifinin reddedilmesinden sonra, şüpheli ile mağdur veya suçtan zarar görenin aralarında uzlaşmaları halinde taraflarca Yönetmeliğin ekinde yer alan (Ek-2) uzlaştırma raporu örneğine uygun bir uzlaşma belgesi düzenlenir. Cumhuriyet savcısı

⁴⁴ Engin Parlak, "Türk Ceza Hukukunda Uzlaşma",Yayımlanmış Yüksek Lisans Tezi, Kocaeli 2006, S. 90

bu belgeyi Yönetmeliğin 21. maddesinde belirtilen kıstaslara göre inceler ve değerlendirir(Yön. m.22/1).

3.2.2.5 Müzakerelerde Uzlaşmanın Sağlanmaması

Uzlaşma görüşmelerinin, tarafların ortak iradeleri ile yürütülmesi ve sonuca bağlanması gerekmektedir. Bununla birlikte taraflar birbirlerinin teklifleri üzerinde anlaşmaya varamamış olabilirler. Bu durumda, uzlaştırmacı ne zamana kimlerle görüşmeler yaptığını ve neden anlaşmanın sağlanmadığını belirtir rapor düzenleyerek savcıya sunmalıdır. Uzlaşmanın Cumhuriyet savcısı tarafından yapıldığı hallerde, raporun ilgili kısımları doldurularak mühür ve imza altına alınır ve soruşturma dosyasında muhafaza edilir⁴⁵.

3.2.2.6. Uzlaşma Süresi

CMK'nın 253/12. maddesine göre, uzlaştırmacı olarak atanan kişinin uzlaşmayı sonuçlandırmak bakımından belirli bakımından belirli süresi vardır. Uzlaştırmacı, soruşturma dosyasındaki belgelerin örneği kendisine verildikten sonra 30 gün içerisinde uzlaşmayı sonuçlandırmalıdır. Bu süre yetmez ise, savcıdan talep edilmesi halinde savcı süreyi en çok 20 gün daha uzatabilmektedir. Yönetmeliğin 17/3. maddesinde, Cumhuriyet savcısı veya hâkim tarafından yapılacak uzlaşmada da 30 ve 20 günlük sürenin geçerli bulunduğu ifade edilmiştir. Ancak bilirkişinin rapor düzenlenmesi halinde sürelerde değişiklik olup olmayacağına dair Kanun ve Yönetmelikte açıklık bulunmamaktadır. Dolayısı ile böyle bir durumda, bilirkişinin rapor düzenlemesi için gerekli olan süre, CMK'da belirtilen maksimum 50 günlük süreye dâhilmiş gibi düşünülmelidir. Söz konusu süre içerisinde bilirkişi tarafından rapor düzenlenmiş olmalıdır.

3.2.2.7 Uzlaştırmacının Rapor Sunması

Uzlaştırmacı görüşmelerin tamamlanması halinde uzlaşma sağlansın ya da sağlanmasın yaptığı çalışmaları rapora bağlayarak savcıya sunmalıdır. Uzlaştırmacı

⁴⁵ Öztürk/Erdem, **Uygulamalı Yeni Ceza Muhakemesi Hukuku**: S.1126; Kaymaz/ Gökcan, **Uzlaşma ve Önödeme**: S. 184

Yönetmeliğin 21/1. maddesi uyarınca, Yönetmelik ekindeki rapor örneğine uygun olarak ve tarafların sayısından bir fazla olacak şekilde düzenleyeceği raporu kendisine verilen belge örnekleri ile masrafları gösterir faturalarda birlikte Cumhuriyet savcısına sunmalıdır.

Uzlaşma sağlanmış ise, raporda kimlerle hangi tarihlerde görüşüldüğü, edimin cinsi, miktarı, ifa zamanı gibi konularda bilgiler yer almalıdır. Uzlaşma sağlanmamış ise raporda hangi tarihlerde kimlerle görüşüldüğü ve uzlaşmanın niçin sağlanamadığı hususu yer almalıdır.

3.2.2.8 Zamanaşımı

CMK'nın 253/21. maddesine göre, şüpheli, mağdur veya suçtan zarar görenden birine uzlaşma teklifinde bulunulduğu tarihten itibaren uzlaştırma girişiminin sonuçsuz kaldığı ve en geç uzlaştırmacının rapor düzenleyerek Cumhuriyet savcısına verdiği tarihe kadar dava zamanaşımı ile kovuşturma koşulu olan dava süresi işlemeyecektir. Dava zamanaşımı, suçun işlendiği gün işlemeye başlayan kesilme ve durmaya rağmen mahkumiyet hükmü kesinleşmeden tamamlanan ve tamamlama anından itibaren kamu davasının hiç açılmamasını veya açılmışsa ortadan kaldırılmasını gerektiren sürelerdir⁴⁶. Uzlaşmanın aşamaları aynı maddede sürelerle sınırlandırılmıştır. Uzlaştırmacı belge örnekleri kendisine verildikten sonra 30 gün içerisinde uzlaşma işlemlerini sonuçlandırmak zorundadır. Cumhuriyet savcısı bu süreyi en fazla yirmi gün daha uzatabilecektir. Uzlaşma toplam 50 gün içerisinde sona erecektir. Bu sürede zamanaşımı duracaktır⁴⁷.

Dava zamanaşımının durmasının en önemli sonucu, soruşturma ve kovuşturmanın yapılamamasıdır⁴⁸. Uzlaştırma girişiminin sonuçsuz kaldığı veya en geç uzlaştırmacının rapor düzenleyerek savcılığa teslim ettiği tarihe kadar dava zamanaşımı işlemeyecektir. Ancak uzlaştırma girişiminin sonuçsuz kaldığı veya

⁴⁶ Öztürk/Erdem, *Uygulamalı Yeni Ceza Muhakemesi Hukuku*: S.437

⁴⁷ Özbek, *Ceza Mukakemesi Kanununda Uzlaştırma*: S. 315; Kaymaz/ Gökcan, *Uzlaşma ve Önödeme*: S. 158

⁴⁸ Öztürk/Erdem, *Uygulamalı Yeni Ceza Muhakemesi Hukuku*: S. 433

uzlaştırmacının raporu teslim ettiği andan itibaren zamanaşımı işlemeye başlayacaktır.

3.2.3 Soruşturma Aşamasında Uzlaşmanın Sonuçları

Cumhuriyet Savcısı, uzlaşmanın ve uzlaşılan hususun hukuka uygunluğunu ve edimin def'aten yerine getirildiğini tespit eder ise, uzlaşmanın geręekleřmesi nedeniyle kovuşturmaya yer olmadığı kararı verir.(CMK m.253/19.Yön.m.23)

Edimin yerine getirilmesinin süreklilik arz etmesi, ileri tarihe bırakılması veya takside bağlanması halinde CMK 171. maddedeki şartlar aranmaksızın şüpheli hakkında kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı verilir. Erteleme sürecinde zamanaşımı işlemez. O halde, zamanaşımını durduran erteleme kararının kalktığı yerden itibaren zamanaşımı kaldığı yerden işlemeye devam edecektir. Kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararından sonra, uzlaşmanın gereklerinin yerine getirilmemesi halinde,171. maddenin 4. fıkrasındaki şartlar aranmaksızın kamu davası açılacaktır. CMK'nın 171/4 maddesi şöyledir: “ *Erteleme süresi içinde kasıtlı bir suç işlenmediği taktirde, kovuşturmaya yer olmadığına karar verilir. Erteleme süresince zamanaşımı işlemez.*”.Dolayısı ile uzlaşmanın gerekleri yerine getirilmez ise, kasıtlı suç işlenme şartı aranmaksızın kamu davası açılacaktır. Uzlaşmanın sağlanması halinde soruşturma konusu suç nedeniyle tazminat davası açılamaz; açılmış olan davadan feragat edilmiş sayılır(Yön.m.23,CMK.m.253).

Uzlaşmanın sonuçsuz kalması halinde ise, tekrar uzlaşma yoluna gidilemeyecektir(CMK m.253/18). Uzlaşmanın sonuçsuz kalmasından maksat, uzlaşma teklifinin olumlu karşılanmasından sonra tarafların uzlaşmadan vazgeçmeleri veya görüşmelere katılmaktan imtina etmeleri veyahut görüşmeler sonunda uzlaşmanın sağlanmaması hallerini ifade etmektedir. Bu sebeplerle uzlaşma sonuçsuz kalır ise savcı bir kez daha uzlaştırma girişiminde bulunmayacaktır.

Uzlaştırmacıya Cumhuriyet savcısı tarafından çalışma ve masraflarıyla orantılı bir ücret takdir edilerek ödenir. Uzlaştırmacı ücreti ve diğer uzlaştırmacı giderleri, yargılama giderlerinden sayılır. Uzlaşmanın sağlanması halinde bu giderler Devlet Hazinesi tarafından karşılanır

3.3 KOVUŞTURMA EVRESİNDE UZLAŞMA

3.3.1 Mahkemede Uzlaşmaya Başvurulabilecek Haller

CMK'nın 254/18.⁴⁹ fıkrası uzlaşmayı aslen soruşturma aşamasında uygulanan bir kurum olarak düzenlemiş ve soruşturma aşamasında uzlaşmadan sonuç alınmadığı takdirde bir daha uzlaşma hükümlerinin uygulanmayacağını amir hüküm olarak düzenlemiştir. Buradaki hükmün emredici özelliği gereği kovuşturma aşamasında tekrar uzlaşma yoluna gidilebilmesi konusunda hakim bir takdir hakkı da yoktur. Fakat istisnai bazı durumlarda kovuşturma aşamasında da uzlaşma mümkündür. Bu haller:

3.3.1.1 Suçun Nitelik Değiştirmesi Nedeni ile Uzlaşma Uygulanması

Cumhuriyet Savcısı tarafından soruşturulan suçun niteliği tayin ve takdir edilerek fiilin uzlaşmaya tabi suçlardan olmadığı kanaatiyle iddianame düzenlenebilir. Bu durumda mahkemenin CMK'nın 174/2. fıkrası gereğince iddianameyi iade etme yetkisi bulunmamaktadır. Bu durumda mahkemenin kovuşturma aşamasında sanığa yüklenen fiilin hangi suçu oluşturduğunu tespit etmesi ve eğer bu suç uzlaşma kapsamında kalıyorsa uzlaşma hükümlerini uygulaması gerekir.

Yine bazı durumlarda suçun yargılama esnasında nitelik değiştirmesi mümkündür. Örneğin, fiilin TCK'nın 106/1, maddesindeki tehdit suçunu oluşturduğu kabul edilerek açılmış bir kamu davasında fiilin, aynı fıkranın 2. cümlesindeki şikâyete tabi sair kötülük tehdit niteliğinde bulunduğu kanaatine varılabilir. Bu durumda mahkeme, uzlaşma yoluna gidecektir.

3.3.1.2 Suçun Uzlaşmaya Tabi Olduğunun İlk Kez Kovuşturma Evresinde Anlaşılması

Cumhuriyet Savcısı tarafından sehven uzlaşma uygulanmaksızın düzenlenen bir iddianame aslında CMK'nın 174. maddesine göre mahkeme tarafından iade

⁴⁹ CMK'nın 254/18. fıkrası: *Uzlaştırmanın sonuçsuz kalması halinde tekrar uzlaştırma yoluna gidilemez.*

edilmeli ve bu karar üzerine Cumhuriyet Savcısı bu kez taraflar arasında uzlaşma usulünü uyguladıktan sonra sonucu olumsuz olduğu takdirde yeniden bir iddianame düzenlemek zorundadır.

Asıl uygulama bu yönde olmakla beraber zaman zaman mahkemelerin kendilerine gelen iddianamede uzlaşmanın uygulanmamış olduğunu gözden kaçırmaları mümkündür. Bu durumda da uzlaşma hükümlerinin mahkeme tarafından uygulanması gerekmektedir.

3.3.1.3 Soruşturma Evresinde Taraflara Ulaşılamadığı İçin Uzlaşma Teklifinin Yapılamamış Olması

CMK' nın 253/6 maddesi uyarınca “*Resmi mercilere beyan edilmiş olup da soruşturma dosyasında yer alan adreste bulunmama veya yurt dışında olma yada başka bir nedenle mağdura, suçtan zarar görene, şüpheliye veya bunların kanuni temsilcisine ulaşılabilmesi halinde, uzlaştırma yoluna gidilmeksizin soruşturma sonuçlandırılır*” Buna göre, belirtilen bulunamama ya da başka bir nedenle ulaşılabilmesi halinde taraflardan birine uzlaşma teklif edilemez ise, Cumhuriyet Savcısı uzlaşma hükümlerini uygulamadan soruşturmayı bitirir ve iddianameyi mahkemeye sunar. Bundan sonra uzlaşma ile ilgili hükümler, bu kişilere ulaşılması halinde mahkeme tarafından tatbik edilecektir.

Mahkemenin bu kişilere ulaşabilmesi de ihtimal dâhilindedir. Sanığa ulaşılabilmesi halinde, kanun gereği zaten yargılama yapılamayacaktır. Mağdura ulaşılabilmez ise, kovuşturmayla devam edilecek mahkeme uzlaşma hükümlerini uygulamadan hüküm verecektir.

3.3.1.4 Dava Açıldıktan Sonra Kanun Değişikliği Nedeniyle Suçun Uzlaşma Kapsamına Girmesi

İddianamenin kabul edilmesinden sonra suçun, kanun değişikliği sonucunda uzlaşmaya tabi kılınması durumunda uzlaşma hükümlerinin uygulanması gerekmektedir. Bu bakımdan suçun, kanun değişikliği ile uzlaşma kapsamına giren

bir suç haline gelmesi durumunda uzlaşma hükümleri mahkeme tarafından tatbik edilmez ise bu durum temyiz incelemesi esnasında bozma nedeni olabilecektir.

3.3.2 Uzlaşma Usulü

3.3.2.1 Uzlaşmanın Hâkim Tarafından Yapılması

İddianamenin, ön ödemeye veya uzlaşmaya tabi olduğu soruşturma dosyasından açıkça anlaşılan işlerde ön ödeme veya uzlaşma usulü uygulanmaksızın düzenlenmesi halinde mahkeme tarafından Cumhuriyet Başsavcılığına iadesine karar verilir(CMK m.174/1-c). Eğer bu husus gözden kaçırılmış ya da kovuşturma sırasında davaya konu olayın uzlaşma kapsamında kalan bir suçu oluşturduğu kanaatine mahkeme tarafından varılırsa uzlaşma işlemleri mahkeme tarafından yapılır. CMK'nın 254. maddesi uyarınca kamu davası açıldıktan sonra yapılacak uzlaşma işlemleri Kanun'un 253. maddesinde⁵⁰ belirtilen usulüne göre yürütülür. Uzlaşma teklifi, teklifin reddedilmesi, uzlaştırmacı atanması, uzlaştırmacının gizliliği, delil yasağı, tarafların aralarında uzlaşarak başvurmaları ilgili diğer kurallar mahkeme tarafından yapılacak uzlaştırma için de geçerlidir. CMK'nın 253.maddesinde Cumhuriyet savcısının sahip olduğu yetkileri kovuşturma evresinde hâkim kullanacaktır⁵¹. Uzlaşmanın mahkeme tarafından uygulanması yukarıdaki fıkra da anlatıldığı üzere sınırlı bir çerçevede mümkündür. Gerçekten CMK'nın 254. maddesinin ilk fıkrasında, kamu davası açıldıktan sonra suçun uzlaşmaya tabi olduğunun anlaşılması halinde mahkemece uzlaşma hükümlerinin uygulanacağı belirtilmektedir. Ayrıca uzlaşmaya tabi olmakla birlikte Cumhuriyet Savcısının uzlaşma hükümleri uygulamadığı ve hâkimin de gözünden kaçması halinde

⁵⁰ CMK'nın 254. maddesi:

(1) Kamu davası açıldıktan sonra kovuşturma konusu suçun uzlaşma kapsamında olduğunun anlaşılması halinde, uzlaştırma işlemleri 253 üncü maddede belirtilen esas ve usule göre, mahkeme tarafından yapılır.

(2) Uzlaşma gerçekleştiği takdirde, mahkeme, uzlaşma sonucunda sanığın edimini defaten yerine getirmesi halinde, davanın düşmesine karar verir. Edimin yerine getirilmesinin ileri tarihe bırakılması, taksitli bağlanması veya süreklilik arz etmesi halinde; sanık hakkında, 231 inci maddedeki şartlar aranmaksızın, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilir. Geri bırakma süresince zamanaşımı işlemez. Hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verildikten sonra, uzlaşmanın gereklerinin yerine getirilmemesi halinde, mahkeme tarafından, 231 inci maddenin on birinci fıkrasındaki şartlar aranmaksızın, hüküm açıklanır

⁵¹ Öztürk/Erdem,Uygulamalı Yeni Ceza Muhakemesi Hukuku: S. 1127; Kaymaz/ Gökcan, **Uzlaşma ve Önödeme**: S. 197,

iddianame kabul edilir ise, uzlaşmanın mahkemece uygulanması mümkün olacaktır⁵².

Yine yukarıda anlatıldığı üzere bazı durumlarda suçun yargılama esnasında nitelik değiştirmesi mümkündür. Örneğin, kasıtlı olarak işlendiği iddia olunan bir yaralama suçunun taksirle işlendiği kanaatine varılabilir. Bu durumda mahkeme, yargılama sırasında suçun nitelik değiştirerek uzlaşmaya konu olduğu kanısına varır ise uzlaşma yoluna gidecektir⁵³.

Aslında uzlaşma işlemlerinin bizzat hâkim tarafından yapılması, görüşmeler sırasında olaya ilişkin olarak yapılan açıklamaları duyması sebebiyle hâkimin tarafsızlığı ilkesi ve dolayısıyla adil yargılanma hakkı ile çelişecek niteliktedir⁵⁴. Böyle bir durumda, aynı kıdem ve derecede başka bir hâkim tarafından uzlaşma işlemlerinin yürütülmesi soruna çözüm olabilecektir. Uzlaştırma görüşmeleri ve sürecinin başarısız sonuçlanması halinde mahkeme uzlaşmanın sağlanamadığını tespit ederek duruşmanın devamına karar verecektir.

3.3.2.2 Tarafların Uzlaşarak Mahkemeye Başvurmaları

CMK'nın 253/16. maddesi uyarınca, soruşturma evresinde, 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 edebilirler⁵⁵. CMK'nın 254. maddesinde, mahkemenin uzlaşma işlemlerini 253. maddede belirtilen esas ve usule göre yapacağı belirtilmiştir. Bu bakımdan 16. fıkra da yer alan düzenlemeyi mahkeme tarafından uzlaşmaya başvurulduğunda da uygulanacaktır.

Uzlaşma teklifinin ret edilmesi akabinde kovuşturma devam ederken taraflar uzlaştıklarını belgelerse ve mahkemeye başvururlar ise hâkimin uzlaşmayı tespit edip

⁵² Engin Parlak, A.e: S. 93

⁵³ ; Kaymaz/ Gökcan, **Uzlaşma ve Önödeme**: S.194, Engin Parlak, A.e:S. 92

⁵⁴ Kaymaz/ Gökcan, **Uzlaşma ve Önödeme**: S. 197

⁵⁵ Kaymaz/ Gökcan, **Uzlaşma ve Önödeme**:S. 197

uygun bulması durumunda uzlaşma doğrultusunda hüküm kurulması gerekecektir. Kovuşturmanın son bulma anına kadar tarafların uzlaşma hakları var olduğuna göre kovuşturmanın ne zaman sona ereceği açıklanmalıdır. CMK' nın 2/1-f maddesine kovuşturmanın tanımı yapılmıştır. Buna göre kovuşturma iddianamenin kabulü ile başlayıp, hükmün kesinleşmesine kadar geçen evreyi ifade eder denilmiştir. O halde verilecek karar henüz verilmeden, verildikten sonra da henüz kesinleşmeden yani temyiz aşamasında dahi taraflar uzlaştıklarını gösteren bir belge ile uzlaşma sürecinin başlamasını sağlayabilirler. Aksine bir yorum, uzlaşma kurumunun uygulanmasının engellenmesi ile iş yükünün artmasına neden olacağı gibi, usul ekonomisi ilkesiyle çatışacak ve uzlaşma kurumunun getiriliş amacına aykırılık teşkil edecektir.

3.3.2.3 Kovuşturma Aşamasında Uzlaşmanın Sonuçları

Bu evrede yapılan uzlaşma müzakeresi sonucunda iki olasılık ortaya çıkacaktır. Uzlaşma gerçekleşir ise mahkeme tarafından davanın düşmesine ya da şartları olduğu takdirde hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilecektir⁵⁶.

Suçun nitelik değiştirmesi veya yukarıda sözü edilen diğer nedenlerle uzlaşma mahkemece sağlanmış ve edim def'aten yerine getirilmiş ise, mahkeme tarafından CMK'nın 254/2, madde uyarınca davanın düşmesine karar verilmesi gerekir. Ancak tarafların aralarında kararlaştırdıkları edimin ifasının süreklilik arz etmesi veya takside bağlanması, ileri bir tarihe atılması halinde hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilecektir. Bu karar verilirken CMK'nın 231. maddesindeki şartlar aranmayacaktır. Örneğin tazminatın birer aylık 12 eşit taksit halinde ödenmesine karar verilmiş ise, taksitlerden birinin süresinde ödenmemesi halinde hükmün açıklanmasına karar verileceğine dair hüküm kurulacaktır. Mahkeme tüm unsurlarıyla bir mahkûmiyet kararı kurmakta, sadece hükmün açıklanmasını geri bırakmaktadır. Bu karar üzerine edim ifa edilmez ise,

⁵⁶ Centel/Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku: S. 459**; Özbek M, **Ceza Muhakemesi Kanununda Uzlaştırma: S. 317**; Kaymaz/ Gökcan, **Uzlaşma ve Önödeme: S. 198**

mahkûmiyet hükmü açıklanacaktır. Edim ifa edildiği takdirde geri bırakılan hükmün ortadan kaldırılarak davanın düşmesine karar verilecektir⁵⁷. (CMK 254/1)

Uzlaşma sürecinin başarısız sonuçlanması halinde mahkemece bu durum saptanıp duruşmanın devamına karar verilecek ve hükümlerle yargılamaya son verilecektir⁵⁸.

3.4 KANUN YOLU MUHALEMESİNDE UZLAŞMA

Uzlaşmanın gerçekleşmesi sonucu mahkeme tarafından verilen düşme kararları aleyhine istinaf yolu açıktır. Bölge Adliye Mahkemeleri göreve başlama tarihine kadar 1402 sayılı CMK'nın temyize ilişkin 305 ile 306. maddeleri yürürlüğünü sürdürecektir⁵⁹.

Bu bakımdan Bölge Adliye Mahkemeleri göreve başlayana kadar, yerel mahkemenin uzlaşma nedeniyle verdiği düşme kararına karşı yalnızca temyiz yolu açık bulunmaktadır. Düşme kararının temyizi ile ilgili olarak tarafların bu kararı temyiz etmede hukuki yararlarının olup olmadığı değerlendirilmelidir. Tarafların aralarında uzlaşmış oldukları dikkate alındığında görünüşte temyiz yoluna gitmekte hukuki yaraları bulunmamaktadır. Öte yandan tarafların temyiz haklarını kullanmalarında hukuken bir engel de bulunmamaktadır. Taraflar uzlaştıktan sonra herhangi bir nedenle haksızlığa uğradıklarına kanaat getirerek kararı temyiz edebileceklerdir. Bu gibi durumlarda, kararı temyiz etmekte hukuki yararlarının varlığı kabul edilmelidir. Ancak unutulmamalıdır ki Cumhuriyet Savcısı, tarafların iradelerinin özgür olmadığını, uzlaşmanın bir iradeye dayanılarak verildiğini veya edimin hukuka aykırı olduğu iddiası ile temyiz yoluna başvurabilecektir. Fakat uygulamada Yargıtay uzlaşma kurumunun sanık yararına usul hükümleri olduğu görüşüyle bu kurallara aykırılığın Cumhuriyet savcısına temyiz yetkisi vermediği görüşündedir.

⁵⁷ Kaymaz/ Gökcan, **Uzlaşma ve Önödeme**: S. 198-199

⁵⁸ Centel/Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**: S. 459; Özbek M, **Ceza Muhakemesi Kanununda Uzlaştırma**: S. 317

⁵⁹ 5320 Sayılı CMK Yürürlük v e Uygulama Şekli Hakkında Kanun madde 8/1

Bölge Adliye Mahkemelerinin göreve başlaması halinde kanun yolu bakımından farklı bir uygulama yürürlüğe girmiş olacaktır. Böylece doğrudan temyiz yolu kapanacak, kararlar için öncelikle istinaf yoluna başvurulacaktır. CMK' nın 272/1. maddesi uyarınca, ilk derece mahkemelerinden verilen hükümlere karşı istinaf yoluna gidilmesi mümkün olacaktır⁶⁰. Bölge Adliye Mahkemesi yaptığı inceleme neticesinde, kararın yerinde olduğu kanısına varır ise, istinaf başvurusunun esastan reddine karar verecektir.(CMK m.280/a) Ancak Bölge Adliye Mahkemesi, başvurunun kabulüne karar verirse, ilk derece mahkemesi kararını kaldırarak davanın yeniden görülmesine karar verecektir.(CMK m.280/c)⁶¹

Bölge Adliye Mahkemesi duruşma sonunda fiilin uzlaşmaya tabi olduğunu tespit eder ise, CMK'nın 253. ve 254. maddeleri gereğince uzlaşma girişiminde bulunmak durumundadır. Mahkemenin uzlaşma girişimi olumlu sonuçlanır ise, uzlaşma nedeniyle davanın düşürülmesine veya kesin hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilecektir. Buna karşın uzlaşma girişimi olumsuz sonuçlanır ise, ilgili ceza dairesi tarafından, fiilin niteliğine uygun olarak sanığın cezasını tayin edilerek hükümlülük kararı verilecektir⁶².

Bölge Adliye mahkemeleri tarafından uzlaşma hükümleri uygulanarak verilen düşme kararlarına karşı istisnalar⁶³ saklı kalmak üzere temyiz yolu açıktır.

⁶⁰ Genel kural bu olmakla beraber, CMK' nın 272/3. maddesi uyarınca bazı hallerde yerel mahkemece verilen hükümler kesin olup istinaf yoluna gidilemez. İstinaf yolunun kapalı olduğu hükümler:
a-Sonuç olarak belirlenen iki bin lira dahil adli para cezasına mahkumiyet hükümleri,
b-Üst sınırı beş yüz günü geçmeyen adli para cezasını gerektiren suçlardan beraat hükümleri,
c-Kanunlarda kesin olduğu belirtilmiş hükümler.

⁶¹ Kaymaz/ Gökcan, **Uzlaşma ve Önödeme: S.203**; Özbek M, **Ceza Muhakemesi Kanununda Uzlaştırma: S. 320**

⁶² Kaymaz/ Gökcan, **Uzlaşma ve Önödeme: S. 203**

⁶³ İstisnalar, CMK' nın 286/2. maddesinde belirtilmiştir. Buna göre:"*Ancak;*

a)İlk derece mahkemelerinden verilen 5 yıl veya daha az hapis cezaları ile miktarı ne olursa olsun adli para cezalarına karşı istinaf başvurusunun esastan reddine dair Bölge Adliye Mahkemesi kararları,

b)İlk derece mahkemelerinden verilen beş yıl veya daha az hapis cezalarını arttırmayan Bölge Adliye Mahkemesi kararları,

c)Sulh Ceza Mahkemesinin görevine giren suçlarla ilgili olarak ilk derece mahkemelerinden verilen hükümlere ilişkin her türlü Bölge Adliye Mahkemesi kararları,

d)Adli para cezasını gerektiren suçlarda ilk derece mahkemelerinden verilen hükümlere ilişkin suç niteliğini değiştirmeyen Bölge Adliye Mahkemesi kararları,

e)Sadece eşya veya kazanç müsaderesine veya bunlara yer olmadığına ilişkin ilk derece mahkemesi kararlarını değiştirmeyen Bölge Adliye Mahkemesi kararları,

Uzlaşma teklifinin taraflarca soruşturma yahut kovuşturma aşamasında reddedilmesi üzerine hüküm kurulmuş ise istinaf evresinde uzlaştırma hükümlerinin istisnalar dışında uygulanıp uygulanmayacağı konusunda, CMK'nın 254/1 maddesinden yola çıkarak uzlaştırma yetkisi hâkim ya da savcı tarafından kullanılmış ise bizce de yerinde olarak artık kanun yolu incelemesi yapan üst mahkemelerde tekrar kullanılma olanağının olmadığı kanaati bulunmaktadır.

3.5 UZLAŞMANIN SONUÇLARI

3.5.1 Ceza İlişkisinin Sona Ermesi

Uzlaşma sonucu kararlaştırılan tazminatın ödenmesi ya da edimin yerine getirilmesi suretiyle mağdurun mağduriyeti giderildiğinde ceza davası açılmamakta ya da açılan dava düşürülmektedir. Böylelikle fail ile devlet arasındaki ceza ilişkisi sona ermekte ve fail cezayla karşılaşmamaktadır. Soruşturma aşamasında, Cumhuriyet savcısı, uzlaşmanın ve uzlaşılan hususun hukuka uygunluğunu ve edimin def'aten yerine getirildiğini tespit eder ise, uzlaşmanın gerçekleşmesi nedeniyle kovuşturmaya yer olmadığı kararı verir. Kovuşturma aşamasında ise, uzlaşma gerçekleşir ise mahkeme tarafından davanın düşmesine ya da şartları oluştuğu takdirde hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilecektir ya da uzlaşma gerçekleşmez ve hükümde açıklık bulunmaz ise yargılama devam edecektir⁶⁴. Uzlaşmanın sağlanmasına karşın edimin ifasının süreklilik arz etmesi veya takside bağlanması, ileri bir tarihe atılması halinde hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilecektir.

Uzlaşma, uyuşmazlığı hukuki ve cezai tüm sonuçlarıyla ortadan kaldırmaktadır. Zarar anlaşılan şekilde giderildiğinden işlenen suç nedeniyle

f)On yıl veya daha az hapis cezasını veya adli para cezasını gerektiren suçlardan, ilk derece mahkemesince verilen beraat kararları ile ilgili olarak bölge adliye mahkemesince verilen beraat kararları ile istinaf başvurusunun esastan reddine dair kararları,

g)Davanın düşmesine, ceza verilmesine yer olmadığına, güvenlik tedbirine ilişkin ilk derece mahkemesi kararları ile ilgili olarak Bölge Adliye Mahkemesince verilen davanın düşmesine, ceza verilmesine yer olmadığına, güvenlik tedbirine veya istinaf başvurusunun reddine dair kararlar,

h)Yukarıdaki bentlerde yer alan sınırlar içerisinde kalmak koşuluyla aynı hükümde cezalardan ve kararlardan birden fazlasını içeren Bölge Adliye Mahkemesi Kararları, Temyiz edilemez.”

⁶⁴ Kaymaz/ Gökcan, **Uzlaşma ve Önödeme**: S.198

tazminat davası açılmayacak (Yön m. 23/7), var olan hukuk davaları ise uzlaşma nedeniyle davacının feragat ettiği varsayılarak sonuçlandırılacaktır.

3.5.2 Tazimat Talep Edilememesi

CMK'nın 253/19. maddesinde uzlaşma sağlanması halinde, soruşturma konusu suç nedeniyle tazminat davası açılmayacağı veya açılmış olan davadan feragat edilmiş sayılacağı belirtilmiştir. 6100 sayılı HMK'nın 307 ve devamı maddelerinde düzenlenen feragat nedeni ile dava ret edildiği takdirde maddi anlamda kesin hüküm oluşturacak ve aynı konuda, aynı taraflar arasında ve aynı dava sebebine dayanarak açılmayacaktır.⁶⁵ Ayrıca şüphelinin edimini yerine getirmemesi halinde uzlaşma raporu veya belgesi İcra İflas Kanunu'nun 38. maddesinde yazılı ilam niteliğini haiz belgelerden sayılacaktır. Uzlaşmanın sağlandığı an, belgenin imzalandığı an olmakla birlikte uzlaşma raporu veya belgesinin ilam niteliğini haiz bir belge sayılabilmesi için savcının onaylanması şarttır. Böylelikle, edim ifa edilmez ise alacaklı, ilamlı icra yoluyla takip yapabilecektir⁶⁶.

3.5.3 Müsadere yönünden sonuçları

Müsadere 765 sayılı yasadan farklı olarak 5237 sayılı Kanun'un "güvenlik tedbirleri"ne ilişkin ikinci bölümünde yer almış ve eşya müsadere için mahkûmiyetin zorunlu olmadığı, kendisi suç oluşturan eşyanın suçta kullanılması, sahibi belli olmasa veya yapılan soruşturmada şüpheli hakkında kovuşturmaya yer olmadığı, dava açılmışsa sanık hakkında beraat kararı verilmiş olsa bile müsadere edileceği Kanun'un 54. maddesinde⁶⁷ düzenlenmiştir⁶⁸. TCK'nın bu düzenlemesi

⁶⁵ Baki Kuru, Ramazan Arslan, **Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı**, Ankara, 1999, Yetkin Yayınları, S.492

⁶⁶ Kaymaz/ Gökcan, **Uzlaşma ve Önödeme**: S.207

⁶⁷ **Madde 54** - (1) *İyiniyetli üçüncü kişilere ait olmamak koşuluyla, kasıtlı bir suçun işlenmesinde kullanılan veya suçun işlenmesine tahsis edilen ya da suçtan meydana gelen eşyanın müsaderesine hükmolunur. Suçun işlenmesinde kullanılmak üzere hazırlanan eşya, kamu güvenliği, kamu sağlığı veya genel ahlak açısından tehlikeli olması durumunda müsadere edilir.*

(2) *Birinci fıkra kapsamına giren eşyanın, ortadan kaldırılması, elden çıkarılması, tüketilmesi veya müsaderesinin başka bir surette imkansız kılınması halinde; bu eşyanın değeri kadar para tutarının müsaderesine karar verilir.*

(3) *Suçta kullanılan eşyanın müsadere edilmesinin işlenen suça nazaran daha ağır sonuçlar doğuracağı ve bu nedenle hakkaniyete aykırı olacağı anlaşıldığında, müsaderesine hükmedilmeyebilir.*

(4) *Üretimi, bulundurulması, kullanılması, taşınması, alım ve satımı suç oluşturan eşya, müsadere*

dikkate alındığında eşya ile ilgili, ikili bir ayrıma gidildiği fark edilmektedir. Bunlardan birincisi “kasıtlı bir suçun işlenmesinde kullanılan veya suçun işlenmesine tahsis edilen ya da suçtan meydana gelen” eşyadır. İkincisi ise 54/4. fıkrasında düzenlenen “üretimi, bulundurulması, kullanılması, taşınması, alım ve satımı suç oluşturan” eşyadır. Bunlardan birinci kapsamda sayılan eşyalar için müsadere için önkoşulu olarak kasıtlı bir suçun işlenmesidir. Bu tür eşyalar yönünden yapılacak yargılama sonucunda suçun işlendiği kanaatine mahkemece varılmalıdır. İkinci kapsamda bulunan eşyalar yönünden ise bu eşyaların suçta kullanıldığını ortaya koyan bir yargılama makamı kararına gerek bulunmamaktadır. Bu eşyalar zaten bizatihi kendileri suç konusu olacağından açılmış bir dava bulunmasa bile CMK’ nın 256.⁶⁹ ve devamı maddeleri uyarınca mahkeme tarafından müsadere edilecektir.

Yukarıda anlatılan bilgiler ışında uzlaşma durumunda müsadere konusunda ne tür bir karar verileceği tartışılmalıdır. Soruşturma aşamasında uzlaşma nedeni ile ek kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verildiği takdirde suçta kullanılan eşyaların, yani bulundurulması bizatihi suç teşkil etmeyen eşyaların sahiplerine iadesi gerekecektir. Zira bu eşyaların kasıtlı bir suçta kullanılıp kullanılmadığının tespiti bir yargılama gerektirmekte fakat uzlaşma nedeni ile bu konuda bir yargılama yapılması mümkün olmamaktadır. Örneğin konut dokunulmazlığını ihlal suçundan dolayı yürütülen bir soruşturma kapsamında taraflar uzlaşmış ve bu nedenle ek kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verilmiş ise failin kapıyı açtığı taklit anahtar yine failin kendisine iade edilmelidir. Öte yandan tarafların aralarında kararlaştırdıkları edimin süreklilik arz etmesi durumunda soruşturma aşamasında kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı verildiği takdirde suç eşyası hakkında bir karar verilmemeli, edimin ifasının sonucu beklenmelidir. İkinci kapsamda kalan,

edilir.

(5) Bir şeyin sadece bazı kısımlarının müsadere gerektiğinde, tümüne zarar verilmeksizin bu kısmı ayırmak olanaklı ise, sadece bu kısmın müsadere karar verilir.

(6) Birden fazla kişinin paydaş olduğu eşya ile ilgili olarak, sadece suça iştirak eden kişinin payının müsadere hükmolunur.

⁶⁸ Bakıcı Sedat.,A.e,S.1055

⁶⁹ [Madde 256](#) - (1) Müsadere kararı verilmesi gereken hâllerde, kamu davası açılmamış veya kamu davası açılmış olup da esasla beraber bir karar verilmemişse; karar verilmesi için, Cumhuriyet savcısı veya katılan, davayı görmeye yetkili mahkemeye başvurabilir.

(2) Kamu davası açılmış olup da iade edilmesi gereken eşya veya malvarlığı değerleri ile ilgili olarak esasla birlikte bir karar verilmemiş olması durumunda, mahkemece re’sen veya ilgililerin istemi üzerine bunların iadesine karar verilir.

bulundurulması, taşınması, kendi başına suç teşkil eden eşyalar yönünden ise soruşturma aşamasında ek kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verildiği takdirde, akabinde CMK'nın 256. maddesi uyarınca Sulh Ceza Mahkemesinden ayrıca bir müsadere kararı talep edilmeli ve sonucuna göre işlem yapılmalıdır. Bu tür eşyalar yönünden kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı verildiği takdirde artık bu sefer edimin sonucunu beklemeye gerek olmayıp doğrudan yukarıda anlatıldığı üzere müsadere kararı talep edilmelidir.

Kovuşturma aşamasında uzlaşma nedeni ile davanın düşürülmesine karar verildiği takdirde suçta kullanılan, birinci kapsamda kalan yani bulundurulması kendi başına suç teşkil etmeyen eşyanın ortada suçun işlendiğine dair bir mahkeme kararı olmadığından sahibine iadesi gerekecektir.⁷⁰ İkinci kapsamda sayılan, bulundurulması bizzat suç teşkil eden eşyalar yönünden ise düşme kararı ile birlikte müsadere kararına dair hüküm kurulmasının önünde hiçbir engel bulunmamaktadır. Bu kapsamda müsadereye ilişkin verilen karar temyiz yasa yoluna tabi olacaktır. Kovuşturma aşamasında edimin ifasının ileri bir tarihe bırakılması ya da süreklilik arz etmesi durumunda CMK'nın 231. maddesinin koşullarının oluşup oluşmadığına bakılmaksızın hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilecektir. Bu durumda birinci kapsamda kalan, suçta kullanılan eşya yönünden edimin ifası beklenmeli, edim ifa edildiği takdirde yukarıda anlatıldığı üzere düşme kararı ile birlikte eşyanın sahibine iadesi, edim ifa edilmezse de mahkûmiyet kararı ile birlikte koşulları olduğu takdirde TCK'nın 54/1. fıkrası uyarınca müsadere kararı verilmesi gerekmektedir. İkinci kapsamda kalan eşyalar yönünden ise bu karar ile birlikte TCK'nın 54/4. fıkrası uyarınca müsadere kararı verilmesinin önünde hiçbir hukuki engel bulunmamaktadır.

3.5.4 Tekerrür Yönünden

Uzlaşma ile yargılama yapılmaksızın ya da yargılama yapılmakta ise dava düşürülerek veyahut hükmün açıklanmasının ertelenmesine karar verilerek

⁷⁰ Y.2.C.D. 07/07/1993 T,7627/8635 sayılı kararı: *Sanık hakkında kavgada silah çekmek suçundan açılan asıl davanın zamanaşımı nedeni ile ortadan kaldırılmasına karar verildiği halde, bu suça konu ancak bizzat müsadereye tabi bulunmayan sanığa ait ruhsatlı av tüfeğinin müsadereye konu edilmesi...*

uyuşmazlık sona erdirildiğinden uzlaşmaya konu suç oluşturur fiil tekerrüre esas olmayacaktır. Nitekim TCK'nın 58. maddesinden de tekerrür uygulaması için bir mahkûmiyet hükmünün bulunması gerektiği anlaşılmaktadır.

3.5.5 Güvenlik Tedbirleri Yönünden

Tarafların uzlaşması halinde, uzlaşmaya konu suç nedeniyle, yeniden dava açılmayacaktır. Bunun yanında, asıl fail bakımından uzlaşma yoluna gidilmiş ise, tüzel kişiler bakımından da güvenlik tedbirlerinin uygulanabilmesi gerekmektedir. Nitekim TCK'nın 60. maddesi uyarınca, bir kamu kurumunun verdiği izne dayalı olarak, faaliyette bulunan özel hukuk tüzel kişisinin organ ya da temsilcisinin katılımıyla, iznin verdiği yetkinin kötüye kullanılması yoluyla tüzel kişi yararına işlenen kasıtlı suçlardan mahkûmiyet halinde güvenlik tedbirlerine hükmolunabilecektir.

SONUÇ

Anglo-Amerikan Hukuk sisteminde doğan ve gelişen alternatif uyuşmazlık çözümleri 20. yüzyılda sorunlara hızlı çözümler bulmuş ve taraflar arasındaki ilişkiyi sürdürülebilir kılmakla özellikle ticari hayatta önemli rol oynamaya başlamış ve tarafları uzunca süren ve sonucunda aslında her iki tarafında tam olarak tatmin olmadığı çözümler üreten klasik adalet mekanizmasından uzaklaşmıştır. Pratikteki bu sonuç ile beraber özellikle İkinci Dünya Savaşından sonra ortaya çıkan mağdur hakları üzerindeki tartışmalar sonucu uzlaşma Kıta Avrupası hukuk sistemlerinde de bir alternatif uyuşmazlık çözümü olarak yer almıştır. Kıta Avrupası üzerindeki gelişmelerin temelinde ise Birleşmiş Milletler ve Avrupa Konseyinin konuya verdiği önem gelmektedir. Bu iki uluslararası kurumun ortaya koyduğu ilkeler ile uzlaşmanın temel nitelikleri ortaya konmuş ve özellikle 1990'lı yıllardan itibaren uzlaşma hemen hemen tüm Avrupa ülkelerinin hukuk sistemlerinde yerini almıştır.

Bu gelişmelerin ışığında 26/09/2004 tarihli Türk Ceza Kanunu ve 04/12/2004 tarihli Ceza Muhakemeleri Kanunu ile uzlaşma hukuki bir müessese olarak hukuk dünyamızın bir parçası halini almıştır. Bu tarihten kısa bir süre sonra da özellikle uygulamada karşılaşılan güçlükler dikkate alınarak 5560 sayılı Kanun ile 19/12/2006 tarihinde önemli değişikliklere uğramıştır. Tüm bu hukuki çabaya rağmen uzlaşmanın uygulamada halen önemli bir yer tutmadığı, uzlaşma tutanaklarının imza ettirilmesi gereken bir formaliteden öteye gidemediği görülmüştür.

Uzlaşmadan beklenen sonuçlar sadece iş yükünün azalması ve uyuşmazlığın kısa sürede giderilmesi değil özellikle fail ile mağdur arasında diyalog kurulmasının sağlanması sonucu failin yaptığı eylemin sonuçlarını bizzat görmesi ve mağdurdan dinlemesi ve mağdurun da uğradığı zararların tatmin edilmesi suretiyle failin yeniden toplum tarafından kabul edilmesini sağlamak olmalıdır. Ülkemizde uzlaşmaya bu açıdan bakılmaması, onun sadece ön ödeme, şikâyetten vazgeçme gibi muhakemeyi hızlandırıcı kurumlara beraber anılması uzlaşmanın ülkemiz açısından yaygınlaşmasının önündeki en büyük engeldir. Üstelik bu bakış açısı sadece uygulayıcılar da değil, kanun koyucunun kendisinde de bulunmaktadır. Zira uzlaşma kapsamında kalan suçlar şikâyete tabi olan suçlardan daha dar kapsamlıdır. Ön ödeme kapsamında kalan suçların sayısı ise iki ile sınırlı olmasına rağmen özel ceza kanunları yönünden oldukça geniş bir uygulama alanı bulduğu dikkate alınarak ön ödemenin de uzlaşmadan daha fazla uygulandığını söylemek yanlış olmayacaktır. Ayrıca CMK'nın 253/3. fıkrası da özellikle uygulamada uzlaşma kapsamını beklenenden de fazla daraltmıştır.

Uzlaşmanın yaygınlaşmasının önündeki diğer bir neden ise uzlaşmanın genellikle adli kolluk tarafından sorulması ve bu aşamada kişilere gerekli bilgilendirmenin yapılmaması, sadece ilgili tutanağın imzalatılması şeklinde uygulanıyor oluşudur. Ayrıca şikâyet amacı ile karakola ya da savcılığa gelen kişiden hemen aynı gün uzlaşmasını beklemek de gerçekçi değildir. Toplumumuzda uzlaşma kültürünün de çok kökleşmemiş oluşu ve mağdurların mahkemeden beklentilerinin de salt karşıdaki kişinin cezalandırılması olduğu da bilinmektedir.

2012 yılının haziran ayında Adalet Bakanlığı Müsteşarının T.B.M.M'nin İnsan Hakları İnceleme Komisyonu'na sunduğu raporda ülkemizdeki cezaevlerinin doluluk oranının % 106 olduğu ifade edilmiştir¹⁰⁸. Yine ceza mahkemelerinde ortalama yargılama süresi 2001 yılında 194 gün iken 2011 yılında bu rakam 291 gün olmuş¹⁰⁹, ceza mahkemelerinde karara bağlanan dosya sayısının tüm dosyalara oranı yurt genelinde 2001 yılında %63.6 iken bu oran 2011 yılında %56.8'e¹¹⁰ düşmüştür. Tüm bu veriler ülkemizde alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerine ne kadar ihtiyacımız olduğunu ortaya koymaktadır. Klasik ceza adalet sisteminin anlatılan bu olumsuz sonuçları yanında mağdurun tatmin edilmemesi ve failin de ıslahının sağlanamaması gibi neticeleri de bulunmaktadır.

Ülkemizde sayılan tüm bu olumsuzlukların önüne geçebilmek için uzlaşma ve benzeri diğer alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin sayısı artırılmalı, kapsamı genişletilmelidir. Ayrıca uzlaşma halen pek çok Avrupa ülkesinde de sadece soruşturma aşamasında değil suçlunun ıslahı kapsamında infaz aşamasında dahi uygulanabilen bir yöntem olup, kanaatimizce sadece hafif nitelikte bazı suçlar için uygulanabilir olduğu da doğru değildir. Diğer ülkeler uygulamalarında uzlaşmanın daha ağır pek çok suç tipinde uygulanageldiği de açıktır. Öte yandan uzlaşmanın daha yerinde uygulanabilmesi için uygulayıcıların konunun önemine vakıf olmaları için toplantılar düzenlenmeli ve bu kişilere uzlaşma hakkında bilgi verilmelidir. Yine halk arasında da uzlaşma kültürünün yaygınlaşması için kamu ve sivil toplum kuruluşları bir arada çalışmalı ve uzlaşmanın önemi anlatılmalıdır. Uzlaşmanın daha çok sayıda uygulanması için olayın meydana geldiği andan itibaren uzlaşma teklifi arasında kanuni bir soğuma süresi getirilmeli, kişiye uzlaşmak isteyip, istemediği bu süre sonunda sorulmalıdır.

Uzlaşmanın daha kapsamlı uygulanması sonucu, mahkemelerin iş yükü oldukça hafifleyecek, taraflar ispat yükümlülüğü altına girmeyecek, son yıllarda ortaya çıkan ispatı güç ekonomik ve teknolojik suçların ispat zorunluluğu ortadan

¹⁰⁸ <http://www.aksam.com.tr/cezaevlerinde-doluluk-orani-yuzde-106--111646h.html>, Erişim Tarihi :16/08/2012

¹⁰⁹ http://www.adliscil.adalet.gov.tr/istatistik_2011/49.pdf, Erişim Tarihi:16/08/2012

¹¹⁰ http://www.adliscil.adalet.gov.tr/istatistik_2011/48.pdf, Erişim Tarihi:16/08/2012

kalkacak, mağdurun tatmin edilmesi ve failin pişmanlık göstermesi ile adalet sağlanarak toplumsal barış tesis edilecektir.

KAYNAKÇA

Adalet Bakanlığı ve Birleşmiş Milletler Çalışması(2009), *Ceza Uyuşmazlıklarında Uzlaşma El Kitabı*, Ankara

ARSLAN S.,BUKET M.(2008)*Türk Ceza Ve Ceza Usul Hukukunda Uzlaşma Kurumu*, İstanbul: Galatasaray Üniversitesi Yayınları

BAKICI, Sedat(2007),*5237 Sayılı Yasa Kapsamında Ceza Hukuku Genel Hükümleri*, Ankara: Adalet Yayınevi

CENTELN.,ZAFER H.(2008)*Ceza Muhakemesi Hukuku(6.Baskı)*, İstanbul, Beta Yayınları

ÇETİNTÜRK, Ekrem(2009), *Ceza Adalet Sisteminde Uzlaştırma*, Ankara: Hd Yayıncılık

DÖNMEZER S.,ERMAN S.(1983)*Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku*, İstanbul: Fakülteler Matbaası

- ERDOĞAN, Oktay(2008), *İnfaz Hukuku*, İstanbul: Acar Basım
- EREN, Fikret(1998), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, İstanbul: Beta Yayınları
- HEKİMOĞLU Fahrettin(2002),”Fransa’da Hukuki Danışmanlık ve Arabuluculuk Uygulaması” Ankara Barosu Dergisi, cilt.2 :34
- KAYMAZ S.,GÖKÇAN H.T.(2007)*Uzlaşma ve Önödeme*, Ankara, Seçkin Yayınevi
- KILIÇOĞLU, Ahmet(2005), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Ankara: Turhan Kitabevi
- KURU B.,ARSALN R.(1999)*Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı*, Ankara, Yetkin Yayınları
- KÜÇÜKYUMUK, Adnan(2010)”Ceza Muhakemesinde Uzlaşma”, Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Üniversitesi, Konya.
- ÖZBAY, İbrahim(2006),”Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri”, Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, cilt.10 : 3-4
- ÖZBEK, Mustafa(2004),*Alternatif Uyuşmazlık Çözümü*, Ankara: Yetkin Yayınevi
- ÖZBEK, V.Ö.1999,*Ceza Hukukunda Suçtan Doğan Mağduriyetin Giderilmesi*, Ankara: Seçkin Yayınları
- ÖZBEK Mustafa(2005),”Ceza Muhakemesi Kanununda Uzlaştırma”, Ankara Üniversitesi Hukuk fakültesi Dergisi, C.54, S.3, s.457
- ÖZEKES Muhammet(2009)”Yanılgılar Ve Önyargılar Arasında Arabuluculuk”, Uluslararası Arabuluculuk Sempozyumu, 05/06 Kasım
- ÖZGENÇ İzzet(2005),*Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi*(3.Basım), Ankara: T.C. Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı
- ÖZTÜRK B.,ERDEM M.R.(2008)*Uygulamalı Yeni ceza Muhakemesi Hukuku*(12.Baskı), Ankara, Seçkin Yayınevi
- ÖZTÜRK B.,ERDEM M.R.(2008)*Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku*, Ankara,
- PARLAK, Engin(2006)”Türk Ceza Hukukunda Uzlaşma”, Yüksek Lisans Tezi,Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kocaeli.
- REİSOĞLU, Sefa(2006),*Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, İstanbul: Beta Yayınları

ŞAHİN H.G.(2008)*Arabuluculuk*, Ankara: Mentis Yayıncılık

ŞAN, Ayhan A.(2008),*Özel soruşturma Usulleri*,Ankara: Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Dairesi Başkanlığı

ŞENTÜRK, Candide(2009)"Ceza Muhakemesinde Uzlaşma", Yüksek Lisans Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Üniversitesi, İzmir.

Türk Dil Kurumu(2005), *Türkçe Sözlük*, Ankara

YAŞAR, Osman(2005),*Uygulamalı ve Yorumlu 5271 Sayılı Yeni Ceza Muhakemesi Hukuku*, Ankara: SeçkinYayınevi

YILMAZ, Ömer(2006),*Onarıcı Adalet Sistemi:Birey-Toplum-Devlet İlişkilerinde Yeni Bir Mücadele Alanı:Suç Mağdurları*, Ankara: Adalet Yayınevi

YURTCAN, Erdener(2005),*Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi*(4.Basım), İstanbul: Beta Basım