

1-KİMLER UZLAŞTIRMACI OLABİLİR? (CMK. 253/9, Ynt. 13/2)

Hukumumuzda kimlerin uzlaştırmacı olabileceği 5271 sY.nın 253/9 ve 26/07/2007 gün ve 26594 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Ceza Muhakemesi Kanununa Göre Uzlaştırmacının Uygulanmasına İlişkin Yönetmeliği’nin 13-15. maddelerinde düzenlenmiştir

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.¹ (CMK. 253/9, Ynt. 13)

Uzlaştırmacı olarak atanabilecek kişilerin, baroya kayıtlı avukat olması halinde herhangi bir ön şart bulunmamaktadır. Anca diğer hukukçuların uzlaştırmacı olarak atanabilmesi için ağır ceza merkezi Cumhuriyet başsavcılıkları tarafından belirlenen listeye kayıtlı olması gerekir.

Zorunluluk hâlinde listeye kayıtlı olmamasına rağmen, bu maddede belirtilen şartları taşıyan hukuk öğrenimi görmüş kişiler arasından da görevlendirme yapılabilir. (Ynt. 15/11)

Avukat olmayan hukuk öğrenimi görmüş kişilerle ilgili uzlaştırmacı listesi ağır ceza Cumhuriyet başsavcılıklarınca, her yılın kasım ayı sonuna kadar başvurular arasından oluşturulur. Bu listeye kayıtlı olan uzlaştırmacılar sadece kayıtlı bulundukları il sınırları içerisinde değil ülke çapında görev alabilirler. Listeye girebilmek içinse hukukçuların;

1. Üniversitelerin hukuk fakültelerinden mezun olması,

2. Siyasal bilgiler, idarî bilimler, iktisat ve maliye alanlarında en az dört yıllık yüksek öğrenim veren fakültelerden mezun olunmuşsa bu fakültelerin, hukuk veya hukuk bilgisine programlarında yeterince yer vermiş olması,

3. Hukuk dalında yüksek lisans ya da doktora yapmış bulunması,

4. Baroya kayıtlı avukat olmaması,

5. Taksirli suçlar hariç olmak üzere; 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş ve affa uğramış, ertelenmiş ya da paraya çevrilmiş olsa bile kesinleşmiş bir kararla veya Devletin güvenliğine, anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine, millî savunmaya, Devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk suçları ile yabancı devletlerle olan ilişkilere karşı suçlardan ya da zimmet, irtikap, 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 ve haksız mal edinme suçlarından biriyle hükümlü bulunmaması

6. Disiplin yönünden meslekten ya da memuriyetten çıkarılmamış veya geçici olarak yasaklanmamış olmaması gerekir.²

Uzlaştırmacı listede bulunsa yada baro tarafından atansa bile, hâkimin davaya bakamayacağı ile tarafsızlığını şüpheye düşürecek sebeplerden dolayı reddini gerektiren hâllerin³ bulunması halinde, uzlaştırmacı olarak atanamaz, bu hâllerin varlığı hâlinde

¹ 5237 sayılı TCK.nin 6/1-c maddesinde kamu görevlisi, “Kamu görevlisi deyiminden; kamusal faaliyetin yürütülmesine atama veya seçilme yoluyla ya da herhangi bir surette sürekli, süreli veya geçici olarak katılan kişi” anlaşılır şekilde tanımlanmıştır. Uzlaştırmacının yaptığı görev yargı görevi kendisi de yargı görevi yapan kişi değilse (hakim ve Cumhuriyet savcısının uzlaştırmacı müzakerelerini bizzat yürütmesi hali hariç) kamusal bir görev olan yargı görevine katılması için yasal makam tarafından görevlendirildiğinden, yani yaptığı görev kamu görevi olduğundan diğer uzlaştırmacıları da kamu görevlisi saymak gerekir. Aynı yöndeki görüş için bkz. KAYMAZ, Seydi., GÖKCAN, H.Tahsin., Uzlaşma ve Önödeme, Seçkin yayınları, 2. Baskı, Ankara 2007, s. 176

² 26/07/2007 gün ve 26594 Sayılı Resmi Gazete’de Yayımlanan Ceza Muhakemesi Kanununa Göre Uzlaştırmacının Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik, Madde 15

³ 04/12/2004 kabul edilen, 17/12/2004 tarihinde 25673 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan ve 01/06/2005 tarihinde yürürlüğe giren, 5271 Sayılı Yasa, Madde 24 - (1) Hâkimin davaya bakamayacağı hâllerde reddi istenebileceği gibi, tarafsızlığını şüpheye düşürecek diğer sebeplerden dolayı da reddi istenebilir.

uzlaştırmacı durumu Cumhuriyet savcısına bildirmek zorundadır. Bu hallerin varlığına rağmen uzlaştırmacı atanmışsa tarafların rızasının var olması hali hariç olmak üzere (Ynt. 13/4), kanaatimizce hakim yada Cumhuriyet savcısı tarafından uzlaştırmacının görevine son verilmeli ve yeni bir uzlaştırmacı atanması istenmelidir.

Yönetmeliğin 13/2 maddesinde, “uzlaştırmacı görevlendirilmesinde tarafların üzerinde anlaştıkları bir avukat ya da hukuk öğrenimi görmüş bir kişi tercih edilebilir.” Şeklinde hüküm var ise de buradaki “tercih edilebilirin” uzlaşmanın amacına uygun olarak “tercih edilir olarak” yazılmasının daha uygun olacağı düşüncesindeyiz. Uzlaştırmacıların sayısı, uyuşmazlığın niteliği göz önünde bulundurularak Cumhuriyet savcısınca tespit edilir. (Ynt.13/3) Uzlaştırmacının avukat olarak belirlenmesi halinde başvuru üzerine Baro Başkanlığınca öncelikle uzlaşma konusunda eğitim almış bir avukat görevlendirilir. Avukat soruşturmanın yapıldığı yer barosuna kayıtlı olmalıdır. Ancak tarafların üzerinde anlaştığı avukatın soruşturmanın yapıldığı yer barosuna kayıtlı olması gerekmez. Bu hâlde görevlendirme avukatın bağlı bulunduğu baro tarafından yapılır. (Ynt.14/2)

Zorunluluk hâlinde listeye kayıtlı olmamasına rağmen, bu maddede belirtilen şartları taşıyan hukuk öğrenimi görmüş kişiler arasından da görevlendirme yapılabilir.

Yönetmeliğin 4/1-ç maddesinde uzlaştırmacının tanımı yapılırken, yargılamayı yapan hakim ve soruşturmayı yapan Cumhuriyet savcısı dışarıda bırakılmıştır. Ancak CMK.nin 253/9 ile yönetmeliğin 13/1 maddelerindeki “*Şüpheli ile mağdur veya suçtan zarar görenin uzlaşma teklifini kabul etmesi hâlinde, Cumhuriyet savcısı uzlaştırmayı kendisi gerçekleştirebileceği gibi...*” şeklinde hüküm bulunduğundan soruşturmayı yapan cumhuriyet savcısı ile CMK.nin 254. maddesindeki “*Kamu davası açıldıktan sonra kovuşturma konusu suçun uzlaşma kapsamında olduğunun anlaşılması halinde, uzlaştırma işlemleri 253 üncü maddede belirtilen esas ve usûle göre, mahkeme tarafından yapılır*” şeklindeki düzenleme sebebiyle yargılamayı yapan hakiminde uzlaştırmacı rolünü üstlenebileceği açıkça ortadadır.

5560 s.Y ile tarafların uzlaşma teklifini kabul etmeleri halinde soruşturma aşamasında Cumhuriyet savcısının kovuşturma aşamasında hâkimin uzlaştırmayı gerçekleştirebileceği belirtilmiştir. Bu uygulama, daha çok geleneksel olarak uzlaştırmacının kullanılmadığı “itham (iddia) pazarlığı” sürecini ifade eder. İtham pazarlığında sanık, daha hafif bir ceza alma beklentisiyle, suçu kabul eder veya ithama karşı çıkmaz. Bunun karşılığında savcı bazı suçlamaları geri çeker, veya hâkime, sanık tarafından kabul edilebilecek özel bir ceza vermesini önerebilir. Bu usûlde, savcı ve müdafî bizzat müzakere eder ve genellikle bir uzlaştırmacıya ihtiyaç duyulmaz. Dolayısıyla itham (iddia) pazarlığı, alternatif uyuşmazlık çözüm yollarından “müzakere” ye benzemektedir. Halbuki, CMK.nin 253. maddesinde kabul edilen yöntem itham pazarlığı olmayıp, fail-mağdur uzlaştırmasıdır. Bu usûlde fail ile mağdur, özgür iradeleriyle, tarafsız bir üçüncü kişinin (uzlaştırmacının) yardımıyla yürütülecek ve suçtan doğan sorunların çözülmesi amacıyla yapılacak bir müzakere sürecine aktif olarak katılmaktadır. Düzenlemenin geneline bakıldığında her şeyden önce uzlaştırmacının bağımsız ve tarafsız olması gerekir. Halbuki Cumhuriyet savcısı işgal ettiği makam itibarıyla taraf konumundadır. Uzlaştırma müzakereleri gizli olarak yürütüldüğünden, uzlaştırma sırasında fail samimi davranarak bazı olayları veya suçu ikrar edebilir. Uzlaşmanın sağlanamaması ve kovuşturma aşamasına geçilmesi hâlinde, Cumhuriyet savcısının, huzurunda gerçekleşen kabullerin yada uzlaştırma müzakerelerinde verilen bilgilerin

Madde 22 - (1) Hâkim; a) Suçtan kendisi zarar görmüşse, b) Sonradan kalksa bile şüpheli, sanık veya mağdur ile aralarında evlilik, vesayet veya kayıymlık ilişkisi bulunmuşsa, c) Şüpheli, sanık veya mağdurun kan veya yakın hısımlığından üstsoy veya altsoyundan biri ise, d) Şüpheli, sanık veya mağdur ile aralarında evlât edinme bağlantısı varsa, e) Şüpheli, sanık veya mağdur ile aralarında üçüncü derece dahil kan hısımlığı varsa, f) Evlilik sona ermiş olsa bile, şüpheli, sanık veya mağdur ile aralarında ikinci derece dahil kayın hısımlığı varsa, g) Aynı davada Cumhuriyet savcılığı, adli kolluk görevi, şüpheli veya sanık müdafiliği veya mağdur vekilliği yapmışsa, h) Aynı davada tanık veya bilirkişi sıfatıyla dinlenmişse, Hâkimlik görevini yapamaz.

Cumhuriyet savcısı tarafından kullanılamayacağını söylemek zordur. Ayrıca Cumhuriyet savcısının uzlaştırma müzakerelerine katılarak şüpheli veya sanığın suça ilişkin açıklama ve hatta kabullerini öğrenmesi hâlinde, onun lehine delil toplaması, iddia makamı olarak olaya ışık tutması ve maddî gerçeği yansıtan bir hükmün elbirliğiyle verilmesi için gayret göstermesi tehlikeye girebilir. Cumhuriyet savcısının uzlaştırma müzakerelerine katılması, başta fail olmak üzere tarafların, savcının bulunduğu bir ortamda özgür iradeyle uzlaşmalarını, çeşitli teklifler ileri sürerek açıklamalarda bulunmalarını zorlaştıracaktır. Cumhuriyet savcısının veya hakimın uzlaşma müzakerelerini bizzat yürütmek yerine bir uzlaştırmacı ataması hâlinde uzlaştırma, soruşturma veya kovuşturmanın dışında gerçekleşen bir uyuşmazlık çözüm süreci olacak ancak Cumhuriyet savcısı yada hakim tarafından uzlaştırma müzakerelerinin yürütülmesi durumunda uzlaşma, soruşturma veya kovuşturmanın dışında bir süreç değil; aksine, devam eden soruşturma veya kovuşturmanın bir parçası olacaktır. Bütün bu sebeplerle, Cumhuriyet savcısının yada hakimın uzlaştırma müzakerelerini bizzat yürütmek yerine bir uzlaştırmacı ataması daha uygun olacaktır. Hali hazırdaki kurallar karşısında ise Cumhuriyet savcısının yönettiği uzlaştırma müzakereleri sonunda uzlaşma sağlanamazsa, soruşturmayı, uzlaştırma müzakerelerine katılardan farklı bir Cumhuriyet savcısı yürütmelidir. Aynı şekilde, kovuşturma aşamasında hâkimin uyuşmazlığın çözümünde uzlaştırmacı olarak görev yapması durumunda cumhuriyet savcısı için ileri sürülen sakıncalar bu seferde hakim için ortaya çıkacaktır. Bu nedenle Hâkimin uzlaştırmacı olması ve uzlaştırmacının başarısızlıkla sonuçlanması halinde, davayı aynı hâkim yürütmemelidir.⁴ Belirtmek gerekir ki Cumhuriyet savcısının soruşturmaya alternatif yollara karar vermesi tavsiye edilmişse de müzakereleri bizzat yönetmesi gibi bir usul tavsiyesi yoktur.⁵

Böylece Ceza yargılamaları yasası'nın 253. maddesinde ve Yönetmelikte Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin R (99) 19 sayılı tavsiye kararındaki ilkeler benimsenmiş ancak savcı yada hakimın uzlaştırmayı gerçekleştirebileceği (uzlaştırmacı olabileceği) kabul edilerek, uzlaştırma, soruşturma ve kovuşturmanın dışındaki bir süreç olmaktan çıkarılıp, adeta bu sürecin devamı haline getirilmiştir.

Karşılaştırmalı Hukukta Uzlaşma ve Uzlaştırmacılar

Fransız Ceza Usul Yasası'nın 41/1 maddesindeki düzenlemeye göre Fransız sisteminde uzlaşma, sadece mahkeme tarafından yürütülmeyp, polis, savcılık teşkilatı, suçlunun şartlı tahliye edildiği dönemde suçluyu gözlemleyen kuruluş veya bağımsız bir kuruluş tarafından da yürütülebilmektedir.

Alman Ceza Yargılama Yasası'nın 380. maddesinde, konut dokunulmazlığını ihlal, hakaret, mektup gizliliğinin ihlali, yaralama, tehdit ve mala zarar verme suçlarında şahsi dava açılması için, öncelikle tarafların barıştırılması yoluna başvurulması ve bu teşebbüsün sonuçsuz kalması gereklidir. Barıştırma makamı, Almanya'nın Kuzey Eyaletlerinde hakemler, Güney Eyaletlerinde ise, belediye başkanları veya muhtarlıklardır.

Amerikan ceza muhakemesi hukukunda kabul edilen sistem, maddi gerçeğe ulaşmak değil, uyuşmazlığın çözülmesi sağlanarak, sosyal barışın kurulması olarak ortaya çıkmaktadır. Bu nedenle, sanığın yargılama hukukuna ilişkin haklarından vazgeçip suçu kabul etmesi durumunda, uyuşmazlık çözüleceği için, yargılama yapılmasının gereksiz olduğu kabul edilmektedir. Sanığın yakalanmasından itibaren, müdafî ile savcı arasında uzlaşma görüşmeleri yapılır. Uzlaşma görüşmelerinde sadece isnadın kapsamı veya ceza miktarı değil, duruma göre tutuklamanın sona erdirilmesi, özel bir infaz şekli, şartlı salıverme, sanığın

⁴ ÖZBEK, Mustafa., "Ceza Muhakemesi Kanununda Yapılan Değişiklikler Çerçevesinde Mağdur Fail Uzlaştırmalarının Usul ve Esasları", AÜHFĐ, 2007, cilt 56, sayı 4 , " s.170-172

⁵ Bkz. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin R (99) 19 ve R (2000) 19 Sayılı Tavsiye Kararları

yakınları veya yakınlarının kovuşturulmaması gibi hususlarda gündeme gelebilmektedir. Uzlaşma sırasında sanık ile savcı yüz yüze gelememekte, uzlaşma görüşmeleri müdafî ile savcı arasında yapılmaktadır. Doğrudan sanıkla uzlaşma yapılması geçersiz kabul edilmektedir. Uzlaşmanın konusu suç değil, cezanın türü ve miktarı konusunda olmaktadır.

İngiltere’de taraflar görüşmelerde ceza konusunu hiç konuşmamakta, mahkemeler uzlaşılan uyuşmazlıklarda, sonuç cezadan genellikle üçte bir veya dörtte bir oranında indirim yapmaktadırlar. Müdafî de davanın mahkumiyetle veya beraatla sonuçlanma olasılığını ve verilecek cezaya dair tahminlerini bildirerek, sanığı bilgilendirmektedir. Uzlaşma uygulamasında ilk önce polisle sanık arasında bir görüşme yapılmaktadır. Polis, suçu kabulü karşılığında, sorguya son verme, ithamın bir kısmından vazgeçme, tutuklama gibi konularda olumlu yaklaşımda bulunacağına dair seçenekleri sanığa sunabilmektedir. Polis, özellikle aydınlatılmasında güçlük çektiği suçlarda bu yolu sıklıkla kullanmaktadır. Uzlaşma sonucunda geçekten işlenmiş suçtan değil, daha hafif her hangi bir suçtan dava açılmaktadır.

İspanyol Ceza Yargılama Yasası’nın 655, 689. maddelerine göre, 1988 yılından itibaren, altı yıla kadar özgürlüğü bağlayıcı cezayı gerektiren suçlarda, isnat edilen en yüksek ceza üzerinde uzlaşma sağlanırsa, hakim duruşma yapmaksızın hüküm vermek zorundadır. Suç altı yıldan fazla, on iki yıldan az cezayı gerektirmekteyse, bu takdirde hakim, uzlaşma talebini reddedip duruşma yapabilir veya uzlaşma talebini kabul ederek ceza miktarını kendisi serbestçe tayin edebilir.

Hollanda Ceza Yasası’nın 74/c maddesine göre, 16 yaşından büyük sanık, polisin belirlediği meblağı öderse kovuşturma sona erdirilir. Savcı da altı yıla kadar hürriyeti bağlayıcı ceza gerektiren bütün suçlarda duruşma başlayana kadar sanığa önödeme imkanı sunabilir ve eğer sanık kanunda yer alan para cezasının üst sınırına göre belirlenen bir miktarı öder veya suçtan elde ettiği, el konulmuş kazançtan vazgeçer ya da mağdurun zararını tazmin ederse, ceza kovuşturması sona erdirilebilir. Sanık ödemeyi kabul etmezse, savcı soruşturmaya devam ederek, dava açmakta veya takipsizlik kararı vermektedir. Savcı dava açmış olursa, mahkeme önödeme sırasında teklif edilen ceza miktarıyla bağlı değildir. Mağdur, savcının önödeme önerisinin sanık tarafından kabulü suretiyle, kovuşturmanın devamını talep edebilir. İtiraz merci, bu talebi kabul ederse, uzlaşma geçmişe yönelik olarak ortadan kalkar.⁶

Avusturya Ceza Yasası’nın 42. paragrafına göre, bir suçun yalnızca para cezasını gerektirmesi ve üç yılı aşmayan bir özgürlüğü bağlayıcı cezayı öngörmesi durumunda, failin kusurunun azlığı, eylemin neticesinin yokluğu veya önemsizliği veya failin mağdurun zararını gidermiş olması hallerinde, failin diğer suçları işlemesini önlemesi maksadıyla cezalandırılmasından kaçınma hükmü getirilmiştir.

Eleştiri ve öneriler:

Kanaatimizce yasa ve yönetmelikteki düzenlemeler sebebiyle uzlaştırmacıların sadece hukukçular arasında seçilecek olması, bu kurumun amacına hizmet etmediği gibi, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi’nin R (99) 19 numaralı tavsiye kararına da uygun değildir.⁷ Arabuluculuk sadece hukukçulara özgü bir alan olmadığından farklı alanlarda uzmanlık yapmış olan kişilerden de uzlaştırmacı seçilebilir. Amerika Birleşik Devletleri’nde bazı eyaletlerde sertifikalı olmak şartı aranırken bazı eyaletlerde (Teksas) özel arabuluculuk için herhangi bir lisans, belge veya eğitim amaçlı diğer bir önşart aranmamaktadır.⁸ Yapılacak acil bir yasal düzenleme ile

⁶KAYMAZ/GÖKCAN., s. 68-78

⁷Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin Ceza Konularında Aracılık İle İlgili Olarak Üye Ülkelere Yaptığı Tavsiye No: R (99) 19, V.2. Aracıların Özellikleri ve Eğitimi.

⁸ÖZBEK., Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, Yaklaşım Yayınları, Ankara 2004, s. 286

1-Denetimli serbestlik ve koruma kurulları şube müdürlüğünde görevli, sosyal çalışmacı psikolog gibi şahısların, koruma kurulu üyelerinin,

2-Kadroların ihdası halinde ileride atanmaları olasılık halinde olan adli hizmet uzmanlarının da uzlaştırmacı olarak atanmalarına olanak tanınmalı, veya

3-Kurumun uygulandığı ülkelerde olduğu gibi uzlaştırmayı yapacak bağımsız programlar (özel uzlaştırma şirketleri veya büroları) oluşturulmalıdır.

4- Mesleki tecrübeleri dikkate alınarak emekli hakim ve Cumhuriyet savcılarının uzlaştırmacı olmaları özellikle büyük merkezlerde teşvik edilmelidir.

Uygulamada uzlaşma kurumunun işlememesinin asıl nedeni Cumhuriyet savcılarının iş yükü nedeniyle taşıdıkları terfi sıkıntısıdır. Bu nedenle, tarafların uzlaşmayı kabul etmesi halinde soruşturma dosyasının uzlaştırmacılara gönderilmek üzere Cumhuriyet başsavcılıklarında oluşturulan uzlaştırma takip bürolarına gönderilmesi durumunda bunun iş listesinden çıkarılması, evrakın bürolarda oluşturulacak bir deftere kaydı ile takibinin sağlanması veya uzlaştırmaya havale edilen işlerin iş listesinde gelen ve çıkan işten sayılmaması için HSYK'nın ilke kararı alması halinde sorunun büyük ölçüde çözülmesi mümkün olacaktır.

Bağımsız programlar oluşturulsa bile Aracılık hizmetleri Konseyin R (99) 19 sayılı kararına uygun olarak yetkili bir makam tarafından izlenmelidir.

Kural olarak, karmaşık bir sorunun çözülmesi ve sonuçta varılan sözleşmenin hukuka uygun olup olmadığının tespiti için uzlaşma işlemlerinin hukukçulara yaptırılması ya da uzman kişiler arasından seçim yapılması uygun olacaktır. Uzman kişiler arasından seçim yapılarak uyuşmazlığın bunlara çözdürülmesi özellikle bilirkişilere başvurmayı gereksiz kılacaktır.⁹ Dolayısıyla bir uzlaştırmacının başarılı olabilmesi için uzlaşmanın niteliği ve yöntemleri konusunda uygun bir eğitim almış olması yararlı ise de her uyuşmazlık için bu şart aranmamalıdır. Çünkü sadece basit bir özür dileme ya da toplumun kabul ettiği ve hukuk düzenince uygun görülen bir başka davranış şekli ile sonuçlandırılabilir uzlaşma müzakereleri için çok fazla eğitimin gerekmeyeceği açıkça ortadadır. Kısaca toplumun her kesiminden, yerel kültür ve toplum hakkında iyi bilgi sahibi olan, uzlaşma hizmeti için gerekli olan doğru karar ve kişisel beceri özelliklerine sahip, oturduğu yerde sözünün dinlenmesi ihtimali olan ve bu sebeple toplum içinde normalinden fazla itibar gördüğü tespit edilebilen ve hukukçu olmayan diğer kişiler arasından da (yönetmelikte belirtilen ve atanmaya engel bir sebep olmaması şartıyla) uzlaştırmacı seçme olanağı tanınmalıdır. Bu tür şahısların seçimi, uyuşmazlıklara bağlı olmadan önceden yapılmalıdır. Bunun sağlanması kurumun işlerlik kazanması ve istenilen sonucu doğurması için daha isabetli olacaktır. Uzlaştırmacı yasa ve yönetmeliğe göre hukukçu olan hakim ya da Cumhuriyet savcıları tarafından atanacağı için bu kişinin uzlaştırma işlemleri açısından yeterli bilgi birikimine sahip olup olmadığını ve sonuçta yapılan sözleşmenin hukuka uygun olup olmadığını da hukukçular taktir edeceklerinden herhangi bir sorun da yaşanmayacaktır.

Yasamız uzlaştırmacı olma açısından hukukçu olmayı zorunlu kılmıştır. Yıkılan bir inşaatın beton kalitesi konusunda yapı malzemelerinden anlayan bir mühendisin yada kaza yapmış bir aracın kaportası konusunda bir kaportacının zararı belirleyip tarafları anlaştırma işlemini bir hukukçudan daha kolay yapamayacağını yapmayacağını söylemek kolay değildir. Hukukçu olma şartı kaldırılrsa bile uyuşmazlığın niteliği bir hukukçunun katkısı zorunlu kılıyorsa Yönetmelik izin verdiği için (Ynt. 13/4) bir hukukçu yanında yazılı niteliklere sahip bir başka uzlaştırmacının da atanması mümkündür.

Nitekim Başbakanlığa sevk edilen ve henüz yasalaşmayan Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Tasarısı'nın arabulucu ve arabuluculuğu tanımlayan 2/1- a ve b

⁹ILDIR, Gülgün., Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, Seçkin Yayınları, Ankara 2003, s. 64

maddeleri ile 20. maddesinde arabulucular siciline kayıt şartları arasında “hukukçu olma şartı” aranmamıştır.¹⁰

Uzlaştırma yoluna başvurunun çoğalmasında halinde Yasa ve Yönetmelikteki düzenleme sebebiyle ortaya çıkacak bir sorun da müzakerelere uzman kişilerin katılıp katılamayacağıdır. Kanunda ve Yönetmelikte, uzlaştırmacı sayısının birden çok olabileceği belirtilmişse de uzlaşma müzakerelerine katılabilecek kişiler sınırlı olarak sayılmıştır. Bunlar dışındaki kimselerin müzakereye katılması olanaklı değildir ancak “ tarafların üzerinde anlaştığı diğer kişilerin” de müzakerelere katılabilmesi gerekir. Ayrıca çözümü uzmanlığı, özel veya teknik bilgiyi gerektiren uyuşmazlıklarda, müzakereleri kolaylaştırmak maksadıyla, tarafların olumlu görüşü alınmak suretiyle ve Cumhuriyet savcısının onayıyla müzakerelere, uyuşmazlık konusunda uzmanlığı olan kişiler (örneğin bir malî müşavir, muhasebeci, doktor gibi) de katılabilmesi olanaklı hale getirilmelidir. Cumhuriyet savcısı yada hakim de bu kişilerin katılmalarını gerekli görmüş ise bunların ücreti, hazinece aksi taktirde bunları müzakereye getiren taraflarca karşılanmalıdır. Ayrıca uzmanın da uzlaştırmacının usûl ve esaslarına (örneğin gizliliğe) riayet etmesi gerekir.¹¹

Uzlaşma kurumunun başarılı olmamasının en önemli sebeplerinden birisi de Cumhuriyet savcılarının terfi kaygısıdır bu nedenle Cumhuriyet savcısının terfisi sırasında çıkardığı iş oranının hesaplanması sırasında uzlaştırmacıya havale edilen işlerin dikkate alınmaması sağlanmalıdır.

¹⁰ Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Tasarısı: Madde 2- (1) Bu Kanunun uygulanmasında; a) Arabuluculuk: Sistematiik teknikler uygulayarak, görüşmek ve müzakerelerde bulunmak amacıyla tarafları bir araya getiren, onların birbirlerini anlamalarını ve bu suretle çözümlerini kendilerinin üretmesini sağlamak için aralarında iletişim sürecinin kurulmasını gerçekleştiren, uzmanlık eğitimi almış olan tarafsız ve bağımsız bir üçüncü kişinin katılımıyla ve ihtiyarî olarak yürütölen uyuşmazlık çözüm yöntemini, b) Arabulucu: Arabuluculuk faaliyetini yürüten ve Bakanlıkça düzenlenen arabulucular siciline kaydedilmiş bulunan gerçek kişiyi,

Madde 20- (1) Sicile kayıt, ilgilinin Daire Başkanlığına yazılı olarak başvurması üzerine yapılır. (2) Arabuluculuk siciline kaydedilebilmek için; a) Türk vatandaşı olmak, b) Dört yıllık lisans eğitimi almış olmak, c) Tam ehliyetli olmak, ç) Taksirli suçlar dışında herhangi bir sabıkası bulunmamak, d) Arabuluculuk eğitimini tamamlamak ve Bakanlıkça yapılan yazılı ve uygulamalı sınavda başarılı olmak gerekir. (3) Arabulucu, sicile kayıt tarihinden itibaren faaliyetine başlayabilir.

¹¹ÖZBEK, Mustafa., “Ceza Muhakemesi Kanununda Yapılan Değişiklikler Çerçevesinde Mağdur Fail Uzlaştırmacının Usul ve Esasları”, AÜHFD, 2007, cilt 56, sayı 4 , s.180 (Bundan sonra “Uzlaştırmacının Usul ve Esasları” olarak anılacaktır)

2- UZLAŞTIRMACI NASIL GÖREVLENDİRİLİR

1- İlgili Mevzuat:

CEZA MUHAKEMESİ KANUNU

UZLAŞMA

Madde 253 - (Değişik madde: 06/12/2006 - 5560 S.K.24.md)

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

a) Soruşturulması ve kovuşturulması şikâyeteye bağlı suçlar:

b) Şikâyeteye 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 şikâyeteye 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 şikâyeteye bağlı olsa bile, etkin pişmanlık hükümlerine yer verilen suçlar ile cinsel dokunulmazlığa karşı suçlarda, uzlaştırma yoluna gidilemez.

(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 ulaşılamaması 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 uzlaşmayı 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.

(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) Uzlaştırmının 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, takside bağlanması veya süreklilik arzetmesi 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 bulunulduğu tarihten itibaren, uzlaştırma girişiminin sonuçsuz kaldığı ve en geç, uzlaştırmacının 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.

MAHKEME TARAFINDAN UZLAŞTIRMA

Madde 254 - (Değişik madde: 06/12/2006 - 5560 S.K.25.md)

(1) Kamu davası açıldıktan sonra kovuşturma konusu suçun uzlaşma kapsamında olduğunun anlaşılması halinde, uzlaştırma işlemleri 253 üncü maddede belirtilen esas ve usûle 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, takside bağlanması veya süreklilik arzetmesi 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 onbirinci fıkrasındaki şartlar aranmaksızın, hüküm açıklanır.

BİRDEN ÇOK FAİL BULUNMASI HÂLİNDE UZLAŞMA

Madde 255 - (1) Aralarında iştirak ilişkisi olsun veya olmasın birden çok kişi tarafından işlenen suçlarda, ancak uzlaşan kişi uzlaşmadan yararlanır.

YÖNETMELİK

Uzlaştırmacı görevlendirilmesi

MADDE 13 – (1) Şüpheli ile mağdur veya suçtan zarar görenin uzlaşma teklifini kabul etmesi hâlinde, Cumhuriyet savcısı uzlaştırmayı kendisi gerçekleştirebileceği gibi, bir avukatın uzlaştırmacı olarak görevlendirilmesini barodan isteyebilir ya da bu Yönetmelikte nitelikleri belirlenen hukuk öğrenimi görmüş bir kimseyi görevlendirebilir.

(2) Uzlaştırmacı görevlendirilmesinde tarafların üzerinde anlaştıkları bir avukat ya da hukuk öğrenimi görmüş bir kişi tercih edilebilir.

(3) Uzlaştırmacıların sayısı, uyuşmazlığın niteliği göz önünde bulundurularak Cumhuriyet savcısınca tespit edilir.

(4) Bu Kanunda belirlenen hâkimin davaya bakamayacağı ile tarafsızlığını şüpheyne düşürecek sebeplerden dolayı reddini gerektiren hâller, uzlaştırmacı görevlendirilmesi ile

ilgili olarak da göz önünde bulundurulur. Uzlaştırmacı, bu hâllerin varlığı hâlinde Cumhuriyet Savcısına durumu bildirir; ancak tarafların rızası hâlinde görev yapabilir.

Avukatın uzlaştırmacı olarak görevlendirilme usulü

MADDE 14 – (1) Baro tarafından öncelikle uzlaştırma üzerine eğitim almış bir avukat görevlendirilir.

(2) Tarafların üzerinde anlaştığı avukatın soruşturmanın yapıldığı yer barosuna kayıtlı olması gerekmez. Bu hâlde görevlendirme avukatın bağlı bulunduğu baro tarafından yapılır.

Hukuk öğrenimi görmüş uzlaştırmacıda aranan nitelikler ve görevlendirilme usulü

MADDE 15 – (1) Hukuk öğrenimi görmüş uzlaştırmacıların görevlendirilmesinde aşağıdaki şartlar aranır:

- a) Üniversitelerin hukuk fakültelerinden mezun olmak,
 - b) Hukuk veya hukuk bilgisine programlarında yeterince yer veren siyasal bilgiler, idarî bilimler, iktisat ve maliye alanlarında en az dört yıllık yüksek öğrenim yapmak,
 - c) Hukuk dalında yüksek lisans ya da doktora yapmış bulunmak,
 - ç) Baroya kayıtlı avukat olmamak,
 - d) Taksirli suçlar hariç olmak üzere; 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş ve affa uğramış, ertelenmiş ya da paraya çevrilmiş olsa bile kesinleşmiş bir kararla veya Devletin güvenliğine, anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine, millî savunmaya, Devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk suçları ile yabancı devletlerle olan ilişkilere karşı suçlardan ya da zimmet, irtikap, 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 ve haksız mal edinme suçlarından biriyle hükümlü bulunmamak,
 - e) Disiplin yönünden meslekten ya da memuriyetten çıkarılmamış veya geçici olarak yasaklanmamış olmak.
- (2) Hukuk öğrenimi görmüş uzlaştırmacılar, ağır ceza merkezi Cumhuriyet başsavcılıkları tarafından belirlenen listeye kayıtlı olanlar arasından seçilirler. Bu listeye kayıtlı olan uzlaştırmacılar sadece kayıtlı bulundukları il sınırları içerisinde değil ülke çapında görev alabilirler.
- (3) Hukuk öğrenimi görmüş kişiler, Ceza Muhakemesinde uzlaştırmacı olarak görev almak amacıyla listeye kaydolmak için her yılın Kasım ayının sonuna kadar Cumhuriyet başsavcılığına bir dilekçeyle başvurur. Başvurular şahsen yapılabileceği gibi, kayıtlı olunan oda, çalışılan kurum ve kuruluş aracılığıyla da yapılabilir.
- (4) İletişim bilgilerini içeren başvuru dilekçesine;
- a) Nüfus cüzdanı örneği,
 - b) T.C. kimlik numarası,
 - c) Mezuniyet belgesinin onaylı örneği,
 - ç) Adli sicil kaydı,
 - d) İki adet vesikalık fotoğraf,
 - e) Bu Yönetmeliğin 30 uncu maddesi uyarınca yapılacak eğitimlere katılacağını beyan eden dilekçesi,
 - f) Varsa kayıtlı olunan oda, çalışılan kurum ve kuruluşun isimleri, eklenir.
- (5) Başvuranların talepleri kaydedilerek ağır ceza merkezi Cumhuriyet başsavcılığınca başvuru tarihinden itibaren otuz gün içerisinde değerlendirilir.
- (6) Başvuranın birinci fıkradaki şartları taşıyamaması veya dördüncü fıkrafta belirtilen belgelerin eksik olması hâlinde talebin reddine karar verilir. Redde ilişkin karar ilgisine tebliğ olunur.

(7) Talepleri uygun görülenlerin adı ve soyadları, açık adresleri, telefon numaraları yazılarak, oluşturulan liste her yıl Ocak ayı içerisinde en az yedi gün süre ile adliyede herkesin görebileceği bir yere asılır. Ayrıca Cumhuriyet başsavcılığının internet adresinde ilân edilir. Oluşturulan listenin bir örneği, merkezdeki hâkim ve Cumhuriyet savcıları ile yargı çevresindeki mahkemeler ve Cumhuriyet başsavcılıklarına bildirilir.

(8) Liste, ayrıca yazılı ve elektronik ortamda hazırlanarak her yılın Ocak ayının sonuna kadar Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığına gönderilir. Gönderilen listeler bu birim tarafından yayımlanır.

(9) Listede yer alan uzlaştırmacının;

a) Listeye kabul şartlarını sonradan kaybetmesi,

b) Bu Yönetmelikte belirlenen şartlardan herhangi birini taşımadığının sonradan anlaşılması,

c) Listedenden çıkarılmayı talep etmesi,

ç) Uzlaştırmacılıkla bağdaşmayan tutum ve davranışlarda bulunması,

d) Bu Yönetmeliğin 30 uncu maddesi uyarınca yapılan eğitimlere katılmaması, durumunda listeden çıkarılır.

(10) Listedenden çıkarılmasına ilişkin karar ilgiliye tebliğ edilir ve ayrıca yedinci ve sekizinci fıkralarda belirtilen yerlere gönderilir.

(11) Zorunluluk hâlinde listeye kayıtlı olmamasına rağmen, bu maddede belirtilen şartları taşıyan hukuk öğrenimi görmüş kişiler arasından da görevlendirme yapılabilir.

2- Uzlaştırmacı Avukatın atanması :

Uzlaştırmaya başvurulmasına karar verilmesinden sonra, Cumhuriyet savcısı, şüpheli ile mağdur arasında uzlaştırma işlemlerini idare etmek, tarafları bir araya getirerek onların bir anlaşmaya varmalarını sağlamak üzere bir uzlaştırmacı atanmasına karar verir¹². Uzlaştırmacının atanmasında öncelikle şüpheli ve mağdurun üzerinde anlaştığı bir avukat tercih edilir. Taraflar uzlaştırmacı seçiminde anlaşamazlarsa, Cumhuriyet savcısı, barodan bir veya daha fazla avukatın uzlaştırmacı olarak görevlendirilmesini ister¹³. Uzlaştırmacı olabilmek için baro levhasına kayıtlı avukat olmak zorunludur (CMK m. 253,4). Her ne kadar mukayeseli hukukta avukat olmayan kişilerin de uzlaştırmacılık yaptığı görülse de, ülkemizde bu kurumun yeni olması, kötüye kullanılmaması, yapılabilecek hataların asgariye indirilmesi, fail ve mağdurun haklarının tam olarak korunması, uzlaştırma sürecinde ceza muhakemesi hukuku bilgisinin de gerekmesi ve gerektiğinde uzlaştırmacı avukatın hukukî ve cezaî sorumluluğunun doğacak olması gibi nedenlerle uzlaştırmacıların avukatlar arasından seçilmesi isabetli bir düzenlemedir¹⁴. Ancak, uzlaştırmacılara müzakere hünerleri ve uzlaştırma sürecinin işleyişi konusunda hem başlangıç eğitimi, hem meslek içi eğitim

¹² Söz konusu maddenin gerekçesi şu şekildedir: “Suç faili ve mağdur arasındaki maddî ve manevî zararı giderme, bazen müzakereyi gerektirebilir. Böyle bir olasılığı karşılamak üzere dördüncü fıkra Cumhuriyet savcısının uzlaşma işlemlerini idare ederek tarafları birleştirip bir sonuca ulaşmalarını sağlamak üzere bir veya birden çok uzlaştırmacı atanmasını öngörmüştür. Uzlaştırmacı bir avukat olacaktır. Adı geçen derhal işe koyulacak ve atanmasından itibaren on gün içinde müdahalelerini ve sonuçlarını belirten bir raporu Cumhuriyet savcısına sunacaktır”.

¹³ Tarafların anlaşması hâlinde, soruşturmanın veya kovuşturmanın yapıldığı yerdeki baronun dışındaki bir baroda kayıtlı olan bir avukatın da uzlaştırmacı olarak atanması mümkündür.

¹⁴ Karş. Tamer Soysal, *Türk Ceza Hukukunda Uzlaşma* (Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaşma, İstanbul 2005, s. 203-246), s. 228.

verilmelidir¹⁵. Uzlaştırmanın, Barolara getirdiği yükümlülüklerin yerine getirilmesinde uyulacak usullerin gösterilmesi amacıyla, Türkiye Barolar Birliğince çıkarılan Yönergenin¹⁶ 7. maddesinde, “Baroların uzlaştırıcı avukat yetiştirmek için eğitim seminerleri düzenleyecekleri ve eğitim seminerlerine katılan avukatlara görevlendirmede öncelik tanıyacakları” belirtilmiştir¹⁷.

Uzlaştırıcı olarak atanan avukat, uzlaştırıcılık görevini kabul etmek zorunda değildir. Avukatın bu görevi reddetmesi halinde bunu derhal Baroya (veya doğrudan atanmışsa taraflara) bildirmeli ve Baro tarafından başka bir avukat atanmalıdır.

Ceza Muhakemesi Kanununun 253. maddesinde fail ve mağdurun, bir uzlaştırıcı atamadan, doğrudan müzakere ederek anlaşmalarının mümkün olup olmadığına dair bir açıklık bulunmamaktadır. Fail ve mağdurun bizzat veya avukatları aracılığıyla gerçekleştirecekleri müzakerelerle (yani uzlaşma yoluyla) anlaşmaya varmalarına bir engel bulunmamaktadır. Örneğin küçük uyuşmazlıklarda, taraflar kendi istekleri veya avukatlarının teşvikiyle, aralarındaki uyuşmazlığı müzakere (uzlaşma) yoluyla çözmeye karar verebilirler. Bu durumda bir uzlaştırıcı atanmadan, kısa süre içinde tarafların anlaşmaya varması ve bu anlaşma sonunda mağdurun şikâyetini geri alması mümkün olabilir. Uzlaşma kültürünün zamanla gerek hukukçular arasında, gerek toplumda yerleşmesiyle, uzlaşmanın yapılması daha da kolaylaşacaktır. Yapılacak kanun değişikliğinde bu hususun açıkça düzenlenmesi yararlı olur¹⁸.

ÖNERİLER

- 1. Şüpheli ile mağdur veya suçtan zarar görenin uzlaşma teklifini kabul etmesi hâlinde, Cumhuriyet savcısı müzakere gerektirmeyen uzlaştırmayı kendisi gerçekleştirebileceği gibi, profesyonel resmi veya özel uzlaştırma bürolarını görevlendirilmeli, eğer cumhuriyet savcısı uzlaştırma müzakerelerine katılıp sonuçta başarısız olursa bu takdirde soruşturmanın bir başka cumhuriyet savcısına verilerek sürdürülüp sonuçlandırılmasının uygun olacağı değerlendirilmiştir*
- 2. Uzlaştırmacı görevlendirilmesinde, tarafların uzlaştırmacı olarak bir kişi üzerinde anlaşmaları halinde belirledikleri toplumun her kesiminden, yerel kültür ve toplum hakkında iyi bilgi sahibi olan, uzlaşma hizmeti için gerekli olan doğru karar ve kişisel beceri özelliklerine sahip, oturduğu yerde sözünün dinlenmesi ihtimali olan ve bu sebeple toplum içinde normalinden fazla itibar gördüğü tespit edilebilen ve hukukçu olmayan diğer kişilerde tercih edilebilir.*
- 3. Uzlaştırmacı görevlendirilmesinde en büyük sorunlardan birisi de suçun işlendiği ve soruşturmanın devam ettiği yer ile tarafların bulundukları yerlerin farklı olması halinde görevlendirmenin nasıl yapılacağı hususudur. Bu sorunla ilgili olarak da şu öneriler çözüm olarak değerlendirilebilir.*

¹⁵ Committee of Experts on Mediation in Penal Matters s. 6; Kaymaz, Gökcan s. 134.

¹⁶ “Türk Ceza Kanunu 73. Maddesi ile Ceza Muhakemesi Kanunu 253, 254 ve 255 Maddelerinde Düzenlenen Uzlaşmanın Uygulanması Hakkında Yönerge”, Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulunun, 04-05 Eylül 2005 günlü toplantısında, 394-2 Karar numarası ile kabul edilmiştir (Bkz. <http://www.barobirlik.org.tr>).

¹⁷ Ayrıca bkz. Türkiye Barolar Birliği Yönergesi m. 6.

¹⁸ Aynı görüş için bkz. Kaymaz, Gökcan s. 101.

- a-Öncelikle çoklu uzlaştırmacı tayini yani; tarafların bulundukları yerde ayrı ayrı uzlaştırmacı görevlendirmesi, bu şekilde uzlaştırmacıların taraflardan aldıkları verileri birbirleri ile paylaşarak uzlaştırmacının gerçekleştirilmesi,
- b-Teknolojik alt yapıların kullanılması yoluyla sesli ve görüntülü iletişim yolu ile tarafların uzlaştırmacının bulunduğu mekan ile görüşmelerinin sağlanması.

4-Avukatlar tarafından görevlendirilmesi kapsamında Baro tarafından görevlendirildikten sonra herhangi bir süre öngörülmediği bu nedenle görevlendirilen avukatın müsait olduğu zaman gelme gibi bir alışkanlığa sahip olduğu bu nedenle görevlendirmelerin ve müracaatın makul bir süreye bağlanması gerektiği,

5-Avukat Uzlaştırmacıların Adli Yargı İlk Derece Adalet Komisyonu Başkanlığınca görevlendirilmesi kapsamında Bilirkişi Listeleri kapsamında Uzlaştırmacı Avukatların Komisyona başvurmasının sağlanarak uzlaştırmacı Avukatların listelerinin oluşturulmasının sağlanması ile uzlaştırmacı atamasındaki sürenin kısılması ve Uzlaştırmacı Avukatların Uzmanlaşmasının sağlanması gerektiği,

6-Barolar tarafından Uzlaştırmacı Avukatların mesleğe yeni başlayan avukatlardan seçilmesinin önlenmesi ve sistemin sağlıklı işlemesi kapsamında avukatların Çocuk Koruma Kanunundaki özellikler gibi belirli niteliklere sahip olması sağlanmalıdır..

3- Hukukçu uzlaştırmacının görevlendirilmesi:

Soruşturma aşamasında Cumhuriyet savcısı,uzlaştırmacı olarak bir hukukçuyu da tayin edebilir.Bu hususun,özellikle Yönetmeliğin 15. maddesinde ayrıntısıyla düzenlendiği görülmektedir.Fakat burada en önemli konu,hukuk öğrenimi görmüş kişinin uzlaştırmacı olabilmesi için,Cumhuriyet Başsavcılıklarınca her yıl oluşturulan listeye kayıt yaptırmış olmasıdır.Yani,maddede sayılan diğer şartları taşısa dahi,hukuk öğrenimi görmüş bir kişi,eğer listede kayıtlı değilse uzlaştırmacı olamayacaktır. Bu konuyla ilgili olarak Ceza İşleri Genel Müdürlüğümüz Yönetmeliğin 15.maddesindeki şartları taşımaları halinde ; stajyer avukatların henüz baroya kayıtlı statüde görev ifa etmemeleri koşuluyla oluşan listeye göre uzlaştırmacı olabilecekleri, İşletme fakültesi mezunlarının hukuk öğrenimi görmüş uzlaştırmacı olarak görevlendirilebileceği, Adalet Bakanlığı teşkilâtı bünyesinde görev yapan 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa tabi personelin, anılan Kanunda yasaklayıcı bir hüküm getirilmemesi sebebiyle uzlaştırmacı olarak görevlendirilebilecekleri, Noterlerin 1512 sayılı Noterlik Kanunu'nun 50'nci maddesinin birinci fıkrasında belirtilen noterliğin hiçbir hizmet ve görev ile bağdaşmayacağı kuralına, yargı mercilerinin vereceği işler ile hakemlik görevi bakımından istisna getirilmesi sebebiyle uzlaştırmacı olabilecekleri,Emekli hâkim, Cumhuriyet Savcısı, noter ve Adalet Bakanlığı teşkilâtı bünyesinde görev yapmış 657 sayılı Kanuna tabi personel yönünden yasalarda yasaklayıcı bir hüküm bulunmadığından ağır ceza merkezi Cumhuriyet başsavcılıklarına başvurmaları hâlinde oluşturulacak listeye alınabilecekleri yönünde görüş bildirmiştir.Demek oluyor ki; halen görevde olan hakim ve Cumhuriyet savcıları hariç olmak üzere hukuk öğrenimi görmüş olanlar ağır ceza merkezi Cumhuriyet başsavcılıklarınca oluşturulacak listeye dahil olmak suretiyle uzlaştırmacı olabilirlerdir.İşte her yıl oluşturulan bu uzlaştırmacı listesine kayıtlı uzlaştırmacılar arasından seçilecek bir veya birden fazla uzlaştırmacı uzlaşma

müzakerelerini yürütmek üzere görevlendirilebileceklerdir.Bu konuda ne Ceza muhakemesi kanununda ne de yönetmelikte bir açıklık bulunmamaktadır.Yani,listedeki uzlaştırmacılar hangisi ya da hangilerinin hangi usule göre tayin edileceği belli değildir.Bu konuda geniş bir takdir yetkisi verildiği anlaşılmaktadır.Ama hukukun genel ilkeleri gereğince bu konuda Cumhuriyet savcısı veya mahkeme hakkaniyet ölçülerini gözeterek, tarafsızlık, dosya kapsamı, şüpheli ile mağdurun kişisel ve sosyal durumuyla olayın özelliğine göre; uzlaşma sürecinin başarılı sonuçlanması için en uygun adayı seçme ve görevlendirme yoluna gitmelidir.

Yine Yönetmelikte listeye dahil edilmeyen ya da şartları taşımadığı sonradan anlaşılabilir listeden çıkartılanlara ret veya çıkarma kararlarının tebliği gerektiği belirtilmiş ise de; bu kararlara karşı itirazın mümkün olup olmadığı, itiraza tabi ise itiraz mercii, süresi ve verilecek kararın niteliği hususunda bir düzenleme mevcut değildir.Kanımızca bu hususta düzenleme yapılmamasının sebebi, tanınan takdir yetkisinin geniş kullanılmasına imkan verilmesiyle açıklanabilir.Bu kararlar itiraza tabi olsaydı, mutlaka usulü ve esası bir kurala bağlanırdı.

ÖNERİ: *Aslında listeden uzlaştırmacı görevlendirilmesindeki usul ve kurallar ile listeye alınmama veya çıkarılma kararlarına karşı itirazın mümkün olup olmadığı Yönetmelikte ele alınabilirdi.İleride haklı ya da haksız yakınmaların ortaya çıkmaması ve bu konuda şeffaf bir uygulanmanın sağlanması için bu hususların ,ayrıntılılarıyla düzenlenmesi isabetli olurdu.Ancak bu konularda bir düzenleme bulunmadığına göre; meselenin uygulama içinde bir genelge veya bir genel görüş yazısıyla halli mümkündür.Özellikle büyük şehirlerde uygulama birliğinin sağlanması bakımından listeden uzlaştırmacı seçilmesinin usulü ve kurallarıyla listeye alınmama veya sonradan çıkarılma kararlarına karşı itirazın mümkün olup olmadığı hususunda bir genelge çıkarılmasının yerinde olacağı değerlendirilmiştir.*

Öte yandan listeden uzlaştırmacı ya da uzlaştırmacılar seçildikten sonra bunların nasıl görevlendirileceğinin usulü de gösterilmiş değildir.Fakat bu konuda Ceza Muhakemesi Kanunu'nun bilirkişi görevlendirilmesiyle ilgili hükümlerinin kıyasen uygulanabileceği,dolayısıyla uzlaştırmacının telefonla veya yazılı bildirimle çağırılması mümkün olacağı gibi, posta yoluyla tebligat çıkartılarak da görevlendirilebilir.Zaten uygulama bakımından sorun teşkil etmeyecek bir husus olarak kendini göstermektedir.

Sonuç itibariyle avukat veya hukukçu uzlaştırmacının nasıl görevlendirileceği hususunda Kanun ve Yönetmelik ana ilkeleri belirlemiş olup, nasıl uygulama yapılacağını uygulamacılara bırakmıştır.Hatta bu konuda geniş bir takdir yetkisi tanındığı da söylenebilir.Ama yine de uygulama birliğinin sağlanması bakımından Kanun ve Yönetmelikte düzenlenmeyen bu hususlarla ilgili olarak bir genelge veya genel görüş yazısının kaleme alınmasının fayda sağlayacağı düşünülmektedir.

Uzlaştırmacının nasıl görevlendirileceği konusundaki bu çalışmanın, yararlı olması dileğiyle saygılar sunarım.

3- UZLAŖTIRMACIYA VERİLECEK EĞİTİMİN USULÜ

Uzlaşma, ceza adaleti sistemi içerisinde tarafların ihtiyaçlarının belirlenmesi ve giderilebilmesi için diyalog yolunun açılması, ihtiyaçların tatmin edilmesi suretiyle toplumsal barışın sağlanması amacına hizmet etmektedir. Uzlaşmanın, ceza yargılamasını tamamlayıcı bir işlevi olmalıdır. Zira failin cezalandırılması, her zaman mağdurun ihtiyaçlarının tatmin edildiğı anlamına gelmeyecektir. Mağdur, kafasındaki neden, niçin gibi olayın detaylarına ilişkin soruları faile sormak, cevaplarını öğrenmek, duygularını anlatmak isteyebilir. Fail açısından da pişmanlık, özür dileme isteğı söz konusu olabilir ya da infaz sonrası özellikle tarafların küçük şehirlerde yaşamaları ihtimalinde, bir sonraki karşılaşmalarında nasıl davranacakları hususu dahi tarafları rahatsız edebilir. Diyalogun kurulması, failin mağdura verdiği zararın boyutunu anlamasına da neden olacaktır. Mağdur ile fail arasındaki balansı sağlama görevi uzlaştırmacındır.

Ceza Muhakemesi Kanununa Göre Uzlaştırmmanın Uygulanmasına İlişkin Yönetmeliğın 28 inci maddesine göre uzlaştırmacı;

a) Bağımsız ve tarafsız hareket eder, tarafların ortak yararlarını gözetir. Müzakerelerde tarafların yeterli ve eşit fırsatlara sahip olmasına özen gösterir. Masumiyet karinesi gereğince şüpheli ya da sanığın suçluluğı hakkında ön yargılı olamaz, şüpheli ya da sanığa karşı bir tavır takınamaz.

b) Müzakerelere başlamadan önce taraflara; uzlaştırmmanın temel ilkelerini, kendisinin tarafsızlığını, uzlaştırma süreci ve sonuçlarını, uzlaştırmacı ile tarafların uzlaştırmadaki işlevlerini, gizlilik yükümlülüğünü açıklar ve süreci anlamalarını sağlar.

c) Tarafların birbirlerine saygılı davranmalarını, müzakerelere iyi niyetle katılmaları ve bildikleri hususları açıklamaları konusunda bilgilendirir.

) Uyuşmazlığın çözülmesi için taraflara yardımcı olur ve anlaşmalarını teşvik eder, ancak baskı yapamaz. Herhangi bir tarafın leh veya aleyhine görüş bildiremez, tarafları bağlayıcı bir karar veremez.

d) Tarafların, hüküm ve sonuçlarını bilerek ve özgür iradeleriyle anlaşmaya varmalarını sağlayacak uygun tedbirleri alır.

Tüm bu açıklamalar ışığında, uzlaşma yöntemi psikolojik tarafı son derece ağır basan bir yöntem olduğundan, uzlaştırmacılara uzlaşma müzakerelerindeki tekniklere ya da uzlaşma teklifinin inceliklerine vakıf olabilmeleri için konuya ilişkin eğitim verilmelidir. Zira yöntemin başarı ile uygulanabilmesinde adli makamların ve uzlaştırmacıların rolü çok

büyüktür. Türkiye’de maalesef ne kolluk görevlileri ne de cumhuriyet savcıları böyle bir eğitimden geçmiş değildir. Cumhuriyet savcıları da, kolluk görevlileri de, hatta uzlaştırmacı olarak görev yapacak avukatlar ve hukuk öğrenimi görmüş kişiler de uzlaşmanın amacı hakkında yeterli bilgiye sahip değildirler. Kaldı ki, Yönetmeliğin 15 inci maddesine göre; hukuk veya hukuk bilgisine programlarında yeterince yer veren siyasal bilgiler, idari bilimler, iktisat ve maliye alanlarında en az dört yıllık yüksek öğrenim yapmak uzlaştırmacı olmak için yeterli görülmüştür. Ancak hukukçuların dahi çok fazla ayrıntılı bilmediği uzlaşma müessesini diğer fakülte mezunlarının yeterince bildiği tartışmaya açıktır. Kaldi ki sadece hukuki olarak müesseseyi bilmek uzlaştırmacı olmak için yeterli değildir.

Uzlaştırma müessesinin doğru işleyebilmesi için, Uzlaştırma Yönetmeliğinin 30. maddesinde “uzlaştırmacıların eğitimi” özel olarak düzenlenmiştir. Bu maddeye göre, uzlaştırmacı olarak görevlendirilecek kişilerin görevlerine başlamadan önce eğitim almaları ve görev yaptıkları sürece meslek içi eğitime tâbi tutulmaları sağlanır. Bu eğitim; alternatif uyuşmazlık çözümü ve müzakere hünerleri ile yöntemlerini geliştirmeyi, mağdur, suçtan zarar gören, şüpheli ya da sanık ile birlikte çalışmanın özel koşulları ve ceza adaleti sistemi hakkında bilgi sahibi olma hususlarında yeterlilik kazandırmayı amaçlamalıdır. Eğitimin konusu; görev yapacak kişilerin sahip olmaları gereken asgari nitelikler, bilgi düzeyi ve kişisel yeteneklerinin geliştirilmesinden oluşur. Uzlaştırmacı olarak görevlendirilecek kişilere; uzlaştırmanın hukuki niteliği ve sonuçları, uzlaştırmanın uygulama alanları, iletişim esasları, soru ve müzakere teknikleri, müzakere yönetimi, uzlaştırma raporu, uyuşmazlık analizi, uzlaştırmaya tâbi suçlar ve etik kurallar konularında eğitim verilir.

Uzlaştırmacı olarak görevlendirilecek kişilerin eğitimi, Adalet Akademisi, Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı, Türkiye Barolar Birliği, ilgili barolar ve bu konuda eğitim veren üniversiteler ile işbirliği içerisinde yerine getirilir.

Yukarıda da belirtildiği gibi uzlaştırmacının toplumsal barışın yeniden tesisinde ve yargının iş yükünün azaltılmasında çok büyük rolü bulunmaktadır. Bu nedenle, yeterli eğitimi almamış kişilerin uzlaştırma işine kalkışmaları halinde tabiri caizse göz yapalım derken kaş çıkartma durumu olabilir. Bu nedenle uzlaştırmacılara verilecek eğitimi mutlaka ehil eğiticiler vermeli ve bu eğitim mutlaka uygulamalı şekilde verilmelidir. Yaptığı işin bilincinde olan uzlaştırmacılar ancak kanunun ruhuna uygun tarafları uzlaştırabilir.

4- UZLAŖTIRMACIYA BELGELERİN VERİLMESİ VE GİZLİLİK (CMK. 253/11, Ynt. 16)

Gizlilik, uzlaŖtırmacının, kendisine gizli olarak verilen bilgileri, açıkça izin almadan açıklamayacağını taraflara taahhüt etmesiyle ortaya çıkar Tarafların samimiyeti ve dürüstlüğü, gizli oturumlarda, ortak oturumdan çok daha açık ve kolay ortaya çıkabilir.

UzlaŖtırma müzakereleri sırasında yapılan açıklamalar, kabuller yada öneriler' herhangi bir soruŖtırma ve kovuŖtırmada ya da davada delil olarak kullanılamaz. (CMK. 253/20) Bu kuralın tam olarak işlenmesi için uzlaŖtırma görüşmelerinin gizli yapılması zorunludur. Gizlilik olmadan müzakerelerin samimi ve dürüst bir şekilde yürütülemeyeceğini düşünen yasa koyucu CMK.nin 253/13 maddesindeki düzenlemeyi getirmiştir. Kurala göre; UzlaŖtırma görüşmeleri gizli olup taraflar kabul etmedikçe buradaki bilgiler sonradan kullanılamaz. Ancak gizlilik ilkesine rağmen, uzlaŖtırmacı uzlaŖtırma müzakereleri sırasında ortaya çıkabilecek ciddi bir olası suç hakkındaki bilgileri ilgili makamlara veya ilgili kişilere aktarmalıdır. UzlaŖtırma müzakerelerine Ŗüpheli, mağdur, suçtan zarar gören, kanuni temsilci, müdafii ve vekil katılabilir. Ŗüpheli, mağdur veya suçtan zarar görenin kendisi veya kanuni temsilcisi ya da vekilinin müzakerelere katılmaktan imtina etmesi halinde, uzlaŖtırma kabul edilmemiş sayılır. UzlaŖtırma, Ŗüpheli veya sanık ile mağdur veya suçtan zarar görenin temel hak ve hürriyetlerine uygun olarak, menfaatlerinin korunması esası gözetilerek yürütölür. Müzakereler sırasında tutulan kayıtların herhangi bir soruŖtırma ve kovuŖtırmada ya da davada delil olarak kullanılamayacağı belirtilmişse de her iki tarafın rızasının varlığı halinde bunun kullanılması mümkündür.

UzlaŖtırma müzakerelerinin sağlıklı bir şekilde yürütölabilmesi için, uzlaŖtırma süreci başlamadan önce görevlendirilen uzlaŖtırmacıya suçla ilgili olarak soruŖtırma dosyasında yer alan ve Cumhuriyet savcısının (yada hakim) uygun görölün, belgelerin birer örneğı verilir. Bununla beraber, soruŖtırma dosyasında başka bir suçla ilişkin belgeler de bulunabilir. SoruŖtırma evresindeki usöl işlemleri gizli olduğundan (CMK m. 157), bu belgelerin uzlaŖtırmacıya verilmesi gizlilik ilkesine zarar verebilir. Bu yüzden, soruŖtırma dosyasında yer almakla beraber, uzlaŖtırmaya tö.bi suçla ilgisi olmayan belgeler uzlaŖtırmacıya verilmemelidir. Cumhuriyet savcısı uzlaŖtırmacıya, soruŖturmanın gizliliğı ilkesine uygun davranmakla yükümlü olduğunu hatırlatır. (CMK. 253/11) Dosyanın bütünü yada belgelerin tamamı değıl, uzlaŖtırma için gerekli olup da h yada Cumhuriyet savcısı tarafından uygun görölünler verilmelidir. Hangi belgelerin verildiğı, verilme tarihi ile soruŖturmanın gizliliğı konusundaki bildirim, Cumhuriyet savcısı (kovuŖtırma aşamasında hakim) ve uzlaŖtırmacının imzasını içeren bir tutanakla tespit edilmelidir. Bu belgeleme, Cumhuriyet savcısının uzlaŖtırmacıya, soruŖturmanın gizliliğı ilkesine uygun davranmakla yükümlü olduğunu hatırlatmasının ve uzlaŖtırmacının, uzlaŖtırma işlemlerini sonuçlandırmak zorunda olduğu otuz günlük sürenin (CMK m. 253,12, Uz. Yön. m. 17,1) başlangıcının tespiti bakımından önem taşır.

Gizlilik ilkesi gereğince tutanakta veya uzlaŖtırmacı avukatın raporunda müzakerelerin içeriğı, müzakerelerde yapılan beyan ve açıklamalar ile tarafların davranışları hakkında kesinlikle bilgi verilemez (BB. yönergesi 13)

Hakim yada Cumhuriyet savcısı belgelerin bir suretini vermekle yetinmemeli ayrıca müzakereler başlamadan önce uzlaŖtırmacıya davaya ilişkin ve gerekli gördüğü ayrıntıları bildirmelidir.

Belgelerin verilmesi ve gizlilik bildirimi

Ynt MADDE 16 — (1) Soruşturma dosyasında yer alan uzlaştırma konusu suç ya da suçlara ilişkin belgelerden uzlaştırma için gerekli olup da Cumhuriyet savcısı tarafından uygun görülenlerin birer örneği uzlaştırmacıya verilir.

(2) Cumhuriyet savcısı uzlaştırmacıya, soruşturmanın gizliliği ilkesine uygun davranmakla yükümlü olduğunu belirtir.

(3) Hangi belgelerin verildiği, verilme tarihi ile soruşturmanın gizliliği konusundaki bildirim, Cumhuriyet savcısı ve uzlaştırmacının imzasını içeren bir tutanakla tespit edilir.

ÖNERİ: Yönetmeliğin bu konuya ilişkin düzenlemesi de grubumuzca yeterli görülmüş ve ileri sürülen fikirler yönetmeliği açıklayıcı mahiyette değerlendirilmiştir.

5-UZLAŞTIRMA SÜRESİ VE DAVA ZAMANAŞIMININ DURMASI

CMK 253. Madde:

(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.

(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.

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

Ceza Muhakemesi Kanununa Göre Uzlaştırmacının Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik

Madde 17 - (1) Uzlaştırmacı, dosya içindeki belgelerin birer örneği kendisine verildikten itibaren en geç otuz gün içinde uzlaştırma işlemlerini sonuçlandırır. Cumhuriyet savcısı bu süreyi re'sen veya talep üzerine en çok yirmi gün daha uzatabilir. Cumhuriyet savcısı uzlaştırma süresinin uzatılmasına ilişkin kararını uzlaştırmacıya bildirir.

Madde 24 - (1) Şüpheli, mağdur veya suçtan zarar görenden birine ilk uzlaşma teklifinde bulunulduğu tarihten itibaren, uzlaştırma girişiminin sonuçsuz kaldığı ve en geç uzlaştırmacının raporunu düzenleyerek Cumhuriyet savcısına verdiği tarihe kadar dava zamanaşımı ile kovuşturma koşulu olan dava süresi işlemez.

(3) Tarafların veya kanunî temsilcisi ya da vekilinin uzlaşma müzakerelerine katılmaktan imtina etmesi, müzakereler sırasında taraflardan birinin yazılı veya sözlü olarak uzlaşmadan vazgeçtiğini bildirmesi üzerine düzenlenen raporun Cumhuriyet savcısına verildiği tarihten itibaren dava zamanaşımı ve kovuşturma koşulu olan dava süresi yeniden işlemeye başlar.

(4) Uzlaştırmacının doğrudan Cumhuriyet savcısı tarafından yapılması hâlinde, üçüncü fıkradaki nedenler gerçekleştiği takdirde, bu tarihten itibaren dava zamanaşımı ile kovuşturma koşulu olan dava süresi yeniden işlemeye başlar. Cumhuriyet savcısı durumu tutanakla tespit eder.

Ceza Muhakemesi Kanununda, soruşturmayı sürüncemede bırakmayacak makul bir uzlaştırma süresi öngörülmüştür. Uzlaştırıcı, dosya içindeki belgelerin birer örneğinin kendisine verilmesinden itibaren en geç otuz gün içinde uzlaştırmayı sonuçlandırmalıdır. Burada sürenin başlama tarihi Cumhuriyet savcısının taraflara yaptığı ilk başvuru tarihi değil, uzlaştırıcının atanıp dosyadaki belgelerin birer örneğinin kendisine verildiği tarihtir. Cumhuriyet savcısı bu süreyi, uzlaşma müzakerelerinin durumuna göre re'sen veya uzlaştırıcının talebi doğrultusunda, yirmi günü geçmemek kaydıyla bir kez uzatabilir. CMK.da ve Uzlaştırma Yönetmeliğinde bu sürenin yalnızca bir kez uzatılabileceğine ilişkin bir hüküm yok ise de uzlaşma yönteminin temel amaçlarından birisinin de uyuşmazlığın bir an önce çözülmesini sağlamak olması nedeniyle bu sürenin ancak bir kez uzatılabileceğini kabul etmek gerekir. Ancak bu sürenin bir veya birkaç kez uzatılabileceğine ilişkin de görüşler vardır.(bkz. Özbek, Mustafa, CMK.da Yapılan Değişiklikler Çerçevesinde Mağdur Fail Uzlaştırmasının Usul ve Esasları, sh.178) Cumhuriyet savcısı uzlaştırma süresinin uzatılmasına ilişkin kararını uzlaştırıcıya bildirir (CMK m. 253/12; Uz.Yön. m. 17/1). Uzlaştırmanın Cumhuriyet savcısı veya hâkim tarafından gerçekleştirildiği hâllerde de bu sürelerle uyulur (Uz.Yön. m. 17/3).

Yasanın uzlaştırmanın tamamlanması için öngördüğü bu süre kanaatimizce makul ve yeterlidir. Zira süre konulmaması veya sürenin daha uzun tutulması soruşturmanın sürüncemede kalması gibi bir sonuca ve şu anda zaten soruşturmayı uzatan bir kurum gibi algılanan uzlaşmaya uygulamacıların daha soğuk yaklaşmasına neden olabilecektir.

Şüpheli, mağdur veya suçtan zarar görenden birine ilk uzlaştırma teklifinde bulunulduğu tarihten itibaren, uzlaştırma girişiminin sonuçsuz kaldığı ve en geç, uzlaştırıcının raporunu düzenleyerek Cumhuriyet savcısına verdiği tarihe kadar dava zamanaşımı ile kovuşturma koşulu olan dava süresi işlemeyiz (CMK m. 253/21; Uz.Yön. m. 24/1).

Yargı dışı çözüm yollarına başvurulması halinde, dava konusu hak ve alacak için öngörülen zamanaşımı kesilmezse , adalete erişim hakkı sınırlanmış olabilir. Zira bu süreç sonunda anlaşmaya varılamazsa, zamanaşımı süresi dolmuş veya kalan süre yetersiz olabileceğinden, tarafların dava açması güçleşebilir, hatta imkansız hale gelebilir. Bu nedenle uzlaşma sürecinin zamanaşımı kesen etkisine ilişkin düzenleme çok yerindedir.

Her ne kadar uzlaştırma süresi oldukça kısa olsa da, özellikle bazı kanunlarda yer alan dava sürelerinin kısalığı karşısında, bu düzenleme önem arz etmektedir. Örneğin, İcra ve İflâs Kanununun 347. maddesinde, Kanunun 16. babında yer alan fiillerden dolayı şikâyet hakkının, fiilin öğrenildiği tarihten itibaren üç ay ve her hâlde fiilin işlendiği tarihten itibaren bir yıl geçmekle düşeceği öngörülmüştür. Benzer şekilde, Basın Kanununun “Dava süreleri” başlıklı 26. maddesine göre, “Basılmış eserler yoluyla işlenen veya bu Kanunda öngörülen diğer suçlarla ilgili ceza davalarının günlük süreli yayınlar yönünden iki ay, diğer basılmış eserler yönünden dört ay içinde açılması zorunludur”. Görüldüğü gibi, uzlaştırmanın bu süreler içinde sonuçlandırılması çoğunlukla mümkün olmayacağından, uzlaştırmanın etkinliğinin sağlanabilmesi ve kötüye kullanılmasının önlenmesi bakımından, uzlaştırma süresince dava zamanaşımı ile kovuşturma koşulu olan dava süresinin işlememesi önem taşır.

Tarafların veya kanunî temsilcisi ya da vekilinin uzlaşma müzakerelerine katılmaktan kaçınması, müzakereler sırasında taraflardan birinin yazılı veya sözlü olarak uzlaşmadan vazgeçtiğini bildirmesi üzerine, düzenlenen raporun Cumhuriyet savcısına verildiği tarihten itibaren dava zamanaşımı ve kovuşturma koşulu olan dava süresi yeniden işlemeye başlar (Uz.Yön. m. 24/3). Uzlaştırmanın doğrudan Cumhuriyet savcısı tarafından yapılması hâlinde, bu nedenler gerçekleştiği takdirde, bu tarihten itibaren dava zamanaşımı ile kovuşturma koşulu olan dava süresi yeniden işlemeye başlar. Cumhuriyet savcısı durumu tutanakla tespit eder (Uz.Yön. m. 24/4).

Uzlaştırıcı, genel müzakere hünelerlerini ve yöntemlerini kullanarak uzlaştırma müzakerelerini programlamalı ve yönetmelidir. Müzakereler, uzlaşma sağlanabilmesi için gereken sayıda, ortak veya ayrı ayrı gerçekleştirilecek toplantılarla sürdürülmelidir (Uz.Yön. m. 18/2). Uzlaştırıcı, müzakereler sırasında izlenmesi gereken yöntem veya uzlaştırmanın seyriyle ilgili olarak Cumhuriyet savcısıyla görüşebilir. Uzlaştırmacının bağımsızlığının asıl olması gerekirken Cumhuriyet savcısının ona talimat verebileceğine ilişkin yasal düzenleme doktrinde eleştirilere uğramış olup CMK 253/14 ve Uz. Yön. 18/2 m.deki bu hükmün, uzlaştırmacının esnekliği ve Cumhuriyet savcısının uzlaştırmacının bir amiri olmadığı dikkate alınarak, uzlaştırma müzakereleri ve uzlaşmanın sağlanması hakkında uzlaştırmacıya bir talimat verebilme yetkisi şeklinde değil; “uzlaştırma süreci veya soruşturma dosyasıyla ilgili konularda uzlaştırmacıyla görüşmesi, bilgi alış verişinde bulunması” şeklinde yorumlanması gerektiği düşünülmüştür. Kanunun yanlış anlaşılmaya uygun bu hükmü, Yönetmeliğin 18.

maddesinde giderilmeye çalışılmış ve Cumhuriyet savcısının, uzlaştırıcıya, “**uzlaştırma müzakerelerinin kanuna uygun yürütülmesi amacıyla talimat verebileceği**” şeklinde bir düzenleme getirilmiştir (Uz.Yön. m. 18/2).

Uzlaştırma müzakereleri, tarafların menfaatlerine uygun, kendilerini huzurlu hissedecekleri güvenli ve tarafsız bir yerde gerçekleştirilmelidir (Uz.Yön. m. 29/1-c). Uzlaştırmanın gönüllülüğe, gizliliğe, güvene ve saygıya dayalı bir ortamda sürdürülmesi, hem mağdur hem fail için önem taşır. Taraflar, düşüncelerini paylaşabildikleri bir ortamda kendilerini rahat hisseder ve birbirlerini saygıyla dinlerler.

Uzlaştırmanın temel esaslarından biri de, uzlaştırıcının tarafsızlığı ve bağımsızlığıdır. Uzlaştırıcı, mağdur ve fail karşısında tarafsızlığını ve bağımsızlığını her zaman korumalıdır. Uzlaştırıcının müzakerelerdeki konumu ve tarafların anlaşmasına yardımcı olması sebebiyle, tarafsızlığı zedelenmemelidir. Tarafların menfaatlerini korumak için gerekirse tarafsız uzlaştırıcının da müzakerelere müdahalesi mümkündür.

Yönetmelikte, müzakerelerin görüntülü ve sesli iletişim tekniğinin kullanılması suretiyle de yapılabileceği öngörülmek suretiyle, gelecekte yaygınlaşacak olan online uyuşmazlık çözümünün önü açılmıştır (Uz.Yön. m. 18/4). Bu husus özellikle biri birinden fiziki olarak uzakta olan tarafların uzlaştırılması görüşmelerinde önem taşıyacaktır.

Taraflarla ortak toplantılar gerçekleştirilebileceği gibi, gerektiğinde özel toplantılar da yapılabileceği yönetmelikte öngörüldüğünden (Uz.Yön. m. 18/3), mümkün olduğu takdirde, adliye binalarında uzlaştırma müzakerelerinin yapılması için en az iki ayrı toplantı odası tahsis edilmelidir. Bu toplantı odaları, tarafsızlığın ve müzakere güvenliğinin sağlanması bakımından da gereklidir. Toplantı odalarının düzenlenmesi, büro hizmetlerinin ve gerektiğinde güvenliğinin sağlanması, uzlaştırma toplantıları için tahsis sıra ve saatleri Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından yerine getirilir (Uz.Yön. m. 29/2). Bu uzlaştırma odaları, hukuk uyuşmazlıklarında gerçekleştirilecek uzlaştırmalarda da kullanılabilecektir. Bu tür uzlaştırma odaları yanında, uzlaştırıcıların büroları, diğer resmî toplantı odaları veya taraflar kabul ederse bir otelin konferans salonunda dahi müzakereler gerçekleştirilebilir. Bu mülâhazalarla düzenlenen Uzlaştırma Yönetmeliğinde, uzlaştırma müzakerelerinin, adliye binalarının veya diğer kamu kurum ve kuruluşlarının bu amaçla ayrılan yerlerinde veya tarafların kabul etmesi şartıyla, uzlaştırıcının faaliyetlerini yürüttüğü büroda ya da taraflarca kabul edilen bu işe uygun başka yerlerde gerçekleştirilebileceği belirtilmiştir (Uz.Yön. m. 29/1).

Uzlaştırıcılara İlişkin Etik Kurallar

Ceza Muhakemesi Kanununa Göre Uzlaştırmanın Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik

Madde 28 - (1) Uzlaştırmacı:

a) Bağımsız ve tarafsız hareket eder, tarafların ortak yararlarını gözetir. Müzakerelerde tarafların yeterli ve eşit fırsatlara sahip olmasına özen gösterir. Masumiyet karinesi gereğince şüpheli ya da sanığın suçluluğu hakkında ön yargılı olamaz, şüpheli ya da sanığa karşı bir tavır takınamaz.

b) Müzakerelere başlamadan önce taraflara; uzlaşmanın temel ilkelerini, kendisinin tarafsızlığını, uzlaştırma süreci ve sonuçlarını, uzlaştırmacı ile tarafların uzlaştırmadaki işlevlerini, gizlilik yükümlülüğünü açıklar ve süreci anlamalarını sağlar.

c) Tarafların birbirlerine saygılı davranmaları, müzakerelere iyi niyetle katılmaları ve bildikleri hususları açıklamaları konusunda bilgilendirir.

ç) Uyuşmazlığın çözülmesi için taraflara yardımcı olur ve anlaşmalarını teşvik eder, ancak baskı yapamaz. Herhangi bir tarafın leh veya aleyhine görüş bildiremez, tarafları bağlayıcı bir karar veremez.

d) *Tarafların hüküm ve sonuçlarını bilerek ve özgür iradeleriyle anlaşmaya varmalarını sağlayacak uygun tedbirleri alır.*

Uzlaştırıcıların belli etik kurallara riayet etmesi, uzlaştırma sürecinin başarılı olması için zorunludur. Mukayeseli hukukta uzlaştırma uygulamasında etik kurallara büyük önem verilmekte, çeşitli meslek kuruluşları veya barolar, üyelerinin uymakla yükümlü olduğu etik kurallar kabul etmekte ve yayınlamaktadırlar.

Uzlaştırma Yönetmeliğinin 30. maddesinde bu mülâhazalarla, uzlaştırmacı olarak görevlendirilecek avukatların seçimi, eğitimi, uymakla yükümlü oldukları etik kurallar ve standartları gösteren ilke ve esasların, Türkiye Barolar Birliği tarafından değerlendirileceği öngörülmüştür (Uz. Yön. m. 30/5).

Her şeyden önce uzlaştırıcı, uzlaştırma müzakereleri süresince taraflara eşit mesafede ve saygılı davranmalı, tarafların müzakerelerde yeterli ve eşit söz hakkına sahip olmasını sağlamalıdır.

Uzlaştırıcı, uzlaştırma için güvenli ve rahat bir ortam oluşturmali, tarafların zarar görme olasılıklarına karşı hassas olmalı ve birbirlerine saygılı davranmalarına azami özen göstermelidir.

Uzlaştırıcı, görev yaptığı olayla ilgili olarak daha sonra vekil veya müdafî sıfatıyla görev üstlenmemelidir.

Uzlaştırıcı taraflardan bağımsız olmalıdır. Uzlaştırıcı, bağımsızlığını veya taraflarla arasında menfaat çatışması yaratabilecek veya bu izlenimi verebilecek durumları açıklamadan görev yapmamalı veya göreve başlamışsa devam etmemelidir. Bu durumlara örnek olarak, uzlaştırıcının, yakınlarının veya iş ortaklarının taraflardan biri ile herhangi bir kişisel veya iş ilişkisinin bulunması, uzlaştırmanın sonucuna yönelik olarak doğrudan veya dolaylı herhangi bir menfaatinin bulunması, taraflardan biri için uzlaştırıcılık dışında herhangi bir yetkiyle görev yapması gibi durumlar sayılabilir. Bu ve benzeri durumların varlığı hâlinde, uzlaştırıcı ancak tarafların açık rızası ile göreve devam edebilir.

Uzlaştırıcı, uzlaştırma müzakereleri sırasında, uyuşmazlığın tarafları arasında tarafsız bir şekilde hareket etmeye ve taraflardan hiçbirinin etkisi altında kalmaksızın onları uzlaştırmaya özen göstermelidir.

Uzlaştırma Yönetmeliğinin 28. maddesinde, “uzlaştırıcının yükümlülükleri” başlığı altında, uzlaştırıcıların uymaları gereken temel etik kurallar sayılmıştır. Bu kurallar, Avrupa Komisyonunun desteğiyle hazırlanan ve 2 Temmuz 2004 tarihinde Brüksel’de yapılan bir konferansla uygulamaya koyulan Arabuluculara Yönelik Avrupa Etik Kuralları (*European Code of Conduct for Mediators*) esas alınarak belirlenmiştir.

Yönetmeliğe göre uzlaştırıcı;

1) Uzlaştırma sürecinde, bağımsız ve tarafsız hareket eder, tarafların ortak yararlarını gözetir. Tarafların müzakerelerde yeterli ve eşit fırsatlara sahip olmasına özen gösterir. Masumiyet karinesi gereğince şüpheli ya da sanığın suçluluğu hakkında ön yargılı olamaz, şüpheli ya da sanığa karşı bir tavır takınamaz. Ancak tarafsızlık ilkesi, uzlaştırıcının, bir suçun işlenmiş olduğu ve şüpheli ya da sanığın bir kanun hükmünü ihlâl etmiş olduğu gerçeğine kayıtsız kalmasını gerektirmez.

2) Müzakerelere başlamadan önce taraflara; uzlaştırmanın temel ilkelerini, kendisinin tarafsızlığını, uzlaştırma süreci ve sonuçlarını, uzlaştırıcı ile tarafların uzlaştırmadaki işlevlerini, gizlilik yükümlülüğünü açıklar ve süreci anlamalarını sağlar.

3) Tarafların birbirlerine saygılı davranmaları, müzakerelere iyi niyetle katılmaları, bildikleri hususları açıklamaları ve varsa belgeleri sunmaları konusunda tarafları bilgilendirir.

4) Uyuşmazlığın çözülmesi için taraflara yardımcı olur ve anlaşmalarını teşvik eder, ancak baskı yapamaz. Herhangi bir tarafın leh veya aleyhine görüş bildiremez, tarafları bağlayıcı bir karar veremez.

5) Tarafların, hüküm ve sonuçlarını bilerek ve özgür iradeleriyle anlaşmaya varmalarını sağlayacak uygun tedbirleri alır.

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi, ceza hukukunda arabuluculuğu açıklayan tavsiye kararında, arabulucu olarak görev yapacak kişilerin sahip olmaları gereken asgari nitelikleri, bilgi düzeyini, kişisel hünerleri ve arabulucu eğitiminin amacını belirtmiştir.

Arabulucular ister uzman, ister gönüllü olarak çalışsınlar, çalışacakları alanla ilgili olarak toplumun bütün kesimlerini mümkün olduğu ölçüde temsil etmelidirler. Arabulucular özellikle, etnik grupları ve azınlıkta kalan grupları da içerecek şekilde bütün toplumsal sınıflardan seçilmelidirler. Arabulucular bir çok yönden ve özellikle yaşadıkları çevreyle ilgili olarak iyi bir bilgi ve kültür düzeyine sahip olmalıdırlar. Arabulucuların seçilmesinde, onların eğitim ve tahsil düzeyi öncelikle dikkate alınacak unsurlardan değildir. Arabulucu olarak seçilebilmek için asgari bir yaş sınırı tespit etmeyen Bakanlar Komitesi, bu konuyu ulusal düzenlemelere bırakmıştır.

Arabulucuların kişisel hünerleri, onların kişisel mizaçlarıyla yakından ilişkili olan “doğru karar verme” (sound judgment) yeteneklerini ifade eder. Arabulucuların, insanlara açık bir tavır sergilemesi, onları dinleme ve onlarla iletişim kurma yeteneğine sahip olması ve tarafsız kalabilmesi gibi “kişiler arası hünerlere” (interpersonal skills) sahip olmaları şarttır. Bu gibi hünerler arabulucuların seçilmesi ve eğitilmesinde dikkate alınmalıdır.

Arabulucu sıfatıyla çalışacak herkes, öncelikle asgari düzeyde bir başlangıç eğitimi almalı ve bu eğitim arabulucuların çalışma hayatları boyunca sürdürülmelidir. Arabuluculuk eğitimi, arabuluculuk hizmetinin ilkeleriyle bağlantılı olmalı, alternatif uyuşmazlık çözümü ve müzakere usulünün gerekli kıldığı özel hünerleri ve yöntemleri geliştirmeyi amaçlamalıdır. Benzer şekilde bu eğitim, mağdurların karşılaştıkları genel sorunları öğretmeli; bunu yaparken, faille ilgili sorunları ve toplumsal sorunları incelemek yanında, mağdurları destekleyen topluluklarla da iş birliği yapmalıdır. Arabuluculuk eğitiminin kurumsallaşması sadece bu alanda çalışan arabuluculara yararlı olmakla kalmayacak, aynı zamanda arabuluculuğun genel olarak geliştirilmesine, daha başarılı sonuçlar doğurmasına ve itibarının yükselmesine de katkıda bulunacaktır.