

ALTERNATİF UYUŞMAZLIK ÇÖZÜM YOLLARINDAN UZLAŞMA KURUMU

GENEL OLARAK :

Uzlaşmanın sözlük anlamı: Uzlaşmak durumu, uyuşma, uzlaş, uzlaşım, mutabakat, konsensüstür. Toplumbilim terimi olarak; bireylerin yada toplumsal kümelerin, toplumsal değerlerin paylaşılmasında karşılıklı ödünlerle aralarında bir anlaşmaya varmalarınıdır.¹

Uzlaşma: Uzlaşma kapsamına giren bir suç nedeniyle, şüpheli veya sanık ile mağdur veya suçtan zarar görenin Kanun ve bu Yönetmelikteki usul ve hükümlere uygun olarak uzlaştırma süreci sonunda anlaşırılmış veya anlaşmış olmalarıdır.(Yönetmelik 4/1-b)

Uzlaştırmanın sözlük anlamı: Uyuşmazlığın çözümlenebilmesi amacıyla yapılan yasal çalışmaların tümü. İki yanın birbirine uymayan isteklerinde karşılıklı yararları birbirine yakınlaştırma yoluyla karşıtları arasında bir anlaşma sağlamadır.²

Uzlaştırma: Uzlaşma kapsamına giren bir suç nedeniyle şüpheli veya sanık ile mağdur veya suçtan zarar görenin, Kanun ve bu Yönetmelikteki usul ve hükümlere uygun olarak uzlaştırmacı aracılığıyla yada hâkim veya Cumhuriyet savcısı tarafından anlaşırılmaları suretiyle uyuşmazlığın giderilmesi sürecidir. (Yönetmelik 4/1-C)

Uzlaşmaya ilişkin hükümler ilk haliyle hem ceza hem de usul yasamızda ayrı ayrı düzenlenmişken 5560 sayılı yasa ile tüm hükümleriyle usul yasasının kapsamına alınmıştır. Öneki farklı düzenlemeler uzlaşmanın hukuki niteliğinin ne olduğu konusunda yasa koyucunun da tereddüt göstermesinin bir sonucudur.

UZLAŞMA KURUMUNUN HUKUKİ NİTELİĞİ

Uzlaşma; fail ile devlet arasındaki ceza ilişkisini sona erdirmesi ve mağduru koruyup faili topluma kazandırmanın yollarını araması bakımından bir maddi hukuk (ceza hukuku) kurumuna benzemekte, kovuşturma koşulu olması, dolayısıyla uzlaşmaya başvurulmamasının iddianamenin iadesi sebeplerinden sayılması, bu yola başvurulmadan sanığın cezalandırılması yoluna gidilememesi gibi özelliklerinden dolayı ise usul hukuku kurumu olarak görmek mümkündür. Bu özellikleri sebebiyle hukuki nitelik bakımından uzlaşmanın karma bir kurum olarak nitelendirilmesi ve lehe sonuç doğurması bakımından uygulanmasının geriye yürütülmesi gerektiği görüşündeyiz.

UZLAŞMA KURUMUNUN GEREKLİLİĞİ

Toplumlar, uzun süredir uyuşmazlık çözüm usûllerini düzeltmenin yollarını aramış; fakat, yargısal veya yarı yargısal karar verme yollarının tek çözüm yolu olmadığını, ancak son zamanlarda anlamışlardır. Bunun sebebi ise, kişilerin, günlük hayatta uyuşmazlıklarının büyük bir kısmını dava yoluyla değil, aslında uzlaşmayla çözdüklerinin bilincine varmış olmalarıdır. Bu bilincin yerleşmesinin önemi, uygulamada uzlaşmayla çözülen uyuşmazlıkların, dava yoluyla çözülenlerden farklı şekilde sonuçlanmasıdır. “Böylece kişiler, kanunların kendilerine tanıdığı hakları elde etmekte ısrar ederek uyuşmazlığı gerçek anlamda çözemeyeceklerini kabul etmişlerdir. Yasal haklarından ziyade uyuşmazlıktaki asıl

¹ Ozankaya, Özer. Toplumbilim Terimleri Sözlüğü, Türk Dil Kurumu Yayınları 1975. www.tdk.gov.tr

²Güncel Türkçe Sözlük, www.tdk.gov.tr

menfaatleri üzerinde yoğunlaşan kişiler, menfaatlerini daha iyi korumak için, gerektiğinde haklarının bir kısmını talep etmekten vazgeçebilmişlerdir.”³

Özellikle iş yükünün ağırlığı, buna dayalı olarak adaletin tecellisinde ki gecikme ve aşırı masraflar sebebiyle adli sistemde bazı tikanıklıkların yaşanması üzerine insanların adalete erişimde bazı kolaylıklar sağlanması yönündeki talepleri yönetimleri alternatif çözüm yolları bulmaya zorlamıştır. En çok başvurulan alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri, müzakere, arabuluculuk ve tahkimdir.

“Ceza hukukumuz bakımından yepyeni bir kurum olan uzlaşma aslında bir suçtan doğan mağduriyetin giderilmesi yöntemidir. Mağduriyetin giderilmesi, mağdur ve failin uzlaşması sonucu olabileceği gibi, böyle bir uzlaşma olmadan cezanın uygulanacağı yada kamu davasının açılacağı tehdidini içeren zorlama sonucu da olabilir.

Bu bağlamda suçtan doğan mağduriyetin iki usul çerçevesinde giderilmesi mümkün olabilir. Bunlardan biri fail-mağdur-uzlaşması⁴ denilebilecek muhakeme dışı usul,⁵ diğeri de klasik ceza muhakemesidir⁶

Fail-mağdur uzlaşması, birbirini izleyen iki aşamadan oluşur⁷: Suçun işlenmesiyle fail ve mağdur arasında meydana gelen ihtilafı ortadan kaldırmak ve bunun sonucunda mağduriyeti gidermek. Buna göre, bir suçun faili ve mağduru, mümkün olan en kısa sürede, soruşturmanın sona ermesinden sonra ve fakat kovuşturmanın başlamasından önce, tarafsız aracının huzurunda iradi olarak bir araya gelirler, suçun sebep ve sonuçlarını müzakere ederler ve bir mağduriyetin giderilmesi edimi hakkında pazarlık yaparlar, uzlaşırlar. Şayet fail ve mağdur bir araya gelmek istemiyorsa bu durumda uzlaşma görüşmeleri aracılar tarafından yürütülür.⁸ Uzlaşma sağlanması halinde taraflar mağduriyetin giderilmesi hususunda mahkemeye öneri sunarlar. Mahkeme de mağduriyetin giderilmesi edimine ya tek bir yaptırım olarak yada gerekliyse diğer cezalarla tamamlanmış bir yaptırım olarak hükmeder.⁹

Fail ve mağdur arasında suçun işlenmesiyle oluşan ihtilafın ortadan kaldırılmasının en sık karşılaşılabilecek somut sonucu, zararın maddi olarak telafi edilmesidir. Ancak, uzlaşma edimleri bununla sınırlı değildir. Mesela, özür dileme, zarar gören veya kamuya yararlı bir müessese için çalışma, sembolik telafi çerçevesinde hediye verme gibi edimler de söz konusudur. Böylece farklı beklentilere ulaşılmaya çalışılır: Failin mağdur ile yüz yüze konuşması, failin sonuçlarının ortadan kaldırılmasını kolaylaştırılabilir ve fail-mağdur arasında meydana gelebilecek daha sonraki olası ihtilafları en aza indirger. Dolayısıyla Alternatif uyuşmazlık çözüm yollarının toplumdaki diyalogu devam ettirici özelliğe sahip olduğunu söylemek mümkündür. Ayrıca geleneksel ceza muhakemesinden farklı olarak, mağdura verilmiş olan pasif, bilgi veren, şahitlik rolünü ortadan kaldırarak, ona aktif bir rol

³ ÖZBEK, Mustafa, “Avrupa Konseyi Arabuluculuk Yönergesi Önerisi, -*Proposal of the European Council for a Mediation Directive*” *AÜHFD.Cilt 56sayı: 1, s. 187-www. auhf.ankara.edu.tr*

⁴ Taeter-Opfer-Ausgleich'den aktaran: ÖZBEK, Veli Özer. TCK İzmir şerhi, Yeni TCK'nın anlamı, genel hükümler, 3. Baskı, Şubat 2006, s. 706

⁵ Diversion'dan aktaran: ÖZBEK, V. Ö. age. S.706

⁶ **Wolter J.**,Aspekte Einer Strafprozessrefor bis 2007, schriften der Juristischen Studiengesellschaft regensburg e. V., Heft 5, München 1991, 19, krşl. **Jung H.**, Taether-Opfer-Ausgleich, Mschr Krim 1993, 50 vd.; **Viehman**, Taether-opfer-Ausgleich. Zwischenblanz und Perspectivesin ,Bew Hi 1989, 355 vd.; **Weigend T.**, Taether-opfer- Ausgleich in den USA,Mschr Krim 1992 , 105. 'den aktaran: ÖZBEK, V. Ö. age. s.706

⁷ **Pfeiffer C.**, Taether-Opfer-Ausgleich- das Trofanische Pferd in Strafrecht?, ZRP 1992/9, 338; karlı. **Trenczeg**, ZRP 1992, 130, 131; **Walter M./Schulhdzinsk w.**, Der Taether-Opfer-Ausgleich und Seine Verortung im System strafrechtlicher Sozialkontrolle, in: Ostendorf (Hrsg.) Strafverfolgung und Strafverzicht, Köln, Berlin, Bonn, München, 1992, 571 vd.; **Weighnd T.**, Deliktsoffer und Strafeverfahren ,Berlin 1989, 540 vd. den aktaran: ÖZBEK, V. Ö. age. s.706

⁸ **Weigend**, Deliktsoffer, 541.'den aktaran ÖZBEK, V. Ö. age. s.706

⁹ **Weigend**, Deliktsoffer, 541; Schöch, NSTz 1984, 385.'den aktaran ÖZBEK, V. Ö. age. s.706

verir. Nihayet, mağdurun mağduriyetin giderilmesi sürecini uzatan medeni muhakemeye başvurmasını engeller.

Sonuç olarak, fail-mağdur-uzlaşması ile bir yandan mağdurun duygusal ve maddi ihtiyaçlarına mümkün olan en fazla özen gösterilmek istenirken,¹⁰ diğer yandan ceza hukukunun geleneksel (özgürlüğü bağlayıcı nitelik taşıyan) yaptırımlarının kaldırılması yanında ihtilafın adliye dışında çözülmesi suretiyle ceza hukukunun insancillaşması sağlanmış olacaktır.¹¹ Fail bakımından ise, kendi fiilinin haksızlığı ve sonuçlarıyla baş başa kalma, kendi kendisiyle hesaplaşma imkanı verir. Halbuki, klasik bir muhakemede bu çoğu kere gerçekleşmez; zira fail esas olarak muhakemeyle ilgilenir ve öncelikle az ceza almaya çalışır. Buna karşılık fail, fail-mağdur-uzlaşması ile muhakemenin durmasını veya ağır ceza almayı engellemeye çalışacaktır.¹² Gerçekten fail-mağdur-uzlaşmasında ilk planda suçla oluşan ihtilafın giderilmesi söz konusudur. Bunun için, taraflar arasında doğrudan iletişim sağlanmalıdır. Bu yüzden fail-mağdur-uzlaşmasında fail ve mağdurun bir kez veya daha fazla tarafsız bir aracının¹³ huzurunda bir araya gelip konuşması gerekir. Öte yandan fail-mağdur uzlaşması iradi olmalıdır.¹⁴ Yani, fail ve mağdur bir araya gelmek hususunda zorlanmamalıdır. Fail-mağdur-uzlaşması, diğer yaptırımlardan önce gelir ve devreye girdiği anda muhakemeyi durdurur.¹⁵ Görüldüğü gibi, fail-mağdur-uzlaşması ceza muhakemesi mümkün olduğunca devre dışı bırakır. Deyim yerindeyse suçla çıkan uyuşmazlık yön değiştirerek devlet adına faaliyet gösteren mahkeme önüne değil, uyuşmazlığın kaynağı olan fail-mağdur ile onların kabul edecekleri uzlaştırıcının önüne gelerek uyuşmazlık bunlar tarafından çözümlenmeye çalışılır; yani, deyim yerindeyse, ceza muhakemesi özelleştirilir. Fail-mağdur-uzlaşması çerçevesinde mağduriyet giderilmekle, fail ve mağdur arasındaki ihtilaf ortadan kaldırılmak suretiyle barışma sağlanmaktadır. Görüldüğü gibi, fail-mağdur uzlaşması mağduriyetin giderilmesini muhakeme dışında sağlayan yöntemlerden biridir.

Diğer yöntem ise, ihtilafın ceza muhakemesi çerçevesinde ortadan kaldırılarak mağduriyetin giderilmesine ulaşılmaya çalışılmasıdır. Burada, yine klasik ceza muhakemesi söz konusudur; ancak ondan farklı olarak hem fail, hem de mağdurun muhakeme içindeki etkinliği artırılmıştır. Bunun sonucu olarak, fail, mağduriyeti gidermekle muhakemenin durmasına veya infazın ertelenmesine veya cezanın ortadan kalkmasına veya cezanın indirilmesine hak kazanacaktır. Mağdurun ise zararı en kısa ve çabuk bir şekilde ortadan kaldırılacaktır. Mağduriyetin giderilmesi içinde yer alan ve yukarıda sayılan bütün edimlerin ceza muhakemesi çerçevesinde gerçekleşen mağduriyetin giderilmesi için de geçerli olduğu gözden uzak tutulmamalıdır.

Bahsedilen uyuşmazlık çözüm yollarında taraflar arasındaki uyuşmazlık kazan-kazan yöntemine yakın bir şekilde çözümlenirken, yargısal çözümde uyuşmazlığa yön verme tarafların kontrolünde olmadığı için hakim olan çözüm şekli kazan-kaybet esasına dayalı olacaktır.

“Uzlaşma aslında ceza hukukunda yeni bir kurum değildir. Özellikle ilkel hukuk döneminden itibaren 19. Yüzyıla kadar değişik şekillerde uygulanmış gelmiştir.”¹⁶

Çağımızda ise suç mağdurlarına karşı ceza adalet sisteminde, mağdurların yararları yönünde yeni bir duyarlılığın ortaya çıktığı görülmektedir. 1947’de Amerika Birleşik Devletleri Kongresinin işle ilgili çatışmalarda kullandığı uzlaşma tekniğini çok sayıda eyalet 1960’lar ve 1970’lerde hukuk davalarında anlaşmayı çözmek için kullanmaya

¹⁰ Pfeiffer, ZRP 1992/9, 338; Weigend, Deliktsoffer, 541; Schöch, NStZ 1984, 391.’den aktaran ÖZBEK, V. Ö. age. s.707

¹¹ Trenczek, ZRP 1992, 131’den aktaran ÖZBEK, V. Ö. age. s.707

¹² Pfeiffer, ZRP 1992/9, 338’den aktaran ÖZBEK, V. Ö. age. s.707

¹³ Trenczek, ZRP 1992, 132’den aktaran ÖZBEK, V. Ö. age. s.707

¹⁴ Trenczek, ZRP 1992, 131’den aktaran ÖZBEK, V. Ö. age. s.707

¹⁵ Trenczek, ZRP 1992, 131’den aktaran ÖZBEK, V. Ö. age. s.707

¹⁶ Özbek, V. Ö., age, s. 708

başlamıştır. Bugün uzlaşma teknikleri hem eyalet hem federal mahkemelerde her alanda, ceza, vergi ve özel hukuk alanında kullanılmaktadır.¹⁷

Hukuk alanında alternatif¹⁸ uyuşmazlık çözüm yollarına ve özellikle uzlaşmaya ilişkin konular son yıllarda daha sık olmak üzere uluslararası hukukta da yer bulmuştur. 1958 tarihli “Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve Tenfizi Hakkındaki Birleşmiş Milletler Sözleşmesi” ile tahkim yargılaması gelişmeye başlamış, 26-29/11/1990 tarihleri arasında Strasbourg’da düzenlenen “Yeni Sosyal Stratejiler ve Ceza Adalet Sistemi” konulu XIX. Avrupa Konseyi Kriminoloji Kongresi’nde benimsenen tavsiyeler arasında, suçtan doğan mağduriyetin giderilmesine ilişkin hususlar da yer almıştır. Buna göre¹⁹ “ceza adaleti sistemine dava akışını sınırlamak üzere hukuki ve yapısal tedbirler kadar, ihtilafları halledici cezai olmayan vasıta ve tedbirlere de başvurulmalıdır.” Bu bağlamda sisteme iş akışını durdurabilme fırsatları (örneğin mağdurun muvafakati ile kolluğa takibatı sona erdirmek için takdir yetkisinin) verilmesi daha sıkça ve daha kolaylıkla başvurulabilen türden olmalıdır.²⁰

Anglo-Amerikan hukukunda Mediation (arabuluculuk) adıyla anılan prensip 20 yıl kadar önce Avrupa’ya gelmiştir. Çok sayıda olan suç davalarını adil bir şekilde azaltmak amacıyla Mediation sistemi Avrupa Müktesebatı arasına alınmıştır. Avrupa Konseyi tavsiye kararlarında uzlaştırma ile benzer olan bu kurum arabuluculuğun²¹ düzenleneceği alan ile ilgili olarak ceza hukuku yada medeni hukuk ayrımı yapmamıştır.

“Arabuluculuk (mediation), “katılımcıların, tarafsız bir yada daha fazla kişinin yardımıyla, gereksinimlerine uygun seçenekler geliştirmek, alternatifler üretmek ve karşılıklı mutabakata dayalı bir anlaşmaya varmak amacıyla, ihtilaflı konuları sistematik olarak birbirinden ayırdıkları bir usûl” şeklinde tanımlanmaktadır.²² Arabuluculuk bazen “özel müzakerelerin yönetilmesi” olarak da adlandırılır.²³ Arabuluculuğun genel kabul gören bu tanımından, bu yöntemin, katılımcıların hayatlarını etkileyecek kararları vermede kendi sorumluluklarını öne çıkardığı ve bu nedenle kontrol yetkisini taraflara bıraktığı anlaşılmaktadır.²⁴ Arabuluculukta, tahkim ve dava yolundan farklı olarak, taraflar nihai anlaşma yapıncaya kadar süreç üzerindeki hâkimiyetlerini sürdürürler. Arabuluculuk süreci gizlidir.²⁵ Amerika Birleşik Devletleri’ndeki bir çok eyaletin yasalarında,

¹⁷ Akman, Celal. “Hukukçu Gözüyle Uzlaşma” <http://www.guzelliksanati.com>

¹⁸ Alternatif: seçilebilecek bir başka yol, yöntem, seçenek, şık. Güncel Türkçe Sözlük . www.tdk.gov.tr

¹⁹ Yücel M.T., Yeni Sosyal Stratejiler ve Ceza Adalet Sistemi, YASA, Ocak 1991, 14 vd.

²⁰ TCK İzmir şerhi, Doç. Dr. Özbek, V. Ö. age. shf 705 – 709

²¹ Arabuluculuk: Bir anlaşmazlığın çözümünün üçüncü bir tarafsız kişi veya kuruma bırakılması.)

²² Folberg, Jay/Taylor, Alison: Mediation, A Comprehensive Guide to Resolving Conflicts Without Litigation, San Francisco 1984, s. 95. Arabuluculuğun benzer tanımları için ayrıca bkz. Kovach s. 27; Kovach, Kimberlee K.: Mediation (The Handbook of Dispute Resolution, San Francisco 2005, s. 304-317), s. 304; Ware s. 201; Pekcantez/Atalay/Özekes s. 668; Sungurtekin-Özkan, Meral: Avukatlık Kanunu’nun 35/A Maddesi Çerçevesinde Avukatın Uzlaşma Sağlama Yetkisi (MĞHDER 2005/2, s. 353-369), s. 358; Özbay, Gıbrahim: Avukatlık Hukukunda Arabuluculuk ve Arabuluculuk Tutanağının Glâm Niteliği (AÜEHFD 2004/3-4, s. 387-418), s. 390; Çulha, Rifat: Uzlaşma (Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaşma, İstanbul 2005, s. 41-59), s. 45; Soysal, Tamer: Türk Ceza Hukukunda Uzlaşma (Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaşma, İstanbul 2005, s. 203-246), s. 215; Tanrıver, Süha: Hukuk Uyuşmazlıkları Bağlamında Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Özellikle Arabuluculuk (TBBD 2006/64, s. 151-177), s. 166; Tanrıver-Arabuluculuk Kurumuna Hukuki ve Sosyolojik Bir Bakış s. 828; Biçkin, Gınci: Genel Olarak Alternatif Uyuşmazlık Çözümü (HPD 2006/7, s. 34- 39), s. 37.’den aktaran Özbek, M. age. s. 189

²³ Costello J., Edward: To mediate or not to mediate...(The Arbitration and Dispute Resolution Law Journal 1998, vol. 7, s. 25-30), s. 25.’den aktaran Özbek, M. age. s. 189

²⁴ Kovach-Mediation s. 313. ’den aktaran Özbek, M. age. s. 189

²⁵ ABD. federal bölge mahkemelerinde uygulanan mahkeme kökenli arabuluculuk programlarındaki gizlilik kuralları hakkında geniş bilgi için bkz. Plapinger Elizabeth/Stienstra, Donna: ADR and Settlement in the Federal District Courts, a sourcebook for judges & lawyers, Federal Judicial Center and CPR Institute for Dispute Resolution 1996, s. 72 vd.; Niemic, Robert J./Stienstra, Donna/Ravitz, Randall E.: Guide to Judicial Management of Cases in ADR, Federal Judicial Center 2001, s. 93 vd. ’den aktaran Özbek, M. age.s. 189

arabuluculuk sürecinin içeriğinin, sonradan tahkim veya dava sürecinde kullanılmayacağı veya tahkikata konu olamayacağı öngörülmüştür.”²⁶

Konseyin, ailede arabuluculuk konusunda, R (98) 1 sayılı Tavsiye Kararı, üye ülkeleri boşanma ve ayrılık sırasında doğan ve özellikle çocukları ilgilendiren uyuşmazlıkların çözümü için aile arabuluculuğunun gelişmesi veya oluşturulmasını teşvik etmesi açısından Avrupa aile hukuku alanında önemli bir dönüm noktasıdır.²⁷

Aile bireyleri arasındaki ailevi uyuşmazlıklar, diğer hukukî nitelikli anlaşmazlıklardan farklı olarak, duygusal, abartılmaya elverişli ve yoğun kişisel ilişkileri içerir. Bu nedenle ailevi ilişkilerden kaynaklanan sorunların husumet duygusu yaratılmadan, ana-babanın eşit konumda olduğu bir düzeyde ve daima çocuğun yararlarına öncelik tanınarak çözümlenmesinde yarar vardır. Zaten ailede arabuluculuk çocuk için ailenin önemi ve çocuğun yetiştirilmesinde ortak sorumluluğa sahip ana-baba için de yeni sosyal destek ihtiyacı anlayışının sonucu olarak ortaya çıkmıştır.

Avrupa Konseyi Bakanlar Kurulu 15 Eylül 1999 tarihinde kabul ettiği ceza konularında aracılık ile ilgili R (99) 19 numaralı tavsiye kararıyla, üye ülkelerde, aracılığın ceza konularında kullanılmasının geleneksel ceza davalarını tamamlayıcı veya alternatif esnek, kapsamlı, problem çözücü ve katılımcı bir seçenek olarak gelişmesinin dikkate alınması, bu ilkelerin kurban ve suçlunun, serbestçe kabul ettikleri takdirde, tarafsız bir üçüncü şahıs aracılığı ile (aracı) suçtan doğan konuların çözümlenmesine aktif olarak katılabildikleri işlemlere uygulanması tavsiyesinde bulunmuştur.

Avrupa Konseyi, Siber içerik ile ilgili öz-denetim (yeni iletişim ve bilgi hizmetlerinde yasadışı ve zararlı içeriğe karşı özdenetim ve kullanıcının korunması) üzerine Üye devletler bakanlar komitesinin 5 Eylül 2001 tarihli 762. toplantısında kabul edilen R (2001) 8 sayılı tavsiye kararı ekinde, Yeni İletişim ve Bilgi Hizmetlerinde Yasadışı ve Zararlı İçeriğe Karşı Kullanıcının Korunması ve Öz-denetim Hakkında İlkeler ve Mekanizmalar başlığı altında, Üye Devletlerin, içerikle ilgili konulara ilişkin uyuşmazlıklar için hakemlik mekanizmalarının ve mahkeme dışında uzlaşma için ulusal düzeyde gönüllü, adil, bağımsız, erişilebilir ve etkili kuruluşlar veya prosedürün tesis edilmesini ayrıca ulusal kamu düzeni ve temel koruma mekanizmalarına gerekli önemi atfederek, bu tür arabuluculuk ve hakemlik kuruluşları arasında Avrupa çapında ve uluslararası işbirliğini ve bu tür arabuluculuk ve hakemlik prosedürünün sınırları dikkate almaksızın herkesin erişimine açık olmasını ve bu zeminlerde mahkeme dışında varılan çözümlerin karşılıklı olarak tanınmasını ve uygulanmasını desteklemesi gerektiğini tavsiye etmiştir.

“Ceza hukuku uygulamasına yönelik alternatifler, insani değer ve normları yansıtmalıdır. Tecrübeler çoğu davada mağdura yapılan yardım ve ceza niteliği taşımayan “uzlaşma”nın, mağdurun ihtiyaçlarını daha iyi tatmin ettiğini göstermiştir. Bu hallerde ceza hukukunun müdahalesi gereksiz görülür. Mağdurun zararını gidermesi için neler yapabileceği ne tür seçeneklerin bulunduğu duyurulmalı, öncelikle mağdurun manevi gereksinimleri giderilmelidir. Suç vasıtasıyla doğan ihtilafları çözümleyecek ceza niteliğinde bulunmayan olanaklar yaratılmalıdır. Bu olanaklar gayriresmi usuller biçiminde olacağından ve bunlar da belli riskleri beraberinde getireceğinden bu usuller mağdur ve sanık/veya mahkumun haklarını koruyucu şekilde formüle edilmeli, saydam olmalı, zorlama ve baskı en alt düzeye çekilmelidir. Avrupa Konseyi’ne üye devletlerin pek çoğunda, kırk yıllık süre içinde, ceza hukuku gerilemiştir. İşte bu anlamda ceza hukukundan boşalan alanın, ceza adaleti dışında bir takım tedbir ve müesseselerle ancak dengeli bir şekilde doldurulması yaklaşımı benimsenmiştir.”²⁸

²⁶ Özbek, Mustafa. Age. s. 189

²⁷ Aytaç, Mehlika. “Aile ombudsmanlığı hakkında Avrupa konseyi no. R (98) 1 sayılı Tavsiye kararı üzerinde bir inceleme” Adalet Dergisi 6. Sayı

²⁸ Özbek, V.Ö. age. s.709

Ülkemiz hukuk tarihinde bir reform hata bazılarının deyişiiyle devrim niteliğinde olan uzlaşma kurumu hukukumuzda tüm kurallarıyla 5237 Sy.nın 73/8 ve 5395 Sy.nın 24. maddeleriyle girmiştir. Bu kurumun Ülkemiz hukuk hayatında geçirdiği evreleri ayrıntılı olarak incelemekte yarar bulunmaktadır.

UZLAŞMA VE UZLAŞTIRMA KURUMUNUN TÜRK HUKUKUNDA GEÇİRDİĞİ EVRELER

Uzlaşma aslında Türk Hukukuna ve dolayısıyla Türk Kültürüne yabancı değildir. Sistematik, çokça yazılı bir mekanizmadan bahsedilemezse de özellikle kırsal kesimde yaşayan toplumların sorunlarının bazılarını ve özellikle ailevi ilişkilerden kaynaklananları devlet organlarına intikal ettirmeden kendi içlerinde bir aile büyüğünün (Bir Bilen) yardımıyla çözüme kavuşturdukları ve geniş akrabalık çevresi ile sıkı akrabalık bağlarının arabuluculuğa kaynak oluşturduğu bilinmektedir. İslam hukukundaki diyet, erş ve hükümet-i adl²⁹ kavramları uzlaşma kurumunun bir sonucudur. Yasalarımızda uzlaşmaya benzer çözüm yollarının bir başka deyişle alternatif çözüm yollarının düzenlendiği hükümlere rastlamak mümkündür.

1-2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanununun 22 ve 23.³⁰

2-Yine 442 sayılı Köy Kanununun 5.³¹

3-4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 22.³²

4-1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 516-536.³³

5-3813 sayılı Türkiye Futbol Federasyonu Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanununun 13 ve 14.³⁴

6- 1136 sayılı Avukatlık Kanununun 35/A³⁵ ve

7-2004 sayılı İcra ve İflas Kanununun 309/a^{36 37} maddelerindeki düzenlemelerde olduğu gibi

8- Gerek 765 Sy.nın 119 gerekse 5237 Sy.nın³⁸ maddelerinde düzenlenen önödeme usulü de alternatif bir uyuşmazlık çözümü yolu olarak kabul edilebilir.

Hukukumuzda bu yöndeki çalışmaların dolayısıyla yasal düzenlemelerin devam edeceği, Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulu'nun 28/06/2006 tarihli 121. oturumunda 877 sayılı kararla onaylanan ve 01/07/2006 tarihinde 26215 sayılı Resmi Gazetede yayınlanan Dokuzuncu Kalkınma Planının (2007-2013) Kamu hizmetlerinde

²⁹ **Diyet**, cana veya can hükmündeki uzuvlara karşı işlenen cinâyet dolayısıyla ödenen mal veya paraya; **erş** ise, uzuvlara karşı işlenen cinâyetlerde, miktarı nasslarla belirlenmiş veya takdiri hâkime bırakılmış ödenmesi gereken mal veya paraya denir. Diğer bir tanıma göre, ölümle sonuçlanmayan belli yaralama ve sakat bırakmalarda ödenen ve miktarı belirlenmiş olan bedele erş denir. Bunun dışında kalan ve miktarı yetkili mercilerce takdir edilecek olan cinâyet bedeline de **hükümet-i adl** denir. Hata ile adam öldürmelerde diyet, nassla belirlenmiş bir tazminattır. Mağdur yakınları affetmediği takdirde, ölüme sebebiyet verenin âkilesinin diyet ödemesi öngörülmüştür. Diyetin miktarı ise, hadis ve sahâbeden gelen haberlerde belirlenmiştir. Dini Kavramlar Sözlüğü. www.diyaret.gov.tr

³⁰ 2822 Sayılı Yasa'nın 03/06/1986 gün ve 3299 sy.nın 7. md ile değişik 22.maddesi ile 23. maddesi

³¹ 442 Sy. madde 5

³² 4077 Sy.nın 06/03/2003 gün ve 4822 Sy.nın 29. maddesi ile değişik 22. maddesi

³³ 1086 Sy. nın 516- 536. maddeleri arası

³⁴ 03/06/1986 gün ve 3299 Sy. nın 7. md.si değişik 13 ve 02/05/2001 gün ve 4667 Sy.nın 23. md.si ile değişik 14. madde

³⁵ 02/05/2001 gün ve 4667 Sy. nın 23. maddesi ile değişik 35/A maddesi

³⁶ 17/07/2003 gün ve 4949 Sy. nın 84. maddesi ile değişik 309/a maddesi

³⁷ Tamer SOYSAL, Türk Ceza Hukukunda Uzlaşma, www.hukukturk.com

³⁸ 765 Sy. nın: 07/01/1981 gün ve 2370 Sy. nın 1 md. ve 07/12/1988 gün ve 3506 Sy. nın 3. md.ile değişik 119 ile 5237 Sy. nın 75. maddeleri

kalite ve etkinliğin artırılması ve bu bağlamda Adalet sisteminin iyileştirilmesine ilişkin 7.5.5./714. sırada uyuşmazlıkların, hızlı, basit, az giderle ve etkin bir biçimde çözülmesini sağlamak ve bunun sonucu olarak Yargı organlarının iş yükünü azaltmak amacı ile alternatif uyuşmazlık çözüm yollarının hukuk sistemimizde etkin bir biçimde yer almasının sağlanacağı belirtilmiştir.

5237 Sy.nın 73. ve CMK. nin 253. ve 5395 Sy.nın 24. maddeleriyle hukukumuzda ilk defa yer bulan uzlaşmanın nasıl ve kim tarafından gerçekleştirileceği ise 5271 Sy.nın 5560 Sy. ile değiştirilmeden önceki 253. maddesinde düzenlenmişti. Yasalarımızdaki bu dağınıklık 19/12/2006 tarihinde yürürlüğe giren 5560 sayılı yasa ile TCK.nin 73/8 maddesi yürürlükten kaldırılması ve 5395 SY.nın 24. ve CMK.nin 253.³⁹ maddelerinin değiştirilip gerek çocuk suçlular (bu yasanın 24. maddesindeki süre üç yıldır) gerekse yetişkin suçlular için aynı kurallar benimsenmek suretiyle giderilmiştir.

³⁹ CMK.nin 06/12/2006 gün ve 5560 Sy.nın .24.md. si ile değişik 253. maddesi