

KOMİSYON RAPORU

1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı suçlar, uzlaşma" kenar başlıklı 73'üncü maddesinin sekizinci fıkrası ile 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "Uzlaşma" kenar başlıklı 253'üncü maddesinde ve 15 Temmuz 2005 yürürlüğe giren 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'nun 24' üncü maddesinde düzenlenen ve hukukumuza yeni bir kavram olarak giren **uzlaşma müessesesinin** uygulamasını tartışmak, meydana gelen aksaklıkları belirleyip, çözüm önerilerinde bulunmak amacıyla 14/11/2005 tarihli Bakan "OLUR" una istinaden;

1- Teftiş Kurulu Başkanlığından Adalet Müfettişi Ahmet Cemal Gürgen,

2- Ceza İşleri Genel Müdürlüğünden;
Genel Müdür Yardımcısı Galip Tuncay TUTAR,
Daire Başkanı M.Yılmaz KÜÇÜK,
Tetkik Hâkimi Seyfullah ÇAKMAK

3- Kanunlar Genel Müdürlüğünden;
Genel Müdür Yardımcısı Akın ÇAKIN,
Tetkik Hâkimi Berrak YILMAZ,

4- Personel Genel Müdürlüğünden Tetkik Hâkimi Ahmet ÖZGÜNGÖR,

5- Avrupa Birliği Genel Müdürlüğünden Tetkik Hâkimi Sinan YILMAZ,

6- Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğünden;
Tetkik Hâkimi Şener DALYAN,

7- Ankara Barosundan;
Avukat M.E. Seçkin ARIKAN,
Avukat Mustafa ÖZBEK,

8- Ankara Cumhuriyet Başsavcılığından;
Cumhuriyet Başsavcı Vekili Ahmet BERKE,
Cumhuriyet Savcıları A. Adil KUBAT, Uğurcan Sevinç KIZILOĞLU,

9- Yargıtay Birinci Başkanlığından; Tetkik Hâkimi Hasan Tahsin GÖKCAN'dan

oluşturulan komisyon, 16/11/2005, 25/11/2005 ve 02/12/2005 tarihlerinde toplanarak, Ceza İşleri Genel Müdürlüğü sekreteryasında, 16 (onaltı) Cumhuriyet başsavcılığına yazılan yazılar sonucu uygulamaya yönelik sorunları ve önerileri de dikkate alarak hazırlanan aşağıdaki hususları tartışmaya değer görmüştür. Öncelikle konuyla ilgili yasal metinler sıralanarak, tespit edilen sorunlar ve önerilerin altına değerlendirme yapılmıştır. Değerlendirmeler, ortak iradenin ürünü olup, muhalif görüş belirten üyelerin gerekçelerine ilgili bölüm içerisinde yer verilmiştir.

YASAL METİNLER:

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun “Soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı suçlar, uzlaşma” kenar başlıklı **73’ üncü maddesinin sekizinci fıkrası**;

“Suçtan zarar göreni gerçek kişi veya özel hukuk tüzel kişisi olup, soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı bulunan suçlarda, failin suçu kabullenmesi ve doğmuş olan zararın tümünü veya büyük bir kısmını ödemesi veya gidermesi koşuluyla mağdur ile fail özgür iradeleri ile uzlaştıklarında ve bu husus Cumhuriyet savcısı veya hâkim tarafından saptandığında kamu davası açılmaz veya davanın düşürülmesine karar verilir.”

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun;

“Uzlaşma” kenar başlıklı 253’ üncü maddesi;

(1) Cumhuriyet savcısı, yapılan soruşturmanın durumuna göre, kanunun uzlaşma yapılabilmesi olanağını verdiği hâllerde, faili bu Kanunun öngördüğü usullere göre davet ederek suçtan dolayı sorumluluğunu kabul edip etmediğini sorar.

(2) Fail, suçu ve fiilinden doğmuş olan maddî ve manevî zararın tümünü veya bunun büyük bir kısmını ödemeyi veya zararları gidermeyi kabullendiğinde durum, mağdura veya varsa vekiline veya kanunî temsilcisine bildirilir.

(3) Mağdur, verilmiş olan zararın tümüyle veya büyük bir kısmı itibarıyla giderildiğinde özgür iradesi ile uzlaşacağını bildirirse, soruşturma sürdürülmez.

(4) Cumhuriyet Savcısı, fail ile mağdur arasında uzlaşma işlemlerini idare etmek, tarafları bir araya getirerek bir sonuca ulaşmalarını sağlamak üzere, fail ve mağdurun bir avukat üzerinde anlaşamadıkları takdirde, bir veya birden fazla avukatın uzlaştırıcı olarak görevlendirilmesini barodan ister.

(5) Uzlaştırıcı, başvurunun yapıldığı tarihten itibaren en geç otuz gün içinde uzlaşmayı sonuçlandırır. Cumhuriyet savcısı bir defaya mahsus olmak üzere bu süreyi otuz gün daha uzatabilir. Uzlaştırma süresince zamanasımı durur.

(6) Uzlaşma müzakereleri gizli olarak yürütülür. Uzlaştırma sırasında ileri sürülen bilgi, belge ve açıklamalar taraflarca izin verilmedikçe daha sonra açıklanamaz. Uzlaştırmanın başarısız olması nedeniyle daha sonra dava açılması halinde uzlaştırma sırasında failin bazı olayları veya suçu ikrar etmiş olması davada aleyhine delil olarak kullanılmaz.

(7) Uzlaştırıcı, yaptığı işlemleri ve uzlaşmayı sağlayıcı müdahalelerini belirten bir raporu on gün içinde ilgili Cumhuriyet savcısına sunar.

(8) Zarar, uzlaşmaya uygun olarak giderildiğinde ve uzlaştırma işleminin giderleri, fail tarafından ödendiğinde, kovuşturmaya yer olmadığına karar verilir.

“Mahkeme tarafından uzlaştırma” kenar başlıklı 254’ üncü maddesi;

(1) Kamu davasının açılması halinde, uzlaşmaya tâbi bir suç söz konusu ise, uzlaştırma işlemleri 253 üncü maddede belirtilen usule göre, mahkeme tarafından da yapılır.

(2) Uzlaşmanın gerçekleşmesi halinde davanın düşmesine karar verilir.

“Birden çok fail bulunması hâlinde uzlaşma” kenar başlıklı 255’ inci maddesi;

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

5320 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun’un “Müdafi, vekil ve uzlaştırıcı ücreti” kenar başlıklı 13’ üncü maddesinin dördüncü fıkrası;

(4) Ceza Muhakemesi Kanununun 253 üncü maddesinin sekizinci fıkrası uyarınca uzlaştırma işlemi giderlerinden olup uzlaştırıcıya ödenecek ücret de, birinci fıkra uyarınca tespit edilecek ücret tarifesinde ayrıca gösterilir.

5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'nun “Uzlaşma” kenar başlıklı 24’ üncü maddesi;

(1) Suça sürüklenen çocuklarla ilgili olarak uzlaşma, soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı olan veya kasten işlenen ve alt sınırı iki yılı aşmayan hapis veya adlî para cezasını gerektiren ya da taksirle işlenen suçlarda uygulanır.

(2) Suç tarihinde onbeş yaşını doldurmayan çocuklar bakımından, birinci fıkrada öngörülen hapis cezasının alt sınırı üç yıl olarak uygulanır.

SORUN/ÖNERİ 1- Hâkim veya Cumhuriyet savcısı tarafından da uzlaştırma yaptırılıp yaptırılmayacağı konusunda yasal düzenlemelerde bir açıklık olmaması, CMK'nun 253'üncü maddesinin gerekçesinde ise hâkim veya Cumhuriyet savcısına da bu yetkinin verilmesi karşısında bu çelişki nasıl düzeltilmelidir? Tarafların özgür iradeleriyle kolluk, Cumhuriyet savcısı ve mahkeme huzurundaki beyanlarıyla uzlaştıklarını belirttikleri durumlarda mutlaka baro tarafından görevlendirilen bir avukat nezaretinde bir araya getirmek, gerekli midir?

DEĞERLENDİRME 1-Taraflar anlaştığı takdirde uzlaştırıcı atamaya gerek yoktur. Hâkim ve Cumhuriyet savcısı tarafından uzlaştırma yaptırılması soruşturmanın bir an önce sonuçlandırılması açısından uygun olsa da bu kişilerin tarafsızlığının sorgulanmasına neden olabileceğinden, Hâkim veya Cumhuriyet savcısı tarafından uzlaştırma yaptırılmayacağı görüşüne varılmıştır.

Tarafların bir uzlaştırıcı atanmadan kendi görüşmeleri sonunda uzlaşabilecekleri hususunun kanunda açıkça düzenlenmesi yararlı olacaktır. Çünkü küçük uyuşmazlıklarda uzlaştırıcı masrafının da gündeme gelmesi failin uzlaşmayı kabulünü önlemektedir. Mevcut düzenlemeye göre de uzlaştırıcı olmadan uzlaşma sağlanabilir ise de bu husus kapalı olup, tereddüte yol açmaktadır.

Avukat M.E. Seçkin ARIKAN “Takibi şikayete bağlı suçlarda mağdurun fail ile herhangi bir yolla anlaşarak şikayetinden vazgeçmesi yolu her zaman açıktır. Kanunun getirdiği sistem ise şikayette bulunmuş mağdur ile failin tarafsız bir uzlaştırıcı aracılığı ile barıştırılmasıdır. Tarafların kendi aralarında görüşmelerine engel bir durum yokken bu yolda bir kanun değişikliğinin herhangi bir anlamı ve faydası olmayacaktır.” görüşünü savunmuştur.

SORUN/ÖNERİ 2- Türk Ceza Kanunu'nun 86/son cümlesinin “..... işlenmesi hâlinde (b) (c) (d) bentleri için şikâyet aranmaksızın verilecek ceza yarı oranında arttırılır.” şeklinde düzenlenerek üstsoya, altsoya, eşe veya kardeşe karşı ya da silâhla işlenen ve basit bir tıbbi müdahale ile giderilebilecek ölçüde hafif yaralama suçlarının uzlaşma kapsamına alınması önerisine karşı komisyonun görüşü nedir?

DEĞERLENDİRME 2-Yasal değişiklik gereklidir. Uzun vadede bu kapsama alınması düşünülebilir.

SORUN/ÖNERİ 3- 5237 sayılı yasanın 73/8'inci maddesinde “suçu kabullenen fail” 5271 sayılı CMK'nun 253 üncü maddesinin birinci fıkrasında “Suçtan dolayı sorumluluğu kabul eden fail” aynı maddenin ikinci fıkrasında ise “suçu ve fiilden doğmuş olan maddî ve manevî zararın tümünü veya bunun büyük bir kısmını ödemeyi veya zararları gidermeyi kabullenen failden” söz edilmesi karşısında; terim birliği bulunmamaktadır. Suçu kabul şartının getirilmesi sakıncalı bir düzenlemedir.

DEĞERLENDİRME 3- Şüphelilerin suçu kabul etmeleri hâlinde ileride zor duruma düşmeleri kaygısı -hernekadar CMK'nun 253/6 ncı maddesinde bu ikrarın delil olarak kabul edilmeyeceği belirtilse de- nedeniyle dava açıldığında mahkemede bu kişi hakkında suçu işlediği yönünde kuvvetli ön yargının oluşacağı; keza, mahkemede yapılan uzlaşmada da aynı şekilde hâkim açısından bu yargının oluşacağı ve tarafsızlığına gölge düşüreceğinden ötürü masumluk karinesi bakımından mahzurlu olduğu gibi failin uzlaşma kurumuna olumsuz bakmasına yol açan psikolojik bir faktör de oluşturmaktadır.

Şüpheli ve sanığın suçlamayı kabul ettiği hallerde C.Savcısının kovuşturmaya yer olmadığına dair karar, hâkimin ise beraat kararı vermesi gerek vicdani sorumluluk açısından gerekse de gelebilecek tepki ve eleştiriler nedeniyle çok zordur.

Şüpheli ve sanık da bu tehlikeyi kolay kolay göze alamaz. O nedenle yapılacak bir değişiklikle, uzlaşma yapılabilmesi için şüpheli ve sanığın suçu kabul şartı kaldırılmalıdır. Kanaatimize göre uzlaştırma kurumunun başarılı olması için, şüpheli ve sanığa “fiilden doğan zararları ödemeyi ve gidermeyi” ya da “uzlaşma teklifini kabul edip etmediği” sorulmalıdır. Şüpheli ve sanığın bu soruya olumlu cevap vermesi yeterli kabul edilmelidir.

Yine suçun kabulü uzlaşmanın koşulu olarak kalacak ise; bu husus yargılama aşamasında hakimin reddi nedeni olarak düzenlenmelidir. Gerçekten sanığın kendisine suçu ikrar ettiği hakimin o davada tarafsız olması ve suçun işlenip işlenmediği hususunda herhangi bir yargıya sahip olmaması mümkün değildir.

Esasında işin başka hakime verilmesi halinde de tehlike aynı ölçüde olmasa da mevcuttur. Uzlaşmaya ilişkin belgeler gizli olsa da tarafların uzlaşmadıklarına dair bir belge dosyada bulunacaktır. Bu belgeyi gören hakim sanığın daha önce suçu kabul ettiğini öğrenecektir.

SORUN/ÖNERİ 4- Uzlaşma teklifinin öncelikle şüpheliye yapılması, şüphelinin bulunmasındaki güçlüklerin aşıp şüpheli temin edildikten sonra suçu ve şartları kabul etmesi, mağdur ve şikayetçinin sonradan temin edildiğinde uzlaşmayı kabul edip etmediğinin belirtilmesi hâlinde, şüphelinin teminine ilişkin harcanan zaman ve yapılan işlemlerin boşa gitmiş olacağı, bu nedenle uzlaşmanın başlangıç noktasının mağdur veya şikâyetçi olması, bu kişilere teklifle başlatılması ya da bu kişilerin talebine bağlı olması ya da sıra gözetilmeksizin her iki şahsa uzlaştırma teklifinin yapılması gereklidir.

DEĞERLENDİRME 4-Yasal düzenleme yapılarak teklifin sıra gözetilmeksizin yapılması sağlanmalıdır. Uygulamanın bu şekilde yapılması yasaya aykırıdır. Ancak telafisi mümkün olmadığından bozma nedeni de yapılamayacaktır.

Avukat M.E. Seçkin ARIKAN, “Uzlaşma görüşmelerinin yapılabilmesi için failini fiilini ve sonuçlarını kabul etmesi gerektiğinden ve uzlaşma görüşmeleri sonucunda uzlaşmaya konu fiilden doğan zararın giderilmesi, uzlaşma masraflarının ve uzlaştırıcı avukat ücretinin ödenmesi de fail sorumluluğunda olduğundan failin kabulü öncelikli önem taşımaktadır. Bu nedenle kanunu ile getirilen düzenleme yerindedir.” görüşündedir.

SORUN/ÖNERİ 5- “Mevcut düzenlemedeki “suçu kabul” şartının hakim ve savcılar üzerindeki olumsuz etkileri karşısında uzlaştırma işlemlerinin özel bir büroda yürütülmesi, tarafsızlık ilkesi ve masumiyet karinesi bakımından önemlidir. Hakim ve C. Savcısının faili böyle algılamasının sakıncalarını azaltmak amacıyla adliyelerde C. Savcılığına bağlı uzlaştırma büroları kurulabilir. Aslında böyle bir büro, tarafların tarafsız bir mekanda uzlaşma görüşmesi yapmaları için de gereklidir. Uzlaştırma kapsamında bir şikâyet geldiğinde C. Savcısının dosyayı bu büroya göndererek uzlaşma hükümlerinin bu büro tarafından uygulanması yoluna gidilebilir. Uzlaşmama halinde şikâyetçi bu bürodan alacağı durumu gösterir belgeyi de ekleyerek şikâyet dilekçesi vermeli, ya da soruşturma dosyası ilgili soruşturma savcılığına bu belge eklenerek gönderilmelidir. Ayrıca uzlaştırma görüşmeleriyle ilgili tutanak ve belgelerin soruşturma dosyası içinde tutulmaması gerektiğinden, bu belgelerin uzlaştırma bürolarında arşivlenmesi de yararlı olacaktır.” Önerisine komisyonun görüşü nedir?

DEĞERLENDİRME 5-Yasal düzenleme gerektiren bir konudur. Uzun vadede değerlendirilmesi gerekir. Uzlaşma müzakerelerinde yeni uyuşmazlıklara kapı aralanmaması açısından bu müzakerelerin gerektiğinde güvenlik önlemlerinin de alınmasına imkan verecek şekilde adliyelerde yapılması ve bu amaçla her adliyede bir büronun kurulması faydalı olacaktır. Ancak, kadrosu geniş adliyelerde uzlaştırma bürosunun kurulabileceği, kadrosu dar adliyelerde bu büronun kurulabilmesinin mümkün olmadığı gibi kovuşturma aşamasında mahkemelerde bu büronun oluşturulmasının mümkün olmadığı düşünülmektedir.

Avukat M.E. Seçkin ARIKAN, “Cumhuriyet Savcılıkları bünyelerinde Cumhuriyet Savcılıkları tarafından yapılmasını emrettiği işlemlerin yürütülmesini ve koordinasyonunu sağlamak amacı ile özel bürolar kurulması uygundur. Ancak, Cumhuriyet Savcılıkları bünyesinde kurulacak bu büroların kanun ile Barolara görev ve yetki verilmiş alanlarda rol almaları mümkün değildir. Dolayısı ile, uzlaşma görüşmelerinin yapılması, bu görüşmelerle ilgili tüm belgelerin saklanması, uzlaştırıcı avukatların atanmaları ve uzlaşma görüşmelerinin

yürütülmesi ile ilgili tüm işlemler yalnızca barolar tarafından yetkilendirilmiş birimlerce yapılabilir.” Görüşündedir.

SORUN/ÖNERİ 6- Uzlaşma kültürünün gelişebilmesi ve mağduru uzlaşmaya zorlamak amacıyla yeni düzenlemeler yapılmalıdır. Bu maksatla, şüpheli ve sanığın uzlaşmayı kabul edip mağdurun kabul etmemesi nedeniyle uzlaşma hükümlerinin uygulanmaması ve suçun da sübuta ermesi halinde sanığın cezasından indirim yapılacağı yönünde kanunda bir değişiklik yapılmasının yararlı olacağı, önerisine karşı komisyonun görüşü nedir?

DEĞERLENDİRME 6- Uzun vadede değerlendirilmesi gerekir. Komisyon üyeleri, bu görüşe sıcak bakmamıştır. Zaman içinde uygulamanın gelişmesi ile daha sağlıklı değerlendirme yapmak mümkün olabilecektir.

SORUN/ÖNERİ 7-“Gerek fail, gerekse mağdurun uzlaşmanın hüküm ve sonuçları konusunda aydınlatılması zorunluluğu yasada yer almalıdır. Buna göre suçun uzlaşma kapsamında olduğu uzlaşma hükümlerinin ne olduğu, uzlaşmanın ve uzlaşmamanın sonuçlarının ne olduğu hususu fail ve mağdura ayrıntılı olarak bildirilmeli ve bunlar tutanağa yazılmalıdır.” önerisine karşı komisyonun görüşü nedir?

DEĞERLENDİRME 7- Yasal düzenleme gerektiren bir konudur. Uzun vadede değerlendirilmesi gerekir. Kısa vadede çıkarılacak yönetmelikte uzlaşmanın hüküm ve sonuçları belirtilebilir. Düzenleme yapılıncaya kadar yapılacak uygulamalarda, Hakim veya Cumhuriyet savcılarının bu konuda bilgilendirme yapmalarına bir engel bulunmadığı gibi, uzlaşma kültürünün toplumda yerleştirilmesi ve bilinçlenmenin sağlanması açısından adliyeler, barolar, polis merkezleri ve jandarma karakollarına bu konuda hazırlanacak broşürler bırakılarak ve panolara asılacak afişlerle ile TRT yoluyla yapılacak yayınlarla bu bilgilendirmenin desteklenmesi yararlı olacaktır.

SORUN/ÖNERİ 8- “Failin eyleminin suç oluşturmayan zararlı sonuçlarının da uzlaştırma kapsamında kalması gerektiği açıkça düzenlenmelidir. Örneğin mağduru kasten yaralayan kişinin bu sırada mağdurun elbisesini kirletmiş veya yırtmış olması, gözlüğünü kırması durumunda mala zarar verme suçunun kast ögesi oluşmayacaktır. Yine, trafik kazasında mağdurun kendisi ile birlikte otomobili ve içindeki eşyaları hasar görmüş olabilir. Fakat uzlaşma uygulanırken failin fiilinin tüm zararlı sonuçlarını karşılamalıdır. Bu nedenle mağdurun sadece tedavi giderleri ve manevi giderleri değil, elbisesi ve gözlüğünde (ve otomobili ve eşyalarında) oluşan zararların da giderilmesi gerekir. Bu bakımdan uzlaştırma hükümlerinin yeniden düzenlenmesinde bu durumun gözetilmesi gereklidir.” Önerisine karşı komisyonun görüşü nedir?

DEĞERLENDİRME 8-Mevcut yasal düzenlemeden de bu husus anlaşılacaktır.

SORUN/ÖNERİ 9-Tarafların bir uzlaştırıcı üzerinde anlaşması veya anlaşamama durumunda tayin edilecek uzlaştırıcının C. Savcısı tarafından ne şekilde atanacağı daha açık düzenlenmelidir. Mevcut düzenlemeden, bu anlaşılamamaktadır. Taraflar anlaşsa dahi uzlaştırıcı avukatı baro mu yoksa savcı mı atayacaktır?

DEĞERLENDİRME 9- Taraflar anlaştığı takdirde savcı atayabilmelidir. Ancak, baroya bildirim yapılmalıdır.

SORUN/ÖNERİ 10-“Uzlaştırıcı olarak atanan avukatın görevi kabul etmek zorunda olup olmadığı konusunda Avukatlık Kanununda veya CMK’da düzenleme yapılmalıdır.” Önerisine karşı komisyonun görüşü nedir?

DEĞERLENDİRME 10- Geçerli mazereti olan uzlaştırıcı görevden affını Baro Başkanlığından isteyebilmelidir.

SORUN/ÖNERİ 11- “Cumhuriyet Savcısının veya mahkemenin baro aracılığıyla atayacağı uzlaştırıcı avukatı red veya itiraz yolu düzenlenmelidir.” Önerisine karşı komisyonun görüşü nedir?

DEĞERLENDİRME 11- Kamu hizmeti olarak görülmeli ve kabul zorunluluğu ile gerektiğinde çekinme imkanı verecek şekilde anılan Kanunlara bir hüküm konulmalıdır. Uygulamada hâkimin reddi sebeplerine atfen çözüm yapılabilir.

Avukat M.E. Seçkin ARIKAN, “Uzlaştırıcı avukat atama yetkisinin Kanun tarafından baroya verildiği durumlarda uzlaştırıcı avukatla ilgili her türlü itirazın yine Baroya yapılması ve Baro tarafından değerlendirilmesi genel hukuk prensipleri gereğidir. Uzlaştırıcı avukatın reddinde mevcut yasal duruma göre hakimin reddinin düzenleyen hükümlerin kıyasen uygulanması gerekecektir.” Görüşündedir.

SORUN/ÖNERİ 12-“Atanacak avukatın yer itibariyle yetkisi konusunda da bir düzenleme yapılmalıdır. Kanımızca tarafların bir avukat üzerinde anlaşmaları durumunda o avukatın hangi baroda kayıtlı olduğunun önemi olmamalıdır. Buna karşın re’sen atanacak uzlaştırıcı bakımından soruşturma yeri barosu yetkili bulunmalıdır.” Önerisine karşı komisyonun görüşü nedir?

DEĞERLENDİRME 12- Olumludur.

SORUN/ÖNERİ 13- “Uzlaştırıcı olarak atanan avukatın, görevini layıkıyla yapabilmesi için uyumsuzluk konusunda bilgi sahibi olması sağlanmalıdır. Uzlaştırıcının bu maksatla soruşturma dosyasını (en azından taraflar veya vekillerince incelenebilecek ölçüde) incelemesi mümkün olmalıdır. CMK’nın 157. maddesindeki kısıtlamalar çerçevesinde uzlaştırıcı da dosya inceleyebilmeli ve suret alabilmelidir.” Önerisine karşı komisyonun görüşü nedir?

DEĞERLENDİRME 13- Bu konuda yasada açıklık bulunmamaktadır. Uzlaştırıcının soruşturma dosyasını yasal kısıtlamalar içerisinde inceleyebileceği düşünülmeyle birlikte, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi’nin “Cezai Konularda Uzlaşma” konulu 15.09.1999 tarih ve 99 sayılı Tavsiye Kararının 25. maddesinde aynı doğrultuda bir hükme yer verilmiş ve uzlaşma süreci başlamadan önce uzlaştırıcının uyumsuzluk konusu hakkında bilgi sahibi olması gerektiği, bu amaçla adli makamların gerekli bilgileri ve olayın ayrıntılarını uzlaştırıcıya sağlaması gerektiği öngörülmüştür. Yasal düzenleme yapılmalıdır.

SORUN/ÖNERİ 14-“Özellikle TCK.nun 167. maddesindeki isabetsiz düzenleme nedeniyle TCK.nunda yer alan bazı suçların uzlaşma kapsamında olup olmadığı hususunda tereddütler mevcuttur. Bu husus açıklığa kavuşturulmalıdır. TCK.nun 167. maddesinde; (1) Yağma ve nitelikli yağma hariç, bu Bölümde yer alan suçların; (...) (2) Bu suçların, haklarında ayrılık kararı verilmiş olan eşlerden birinin, aynı konutta beraber yaşamayan kardeşlerden birinin, aynı konutta beraber yaşamakta olan amca, dayı, hala, teyze, yeğen veya ikinci derecede kayın hısımlarının zararına olarak işlenmesi hâlinde; ilgili akraba hakkında şikâyet üzerine verilecek ceza, yarısı oranında indirilir.” denilmektedir. Maddenin yollamada bulunduğu 141-167. maddeleri arasında işlenen suçların bir kısmının mağduru “kamu” dur, bazılarının ise toplumda yaşayan herkeştir. Örneğin 152/1-a maddesinde kamu kurum ve kuruluşlarına ait ve kamu hizmetine tahsis edilmiş veya kamunun yararlanmasına ayrılmış yer, bina tesis veya diğer eşya”nın çalınması suç olarak düzenlenmektedir. TCK.nun 73/8 maddesine göre, ancak gerçek kişi veya özel hukuk tüzel kişileri aleyhine işlenen suçlar bakımından uzlaşma hükümleri uygulanabilir. O nedenle 167. maddenin genel atfı doğru değildir.” Önerisine karşı komisyonun görüşü nedir?

DEĞERLENDİRME 14- Yasal düzenleme yapılmalıdır. Cumhuriyet Başsavcısı Vekili Ahmet BERKE, Atıf genel olsa da sayılı kişilere karşı işlenen hırsızlık suçlarında şikâyet üzerine verilecek cezadan bahsedildiğine göre sorun olmadığı kanaatindedir.

SORUN/ÖNERİ 15- “Özel bir şahsın yapmış olduğu baraj veya su bendi önüne konulup suyun akmasını önleyen kapağın çalınması halinde, o yörede yaşayan bir çok insan sel ve taşkına kapılıp ölebilir veya yaralanabilir. Bu durum 171/1-b maddesinde de genel tehlike yaratan bir suç olarak kabul edilmiştir. Şimdi baraj veya bu bendi önündeki özel bir şahıs veya kuruma ait kapağı çalan kişi hakkında da hırsızlık suçu nedeniyle uzlaşma

hükümleri uygulanabilecek midir? Uygulanacaksa sanığın karşılayacağı zarar ne olmalıdır? Kişisel kanaatimiz bu gibi hallerde zarar gören sırf kapağın sahibi olmadığından belirsiz sayıda kişinin hayatı, sağlığı veya malvarlığı tehlikeye sokulduğundan suçun şikayete tabi olmayacağı ve uzlaşma hükümlerinin uygulanamayacağı şeklindedir. Ancak en doğru olan çözüm yasa koyucunun uzlaşma kapsamındaki suçları açıkça belirtmesidir.” Önerisine karşı komisyonun görüşü nedir?

DEĞERLENDİRME 15- Yasal düzenleme yapılmalıdır. Cumhuriyet Başsavcı Vekili Ahmet BERKE, Bu tür suçlarda uzlaşmanın uygulanamayacağı, ayrıca bir düzenleme gerekmeyeceği düşüncesindedir.

SORUN/ÖNERİ 16-CMK'nun 253'üncü maddesinde kullanılan fail terimi yerine şüpheli teriminin tercih edilmesi hakkında komisyonun görüşü nedir?

DEĞERLENDİRME 16- Kanunda terim birliği açısından “şüpheli” teriminin tercih edilmesi daha uygundur.

SORUN/ÖNERİ 17- Uzlaşma konusunda kolluğa da yetki verilip verilemeyeceği, mevcut uygulamanın buna imkân tanıyıp tanımadığı, Uzlaşma hükümlerinin uygulanabilmesi için Cumhuriyet savcılarının zabıtaya yazılı veya sözlü emir verip veremeyeceği,

DEĞERLENDİRME 17- Yasal engel vardır. CMK'nın 253. maddesinin 1. fıkrasındaki düzenleme buna imkan vermemektedir. Bu düzenleme, uzlaşma teklifinin Cumhuriyet savcısınca yapılacağını açıkça öngörmektedir. Soruşturma evrakı Cumhuriyet savcısına intikal ettikten sonra, savcı isnad edilen suçun uzlaşmaya tabi bir suç olup olmadığını tayin edecek, bu kapsamda olduğunu değerlendirdikten sonra uzlaşma teklifinde bulunacak, aradan belli bir sürenin geçmesi de taraflara daha soğukkanlı bir şekilde düşünme fırsatı verecek ve uzlaşmalarına imkan sağlayacaktır. Ancak uygulamanın önerilen şekilde olması da pratik fayda sağlayacaktır. Uzlaştırmayı tanıtan broşürlerin kolluğa verilerek tarafların bilgilendirilmesi sağlanabilmelidir.

Avukat M.E. Seçkin ARIKAN, “Uzlaşma ile ilgili öncelikle failin kabulü, daha sonra da mağdurun kabul etmesi Cumhuriyet Savcıları önünde yapılmalıdır. Kolluk aracılığı ile işlem yapılması, kolluk aşamasında olay çok yeni olduğundan taraflar arasında bir soğuma-sakinleşme fırsatı tanınmaması nedeni ile başarı şansını da düşürecektir.” Görüşündedir.

SORUN/ÖNERİ 18-Halkın değer yargıları nazara alınarak uzlaşmaya tâbi cinsel saldırı ve cinsel taciz suçlarının uzlaşma kapsamı dışına çıkarılması önerisine karşı komisyonun görüşü nedir?

DEĞERLENDİRME 18- Taraflar bu suçlarda da uzlaşmaya gitmek istiyorsa bu yolu tercih etmelerinde bir sakınca bulunmamaktadır. Değer yargıları kişiden kişiye değişmektedir. Nitekim uzlaşma gönüllülük esasına tabî bir yöntemdir.

SORUN/ÖNERİ 19- Uzlaşma konusundaki talebin tarafların müdafii ve vekillerine de yapılabilmesinin uygulamayı kolaylaştıracak şekilde olacağı önerisine karşı komisyonun görüşü nedir?

DEĞERLENDİRME 19-Vekaletnamede bu yönde özel bir yetki verilmiş olması durumunda, bu yetkinin sınırları dahilinde vekile de uzlaşma önerisi yapılmasına yasal bir engel yoktur. Ancak şüpheli açısından durum farklıdır. müdafiiye bu konuda kanunla tanımlanmış açık bir yetki olmadığından bu hakkı kullanamaz. Çünkü, kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hakkın kullanılması söz konusudur.

Avukat M.E. Seçkin ARIKAN, “Şüphelinin fiili ve fiilin sonuçlarından doğan zararı tazmin etmeyi kabul ederek uzlaşma istediğini beyan etmesinden sonra uzlaşma konusunda özel yetkisi olan avukatının da uzlaşma görüşmelerini yürütmesi mümkün olmalıdır. Bu uygulama uzlaşma görüşmelerinin yapılmasını ve uzlaşmayı kolaylaştıracaktır.” görüşündedir.

SORUN/ÖNERİ 20- Uzun vadeye yayılmış uzlaşma metinlerinin ortaya çıkması bir başka deyişle şikayetçi ve şüphelinin uzlaşma konusu zarar miktarının taksitle veya tamamının bir vade sonunda ödenmesi konusunda anlaşılacakları böyle bir

uzlaşmanın varlığının kabul edilemeyeceği, kabul edilirse Cumhuriyet savcısının kararını vade sonuna kadar erteleyip erteleyemeyeceği konusunda CMK 253/8 inci maddenin lafzından, zarar uzlaşmaya uygun verildiğinde ve uzlaştırma işlemlerinin giderleri fail tarafından ödendiğinde kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verileceği belirtilmektedir. Öte yandan aynı kanunun 254/2 inci fıkrasında ise mahkeme tarafından yapılan uzlaştırma işlemlerinden uzlaşmanın gerçekleşmesi koşulu davanın düşmesi için yeterli bir neden sayılmıştır. Bu iki madde birbiriyle çelişkilidir. CMK 254 üncü maddesinin gerekçesinde ise “Uzlaşma işlemi uygulanabilecek bir suç nedeniyle Cumhuriyet savcısı 253 üncü maddeye uygun olarak işlem yapmaksızın kamu davasını açtığında hâkim söz konusu maddede yer alan ve Cumhuriyet savcısı tarafından yerine getirilmesi gereken bütün işlemleri yapar ve tazminat, madde gereğince ödendiğinde davanın ortadan kaldırılmasına karar verir. Bu hâlde de bütün uzlaştırma giderleri suç faili tarafından ödenecek ve bunlar ödenmedikçe davanın ortadan kaldırılmasına karar verilmeyecektir.” hükmü yer almaktadır. Komisyonun görüşü nedir?

DEĞERLENDİRME 20- Kanun metni dar yorumlandığında soruşturma safhasında uzlaşma hükümlerinin yerine getirilmesinin beklenileceği anlamı çıksa da bu husus Cumhuriyet Savcılarının iş yükünü artırıp teraküme neden olacağından soruşturmanın kovuşturma aşamasında olduğu gibi sonuçlandırılabilmesi gerektiği düşünülebilir. Bu konuda yapılacak kanun değişikliği ile soruşturma dosyalarının bu şekilde uzun süre askıda kalmasının önüne geçilmelidir.

SORUN/ÖNERİ 21- Türkiye Barolar birliğinin 4/9/2005 tarihli ve 394-2 sayılı kararı ile kabul edilen yönergede uzlaşma giderlerinin avans ile birlikte fail tarafından 250 YTL peşin olarak baro hesabına şüpheli tarafından yatırılması ve bundan sonra uzlaşma işlemlerinin başlatılması bir yükümlülük olarak öngörülmüştür. Yukarıda izah edildiği üzere hem failin suçu kabullenmesinin uzlaşmanın ön şartı olarak kabul edilmesi hem de failin uzlaştırma giderlerinin peşin olarak istenmesi nedeniyle uzlaştırma kurumunun gerektiği gibi işletelemediği söylenebilir mi?

Uzlaştırma giderinin kim tarafından ne şekilde şüpheliden tahsil edileceği (peşin mi yaks uzlaşma sonunda mı) şekli, esasları nasıl olmalıdır? Uzlaşma başarısız olduğu takdirde ücret ödenecek midir?

Uzlaşma toplantılarının yapılacağı yerin ve toplantıdaki görüşmelerin gizlilik ve güvenlik önlemlerinin cumhuriyet savcılığı tarafından sağlanacağına dair yönerge hükümleri hakkında Komisyonun görüşü nedir?

DEĞERLENDİRME 21- CMK 253'üncü maddesinde uzlaştırma giderinin fail tarafından ödeneceği açık bir şekilde hüküm altına alınmakla birlikte, bu giderin peşin olarak ödeneceğine dair bir açıklık yoktur. Ayrıca peşin ödendiği takdirde, bu paranın baro hesabına mı yoksa Cumhuriyet başsavcılığında açılacak bir hesaba mı yatırılması konusunda da yasal düzenlemelerde bir hüküm bulunmamaktadır. TBB yönergesi yargı makamlarını bağlayıcı değildir. Konuyla ilgili Kanunlar Genel Müdürlüğünün ve Ceza İşleri Genel Müdürlüğünün görüşleri paranın failden peşin olarak alınması ve Cumhuriyet başsavcılığında açılacak bir hesaba yatırılarak bloke edilmesinden ibarettir.

Öte yandan, uzlaştırmanın başarısız olması hâlinde failin giderleri ödememesi gerekir. Zira, faili zarara uğratmak isteyen mağdur, uzlaşma teklifini kabul ederek uzlaşmaz ve masrafa neden olur, yargılama sonucunda fail mahkûm olur ya da beraat eder. Mahkûm olursa çift masraf ödemiş olur. Beraat ederse ödemiş olduğu miktar kendisi açısından haksız olur. Bu nedenle başarısızlık hâlinde uzlaştırma giderinin fail tarafından ödenmemesi gerektiği düşünülmüştür.

5320 sayılı Yasanın 13'üncü maddesinin birinci fıkrasına uzlaştırıcı ibaresinin de eklenmesi suretiyle sorunun çözümü mümkündür.

26'ncı Adalet Bakanları toplantısında ise uzlaştırma masraflarının bir çok ülkede fail tarafından ödenmediğine ve kamu kaynakları tarafından karşılandığına vurgu yapılmıştır.

Uzlaşma toplantılarının yapılacağı yerin ve toplantıdaki görüşmelerin gizlilik ve güvenlik önlemlerinin cumhuriyet savcılığı tarafından sağlanacağına dair ise yasada herhangi bir açıklık yoktur. Uygulama açısından Cumhuriyet başsavcılıklarının bu yönde bir yükümlülükleri de bulunmamaktadır. Yönetmelik düzenlemesi ile bu sorunun çözümü mümkün olabilir. TBB yönergesi Cumhuriyet başsavcılıklarını bağlayıcı değildir. Cumhuriyet başsavcılıklarının, adliyelerin fiziki ortamı ve elverişliliği nispetinde barolar tarafından kendilerine yapılan bu talepleri, değerlendirmek suretiyle takdir etmeleri gerekmektedir. Gizliliğin sağlanması özel bir odanın tahsisi ile mümkün bulunmakla birlikte, uzlaştırıcı her zaman gizliliğe riayet etmekle yükümlüdür. Uzlaştırıcının, güvenlik yönünden bir zaafiyet hissettiği takdirde her zaman için önleyici kolluk görevi bakımından yetkili kolluk makamlarına müracaat ederek güvenliği sağlaması mümkündür.

Avukat M.E. Seçkin ARIKAN, “Uzlaştırıcı avukat atamasını Kanun gereği Baroların yaptığı durumlarda bu atama ile ilgili tüm işlemlerde de ilgili baronun yetkili ve sorumlu olması gerekir. Atamayı yapan uzlaşma işlemleri ile ilgili tebligat ve gerekli olan diğer usul işlemlerini yerine getirecek, baro uzlaştırıcının görevini tamamlayarak ücrete hak kazandığına karar verdiğinde gerekli ödemeyi yapacaktır. Anılan usul işlemlerinin (tebligat vb) masraflarının da uzlaştırıcı avukat ücretinde olduğu gibi fail sorumluluğunda olduğu Kanun gereğidir. TBB yönergesinde uzlaştırıcı avukat ücreti yanında masraf avansının peşin alınması da istenmektedir ki, masrafları ilgili baro yapacakken (başta tebligat giderleri olmak üzere) paranın Cumhuriyet Savcılığı hesabına yapılmasının mantığı yoktur ve uygulamayı karmaşık hale getirmekten başka bir işe yaramayacaktır.

Uzlaşma odaları ve arşiv konusunda TBB Yönergesi mevcut soruna çözüm bulma amacı taşımaktadır. Baroların hemen tamamının son derece sınırlı fiziksel imkanları olduğu, toplantı ve arşiv güvenliği bakımından yetkilerinin olmadığı göz önüne alındığında adliye binalarının yönetiminden sorumlu Cumhuriyet Başsavcılıklarından yardım istenmesi son derece normaldir. Cumhuriyet Başsavcılıkları yerleşmesi halinde adliyelerimizi ciddi iş yükünden kurtaracak bu uygulamanın sağlıklı bir işleyişi kavuşturulması bakımından konuya öncelik vermeli ve imkanlarını zorlamalıdır. Uzlaşma uygulamasının yerleşmesi yalnızca barolar veya TBB'nin değil adalet mekanizmasının tüm taraflarının sorunudur.” Görüşündedir.

Tetkik Hâkimi Şener DALYAN: 4. paragrafa açıklık getirilmesi açısından; 7-8 Nisan 2005 tarihinde Finlandiya'nın başkenti Helsinki'de düzenlenen ve Sayın Bakanımız Cemil ÇİÇEK'in de katıldığı, Türk Heyetinde benim de yer aldığım, 26. Avrupa Konseyi Adalet Bakanları Konferansı öncesinde Avrupa Konseyi'ne üye ülkelere dağıtılan anket sonuçları, Konferans sırasında Finlandiya Adalet Bakanı tarafından açıklanmış, açıklanan bu raporda, cezai alandaki uzlaşmanın finanse edilmesinin Konsey üyesi ülkelerde değişik şekillerde ele alındığı, bazılarında kamu kaynaklarınca bu giderlerin finanse edildiği, bazılarında ise NGO'lar ve kamu kaynaklarının finanse ettiği karma bir sistemin benimsendiği dile getirilmiştir.

Bu itibarla, bu konuda karşılaştırmalı hukuk uygulamalarından faydalanılarak, uzlaşma giderlerinin taraflardan peşin alınmak suretiyle değil, kamu kaynaklarınca karşılanmasının, bu müessesenin uygulanmasına işlerlik kazandıracağı görüşümdedir. Bununla beraber, mevcut yasal düzenleme karşısında bu mümkün olmadığından, anılan konuda yasal bir düzenlemeye ihtiyaç duyulmaktadır.

Ayrıca, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin “Cezai Konularda Uzlaşma” konulu 15.09.1999 tarih ve 99 sayılı Tavsiye Kararının 27. maddesinde, uzlaşma için güvenli ve rahat bir ortam oluşturulması konusunda uzlaştırıcının sorumlu olduğu ifade edilmiştir.” Şeklinde katkıda bulunmuştur.

SORUN/ÖNERİ 22- Uzlaşma uygulanırken kanunda bahsi geçen zararın tamamının veya büyük kısmının ödenmesi hususunun Cumhuriyet savcılığınca kendiliğinden araştırılmasının gerekip gerekmediği, sadece beyanlara ve rapora mı bağlı kalınacağı,

DEĞERLENDİRME 22- Mağdurun beyanı ve rapor yeterlidir.

SORUN/ÖNERİ 23- Uzlaşmaya tâbi suçların büyük bölümünün şikayete bağlı suçlardan olması ve uygulamada şikayetten vazgeçmeyle soruşturmaların sonuçlanması karşısında bu ölçüt yerine hangi suçların uzlaşmaya tâbi olacağına kanun koyucu tarafından belirlenmesi ve belirli sınırlar içerisinde kalan şikayete tâbi olmayan ekonomik suçları ve Takibi şikayete bağlı olan suçların, Devlete karşı işlenmesi hâllerini de kapsayacak şekilde uzlaşma kurumunun uygulanabilmesi fikrine karşı Komisyonun görüşü nedir?

DEĞERLENDİRME 23- Uzlaşma müessesesi uygulamada kabul görüp çalışan bir kurum haline geldiğinde kapsamın genişletilmesinin uygun olacağı düşünülmeyle birlikte, uygulamada şikayetten vazgeçmeyle soruşturmaların sonuçlanması karşısında önerinin uzun vadede yasa değişikliğinde nazara alınması gerektiği kanaatine varılmıştır.

Bilhassa çocuklar yönünden para ödenmesinden ziyade belli bazı yükümlülükler tâbi tutulmasına ilişkin düzenlemelerin getirilmesi ve mağduru belli bir kişi olmayan örneğin kamuya karşı işlenen suçlarda da uzlaşmanın uygulanabileceğine yönelik düzenlemeler getirilmelidir.

SORUN/ÖNERİ 24-Soruşturmalarda, Uzlaşma için yapılan davetin tebliği üzerine belirli sürede mağdurun gelmemesi hâlinde uzlaşmayı kabul etmediği şeklinde meşruhatlı davetiye gönderilerek uzamaya mahal verilmemesi önerisine karşı Komisyonun görüşü nedir?

DEĞERLENDİRME 24- Uygulamada kolaylık ve sür'at sağlanması açısından faydalı olabilir, ayrıca kanunda bunu yasaklayıcı yönde bir düzenleme bulunmamaktadır. Yönetmelikle bu sorun çözülebilir.

SORUN/ÖNERİ 25- Uzlaşmanın gerçekleşmemesi hâlinde failin bazı olayları ve suçu ikrar etmesinin ileride taraflar arasında oluşabilecek muhtemel uyuşmazlık nedeniyle hukuk davasında delil olarak ileri sürülüp sürülemeyeceği konusunda açık bir düzenleme yapılması önerisine karşı Komisyonun görüşü nedir?

DEĞERLENDİRME 25- Hernekadar CMK'nun 253/6 ncı maddesinde bu ikrarın davada aleyhine delil olarak kabul edilmeyeceği, belirtilse de, "dava" teriminin hukuk davasını da kapsadığı hususunun net olmaması nedeniyle, açık bir şekilde, fail ile mağdur arasında uzlaşma sağlandıktan sonra, zararın giderilmeyen bölümü için, icra takibi yapılamayacağı ve hukuk mahkemesinde de dava açılmayacağı şeklinde yönetmelikte açık bir düzenleme yapılmasının yararlı olacağı düşünülmektedir.

Avukat M.E. Seçkin ARIKAN, "Taraflar, varsa vekilleri ve uzlaştırıcı avukat tarafından imzalanan uzlaşma tutanağında taraflar arasında kararlaştırılan giderim miktarı ve şekli açıkça yer alacak, tarafların başka herhangi bir talepleri veya saklı tutulan hakları olmadığı belirtilecektir. Bu durumda başkaca bir düzenleme gerekli değildir." Görüşündedir.

SORUN/ÖNERİ 26- Uzlaşma matbu bir tutanağa bağlanmalı mıdır, böyle bir tutanak tutulacak ise şekli nasıl olmalıdır?

DEĞERLENDİRME 26- Uzlaşma tutanağa bağlanmalıdır, tutanak uygulama birliği açısından kararın içerdiği unsurları taşımalıdır. Yönetmelikle asgari olarak bulunması gereken şartlar ve unsurların neler olacağı açıkça belirlenmelidir. TBB Yönergesi ekinde verilen Uzlaşma tutanağı tutanakta bulunması gereken asgari unsurları içermesi bakımından uygundur. Tutanakta yer alması gereken bilgiler ve şekil uygulamada zaman içinde yerleşecektir. Ancak, belli bir standardın gelişmesi bakımından TBB Yönergesi esas alınmalıdır.

Avukat M.E. Seçkin ARIKAN, "Baroların Uzlaştırıcı Avukat atamasında Kanun tarafından görevlendirildikleri durumlarda uzlaştırma işlemlerinin tümünün yürütülmesi

baroların yetki ve sorumluluğunda olmalıdır. Baro tarafından yapılan görevlendirmelerde, uzlaştırıcı avukatın uzlaşma işlemini olumlu ya da olumsuz sonuçlandırmasından itibaren tüm belgeler bir zarf içine konup mühürlenerek baroda oluşturulan uzlaşma arşivinde saklanmalıdır.” Görüşüdedir.

SORUN/ÖNERİ 27- Uzlaştırıcının avukatla sınırlandırılmaması, uzlaştırma müessesesinin kuruluş amacı ve ruhuna uygun olarak avukatlar dışında bunun yanı sıra uzlaştırıcı olarak sosyal hizmet uzmanı, hesap uzmanı, emekli hâkim, emekli cumhuriyet savcısı, kamu kurumu niteliğindeki kuruluşların yöneticileri, ve benzeri kişiler ile tarafların uzlaştırıcı olarak anlaşabileceği kişilerin de uzlaştırıcı olarak atanmalarının yolu açılarak gerektiğinde bilirkişi listeleri gibi adalet komisyonlarınca uzlaştırma da görev alacakların listelerinin de yapılması suretiyle bu müesseseye işlerlik kazandırılabilir mi?

DEĞERLENDİRME 27- Yeni bir kurum olarak getirilen uzlaşmanın yerleşmesinde hukuk eğitimi almış ve belli mesleki disiplin, düzen ve meslek kuruluşuna sahip avukatların uzlaştırıcılığı üstlenmeleri yerindedir. Uzlaşma uygulamasının ileri derecede yerleştiği ülkelerin tümü benzer şekilde uygulamaya başlamış ve daha sonra başka meslek mensuplarının da uzlaştırıcı olmalarını mümkün hale getirmişlerdir. Buna rağmen, uygulamada uzlaştırıcıların çok büyük bölümü yine hukukçulardan oluşmaktadır.

Kaldı ki, henüz uygulamasına yeni başlanmış olan uzlaştırma müessesesinin onca sorunu ortada iken ve avukatların uzlaştırıcı olmasından kaynaklanan temel sorunlar yaşanmamıştır.

Yasa değişikliğini gerektiren bir durumdur. Öncelikle mevcut uygulamanın oturması gerektiği kanaatine varılmıştır.

Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü Tetkik Hâkimi Şener DALYAN “Yasal düzenleme bu konuda sadece avukatlara yetki vermiştir. Ancak uzlaştırıcının avukat olması zorunluluğunun gerekli olmadığını düşünüyorum. Nitekim Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi’nin “Cezai Konularda Uzlaşma” konulu 15.09.1999 tarih ve 99 sayılı Tavsiye Kararının 22. maddesinde uzlaşmacıların toplumun her kesiminden seçilmesi gerektiği üzerinde durulmuştur. Bu itibarla seçilecek kimse bir avukat olabileceği gibi, o ilçede sözü geçen, herkesin tanıdığı bir şahıs, bir belediye başkanı ya da köy muhtarı vb de olabilmelidir.” Görüşüyle mevcut uygulamanın aksi kanaatindedir.

SORUN/ÖNERİ 28- TCK 73/8 inci maddesinde soruşturulması veya kovuşturulması şikayete bağlı suçların uzlaşma müessesesi kapsamında olduğu belirtilmesine rağmen madde içerisinde mağdur terimi kullanılmaktadır. Bu terim çocuk koruma kanununun 24/1. fıkrasının son cümlesindeki soruşturma ve kovuşturulması şikayete bağlı olmadığı halde uzlaşma usulünün uygulanması öngörülen suçlar açısından doğrudur. Olması gereken suçtan zarar gören şikayetçi terimidir. Bu konu hakkında Komisyonun görüşü nedir?

DEĞERLENDİRME 28- Olumludur.

SORUN/ÖNERİ 29-Uzlaşma teklifinin ne zaman yapılacağı konusunda açık bir hüküm olmamakla birlikte CMK 253/1 ve Türk Ceza Kanunu 73/8 maddeleri “...soruşturmanın durumuna göre” ifadesini kullanmıştır. O halde hiçbir delil olmadan uzlaşma teklifi yapılamayacaktır. Uzlaşma teklifinin yapılabilmesi için şüphenin belirli bir dereceye -makûl şüpheyeye- ulaşması gerekir. Bu konu hakkında Komisyonun görüşü nedir?

DEĞERLENDİRME 29- Olumludur. Yönetmelikte izahat yapılmalıdır.

SORUN/ÖNERİ 30- Kanunda düzenlenen ve azami 70 günlük süreye kadar uzayabilen uzlaşma sürecinin kısaltılması düşünülebilir mi? bu konu hakkında Komisyonun görüşü nedir?

DEĞERLENDİRME 30- Olayın ve tarafların durumuna göre tebligatla işleyecek süreler söz konusu olduğundan uygun olmayacağı kanaati hasıl olmuştur.

SORUN/ÖNERİ 31-Özellikle bîmekan takımı, kimsesiz şüpheli küçüklerin uzlaşmadan ne şekilde yararlanacağı, bunların uzlaştırma giderlerinin devlet tarafından

karşılanıp karşılanmayacağı hususlarının açıklığı kavuşturulması hakkında Komisyonun görüşü nedir?

DEĞERLENDİRME 31- Uzlaşma giderlerini ödeyemeyecek şüphelilerin zararı tanzim etmeleri de beklenemeyeceğinden uzlaşma giderlerinin Devlet tarafından karşılanmasında pratikte bir yarar olmayacağı düşünülmele birlikte bu kişilere kamu yardımı sağlanmalıdır.

SORUN/ÖNERİ 32- Uzlaştırma ücreti şüpheli tarafından değil de zorunlu müdafî atanmışlarda olduğu gibi barolar birliği hesabından ya da adli yardım yoluyla temini mümkün olabilir mi?

DEĞERLENDİRME 32- Uzlaştırma giderlerini ödeyemeyenin şüphelinin zararlarını tazmin etmesinin düşünülmemeyeceği kanaatiyle beraber, Uzlaşma giderlerinin TBB tarafından karşılanmasına yönelik zorunlu müdafî ödemelerine benzer bir sistemin yasal olarak kurulması halinde uzlaştırma ücretlerinin Maliye Bakanlığı tarafından TBB'nce sağlanan ödenekten karşılanması mümkündür. Ancak, mevcut düzenlemeler ışığında uzlaştırma ücret ve giderlerinin TBB tarafından karşılanması mümkün değildir. Adli yardım ise sadece mahkemelerdeki kovuşturmalar açısından mümkündür.

SORUN/ÖNERİ 33- Bazı suçlarda özellikle 5187 sayılı Basın Kanununun 26 ncı maddesinde öngörülen dava açma sürelerinin kısa oluşu karşısında mağdurların hak kaybına uğramaması bakımından bu tür suçlarda uzlaşmanın uygulanmaması ya da mahkeme tarafından yapılmasının kanunî düzenleme şekline getirilmesi ya da uzlaşma prosedürünün başladığı andan itibaren zamanaşımının durması yönünden yasal değişiklik yapılması hakkında Komisyonun görüşü nedir?

DEĞERLENDİRME 33- Bu tür suçlarda uzlaşma uygulanmamalı ya da hak düşürücü sürenin işlememesi için kanuni yasal düzenleme yapılmalıdır.

Kanunda zamanaşımının durduğu süreç tanımlanmamıştır. Kanununda “uzlaştırma süresi” ile kastedilen, 253. maddenin 5. fıkrasındaki otuz (veya süre uzatılmışsa altmış) günlük müzakere süresidir. Uzlaştırma sonunda mağdurun zararının giderilmesi için müzakere süresinden uzun bir süre kararlaştırılmışsa, zamanaşımının bu sürede de durduğunun kabulü amaca uygun olur. Bu konudaki tereddüdün aşılması için, yapılacak bir kanun değişikliğiyle zamanaşımının durduğu sürenin açıkça belirtilmesi gerekir. Kanımızca, “tarafarca uzlaştırmaya başvurulmasına karar verildiği tarihte” zamanaşımı süresi durmalıdır. Uzlaştırma süreci sonunda anlaşmaya varılmışsa, bu “anlaşma gereğince mağdurun zararının giderildiği”; anlaşmaya varılmamışsa, “tarafardan birinin veya uzlaştırıcının, uzlaştırmanın bitirildiğini bildirdiği veya uzlaştırmadan çekildiği” tarihten itibaren zamanaşımı süresi işlemeye devam etmelidir.

SORUN/ÖNERİ 34- Mağdur ile şüphelinin ayrı şehirlerde ve farklı yargı çevrelerinde bulunmaları hâlinde mağdur ve failin nasıl bir araya geleceği, bunun için gereken masrafların kim tarafından ve nasıl ödeneceği,

DEĞERLENDİRME 34- Mağdur ve fail ile varsa vekilleri uzlaştırıcı avukat tarafından belirlenen yerde bir araya gelecekleridir. Tüm masraflar CMK 253/8 uyarınca fail tarafından ödenmelidir.

Tetkik Hakimi Şener DALYAN: “Mağdur ve fail ülkemiz içerisinde farklı şehirlerde ikamet ediyor olabilecekleri gibi, taraflardan biri bir ülkede, diğeri ise başka bir ülkede ikamet ediyor olması, uygulamada sıkça karşılaşılabilecek bir durumdur. CMK'nın 253. maddesinin 4. fıkrasındaki (... tarafları bir araya getirerek..) ifadesi ile 6 fıkrasındaki (Uzlaşma müzakereleri gizli olarak yürütülür...) ifadesi kanımca geniş yorumlanmalıdır. Tarafların farklı yerlerde olması durumunda, uzlaştırıcının telefon ya da internet vasıtasıyla tarafları uzlaştırması kabul edilmelidir. Uzlaşmada önemli olan husus, uzlaşma görüşmeleri sonunda uzlaşma tutanağının taraflarca ve uzlaştırıcı tarafından imzalanmasıdır. Taraflar gıyaplarında anlaşıp, önlerine posta yoluyla gelen tutanağı özgür iradeleri ile imzaladıkları takdirde

uzlaşmaya varıldığı sonucuna ulaşılabilir. Aksi halde tarafların mutlaka bir araya gelmelerini gerekli kılacak bir yorum tarzı uygulamanın önünü tıkayacaktır.

Farklı yerlerde bulunan taraflara, ilk aşamada, uzlaşıp uzlaşmayacakları ise, Cumhuriyet Savcısı veya Hakim tarafından ilgili yer veya ilgili ülke adli makamına yazılacak bir talimat ile sordurulabilecektir.” Görüşündedir.

SORUN/ÖNERİ 35- 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu’nun uzlaşmayı genişletmesi nedeniyle, 5237 sayılı kanunun 5. maddesi ile çeliştiğinden 1.1.2007 tarihinden önce uygulanması mümkün olacak mıdır?

DEĞERLENDİRME 35- 5395 sayılı kanun, 5237 sayılı kanundan sonra çıktığından bu yorum tarzı yanlıştır.

SORUN/ÖNERİ 36- 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanununda şikayete tâbi olmayan suçların da uzlaşma kapsamına alınması, 24’üncü maddesindeki anlatımdan; zarar görenin kamu olduğu durumlarda uzlaşma hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağı,

DEĞERLENDİRME 36- Uzlaşma hükümlerinin uygulanabilmesi; fiilin şikâyete bağlı olması, mağdurun gerçek kişi veya özel hukuk tüzel kişisi olması, mağdurun şikâyetçi olması, zararın ödenmesi veya mağduriyetin giderilmesi konusunda uzlaşmaya varılması,uzlaşmanın tarafların özgür iradesine dayanması, uzlaşmanın Cumhuriyet savcısı veya hâkim tarafından tespit edilmesi, tazmin veya giderimin uzlaşmaya uygun olarak gerçekleştirilmesi, uzlaştırma giderlerinin fail tarafından ödenmesi gerekmektedir.

5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu’nun “Uygulanacak hükümler” kenar başlıklı 42’inci maddesinin birinci fıkrasında; “Bu Kanunda hüküm bulunmayan hâllerde Ceza Muhakemesi Kanunu, Türk Medenî Kanunu, 18.6.1927 tarihli ve 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ile 24.5.1983 tarihli ve 2828 sayılı Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Kanunu hükümleri uygulanır.” hükmü karşısında anılan Kanun’un 24’üncü maddesinin uygulanma usulüne yönelik düzenleme bulunmayışı ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun “Uzlaşma” kenar başlıklı 253’ üncü maddesine yapılan atıf nedeniyle zarar görenin kamu olduğu durumlarda uzlaşma hükümlerinin uygulanamayacağı düşünülmektedir.

SORUN/ÖNERİ 37- Çocukların işlemiş olduğu suçlar nedeniyle (Şikâyete bağlı olmayan suçlar yönünden) mağdurun bir şey talep etmeksizin şikayetinden vazgeçmesi ya da şikayetçi olmaması hâlinde ne yapılacağı konusunda açık düzenleme bulunmaması karşısında Komisyonun görüşü nedir?

DEĞERLENDİRME 37- Şikayete bağlı olmayan suçlarda mağdurun şikayetten vazgeçmesi yeterli sayılamaz. Uzlaşma hükümleri ayrıca uygulanmalıdır.

SORUN/ÖNERİ 38-

Çocuk şüphelinin uzlaşma görüşmelerini kanunî temsilcisinin yapması gerekeceğinden bu konuda gerek CMK gerekse Çocuk koruma kanununda hüküm bulunmamaktadır. 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanununun 24 üncü maddesinde öngörülen düzenleme gereği çocukların Medenî Kanunumuza göre velayet hakkının anne ve babaya ait olması, Borçlar Kanunu gereğince borçlandırıcı muameleleri yapamamaları sebebiyle uzlaşmayı kabul edip etmediği hususları sorulurken kanunî temsilcilerin yanı sıra müdafinin de zorunlu bir unsur olarak yer alması gerekip gerekmediği, ebeveyninin uzlaşmayı kabul etmesi hâlinde ödemenin nasıl tahakkuk edileceği,

DEĞERLENDİRME 38-

Genel hükümlerdeki kuralların uygulanması gerekecek ve yeterli olacaktır. Uzlaştırma görüşmeleri sırasında küçüğün kanunî temsilcisi ile müdafinin hazır bulunması genel hukuk kuralları tarafından zorunludur. Müdafî CMK’nun 150/2 nci maddesi uyarınca çocuğun haklarını savunacak, kanunî temsilci ise çocuğun borçlandırıcı muamelelerini yapacaktır.

SORUN/ÖNERİ 39- Çok failli suçlarda şüphelilerden birisi tüm zararları karşıladığı takdirde diğer şüpheliler yönünden de soruşturmaya son verilmelidir (uzlaşmanın sirayeti)

önerisi hakkında Komisyonun görüşü nedir? Çok mağdurlu suçlarda da aynı yöntem uygulanmalı mıdır?

DEĞERLENDİRME 39- Uzlaşma sirayet etmez. Ceza hukukundaki şahsiliğe prensibine aykırıdır. CMK 255'inci maddesinde açık hüküm vardır. Çok mağdurlu suçlarda da benzer şekilde mağdurların tümünün kabul etmesi gerekir.

SORUN/ÖNERİ 40- Uzlaşma metni, ilamlı icraya dayanak olacak belgelerden olmalı mıdır?

DEĞERLENDİRME 40- Uzlaşma tutanağının ilamlı icraya dayanak olabilmesi ancak İİK 38. maddesinde yapılacak değişiklik ile mümkün olabilir.

Uzlaşma tutanağı ve raporunun İcra İflas Kanunu'nun 38. maddesinde belirtilen ilam niteliğini haiz belgeler arasına alınması durumunda uzlaşma şartlarının yerine getirilmemesi halinde mağdurun durumu, uzlaşma masrafları ve Uzlaştırıcı Avukat ücret ve masraflarının ödenmemesi halinde Uzlaştırıcı Avukatın durumu güçlendirilerek yeni hukuki sorunların oluşması en aza indirilecektir.

SORUN/ÖNERİ 41- Uzlaştırıcının sorumluluğu düzenlenmeli midir?

DEĞERLENDİRME 41- Uzlaştırıcı avukatın bağlı bulunduğu kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşu olan TBB tarafından uyması gerekli kurallar belirlenmiştir (4/9/2005 tarihli ve 394-2 sayılı kararı ile kabul edilen yönerge madde 14 ve 15). Ancak kuralların AB düzenlemeleri de dikkate alınarak daha ayrıntılı olarak düzenlenmeleri uygun olacaktır. Ayrıca, avukat olan uzlaştırıcı meslek kuralları ve genel kurallarla da bağlıdır.

Uzlaştırıcı bu görevle ilgili suç işlemesi hâlinde Avukatlık Kanununun 58. maddesi uyarınca hakkında soruşturma yapılabilecektir. Disiplin yönünden de bağlı bulunduğu baro tarafından gerekli işlemler uygulanacaktır. Disiplin için ayrı bir yönerge hazırlanabilir. Cezaî sorumluluk ayrıca düzenlenebilir.

SORUN/ÖNERİ 42- Uzlaşma dosyası ne kadar süre ile saklanmalıdır? Nerede?

DEĞERLENDİRME 42- Uzlaşma başarısız olduğu takdirde uzlaşma safahatı süresinde elde edilen bilgi ve belgeler CMK 253/6. fıkrası uyarınca soruşturma dosyası içerisine konulmamalıdır. Özel uzlaştırma odaları ve arşiv odaları oluşturulmak suretiyle buralarda saklanmalı ya da uzlaştırıcı avukatın sorumluluğunda bulundurulmalıdır.

Uzlaşma başarılı olduğu takdirde bu nedenle soruşturma ya da kovuşturma sona ereceğinden evrak genel hükümlerde belirtilen süreler dahilinde arşiv yönetmeliğine uygun olarak saklanmalıdır.

Bu değerlendirmelerin yanı sıra Cumhuriyet başsavcılıklarından iletilen aşağıda ifade edilen sorunların kurumun önünü tıkayan engeller olacağı belirtilmiştir.

SORUNLAR

1. Yönetmelik çıkmamıştır. Yasa tekniği itibariyle çelişkilerle doludur. Uygulama açısından zorluk yaratmaktadır.
2. Uzlaşma prosedürü itibariyle soruşturmanın uzamasına neden olmaktadır. İş yükü artmıştır. Avukat M.E. Seçkin ARIKAN, *“Yargı bir bütündür, uzlaşma prosedürünün başarılı sonuçlanması halinde dava açılması -ceza ve hukuk- önlenerek ve mahkemelerimiz yıllarca sürececek dosyalardan kurtarılacaktır.” görüşündedir.*
3. Faile maddi külfet getirmiştir. Avukat M.E. Seçkin ARIKAN, *“fail fiili nedeniyle eğer suçlu ise zaten suçun sonuçlarından dolayı maddi sorumluluğu da taşımaktadır.” görüşündedir.*
4. Uzlaştırma müessesesi, soruşturma evraklarının önemli bir kısmını tıkanma noktasına getirmiştir. Avukat M.E. Seçkin ARIKAN, *“Uygulamada ortaya çıkan sorunlar tarafların iyi niyetli işbirliği ile çözümlenmelidir. Önemli olan uygulamanın yerleşmesi için samimi çaba harcamaktır.” görüşündedir.*
5. Uygulamada, uzlaştırma, kasten adam öldürme suçu ile ilgili soruşturma işlemlerinden daha fazla meşgul edici bir rol oynamaktadır.
6. Alt yapı sorunu vardır. (uzlaşma odaları, uzlaşma arşivi, güvenliğin sağlanması, eğitim, kamunun aydınlatılması vb sorunlar.)
7. Őikayet müessesesi var iken toplumun sosyal-ekonomi ve kültürel yapısına uygun değildir. Avukat M.E. Seçkin ARIKAN, *“Kanun koyucu tercihini yapmış düzenlemeyi getirmiştir. Uygulayıcılara düşen sistemin yerleşmesi için samimi gayret göstermektedir. Kaldı ki, uzlaşma fiilden zarar gören tüm tarafların mağduriyetlerini gidermeye ve barıştırmaya yönelik tamamen yeni bir kurumdur. Fiilin hem cezai, hem de hukuki yönden tüm tarafların barışmasıyla çözümlenmesini amaçlamaktadır.” görüşündedir.*
8. Çocuk suçluluğunu teşvik edici mahiyettedir.
9. Uygulamanın Şikayete bağlı suçlarla sınırlı olması pratik fayda sağlamamakta, kısıtlayıcı bir rol oynamaktadır. Avukat M.E. Seçkin ARIKAN, *“Uygulamanın oturmalarıyla faydaları ve kapsamı daha sağlıklı değerlendirilebilecektir.” görüşündedir.*
10. Uzun süreç, masraf gerektirmesi nedeniyle taraflar harici olarak anlaşıp Şikayetten vazgeçme yolunu tercih etmektedirler. Avukat M.E. Seçkin ARIKAN, *“Uzlaşma, harici olarak anlaşarak Şikayetten vazgeçilmesine engel değildir.” görüşündedir.*
11. Bugüne kadar uzlaşmayla sonuçlanan bir uygulama tespit edilmemiştir, ya da çok sınırlıdır.

Avukat M.E. Seçkin ARIKAN, “Uygulayıcılara düşen görev kurumun yerleşmesi için samimi gayret göstermektir, her yeni kurumda olduğu gibi uzlaşma kurumunun başlangıcında da bazı sorunlar yaşanması doğaldır. Önemli olan sorunların doğru tespiti ve doğru çözüm müdahalelerinin yapılmasıdır.

Yeni bir kurum olarak getirilen ve esasta çağdaş ve Avrupa Birliği tavsiye ve direktiflerine de uygun olan uzlaşmanın içeriğini, sonuçlarının ve işleyişinin öncelikle hakim, savcı ve avukatlara, sonra da tüm kamuoyuna etkili bir şekilde anlatılması uygulamanın hızla yerleşmesine ve hedeflenen sonuçları sağlamasına önemli katkıda bulunacaktır. En kısa zamanda kaynak ayrılarak eğitim ve tanıtım çalışmaları başlatılmalı, baroların eğitim çabaları da desteklenmelidir.” görüşündedir.

SONUÇ:

Komisyon, kendisine tevdi edilen görevi yukarıdaki sorun/öneriler ile değerlendirmeler ışığında tamamlamış olup, uzlaştırma kültürünün geliştirilmesi için **eğitim verilmesi, yasa ve yönetmelik çalışmaları** ile kuruma işlerlik kazandırılması gerektiği kanaatine varmıştır.

Keyfiyet, takdirlerinize arz olunur. 05/12/2005

NOT: Komisyon üyelerinden Avukat M.E. Seçkin ARIKAN’ın komisyonumuza sunduğu “Ankara Barosu Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Merkezi (AUÇM) TCK 73 ve CMK 253. Maddeleri Kapsamında Uzlaşma Uygulaması” konulu metin (EK-1) ve Dr. Mustafa ÖZBEK’in komisyonumuza sunduğu Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin “Ceza Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk” Konulu Tavsiye Kararı ve “Ceza Muhakemesi Kanununda Uzlaştırma” konulu makaleler (EK-2 ve EK-3) de rapora eklenmiştir.

KOMİSYON ÜYELERİ	İMZA
Galip Tuncay TUTAR Ceza İşleri Genel Müdür Yardımcısı	
Akın ÇAKIN Kanunlar Genel Müdür Yardımcısı	
M.YILMAZ KÜÇÜK Ceza İşleri Genel Müdürlüğü Daire Başkanı	
Seyfullah ÇAKMAK Ceza İşleri Genel Müdürlüğü Tetkik Hâkimi	
Berrak YILMAZ Kanunlar Genel Müdürlüğü Tetkik Hâkimi	
Ahmet ÖZGÜNGÖR Personel Genel Müdürlüğü Tetkik Hâkimi	
Sinan YILMAZ Avrupa Birliği Genel Müdürlüğü Tetkik Hâkimi	
Şener DALYAN Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü Tetkik Hâkimi	
Ahmet BERKE Ankara Cumhuriyet Başsavcivekili	
A.Adil KUBAT Ankara Cumhuriyet Savcısı	
Uğurcan Sevinç KIZILOĞLU Ankara Cumhuriyet Savcısı	
Hasan Tahsin GÖKCAN Yargıtay 4. Ceza Dairesi Tetkik Hâkimi	
M.E. Seçkin ARIKAN Avukat, (Ankara Barosu)	
Dr. Mustafa ÖZBEK, Avukat (Ankara Barosu)	
Adalet Müfettişi Ahmet Cemal Gürgen	