

UZLAŞTIRMA KURUMUNUN AŞIL TOPUĞU: MÜZAKERELERİN GİZLİLİĞİ İLKESİ

*The Achilles' Heel of Conciliation:
The Principle of Confidentiality of Discussions*

Ali Tanju SARIGÜL*

Özet

Onarıcı adalet anlayışının bir uygulaması olan uzlaştırma kurumu, failin topluma entegrasyonu ve kısa sürede mağdurun zararın giderilmesine imkân vermesi nedeniyle toplumsal uzlaşıya önemli bir katkı sağlamaktadır. Taraflar arasında bir kolaylaştırıcı marifetiyle sağlanan diyalog sayesinde failin gerçekleştirdiği fiilin sonuçlarıyla yüzleşmesi mümkün olmaktadır. Uzlaştırmanın toplumsal uzlaşıya katkı sunabilmesi, ancak samimi bir diyalog ortamının sağlandığı müzakereler sayesinde mümkün olabilmektedir. Uzlaştırma sürecinin kuşkusuz en önemli evresini teşkil eden müzakerelerde amaç maddi gerçeğin ortaya çıkarılması olmayıp, diyalog yolu ile fail ve mağdur arasındaki ilişkinin düzeltilmesidir. Müzakerelerin amacına ulaşabilmesinin olmazsa olmaz koşulu, hayati öneme sahip olması nedeniyle aşıl topuğu olarak nitelendirdiğimiz müzakerelerin gizliliği ilkesidir. Müzakerelerin gizliliği ilkesi sayesinde taraflar konuşmaların ileride kendi aleyhine kullanılmayacağını bilerek özgürce, güven içinde müzakerelerde konuşabileceklerdir. Aksi durumda müzakerelerin samimi ve dürüst bir şekilde yapılması zor olduğundan uzlaşma ihtimali çok daha az olacaktır. Müzakere sürecinde söylenen söz ya da ibraz edilen belgelerin ileride muhakeme sürecinde delil olarak kullanılmayacak olması ve sürece katılanların tanık olarak dinlenmelerinin mümkün olmaması, gizlilik ilkesi bakımından vazgeçilmez ilkelere. Delil yasağı ilkesinin sadece soruşturma ve kovuşturma aşamaları için değil, hukuk yargısı, idari yargı ya da vergi yargısı gibi diğer tüm yargı kollarındaki yargılamalar bakımından uygulanması gerekir. Müzakerelerin gizliliği ilkesinin bir diğer gereği de; müzakereye katılacak kişilerin sınırlandırılmış olmasıdır. Müzakerelerin gizliliği ilkesine ilişkin tartışmaların, özellikle gizliliğin konu bakımından kapsamı ile ilgili olduğu anlaşılmaktadır. Bu tartışmalarda; uzlaştırma süreci ve özellikle onarıcı adaletin doğası göz önüne alındığında, uzlaştırmanın amacıyla daha uyumlu sonuçlara ulaşılabileceği düşüncesindeyiz.

Anahtar Kelimeler: Onarıcı adalet, fail-mağdur uzlaştırması, müzakerenin gizliliği

Abstract

The institution of conciliation, which is an application of the restorative justice approach, makes an important contribution to social reconciliation as it enables the integration of the perpetrator into society and the compensation of the victim's damages in a short time. Thanks to the

➤ Bu makale Etik Kurul iznine tabi değildir/This article is not subject to Ethics Committee permission.

➤ Makale Geliş Tarihi/Article Received Date: 28.03.2025

➤ Yayın Kurulu Kabul Tarihi/Editorial Board Acceptance Date: 22.07.2025

* Doç. Dr., Hasan Kalyoncu Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı, atanju.sarigul@hku.edu.tr, <https://orcid.org/0000-0002-4112-0311>



dialogue between the parties through a facilitator, it is possible for the perpetrator to face the consequences of the act he/she committed. The contribution of conciliation to social reconciliation is only possible through discussions enabled by a sincere dialogue environment. The aim of the discussions, which undoubtedly constitute the most important phase of the reconciliation process, is not to reveal the material truth, but to improve the relationship between the perpetrator and the victim through dialogue. The sine qua non condition for the discussions to achieve their goal is the principle of confidentiality of the discussions, which we characterize as the Achilles' heel because of its vital importance. The principle of confidentiality of discussions allows the parties to speak freely and confidently in discussions, knowing that the conversations cannot be used against them in the future. Otherwise, since it is difficult to conduct discussions in a sincere and honest manner, the possibility of reconciliation will be much less likely. The fact that the words spoken or documents submitted during the discussion process will not be used as evidence in the judicial proceedings in the future and that it is not possible for the participants to be heard as witnesses are indispensable principles in terms of the principle of confidentiality. The principle of the prohibition of evidence should be applied not only to the investigation and prosecution phases, but also to proceedings in all other jurisdictions, such as civil, administrative, judicial or tax jurisdictions. Another requirement of the principle of confidentiality of discussions is the limitation of the persons participating in the discussions. It is understood that the discussions on the principle of confidentiality of discussions are particularly related to the scope of confidentiality in terms of subject matter. Considering the nature of the conciliation process and especially the nature of restorative justice in these discussions, we believe that conclusions that are more compatible with the purpose of conciliation can be reached.

Keywords: Restorative justice, victim- offender reconciliation, confidentiality of discussions

GİRİŞ

Geleneksel Ceza Hukuku, failin gerçekleştirdiği fiili, ceza kanununun ihlal edilmiş olması olarak görmektedir¹. Geçmiş onbir-onikinci yüzyıllara dayanan bu anlayış çerçevesinde; kanun hükmünün ihlali dolayısıyla suç devlete karşı işlenmiş olarak kabul edilmekte, dolayısıyla uyuşmazlığın tarafları fail ve devlet olarak kabul görmektedir². Cezalandırıcı adalet olarak nitelendirilen ve günümüz ceza hukuku sistemlerinin temel yapısını oluşturduğu kabul edilen bu geleneksel sistemde aslında asıl amaç, failden öç alma değil, toplumsal hayatın menfaatlerinin ferdi ve kolektif himayesidir³. Bu sayede toplumsal düzeni koruyan normlara uyulması sağlanmakta, kuralların ihlali halinde ise cezanın uygulanması suretiyle toplumsal düzenin yeniden sağlanması mümkün olmaktadır.

Suçun devlete karşı işlendiğinin kabulü, failin fiiline verilecek tepkinin de tamamen devlet tarafından belirlenmesi bizi fail merkezli bir ceza adalet sistemine

¹ Olgun Değirmenci, *Onarıcı Adalet Uygulaması Olarak Ceza Muhakemesinde Uzlaştırma*, (1 bs Seçkin Yayınevi 2020) 41.

² Berrin Akbulut ve Murat Aksan, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaştırma*, (1. bs Seçkin Yayınevi 2019) 13, 14; Benzer açıklamalar için bkz. Mary Allen Reimund, "Confidentiality in Victim Offender Mediation: A False Promise?" (2004 Vol. 2) *Journal Of Dispute Resolution*, 403.

³ Zeki Hafizoğulları, *Ceza Normu, Normatif Bir Yapı Olarak Ceza Hukuku Düzeni*, (2.Baskı, US-A Yayıncılık, 1996) 173. Bir himaye vasıtası olan hukuk normları sistemi Rocco tarafından himaye hukuku olarak isimlendirilmektedir (Hafizoğulları, (n 3) 173).

yönlendirmektedir⁴. Bu anlayışın en temel sorunu da bu noktada, suçtan doğrudan zarar gören mağdurun görmezden gelinmesidir. Geleneksel anlayış, soruşturma ve kovuşturma evrelerinde mağdurun zararını, ihtiyaç ve tercihlerini dikkate almamakta, tamamen faile ne ceza verilmesi gerektiğine odaklanmaktadır⁵.

Geleneksel anlayışın etkisiyle ceza adalet sistemine duyulan memnuniyetsizlik, suça karşı alternatif cevapların aranmasına vesile olmuştur. Öncelikle failin gerçekleştirdiği tipik fiil nedeniyle oluşan suç, salt fail-devlet arasındaki bir cezalandırma ilişkisinden farklı bakabilmek gerekmektedir. Suça, “*kişiler arasındaki beşeri ilişkilerin ihlali*” olarak bakmak⁶, ceza adalet sistemindeki “suç” ve “suçluluk”tan ziyade, “sorumluluk” ve “zararın onarımı” kavramlarının öne çıkarılması gerekmektedir⁷. Suçun, salt bir kanun hükmü ihlali olarak görülme-yip, bunun yanında mağdur ve fail arasındaki bir uyuşmazlık olarak da nitelen-dirilmesi⁸ ve bu sayede suçtan zarar gören mağdura sürece katılım imkânının sunulması onarıcı adalet yaklaşımının bir sonucudur.

Geleneksel ceza adalet sisteminin özellikle mağduru göz ardı etmesi ve cezanın faillerin ıslahında ve topluma kazandırılmasında ne derece etkili olduğu konusundaki tereddütler⁹, onarıcı adalet kavramının ve uygulamalarının günümüz hukuk sistemlerinde daha fazla yer almasına neden olmuştur.

Onarıcı adalet yaklaşımları, uyuşmazlığın taraflarının sürece katılmalarını sağlayarak, sorunun çözümüne ortak etmektedir. Bu sayede mağdura verilen zararı telafi etmeye ve aynı zamanda da faili yaptıklarından sorumlu tutan bir sürece yönlendirmektedir¹⁰.

Onarıcı adaletin bir uygulaması da, konumuzu teşkil eden “*fail-mağdur uzlaşması*”dır¹¹. İlk olarak 1974 yılında Kanada’da gerçekleştirilen fail-mağdur uz-

⁴ Mustafa Serdar Özbek, *Alternatif Uyuşmazlık Çözümü*, (5. bs Yetkin Yayınevi 2022) 1275.

⁵ Akbulut/Aksan (n 2) 14; Özbek (n 4) 1275.

⁶ Değirmenci (n 1) 64; Özbek (n 4) 1281.

⁷ Galma Jahic/Burcu Yeşiladalı, “Onarıcı Adalet: Yeni Bir Yaklaşım, *Onarıcı Adalet, Mağdur-Fail Arabuluculuğu ve Uzlaşma Uygulamaları: Türkiye ve Avrupa Bakışı*, (Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2008) 16.

⁸ Akbulut/Aksan (n 2) 17.

⁹ Akbulut/Aksan (n 2) 16; Aynı yönde açıklamalar için bkz. Özbek (n 4) 1275; Yavuz, onarıcı adalet kavramını; geleneksel ceza adaleti anlayışının ve kurumlarının mahsurlarını ortadan kaldırmak amacıyla alternatif bir adalet yöntemi olarak ortaya çıkan bir düşünce, teori, akım olarak nitelendirmektedir. (Hakan A. Yavuz, “Onarıcı Adalet ve Uzlaştırma Kurumu Bağlamında Ceza Adalet Sisteminde Mağdurun Konumu”, (2015) 6 (23) TAAD 86.

¹⁰ *Onarıcı Adalet Programları El Kitabı*, United Nations Office on Drugs and Crimes, (United Nations Newyork, 2006) 33 vd.

¹¹ Uzlaştırma kavramı ile ilgili öğretilerde tartışmalar bulunmaktadır. Öğretilerde uzlaştırma kavramı yerine fail-mağdur uzlaşması (*Victim-Offender Reconciliation*), mağdur-fail arabuluculuğu (*Victim-Offender Mediation*) kavramları da kullanılmaktadır. Biz kanunu esas alarak uzlaştırma kavramını kullanmayı



laştırması kurumu¹² ceza muhakemesini tamamlayan, esnek ve sorun çözücü bir seçenek olarak karşımıza çıkmaktadır¹³. 1970 ve 1980’li yıllarda Amerika Birleşik Devletleri’nde de ilk onarıcı adalet girişimlerinden olan fail-mağdur uzlaşması, bu ülkede en yaygın kullanılan onarıcı adalet uygulamalarından birisi olmuştur¹⁴.

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin “*ceza adaletinin basitleştirilmesi*” konusundaki R (87) 18 nolu ve 15 Eylül 1999 tarihli R (99) 19 nolu Tavsiye Kararları uzlaştırmanın yasal zemininin oluşturulmasında temel metinler olarak karşımıza çıkmaktadır. R (99) 19 nolu Tavsiye Kararında; basit suçlarda adli makamların ceza teklifi yapması ve uzlaşmazlığın mahkeme dışında uzlaştırma yolu ile çözülmesi kabul edilmiştir¹⁵. R (99)19 sayılı Tavsiye Kararında ise; ceza muhakemesinde uzlaştırmanın uygulanmasına ilişkin genel ve kapsamlı ilkeler önerilmektedir¹⁶.

I. UZLAŞTIRMA VE ONARICI ADALET KAVRAMLARI, TEMEL İLKELER

Uzlaştırma kurumunun onarıcı adalet anlayışının bir yansıması olduğu dikkate alındığında öncelikle onarıcı adaletin uluslararası metinlerde ifade edilen ilkelerinin ortaya konması gerekmektedir.

Öğretide; onarıcı adaletin tanımlanmasının hiç de kolay olmadığı ifade edilmektedir. Zira kullanılan tanımlar “kişisel deneyimlerimize, kültürümüze ve dünya görüşümüze, konuştuğumuz kitleye, uygulayıcı veya akademisyen olarak deneyimlerimize, mağduriyet ve suç anlayışımıza, belirli bir uygulama ile ilgili deneyimlerimize” dayandığından farklılık gösterebilmektedir. Onarıcı adalet hareketinin önde gelen isimlerinden Howard Zehr; “*Onarıcı adalet, belirli bir suçta payı olanları mümkün olduğu ölçüde sürece dahil etmek ve iyileşmek ve işleri mümkün olduğunca yoluna koymak amacıyla zararları, ihtiyaçları ve yükümlülükleri kolektif olarak belirlemek ve ele almak için bir süreçtir.*” Şeklinde bir tanımlama yapmaktadır¹⁷. Bu tanım çerçevesinde onarıcı adaletin hedefleri; kararlarda suçtan en çok etkilenenlerinin söz sahibi olmasını sağlamak, adaleti

tercih ediyoruz (Kavram tartışmaları hakkında bkz. Akbulut/Aksan (n 2) 26-27, Değirmenci (n 1) 86-87.

¹² Değirmenci (n 1) 65.

¹³ Özbek (n 4) 1290.

¹⁴ Reimund (n 2) 404. Amerika Birleşik Devletleri’nde fail-mağdur uzlaşması başlangıçta sadece hafif nitelikteki suçlar ve yetişkinlerden ziyade çocuklar (*juveniles*) bakımından öngörülmüştü (Reimund (n 2) 404, 405).

¹⁵ Feridun Yenisey ve Ayşe Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (11. bs Seçkin Yayınevi 2023) 878.

¹⁶ Selman Dursun, “Avrupa Konseyi Tavsiye Kararları ve Türk Uzlaştırma Düzenlemeleri” (Rize 2017) *Ceza Hukukunda Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri Sempozyumu*, 60.

¹⁷ Reimund (n 2) 403, 404.

daha iyileştirici - ideal olarak daha dönüştürücü - hale getirmek ve gelecekte suç işleme olasılığını azaltmak olarak ifade edilmektedir¹⁸.

Onarıcı adaletin en yaygın uygulanan yöntemlerinden biri olan fail-mağdur uzlaşması, eğitilmiş bir uzlaştırmacının yönetiminde, mağdura faille buluşma ve suçun hayatını nasıl etkilediğini tartışma, endişelerini ve duygularını ifade etme ve bir tazminat anlaşması yapma fırsatı verir. Süreç, “*mağdurun suçun fiziksel, duygusal ve mali etkilerini suçluya anlatabildiği ve suç ve suçlu hakkında süregelen sorulara cevap alabildiği*” güvenli bir ortam sağlayarak iyileşmeyi destekler. Uzlaştırma sırasında fail, suçun mağduru nasıl etkilediğini öğrenir ve davranışlarının sorumluluğunu üstlenme fırsatı bulur¹⁹.

Avrupa Konseyinin ceza konularında arabuluculuk (uzlaştırma) konusundaki ilk tavsiye kararının 1985 yılında benimsenmiş olduğu ve 2006 yılına kadar birçok tavsiye kararının alındığı görülmektedir²⁰. R (85)11 sayılı Tavsiye Kararında; hükümetlere arabuluculuk ve uzlaşmanın olası avantajlarını incelemeleri tavsiye edilmektedir²¹. Avrupa Konseyi “*Ceza Adaletinin Basitleştirilmesi*” başlıklı R (87) 18 sayılı Kararında ise; mahkeme dışı çözümün ceza adaletinin uygulanmasında yaşanan gecikmelere çare olarak görülen yollardan birisi olduğu ifade edilmektedir²².

Uzlaştırma ile ilgili ilkelerin ayrıntılı bir şekilde ortaya konduğu temel referans niteliğindeki uluslararası metin kuşkusuz Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin Ceza İşlerinde Arabuluculuk (*Mediation in Penal Matters*) başlıklı R (99) 19 sayılı Tavsiye Kararıdır²³.

R (99) 19 sayılı Tavsiye Kararı ile ilgili dikkati çeken husus, onarıcı adalet yerine uzlaştırmayı somut olarak düzenlemesidir²⁴. Metnin dibacesinde; mağdurun, failin, suçtan etkilenme ihtimali olan diğer kişiler ile toplumun ceza usul işlemlerine aktif katılımının artırılmasına vurgu yapılmaktadır. Dibacede ayrıca mağdurun zararının giderilmesi, kendisinden özür dilenmesi ve mağduriyetinin sonuçlarının ele alınmasında daha güçlü bir sese sahip olmasına temas edilirken,

¹⁸ Reimund (n 2) 404.

¹⁹ Reimund (n 2) 404.

²⁰ Dursun (n 16) 53.

²¹ Jolien Willemsens, “Onarıcı Adalet ve Uluslararası Standartlar, Avrupa Birliği, Avrupa Konseyi ve Birleşmiş Milletler Tarafından Başlatılan Girişimler”, *Onarıcı Adalet, Mağdur-Fail Arabuluculuğu ve Uzlaşma Uygulamaları: Türkiye ve Avrupa Bakışı* (Bilgi Üniversitesi Yayınları 2008) 30.

²² Willemsens (n 21) 31.

²³ Tavsiye Kararı, 15 Eylül 1999 tarihli 679. oturumunda Bakanlar komitesince kabul edilmiştir. Kararın Türkçe tercümesi için bkz. <<https://cte.adalet.gov.tr/Resimler/Dokuman/198201915521710.pdf>> (erişim tarihi: 07.10.2024). Kararın İngilizce metni için bkz. <[https://www.barobirlik.org.tr/dosyalar/duyurular/hsykanunteklifi/rec\(99\)19%20\(1\).pdf](https://www.barobirlik.org.tr/dosyalar/duyurular/hsykanunteklifi/rec(99)19%20(1).pdf)> (erişim tarihi 07.10.2024).

²⁴ Değirmenci (n 1) 99. Onarıcı adalet uygulamaları yerine sadece uzlaştırma ile ilgili somut tavsiyelere yer verilmesi, uygulamaya katkı sunması ve uygulamanın somutlaştırılması bakımından yerinde olmuştur (Değirmenci (n 1) 99, 100).



failin de sorumluluk duygusunun teşvik edilmesi, rehabilitasyonu ve topluma entegrasyonunun önemine işaret edilmektedir. Tavsiye Kararında; esnek, kapsamlı, sorun çözücü ve katılımcı seçeneğin, geleneksel cezalandırma yöntemlerini tamamlayan ya da ceza muhakemesine alternatif olduğuna işaret edilmektedir. Dibacede; suçun önlenmesinde, işlenmesinde ve ortaya çıkardığı uyuşmazlığın giderilmesinde, bireyin ve toplumun önemli olan fonksiyonunun değerini arttırabileceğini, bu sayede daha az baskıcı ve daha yapıcı ceza adaletini teşvik edeceğinin önemine vurgu yapılmaktadır²⁵.

Tavsiye Kararı, dibaceyi takip eden otuz dört maddeyi ve çok sayıda kural ve ilkeleri içermektedir. Arabuluculuğa (uzlaştırma) ceza muhakemesi sürecinin her aşamasında başvurulabilmesi bu ilkelerden birisidir (Genel İlkeler, m.4). Dolayısıyla soruşturma ve kovuşturma evrelerinde erişilebilir olması gerekir. Öğretide genişletici bir yorumla infaz aşamasında bile erişilebilir olması gerektiği şeklindeki bir yoruma da rastlamaktayız²⁶. Ceza muhakemesi sürecinin (*at all stages of the criminal justice process*) olağanüstü kanun yolları süreçleri istisna olmak üzere, hükmün kesinleşmesi ile sona erdiği dikkate alındığında; bu yoruma katılmak kanaatimizce mümkün değildir. Ancak infaz sürecine ilişkin bir hüküm bulunmaması bir eksiklik olarak değerlendirilebilir²⁷.

R (99) 19 sayılı Tavsiye Kararında; uzlaştırma müzakerelerinin tarafların özgür iradeleriyle rıza göstermeleri halinde gerçekleştirilebileceği ve bu rızanın uzlaştırma süreci esnasında geri alınabileceği genel ilkeler başlığı altında birinci ilke olarak yer almaktadır. Onarıcı adaletin bir uygulaması olması münasebetiyle tarafların uzlaştırma sürecine katılmalarının gönüllü olması gerekir. Tarafların sürecin ceza soruşturması/kovuşturması bakımından olası sonuçları konusunda tam olarak bilgilendirilmesi ve bu bilgilendirme çerçevesinde rıza göstermek suretiyle katılmaları gerekmektedir²⁸. Ne mağdur ne de failin onarıcı adalet sürecine ve sürecin sonuçlarını kabul etmeye zorlanmaması veya adil olmayan biçimde ikna edilmemesi²⁹, uzlaşmaları ya da uzlaşmamaları konusunda bir baskı ve yönlendirme yapılmaması gerekmektedir³⁰.

²⁵ Nuri Berkay Özgenç, *Türk Hukukunda ve Mukayeseli Hukukta Uzlaşma* (1 bs Legal Yayınevi 2015) 198-200.

²⁶ Willemsens (n 21) 33. *Değirmenci*, burada hükmün infaz aşamasına ilişkin bir açıklamaya yer verilmediğini, bunun bir eksiklik olarak nitelendirilebileceğini ifade etmektedir (Değirmenci (n 1) 99-100).

²⁷ Değirmenci (n 1) 99.

²⁸ Özbek (n 4) 1285; Willemsens (n 21) 32.

²⁹ *Onarıcı Adalet Programları El Kitabı* (n 11) 34.

³⁰ Değirmenci (n 1) 141; Olgun Değirmenci, “Uzlastırmacı Seçimi, Temel ve Etik İlkeleri ve Uzlastırmacı Eğitimi”, *Ceza Muhakemesinde Uzlastırma Kitabı*, (Alternatif Çözümler Daire Başkanlığı 2021) 147; Olgun Değirmenci, “Uygulamacının On Sorusu Işığında Uzlastırma”, (2019) 14 (151) *Terazi Hukuk Dergisi*, 667,668.

İkinci genel ilke ise; çalışmamızın asıl konusunu oluşturan müzakerelerin, tartışmaların (*discussions*) gizli olması gerektiğidir. Uzlaştırma sürecindeki görüşmeler, taraflar aksine bir karar almadıkça gizlidir (m.2). Müzakerelerin gizliliği, diyalog esasına dayalı uzlaştırma sürecinin en hayati noktası, bir anlamda Aşıl topuğudur³¹.

Tavsiye Kararında gizlilik ile ilgili iki ayrı istisnaya rastlamaktayız. İlk olarak Kararın 2. maddesinde belirtildiği üzere taraflar gizlilik ilkesini kaldıracak şekilde aralarında anlaşabilecektir. Bu durumda karşılıklı anlaşmanın kapsamı çerçevesinde taraflarca müzakere içeriğinin açıklanması söz konusu olabilecektir. Diğer bir istisna olarak ise, uzlaştırma görüşmeleri esnasında yakın bir zamanda işleme ihtimali bulunan bir suç hakkında edinilen bilginin uzlaştırmacı tarafından yetkili mercilere bildirilmesi yükümlülüğü bulunmaktadır (m.30).

Konumuzun kapsamı itibariyle söz konusu Tavsiye Kararının tüm maddelerine değinmek mümkün olmamakla birlikte; Tavsiye Kararı bir bütün halinde değerlendirildiğinde, genel ilkelerin somut bir şekilde ifade edilmiş olması önemlidir. Ayrıca sadece uzlaştırma sürecindeki gözetilmesi gereken ilkeler ile yetinmeyip, süreçte yer alacak uzlaştırmacıların nitelik ve eğitimleri gibi sürecin özerk yürütülmesi bakımından önem arz eden hususlara da değinilmiş olması, rehber bir Karar olması bakımından dikkate değerdir³².

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin 03.10.2018 tarihli Rec (2018) 8 sayılı Tavsiye Kararında ise³³; R (99) 19 sayılı Tavsiye Kararından farklı olarak ceza uyuşmazlıklarında sadece uzlaştırma değil, onarıcı adalet uygulamalarına ilişkin temel ilkeler düzenlenmiştir. Tavsiye Kararının Dibacesinde onarıcı adalet; “*esnek, duyarlı, katılımcı ve sorun çözme*” odaklı bir süreç olarak nitelendirilmiş, onarıcı adalet uygulamalarının geleneksel ceza muhakemesini tamamlayıcı veya alternatif olarak kullanılabileceğine vurgu yapılmıştır. Ayrıca süreç sayesinde mağdurların seslerini daha fazla duyurma imkanına sahip olmasının adalet sürecinde telafi ve memnuniyete ulaşmasına; fail bakımından da topluma yeniden uyumunu geliştirecek şekilde sorumluluk duygusunun gelişmesine katkı sunacağı ifade edilmektedir.

³¹ Değirmenci (n 1) 145; Değirmenci, *Ceza Muhakemesinde Uzlaştırma Kitabı*, (n 30) 150. *Reimund*, gizliliği fail-mağdur uzlaşmasının kritik bileşeni olarak nitelendirmektedir. Zira gizlilik koruması olmadan fail ve mağdur arasında anlamlı bir tartışmanın olması mümkün değildir (*Reimund* (n 2) 406).

³² Söz konusu Tavsiye Kararına ilişkin ayrıntılı değerlendirmeler için Değirmenci (n 1) 99-100. Onarıcı adaletin genel esaslarına Birleşmiş Milletler Ekonomik ve Sosyal Konseyi tarafından 2002 yılında kabul edilen “Ceza Meselelerinde Onarıcı Adalet Programlarının Kullanılmasına İlişkin Temel İlkeler” başlığı altında yer verildiği görülmektedir. *Onarıcı Adalet Programları El Kitabı* (n 11) 33 vd; Özbek (n 4) 128-1286.

³³ Kararın Türkçe tercümesi için bkz. <<https://rm.coe.int/bakanlar-komitesi-tavsiye-karar-2018-/1680a72c58>>. Orijinal metin için bkz. <<https://rm.coe.int/recommendation-cm-rec-2018-8-of-the-committee-of-ministers/1680a72c59>> (erişim tarihi: 10.10.2024)



Söz konusu Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin Rec (2018) 8 sayılı Kararında; “*onarıcı adaletin temel ilkeleri*” başlığı altında onarıcı adalet uygulamalarında gözetilmesi gereken ilkeler yer almaktadır. Onarıcı adalet uygulamalarının “*gönüllülük, müzakereye ve saygıya dayalı diyalog, katılan herkesin ihtiyaç ve menfaatlerine eşit şekilde önem verme, usulde adalet*” gibi birçok ilkeye yer verilmiştir (m. 13 ve devamı maddeler).

Söz konusu Tavsiye Kararı’nda; diğer önemli ilkelerin yanı sıra çalışmamızın konusunu teşkil eden “*görüşmelerin gizliliği*” ilkesine de atıf yapılmaktadır. Onarıcı adalet kapsamındaki görüşmelerin gizli biçimde uygulanması ve görüşmede ifade edilen sözlerin gizli kalması gerekir. İlgili tarafların uzlaştığı durumlar haricinde görüşmelerde edinilen bilgilerin kullanılması mümkün değildir (m. 17). Tavsiye Kararının diğer bir maddesinde de (m.53); onarıcı adalet uygulamasında görevli olan kolaylaştırıcıların (*the facilitator*) ilgili makamlara bilgi verirken taraflar arasında konuşulanların içeriği ve tarafların davranışları hakkında herhangi bir görüş bildirmemesi gerektiğine işaret edilmektedir. Onarıcı adalet uygulamaları esnasında ortaya çıkan, yakında işlenebilecek veya ciddi nitelikli suçlar hakkında kolaylaştırıcı bakımından yetkili makamlara bilgi verilmesi yükümlülüğüne işaret edilmekte, ancak bu yükümlülük nedeniyle de olsa gizlilik ilkesinin ihlal edilmemesi gerektiğine vurgu yapılmaktadır (m. 53 ve m. 49).

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin onarıcı adalet ve onarıcı adaletin bir uygulaması olan uzlaştırma konusundaki tavsiye kararları, uluslararası standartları ve ilkeleri somut olarak belirleme bakımından önemlidir. Bu tavsiye kararları; Türk Ceza Muhakemesi hukukunda yapılan düzenlemelere rehber olması nedeniyle de Türk Hukuku bakımından önem arz etmektedir. Nitekim Türk Ceza Muhakemesinde mevcut uzlaştırma düzenlemelerinin esasen Avrupa Konseyi’nin ilgili tavsiye kararlarıyla büyük ölçüde uyumlu olması³⁴ da bu ilkelerin dikkate alındığının bir göstergesi niteliğindedir.

II. TÜRK CEZA VE CEZA MUHAKEMESİ HUKUKUNDA UZLAŞTIRMA KURUMU VE MÜZAKERE SÜRECİ

A. Tarihsel Süreç ve 7531 sayılı Kanunla Yapılan Değişiklikler

Uzlaştırma kurumuna tarihsel perspektif açısından bakıldığında; bu kuruma ilişkin ilk uygulamaların Osmanlı Hukukunda bulunduğu anlaşılmaktadır. Osmanlı Hukukunda fail-mağdur uzlaştırmasının (sulh) temelleri Kur’an’a dayanmaktadır. Kur’an’da “*iki Müslüman topluluğun çatışması halinde, çatışmanın tarafı olmayanlara, bu grupların barıştırılması ve uzlaştırılması*” emredilmiştir (Hucurât suresi 49/10). Nisâ suresinde de; “*Müslümanların arasını bulmanın bir*

³⁴ Dursun (n 16) 60, 63.

görev olduğu belirtilmiş, sulhun mutlak manada iyi bir çözüm yolu olduğuna” işaret edilmiştir (Nisâ suresi 4/128)³⁵.

Osmanlı Ceza Hukukunda hırsızlık gibi belirli suç tipleri bakımından uzlaştırma hükümleri uygulanabilmekteydi. Uzlaşma kapsamındaki suçların çoğunluğu uzlaşma ile sonuçlanmaktaydı. Bu suçlar ağırlıklı olarak kişi haklarının ihlal edildiği suçlar olarak karşımıza çıkmaktadır. Devlete karşı işlenen suçlarda ise resen takip yapılmakta, uzlaştırma hükümleri uygulanmamaktaydı³⁶.

Yakın tarihe bakıldığında ise; *Dönmezer* Tasarısı olarak adlandırılan TCK ve 2001 tarihli CMK tasarılarında da uzlaştırmaya ilişkin hükümlere yer verilmiş olduğu görülmektedir. *Dönmezer* Tasarısında uzlaştırma, sadece şikâyetle bağlı suçlar açısından öngörülmüştü. Uzlaştırmaya ilişkin usul kuralları ise CMK Tasarısında düzenlenmişti. Ancak bu tasarılar yasalaşmamıştır. Kısa bir süre sonra 2003 tarihli TCK Tasarısında da uzlaştırma kurumuna ilişkin hükümlere yer verilmiş, ancak bu Tasarının da yasalaşmaması üzerine uzlaştırma hükümlerinin yürürlüğe girmesi mümkün olmamıştır³⁷.

Türk Ceza Muhakemesinde uzlaştırma kurumunun uygulanma usul ve esasları, yukarıda bahsedilen Tavsiye Kararları dikkate alınarak ilk olarak 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nda, suça sürüklenen çocuklar bakımından da 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu’nda düzenlenmiştir³⁸. İlgili kanunlarda 2016 yılında yapılan değişiklik ve ilavelerle Cumhuriyet Başsavcılıkları nezdinde uzlaştırma bürolarının kurulması ve uzlaştırmacıların seçimleri ve eğitimleri gibi hususların düzenlenmesi yoluna gidilmiştir. Nihayetinde 2017 yılında çıkartılan yeni Ceza Muhakemesinde Uzlaştırma Yönetmeliği³⁹ ile de uzlaştırmanın daha kurumsal ve özerk bir yapıya kavuştuğunu söyleyebiliriz⁴⁰.

Uzlaştırmaya ilişkin düzenlemeler dikkate alındığında; 17.10.2019 tarihinde yürürlüğe giren 7188 sayılı Kanun ile bazı suçların uzlaştırma kapsamına alınmak suretiyle uzlaştırma kurumunun uygulanma alanının genişletildiği anlaşıl-

³⁵ Mustafa Avcı, “Osmanlı Ceza Muhakemesinde Sulh (Uzlaştırma)”, (2017) 25 (1) *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 23, 24.

³⁶ Osmanlı Ceza Hukukunda sulh (uzlaştırma) kurumunun uygulanması hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Avcı (n 35) 11 vd.

³⁷ Tasarılarıdaki düzenlemeler için ayrıntılı bilgi için bkz. Akbulut/Aksan (n 2) 21; Değirmenci (n 1) 123, 124.

³⁸ Akbulut/Aksan (n 2) 21.

³⁹ Bundan sonra kısaca Uzlaştırma Yönetmeliği olarak ifade edilecektir.

⁴⁰ Benzer açıklamalar için bkz. Dursun (n 16) 59. Adalet Bakanlığı Alternatif Çözümler Daire Başkanlığının ve Cumhuriyet Başsavcılıklarının nezdinde uzlaştırma bürolarının kurulması öğretide uzlaştırma sürecinin resmileştirilmesi olarak da nitelendirilmektedir. Sürecin kamusallaştırılmasına onarıcı adalet anlayışı bakımından getirilen eleştiriler için bkz. (Muammer Ketizmen, *Cezalandırıcı Adaletten Onarıcı Adalet*; *Türk Ceza Hukukunda Uzlaştırma*, (1. bs Adalet Yayınevi 2022) 107-108).



maktadır. Ayrıca uygulamada ortaya çıkan sorunlar⁴¹ ya da aşağıda ayrıntısı izah edileceği üzere Anayasa Mahkemesinin 26/7/2023 Tarihli ve E: 2023/43, K: 2023/141 Sayılı İptal Kararı dikkate alınmak suretiyle bazı değişikliklere gidildiği anlaşılmaktadır. Bunlara ilaveten yine 7188 sayılı Kanun ile, uzlaştırma için öngörülen yasal süre uzatılmak suretiyle uzlaştırmının uygulanmasını kolaylaştırıcı değişikliklere gidilmiştir⁴².

Uzlaştırma kurumuna ilişkin son olarak da; TBMM Genel Kurulu tarafından 7.11.2024 tarihinde kabul edilen ve 14.11.2024 tarihinde Resmî Gazetede yayımlanmak suretiyle yürürlüğe giren 7531 sayılı “*Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun*” ile bazı değişiklikler yapılmıştır⁴³.

Söz konusu değişiklikler kapsamında; hakaret suçunun mağduru muhatap alan sesli, yazılı veya görüntülü bir iletiyle işlenmesi hali (TCK m. 125/2) uzlaştırma kapsamından çıkarılmıştır.

Diğer bir değişiklik ise; uzlaştırmacıların niteliklerine ilişkindir. Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 253/24. maddesinde “*avukatların veya hukuk öğrenimi görmüş kişilerin*” ibaresinde, “*hukuk fakültesi mezunlarının*” şeklinde değişiklik yapılmak suretiyle uzlaştırmacıların artık sadece hukuk fakültesi mezunları arasından seçilebilmesine imkân tanınmaktadır⁴⁴. Aynı kanun değişikliğine ilişkin geçici 7. madde ile; uzlaştırmacıların niteliğine ilişkin bu hükmün yürürlüğe girdiği tarihten önce uzlaştırmacı yazılı sınavında başarılı olanlar hakkında uygulanmayacağı hükmü ile önceki uzlaştırmacıların statüleri müktesep hak kap-

⁴¹ Uzlaştırmaya tabi bir suçun, uzlaştırma kapsamına girmeyen bir suçla birlikte işlenmesi halinde uzlaşma hükümlerinin uygulanmaması (5919 sayılı Kanun’un 8. maddesi ile değişik CMK m. 253/3) şeklinde bir düzenleme getirilmiş, ancak uygulamada ortaya çıkan farklı içtihatlar nedeniyle 7188 sayılı Kanun’un 20. maddesi ile de bu fıkraya “*aynı mağdura karşı*” ifadesi eklenmiştir Değişiklik hakkında ayrıntılı bilgi için Değirmenci (n 1) 128 vd.

⁴² 7188 sayılı Kanun ile uzlaştırma bürosuna uzlaştırma süresinin en çok yirmi gün ifadesi değiştirilerek “*iki defa yirmi güne kadar*” uzatılma yetkisi verilmiştir (CMK m. 253/12).

⁴³ Söz konusu “Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun” metni için bkz. 14.11.2024 tarih ve 32722 sayılı Resmî Gazete.

⁴⁴ Kanundaki “Hukuk öğrenimi görmüş” ibaresi; Yönetmeliğin 15. maddesi ile, hukuk fakültesi mezunlarının yanı sıra programlarında hukuk ya da hukuk bilgisine yeterince yer veren siyasi bilgiler, idari bilimler, iktisat, maliye alanlarında en az dört yıllık yüksek öğrenim yapanlar şeklinde açıklığa kavuşturulmuştu. 2019 yılı değişikliği ile Polis Akademisinde eğitim görmüş olanlar da kapsama dahil edilmişti. Danıştay 10. Dairesince Yönetmeliğin ilgili maddesinin Kanuna aykırı olduğu itirazı üzerine 2011 yılında yapılan incelemede; hukuk öğrenimi görmüş ifadesinin Yönetmelikteki şekliyle kaleme alınmasında bir hukuka aykırılık bulunmadığına karar verilmiştir. Aynı kararda karşı oy yazısında ise; hukuk öğrenimi görmüş olmanın “hukuk alanında lisans veya lisansüstü öğrenim görmüş olmak” olarak anlaşılması gerektiği ifade edilmektedir. Bu davada yapılan savunmada; Kanundaki ifadenin “sadece hukuk fakülteleri mezunları” olarak yorumlanması ve dolayısıyla diğer fakülte mezunlarının uzlaştırmacı olmalarına imkân verilmemesi halinde “uzlaştırmacı bulunmasında zorluk yaşanacağı” şeklinde bir gerekçeye yer verildiği görülmektedir. Hukuk fakültelerinden mezun olanların sayıları dikkate alındığında bu gerekçeye itibar etmenin mümkün olmadığı düşüncesindeyiz. Karar metni için bkz. D 10 D, E 2007/6843 K 2011/2365 T 20.06.2011 (legalbank).

samında korunmuştur. Dolayısıyla önceki uzlaştırmacılar ile 14.11.2024 tarihi itibarıyla uzlaştırma yazılı sınavında başarı olan adaylar bakımından bu hüküm uygulanmayacaktır.

Uzlaşmaya ilişkin aynı Kanunda yapılan değişikliklerden bir diğeri ise; Anayasa Mahkemesinin 26/7/2023 Tarihli ve E: 2023/43, K: 2023/141 Sayılı Kararı ile bu fıkra da yer alan “*Uzlaşmanın sağlanması halinde, soruşturma konusu suç nedeniyle tazminat davası açılmaz;...*” ibaresinin iptal edilmiş olması nedeniyle getirilen düzenlemedir. Anayasa Mahkemesinin iptal kararı; “*uzlaşma görüşmeleri esnasında öngörülmesi mümkün olmayan zararlara ilişkin açılacak davalar yönünden herhangi bir ayırım yapılmaksızın uzlaşmanın sağlanması durumunda tazminat davası açılmayacağını düzenleyen kuralla ilgililere katlanamayacakları bir külfet yüklenmiş olduğu*” gerekçesine dayanmaktadır. Zira yargının iş yükünün azaltılması amacıyla mahkemeye erişim hakkına getirilen bu sınırlama ile ölçülülük ilkesinin ihlal edildiği ifade edilmektedir⁴⁵. 7531 sayılı Kanunla değişik CMK’nın 253. maddesinin on dokuzuncu fıkrasının beşinci cümlesinin başına “*Uzlaşmanın sağlanması halinde, uzlaşma anında tespit edilemeyen veya uzlaşmadan sonra ortaya çıkan zararlar hariç, soruşturma konusu suç nedeniyle tazminat davası açılmaz;*” ibaresi eklenmiştir. Düzenleme ile Anayasa Mahkemesinin iptal kararı doğrultusunda uzlaşma anında tespit edilemeyen ve sonradan ortaya çıkan zararlar ile o esnada bilenen ve öngörülen zararlar arasında bir ayırım yapılmıştır. Bu düzenleme kapsamında “*uzlaşma anında tespit edilemeyen ya da sonradan ortaya çıkan zararlar*” bakımından tazminat davası açma hakkı tanınarak mahkemeye erişim hakkı sağlanmıştır⁴⁶.

⁴⁵ AYM E 2023/43, K 2023/141 T 26/7/2023 sayılı Kararı için bkz. <<https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/Dosyalar/Kararlar/KararPDF/2023-141-nrm.pdf>> (erişim tarihi: 17.11.2024)

⁴⁶ Bu düzenleme çerçevesinde soruşturma konusu suç nedeniyle uzlaşma esnasında tespit edilmiş olan zararlar bakımından tazminat davası açılmayacaktır. Uzlaştırma sürecinde uzlaştırmacının tarafları aydınlatma yükümlülüğü kapsamında ileride hukuki sorumluluk doğurabilecek bir hüküm niteliğindedir. Dolayısıyla uzlaştırmacının uzlaştırmacının hukuki sonuçlarından birisi olarak mutlaka bu hükme açıklamalarında yer vermesi gerekir. Yargıtay’ın yerleşik içtihatları da aynı yöndedir. “...Anılan düzenlemelere göre *uzlaşmanın sağlanması* hâlinde davacının soruşturma konusu suç nedeniyle tazminat davası açma hakkı ortadan kalkar. *Uzlaşma* tutanağı da ilam mahiyetinde olacağından aksinin aynı kuvvetteki belge ile ispatlanması gerekir. ...Somut olayda; 24.04.2017 tarihinde meydana gelen trafik kazasında davacının yaralandığı, ... Cumhuriyet Başsavcılığının ...soruşturma numaralı dosyasında, davacının davalı araç sürücüsü ile CMK’nın 253 üncü maddesi kapsamında *uzlaşıldığı*, kazadaki yaralanma nedeniyle tarafların *uzlaştıklarına* dair *uzlaşma* tutanağı düzenlendiği, ...Cumhuriyet Başsavcılığının ... gün, ... soruşturma ...karar sayılı kararı ile araç sürücüsü hakkında *uzlaşma* nedeniyle kovuşturmaya yer olmadığına karar verildiği anlaşılmıştır. Yukarıda açıklanan nedenlerle *uzlaşma* tutanağının ilam mahiyetinde olduğu ve tutanağının aksinin de aynı kuvvetteki delillerle ispat edilemediğinin anlaşılmasına göre soruşturma konusu suç nedeniyle tazminat davası açılmayacağının kabulü ile davacının tazminat talebinin tümünden reddine karar verilmesi gerekirken yanılığın gerekçeyle talebin kısmen kabulüne karar verilmesi doğru olmamıştır” (Y 4 HD, E 2023/4525 K 2023/10230 T 4.10.2023) (legalbank) . Aynı yönde Y 17 HD, E 2016/13482 K 2019/3613 T 26.3.2019 (legalbank).



Aynı kanun kapsamında yapılan son değişiklik ise; mahkeme evresinde yapılan uzlaştırmada edimin ileri tarihe bırakılması, takside bağlanması veya süreklilik arz etmesi halinde “durma” kararı verilmesine ilişkindir. Durma kararı verilmesi halinde; durma süresince zamanaşımı işlemeyecek, uzlaşmanın gereklerinin yerine getirilmemesi halinde, mahkemece yargılamaya kaldığı yerden devam olunacaktır.

7531 sayılı Kanun değişikliği öncesi durma kararı yerine CMK’nın 231. maddesindeki koşullar aranmaksızın “hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı” verilmekteydi⁴⁷. Bu düzenleme çerçevesinde edimin yerine getirilmemesi halinde mahkûmiyet hükmü açıklanmakta, yerine getirilmesi durumunda ise düşme kararı verilmekte idi. Mülga düzenleme incelendiğinde; CMK’nın 231. maddesindeki koşullar aranmaksızın hükmün açıklanması kararı verilmesi bazı bakımlardan sorunlu bir uygulama idi. Zira bu durumda hükmün açıklanmasının geri bırakılması için gerekli olan koşullar aranmadığından, iddia konusu suçtan mahkûmiyet hükmü için gerekli olan, isnat edilen suça ilişkin fiilin hür türlü şüpheden uzak bir şekilde ortaya konmasına, hatta delillerin tartışılmasına bile gerek bulunmamaktadır. Zira mahkeme evresinde uzlaştırma sürecinde, delillerin değerlendirilmesinden bağımsız olarak, uzlaştırma koşullarının bulunması halinde, tarafların uzlaşma talepleri ile edimin yerine getirilmesi ileri tarihe bırakılarak hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına hükmedilmektedir.

Hükmün açıklanması geri bırakılması kararının verilmesinden sonra edimin yerine getirilmemesi halinde mahkûmiyet hükmünün açıklanmasına karar verilmesi öğretide haklı olarak eleştirilmektedir. Zira bu aşamada uzlaştırma kararı verilmeden önce delillerin tartışılması, noksan soruşturma mevcut ise eksikliklerin giderilebilmesi imkânı bulunmamaktadır. Kaldı ki kovuşturma evresinde henüz duruşma hazırlığı aşamasında bile uzlaştırma kararı verilmesi mümkün olup, sonuç çıkarma evresine gelinmeden, hatta yargılama yapılmadan hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilebilmektedir. Oysa hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilebilmesi için suçun işlendiğinin her türlü şüpheden uzak bir şekilde ispat edilmiş olması gerekir. Ancak uygulamada kovuşturma aşamasında uzlaşmanın gerçekleşmesi, ancak edimin yerine getirilmemesi halinde yargılama yapılmadan, failin suçu işlediği ispat edilmeden mahkûmiyet hükmü açıklanmaktadır. Diğer taraftan sonuç çıkarma evresine gelinmeden uzlaşma kararı verilmesi halinde, ortada bir hüküm bulunmadığından hangi hükmün

⁴⁷ “...(4) Hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verildikten sonra, uzlaşmanın gereklerinin yerine getirilmemesi hâlinde, *mahkeme tarafından, Kanunun 231 inci maddesinin on birinci fıkrasındaki şartlar aranmaksızın hüküm açıklanır*... 5271 sayılı CMK’nın 254/2. maddesi uyarınca uzlaşma sonucunda edimin yerine getirilmesinin takside bağlanması nedeniyle sanık hakkında, aynı kanunun 231. maddesindeki şartlar aranmaksızın hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde düşme kararı verilmesi nedeniyle kanun yararına bozma istemi yerinde görüldüğünden...(Y 15 CD, E 2018/4183 K 2018/5380 T 10.09.2018 (legalbank).

açıklanacağı da belirsizdir ve uygulamada sorun yaratmaya elverişlidir⁴⁸. Failin yargılama yapılmaksızın mahkûmiyet hükmü ile karşılaşmasına neden olan bu durum, “*masumiyet karinesi, hak arama hürriyeti ve davasız yargılama olmaz*” ilkeleriyle çelişmektedir⁴⁹. Öğretide bu sakıncalara işaret edilerek hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı yerine durma kararı verilmesi gerektiğine vurgu yapılmakta idi⁵⁰.

Diğer bir görüş ise; edimin yerine getirilmemesi halinde hükmün açıklanması kararı yerine “*yargılamaya devam edilir*” ifadesinin kullanılmasının daha yerinde olacağı şeklindedir⁵¹. Aslında sorun, bu durumda verilen kararın teknik anlamda bir hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı olmamasındandır. Bu nedenle edimin yerine getirilmemesi nedeniyle mahkûmiyet hükmünün açıklanması halinde, daha önce koşullardan bağımsız hükmün açıklanmasının geri bırakılması verilmiş olması dolayısıyla sorun doğurabilecek bir düzenleme idi. 7531 sayılı Kanunla bu yönde yapılan düzenlemenin yukarıda belirtilen gerekçeler dikkate alındığında yerinde olduğunu değerlendirmektediriz.

Çalışmamızın konusunu uzlaştırma sürecinin onarıcı adalet anlayışı bakımından en önemli evresi olan, tarafların katılımını öngören müzakere ve müzakerenin gizliliği ilkesi oluşturmaktadır. Müzakerenin gizliliği ilkesini; düzenlemeler çerçevesinde, kapsam ve istisnalar itibarıyla tartışmaya çalışacağız.

B. Uzlaştırma Süreci ve Bu Sürecin En Önemli Evresi: Müzakere

Uzlaştırma süreci, tarafsızlık, gönüllülük ve gizlilik gibi ilkeler çerçevesinde yürütülen iletişim temelli bir çözüm yöntemidir. Kolaylaştırıcı olarak nitelendirilen bir uzlaştırmacı vasıtasıyla tarafsız bir şekilde yürütülmesi gereken süreçte, onarıcı adaletin bir gereği olarak mağdurun zararını ve failden yerine getirilmesini istediği edim/edimleri seslendirmesine imkân tanınmaktadır. Diğer taraftan da failin işlediği fiilin sorumluluğunu üstlenmesini mümkün kılmaktadır. Failin mağdura verdiği zararın mahcubiyetini hissetmesi, failin topluma uyumunu sağlama ve belki de bir daha suç işlemekten kaçınmasında teşvik edici olabilecektir.

Onarıcı adalet ilkelerine uygun yürütülen bir süreçte mağdur, faile ne hissettiğini anlatma fırsatı bulur. Bu sayede mağdurun failden intikam alma duygusu

⁴⁸ Yaprak Öntan, “Kovuşturma Evresinde Uzlaşmanın Sonucu Olarak Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kararı Verilmesinin Yerindeliliği”, (2018) 9 (1) *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 68.

⁴⁹ Zekiye Özen İnci, “Uzlaştırma Kurumu Mahkûmiyet Kararı Verilmesine Alternatif midir? Anayasa Mahkemesinin 13.02. 2019 tarih ve 2018/101 ve 2019/3 sayılı Kararı Hakkında Düşünceler”, (2019) 14 (156) *Terazi Hukuk Dergisi* 1627,1628.

⁵⁰ Zekiye Özen İnci/M. Sevgi Sakarya, “6763 sayılı Kanun Değişikliği Sonrasında Uzlaştırma Uygulamalarına İlişkin Bazı Tespit ve Değerlendirmeler”, (2018) 13 (141) *Terazi Hukuk Dergisi* 109, 110, Değirmenci (n 1) 315, 316.

⁵¹ Akbulut/Aksan (n 2) 155.



azalır ve mağduru olduğu olay nedeniyle yaşadığı travmayı daha kolay atlatması sağlanır ve zararının kısa sürede giderilebilmesi nedeniyle adalete duyulan güven duygusu artar. Fail bakımından ise; eylem nedeniyle mağdurda yarattığı etkiyi görmesi belki de pişman olmasını sağlayacaktır. Fail ile mağdurun uzlaşması ileriye dönük husumet duygularının azalmasını sağlayacaktır. Toplum bakımından da; onarıcı adalet sürecinin mağdur ve failin topluma entegrasyonuna ve dolayısıyla toplumsal uzlaşmaya katkı sunması uzlaştırmının önemini ortaya koymaktadır.

Uzlaştırma sürecinin yukarıda belirttiğimiz olumlu yansımalarının tezahürü, kuşkusuz tarafların bir araya geldiği bir müzakere süreci ile mümkün olmaktadır. Tarafların müzakereye bizzat katılımının sağlanması uzlaşmanın gerçek amacına ulaşması için önem taşımakla birlikte⁵², müzakerenin tarafların yüz yüze birlikte katılımıyla gerçekleşmesi çeşitli sebepler ile mümkün olmayabilir⁵³. Zira Ceza Muhakemesinde Uzlaştırma Yönetmeliği; “müzakerelerin taraflarla birlikte veya ayrı ayrı gerçekleştirilecek toplantılarla yürütülebileceği” şeklinde bir düzenleme içermektedir (m. 31/3). Dolayısıyla onarıcı adalet anlayışı bakımından çekince-miz bulunmakla birlikte, taraflarla ayrı ayrı görüşülmesinde mevzuat itibariyle de bir engel bulunmamaktadır. Ancak böyle bir durumda, yani sürecin taraflarla ayrı ayrı gerçekleştirilecek müzakereler yoluyla gerçekleştirilmesi halinde bile en azından her iki tarafın talep ve ihtiyaçlarını bir kolaylaştırıcı vasıtası ile bildirebilme imkânı sunulması ve gönüllü olarak katıldıkları süreçte kendi iradele-ri ile bir karar vermelerinin sağlanmasını mümkün kılması, müzakere sürecinin önemini ortaya koymaktadır. Müzakere sayesinde mağdur, mağduriyetinin gi-derilmesi talebini karşı tarafa iletebilmekte, bu sayede mağdur ile fail arasında bir anlaşma zemini yaratılması, olumlu ya da olumsuz bir sonuca ulaşılabilmesi mümkün olabilmektedir⁵⁴. Tüm bu yönleriyle müzakerelerin, onarma sürecinin merkezini oluşturduğunu söyleyebiliriz⁵⁵.

Uzlaşma müzakereleri, sürecin en önemli aşamasıdır. Zira uzlaştırmacı tara-findan müzakerelerin iyi yönetilememesi sürecin olumsuz neticelenmesine neden olabilir⁵⁶. CMK’da uzlaşmanın hedeflerine ulaşılabilmesi bakımından müzakere-nin nasıl yürütüleceği ve nasıl bir müzakere yöntemi izleneceğine dair bir husus

⁵² Özbek (n 4) 1414. Özbek, uzlaşma bakımından en uygun yöntemin, müzakerelerin tarafların huzurunda müştereken yürütülmesi olduğunu vurgulamaktadır (Özbek (n 4) 1419).

⁵³ Uzlaştırma sürecinde müzakerelerin esasen yüz yüze yapılması bu amaçlara ulaşma bakımından önemlidir. Zira bu sayede mağdur ve failin diyalog kurmak suretiyle birbirlerini dinlemeleri, onarıcı adalet yaklaşımının bir gereğidir (Benzer mahiyette görüş için bkz. Ketizmen (n 40) 182). Ancak çeşitli sebeplerle bu mümkün olmayabilir. Örnek vermek gerekirse, tarafların bir araya gelmek istememesi ya da taraflar arasında çok derin bir husumet olması nedeniyle aralarında sözlü tartışmanın ötesinde bir olayın yaşanabilecek olması ihtimali gibi.

⁵⁴ Mustafa Ruhan Erdem/Ferda Eser/Pakize Pelin Özşahinli, 100 soruda Uzlaştırma, Uzlaştırmacının El Kitabı (1. bs Seçkin Yayınevi 2017) 153.

⁵⁵ Ketizmen (n 40) 182.

⁵⁶ Erdem/Eser/Özşahinli (n 54) 153.

dikte edilmemiştir. Müzakerenin yönetimi uzlaştırmacıya ait olmakla birlikte⁵⁷, izlenecek yöntem konusunda belirleyici olan uzlaştırmacı ve taraflardır⁵⁸.

Uzlaştırmacının müzakere öncesinde soruşturma dosyasını inceleyerek, failin ve mağdurun dosyaya yansıyan kişilik özelliklerini dikkate almak suretiyle müzakere şekli ve tekniğini belirlemesi gerekmektedir⁵⁹. Uzlaştırmacının gerektiği takdirde birden fazla müzakere yapması mümkündür. Uzlaştırmacı gerek gördüğü takdirde, müzakereler sırasında izlenmesi gereken yöntemle ilgili olarak Cumhuriyet savcısı ile de görüşebilir. Hatta Cumhuriyet savcısı, uzlaştırmacıya uzlaştırma müzakerelerinin kanuna uygun yürütülmesi amacıyla talimat verebilir (Uzlaştırma Yönetmeliği m. 31/2).

Cumhuriyet savcısının talimat verebilmesinin uzlaştırmacının özerkliği ve Cumhuriyet savcısına atfedilen gözlemci ya da denetçi sıfatıyla ne derece bağdaşabileceği öğretide tartışma konusudur⁶⁰. Uzlaştırma sürecinin olumsuz sonuçlanması ve uzlaşmanın gerçekleşmemesi durumunda dosya tekrar Cumhuriyet savcısının önüne geleceğinden, tarafsızlığını koruması düşüncesiyle Cumhuriyet savcısının mümkün olduğunca sürecin dışında kalmasının daha iyi olacağı şeklinde bir görüşe de öğretide yer verildiği görülmektedir⁶¹. Uzlaştırmacının özerk (bağımsız) olması gerektiği konusunda bir kuşku bulunmamaktadır. Burada Cumhuriyet savcısının uzlaştırmacıya hitaben” *taraflarla ayrı ayrı görüş*” ya da “*önce mağdurla görüş*” gibi uzlaşma sürecindeki yönetime ilişkin değil, Yönetmelikte açıkça belirtilen “*müzakerelerin kanuna uygun yürütülmesi*” amacıyla talimat verebileceği dikkate alındığında, düzenleme daha iyi yorumlanabilecektir⁶². Dolayısıyla Cumhuriyet savcısı tarafından, denetim ve gözetim yetkisi kapsamında kanuna uygun olmayan teknik ya da işlemler dolayısıyla müdahale edebileceği değerlendirildiğinde, düzenlemede bir sorun olmadığı düşüncesindeyiz.

Müzakereye hazırlık aşamasında yeterli çalışmanın yapılmaması, yanlış bir müzakere yönteminin seçilmesi süreci olumsuz etkileyebilecektir. Bu nedenle müzakere öncesinde uzlaştırmacının, uzlaştırmacının temel ilkelerini, kendisinin tarafsızlığını, uzlaştırma süreci ve sonuçlarını, uzlaştırmacı ile tarafların uzlaştırmadaki işlevlerini, gizlilik yükümlülüğünü açıklaması ve tarafların süreci anlamalarını sağlaması gerekir (Uzlaştırma Yönetmeliği m. 5/8). Zira tarafların sürece ilişkin olarak, doğru ve şeffaf bir biçimde bilgilendirilmeleri, sürece güven duymalarını ve müzakere sürecine özellikle fikri bakımdan hazırlıklı gelmelerini sağlar.

⁵⁷ Ceza Muhakemesinde Uzlaştırma Yönetmeliğinde uzlaştırmacı; “*şüpheli veya sanık ile mağdur veya suçtan zarar gören arasındaki uzlaştırma müzakerelerini yöneten kişi*” olarak tanımlanmıştır (m. 4).

⁵⁸ Ketizmen (n 40) 183.

⁵⁹ Özbek (n 4) 1413.

⁶⁰ Ketizmen (n 40) 184.

⁶¹ Erdem/Eser/Özşahinli (n 54) 155.

⁶² Akbulut/Aksan (n 2) 186.



Müzakereye katılacakların belirlenmesi, müzakere öncesi bilgilendirilmeleri ve müzakerenin uygun bir ortamda yapılması, müzakereden beklenen faydanın sağlanması bakımından önemlidir. Uzlaştırmanın genel ilkeleri olan tarafsızlık, gönüllülük ve gizlilik ilkelerinin müzakere sürecinde gözetilmesi ise uzlaştırmanın hukuka uygun yürütülmesi ve beklenen amaca ulaşılabilmesi bakımından zorunludur.

1. Müzakere sürecinin özellikleri ve gizlilik ilkesinin önemi

a. Genel Olarak

Uzlaştırma kurumunun düzenlendiği Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 253. maddesinde ve Ceza Muhakemesinde Uzlaştırma Yönetmeliğinde, “müzakere” kavramına yer verilmektedir. Müzakere, yukarıda da belirttiğimiz üzere uzlaştırma sürecinin en önemli evresidir. Zira iletişim temelli bir alternatif çözüm yöntemi olan uzlaştırmada mümkün olduğu takdirde mağdur ve fail arasında iletişim bu evrede sağlanmaktadır.

Değirmenci, en önemli süreç olan uzlaştırma müzakerelerini; “uzlaştırmacı liderliğinde ve tarafların iştiraki ile yürütülecek, failin eyleminin sosyal sonuçlarını algılaması ve eylemin zararlı etkilerini gönüllü olarak ortadan kaldırması, mağdur bakımından suçun işlenmesi ile oluşan hukuki güvenlik hissinin ve zararının giderilmesine yönelik bir süreçtir” şeklinde tanımlamıştır⁶³. *Sığrı* ise öncelikle bu sürecin zorluğuna dikkat çekmiştir. *Sığrı*, müzakerenin uyuşmazlığı önleme ve en aza indirmede en etkili metotlardan birisi olduğunu belirttiğinden sonra müzakerelerde uzlaşma sağlanmasının çok da kolay olmadığına vurgu yapmaktadır. Zira müzakereye katılan tarafların farklı hedefleri vardır ve kişisel bakış açıları, statüler ve kültürel farklılıklar ile müzakerenin ana aktörü olan insanın karmaşıklığı da dikkate alındığında müzakere süreci oldukça karmaşık bir yapıya sahiptir⁶⁴.

Yukarıda da ifade ettiğimiz üzere; uzlaştırma sürecinin onarıcı adalet anlayışı çerçevesinde olumlu yansımalarının gerçekleşmesi, ancak tarafların bir araya geldiği bir müzakere süreci ile mümkün olmaktadır. Lakin gerek Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin Tavsiye Kararları, gerekse 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ve Uzlaştırma Yönetmeliğindeki hükümler dikkate alındığında; müzakerelerin mutlaka tarafların birlikte katılımıyla gerçekleşmesi gerektiği şeklindeki bir düzenlemeye rastlamamaktayız. Hatta Uzlaştırma Yönetmeliğinde, “müzakerelerin taraflarla birlikte ya da ayrı ayrı gerçekleştirilecek toplantılarla yürütülebileceği” belirtilmek suretiyle ayrı ayrı görüşülmesine imkân tanındığı anlaşılmaktadır (m. 31/3).

⁶³ Değirmenci (n 1) 269; Ketizmen (n 40) 183.

⁶⁴ Ünsal Sığrı, *Müzakere*, (1. bs Siyasal Kitabevi, 2018) 56, 58.

Uygulamada da çoğunlukla taraflar ile ayrı ayrı uzlaştırma müzakere sürecinin yürütüldüğüne tanık olmaktadır. Zira taraflar ve de özellikle mağdurlar olayın üzerinden belirli bir süre geçmiş olsa da uzlaşmak istemelerine rağmen çeşitli saiklerle fail ile karşılaşmayı arzu etmeyebilmektedirler⁶⁵. Kaldı ki ortak müzakerelerde taraflar arasındaki husumet nedeniyle güvenlik problemleri ortaya çıkabilecek, taraflar arasındaki uyuşmazlığın daha da derinleşmesi söz konusu olabilecektir⁶⁶. Taraflardan birinin diğerinin yanında rahat konuşamayacak ya da istediklerini söyleyemeyecek olması da yine taraflarla ayrı ayrı toplantı yapılması nedenleri arasında sayılabilir⁶⁷. Uzlaştırmacının mağdurun karşı yönde iradesine rağmen aynı ortamda bir araya getirmek suretiyle müzakereye zorlaması uzlaştırmacının temel ilkeleri ile bağdaşmaz. Uzlaştırmacının, tarafsızlık ilkesinin bir gereği olarak, taraflar üzerinde yönlendirici değil, uzlaştırma sürecini kolaylaştırıcı bir rol üstlenmesi gerekir⁶⁸. Uzlaştırmacı süreçte kolaylaştırıcı statüsündedir ve tarafların iradesine aykırı olarak belirli bir yöntemi dikte etmesi görevinin gerekleriyle de bağdaşmayacaktır.

Uzlaştırma müzakerelerinin sayısı ile ilgili de bir sınırlama bulunmamaktadır. Kanunda belirtilen süre zarfında bitirilmek kaydıyla birden çok müzakere yapılması mümkündür⁶⁹.

Uzlaştırma müzakerelerinde karşılıklı iletişimin sağlanabilmesi için belki de en önemli husus Kanunda ve Uzlaştırma Yönetmeliğinde düzenlenmek suretiyle güvence altına alınan “*müzakerelerin gizliliği*” ilkesidir. Avrupa Konseyinin R (99) 19 sayılı Tavsiye Kararında da “*Arabuluculukta (uzlaştırmada)*”⁷⁰ yapılan görüşmeler gizlidir ve tarafların anlaşması dışında sonradan kullanılamaz”⁷¹ denilmek suretiyle gizlilik ilkesine vurgu yapılmıştır (Genel İlkeler, m. 2).

Gizlilik ilkesi ile ilgili iki temel sorun kanaatimizce; kimlerin gizlilik yükümlülüğü altında olduğu ve de gizlilik kapsamında olan bilgi, belge ve konuların neler olduğu hususu olarak karşımıza çıkmaktadır. Gizlilik ilkesinin sonuçları da üzerinde tartışılması gereken diğer bir noktayı oluşturmaktadır.

⁶⁵ Ferda Eser, “Uzlaştırma Müzakerelerinin Ceza Muhakemesi Kanunu (CMK) ve Ceza Muhakemesinde Uzlaştırma Yönetmeliği (CMUY) Kapsamında Değerlendirilmesi”, (2023) 5 (1) *Yaşar Hukuk Dergisi* 90.

⁶⁶ Değirmenci (n 1) 271.

⁶⁷ Akbulut/Aksan (n 2) 185.

⁶⁸ Özbek (n 4) 1401.

⁶⁹ Akbulut/Aksan (n 2) 186.

⁷⁰ Tavsiye Kararında gerek başlık gerekse ilkeler kısmında “*mediation in penal matters*” kavramı kullanılmaktadır. İngilizce orijinal kavram Türkçeye “Ceza işlerinde arabuluculuk” olarak çevrilebilir. Biz terim birliği olması adına 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ve Uzlaştırma Yönetmeliğinde kullanılan “uzlaştırma” kavramını kullanmayı tercih ettik.

⁷¹ Willemsens (n 21) 32; Özgenç (n 25) 200.

b. Müzakerede gizliliğin kapsamı ve sonuçları

aa. Kişiler ve zaman bakımından

aaa. Genel olarak

Müzakerenin gizliliği ilkesinin ilk şartı müzakereye kimlerin katılabileceğinin açıkça öngörülmüş olmasıdır. 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda müzakerelere katılabilecek kişiler sınırlı şekilde sayılmak suretiyle belirtilmiştir. Bu düzenleme gereğince “uzlaştırma müzakerelerine şüpheli, mağdur, suçtan zarar gören, kanunî temsilci, müdafî ve vekil katılabilir” (CMK m. 253/13; Uzlaştırma Yönetmeliği m. 31).

Öncelikle; yaptığı görevin mahiyeti itibariyle kamu görevlisi olduğu konusunda bir tereddüt olmayan uzlaştırmacı, uzlaştırma sürecinde yapılan açıklamaları, kendisine aktarılan ya da bir şekilde öğrendiği olguları gizli tutmakla yükümlü kılınmıştır (Uzlaştırma Yönetmeliği m. 32). Uzlaştırmacının görevi sebebiyle kendisine verilen bilgi ve belgelerin gizliliğini koruması uzlaştırmacının temel ilkelerinden biridir ve görevinin de bir zorunluluğudur. Taraflardan birinin verdiği gizli bilgi ve belgeleri verenin iznini almadan veya kanunen zorunlu olmadıkça diğer tarafa açıklayamaz (Uzlaştırma Yönetmeliği m.5/7). Onarıcı adalet anlayışında tarafların diyalog temelli bir görüşme gerçekleştirebilmeleri için müzakereler esnasında söylediği ya da sunduğu bilgi ve belgelerin daha sonra aleyhinde ileri sürülemeyeceğinden emin olması gerekir. Aksi takdirde uzlaşma müzakerelerinden uzlaşma yönünde bir sonuç çıkması mümkün değildir. Bu nedenle “müzakerelerin gizliliği” uzlaştırma sürecinin temel ilkeleri arasında sayılmıştır.

Uzlaştırmacı müzakerelere başlamadan önce taraflara; uzlaştırmacının temel ilkelerini, kendisinin tarafsızlığını, uzlaştırma süreci ve sonuçlarını, uzlaştırmacı ile tarafların uzlaştırmadaki işlevlerini, gizlilik yükümlülüğünü açıklar ve onların süreci anlamalarını sağlar (Uzlaştırma Yönetmeliği m.5/8). Gizlilik yükümlülüğünün taraflara hak ve yükümlülüklerin öğretilmesi bakımından müzakerenin başlangıcında anlatılması gerekir. Yönetmeliğin ilgili maddesinde (m. 32/2) “*taraflar, müdafî ve vekiller de birinci fıkrada belirtilen gizlilik kuralına uymakla yükümlüdür*” düzenlemesine yer verilmiştir. Gizlilik yükümlülüğü olan kişiler sayılırken her ne kadar kanuni temsilciye yer verilmemiş ise de; müzakereye katılmış olması halinde kanuni temsilci bakımından da gizliliğe uyma yükümlülüğü olduğu konusunda tereddüt bulunmamaktadır⁷².

Gizliliği koruma yükümlülüğü sadece uzlaştırma süreci ile sınırlı değildir. Uzlaştırmacının görevi sona erdikten sonra da devam eder (Uzlaştırma Yönetmeliği m.5/7). Dolayısıyla uzlaştırmacının meslek sırrı niteliğindeki bu bilgileri herhangi bir saikle ifşa etmemesi gerekir. Dolayısıyla uzlaştırmacının yapmış olduğu kamu görevinin öneminin bilincinde olması ve görevi sona erdikten

⁷² Akbulut/Aksan (n 2) 55; Değirmenci (n 1) 149; Ketizmen (n 40) 195.

sonra da bu bilgilerin sır olarak saklanması konusunda hassasiyet göstermesi gerekir. 2024 yılında yapılan 7531 sayılı kanun değişikliği ile uzlaştırmacıların sadece hukuk fakültelerinden mezun adaylar arasından belirlenecek olması da kanaatimizce bu anlamda olumlu bir değişikliktir. Zira gizlilik ilkesinin hukuki dayanağının ve sonuçlarının öneminin uzlaştırmacılar tarafından artık daha iyi anlaşılabilceği ve yenileme eğitimlerinde vurgulanmak suretiyle içselleştirilebileceği düşüncesindeyiz.

Müzakerelerin gizliliği ilkesinin onarıcı adalet anlayışının gerçekleşmesi bakımından olması gereken sonucu, bu süreçte ortaya konan bilgi ve belgeler bakımından delil yasağı ilkesinin getirilmesidir. Zira uzlaştırmada müzakereye katılan kişilerin açıklamaları gizlidir ve bunun bir sonucu olarak uzlaştırma sürecinde yapılan açıklamaların herhangi bir soruşturma, kovuşturma ya da davada delil olarak kullanılabilmesi mümkün değildir. Yönetmelikte ayrıca müzakereye katılan kişilerin bu bilgilere ilişkin olarak tanıklık yapamayacağı açıkça düzenlenmiştir (Uzlaştırma Yönetmeliği m.32/3). Yönetmelik, müzakereye katılan kişilere sadece uzlaştırma sürecinde öğrendikleri bilgiler bakımından tanıklık yasağı getirmektedir⁷³. Dolayısıyla aksi ile kanıttan hareketle; müzakerelere katılan kişilerin daha önceden bilgi ve görgü sahibi olduğu konu hakkında tanıklık yapmasına bir engel bulunmadığı sonucuna varılabiliriz.

Müzakerede açıklanan hususlara ilişkin konu ve müzakereye katılan kişiler bakımından delil yasağı niteliğindeki bu önemli düzenlemenin kanaatimizce Yönetmelik yanında mutlaka Ceza Muhakemesi Kanunu'nda düzenlenmesi gereklidir. Ayrıca Kanun'da meslekleri ya da sürekli uğraşları nedeniyle tanıklıktan çekinebilecekler arasına uzlaştırmacıların dahil edilmesinin tereddütleri ortadan kaldırması bakımından düşünülebileceği kanaatindeyiz⁷⁴.

Uzlaştırmacının uyması gereken etik ilkeler arasında; *“uzlaştırmacı söz konusu dosya ile ilgili daha sonra müdafî ya da vekil olarak görev yapamaz”* (Yönetmelik, m. 6, 1.f) düzenlemesine yer verilmiştir. Görevini tarafsız bir şekilde ve her iki tarafa eşit mesafede yerine getirmesi gereken uzlaştırmacının daha sonra bir tarafın müdafî ya da vekilliğini yapmış olması tarafsızlık görünümüne gölge düşürecektir. Uzlaştırma tarafından süreç fiilen tarafsız bir şekilde yürütülmüş olsa bile aynı olayla ilgili başka bir statüde görev yapması etik kurallarına aykırılık teşkil edecektir. Bu bağlamda; uzlaştırma konusu suçla ilgili suçun özel hukuka ilişkin sonuçlarıyla ilgili bir tazminat davası açıldığı takdirde, uzlaştırmacının taraflardan birinin vekaletini almaması uygun olur. Aksi düşünüldüğünde; uzlaştırma konusu ile ilgili kendisine aktarılan ya da bir şekilde öğrendiği

⁷³ Erdem/Eser/Özşahinli (n 54) 33.

⁷⁴ Değirmenci (n 1) 154. Aynı yönde görüş için bkz. Ezgi Aygün Eşitli, “Kamu Görevlisinin Suçu Bildirmeme Suçu Kapsamında Uzlaştırmacının Ceza Sorumluluğu”, (2023) 35 (165) *TBB Dergisi* 31.



bilgileri gizli tutmakla görevli olan uzlaştırmacıya ve uzlaştırma kurumuna olan güveni azaltacaktır⁷⁵.

Uzlaştırmacının aynı dosyada bilirkişi olarak da görev yapmaması gerekir. Her ne kadar bu konuda açık bir düzenlemeye yer verilmemiş ise de; dosya dışındaki saklamakla yükümlü olduğu meslek sırrı niteliğindeki bazı bilgilere sahip olabilecek olan uzlaştırmacının, aynı dosya ile ilgili muhakemede bilirkişilik yapması mümkün değildir. Uzlaştırmacıyı her ne kadar tarafsız ve objektif bir kolaylaştırıcı olarak nitelendirsek de; tanık olarak dinlemeyecek olan bir kamu görevlisinin aynı dosyada bilirkişilik yapması düşünülemez. Bu nedenlerle Yönetmelikteki düzenlemenin bilirkişilik yapma yasağını da kapsayacak şekilde geniş yorumlanması gerektiği kanaatindeyiz⁷⁶.

Tarafların kendileri, kanuni temsilcileri ya da müdafî/vekilinin müzakerelere katılması sürecin devamı bakımından zorunludur. Zira taraf olan şüpheli ve mağdur ya da bunların kanuni temsilci ya da müdafî/vekilinin görüşmelere haklı bir mazeretleri olmaksızın katılmamaları halinde uzlaşmayı kabul etmemiş sayılmakta, uzlaştırma süreci sona ermektedir. Kişinin uzlaştırma hususundaki beyanı kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardan olup, hak sahibinin açık beyanı ya vekaletnamede açıkça varlığı halinde vekili/müdafî uzlaştırmaya ilişkin müzakerelere katılabilecek, asıl adına beyanda bulunabileceklerdir⁷⁷.

Uzlaştırmacının taraflardan birinin suça sürüklenen ya da mağdur bir çocuk olması halinde sürecin nasıl yürütülmesi gerektiği konusu da, kanaatimizce onarıcı adalet anlayışının ve çocuğun yüksek yararının gerçekleşmesi bakımından tartışılması gereken bir konu olarak karşımıza çıkmaktadır.

bbb. Suça sürüklenen ya da mağdur olan çocuklar bakımından

Uzlaştırmacının çocuklar bakımından uygulanması konusu ayrı bir önem arz etmektedir. Dünyadaki pek çok ülkede onarıcı adalet programları öncelikle suça sürüklenen çocuklar için geliştirilmiştir. Örneğin; onarıcı adaletin bir uygulaması olan ve fail-mağdur uzlaştırmasının en çok uygulandığı ülkelerden birisi olan Amerika Birleşik Devletleri'nde uzlaştırma programlarının temel önceliği suça sürüklenen çocuklardır⁷⁸. Keza Avrupa örneklerinde de uzlaştırma uygulamaları daha çok küçükler üzerinde yoğunlaşmaktadır⁷⁹.

⁷⁵ Özbek (n 4) 1405.

⁷⁶ Erdem/Eser/Özşahinli (n 54) 86.

⁷⁷ Y 18 CD E 2018/7441 K 2019/2033 T 23.01.2019 (legalbank).

⁷⁸ Nuri Berkay Özgenç, "Türk Hukukunda Suça Sürüklenen ve Suç Mağduru Olan Çocuklarda Uzlaşma", (2015) 13 (145) *Legal Hukuk Dergisi*, 43.

⁷⁹ Mustafa Serdar Özbek, "Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin Ceza Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Konulu Tavsiye Kararı", (2005) 7 (1) *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 141.

Şüpheli ya da mağdurun çocuk olması halinde bizzat çocuğun müzakerelere katılması konusunda açık bir hüküm yer almamakta, düzenlemelerden sadece kanuni temsilcinin katılmasının yeterli olacağı anlamı çıkmaktadır. Suça sürüklenen çocuğun müzakerelere katılımı zorunlu değildir. Çocuğun katılımı ancak kanuni temsilcinin onayı ile mümkün olabilmektedir. Bu katılım doğal olarak çocuğun gönüllü olması halinde gerçekleştirilebilir⁸⁰.

Katılan taraflardan herhangi birinin sürecin maksadını anlayamaması halinde arabuluculuk (uzlaştırma) süreci devam ettirilmemelidir. Çocuklar ve zihinsel engelli olanlar bakımından usuli güvencelerin göz önünde bulundurulması gerekmektedir⁸¹.

Onarıcı adalet anlayışı ve çocuğun üstün yararı dikkate alındığında, suça sürüklenen çocuğun uzlaştırma müzakerelerine katılması kanaatimizce önem arz etmektedir. Ancak bu durumda mağdurun da uzlaşma müzakerelerine katılması gereklidir. Zira bu sayede suça sürüklenen çocuğun mağdurla yüz yüze gelmesi ve ona verdiği zararı anlaması mümkün olacaktır⁸².

Anayasa Mahkemesinin bir kararında vurgulandığı üzere; *uzlaşma kurumunun hareket noktası olan “onarıcı adalet anlayışı”nda failin suçtan doğan sorumluluğunu kabul etmesi esastır. Failin fiilden dolayı hiçbir sorumluluk duymaması halinde, uzlaşmanın toplumsal barışa hizmet eden ve faili uslandırıcı yönü eksik kalmış olacaktır*⁸³. Zira suça sürüklenen çocuğun gerçekleştirdiği fiilin sorumluluğunu üstlenmesi, uzlaştırmadan beklenen yararların ortaya çıkması bakımından bir zorunluluktur⁸⁴. Ayrıca suça sürüklenen çocuğun mağdurla yüzleşmesi ve belki de mağdurdan özür dileme fırsatı sunulması bir daha suç işlemesini önleme bağlamında etkili olabilecektir. Bu sayede suça sürüklenen çocuğun haksızlık teşkil eden fiilinin pişmanlığını hissetmesi sağlanabilecektir. Aksi düşünceyle, suça sürüklenen çocuğun uzlaştırma müzakerelerinin dışında tutulması ve özellikle maddi edim belirlenmesi halinde, suça sürüklenen çocuğun gerçekleştirdiği davranışın haksızlık ve mağdurda oluşturduğu zarar konusunda bir bilgisi olmayacaktır. Böyle bir uygulama ise onarıcı adalet anlayışının en önemli sonuçları arasında görülen *“topluma kazandırma”* ve *“yeniden suç işlemenin önlenmesi”* gibi amaçların göz ardı edilmesine ve çocuğun uzlaştırma

⁸⁰ Sertaç Işıka, “Uzlaştırma Sürecinde Suça Sürüklenen Çocuklara İlişkin Bazı Sorun ve Değerlendirmeler, (2020) 151, *TBB Dergisi* 74; Reimund (n 2) 404, 405.

⁸¹ Willemsens (n 21) 34.

⁸² Özgenç (n 78) 74. Özgenç, uzlaştırmının suça sürüklenen çocuklar için bir mürebbiye, mağdur çocuklar için ise uzman bir psikolog işlevi görmesi gerektiğini ifade etmektedir (Özgenç (n 78) 76).

⁸³ AYM E 2006/106 K 2009/124 T 01.10.2009 RG 08.03.2011/ (legalbank). Anayasa Mahkemesinin söz konusu kararında; *“tüm uzlaşma görüşmelerinin küçüğün velisi veya vasisi ile avukatının gözetiminde yapılması esas olduğu için, suça sürüklenen çocukların uzlaşma sürecinde ağır psikolojik baskı altında kalacağı savı da yerinde görülmemiştir”*.

⁸⁴ Burcu Baytemir Kontacı, “Çocuklar Bakımından Uzlaştırma: Farklı Yararlar Arasında Bir Denge Arayışı”, (2020) 69 (4) *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 1751.

sürecinde fail ya da mağdur olduğu fark etmeksizin adeta görünmez kılınmasına neden olmaktadır⁸⁵. Dolayısıyla böyle bir uygulama cezanın özel önleme amacı ile de bağdaşmayacaktır.

Öğretide bu görüşler yanında çocuğun uzlaştırma sürecindeki rolünün artırılması, hatta onarıcı adalet ilkeleri ve çocuğun yüksek yararı dikkate alınarak çocuklara özgü bir uzlaştırma sisteminin yapılandırılması gerektiği şeklinde çok daha yapısal bir tavsiyeye de işaret edilmektedir⁸⁶.

Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesinde⁸⁷ de teminat altına alındığı üzere (m.12); görüşlerini oluşturma yeteneğine mensup çocuğun kendisini ilgilendiren her konuda görüşlerini serbestçe ifade etme hakkı bulunmaktadır. Aynı maddenin ikinci fıkrası çerçevesinde, “*çocuğu etkileyen herhangi bir adli veya idari kovuşturmada çocuğun ya doğrudan doğruya veya bir temsilci ya da uygun bir makam yoluyla dinlenilmesi fırsatı, ulusal yasanın usule ilişkin kurallarına uygun olarak çocuğa, özellikle sağlanacaktır*” düzenlemesine yer verilmiştir. Bu kapsamda; çocukların kendileri ile ilgili konularda görüşlerini serbestçe ifade etme hakları bulunmaktadır⁸⁸. 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu’nda da çocuğun katılım haklarının güvence altına alınması (m. 4/1.a), çocuk ve ailesi bilgilendirilmek suretiyle karar sürecine katılımlarının sağlanması (m.4/1.d) gerektiğine vurgu yapılmaktadır.

Uyuşmazlığın tarafı olan çocuğun yerine kanuni temsilcinin katılımı, onarıcı adaletin temel ilkelerinden olan katılım ilkesinin tam olarak gerçekleşmesine imkân vermemektedir. Çocuğun yüksek yararı çerçevesinde sürece katılımının sağlanması önem arz etmektedir. Bu sayede çocuk, edimin kararlaştırılmasında görüşünü bildirme imkanına sahip olacaktır⁸⁹.

Ancak burada suça sürüklenen çocuk ve mağdur çocuk bakımından müzakere sürecine katılımın farklı şekilde değerlendirilmesi gerektiği düşüncesindeyiz. Zira çocuğun yüksek yararı suçtan zarar gören bakımından müzakere sürecine katılım konusunda daha esnek bir değerlendirmeyi gerektirebilir. Zira yetişkinlerin çocuk mağdurlara karşı suç işlediği hallerde mağdurun müzakerelere katılmak suretiy-

⁸⁵ Bu konuda ayrıntılı değerlendirmeler için bkz. Baytemir Kontacı (n 84) 1749, 1751.

⁸⁶ Baytemir Kontacı (n 84) 1749; Benzer görüş için bkz. Özgenç (n 78) 76.

⁸⁷ Sözleşme, Birleşmiş Milletler Genel Kurulu’nun 20 Kasım 1989 tarih ve 44/25 sayılı kararıyla kabul edilmiş ve imzaya açılmıştır. 49. madde uyarınca, 2 Eylül 1990 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Türkiye, Birleşmiş Milletler (BM) Çocuk Hakları Sözleşmesi (ÇHS)’ni 14 Eylül 1990 tarihinde imzalamış, Sözleşme Bakanlar Kurulu’nun 09.12.1994 tarihli ve 4058 sayılı kararıyla onaylanmış ve 27.01.1995 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Bkz.[chrome\(extension://efaidnbmnmbpajpcglclefindmkaj/https://www.aile.gov.tr/media/45125/birlestirilmis-4-ve-5-periyodik-rapor-17-094-kelime-2.pdf\)](https://chrome(extension://efaidnbmnmbpajpcglclefindmkaj/https://www.aile.gov.tr/media/45125/birlestirilmis-4-ve-5-periyodik-rapor-17-094-kelime-2.pdf)).

⁸⁸ Emine Akyüz, *Çocuk Hukuku* (7. bs Pegem Akademi Yayınları 2020) 60; Hayrunnisa Özdemir/ Ahmet Cemal Ruhi, *Çocuk Hukuku (Ders Kitabı)*, (4 bs On iki Levha Yayıncılık 2022) 24, 25.

⁸⁹ Işıka (n 80) 75. Çocuğun kanuni temsilcisiyle birlikte müzakerelere katılması uzlaştırmanın amacına ve ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesine de uygun olacaktır (Akbulut/Aksan (n 2) 182).

le fail ile karşılaşması çocuğu travmatize edebilir⁹⁰. Çocuğun sürece katılımında mutlaka yüksek yararı dikkate alınmalı⁹¹, müzakerelere katılması sakınca doğuracaksa ya da yararlı olmayacaksa kanuni temsilcinin katılması ile yetinilmelidir⁹².

bb. Konu bakımından

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun uzlaştırmamanın düzenlendiği 253. maddesinde uzlaştırma müzakerelerinin gizli olarak yürütüleceği belirtilmektedir (m.253/13). Aynı maddenin 20. fıkrasında da uzlaştırma müzakereleri sırasında yapılan açıklamaların, herhangi bir soruşturma, kovuşturma ve davada delil olarak kullanılmayacağı hüküm altına alınmıştır (m.253/20). Keza Uzlaştırma Yönetmeliğinin uzlaştırmamanın temel ilkelerinin sayıldığı 5. maddesinde; uzlaştırmacının görevi gereği kendisine verilen bilgi ve belgelerin gizliliğini koruması gerektiği ifade edilmektedir.

Ceza Muhakemesinde Uzlaştırma Yönetmeliğinde; Kanundaki düzenlemeye paralel şekilde uzlaştırma müzakerelerinin gizli yürütüleceği, uzlaştırmacının, uzlaştırma sürecinde yapılan açıklamaları, kendisine aktarılan veya diğer bir şekilde öğrendiği olguları gizli tutmakla yükümlü olduğu ifade edilmektedir (m.32/1). Aynı maddenin 2. fıkrasında ise; “aksi kararlaştırılmamışsa” taraflar, müdafî ve vekiller de birinci fıkrada belirtilen gizlilik kuralına uymakla yükümlü olduğu ibaresine yer verilmişti. Kanunda ise Yönetmeliğin aksine uzlaştırmamanın gizliliğine ilişkin bir istisnaya ve tarafların bunun aksini kararlaştırabileceğine ilişkin bir hükme yer verilmiş değildir. Dolayısıyla Kanun'da tarafların gizlilik ilkesini karşılıklı rıza ile ortadan kaldıracabileceklerine ilişkin bir hükme yer verilmemiş iken, Yönetmelikte böyle bir düzenlemeye gidilmiş olması Danıştay 10. Dairesinin 22/06/2022 tarihli Kararıyla hukuka aykırı görülerek “aksi kararlaştırılmamışsa” ibaresinin iptaline karar verilmiştir⁹³.

⁹⁰ Aynı yönde görüş için bkz. Özgenç (n 78) 74.

⁹¹ Benzer açıklamalar için bkz. Özgenç (n 78) 74.

⁹² Baytemir Kontacı (n 84) 1750.

⁹³ D 10 D E 2017/2301 K 2022/3444 T 22/06/2022 sayılı Kararı (Lexpera İçtihat Bilgi Bankası, erişim tarihi: 14.10.2024). Yönetmelikte yer alan bu istisna düzenlemesi, öğretide de tartışma konusu idi. *Değirmenci*, “aksi kararlaştırılmamışsa” ifadesi ile kastedilen hususun çok açık olmadığı, lafzi yoruma bakılarak tarafların bu yükümlülüğü ortadan kaldıracabilecekleri sonucuna varılamayacağı düşüncesinde idi. *Değirmenci*, düzenlemenin yerinin yanlış olduğu, bu istisnanın Yönetmeliğin 32. maddesinin 2. fıkrasında değil, 3. fıkrasında olması gerektiğini ifade etmektedir. Bu görüş çerçevesinde, müzakerelerdeki açıklamaların taraflarca delil olabileceğinin kararlaştırılabileceği ifade edilmektedir (*Değirmenci* (n 1) 155).

Akbulut/Aksan ve Erdem/Eser/Özşahinli ve Özbek ise; Yönetmeliğin 32. maddesinin 2. fıkrası gereğince müzakereye katılanların gizliliğinin aksini kararlaştırabilecekleri görüşünde idiler (*Akbulut/Aksan* (n 2) 55,56; *Erdem/Eser/Özşahinli* (n 54) 33; *Özbek* (n 4) 1423). Dolayısıyla müzakereye gizliliğin sonucu olan uzlaştırma sürecinde yapılan açıklamaların herhangi bir soruşturma, kovuşturma ve hatta bir disiplin soruşturmasında delil olarak kullanılması mümkün olacaktır (*Akbulut/Aksan* (n 2) 55,56). Bu durumda müzakereye katılan kişiler tanık olarak dinlenebileceklerdir. Aslında her



Danıştayın ilgili iptal Kararında; CMK'nın 253. maddesinde müzakerelerin gizliliği kuralının uzlaştırmacı, taraflar ve vekillerini kapsayacak şekilde düzenlenmiş ve bir istisnaya yer verilmemişken, Yönetmelikle Kanun'daki düzenlemeyi aşar şekilde tarafların bunun aksini kararlaştırabileceğinin düzenlenmiş olması hukuka aykırı bulunmuştur. Zira Kanun'da öngörülmemiş bir düzenlemenin Yönetmelikle konması mümkün değildir. Kararda ayrıca; *"gizliliğin istisnasını oluşturacak hal ve şartların belirlenmesine ve uygulanmasına yönelik sınırların açık ve net bir şekilde gösterilmediği, dolayısıyla anılan düzenlemenin hukuki belirlilik kuralına da uygun olmadığı"* ifade edilmektedir. Sonuç olarak; Yönetmelikte getirilen istisnanın üst hukuk normlarına ve hukuki belirlilik ilkesine uygun görülmediği gerekçesiyle iptaline karar verilmiştir.

Müzakerelerin gizliliği ilkesinin bir sonucu da Kanun'da açıkça belirtildiği üzere, müzakere sırasında yapılan açıklamaların herhangi bir soruşturma ve kovuşturmada ya da davada delil olarak kullanılamamasıdır (CMK, m.253/20). Müzakerelerin gizliliği ilkesinin sonucu, müzakereye katılan taraflar ile uzlaştırmacının müzakerede geçen açıklamaları ifşa etmelerinin mümkün olmaması ve bu beyanların delil yasağı kapsamında delil olarak ileri sürülememesidir. "Şüpheli veya sanık uzlaşmadan vazgeçtiği takdirde, gizlilik ilkesi gereği uzlaşma sürecindeki beyanları delil olarak kullanılamayacak, şüpheli veya sanık hakkında olağan soruşturma ve kovuşturma sürecindeki delillere göre bir karar verilecektir"⁹⁴. Delil yasağı ilkesi sadece soruşturma ve kovuşturma aşamaları için değil, hukuk yargısı, idari yargı ya da vergi yargısı gibi diğer tüm yargı kollarındaki yargılamalar bakımından geçerlidir⁹⁵.

Danıştayın yukarıda adı geçen 22/06/2022 tarihli Kararında hukuka uygunluk denetimi yapılan diğer bir husus ise; uzlaştırma müzakerelerinden bağımsız ve daha önce mevcut olan delillerin salt uzlaşma müzakeresinde ileri sürülmüş olmasının soruşturma ya da kovuşturmada delil olarak kullanılmasına yasal bir engel olmayacağına ilişkin düzenlemenin (Uzlaştırma Yönetmeliği, m. 32/4) hukuka aykırı olduğu iddiasına ilişkindir.

Danıştayın ilgili Kararında belirtildiği üzere; daha önceden dosyada mevcut olan bir bilgi ya da belgenin salt müzakerede tartışılmış olması nedeniyle gizlilik kapsamına alınmasının gizlilik ilkesinin amacıyla bağdaşmayacağı konusunda

iki görüş sonuçları itibariyle farklı olmayıp, Danıştayın ilgili kararı sonrası tartışmaların pratik bir sonucu da kalmamıştır.

Ketizmen ise; her ne kadar Kanunda böyle bir düzenlemeye yer verilmemiş olsa bile, onarıcı adalet anlayışı bakımından tarafların uzlaştırma sürecinde yaptıkları açıklamaların gizli kalıp kalmaması konusunda tasarrufta bulunabilmelerinin mümkün olduğunun kabul edilmesi gerektiğini belirterek Yönetmelikte iptal edilen düzenlemenin içeriğinde bir sorun olmadığı düşüncesindedir (Ketizmen (n 40) 195, 196).

⁹⁴ AYM E 2006/106 K.2009/124 T 01.10.2009 RG 08.03.2011/27868 (legalbank).

⁹⁵ Murat Volkan Dülger/Şaban Cankat Taşkın, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, (2 bs Seçkin Yayınevi 2024) 937.

bir tereddüt bulunmamaktadır. Zira uzlaştırmadan önce ortaya çıkan veya herkesçe ulaşılabilen belge ve olguların, uzlaştırma gerçekleşmediği takdirde devam eden ceza muhakemesinde, müzakerede tartışıldığı gerekçesiyle delil olarak kullanılamaması gizlilik kuralının kötüye kullanılması olarak nitelendirilmektedir. Ayrıca bu durum maddi gerçeğe ulaşma amacını ve dolayısıyla kamu yararını zedeleyecektir⁹⁶. İlgili Danıştay Kararında sonuç olarak; davaya konu edilen düzenlemenin 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'na ve kamu yararına uygun olduğu sonucuna varılmıştır.

Öğretide de; zaten dosyada var olan ya da ulaşılabilecek nitelikte olan belge ve olguların salt müzakerede ileri sürülmüş olması nedeniyle delil yasağı kapsamında değerlendirilemeyeceği görüşü hakimdir⁹⁷. Gizliliğe esas olan belge ve olgular ilk defa müzakere sırasında ortaya konan delillerdir⁹⁸. Yönetmeliğin 32. maddesinin 4. fıkrasında belirtilen *“daha önce mevcut olan bir belge veya olgu”* kavramına verilen anlam, düzenlemenin yorumu bakımından önem arz etmektedir. Dosyada zaten mevcut olan belge ve olgunun bu madde kapsamında değerlendirileceği ve dolayısıyla müzakerede tartışılmış olmasının mevcut belge ya da olguyu delil yasağı kapsamına sokmayacağı açıktır. Bu konudaki sorun kanaatimizce; *“soruşturma dosyasında yer almayan, ancak müzakereler dışında ulaşılabilecek belge ve olguların bu kapsamda değerlendirilmesinin mümkün olup olmadığı?”* sorusunun cevabına ilişkindir.

Danıştayın yukarıda atıf yaptığımız ilgili Kararında⁹⁹; *“uzlaştırma müzakerelerinden bağımsız olarak elde edilebilme ihtimali olan belge ve olgu”* ve *“uzlaştırmadan önce ortaya çıkan veya herkesçe ulaşılabilen belge ve olgular”* daha önce mevcut belge ve olgu olarak değerlendirilmiş ve müzakerede tartışılmasının bu belge ve olguların delil olarak kullanılmasına engel olmayacağı ifade edilmiştir. Dolayısıyla bu karar çerçevesinde düzenlemenin sadece dosyada mevcut belgelerin değil, doğrudan ya da dolaylı olarak müzakeredeki açıklamalardan bağımsız ulaşılabilen delillerin de kullanılmasına cevaz verdiği sonucuna varılmaktadır¹⁰⁰.

Öğretide de; uzlaştırmada gizliliğe esas olan belgelerin, ilk defa uzlaştırma müzakereleri sırasında ortaya çıkmış ve uzlaştırma müzakerelerine başlanmamış olması halinde hiçbir şekilde ulaşılamayacak belge ve beyanlar olarak anlaşılmaması gerektiği ifade edilmektedir¹⁰¹. *Değirmenci*, gizlilik yükümlülüğünün,

⁹⁶ D 10 D E 2017/2301 K 2022/3444 T 22/06/2022 sayılı Kararı (Lexpera İçtihat Bilgi Bankası, erişim tarihi: 14.10.2024).

⁹⁷ Erdem/Eser/Özşahinli (n 54) 35; Özbek (n 4) 1426; Akbulut/Aksan (n 2) 56.

⁹⁸ Erdem/Eser/Özşahinli (n 54) 35.

⁹⁹ D 10 D E 2017/2301 K 2022/3444 T 22/06/2022 sayılı Kararı (Lexpera İçtihat Bilgi Bankası, erişim tarihi: 14.10.2024).

¹⁰⁰ Danıştay Kararından bağımsız aynı yönde yapılan değerlendirme için Ketizmen (n 40) 198.

¹⁰¹ Erdem/Eser/Özşahinli (n. 54) 35; Uğur Eriş, “Ceza Muhakemesinde Uzlaştırma ve Uzlaştırma Eğitimi”, (2018) 31 (137) *TBB Dergisi*, 250.



uzlaştırmaya tabi suça ilişkin tüm açıklamalar için geçerli olduğu düşüncesindedir. Hatta yapılan açıklamalar uzlaştırmaya tabi suçun niteliğini değiştirse ve uzlaştırmaya tabi bir suç olmaktan çıkarmış olsa bile gizlilik yükümlülüğünün devam etmesi gerektiği ifade edilmektedir¹⁰². Uzlaştırma müzakerelerinde amacın maddi gerçeğin ortaya çıkarılması olmayıp, diyalog yolu ile fail ve mağdur arasındaki ilişkinin düzeltilmesi olduğu dikkate alındığında¹⁰³ bu görüşün yerinde olduğu düşünülmektedir.

Uzlaştırma müzakerelerinin gizliliğinin aksinin kararlaştırılması mümkün olmadığından artık bu sürecin mutlak anlamda gizli olduğunu söyleyebiliriz. “Uzlaştırma müzakereleri sırasında suçun işlenmesine ilişkin açıklamalara yer verilmez”. (Uzlaştırma Yönetmeliği m. 18) şeklindeki düzenleme de müzakerelerin gizliliğinin bir gereğidir¹⁰⁴. Müzakerelerin gizliliği ilkesi sayesinde taraflar konuşmaların ileride kendi aleyhine kullanılamayacağını bilerek özgürce, güven içinde müzakerede konuşabileceklerdir. Aksi durumda müzakerelerin samimi ve dürüst bir şekilde yapılması zor olduğundan uzlaşma ihtimali çok daha az olacaktır¹⁰⁵. Dolayısıyla müzakerelerin gizliliği ilkesinin bir amacının da anlaşmaya varılmasını kolaylaştırmak olduğunu söyleyebiliriz¹⁰⁶.

Burada üzerinde durulması gereken bir diğer husus; soruşturmanın gizliliği ve müzakerelerin gizliliği kavramlarının farklı olduklarıdır. “Soruşturmanın gizliliği” ilkesi Ceza Muhakemesi Kanunu’nda 153. maddede düzenlenmiş ve Kanun’un başka hüküm koyduğu hâller saklı kalmak ve savunma haklarına zarar vermemek koşuluyla soruşturmadaki usul işlemleri gizli tutulmuştur. Soruşturmanın gizliliği ilkesinin gereği olarak, uzlaştırmacının Cumhuriyet savcısı tarafından kendisine verilen soruşturma dosyasındaki bilgi ve belgeleri üçüncü kişilere vermemesi gerekir (Uzlaştırma Yönetmeliği m. 5/7)¹⁰⁷. “Müzakerelerin gizliliği” ilkesi ise yukarıda vurguladığımız üzere; müzakere sırasında söylenen sözler ve sunulan belgeler bakımından geçerlidir¹⁰⁸.

Ceza Muhakemesi Kanunu’nun uzlaştırmaya ilişkin hükmü içeren 253. maddesinde; Cumhuriyet savcısının soruşturma dosyasından uygun gördüğü belgeleri

¹⁰² Değirmenci (n 1) 149, 150.

¹⁰³ Değirmenci (n 1) 150.

¹⁰⁴ Benzer ifadeler için bkz. Akbulut/Aksan (n 2) 53.

¹⁰⁵ Akbulut/Aksan (n 2) 52.

¹⁰⁶ Özbek (n 4) 1423.

¹⁰⁷ Özbek (n 4) 1406. Gizlilik kararı alınmamış bir dosyada, soruşturma konusuna ilişkin bilgi ve belgelerin soruşturmanın tarafı olan ve genel hükümler çerçevesinde bu bilgi ve belgeleri edinme hakkı olan kişilere karşı gizlemesinin faydası tartışmalıdır. Bu durumda gizlilik soruşturma dosyasını inceleme yetkisi olmayanlar bakımından geçerli olur. Yönetmelikte düzenlenen husus; birinin verdiği gizli bilgi ve belgeleri verenin iznini almadan veya kanunen zorunlu olmadıkça diğer tarafa verilmemesidir (Ketizmen (n 40) 191, 192).

¹⁰⁸ Özbek (n 4) 1406.

uzlaştırmacıya verebileceği düzenlenmiştir (CMK m. 253/11). Ancak aynı maddenin devamında; uzlaştırma bürosunun uzlaştırmacıya soruşturmanın gizliliği ilkesine uygun davranmakla yükümlü olduğunu hatırlatması gerektiğine işaret edilmektedir. Bu hüküm çerçevesinde; soruşturmanın gizliliği devam ettiği için yukarıda da vurguladığımız üzere uzlaştırmacı bunları taraflar ya da üçüncü kişiler ile paylaşamaz. Uzlaştırmanın amacı maddi gerçeğe ulaşmak olmayıp, tarafları bir edim etrafında uzlaştırmaktır. Bu gerekçe ile öğretide uzlaştırmacıya belge verilmesine ilişkin düzenlemenin yerinde olmadığı ifade edilmektedir¹⁰⁹. Bu görüşe iştirak edemiyoruz. Zira uzlaştırmacının, uyuşmazlığın ne olduğunu ortaya koyması, suçtan kimin nasıl zarar gördüğünü bilmesi¹¹⁰, dolayısıyla dosya hakkında genel itibarıyla bilgi sahibi olması gerekmektedir. Uyuşmazlığın ne olduğunu bilmeyen ve tarafların anlatımlarından uyuşmazlıkla ilgili bilgi sahibi olmaya çalışan uzlaştırmacının taraflar bakımından konumu tartışmalı olacaktır. Diğer taraftan uyuşmazlığın mahiyetini tam olarak bilmeyen bir uzlaştırmacının bu süreçte kolaylaştırıcı rolünü ne derece yerine getirebileceği de ayrı bir tartışma konusudur.

Soruşturmanın gizliliği ilkesi Ceza Muhakemesi Kanunu'nda açıkça belirtilmediği üzere, savunma hakkına zarar vermemek koşuluyla kabul edilmiştir (CMK m.157). Tarafların hazır bulunmaya hakkı bulunduğu belgeler, bilirkişi raporları ve ile kendilerine ait ifade tutanaklarını isteyebilmelerine engel değildir (CMK m. 153/3).

Cumhuriyet savcısının soruşturmanın selameti bakımından deliller itibarıyla bir değerlendirme yapması, tüm belgeleri değil, sadece gerekli olduğunu uygun gördüğü belgeleri uzlaştırmacıya vermesi önem arz etmektedir. Uygulamada da Cumhuriyet savcısı tarafından UYAP Portal üzerinden uzlaştırmacının gerekli belgeleri görmesine imkân tanınmaktadır. Ayrıca Kanundaki açık düzenleme gereği, Cumhuriyet savcısı tarafından uzlaştırmacıya soruşturmanın gizliliği ilkesine uymakla yükümlü olduğu hatırlatılmak zorundadır (CMK m. 253/11). Dolayısıyla uzlaştırmacının soruşturmanın gizliliğine uymak yükümlülüğünün bulunduğu, aksi takdirde ceza sorumluluğunun doğacağı konusunda da herhangi bir tereddüt bulunmamaktadır¹¹¹. Sonuç olarak; uzlaştırmacının sadece gerekli belgeleri görmesine imkân sağlanmasında, soruşturmanın gizliliği bakımından bir sorun olmadığı düşüncesindeyiz.

Tartışılması gereken diğer sorun ise; müzakere esnasında başka bir suçun işlendiğinin öğrenilmesi halinde bu suçun gizlilik kapsamında değerlendirilip

¹⁰⁹ Yenisey/Nuhoğlu (n 15) 892.

¹¹⁰ Nur Centel/Hamide Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, (16. bs Beta Yayınevi 2019) 573.

¹¹¹ Uzlaştırmacının soruşturmanın gizliliğini ihlal etmesi halinde “soruşturmanın gizliliğini ihlal” suçu (TCK m. 285) söz konusu olacaktır. Uzlaştırmacının soruşturma dışında müzakere edindiği bilginin gizliliğini ihlal etmesi halinde ise “göreve ilişkin sırrın açıklanması” (TCK m. 258) suçunun unsurları oluşabilecektir (Akbulut/Aksan (n 2) 54).



değerlendirilemeyeceği konusudur. Fail-mağdur uzlaşması sürecinde müzakere süreci faile fiilini kendi bakış açısıyla anlatma fırsatı sunduğundan fail hikayesinin bir parçası ya da temize çıkma arzusunun bir sonucu olarak daha önce gerçekleş-tirdiği bir suçtan bahsedebilir¹¹². Bu durum gizlilik yükümlülüğü kapsamında mı değerlendirilecek? Yoksa kamu görevlisinin suçu bildirme yükümlülüğü kapsa-mında mı değerlendirilmelidir? Sorularının tartışılması gerektiği düşüncesindeyiz.

Öncelikle müzakere esnasında yeni bir suçun ortaya çıkması halinde suçun yetkili makamlara bildirilip bildirilmemesi konusunda açık bir düzenleme bu-lunmadığını belirtmek gerekmektedir¹¹³.

Öğretide bir görüşe göre, bu durumu gizlilik ilkesinin bir istisnası olarak kabul etmek gerekir¹¹⁴. Zira uzlaştırmacı TCK'nın 6. maddesine göre kamu görevlisidir ve uzlaştırma konusu uyuşmazlık dışında öğrendiği suçla ilgili ihbar yükümlü-lüğü bulunmaktadır. Bu görüş çerçevesinde; uzlaştırma müzakerelerinin sadece uzlaştırmaya konu suç kapsamında sürdürülmesi gerekmektedir ve bu suç dışın-daki başka bir suça ilişkin açıklamaların müzakerelerin gizliliği ve dolayısıyla delil yasağı kapsamında değerlendirilmesi mümkün değildir¹¹⁵.

Diğer görüş ise; uzlaştırma süreci ve özellikle onarıcı adaletin doğasını göz önüne alarak geçmişte işlenen bir suçla ilgili açıklamaların da gizlilik kapsamın-da olması gerektiği düşüncesindedir. Aksi takdirde uzlaştırma müzakerelerinden gerekli verimin alınmayacağı şeklinde bir gerekçeye yer verildiği anlaşılmakta-dır¹¹⁶. Öğretide; farklı gerekçeye yer veren diğer bir görüş ise, uzlaştırmacılara avukatlara benzer şekilde hem “sır saklama” hem de “kanundan kaynaklanan yükümlülük dolayısıyla açıklama” şeklinde birbirleriyle çelişen iki yükümlülük yüklemenin tutarlı olmadığı, dolayısıyla m. 279'da bir istisnaya yer verilmemiş olsa bile müzakere sırasında işlenmeyen bir suçla ilgili bildirim yükümlülüğünün bulunmadığını ifade etmektedirler¹¹⁷.

¹¹² Reimund (n 2) 407.

¹¹³ Akbulut/Aksan (n 2) 54; Erdem/Eser/Özşahinli (n 54) 36; Eriş (n 101) 250.

¹¹⁴ Erdem/Eser/Özşahinli (n 54) 35, 36; Aynı yönde Eriş (n 101) 250; Ketizmen (n 40) 199.

¹¹⁵ Ketizmen (n 40) 199; Eşitli (n 74) 35; *Değirmenci*, bu görüşe katılmamaktadır. *Değirmenci*, aksi düşünülse bile bu sefer de TCK m. 279'da düzenlenen suçun tipik fiili bulunmadığından oluşmayacağı düşüncesindedir. Zira m. 279'daki suçun tipiklik unsurlarından birisini “*kamu adına soruşturma ve kovuşturmayı gerektiren bir suçun işlendiğini göreviyle bağlantılı olarak öğrenilmesi*” oluşturmaktadır. Kamu görevlisi olduğu konusunda bir tereddüt bulunmayan uzlaştırmacının uzlaşma kapsamı dışındaki suçlar bakımından bir görev bağlantısı bulunmadığından bildirim yükümlülüğü de olmadığı ifade edilmektedir. *Değirmenci*, bir an için fail olduğu kabul edilse bile müzakerelerin gizliliği bir yükümlülük olarak düzenlendiği için tipik fiilin hukuka aykırı olmayacağı düşüncesindedir (Değirmenci (n 1) 151).

¹¹⁶ Değirmenci (n 1) 149, 150; Akbulut/Aksan (n 2) 55. Aynı tartışmanın Anglo-Sakson hukukunda da olduğu ve benzer şekilde karşıt iki görüşün bulunduğu anlaşılmaktadır. Bu konuda bkz. Reimund (n 2) 407.

¹¹⁷ Fahri Gökçen Taner/Yaprak Öntan, “Uzlaştırmacının Özgü Suçlardan Doğan Ceza Sorumluluğu, (2021), 9(1), *İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 190. *Eşitli* ise; avukatlık mesleğinde, savunma

Burada yapılacak değerlendirme kanaatimizce TCK'nın 279. maddesinde bulunan *göreviyle bağlantılı* kavramının yorumuna göre farklılık gösterecektir. Madde gerekçesinde; görevi ile bağlantılı kavramına ilişkin olarak madde metninin lafzı tekrar edilmek suretiyle, *"işlendiği iddia edilen suçun göreviyle bağlantısının olması gerektiği"* şeklinde bir açıklamaya yer verildiği anlaşılmaktadır¹¹⁸. Öğretiye göre; 279. maddede düzenlenen suçun oluşabilmesi için; *"kamu görevlisinin, kamu adına soruşturma ve kovuşturmayı gerektiren bir suç; yani re'sen soruşturulan ve kovuşturulan bir suç, görevi sırasında, göreviyle bağlantılı olarak; yani görevi dolayısıyla, vasıtasıyla öğrenmiş olması gerekir"*¹¹⁹. Şeklinde suçun uygulanma kapsamını genişleten bir yoruma da rastlamaktayız. Yine öğretide; *"görevine ilişkin öğrenme"*, kavramının *"uzlaştırma görevi olmasaydı öğrenemeyeceği"* şeklinde anlaşılması gerektiği şeklinde benzer bir yoruma da yer verilmektedir¹²⁰.

Öncelikle 765 sayılı Kanun'un 235. maddesinden farklı olarak *"görevini yaptığı sırada"* kavramına burada yer verilmemiş olduğunu ifade etmek gerekmektedir¹²¹. Kamu görevlisinin öğrendiği suç, görevine ilişkin bir suç olmalıdır. Bir başka deyişle görevi ile öğrenilen suç arasında bir ilgi bulunmalıdır¹²². Uzlaşma konusu suçun tamamen dışında başka bir suçun, uzlaştırma görevi ile bağlantısı olduğunu kabul etmek mümkün görülmemektedir. Burada sadece uzlaşma konusu suç ile ilgili bir görevlendirme söz konusudur ve daha önce işlendiği söylenen ve resen soruşturulan başka bir suçta vakıf olunması halinde m. 279 kapsamında bir yükümlülük doğmayacağı düşüncesindeyiz.

Suçun göreviyle bağlantısının olmaması halinde TCK'nın 278. maddesindeki genel kurallar geçerli olacaktır. Dolayısıyla resen soruşturulan bir suçun halihazırda işlenmekte olması ya da işlenmiş olmakla birlikte sebebiyet verdiği neticelerin sınırlandırılmasının mümkün olması gerekir.

Daha önce de ifade ettiğimiz üzere; müzakerelerin gizli olmasının amacı, söyledikleri ya da ortaya koyduğu belge ve olguların, uzlaşmanın gerçekleşmemesi halinde ileride aleyhine delil olarak konulamayacağı düşüncesiyle, rahat bir diyalog ortamının kurulabilmesidir. Müzakereler esnasında konuşulanların orada kalacağı bilinci, müzakerelerin güven içinde gerçekleşmesi bakımından önem-

hakkının gerekleri nedeniyle müvekkilini suçlayıcı beyanda bulunamayacağı gerekçesiyle ihbar yükümlülüğünün bulunmadığı, uzlaştırmacı bakımından ise böyle bir konu söz konusu olmadığından ihbar yükümlülüğünün olduğu düşüncesindedir (Eşitli (n 74) 33, 34).

¹¹⁸ TBMM, Dönem: 22, Yasama Yılı: 2, Sıra Sayısı: 664, s. 670.

¹¹⁹ Taner/Öntan (n 117) 188.

¹²⁰ Eşitli (n 74) 35.

¹²¹ Mülga 765 sayılı Kanun'da *"Memurlardan biri görevini yaptığı sırada görevine ilişkin olarak kamu adına kovuşturmayı gerektiren bir suç işlendiğini öğrenip..."* şeklinde bir düzenlemeye yer verilmişti (m. 235).

¹²² Selahattin Kolcu, *Suç Bildirmeme Suçu* (1. bs Seçkin Yayınevi 2016) 121, 122.



lidir¹²³. Uzlaştırma müzakerelerinde amaç maddi gerçeği ortaya çıkarmak değil, diyalog yoluyla fail ile mağdur arasındaki ilişkinin düzeltilmesidir¹²⁴. Tarafların güven içinde diyalog kurabilmeleri için gizlilik ilkesinin amaç dikkate alınarak yorumlanması gerekir. Bu nedenlerle failin müzakereler esnasında ortaya çıkan başka suçlarının da müzakerenin gizliliği kapsamında değerlendirilmesi gerektiği düşüncesindeyiz.

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin Üye Devletlere Ceza İşlerinde Arabuluculuk Konulu R (99) 19 Sayılı Tavsiye Kararı'nda (m.30) "*Gizlilik prensibine rağmen arabulucu, işlemler sırasında ortaya çıkan işlenmesi yakın ciddi suçlar hakkında uygun olan makamlara veya ilgili kişilere bilgi vermelidir*". Cümlesine yer verilmektedir. Buradaki düzenleme yakın bir zamanda işlenmesi ihtimal dahilinde olan ciddi suçlar bakımından gizlilik yükümlülüğüne bir istisna getirmektedir. Öğretide, bu düzenlemeden hareketle yukarıdaki tartışma hakkında farklı bir değerlendirme yapılmaktadır. Bu görüş çerçevesinde; suçun işlenmesi ihtimalinde bile bildirim yükümlülüğü getirilmişken, uzlaştırma müzakereleri sırasında öğrenilen ya da işlenen suçlarda bildirim yükümlülüğü olmadığının kabul edilemeyeceği ifade edilmektedir¹²⁵.

Söz konusu tavsiye kararındaki cümlelerin karşıt kavramından hareketle; fail tarafından müzakere sırasında ifade edilen ve uzlaştırma kapsamında olmayan bir suça ilişkin bildirimlerin, geleceğe yönelik ciddi bir suçun işleneceği konusunda bir tehdit oluşturmadığı takdirde gizlilik yükümlülüğü kapsamında kalamacağı sonucuna varılacaktır¹²⁶.

Müzakereler esnasında bir suç işlenmesi halinde ise, TCK'nın 279. maddesindeki şartlar gerçekleştiğinde uzlaştırmacının ihbar yükümlülüğü olduğu konusunda bir tereddüt bulunmamaktadır. Zira bu durumda tamamen uzlaştırma konusu dışında işlenmekte olan ya da işlenen bir suç söz konusudur¹²⁷. Ancak ihbar yükümlülüğü doğması için suçun resen soruşturulan bir suç olması gerekir. Hakaret gibi takibi şikâyeteye bağlı bir suçun işlenmesi ya da teşebbüs edilmesi halinde m.279'un lafzı dikkate alındığında; uzlaştırmacının ihbar yükümlülüğü bulunmamaktadır¹²⁸.

¹²³ Akbulut/Aksan (n 2) 55.

¹²⁴ Değirmenci (n 1) 149, 150.

¹²⁵ Erdem/Eser/Özşahinli (n 54) 37; aynı yönde görüş için bkz. Taner/Öntan (n 117) 189; Eşitli (n 74) 36.

¹²⁶ Değirmenci (n 1) 150.

¹²⁷ Akbulut/Aksan (n 2) 55; Değirmenci (n 1) 152; Taner/Öntan (n 117) 189.

¹²⁸ Taner/Öntan (n 117) 189.

SONUÇ

İlk örneklerine 1970'li yıllarda Anglo-Sakson ülkelerinde ve ağırlıklı olarak suça sürüklenen çocuklar bakımından rastladığımız onarıcı adalet anlayışının önemli bir uygulaması olan fail-mağdur uzlaştırması kurumu, Ceza Muhakemesi hukuku uygulamalarında her geçen gün daha fazla bir yere sahip olmaktadır. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin Ceza İşlerinde Arabuluculuk (*Mediation in Penal Matters*) başlıklı R(99) 19 sayılı Tavsiye Kararı ile yukarıda değindiğimiz diğer tavsiye kararlarının da etkisiyle fail-mağdur uzlaştırması, günümüzde Kıta Avrupası ülkelerinde de kanuni düzenlemelerde alternatif bir çözüm yöntemi olarak yaygın bir şekilde uygulanmaktadır. Adı geçen tavsiye kararlarının referans niteliğinde olmaları ve kurumun olması gereken temel niteliklerini vurgulamaları bakımından önemleri dikkate alındığında; uzlaştırmanın yaygınlaşmasında ve doğru yorumlanmasında önemli fonksiyonları olduğu konusunda bir tereddüt bulunmamaktadır.

Uzlaştırma kurumun tarihsel sürecine Türk Ceza Muhakemesi Hukuku sistemi bakımından bakıldığında ise; Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin tavsiye kararları dikkate alınmak suretiyle 2000'li yılların başlarından itibaren kanun tasarılarında uzlaştırma kurumuna yer verildiği, ancak ilk olarak 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ile 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'nda kanuni düzenlemeye kavuştuğu anlaşılmaktadır. Daha sonra müteaddit defalar yapılan kanuni değişiklikler ile uzlaştırma kurumunun uygulanma kapsamının genişletildiği, 2017 yılında çıkartılan yeni Ceza Muhakemesinde Uzlaştırma Yönetmeliği ile de kurumsal bir yapıya kavuşturulduğu görülmektedir. Muhakemenin tarafları bakımından önemi ve özellikle taraflar yanında toplum için de ileriye dönük olumlu etkileri dikkate alındığında; kurumun uygulanma kapsamının giderek genişlemesi Türk Ceza Muhakemesi sistemi bakımından kanaatimizce olumlu bir gelişmedir.

İletişim temelli diyaloga dayalı bu alternatif çözüm yönteminin kuşkusuz en önemli aşamasını müzakere süreci oluşturmaktadır. Zira uzlaştırmacı tarafından müzakere sürecinin iyi yürütülmesi, uyuşmazlık sürecinin çoğunlukla uzlaşma ile sonuçlanmasını sağlamaktadır. Müzakere öncesinde tarafların kişisel özelliklerini ve uzlaştırma konusu suça ilişkin yaklaşımlarını değerlendirmek durumunda olan uzlaştırmacının, taraflarla birlikte ya da ayrı ayrı müzakere sürecini yürütmesi gerekmektedir. Tarafların istek ve düşüncelerinin karşı tarafa doğru ve objektif bir şekilde iletilmesi, iletişimin etkili bir enstrüman olarak kullanılması uzlaşma sağlanmasa bile toplumsal uzlaşma ve özellikle de failin topluma entegrasyonu bakımından önemli bir adım olarak değerlendirilmelidir. Zira uzlaşmanın gerçekleşmemesi bir başarısızlık olarak da görülmemelidir. Tarafların çeşitli saiklerle uzlaşmak konusunda isteksiz olmaları her zaman için mümkündür ve uzlaşmanın onarıcı adalet anlayışı kapsamında alternatif bir çözüm yöntemi olması nedeniyle tarafların sürece katılımlarının gönüllü olması gerekmektedir.



Uzlaştırmacının taraflara ısrarla uzlaşmalarını önermesi, dikte etmesi süreçteki kolaylaştırıcı olma rolüyle ve uzlaştırmacının temel ilkeleriyle bağdaşmayacaktır.

Uzlaştırma müzakerelerinin şüphesiz olmazsa olmaz ilkesi gizliliğidir. Zira müzakerelerin gizliliği ilkesi sayesinde taraflar onarıcı adalet anlayışına uygun ve gönüllü olarak katıldıkları süreçte karşı tarafı dinleme ve anlama fırsatı bulmaktadırlar. Müzakereler sırasındaki beyanlarının ileride aleyhlerinde delil olarak ileri sürülemeyecek olması müzakere ortamında daha samimi ve güvenilir bir tartışmaya imkân verecektir. Müzakere esnasında, uzlaştırmaya esas suçla ilgili yapılan açıklamalara uzlaştırma raporunda yer verilemeyecek olması da yine müzakerede tarafların kendilerini rahat bir şekilde ifade etmelerini sağlar. Uzlaştırmacının ve müzakerelere katılan kişilerin müzakerede öğrendikleri bilgiler bakımından tanıklık yasağı getirilmiş olması da bu anlamda önemli bir güvencedir.

Müzakerelerin gizliliği ilkesinin bir gereği de; müzakereye katılacak kişilerin sınırlandırılmış olmasıdır. Kanun'da sınırlı sayılan kişiler haricindeki kişilerin müzakerelere katılması mümkün değildir. Müzakerelere katılan kişiler gizlilik ilkesine uymakla yükümlü kılınmıştır ve müzakerelerin gizliliği ilkesinin taraflarca anlaşmak suretiyle aksinin kararlaştırılması, buna imkân veren düzenlemenin Danıştay 10. Dairesinin 22/06/2022 tarihli Kararı ile iptal edilmesi karşısında artık mümkün değildir.

Müzakerelerin gizliliği ilkesinde en tartışmalı hususlardan birini “*müzakere sırasında failin bir başka suçunun öğrenilmesi halinde*” uzlaştırmacının kamu görevlisi sıfatıyla bu durumda ihbar yükümlüğünün bulunup bulunmadığı ve bu durumun müzakerelerin gizliliği ilkesi kapsamında görülmesinin mümkün olup olmadığı soruları oluşturmaktadır. Bu konuda öğretilerde bir görüş birliği bulunmakla birlikte; yapılacak değerlendirmede uzlaştırmada müzakerelerin amacının dikkate alınması gerektiği düşüncesindeyiz.

Müzakerelerde amaç, maddi gerçeğin ortaya çıkarılması olmayıp, diyalog yoluyla fail-mağdur arasındaki uyuşmazlığın çözüme kavuşturulmasıdır. Fail, müzakere esnasında konuşulanların orada kalacağı düşüncesiyle ya da farklı saiklerle ya da gayri ihtiyari uzlaştırma konusu dışında daha önce işlemiş olduğu bir suça ilişkin beyanda bulunabilir. Müzakerelerin gizliliğinin sadece uzlaştırma konusu suçla sınırlı tutulması bu süreçte olması gereken rahat diyalog ve iletişim ortamına engel olacak, daha temkinli, tedirgin ve yarı resmi bir ortamda bu sürecin yürütülmesine neden olacaktır. Bu ise onarıcı adalet anlayışı çerçevesinde müzakere sürecinden beklenen amacın gerçekleşmesine engel olur. Bu itibarla, müzakere sürecinde onarıcı adalet anlayışının gerektirdiği rahat ve güvenilir diyalog ortamının sağlanabilmesi için müzakerelerinin gizliliği ilkesinin sadece uzlaştırmaya konu ile ilgili açıklamalarla sınırlandırılmaması gerektiği düşüncesindeyiz. Uzlaştırma müzakereleri sırasında işlenen suçların ise müzakerenin gizliliği kapsamında değerlendirilemeyeceği konusunda bir tereddüt bulunmamaktadır.

Müzakere süreci ile ilgili üzerinde durulması gereken diğer bir konu, suça sürüklenen çocukların sürece katılmalarının önemine dairdir. Suça sürüklenen çocukların müzakerelere katılımı onarıcı adalet anlayışı kapsamında tavsiye edilmektedir. Zira suça sürüklenen çocuk müzakere sırasında mağdura verdiği zararı somut olarak öğrenme fırsatı elde etmiş olacaktır. Ayrıca cezanın özel önleme amacı kapsamında, gerçekleştirdiği fiil ile ilgili edimin belirlenmesinde çocuğun fikrinin sorulması Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesinde öngörülen “kendisini ilgilendiren her konuda görüşlerini serbestçe ifade etme” ve “katılma” haklarının da bir gereğidir. Ancak mağdur çocuk bakımından müzakereye katılmasının gerekip gerekmediğinin üstün yararı dikkate alınarak değerlendirilmesi, maddi olayın etkisinin tekrar yaşanması suretiyle travmatize olma ihtimali söz konusu ise müzakere sürecinin ayrı yürütülmesi gerektiği düşünülmektedir.

Sonuç olarak; fail-mağdur uzlaştırması, ceza muhakemesi sisteminde alternatif bir çözüm yöntemi olarak yaygın bir şekilde uygulanmakta, sistemde önemli bir yer tutmaktadır. Uzlaştırma süreci, uzayan yargılama süresi nedeniyle taraflar arasında husumeti derinleştiren geleneksel ceza muhakemesi sisteminin aksine tarafların gönüllü olarak yürüttükleri ve edimi/edimleri kendi iradeleri ile belirledikleri bir süreçtir. Onarıcı adalet anlayışı içinde uyuşmazlığın çözüme kavuşturulmasını sağlayan uzlaştırma kurumunun yaygın bir şekilde uygulanmasının özellikle basit nitelikteki suçlar bakımından yargılama üzerindeki iş yükünün azalmasını sağlaması da, uzlaştırma kurumunun belirtilmesi gereken olumlu bir diğer sonucu olarak karşımıza çıkmaktadır. Geleneksel muhakemeye göre daha kısa bir süre içinde mağdurun zararının giderilmesine imkân vermesi, fail hakkında ise dava açılmasının önüne geçilmesi nedeniyle bir fırsat sunması nedenleriyle toplumsal barışın sağlanmasına da hizmet etmektedir. Ayrıca uzlaştırma, hızlı olmasının yanında taraflar ve devlet bakımından daha ekonomik bir çözüm getirmesi nedeniyle de tercih edilmesi gereken bir alternatif çözüm yöntemi olarak karşımıza çıkmaktadır.

KAYNAKÇA

Akbulut B ve Aksan M, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaştırma*, (1. bs Seçkin Yayınevi 2019).

Akyüz E, *Çocuk Hukuku*, (7. bs Pegem Akademi Yayınları 2020).

Avcı M “Osmanlı Ceza Muhakemesinde Sulh (Uzlaştırma)”, (2017) 25 (1) *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 11-71.

Aygün Eşitli E “Kamu Görevlisinin Suçu Bildirmeme Suçu Kapsamında Uzlaştırmacının Ceza Sorumluluğu” (2023) 35 (165) *TBB Dergisi*, 25-54.

Baytemir Kontacı B “Çocuklar Bakımından Uzlaştırma: Farklı Yararlar Arasında Bir Denge Arayışı” (2020) 69 (4) *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 1705-1772.



- Centel N ve Zafer H *Ceza Muhakemesi Hukuku* (16. bs Beta Yayınevi 2019).
- Değirmenci O *Onarıcı Adalet Uygulaması Olarak Ceza Muhakemesinde Uzlaştırma* (1 bs Seçkin Yayınevi 2020).
- Değirmenci, O “Uzlaştırmacı Seçimi, Temel ve Etik İlkeleri ve Uzlaştırmacı Eğitimi” *Ceza Muhakemesinde Uzlaştırma Kitabı* (Alternatif Çözümler Daire Başkanlığı 2021) 135-185
- Değirmenci, O “Uygulamacının On Sorusu Işığında Uzlaştırma” (2019) 14 (151) *Terazi Hukuk Dergisi* 663-670.
- Dursun S “Avrupa Konseyi Tavsiye Kararları ve Türk Uzlaştırma Düzenlemeleri” (Rize 2017) *Ceza Hukukunda Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri Sempozyumu* 51-64.
- Dülger M V ve Taşkın Ş, C, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (2 bs Seçkin Yayınevi 2024).
- Erdem M R ve Eser F ve Özşahinli P P, *100 soruda Uzlaştırma*, (1 bs Seçkin Yayınevi 2017).
- Eriş U, “Ceza Muhakemesinde Uzlaştırma ve Uzlaştırma Eğitimi” (2018) 31 (137) *TBB Dergisi* 241-271.
- Eser F, “Uzlaştırma Müzakerelerinin Ceza Muhakemesi Kanunu (CMK) ve Ceza Muhakemesinde Uzlaştırma Yönetmeliği (CMUY) Kapsamında Değerlendirilmesi” (2023) 5 (1) *Yaşar Hukuk Dergisi* 62-112.
- Işıka S, “Uzlaştırma Sürecinde Suça Sürüklenen Çocuklara İlişkin Bazı Sorun ve Değerlendirmeler, (2020) 151 *TBB Dergisi* 61-85.
- Hafizoğulları Z, *Ceza Normu, Normatif Bir Yapı Olarak Ceza Hukuku Düzeni* (2 bs US-A Yayıncılık 1996).
- İnci Z Ö, “Uzlaştırma Kurumu Mahkûmiyet Kararı Verilmesine Alternatif midir? Anayasa Mahkemesinin 13.02.2019 tarih ve 2018/101 ve 2019/3 sayılı Kararı Hakkında Düşünceler” (2019) 14 (156) *Terazi Hukuk Dergisi* 1624-1629.
- İnci Z Ö ve Sakarya M S, “6763 sayılı Kanun Değişikliği Sonrasında Uzlaştırma Uygulamalarına İlişkin Bazı Tespit ve Değerlendirmeler”, (2018) 13 (141) *Terazi Hukuk Dergisi* 101-114.
- Jahic G ve Yeşiladalı B, “Onarıcı Adalet: Yeni Bir Yaklaşım, *Onarıcı Adalet, Mağdur-Fail Arabuluculuğu ve Uzlaşma Uygulamaları: Türkiye ve Avrupa Bakışı*, (Bilgi Üniversitesi Yayınları 2008).
- Ketizmen M, *Cezalandırıcı Adaletten Onarıcı Adalet; Türk Ceza Hukukunda Uzlaştırma* (1 bs Adalet Yayınevi 2022).
- Kolcu S, *Suçü Bildirmeme Suçu* (1 bs Seçkin Yayınevi 2016).



Onarıcı Adalet Programları El Kitabı, United Nations Office on Drugs and Crimes (United Nations N Newyork 2006).

chrome-extension://efaidnbmninnnibpcjpcglclefindmkaj/https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/HB_Restorative_Justice_Turkish.pdf> (erişim tarihi 27.3.2025)

Öntan Y, “Kovuşturma Evresinde Uzlaşmanın Sonucu Olarak Hükümün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kararı Verilmesinin Yerindeliği “ (2018) 9 (1) *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 61-76.

Özbek M S, *Alternatif Uyuşmazlık Çözümü* (5 bs Yetkin Yayınevi 2022)

Özbek M S, “Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin Ceza Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Konulu Tavsiye Kararı” (2005) 7 (1) *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 127-166.

Özdemir H ve Ruhi A C, *Çocuk Hukuku (Ders Kitabı)* (4 bs On İki Levha Yayıncılık 2022).

Özgenç N B, *Türk Hukukunda ve Mukayeseli Hukukta Uzlaşma* (1 bs Legal Yayınevi 2015).

Özgenç N B, “Türk Hukukunda Suça Sürüklenen ve Suç Mağduru Olan Çocuklarda Uzlaşma” (2015) 13 (145) *Legal Hukuk Dergisi* 39-85.

Reimund, M A, “Confidentiality in Victim Offender Mediation: A False Promise?” (2004 Vol.2) *Journal Of Dispute Resolution*, 401-427.

Sıgır Ü, *Müzakere* (1 bs Siyasal Kitabevi 2018).

Taner F G ve Öntan Y, “Uzlaştırmacının Özgü Suçlardan Doğan Ceza Sorumluluğu (2021) 9 (1) *İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası* s.159-196.

Willemsens J, “Onarıcı Adalet ve Uluslararası Standartlar, Avrupa Birliği, Avrupa Konseyi ve Birleşmiş Milletler Tarafından Başlatılan Girişimler”, *Onarıcı Adalet, Mağdur-Fail Arabuluculuğu ve Uzlaşma Uygulamaları: Türkiye ve Avrupa Bakışı*, (Bilgi Üniversitesi Yayınları 2008) 29-45.

Yavuz H A, “Onarıcı Adalet ve Uzlaştırma Kurumu Bağlamında Ceza Adalet Sisteminde Mağdurun Konumu” (2015) 6 (23) *TAAD* 85-115.

Yenisey F ve Nuhoglu A, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (11 bs Seçkin Yayınevi 2023).

