

T.C.
İSTANBUL SABAHATTİN ZAİM ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI
KAMU HUKUKU BİLİM DALI

TÜRK CEZA HUKUKUNDA
İDDİANAMENİN İADESİ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Yavuz GÜLER

İstanbul
Ocak-2025

T.C.
İSTANBUL SABAHATTİN ZAİM ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI
KAMU HUKUKU BİLİM DALI

TÜRK CEZA HUKUKUNDA
İDDİANAMENİN İADESİ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Yavuz GÜLER

Tez Danışmanı

Doç. Dr. Gülşah BOSTANCI BOZBAYINDIR

İstanbul

Ocak-2025

Lisansüstü Eğitim Enstitüsü Müdürlüğüne,

Bu çalışma, jürimiz tarafından Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Kamu Hukuku Bilim Dalında YÜKSEK LİSANS TEZİ olarak kabul edilmiştir.

Danışman Doç. Dr. Gülşah BOSTANCI BOZBAYINDIR

Üye Dr. Halit Serhan ERCİVELEK

Üye Dr. Fulya EROĞLU

Onay

Yukarıdaki imzaların, adı geçen öğretim üyelerine ait olduğunu onaylarım.

Prof. Dr. Erhan İÇENER
Enstitü Müdürü

BİLİMSEL ETİK BİLDİRİMİ

Yüksek lisans tezi olarak hazırladığım “**Türk Ceza Hukukunda İddianamenin İadesi**” adlı çalışmanın öneri aşamasından sonuçlandığı aşamaya kadar geçen süreçte bilimsel etiğe ve akademik kurallara özenle uyduğumu, tez içindeki tüm bilgileri bilimsel ahlak ve gelenek çerçevesinde elde ettiğimi, tez yazım kurallarına uygun olarak hazırladığımı, bu çalışmamda doğrudan veya dolaylı olarak yaptığım her alıntıya kaynak gösterdiğimi ve yararlandığım eserlerin kaynakçada gösterilenlerden oluştuğunu beyan ederim.

Yavuz GÜLER

ÖN SÖZ

“Bir devlet görevlisi veya savcı tarafından, suçu açık bir şekilde tanımlanmadığı sürece evinde arama yapılması ve kişinin tutuklanması çok elimdir ve baskı demektir. Bu tür eylemlere izin verilmemelidir.” (Virginia Haklar Bildirgesi, 1776)

Türk Ceza Hukukunda 1412 sayılı CMUK döneminde Cumhuriyet savcısı tarafından tanzim edilen iddianame ile şüpheli hakkında kamu davası açılmakta ve bunun sonucunda kişi doğrudan sanık sıfatını almaktaydı. Eksik araştırma ile açılan davalar neticesinde sanık sıfatını alan kişiler delil yetersizliği gerekçesiyle büyük oranda beraat etmekte ve böylece “lekelenmeme hakkı” ihlal edilmekteydi. Kanun koyucu tarafından söz konusu hakkın ihlalini önlemek ve basit şüphe ile dava açılmasını engellemek adına 5271 sayılı CMK ile “iddianamenin iadesi” müessesesi getirilmiş; Cumhuriyet savcısı tarafından tanzim edilen iddianamenin belli unsurları ihtiva etmesi şart koşulmuş ve kamu davasının açılması mahkemece “iddianamenin kabulüne” bağlanmıştır. Hal böyleyken, iddianamenin iadesi nedenleri kanunda sınırlı sayıda belirtilmişken, uygulamada bu sınırların dışına çıkılmak suretiyle “keyfi” iade kararları verilmiş; bu sefer de yargılamaların uzun sürmesi bittabi makul sürede yargılamanın gerçekleştirilememesi nedeniyle “adil yargılanma hakkı” ihlal edilmiştir.

Söz konusu bu çalışmada da kanun metnindeki iade nedenleri “lekelenmeme hakkı” ve “adil yargılanma hakkı” perspektifinde izah edilmeye çalışılmıştır. Bundan ötürü araştırmamdaki her aşamada bana yardımcı olan değerli tez danışmanım Doç. Dr. Gülşah BOSTANCI BOZBAYINDIR ile yüksek lisans eğitimim boyunca benden desteklerini esirgemeyen sevgili eşim Vildan GÜLER'e, çok kıymetli annem Sevim GÜLER'e ve babam Abidin GÜLER'e teşekkürlerimi sunar, hürmetlerimi arz ederim.

Yavuz GÜLER
Ocak-2025

ÖZET
TÜRK CEZA HUKUKUNDA
İDDİANAMENİN İADESİ
Yavuz GÜLER

Yüksek Lisans, Kamu Hukuku

Tez Danışmanı: Doç. Dr. Gülşah BOSTANCI BOZBAYINDIR

Ocak, 2025-272 Sayfa

Türk Ceza Hukukuna 2005 yılında, 5271 sayılı Kanun ile gelen iddianamenin iadesi ile Cumhuriyet savcısı tarafından tanzim edilen iddianamenin belirli yasal unsurlara sahip olması gerektiği aksi halde mahkemece iddianamenin iadesine karar verilebileceği düzenlenmiştir. Daha öncesinde, 1412 sayılı Kanun döneminde Cumhuriyet savcısı tarafından yeterli tahkikat yapılmadan ve suça ilişkin deliller toplanmadan, başka bir ifade ile “basit şüphe” ile kişi hakkında kamu davası açılabilirdi; yeni düzenleme ile kamu davasının açılabilmesi için suçun sübutuna doğrudan etki eden delillerin toplanması ve “yeterli şüpheye” ulaşılması gerekmektedir.

CMK'nin “iddianamenin iadesi” üst başlıklı 174.maddesinde, mahkeme tarafından iddianamenin hangi hallerde iade edileceği sarıh ve sınırlı bir şekilde belirtilmesine rağmen uygulamada bu kapsamın dışına çıkılmak suretiyle ve kanunda yer almayan gerekçelerle iddianameler mahkemelerce iade edilebilmektedir. Oysa ki söz konusu madde gerekçesinde dahi iddianamenin iadesi nedenlerinin kanunda sınırlı ve açık bir şekilde belirtildiği madde metninde yer almayan nedenlere bağlı olarak iddianamenin iade edilemeyeceği belirtilmiştir. Bu çalışma ile de iddianamenin iadesi nedenlerinin neler olduğu ve nasıl anlaşılması gerektiği anlatılmak suretiyle uygulamadaki iade nedenlerinin ve gerekçelerinin kanuniliği irdelenecek ve nihayetinde eleştiriler ve görüşler ortaya konacaktır.

Anahtar Kelimeler: Cumhuriyet Savcısı, Soruşturma, İddianame, İddianamenin İadesi Nedenleri.

ABSTRACT
RETURN OF THE INDICTMENT
IN TURKISH CRIMINAL LAW

Yavuz GÜLER

Master, Public Law

Thesis Advisor: Assoc. Prof. Gülşah BOSTANCI BOZBAYINDIR

January, 2025 -272 Pages

With the institution of returning the indictment, which was included in the Turkish Criminal Law in 2005 with the Criminal Procedure Law No. 5271; It has been regulated that the indictment drawn up by the public prosecutor must have certain legal elements, otherwise the court may decide to return the indictment. Previously, in the period of the Criminal Procedure Law No. 1412, a public lawsuit could be filed against a person without adequate investigation and without collecting evidence regarding the crime, in other words, with "simple suspicion"; With the new regulation, in order to open a public case, it is necessary to collect the evidence that directly affects the evidence of the crime and to reach "sufficient suspicion".

Although it is clearly and limitedly stated in Article 174 of the CMK, under the heading "return of indictment", in which cases the indictment will be returned by the court, in practice, indictments can be returned by the courts for reasons that are not included in the law, by going beyond this scope. However, even in the justification of the said article, it is stated that the indictment cannot be returned depending on the reasons not included in the text of the article, in which the reasons for the return of the indictment are limited and clearly stated in the law. In this study, by explaining what the reasons for the return of the indictment are and how it should be understood, the legality of the reasons and justifications for the return in practice will be examined, and finally, criticisms and opinions will be put forward.

Keywords: Public Prosecutor, Investigation, Indictment, Reasons for Return of Indictment.

İÇİNDEKİLER

TEZ ONAYI	i
BİLİMSEL ETİK BİLDİRİMİ.....	ii
ÖN SÖZ.....	iii
ÖZET.....	iv
ABSTRACT	v
İÇİNDEKİLER	vi
KISALTMALAR	ix

BİRİNCİ BÖLÜM

GİRİŞ	1
KAMU DAVASI VE TEMELİ İDDİANAME.....	5
1.1.Kamu Davası.....	5
1.1.1.Kamu Davasının Kamusalılığı İlkesi	10
1.1.2.Davasız Yargılama Olmaz (Cezalandırmanın Talep Edilmesi) İlkesi.....	11
1.1.3.Ceza Davasının Mecburiliği (Kamu Davasının Açılmasında Kanunilik) İlkesi.....	12
1.2.Cumhuriyet Savcısı	22
1.3.Şüphe Kavramı ve Türleri.....	27
1.3.1.Basit (Başlangıç) Şüphe	35
1.3.2.Makul Şüphe	36
1.3.3.Yeterli Şüphe.....	40
1.3.4.Kuvvetli Şüphe.....	43
1.4.İddianame	48
1.5.İddianame Yerine Geçen Belge	51

İKİNCİ BÖLÜM

İDDİANAMENİN İADESİ VE NEDENLERİ	57
2.1.İddianamenin İadesi Mefhumu	57
2.2.İddianamenin İadesi Merhalesinin Tarihsel Gelişimi	60
2.3.İddianamenin İadesi Nedenleri	67

2.3.1.CMK'nin 170.Maddesine Aykırı Düzenlenmesi	73
2.3.1.1.İddianamedeki Unsurlar	75
2.3.1.2.Görevli ve Yetkili Mahkemeye Hitaben Düzenlenmesi	75
2.3.1.3.Şüphelinin Kimliği	96
2.3.1.4.Müdafii	111
2.3.1.5.Maktul, Mağdur ya da Suçtan Zarar Görenin Kimliği	123
2.3.1.6.Mağdurun veya Suçtan Zarar Görenin Vekili veya Kanuni Temsilcisi	132
2.3.1.7.Açıklanmasında Sakınca Bulunmaması Halinde Suçtan Zarar Görenin Kimliği	135
2.3.1.8.Şikayette Bulunan Kişinin Kimliği	145
2.3.1.9.Şikayetin Yapıldığı Tarih	165
2.3.1.10.Yüklenen Suç ve Uygulanmasına Gereken Kanun Maddeleri.	175
2.3.1.11.Yüklenen Suçun İşlendiği Yer, Tarih ve Zaman Dilimi	184
2.3.1.12.Suçun Delilleri	189
2.3.1.13.Şüphelinin Tutuklu Olup Olmadığı;Tutuklanmış ise, Gözaltına Alma ve Tutuklama Tarihleri ile Bunların Süreleri	202
2.3.1.14.Suçu Oluşturan Olayların Mevcut Delillerle İlişkilendirilmesi	221
2.3.1.15.Lehe Olan Hususların Belirtilmesi	225
2.3.1.16.Talep Edilen Ceza ve Güvenlik Tedbirinin Açıkça Belirtilmesi	227
2.3.2.Suçun Sübutuna Doğrudan Etki Edecek Delilin Toplanmaması	230
2.3.3.Ön Ödemeye veya Uzlaştırmaya ya da Seri Muhakeme Usulüne Tabi Olduğu Soruşturma Dosyasından Açıkça Anlaşılan İşlerde Ön Ödeme veya Uzlaştırma ya da Seri Muhakeme Usulü Uygulanmaması	233
2.3.4. Soruşturma veya Kovuşturma Yapılması İzne veya Talebe Bağlı Olan Suçlarda İzin Alınmaksızın veya Talep Olmaksızın İddianame Düzenlenmesi	236
2.3.5.Yeterli Şüphenin İddianamenin İadesine Konu Olup Olamayacağı Hususu	237
2.3.6.İddianame Yerine Geçen Belgenin İddianamenin İadesine Konu Olup Olamayacağı Hususu	245

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

İDDİANAMENİN İADESİ SEBEBİ ADDEDİLEMEYECEK NEDENLER . 251

3.1.Hukuki Nitelendirmenin Yanlış Olması	251
3.2.Mahkemece İade Süresinin Geçirilmesi.....	251
3.3.İlk İade Kararında Belirtilmeyen Nedenler	251
3.4.İddianamenin İadesi Kararına İtiraz.....	252
3.5.Karara İtiraz Sonucu	253

SONUÇ.....	254
-------------------	------------

KAYNAKÇA	256
-----------------------	------------

ÖZGEÇMİŞ.....	263
----------------------	------------

KISALTMALAR

a.g.e	: adı geçen eser
AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
Bkz.	: Bakınız
C	: Cilt
CMK	: Ceza Muhakemesi Kanunu
CMUK	: Ceza Muhakemeleri Usul Kanunu
E	: Esas
HSK	: Hakimler ve Savcılar Kurulu
K	: Karar
KH	: Kamu Hukuku
m	: Madde
PVSK	: Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu
S	: Sayı
SMK	: Sınai Mülkiyet Kanunu
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
TC	: Türkiye Cumhuriyeti
TCK	: Türk Ceza Kanunu
TDK	: Türk Dil Kurumu
UYAP	: Ulusal Yargı Ağı Projesi
vb	: ve benzeri
vd	: ve diğerleri
YCD	: Yargıtay Ceza Dairesi
YCGK	: Yargıtay Ceza Genel Kurulu

BİRİNCİ BÖLÜM

GİRİŞ

Türk Ceza Hukukunda 2005 yılında yapılan reformla, 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu ile 765 sayılı Türk Ceza Kanunu mülga edilmiş; 5271 sayılı Ceza Muhakemeleri Kanunu (CMK) ile 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu (TCK) 01 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Yürürlüğe giren CMK'ye getirilen önemli reformlardan¹ birisi de kuşkusuz daha önceki kanunda yer almayan “iddianamenin iadesi” merhalesidir. İddianamenin değerlendirilmesi ve gerektiğinde iade edilmesi sürecini barındıran bu aşamaya “ara muhakeme” de denmektedir.² Söz konusu bu ara evrenin getirilmesindeki saik ise ilgili Cumhuriyet başsavcılıklarınca etkin soruşturmanın yapılması ile birlikte soruşturma evresinde suçun sübutuna doğrudan

¹ A. Caner Yenidünya, “5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nda Kamu Davasının Açılması, İddianamenin Unsurları ve İadesi”, E-Akademi Hukuk, Ekonomi ve Siyasal Bilimler Aylık İnternet Dergisi, S.60 (Şubat 2004): Özet Bölümü <http://www.e-akademi.org/incele.asp?konu=5271%20SAYILI%20CEZA%20MUHAKEMES%DD%20KANUNU%92NDA%20KAMU%20DAVASININ%20A%20C7ILMASI,%20%DDDD%DANAMEN%DDN%20UNSURLARI%20VE%20DDADES%DD%20%20&kimlik=1504760591&url=makaleler/acyenidunya-1.htm> [14.12.2019]; Özkan Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 2 bs. (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021), 305.

² Nur Centel ve Hamide Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 22 bs. (İstanbul: Beta Yayıncılık, 2024), 638; Bahri Öztürk, vd., *Ana Hatlarıyla Ceza Muhakemesi Hukuku*, 10 bs. (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2023), 415; Ahmet Gökçen, vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 6 bs. (Ankara: Adalet Yayınevi, 2022), 586.

etki edecek tüm delillerin toplanması ve nihayetinde tekamül etmiş soruşturma dosyası ile kamu davasının açılmasıdır.³

1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda “iddianamenin iadesi” gibi bir yöntemin bulunmamasının doğal sonucu olarak, Cumhuriyet savcısı tarafından iddianamenin tanzim edilip mahkemeye gönderilmesi ile birlikte kamu davasının açıldığı kabul ediliyordu. Hal böyleyken soruşturma dosyalarının yeterli delil toplanmadan bittabi “basit şüphe” üzerine kovuşturma aşamasına geçtiği, esas soruşturmanın kovuşturma aşamasında mahkeme tarafından yapıldığı, mahkemenin delillerin takdirinden çok delil toplamakla meşgul olduğu ve bunun da makul sürede yargılanma hakkını ihlal eden uzun yargılamalara neden olduğu,⁴ yine olgunlaşmayan

³ 01 Haziran 2005 tarihli 25832 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 25 Haziran 2005 kabul tarihli ve 5353 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun Madde Gereğesinde (Madde 30) açıkça; kamu davasının tek veya zorunlu olduğunda birbirini izleyen oturumlarda ve mümkünse bir günde sonuçlandırılmasını gerçekleştirebilmek amacıyla iddianamenin, hukuken geçerli ve yeterli delillerin toplanmasından ve dava açma koşullarının gerçekleşmesinden sonra, tüm yönleriyle doğru ve eksiksiz olarak mahkemeye verilmesi gerektiği, öte yandan yeterli delil bulunmadan veya toplanmadan adeta delilsiz bir şekilde davanın açılmış olması ve bunun sonucu olarak mahkemenin soruşturma yapmak zorunda kalacağına anlaşılması halinde iddianamenin iade edileceği, yine mahkemenin asıl görevinin soruşturma yapmak değil, önüne gelen dosyadaki delilleri tartışarak bunlardan bir sonuç çıkarmak olduğu, olaylar ile deliller arasında ilişki kurulmaksızın sadece olaylara ve sadece delillere art arda yer verilmiş ve takdirin mahkemeye bırakılmış olması halinde de iddianamenin iadesinin mümkün olacağı belirtilmiştir.

⁴ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 638; “1959 yılındaki % 23.88 olan beraat oranı ortalamasının son yıllarda %17.66’ya düştüğü görülmüştür. Ne var ki, mahkumiyet oranının İngiltere’de % 90.3 (1995) İsveç’te % 94.7 (1992) Fransa’da % 98.9 (1992) ve Japonya’da % 99.9 (1994) olduğu göz önüne alındığında; Türkiye’de beraat oranının çok daha aşağıya çekilmesi gerekmektedir.” Mustafa Tören Yücel, “Yeni Ceza Muhakemesi Kanunu (YCMK) Karşısında Ceza Adalet Sisteminin -de facto- Görünümü ve Sosyolojik Açmazlar”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 57 (Mart-Nisan 2005): 39 <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2005-57-117> [14.12.2019]

soruşturma dosyalarının “delil yetersizliği” üzere “beraat” ile sonuçlandığı,⁵ bu durumun da lekelenmeme hakkının ihlaline sebebiyet verdiği⁶ aşikar idi. İşte CMK’nin 174.maddesinde düzenlenen “iddianamenin iadesi” adlı bu merhale, yaşanan tüm bu sorunların önüne geçmek ve yargılamaların en etkin ve hızlı şekilde sonuçlanmasını sağlamak üzere getirilmiştir.⁷

İddianamenin iadesi yönteminin Türk Ceza Hukukuna girmesiyle birlikte artık Cumhuriyet savcısı tarafından iddianamenin tanzim edilmesiyle kamu davası açılmış kabul edilmeyecek;⁸ mahkemece CMK’nin 174.maddesinde belirtilen iddianamenin iadesi nedenlerinin var olup olmadığının değerlendirilmesi sonucu iddianamenin kabul edilmesi kararı ile birlikte kamu davası açılmış olacaktır.⁹

Kanun koyucu iddianamenin iadesi merhalesi ile soruşturma evresinde suçun sübutuna doğrudan etki edecek delillerin tam olarak toplanmasını, başlangıç şüphesi (basit şüphe) ile değil de yeterli şüphe ile iddianamelerin tanzim edilmesini, iddianamede yer verilmesi gereken esaslı unsurlara bütünüyle yer verilmesini pek tabi iddianamelerin özenli hazırlanmasını, ilgili Cumhuriyet başsavcılığınca etkin ve verimli bir soruşturma yapılmadan kamu davasının açılmasının engellenmesini, şüpheli ve sanık haklarının (lekelenmeme hakkı, makul sürede yargılanma hakkı vb.) ihlal edilmemesini, mahkemelerin delil araştırarak zaman kaybetmemesini ve kovuşturma

⁵ Erdal Noyan, *Ceza Davası*, 2 bs. (Ankara: Adalet Yayınevi, 2007), 644; Ahu Karakurt, “Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda İddianamenin İadesi”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 82 (2009): 5 <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2009-82-513> [14.12.2019]

⁶ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 637-638.

⁷ Centel ve Zafer, *a.g.e.*,638; Cumhur Şahin ve Neslihan Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 15 bs. (Ankara: Seçkin Yayınevi, 2024), 127-128; Serkan Meraklı, “İddianamenin İadesi Kurumunun Ceza Muhakemesi Kanunu Bakımından Değerlendirilmesi”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 15, S. Özel (2014): 1599-1600 <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/756579> [14.12.2019]

⁸ Öztürk, vd., *Ana Hatlarıyla Ceza Muhakemesi Hukuku*, 415.

⁹ Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 306.

evresinin yavaş ilerlememesini amaçlamış¹⁰ ve iddianamenin iadesi nedenlerini CMK'nin 174.maddesinde sınırlı ve sarıh bir şekilde belirtmiş olmasına rağmen uygulamada “kıyas veya genişletici yorum”¹¹ ile bu nedenlerin haricindeki hususların da iade nedeni olarak kabul edilip iddianamelerin iade edildiği görülmektedir.¹²



¹⁰ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 638; Nevzat Toroslu ve Metin Feyzioğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 22 bs. (Ankara: Savaş Yayınevi, 2023), 328.

¹¹ Kıyas veya genişletici yorum yoluyla, hakkında düzenleme olmayan bir Ceza Hukuku veya Ceza İnfaz Hukuku konusunda kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı başta olmak üzere, kişi hak ve hürriyetlerinin aleyhine uygulama geliştirilemez. Bu esas, elbette Ceza Muhakemesi Kanunu için de geçerlidir. Ersan şen, “Ceza Muhakemesi Kuralları”, <http://www.haber7.com/yazarlar/prof-dr-ersan-sen/2251780-ceza-muhakemesi-kurallari> [14.12.2019]

¹² Karakurt, “Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda İddianamenin İadesi”, 26 [14.12.2019]

KAMU DAVASI VE TEMELİ İDDİANAME

1.1. Kamu Davası

T.C. Anayasasının 2¹³, 5¹⁴ ve 68.maddelerinde¹⁵ açıkça belirtildiği üzere Türkiye Cumhuriyeti Devleti bir hukuk devletidir. Hukuk devleti ilkesi en kısa tanımıyla, faaliyetlerinde hukuk kurallarına bağlı olan, vatandaşlarına hukuki güvenlik sağlayan devlet demektir.¹⁶

¹³ T.C. Anayasası Madde 2; Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk Devletidir.

¹⁴ T.C Anayasası Madde 5; Devletin temel amaç ve görevleri, Türk milletinin bağımsızlığını ve bütünlüğünü, ülkenin bölünmezliğini, Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır.

¹⁵ T.C Anayasası Madde 68; Vatandaşlar, siyasi parti kurma ve usulüne göre partilere girme ve partilerden ayrılma hakkına sahiptir. Parti üyesi olabilmek için onsekiz yaşını doldurmuş olmak gerekir. Siyasi partiler, demokratik siyasi hayatın vazgeçilmez unsurlarıdır. Siyasi partiler önceden izin almadan kurulurlar ve Anayasa ve kanun hükümleri içerisinde faaliyetlerini sürdürürler. Siyasi partilerin tüzük ve programları ile eylemleri, Devletin bağımsızlığına, ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne, insan haklarına, eşitlik ve hukuk devleti ilkelerine, millet egemenliğine, demokratik ve laik Cumhuriyet ilkelerine aykırı olamaz; sınıf veya zümre diktatörlüğünü veya herhangi bir tür diktatörlüğü savunmayı ve yerleştirmeyi amaçlayamaz; suç işlenmesini teşvik edemez.

¹⁶ Ergun Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku*, 25 bs. (Ankara: Yetkin Yayıncılık, 2025), 147; Kemal Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 4 bs. (Bursa: Ekin Yayıncılık, 2019), 230.

Anayasa Mahkemesi de hukuk devleti ilkesini çok geniş bir şekilde tanımlamaktadır.¹⁷ Yüksek mahkemeye göre, hukuk devleti kavramı içinde, insan hakları, adalet, eşitlik, Anayasaya saygı, hukukun üstün kurallarına saygı, evrensel hukuk kurallarına saygı, yargı denetimine tabi olma gibi unsurlar bulunmaktadır.¹⁸

Hukuka bağlı olan devlet anlamına gelen hukuk devletinde, devlet, yasama, yürütme ve yargı erklerinden oluştuğuna göre bittabi bu erklerin de hukuka bağlı olması

¹⁷ Anayasa Mahkemesi, 24.07.2019 tarih ve 2017/16E. 2019/64K. sayılı ilamında hukuk devletini şöyle tanımlamıştır: “Anayasa’nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, hukuki güvenliği sağlayan, Anayasa’ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuk kurallarıyla kendini bağlı sayan ve yargı denetimine açık olan devlettir.” Yine 24.07.2019 tarih ve 2014/148E. 2015/80K. sayılı ilamında hukuk devletini şöyle tanımlamıştır: “Anayasa’nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa’ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir. Hukuk devletinde, ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirlerine ilişkin kurallar, ceza hukukunun ana ilkeleri ile Anayasa’nın konuya ilişkin kuralları başta olmak üzere, suçların niteliği, işleme biçimi, içerik ve yoğunluğu, kamu düzenini ihlal derecesi, cezaların caydırıcılığı, ülkenin sosyal, kültürel yapısı, etik değerleri ve ekonomik hayatın ihtiyaçları göz önüne alınarak saptanacak ceza siyasetine göre belirlenir. Kanun koyucu, cezalandırma yetkisini kullanırken toplumda hangi eylemlerin suç sayılacağı, bunun hangi tür ve ölçüdeki ceza yaptırımını ile karşılanacağı, nelerin ağırlaştırıcı veya hafifletici sebep olarak kabul edileceği ve ceza sistemini tamamlayan müesseselerin nelerden ibaret olacağı hususlarında takdir yetkisine sahiptir.” <http://kararlaryeni.anayasa.gov.tr/> [01/01/2020]

¹⁸ Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 234-235.

gerekmektedir.¹⁹ Bu minvalde kamu hukukunun alt dallarından olan ceza hukukunun amaçlarından biri de hukuk devletini korumaktır.²⁰ Hukuk devleti ilkesinin ceza



¹⁹ Gözler, *a.g.e.*, 237-240; “Hukuk devleti ilkesinin gerekleri konusunda şimdiye kadar (bu kitabın ilk baskısı 2000 yılında yapılmıştır) yazılanlarda bizim görebildiğimiz kadarıyla ‘yargının hukuka bağlılığı’ diye bir şart ileri sürülmemiştir. O nedenle, bizim burada böyle bir şart ileri sürmemiz bazılarınca yadırganabilir. Ancak bunda yadırganacak bir yan yoktur. Eğer hukuk devleti, devletin hukuka bağlılığı anlamına geliyorsa, yargı da devletin üç temel organından biriye, hukuk devletinin bir şartı da yargının hukuka bağlılığıdır. Yargısı hukuka bağlı olmayan bir devlette vatandaşların kendilerini güvencede hissedebileceklerini söylemek elbette mümkün değildir.” Gözler, *a.g.e.*, 238.

²⁰ TCK Madde 1; Ceza Kanununun amacı; kişi hak ve özgürlüklerini, kamu düzen ve güvenliğini, hukuk devletini, kamu sağlığını ve çevreyi, toplum barışını korumak, suç işlenmesini önlemektir. Kanunda, bu amacın gerçekleştirilmesi için ceza sorumluluğunun temel esasları ile suçlar, ceza ve güvenlik tedbirlerinin türleri düzenlenmiştir.

hukuku bağlamındaki yansımaları da “suçta ve cezada kanunilik ilkesi”²¹ ile "adalet ve kanun önünde eşitlik ilkesidir”²².

Türk Ceza Kanununun 1.maddesinde belirtildiği üzere ceza hukukunun diğer bir amacı da kamu düzen ve güvenliğini sağlamaktır. Zira bir suç işlendiğinde o suçtan zarar gören, dar manadaki sadece mağdur ya da suçtan zarar gören değil geniş manadaki

²¹ T.C. Anayasası Madde 38; Kimse, işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmaz; kimseye suçu işlediği zaman kanunda o suç için konulmuş olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez. Suç ve ceza zamanaşımı ile ceza mahkumiyetinin sonuçları konusunda da yukarıdaki fıkra uygulanır. Ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ancak kanunla konulur. Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimse suçlu sayılmaz. Hiç kimse kendisini ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz. (Ek fıkra: 3/10/2001-4709/15 md.) Kanuna aykırı olarak elde edilmiş bulgular, delil olarak kabul edilemez. Ceza sorumluluğu şahsidir. (Ek fıkra: 3/10/2001-4709/15 md.) Hiç kimse, yalnızca sözleşmeden doğan bir yükümlülüğü yerine getirememesinden dolayı özgürlüğünden alıkonulamaz. (Ek fıkra: 3/10/2001-4709/15 md; Mülga fıkra: 7/5/2004-5170/5 md.) (Değişik onuncu fıkra: 7/5/2004-5170/5 md.) Ölüm cezası ve genel müsadere cezası verilemez. İdare, kişi hürriyetinin kısıtlanması sonucunu doğuran bir müeyyide uygulayamaz. Silahlı Kuvvetlerin iç düzeni bakımından bu hükme kanunla istisnalar getirilebilir. (Değişik son fıkra: 7/5/2004-5170/5 md.) Uluslararası Ceza Divanına taraf olmanın gerektirdiği yükümlülükler hariç olmak üzere vatandaş, suç sebebiyle yabancı bir ülkeye verilemez. TCK Madde 2; (1) Kanunun açıkça suç saymadığı bir fiil için kimseye ceza verilemez ve güvenlik tedbiri uygulanamaz. Kanunda yazılı cezalardan ve güvenlik tedbirlerinden başka bir ceza ve güvenlik tedbirine hükmolunamaz. (2) İdarenin düzenleyici işlemleriyle suç ve ceza konulamaz. (3) Kanunların suç ve ceza içeren hükümlerinin uygulanmasında kıyas yapılamaz. Suç ve ceza içeren hükümler, kıyasa yol açacak biçimde geniş yorumlanamaz.

tüm kamudur; kamu düzenidir.²³ Dolayısıyla Cumhuriyet savcısı, bir suçun işlendiğini şikayet veya ihbar üzerine yahut resen öğrendiği vakitte derhal soruşturmaya başlar²⁴, ardından bozulan kamu düzenini tekrar sağlamak ve haksızlığı gidermek amacıyla, “iddianame” tanzim etmek suretiyle kamu hukuku adına bir kamu davası açar.²⁵ Bunun

²² T.C. Anayasası Madde 10; Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir. (Ek fıkra: 7/5/2004-5170/1 md.) Kadınlar ve erkekler eşit haklara sahiptir. Devlet, bu eşitliğin yaşama geçmesini sağlamakla yükümlüdür. (Ek cümle: 7/5/2010-5982/1 md.) Bu maksatla alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı olarak yorumlanamaz. (Ek fıkra: 7/5/2010-5982/1 md.) Çocuklar, yaşlılar, özürlüler, harp ve vazife şehitlerinin dul ve yetimleri ile malul ve gaziler için alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı sayılmaz. Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınmaz. Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde (...) kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar. TCK Madde 3; (1) Suç işleyen kişi hakkında işlenen fiilin ağırlığıyla orantılı ceza ve güvenlik tedbirine hükümlenir. (2) Ceza Kanununun uygulamasında kişiler arasında ırk, dil, din, mezhep, milliyet, renk, cinsiyet, siyasal veya diğer fikir yahut düşünceleri, felsefi inanç, milli veya sosyal köken, doğum, ekonomik ve diğer toplumsal konumları yönünden ayırım yapılamaz ve hiçbir kimseye ayrıcalık tanınmaz.

²³ Toplumsal barışı tehdit eden veya bozan fiiller, toplumsal barışı korumak adına kanun koyucunun tercihleri doğrultusunda bir ceza normu ile suç haline getirilirler ve cezalandırılırlar. Her suç teşkil eden fiil, ilk olarak, doğrudan doğruya ihlal ettiği hak sahibine ve daha sonra da topluma zarar verir. Mustafa Özen, “Kamu Davası Açma Konusunda Benimsenen İlkeler, Cumhuriyet Savcısının Takdir Yetkisi ve İddianamenin İadesi”, *Ankara Barosu Dergisi*, S.3 (2009): 18 <http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/tekmakale/2009-3/1.pdf> [23.12.2019]

²⁴ CMK Madde 160; (1) Cumhuriyet savcısı, ihbar veya başka bir suretle bir suçun işlendiği izlenimini veren bir hâli öğrenir öğrenmez kamu davasını açmaya yer olup olmadığına karar vermek üzere hemen işin gerçeğini araştırmaya başlar.

²⁵ “İddianame düzenlenerek açılmak istenen ceza davası ile bozulmuş toplum düzeninin yeniden tesisi sağlanmak istendiğinden, ceza davası kamu adına açılan bir davadır ve bu nedenle de ‘kamu davası’ adını almaktadır.” Ali Burak Uğur, *İddianame ve İddianamenin İadesi*, (Ankara: Adalet Yayıncılık, 2018), 9.

içindir ki kamu davası açılmak üzere tanzim edilen tüm iddianamelerde davacı, “K.H.” kısaltmasıyla gösterilen “Kamu Hukukudur”.²⁶

Bir başka deyişle uyuşmazlığın yargılama makamı (mahkeme) önüne getirilmesine dava denmesi cihetiyle, devlet (kamu) adına Cumhuriyet savcısınca açılan bu davaya “kamu davası” denilmektedir.²⁷ Öte yandan ceza muhakemesine ilişkin ilkelerden birkaçı da kamu davasının açılmasına ilişkin ilkelerden olan, kamu davasının kamusalılığı, davasız yargılama olmaz ve ceza davasının mecburiliği ilkeleridir:

1.1.1. Kamu Davasının Kamusalılığı İlkesi

Kamu düzenine zarar veren ve suç oluşturan fiiller bakımından ceza soruşturmasını ve kovuşturmasını ifa etmek devletin vazifesidir. Zira devletin cezalandırma hakkına sahip olması aynı zamanda ceza soruşturması ve kovuşturması yapma hak ve yükümlülüğünün bulunmasına da gerektirmiştir. Kamusalılık ilkesiyle bireylerin kendi haklarını kendilerinin aramaları gerektiği anlayışı terk edilmiştir.²⁸ Dolayısıyla kamu

²⁶ Devlet adına kovuşturma yapılabilmesi için adı üstünde “kamu davası”nın açılması, yani uyuşmazlığın yargılama makamı önüne taşınması zorunludur. Çünkü yargılamanın temel ilkesi bellidir: “Davasız yargılama olmaz”; “dava yoksa yargıç da yoktur”. Öte yandan kamu davasını kural olarak devlet adına savcı açar. Bu yüzden dava açan iddianamede davacı olarak çoğu kez “KH” simgesi ile gösterilen ve “kamu hakları” anlamına gelen sözcüklerin arkasında bu hakları korumakla yükümlü “devlet” vardır. Aynı gerekçeyle kurulan yargının başına “Türk Ulusu adına” yazılmaktadır (Ceza Yargılama Yasası [CYY], m. 232/1). Sami Selçuk, “Savcı, ‘yükümlülük dizgesi’ne uymalı”, <http://www.cumhuriyet.com.tr/koseyazisi/1156843/savci-yukumluluk-dizgesine-uyumali.html>, [04.01.2020]

²⁷ “Kamu davasını Devlet adına Cumhuriyet savcısı açar. Bu nedenle hükmün başına ‘Türk Milleti adına’ verildiği yazıldığı gibi (CMK 232/1), kamu davalarında davacı olarak “Devlet” gösterilmelidir. Feridun Yenisey ve Ayşe Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 12 bs. (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2024), 734.

²⁸ “Kamusallık, kurallara uygun davranılması, düşmanlıkların engellenmesi ve kendisini savunamayan bireylere yardım edilmesi düşüncesinden kaynaklanmıştır.” Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 123.

davasının kamusalılığı, uyuşmazlığı devletin ele alıp soruşturmayı başlatmasını ve kamu davasını açmasını ifade eder.²⁹

1412 sayılı CMUK döneminde kamu davası olduğu gibi şahsi dava³⁰ da vardı. Buna bağlı olarak kamusalılık ilkesi ile birlikte şahsılık (kişisellik) ilkesi de hakimdi. Ceza davasının şahsiliği ilkesi ceza kovuşturmasının devlete değil, kişiye bırakılması anlamına gelmektedir. Dolayısıyla şahsi davacının (kişinin) maznunu (sanığı) dava etmesiyle ceza kovuşturması başlamaktaydı.³¹

1.1.2. Davasız Yargılama Olmaz (Cezalandırmanın Talep Edilmesi) İlkesi

Mahkemece esas olan sanık ya da sanıklar hakkında dava açılmış olaylara bittabi suçlara istinaden yargılama yapılmasıdır.³² Daha doğru deyişle hakkında dava açılmamış olaylar ve suçlar yargılamanın konusunu teşkil edemeyecektir.³³ Buna dava muhakemesi de denmektedir.³⁴ CMK'nin 170.maddesinde de açıkça belirtildiği gibi iddianamede, şüpheliye yüklenen suçu oluşturan olaylar mevcut delillerle ilişkilendirilerek açıklanır ve iddianamenin sonuç kısmında şüphelinin eylemine uyan hükme göre cezalandırılması istenir.

²⁹ “Cezalandırma, suçluları soruşturma ve kovuşturma yetkisi devletin tekelindedir... Toplumsal barışı ve düzeni korumaktan sorumlu tutulan devletin, kamu (toplum) adına bu işi yapması zorunludur. Ceza davalarının kamusalılık niteliği, bu ilişkinin sonucudur... Günümüz kara Avrupa'sında, kural olarak, devleti temsil eden bir makamın kamu adına ceza davasını açıp yürütmesini ifade eden ceza davasının kamusalılığı ilkesi hakimdir.” Centel ve Zafer, *a.g.e.*, 563.

³⁰ 5271 sayılı CMK'de şahsi davaya yer verilmemiştir. Bkz. dipnot 165

³¹ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 564.

³² Yenisey ve Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 94.

³³ “Mahkeme, duruşmada insan öldürme suçu işlense bile, dava açılmadan o olayı yargılayamaz. Mahkeme bu durumu tutanağa geçirerek Cumhuriyet başsavcılığına duyurur (CMK m.205).” Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 564.

³⁴ Centel ve Zafer, *a.g.e.*, 564.

Dolayısıyla dava açıldıktan sonra sanık hakkında işlediği başka suçların deşifre olması nedeniyle bu suçlar özelinde yargılama yapılabilmesi için Cumhuriyet savcısı tarafından yeni bir iddianamenin tanzim edilmesi gerekmektedir.³⁵

1.1.3. Ceza Davasının Mecburiliği (Kamu Davasının Açılmasında Kanunilik İlkesi)

Ceza davasının mecburiliği ilkesi ilk olarak, suç şüphesinin varlığını öğrenen Cumhuriyet savcısının soruşturmaya başlama mecburiyetini,³⁶ ikincil olarak da suçun işlendiği hususunda yeterli şüpheye ulaşan Cumhuriyet savcısının iddianame tanzim



³⁵ “Mahkeme, *davasız yargılama olmaz ilkesi* uyarınca yargılamayı sanığın dava açılmamış olan suçlarını kapsayacak şekilde genişletemez. Mahkeme sadece iddianamede belirtilen fiil ve fail konusunda hüküm verebilir (CMK m.225/1).” Centel ve Zafer, *a.g.e.*, 564.

³⁶ Bkz. dipnot 32

etme (dava açma) zorunluluğunu³⁷ ifade etmektedir.³⁸ Öğretide ceza davasının mecburiliği ilkesi, dava açma ve yürütme görevinin sadece devlete ait olduğu şeklinde



³⁷ Bkz. dipnot 20

³⁸ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 565; “5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 1’nci maddesinde, kanun koyucu, kanunun kapsamını; ceza muhakemesinin nasıl yapılacağı hususundaki kurallar ile bu sürece katılan kişilerin hak, yetki ve yükümlülüklerini düzenlemek şeklinde belirtmiştir. Ceza yargılaması içerisinde iddia faaliyetini yürüten savcılık makamını ülkemizde Cumhuriyet başsavcılıkları temsil etmektedir. Cumhuriyet savcısının soruşturma aşamasındaki bazı görev ve yetkileri de CMK’nın 160 vd maddelerinde düzenlenmiştir. Cumhuriyet savcısının yürüttüğü soruşturmada bir sonuç çıkartmak görevlerinden bir tanesidir. CMK’nın 170/2. maddesine göre ‘soruşturma evresi sonunda toplanan deliller, suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe oluşturuyorsa; Cumhuriyet savcısı bir iddianame düzenler’ şeklindeki düzenlemeden Cumhuriyet savcısının yaptığı soruşturma neticesinde çıkardığı sonuçlardan birinin İddianame düzenlemek olduğu anlaşılmaktadır. (Alpaslan Şirin, Kamu Davasının Açılması ve İddianamenin İadesi, Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2007, ss.3-7) Soruşturma evresinin asıl yetkilisi olan Cumhuriyet savcısı, ihbar veya başka bir suretle bir suçun işlendiği izlenimini veren bir hâli öğrenir öğrenmez ceza yargılamasının temel amacı olan maddi gerçeğin ortaya çıkarılması için soruşturmaya başlayacaktır. Kamu davasının açılmasında ceza siyaseti açısından ana hatları ile iki prensip bulunmaktadır. Bunlar mecburilik ve takdirilik sistemleridir. (Nurullah Kunter, Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoğlu, Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, İstanbul, Arıkan Kitap, 2006. -14.Bası, ss.174-175, Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoğlu, Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2015. - 3.Bası, s.689). Mecburilik ilkesi kabul edilen sistemlerde soruşturma yapmak ile yetkili makamların suç şüphesi olan durumlarda, soruşturmaya başlamak, delilleri toplamak, işin aslını aydınlatmak, soruşturma sonucunda filin ve failin belli olması ve suç işlendiği yönünde yeterli şüphe olması durumunda, iddianame tanzim edip kamu davasını açmak mecburidir. Ceza Adalet sistemimizde mecburilik sistemi kabul edilmiştir. Bazı durumlarda istisna olarak da takdirilik (maslahata uygunluk) ilkesine de yer vermiştir. (Nur Centel, Hamide Zafer, Ceza Muhakemesi Hukuku, İstanbul, Beta Basım, 2015. - 12.Bası, s.495). CMK 170/2’ye göre ‘soruşturma evresi sonunda toplanan deliller, suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe oluşturuyorsa; Cumhuriyet savcısı bir iddianame düzenler’ yüklemdeki emir kipinden de anlaşılacağı üzere kamu davasının mecburiliği vurgulanmıştır. Mecburilik, araştırma mecburiyetini, kamu davası açmak mecburiyetini ve kamu davasını yürütmek mecburiyetini içerisinde barındırmaktadır. (Bahri Öztürk, Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdem, Özge Sırma, Yasemin F. Saygılar Kırıt, Özdem Özaydın, Esra Alan Akcan, Efser Erdem, Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2012, s.143). Yine aynı ilke uyarınca soruşturmada sonuç çıkaran

savcının, yeterli şüpheye ulaşamaması durumunda kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar vermesi ve muhakeme şartları gibi maddi sebeplerin gerçekleşmediğinden bahisle kovuşturmanın kararı verilmesi de mecburilik sisteminin bir gereğidir. (Burcu Ertem, Kamu Davasının Açılması ve İddianamenin İadesi, Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2007, s.146). Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin Ceza Adaleti Sisteminde Savcılığın Rolü ile ilgili üye devletlere sunduğu 2000/19 sayılı tavsiye kararının 27'nci maddesinde de: 'Savcılar, tarafsız bir araştırmanın suç isnadının mesnetsiz olduğunu gösterdiği durumlarda, soruşturmayı başlatmamalı ya da devam ettirmemelidir.' Denilmek sureti ile bu ilkeye vurgu yapılmıştır. (Burcu Ertem, s.146). Mecburilik sistemine örnek olarak CMK 172/3 hükmü de gösterilebilir. Bu hükme göre: 'Kovuşturmayaya yer olmadığına dair kararın etkin soruşturma yapılmadan verildiğinin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmesi üzerine, kararın kesinleşmesinden itibaren üç ay içinde talep edilmesi hâlinde yeniden soruşturma açılır.' denilmek sureti ile maddede yazan durumun gerçekleşmesi halinde savcıya kamu davası açılıp açılmayacağına karar verilmek üzere tekrar soruşturma yapması emredilmektedir. Bir suç şüphesi üzerine, soruşturma yapmakla görevli kişi ya da makamların soruşturmayaya başlayıp başlamamakta, soruşturma sonucunda dava açıp açmamakta, davayı muhakeme sonuna kadar yürütüp yürütmemekte takdir yetkisi bulunduğunu kabul eden sisteme ise takdirilik (maslahata uygunluk) sistemi denilmektedir. (Veli Özer Özbek, Nihat M. Kambur, Koray Doğan, Pınar Bacaksız, İlker Tepe Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2011, s.184). Bazı suçlar bakımından savcının doğrudan kamu davasını açamaması kamu yararına olabilir. Soruşturma ve kovuşturmanın kamu yararına olması demek bazı hallerde soruşturmayı ve/veya kovuşturmayı şarta bağlı tutmaya engel değildir. (Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoğlu, Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2015, s.689). Hukukumuzda bazı suçlar bakımından her ne kadar takdir hakkı Cumhuriyet savcısında olmasa da, izin, şikâyet, talep gibi şartların soruşturma için zorunlu tutulması maslahata uygunluk esası ile açıklanmaktadır. Ayrıca CMK'nın 171'inci maddesinde düzenlenen cezayı ortadan kaldıran şahsi sebep olarak etkin pişmanlık ve şahsi cezasızlık sebepleri de takdirilik ilkesine örnek olarak gösterilebilecektir. Yukarıda da belirtildiği üzere Ceza Muhakemesi Hukukumuzda asıl mecburilik, istisna olarak da takdirilik sistemi uygulanmaktadır. (Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoğlu, s.694; Bahri Öztürk, Mustafa Ruhan Erdem, Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2006. - 9.Bası, s.184; Nur Centel, Hamide Zafer, s.480; Yücel Ünver, Hakan Hakeri, Ceza Muhakemesi Hukuku 2.Cilt, 6.Bası, Ankara, 2012, s.19, Burcu Ertem, s.161).” Y18CD, 23.09.2019, 2019/7008E

ifade edilmişse de³⁹, dava açma ve yürütme vazifesinin devlete ait olduğunu belirten ilke “kamu davasının kamusalılığı ilkesidir”.⁴⁰



2019/12702K; Y16CD, 29.11.2017, 2016/7553E 2017/5508K; Y4CD, 01.05.2007, 2007/1720E 2007/4095K.

³⁹ Yenisey ve Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 93-94.

⁴⁰ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 563.

Öte yandan Türk Ceza Muhakemesinde kural olarak “ceza davasının mecburiliği ilkesi”⁴¹ benimsenmişse de birtakım istisnalar ile “maslahata uygunluk ilkesine”⁴² de yer verilmiştir. Şöyle ki Cumhuriyet savcısı, bir suçun işlendiği hususunda topladığı deliller nazarında yeterli şüpheye ulaşırsa dahi bazı hallerde “takdir yetkisini”

⁴¹ “Suçun işlendiği konusunda yeterli delil bulunduğu kamu davasını açma (iddianame düzenleme) mecburiyeti, açılan davadan vazgeçilmemesini ve davayı sonuna kadar izleme zorunluluğunu da beraberinde getirir. Kamu davasının geri alınamayacağına ilişkin açık bir hüküm Yasa’da yer almamaktadır. Buna karşılık açılmış davanın hangi hüküm çeşitleriyle sonuçlandırılacağı gösterilmiştir. Davayı sona erdiren kararlar arasında iddianamenin geri alınması şeklinde bir karar bulunmamaktadır. Ayrıca, ceza muhakemesinde yasal delil sisteminin kabul edilmemiş ve ceza muhakemesinin amacının maddi gerçeğe ulaşmak olduğu düşünülürse, Cumhuriyet savcısının açtığı davayı geri alamayacağı sonucu kendiliğinden ortaya çıkar... Mecburilik ilkesi, suç işlediği konusunda yeterli delil bulunan herkesin mahkeme önüne çıkmasını gerektirir.” Centel ve Zafer, *a.g.e.*, 565-566.

⁴² “Ceza muhakemesinde kovuşturma mecburiyeti ilkesinin karşıtı maslahata uygunluk ilkesidir. Maslahat, emir; buyruk; madde; husus; dirlik düzenlik anlamındadır. Hukukta maslahat, kamu yararı demektir. Bu nedenle, maslahata uygunluk şartına kamu yararı şartı da diyebiliriz. Kamu davasının açılmasındaki mecburilik sisteminin karşıtı, daha doğrusu alternatifi olan maslahata uygunluk sisteminde, kamu davasının açılması için kamu yararı aranmaktadır. Maslahata uygunluk kamu davasının görülmesi için de aranabilir. Bu uygunluk, kanunilik de denilen mecburilik sistemi içinde de istisna olarak aranabilir. Mesela bizde muhakeme sonunda sanığa verilecek ceza, onun diğer bir suçundan dolayı bir yargı ile mahkûm olduğu veya olacağı cezaya tesiri olmayacaksa, savcı dava açmayabilir. Dava açmada mecburiyeti değil, kamu yararını kabul eden bu sisteme göre dava açılması için kanuni şartların bulunması yetmez, her dava için maslahata uygunluk diye ifade edilen ‘lüzum’ şartı da araştırılmalıdır. Yani, her olayda kamusal fayda düşüncesi ile ‘lüzum’ takdir edilecektir. Bu nedenle öğretide ‘takdirilik ilkesi’ de denilmektedir. Eğer dava açılması suçtan meydana gelen zarardan veya suçlunun cezasız kalmasındaki toplum zararından daha büyük bir zarar doğuracaksa veya suçlunun şahsiyeti bakımından işlediği suça göz yummak daha faydalı ise dava açılmayabilecektir.” Hüsamettin Uğur, “Ceza Muhakemesinde Kovuşturma Mecburiyeti İlkesinden Maslahata Uygunluk İlkesine”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 73 (2007): 258 <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2007-73-378> [04.01.2020]

kullanarak kamu davası açmayabilir.⁴³ Takdir yetkisini kullanabileceği söz konusu bu istisnai durumlar; cezanın ortadan kaldırılmasını icap ettiren şahsi neden olarak etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanmasını icap ettiren şartların bulunması, kişisel cezasızlık nedeninin bulunması⁴⁴ ve kamu davasının açılmasının ertelenebilmesi⁴⁵

⁴³ Centel ve Zafer, *a.g.e.*, 566.

⁴⁴ CMK Madde 171; (1) Cezayı kaldıran şahsî sebep olarak etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanmasını gerektiren koşulların ya da şahsî cezasızlık sebebinin varlığı halinde, Cumhuriyet savcısı kovuşturmayaya yer olmadığı kararı verebilir. (2) (Değişik:17/10/2019-7188/19 md.) Uzlaştırma ve önödeme kapsamındaki suçlar hariç olmak üzere, Cumhuriyet savcısı, üst sınırı üç yıl veya daha az süreli hapis cezasını gerektiren suçlardan dolayı, yeterli şüphenin varlığına rağmen, kamu davasının açılmasının beş yıl süre ile ertelenmesine karar verebilir.

⁴⁵ CMK Madde 171; (3) Kamu davasının açılmasının ertelenmesine karar verilebilmesi için; (a) Şüphelinin daha önce kasıtlı bir suçtan dolayı hapis cezası ile mahkûm olmamış bulunması, b) Yapılan soruşturmanın, kamu davası açılmasının ertelenmesi halinde şüphelinin suç işlemekten çekineceği kanaatini vermesi, c) Kamu davası açılmasının ertelenmesinin, şüpheli ve toplum açısından kamu davası açılmasından daha yararlı olması, d) Suçun işlenmesiyle mağdurun veya kamunun uğradığı ve Cumhuriyet savcısı tarafından tespit edilen zararın, aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle tamamen giderilmesi, koşullarının birlikte gerçekleşmesi gerekir. (4) Erteleme süresi içinde kasıtlı bir suç işlenmediği takdirde, kovuşturmayaya yer olmadığına karar verilir. Erteleme süresi içinde kasıtlı bir suç işlenmesi halinde kamu davası açılır. Erteleme süresince zamanaşımı işlemez. (5) Kamu davasının açılmasının ertelenmesine ilişkin kararlar, bunlara mahsus bir sisteme kaydedilir. Bu kayıtlar, ancak bir soruşturma veya kovuşturmayla bağlantılı olarak Cumhuriyet savcısı, hâkim veya mahkeme tarafından istenmesi halinde, bu maddede belirtilen amaç için kullanılabilir. (6) (Ek:17/10/2019-7188/19 md.) Bu madde hükümleri; a) Suç işlemek için örgüt kurmak, yönetmek veya örgüte üye olmak suçları ile örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlar, b) Kamu görevlisi tarafından görevi sebebiyle veya kamu görevlisine karşı görevinden dolayı işlenen suçlar ile asker kişiler tarafından işlenen askerî suçlar, c) Cinsel dokunulmazlığa karşı işlenen suçlar, hakkında uygulanmaz.

halleridir.⁴⁶ Önödeme, uzlaşma veyahut seri muhakeme usulünün⁴⁷ uygulanması gereken soruşturmalarda ise şüpheli lehine şartları gerçekleştiği durumda kamu davası açılmayacaktır. Dolayısıyla bu durumlarda Cumhuriyet savcısına bir takdir hakkı



⁴⁶ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 567.

⁴⁷ 5271 sayılı CMK'nin 250.maddesine, 17.10.2019 tarihinde 7188 sayılı Yasanın 23.maddesi ile yapılan değişiklikle, bu özel soruşturma usulü getirilmiştir.

verilmemiştir. Öyle ki, önödeme,⁴⁸ uzlaşma⁴⁹ ve seri muhakeme⁵⁰ usulünün uygulanması gereken soruşturmalarda bu usullerin uygulanmayarak, kamu davası açmak üzere iddianame tanzim edilmesi, iddianamenin iadesi nedenidir.⁵¹

⁴⁸ TCK Madde 75; (1) Uzlaşma kapsamındaki suçlar hariç olmak üzere, yalnız adli para cezasını gerektiren veya kanun maddesinde öngörülen hapis cezasının yukarı sınırı altı ayı aşmayan suçların faili; a) Adli para cezası maktu ise bu miktarı, değilse aşağı sınırını, b) Hapis cezasının aşağı sınırının karşılığı olarak her gün için otuz Türk Lirası üzerinden bulunacak miktarı, c) Hapis cezası ile birlikte adli para cezası da öngörülmüş ise, hapis cezası için bu fıkranın (b) bendine göre belirlenecek miktar ile adli para cezasının aşağı sınırını, Soruşturma giderleri ile birlikte, Cumhuriyet savcılığınca yapılacak tebliğ üzerine on gün içinde ödediği takdirde hakkında kamu davası açılmaz. (Ek cümleler:17/10/2019-7188/16 md.) Failin on gün içinde talep etmesi koşuluyla bu miktarın birer ay ara ile üç eşit taksit hâlinde ödenmesine Cumhuriyet savcısı tarafından karar verilir. Taksitlerin süresinde ödenmemesi hâlinde önödeme hükümsüz kalır ve soruşturmaya devam edilir.

⁴⁹ CMK Madde 253; (19) Uzlaşma sonucunda şüphelinin edimini def'aten yerine getirmesi halinde, hakkında kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilir. Edimin yerine getirilmesinin ileri tarihe bırakılması, taksitle bağlanması veya süreklilik arz etmesi halinde, 171 inci maddedeki şartlar aranmaksızın, şüpheli hakkında kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı verilir. Erteleme süresince zamanaşımı işlemez. Kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararından sonra, uzlaşmanın gereklerinin yerine getirilmemesi halinde, 171 inci maddenin dördüncü fıkrasındaki şart aranmaksızın, kamu davası açılır. Uzlaşmanın sağlanması halinde, soruşturma konusu suç nedeniyle tazminat davası açılmaz; açılmış olan davadan feragat edilmiş sayılır. Şüphelinin, edimini yerine getirmemesi halinde uzlaşma raporu veya belgesi, 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanununun 38 inci maddesinde yazılı ilam mahiyetini haiz belgelerden sayılır.

5271 sayılı CMK’de 1412 sayılı CMUK’de olduğu gibi “şahsi dava”⁵² bulunmamakta ve dolayısıyla Cumhuriyet savcısı tarafından tanzim edilen iddianamelerin tamamı “kamu davasına” dönüşmektedir. Öte yandan Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sisteminin (UYAP)⁵³ kullanılmaya başlanması ile birlikte, Cumhuriyet savcısı ve mahkemeler tarafından yapılan tüm soruşturma ve kovuşturma işlemleri bu sistem üzerinden yapılmakta, tüm evrak bu sisteme kaydedilip taranmakta ve tanzim edilen belgeler

⁵⁰ CMK Madde 250; (Mülga: 2/7/2012-6352/105 md.) (Başlığı ile Birlikte Yeniden Düzenleme:17/10/2019-7188/23 md.) (1) Soruşturma evresi sonunda aşağıdaki suçlarla ilgili olarak kamu davasının açılmasının ertelenmesine karar verilmediği takdirde seri muhakeme usulü uygulanır... (3) Cumhuriyet savcısı tarafından seri muhakeme usulünün uygulanması şüpheliye teklif edilir ve şüphelinin müdafii huzurunda teklifi kabul etmesi hâlinde bu usul uygulanır... (8) Cumhuriyet savcısı, şüpheli hakkında seri muhakeme usulünün uygulanmasını yazılı olarak görevli mahkemeden talep eder. Talep yazısında... (9) Mahkeme, şüpheliyi müdafii huzurunda dinledikten sonra üçüncü fıkradaki şartların gerçekleştiği ve eylemin seri muhakeme usulü kapsamında olduğu kanaatine varırsa talepte belirlenen yaptırım doğrultusunda hüküm kurar; aksi takdirde talebi reddeder ve soruşturmanın genel hükümlere göre sonuçlandırılması amacıyla dosyayı Cumhuriyet başsavcılığına gönderir. Mazeretsiz olarak mahkemeye gelmeyen şüpheli, bu usulden vazgeçmiş sayılır.

⁵¹ Bkz. dipnot 185

⁵² Bkz. dipnot 165

⁵³ “UYAP; günümüzün gerekli tüm teknolojik gelişmelerini kullanarak, Adalet Bakanlığı merkez ve taşra teşkilatının, bağlı ve ilgili kuruluşlarının, adli ve idari tüm yargı ve yargı destek birimlerinin donanım ve yazılım olarak iç otomasyonunu ve benzer şekilde bilgi otomasyonu sistemlerini kurmuş kamu kurum ve kuruluşları ile dış birim entegrasyonunu sağlayan ve e-Dönüşüm sürecinde e-Adalet ayağını oluşturan bir bilişim sistemidir. Bugün itibariyle UYAP ülkemizde Bakanlığımız teşkilatı ile yargı birimlerinin tamamında işletimde olup bu birimlerin her türlü yargısal, idari ve denetim faaliyetleri bu sistemle elektronik ortamda yürütülmektedir.” Ayrıntılı bilgi için bkz. Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) <https://www.uyap.gov.tr/Genel-Bilgi>

elektronik imza (e-imza)⁵⁴ marifetiyle imzalanmaktadır. Kaldı ki Cumhuriyet savcısı tarafından UYAP sistemi üzerinden tanzim edilen her iddianamede, “DAVACI: K.H.”⁵⁵ ibaresi otomatik olarak en başta yer almaktadır. Dolayısıyla başka bir dava çeşidi olmadığından bu husus iddianamenin iadesi nedeni olamayacaktır.

1.2. Cumhuriyet Savcısı

Savcı, devlet adına ve yararına davalar açan, kamu haklarını ve hukuku yerine getirmek üzere yargıç katında sanıkları kovuşturan görevli, müddeiumumi⁵⁶ anlamına gelmektedir.⁵⁷ Sav da, ileri sürülerek savunulan düşünce, iddia, dava, tanıtlanması gereken önerme, tez anlamlarını ihtiva etmektedir.⁵⁸ Dolayısıyla sav kökünden türeyen savcı, iddiayı ileri süren, davayı ortaya koyan anlamlarına da gelmektedir.

3 Kasım 1839’da ilan edilen Gülhane Hatt-ı Hümayunu ile başlayan Tanzimat Dönemi boyunca, başta siyasal, toplumsal ve ekonomik alanlarda olmak üzere hukuk alanında kanunlaştırma hareketleri ile bir takım reformlar yapıldı ve bu reformlar sayesinde

⁵⁴ “Elektronik imza, başka bir elektronik veriye eklenen veya elektronik mantıksal ile aynı doğrultuda çalışan, harf, rakam ve objelerden oluşan ve dijital ortamda hazırlanarak “akıllı kart” veya “token” aracılığı ile kullanılabilen bir tür kimlik doğrulamadır. Taklit edilmesi mümkün olmayan bu imza, hukuki anlamda tüm mecralarda geçerli olup değiştirilmesi veya benzerinin yapılması gibi durumlara karşı güvenilirdir.” Ayrıntılı bilgi için bkz. Türk Kayıtlı Elektronik Posta (TÜRKKEP) <https://www.turkkep.com.tr/e-imza>

⁵⁵ Bkz. Dipnot 26

⁵⁶ “Müdde-i umumi tabiri; hukukumuzda ilk olarak 1870’de çıkarılan ‘Dersaadet ve Mülhakatı İdare-i Zabita ve Mülkiyeye ve Mehakimi Nizamiyesine Dair Nizamname’nin 71.maddesi ile girmiştir. Bu terimin anlamı; kamunun, halkın, cumhurun, umumun iddiacısıdır. Cumhura/umuma ait şeydir. Ayrıca bu terimin yönetim biçimini vurgulayan ‘Cumhuriyet’ kavramı ile ilgisi olmadığını savunan yazarlar vardır. Ancak günümüzde kullanılan terim Cumhuriyet savcılığıdır ve bizim de katılmış olduğumuz görüşe göre savcılar, Cumhuriyet adına görev yaptıklarından dolayı Cumhuriyet savcısı olarak adlandırılmaktadırlar.” Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 40-41.

⁵⁷ Bkz. Türk Dil Kurumu, Genel Türkçe Sözlük

⁵⁸ Bkz. Türk Dil Kurumu, Genel Türkçe Sözlük

savcılık makamı Osmanlı Devleti'ne girmiş oldu.⁵⁹ Müdde-i umumi tabiri ise hukukumuzda ilk olarak 1870'de çıkarılan “Dersaadet ve Mülhakat-ı İdare-i Zabıta ve Mülkiyeye ve Mehakim-i Nizamiyesine Dair Nizamnamenin” 71.maddesi ile girmiştir.⁶⁰

⁵⁹ Tanzimat öncesi Osmanlı yargı örgütü esas itibarıyla tek yargıçlı şeriat mahkemelerinden oluşmakta idi. Yargı örgütünün temel kişisi olan kadı, özel hukuk-ceza hukuku ayırımı yapılmaksızın her tür şer'i davaya bakma ve kural olarak kesin hüküm verme yetkisine sahipti. Kadının verdiği hüküm, hükmün verilmesinde belirgin bir haksızlık yoksa hemen yerine getirilir; ancak, şikayet edilen kadı kararları kazaskerler tarafından incelenirdi. İslam Hukukuna göre, yargıcın davaya bakabilmesi için davanın açılması ve tarafların bizzat ya da temsilcileri vasıtasıyla muhakeme sürecine katılmaları gerekmektedir. Ancak, gıyabî yargılama da bazı şartlarla uygun görülmüştür. Meselenin özel hukuk alanına girmesi durumunda, şikayetçi olan tarafın bunu kadıya bildirmesi gerekirken, ceza hukukuna giren meselelerde davanın kim tarafından açılacağı hususu suçun mahiyetine göre farklılık göstermektedir. Çünkü, İslam ceza hukukunda suçlar, hakk-ı ademi'yi ilgilendiren suçlar ve hakk Allah'ı ilgilendiren suçlar olarak ayrılmaktadır ve birinci guruba giren suçlarda davayı açma hakkı suçtan zarar görene veya mirasçısına aittir. Allah hakkını ihlâl eden suçlarda ise suçtan haberdar olan her Müslüman bu durumu mahkemeye bildirerek yargılama sürecini başlatabilir. Bu muhakeme sistemi içerisinde, kamu adına dava açmakla görevli bir kuruma yer verilmemiştir. Bkz. Coşkun Üçok, Ahmet Mumcu ve Gülnihal Bozkurt, *Türk Hukuk Tarihi*, 26 bs. (Ankara: Turhan Kitabevi, 2024), 84-85, 93-94, 209.

⁶⁰ “1870 tarihli Dersaadet ve Mülhakat-ı İdare-i Zabıta ve Mülkiyeye ve Mehakim-i Nizamiyesine Dair Nizamname ile ilk kez ‘müdde-i umumi’ terimi kullanıldı ve bu Nizamname’de, ‘Divan-ı Temyiz’de erbab-ı cinayet aleyhinde müddei sıfatında bulunmak üzere devlet namına umur-i hukukiyye ve kanuniyyeye vâkıf bir memur...’ bulunacağı hükme bağlandı. Savcılık kurumu Anayasal zemindeki yerini de 1876 Anayasası’nın, ‘Umur-i cezaiyyede hukuk-i ammeyi vikayeye memur müdde-i umumiler bulunacak ve bunların vezaif ve derecatı kanun ile tayin kılınacaktır’ şeklindeki 91. maddesiyle buldu. 1879’da çıkarılan Mehakim-i Nizamiyye’nin Teşkilat-ı Kanun-ı Muvakkati ile ülke genelinde mahkemelerde savcılıklar kuruldu ve yine aynı yıl çıkarılan Usul-i Muhakemat-ı Cezaiyye Kanun-ı Muvakkati ile de savcılık kurumu görev ve yetkileriyle ayrıntılı olarak düzenlendi.” Nevin Ünal Özkorkut, “Savcılık, Avukatlık ve Noterlik Kurumlarının Osmanlı Devleti’ne Girişi”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.52, S.4 (2003):150. <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/280/2548.pdf> [05.01.2020]

1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 1985 yılına kadarki olan dönemde Cumhuriyet Müddeiumumisi tercih edilmişken, 1985 yılından itibaren yapılan değişikliklerle birlikte, Cumhuriyet savcısı mefhumu kullanılmıştır.⁶¹

Ceza yargılaması, iddia, savunma ve yargılama makamının bileşimi ile kolektif olarak yapılmaktadır. Pek tabii iddia makamı bir tez öne sürecek, savunma makamı bu teze karşılık bir antitez ile cevap verecek, yargılama makamı da bir senteze hükmedecektir.⁶² Ceza muhakemesinin soruşturma ve kovuşturma evrelerinden oluşması ve soruşturma evresinin de “suç şüphesiyle” başlamasından mütevellit⁶³, ceza muhakemesinin ilk adımında iddia makamı yer almaktadır. Kamu davasının kamusalılığı ilkesi gereği iddia makamı kamu adına faaliyet gösterir ve iddiasını da

⁶¹ 3206 sayılı 1412 Sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Madde 84; 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda geçen aşağıda yazılı terim ve deyimler karşılarında gösterilen şekilde değiştirilmiştir.

Reisicumhur	: Cumhurbaşkanı
İcra Vekilleri Heyeti	: Bakanlar Kurulu
İcra Vekilleri Azası	: Bakan
Adliye Vekili	: Adalet Bakanı
Temyiz Mahkemesi	: Yargıtay
Cumhuriyet Başmüddeiumumisi	: Cumhuriyet Başsavcısı
Cumhuriyet Müddeiumumisi	: Cumhuriyet Savcısı
Maznun	: Sanık
Şahit	: Tanık
Ehlihibre	: Bilirkişi
Vazife	: Görev
Selahiyet	: Yetki
Hukuku amme davası	: Kamu davası
Son tahkikatın açılması	: Kamu Davasının Açılması
Karar tashihi (Tashihi karar)	: Karar düzeltmesi
Zabıt varakası (Zabıtname)	: Tutanak
Esbabı mucibe	: Gerekçe
Talik ve Tehir	: Ara verme
İstida	: Dilekçe
Müstedî	: Dilekçe sahibi
Mevkuf	: Tutuklu
Tevkif	: Tutuklama
Mesulü bilmal	: Malen sorumlu

⁶² Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 39.

⁶³ CMK Madde 2; (1) Bu Kanunun uygulanmasında; e) Soruşturma: Kanuna göre yetkili mercilerce suç şüphesinin öğrenilmesinden iddianamenin kabulüne kadar geçen evreyi, ifade eder.

kamu adına talep eder. Kamu namına iddia makamı adına davranan kişi Cumhuriyet savcısıdır.⁶⁴ Bir başka deyişle savcı, kanunlara aykırı davranıldığını, yani cürüm işlendiğini iddia ederek yargılama makamlarına başvuran, kamu namına davacı olan kişidir.⁶⁵ Savcılar, bu görevi kamu düzenini sağlamakla yükümlü olan devlet ve millet adına yerine getirdiklerinden ötürü kendilerine Cumhuriyet'in savcısı⁶⁶ anlamında Cumhuriyet savcısı denilmiştir.⁶⁷

⁶⁴ “İddia faaliyetini devlet ve toplum adına yürüten makama (toplumun, devletin avukatı, iddiacısı anlamında) Cumhuriyet savcısı denilmiş ve yasalarla bu makamın hak ve yetkileri düzenlenmiştir.” Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 126.

⁶⁵ “Savcı; suç haberini alır almaz, adil bir yargılamanın yapılabilmesi ve maddi gerçeğin bulunabilmesi için kamu adına şüpheli veya sanığın, sadece gerektiğinde değil her zaman lehine olarak da araştırma ve soruşturma işlemlerine girişmek, delil toplamak, şüphelinin haklarını korumak, suç şüphesi yeterli yoğunluğa ulaştığında iddianame düzenlemek, düzenlediği iddianamenin iade edilmemesi halinde açılmış olan kamu davasını yürütmek ve nihayet mahkemenin verdiği kararları yerine getirmek mezcuburiyetinde olan ve bir dizi yargısal takdir yetkisi (5271 sayılı CMK m.171) ile donatılmış olduğundan, eskisinden farklı olarak yasama-yürütme-yargı erklerinden artık yürütme içinde değil yargının içinde yer alan bir kamu görevlisidir.” Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 50.

⁶⁶ “Hukuk devrimi sürecinde yeni yasalar çıkarılırken bu çalışmanın başında dönemin Adalet Bakanı Mahmut Esat Bozkurt vardı. Taslaklarda ‘savcılar’ için ‘cumhuriyet savcısı’ ifadesinin yer alması dikkat çekti. Tepki de gösterildi. ‘Neden büyükelçi, müsteşar, vali, emniyet müdürü, yargıç için -cumhuriyet- sıfatı yok da sadece savcılar için olacak?’ Bu tartışmalar Atatürk’ün huzuruna da taşınır. Atatürk, Adalet Bakanı Bozkurt’tan ‘izah etmesini’ ister. Bozkurt bütün zamanlara ışık olacak açıklamasını yapar: ‘Devletin her kademesinde olanlar yanlış yapabilirler. Hukuk dışına çıkabilirler. Onlara millet, devlet ve ikisini de kucaklayan cumhuriyet adına hesap soracak olan savcılardır. Onun içindir ki sadece savcılar için -cumhuriyet savcısı- denilmelidir.’ Atatürk bu izahattan memnun kalır. Onayını 3 kelimeyle ifade eder: ‘Devam et Bozkurt...’ ” Güneri Cıvaoglu, “Neden ‘cumhuriyet savcısı?’ ”, <http://www.milliyet.com.tr/yazarlar/guneri-civaoglu/neden-cumhuriyet-savcisi-1813712> [08.01.2020]

⁶⁷ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 127.

Daha önce de belirtildiği gibi, 5271 sayılı CMK’de 1412 sayılı CMUK’de olduğu gibi “şahsi dava”⁶⁸ bulunmamakta ve dolayısıyla mahkemeler önüne gelen davalar Cumhuriyet savcısı tarafından tanzim edilen iddianameler ile açılmaktadır. Bunun tek istisnasını ise “iddianame yerine geçen belgeler” üzere açılan kamu davaları oluşturmaktadır.⁶⁹ İddianamenin iadesi merhalesinin uygulanabilmesi için öncelikli olarak Cumhuriyet savcısı tarafından tanzim edilmiş bir iddianamenin bulunması gerektiğinden “iddianame yerine geçen belgenin” iadesi söz konusu olamayacaktır.⁷⁰ Bir başka anlatımla şayet kamu davası Cumhuriyet savcısı tarafından değil de “iddianame yerine geçen belgelerden” olan bazı kurumların doğrudan mahkemeye



⁶⁸ Bkz. dipnot 165

⁶⁹ Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 100; Uğur, *İddianame ve İddianamenin İadesi*, 8.

⁷⁰ Karakurt, “Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda İddianamenin İadesi”, 8-9 [26.02.2020]

yaptığı müracaatlar ile mahkemelerce verilen görevsizlik kararı ile açılmışsa, mahkeme bu takdirde “iddianame yerine geçen belgeyi” iade edemeyecektir.⁷¹

1.3. Şüphe Kavramı ve Türleri

Şüphe, “kuşku” anlamını, kuşku da “bir vakıa ilgili hakikatin ne olduğunu tahmin edememekten doğan şek, acaba, şüphe, işkil, kuruntu, kararsızlık” anlamlarını ihtiva etmektedir.⁷² Hukuki terminolojide ise şüphe, maddi gerçeğin ne olduğu hususunda, belirsizliğin hangi aşamada olduğuna dair durumu ifade etmektedir.⁷³

⁷¹ “1136 sayılı Avukatlık Yasasının 59. maddesinde ‘58 inci maddeye göre yapılan soruşturmaya ait dosya Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğüne tevdi olunur. İnceleme sonunda kovuşturma yapılması gerekli görüldüğü takdirde dosya, suçun işlendiği yer ağır ceza mahkemesine en yakın bulunan ağır ceza mahkemesi Cumhuriyet Savcılığına gönderilir. Cumhuriyet Savcısı beş gün içinde, iddianamesini düzenleyerek dosyayı son soruşturmanın açılmasına veya açılmasına yer olmadığına karar verilmek üzere ağır ceza mahkemesine verir. İddianamenin bir örneği, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun hükümleri uyarınca, hakkında kovuşturma yapılan avukata tebliğ olunur. Bu tebliğ üzerine avukat, kanunda yazılı süre içinde bazı delillerin toplanmasını ister veya kabule değer bir istemde bulunursa nazara alınır, gerekirse soruşturma başkan tarafından derinleştirilir. Haklarında son soruşturmanın açılmasına karar verilen avukatların duruşmaları, suçun işlendiği yer ağır ceza mahkemesinde yapılır. Durum avukatın kayıtlı olduğu baroya bildirilir’....Avukatlık Yasasının 59. maddesinde belirtilen iddianamenin, Ceza Yargılama Yasasının 170. maddesi kapsamında bir iddianame olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceğinin ön sorun irdelenmesi gerekmektedir. Avukatlık Yasasının 59. maddesi uyarınca düzenlenen iddianame, dava açan belge niteliğinde değildir. Bu husus anılan yasa maddesinin son fıkrasında açık biçimde belirtilmiştir. Avukatlık Yasasına göre dava açan belge son soruşturmanın açılması kararıdır. Bu karar verildikten sonra kovuşturma aşaması ve yargılama başlayacaktır. Avukatlık Yasasının 59. maddesindeki iddianame şüpheli hakkında yargılama yapılmasını sağlayacak nitelikte bir belge olmadığından C.Y.Y.’nin 174/1-a maddesi gereğince iadesine de karar verilemeyecektir.” Y4CD, 10.06.2009, 2009/4326E 2009/11761K.

⁷² Bkz. Türk Dil Kurumu, Genel Türkçe Sözlük

⁷³ Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 112.

Öyle ki kişi hakkında soruşturmaya başlanabilmesi, koruma tedbirlerinin uygulanabilmesi ve iddianame tanzim edilmek suretiyle kamu davası açılabilmesi için şüphenin belli yoğunluklarda varlığı gerekmektedir.⁷⁴ Zira soruşturmaya başlanabilmesi için zaruri olan şüphe yoğunluğu ile tutuklama koruma tedbirine karar verilebilmesi için zaruri olan şüphe yoğunluğu farklılık arz etmektedir.



⁷⁴ Uğur, *İddianame ve İddianamenin İadesi*, 10.

Ceza Muhakemesi Kanununda açıkça 3 farklı şüphe türünden bahsedilmiştir; yeterli şüphe,⁷⁵ makul şüphe⁷⁶ ve kuvvetli şüphe.⁷⁷ Öte yandan açıkça zikredilmiş olmasa da

⁷⁵ CMK Madde 170; (2) Soruşturma evresi sonunda toplanan deliller, suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe oluşturuyorsa; Cumhuriyet savcısı, bir iddianame düzenler. CMK Madde 171; (2) (Değişik:17/10/2019-7188/19 md.) Uzlaştırma ve önödeme kapsamındaki suçlar hariç olmak üzere, Cumhuriyet savcısı, üst sınırı üç yıl veya daha az süreli hapis cezasını gerektiren suçlardan dolayı, yeterli şüphenin varlığına rağmen, kamu davasının açılmasının beş yıl süre ile ertelenmesine karar verebilir. Suçtan zarar gören veya şüpheli, bu karara 173 üncü madde hükümlerine göre itiraz edebilir. CMK Madde 172; (1) Cumhuriyet savcısı, soruşturma evresi sonunda, kamu davasının açılması için yeterli şüphe oluşturacak delil elde edilememesi veya kovuşturma olanağının bulunmaması hâllerinde kovuşturmayaya yer olmadığına karar verir. Bu karar, suçtan zarar gören ile önceden ifadesi alınmış veya sorguya çekilmiş şüpheliye bildirilir. Kararda itiraz hakkı, süresi ve mercii gösterilir. (2) (Değişik: 2/1/2017-KHK-680/10 md.; Aynen kabul: 1/2/2018-7072/9 md.) Kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verildikten sonra kamu davasının açılması için yeterli şüphe oluşturacak yeni delil elde edilmedikçe ve bu hususta sulh ceza hâkimliğince bir karar verilmedikçe, aynı fiilden dolayı kamu davası açılmaz. CMK Madde 253; (4) Soruşturma konusu suçun uzlaşmaya tâbi olması ve kamu davası açılması için yeterli şüphenin bulunması hâlinde, dosya uzlaştırma bürosuna gönderilir.

⁷⁶ CMK Madde 116 ; (1) Yakalanabileceği veya suç delillerinin elde edilebileceği hususunda makul şüphe varsa; şüphelinin veya sanığın üstü, eşyası, konutu, işyeri veya ona ait diğer yerler aranabilir.

⁷⁷ CMK Madde 74; (1) Fiili işlediği yolunda kuvvetli şüpheler bulunan şüpheli veya sanığın akıl hastası olup olmadığını, akıl hastası ise ne zamandan beri hasta olduğunu ve bunun, kişinin davranışları üzerindeki etkilerini saptamak için; uzman hekimin önerisi üzerine, Cumhuriyet savcısının ve müdafinin dinlenmesinden sonra resmî bir sağlık kurumunda gözlem altına alınmasına, soruşturma evresinde sulh ceza hâkimi, kovuşturma evresinde mahkeme tarafından karar verilebilir. CMK Madde 100; (1) Kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren somut delillerin ve bir tutuklama nedeninin bulunması halinde, şüpheli veya sanık hakkında tutuklama kararı verilebilir. İşin önemi, verilmesi beklenen ceza veya güvenlik tedbiri ile ölçülü olmaması halinde, tutuklama kararı verilemez. (2) Aşağıdaki hallerde bir tutuklama nedeni var sayılabilir: a) Şüpheli veya sanığın kaçması, saklanması veya kaçacağı şüphesini uyandıran somut olgular varsa. b) Şüpheli veya sanığın davranışları; 1. Delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme, 2. Tanık, mağdur veya başkaları üzerinde baskı yapılması girişiminde bulunma, Hususlarında kuvvetli şüphe oluşturuyorsa. (3) Aşağıdaki suçların işlendiği hususunda kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı halinde, tutuklama nedeni var sayılabilir... CMK Madde 101; (2) (Değişik: 2/7/2012-6352/97 md.) Tutuklamaya, tutuklamanın devamına veya bu husustaki bir tahliye isteminin reddine ilişkin kararlarda; a) Kuvvetli suç şüphesini, b) Tutuklama nedenlerinin varlığını, c) Tutuklama tedbirinin ölçülü olduğunu, gösteren deliller somut olgularla gerekçelendirilerek açıkça gösterilir. Kararın içeriği şüpheli veya sanığa sözlü olarak bildirilir, ayrıca bir örneği yazılmak suretiyle kendilerine verilir ve bu husus kararda belirtilir. CMK Madde 128; (1) Soruşturma veya kovuşturma konusu suçun işlendiğine ve bu suçlardan elde edildiğine dair somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebebi bulunan hallerde, şüpheli veya sanığa ait; a) Taşınmazlara, b) Kara, deniz veya hava ulaşım araçlarına, c) Banka veya diğer malî kurumlardaki her türlü hesaba, d) Gerçek veya tüzel kişiler nezdindeki her türlü hak ve alacaklara, e) Kıymetli evraka, f) Ortağı bulunduğu şirketteki ortaklık paylarına, g) Kiralık kasa mevcutlarına, h) Diğer malvarlığı değerlerine, Elkonulabilir. CMK Madde 133; (1) Suçun bir şirketin faaliyeti çerçevesinde işlenmekte olduğu hususunda kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ve maddi gerçeğin ortaya çıkarılabilmesi için gerekli olması halinde; soruşturma ve kovuşturma sürecinde, hâkim veya mahkeme, şirket işlerinin yürütülmesiyle ilgili olarak kayyım atayabilir. CMK Madde 134; (1) Bir suç dolayısıyla yapılan soruşturmada, somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ve başka surette delil elde etme imkânının bulunmaması halinde, hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısı tarafından şüphelinin kullandığı bilgisayar ve bilgisayar programları ile bilgisayar kütüklerinde arama yapılmasına, bilgisayar kayıtlarından kopya çıkarılmasına, bu kayıtların çözülerek metin



hâline getirilmesine karar verilir. CMK Madde 135; (1) (Değişik: 21/2/2014–6526/12 md.) Bir suç dolayısıyla yapılan soruşturma ve kovuşturmada, suç işlendiğine ilişkin somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ve başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmaması durumunda, hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısının kararıyla şüpheli veya sanığın telekomünikasyon yoluyla iletişimi dinlenebilir, kayda alınabilir ve sinyal bilgileri değerlendirilebilir. CMK Madde 139; (1) (Değişik: 21/2/2014–6526/13 md.) Soruşturma konusu suçun işlendiği hususunda somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebeplerinin bulunması ve başka surette delil elde edilememesi hâlinde, kamu görevlileri gizli soruşturmacı olarak görevlendirilebilir. CMK Madde 140; (1) Aşağıdaki suçların işlendiği hususunda somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebepleri bulunması ve başka suretle delil elde edilememesi hâlinde, şüpheli veya sanığın kamuya açık yerlerdeki faaliyetleri ve işyeri teknik araçlarla izlenebilir, ses veya görüntü kaydı alınabilir...

öğretide⁷⁸ ve Yargıtay içtihatlarında⁷⁹ da kabul edildiği haliyle bir de basit (adi) şüphe vardır ki buna başlangıç şüphesi⁸⁰ de denilmektedir. Kanunda ise buna “suçun işlendiği izlenimini veren hal” denilmiştir.⁸¹

Pek tabii bu şüphelerin yoğunluğunu belirleyen etken delillerin niteliği ve niceliğidir. Zira Ceza Muhakemesi Kanununda soruşturma safhası sonunda elde edilen deliller, suçun işlendiği konusunda yeterli şüphe meydana getiriyorsa, Cumhuriyet savcısı bir



⁷⁸ Yenisey ve Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 336; Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 116; Uğur, *İddianame ve İddianamenin İadesi*, 10; Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 98-102.

⁷⁹ “Şüphe bir olay hakkında duyulan kuşku ve belirsizlik duygusudur. Şüphe her şeyden evvel, insani bir duygudur. İnsanın genel hayat tecrübelerine göre, olaylar hakkında aldığı tavrıdır. Şüphe kavramının, ceza muhakemesi açısından yeri çok önemlidir. Birçok ceza muhakemesi kurumunun temelinde, şüphe olgusu yatmaktadır. Şüphe kavramının dereceleri ile maddi gerçeğin ne olduğu hususunda belirsizliğin aşamaları belirtilmektedir.(Gültekin Özkan, Öğreti ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2011. - 1.Bası, s.117) Mülga CMUK döneminde şüphe kavramına yer verilirken derecelerine yer verilmemiştir. CMK’da ise şüphe kavramının şüphe (basit şüphe) (Feridun Yenisey, Uygulanan ve Olması Gereken Ceza Muhakemesi Hukuku Hazırlık Soruşturması ve Polis, İstanbul, Beta Basım, 1987. - 1.Bası, s.45), makul şüphe, yeterli şüphe ve kuvvetli şüphe gibi derecelerine yer verildiğini görmekteyiz. Bu derecelendirilmiş şüphe kavramları, delillerin ortaya çıkardığı kavramlardır. Deliller şüpheyi kuvvetlendirecek ya da zayıflatacaktır. Kesin matematiksel ölçütler taşımayan bu durum, her olayın özelliğine göre değerlendirilecektir. (Erdener Yurtcan, Ceza Avukatının El Kitabı, İstanbul, Beta Basım, 2009. - 9.Bası, s.14) Yapılan her muhakeme bir şüpheyi yenmektedir. (Nurullah Kunter, Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Fakülteler Matbaası, 1978, s.196) Ceza muhakemesinin en önemli üç süjesinin birine de aslında ismini şüphe kavramı vermektedir. Şöyle ki, şüphe kelimesine ‘li’ eki eklenerek ‘şüpheli’ tabiri oluşturulmuştur. Bu noktada da, şüphenin ceza muhakemesinin ana yapı taşı olduğu söylenebilir. (Alpaslan Şirin, s.12) Soruşturma evresi suç teşkil eden bir durumun olup olmadığı yönündeki şüphe ile başlamaktadır. Bu şüphe tahmine değil, olaylar ve maddi olgulara dayanacaktır. (Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoğlu, s.570) CMK 160’ncı maddesinde belirtilen ‘şüphe-izlenim’ kavramının kuvvet derecesini belirtir bir sıfat olmadığı için buradaki izlenim (şüphe) basit derecededir denilebilir. (Nur Centel, Hamide Zafer, s.81) Basit şüphe, şüphenin derecelendirilmesinde en alt derecesidir. Doktrinde ‘başlangıç şüphesi’ olarak da adlandırılmaktadır. (A. Caner Yenidünya, prg. 71) Bunun altında zaten şüpheden bahsedilemeyecektir, dolayısı ile soruşturma başlatılamayacaktır.” Y18CD, 23.09.2019, 2019/7008E 2019/12702K; “Yasa koyucu masumiyet karinesi başta olmak üzere diğer Ceza Muhakemesi ilkeleri de dikkate alınarak, soruşturmanın başlaması, kamu davasının açılması, koruma tedbirlerinin uygulanması gibi muhakeme faaliyeti evrelerindeki çeşitli işlem ve tedbirlerin uygulanmasına yönelik olarak aranan koşullarda; makul şüphe, yeterli şüphe, kuvvetli suç şüphesi gibi ifadelerle yer vermek sureti ile deliller ile desteklenen şüpheyeye yönelik derecelere vurgu yaptığı 5271 sayılı yasanın muhtelif hükümlerinde açıkça görülmektedir. Şüpheyeye yönelik sınıflandırmalar ve adlandırmalarda doktrinde

farklılıklar olduğu görülse de; mahiyeti itibari ile maddi gerçeğin ortaya çıkartılmasına yönelik olarak Ceza Muhakemesi evrelerindeki işlemlerde şüphe dereceleri kabul görmektedir. Bu kapsamda terminoloji açısından ‘Şüphenin varlığı ve kuvvet derecesi’ ceza yargılaması açısından büyük önem taşır. Yargılamanın her aşamasında buna başvuran makamların görevlerine ve başvurulmuş tedbirin niteliğine göre farklılık gösterebilir. Şüphe, soruşturma ve kovuşturma makamlarının delillere ve olgulara dayanan bir tahminidir. Bu tahmin yanılma payını da içermektedir. Şüphe, bu yanılma payının derecesine göre sınıflandırılabilir. Ceza yargılamasında şüphenin basit, makul, yeterli ve kuvvetli şüphe olmak üzere çeşitli derecelerinden bahsedilebilir.... Şüphe, bazen zayıf, bazen kuvvetlidir. Şüphenin kuvvet derecesini ölçen unsur, delil ve emarelerdir. Şüpheyi tarif etmeye yarayan delillerin kuvveti, şüphenin kuvvetini belirler. Bazı yazarlar şüpheyi temelde ikiye ayırarak incelerler. Delillerin kuvveti az ise basit şüpheden, deliller nicelik olarak fazla ya da kuvvet derecesi yeterli ise yoğun şüpheden söz edilmektedir. Yoğun şüphe, eldeki delillerin nicelik olarak çok olması, delil kuvvetinin de yeterli olması ya da diğer deyişle kuvvetli delillerin bulunması halidir. Bu ikili ayrıma göre, yoğun şüphe de kendi içinde yeterli şüphe ve kuvvetli şüphe diye ikiye ayrılır. Buna göre, basit şüphenin dayanağı olan deliller genellikle basit, yetersiz veya azdır. Eldeki deliller sayıca az değilse ya da delilin kuvvet derecesi yeterli veya kuvvetli ise yoğun şüpheden söz edilir. Hakkında dava açıldığında yargılama sonucunda elde edilen delillerin durumuna göre, mahkumiyet verilmesi ihtimali beraat kararına göre daha yüksek ihtimal ise yeterli şüphe var kabul edilir; sanığın mahkum olması kuvvetle muhtemel ise kuvvetli şüphe var demektir. Kunter-Yenisey-Nuhoğlu, ‘umma’, ‘zehap’, ‘isnad’, ‘makul şüphe’, ‘yeterli şüphe’, ‘kuvvetli şüphe’ terimlerine yer vermektedir. Özbek’e göre şüphe temelde üçe ayrılır. Basit, yeterli ve kuvvetli şüphe. Makul şüphe bu üçlü ayrımın dışında kalır. Centel ve Zafer de, şüphenin kuvvet derecelerini dörde ayırarak incelerler: Soruşturmayı başlatan basit şüphe, makul şüphe, yeterli şüphe, kuvvetli şüphe. Soruşturmanın başlamasında delillere dayanan basit bir şüphenin bulunması gereklidir.” Y16CD, 06.11.2018, 2018/514E 2018/4722K; Y18CD, 18.12.2017, 2017/4819E 2017/15005K.

⁸⁰ Yenisey ve Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 336; Uğur, *İddianame ve İddianamenin İadesi*, 10;

⁸¹ CMK Madde 160; (1) Cumhuriyet savcısı, ihbar veya başka bir suretle bir suçun işlendiği izlenimini veren bir hâli öğrenir öğrenmez kamu davasını açmaya yer olup olmadığına karar vermek üzere hemen işin gerçeğini araştırmaya başlar.

iddianame tanzim eder buyrulmuştur.⁸² Daha doğru bir deyişle şüphe ancak delillerle ortaya konulabilir.⁸³ Mezkur şüpheler yoğunluğuna göre az yoğunundan çok yoğununa doğru; basit (başlangıç), makul, yeterli ve kuvvetli şüphe şeklinde sıralanacaktır.⁸⁴

1.3.1. Basit (Başlangıç) Şüphe

Fiilin suç olduğunu ve soruşturulabilir nitelik arz ettiğini gösteren basit şüphe⁸⁵, ceza muhakemesindeki en zayıf şüphedir ve vasfı bakımından istinat ettiği deliller basit, yetersiz ve sayıca azdır.⁸⁶

⁸² Bkz. CMK Madde 170/2

⁸³ Öztürk, vd., *Ana Hatlarıyla Ceza Muhakemesi Hukuku*, 267-268.

⁸⁴ Yenidünya, “5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nda Kamu Davasının Açılması, İddianamenin Unsurları ve İadesi”, Parg.70, [12.01.2020]

⁸⁵ Mehmet Tamöz ve Hüseyin Kocabey, *Türk Hukukunda Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan Önleme ve Adli Amaçlı İletişimin Dinlenmesi, Gizli Soruşturmacı Görevlendirilmesi, Teknik Araçlarla İzleme*, (Ankara: Yaklaşım Yayıncılık, 2009), 49.

⁸⁶ Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 116.

1.3.2. Makul Şüphe

Makul şüphe ise, ihbar veya şikayet terviç eden belirtilerin bulunması sebebiyle hayatın olağan akışına göre somut vakalar karşısında duyulan şüphedir.⁸⁷ Bir başka anlatımla makul şüphe, günlük hayat tecrübelerine göre şüphelinin/sanığın veya delilin aranılacak yerde bulunabileceğine dair nişane ve belirtilerin olmasıdır. Pek tabii söz konusu iz ve emareler, şüphelinin/sanığın veya delilin aranılacak yerde bulunabileceğini ihtimal dahiline sokmalıdır.⁸⁸ Dolayısıyla sadece ihbar veya şikayetin olduğu bir olayda makul şüpheden bahsedilemeyecektir.⁸⁹ Avrupa İnsan Hakları

⁸⁷ 01 Haziran 2005 tarihli 25832 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği “Makul şüphe” başlıklı Madde 6; Makul şüphe, hayatın akışına göre somut olaylar karşısında genellikle duyulan şüphedir. Makul şüphe, aramanın yapılacağı zaman, yer ve ilgili kişinin veya onunla birlikte olanların davranış tutum ve biçimleri, kolluk memurunun taşındığından şüphe ettiği eşyanın niteliği gibi sebepler göz önünde tutularak belirlenir. Makul şüphede, ihbar veya şikâyeti destekleyen emarelerin var olması gerekir. Belirtilen konularda şüphenin somut olgulara dayanması şarttır. Arama sonunda belirli bir şeyin bulunacağını veya belirli bir kişinin yakalanacağını öngörmeyi gerektiren somut olgular mevcut bulunmalıdır.

⁸⁸ Şemsettin Aksoy, *Önleme ve Koruma Tedbiri Olarak Arama*, (Ankara:Seçkin Yayıncılık, 2007), 105.

⁸⁹ Uğur, *İddianame ve İddianamenin İadesi*, 12.

Mahkemesi (AİHM) de Fox, Campbell ve Hartley/İngiltere davasında⁹⁰ makul şüphely böylece izah etmiştir.⁹¹

Ceza Muhakemesi Kanununda makul şüphely şartının aranacağı tek yer “şüphely veya sanıkla ilgili arama” koruma tedbiridir.⁹² Arama ise, gayesine bağılı olarak "adli arama" ve "önleme araması" olarak iki çeşittir. Arama duruma göre şüphely veya sanığı ya da bir delili ele geçirme maksadıyla yapılabileceğı gibi, bir suçun işlenmesini veya bir

⁹⁰ “... ‘makul bir şüphelenin’ olması, objektif bir gözlemciyi, ilgili kişinin suçu işlemiş olabileceğı hususunda tatmin edecek kanıtların ya da bilginin mevcudiyetini öngörür. Ancak, ‘makul’ olarak kabul edilen, tüm koşullara dayandırılacaktır...” Fox, Campbell ve Hartley / İngiltere, 12244 / 86; 12245 / 86; 12383 / 86, 30 Ağustos 1990

⁹¹ Serkan Cengiz, Fahrettin Demirağ, Teoman Ergül, Jeremy McBride ve Durmuş Tezcan, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Ceza Yargılaması Kurum ve Kavramları*, (Ankara: Şen Matbaa, 2008), 21; “Ceza muhakemesi hukukunda ‘şüphely’ genellikle; basit şüphely, makul şüphely, yeterli şüphely ve kuvvetli şüphely olmak üzere dört dereceye ayrılıp incelenmektedir. 5271 sayılı CMK’nın 116. maddesine göre, şüphelenin üzerinin, eşyasının ve içinde bulunduğu aracın aranabilmesi için, suç delillerinin elde edilebileceğı konusunda ‘makul şüphely’ bulunması gerekir. Aynı Kanunun 119. maddesinde, ‘hâkim kararı üzerine veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısının, Cumhuriyet savcısına ulaşamadığı hallerde ise kolluk amirinin yazılı emri ile kolluk görevlileri arama yapabilirler. Ancak, konutta, işyerinde ve kamuya açık olmayan kapalı alanlarda arama, hâkim kararı veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısının yazılı emri ile yapılabilir. Kolluk amirinin yazılı emri ile yapılan arama sonuçları Cumhuriyet Başsavcılığına derhal bildirilir.’ hükmü yer almaktadır. Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliğinin 6. maddesine göre, arama için gerekli makul şüphelenin kabul edilebilmesi için, ‘arama sonunda belirli bir şeyin bulunacağını öngörmeyi gerektiren somut olguların mevcut olması’ gerekir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarında makul şüphely, ‘kişinin suç işlediğı konusunda, objektif gözlemciyi iknaya yeterli olgu ve bilgilerin bulunması’ olarak tanımlanmıştır.” Y10CD, 02.06.2011, 2010/34786E 2011/4754K.

⁹² CMK Madde 116 ; (1) Yakalanabileceğı veya suç delillerinin elde edilebileceğı hususunda makul şüphely varsa; şüphelenin veya sanığın üstü, eşyası, konutu, işyeri veya ona ait diğeryerler aranabilir.

tehlikeyi engellemek maksadıyla da⁹³ yapılabilir. İlk bahsedilene "adli arama", ikinci bahsedilene ise "önleme araması" denilmektedir.⁹⁴ Dolayısıyla arama bir yandan koruma bir yandan da önleme tedbiridir.

Zikredilen iki arama arasında müşterek nitelikler bulunmakla birlikte hukuki özellikleri, bağlı oldukları yasal düzenlemeler ve şümulü açısından ehemmiyetli tefavütleri de bulunmaktadır. Şöyle ki; önleme aramasının söz konusu olabilmesi için bahsedilen durumlara müteallik somut ve öngörülebilir bir tehlikenin var olması gerekmektedir. 2559 sayılı Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu (PVSK) bu özellikteki tehlike durumunu "makul sebep" olarak izah etmektedir.⁹⁵ Dolayısıyla önleme aramasında, aramanın yapılmasını haklı kılan sebeplerin bulunması yeterli olup, aranılan kişi bakımından aramayı haklı kılan bir neden bulunması veya buna yönelik

⁹³ 2559 sayılı Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu "Önleme araması" üst başlıklı Madde 9; Polis, tehlikenin veya suç işlenmesinin önlenmesi amacıyla usûlüne göre verilmiş sulh ceza hâkiminin kararı veya bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde mülkî âmirin vereceği yazılı emirle; kişilerin üstlerini, araçlarını, özel kâğıtlarını ve eşyasını arar; alınması gereken tedbirleri alır, suç delillerini koruma altına alarak 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerine göre gerekli işlemleri yapar. Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği "Önleme araması ve kapsamı" başlıklı Madde 19; Önleme araması; a) Millî güvenlik ve kamu düzeninin, genel sağlık ve genel ahlâkın veya başkalarının hak ve hürriyetlerinin korunması, b) Suç işlenmesinin önlenmesi, c) Taşınması veya bulundurulması yasak olan her türlü silâh, patlayıcı madde veya eşyanın tespiti, amacıyla, hâkim kararı veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde mülkî âmirin yazılı emriyle ikinci fıkrada belirtilen yerlerde, kişilerin üstlerinde, aracında, özel kâğıtlarında ve eşyasında yapılan arama işlemidir.

⁹⁴ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 462.

⁹⁵ PVSK "Önleme araması" üst başlıklı Madde 9; Arama talep yazısında, arama için makul sebeplerin oluştuğunun gerekçeleriyle birlikte gösterilmesi gerekir.

bir şüphe olması şart değildir.⁹⁶ Bittabi suç delillerinin ele geçebileceği konusunda somut vakıalara istinat edilen "makul şüphe" ile önleme aramasındaki "makul sebep" değişik mefhumlardır. "Makul sebep" konunun kompetanları tarafından müşterek



⁹⁶ “Kolluk görevlisi, bir bölgede terör ya da şiddet olaylarının meydana geleceğine ve o bölgedeki kişilerin ve araçların tehlikeli bir madde veya silah taşıdıklarına inanıyor ise ve bu inancını haklı gösteren sebepler de var ise, bu durumda önleme araması yapması gerekir. Bu inancın ve haklı sebebin, durdurulan her kişi ve araç için ayrı ayrı bulunması gerekmez.” Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 120.

kanaatle anlamlandırılıp değerlendirilen bir vakıya iken⁹⁷ "makul şüphe" çok sayıdaki alelade insanın somut bir vakıyı aynı cihette değerlendirmeleri durumudur.⁹⁸

1.3.3. Yeterli Şüphe

İddianamenin esaslı unsurlarından biri olan “yeterli şüphe” ise, kovuşturma aşamasında sanık sıfatını alacak olan şüphelinin, eldeki delillere göre yapılacak yargılama sonucunda mahkum olma ihtimalinin beraat etme ihtimalinden fazla

⁹⁷ PVSK “Durdurma ve kimlik sorma” üst başlıklı Madde 4/A; Durdurma yetkisinin kullanılabilmesi için polisin tecrübesine ve içinde bulunulan durumdan edindiği izlenime dayanan makul bir sebebin bulunması gerekir. Süreklilik arz edecek, fiilî durum ve keyfilik oluşturacak şekilde durdurma işlemi yapılamaz.

⁹⁸ Yenisey ve Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 336; “Ceza Muhakemesinin gayesine erişmesi maksadıyla saklanan sanığın veya delillerin elde edilebilmesi için bir kimsenin meskeninde, etrafı çevrili sair mahallerinde, üzerinde ve eşyasında yapılan araştırma işlemine adli arama denilmektedir. Arama amaçları doğrultusunda ‘yakalama araması’ ve ‘araştırma araması’ olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Arama kararının verilmesinin ön şartı ‘makul şüphedir.’ Aranan kişinin veya delilin aranacak yerde bulunabileceğini gösteren şüpheye makul şüphe demektediriz. Ceza Muhakemesi Kanunu 116. maddesinde, 21.02.2014 tarih ve 6526 sayılı Kanununun 9. maddesi ile yapılan değişiklik öncesi, arama kararı için makul şüphe aranmakta iken, bu değişiklikte ‘somut delile dayalı kuvvetli’ şüphe koşulu getirilmiş, aynı madde 02.12.2014 tarih, 6572 sayılı Kanununun 40. maddesi ile tekrar değiştirilerek ‘makul şüphe’ kavramına dönülmüştür. Yasadaki makul şüpheden kast edilen; suçun işlendiğine ilişkin değil aranan kişinin ya da delil olacak eşyanın arama yapılacak yerde bulunacağına dair şüphedir. Suçun işlendiğine ilişkin araştırma yapabilmek için basit şüphe yeterlidir. Makul şüphe belirlenirken hayatın olağan akışına göre somut olaylar karşısında genellikle duyulan şüphe esas alınır. Makul ve orta zekalı çok sayıda insanın somut bir olguyu aynı yönde değerlendirebildikleri durumlarda, değerlendirme bir suça ilişkin ise makul bir şüphe vardır, sonucuna ulaşılabilecektir. Ceza Muhakemesi Kanunundaki adli aramaya ilişkin düzenlemeye göre; suç şüphesi altında bulunan kişiler için arama 117. madde gereğince, şüpheli ve sanık hakkındaki arama ise 116. madde hükümlerine göre verilecektir. Arama kararının hukuka uygunluğunun kabulü için ‘makul şüphenin’ varlığı Hakim tarafından denetlenecek, karar Ceza Muhakemesi Kanununun 119. maddesindeki şekil şartlarına uygun olacaktır.” Y16CD, 30.12.2016, 2016/5166E 2016/7735K.

olmasıdır.⁹⁹ Başka bir anlatımla yeterli şüphe mefhumundan anlaşılması icap eden şüphelinin bahsi geçen suçu işlemiş olma olasılığının işlememiş olma olasılığından daha ziyade ve güçlü olmasıdır.¹⁰⁰ Öte yandan şüphelinin fail olması ihtimalinin yüksekliği önemli değildir; önemli olan, kamu davası açıldığı takdirde şüphelinin mahkeme önünde, deliller aracılığı ile o suçu işlediğinin ne ölçüde tartışılacağı ve şüpheli hakkında mahkumiyetin ne derece mümkün olacağıdır.¹⁰¹ Bu minvalde soruşturmayı yürüten Cumhuriyet savcısı elde ettiği deliller neticesinde “yeterli şüpheye” varırsa kamu davasının açılması amacıyla bir iddianame tanzim edecek¹⁰²; şayet eldeki delillerle veyahut elde edemediği deliller nedeniyle “yeterli şüpheye” ulaşamaz ise bu sefer de “kovuşturmaya yer olmadığına karar” verecektir.¹⁰³ Bu

⁹⁹ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 103; Öztürk, vd., *Ana Hatlarıyla Ceza Muhakemesi Hukuku*, 269; Haluk Çolak ve Mustafa Taşkın, *Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi*, 2. bs. (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2007), 113, 833, 857; “Cumhuriyet savcısının kovuşturmaya yer olmadığına karar vermesi durumu, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun ‘Kovuşturmaya yer olmadığına dair karar’ başlıklı 172. maddesinde düzenlenmiş olup, maddeye göre; kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın, kamu davası açılması için yeterli şüphe oluşturacak delil elde edilememesi veya kovuşturma olanağının bulunmaması halinde verilebileceği anlaşılmaktadır. Soruşturma evresi sonunda Cumhuriyet savcısının mevcut delillerle yaptığı değerlendirmeye göre; sanığın mahkûm olma olasılığı, beraat etme olasılığından daha kuvvetli ise kamu davası açılması için yeterli şüphe bulunduğu kabul edilmelidir.” Y11CD,14.06.2010, 2009/16787E 2010/7000K

¹⁰⁰ “Soruşturma evresinin sonunda toplanan delillerin suçun işlendiği konusunda yeterli şüphe oluşturması (CMK 170/2), somut olayda yaklaşık %51 mahkumiyet olasılığının ortaya çıktığının kabul edilmesi demektir.” Yenisey ve Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 742; Ali Parlar, Muzaffer Hatipoğlu ve Erol Güngör Yüksel, *Deliller, Çapraz Sorgu ve İspat*, (Ankara: Yayın Matbaacılık, 2008), 536; İsmail Malkoç ve Mert Yüksektepe, *Açıklamalar ve Yorumlarla 5271 sayılı Yeni Ceza Muhakemesi Kanunu*, C.1, (Ankara: Malkoç Kitapevi, 2008), 933.

¹⁰¹ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 569.

¹⁰² “1412 Sayılı CMUK m.163/1’de bu husus *kamu davasının açılmasına yeterli delil* olarak ifade edilmişti. Belirtelim ki, 5271 sayılı Yasa’nın bu konudaki düzenlemesi daha yerinde olmuştur.” Centel ve Zafer, *a.g.e.*, 568.

¹⁰³ Bkz. dipnot 75

düzenlemeyle “suç şüphesi” ile “delil kavramı” arasındaki bağ vurgulanmış, bir suçun işlendiği yönündeki şüphenin, delillere istinat edilmesi gerektiği belirtilmiştir.¹⁰⁴ Diğer şüphelerde de olduğu gibi yeterli şüphenin varlığını ya da var olmadığını kararlaştırmanın yegane yöntemi, elde edilen delillerin değerlendirilmesi olacaktır.



¹⁰⁴ “Şüpheyi ortaya koyan, delildir. Yeterli şüphe, yeterli delille ortaya konulur.” Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 568; “...iddia edilen görevi kötüye kullanma ve görevliye hakaret suçlarına ilişkin delilleri değerlendirme, tartışma ve suçu nitelemenin yargılamayı yapacak mahkemenin görevi olduğu; nitekim C. Savcısının dava açma görevini düzenleyen 5271 sayılı CYY.170. maddesi hükmüne göre, suçun işlendiği hususunda ‘yeterli delil’ değil, daha geniş anlamı bir kavram olan ‘yeterli şüphe’ bulunmasının, savcının dava açan iddianameyi düzenlemesi için gerekli bir neden ve zorunlu koşul olduğu kabul edilmelidir.” Y4CD, 27.11.2007, 2007/8603E 2007/9977K.

Dolayısıyla soruşturma aşamasında bu değerlendirmeyi yapacak olan kişi Cumhuriyet savcısıdır.¹⁰⁵

Hemen belirtmek gerekir ki, Latince “in dubio pro reo” olarak bilinen “şüpheden sanık yararlanır” ilkesinin¹⁰⁶ soruşturma safhasında uygulanma sahası bulunmamaktadır. Zira bu ilke kovuşturma aşamasındaki duruşmada, elde edilen delillerin değerlendirilmesiyle alakalıdır.¹⁰⁷ Kaldı ki soruşturma aşamasında bu ilkenin uygulanmasına gerek de yoktur; çünkü bu aşamadaki gaye maddi gerçeğe ulaşmak değil kamu davası açmak üzere suçun işlenip işlenmediği konusunda yeterli şüphenin mevcut olup olmadığını tespit etmeye çalışmaktır.¹⁰⁸

1.3.4. Kuvvetli Şüphe

Şüphenin en yoğun aşaması olan kuvvetli şüphe ise, mevcut delillere göre yapılacak yargılama sonucunda sanığın mahkum olma ihtimalinin kuvvetle muhtemel olmasıdır.¹⁰⁹ Kuvvetli şüphe, iddianame tanzimi için gerekli olan yeterli şüpheyeye göre, suçun işlendiği hususundaki daha yoğun şüpheyi ifade eder.¹¹⁰ Dolayısıyla, elde edilen delillerin yeterli ve çok olması durumunda kuvvetli şüpheden söz edilir.¹¹¹ Pek tabii şüpheyeye temel oluşturan herhangi bir vakıa veya bilginin olmaması, şüphenin kuvvetli olma vasfını yok eder.¹¹²

5271 sayılı CMK’de kuvvetli şüphe ekseriyetle koruma tedbirlerinin uygulanmasında şart koşulmuştur. Söz konusu bu koruma tedbirleri; tutuklama, taşınmazlara, hak ve alacaklara elkoyma, bilgisayarlarda, bilgisayar programlarında ve kütüklerinde arama, kopyalama ve elkoyma, iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması, gizli soruşturmacı görevlendirilmesi ile teknik araçlarla izleme koruma tedbirleridir.¹¹³ Bunların haricinde bir de CMK 74.maddede düzenlenen “gözlem altına alınma”¹¹⁴ kararında kuvvetli şüphe şartı koşulmuştur.¹¹⁵ Kanun koyucu kamu davası açılmak üzere “yeterli şüpheyi” kafi görmüşken tutuklama, taşınmazlara, hak ve alacaklara elkoyma, bilgisayarlarda, bilgisayar programlarında ve kütüklerinde arama, kopyalama ve elkoyma, iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması, gizli soruşturmacı görevlendirilmesi ile teknik araçlarla izleme koruma tedbirlerinin uygulanması için “kuvvetli şüpheyi” şart koymuştur. Zira başta tutuklama olmak üzere zikredilen koruma tedbirlerinin kişi hak ve hürriyetlerini kısıtlayıcı fonksiyonu bulunmaktadır.¹¹⁶

¹⁰⁵ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 568-569; Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 122; Uğur, *İddianame ve İddianamenin İadesi*, 14; “5271 sayılı CYY’nın 170/2. maddesi uyarınca; ‘soruşturma evresi sonunda toplanan deliller, suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe oluşturuyorsa Cumhuriyet savcısı, bir iddianame düzenler.’ Bu hüküm dolayısıyla yasa tarafından Cumhuriyet savcısına, toplanan delilleri değerlendirme yetkisi verilmiş ve yapılacak değerlendirme sonucunda yeterli şüphe oluşturduğu kanısına ulaşılması durumunda kamu davasının açılması zorunlu görülmüştür. Görüldüğü üzere Ceza Yargılama Yasamız, kovuşturma mecburiyeti ilkesini benimsemiş ise de, bu ilke Cumhuriyet savcısının delilleri değerlendirme yetkisini ortadan kaldırmamaktadır. 1412 sayılı CYY.nın 163/1. maddesinde bu konuda ‘yeterli delil’ ölçütünü esas almasına karşın Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 7.3.1983 tarihli ve 7/105 sayılı kararında da ‘Cumhuriyet savcısının tüm olayları ve delilleri değerlendirebileceği ve mevcut delillerin kamu davasının açılmasını haklı gösterecek olgu ve delil olarak kabulünün mümkün olmaması durumunda takipsizlik kararı verebileceği’ belirtilmiştir. ‘Yeterli şüphe oluşması’ ölçütünü kabul etmiş bulunan 5271 sayılı CYY.nın 170/2. maddesi bakımından da doktrinde şu değerlendirmeler yapılmıştır : ‘Cumhuriyet savcısı delilleri değerlendirmek zorundadır. İşin niteliği, Cumhuriyet savcısının delilleri takdir etmesini gerektirir. Burada önemli olan, ‘yeterli delil’den ne anlaşılması gerektiğidir. Şüphenin derecelerine geri dönülecek olursa, mevcut delillerle bir mahkumiyet kararının çıkması muhtemel ise yeterli şüpheden söz edilebilir. Ancak dikkat edilmesi gereken nokta şudur: Şüphelinin fail olması ihtimalinin yüksekliği önemli değildir. Önemli olan husus, dava açıldığı takdirde, mahkeme önünde deliller aracılığıyla şüphelinin o suçu işlediğinin ne ölçüde tartışılabileceği ve mahkumiyetin ne derece mümkün olacağıdır. ...Mahkumiyetin gerçekleşebileceği tahmini, duruşmada mahkumiyet için aranan tüm ölçütlerin kullanılmasını gerektirir. Cumhuriyet savcısının bakış açısına göre kovuşturulması gereken bir suçun varlığı halinde iddianame düzenleme yükümlülüğü doğmaktadır. Suçun her bir unsuruna ilişkin deliller yeterli dereceye ulaştığında, iddianame düzenleme mecburiyeti söz konusu olacaktır. Örneğin hukuka uygunluk nedenleri bulunduğu suçtan söz edilemeyeceğinden, bu halde, Cumhuriyet savcısının iddianame düzenleme yükümlülüğü doğmayacaktır. Aynı şekilde, örneğin dava konusu fiilin zamanaşımına uğramamış veya sanığın dava ehliyetini sürekli kaybetmemiş olması gerekir. Cumhuriyet savcısı tüm bunları göz önüne alarak değerlendirme yapmalıdır.’ (Prof.Dr. Nur Centel – Doç.Dr. Hamide Zafer; *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 5.Bası, İstanbul 2008, s. 442) ‘Toplanan delillerin, kamu davası açmak üzere iddianame düzenlemek için yeterli olup olmadığının takdiri, bunun için de delillerin değerlendirilmesi yetkisi savcıya aittir. Bu bağlamda savcı, soruşturma konusu

eylemin ceza hukuku sorumluluğunu gerektirip gerektirmediğini de takdir edebilecek, bunun için de eylemin hukuki niteliğini yapabilecektir.’ (Prof.Dr. Cumhur Şahin, Ceza Muhakemesi Hukuku, I, Ankara 2007, s. 114) İncelenen dosyada, yakınının avukatı aracılığıyla C. başsavcılığına verdiği 11.3.2008 havale tarihli dilekçe ile, kendisini üst kattaki konuta balkondan girerek hırsızlık yapmakla suçlayan şüpheli hakkında iftira nedeniyle dava açılması isteminde bulunduğu, bu iddiayla ilgili olarak yakının ve şüphelinin ve dilekçede tanık olarak gösterilen üç kişinin ifadelerinin alındığı, şüphelinin savunmasında, suç tarihinde yakınının alt katta oturduğu için merdiven dayayıp evine girerek hırsızlık yaptığını, bizzat kendi dairesinin balkonundan indiğini gördüğünü ileri sürdüğü, fakat dosyada bulunan ve yakının hakkında hırsızlık suçlaması dolayısıyla verilen 20.5.2005 tarihli kovuşturamaya kararının soyut iddiadan başka kanıt bulunmadığı nedenine dayalı bulunduğu, iftira soruşturması sonucunda mevcut kanıtları değerlendiren Cumhuriyet savcısının da, hırsızlık suçlamasında bulunan şüphelinin yakınma hakkını kullanmış olduğunun anlaşıldığı gerekçesiyle kovuşturmaya yer olmadığına karar verdiği, karara karşı yakının vekilinin itirazı üzerine merci Manavgat Ağır Ceza Mahkemesinin de, kovuşturmaya yer olmadığına ilişkin kararın hukuka uygun bulunduğu gerekçesiyle itirazın reddine karar verildiği görülmektedir. İtiraz dilekçesinde gerekçe olarak, yakınma dilekçesinde gösterilen tanıklardan bir kısmının dinlenmemesi ve olay yerinde keşif yapılmaması nedenleri gösterilmiştir. Gerçekten, iddia edilen suçla ilgili olarak bilinen deliller toplanmadan veya değerlendirilmeden kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmemelidir. Fakat, ilgili suçun niteliğine göre, taraflarca gösterilen delillerin, suçun kanıtlanması bakımından uygun olup olmadığı değerlendirilmesi konusunda da Cumhuriyet savcısının takdir yetkisinin bulunduğu kabul edilmelidir. Ancak bu takdir yetkisinin, somut olayın özelliklerine uygun ve yerinde kullanılmış olup olmadığına da merci tarafından denetlenmesi olanaklıdır. Cumhuriyet savcısı, bu dosyada delil olarak öne sürülen hususların suçun kanıtlanmasına bir etkisinin bulunmayacağı düşüncesiyle, dilekçede gösterilen 5 tanıktan üçünü dinlemiş ve mevcut delillere göre karar vermiştir. Yakının tarafından dinlenilmesi istenilen tanıkların, yakınının hırsızlık yapmayacak bir kişilikte bulunduğuna ilişkin kişilik tanığı olarak gösterildiği anlaşılmaktadır. Buna karşın, somut olayda kişilik tanığının iftira suçunun varlığını kanıtlama bakımından bir öneminin bulunmadığı açıktır. İftira konusu eyleme ilişkin maddi bir kanıt veya görgü tanığının bulunmaması durumunda olay yerinde keşif yapılmasının da sonucu etkilemeyeceği düşünülmelidir. Açıklanan yasal ve olaysal gerekçeler doğrultusunda Cumhuriyet savcısının, soruşturmaya konu iftira suçuyla ilgili kanıtlara dayalı olarak yaptığı değerlendirmesinin yasa da verilen takdir yetkisine uygun bulunması karşısında,” Y4CD,

14.10.2009, 2009/22283E 2009/16336K; “CMK’nın 170/2. maddesine göre kamu davası açılabilmesi için soruşturma aşamasında toplanan delillere göre suçun işlendiğine dair yeterli şüphe bulunması gerekir. Suç ihbar veya şikayeti yoluyla soruşturma yaparak maddi gerçeğe ulaşma yükümlülüğü ve yetkisi bulunan Cumhuriyet savcısı, soruşturma sonucunda elde edilen delilleri değerlendirerek kamu davası açmayı gerektirir nitelikte yeterli şüphe olup olmadığını takdir edecektir. Bu durum delil değerlendirmesini gerektirir. Diğer bir deyişle Cumhuriyet savcısı elde edilen delillerin kamu davası açılması için yeterli olduğu kanaatine varırsa dava açacak, aksi durumda takipsizlik kararı verecektir. Bu nedenle savcının delilleri değerlendirme yetkisi vardır. Aksi durumun kabulü her ihbar veya şikayet üzerine Cumhuriyet savcısının kamu davası açmasını, delil takdirinin ise mahkemeye bırakılmasını gerektirir ki bu kabul lekelenmeme hakkıyla bağdaşmayacak ve kanunun ruhuna uygun düşmeyecektir.” Y18CD, 12.12.2016, 2016/16989E 2016/18968K.

¹⁰⁶ “Ceza yargılamasının en önemli ilkelerinden biri olan ‘in dubio pro reo’ yani ‘kuşkudan sanık yararlanır’ ilkesi uyarınca, sanığın bir suçtan cezalandırılmasının temel koşulu, suçun kuşkuya yer vermeyen bir kesinlikle ispat edilmesidir. Gerçekleşme şekli kuşkulu ve tam olarak aydınlatılmamış olaylar ve iddialar sanığın aleyhine yorumlanarak mahkumiyet hükmü kurulamaz. Ceza mahkumiyeti, yargılama sürecinde toplanan kanıtların bir kısmına dayanılarak ve diğer bir kısmı göz ardı edilerek ulaşılan ihtimali kanıya değil, kesin ve açık bir ispata dayanmalıdır. Bu ispat, hiçbir kuşku ve başka türlü bir oluşa olanak vermeyecek açıklıkta olmalıdır. Yüksek de olsa bir olasılığa dayanılarak sanığı cezalandırmak, ceza yargılamasının en önemli amacı olan gerçeğe ulaşmadan, varsayıma dayalı olarak hüküm vermek anlamına gelir. O halde ceza yargılamasında mahkumiyet, büyük veya küçük bir olasılığa değil, her türlü kuşkudan uzak bir kesinliğe dayanmalıdır. Adli hataların önüne geçilebilmesinin başka bir yolu da bulunmamaktadır.” YCGK, 06.03.2012, 2011/10-387E 2012/75K.

¹⁰⁷ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 569; Yenisey ve Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 94.

¹⁰⁸ Uğur, *İddianame ve İddianamenin İadesi*, 13-14.

¹⁰⁹ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 103-104; Şahin ve Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 306; Öztürk, vd., *Ana Hatlarıyla Ceza Muhakemesi Hukuku*, 269; Tamöz ve Kocabey, *Türk Hukukunda Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan Önleme ve Adli Amaçlı İletişimin Dinlenmesi, Gizli Soruşturmacı Görevlendirilmesi, Teknik Araçlarla İzleme*, 51; Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 135; Uğur, *İddianame ve İddianamenin İadesi*, 12.

¹¹⁰ Yenidünya, “5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nda Kamu Davasının Açılması, İddianamenin Unsurları ve İadesi”, Parg.76, [09.02.2020]

¹¹¹ “Oransal bir ifadeyle %75’ten yüksek orandaki şüpheyeye ‘yoğun’ ya da ‘kuvvetli şüphe’ demek gerekir. Başka bir deyişle sanığın mahkum olması ihtimali beraat etmesi ihtimalinden daha kuvvetli ise yeterli şüphe var demektir. Yeterli şüphedeki artış onu kuvvetli şüpheyeye yaklaştırır. Soruşturma ve yargılama makamları bir şeyin varlığı, kapsamı, nitelik ve vasıfları hakkında büyük oranda şüphe duyuyorsa (oransal olarak yaklaşık %75 ve üzeri) yoğun bir şüpheden söz etmek doğru olur. Şüphe, bir eylemin suç olup olmadığına ilişkin değil, onun belli bir kişi tarafından işlenip işlenmediğine veya suçun işleniş şekline dair olabilir. ‘Yüzde yüz şüphe’ veya ‘yüzde sıfır şüphe’ diye bir şey olamaz. Bu durumda kesinlikten söz edilir.” Ahmet Taşkın, “Tutuklamanın Psiko-Sosyolojik Boyutu”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, S. 2 (Temmuz 2010): 270 <http://www.acarindex.com/dosyalar/makale/acarindex-1423935028.pdf> [09.02.2020]

¹¹² “Kuvvetli şüphe; kişinin suç işlemiş olduğu konusunda, objektif bir gözlemciyi iknaya yeterli bilgilerin var olması durumudur.” Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 136.

¹¹³ Bkz. dipnot 77

1.4. İddianame

5271 sayılı CMK'nin 160.maddesine göre suç şüphesinin varlığını ihbar veya başka bir suretle (şikayet, resen, vs.) öğrenen Cumhuriyet savcısı, kamu davasının açılıp açılmayacağına karar vermek üzere işin gerçeğini araştırmaya başlar.¹¹⁷ Soruşturma aşamasının sonunda toplanan deliller suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe oluşturduğu takdirde Cumhuriyet savcısı kamu davasını açmak üzere bir iddianame tanzim eder.

¹¹⁴ “Gözlem altına alma kurumunda, şüpheli veya sanığın resmi bir sağlık kurulunda tutularak, hakkında bilirkişi raporu düzenlenmesinin sağlanması önem arz eden hususu oluşturmaktadır. Bu yüzden Kanunumuzun bilirkişi incelemesine ilişkin 62-73. maddelerinden hemen sonra düzenlenmiş bulunmaktadır. Bu şekilde kurumun esasen bilirkişilik müessesesi içerisinde değerlendirilebilecek ve ele alınabilecek bir kurum olduğu hususuna vurgu yapılmış olmaktadır. Ancak esasında kişi özgürlüğüne bir müdahale olması itibarıyla bu kurumun bir koruma tedbiri olarak nitelenmesi mümkündür. Yukarıda belirtildiği üzere, kurumun bir bilirkişilik uygulaması mı yoksa koruma tedbiri mi olduğu salt teorik bir tartışmadan öte anlamlar içermektedir. Eğer kurum koruma tedbiri olarak nitelenecek olursa, koruma tedbirlerinin tabi olduğu hukuki rejime tabi olması gerekmektedir. Bu yönüyle yine koruma tedbirlerinin ortak özellikleri olan, ‘yasallık’, ‘geçicilik’, ‘araç olma’, ‘gecikmede tehlike’, ‘görünüşte haklılık’, ‘bir karara dayanma’ gibi ortak özelliklere sahip olması ya da kurumun uygulanabilmesi için bu özelliklerin gözlem altına alma tedbiri için de aranıyor olması gerekmektedir.” Elvan Keçelioğlu, “Ceza Muhakemesi Hukukunda Gözlem Altına Alma”, Ankara Barosu Dergisi, (2015/3): 229 <http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/tekmakale/2015-3/05.pdf>

[12.02.2020]

¹¹⁵ Bkz. dipnot 77

¹¹⁶ Yener Ünver ve Hakan Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 23 bs. (Ankara: Adalet Yayınevi, 2024), 369-370.

¹¹⁷ Bkz. dipnot 24

İddianame, kişinin suçlandığı resmi belgedir.¹¹⁸ İddia (sav)¹¹⁹ ve name (mektup)¹²⁰ kelimelerinden türemiş olması hasebiyle “savlı mektup” anlamına gelmektedir. Nitekim iddianameyi düzenlemekle ve iddia makamını temsil etmekle tek yetkili kişi olan “Cumhuriyet savcısındaki” savcı ismi de, savı ileri süren, ortaya koyan kişi manasındadır. Öğretide iddianameye yazılı belge¹²¹, yazılı iddia¹²² ve iddia makamının bir mütalaası¹²³ da denmektedir. Başka bir deyişle iddianame Cumhuriyet savcısınca şüphelinin mahkeme tarafından cezalandırılması amacıyla görevli ve yetkili mahkemeye sunulmak üzere düzenlenen ve kamu davasının açıldığını belirten vesikadır.¹²⁴ Cumhuriyet savcısı, zanlı hakkındaki savlarını iddianame marifetiyle dile getirir. Söz konusu iddianame ile Cumhuriyet savcısı sadece kamu davasının açılmasını değil şüpheli hakkında mahkemece kovuşturma yapılmasını ve nihayetinde şüphelinin cezalandırılmasını da ister.¹²⁵

Öte yandan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin (AİHS) “adil yargılanma hakkı” üst başlıklı 6. maddesine göre suç ile itham edilen herkes başta suçlamanın niteliğini ve sebebini öğrenmek olmak üzere, savunmasını hazırlamak için gerekli zamana sahip olmak, kendisini bir müdafii (avukat) ile temsil ettirmek gibi bir takım haklara

¹¹⁸ Y4CD, 25.05.2015, 2013/14130E. 2015/29746K.

¹¹⁹ Bkz. Türk Dil Kurumu, Genel Türkçe Sözlük

¹²⁰ Bkz. Türk Dil Kurumu, Genel Türkçe Sözlük

¹²¹ Erdener Yurtcan, *Cumhuriyet Savcısının El Kitabı*, 2 bs. (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021), 102-103.

¹²² Toroslu ve Feyzioğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 327.

¹²³ Nurullah Kunter, Feridun Yenisey ve Ayşe Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 16 bs. (İstanbul: Beta Yayıncılık, 2008), 1235; Çolak ve Taşkın, *Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi*, 833.

¹²⁴ Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 91.

¹²⁵ Toroslu ve Feyzioğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 327.

sahiptir.¹²⁶ Dolayısıyla şüpheli, iddianamenin tanzim edilmesi ve kendisine tebliğ edilmesi suretiyle Cumhuriyet savcısı tarafından aleyhine yapılan isnadı ve sebebini öğrenebilecektir. Bu anlamda iddianame isnadı öğrenme aracıdır.¹²⁷

Pek tabi söz konusu bu iddianamenin kanuni yasal unsurlarını barındırması gerekmektedir.¹²⁸ Ayrıca “adil yargılanma hakkının” bir gereği olarak iddianame, vazih ve kolay anlaşılabilir bir biçimde tanzim edilmeli¹²⁹, gereksiz tekrarlardan



¹²⁶ Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi “Adil yargılanma hakkı” üst başlıklı Madde 6/3; Bir suç ile itham edilen herkes aşağıdaki asgari haklara sahiptir: a) Kendisine karşı yöneltilen suçlamanın niteliği ve sebebinden en kısa sürede, anladığı bir dilde ve ayrıntılı olarak haberdar edilmek; b) Savunmasını hazırlamak için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olmak; c) Kendisini bizzat savunmak veya seçeceği bir müdafinin yardımından yararlanmak; eğer avukat tutmak için gerekli maddî olanaklardan yoksun ise ve adaletin yerine gelmesi için gerekli görüldüğünde, resen atanacak bir avukatın yardımından ücretsiz olarak yararlanabilmek; d) İddia tanıklarının sorguya çekmek veya çektirmek, savunma tanıklarının da iddia tanıklarıyla aynı koşullar altında davet edilmelerinin ve dinlenmelerinin sağlanmasını istemek; e) Mahkemede kullanılan dili anlamadığı veya konuşamadığı takdirde bir tercümanın yardımından ücretsiz olarak yararlanmak.

¹²⁷ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 567.

¹²⁸ Bkz. dipnot 187

¹²⁹ Yenisey ve Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 742.

sakınılmalı, Türkçe dil bilgisi kurallarına riayet edilmelidir.¹³⁰ Yine Cumhuriyet savcısı, tanzim ettiği iddianameyle mahkeme önüne götürmek istediği uyuşmazlığı hikaye etmelidir.¹³¹

1.5. İddianame Yerine Geçen Belge

Esasen iddianameyi tanzim etme ve buna bağlı olarak kamu davası açma salahiyeti Cumhuriyet savcısının uhdesinde olmasına rağmen özel kanunlarda yer alan

¹³⁰ Haydar Erol, *Adli Yargı İlk Derece Mahkemelerinde Ceza Yargılaması ve Uygulaması*, (Ankara: Yayın Matbacılık, 2006), 487; Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 98-99; Uğur, *İddianame ve İddianamenin İadesi*, 10; “AİHS'nin 6/3-a maddesine göre resmi merciler tarafından bir suç isnadına maruz kalan kişi, kendisine yöneltilen suçlamanın niteliğini ve sebeplerini ayrıntılı olarak öğrenme hakkına sahiptir. İddianame, kişinin suçlandığı resmi belgedir. İddianame, sanığa savunma hazırlayabilme imkânı vermesi açısından isnat edilen ve suç sayılan maddi fiilleri, fiillerin hukuki nitelendirmesini, yerini, zamanını açıkça göstermeli, hukuki nitelendirmesi yapılan fiilin, kanunda karşılığı olan suç ve cezası hakkında bilgi içermelidir. Isnat edilen suçun dayanağı olan maddi olaylar hakkında sanığın bilgilendirilmemesi, Sözleşmenin 6/3-a maddesinin açıkça ihlalidir. CMK'nın 170/3-6 maddesi uyarınca iddianamede ‘Yüklenen suç ve uygulanması gereken kanun maddeler, mevcut delillerle ilişkilendirilerek yüklenen suç oluşturulan olaylar’ gösterilecek, aynı Kanunun 225. maddesine göre de hüküm, ancak iddianamede unsurları gösterilen suça ilişkin fiil ve faili hakkında verilecektir. Kanuni düzenlemelerde açıkça belirtildiği gibi, hükmün konusu iddianamede gösterilen eylemdir. İddianamede açıklanan fiilin dışına çıkılarak dava konusu yapılmayan bir eylem nedeniyle yargılama yapılması ve açılmayan davadan hüküm kurulması Kanuna aykırıdır. Bu nedenle iddianamenin ayrıntılı olması, sanığa yüklenen fiilin nelerden ibaret olduğunun hiçbir duraksamaya meydan vermeyecek şekilde açıklanması zorunludur. Sanık sorgusundan önce iddianame okunduğunda yüklenen suçun ne olduğunu anlamalı ve buna göre savunmasını yapabilmeli, fiille ilişkilendirilen kanıtlara karşı kendi kanıtlarını sunabilmelidir. İşlendiği iddia edilen fiil ve yüklenen suç belirsiz olmamalı açık ve net olarak anlaşılmalı, savunma hakkı kısıtlanmamalıdır.” Y4CD, 25.05.2015, 2013/14130E 2015/29746K.

¹³¹ Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 96; Murat Aydın, “İddianamenin Unsurları ve İadesi”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. X, S.1-2. (2006): 373 http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/10_15.pdf [16.02.2020]

hükümlerin bir gereği olarak bazı hallerde Cumhuriyet savcısı tarafından tanzim edilen bir iddianame olmadan da kamu davası açılabilen, dolayısıyla bu hallerde ilgili kurumca düzenlenen belge iddianame yerine geçebilmektedir.¹³² 5271 sayılı CMK'de¹³³ ve öğretide¹³⁴ bu belgelere “iddianame yerine geçen belge” veya “iddianame hükmünde olan belge” denilmektedir.

İddianame yerine geçen belgelere bazı kurumların doğrudan mahkemeye yaptığı müracaatlar örnek gösterilebilir.¹³⁵ Şöyle ki 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 53/c maddesine göre ilgili kişinin (yükseköğretim personeli) görevleri dolayısıyla ya da görevlerini yaptıkları sıradaki eylemlerinde yahut işlemlerinde, suç işlediğine ilişkin yeterli delil varsa kişinin yargılanması için yetkili kurulca verilen son soruşturmanın açılması (lüzum-u muhakeme) kararı iddianame niteliği

¹³² Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 100; Uğur, *İddianame ve İddianamenin İadesi*, 8.

¹³³ CMK Madde 191/3; Duruşmada, sırasıyla; a) Sanığın açık kimliği saptanır, kişisel ve ekonomik durumu hakkında kendisinden bilgi alınır, b) (Değişik: 24/11/2016-6763/29 md.) İddianame veya iddianame yerine geçen belgede yer alan suçlamanın dayanağını oluşturan eylemler ve deliller ile suçlamanın hukuki nitelendirmesi anlatılır, c) Sanığa, yüklenen suç hakkında açıklamada bulunmamasının kanunî hakkı olduğu ve 147 nci maddede belirtilen diğer hakları bildirilir, d) Sanık açıklamada bulunmaya hazır olduğunu bildirdiğinde, usulüne göre sorgusu yapılır.

¹³⁴ Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 100.

¹³⁵ Gültekin, *a.g.e.*, 102.

taşımaktadır.¹³⁶ Keza Yüce Divan sıfatıyla Anayasa Mahkemesine açılan davalarda Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından tanzim edilen belgeler, iddianame yerine

¹³⁶ Gültekin, *a.g.e.*, 103; Uğur, *İddianame ve İddianamenin İadesi*, 8-9; “CMK’nın 225/1. maddesine göre hükmün konusunun iddianamede anlatılan eylemlerle sınırlı bulunması, somut olayda; Karadeniz Teknik Üniversitesi Rektörlüğünce oluşturulan Yetkili Kurulun 12/01/2012 tarih ve 2012/2 sayılı lüzum-u muhakeme kararının ve Danıştay 1.Dairesince 13/06/2012 tarih ve 2012/483 esas, 2012/1056 karar sayılı onama kararının, 2547 Sayılı Yüksek Öğretim Kanunu gereği iddianame yerine geçen belge olması ve iddianamenin hüküm ve sonuçlarını doğurması, anılan lüzum-u muhakeme kararında; sanık tarafından hakaret ifadesi olarak kullanıldığı iddia edilen ifadelerin yer almaması, dolayısı ile tanıklar tarafından kovuşturma aşamasında belirtilen ifadelerin iddianame yerine geçen belgeye konu olmaması, iddianame yerine geçen belgede belirtilen öğrencileri derse almama gibi eylemlerinde, Yerel Mahkemenin hüküm gerekçesinde de belirttiği gibi idari yönden disiplin soruşturması gerektirip gerektirmediğinin idari tasarruf olduğu, dolayısıyla atılı suçların, iddianame yerine geçen belgelerde belirtilen TCK’nın 125 ve 216/2 maddesinde belirtilen suçları oluşturmaması ve beraat gerekçesi karşısında tebliğnamedeki bozma düşüncesine iştirak edilmemiştir.” Y18CD, 09.10.2017, 2015/38237E 2017/10555K; “Dicle Üniversitesinde görev yapan kamu görevlileri açısından davanın dayanağı olan ve iddianame yerine geçen belge niteliğindeki Dicle Üniversitesi Son Soruşturma Kurulunun 25/03/2003 tarih ve 2003/5 sayılı Kararı ile Danıştay 2. Dairesinin 30/10/2003 tarih 2003/899 Esas, 2003/2103 sayılı Kararında sanıklar Hamide Yavuz hakkında ihaleye fesat karıştırma, görevi kötüye kullanma ve görevi ihmal, Selma Özalp ve Aslan Yaka hakkında ihaleye fesat karıştırma, resmi belgede sahtecilik ve görevi ihmal, Fahri Özel hakkında ise ihaleye fesat karıştırma suçlarına ilişkin bir anlatım, sevk maddesi ve usulüne uygun açılmış kamu davaları bulunmadığı gözetilmeden yazılı şekilde beraat ve düşme kararları verilmesi, hükümlerin mahiyeti itibariyle sonuca etkili görülmemiştir.” Y5CD, 28.11.2014, 2013/16845E 2014/11796K.

geçen belge niteliğindedir.¹³⁷ Yine mahkemelerce verilen “görevsizlik kararları” Yargıtay içtihatlarına göre “iddianame yerine geçen belge” niteliğindedir.¹³⁸

İddianame yerine geçen belge ile kamu davası açılması öğretide eleştirilmektedir. Zira iddianame yerine geçen belge ile açılan kamu davasında Cumhuriyet savcısı tarafından tanzim edilmiş bir iddianame bulunmamaktadır. Ayrıca 2547 sayılı Kanunun 53/c maddesinde zikredilen özel soruşturma usulü bakımından soruşturmanın idare tarafından ifa edilerek kamu davasının açılması halinde olduğu gibi, bir kısım suçlarla ilgili özel hüküm bulunması ya da failin sıfatından mütevellit özel soruşturma usulünün geçerli olması nedeniyle, Cumhuriyet savcısı tarafından soruşturma yapılmaksızın kamu davasının açılması durumunda, 5271 sayılı CMK’deki soruşturma

¹³⁷ “Bilindiği üzere, Anayasanın 148’inci maddesinin 4’üncü fıkrasına göre; Yüce Divan’da, savcılık görevini Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı veya Cumhuriyet Başsavcı Vekili yapar. Ancak Anayasa ve kanunlarda öngörülen bazı kişilerin Yüce Divan’a sevki konusunda bazı başka kurum ve kişiler de yetkili bulunmaktadır. Örneğin Cumhurbaşkanı ve bakanları, Yüce Divan’a TBMM sevk etmektedir.” Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 103; “Meclis soruşturması sonucunda Bakanlar Kurulu üyeleri Yüce Divan’a gönderilirse, dava ile ilgili gerekli araştırma ve incelemeyi yapmak Yüce Divanın yetkisine bırakılmıştır. Yüce Divan yargılamada genel yargılama kurallarına uyarak davaya bakar. Görev suçu işlediği öne sürülen Cumhurbaşkanı veya Bakanlar Kurulu üyeleri ise, kovuşturma Meclis tarafından yapılır. Meclis burada bir iddia faaliyetinde bulunmakta ve kamu davası açmaktadır. Bu nedenle Meclis, Ceza Muhakemesi Kanunu’nun öngördüğü kurallara uygun davranmak durumundadır. Özellikle Meclis soruşturması komisyonunun uygulamacı olarak dikkatli olması gereklidir. Kolluk ve diğer kovuşturma makamlarının yardımı ile deliller toplanır, dosya oluşturulur ve şüphe temellendirilmeye çalışılır. Toplanan deliller kamu davası açılmasına imkân verecek nitelikte ise, iddianame yerine geçmek üzere bir fezleke hazırlanır. Bu fezleke ceza usul hukukundaki iddianamenin tüm özelliklerini içermelidir. Meclisin kovuşturma sonunda, Bakanlar Kurulu üyesinin Yüce Divan’a sevki yolunda karar alınması, soruşturma (dava) açılması kararı anlamına gelir. Bu aşamadan sonra, Yüce Divan’da iddia faaliyetini Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı veya vekili yerine getirmektedir.” M. Yasin Aslan, “‘Yüce Divan’ Olarak Anayasa Mahkemesi”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 82 (2009): 9 http://portal.ubap.org.tr/App_Themes/Dergi/2009-82-515.pdf [22.02.2020]

evresinin olmadığı belirtilmektedir.¹³⁹ 765 sayılı TCK ve 1412 sayılı CMUK döneminde, memurlarla ilgili son soruşturmanın açılmasına dair (lüzum-u muhakeme) kararlar iddianame yerine geçmekte, bu kararlara istinaden memurlar ile diğer kamu görevlileri hakkında kamu davası açılmakta ve haklarında yargılama yapılmaktaydı fakat 5237 sayılı TCK ve 5271 sayılı CMK döneminde kamu davası sadece Cumhuriyet savcısı tarafından tanzim edilen iddianame ile açılabilir.¹⁴⁰

5271 sayılı CMK'nin 160. ve 170.maddelerine göre iddianame kamu davasının asli unsurudur ve usulüne uygun tanzim edilmiş ve mahkemeye yöneltilmiş bir iddianame

¹³⁸ “Sanık hakkında resmi belgede sahtecilik suçundan kamu davası açıldıktan sonra, Taşköprü Asliye Ceza Mahkemesi'nin 2010/171, 2011/157 karar sayılı görevsizlik kararı ile sanığın eyleminin nitelikli dolandırıcılık suçunu da oluşturduğundan bahisle görevsizlik kararı verildiği, 5271 sayılı CMK'nın 191/3-b maddesi gereğince iddianame yerine geçen belge olan görevsizlik kararının okunması ile yargılama yapılabileceği,” Y15CD, 19.03.2019, 2017/5117E 2019/2381K; “Sanığın yakalama emri üzerine Hatay 2. Asliye Ceza Mahkemesinde, 08/12/2014 tarihli oturumda alınan savunmasında, iddianame yerine geçen belge olan Silifke 1. Sulh Ceza Mahkemesinin 04/12/2012 tarihli görevsizlik kararı okunmadan sorgusu yapılmak suretiyle, 5271 sayılı CMK'nın 191/3-b maddesine aykırı davranılarak savunma hakkının kısıtlanması,” Y2CD, 01.10.2019, 2019/3145E 2019/14505K; “Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulu'nun 19/01/2015 tarih ve 2015/8 sayılı kararının Yargıtay Ceza Daireleri İşbölümünü düzenleyen II numaralı bölümün ortak hükümler başlığının 3. bendinde, ‘Daireler arasındaki işbölümünün belirlenmesinde, 28/06/2014 tarihinden önce düzenlenen tebliğnameler bakımından iddianame veya iddianame yerine geçen belgedeki (görevsizlik kararı) nitelendirmeye göre görevli daire belirlenir. Bu tarihten sonra düzenlenen tebliğnameler bakımından ise mahkeme kararındaki nitelendirme, mahkûmiyet dışındaki kararlarda da iddianame veya iddianame yerine geçen belgedeki (görevsizlik kararı) nitelendirme esas alınır.’ hükmüne yer verilmiştir. İncelenen dosya içeriğine göre; tebliğnamenin 28.06.2014 tarihinden önce düzenlenmiş olması karşısında, iddianame ve iddianame yerine geçen belge...” Y23CD, 12.04.2016, 2015/7042E 2016/4426K; Y4CD, 10.12.2018, 2018/7679E 2018/21318K; Y2CD, 09.10.2017, 2015/6684E 2017/9591K.

¹³⁹ Seydi Kaymaz ve Hasan Tahsin Gökcan, *Uzlaşma ve Önödeme*, 2 bs. (Ankara: Seçkin Yayınevi, 2007), 195.

¹⁴⁰ Bkz. dipnot 187

olmadan kamu davasının varlığından söz edilemeyecektir.¹⁴¹ Yine CMK'nin 175.maddesi ile kamu davasının açılması ve kovuşturma evresinin başlamasının iddianamenin kabulü ile olacağına yer verilmiş lakin iddianame yerine geçen belge ile mezkur aşamaya geçileceğine dair herhangi bir hüküm tesis edilmemiştir.¹⁴² Ayrıca iddianame yerine geçen belge ile kamu davasının açılmış sayılması, kamu adına faaliyet gösteren Cumhuriyet savcısının tekelinde bulunan bu görevin idari kurullara devredilmesi anlamına gelmektedir.¹⁴³



¹⁴¹ İbrahim Çiçek, “2547 Sayılı Yükseköğretim Kanununa Göre Verilen Lüzumu Muhakeme Kararlarının İddianame Yerine Geçip Geçmediği Sorunu”, Terazi Hukuk Dergisi, S. 23 (Temmuz 2008): 81-82 <https://jurix.com.tr/article/389> [22.02.2020]

¹⁴² Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 107.

¹⁴³ “İddianame yerine geçen belgelerle yargılama yapıldığı takdirde, bir suçun işlenip işlenmediğine ilişkin yeterli şüphenin olup olmadığı hususu ile ilgili takdir yetkisi de özel soruşturma usulünü yerine getiren idari kurula devredilmiş olacaktır. Memurlar hakkında iddianame yerine geçen belgelerle dava açılması Anayasanın 10.maddesinde yer alan kanun önünde eşitlik ilkesine aykırılık teşkil etmektedir” Çiçek, “2547 Sayılı Yükseköğretim Kanununa Göre Verilen Lüzumu Muhakeme Kararlarının İddianame Yerine Geçip Geçmediği Sorunu”, 84 [22.02.2020]

İKİNCİ BÖLÜM

İDDİANAMENİN İADESİ VE NEDENLERİ

2.1. İddianamenin İadesi Mefhumu

2002 tarihli “Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu Tasarısı”, mahkemeye verilen iddianamenin, belirli sebeplere dayanılarak Cumhuriyet başsavcılığına geri gönderilmesine yönelik iki ayrı yol öngörmekte idi; “iddianamenin iadesi ve iddianamenin reddi”.¹⁴⁴



¹⁴⁴ Adalet Bakanlığınca hazırlanan ve Bakanlar Kurulunca Türkiye Büyük Millet Meclisine arzı 03/12/2002 tarihinde yapılan “Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu Tasarısının” Madde Gerekçesinde (Madde 178); Cumhuriyet savcısının iddianamesini vermesi ile kamu davası açılırsa da, işin esasta bir duruşmada çözülebilmesini sağlayacak bir soruşturmadan sonra kovuşturma evresine sevk edilmiş olup olmadığını araştırmak üzere hukuk sistemlerinde 173 ve 177 nci maddelerde ve gerekçelerinde açıklanan bir orta aşama kabul edildiği açıklanmıştır. 1412 sayılı Kanunda 1985 yılında yapılan değişiklikten önce benimsenen ilk soruşturma, bu işlevi yerine getiriyordu. Halen temyiz davasının açılmasında, kişisel davada, yargılamanın yenilenmesinde aynı sistem söz konusudur. Mahkeme önüne giden davalarda Türkiye’ye özgü yüksek beraat kararı oranlarının (%30) ortaya koyduğu gerçek, davaların, olgunlaşmadan ve soruşturmada yeterli delil, iz, eser ve emareler toplanmadan, basit şüpheler üzerine açıldığıdır. Tasarı, bu maddesinde iddianamenin iadesi ve 179 uncu maddesinde iddianamenin reddi kurumlarını, bu gerçek dolayısıyla kabul etmiştir.

Tasarıya göre, iddianamenin iadesi kararı,¹⁴⁵ iddianamedeki eksiklerin ortadan kaldırılması ve bertaraf edilmesi maksadıyla mahkemenin vakit yitirmemesi gayesine matuf iken iddianamenin reddi kararı¹⁴⁶ neredeyse delili olmayan davanın açılmış olmasına ve kuvvetli şüpheyi tebarüz ettirecek konuların noksanlığına dayanmaktadır.

Her ne kadar tasarı aşamasında iddianamenin iadesi ve iddianamenin reddi adı altında iki yol benimsenmişse de, TBMM Adalet Alt Komisyonu, iddianamenin reddi kavramını nezaket kurallarına aykırı olması ve reddin sonuçlarının ağır olması sebebiyle tasarıdan çıkarmış, yasada bu husus iddianamenin iadesi olarak düzenlenmiş ve böylelikle iddianamenin iadesi ve iddianamenin reddi cihetleri iddianamenin iadesi üst başlığı ile tek yol olarak kabul edilmiştir.¹⁴⁷

¹⁴⁵ *Adı geçen tasarı madde gerekçesi* (Madde 178); İddianamenin iadesini düzenleyen bu maddeye göre, davaya bakacak olan mahkeme kamu davası açılması için delillerin yeterli şüpheyi ortaya koymasına karşın, iddianamede bazı fazla önemli olmayan noksanlık saptarsa, örneğin şüphelinin açık kimliğinin belirtilmemesi, uygulanması gereken kanun maddesinin gösterilmemesi, bütün delillerin mahkemeye verilmemiş olması ve benzeri gibi, iddianameyi tamamlaması için Cumhuriyet savcılığına geri verilmesine karar verecektir. Geri verilme nedenleri maddede dokuz ayrı bentte gösterilmiştir. Bunun üzerine Cumhuriyet savcısı eksikleri tamamlayarak aynı iddianameyi mahkemeye sunacaktır. Amaç, davanın bir duruşmada sonuçlanmasını sağlayacak alt yapıyı oluşturmaktır. Önödemeğe bağlı bir suç hakkında yanlışlıkla dava açılmış ise, bu da iddianamenin iadesi nedeni sayılmıştır. Cumhuriyet savcısı bu gibi hallerde dosyayı gerekli kararı vermesi için yetkili mercie gönderecek ve Yargıtaya kadar gidip de yıllar sonra bozma kararı verilmesini önleyerek davaların önemli surette hızlanmasına katkıda bulunacaktır.

¹⁴⁶ *Adı geçen tasarı madde gerekçesi* (Madde 179); Tasarı, davanın tek veya zorunlu olduğunda birbirini izleyen duruşmalarla ve olanaklı ise bir günde sonuçlandırılmasını gerçekleştirebilmek amacıyla iddianamenin, hukuken geçerli ve yeterli delillerin toplanmasından ve dava açma koşullarının gerçekleşmesinden sonra, tüm yönleriyle doğru ve eksiksiz olarak, suçun kanıtlanmasına yardım edecek belge ve şeylerle birlikte mahkemeye verilmesini sağlamak üzere iddianamenin reddi konusunu bu madde ile düzenlemiştir. Böylece soruşturmanın gereğince tamamlanmadan dava açılmasının sakıncaları, duruşmaların uzaması ve ertelenmesi önellenmek istenmiştir.

¹⁴⁷ Öztürk, vd., *Ana Hatlarıyla Ceza Muhakemesi Hukuku*, 156.

Hakikaten de Türk Dil Kurumuna (TDK) göre iade, alınmış bir şeyi geri verme, verilen bir şeyi almayarak geri çevirme, reddetme olarak tanımlanmışken; ret, uygun bulmama, geri çevirme, kabul etmeme olarak tanımlanmıştır. Hal böyleyken, Cumhuriyet savcısı tarafından tanzim edilen ve mahkemeye verilen iddianame, mahkemece iddianamenin iadesi kararı ile değil de iddianamenin reddi kararı ile ilgili Cumhuriyet başsavcılığına geri gönderildiğinde, bir anlamda Cumhuriyet savcısı tarafından tanzim edilen iddianamenin kabule şayan olmadığı, uygun bulunmadığı gibi olumsuz bir anlam ortaya çıkmaktadır. Bu nedenle uygulamada ortaya çıkarabileceği muhtemel olumsuz etkisi de dikkate alınarak “iddianamenin reddi” mefhumuna Kanunda yer verilmemiştir.¹⁴⁸

Her ne kadar öğretilerde iddianamenin iadesi yerine iddianamenin reddi mefhumunun kullanılması gerektiği, zira bir şeyin iadesinin söz konusu olabilmesi için öncelikle o şeyin kabul edilmesinin gerektiği, kabul edilmeyen bir şeyin iade edilemeyeceği, dolayısıyla kabul etmemek anlamına gelen ret kelimesinin kullanılmasının uygun düşeceği savunulsa da¹⁴⁹ aksine TDK’ye göre, iade kavramının “verilen bir şeyi almayarak geri çevirme” anlamını da ihtiva ettiğinden, daha radikal ve sert anlam barındıran ret yerine iade kelimesinin kullanılması isabetli olmuştur.

Öte yandan kanun koyucu tarafından iddianamenin iadesi mefhumu tercih edilmişken uygulamada bazı mahkemelerin iddianamenin reddi veya iddianamenin geri gönderilmesi gibi mefhumlarla karar verdikleri de görülmektedir.¹⁵⁰ Hatta bazı

¹⁴⁸ Öztürk, vd., *Ana Hatlarıyla Ceza Muhakemesi Hukuku*, 156.

¹⁴⁹ Gültekin, *Öğretilerde ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 314-315.

¹⁵⁰ Gültekin, *a.g.e.*, 315.

Yargıtay kararlarında¹⁵¹ ve Adalet Bakanlığı Teftiş Kurulu Yönetmeliğinde¹⁵² iddianamenin reddi mefhumuna yer verilmiştir. İddianamenin iadesinin ve iddianamenin reddinin farklı mefhumlar olduğu kaldı ki CMK'nin 174.maddesinde de sarahaten iddianamenin iadesine yer verildiği anlaşıldığından, gerek yerel mahkemelerce gerek yüksek mahkemelerce gerekse de tüm mevzuatta kanuna uygun olarak iddianamenin iadesi denilmelidir.

2.2. İddianamenin İadesi Merhalesinin Tarihsel Gelişimi

İddianamenin iadesi ara muhakemesinin 5271 sayılı CMK ile getirildiği, daha önceki 1412 sayılı Kanun döneminde bu merhalenin yer almadığı ifade edilmişti. Öte yandan 1412 sayılı Kanunun 1985 tarihinden önceki uygulamasında ceza yargılaması, ön soruşturma (davanın hazırlanması) ile son soruşturma (davanın görülmesi) şeklinde iki safhadan oluşmaktaydı. Ön soruşturma safhası ise hazırlık soruşturması ve ilk soruşturma (ilk tahkikat) şeklinde iki bölümden oluşmaktaydı.¹⁵³ Ön soruşturmanın ikinci bölümü olan ilk soruşturma bölümünün amacı ikinci evre olan son soruşturma evresini hazırlamaktı. Böylelikle gereksiz duruşma yapılmasının önüne geçilmiş olacaktı.¹⁵⁴ İlk soruşturma bölümünde görev yapan sorgu hakimince zayıf isnatların ayıklanması ve bunların mahkemeye gönderilmemesi hedeflenmekteydi.¹⁵⁵ Bilhassa

¹⁵¹ Y2CD, 28.09.2007, 2007/7749E 2007/15582K.; Y1CD, 21.01.2008, 2008/429E 2008/108K.; Y1CD, 25.02.2008, 2008/2003E 2008/1334K.; Y1CD, 09.02.2009, 2008/11044E 2009/457K.; Y2CD, 29.05.2009, 2009/20166E 2009/26347K.; Y2CD, 15.06.2009, 2009/26847E 2009/28868K.; Y1CD, 14.04.2010, 2010/1899E 2010/2382K.

¹⁵² 24 Ocak 2007 tarihli 26413 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren Adalet Bakanlığı Teftiş Kurulu Yönetmeliğinin “Diğer kalem işlemlerinin incelenmesi” başlıklı 49.maddesinin 1.fıkrasında “iddianamenin iadesi” yerine “iddianamenin reddi”, yine “Ceza mahkemelerinde denetim” başlıklı 61.maddesinin 1.fıkrasının d bendinde “iade” yerine “red” mefhumu kullanılmıştır.

¹⁵³ Nurullah Kunter ve Feridun Yenisey, *Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, İkinci Kitap, Ceza Muhakemesinin Yürüyüşü*, (İstanbul: Beta Yayıncılık, 2003), 413.

¹⁵⁴ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 635.

¹⁵⁵ Kunter ve Yenisey, *Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, İkinci Kitap, Ceza Muhakemesinin Yürüyüşü*, 446.

ağır suçlar için kabul edilen bu bölümde, deliller toplanmakta ve her türlü koruma tedbirine başvurulmaktaydı.¹⁵⁶

Cumhuriyet başsavcılığının ilk soruşturma açılmasını istediği belgeye talepname denilirdi. Bu name ile Cumhuriyet savcısı uygun gördüğü ağır suçlarda sorgu hakiminden, delillerin son soruşturmaya geçmek için yeterliliği konusunda karar vermesini bittabi ilk soruşturma yapılmasını talep ederdi. Sorgu hakimi talepnameyi kabul ederse, somut olayın özelliğine göre delil toplar ve Cumhuriyet savcısından son soruşturmaya geçilip geçilmemesi konusundaki mütalaasını 7 gün içinde bildirmesini isterdi. İşte Cumhuriyet savcısının son soruşturmanın açılması yönünde tanzim ettiği bu mütalaa iddianame idi. Gerekçeli yazılan bu iddianame aynı zamanda sanığa tebliğ edilir, sanık da 3 gün içinde iddianameye karşı söyleyeceklerini sorgu hakimine bildirirdi. Nihayetinde iddianame ve sanık savunmasını değerlendiren sorgu hakimi ek soruşturmaya gerek görmezse son soruşturmanın açılmasına (lüzum-u muhakeme) karar verirdi.¹⁵⁷

İlk soruşturma sonucunda isnadın mahkemeye yöneltilecek şüphede olmadığı kanaatine ulaşıldığında ise “son soruşturmaya geçmeme (men’i muhakeme) kararı” verilirdi.¹⁵⁸ Dolayısıyla, 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 1985 tarihinden önceki, ön soruşturma evresinde (ön soruşturma evresinin ilk soruşturma bölümünde) iddianın bir hakim tarafından denetlenmesi ile şüphelilerin adli ve idari görev ifa eden Cumhuriyet savcısının salt iddiasıyla mahkeme önüne çıkması engellenmekteydi.¹⁵⁹

Lakin ilk soruşturma bölümünün, hakimi, iddia eden Cumhuriyet savcısı durumuna soktuğuna, bu bölümde sorgu hakiminin maznun (sanık) aleyhine delil topladığına ve

¹⁵⁶ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 635.

¹⁵⁷ Kunter ve Yenisey, *Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, İkinci Kitap, Ceza Muhakemesinin Yürüyüşü*, 445 vd.; Öztekin Tosun, *Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri, Muhakemenin Yürüyüşü II*, (İstanbul, 1976), 90-102.

¹⁵⁸ Tosun, *a.g.e.*, 100; Kunter ve Yenisey, *Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, İkinci Kitap, Ceza Muhakemesinin Yürüyüşü*, 454 vd.

¹⁵⁹ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 636.

hakimin Cumhuriyet savcısının yardımcısı gibi çalıştığına dair eleştiriler¹⁶⁰ gündeme gelince, 1985 yılında yapılan kanun değişikliği ile¹⁶¹, sorgu hakimliği ve ilk soruşturma bölümü, muhakemeyi uzattığı gerekçesiyle kaldırılmış, Cumhuriyet savcısı tarafından iddianamenin tanzim edilmesi ile son soruşturma evresine geçilir olmuştur. Bittabi bu kanun değişikliği ile ön soruşturma evresi hazırlık soruşturması bölümünden ibaret kalmıştır. Dolayısıyla 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 1985 tarihinden sonraki uygulamasında ceza yargılaması, hazırlık soruşturması ve son soruşturma evresi şekline dönüşmüştür.¹⁶²

Sorgu hakimliği ve ilk soruşturma bölümünü kaldıran söz konusu bu kanun değişikliği öğretide eleştirilmiş, son soruşturma evresine, hakimlik güvencesi bulunan sorgu hakiminin kararıyla geçilmemesi hali eksiklik olarak telakki edilmiştir.¹⁶³

Hal böyleyken, 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 1985 tarihinden sonraki uygulamasında, Cumhuriyet savcısı tarafından tanzim edilen iddianamenin, gerekli unsurları ihtiva etmediğinden veyahut şüphenin son soruşturma evresine geçemeyecek düzeyde zayıf olduğundan bahisle iadesine, reddine veya son soruşturmanın açılmamasına karar verilmesi mümkün olmamış ise de öğretide Cumhuriyet savcısı tarafından tanzim edilen iddianamenin, mahkemece şüphenin

¹⁶⁰ Tosun, *Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri, Muhakemenin Yürüyüşü II*, 107.

¹⁶¹ 4 Haziran 1985 tarihli 18774 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak, yayımı tarihinden 1 ay sonra yürürlüğe giren, 3206 sayılı 1412 Sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Madde 82; 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 16 ncı maddesi; 22 nci maddesinin ikinci fıkrası; 108 inci maddenin son fıkrası, 110 ve 111 inci maddeleri; 117 nci maddesinin ikinci fıkrası; 171, 172, 173,174,175, 176, 177, 178, 179, 180, 181, 182, 183, 184, 185, 186, 187, 188, 189, 190, 191, 192, 193, 194, 195, 196, 197, 198, 199, 200, 201, 202, 203, 204, 205 inci maddeleri; 279 uncu maddesinin birinci fıkrası, 287 nci maddesi; 299 uncu maddesinin birinci fıkrasının (I) numaralı bendi; 311 inci maddesinin ikinci fıkrası; 411 inci maddesinin ikinci fıkrası ile Ek Madde (I)'in ikinci fıkrasının «Bu suçlardan dolayı ilk soruşturma yapılmaz» hükmü yürürlükten kaldırılmıştır.

¹⁶² Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 636.

¹⁶³ Kunter ve Yenisey, *Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, İkinci Kitap, Ceza Muhakemesinin Yürüyüşü*, 445.

düzeyi bakımından bir değerlendirme yapılarak iddianamenin kabule değer olup olmadığı hususunda bir karar verilmesinin doğru olacağı savunulmuş, Cumhuriyet savcısı tarafından tanzim edilen iddianamenin bu minvalde yapılan değerlendirmesi sonucunda kabule değer olmadığına kanaat getirildiği takdirde iddianemenin reddi kararı verilmesi önerilmiştir.¹⁶⁴

Öğretide 1412 sayılı Kanunda yer alan şahsi davanın¹⁶⁵ reddine karar verilebilmesi hususu, iddianamenin reddine benzer olarak örnek gösterilmiş ise de¹⁶⁶ gerek 1412 sayılı Kanunun “duruşmanın bitmesi ve hüküm” başlıklı 253.maddesinde¹⁶⁷ gerekse de 5271 sayılı Ceza Muhakemeleri Kanununun “duruşmanın sona ermesi ve hüküm” başlıklı 223.maddesinde¹⁶⁸ “davanın reddi” hüküm türlerinden biri olarak zikredilmiştir.

¹⁶⁴ Feridun Yenisey, *Duruşma ve Kanun Yolları*, 2 bs. (İstanbul: Beta Yayınevi, 1990), 5-6.

¹⁶⁵ 1412 sayılı CMUK'nin 344.maddesinde sınırlı sayıda sayılan suçlarda, şahsi dava hakkı tanınmaktaydı. Bu durumda, suçtan zarar gören kişi, şikayete bağlı olan şahsi davalık suçlarda şikayet hakkını kullandığı zaman, eğer, Cumhuriyet savcısı, takipsizlik kararı verirse, kişi isterse davasını kendisi takip edebilmekteydi. Ayrıca, şahsi davacı Cumhuriyet savcısına başvurmadan doğrudan şahsi dava da açabilmekteydi. Bu durumda, Cumhuriyet savcısı, davaya katılırsa artık şahsi dava, kamu davasına dönüşmekteydi. Suçtan zarar gören kişi, savcının yetkilerine sahipti. 5271 sayılı CMK, şahsi davayı kaldırdı. Artık, bütün suçları Cumhuriyet savcısı, kamu adına takip etmektedir. Özen, “Kamu Davası Açma Konusunda Benimsenen İlkeler, Cumhuriyet Savcısının Takdir Yetkisi ve İddianamenin İadesi”, 19 [23.12.2019]

¹⁶⁶ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 636.

¹⁶⁷ 1412 sayılı CMUK Madde 253; Duruşmanın sona erdiği tefhim olunduktan sonra hüküm verilir. Sanığın beraatine veya mahkûmiyetine, davanın reddine veya düşmesine ve muhakemenin durmasına dair kararlar hükümdür. Aynı konuda, aynı sanık için evvelce verilmiş bir hüküm veya açılmış bir dava var ise davanın reddine karar verilir.

¹⁶⁸ 5271 sayılı CMK Madde 223; (1) Duruşmanın sona erdiği açıklandıktan sonra hüküm verilir. Beraat, ceza verilmesine yer olmadığı, mahkumiyet, güvenlik tedbirine hükmedilmesi, davanın reddi ve düşmesi kararı, hükümdür. (7) Aynı fiil nedeniyle, aynı sanık için önceden verilmiş bir hüküm veya açılmış bir dava varsa davanın reddine karar verilir.

Yine öğretide, iddianamede hangi suçtan dolayı dava açıldığının anlaşılamadığı hallerde, dosyanın Cumhuriyet başsavcılığına gönderilmesi kararının¹⁶⁹, iddianamenin reddi kararı niteliğinde olduğu savunulmuş ise de,¹⁷⁰ halihazırdaki Yargıtay



¹⁶⁹ “Öncelikle CMUK nun 163.maddesine uygun bulunmayan iddianamenin düzeltilmesi, sanık hakkında hangi suç veya suçlardan dolayı kamu davası açıldığının açıklanması ve her suç için uygulanması istenen yasa maddelerinin ayrı ayrı gösterilmesi için dosyanın C.Savcılığına tevdi, sözü edilen hususların ikmalinden sonra tutanağı düzenleyen Ali duruşmaya çağrılarak ...kendisinden aydınlatıcı izahat alınması” Y3CD, 26.10.1982, 1982/7626E 1982/7497K.

¹⁷⁰ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 637.

uygulamalarında¹⁷¹ da “iddianamenin açıklattırılması” olarak belirtilen bu uygulamanın iddianamenin reddi kararı olmadığı, zira iddianamenin iadesi merhalesinde olduğu haliyle, iade kararının mahkemece 15 gün içinde verilmesi gerekirken iddianamenin açıklattırılması isteminin yargılamanın her aşamasında ilgili Cumhuriyet başsavcılığında istenebildiği, keza iddianamenin iadesi nedenleri arasında “hangi suçtan dolayı dava açıldığının anlaşılabilmesi” gibi bir nedenin yer almadığı, öte yandan iddianamenin iadesi kararında olduğu gibi Cumhuriyet savcısının bu gönderim kararına itiraz hakkının bulunmadığı bilinmektedir.

Yine öğretide, iddianamedeki eksikliklerin, “yeni olgu ve hukuki durum” olarak değerlendirilebileceği, bittabi mahkemece kendiliğinden veya istem üzerine 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu m.258/4’e göre¹⁷², iddia ve savunmanın gereği gibi hazırlanması için muhakemeye ara verilebileceği belirtilmişse de,¹⁷³ buradaki ara verme, iddianamedeki eksiklikten değil davanın seyri sırasında ortaya çıkan yeni olgu ve buna bağlı gelişen yeni hukuki durum sebebiyledir.

Dolayısıyla, 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun bilhassa 1985 yılından sonraki uygulamasında iddianamenin iadesi merhalesinin bulunmadığı, savunulan görüşlerin aksine şahsi davanın reddi, iddianamenin açıklattırılması ve muhakemenin taliki adı altında verilen kararların iddianamenin iadesi niteliğinde olmadığı lakin söz konusu bu uygulamaların “iddianamenin iadesi” merhalesinin gelişimine ve bu ara muhakemenin 5271 sayılı Ceza Muhakemeleri Kanununa getirilmesine katkı sağladığı anlaşılmıştır.

¹⁷¹ “İddianamenin düzenlendiği tarihte yürürlükte bulunan 5271 sayılı CMK’nın 170/4.maddesinde ‘İddianamede, yüklenen suç oluşturulan olaylar, mevcut delillerle ilişkilendirilerek açıklanır’ hükmünün yer aldığı aynı Kanununun 225.maddesinin ‘Hüküm, ancak iddianamede unsurları gösterilen suça ilişkin fiil ve fail hakkında verilir’ şeklindeki hükmü uyarınca da, hükmün konusu iddianamede gösterilen fiil olup, iddianamede açıklanan ve suç oluşturduğu ileri sürülen fiilin dışına çıkılması, dolayısıyla davaya konu edilmeyen bir eylemden ötürü yargılama yapılması ve açılmayan davadan hüküm kurulmasının mümkün bulunmadığı, buna göre de mahkemenin sübutunu kabul ettiği olayla ilgili olarak sanıklar hakkında iddianame içeriğine göre açılmış bir kamu davası olmadığı, iddianamenin, sanıklara yüklenen suçların kanuni unsurlarını da içerecek biçimde kime, ne şekilde kazanç karşılığı borç para verdiklerinin açıklattırılması ve bu husustaki eksikliğin giderilmesi sağlanılmadan ve buna göre sanıkların savunmalarının alınması gerektiği de gözetilmeden CMK’nın 225.maddesindeki yasal düzenlemeye aykırı olarak yargılamaya devamla yazılı şekilde hükümler kurulması” Y5CD, 13.11.2018, 2016/7671E 2018/8947K.; “İddianamede sanığa isnat edilen eylemin hiçbir suretle açıklanmaması ve Cumhuriyet Başsavcılığının eylemi kabul şekli hususunda bir açıklık bulunmaması nedeniyle ‘karar verilmesine yer ve olanak olmadığına’ karar verilmesi usul ve kanuna aykırıdır. Eğer mahkemece iddianamenin, eylem açıklanmadığı için suç yüklem niteliğinde sayılamayacağı, dolayısıyla anılan belgenin hukuken iddianame sayılamayacağı kanaatine varılırsa, Cumhuriyet Başsavcılığından yeni bir iddianame düzenlenmesi istenecek, açılacak yeni dava ile birleştirme kararı verilerek, bu husus mümkün olmadığı takdirde iddianamedeki eylemlerin açıklattırılması suretiyle yargılamanın 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 223. maddesinde sayılan ve yargılamayı sonlandıran hükümlerden birisi ile sonlandırılması gerekecektir. Zira, ‘karar verilmesine yer ve olanak olmadığına’ şeklinde bir hüküm çeşidine 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 223. maddesinde yer verilmemiştir. Bunun bir hüküm çeşidi olmaması nedeniyle yargılamayı sonlandıran bir karar olmadığı da açıktır.” Y12CD, 07.02.2018, 2017/8687E 2018/1179K.; “İddianamede hangi sanığın kime karşı hangi eylemi ne şekilde gerçekleştirdiği hususunda bir açıklık bulunmaması nedeniyle ‘hüküm verilmesine yer olmadığına’ karar verilmesi usul ve kanuna aykırıdır. Eğer mahkemece, iddianamenin, eylemler açıklanmadığı için suç yüklem niteliğinde sayılamayacağı, dolayısıyla anılan belgenin hukuken iddianame sayılamayacağı kanatine varılırsa, Cumhuriyet Savcılığından yeni bir iddianame düzenlenmesi istenecek, açılacak yeni dava ile birleştirme kararı verilerek, bu husus mümkün olmadığı takdirde iddianamedeki eylemlerin açıklattırılması suretiyle yargılamanın CMK’nun 223.maddesinde sayılan ve

2.3. İddianamenin İadesi Nedenleri

5271 sayılı CMK ile getirilen iddianamenin iadesi, soruşturma evresi sonunda en azından yeterli şüpheyeye ulaşan Cumhuriyet savcısının tanzim ettiği iddianamenin mahkemece CMK'nin 174.maddesindeki sınırlı nedenler dahilinde yaptığı değerlendirme sonucunda, eksiklik bulması nedeniyle iddianameyi ilgili Cumhuriyet başsavcılığına geri göndermesidir.¹⁷⁴

yargılamayı sonlandıran hükümlerden birisi ile sonlandırılması gerekecektir. Zira, “hüküm verilmesine yer olmadığına” şeklinde bir hüküm çeşidine CMK'nın 223.maddesinde yer verilmemiştir. Bunun bir hüküm çeşidi olmaması nedeniyle yargılamayı sonlandıran bir karar olmadığı da açıktır.” Y18CD, 21.12.2015, 2015/3786E 2015/13828K.; “5271 sayılı CMK'nın 223.maddesinin 3 ve 4. fıkralarında hangi hallerde ceza verilmesine yer olmadığı kararının verilebileceğinin sınırlı bir şekilde düzenlenmesi karşısında, iddianamede maddi hata bulunması veya iddianamedeki anlatımın muğlak oluşunun bu sebepler arasında yer almadığı gözetilmeksizin, başlangıçta reddolunmayan iddianamenin sonradan açıklattırılması veya gerektiğinde ek iddianame düzenlettirilerek sonucuna göre sanıkların hukuki durumunun belirlenmesi gerekirken, mükerrer dava açılmasına sebebiyet verecek şekilde, iddianamede eylemin iyi tarif edilmediği ve karışıklığa sebebiyet verildiğinden bahisle aynı eylemler nedeniyle hem ceza verilmesine yer olmadığına, hem de suç duyurusunda bulunulmasına karar verilmesi” Y4CD, 19.03.2015, 2014/17842E 2015/24895K.

¹⁷² 1412 sayılı CMUK madde 258/4; Bundan başka mahkeme vaziyette hasıl olan değişiklikler neticesinde iddia ve müdafaayı layıkile hazırlamak için muhakemenin talikine lüzum görürse gerek talep üzerine ve gerek kendiliğinden muhakemeyi talik edebilir.

¹⁷³ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 637,

¹⁷⁴ Centel ve Zafer, *a.g.e.*, 638-639; Yenisey ve Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 743.

5271 sayılı Ceza Muhakameleri Kanununun 174.maddesinde, Türkiye Büyük Millet Meclisince kabul edildiği ilk halinde¹⁷⁵ iddianamenin iadesi nedenleri, iddianamenin CMK'nin 170 inci maddedeki unsurları içermemesi ve ön ödemeye tabi suçlarda ön ödeme usulünün uygulanmaması olarak belirtilmişken, 25.05.2005 tarihinde 5323 sayılı Yasanın 27.maddesi ile yapılan değişiklikle¹⁷⁶ bu nedenlere, suçun sübutuna etki edeceği mutlak sayılan mevcut bir delilin toplanmaması ve uzlaşmaya tabi suçlarda uzlaşma hükümlerinin uygulanmaması nedenleri eklenmiştir. En son olarak 17.10.2019 tarihinde 7188 sayılı Yasanın 20.maddesi ile yapılan değişiklikle,¹⁷⁷ suçun

¹⁷⁵ 5271 sayılı CMK Madde 174; (1) Mahkeme, iddianamenin ve soruşturma evrakının verildiği tarihten itibaren yedi gün içinde soruşturma evresine ilişkin bütün belgeler incelendikten sonra; iddianamenin 170 inci maddedeki unsurları içermediğini tespit ettiğinde, eksik ve hatalı noktaları belirterek iddianamenin Cumhuriyet Başsavcılığına iadesine karar verir. (2) Önödemeye tâbi işlerde, ön ödeme usulü uygulanmaksızın kamu davası açılmaz. Aksi takdirde iddianame iade edilir.

¹⁷⁶ 5271 sayılı CMK Madde 174 (Değişik: 25/5/2005 – 5353/27 md.); (1) Mahkeme tarafından, iddianamenin ve soruşturma evrakının verildiği tarihten itibaren onbeş gün içinde soruşturma evresine ilişkin bütün belgeler incelendikten sonra, eksik veya hatalı noktalar belirtilmek suretiyle; a) 170 inci maddeye aykırı olarak düzenlenen, b) Suçun sübutuna etki edeceği mutlak sayılan mevcut bir delil toplanmadan düzenlenen, c) Önödemeye veya uzlaşmaya tâbi olduğu soruşturma dosyasından açıkça anlaşılan işlerde önödeme veya uzlaşma usulü uygulanmaksızın düzenlenen, İddianamenin Cumhuriyet Başsavcılığına iadesine karar verilir.

¹⁷⁷ 5271 sayılı CMK Madde 174 (Değişik: 25/5/2005 - 5353/27 md.); (1) Mahkeme tarafından, iddianamenin ve soruşturma evrakının verildiği tarihten itibaren onbeş gün içinde soruşturma evresine ilişkin bütün belgeler incelendikten sonra, eksik veya hatalı noktalar belirtilmek suretiyle; a) 170 inci maddeye aykırı olarak düzenlenen, b) (Değişik:17/10/2019-7188/20 md.) Suçun sübutuna doğrudan etki edecek mevcut bir delil toplanmadan düzenlenen, c) (Değişik:17/10/2019-7188/20 md.) Önödemeye veya uzlaştırmaya ya da seri muhakeme usulüne tâbi olduğu soruşturma dosyasından açıkça anlaşılan işlerde önödeme veya uzlaştırma ya da seri muhakeme usulü uygulanmaksızın düzenlenen, d) (Ek:17/10/2019-7188/20 md.) Soruşturma veya kovuşturma yapılması izne veya talebe bağlı olan suçlarda izin alınmaksızın veya talep olmaksızın düzenlenen, İddianamenin Cumhuriyet Başsavcılığına iadesine karar verilir.

sübutuna etki edeceği mutlak sayılan bir delil ifadesindeki mutlak kelimesi doğrudan kelimesi ile değiştirilmiş, iade nedenlerine de seri muhakame usulüne tabi suçlarda seri muhakame usulünün uygulanmaması ve soruşturma veya kovuşturma yapılması izne veya talebe bağlı suçlarda izin alınmaması veya talebin olmaması eklenmiştir.

Dolayısıyla Cumhuriyet savcısı tarafından tanzim edilen iddianamenin hangi nedenlerle iade edilebileceği kanunda sınırlı olarak zikredilmiştir.¹⁷⁸ Kanunda yer almayan herhangi bir nedene dayanılarak mahkemece iddianame iade edilemeyecektir.¹⁷⁹ Her ne kadar iddianamenin iadesi merhalesi Cumhuriyet savcısı tarafından soruşturmanın etkin ve verimli bir şekilde yürütülüp, suça doğrudan etki edecek tüm delillerin toplanmasından sonra bittabi yeterli şüpheye ulaşılarak iddianame tanzim edilmesini ve kovuşturma aşamasının olabildiğince en erken sürede hatta mümkünse tek celsede bitirilmesini sağlamak amacıyla ceza muhakemesine getirilmişse de¹⁸⁰, mahkemece her hususa dayanılarak iddianamenin iadesine karar verilemeyecektir.¹⁸¹ Bir başka deyişle kıyas yoluyla yeni bir iddianamenin iadesi

¹⁷⁸ Özen, “Kamu Davası Açma Konusunda Benimsenen İlkeler, Cumhuriyet Savcısının Takdir Yetkisi ve İddianamenin İadesi”, 19 [29.12.2019]

¹⁷⁹ Uğur, *İddianame ve İddianamenin İadesi*, 100.

¹⁸⁰ 24 Ekim 2019 tarihli 30928 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 17 Ekim 2019 kabul tarihli ve 7188 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun Madde Gereğesinde (Madde 20) açıkça; Maddeyle, Ceza Muhakemesi Kanununun 174 üncü maddesinde değişiklik yapılması öngörülmektedir. Ceza muhakemesi hukukuna hakim olan ilkelerden birisi de “kesintisizlik” olup, davanın duruşmaya ara verilmeksizin tek celsede bitirilmesi anlamına gelmektedir. Bunun sağlanabilmesi için Ceza Muhakemesi Kanunu, iddianamede bulunması gereken unsurları ayrıntılarıyla düzenlemiş, iddianamede aranan bu unsurların bulunmaması halinde, mahkemeye iddianamayı iade edebilme imkanı tanımıştır. Bu düzenlemeye rağmen uygulamadan kaynaklanan sorunlar nedeniyle soruşturmalar tam anlamıyla neticelendirilmeden bir kısım eksikliklerde dava açılmaya devam etmiştir. Buna karşılık, gerekli delillerin soruşturma evresinde toplandığı davalarda ilk celsede duruşmanın bitirilebildiği görülmektedir. Yargılamanın makul bir sürede bitirilebilmesi için mevcut delillerin duruşma başlamadan önce toplanmış olması gerekmektedir.

¹⁸¹ Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 320.

nedeni oluşturulamaz.¹⁸² Yargıtay da çoğu ilamında¹⁸³ iddianamenin iadesi nedenlerinin kanunda sınırlı (tahdidi) bir şekilde belirtildiğini, bu nedenler haricindeki



¹⁸² Karakurt, “Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda İddianamenin İadesi”, 26 [29.12.2019]

¹⁸³ “Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 27.11.2018 tarihli ve 2017/17-328 esas, 2018/575 sayılı kararında belirtildiği üzere; ceza muhakemesi hukukumuzda mahkemelerce bir yargılama faaliyetinin yapılabilmesi ve hüküm kurulabilmesi için, yargılamaya konu edilecek eylemler ilgili, usulüne uygun olarak açılmış bir ceza davası bulunması gerekmektedir. 5271 sayılı CMK’nın 170/1. maddesi uyarınca ceza davası, kural olarak Cumhuriyet savcısı tarafından düzenlenecek bir iddianame ile açılır. Anılan Kanunun 170. maddesinin 2. fıkrasında, ‘Soruşturma evresi sonunda toplanan deliller, suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe oluşturuyorsa; Cumhuriyet savcısı, bir iddianame düzenler.’ hükmüne, anılan maddesinin 4. fıkrasında da; ‘iddianamede, yüklenen suçu oluşturan olaylar, mevcut delillerle ilişkilendirilerek açıklanır’ düzenlemesine yer verilmiştir. CMK’nın 174. maddesinde ise iddianamenin iadesi müessesesi düzenlenmiş, Cumhuriyet savcısı tarafından düzenlenen iddianamenin hangi durumlarda ve sürede iade edilebileceği hüküm altına alınmış, iddianamenin iadesi nedenleri sınırlı olarak sayılmış, anılan maddenin ikinci fıkrasında da suçun hukukî nitelendirilmesi sebebiyle iddianamenin iade edilemeyeceği düzenlenmiştir. Süresi içerisinde iade edilmeyen iddianamedeki eksiklikler artık kovuşturma aşamasında mahkeme tarafından giderilecektir. Bu düzenlemelerden Cumhuriyet savcısının dava açmasının zorunlu olduğu ve suçun hukukî nitelendirmesinin de Cumhuriyet savcısına ait olduğu anlaşılmaktadır. CMK’nın 225. maddesinde yer alan; ‘hüküm, ancak iddianamede unsurları gösterilen suça ilişkin fiil ve faili hakkında verilir. Mahkeme, fiilin nitelendirilmesinde iddia ve savunmalarla bağlı değildir’ şeklindeki düzenleme gereğince de hangi fail ve fiili hakkında dava açılmış ise ancak o fail ve fiili hakkında yargılama yapılarak hüküm verilebilecektir. Mahkeme iddianamedeki fiil ve faili ile bağlı ise de, eylemin hangi suçu oluşturacağına ilişkin nitelendirmede iddia ve savunmayla bağlı değildir.” Y8CD, 14.10.2019, 2019/6843E 2019/12191K.; “İstanbul Anadolu Cumhuriyet başsavcılığınca şüpheliler Yakup Ünal ve Semih Ünal haklarında düzenlenen 17.03.2015 gün ve 2014/102661-2015/30123 sayılı kovuşturmayla yer olmadığına dair kararın Cumhuriyet savcısı tarafından elektronik imzayla 17.03.2015 günü imzalanması sonrasında, 18.03.2015 tarihinde, Cumhuriyet başsavcısı tarafından, delillerin yeniden değerlendirilmesi gerektiği belirtilerek dosyanın iade edilmesi üzerine ilgili savcı tarafından dosyanın yeniden ele alındığı ve bu kez yapılan araştırma sonucunda toplanan deliller doğrultusunda Yakup Ünal hakkında özel belgede sahtecilik ve dolandırıcılık suçlarından kamu davası açılmasına rağmen, İstanbul Anadolu 6. Ağır Ceza mahkemesince, daha önce aynı konuya ilişkin olarak verilen ve Cumhuriyet savcısı tarafından imzalandığı anda hukuken geçerli bir ceza muhakemesi işlemi haline gelen 17.03.2013 tarihli kovuşturmayla yer olmadığına dair karardan sonra, CMK’nın

bir hususun iddianamenin iadesi nedeni yapılamayacağını belirtmiştir.¹⁸⁴ Zira yukarıda da belirtildiği gibi iddianamenin iadesi Cumhuriyet savcısı tarafından tanzim edilen iddianamenin mahkemece kanunda sayılan sınırlı nedenlere bağlı olarak savcılığa iade edilmesi anlamını ihtiva etmektedir.¹⁸⁵

Hal böyleyken, kanun koyucu tarafından iddianamenin iadesi nedenleri kanunda sınırlı ve sarıh bir şekilde belirtilmiş iken, uygulamada Cumhuriyet savcıları tarafından tanzim edilen iddianamelerin CMK 174.maddede yer almayan bazı nedenlere bağlı ve kanuna aykırı olarak iade edildiği görülmektedir.¹⁸⁶

172/2. maddesi gereğince, yeni delil elde edilmedikçe ve sulh ceza hâkimliğince karar alınmadıkça kamu davası açılmayacağı belirtilerek iddianamenin iadesine karar verilmiş ise de; kovuşturmaya yer olmadığına dair kararlar, adli idari nitelikte olup, taraflara tebliğ edilip kesinleştirilmeleri yapılmadıkça geri alınmaları mümkün olduğundan ve Cumhuriyet başsavcısının da söz konusu kararlarda değişiklik yapılmasını isteme hakkı bulunduğundan yapmış olduğu iade işleminin usul ve yasaya uygun olduğu, kaldı ki, belirtilen kararın Cumhuriyet başsavcısı tarafından 18.03.2015 günü iade edilmesi sonrasında taraflara tebliğ edilmemesi nedeniyle henüz kesinleşmediği ve kesin hükmün niteliğine benzer sonuçları da doğurmadığı, zira kararın tebliğ edilmesi üzerine suçtan zarar gören şikayetçi tarafından itiraz yoluna başvurulduğu takdirde, merciince mevcut deliller doğrultusunda itirazın reddine karar verilebileceği gibi, soruşturmanın genişletilmesine veya itirazın kabulüyle kararın kaldırılmasına karar verilebileceği, bu haliyle CMK'nın 173/6 ve 172. maddelerinde belirtilen şartlarla aynı kanunun 170 ve 174. maddelerinde tahdidi olarak sayılan koşulların oluşmaması nedeniyle iddianamenin iadesine bu yönden de karar verilemeyeceği gözetilmeden, itirazın kabulü yerine yazılı şekilde reddine karar verilmesinde isabet bulunmadığından,” Y15CD, 15.10.2018, 2018/3667E 2018/6665K.; Y4CD, 09.10.2019, 2019/4502E 2019/15446K.; Y3CD, 08.07.2019, 2019/13362E 2019/14650K.; Y4CD, 09.05.2019, 2019/1294E 2019/8445K.; Y4CD, 27.02.2019, 2018/8554E 2019/3062K.

¹⁸⁴ Yenisey ve Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 743.

¹⁸⁵ Karakurt, “Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda İddianamenin İadesi”, 1 [29.12.2019]

¹⁸⁶ Öztürk, vd., *Ana Hatlarıyla Ceza Muhakemesi Hukuku*, 422-423; Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 371.

2.3.1. CMK'nin 170.Maddesine Aykırı Düzenlenmesi

5271 sayılı Kanunun “kamu davasını açma görevi” üst başlıklı 170.maddesinde, iddianameyi düzenleme yetkisinin bittabi kamu davasını açma misyonunun Cumhuriyet savcısında olduğu, kamu davasını açmak üzere en azından yeterli şüpheye ulaşılması ve iddianamenin yetkili ve görevli mahkemeye hitaben yazılması ile birlikte iddianamede şüphelinin kimliği akabinde şüphelinin müdafii devamında maktul, mağdur veya suçtan zarar görenin kimliği sonrasında mağdurun veya suçtan zarar görenin vekili veyahut kanuni temsilcisi, yine açıklanmasında bir sakınca bulunmaması halinde ihbarda bulunan kişinin kimliği, yine şikayette bulunan kişinin kimliği, ayrıca şikayetin yapıldığı tarih, pek tabii yüklenen suç ve uygulanması gereken kanun maddeleri, öte yandan yüklenen suçun işlendiği yer, tarih ve zaman dilimi, açıkça suçun delilleri, yine şüphelinin tutuklu olup olmadığı, tutuklanmış ise gözaltına alma ve tutuklama tarihleri ile bunların sürelerinin gösterilmesi gerektiği belirtilmiştir. Yine iddianamede, faile isnat edilen suçtu meydana getiren olayların var olan delillerle münasebet kurularak açıklanması, iddianamenin nihai bölümünde failin sadece zararına olan konuların değil, yararına olan durumların da belirtilmesi gerektiği ve iddianamenin sonunda, gerçekleştirilen suç bakımından ilgili yasada belirtilen ceza ve güvenlik tedbirlerinden hangilerine karar verilmesinin talep edildiği ile suçun tüzel kişinin çalışması çerçevesinde gerçekleştirilmesi halinde, alakalı tüzel kişi hakkında

söz konusu olabilecek olan güvenlik tedbirinin aşikare yazılması gerektiği belirtilmiştir.¹⁸⁷

¹⁸⁷ CMK Madde 170; (1) Kamu davasını açma görevi, Cumhuriyet savcısı tarafından yerine getirilir. (2) Soruşturma evresi sonunda toplanan deliller, suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe oluşturuyorsa; Cumhuriyet savcısı, bir iddianame düzenler. (3) Görevli ve yetkili mahkemeye hitaben düzenlenen iddianamede; a) Şüphelinin kimliği, b) Müdafii, c) Maktul, mağdur veya suçtan zarar görenin kimliği, d) Mağdurun veya suçtan zarar görenin vekili veya kanunî temsilcisi, e) Açıklanmasında sakınca bulunmaması halinde ihbarda bulunan kişinin kimliği, f) Şikâyette bulunan kişinin kimliği, g) Şikâyetin yapıldığı tarih, h) Yüklenen suç ve uygulanması gereken kanun maddeleri, i) Yüklenen suçun işlendiği yer, tarih ve zaman dilimi, j) Suçun delilleri, k) Şüphelinin tutuklu olup olmadığı; tutuklanmış ise, gözaltına alma ve tutuklama tarihleri ile bunların süreleri, Gösterilir. (4) İddianamede, yüklenen suçu oluşturan olaylar, mevcut delillerle ilişkilendirilerek açıklanır. (5) İddianamenin sonuç kısmında, şüphelinin sadece aleyhine olan hususlar değil, lehine olan hususlar da ileri sürülür. (6) İddianamenin sonuç kısmında, işlenen suç dolayısıyla ilgili kanunda öngörülen ceza ve güvenlik tedbirlerinden hangilerine hükmedilmesinin istendiği; suçun tüzel kişinin faaliyeti çerçevesinde işlenmesi halinde, ilgili tüzel kişi hakkında uygulanabilecek olan güvenlik tedbiri açıkça belirtilir.

2.3.1.1.İddianamedeki Unsurlar

Bir suçun işlendiği izlenimini veren bir hali öğrenen Cumhuriyet savcısının işin gerçeğini araştırmaya başlayacağını, yaptığı soruşturma sonucunda suçun işlendiği hususunda “yeterli şüpheye” ulaştığı anda iddianame tanzim etmek suretiyle kamu davası açacağını ve söz konusu bu iddianamenin CMK'nin 170.maddesine uygun olması gerektiğini belirtmiş olmakla; Cumhuriyet savcısı tarafından tanzim edilen iddianamede açıkça nelerin yer alması gerektiğini kanun koyucu CMK 170.maddesinde alt alta sıralamıştır. Kanun koyucunun CMK'nin 170.maddesinde alt alta sıraladığı bu konular iddianamede biçim ve muhteva bakımından bulunması gereken unsurlardır.¹⁸⁸

2.3.1.2.Görevli ve Yetkili Mahkemeye Hitaben Düzenlenmesi

5271 sayılı CMK'nin 170/3.maddesinde Cumhuriyet savcısı tarafından tanzim edilen iddianamenin öncelikli olarak görevli ve yetkili mahkemeye hitaben düzenlenmesi gerektiği belirtilmiştir. Türk Ceza Hukukuna göre görev; mahkemenin madde (esas,

¹⁸⁸ Şahin ve Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 124; “Hukuksal Değerlendirme; 5271 sayılı CMK'nın 170. maddesinin 3. fıkrasında iddianamede bulunması gereken hususlar düzenlenmiştir. 5271 sayılı CMK 170/3-a maddesine göre ‘Görevli ve yetkili mahkemeye hitaben düzenlenen iddianamede; a) Şüphelinin kimliği ... gösterilir’. İddianamede şüphelinin kimliğinin gösterilmesi gerekir. Kimliği belirsiz kişi hakkında dava açılmaz. Kimliğin eksik, kapalı ya da çelişkili olarak belirlenmesi, karışıklığa, hatta ilgisi bulunmayan bir başka kişinin hükümlülüğüne yol açabilir. Özellikle isim benzerlikleri gözönüne alınarak, şüphelinin ad ve soyadı, baba ve ana adı, doğum tarihi, oturduğu yer ve mesleği gösterilmelidir. Şüphelinin açık kimliği bilinmiyorsa, dava açılmamalıdır. Bu durum genellikle gaip ve kaçak şüpheli hakkında söz konusu olur. İddianameye şüpheliyi, diğerlerinden ayırdeden özellikleri olabildiğince yazmak gerekir. Şüphelinin kimliği, iddianamenin şekli unsurlarındandır. Şüphelinin kimliğinin iddianameye yazılmış olması tek başına bir anlam ifade etmez. Kimlik bilgilerinin soruşturmada elde edilen bilgilerle ve gerçek durumla uyumlu olması gerekir. Şüphelinin kimliği olarak yazılan bilgi gerçekte örtüşmüyorsa, soruşturmada elde edilen bilgilere göre belirlenen şüpheli dışında bir kişiye dava açılmış ise, şeklen iddianamenin üzerinde kimlik bilgisi yazılı olmasının bir anlamı yoktur. Önemli olan bu bilgilerin doğru olarak yazılmış olmasıdır.” Y17CD, 28.03.2017, 2016/19467E 2017/3656K.

içerik) bakımından, yetki ise; yer (suçun işlendiği yer) bakımından bir davaya bakmaya salahiyyetli olduğu anlamına gelmektedir.¹⁸⁹ Görev kamu düzenine ilişkin yetki kamu düzenini ilgilendirmemektedir.¹⁹⁰ Dolayısıyla görev hususu mahkemece her zaman ve kendiliğinden (re'sen) gözetilmekte ve yargılamanın her aşamasında Cumhuriyet savcısı, sanık, katılan veya diğer kişilerin¹⁹¹ talepte bulunup bulunmadığına bakılmaksızın re'sen görevsizlik kararı verilebilmektedir.¹⁹²

T.C. Anayasasının 142.maddesinde ve 5271 sayılı Kanunun 3.maddesinde mahkemelerin görevinin kanunla belirleneceği belirtilmiş olmakla, 5235 sayılı Kanunun¹⁹³ 8.maddesinde ceza mahkemelerinin asliye ceza ve ağır ceza mahkemesi ile özel kanunlarla kurulan diğer ceza mahkemeleri olduğu belirtilmiştir. Yine aynı

¹⁸⁹ Noyan, *Ceza Davası*, 690; Osman Yaşar ve Cengiz Otacı, *Uygulamalı ve Yorumlu Ceza Muhakemesi Kanunu*, C.1, 10 bs. (Ankara: Seçkin Yayınevi, 2022), 86, 154.

¹⁹⁰ Noyan, *Ceza Davası*, 646.

¹⁹¹ CMK Madde 260; (1) Hâkim ve mahkeme kararlarına karşı Cumhuriyet savcısı, şüpheli, sanık ve bu Kanuna göre katılan sıfatını almış olanlar ile katılma isteği karara bağlanmamış, reddedilmiş veya katılan sıfatını alabilecek surette suçtan zarar görmüş bulunanlar için kanun yolları açıktır. CMK Madde 261; (1) Avukat, müdafiliğini veya vekilliğini üstlendiği kişilerin açık arzusuna aykırı olmamak koşuluyla kanun yollarına başvurabilir. CMK Madde 262; (1) Şüpheli veya sanığın yasal temsilcisi ve eşi, şüpheli veya sanığa açık olan kanun yollarına süresi içinde kendiliklerinden başvurabilirler. Şüphelinin veya sanığın başvurusuna ilişkin hükümler, bunlar tarafından yapılacak başvuru ve onu izleyen işlemler için de geçerlidir.

¹⁹² CMK Madde 4; (1) Davaya bakan mahkeme, görevli olup olmadığına kovuşturma evresinin her aşamasında re'sen karar verebilir. 6 ncı madde hükmü saklıdır. CMK Madde 6; (Değişik: 6/12/2006 – 5560/16 md.) (1) Duruşmada suçun hukukî niteliğinin değiştiğinden bahisle görevsizlik kararı verilerek dosya alt dereceli mahkemeye gönderilemez.

¹⁹³ Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri İle Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev Ve Yetkileri Hakkında Kanun

kanunun 11.maddesinde¹⁹⁴ asliye ceza mahkemesinin, 12.maddesinde¹⁹⁵ ağır ceza mahkemesinin, 13.maddesinde¹⁹⁶ de diğ er ceza mahkemelerinin görev alanı belirlenmiştir.

Öte yandan CMK'nin 12 ile 16.maddeleri arasında yer (suçun işlendiği yer) bakımından yetki kuralları düzenlenmiş olmakla esasen yetkili yerin suçun işlendiği

¹⁹⁴ 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri İle Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev Ve Yetkileri Hakkında Kanun Madde 11; Kanunların ayrıca görevli kıldığı hâller saklı kalmak üzere, sulh ceza hâkimliği ve ağır ceza mahkemelerinin görevleri dışında kalan dava ve işlere asliye ceza mahkemelerince bakılır.

¹⁹⁵ 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri İle Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev Ve Yetkileri Hakkında Kanun Madde 12; (Değişik: 21/2/2014 – 6526/2 md.) Kanunların ayrıca görevli kıldığı hâller saklı kalmak üzere, Türk Ceza Kanununda yer alan yağma (m. 148), irtikâp (m. 250/1 ve 2), resmî belgede sahtecilik (m. 204/2), nitelikli dolandırıcılık (m. 158), hileli iflâs (m. 161) suçları, Türk Ceza Kanununun İkinci Kitap Dördüncü Kısımının Dört, Beş, Altı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar (318, 319, 324, 325 ve 332 nci maddeler hariç) ve 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun kapsamına giren suçlar dolayısıyla açılan davalar ile ağırlaştırılmış müebbet hapis, müebbet hapis ve on yıldan fazla hapis cezalarını gerektiren suçlarla ilgili dava ve işlere bakmakla ağır ceza mahkemeleri görevlidir. Anayasa Mahkemesi ve Yargıtayın yargılayacağı kişilere ilişkin hükümler, askerî mahkemelerin görevlerine ilişkin hükümler ile çocuklara özgü kovuşturma hükümleri saklıdır.

¹⁹⁶ 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri İle Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun Madde 13; Diğ er ceza mahkemeleri, özel kanunlarla belirlenen dava ve işleri görür.

yer mahkemesinin olduğu belirtilmiştir. Mezkur maddelerde genel yetki¹⁹⁷ ile birlikte özel yetki¹⁹⁸, yabancı ülkede işlenen suçlarda yetki¹⁹⁹, deniz, hava ve demiryolu

¹⁹⁷ CMK Madde 12; (1) Davaya bakmak yetkisi, suçun işlendiği yer mahkemesine aittir. (2) Teşebbüste son icra hareketinin yapıldığı, kesintisiz suçlarda kesintinin gerçekleştiği ve zincirleme suçlarda son suçun işlendiği yer mahkemesi yetkilidir. (3) Suç, ülkede yayımlanan bir basılı eserle işlenmişse yetki, eserin yayım merkezi olan yer mahkemesine aittir. Ancak, aynı eserin birden çok yerde basılması durumunda suç, eserin yayım merkezi dışındaki baskısında meydana gelmişse, bu suç için eserin basıldığı yer mahkemesi de yetkilidir. (4) Soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı olan hakaret suçunda eser, mağdurun yerleşim yerinde veya oturduğu yerde dağıtılmışsa, o yer mahkemesi de yetkilidir. Mağdur, suçun işlendiği yer dışında tutuklu veya hükümlü bulunuyorsa, o yer mahkemesi de yetkilidir. (5) Görsel veya işitsel yayınlarda da bu maddenin üçüncü fıkrası hükmü uygulanır. Görsel ve işitsel yayın, mağdurun yerleşim yerinde ve oturduğu yerde işitilmiş veya görülmüşse o yer mahkemesi de yetkilidir.

¹⁹⁸ CMK Madde 13; (1) Suçun işlendiği yer belli değilse, şüpheli veya sanığın yakalandığı yer, yakalanmamışsa yerleşim yeri mahkemesi yetkilidir. (2) Şüpheli veya sanığın Türkiye'de yerleşim yeri yoksa Türkiye'de en son adresinin bulunduğu yer mahkemesi yetkilidir. (3) Mahkemenin bu suretle de belirlenmesi olanağı yoksa, ilk usul işleminin yapıldığı yer mahkemesi yetkilidir.

¹⁹⁹ CMK Madde 14; (1) Yabancı ülkede işlenen ve kanun hükümleri uyarınca Türkiye'de soruşturulması ve kovuşturulması gereken suçlarda yetki, 13 üncü maddenin birinci ve ikinci fıkralarına göre belirlenir. (2) Bununla birlikte Cumhuriyet savcısının, şüphelinin veya sanığın istemi üzerine Yargıtay, suçun işlendiği yere daha yakın olan yer mahkemesine yetki verebilir. (3) Bu gibi suçlarda şüpheli veya sanık Türkiye'de yakalanmamış, yerleşmemiş veya adresi yoksa; yetkili mahkeme, Adalet Bakanının istemi ve Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının başvurusu üzerine Yargıtay tarafından belirlenir. (4) Yabancı ülkelerde bulunup da diplomatik bağışıklıktan yararlanan Türk kamu görevlilerinin işledikleri suçlardan dolayı yetkili mahkeme Ankara mahkemesidir.

taşıtlarında veya bu taşıtlarla işlenen suçlarda yetki²⁰⁰ ve bağlantılı suçlarda yetki²⁰¹ de belirlenmiştir.

²⁰⁰ CMK Madde 15; (1) Suç, Türk bayrağını taşıma yetkisine sahip olan bir gemide veya böyle bir taşıt Türkiye dışında iken işlenmişse, geminin ilk uğradığı Türk limanında veya bağlama limanında bulunan mahkeme yetkilidir. (2) Türk bayrağını taşıma hakkına sahip olan hava taşıtları ile demiryolu taşıtları hakkında da yukarıdaki fıkra hükümleri uygulanır. (3) Ülke içerisinde deniz, hava veya demiryolu taşıtlarında ya da bu taşıtlarla işlenen suçlarda, bunların ilk ulaştığı yer mahkemesi de yetkilidir. (4) Çevreyi kirletme suçu, yabancı bayrağı taşıyan bir gemi tarafından Türk kara suları dışında işlendiği takdirde, suçun işlendiği yere en yakın veya geminin Türkiye'de ilk uğradığı limanın bulunduğu yer mahkemesi yetkilidir.

²⁰¹ CMK Madde 16; (1) Yukarıdaki maddelere göre her biri değişik mahkemelerin yetkisi içinde bulunan bağlantılı ceza davaları, yetkili mahkemelerden herhangi birisinde birleştirilerek görülebilir. (2) Bağlantılı ceza davalarının değişik mahkemelerde bakılmasına başlanmış olursa, Cumhuriyet savcılarının istemlerine uygun olmak koşuluyla, mahkemeler arasında oluşacak uyuşma üzerine, bu davaların hepsi veya bir kısmı bu mahkemelerin birinde birleştirilebilir. (3) Uyuşmazsa, Cumhuriyet savcısı veya sanığın istemi üzerine ortak yüksek görevli mahkeme birleştirmeye gerek olup olmadığına ve gerek varsa hangi mahkemede birleştirileceğine karar verir. (4) Birleştirilmiş olan davaların ayrılması da bu suretle olur.

Bu minvalde Cumhuriyet savcılarının salâhiyetli buldukları²⁰² yer dâhilinde bir suç işlendiği vakitte yaptıkları soruşturma sonucunda tanzim edecekleri iddianameleri bağılı buldukları yetkili ve görevli ceza mahkemesine hitaben yazacaktır. Dolayısıyla kendi salâhiyet alanı haricinde kalan bir mahkemeye Cumhuriyet savcısının direkt dava açma yetkisi yoktur. Bu takdirde Cumhuriyet savcısı dava açılması gereken yerin Cumhuriyet başsavcılığına “fezleke” yazmak suretiyle ilgili

²⁰² 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri İle Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev Ve Yetkileri Hakkında Kanun Madde 16; Mahkeme kuruluşu bulunan her il merkezi ve ilçede o il veya ilçenin adı ile anılan bir Cumhuriyet başsavcılığı kurulur. Cumhuriyet başsavcılığında, bir Cumhuriyet başsavcısı ve yeteri kadar Cumhuriyet savcısı bulunur. Gerekli görülen yerlerde Adalet Bakanlığının önerisi üzerine Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun kararıyla bir veya birden fazla Cumhuriyet başsavcivekili atanır. 5235 sayılı Kanun Madde 21; (1) Cumhuriyet savcılarının, buldukları il merkezi veya ilçenin idarî sınırları ile bunlara adlî yönden bağlanan ilçelerin idarî sınırları içerisinde yetkilidirler. (2) Ağır ceza mahkemesi ile özel kanunlarla kurulan diğer ceza mahkemelerinin yargı çevresinde yer alan Cumhuriyet başsavcılıkları, yetki alanları içerisinde yürüttükleri bu mahkemelerin görevine giren suçlarla ilgili soruşturmaları yapar ve ivedi, zorunlu işlerin tamamlanmasından sonra düşünce yazısına soruşturma evrakını ekleyip ağır ceza mahkemesi veya özel kanunlarla kurulan diğer ceza mahkemelerinin Cumhuriyet başsavcılığına gönderirler. (3) Büyükşehir belediye sınırları içerisinde bulunan Cumhuriyet başsavcılarının, bu yer ceza mahkemelerinin yargı çevresinde yetkilidir. Ancak, büyükşehir belediye sınırları içerisinde yer alan ağır ceza mahkemeleri ile özel kanunlarla kurulan diğer ceza mahkemelerinin görevine giren işlerde yukarıdaki fıkra hükmü uygulanır. (4) (Mülga dördüncü fıkra: 11/5/2005-5348/4 md.; Yeniden düzenleme: 1/7/2016-6723/30 md.) Türk Ceza Kanununun İkinci Kitap Dördüncü Kısımının Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümlerinde tanımlanan suçlar (318 inci, 319 uncu, 324 üncü, 325 inci ve 332 nci maddeler hariç) ile 3713 sayılı Kanunun kapsamına giren suçlar sebebiyle açılan soruşturmalar suçun işlendiği yerin bağılı olduğu ilin adıyla anılan Cumhuriyet başsavcılığınca yürütülür. İl Cumhuriyet savcısı, suçun işlendiği yer Cumhuriyet savcısından soruşturmanın kısmen veya tamamen yapılmasını isteyebilir. Gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde suçun işlendiği yer Cumhuriyet savcısı zorunlu olan delilleri toplar ve gerekmesi hâlinde alınacak kararlar bakımından bulunduğu yer sulh ceza hâkimliğinden talepte bulunur. Diğer kanunların Cumhuriyet savcılarının yetkisine ilişkin hükümleri saklıdır.

dosyayı gönderecek; dava açılması gereken yerin Cumhuriyet savcısı da tanzim ettiği “iddianameyi” görevli ve yetkili mahkemeye gönderecektir.²⁰³

Örneğin, Erzurum İlinin güney ilçeleri Hınıs, Karayazı, Tekman ve Karaçoban’da ayrı ayrı “kasten öldürme” suçlarının işlendiği varsayımında, yetkili ve görevli mahkemelerin tespitini yapacak olursak:

İlk olarak şunu belirtmek gerekir ki, ceza mahkemeleri tüm vilayet merkezi ile bölgelerin coğrafi vaziyetleri ve iş kalabalığı hesaba katılarak belirlenen ilçelerde HSK’nin uygun görüşü alınmak suretiyle Adalet Bakanlığı tarafından kurulur;²⁰⁴ aynı gerekçelerle lakin bu sefer Adalet Bakanlığının görüşü alınmak suretiyle Hakimler ve Savcılar Kurulunca kaldırılır.²⁰⁵ Halihazırda Hınıs, Tekman ve Karayazı İlçelerinde mahkemeler ve başsavcılık (adliye) bulunmakta ve fakat Karaçoban İlçesinde adliye bulunmamaktadır. Adalet Bakanlığınca daha öncesinde kurulan Karaçoban Adliyesi, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun 09.06.2004 tarih ve 278 numaralı kararı ile kapatılmış ve yargı çevresi olarak Hınıs’a bağlanmıştır.²⁰⁶ Hınıs Adliyesi ise hem asliye ceza hem de ağır ceza mahkemesi barındırdığından ağır ceza merkezidir.

Hal böyleyken, Karaçoban ve Hınıs’ta işlenen ve TCK’nin 81.maddesinde düzenlenen “kasten öldürme” cürmünün, “müebbet hapis” cezası ile cezalandırılacağı

²⁰³ 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri İle Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev Ve Yetkileri Hakkında Kanun Madde 16/2

²⁰⁴ 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri İle Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev Ve Yetkileri Hakkında Kanun Madde 9; Ceza mahkemeleri, her il merkezi ile bölgelerin coğrafi durumları ve iş yoğunluğu göz önünde tutularak belirlenen ilçelerde Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun olumlu görüşü alınarak Adalet Bakanlığınca kurulur.

²⁰⁵ 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri İle Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev Ve Yetkileri Hakkında Kanun Madde 15/3; Coğrafi durum ve iş yoğunluğu göz önünde tutularak bir ceza mahkemesinin kaldırılmasına veya yargı çevresinin değiştirilmesine, özel kanunlarında yargı çevresi belirtilmemiş olan diğer ceza mahkemelerinin yargı çevresinin belirlenmesine, Adalet Bakanlığının önerisi üzerine Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca karar verilir.

²⁰⁶ 17 Haziran 2004 tarihli 25495 sayılı Resmi Gazete

belirtildiğinden, bu suçlar nedeniyle görev bakımından ilgili mahkemenin 5235 sayılı Kanununun 12.maddesi doğrultusunda, “müebbet hapis cezasını gerektiren suç” olması nedeniyle, yetki bakımından ise CMK’nin 12/1 maddesi doğrultusunda “suçun işlendiği yer” olması nedeniyle “Hınıs Ağır Ceza Mahkemesi” olduğu anlaşılmaktadır.

Sadece asliye ceza mahkemesi barındıran ve ağır ceza merkezi olarak Hınıs’a bağlı olan Tekman’da²⁰⁷ gerçekleşen “kasten öldürme” suçunda ise, Tekman Cumhuriyet Başsavcılığı yaptığı soruşturmayı “fezleke” ile Hınıs Cumhuriyet Başsavcılığına gönderecek²⁰⁸; Hınıs Cumhuriyet Başsavcılığı da Hınıs Ağır Ceza Mahkemesine hitaben kamu davası açılması üzere bir iddianame tanzim edecektir. Zira Tekman Cumhuriyet Başsavcılığının doğrudan Hınıs Ağır Ceza Mahkemesine dava açma yetkisi bulunmamaktadır.

Karayazı’da ağır ceza merkezi olmadığından, bir başka deyişle asliye ceza mahkemesi bulunup ağır ceza mahkemesi bulunmadığından ve ağır ceza merkezi olarak da Erzurum’a bağlı olduğundan,²⁰⁹ burada gerçekleşen “kasten öldürme” suçunda Karayazı Cumhuriyet Başsavcılığınca başlatılan ve nihayete erdirilen soruşturma dosyası “fezleke” yazılmak suretiyle Erzurum Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilecek²¹⁰ ve Erzurum Cumhuriyet Başsavcılığınca da fezleke marifetiyle gelen soruşturma dosyası Cumhuriyet savcısı tarafından kamu davası açılması üzere iddianame tanzim edilmek suretiyle görevli ve yetkili mahkeme olan Erzurum Ağır Ceza Mahkemesine gönderilecektir.

²⁰⁷ Bkz. Hakimler ve Savcılar Kurulu Adli ve İdari Yargı Listesi <https://www.hsk.gov.tr/Eklentiler/Dosyalar/f6e0d661-beda-473d-ab00-0936871e3cfc.pdf> [05.03.2020]

²⁰⁸ 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri İle Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev Ve Yetkileri Hakkında Kanun Madde 16/2

²⁰⁹ Bkz. Hakimler ve Savcılar Kurulu Adli ve İdari Yargı Listesi <https://www.hsk.gov.tr/Eklentiler/Dosyalar/f6e0d661-beda-473d-ab00-0936871e3cfc.pdf> [05.03.2020]

²¹⁰ 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri İle Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev Ve Yetkileri Hakkında Kanun Madde 16/2

Dolayısıyla görevli veya yetkili mahkemeye hitaben yazılmayan iddianame, ilgili ceza mahkemesince CMK'nin 174/1-a hükmü gereği iade edilecektir. Verdiğimiz örnek üzerinden somutlaştıracak olursak; Tekman'da gerçekleşen "kasten öldürme" suçu nezdinde yürütülen soruşturma dosyası iddianame tanzim edilmek suretiyle Erzurum Ağır Ceza Mahkemesine hitaben, Karayazı'da gerçekleşen "kasten öldürme" suçu da Hınıs Ağır Ceza Mahkemesine hitaben gönderilirse, mahkeme "yetkili mahkemeye gönderilmediği" gerekçesiyle iddianamenin iadesine karar verecektir.

Uygulamada, görev ve yetki hususu iddianamenin iadesine yok denecek kadar az konu olmaktadır. Zira UYAP sisteminin kullanılması ile birlikte soruşturma aşamasında sisteme girilen suç neveleri nezdinde görevli ceza mahkemesi, sistem tarafından tıpkı "DAVACI: K.H." ibaresinin yer alması gibi,²¹¹ otomatik olarak belirlenmekte, bundan ötürü görev hususunda bir ihtilaf yaşanmamaktadır. Örneğin; kasten yaralama suçu nezdinde yürütülen soruşturma sonucunda Cumhuriyet savcısı tarafından tanzim edilen iddianame asliye ceza mahkemesine hitaben düzenlenmektedir ki kasten yaralama suçunda kovuşturma yetkisi asliye ceza mahkemesindedir.²¹² Yine UYAP sistemi üzerinden kasten öldürme suçu ile ilgili tanzim edilen iddianame ağır ceza mahkemesine hitaben düzenlenmektedir.

Öte yandan uygulamada suç nevinin farklı olarak değerlendirilmesi sonucu mahkemelerce iddianamenin iadesi yoluna gidilebilmektedir. Şöyle ki, Cumhuriyet savcısı, soruşturma evresi sonunda toplanan deliller sonucunda, şüphelinin müştekiye (şikayette bulunan kişi) karşı gerçekleştirdiği eylemin "kasten öldürmeye teşebbüs (TCK 81 ve 35)" suçunu değil de "neticesi sebebiyle ağırlaşmış yaralama (TCK 87)" suçu olduğunu düşündüğü takdirde tanzim ettiği iddianameyi yetkili asliye ceza mahkemesine göndermektedir. Fakat yetkili asliye ceza mahkemesi, şüphelinin müştekiye karşı gerçekleştirdiği eylemi "neticesi sebebiyle ağırlaşmış yaralama" suçu olarak değil de "kasten öldürmeye teşebbüs" suçu olarak telakki ederse "görevli mahkemeye hitaben düzenlenmediği" gerekçesiyle iddianameyi iade edebilmektedir.

²¹¹ Bkz. dipnot 55 ve 26

²¹² Bkz. dipnot 192

Oysa ki iddianamenin iadesine konu olan husus, görev veya yetki bakımından iddianamede açık bir yanlışlığın veya çelişkinin bulunması halidir.²¹³ Cumhuriyet savcısı tarafından “neticesi sebebiyle ağırlaşmış yaralama” suçu olarak takdir edilen eylem pek tabii asliye ceza mahkemesine yöneltilecektir. Dolayısıyla Cumhuriyet savcısının takdirinde bir çelişki bulunmazsa iddianame iade edilemeyecektir.²¹⁴ Şayet yetkili asliye ceza mahkemesi, kovuşturmaya konu olan eylemin “neticesi sebebiyle ağırlaşmış yaralama” suçunu değil de “kasten öldürmeye teşebbüs” suçunu oluşturduğuna kanaat getirirse, iddianameyi kabul edip, yetkili ağır ceza mahkemesine hitaben görevsizlik kararı vermelidir.²¹⁵ Çünkü CMK’nin 174.maddesinde belirtilen iddianamenin iadesi nedenleri arasında “suç nevinin yanlış belirlenmesi” gibi bir iade nedeni belirtilmemiştir. Aksine CMK’nin 174/2.maddesinde açıkça “suçun hukuki nitelendirilmesi sebebiyle iddianame iade edilemez” denilmiştir.²¹⁶ Bu hususa bir sonraki bölümde, “iddianamenin iadesi sebebi addedilemeyecek nedenler” başlığı altında, ayrıntılı olarak yer verilecektir.

²¹³ 01 Haziran 2005 tarihli 25832 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 25 Haziran 2005 kabul tarihli ve 5353 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun Madde Gerekçesi (Madde 30); “Keza, görev veya yetki konusunda iddianamede açık bir yanlışlık veya çelişki varsa iade mümkündür. Örneğin iddianame asliye ceza mahkemesine verildiği halde, ağır ceza mahkemesinin madde bakımından yetkisine girecek ağırlıkta bir ceza miktarı talep edilmesi; iddianamede gösterilen mahkemenin yargı çevresi dışında suçun işlendiğinin iddianameden anlaşılması gibi. Nitekim 170 inci maddenin üçüncü fıkrası iddianamenin ‘görevli ve yetkili’ mahkemeye hitaben düzenlenmesini öngörmektedir. Şayet iddianamenin görevli veya yetkili mahkemeye hitaben düzenlenmediği iddianameden kolayca anlaşılabilirse, iddianamenin 170 inci maddeye aykırı düzenlendiğinden bahisle mahkeme iadeye karar verebilecektir. Buna karşılık, Cumhuriyet savcısının değerlendirmesinde bir çelişki olmadığı sürece, örneğin mahkeme görev ve yetki konusunda Cumhuriyet savcısı ile aynı kanaatte olmasa bile, bu sebeple iddianameyi iade edemez. Çünkü bu sorun görev veya yetki uyumsuzluğunun konusu olabilecek bir husustur ve bir merciin çözmesi gereken bir konuyu mahkeme iddianamenin iadesi yoluyla çözemez. Kaldı ki, bu ihtimalde, iddianamenin iadesine yönelik inceleme ile göreve ilişkin incelemenin aynı zamanda olması mümkün değildir. İddianamenin iadesi, ancak, iddianamenin mahkemeye verilmesinden sonra fakat kabulünden önce, yani soruşturma evresinde verilebilecek bir karardır. Oysa mahkemenin nitelendirmesi sonucu ortaya çıkabilecek olan görevsizlik kararı, ancak kovuşturma evresinde, iddianamenin kabulünden sonra verilebilmektedir. Aynı durum yer yönünden yetki bakımından da geçerlidir. Bu nedenle mahkeme, iddianame kendisine verildiği zaman, görev yönünden herhangi bir değerlendirme yapmaksızın, kabul edilebilir bir iddianamenin bulunup bulunmadığına karar vermek zorundadır. İadesi gereken bir iddianame sözkonusu ise öncelikle bu yola başvurulacak, iddianamedeki eksiklikler tamamlandıktan veya itiraz üzerine bu konuda bir karar verildikten sonra, artık ortada, iade yönünden değerlendirmeye tabi kılınmış bir iddianame var demektir. Bunun üzerine iddianame kabul edilecek ve gerekli görülüyorsa, yani Cumhuriyet savcısının görev veya yetki konusundaki hukuki nitelendirmesi kabul edilmiyorsa, görevsizlik kararı verilecektir. Görev sorunu çözüldükten sonra ise artık yeniden iddianamenin iadesine gerek ve hatta imkan bulunmamaktadır. Çünkü, gerçekte görevsiz veya yetkisiz de olsa, bir mahkeme tarafından iddianamenin iadesi konusu değerlendirilmiş bulunmaktadır. Bu değerlendirmeyi yapanın, mutlaka, kendisine gelen davayı kabul eden veya kabul etmediği için çıkan uyumsuzluk üzerine görevli veya yetkili hale gelmiş bulunan mahkeme olması şart değildir.”

²¹⁴ Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 143; Uğur, *İddianame ve İddianamenin İadesi*, 19.

²¹⁵ “Görevsizlik, iddianamenin sevk maddesinde veya açıklanan eylemden kolayca anlaşılıyorsa iddianamenin iadesi gerekir. Ancak iddianamenin sevk maddesi ile olaya ilişkin açıklama, açık ve net bir çelişki oluşturmuyorsa, bu durumda mahkeme kovuşturma aşamasına geçtikten sonra görevsizlik kararı ile durumu karara bağlayabilir. Bunun dışındaki görev veya yetki uyuşmazlıklarında esasen bir merci tarafından çözülebilecek uyuşmazlığın mahkemece ve tek taraflı olarak çözümü sonucu doğar ki; sistemin amaçladığı bu değildir. Mahkemenin görevsiz olduğu iddianameden açıkça anlaşılamiyorsa iddianamenin iadesine karar verilemez, böyle bir durumda görev hakkındaki ihtilafın kovuşturma evresinde tartışılıp sonuca bağlanması gerekir. Bu bağlamda örneğin, iddianamede olayın anlatımı ve şüpheli hakkında uygulanması istenen sevk maddeleri ‘Hırsızlık’ suçundan dava açıldığını ortaya koymasına rağmen, dava ağır ceza mahkemesine açılmışsa, iddianame iade edilebilir. İddianamede şüpheliye yüklenen suç ‘Yağma’ olarak nitelendirilmiş ve buna dayanılarak dava ağır ceza mahkemesine açılmışsa, mahkeme suçun ‘Hırsızlık’ olduğu gerekçesi ile iddianamenin iadesine karar vermemelidir.” Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 143-144.

²¹⁶ “Bu çerçevede iddianameyi alan mahkemenin öncelikle incelemesi gereken husus davaya bakma hususunda görevli ve yetkili olup olmadığıdır. Mahkeme bu incelemeyi Cumhuriyet savcısının iddianamedeki hukuki değerlendirmesi ile sınırlı tutmalıdır. Zira kanunun 174 üncü maddesinin 2 nci fıkrasında, suçun hukuki nitelendirilmesi sebebiyle iddianamenin iade edilemeyeceği belirtilmiştir. Buna göre, mahkeme cumhuriyet savcısının iddianamedeki hukuki değerlendirmesinin aksini düşünerek, kendisinin görevli ve yetkili olmadığından bahisle iddianameyi iade edemez. Bu ihtimalde eğer iddianamenin diğer unsurları tamam ise, mahkeme iddianameyi kabul etmeli, kovuşturma aşamasının başlaması ile birlikte de görevsizlik veya yetkisizlik kararı vererek, davayı görevli ve yetkili mahkemeye göndermelidir. Örneğin Cumhuriyet savcısı soruşturma evresinde topladığı deliller çerçevesinde olayı 204/1 kapsamında sivil kişilerin resmi belgede sahtecilik suçu olarak nitelendirse ve iddianameyi Asliye Ceza Mahkemesi’ne hitaben yazsa, iddianameyi inceleyen Asliye Ceza Mahkemesi olayı 204/2 yani kamu görevlisinin resmi belgede sahtecilik suçu olarak değerlendirerek iddianameyi iade edemez. Bu durumda mahkeme iddianamenin diğer unsurları da mevcut ise iddianameyi kabul etmek zorundadır. Bununla beraber yargılama aşamasında görevsizlik kararı vererek dosyayı Ağır Ceza Mahkemesine göndermelidir (CMK.m.5). İddianamenin kabulünden önce yani kovuşturma aşamasına geçilmeden mahkemenin görevsizlik kararı vermesi mümkün değildir” Yenidünya, “5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nda Kamu Davasının Açılması, İddianamenin Unsurları ve İadesi”, Parg.80, [09.03.2020]

Yargıtay da birçok kararında²¹⁷ “görev ve yetki hususunda iddianamede vazıh bir hata veya tenakuz var olması durumunda iddianamenin iadesinin olası olduğunu,

²¹⁷ “5271 sayılı CMK.nun 170/3. maddesinde iddianamede nelerin gösterileceğinin sayıldığı ve aynı Yasanın 174/1. maddesinin ise hangi hallerde iddianamenin iadesinin karar verileceğinin belirtildiği; müştekilerin ifadelerinde eylem tarihleri açıklandığı gibi iddianame başlığında da suç tarihinin gösterildiği; görev ve yetki konusunda iddianamede açık bir yanlışlık veya çelişki olması halinde iddianamenin iadesinin mümkün olduğu ancak suçun hukuki nitelendirilmesi sebebiyle iddianamenin iade edilemeyeceği gözetilerek” Y5CD, 16.09.2009, 2009/10876E 2009/10399K; “Görev ve yetki konusunda iddianamede açık bir yanlışlık veya çelişki olması halinde iddianamenin iadesinin mümkün olduğu, suç yeri konusunda Cumhuriyet savcılığı ile mahkemenin hukuki görüşlerinin farklı olduğu durumlarda ise iddianamenin kabulünden sonra kovuşturma evresinde görevsizlik veya yetkisizlik kararları ile sorunun hallinin mümkün bulunduğu cihetle, Cumhuriyet Savcılığınca suç yeri ile ilgili olarak yapılan tesbit kabul edilmeyerek yetki hususunun iade sebebi yapılamayacağı gözetilmeden, itirazın kabulü yerine yazılı şekilde reddine karar verilmesinde isabet görülmemiş” Y7CD, 29.04.2009, 2007/4889E 2009/5218K; “5271 sayılı Kanunun 170/3. maddesinde iddianamede hangi hususların gösterileceği, aynı Kanunun 174/2. maddesinde ise iddianamenin hangi hallerde iadesine karar verileceğinin belirtildiği, 353 sayılı Kanunun 20. maddesinde yer olan hükmün, iddianamenin iadesi sebebi olarak gösterilemeyeceği, Ayrıca, görev ve yetki konusunda iddianamede açık bir yanlışlık veya çelişki olması halinde iddianamenin iadesinin mümkün olduğu, Cumhuriyet savcılığının hukuki nitelendirmesi ile mahkemenin hukuki nitelendirmesinin farklı olduğu durumlarda ise, iddianamenin kabulünden sonra kovuşturma evresinde verilecek görevsizlik veya yetkisizlik kararları ile sorunun hallinin mümkün olduğu cihetle, yetki hususunun iade sebebi yapılamayacağı” Y7CD, 25.02.2009, 2007/10234E 2009/2377K; “Görev veya yetki konusunda iddianamede açık bir yanlışlık veya çelişki olması halinde iddianamenin iadesinin mümkün olduğu, Cumhuriyet Savcılığının hukuki nitelendirmesi ile mahkemenin hukuki nitelendirmesinin farklı olduğu durumlarda ise iddianamenin kabulünden sonra kovuşturma evresinde görevsizlik veya yetkisizlik kararları verilerek sorunun hallinin mümkün bulunduğu, kaldı ki yetkinin kamu düzenine ilişkin olmadığı kural olarak bir davanın en süratli şekilde ve en az yargılama gideriyle sonuçlandırılmasının amaçlandığı cihetle, itirazın bu yönden kabulü yerine yazılı gerekçe ile reddine karar verilmesinde isabet görülmemiş olduğundan bahisle” Y6CD, 29.01.2007, 2006/17004E 2007/601K.

Cumhuriyet savcısının hukuki vasıflandırması ile mahkemenin hukuki nitelendirmesinin değişik olduğu durumlarda ise, iddianamenin kabul edilmesinden sonraki kovuşturma safhasında mahkemece görevsizlik veya yetkisizlik kararı ile meselenin çözümünün olası olabileceğini, dolayısıyla Cumhuriyet savcısının iddianamedeki hukuki nitelendirmesinin kabul edilmeyerek, bu minvaldeki görev hususunun iddianamenin iadesi nedeni yapılamayacağını” belirtmiştir.

Yetki hususunda da durum aynı şekilde kritik edilmelidir. Özel yetki kuralları hariç olmak üzere CMK'nin 12/1.maddesine göre esasen yetkili yer suçun işlendiği yer savcılığı ve mahkemesidir. Şöyle ki, görev hususunda verdiğimiz örnek üzerinden devam edecek olursak, Karaçoban'da işlenen “kasten öldürme” suçunda yetkili yer, Karaçoban İlçesinin yargı yeri olarak Hınıs Adliyesine bağlı olmasından mütevellit,²¹⁸ Hınıs Cumhuriyet Başsavcılığı ve Hınıs Ağır Ceza Mahkemesidir. Dolayısıyla Karaçoban'da işlenen “kasten öldürme” suçu hakkında başlatılan soruşturma dosyası Erzurum ya da başka bir yer Cumhuriyet başsavcılığında olduğu takdirde ilgili yer Cumhuriyet başsavcılığı, suçun işlendiği yerin Karaçoban olması nedeniyle “Yetkisizlik Kararı” yazmak suretiyle soruşturma dosyasını Hınıs Cumhuriyet Başsavcılığına gönderecektir. Keza mezkur suç özelinde tanzim edilen iddianame Erzurum Ağır Ceza Mahkemesine gönderilirse, mahkemece yetkili yerin Hınıs Ağır Ceza Mahkemesi olduğu cihetiyle ve “yetkili mahkemeye hitaben gönderilmediği” gerekçesiyle iade edilecektir.

Tıpkı görev hususunda olduğu gibi yetki hususunda da iddianamede açık bir yanlışlık yahut çelişkinin bulunması gerekmektedir ki mahkemece bu durum iddianamenin iadesine konu edilebilsin. Öte yandan bazı suçlarda farklı yer Cumhuriyet başsavcılıkları ve hatta farklı yer ceza mahkemeleri arasında “yetkili yer” hususunda uyuşmazlık yaşanmaktadır. Örneğin, ödemenin banka aracılığı ile gerçekleştiği dolandırıcılık suçunda yetkili yerin neresi olduğu hususunda halen dahi bir içtihat birliği sağlanamamıştır. Şöyle ki, TCK'nin 157 ve 158.maddelerinde yer alan dolandırıcılık suçunun esaslı unsuru failin kendisine ya da bir başkasına “yarar

²¹⁸ Bkz. dipnot 204

(menfaat)” sağlamasıdır.²¹⁹ Suç, yararın yani menfaatin elde edilmesiyle oluşacağından, suçun işlendiği yer de menfaatin elde edildiği yer olarak kabul görmüştür. Lakin ödemenin banka aracılığı ile gerçekleştiği dolandırıcılık suçunda menfaatin nerede ve ne zaman gerçekleştiği hususunda farklı Yargıtay kararları



²¹⁹ 5237 sayılı TCK Madde 157; (1) Hileli davranışlarla bir kimseyi aldatıp, onun veya başkasının zararına olarak, kendisine veya başkasına bir yarar sağlayan kişiye bir yıldan beş yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adli para cezası verilir.

mevcuttur. Yargıtay'ın son dönemde istikrar kazanmış kararlarına²²⁰ göre, bu durumda yetkili yer failin hesaba yatırılan parayı çektiği yer olarak belirtilmişken bir kararında²²¹ müştekinin hesabının bulunduğu yer mahkemesinin yetkili olduğu, bir kararında²²² müşteki tarafından paranın yatırıldığı yer olduğu, bazı kararlarında²²³ da menfaatin, paranın failin hakimiyetindeki hesaba intikali anında sağlanacağından bahisle yetkili yerin, paranın gönderildiği hesabın bulunduğu yer mahkemesi olarak belirtilmiştir.²²⁴

Hal böyleyken, bu suçtan yapılan soruşturma sonucunda Cumhuriyet savcısı tarafından tanzim edilecek iddianamenin hangi kritere istinaden ve hangi yetkili mahkemeye hitaben tanzim edileceği farklılık gösterebilecektir. Örneğin, İstanbul'da ikamet eden fail A, Bursa'da bulunduğu sırada, Erzurum'da ikamet eden ve fakat o esnada Sivas'a varmak üzere Erzincan'da bulunan müşteki B'yi telefon üzerinden yaptığı görüşme ile kandırılmış ve müşteki B'den hesabına 1.000 TL yatırmasını istemiştir. Esasen X Bankasının Elazığ Şubesinde hesabı bulunan müşteki B, Sivas'a varır varmaz X Bankasının Sivas Şubesi üzerinden, fail A'nın zikrettiği hesaba parayı göndermiştir. Öte yandan Y Bankasının Kocaeli Şubesinde hesabı bulunan fail A, Y Bankasının Yalova Şubesinden parayı çekmiştir. Bir zaman sonra dolandırıldığını anlayan müşteki B ise, o sırada bulunduğu Antalya Cumhuriyet Başsavcılığına şikayette bulunmuştur. Bu durumda ilgili Yargıtay ve Bölge Adliye Mahkemesi kararlarına istinaden “suçun işlendiği yer” hususunda birçok yetkili yer gündeme gelebilecektir. Şöyle ki, Yargıtay'ın son dönemde istikrar kazanmış ve bizim de kabul ettiğimiz görüş olan “menfaatin elde edildiği yer” bağlamında suçun işlendiği yer, paranın çekildiği yer olan Yalova'dır. Dolayısıyla bu suçta yetkili yer Yalova Cumhuriyet Başsavcılığı ve Yalova Ağır Ceza Mahkemesidir. Fakat müşteki B'nin şikayetine istinaden yürütülen soruşturma sonucunda, kamu davası açmak üzere tanzim edilen iddianame yetkili yerin “paranın gönderildiği yer”²²⁵ olduğu düşüncesiyle, fail A'nın hesabının olduğu yer olan Kocaeli Ağır Ceza Mahkemesine ya da “müştekinin hesabının bulunduğu yer”²²⁶ düşüncesiyle, müşteki B'nin hesabının olduğu yer olan Elazığ Ağır Ceza Mahkemesine hitaben gönderildiği takdirde, Kocaeli ya da Elazığ Ağır Ceza Mahkemesince mezkur iddianame “yetkili yerin paranın çekildiği yer”²²⁷ olan Yalova Ağır Ceza Mahkemesidir düşüncesiyle ve de “yetkili mahkemeye hitaben” gönderilmediği gerekçesiyle iade edilemeyecektir.²²⁸ Zira bu husus da “hukuki nitelendirme”²²⁹ kapsamında olup; iddianame açıkça bir çelişki ve

²²⁰ “Kanun yararına bozma isteyen tebliğnamede; Somut soruşturma dosyasına konu olayda, şüphelinin müştekiyi İNG Banktan aradığını ve hesap işletim ücretlerini iade ettiklerini söyleyerek telefonuna gelen koda onay vermesini söylemesi üzerine, müştekinin kodu onayladığı ve şüpheli tarafından müştekinin 5324 4363 0061 5220 numaralı kredi kartı hesabından, ING Bankasına ait 006919 ID numaralı, Tarsus Tarsu AVM ve 242002 ID numaralı Tarsus şube 2 ATM'lerinden 2.150,00 Türk lirası tutarında nakit avans para çekildiği anlaşılmakla, paranın şüpheli tarafından çekilmesi ile şüphelinin uhdesine girdiği, benzer bir olay sebebiyle Yargıtay 15. Ceza Dairesinin 12/10/2015 tarihli ve 2015/14021 esas, 2015/29798 karar sayılı ilamında ‘ ...dolandırıcılık suçunun, iradesi fesada uğratan kişinin yatırmış olduğu paranın fail tarafından çekildiği anda tamamlanacak olması nedeniyle suç yerinin de menfaatin temin edileceği yer olacağından hareketle....’ şeklinde belirtildiği üzere menfaatin temin edildiği yerin paranın şüpheli tarafından çekildiği yer olduğu nazara alındığında, suçun işlendiği yerin İNG Bank Tarsus şubesi ATM'leri olduğu ve suç yerinin Tarsus Cumhuriyet Başsavcılığının yargı çevresinde kaldığı gözetilmeden, yazılı şekilde karar verilmesinde isabet görülmemiştir. 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 309. maddesi uyarınca anılan kararın bozulması lüzumu kanun yararına bozma talebine dayanılarak ihbar olunmuştur. GEREĞİ DÜŞÜNÜLDÜ: Şüpheliler tarafından paranın çekildiği yerin Tarsus Cumhuriyet Başsavcılığı yargı çevresinde kaldığı gözetilmeden, yazılı şekilde karar verilmesinde isabet bulunmadığından, kanun yararına bozmaya atfen düzenlenen ihbarnamedeki düşünce yerinde görülmekle” Y15CD, 13.01.2020, 2019/12226E 2020/36K; “Kanun yararına bozma isteyen tebliğnamede; Dosya kapsamına göre, somut soruşturma dosyasına konu olayda, müşteki tarafından şüpheli Bülent Şimşek adına kayıtlı 10412855 numaralı PTT hesabına Garanti Bankası aracılığıyla 16.395,00 Türk lirası tutarındaki paranın gönderildiği ve hesaba aktarılan paranın bir kısmının PTT İstanbul/Beyoğlu PTT merkez müdürlüğünde kurulu bulunan bankamatikten çekildiği, diğer kısmının ise İstanbul/Kasımpaşa merkez müdürlüğünden ödendiği anlaşılmakla; menfaatin temin edildiği yerin İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının yargı çevresinde kaldığı gözetilmeden, yazılı şekilde karar verilmesinde isabet görülmediğinden, 5271 sayılı CMK'nın 309. maddesi uyarınca anılan kararın bozulması lüzumu kanun yararına bozma talebine dayanılarak ihbar olunmuştur. GEREĞİ DÜŞÜNÜLDÜ. Dairemizin 04.02.2019 tarih ve 2018/8559-2019/297 sayılı ilamı ile istikrar kazanmış daha birçok kararında da belirtildiği üzere, menfaat konusu paranın çekildiği yerde dolandırıcılık suçu tamamlanacağından yetkili yerin de bu doğrultuda belirlenmesi gerektiği, somut olayda da şüpheli tarafından menfaatin elde edildiği yerin İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının yargı çevresinde kaldığı gözetilmeden, yazılı şekilde karar verilmesinde

isabet bulunmadığından, kanun yararına bozmaya atfen düzenlenen ihbarnamedeki düşünce yerinde görülmekle” Y15CD, 08.07.2019, 2019/4685E 2019/7650K; “Kanun yararına bozma isteyen tebliğnamede; Benzer bir olay sebebiyle Yargıtay 15. Ceza Dairesinin 20.11.2017 tarih ve 2017/30314-23733 karar sayılı ilamında ‘...Dairemizin 06.04.2015 tarih ve 2015/4473-23011 sayılı ilâmı ve daha birçok kararında da belirtildiği üzere, dolandırıcılık suçunun, iradesi fesada uğratılan kişinin yatırmış olduğu paranın fail tarafından çekildiği anda tamamlanacak olması nedeniyle suç yerinin de menfaatin temin edileceği yer olacağından hareketle...’ şeklinde belirtildiği üzere, somut soruşturma dosyasına konu olayda, müşteki tarafından şüphelinin banka hesabına gönderilen paraların Üsküdar ilçesinde bulunan İş Bankası ATM'sinden çekildiğinin tespit edilmesi karşısında, haksız menfaatin temin edildiği yerin İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığının yargı çevresinde kaldığı gözetilmeden, yazılı şekilde karar verilmesinde isabet görülmediğinden, 5271 sayılı CMK’nın 309. maddesi uyarınca anılan kararın bozulması lüzumu kanun yararına bozma talebine dayanılarak ihbar olunmuştur. GEREĞİ DÜŞÜNÜLDÜ: Dairemizin 15.10.2018 tarih ve 2018/5833-6672 sayılı ilamı ile istikrar kazanmış daha birçok kararında da belirtildiği üzere, menfaat konusu paranın çekildiği yerde dolandırıcılık suçu tamamlanacağından yetkili yerin de bu doğrultuda belirlenmesi gerektiği, somut olayda da şüpheli tarafından menfaatin elde edildiği yerin İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığının yargı çevresinde kaldığı gözetilmeden, yazılı şekilde karar verilmesinde isabet bulunmadığından, kanun yararına bozmaya atfen düzenlenen ihbarnamedeki düşünce yerinde görülmekle” Y15CD, 26.11.2018, 2018/7341E 2018/8480K; “Kanun yararına bozma isteyen tebliğnamede; Benzer bir olay sebebiyle Yargıtay 15. Ceza Dairesinin 12.10.2015 tarih ve 2015/14021-29798 karar sayılı ilâmında ‘...Dairemizin 06.04.2015 tarih ve 2015/4473-23011 sayılı ilâmı ve daha birçok kararında da belirtildiği üzere, dolandırıcılık suçunun, iradesi fesada uğratılan kişinin yatırmış olduğu paranın fail tarafından çekildiği anda tamamlanacak olması nedeniyle suç yerinin de menfaatin temin edileceği yer olacağından hareketle...” şeklinde belirtildiği üzere, somut soruşturma dosyasına konu olayda, müştekinin facebook isimli sosyal paylaşım sitesinde Mehmet Kaya rumuzlu bir kişi ile tanışarak, ona ait kitapların gönderilmesi ve kendisine sertifika ayarlaması hususlarında gönderdiği paranın Şanlıurfa ilinde bulunan Ziraat Bankasına ait ATM'den çekildiğinin tespit edilmesi karşısında, haksız menfaatin temin edildiği yerin Şanlıurfa Cumhuriyet Başsavcılığının yargı çevresinde kaldığı gözetilmeden, yazılı şekilde karar verilmesinde isabet görülmediğinden, 5271 sayılı CMK’nın 309. maddesi uyarınca anılan kararın bozulması lüzumu kanun yararına bozma talebine dayanılarak ihbar olunmuştur. GEREĞİ DÜŞÜNÜLDÜ: Dairemizin 16.04.2018 tarih ve 2018/3166-2599

sayılı ilamı ile daha birçok kararında da belirtildiği üzere, menfaat konusu paranın çekildiği yerde dolandırıcılık suçu tamamlanacağından yetkili yerin de bu doğrultuda belirlenmesi gerektiği, somut olayda da fail ya da failer tarafından menfaatin elde edildiği yerin Şanlıurfa Cumhuriyet Başsavcılığı yargı çevresinde kaldığı gözetilmeden, yazılı şekilde karar verilmesinde isabet bulunmadığından, kanun yararına bozmaya atfen düzenlenen ihbarnamedeki düşünce yerinde görülmekle” Y15CD, 15.10.2018, 2018/5833E 2018/6672K.

²²¹ Y5CD, 11.11.2008, 2008/12222E 2008/9599K Yargıtay’ın bu kararına konu olan olayda sanık müşterinin Bursa’da bulunan banka hesabına interaktif verilerin değiştirilmesi suretiyle internet üzerinden girmiş ve söz konusu hesaptan İstanbul Maslak’taki banka hesabına gönderilen para sanık tarafından çekilmek suretiyle müşteri dolandırılmıştır.

²²² Y5CD, 16.03.2015, 2015/2994E 2015/8354K Yargıtay’ın bu kararına konu olan olayda müşteri Nevşehir İli Avanos İlçesinde bulunan Ziraat Bankasından sanığın hesabına para havale etmiştir; Y5CD, 12.03.2015, 2015/3891E 2015/8236K Yargıtay’ın bu kararına konu olan olayda da müşteri İzmir İli Karşıyaka İlçesinde bulunan Yapı Kredi Bankasından sanığın hesabına para havale etmiştir.

²²³ “Bilişim sistemindeki verileri değiştirmek suretiyle haksız menfaat elde edilmesi suçunun sanık tarafından EFT’nin şikayetçi şirketin hesabından sahte olarak açtırmış olduğu hesaba intikali anında tamamlandığı gözetilmeyerek eylemin teşebbüs aşamasında kaldığından bahisle eksik ceza tayini aleyhe temyiz olmadığından bozma sebebi sayılmamıştır.” Y11CD, 25.06.2007, 2007/2168E 2007/4372K; Y5CD, 16.03.2015, 2015/2931E 2015/8297K Yargıtay’ın bu kararına konu olan olayda müşteri İzmir İli Çeşme İlçesindeki posta çeki hesabına parayı yatırmıştır.

²²⁴ “Bankaların ödeme aracı olarak kullanıldığı dolandırıcılık suçlarında; failin menfaati temin edeceği hesabın bulunduğu banka şubesi ile parayı çekeceği şubenin farklı olması muhtemeldir. Böyle bir durumda menfaat paranın çekileceği yerde sağlanacağından yetkili mahkeme paranın çekildiği yer Mahkemeleri olmalıdır. Ancak Bölge Adliye Mahkemesi (İstanbul BAM 13. CD. 04/01/2018 T., 2017/2787 E., 2018/28 K.); “İncelenen dosya içeriğine, iddianamedeki anlatıma göre, dolandırıcılığa konu paranın gönderildiği ATM yeri itibarıyla yetkili mahkeme belirleneceğinden ve bu yer Bağcılar olmakla yerinde görülmeyen B. 1. Çocuk Ağır Ceza Mahkemesinin ...*.2017gün ve 2017/* (E) ve 2017/* (K). Sayılı YETKİSİZLİK kararının KALDIRILMASINA, dosyanın mahalline gönderilmesine,” şeklindeki kararı ile dolandırıcılığa konu paranın gönderildiği yeri yetkili kılmıştır.” İrem Beril Metin, “Dolandırıcılık Suçunun Nitelikli Halleri (TCK m.158/1)” (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. M.Ü. Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019), 179; Y5CD, 06.12.2006, 2006/11791E 2006/9930K Yargıtay’ın bu kararına konu olan olayda müşteki Merter şubesindeki hesabından sanığın Konya Nalçacı şubesindeki hesabına 2700 YTL’yi havale etmiş ve sanık parayı bankadan çekerek müştekiyi dolandırmıştır.

²²⁵ Bkz. dipnot 219

²²⁶ Bkz. dipnot 220

²²⁷ Bkz. dipnot 218 ve 204

²²⁸ 01 Haziran 2005 tarihli 25832 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 25 Haziran 2005 kabul tarihli ve 5353 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun Madde Gereğesi (Madde 30); “Buna karşılık, Cumhuriyet savcısının değerlendirmesinde bir çelişki olmadığı sürece, örneğin mahkeme görev ve yetki konusunda Cumhuriyet savcısı ile aynı kanaatte olmasa bile, bu sebeple iddianameyi iade edemez. Çünkü bu sorun görev veya yetki uyuşmazlığının konusu olabilecek bir husustur ve bir merciin çözmesi gereken bir konuyu mahkeme iddianamenin iadesi yoluyla çözemez. Kaldı ki, bu ihtimalde, iddianamenin iadesine yönelik inceleme ile göreve ilişkin incelemenin aynı zamanda olması mümkün değildir.

²²⁹ 5271 sayılı CMK Madde 174; (2) Suçun hukukî nitelendirilmesi sebebiyle iddianame iade edilemez.

yanlışlık barındırmamaktadır.²³⁰ Cumhuriyet savcısının yetki hususundaki hukuki nitelendirmesine iştirak etmeyen mahkeme, iddianameyi kabul ettikten sonra, kendi görüşü doğrultusunda ilgili mahkemeye hitaben “Yetkisizlik Kararı” verebilecektir.²³¹

2.3.1.3.şüphelinin Kimliği

İddianamede yer alması gereken diğer husus da kovuşturma aşamasında sanık sıfatını alacak şüphelinin kimlik bilgisidir. İddianamede zanlının vazıh kimliği ya da zanlının saptanmasına ilişkin malumatın aşıkare gösterilmesi lazım gelmektedir.²³² Zira kimliği belirsiz şüpheli hakkında iddianame tanzim edilmek suretiyle kamu davasının açılması

²³⁰ Bkz. dipnot 211, 55 ve 26

²³¹ Bkz. dipnot 211, 55 ve 26

²³² Birsen Elmas, “Yargıtay Kararları Işığında İddianamenin İadesi”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, S.28, (Ekim 2016): 214 <http://kutuphane.dogus.edu.tr/mvt/pdf.php> [22.03.2020]; Gültekin, *ğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 148.

mümkün değildir.²³³ Bir başka deyişle iddianamenin düzenlenebilmesi için failin belli olması gerekmektedir.²³⁴ Yine şüphelinin kimliği salt şüphelinin adı ve soyadı şeklinde mülahaza edilmemelidir.²³⁵ Öte yandan kanun metninde şüphelinin kimliği ibaresine yer verilmişse de kimlik bilgilerinin hangi hususları içermesi gerektiği açıkça ifade edilmemiştir.²³⁶ Bu doğrultuda iddianamede yazılacak şüpheliye ait kimlik bilgilerinin

²³³ Öztürk, vd., *Ana Hatlarıyla Ceza Muhakemesi Hukuku*, 420; Noyan, *Ceza Davası*, 632; Yaşar ve Otacı, *Uygulamalı ve Yorumlu Ceza Muhakemesi Kanunu*, C.2, 1686; “5271 sayılı CMK’nın 170. Maddesinin 3. fıkrasında iddianamede bulunması gereken hususlar düzenlenmiştir. 5271 sayılı CMK 170/3-a maddesine göre “Görevli ve yetkili mahkemeye hitaben düzenlenen iddianamede; a)Şüphelinin kimliği.....Gösterilir.” hükmü düzenlenmiştir. İddianamede şüphelinin kimliğinin gösterilmesi gerekir. Kimliği belirsiz kişi hakkında dava açılmaz. Kimliğin eksik, kapalı ya da çelişkili olarak belirlenmesi, karışıklığa, hatta ilgisi bulunmayan bir başka kişinin hükümlülüğüne yol açabilir. Özellikle isim benzerlikleri gözönüne alınarak, şüphelinin ad ve soyadı, baba ve ana adı, doğum tarihi, oturduğu yer ve mesleği gösterilmelidir. Şüphelinin açık kimliği bilinmiyorsa, dava açılmamalıdır. Bu durum genellikle gaip ve kaçak şüpheli hakkında söz konusu olur. İddianameye şüpheliyi, diğerlerinden ayırdeden özellikleri olabildiğince yazmak gerekir. Şüphelinin kimliği, iddianamenin şekli unsurlarındandır. Şüphelinin kimliğinin iddianameye yazılmış olması tek başına bir anlam ifade etmez. Kimlik bilgilerin soruşturmada elde edilen bilgilerle ve gerçek durumla uyumlu olması gerekir. Şüphelinin kimliği olarak yazılan bilgi gerçekle örtüşmüyorsa, soruşturmada elde edilen bilgilere göre belirlenen şüpheli dışında bir kişiye dava açılmış ise, şeklen iddianamenin üzerinde kimlik bilgisi yazılı olmasının bir anlamı yoktur. Önemli olan bu bilgilerin doğru olarak yazılmış olmasıdır.” Y11CD, 15.02.2016, 2015/13083E 2016/2678K

²³⁴ Meraklı, “İddianamenin İadesi Kurumunun Ceza Muhakemesi Kanunu Bakımından Değerlendirilmesi”, 1611 [16.03.2020]

²³⁵ Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 148.

²³⁶ Aydın, “İddianamenin Unsurları ve İadesi”, 374 [17.03.2020]; Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 148.

hangi hususları ihtiva etmesi gerektiği ve kimlik bilgilerine şüphelinin adresinin dahil edilip edilmeyeceği tartışmalıdır.²³⁷



²³⁷ “Kimlik kavramının içine adresin girip girmediği tartışmalıdır. Açık kimliği belirlenmiş ancak adresi belirlenmemiş ya da belirli bir adresi olmayan kişi aleyhine dava açılacağı kanısındayız. Nitekim gaiplerin ve kaçakların yargılanmasına ilişkin usul hükümleri böyle kişiler için yapılacak yargılama açısından getirilmiş düzenlemelerdir” Aydın, “İddianamenin Unsurları ve İadesi”, 374 [21.03.2020]; Murat Aydın, *Kamu Davasının Açılması ve İddianame*, (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2003), 77; Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 148.

Öğretide söz konusu kimlik bilgileri şüphelinin adı²³⁸, şüphelinin soyadı²³⁹, şüphelinin ana adı²⁴⁰, şüphelinin baba adı²⁴¹, şüphelinin doğum tarihi²⁴², şüphelinin doğum

²³⁸ Yaşar ve Otacı, *Uygulamalı ve Yorumlu Ceza Muhakemesi Kanunu*, C.2, 1686; Veli Özer Özbek, Koray Doğan ve Pınar Bacaksız, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, (Ankara: Seçkin Yayınevi, 2024), 470; Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 574; Yenidünya, “5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nda Kamu Davasının Açılması, İddianamenin Unsurları ve İadesi”, Parg.81, [16.03.2020]; Çolak ve Taşkın, *Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi*, 834; Noyan, *Ceza Davası*, 631-632; Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 148.

²³⁹ Özbek, vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 470; Yaşar ve Otacı, *Uygulamalı ve Yorumlu Ceza Muhakemesi Kanunu*, C.2, 1686; Çolak ve Taşkın, *Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi*, 834; Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 574; Yenidünya, “5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nda Kamu Davasının Açılması, İddianamenin Unsurları ve İadesi”, Parg.81, [16.03.2020]; Noyan, *Ceza Davası*, 631-632; Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 148.

²⁴⁰ Çolak ve Taşkın, *Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi*, 834; Özbek, vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 470; Yaşar ve Otacı, *Uygulamalı ve Yorumlu Ceza Muhakemesi Kanunu*, C.2, 1686; Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 148.

²⁴¹ Noyan, *Ceza Davası*, 631-632; Özbek, vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 470; Çolak ve Taşkın, *Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi*, 834; Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 148; Yaşar ve Otacı, *Uygulamalı ve Yorumlu Ceza Muhakemesi Kanunu*, C.2, 1686.

²⁴² Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 574; Yaşar ve Otacı, *Uygulamalı ve Yorumlu Ceza Muhakemesi Kanunu*, C.2, 1686; Özbek, vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 470; Yenidünya, “5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nda Kamu Davasının Açılması, İddianamenin Unsurları ve İadesi”, Parg.81, [16.03.2020]; Çolak ve Taşkın, *Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi*, 834; Noyan, *Ceza Davası*, 631-632; Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 148.

yeri²⁴³, şüphelinin medeni hali²⁴⁴, şüphelinin nüfusa kayıtlı olduğu yer²⁴⁵, şüphelinin ikamet adresi²⁴⁶, şüphelinin T.C. kimlik numarası,²⁴⁷ şüphelinin vatandaşlık bilgileri

²⁴³ Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 148; Özbek, vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 470; Çolak ve Taşkın, *Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi*, 834; Noyan, *Ceza Davası*, 631-632; Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 574; Yenidünya, “5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nda Kamu Davasının Açılması, İddianamenin Unsurları ve İadesi”, Parg.81, [16.03.2020]

²⁴⁴ Yenidünya, “5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nda Kamu Davasının Açılması, İddianamenin Unsurları ve İadesi”, Parg.81, [16.03.2020]; Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 574; Özbek, vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 470; Çolak ve Taşkın, *Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi*, 834; Noyan, *Ceza Davası*, 631-632.

²⁴⁵ Çolak ve Taşkın, *Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi*, 834; Özbek, vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 470; Noyan, *Ceza Davası*, 631-632; Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 148.

²⁴⁶ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 574; Özbek, vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 470; Çolak ve Taşkın, *Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi*, 834; Yenidünya, “5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nda Kamu Davasının Açılması, İddianamenin Unsurları ve İadesi”, Parg.81, [16.03.2020]; Noyan, *Ceza Davası*, 631-632; Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 148; Yaşar ve Otacı, *Uygulamalı ve Yorumlu Ceza Muhakemesi Kanunu*, C.2, 1686.

²⁴⁷ Yenidünya, “5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nda Kamu Davasının Açılması, İddianamenin Unsurları ve İadesi”, Parg.81, [16.03.2020]; Noyan, *Ceza Davası*, 631-632; Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 149.

(uyruk),²⁴⁸ şüphelinin tahsil durumu,²⁴⁹ şüphelinin mesleği²⁵⁰ ve şüphelinin çocuk²⁵¹ (suça sürüklenen çocuk)²⁵² olması durumunda suça sürüklenen çocuğun yasal temsilcisinin adı ile adresi²⁵³ olarak belirtilmiştir. Buradaki temel kriter şüphelinin kimliği konusunda bir tereddüdün oluşmaması ve en azından şüphelinin belirlenmesine olanak sağlayacak hususların belirtilmiş olmasıdır.²⁵⁴ Yargıtay da

²⁴⁸ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 574; Yenidünya, “5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nda Kamu Davasının Açılması, İddianamenin Unsurları ve İadesi”, Parg.81, [16.03.2020]

²⁴⁹ Çolak ve Taşkın, *Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi*, 834; Özbek, vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 470.

²⁵⁰ Yaşar ve Otacı, *Uygulamalı ve Yorumlu Ceza Muhakemesi Kanunu*, C.2, 1686; Noyan, *Ceza Davası*, 631-632; Çolak ve Taşkın, *Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi*, 834; Özbek, vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 470.

²⁵¹ 5237 sayılı TCK Madde 6; (1) Ceza kanunlarının uygulanmasında; b) Çocuk deyiminden; henüz onsekiz yaşını doldurmamış kişi, anlaşılır.

²⁵² 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu Madde 3; (1) Bu Kanunun uygulanmasında; a) Çocuk: Daha erken yaşta ergin olsa bile, onsekiz yaşını doldurmamış kişiyi; bu kapsamda, 1. Korunma ihtiyacı olan çocuk: Bedensel, zihinsel, ahlaki, sosyal ve duygusal gelişimi ile kişisel güvenliği tehlikede olan, ihmal veya istismar edilen ya da suç mağduru çocuğu, 2. Suça sürüklenen çocuk: Kanunlarda suç olarak tanımlanan bir fiili işlediği iddiası ile hakkında soruşturma veya kovuşturma yapılan ya da işlediği fiilden dolayı hakkında güvenlik tedbirine karar verilen çocuğu, ifade eder.

²⁵³ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 574; “Gerçekten de suça sürüklenen çocuğun kanuni temsilcisine ait bilgilere yer verilmesi çocukla iletişime geçilebilmesi, mağdur çocuk ise şikayet hakkının kullandırılması açısından mahkemeye kolaylık sağlayabilir.” Uğur, *İddianame ve İddianamenin İadesi*, 20.

²⁵⁴ Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 148.

kararlarında,²⁵⁵ iddianamede şüphelinin kimlik bilgileri olarak şüphelinin adı ve soyadı, baba ve ana adı, doğum tarihi, oturduğu yer ve mesleğinin gösterilmesi gerektiğini belirtmiştir. Zira her Türk vatandaşının sahip olduğu Türkiye Cumhuriyeti Kimlik Kartında kişilerin T.C. kimlik numarası, adı, soyadı, doğum tarihi, anne adı, baba adı, cinsiyeti ve uyruğu yer almaktadır.²⁵⁶ Hemen belirtmek gerekir ki nüfus kayıt örneği şüphelinin kimliği değildir ve dolayısıyla iddianamenin iadesine konu edilemeyecektir.²⁵⁷ Yargıtay da kararlarında²⁵⁸ “şüphelinin nüfus ya da adli sicil kayıtlarına ilişkin vesikanın soruşturma evrakına dahil edilmemesi gerekçe gösterilerek iddianamenin iade edilemeyeceğini” özellikle vurgulamıştır.



²⁵⁵ “5271 sayılı CMK’nın 170. maddesinin 3. fıkrasında iddianamede bulunması gereken hususlar düzenlenmiştir. 5271 sayılı CMK 170/3-a maddesine göre ‘Görevli ve yetkili mahkemeye hitaben düzenlenen iddianamede; a) Şüphelinin kimliği ... gösterilir’. İddianamede şüphelinin kimliğinin gösterilmesi gerekir. Kimliği belirsiz kişi hakkında dava açılmaz. Kimliğin eksik, kapalı ya da çelişkili olarak belirlenmesi, karışıklığa, hatta ilgisi bulunmayan bir başka kişinin hükümlülüğüne yol açabilir. Özellikle isim benzerlikleri gözönüne alınarak, şüphelinin ad ve soyadı, baba ve ana adı, doğum tarihi, oturduğu yer ve mesleği gösterilmelidir. Şüphelinin açık kimliği bilinmiyorsa, dava açılmamalıdır. Bu durum genellikle gaip ve kaçak şüpheli hakkında söz konusu olur. İddianameye şüpheliyi, diğerlerinden ayırdeden özellikleri olabildiğince yazmak gerekir. Şüphelinin kimliği, iddianamenin şekli unsurlarındandır. Şüphelinin kimliğinin iddianameye yazılmış olması tek başına bir anlam ifade etmez. Kimlik bilgilerinin soruşturmada elde edilen bilgilerle ve gerçek durumla uyumlu olması gerekir. Şüphelinin kimliği olarak yazılan bilgi gerçekte örtüşmüyorsa, soruşturmada elde edilen bilgilere göre belirlenen şüpheli dışında bir kişiye dava açılmış ise, şeklen iddianamenin üzerinde kimlik bilgisi yazılı olmasının bir anlamı yoktur. Önemli olan bu bilgilerin doğru olarak yazılmış olmasıdır. Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 21/04/2015 tarih ve 2014/10-623 Esas, 2015/117 sayılı kararında da yabancı uyruklu olup, yakalandığında üzerinde herhangi bir kimlik belgesi çıkmayan sanığın nüfus ve adli sicil kayıtları ile ilgili hiçbir araştırma yapılmadan sadece beyan edilen kimlik bilgilerine dayanılarak hüküm kurulması usul ve kanuna aykırıdır denilmiştir. 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun 91 nci maddesinde geçici koruma ‘Ülkesinden ayrılmaya zorlanmış, ayrıldığı ülkeye geri dönemeyen, acil ve geçici koruma bulmak amacıyla kitlesel olarak sınırlarımıza gelen veya sınırlarımızı geçen yabancılara geçici koruma sağlanabilir.’ şeklinde hüküm altına alınmış, bu kişilerin Türkiye'ye kabulü, Türkiye'de kalışı, hak ve yükümlülüklerinin Bakanlar Kurulu tarafından çıkarılacak yönetmelikle düzenleneceği belirtilmiştir. 6458 sayılı Kanun'un 91 nci maddesi uyarınca çıkartılan Geçici Koruma Yönetmeliği'nin (Bakanlar Kurulu Kararının Tarihi : 13/10/2014 No : 2014/6883 Dayandığı Kanunun Tarihi : 4/4/2013 No : 6458 Yayımlandığı Resmi Gazetenin Tarihi : 22/10/2014 No : 29153) 21 nci maddesinde; bu Yönetmelik kapsamındaki yabancıların kayıtları sırasında kimliğine ilişkin belge sunamayan yabancıların, aksi ispat edilinceye kadar beyanının esas alınacağı, fotoğraf, parmak izi ya da kimlik tespitine elverişli diğer biyometrik verilerin esas alınıp merkezi veri tabanına kaydedileceği, mevcut biyometrik verilerle eşleştirileceği, kayıt altına alınan yabancıların bilgilerinin derhal Göç İdaresi Genel Müdürlüğüne bildirileceği, yabancıların kayıt bilgilerinin doğum, ölüm, evlilik, boşanma, gönüllü geri dönüş gibi hallerde

güncelleneceği, adres kayıt sistemine kaydedilecekleri düzenlemeleri getirilmiş, 22 nci maddesinde ise; kayıt işlemleri tamamlananlara, valilikler tarafından geçici koruma kimlik belgesi düzenleneceği, geçici koruma kimlik belgesi verilenlere, 25/04/2006 tarihli ve 5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunu kapsamında yabancı kimlik numarası verileceği belirtilmiştir. 6458 sayılı Kanun'un 121. maddesine dayanılarak çıkartılan Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik 17 Mart 2016 tarih ve 29656 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. İnceleme konusu somut olayda: Hırsızlığa teşebbüs suçundan şüpheliler Cemuyra Hasan, Farah Hasan ve Şirin Hasan haklarında yapılan soruşturma evresi sonucunda İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığınca 04/03/2016 tarihli ve 2015/106171 soruşturma, 2016/10858 esas, 2016/8721 sayılı iddianamenin düzenlendiği, iddianamede şüphelilerin kimliklerinin beyanları esas alınarak belirtildiği, İstanbul 21. Asliye Ceza Mahkemesinin 11/03/2016 tarihli ve 2016/103 sayılı iddianame değerlendirme kararıyla şüphelilerin açık kimlikleri ve açık adresleri tespit edilmeden iddianame düzenlenmesi nedeniyle iddianamenin iadesine karar verildiği, bu karara 14/03/2016 tarihinde İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığınca itiraz edildiği, itirazı incelemeye yetkili olan mercii İstanbul 2. Ağır Ceza Mahkemesinin 21/03/2016 tarihli ve 2016/192 değişik iş sayılı kararıyla itirazın reddine karar verildiği tespit edilmiştir. Düzenlenen iddianamede, şüphelilerin kimlik bilgilerinin, ad soyad, anne-baba adı ve doğum tarihi ile uyruğunun belirtildiği, kollukta şüphelilerin usulüne uygun olarak parmak izi ve fotoğraflarının alındığı anlaşılmaktadır. Bu aşamada Suriye'ye yönelik adli yardımlaşma taleplerine Dışişleri Bakanlığınca yapılacak bildirim kadar ara verilmesi karşısında, şüphelilerin resmi kimlik bilgilerinin diplomatik yazışmalarla belirlenemeyeceği sabit ise de; soruşturma makamınca şüphelilerin beyanı üzerine tespit edilen kimlik bilgileri ile, şüphelilerin kolluk tarafından tespit edilen parmak izlerinin ve fotoğraflarının Göç İdaresi Genel Müdürlüğüne gönderilerek Geçici Koruma Yönetmeliğinin 21 ve 22 nci maddeleri uyarınca şüphelilerin Türkiye'ye kabul edilen yabancılardan olup olmadığının ve varsa yabancı kimlik numaraları ile adres kayıt sistemindeki kayıtları tespit edilip iddianame düzenlenmesi mümkün görüldüğünden iddianamenin iadesi kararına yönelik itirazın reddine ilişkin İstanbul 2. Ağır Ceza Mahkemesinin sözü edilen kararının usul ve Yasaya uygun bulunduğu değerlendirilmiştir.” Y17CD, 28.03.2017, 2016/19467E 2017/3656K; “İddianamenin şüpheli ismi, soy ismi ve kimlik bilgileri nüfus kaydına uygun olarak düzeltilmeden yargılamaya devam olunarak yazı şekilde hüküm tesisi... Yasaya aykırı... görülmüş olduğundan” Y11CD, 27.12.2006, 2006/5918E 2006/10586K.



²⁵⁶ Bkz. İçişleri Bakanlığı Nüfus ve Vatandaşlık İşleri Genel Müdürlüğü TC Kimlik Kartı <https://www.nvi.gov.tr/tc-kimlik-karti> [22.03.2020]

²⁵⁷ Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 148; “Dosya kapsamına göre, her ne kadar mahkemece Suriye vatandaşı olan sanığın yakalandığı anda kimliğini ispat edecek belge bulunmakla birlikte söz konusu belgenin mahiyeti tesbit edilip tercümesi yapılmaksızın sadece sanığın beyanları ile yetinilerek dava açıldığından bahisle iddianame iade edilmiş ise de, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 170/3.maddesinde, iddianamede hangi hususların gösterileceği, aynı Kanun’un 174/2. maddesinde ise iddianamenin hangi hallerde iadesine karar verileceğinin belirtildiği, iddianamenin iadesi sebepleri arasında şüphelinin nüfus kaydının iddianameye eklenmesinin bulunmadığı, kaldı ki, şüphelinin kimlik fotokopisinin soruşturma evrakı içerisinde bulunduğu, ayrıca şüphelinin yeminli tercüman vasıtasıyla dinlenilerek kimliği ve açık adresini beyan ettiği cihetle, şüphelinin nüfus kaydı aslının mahkemece de celbedilebileceği de gözetenmeden itirazın kabulü yerine reddine karar verilmesinde isabet görülmemiş” Y7CD, 26.12.2007, 2007/3329E 2007/11713K.

Şüphelinin ferden veya fiziki olarak bilinmesi (şüphelinin fiziki olarak Cumhuriyet savcısının karşısında bulunması) ve fakat kim olduğunun bilinmemesi (açık kimliği hakkında bir bilginin bulunmaması) halinde, kişi hakkında iddianame tanzim edilmek suretiyle kamu davasının açılıp açılmayacağı hususu da öğretide tartışmalıdır.²⁵⁹ Bir görüşe göre,²⁶⁰ kimliği konusunda beyanda bulunmayan zanlı hakkında, iddianame tanzim edilerek kamu davası açılabilir. Zira mühim olan, zanlının fert olarak zahir

²⁵⁸ “Yargıtay 6. Ceza Dairesinin 27.12.2005 tarihli ve 2005/16219-12658 sayılı benzer bir ilamında da belirtildiği üzere, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 170/3.maddesinde, iddianamede nelerin gösterileceği, 174/1.maddesinde ise iddianamenin hangi hallerde iadesine karar verileceğinin belirtildiği, iddianamenin iadesi sebepleri arasında şüphelinin nüfus kaydının ve adli sicil kaydının iddianameye eklenmemesi hususlarına yer verilmediği, sözü edilen hususların kovuşturma evresinde de ilgili mahkeme tarafından temin edilebileceği gözetilmeden, itirazın kabulü yerine yazılı şekilde reddine karar verilmesinde isabet görülmemiş” Y7CD, 27.05.2009, 2007/12605E 2009/6319K; “Yine iddianamenin iadesi sebepleri arasında şüphelinin nüfus ve adli sicil kayıtlarının iddianameye eklenmemesi hususlarının yer almadığı, bu hususun yargılama aşamasında mahkemesince de araştırılabileceği gözetilmeksizin” Y6CD, 26.03.2009, 2008/4959E 2009/5865K; “Yukarıda açıklanan yasal düzenlemelerden anlaşıldığı üzere, kamu davası açmanın temel koşulu, soruşturma evresinin sonunda toplanan kanıtlardan suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe oluşmasıdır. Ayrıca iddianamenin reddine ilişkin nedenler yasada açıkça belirtilmiştir. Bu koşulların dışında kalan mahkemece giderilebilecek eksiklikler iddianamenin reddi nedeni yapılamayacaktır. Anlaşmazlık konusu bu bağlamda değerlendirildiğinde, şüpheli ile mağdurenin kardeş olduklarına ilişkin bilgi dosyaya yansımış olup nitelendirme buna göre yapılmıştır. Yüksek Yargıtay'ın uygulamasına göre nüfus aile tablosunun soruşturma evrakının içinde olmamasının iddianamenin iadesinin reddi gerekçesi yapılamaz. Bu durum esas mahkemesince kolayca giderilebilecek bir eksikliklerdir... Sonuç olarak dosya kapsamından, kamu davasının açılması bağlamında yeterli şüphenin olduğu, sözkonusu edilen eksikliklerin iade nedenleri arasında sayılmadığı yargılamayla görevli esas mahkemesince kolaylıkla giderilebilecek nitelikte oldukları anlaşılmaktadır.” Y1CD, 25.02.2008, 2008/2003E 2008/1334K

²⁵⁹ Uğur, *İddianame ve İddianamenin İadesi*, 20-21.

²⁶⁰ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 574; Çolak ve Taşkın, *Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi*, 834.

olmasıdır. Bizim de kabul ettiğimiz diğer görüşe göre ise,²⁶¹ 5271 sayılı CMK’de kastedilen şüphelinin vazih kimliğidir. Zira soruşturmanın en önemli amaçlarından biri de şüphelinin hüviyetini belirlemektir. Bundan dolayı zanlının sadece ferden veya eşkal olarak belirtilmesi kafi değildir.

Şayet zanlı kimlik bilgilerini vermemekte ısrar ediyor ve bu hususta susuyorsa,²⁶² Cumhuriyet savcısı tarafından 5271 sayılı CMK’nin 81.maddesi²⁶³ uyarınca şüphelinin fizik kimliğinin belirlenmesi yapılmalı ve Kabahatler Kanununun “kimliği

²⁶¹ Öztürk, vd., *Ana Hatlarıyla Ceza Muhakemesi Hukuku*, 419; Özbek, vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 470.

²⁶² “Anayasamızın 38. maddesinin 5. fıkrası uyarınca hiç kimse kendisini ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz. Susma hakkı olarak nitelendirilen bu kural, şüpheli ve sanık açısından kimliği ile bilgiler hariç, diğer durumlara ilişkindir. Gerçekten de Ceza Muhakemesi Kanunu 147/1-a hükmü uyarınca şüpheli ve sanığın susma hakkının istisnası olarak, ‘*Şüpheli veya sanık, kimliğine ilişkin soruları doğru olarak cevaplandırmakla yükümlüdür*’ şeklindeki düzenlemesi ile bu konuda susma hakkının sınırını çizmiştir. Düzenlenen hükümlere rağmen hala şüphelinin açık kimlik bilgileri tespit edilemiyorsa CMK m.81 ve kimliğin öğrenilmesi için şüpheliyi ve sanığı zorlama amaçlı düzenlenen Kabahatler Kanunu m.40/2-3’den faydalanılabilir.” Mustafa Deren Özkol, “Ceza Muhakemesinde İddianamenin İadesi Kurumu” (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019), 23.

²⁶³ 5271 sayılı CMK Madde 81; (1) Üst sınırı iki yıl veya daha fazla hapis cezasını gerektiren bir suçtan dolayı şüpheli veya sanığın, kimliğinin teşhisi için gerekli olması halinde, Cumhuriyet savcısının emriyle fotoğrafı, beden ölçüleri, parmak ve avuç içi izi, bedeninde yer almış olup teşhisini kolaylaştıracak diğer özellikleri ile sesi ve görüntüleri kayda alınarak, soruşturma ve kovuşturma işlemlerine ilişkin dosyaya konulur.

bildirmeme” üst başlıklı 40.maddesi²⁶⁴ uyarınca şüpheliye ilgili koruma tedbirleri (yakalama, gözaltına alma ve tutuklama) ve/veya cezai müeyyide (idari para cezası) uygulanmalıdır.²⁶⁵ Kaldı ki şüpheli, kimliğini beyan etse dahi salt şüphelinin beyanı ile yetinilmemeli, Cumhuriyet savcısı tarafından gerekli tüm araştırmaların yapılmak suretiyle şüphelinin, beyan ettiği kişi olup olmadığı net bir şekilde aydınlığa



²⁶⁴ 5326 sayılı Kabahatler Kanunu Madde 40; (1) Görevle bağlantılı olarak sorulması halinde kamu görevlisine kimliği veya adresiyle ilgili bilgi vermektan kaçınan veya gerçeğe aykırı beyanda bulunan kişiye, bu görevli tarafından elli Türk Lirası idarî para cezası verilir. (2) Açıklamada bulunmaktan kaçınması veya gerçeğe aykırı beyanda bulunması dolayısıyla kimliği belirlenemeyen kişi tutularak durumdan derhal Cumhuriyet savcısı haberdar edilir. Bu kişi, kimliği açık bir şekilde anlaşılincaya kadar gözaltına alınır ve gerekirse tutuklanır. Gözaltına ve tutuklamaya karar verme yetkisi ve usulü bakımından Ceza Muhakemesi Kanunu hükümleri uygulanır. (3) Kişinin kimliğinin belirlenmesi durumunda, bu nedenle gözaltına alınma veya tutuklanma haline derhal son verilir.

²⁶⁵ Yener Ünver ve Hakan Hakeri, *Sorularla Ceza Muhakemesi Hukuku*, Türkiye Barolar Birliği (Ankara: Şen Matbaa, 2006), 352; Ali Kemal Yıldız, “Ceza Muhakemesi Hukukunda Yakalama ve Gözaltı”, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.14, S.1 (2006): 165 <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/262639> [21.03.2020]

kavuşturulmalıdır.²⁶⁶ Nitekim AİHM de Demirel/Türkiye davasında²⁶⁷ nüfus bilgilerinin saptanması gerektiğini açıkça belirtmiştir.²⁶⁸

Şüphelinin açık kimlik bilgilerinin belli olmaması durumu sadece iddianame tanzim edilmek suretiyle kamu davasının açılmasına engeldir. Oysa ki açık kimlik bilgileri

²⁶⁶ Haydar Erol, *5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu En Yeni 4700 İçtihat*, (Ankara: Yayın Matbacılık, 2008), 1056; “Ceza Genel Kurulunun 28.09.1999 gün ve 194-211, 10.04.1995 gün ve 79-105 sayılı kararlarında belirtildiği üzere, sanığa ait nüfus ve adli sicil kayıtları hiçbir tereddüde yer bırakmayacak biçimde kesin olarak belirlenmelidir. Zira, ilamın aidiyetinde ve cezanın kişiselleştirilmesinde dayanılan resmi bilgi ve belgelerdir. Yargılama makamlarınca UYAP kullanılmak suretiyle Türkiye Cumhuriyeti vatandaşlarının nüfus kayıtlarına ulaşılabilir. Yargılama konusu dosyanın tarafı olup, Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olmayan kişilerin nüfus kayıtları ise Adalet Bakanlığı Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğünün 16.11.2011 gün ve 63/2 nolu genelgesinde belirlenen esaslara göre istenmelidir. Genelge uyarınca İnterpol üyesi olan Suriye Devleti vatandaşlarının nüfus ve adli sicil kayıtlarının İçişleri Bakanlığı Emniyet Genel Müdürlüğü İnterpol Daire Başkanlığından talep edilmesi gerekmektedir. Şu halde; yabancı uyruklu sanığın nüfus kayıt örneği ve adli sicil kayıtlarının, Adalet Bakanlığının bu konudaki genelge hükümleri de göz önünde tutulmak suretiyle, öncelikle ilgili uluslararası kuruluş veya sanığın uyruğu olduğu ülkeden kayıtlara uygun olarak getirilmesinden sonra, Türkiye’de de adli sicil kaydının bulunup bulunmadığının araştırılmasında ve getirilen belgelerin 5271 sayılı CMK’nun 147, 191 ve 209. maddeleri uyarınca duruşmada okunmasında zorunluluk vardır. Ayrıca CMK’nun 225. maddesi gereği hüküm ancak iddianamede unsurları gösterilen suça ilişkin fiil ve faili hakkında verilebilecek olup 232. maddesi uyarınca da hükmün başında sanığın açık kimliğinin gösterilmesi şarttır. Bu bilgiler ışığında somut olay değerlendirildiğinde; Yabancı uyruklu olup yakalandığında üzerinde herhangi bir kimlik belgesi çıkmayan sanığın nüfus ve adli sicil kayıtları ile ilgili hiçbir araştırmada yapılmadan sadece beyan edilen kimlik bilgilerine dayanılarak hüküm kurulması usul ve kanuna aykırıdır.” YCGK, 21.04.2015, 2014/10-623E 2015/117K; “Dosya içeriğinden, şüphelilerin üzerlerinde kimlik bilgilerine esas olacak herhangi bir belge bulunmadığı yalnızca beyana dayalı kimlik bilgileri esas alınarak iddianame düzenlendiği, hazırlık soruşturması sırasında şüphelilerin kimliklerinin tereddüde neden olmaksızın tesbit edilmeden dava açılmayacağı cihetle” Y7CD, 26.12.2007, 2007/4866E 2007/11717K.

²⁶⁷ Demirel / Türkiye, 39324/98, 28 Kasım 2003

tespit edilemeyen ve fakat ferden veya fiziki olarak bilinen (fiziki olarak Cumhuriyet savcısının karşısında bulunan) şüpheli ile şüphelisi belli olmayan (faili meçhul) suçlar hakkında ilgili Cumhuriyet başsavcılıklarınca pekala soruşturma yapılabilecektir.²⁶⁹ Zira soruşturma yapılma şartları arasında iddianamede bulunması gereken unsurlardan biri olan “şüphelinin kimliği” gibi bir şart yoktur.

Her ne kadar öğretide²⁷⁰ şüphelinin ikamet adresinin de şüpheli hakkında tanzim edilen iddianamede belirtilmesi gerektiği savunulmuş ise de, bizim de kabul ettiğimiz görüşe²⁷¹ göre açık kimlik bilgileri belirlenmiş lakin adresi belirlenememiş yahut adresi olmayan şüpheli üzerine pekala iddianame tanzim edilebilecektir. Yargıtay da verdiği bir kararında²⁷² şüphelinin ikamet adresinin iddianamede belirtilmemesinin yahut belirtilen adresin gerçeği yansıtmamasının iddianamenin iadesi sebebi yapılamayacağını zira ikamet adresinin CMK'nin 170.maddesinde yer alan, iddianamede bulunması gereken zorunlu unsurlardan biri olmadığını dile getirmiştir.

²⁶⁸ Söz konusu kararda açıkça “*AİHM Başvuranın nüfus bilgilerinin tespit edilmesine ilişkin görevin ilk soruşturmayı yürüten yetkili makamlara ait olduğunu belirtmektedir.*” içeriğine yer verilmiştir.

²⁶⁹ Aydın, *Kamu Davasının Açılması ve İddianame*, 78.

²⁷⁰ Bkz. dipnot 246

²⁷¹ Özkol, “Ceza Muhakemesinde İddianamenin İadesi Kurumu”, 24.

²⁷² “5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 170. maddesinde, iddianamede bulunması gereken hususların neler olacağının gösterildiği, aynı Kanun'un 174/1. maddesinde ise iddianamenin hangi hallerde iadesine karar verileceğinin belirtildiği, yabancı uyruklu olan şüphelilere ait gerçek kimlik bilgilerinin dosyaya getirilen kimlik ve pasaport kayıtları ile tespit edildiği, bu nedenle şüphelilere ait kimlik bilgilerinin iddianame başlığına ayrıntılı olarak yazılmamasının iddianamenin iadesi sebebi olamayacağı, şüphelilerin adres bilgilerinin 5271 sayılı Kanun'un 170. maddesine göre iddianamede gösterilmesi zorunlu olmadığı gibi adres bilgilerinin gerçeği yansıtmaması hususunun da iddianamenin iadesi sebebi olamayacağı cihetle, itirazın bu nedenlerle kabulü yerine, yazılı şekilde reddine karar verilmesinde isabet görülmediğinden” Y11CD, 25.02.2016, 2015/8463E 2016/1575K

Kaldı ki gaip²⁷³ ya da kaçak²⁷⁴ kişiler hakkında yapılacak soruşturma ve kovuşturma işlemlerine ilişkin açık usuli hükümler²⁷⁵ bu hususa binaen getirilmiştir.²⁷⁶

2.3.1.4.Müdafii

Ceza yargılamasının, iddia, savunma ve yargılama makamının bileşimi ile kolektif olarak yapıldığını, iddia makamının bir tez öne sürdüğünü, savunma makamının bu teze karşılık bir antitez ile cevap verdiğini, yargılama makamının da bir senteze hükmettiğini dile getirmiştik.²⁷⁷



²⁷³ 5271 sayılı CMK Madde 244; (1) Bulunduğu yer bilinmeyen veya yurt dışında bulunup da yetkili mahkeme önüne getirilemeyen veya getirilmesi uygun bulunmayan sanık gaip sayılır.

²⁷⁴ 5271 sayılı CMK Madde 247; (1) Hakkındaki soruşturmanın veya kovuşturmanın sonuçsuz kalmasını sağlamak amacıyla yurt içinde saklanan veya yabancı ülkede bulunan ve bu nedenle Cumhuriyet savcısı veya mahkeme tarafından kendisine ulaşılamayan kişiye kaçak denir.

²⁷⁵ Bkz. 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu Beşinci Kitap, Birinci Kısım, Birinci ve İkinci Bölüm

²⁷⁶ Aydın, “İddianamenin Unsurları ve İadesi”, 374 [22.03.2020]

²⁷⁷ Bkz. dipnot 62

Kovuşturma aşamasında sanık sıfatını alacak kişi, gerek kovuşturma aşamasında gerekse de soruşturma aşamasında savunmasını bizzat kendisi yapabileceği gibi bir avukat yardımı ile de yapabilir.²⁷⁸ Zira iddia makamında olan Cumhuriyet savcısı ile yargılama makamında bulunan hakim belli bir hukuk bilgisine sahip süjeler iken savunma makamında bulunan Şüpheli ya da sanık –ekseriyetle- hukuk bilgisine sahip olmadığından, tıpkı Cumhuriyet savcısı ve hakim gibi hukuk bilgisine sahip olan avukat yardımı ile söz konusu bu eŐitsizliĐi giderebilecektir.²⁷⁹ Bu itibarla mdafı, ceza muhakemesinin savunma makamında yer alan ve sanığın savunmadaki

²⁷⁸ “Savunma hakkı, Anayasa'nın ‘Kişinin Hakları ve Ődevleri’ni belirleyen ikinci bölümde yer alan, temel haklardandır. Hukuk öğretisinde olduğu kadar uygulamada da önemi ve erdemi tartıŐılmaz yceliktedir. Evrensel konumu nedeniyle, insanlığın ortak değerlerinden sayılmaktadır. Felsefi ve hukuksal nitelikleri ve içerikleriyle adalet kavramı ve yargılama işlevi, birbirini tamamlayan, birbirinden ayrılmaz iddia, savunma, karar üçlüsünden oluşan yargı ile yaşama geçmektedir. Yargılama süresince, savunma hakkının sanık için yararı ve gereği tartışma götürmez. Ceza usulü hukuku öğretisinde de sık sık vurgulandığı üzere, her sanık mutlaka suçlu değildir. Suçlu olmayanlar da sanık durumuna düŐebilirler. Sanık, suçlu olduğu henüz bilinmeyen, fakat suçlu olduğu ‘sanılan’, yoğun kuşku altında bulunan kimsedir. Bu kuşkunun giderilmesi ve sanığın suçlu da olsa, yasada gösterilenden fazla cezalandırılmaması gerekir. Bu nedenle de savunma, hak arama özgürlüğünün ve adil yargılamanın vazgeçilmez bir koŐuludur. Savunmanın tam olarak yapılmasında kamu yararı da vardır. Gerçekten savunma, sonuçta kararın doğru olarak verilmesini sağlar. Bu da ceza adaletinin hakkıyla gerçekleŐmesine yardımcı olur. Adaletin devletin temeli olduğunu bir kez daha doğrular.” AYM, 20.03.2002, 2000/48 E 2002/36 K. (bkz. 1 Haziran 2002 tarihli 24772 sayılı Resmi Gazete)

²⁷⁹ Gültekin, *Ğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 152-153; ztrk, vd., *Ana Hatlarıyla Ceza Muhakemesi Hukuku*, 171; Şahin ve Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 28.

yardımcısı olan avukattır.²⁸⁰ Bir başka deyişle müdafî, cürüm işlediği iddia olunan şüpheli ya da sanığın isnat edilen suçlamayı işlemediği veyahut istenilenden daha az ceza alması icap ettiğini ya da eyleminin hukuka mugayir olmadığını ve bazı yasal nedenlerle cezalandırılmamasına dair müdafaa eylemini yasalara göre salâhiyetinde tutan ve soruşturma ile kovuşturmayı icra eden resmi makamlar huzurunda bu işi icra eden, bundan dolayı bir kısım vasıfları bulunan şüpheli veya sanığın yaverine matuf isimdir.²⁸¹ CMK'nin 2/1-c maddesinde de müdafî, “şüpheli veya sanığın ceza muhakemesinde savunmasını yapan avukatı” olarak ifade edilmiştir.²⁸²



²⁸⁰ Ünver ve Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 243; “Şüpheli/sanık ile müdafî arasındaki ilişkinin anlamı ve amacı, şüpheliye/sanığa yardımcı olmaktır. Bu yardım savunma olarak gerçekleşir ve savunma sadece sanığın çıkarları için değil, maddi gerçeğin bulunması için de yapılır. Zira; müdafî, kolektif savunma sujesi olarak görev yapmaktadır. Temsil ilişkisi ise, bir özel hukuk ilişkisi olmasının yanında temsil olunan temsilcinin işlemleriyle bağlı olmasına karşı, ceza muhakemesinde korunan çıkarın kamu menfaati ve maddi gerçeğin araştırılması ve bulunması nihai hedef olduğundan, kanımca müdafî; şüphelinin/sanığın yardımcıdır.” Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 154.

²⁸¹ Öztürk, vd., *Ana Hatlarıyla Ceza Muhakemesi Hukuku*, 171.

²⁸² 1 Haziran 2005 tarihli 25832 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliğinin “Tanımlar” başlıklı 4.maddesinde de müdafî, şüpheli veya sanığın ceza muhakemesinde savunmasını yapan avukatı olarak tanımlanmıştır.

Şüpheli ya da sanık müdafî, ihtiyari veya zorunlu olabilir. Esas olan ihtiyari müdafîlik²⁸³ fakat bazı hallerde şüpheli ya da sanığa zorunlu olarak bir müdafî atanmaktadır.²⁸⁴ Şöyle ki şüpheli veya sanık, çocuk²⁸⁵ (suça sürüklenen çocuk)²⁸⁶ yahut kendisini savunamayacak derecede malul ya da sağır ve dilsiz ise, yine

²⁸³ 5271 sayılı CMK Madde 150; (1) Şüpheli veya sanıktan kendisine bir müdafî seçmesi istenir. Şüpheli veya sanık, müdafî seçebilecek durumda olmadığını beyan ederse, istemi halinde bir müdafî görevlendirilir. 5271 sayılı CMK Madde 149; (1) Şüpheli veya sanık, soruşturma ve kovuşturmanın her aşamasında bir veya birden fazla müdafîin yardımından yararlanabilir; kanunî temsilcisi varsa, o da şüpheliye veya sanığa müdafî seçebilir. 5271 sayılı CMK Madde 147; (1) Şüphelinin veya sanığın ifadesinin alınmasında veya sorguya çekilmesinde aşağıdaki hususlara uyulur: c) Müdafî seçme hakkının bulunduğu ve onun hukukî yardımından yararlanabileceği, müdafîin ifade veya sorgusunda hazır bulunabileceği, kendisine bildirilir. Müdafî seçecek durumda olmadığı ve bir müdafî yardımından faydalanmak istediği takdirde, kendisine baro tarafından bir müdafî görevlendirilir.

²⁸⁴ Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 154; 5271 sayılı CMK Madde 101; (3) Tutuklama istenildiğinde, şüpheli veya sanık, kendisinin seçeceği veya baro tarafından görevlendirilecek bir müdafîin yardımından yararlanır. 5271 sayılı – Tutuklulukta geçecek süre üst başlıklı- CMK Madde 102; (3) Bu maddede öngörülen uzatma kararları, Cumhuriyet savcısının, şüpheli veya sanık ile müdafîinin görüşleri alındıktan sonra verilir. 5271 sayılı CMK Madde 148; (4) Müdafî hazır bulunmaksızın kollukça alınan ifade, hâkim veya mahkeme huzurunda şüpheli veya sanık tarafından doğrulanmadıkça hükme esas alınamaz.

²⁸⁵ Bkz. dipnot 251

²⁸⁶ Bkz. dipnot 252

Şüphelinin yargılandığı suç nevinin alt sınırı²⁸⁷ beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiriyor ise istemi aranmaksızın bir müdafî görevlendirilir.²⁸⁸



²⁸⁷ “*IV- ESASIN İNCELENMESİ* Dava dilekçesi ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, iptali istenilen Yasa kuralları, dayanılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü: A- 5271 sayılı Yasa'nın Değiştirilen 150. Maddesinin (3) ve (4) Numaralı Fıkralarının İncelenmesi Dava dilekçesinde, zorunlu müdafiliğe tabi olan suçları 'alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlar'la sınırlayan düzenlemenin, savunma hakkının özünü zedelediği, zorunlu müdafilikle ilgili düzenleme yetkisinin Türkiye Barolar Birliğinden alınarak yürütmeye verilmesinin savunma ve adil yargılanma hakkını yürütmenin denetimi ve vesayeti altına sokacağı, bu niteliğiyle düzenlemenin hukuk devleti, Anayasa'nın üstünlüğü ve bağlayıcılığı, eşitlik ve ölçülülük ilkeleriyle bağdaşmadığı gerekçesiyle Anayasa'nın 2.,5., 11., 13. ve 36. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.1- (3) Numaralı Fıkranın İncelenmesi İptali istenilen kuralla yapılan değişiklikle birlikte zorunlu müdafilikle ilgili uygulamanın kapsamı daraltılmıştır. Önceki düzenlemede, üst sınırı en az beş yıl hapis cezasını gerektiren suçlar bu kapsamdayken, yeni düzenlemeyle alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlarda zorunlu müdafilik uygulaması yapılacaktır. Yasaya göre, şüpheli veya sanık; çocuk, kendisini savunamayacak derecede malul veya sağır ve dilsizse, istemi aranmaksızın müdafî görevlendirilecektir. Zorunlu müdafî görevlendirilmesi, alt sınırı beş yıldan fazla hapis gerektiren suçlar için yapılacaktır. 5271 sayılı Yasa ile ilgili Adalet Komisyonu görüşmelerinde, üst sınırı beş yıl olan tüm suçlarda zorunlu müdafilik getirilmesinin bütçe olanaklarının yetersizliği, müdafilere ödenecek ücretin yetersizliği, avukatlık mesleği üzerinde oluşturacağı olumsuz imaj, yaşanabilecek olası usuli aksaklık ve gecikmeler nedeniyle eleştirildiği görülmektedir. Bu dönemde, zorunlu müdafiliğin üst sınırı on yıl ve daha üzeri olan suçlarda veya yalnızca ağır ceza mahkemesinin görevine giren suçlarda kabul edilmesi yönündeki teklifler ise kabul edilmemiştir. Madde gerekçesinde de 'aslında ceza davasında bir avukattan yararlanılabilmemesinin temel bir hak olduğu, ancak bunun sağlanmasının ülkenin koşullarıyla doğru orantılı olduğu' ifade edilmiştir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve insan haklarının korunması alanındaki diğer uluslararası temel belgelerde müdafî ücretini ödeme olanağı bulunmayan kişilerin ücretsiz olarak müdafî yardımından yararlanma haklarının bulunduğu belirtilmiştir. İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. maddesinin üçüncü fıkrasının (c) paragrafında; her sanığın 'kendi kendini müdafaa etmek veya kendi seçeceği bir müdafinin veya eğer bir müdafî tayin için mali imkanlardan mahrum bulunuyor ve adaletin selameti gerektiriyorsa, mahkeme tarafından tayin edilecek bir avukatın meccani yardımından istifade etmek' hakkına sahip olduğu ifade edilmiştir. Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Milletlerarası Sözleşmenin 14/3-d maddesi ile de benzer biçimde, sanığın müdafiden yararlanması konusunda açık

hüküm getirilmiştir. 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'ndaki genel uygulama 'isteğe bağlı müdafilik' sistemine dayandırılmıştır. 'Zorunlu müdafilik' ise istisna olarak düzenlenmiştir. 5271 sayılı Yasa bu istisnaya, hakkında uygulanması istenen yasa maddesindeki cezanın alt sınırı beş yıldan fazla olanları da eklemiştir. Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve yasalarla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir. Anayasa'nın 142. maddesinde, mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usulleri kanunla düzenlenir denilmektedir. Hukuk devletinde yasakoyucu, ceza hukuku alanında yasama yetkisini kullanırken, Anayasa'nın ve ceza hukukunun temel ilkelerine bağlı kalmak koşuluyla, yargılama usullerinin belirlenmesi konusunda takdir yetkisine sahiptir. Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 149. maddesinde, şüpheli veya sanığın, soruşturma ve kovuşturmanın her aşamasında bir veya birden fazla müdafinin yardımından yararlanabileceği, kanuni temsilcisi varsa, onun da şüpheliye veya sanığa müdafî seçebileceği belirtilmiştir; 150. maddenin (1) numaralı fıkrasında da şüpheli veya sanıktan kendisine bir müdafî seçmesinin isteneceği, müdafî seçebilecek durumda olmadığını beyan ederse, istemi halinde bir müdafî görevlendirileceği hükme bağlanmıştır. Dolayısıyla iptali istenilen düzenlemeyle, bir yargılama faaliyeti içerisinde bulunan kişinin bizzat savunma yapması veya istediği bir avukat yardımından yararlanma hakları elinden alınmış değildir. Bu nedenle iptali istenilen düzenleme ile savunma hakkının özünün zedelendiği ve kullanılamaz hale geldiği iddiaları yerinde görülmemiştir. Belirtilen nedenlerle zorunlu müdafiliğe tabi olan suçları, 'alt sınırını beş yıldan fazlasuçlar'la sınırlayan düzenleme, Anayasa'nın 2. ve 36. maddelerine aykırı değildir, iptal isteminin reddi gerekir. Kuralın 5.,10., ve 11. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir... VI- SONUÇ 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun'un: A- 21. maddesiyle değiştirilen 4.12.2004 günlü, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 150. maddesinin; 1- (3) numaralı fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,” AYM, 12.03.2009, 2007/14 E 2009/48 K. (bkz. 25 Haziran 2009 tarihli 27269 sayılı Resmi Gazete); “V- ESASIN İNCELENMESİ Başvuru kararı ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu Yasa kuralı, dayanılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü: Başvuru kararında, eşitlik ve adil yargılanma ilkeleri uyarınca sanık sıfatını alan herkesin diğer tüm sanıklarla aynı statü ve haklara sahip olmasının ve eşit koşullarda mahkeme önüne çıkmasının anayasal bir

zorunluluk olduğu, bu durumun, sanığın yasal çerçevede istediği her türlü yöntemle mahkeme önünde suçsuzluğunu ispat etme hakkını ve isteği dışında her türlü engel ve zorlamadan uzak tutulmasını gerektirdiği, bu nedenle sanığın ağır nitelikli ceza gerektiren suçlar bakımından istemi halinde avukat yardımından yararlandırılması olağan sayılabilirse de, sanığın bu tür bir yardım istemediğini ifade etmesine rağmen bu iradesi yok sayılarak duruşmada avukat bulundurulmasının eşitlik, hukuk devleti ve adil yargılanma ilkelerine, dolayısıyla Anayasanın 2., 10. ve 36. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür. İtiraz konusu 4.12.2004 günlü ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun, 6.12.2006 günlü ve 5560 sayılı Yasa'nın 21. maddesi ile değişik 150. maddesinin (3) numaralı fıkrası alt sınırı en az beş yıl hapis cezasını gerektiren suçlardan dolayı yapılan soruşturma ve kovuşturmalarda şüpheli veya sanığın istemi aranmaksızın kendisine müdafî görevlendirilmesini öngörmektedir. Fıkroda 5560 sayılı Kanunla değişiklik yapılmadan önce müdafî tayinini gerektiren suçlar “üst sınırı en az beş yıl hapis cezasını gerektiren suçlar” olarak belirlenmiş, yapılan değişiklikle kapsam daraltılarak “alt sınırı en az beş yıl hapis cezasını gerektiren suçlar” için müdafî tayini öngörülmüştür. İtiraz konusu kuralı da içeren madde gerekçesinde, istem aranmaksızın müdafî görevlendirilmesi uygulamasının etkin hale getirilmesinin amaçlandığı, fıkroda öngörülen şartların gerçekleşmesi kaydıyla, herhangi bir ceza sınırlamasına tabi olmaksızın müdafî görevlendirilmesinin her zaman mümkün bulunduğu, aslında ceza davasında bir avukattan yararlanılabilmemesinin temel bir hak olup ancak bunun sağlanmasının ülkenin koşullarıyla doğru orantılı olduğu belirtilmiştir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve insan haklarının korunması alanında diğer uluslararası temel belgelerde kişilerin müdafî yardımından yararlanma hakkı olduğu, kişinin müdafî ücretini ödeme olanağı yoksa ücretsiz olarak sağlanacak müdafî yardımı ile savunma hakkına sahip olacağı yönünde düzenlemeler bulunmaktadır. İnsan Hakları Sözleşmesinin 6/3 maddesinin c paragrafında; her sanığın “kendi kendini müdafaa etmek veya kendi seçeceği bir müdafîin veya eğer bir müdafî tayin için mali imkanlardan mahrum bulunuyor ve adaletin selameti gerektiriyorsa, mahkeme tarafından tayin edilecek bir avukatın meccani yardımından istifade etmek” hakkına sahip olduğu ifade edilmiştir. Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Milletlerarası Sözleşmenin 14/3-d maddesi ile de benzer biçimde, sanığın müdafiden yararlanması konusunda açık hüküm getirilmiştir. Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve yasalarla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık, Anayasa'nın ve yasaların

Gerek ihtiyari gerekse zorunlu müdafilik halinin var olduğu durumlarda Cumhuriyet savcısı, tanzim ettiği iddianamede müdafiiyi açıkça gösterecektir. Zira CMK'nin 170.maddesinde iddianamede bulunması iktiza eden unsurlardan bir diğerinin de müdafii olduğu belirtilmiştir. Lakin madde metninde -tıpkı “şüphelinin kimliğinde” olduğu gibi- müdafinin kimliğinin (kimlik bilgilerinin) yazılması gerektiği belirtilmemiştir. Bir başka deyişle kanun koyucu “şüpheli” ifadesi ile yetinmeyip “şüphelinin kimliğini” açıkça madde metnine dahil etmişse de “müdafii kimliği”

üstünde yasakoyucunun da bozamayacağı temel hukuk ilkeleri bulunduğu bilincinde olan devlettir. Hukuk devletinde yasakoyucu, Anayasa kurallarına bağlı olmak koşuluyla ihtiyaç duyduğu düzenlemeyi yapma yetkisine sahiptir. Yasakoyucu ceza hukuku ve ceza yargılaması alanında yasama yetkisini kullanırken, Anayasa'nın ve ceza hukukunun temel ilkelerine bağlı kalmak koşuluyla hangi eylemlerin suç sayılarak cezalandırılacağını, hangi eylemler için ne tür cezalar verileceğini, bu suçlarla ilgili soruşturma ve kovuşturma yöntemlerini belirleme konusunda takdir yetkisine sahiptir. İtiraz konusu kuralla, kişilerin müdafii yardımından yararlanma hakkı olduğuna ilişkin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve diğer insan haklarının korunmasına ilişkin uluslararası temel belgelerde yer alan kurallar, İnsan Hakları Sözleşmesinin 6/3 maddesinin c paragrafındaki avukat yardımından istifade etme” hakkına ilişkin kural ve benzer düzenleme içeren Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Milletlerarası Sözleşme de gözetilerek belirli miktarın üstünde ceza gerektiren suçlardan dolayı soruşturma veya kovuşturma geçiren sanığın müdafii yardımından yararlanması sağlanmak istenmiştir. İtiraz konusu kuralla, bir yargılama faaliyeti içerisinde bulunan kişinin bizzat savunma yapması veya istediği bir avukat yardımından yararlanma hakları elinden alınmış değildir. Müdafii görevlendirilmesine rağmen, sanık savunmasını bizzat yapabilecektir. Açıklanan nedenlerle itiraz konusu kural Anayasa'da belirtilen savunma hakkı, adil yargılanma hakkı ve hukuk devleti ilkelerine aykırı değildir, iptal isteminin reddi gerekir...VI- SONUÇ 4.12.2004 günlü, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun, 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 21. maddesiyle değiştirilen 150. maddesinin (3) numaralı fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, 12.3.2009 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.” AYM, 12.03.2009, 2007/9 E 2009/49 K. (bkz. 25 Haziran 2009 tarihli 27269 sayılı Resmi Gazete)

²⁸⁸ 5271 sayılı CMK Madde 150; (2) Müdafii bulunmayan şüpheli veya sanık; çocuk, kendisini savunamayacak derecede malul veya sağır ve dilsiz ise, istemi aranmaksızın bir müdafii görevlendirilir. (3) Alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlardan dolayı yapılan soruşturma ve kovuşturmada ikinci fıkra hükmü uygulanır.

içeriğine yer vermeyip sadece “müdafiyi” zikretmiştir. Her ne kadar -bizim de kabul ettiğimiz şekilde- öğretide²⁸⁹, müdafî adresinin²⁹⁰, müdafîin kayıtlı olduğu baronun²⁹¹ ve müdafîin zorunlu mu yoksa ihtiyari mi olduğunun²⁹² iddianamede yer almasının yargılamaya önemli yararlar sağlayacağı belirtilmişse de, kanun metninde söz konusu hususların iddianamede yer alması gerektiği açıkça belirtilmediğinden, müdafî adresi, müdafîin kayıtlı olduğu baro ya da müdafîin zorunlu mu yoksa ihtiyari mi olduğu belirtilmeden tanzim edilen iddianameler bu sebeple iade edilemeyecektir.

Bu başlık altında ayrıca değinilmesi gereken durum zorunlu müdafilik halinin var olduğu halde bu kanuni emre riayet edilmeden, bir başka deyişle şüpheliye zorunlu müdafî tayin ettirilmesi gerekirken ettirilmeden yürütülen soruşturma sonucunda,

²⁸⁹ Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 153-154.

²⁹⁰ Aydın, “İddianamenin Unsurları ve İadesi”, 375 [08.01.2021]; “CMK’da şüphelinin müdafîine ilişkin bilgiler arasında müdafîin adresinin yer alıp almadığı tam olarak belli değildir. Kanımca; mahkeme, duruşma gününü adrese tebliğ edeceği için müdafîin isim bilgilerinin yanında adres bilgilerinin de yazılması gerekir. Zira; 7201 sayılı Tebligat Kanununun 11’inci maddesine göre, avukatla takip edilen işlerde avukata yapılan tebligat asıldır. 5271 sayılı CMK’nın 226’ıncı maddesinin 4’üncü fıkrasında da suçun niteliğinin değişmesi halinde sanığa verilecek ek savunma hakkına ilişkin bildirimlerin, varsa müdafîye yapılacağı ve müdafîin sanığa tanınan haklardan onun gibi yararlanacağı belirtilmiştir.” Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 153.

²⁹¹ “Müdafîin kayıtlı olduğu baronun yazılıp yazılmaması sorununa gelince; her ne kadar, kanun maddesinde böyle bir zorunluluktan bahsedilmemiş olduğundan bu durum iade nedeni sayılmasa da isim benzerliğinden kaynaklanan karışıklıklara yol açmamak için iddianamede adı ve soyadı belirtilen müdafîin hangi baroya kayıtlı olduğunun da belirtilmesinde yarar vardır.” Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 154; Erol, *5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu En Yeni 4700 İçtihat*, 1056; Erol, *Adli Yargı İlk Derece Mahkemelerinde Ceza Yargılaması ve Uygulaması*, 487.

²⁹² “Ayrıca iade sebebi sayılmasa da müdafîin atanmış mı yoksa seçilmiş mi olduğu hususuna da yer verilmelidir. Çünkü mahkemenin atanmış olan müdafîi denetleme yetkisi vardır (5271 sayılı CMK m. 151/1).” Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 157.

Cumhuriyet savcısı tarafından müdafiiye yer verilmeden tanzim edilen iddianamenin iade edilip edilemeyeceği hususudur. Konu ile ilgili Yargıtay bir ilamında²⁹³ iddianamenin iadesi nedenleri arasında olmadığı gerekçesiyle, “şüphelinin ifadesinin müdafii refakatinde alınmamasının” iade nedeni yapılamayacağını belirtmiştir. Her ne kadar bu eksiklik iddianamenin iadesi nedeni yapılamasa da zorunlu müdafii atanmadan alınan şüpheli ifadesi (örneğin şüphelinin çocuk olması halinde müdafisiz alınan ifade), ifadenin kanuna aykırı olması nedeniyle mahkemece hükme esas alınamayacaktır.²⁹⁴ Zira kanuna aykırı olarak elde edilen bulgular delil olarak kabul edilemez.²⁹⁵ Dolayısıyla bu gibi hallerde müdafii olmadan sorgu²⁹⁶ yapılması veya

²⁹³ “5271 Sayılı CMK.nun 170/3 maddesinde, iddianamede nelerin gösterileceğinin sayıldığı ve aynı Yasanın 174/1 maddesinin ise hangi hallerde iddianamenin iadesine karar verileceğinin belirtildiği; anılan maddelerde ‘şüphelinin savunmasının müdafii huzurunda alınmamasına’ yer verilmediği cihetle iddianamenin iadesi sebebi olamayacağı gözetilerek; itirazın kabulü yerine reddine karar verilmesinde isabet bulunmadığı” Y5CD, 27.09.2006, 2006/9145E 2006/7291K

²⁹⁴ “Adana Dr. Ekrem Tok Ruh Sağlığı ve Hastalıkları Hastanesinin 07.01.2009 gün ve 302/4-3 194/134 sayılı sağlık kurulu raporu ile ‘bipolar bozukluk’ tanısı konulan ve mevcut hastalığı nedeniyle işlediği iddia olunan fiilin anlam ve sonuçlarını algılamasının ve bu fiille ilgili davranışlarını yönlendirme yeteneğinin önemli derecede azalmış olduğu ve suç tarihinde münsnet suç nedeniyle ceza ehliyetinin bulunmadığı bildirilen sanığa 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 150/2. maddesi gereğince istemi aranmaksızın baro tarafından müdafii görevlendirilmesinin zorunlu olduğu gözetilmeden, sanığın sorgusunun müdafii olmaksızın yapılıp, hüküm kurulması suretiyle savunma hakkının kısıtlandığının anlaşılması karşısında” Y11CD, 22.10.2010, 2010/8313E 2010/11664K. 5271 sayılı CMK Madde 217; (2) Yüklenen suç, hukuka uygun bir şekilde elde edilmiş her türlü delille ispat edilebilir. 5271 sayılı CMK Madde 206; (2) Ortaya konulması istenilen bir delil aşağıda yazılı hâllerde reddolunur: a) Delil, kanuna aykırı olarak elde edilmişse.

²⁹⁵ T.C. Anayasası Madde 38; (6) Kanuna aykırı olarak elde edilmiş bulgular, delil olarak kabul edilemez.

²⁹⁶ 5271 sayılı CMK Madde 2; (1) Bu Kanunun uygulanmasında; h) Sorgu: Şüpheli veya sanığın hâkim veya mahkeme tarafından soruşturma veya kovuşturma konusu suçla ilgili olarak dinlenmesini, ifade eder.

ifade alınması²⁹⁷ kanuna aykırılık teşkil edeceğinden, bu eksiklikle elde edilen deliller de kanuna aykırı şekilde elde edilen yasak delillerden sayılacaktır. Öğretide,²⁹⁸ şüpheli ifadesinin alınmaması yahut zorunlu müdafî huzurunda alınması gereken ifadenin müdafî huzurunda alınmaması halinde tanzim edilen iddianamenin, şüpheli ifadesinin “suçun delillerinden”²⁹⁹ olduğu cihetiyle mezkur eksikliğin iddianamenin iadesi nedeni yapılabileceği³⁰⁰ savunulmuş ise de Yargıtay –bizim de kabul ettiğimiz gibi- şüpheli ifadesinin alınmaması halinde de, söz konusu eksikliğin iddianamenin iadesi

²⁹⁷ 5271 sayılı CMK Madde 2; (1) Bu Kanunun uygulanmasında; g) İfade alma: Şüphelinin kolluk görevlileri veya Cumhuriyet savcısı tarafından soruşturma konusu suçla ilgili olarak dinlenmesini, İfade eder.

²⁹⁸ Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 156-157.

²⁹⁹ “5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 170. maddesinde iddianamede nelerin gösterileceği, aynı Kanun’un 174/1. maddesinde iddianamenin hangi hallerde iadesine karar verileceği düzenlenmiş olup, anılan Kanun’un 170. maddesinin ikinci fıkrasında da soruşturma evresi sonunda toplanan delillerin, suçun işlendiği hususunda kamu davası açmak üzere yeterli şüphe oluşturması durumunda, Cumhuriyet savcısının, iddianame düzenleyeceği hükme bağlanmıştır. 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 247/3. maddesinde kaçak sanık hakkında kovuşturma yapılabileceği; ancak, daha önce sorgusu yapılmamış ise mahkumiyet kararı verilemeyeceği açıklanmıştır. Bu hüküm karşısında, şüphelinin ifadesi alınmadan da, diğer koşullar varsa, kamu davası açılabilceği anlaşılmaktadır. Ne var ki, toplanan delillerin kamu davasının açılmasına yeterli olmaması ya da delillerin şüphelinin ifadesinin alınmasını suçun sübutu açısından zorunlu kılması durumunda, şüpheli ifadesi, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 174/1-b maddesi uyarınca, suçun sübutuna etki edeceği mutlak sayılan bir delil niteliği kazanabilir ve iddianamenin iadesi nedeni olabilir.” Y12CD, 27.04.2015, 2015/3151E 2015/6782K

³⁰⁰ Şüpheli ifadesinin alınmaması halinde iddianame tanzim edilip edilemeyeceği, şüpheli ifadesi alınmadan tanzim edilen iddianamelerin iade edilip edilemeyeceği, şüpheli ifadesinin suçun sübutuna doğrudan etki eden mevcut bir delil olup olmadığı hususu daha sonraki başlık altında ayrıntılı irdelenecektir.

nedeni yapılamayacağını kabul etmektedir.³⁰¹ Ayrıca kanun metninde, iddianamede yer alması iktiza eden zorunlu unsurlar ve zorunlu bulunmayan unsurlar şeklinde bir ayırım yapılmamışsa da, CMK 170/3'te belirtilen her unsurun iddianamede yer alması gerekmeyebilir. Şöyle ki, sanığın olmadığı hiçbir kamu davası söz konusu olamayacağı için, iddianamede muhakkak şüpheli ya da şüphelilere yer verilmesi gerekirken, zorunlu ve ihtiyari müdafiliğin söz konusu olmadığı durumlarda Cumhuriyet savcısı tarafından tanzim edilen iddianamede müdafiyeye yer verilmeyecektir.³⁰² Dolayısıyla ihtiyari ya da zorunlu müdafiliğin var olduğu ve fakat iddianamede yer almadığı durumlarda mahkemece iddianamenin iadesine karar verilebilecektir.³⁰³

2.3.1.5.Maktul, Mağdur veya Suçtan Zarar Görenin Kimliği

TDK'ye göre mağdur³⁰⁴; “haksızlığa uğramış (kimse), kıygın” anlamına gelmektedir.³⁰⁵ Ceza hukuku bağlamında ise mağdur; cürümden ya da haksız fiilden ziyana uğrayan şahsı anlatmaktadır.³⁰⁶ Öğretide³⁰⁷ de mağdur, aleyhinde suç işlenen kimse, suç kurbanı olarak tanımlanmıştır.

Türk Ceza Kanunu ile suç ve cezayı içeren diğer kanunlarda yer alan suçlarda - ekseriyetle- suçun mağduru, bir başka deyişle suçtan doğrudan zarar gören bir kimse vardır.³⁰⁸ Örneğin; A'ya ait ve fakat geçici bir süreliğine B'nin kullanımında olan otomobilin C tarafından çalınması durumunda, meydana gelen hırsızlık suçunun şüphelisi C, mağduru ise A ve B'dir. Zira A çalınan otomobilin maliki, B de zilyedi olması sebebiyle suçtan doğrudan zarar görmüştür.

Suçtan zarar gören kavramı ise, meydana gelen suçtan ötürü dolaylı olarak zarar gören kişiyi ifade etmektedir.³⁰⁹ Zira işlenen suçtan sadece mağdur değil mağdur haricindeki şahıslar da zarar görebilir.³¹⁰ Suçtan zarar gören gerçek şahıs olabileceği gibi tüzel şahıs da olabilir.³¹¹ Dolayısıyla mağdur ile suçtan zarar gören kavramları birbirinden farklıdır. Suçtan zarar gören kavramı mağdur kavramından daha geniş kapsamlı olduğu için³¹² her mağdur aynı zamanda suçtan zarar görendir fakat her suçtan zarar gören mağdur değildir.³¹³ Örneğin A'nın B'yi silahla tehdit etmek suretiyle -C'ye ait olan- 10.000 TL'yi alması sonucu meydana gelen nitelikli (silahla) yağma suçunda şüpheli A, mağdur B, suçtan zarar gören ise C olacaktır.

Maktul ise öldürülmüş, öldürülen anlamına gelmektedir.³¹⁴ Maktul denildiğinde akla gelen ilk suçlar TCK madde 81'de düzen kasten öldürme ile TCK 85'te düzenlenen

³⁰¹ “Kırşehir Ağır Ceza Mahkemesince, şüphelinin ifadesinin alınmadığından bahisle iddianamenin iadesine karar verilmiş ise de, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 170/3. maddesinde iddianamede nelerin gösterileceği, aynı Kanun’un 174/1. maddesinde iddianamenin hangi hallerde iadesine karar verileceğinin belirtildiği, aynı Kanun’un 170/2. maddesinde yer alan ‘Soruşturma evresi sonunda toplanan deliller, suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe oluşturuyorsa; Cumhuriyet savcısı, bir iddianame düzenler.’ hükmü uyarınca Cumhuriyet savcısının dava açmasının zorunlu olduğu ve suçun hukuki nitelendirilmesinin de Cumhuriyet savcısına ait olduğu, bu durumda mahkemece, iddianamede gösterilen olaylarla ilgili olarak ibraz edilen deliller ve yargılama sırasında ibraz edilebilecek deliller birlikte değerlendirilerek yargılama sonucuna göre bir karar verilmesi gerekeceği, somut olayda şüphelinin tüm aramalara rağmen bulunamadığı, iddianamenin iadesi sebepleri arasında şüphelinin ifadesinin alınmamış olmasının sayılmadığı cihetle, itirazın kabulü yerine, yazılı şekilde reddine karar verilmesinde isabet görülmediğinden” Y15CD, 12.10.2015, 2015/14023E 2015/29797K; “Sanık Alaattin Kurt hakkında Çanakkale Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından yürütülen soruşturma sonucunda; Hükümlü ve Tutuklunun Kaçması (TCK’nın 292/1. maddesi) suçundan 05.01.2016 tarih 2015/11394 Sor. 2016/2 esas sayılı hakkında iddianame düzenlendiği, Çanakkale 4. Asliye Ceza Mahkemesinin 21.01.2016 tarih ve 2016/6 iddianame değerlendirme no ile ‘Şüphelinin savunması alınmadan ve infaz hakimliği kararına itiraz süreci araştırılmadan dava açıldığı’ iddiasıyla iddianamenin iadesine karar verilmesine ilişkin karara Cumhuriyet savcısı tarafından yapılan itirazın Çanakkale 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 08.02.2016 tarih ve 2016/134 D. İş kararıyla itirazın reddedilmesi usul ve yasaya aykırıdır. Zira CMK 174. maddesinde; ‘....iddianame iade nedenleri yönünde yasa koyucu sayma yöntemini benimseyerek iade işlemlerini sınırlandırma iradesini açıkça ortaya koyduğu iade nedenleri arasında sayılmayan sebeplerden dolayı iddianame iade edilemez.’ Yargıtay’ın yerleşik kararlarında ‘Şüphelinin ifadesinin alınmaması iddianamenin iadesine neden olmaz’ yönündeki düşüncesi ve infaz hakimliği kararına itiraz süreci tamamlandığı göz önüne alındığında Çanakkale 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 08.02.2016 tarih ve 2016/134 D. İş kararı ile itirazın kabulü yerine reddine karar verilmesinde hukuka uygunluk görülmemiş ve anılan kararın Kanun Yararına Bozulmasına karar verilmesi gerekmiştir.” Y16CD, 26.01.2017, 2016/5173E 2017/356K; “5271 sayılı CMK’nun 174/1. maddesinde, ‘Mahkeme tarafından, iddianamenin ve soruşturma evrakının verildiği tarihten itibaren onbeş gün içinde soruşturma evresine ilişkin bütün belgeler incelendikten sonra, eksik veya hatalı noktalar belirtmek suretiyle; a) 170 inci maddeye aykırı olarak düzenlenen; b) Suçun sübütuna etki edeceği mutlak sayılan mevcut bir delil toplanmadan düzenlenen; c)

Önödeme veya uzlaşmaya tâbi olduğu soruşturma dosyasından açıkça anlaşılan işlerde önödeme veya uzlaşma usulü uygulanmaksızın, iddianamenin Cumhuriyet Başsavcılığına iadesine karar verilir’ hükmüne yer verilmiştir. Bu maddenin açık hükmüne göre şüphelinin ifadesinin alınmaması iddianamenin reddi nedeni olarak sayılmamıştır. Öte yandan, aynı Yasanın 170. maddesinin 2. fıkrasında, ‘soruşturma evresi sonunda toplanan deliller, suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe oluşturuyorsa; Cumhuriyet Savcısı, bir iddianame düzenler’ hükmü yer almaktadır. Aynı maddenin 3. fıkrasında ise iddianamede yer alması ve belirtilmesi gereken unsurları altı bend halinde gösterilmiştir. Bunlar içinde şüphelinin savunmasına ilişkin bir açıklama yoktur. Anılan fıkranın 5. bendinde yer alan ‘iddianamenin sonuç kısmında, şüphelinin sadece aleyhine olan hususlar değil, lehine olan hususlar da ileri sürülür’ hükmüne göre şüphelinin açıklamalarıyla içerik kazanması olasılığı varsa da her zaman ilişkili olmadığı açıktır. Yasada, şüphelinin savunmasının mutlaka alınmasını zorunlu kılan bir hüküm de yer almamaktadır. Nitekim Yüksek Yargıtay 11. Ceza Dairesinin 20.10.2005 tarih ve 6429-10112 sayılı kararında benzer bir çözüme ulaşıldığı anlaşılmaktadır.” Y1CD, 16.11.2006, 2006/6567E 2006/4952K; Y6CD, 13.10.2009, 2007/20654E 2009/13207K; Y3CD, 31.01.2007, 2007/602E 2007/619K

³⁰² Özbek, vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 471; Karakurt, “Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda İddianamenin İadesi”, 13-14 [09.01.2021].

³⁰³ Özbek, vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 471.

³⁰⁴ “Mağdur kelimesi; Arapça ‘gadr-ğadr’ kelimesinden türetilmiş olup, ‘gadre uğramış kişi’, ‘haksızlığa uğramış kişi’ anlamına gelmektedir.” Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 159.

³⁰⁵ Bkz. Türk Dil Kurumu, Genel Türkçe Sözlük

³⁰⁶ 1 Haziran 2005 tarihli 25832 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren Ceza Muhakemesinde Beden Muayenesi, Genetik İncelemeler ve Fizik Kimliğin Tespiti Hakkında Yönetmeliğin “Tanımlar” başlıklı 3.maddesinde mağdur; suçtan veya haksız eylemden zarar gören kişi olarak tanımlanmıştır.

³⁰⁷ “İşlendiği iddia edilen bir fiil ile bir hakkı, hukuki bir menfaati veya hukuken korunan bir yararı ihlal edilmiş olan kişi ‘mağdurdur’.” Yenisey ve Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 183.

³⁰⁸ Yenisey ve Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 182-183; Uğur, *İddianame ve İddianamenin İadesi*, 26.

taksirle öldürme suçlarıdır. Dolayısıyla Türk Ceza Hukukunda öldürülenin maktul sıfatını alması bakımından, kasten ya da taksirle öldürülmesi açısından bir fark yoktur. Hal böyleyken soruşturmaya konu olayda maktul, mağdur ya da suçtan zarar gören var ise söz konusu bu kişiler de iddianamede açıkça gösterilecek; maktul, mağdur veya suçtan zarar gören yoksa haliyle iddianamede bu kişiler yer almayacaktır.³¹⁵ Zira işlenen herhangi bir suçta maktul, mağdur ya da suçtan zarar görenin birlikte var olma ihtimali olduğu gibi, herhangi birisinin olmadığı bir suç tipi de söz konusu olabilir. Örneğin A'nın, 17 yaşındaki (çocuk) B'yi kasten öldürmesi olayında, şüpheli A, maktul B, B'nin çocuk olması sebebiyle yasal temsilcileri olan anne C ve baba D mağdur, B'nin nişanlısı E ise suçtan zarar görendir. Öte yandan 3.00 promil alkollü vaziyette trafikte araç kullanan K'nin sebebiyet verdiği "trafik güvenliğini tehlikeye sokma" suçunda ise herhangi bir mağdur ya da suçtan zarar gören yoktur.

Kanun metninde açıkça "maktul, mağdur ya da suçtan zarar görenin kimliği" denildiği için, tıpkı "şüphelinin kimliğinde" olduğu gibi, ad ve soyad ile yetinilmeyecek, maktul,

³⁰⁹ "Bir suçun işlenmesi dolayısıyla hakkı veya yararı zarar gören ya da tehlikeye uğrayan kişiyi ifade eder." Zekeriya Yılmaz, *Ceza Muhakemesinde Mağdur Hakları – Davaya Katılma – Yargılama Giderleri*, (Ankara: Seçkin Yayınevi 2007), 66; Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 160; Uğur, *İddianame ve İddianamenin İadesi*, 26

³¹⁰ Yenisey ve Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 183.

³¹¹ 5271 sayılı CMK Madde 237; (1) Mağdur, suçtan zarar gören gerçek ve tüzel kişiler ile malen sorumlu olanlar, ilk derece mahkemesindeki kovuşturma evresinin her aşamasında hüküm verilinceye kadar şikâyetçi olduklarını bildirerek kamu davasına katılabilirler.

³¹² Uğur, *İddianame ve İddianamenin İadesi*, 26; Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 160.

³¹³ Şahin ve Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 149; Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 159.

³¹⁴ Bkz. Türk Dil Kurumu, Genel Türkçe Sözlük

³¹⁵ Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 161.

mağdur ya da suçtan zarar görenin “kimlik bilgileri”³¹⁶ iddianamede yer alacaktır.³¹⁷ Öte yandan soruşturma aşamasında yapılan tüm araştırmalara rağmen mağdurun, maktulün ya da suçtan zarar görenin kimlik bilgilerinin tespit edilememesi halinde iddianamenin tanzim edilip edilemeyeceği hususunda, Yargıtay’ın istikrar kazanmış



³¹⁶ Bu konuya “şüphelinin kimliği” başlıklı kısımda ayrıntılı olarak değinildiğinden, burada sadece yapılan araştırmalar neticesinde maktul, mağdur ya da suçtan zarar görenin kimlik bilgilerinin tespit edilememesi halinde iddianame tanzim edilebileceği belirtilmekle yetinilmiştir.

³¹⁷ Uğur, *İddianame ve İddianamenin İadesi*, 26; “5271 sayılı CMK’nun 170. maddesinin 3. fıkrasının c) bendinin açık hükmüne göre, iddianamede gösterilmesi gereken hususlar arasında mağdurun kimliği de sayılmıştır. Nihayet, 5271 sayılı CMK’nun 174. maddesinin 1. fıkrasının b) bendi hükmüne göre de ‘Suçun sübutuna etki edeceği muhakkak olan bir delil toplanmadan’ hazırlanan iddianamenin iade edilmesi gerekir. Somut olayda Cumhuriyet savcısının, suça konu malın kime ait olduğunu araştırmadan ve bunu nereden, ne şekilde alındığını belirlemeden iddianame düzenlemesi usul ve yasaya aykırıdır” Y13CD, 30.11.2011, 2011/17629E 2011/6976K; “CMK 170/3-c maddesine aykırı olarak, mağdur veya müşteki kaçak göçmenlerin adlarının ve kimlik bilgilerinin yer almadığı iddianamedeki bu eksiklik tamamlattırılmadan, usul ve yasaya uygun olmayan iddianamenin hükme esas alınması” Y18CD, 28.09.2016, 2016/318E 2016/15147K.

kararlarına³¹⁸ göre de, bu durumun iddianame tanzim edilmesine engel teşkil etmeyeceğidir.³¹⁹ Örneğin; gerek öğretide³²⁰ gerekse de Yargıtay kararlarında,³²¹ mağdurun kimlik bilgilerinden kabul edilen “doğum tarihinde”, yani mağdurun yaşı hususunda, tereddüt halinin var olduğu durumda tanzim edilen iddianame salt bu nedenle iade edilemeyecektir.³²²



³¹⁸ “Mağdurun tespit edilememesine ilişkin Yargıtay 14. Ceza Dairesinin 11/10/2011 tarihli ve 2011/14137-626 sayılı Kararında yer alan, ‘...her ne kadar, 5271 sayılı Kanunun 170. maddesinin üçüncü fıkrasının (c) bendinde, mağdurun kimliği iddianamede bulunması gereken unsurlar arasında sayılmış ise de; bunun yapılan soruşturma sonucunda mağdurun kimliğinin elde edilmesi durumuna ilişkin olduğu, yapılan bütün araştırma ve soruşturmaya rağmen mağdurun kimliğinin tespit edilememesinin şüpheli hakkında iddianame düzenlenmesine engel durum oluşturmayacağı açıktır. Ceza yargılaması için diğer asli unsurların bulunduğu bir durumda, zorunluluktan kaynaklanan bu eksiklik ceza yargılamasının yapılmasına engel teşkil etmeyecektir...’ şeklindeki açıklamalar ve dosyada bulunan diğer deliller özellikle şüpheli Ahmed Esved'in beyanında diğer şüpheli Yaser Keshu'nun maktulü öldürdüğü ve kendisinin de dolaylı yardım ettiği şeklindeki ikrarı karşısında, şüphelilerin üzerlerine atılı suçları gerçekleştirdikleri yönünde kamu davası açılması için yeterli şüphenin olduğu, maktulün cesedinin bulunamamış olmasının suçun oluşumunu etkilemeyeceğinden cihetle” Y1CD, 21.05.2018, 2017/2343E 2018/2365K.; “somut olayda şüphelilerin apartmanlara girerek kapı önlerinde bulunan ayakkabıları çaldıkları, şüphelilerden Sezai'nin suç üstü yakalanarak kolluk görevlilerine teslim edildiği, diğer şüphelinin olay yerinden kaçtığı, şüpheli Sezai'nin elindeki poşette hırsızlığa konu 5 çift ayakkabının ele geçirildiği, bu ayakkabılardan 3 çiftinin sahiplerinin belirlendiği ancak kalan iki çift ayakkabının kime ait olduğunun belirlenemediği, şüpheli Sezai'nin alınan ifadesinde söz konusu ayakkabıları hırsızladıklarını ikrar ettiği, böylece şüphelilerin üzerlerine atılı suçu işledikleri, mağdurun açık kimliğinin tespit edilememesinin suçun oluşumunu etkilemeyeceğinden cihetle, iddianamenin iadesi kararına yapılan itirazın kabulü yerine, yazılı şekilde reddine karar verilmesinde isabet görülmediğinden” Y13CD, 16.11.2016, 2016/18525E 2016/15269K. “Dosya içeriğinden, Cumhuriyet Savcısının bisiklet sahibine ulaşılarak ifadesinin alınması talimatı vermesi üzerine emniyet görevlilerinin suç tarihinde tuttıkları iki ayrı tutanakta şikayetçiye ulaşılamadığını bildirmeleri karşısında, somut olayda Cumhuriyet Savcısının suça konu malın kime ait olduğunu araştırmadan iddianame düzenlemesi söz konusu olmadığı gibi, iddianamede suç konusu eşyanın nereden ve ne zaman çalınmaya kalkışıldığı hususunu da belirttiğinden” Y13CD, 13.02.2013, 2012/27064E 2013/3267K.; “Her ne kadar, 5271 sayılı Kanunun 170. maddesinin üçüncü fıkrasının (c) bendinde, mağdurun kimliği iddianamede bulunması gereken unsurlar arasında sayılmış ise de; bunun yapılan soruşturma sonucunda mağdurun kimliğinin elde edilmesi durumuna ilişkin olduğu, yapılan bütün araştırma ve soruşturmaya rağmen mağdurun kimliğinin tespit edilememesinin şüpheli hakkında iddianame düzenlenmesine engel durum oluşturmayacağı açıktır. Ceza yargılaması için diğer asli

unsurların bulunduğu bir durumda, zorunluluktan kaynaklanan bu eksiklik ceza yargılamasının yapılmasına engel teşkil etmeyecektir. Somut olay ve dosya kapsamındaki bilgilere göre; olay yeri olan Ramadan İlköğretim Okulu yanında evleri olan Gülcan Ayaz ve Özkan Ayaz'ın, sözü edilen okul bahçesi içerisindeki yangın merdiveninin altında şüphelinin, yapılan bütün araştırmalara rağmen açık kimlik bilgilerine ulaşılamayan 7-10 yaşlarındaki üç kız çocuğundan birinin ağzına cinsel organını soktuğunu gördükten sonra bu fiile engel olmak için tanıklardan Özkan Ayaz'ın olay yerine koşması üzerine şüphelinin kaçtığı yönünde tanıklık yapmaları yanında ayrıca, suç yerinden alınan meni lekelerinden iki tanesinin şüpheliden alınan kan numunesinden izole edilen DNA'larla genetik özellikler itibariyle uyumlu olduğunun belirlendiği, yapılan bu saptamanın da tanıkların anlatmış oldukları olayla uyumluluk arz ettiği, esasen ve gerçekte ortada suçun mağdurunun var olduğu, fakat yapılan bütün araştırma ve soruşturmaya rağmen kimlik bilgilerinin tespit edilemediği ve yapılan soruşturmada toplanan delillerin kamu davasının açılmasına ilişkin yeterli şüphe oluşturması karşısında" Y14CD, 11.10.2011, 2011/14137E 2011/626K.

³¹⁹ Uğur, *İddianame ve İddianamenin İadesi*, 27.

³²⁰ Bkz. dipnot 242

³²¹ Bkz. dipnot 255

³²² “Dosya kapsamına göre, Bakırköy 17. Ağır Ceza Ceza Mahkemesince, tanzim edilen iddianamede mağdur ile şüphelinin Suriye uyruklu oldukları, nüfus kayıtlarının dosyada mevcut olmadığı, mağdurun gerçek yaşı tespit edilmeyip nüfus kaydı da getirilmeden dava açıldığından bahisle Bakırköy Cumhuriyet Başsavcılığınca düzenlenen 01.02.2017 tarihli ve 2017/10901 soruşturma, 2017/3216 Esas, 2017/383 sayılı iddianamenin iadesine karar verilmiş ise de; benzer bir olaya ilişkin Yargıtay 23. Ceza Dairesinin 28.04.2016 gün 2016/8273 Esas, 2016/5452 Karar sayılı ilamında da açıklandığı üzere, komşu ülke Suriye'deki mevcut durum nedeniyle Şam Büyükelçiliğimiz Konsolosluk Şubesinin faaliyetlerinin 22 Mart 2012 günü durdurulması, Şam Büyükelçiliğimizin kapatılmasını takiben Ankara'daki Suriye Büyükelçiliğinin diplomatik statüdeki personelinin de ülkemizden ayrılmaları, bu nedenle gerek Dışişleri Bakanlığı gerek Halep Başkonsoloslüğümüz aracılığı ile Suriye topraklarında konsolosluk koruması ve hizmetleri sunulması imkanlarının oldukça kısıtlı hale gelmesi ve bu çerçevede, Suriye'ye yönelik adli yardımlaşma taleplerine Dışişleri Bakanlığınca yapılacak bildirim kadar ara verilmesi karşısında, somut olayda suça sürüklenen çocukların resmi kimlik bilgilerinin diplomatik yazışmalarla belirlenemeyeceği, mahkemenin iddianamenin iadesi kararında belirtilen eksikliğin giderilerek davanın açılmasının hali hazırda olanaksız olduğu, bu durumun ülkemizde suç işleyen ancak vatandaşı olduğu ülkede bulunan karışıklık/savaş ve benzeri nedenlerle diplomatik ilişkilerin bulunmadığı şüpheliler hakkında kamu davası açılmaması ve eylemlerinin zamanaşımıyla düşebilmesi sonucunu doğuracağı gözetilmeksizin, itirazın bu yönden kabul edilmesi gerekirken, yazılı şekilde reddine karar verilmesinde isabet görülmediğinden” Y14CD, 06.11.2017, 2017/3293E 2017/5330K.

2.3.1.6.Mağdurun veya Suçtan Zarar Görenin Vekili veya Kanuni Temsilcisi

5271 sayılı CMK'nin 2/1-d maddesinde vekil, "katılan"³²³, suçtan zarar gören veya malen sorumlu kişiyi ceza muhakemesinde temsil eden avukatı" olarak tanımlanmıştır.³²⁴ Ceza muhakemesinde şüpheli ya da sanık savunmasını yapan

³²³ "Suçtan zarar gören kişinin, Cumhuriyet savcısının açtığı kamu davasında, Cumhuriyet savcısının yanında, Ceza Yargılama Yasası'nın kendisine tanıdığı hak ve yetkileri sahip olarak yer almak istemesine, kamu davasına katılma (müdahale) adı verilmektedir. Kamu davasına katılma (müdahale) isteminin yetkili makam (merci) tarafından kabul edilmesi durumunda, istemde bulunan kişiye, katılan (müdahil) denir. Burada suçtan zarar gören kişi kendine özgü haklarla sahip olarak Cumhuriyet savcısının yanında davaya katılmaktadır. Katılan, ceza yargılamasını (muhakemesini) harekete geçirememekte, Cumhuriyet savcısı tarafından açılan kamu davasında onun yanında yer almaktadır. Katılan böylece, Cumhuriyet savcısını denetlemekte ve ona yardım etmektedir." Ali Rıza Çınar, "Ceza Yargılamasında Kamu Davasına Katılma", *D.E.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi*, Prof. Dr. Durmuş TEZCAN'a Armağan, C.21, S.Özel, (2019): 2805 <https://hukuk.deu.edu.tr/wp-content/uploads/2019/09/ALI-RIZA-CINAR.pdf> [04.04.2021]; "Mağdur olan veya suçtan zarar gören şikâyetçiyi korumayı amaçlayan düzenlemelerden en önemlisi katılma müessesesidir. Kamu davasına katılma (müdahale) hakkı, CMK'nın 234. maddesinin 1. fıkrasının "b2" bendinde kabul edilmiştir. Anılan Kanun'un 237/1 maddesine göre mağdur, suçtan zarar gören gerçek ve tüzel kişiler ile malen sorumlu olanlar, ilk derece mahkemesindeki kovuşturma evresinin her aşamasında hüküm verilinceye kadar şikâyetçi olduklarını bildirerek kamu davasına katılabilirler. Kamu davasına katılma halinde müdahil, ceza muhakemesine katılan birisi olarak kendi şahsi hak ve menfaatlerini korumak ve gözetmek için uğraştığı gibi hakkında dava açılan sanığın mahkûm olması ve hakkında güvenlik tedbirine hükmolunması için de çaba sarf eder ve kanun tarafından kendisine tanınan haklarını kullanır." Mehmet Beyhan Seçkin, "Ceza Muhakemesinde Mağdur Ve Şikâyetçinin Hakları", *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, Y.8, S.15 (Haziran 2020): 640 <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/1167876> [04.04.2021]

³²⁴ 1 Haziran 2005 tarihli 25832 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliğinin "Tanımlar" başlıklı 4.maddesinde de vekil, katılan, suçtan zarar gören veya mâlen sorumlu kişiyi ceza muhakemesinde temsil eden avukatı olarak tanımlanmıştır.

avukata müdafii³²⁵ denilirken, mağdur ya da suçtan zarar göreni temsil eden avukata vekil denilmiştir. Dolayısıyla soruşturma aşamasında mağdur ya da suçtan zarar gören kendisini vekil ile temsil ettirmişse, tanzim edilecek iddianamede vekil açıkça yer alacaktır. Pek tabii mağdur veya suçtan zarar göreni temsil eden vekili yoksa iddianamede belirtilmesi beklenemez. Zira çoğu suç açısından mağdur veya suçtan zarar gören, bir vekilden (avukat) faydalanmak istemediği takdirde kendi müdafaasını gerçekleştirebilecektir.

Mağdur vekili de tıpkı şüpheli müdafinde olduğu gibi, ihtiyari ya da zorunlu olabilir. Esas olan ihtiyari vekillik³²⁶ olsa da bazı durumlarda mağdura zorunlu olarak vekil atanmaktadır. Şöyle ki mağdur, onsekiz yaşını doldurmamış, sağır veya dilsiz ya da meramını ifade edemeyecek derecede malûl ve de bir vekili yoksa, istemi aranmaksızın bir vekil görevlendirilir.³²⁷ Gerek ihtiyari gerekse zorunlu vekillik halinin var olduğu durumlarda Cumhuriyet savcısı, tanzim ettiği iddianamede vekili açıkça gösterecektir.³²⁸

³²⁵ Bkz. dipnot 280

³²⁶ 5271 sayılı CMK Madde 234; (1) Mağdur ile şikâyetçinin hakları şunlardır: a) Soruşturma evresinde; 3. Vekili bulunmaması halinde, cinsel saldırı suçu ile alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlarda, baro tarafından kendisine avukat görevlendirilmesini isteme, b) Kovuşturma evresinde; 5. Vekili bulunmaması halinde, cinsel saldırı suçu ile alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlarda, baro tarafından kendisine avukat görevlendirilmesini isteme.

³²⁷ 5271 sayılı CMK Madde 234; (2) Mağdur, onsekiz yaşını doldurmamış, sağır veya dilsiz ya da meramını ifade edemeyecek derecede malûl olur ve bir vekili de bulunmazsa, istemi aranmaksızın bir vekil görevlendirilir.

³²⁸ Bu konuya “müdafii” başlıklı kısımda ayrıntılı olarak değinildiğinden, burada sadece vekil atanmış ise bu vekilin iddianamede gösterilmesi gerektiği belirtilmekle yetinilmiştir.

Yine mağdur, çocuk³²⁹ ise velayeti³³⁰ altında bulunduğu kişi ya da kişilerin; mağdur, çocuk ya da ergin, vesayet³³¹ altında ise vasisinin, kanuni temsilci sıfatıyla iddianamede yer alması gerekmektedir. Aksi halde, söz konusu eksiklik mahkemece iddianamenin iadesine konu edilecektir.

³²⁹ Bkz. dipnot 251

³³⁰ 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu (TMK) Madde 335; Ergin olmayan çocuk, ana ve babasının velâyeti altındadır. Yasal sebep olmadıkça velâyet ana ve babadan alınamaz. Hâkim vasi atanmasına gerek görmedikçe, kısıtlanan ergin çocuklar da ana ve babanın velâyeti altında kalırlar. 4721 sayılı TMK Madde 337; Ana ve baba evli değilse velâyet anaya aittir. Ana küçük, kısıtlı veya ölmüş ya da velâyet kendisinden alınmışsa hâkim, çocuğun menfaatine göre, vasi atar veya velâyeti babaya verir.

³³¹ 4721 sayılı TMK Madde 404; Velâyet altında bulunmayan her küçük vesayet altına alınır. Görevlerini yaparlarken vesayeti gerektiren böyle bir hâlin varlığını öğrenen nüfus memurları, idarî makamlar, noterler ve mahkemeler, bu durumu hemen yetkili vesayet makamına bildirmek zorundadırlar. 4721 sayılı TMK Madde 405; Akıl hastalığı veya akıl zayıflığı sebebiyle işlerini göremeyen veya korunması ve bakımı için kendisine sürekli yardım gereken ya da başkalarının güvenliğini tehlikeye sokan her ergin kısıtlanır. Görevlerini yaparlarken vesayet altına alınmayı gerekli kılan bir durumun varlığını öğrenen idarî makamlar, noterler ve mahkemeler, bu durumu hemen yetkili vesayet makamına bildirmek zorundadırlar. 4721 sayılı TMK Madde 406; Savurganlığı, alkol veya uyuşturucu Madde bağımlılığı, kötü yaşama tarzı veya malvarlığını kötü yönetmesi sebebiyle kendisini veya ailesini darlık veya yoksulluğa düşürme tehlikesine yol açan ve bu yüzden devamlı korunmaya ve bakıma muhtaç olan ya da başkalarının güvenliğini tehdit eden her ergin kısıtlanır. 4721 sayılı TMK Madde 407; Bir yıl veya daha uzun süreli özgürlüğü bağlayıcı bir cezaya mahkûm olan her ergin kısıtlanır. Cezayı yerine getirmekle görevli makam, böyle bir hükümlünün cezasını çekmeye başladığını, kendisine vasi atanmak üzere hemen yetkili vesayet makamına bildirmekle yükümlüdür. 4721 sayılı TMK Madde 408; Yaşlılığı, engelliliği, deneyimsizliği veya ağır hastalığı sebebiyle işlerini gerektiği gibi yönetemediğini ispat eden her ergin kısıtlanmasını isteyebilir.

2.3.1.7. Açıklanmasında Sakınca Bulunmaması Halinde İhbarda Bulunan Kişinin Kimliği

TDK'ye göre ihbar; “bildirme, bildirim, haber verme” ve “suçlu saydığı birini veya suç saydığı bir olayı yetkili makama gizlice bildirme, ele verme” anlamlarını ihtiva etmektedir.³³² Dolayısıyla suça ilişkin ihbar³³³, suçu öğrenen bir kimsenin bu durumu salahi yetli makamlara bildirmesidir.³³⁴ Öğretide ihbar; şikâyete bağlı olmayan suçlarda suçtan zarar gören veya görmeyen şahısların suç işlendiğini salahi yetli makamlara bildirme,³³⁵ re'sen soruşturulan bir suçu öğrenen kimsenin adli makamlara durumu bildirmesi,³³⁶ suç işlendiğinin şikâyet biçimindeki bildirmeler dışında açıkça bildirilmesi³³⁷ ve -bizim de kabul ettiğimiz şekilde- suçtan zarar gören kişiler dışındaki kimselerin suç işlendiğini yetkili makamlara bildirmesi³³⁸ olarak tarif edilmiştir.

³³² Bkz. Türk Dil Kurumu, Genel Türkçe Sözlük

³³³ 5271 sayılı CMK Madde 158; (1) Suça ilişkin ihbar veya şikâyet, Cumhuriyet Başsavcılığına veya kolluk makamlarına yapılabilir. (2) Valilik veya kaymakamlığa ya da mahkemeye yapılan ihbar veya şikâyet, ilgili Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilir. (3) Yurt dışında işlenip ülkede takibi gereken suçlar hakkında Türkiye'nin elçilik ve konsolosluklarına da ihbar veya şikâyette bulunulabilir. (4) Bir kamu görevinin yürütülmesiyle bağlantılı olarak işlendiği iddia edilen bir suç nedeniyle, ilgili kurum ve kuruluş idaresine yapılan ihbar veya şikâyet, gecikmeksizin ilgili Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilir. (5) İhbar veya şikâyet yazılı veya tutanağa geçirilmek üzere sözlü olarak yapılabilir.

³³⁴ Toroslu ve Feyzioğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 311.

³³⁵ Şahin ve Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 59.

³³⁶ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 104; Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 162.

³³⁷ Yenisey ve Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 622.

³³⁸ Ünver ve Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 520.

Öğretide³³⁹ işlenen suçun şikayete bağlı olmadığı durumlarda suçtan zarar görenin yaptığı bildirim şikayet olmayıp ihbar olduğu belirtilmişse de kanaatimizce söz konusu halde de suçtan zarar görenin yaptığı bildirim şikayet olmalıdır.³⁴⁰ Zira şikayet, suçtan zarar görenin failin cezalandırılması isteğini içeren bir beyanı,³⁴¹ suçtan zarar görenin suçun soruşturulması ve kovuşturulması talebidir.³⁴² Örneğin, A'nın, 17 yaşındaki (çocuk) B'yi kasten öldürmesi olayında, şüpheli A, maktul B, B'nin çocuk olması sebebiyle yasal temsilcileri olan anne C ve baba D mağdur, B'nin nişanlısı E ise suçtan zarar görendir.³⁴³ Söz konusu olayda meydana gelen suç "kastan öldürme" olup soruşturulması ve kovuşturulması şikayete tabi değildir. Dolayısıyla öğretideki hakim görüşe göre, salt şikayete tabi olmaması gerekçesiyle, anne C, baba D ve nişanlı E'nin yapmış olduğu bildirim şikayet değil ihbar niteliğindedir. Halbuki adı geçen kişiler suçtan yakınlar, suçla ilgili şikayette bulunanlardır. Kaldı ki bu kişiler Cumhuriyet savcısı tarafından tanzim edilecek iddianamede "ihbarda bulunan" olarak değil, "mağdur" ve "suçtan zarar gören" sıfatıyla yer alacaklardır. Şayet somut örnekteki suç bildirimini o sırada yoldan geçen yaya Y yapmış olsaydı, Y'nin yaptığı bildirim "ihbar" olacak ve Y "ihbarda bulunan" sıfatıyla iddianamede yer alacaktı.

İhbar eden suçtan zarar gören kişi olabileceği gibi suçla hiç ilgisi olmayan üçüncü bir kişi de olabilir.³⁴⁴ Bir başka deyişle herkes suç ihbarında bulunabilir, suçtan zarar görmüş olup olmamasının bir önemi yoktur.³⁴⁵ Dolayısıyla ihbar eden kimse suçun mağduru, müştekisi (şikayette bulunanı) olabileceği gibi, suçtan zarar göreni, suçun

³³⁹ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 104; Yenisey ve Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 622; Toroslu ve Feyzioğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 311; Şahin ve Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 59.

³⁴⁰ "...ihbardan farklı olarak şikayette bulunabilmek için suçtan zarar görmüş olmak şarttır." Uğur, *İddianame ve İddianamenin İadesi*, 30.

³⁴¹ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 106;

³⁴² Ünver ve Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 520.

³⁴³ Bu örnek "maktul, mağdur veya suçtan zarar görenin kimliği" başlıklı kısımdan alınmıştır.

³⁴⁴ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 104.

³⁴⁵ Uğur, *İddianame ve İddianamenin İadesi*, 28; Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 162.

tanığı ve hatta -kanaatimizce- suçun faili de olabilir. Örneğin A'nın B'yi öldürüp ıssız bir yere gömmesinden sonra polisi arayarak suçunu itiraf (ihbar) etmesi ve bulunduğu yeri bildirmesi halinde söz konusu bu suçun ihbar edeni failin ta kendisidir. Fakat bu misalde A'nın sıfatı "ihbarda bulunan" değil "şüpheli" olacaktır. Aynı şekilde soruşturulması ve kovuşturulması şikayete tabi olan bir suçun varlığı halinde, örneğin C'nin D'ye karşı sarf ettiği "şerefsiz" sözü nedeniyle D'nin savcılığa giderek durumu ihbar etmesi ve şikayetçi olması halinde, şikayetçinin (somut olayda D'nin) sıfatı "ihbarda bulunan" değil "mağdur", "suçtan zarar gören" ya da "müşteki" olacaktır. Dolayısıyla her ihbarda bulunan suçtan zarar gören, mağdur, müşteki ya da tanık olmayabilir lakin bir suçun mağduru, suçtan zarar göreni veya tanığı aynı anda ihbarda bulunan olabilir.³⁴⁶

İhbar yazılı veya tutanağa geçirilmek suretiyle sözlü olarak yapılabileceği gibi, mektupla, telefonla ve elektronik posta (e-posta) yoluyla da yapılabilir.³⁴⁷ Şikayetten farklı olarak ihbarın telefonla veya imzasız mektupla anonim (adı sanı bilinmeyen) olarak yapılması da olasıdır.³⁴⁸ Çünkü suç ihbarında bulunan kişinin kimliğinin bilinmesi kendisi açısından sakınca barındırabilir. Örneğin kocasının uyuşturucu ticareti yapma (TCK madde 188) suçunu işlediğini bilen kadının ihbarda bulunan sıfatıyla kimliğinin afişe edilmesi halinde, kocanın kadına karşı zarar verme (şiddet uygulama, öldürme vs.) ihtimali vardır. Bu gibi hallerde sakıncanın var olduğu

³⁴⁶ Hüsamettin Uğur, "Suçların İhbarı ve İhbarcılarının Korunması", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 108 (2013): 385 <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2013-108-1318> [01.05.2021]

³⁴⁷ Öztürk, vd., *Ana Hatlarıyla Ceza Muhakemesi Hukuku*, 396; Uğur, *İddianame ve İddianamenin İadesi*, 29.

³⁴⁸ "Yani isminin açığa çıkmasından çekinen bireyler, telefonla veya imzasız mektupla da ihbarda bulunabilirler" Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 105; Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 163.

gerekçesiyle ihbarda bulunanın kimliği iddianamede yer almayacaktır.³⁴⁹ Öte yandan Bodrum Askerlik Şubesine tecil amacıyla sunduğu öğrenci belgesinin sahte olduğunun anlaşılması karşısında askerlik şubesinde Bodrum Cumhuriyet Başsavcılığına yapılan ihbar ile yapılan soruşturma sonucunda tanzim edilecek iddianamede Bodrum Askerlik Şubesi ihbarda bulunan olarak yer alacaktır. Zira verilen bu örnekte ihbarda bulunanın kimlik bilgilerinin açıklanması hiçbir sakınca barındırmamaktadır. Dolayısıyla hukuki veya fiili nedenlerle ihbarda bulunanın kimliğinin saklı kalmasını gerektirecek bir hal yoksa ihbarda bulunanın kimliği iddianamede yer almalıdır.³⁵⁰ Pek tabii sakınca halinin varlığını takdir edecek olan kişi iddianameyi tanzim edecek olan Cumhuriyet savcısıdır.³⁵¹ Kanaatimizce Cumhuriyet savcısı tanzim ettiği iddianamede sakıncanın var olduğu gerekçesiyle ihbarda bulunanın kimliğini açıklamadığı hallerde iddianamede bu durumu belirtmelidir. Zira soruşturmanın ihbar üzerine başladığını gören mahkeme, iddianamede ihbarda bulunanın kimliğinin (CMK madde 170/3-e) yer almadığı gerekçesiyle CMK madde 174/1-a uyarınca iddianamenin Cumhuriyet başsavcılığına iadesine karar verebilir.

Kanun metninde açıkça “ihbarda bulunan kişinin kimliği” denildiği için, tıpkı “şüphelinin kimliğinde” olduğu gibi, ad ve soyad ile yetinilmeyecek, ihbarda bulunanın “kimlik bilgileri”³⁵² iddianamede yer alacaktır.

³⁴⁹ 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu Madde 14; Bu Kanun kapsamına giren suçlar ve suçluları ihbar edenlerin hüviyetleri, rızaları olmadıkça veya ihbarın mahiyeti haklarında suç teşkil etmedikçe açıklanamaz. 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu (KMK) Madde 19; (4) (Değişik: 28/3/2013-6455/60 md.) Bu Kanunun 3 üncü maddesi kapsamındaki suçları ihbar edenler ile 23 üncü maddesi gereğince ikramiye ödenmesi öngörülen muhbirlerin kimliği izinleri olmadıkça veya ihbarın niteliği haklarında suç oluşturmadıkça hiçbir şekilde açıklanamaz. Bu kişiler hakkında tanıkların korunmasına ilişkin hükümler uygulanır.

³⁵⁰ Erol, *Adli Yargı İlk Derece Mahkemelerinde Ceza Yargılaması ve Uygulaması*, 488; Erol, *5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu En Yeni 4700 İçtihat*, 1056; Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 163.

³⁵¹ Gültekin, *a.g.e.*, 162.

³⁵² Bu konuya “şüphelinin kimliği” başlıklı kısımda ayrıntılı olarak değinildiğinden tekrara düşmemek adına atıfta bulunulmakla yetinilmiştir.

Öte yandan kişi tarafından yapılan ihbarda imzanın olmayışı veya kimliğin gizlenmesi korku ve kaygı saiki ile yapılmış olabileceği gibi kötü niyetli yapılmış da olabilir. Bu yüzden ki isimsiz ve imzasız yapılan ihbarların ciddi olup olmadığı yönünde öncelikle araştırma yapılması gerekir.³⁵³ Örneğin; evini kiraya verdiği kişinin eve sürekli olarak erkek arkadaşını getirmesinden rahatsız olan ev sahibinin, erkek arkadaşın salt valizle eve girmesini bahane ederek bomba ihbarında bulunması halinde bu ihbarın asılsız olduğundan bahisle nazarı dikkate alınmaması gerekir. Öyle ki eve valizle girilmesi hayatın olağan akışına uygun ve her zaman rastlanılan bir durumdur. Kanun koyucu da bu gibi asılsız ihbarlara karşı gerek Ceza Muhakemesi Kanununda³⁵⁴

³⁵³ Gültekin, *a.g.e.*, 163.

³⁵⁴ 5271 sayılı CMK Madde 158; (6) (Ek: 15/8/2017-KHK-694/145 md.; Aynen kabul: 1/2/2018-7078/140 md.) İhbar ve şikâyet konusu fiilin suç oluşturmadığının herhangi bir araştırma yapılmasını gerektirmeksizin açıkça anlaşılması veya ihbar ve şikâyetin soyut ve genel nitelikte olması durumunda soruşturma yapılmasına yer olmadığına karar verilir. Bu durumda şikâyet edilen kişiye şüpheli sıfatı verilemez. Soruşturma yapılmasına yer olmadığına dair karar, varsa ihbarda bulunana veya şikâyetçiye bildirilir ve bu karara karşı 173 üncü maddedeki usule göre itiraz edilebilir. İtirazın kabulü hâlinde Cumhuriyet başsavcılığı soruşturma işlemlerini başlatır. Bu fıkra uyarınca yapılan işlemler ve verilen kararlar, bunlara mahsus bir sisteme kaydedilir. Bu kayıtlar, ancak Cumhuriyet savcısı, hâkim veya mahkeme tarafından görülebilir.

gerekse de 4483 sayılı Kanunda³⁵⁵ belirli düzenlemeler ile asılsız, soyut ve genel nitelikteki ihbarlara karşı ilgilileri güvence altına almıştır.

Kural olarak, bir suçun işlendiğinden haberdar olan kişinin söz konusu suçu yetkili makamlara ihbar yükümlülüğü yoktur zira ihbar T.C. Anayasasının 74.maddesinde³⁵⁶ yer alan “Dilekçe hakkının” kullanım şeklidir.³⁵⁷ İhbarda bulunmak kişiler açısından sakınca doğuracak olsa da işlenmekte olan ya da işlenmiş lakin yol açtığı sonuçların sınırlanması hala olası bulunan bir suçta salahiyyetli makamlara ihbar etmeme TCK'nin

³⁵⁵ 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun Madde 4; (1) Cumhuriyet başsavcılarını, memurlar ve diğer kamu görevlilerinin bu Kanun kapsamına giren suçlarına ilişkin herhangi bir ihbar veya şikâyet aldıklarında veya böyle bir durumu öğrendiklerinde ivedilikle toplanması gerekli ve kaybolma ihtimali bulunan delilleri tespitten başka hiçbir işlem yapmayarak ve hakkında ihbar veya şikâyette bulunulan memur veya diğer kamu görevlisinin ifadesine başvurmaksızın evrakın bir örneğini ilgili makama göndererek soruşturma izni isterler. (2) Diğer makam ve memurlarla kamu görevlileri de, bu Kanun kapsamına giren bir suç işlendiğini ihbar, şikâyet, bilgi, belge veya bulgulara dayanarak öğrendiklerinde durumu izin vermeye yetkili mercie iletirler. (3) (Değişik üçüncü fıkra: 17/7/2004-5232/2 md.) Bu Kanuna göre memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında yapılacak ihbar ve şikâyetlerin soyut ve genel nitelikte olmaması, ihbar veya şikâyetlerde kişi veya olay belirtilmesi, iddiaların ciddî bulgu ve belgelere dayanması, ihbar veya şikâyet dilekçesinde dilekçe sahibinin doğru ad, soyad ve imzası ile iş veya ikametgâh adresinin bulunması zorunludur. (4) (Değişik dördüncü fıkra: 17/7/2004-5232/2 md.) Üçüncü fıkradaki şartları taşımayan ihbar ve şikâyetler Cumhuriyet başsavcılarını ve izin vermeye yetkili merciler tarafından işleme konulmaz ve durum, ihbar veya şikâyette bulunana bildirilir. Ancak iddiaların, sıhhati şüpheye mahal vermeyecek belgelerle ortaya konulmuş olması halinde ad, soyad ve imza ile iş veya ikametgâh adresinin doğruluğu şartı aranmaz. Başsavcılar ve yetkili merciler ihbarcı veya şikâyetçinin kimlik bilgilerini gizli tutmak zorundadır.

³⁵⁶ T.C. Anayasası Madde 74; (1) Vatandaşlar ve karşılıklılık esasını gözetilmek kaydıyla Türkiye’de ikamet eden yabancılar kendileriyle veya kamu ile ilgili dilek ve şikâyetleri hakkında, yetkili makamlara ve Türkiye Büyük Millet Meclisine yazı ile başvurma hakkına sahiptir.

³⁵⁷ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 105; Yenisey ve Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 622.

278.maddesinde “Suçu bildirmeme”³⁵⁸ suçu olarak düzenlenmiştir. İşlenmekte olan suç deyimine, K’nin eşi olan E’yi sokak ortasında dövdüğünü ve böylelikle eşe karşı kasten yaralama (TCK m.86/3-a) suçunu işlediğini gören yaya Y’nin durumu; işlenmiş lakin yol açtığı sonuçların sınırlanması hala olası bulunan bir suç deyimine ise, esasen engelli olmadığı halde sahte olarak tanzim ettiği engelli sağlık kurulu raporunu kaymakamlığa bağlı yardımlaşma vakfına sunmak ve engelli aylığı almak suretiyle üzerine atılı resmi belgede sahtecilik (TCK m.204) ve nitelikli dolandırıcılık (TCK m.158/1-e) suçlarını işleyen N’nin her ay engelli maaşı aldığını sonradan öğrenen komşusu K’nin durumu örnek gösterilebilir. Her iki örnekte de, yaya Y ve komşu K’nin ihbar yükümlülüğü vardır. Aksi halde suçu bildirmeme suçunu işlemiş olacaktırlar. Öte yandan suçu bildirmeyen kişinin kamu görevlisi olması halinde TCK’nin 279.maddesindeki “Kamu görevlisinin suçu bildirmemesi”³⁵⁹, sağlık mesleği mensubu olması halinde ise aynı kanunun 280.maddesindeki “Sağlık mesleği mensuplarının suçu bildirmemesi”³⁶⁰ suçu meydana gelecektir. Kanun koyucu bazı

³⁵⁸ TCK Madde 278; (1) İşlenmekte olan bir suçu yetkili makamlara bildirmeyen kişi, bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. (2) İşlenmiş olmakla birlikte, sebebiyet verdiği neticelerin sınırlandırılması halen mümkün bulunan bir suçu yetkili makamlara bildirmeyen kişi, yukarıdaki fıkra hükmüne göre cezalandırılır. (3) Mağdurun onbeşyaşını bitirmemiş bir çocuk, bedensel veya ruhsal bakımdan engelli olan ya da hamileliği nedeniyle kendisini savunamayacak durumda bulunan kimse olması halinde, yukarıdaki fıkralara göre verilecek ceza, yarı oranında artırılır. (4) Tanıklıktan çekinebilecek olan kişiler bakımından cezaya hükmolunmaz. Ancak, suçu önleme yükümlülüğünün varlığı dolayısıyla ceza sorumluluğuna ilişkin hükümler saklıdır.

³⁵⁹ TCK Madde 279; (1) Kamu adına soruşturma ve kovuşturmayı gerektiren bir suçun işlendiğini göreviyle bağlantılı olarak öğrenip de yetkili makamlara bildirimde bulunmayı ihmal eden veya bu hususta gecikme gösteren kamu görevlisi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. (2) Suçun, adli kolluk görevini yapan kişi tarafından işlenmesi halinde, yukarıdaki fıkra göre verilecek ceza yarı oranında artırılır.

³⁶⁰ TCK Madde 280; (1) Görevini yaptığı sırada bir suçun işlendiği yönünde bir belirti ile karşılaşmasına rağmen, durumu yetkili makamlara bildirmeyen veya bu hususta gecikme gösteren sağlık mesleği mensubu, bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. (2) Sağlık mesleği mensubu deyiminden tabip, diş tabibi, eczacı, ebe, hemşire ve sağlık hizmeti veren diğer kişiler anlaşılır.

suçlar bakımından ihbarı yaygınlaştırmak ve teşvik etmek amacıyla ihbarda bulunana ikramiye ödenmesini de vadetmiştir.³⁶¹



³⁶¹ 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu (KMK) Madde 23; (1) Kaçak zannı ile eşya yakalanması halinde muhbir ve elkoyma ikramiyesine hak kazananlara aşağıdaki esas ve usullere göre ikramiye ödenir. a) 10/7/1953 tarihli ve 6136 sayılı Ateşli Silâhlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanununun 12 nci maddesine aykırılık suçlarından yakalanan silâh ve mermiler ile Türk Ceza Kanununun 174 üncü maddesine muhalefet suçlarından yakalanan maddelerin olay tarihine göre Milli Savunma Bakanlığınca her yıl belirlenen değeri esas alınarak, sahipli yakalanması halinde değerinin yüzde yirmibeşi kamu davasının açılmasını, yüzde yetmişbeşi ise mahkûmiyete ilişkin hükmün veya müsadere kararının kesinleşmesini takip eden üç ay içinde; sahipsiz yakalanmışsa yakalanan eşya değerinin yüzde ellisi müsadere kararının kesinleşmesini takip eden üç ay içinde, b) (Değişik: 28/3/2013-6455/61 md.) Uyuşturucu madde ve uyuşturucu madde elde etmek amacıyla ekilen bitki yakalamalarında, her türlü uyuşturucu maddenin birim miktarı ve uyuşturucu madde elde edilen bitkilerin ekili olduğu alanın yüzölçümü esas alınarak Cumhurbaşkanınca tespit edilecek sabit bir rakamın memur aylık katsayısı ile çarpımı sonucu bulunacak değerinin; 3 üncü maddenin on sekizinci ve on dokuzuncu fıkraları kapsamında gerçekleştirilen yakalamalarda ise, Cumhurbaşkanınca paket, kilogram ve litre bazında tespit edilecek sabit rakamların memur aylık katsayısı ile çarpımı sonucu bulunacak değerinin; sahipli yakalanmış ise yarısı kamu davasının açılmasını, diğer yarısı mahkûmiyete ilişkin hükmün veya müsadere kararının kesinleşmesini takip eden üç ay içinde, sahipsiz yakalanmış ise tamamı müsadere kararının kesinleşmesini takip eden üç ay içinde, c) Bu maddenin (a) ve (b) bentlerindeki durumlar dışındaki ikramiye ödemelerinde, çıkış kaçağı eşyanın FOB, giriş kaçağı eşyanın CIF kıymeti esas alınır. Sahipsiz yakalanan eşyanın değeri, mahallin en büyük mülkî amirinin görevlendireceği Maliye Bakanlığı, Gümrük Müsteşarlığı ve sanayi ve ticaret odası temsilcilerinden oluşan üç kişilik heyet tarafından belirlenir. Kaçak eşya sahipli yakalanmışsa kıymetinin yüzde ellisi, sahipsiz yakalanmışsa yüzde yirmibeşi mahkûmiyete, etkin pişmanlıkta kamu davasının açılmamasına, eşyanın müsaderesine (...) ilişkin kararların kesinleşmesini takip eden üç ay içinde, elkoyma ikramiyesine hak kazananların bağlı olduğu kurum bütçesinin ilgili tertibinden ödenir. (2) (Değişik:18/10/2018-7148/33 md.) Dağıtılacak ikramiyenin yüzde ellisi muhbiirlere, yüzde ellisi elkoyma ikramiyesine hak kazananlara verilir. İhbarsız yakalama olaylarında ikramiyenin tamamı elkoyma ikramiyesine hak kazananlara ödenir. Kaçakçılığı önleme, izleme ve soruşturmakla yükümlü olanlara muhbir ikramiyesi ödenmez. Kaçakçılığı önleme, izleme ve soruşturmakla görevli olanlardan yakalama işlemine bizzat ve fiilen katılanlar ile yapılan soruşturmada iletişimin tespiti, dinlenmesi, kayda alınması, gizli soruşturmacı ve teknik araçla izleme tedbirlerinde görevlendirilmek

veya bilgi toplama, analiz, değerlendirme, fiziki takip ya da planlama veya sevk idare çalışmalarında bulunmak suretiyle katkı sağlayanlar elkoyma ikramiyesine hak kazanır. (3) Bu maddeye göre ödenecek ikramiyeler, damga vergisi hariç vergi, resim ve harca tâbi tutulmaz. (4) (Değişik: 28/3/2013-6455/61 md.) Bu madde gereğince elkoyma ikramiyesine hak kazananlara verilecek ikramiyenin tutarı olay başına (30.000) gösterge rakamının, kamu davasının açılması, mahkûmiyet, müsadere kararının kesinleştiği tarihteki memur aylık katsayısı ile çarpımı sonucu bulunacak tutarı geçemez. Ancak bir yılda ödenecek ikramiye (120.000) gösterge rakamının memur aylık katsayısıyla çarpımı sonucu bulunacak tutarı geçemez. Bu fıkra hükmü bu maddenin altıncı fıkrası kapsamında yapılacak ikramiye ödemeleri hakkında uygulanmaz. (5) (Değişik: 28/3/2013-6455/61 md.) Müşterek operasyonlarda ve kontrollü teslimat uygulamalarında ikramiye ödenmesi ve ikramiye ödemelerine esas birim fiyatların tespitine ilişkin usul ve esaslar ile altıncı fıkra hariç bu maddenin uygulanmasına ilişkin diğer hususlar, Maliye ve Millî Savunma bakanlıklarının görüşü alınarak Gümrük ve Ticaret Bakanlığı ve İçişleri Bakanlığı tarafından müştereken çıkarılan yönetmelikle düzenlenir. (6) (Ek: 28/3/2013-6455/61 md.) Kaçak akaryakıtın yakalanması halinde, ihbar edenlere ve yakalayan kamu görevlilerine aşağıdaki usul ve esaslara göre ikramiye ödenir: a) Bir ihbar sonucunda kaçak akaryakıtın sahipli yakalanması halinde (d) bendine göre belirlenecek tutara göre hesaplanacak toplamın yüzde onu tutarında ihbar edene, yüzde onu tutarında elkoyma ikramiyesine hak kazananlara kamu davasının açılmasını takip eden üç ay içinde ikramiye ödenir. Kaçak akaryakıtta ilişkin mahkûmiyet hükmünün veya müsadere kararının kesinleşmesini takip eden üç ay içinde (d) bendine göre belirlenecek tutara göre hesaplanacak toplamın yüzde on beşi tutarında ihbar edene, yüzde on beşi tutarında yakalama eylemine bizzat ve fiilen katılan kamu görevlilerine ilave ikramiye ödenir. b) Bir ihbar olmadan kaçak akaryakıtın sahipli yakalanması halinde (d) bendine göre belirlenecek tutara göre hesaplanacak toplamın yüzde onu tutarında elkoyma ikramiyesine hak kazananlara kamu davasının açılmasını takip eden üç ay içinde ikramiye ödenir. Kaçak akaryakıtta ilişkin mahkûmiyet hükmünün veya müsadere kararının kesinleşmesini takip eden üç ay içinde (d) bendine göre belirlenecek tutara göre hesaplanacak toplamın yüzde onbeşi tutarında yakalama eylemine bizzat ve fiilen katılan kamu görevlilerine ilave ikramiye ödenir. c) Yakalanan kaçak akaryakıtın sahipli olmaması halinde, bu fıkra kapsamında ihbar edenlere ve elkoyma ikramiyesine hak kazananlara ödenecek ikramiyeler yüzde elli eksik ödenir. ç) Bu fıkraya göre yapılacak ikramiye ödemeleri ilgili kurumların bütçesinden karşılanır. Gerekli ödenek, Maliye Bakanlığınca ilgili kurumlara aktarılır. d) Bu fıkra kapsamında yapılacak ikramiye ödemelerine ilişkin usul ve esaslar ile ödemelere esas alınacak tutarlar ve bu fıkranın

2.3.1.8.Şikâyetle Bulunan Kişinin Kimliği

TDK'ye göre şikâyet; hoşnutsuzluk belirten söz veya yazı, sızlanma, sızıltı, yakınma, yakıntı anlamına gelmektedir.³⁶² Ceza hukuku bağlamında ise şikâyet; mağdurun ya da suçtan zarar görenin salâhiyetli mercilere müracaat ederek, suç oluşturan belirli bir fiil dolayısıyla soruşturma ve kovuşturma ifa edilmesi şeklindeki istencini dile getirmesi,³⁶³ soruşturmaya yetkili makamın harekete geçmesini istemesidir.³⁶⁴

uygulanmasına ilişkin diğer hususlar, Maliye Bakanlığının görüşü alınarak Gümrük ve Ticaret Bakanlığı ile İçişleri Bakanlığı tarafından müştereken çıkarılan yönetmelikle düzenlenir. (7) (Ek: 17/4/2017-KHK-690/12 md.; Aynen kabul: 1/2/2018-7077/11 md.) 10/11/1988 tarihli ve 3497 sayılı Kara Sınırlarının Korunması ve Güvenliği Hakkında Kanun uyarınca görev verilen Kara Kuvvetleri Komutanlığı hudut birlikleri (desteğine/emrine verilen unsurlar dahil) personeli ile yardım talep edilmesi halinde kaçakçılıkla mücadele görevi verilen Deniz Kuvvetleri Komutanlığı personeline de bu maddede düzenlenen usul ve esaslara göre ikramiye ödenir. (8) (Ek:18/10/2018-7148/33 md.) Cumhurbaşkanınca belirlenecek birim miktarını aşmayan uyuşturucu veya uyarıcı madde yakalamalarında, kamu davası açılmasını müteakip ve kabul edilen iddianame sayısı üzerinden, örgütlü suçlarda muhbir ve elkoyma ikramiyesine hak kazananlara, bireysel suçlarda ise sadece elkoyma ikramiyesine hak kazananlara, Cumhurbaşkanınca tespit edilecek sabit rakamların memur aylık katsayısı ile çarpımı sonucu bulunacak değer, tek seferde ikramiye olarak ödenir. Bu durumda birinci fıkranın (b) bendi kapsamında ayrıca ikramiye ödemesi yapılmaz. (9) (Ek:18/10/2018-7148/33 md.) Bu maddenin birinci fıkrasında belirtilen ikramiye ödemelerinde muhbir ve elkoyma ikramiyesine hak kazananlara ödenecek ikramiye tutarı 3.000 gösterge rakamının olayın olduğu tarihteki memur maaş katsayısı ile çarpımı sonucu bulunacak tutardan az olması durumunda ikramiye talep dosyası hazırlanmaz.

³⁶² Bkz. Türk Dil Kurumu, Genel Türkçe Sözlük

³⁶³ Şahin ve Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 58; İzzet Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 20 bs. (Ankara: Seçkin Yayınevi, 2024), 780-781; Hakan Hakeri, *Ceza Hukuku*, 30 bs. (Ankara: Seçkin Yayınevi, 2024), 111; Malkoç ve Yüksektepe, *Açıklamalar ve Yorumlarla 5271 sayılı Yeni Ceza Muhakemesi Kanunu*, 859.

³⁶⁴ Öztürk, vd., *Ana Hatlarıyla Ceza Muhakemesi Hukuku*, 37.

Öğretide³⁶⁵ işlenen suçun şikayete bağlı olmadığı durumlarda suçtan zarar görenin yaptığı bildirim şikayet olmayıp ihbar olduğu belirtilmişse de kanaatimizce söz konusu halde de suçtan zarar görenin yaptığı bildirim şikayet olmalıdır.³⁶⁶ Zira şikayet, suçtan zarar görenin failin cezalandırılması isteğini içeren bir beyanı,³⁶⁷ suçtan zarar görenin suçun soruşturulması ve kovuşturulması talebidir.³⁶⁸ Bu minvalde şikayette bulunan kişiye şikayetçi, uygulamada sıklıkla kullanıldığı şekilde müşteki denir.³⁶⁹



³⁶⁵ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 104; Toroslu ve Feyzioğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 311; Şahin ve Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 59; “Soruşturması ve kovuşturması şikayete tabi fiillerden dolayı suçtan zarar görenin süresinde yetkili makamlardan bu fiil hakkında soruşturma ve kovuşturma yapılmasını ve failin cezalandırılmasını istemesine şikayet denilir...” Uğur, *İddianame ve İddianamenin İadesi*, 30; “Kovuşturması ve dolayısı ile muhakemesi şikayete bağlı tutulan suçlarda kanunla konulan engeli suçtan zarar görenin kaldırması demek olan şikayet...” Yenisey ve Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 622.

³⁶⁶ “... ihbardan farklı olarak şikayette bulunabilmek için suçtan zarar görmüş olmak şarttır.” Uğur, *İddianame ve İddianamenin İadesi*, 30.

³⁶⁷ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 106.

³⁶⁸ Ünver ve Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 520.

³⁶⁹ Uğur, *İddianame ve İddianamenin İadesi*, 30.

Şikayet kural olarak suçtan zarar gören tarafından yapılır zira şikayet hakkı³⁷⁰ şahsa sıkı sıkıya bağlı haklardandır³⁷¹ ve kural olarak mirasçılara geçmez.³⁷² Şikayet hakkının mirasçılara geçtiği tek hal ise TCK'nin 131/2 madde düzenlemesi ile hakaret (TCK m.125) ve kişinin hatırasına hakaret (TCK m.130) suçları için kabul edilmiştir.



³⁷⁰ T.C. Anayasası Madde 38; (1) Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir. “Şikayet hakkı, Anayasa ile güvence altına alınan hak ve özgürlüklerden biridir.” Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 166; Yenisey ve Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 633-634.

³⁷¹ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 109; Mustafa Albayrak, “Şikayete Tabi Suçların Özellikleri ve Bu Suçlara Bağlanan Hukuki Sonuçlar”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 77 (2008): 286 <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2008-77-441> [05.05.2021]; Uğur, *İddianame ve İddianamenin İadesi*, 30; Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 166; “Mağdur vekilinin 19.09.2013 tarihi itibarıyla temyiz dilekçesi verdiği, mağdurun ve velisinin soruşturma aşamasında alınan 18.11.2012 tarihli ifadelerinde şikayetçi olmadıklarını beyan ettiklerinin anlaşılması karşısında, şikayet hakkının şahsa sıkı sıkıya bağlı hak olduğu gözetildiğinde, katılan sıfatı olmayan vekilin temyiz isteğinin 5320 sayılı Yasanın 8/1. maddesi yollamasıyla 1412 sayılı CMUK’un 317. maddesi gereğince tebliğnameye aykırı olarak REDDİNE” Y13CD, 30.06.2015, 2014/26919E 2015/12117K; “Maktule yönelik basit yaralama suçu şikayete tabi olduğu ve maktulün şikayet hakkı kendisine sıkı sıkıya bağlı suçlardan olması ve şikayet edemeden vefat etmesi nedeniyle, kamu davasının TCK.nun 73/8 düşürülmesine karar verilmesi gerektiğinin düşünülmemesi” Y1CD, 09.03.2011, 2011/732E 2011/1382K; “Sanıkların eylemlerinin 765 sayılı TCK. 464/1. maddesinde yazılı suçu oluşturduğu, 5237 sayılı TCK. bakımından ise kavgada maktüle el uzatma fiilinin doğrudan suç olarak düzenlenmediği, ancak; otopsi tutanağındaki bulgulara göre unsurları itibarıyla 86/2. maddesinde yazılı basit derecede yaralama suçunu oluşturacağı, takibi şikayete bağlı olan bu suç nedeniyle maktulün şikayetçi olmadan ölmesi ve şikayet hakkı şahsa sıkı sıkıya bağlı haklardan olup bu hakkın başkaları tarafından kullanılamayacağı hususları dikkate alındığında 5237 sayılı TCK.nun 73. maddesi gereğince şikayet yokluğundan sanıklar hakkındaki kamu davasının düşürülmesine karar verilmesi yerine yazılı şekilde kasten yaralama suçundan cezalandırılmalarına karar verilmesi yasaya aykırı ise de” Y1CD, 21.07.2009, 2009/4020E 2009/4940K; “Şikâyet hakkı kişiye sıkı surette bağlı haklardan olup, mağdurenin de sanığın kendisini yaralamasından sonra yasal süresi içinde 06.05.2003 tarihinde savcılıkta verdiği ifadesinde sanıktan şikâyetçi olduğu anlaşıldığı halde, yazılı şekilde mağdurenin vasi tayinine kadar şikâyet hakkını kullanmadığından bahisle davanın düşürülmesine karar verilmesi.” Y2CD, 30.03.2006, 2006/6954E 2006/6207K

³⁷² Yenisey ve Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 634; Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 109; Şahin ve Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 62; Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 166; Albayrak, “Şikayete Tabi Suçların Özellikleri ve Bu Suçlara Bağlanan Hukuki Sonuçlar”, 286 [05.05.2021]; “Uzlaşma, şikayet hakkı ve davaya katılma hakkı gibi kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardandır. Bu haklar sadece suçtan zarar gören kişi tarafından kullanılabilir. Bu hakların, mal varlığına ilişkin haklardan olmaması nedeniyle mirasçılara geçmesi ya da başkasına devredilmesi mümkün değildir. Kanun koyucunun, suçtan zarar gören kişi dışındakiler tarafından bu hakların kullanılabilceğini düzenlediği durumlarda, bu hakların kanunda belirtilen kişilere geçmesi mümkün olacaktır. Örneğin kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardan olan şikayet hakkı ile ilgili olarak hakaret suçu yönünden, TCK'nın 131. maddesinin ikinci fıkrasında mağdurun, şikayet etmeden önce ölmesi halinde ölenin ikinci dereceye kadar üstsoy ve altsoyu, eş veya kardeşleri tarafından şikayette bulunulabileceği, yine kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardan olan katılma hakkı ile ilgili olarak da CMK'nın 243. maddesinde katılan ölürse katılmanın hükümsüz kalacağı ancak mirasçılarının, katılanın haklarını takip etmek üzere davaya katılabilecekleri belirtilmiştir. Uzlaşma hakkı da ancak kanuni düzenleme olması halinde mirasçılara geçebilecektir.” Y4CD, 15.12.2017, 2017/19259E 2017/28186K; “Ölenin oğlu olan şikayetçi Mehmet Ali'nin, soruşturulması ve kovuşturulması şikayete bağlı olan suçtan dolayı doğrudan zarar görmediği gibi, kişiye sıkı sıkıya bağlı olan şikayet hakkı, ölen Müslüm'e ait olup, ölenin sağlığında kullanmadığı şikayet hakkının, ölümünden sonra oğlu tarafından kullanılmasının mümkün olmadığı gözetilmeden, davaya katılma hakkı bulunmayan şikayetçinin katılanlığına karar verilmiş olmasının hukuki değerden yoksun olduğu anlaşılmalı” Y12CD, 22.09.2014, 2014/708E 2014/18393K; “Öğretide muhakeme şartı olarak kabul edilen şikayet hakkı, kişiye sıkı surette bağlı haklardan olup kural olarak mirasçılara intikal etmez. Sadece TCK'nın 131/2. maddesinde; ‘Mağdur, şikâyet etmeden önce ölürse, veya suç ölmüş olan kişinin hatırasına karşı işlenmiş ise; ölenin ikinci dereceye kadar üstsoy ve altsoyu, eş veya kardeşleri tarafından şikâyette bulunulabilir.’ hükmüne yer verilmiştir. Kişi şikayette bulunduktan sonra ölürse, ‘ölüm’ şikayetin varlığını etkilemeyecek, şikayet geçerliliğini sürdürecektir. İnceleme konusu somut olayda, müşteki Bilal Eroğlu kollukta vermiş olduğu 01/06/2012 tarihli ifadesinde, sanık Mustafa Atasoy'dan şikayetçi olduğunu uzlaşmak istemediğini beyan etmiş, sanık Mustafa Atasoy da aynı tarihli ifadesinde uzlaşmak istemediğini belirtmiştir. Suçtan zarar gören müşteki Bilal Eroğlu'nun vefat etmeden önce özgür iradesi ile ortaya koyduğu şikayetçi olduğuna ve uzlaşmak istemediğine ilişkin beyanı hukuken geçerli olup, ölüm nedeniyle yok hükmünde sayılamayacağı gibi ayrıca mirasçılara yönelik uzlaşma girişiminde

bulunulması da gerekmemektedir. TCK'nın 131/2. maddesindeki düzenlemenin somut olayda uygulanma yeri olmadığı gibi, CMK'nın 243. maddesindeki husus da katılmaya ilişkindir. CMK'nın 243. maddesine göre ölüm halinde katılma hükümsüz kalacaktır ancak bu durum şahsa sıkı sıkıya bağlı olan ve ifade edildiği tarihte hukuki sonuç doğuran şikâyet hakkını hükümsüz hale getirmeyecektir.” Y4CD, 21.03.2013, 2013/7176E 2013/8159K; “Şikâyetçi Şemsettin Kontaş soruşturma evresinde sanıktan şikâyetçi olduğunu açıklamıştır. Şikâyetçi, kovuşturma aşamasında ifadesi alınmadan ölmüştür. 5237 sayılı TCK.nun 64.maddesinde sanığın ölmesi halinde davanın düşürülmesi kurumu düzenlendiği, 5271 sayılı CMK.nun 243.maddesinde öngörülen düzenleme ise; katılanın, katılma kararından sonraki bir süreçte şikâyetinden vazgeçmesi veya ölmesi halinde katılanın hükümsüz kalacağına ilişkindir. Bu düzenlemede ayrıca mirasçılardan da katılanın haklarını takip etmek üzere davaya katılabilecekleri de öngörülmüştür. Görülüyor ki, getirilen bu düzenlemeyle şikâyetçinin davaya katılmadan önce ölümü halinde davanın düşürülmesinin öngörülmediği, yalnızca ölüm halinin katılma kararını hükümsüz hale getireceğinin ifade edildiği, anılan düzenlemeyle şikâyet hakkının sona ermeyeceği, çünkü şikâyet hakkı şahsa sıkı sıkıya bağlı haklardan olup somut olaya göre, soruşturma evresinde açıkça şikâyetçi olduğunu bildiren Şemsettin Kontaş'ın duruşma sırasında henüz dinlenmeden önce öldüğü ve şikâyetinden vazgeçmediği halde CMK.nun 243.maddesi yanlış yorumlanarak yazılı biçimde sanık hakkındaki davanın düşürülmesine karar verilmesi” Y2CD, 23.06.2009, 2008/30475E 2009/30297K; “Sanıkların eylemlerinin 765 sayılı yasanın 456/4. maddesindeki suçu oluşturduğu, bu suçun şikâyete tabi suçlardan olduğu ve maktulün olay yerinde ölmesi nedeniyle şikâyet hakkını kullanmadığı tüm dosya kapsamından anlaşılacakla, şikâyet hakkının şahsa sıkı sıkıya bağlı haklardan olması nedeniyle, ölenin sağlığında kullanmadığı şikâyet hakkını ölümden sonra müdahil kullanmayacağından... CMK'nın 223/8. maddesi gereğince Düşürülmesine.” Y1CD, 07.07.2006, 2006/115E 2006/3032K; “...hakaret suçuna ilişkin soruşturmanın suçtan zarar görenin şikâyetine bağlı olduğu, somut olayımızda şikâyet hakkının mağdur müşteki Fatma İşbilir'e ait olduğu, ancak 16.08.2004 tarihinde işlenen telefonla hakaret suçundan dolayı müşteki Fatma İşbilir'in adına kocası Mehmet İşbilir'in şikâyette bulunduğu, şikâyet hakkı bulunmayan kişinin süresi geçtikten sonra 22.11.2005 tarihinde yapılan duruşmada şikâyetçi olup davaya katılmasının geçersiz olduğu gözetilmeden sanık hakkında açılan kamu davasının şikâyet yokluğu nedeniyle 5237 sayılı TCK'nın 73/1. maddesi uyarınca düşürülmesine karar verilmesi yerine yazılı şekilde mahkumiyet hükmü kurulması.” Y8CD, 21.06.2006, 2006/6120E 2006/12291K

Öyle ki hakaret suçunun mağduru, şikayette bulunmadan evvel vefat ederse veya suç vefat eden şahsın hatırasına yönelik işlenmiş olursa mirasçıları şikayette bulunabilir.³⁷³

Şikayet hakkının kullanımı her zaman suçtan zarar gören tarafından yerine getirilemeyebilir. Zira TCK'nin 73.maddesinde³⁷⁴ şikayete hakkı olanlar “suçtan zarar gören” ve “yetkili kimse” olarak belirtilmiştir.³⁷⁵ Kaldı ki CMK'de “mağdur” ve

³⁷³ TCK Madde 131; (2) Mağdur, şikayet etmeden önce ölürse, veya suç ölmüş olan kişinin hatırasına karşı işlenmiş ise; ölenin ikinci dereceye kadar üstsoy ve altsoyu, eş veya kardeşleri tarafından şikayette bulunulabilir. “Sanıklar Mürsel ve Bülent'in, maktul Cemal ve mağdur Hasan Ali'ye karşı hakaret suçları yönünden, TCK'nun 131/2. maddesi uyarınca maktulün eşi müdahil Arzu'nun da şikayet hakkı bulunduğundan, soruşturulması ve kovuşturulması şikayete tabi hakaret suçunda şahsa sıkı sıkıya bağlı haklardan olan şikayet hakkının maktulün mirasçılarına geçmeyeceğinden bahisle, şikayet yokluğundan kamu davasının düşürülmesi gerektiğine ve buna bağlı olarak TCK'nun 43/2. maddesinin uygulama olanağının bulunmadığına ilişkin tebliğnamenin bozma öneren (2) numaralı düşüncesine iştirak edilmemiştir.” Y1CD, 25.11.2009, 2009/707E 2009/7256K

³⁷⁴ TCK Madde 73; (1) Soruşturulması ve kovuşturulması şikayete bağlı olan suç hakkında yetkili kimse altı ay içinde şikayette bulunmadığı takdirde soruşturma ve kovuşturma yapılamaz. (2) Zamanaşımı süresini geçmemek koşuluyla bu süre, şikayet hakkı olan kişinin fiili ve failin kim olduğunu bildiği veya öğrendiği günden başlar. (3) Şikayet hakkı olan birkaç kişiden birisi altı aylık süreyi geçirirse bundan dolayı diğerlerinin hakları düşmez. (4) Kovuşturma yapılabilmesi şikayete bağlı suçlarda kanunda aksi yazılı olmadıkça suçtan zarar gören kişinin vazgeçmesi davayı düşürür ve hükmün kesinleşmesinden sonraki vazgeçme cezanın infazına engel olmaz. (5) İştirak halinde suç işlemiş sanıklardan biri hakkındaki şikayetten vazgeçme, diğerlerini de kapsar. (6) Kanunda aksi yazılı olmadıkça, vazgeçme onu kabul etmeyen sanığı etkilemez. (7) Kamu davasının düşmesi, suçtan zarar gören kişinin şikayetten vazgeçmiş olmasından ileri gelmiş ve vazgeçtiği sırada şahsi haklarından da vazgeçtiğini ayrıca açıklamış ise artık hukuk mahkemesinde de dava açamaz.

³⁷⁵ “Türk Ceza Yasası m.73'de şikayete hakkı olanlar ‘yetkili kimse’, ‘suçtan zarar gören kişi’ olarak belirtilmiştir. Ancak, bu kavramların mağduru, yani suçtan doğrudan doğruya zarar göreni mi, yoksa hem doğrudan doğruya hem de dolaylı olarak zarar göreni mi kapsadığı konusunda Yasa'da bir açıklık bulunmamaktadır.” Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 107.

“şikayetçiden” ayrı ayrı bahsedilmiştir.³⁷⁶ Hal böyleyken şikayet hakkının kullanımı için mağdur ya da suçtan zarar gören olmak şart değildir. Örneğin, suçtan zarar gören şahsın tüzel şahıs olması durumunda şikayete yetkili kimse, tüzel kişiliği temsil eden olacaktır;³⁷⁷ çocuk olması halinde çocuğun velisi yahut vasisi yani kanuni temsilcisi

³⁷⁶ CMK Madde 146; (7) (Ek: 6/12/2006 – 5560/20 md.) Çağrıya rağmen gelmeyen tanık, bilirkişi, mağdur ve şikâyetçi ile ilgili olarak da zorla getirme kararı verilebilir. CMK Madde 180; (3) Davayı görmekte olan mahkeme, zorunluluk olmadıkça, büyükşehir belediye sınırları içerisinde bulunan şikâyetçi, katılan, sanık, müdafî veya vekil, tanık ve bilirkişilerin istinabe yoluyla dinlenmesine karar veremez. CMK Madde 233; (1) Mağdur ile şikâyetçi, Cumhuriyet savcısı veya mahkeme başkanı veya hâkim tarafından çağrı kâğıdı ile çağırılıp dinlenir. CMK Madde 234; (1) Mağdur ile şikâyetçinin hakları şunlardır...(3) Bu haklar, suçun mağdurları ile şikâyetçiye anlatılıp açıklanır ve bu husus tutanağa yazılır. CMK Madde 235; (1) Mağdur, şikâyetçi veya vekilinin, dilekçelerinde veya tutanağa geçirilmiş olan beyanlarında belirttikleri adresleri tebligata esas alınır. CMK Madde 237; (1) Mağdur, suçtan zarar gören gerçek ve tüzel kişiler ile malen sorumlu olanlar, ilk derece mahkemesindeki kovuşturma evresinin her aşamasında hüküm verilinceye kadar şikâyetçi olduklarını bildirerek kamu davasına katılabilirler. CMK Madde 251; (2) Basit yargılama usulünün uygulanmasına karar verildiği takdirde mahkemece iddianame; sanık, mağdur ve şikâyetçiye tebliğ edilerek, beyan ve savunmalarını on beş gün içinde yazılı olarak bildirmeleri istenir. Tebligatta duruşma yapılmaksızın hüküm verilebileceği hususu da belirtilir. Ayrıca, toplanması gereken belgeler, ilgili kurum ve kuruluşlardan talep edilir.

³⁷⁷ “Soruşturulması ve kovuşturulması şikayete bağlı suçun mağduru, tüzel kişi de olabilir. Tüzel kişi adına şikayet hakkını, tüzel kişiyi temsile yetkili organ kullanır. Bu organ, aynı zamanda vazgeçme yetkisine de sahiptir.” Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 109; Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 165.

olacaktır.³⁷⁸ Örneğin, okul yolunda olan 14 yaşındaki Ç'ye "seni öpmek isterim" demek suretiyle cinsel taciz (TCK m.105) suçunu işleyen S'yi, Ç'nin annesi A ve babası B'nin savcılığa giderek şikayet etmesi halinde, şikayette bulunmaları sebebiyle anne A ve baba B, tanzim edilecek iddianamede "şikayette bulunan, şikayetçi ya da müşteki" sıfatıyla yer alacaktır. Zira anne A ve baba B mağdur ya da suçtan zarar gören değildir.

Hemen belirtmekte fayda var ki, ayırt etme gücünü haiz/sezgin/mümeyyiz çocukların, kişiliklerine karşı işlenmiş bulunan suçlardan ötürü doğrudan doğruya dava ve şikayet hakları vardır.³⁷⁹ Nitekim Yargıtay da istikrar kazanmış ilamlarında³⁸⁰ şahsa sıkı sıkıya bağlı bir hakkın kullanılması niteliğinde olduğundan bahisle 15 yaşını dolduran çocukların tek başına şikayet hakkını kullanabileceklerini ve tek başına şikayetten vazgeçebileceklerini belirtmiştir.³⁸¹

³⁷⁸“Suçtan zarar gören küçük ise kanuni temsilcisi şikâyet hakkını kullanır. Suçtan zarar görenin kanuni temsilcisi varsa şikâyeti o yapar.” Devrim Güngör, *5237 ve 5271 Sayılı Kanunlar Işığında Şikâyet Kurumu*, (Ankara: Yetkin Yayınları, 2009), 48; Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 165; “...kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardan olan şikâyet hakkı taksirle yaralama suçunda suçtan doğrudan doğruya zarar gören, yani yaralanan mağdura, mağdurun kendisini savunamayacak derecede malul olması veya yaş küçüklüğü bulunması halinde ise kanuni temsilcisine ait olduğundan” Y12CD, 02.06.2020, 2020/626E 2020/2878K; “Bu düzenlemelerden de hareketle ve bu konuda uygulamada oluşan tereddütlerin giderilip yeknesak bir uygulamanın sağlanabilmesi için, herhangi bir malüllüğü bulunmayan çocukların mağdur oldukları suçlara ilişkin olarak beyanda buldukları tarihte 15 yaşından küçük olmaları halinde ceza muhakemesinde davaya katılma bakımından ayırt etme gücüne sahip olmadıkları, 15 yaşından büyük olmaları halinde ise bu yeteneğe sahip oldukları kabul edilmelidir. Nitekim Ceza Genel Kurulunun 03.06.2008 gün ve 56-156 sayılı kararında 14 yaşındaki, 27.01.2009 gün ve 145-8 sayılı kararında da 10 yaşını tamamlamayan küçüğün cinsel istismar suçunda katılma açısından ayırt etme gücünün bulunmadığına karar verilmiştir. Katılma konusunda ayırt etme gücüne sahip olmayan küçük veya kısıtlının kanuni temsilcisinin iradesi ile mağdura CMK'nun 234/2. maddesi uyarınca görevlendirilen vekilinin iradesi çeliştiği takdirde hangisinin iradesine üstünlük tanınacağına belirlenmesine gelince; Ceza Genel Kurulu'nun 03.06.2008 gün ve 56-156 sayılı kararında 14 yaşındaki, 27.01.2009 gün ve 145-8 sayılı kararında ise 10 yaşını tamamlamayan küçüğün cinsel istismar suçu bakımından davaya katılma noktasında ayırt etme gücünün bulunmadığı ve çocuk ile görevlendirilen vekilin iradesinin uyuşmaması halinde CMK'nun 234/2. maddesi uyarınca kendisi için görevlendirilen vekilin iradesine üstünlük tanınması gerektiği sonucuna ulaşılmıştır. Ergin olmayan küçükler anne ve babasının velâyeti altında bulunmakta, hâkim tarafından vasi atanması gerekli görülmedikçe kısıtlanan ergin çocuklar da anne ve babasının velâyeti altında kalmaktadır. Anne ve baba, Medeni Kanun hükümlerine göre çocuğun bedensel, zihinsel, ruhsal, ahlaki ve toplumsal gelişimini sağlamak ve korumakla yükümlü olup çocuğun aynı zamanda temsilcisidir. Üçüncü kişilere karşı çocuğu velâyet hakkı çerçevesinde anne baba temsil etmektedir. Ancak 4721 sayılı TMK'nun 337/1. maddesi uyarınca anne ve baba evli değilse velâyet kural olarak anneye ait olacaktır. Anne-babanın kişilik haklarının bir parçası olan velâyet hakkı, başkasına devredilemediği gibi bu haktan feragat da edilememektedir. Kanuni bir neden olmadıkça kaldırılamayan ve kısıtlanamayan velâyet hakkı, sadece anne ve babaya, çocuk evlat edinilmiş ise evlat edinene tanınmıştır. Ancak bu hakta mutlak ve sınırsız olmayıp, sınırını ‘çocuğun yararı’

ilkesi oluşturmaktadır. Mağdura barodan görevlendirilen vekil, küçük ve malül ile onun kanuni temsilcisine ceza muhakemesinde yardımcı olacak kişidir. Başka bir anlatımla, bu hukuki yardım görevi, kanuni temsilcinin kanundan kaynaklanan yetkilerini bertaraf etmemektedir. Kanuni temsilcinin küçük veya malule kendi vekil görevlendirdiği takdirde CMK'nun 234/2 ve 239/2. maddelerine göre barodan avukat görevlendirilmesi söz konusu olmayacağı gibi, kanuni temsilcinin küçük veya malule sonradan vekil görevlendirmesi halinde mahkemenin talebi üzerine baro tarafından belirlenen vekilin görevi sona erecektir. Şüpheli ve sanıklar bakımından müdafinin ayrıca bir karara ihtiyaç kalmaksızın kanun yoluna müracaat edilebilmesi mümkündür. Buna karşın mağdur vekilinin mağdur adına kanun yoluna müracaat edebilmesi ancak mağdurun katılan sıfatı almasına bağlıdır. Bunun yanında kanun, mağdur vekiline doğrudan küçük adına davaya katılma talep etme yetkisi vermemektedir. CMK'nun 261. maddesinde avukatın, müdafiliğini veya vekilliğini üstlendiği kişilerin açık arzusuna aykırı olmamak şartıyla kanun yollarına başvurabileceği belirtilmektedir. Maddede belirtilen avukat tabirine baro tarafından mağdurlara görevlendirilen avukatlar da dahildir. Bu düzenlemede kanun yollarına başvurusu yetkisi açısından ele alındığı üzere, kanuni temsilci asil olup vekilin yetkileri asilden fazla olamayacaktır. Bu nedenlerle, katılma konusunda ayırt etme gücü olmayan mağdur küçük veya malulün kanuni temsilcisi ile CMK'nun 234/2. madde ile görevlendirilen vekilin iradelerinin çelişmesi halinde kanuni temsilcinin iradesine üstünlük tanınmalıdır. Diğer taraftan, davaya katılma mağduru hukuken yükümlülük altına sokan bir işlem olmayıp mağdurun haklarının korunması açısından yararlıdır. Dolayısıyla çocuğun kanuni temsilcisinin açık biçimde temsil görevini kötüye kullanarak çocuğun mağdur olduğu bir suçtan açılan kamu davasına katılmaması halinde Çocuk Koruma Kanunu ve Medeni Kanun hükümleri uyarınca gerekli koruyucu tedbirlerin alınması mümkündür. Mağdurun kanuni temsilcisinin, mağdura karşı işlenen suçun sanıklarından birisi olması veya sanıkla arasında akrabalık ilişkisi bulunması gibi kanuni temsilcinin menfaati ile küçükün veya kısıtlının menfaatinin çatışması durumunda ise Medenin Kanununun 426/2. maddesi uyarınca işlem yapılmalı ve kayyım atanması sağlanmak suretiyle, kayyımın iradesine üstünlük tanınarak mağdurun davaya katılıp katılmayacağı sorunu çözümlenmelidir. Tüm bu açıklamalar ışığında uyuşmazlık konusu değerlendirildiğinde; Mağdurenin kanuni temsilcisi ile mağdureye CMK'nun 234/2. maddesi uyarınca görevlendirilen vekilin iradelerinin çelişmesi halinde, kanuni temsilcinin iradesine üstünlük tanınması gerektiğinden, somut olayda yaşı küçük mağdurenin kanuni temsilcisi olan annesinin sanıktan şikâyetçi olmadığını beyan edip davaya katılmaması karşısında, mağdureye CMK'nun 234/2. maddesi uyarınca barodan görevlendirilen vekilin mağdure adına davaya



katılmayı isteme hakkı bulunmamaktadır. Ayrıca, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı itirazında, velâyet hakkını Medeni Kanun hükümlerine göre anne ile birlikte kullanması gereken mağdurenin babası Mehmet Bozkurt'un duruşmalara çağrılmadığını ve davaya katılma konusunda beyanının alınmadığını ileri sürmüş ise de; Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) aracılığıyla alınan nüfus kayıt örneğine göre mağdurenin anne ve babasının evli olmadığı ve mağdure ile babası arasındaki soybağının tanıma yoluyla kurulduğu, bu nedenle mağdurenin kanuni temsilcisinin TMK'nun 337/1. maddesi uyarınca sadece annesi Selver Şirin olduğu anlaşıldığından, itiraz bu yönden de yerinde bulunmamıştır.” YCGK, 24.10.2017, 2014/14-499E 2017/430K

³⁷⁹ “16, 17 ve 18 yaşındakiler işledikleri fiillerin anlam ve sonuçların algılama ve bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yetenekleri bulunduğundan şikâyet hakkını kullanırlar. 13, 14 ve 15 yaşındakiler ayırt etme gücüne (temyiz kudretine) sahip olduklarının anlaşılması halinde (doktor raporu ile) şikâyet haklarını kullanırlar.” Albayrak, “Şikâyete Tabi Suçların Özellikleri ve Bu Suçlara Bağlanan Hukuki Sonuçlar”, 288 [05.05.2021]; Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 108.

³⁸⁰ Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 15.04.1942 tarih ve 14/9 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı ile Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 15.02.1972 gün ve 43-50 ve 02.03.2004 gün ve 44-58 sayılı kararlarında; ayırt etme gücüne sahip küçüklerin doğrudan doğruya kişiliklerine karşı işlenmiş bulunan suçlardan dolayı dava ve şikâyet hakkına sahip oldukları belirtilmektedir. “ ‘Hakkın kullanılması ve ilgilinin rızası’ başlıklı 5237 sayılı TCY’nın 26/2. maddesinde, ‘Kişinin üzerinde mutlak surette tasarruf edebileceği bir hakkına ilişkin olmak üzere, açıkladığı rızası çerçevesinde işlenen fiilden dolayı kimseye ceza verilmez.’ şeklindeki düzenleme ile ilgilinin rızası bir hukuka uygunluk nedeni olarak sayılmıştır. Sözü edilen hukuka uygunluk nedeninin doğabilmesi, rızanın kişinin üzerinde mutlak surette tasarruf edebileceği bir hakla ilişkin olmasına ve kişinin bu hakla ilgili olarak rıza açıklama ehliyetinin bulunmasına bağlıdır. Yine rızanın bir hukuka uygunluk nedeni olabilmesi için fiilin işlenmesinden önce ve en geç işlendiği sırada mevcut olması gerekir. Fiilin işlendiği sırada olmayıp sonradan ortaya çıkan rıza bir hukuka uygunluk nedeni değildir. Burada uyuşmazlığın sağlıklı bir hukuki zemine oturtulabilmesi için ‘onbeş yaşını bitirmiş olup ta onsekiz yaşını tamamlamamış olan’ çocukların bir yerde kalma ve bir yere gitme özgürlüklerinin bulunup bulunmadığının dolayısıyla da bu konudaki rızalarının geçerli olup olmadığının belirlenmesi zorunluluğu doğmaktadır. Bunun için de Medeni Yasaya başvurulması gerekmektedir. 4721 sayılı Medeni Yasanın 13. maddesinde, yaşının küçüklüğü yüzünden veya akıl hastalığı, akıl zayıflığı, sarhoşluk ya da bunlara benzer sebeplerden biriyle akla uygun biçimde davranma yeteneğinden yoksun olmayan herkesin ayırt etme gücüne sahip olduğu vurgulandıktan sonra 16. maddesinde, ayırt etme gücüne sahip küçüklerin, yasal temsilcilerinin rızası olmadıkça, kendi işlemleriyle borç altına giremeyecekleri ancak karşılıksız kazanmada ve kişiye sıkı sıkıya bağlı hakları kullanmada bu rızanın gerekli olmadığı hükme bağlanmaktadır. Kişiye sıkı sıkıya bağlı haklar yasada tek tek sayılmamakla birlikte genel olarak öğretilde, kişinin sadece kendisinin kullanabileceği, başkasına devredilemeyen ve miras yoluyla geçmeyen haklar olarak açıklanmaktadır. Bu tür haklar insanın kişiliğini yakından ilgilendirdiğinden, bunların kullanılmasına karar verme yetkisi başkasına bırakılmamıştır. Örneğin; evlenme, nişanlanma, nişanı bozma, evlat edinilmeye razı olma gibi... Bundan da anlaşılacağı üzere kişinin ‘bir yere gitmek veya bir yerde kalmak’ özgürlüğü üzerinde tasarrufta bulunma hakkının sadece kendisine ait olacağı açıktır. Bununla birlikte, 15.04.1942 gün ve 14/9 sayılı İ.B.Kararı ile CGK’nun 15.02.1972 gün ve 43-50 ve 02.03.2004 gün ve 44-58 sayılı kararlarında; ayırt etme gücüne sahip (sezgin) küçüklerin doğrudan doğruya kişiliklerine karşı işlenmiş bulunan suçlardan dolayı dava ve şikâyet hakkına sahip oldukları belirtilmektedir. Bu açıklamaların ışığında somut olay incelendiğinde; Hükümlünün, suç

tarhinde 15 yaşını tamamlamış ayırt etme g¼c¼ne sahip (sezgin k¼¼k) mağdure Fatma ¼zdemir'i rızasıyla cinsel amaçlı olarak h¼rriyetini kısıtlamaktan ibaret eylemi 5237 sayılı TCY'nın 109/1-3/f-5. maddesi kapsamında olup, mağdurenin aynı Yasanın 26/2. maddesi kapsamındaki rızası fiili suç olmaktan ¼ıkararak hukuka uygun hale getirmektedir. Bu nedenle ¼zel Dairenin kararı isabetli olup Yargıtay C.Başsavcılığı itirazının reddine karar verilmelidir." YCGK, 11.03.2008, 2007/5-253E 2008/52K; "Sanığa isnat edilen TCK'nın 89/1. maddesindeki taksirle yaralama suçunun aynı Kanunun 89/5. maddesi gereğince soruşturulmasının ve kovuşturulmasının şikayete tabi olduğu, sezgin k¼¼klerin kişiye sıkı sıkıya bağlı haklarını kullanmada 4721 sayılı T¼rk Medeni Kanununun 13 ve 16. maddeleri ile 15.04.1942 g¼n ve 14/9 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararının, CMK'nın 234. maddesi h¼km¼ de nazara alınmak suretiyle k¼¼ğ¼n haklarını koruyucu şekilde yorumlanması gerektiği, kayden 30.09.1993 doğumlu olup, suç tarihi itibariyle 15 yaşını tamamlamış olan mağdurun yaşı itibariyle kendi adına m¼stakilen şikayet hakkını kullanma olanağının bulunduğu ve gerek kolluk g¼revlilerince gerek duruşmada hazır edilerek beyanı alınmadığı, suç tarihi itibariyle de TCK'nın 73/1. maddesinde yazılı 6 aylık şikayet s¼resi geçtiği, mağdurun onbeş yaşını doldurmuş olması sebebiyle anne babaya şikayet hakkı konusunda ¼st¼nl¼k tanınamayacağı, CMK'nın 237/1. maddesi uyarınca katılan sıfatını alamayacak olan mağdurun babası Servet Aydın'ın bu nedenle h¼km¼ temyize hak ve yetkisinin bulunmadığı saptanmakla, 06.03.2012 tarihli duruşmada verilen davaya katılma kararı hukuki değerden yoksun olup, h¼km¼ temyiz etme hakkı bulunmayan mağdur adına, katılan Servet Aydın vekilinin yaptđı temyiz isteminin, 5320 sayılı Kanunun 8. maddesi yollamasıyla halen y¼r¼rl¼kte bulunan 1412 Sayılı CMUK'un 317. maddesi gereğince isteme aykırı olarak REDDİNE" Y12CD, 15.04.2019, 2018/3941E 2019/5050K; Y3CD, 12.05.2014, 2013/32195E 2014/18534K; Y14CD, 07.05.2015, 2013/7341E 2015/6190K

³⁸¹ Recep Doğan, "Ceza Muhakemesi Hukukunda Beden Muayenesi ve V¼cuttan ¼rnek Alma", T¼rkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 142 (2019): 126 <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/Dergi/Dergi142/124/#zoom=z> [06.05.2021]

Yine yabancı devlet başkanına karşı işlenen şikayete tabi bir suçta ve yabancı devlet bayrağına karşı hakaret suçunda “şikayet yetkisi” ilgili yabancı devlette,³⁸² yabancı ülkede vatandaş tarafından işlenen ve -TCK'nin 11.maddesi uyarınca- Türkiye’de kovuşturulacak olan suçlarda “şikayet yetkisi” suçtan zarar görende veya yabancı hükümettedir.³⁸³ Sarkıntılık düzeyinde kalmış çocuğun cinsel istismarı suçunda, suçun failinin çocuk olması halinde “şikayet yetkisi” mağdurda, mağdurun velisinde ya da

³⁸² TCK Madde 340; (1) Yabancı devletlerden birinin başkanına karşı bir suç işleyen kişiye verilecek ceza, sekizde biri oranında artırılır. Suçun müebbet hapis cezasını gerektirmesi halinde, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasına hükmolunur. (2) Fiil, soruşturulması ve kovuşturulması şikayete bağlı suçlardan ise, soruşturma ve kovuşturma yabancı devletin şikayetine bağlıdır. TCK Madde 341; (1) Resmen çekilmiş olan yabancı devlet bayrağını veya diğer egemenlik alametlerini alenen tahkir eden kimseye üç aydan bir yıla kadar hapis cezası verilir. (2) Bu suçtan dolayı soruşturma ve kovuşturma yapılması, ilgili devletin şikayetine bağlıdır.

³⁸³ TCK Madde 11; (1) Bir Türk vatandaşı, 13 üncü maddede yazılı suçlar dışında, Türk kanunlarına göre aşağı sınırı bir yıldan az olmayan hapis cezasını gerektiren bir suçta yabancı ülkede işlediği ve kendisi Türkiye’de bulunduğu takdirde, bu suçtan dolayı yabancı ülkede hüküm verilmemiş olması ve Türkiye’de kovuşturulabilirliğin bulunması koşulu ile Türk kanunlarına göre cezalandırılır. (2) Suç, aşağı sınırı bir yıldan az hapis cezasını gerektirdiğinde yargılama yapılması zarar görenin veya yabancı hükümetin şikayetine bağlıdır. Bu durumda şikayet, vatandaşın Türkiye’ye girdiği tarihten itibaren altı ay içinde yapılmalıdır.

mağdurun vasisindedir.³⁸⁴ Şikayet hakkı yetki verildiğinde müdafii ve vekil yani avukat tarafından da kullanılabilir.³⁸⁵

³⁸⁴ “Buna göre, sarkıntılık düzeyinde kalan fiillerde mağdur, veli veya vasisinin şikayet etmemesi halinde suçun takibi yapılmayacaktır. Bir başka deyişle, sarkıntılık sayılacak fiillere mağdur küçüğün rıza göstermesi halinde fiil hakkında soruşturma ve kovuşturma yapılmayacaktır.” Köksal Bayraktar, Serap Keskin Kızıroğlu, Ali Kemal Yıldız, Pınar Memiş Kartal, Sinan Altunç, Gülşah Bostancı Bozbayındır, Barış Erman, Fulya Eroğlu Erman, Gülşah Kurt ve Hasan Sınar, *Özel Ceza Hukuku-Kişilere Karşı Suçlar*, C.2, 1 bs. (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2017), 535; TCK Madde 103; (1) (Yeniden düzenlenen birinci ve ikinci cümle: 24/11/2016-6763/13 md.) Çocuğu cinsel yönden istismar eden kişi, sekiz yıldan on beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Cinsel istismarın sarkıntılık düzeyinde kalması hâlinde üç yıldan sekiz yıla kadar hapis cezasına hükmolunur. (Ek cümle: 24/11/2016-6763/13 md.) Mağdurun on iki yaşını tamamlamamış olması hâlinde verilecek ceza, istismar durumunda on yıldan, sarkıntılık durumunda beş yıldan az olamaz. Sarkıntılık düzeyinde kalmış suçun failinin çocuk olması hâlinde soruşturma ve kovuşturma yapılması mağdurun, velisinin veya vasisinin şikâyetine bağlıdır.

³⁸⁵ Yenisey ve Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 634; Kaymaz ve Gökcan, *Uzlaşma ve Önödeme*, 118-119; Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 166; “Kişiyi sıkı sıkıya bağlı olan şikayet hakkını, zarar gören yerine vekil sıfatıyla avukatı kullanabilir.” Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 109; 1136 sayılı Avukatlık Kanunu Madde 35; (1) Kanun işlerinde ve hukuki meselelerde mütalaa vermek, mahkeme, hakem veya yargı yetkisini haiz bulunan diğer organlar huzurunda gerçek ve tüzel kişilere ait hakları dava etmek ve savunmak, adli işlemleri takip etmek, bu işlere ait bütün evrakı düzenlemek, yalnız baroda yazılı avukatlara aittir. (2) Baroda yazılı avukatlar birinci fıkradakiler dışında kalan resmi dairelerdeki bütün işleri de takip edebilirler. (3) (Değişik üçüncü fıkra: 23/1/2008-5728/329 md.) Dava açmaya yeteneği olan herkes kendi davasına ait evrakı düzenleyebilir, davasını bizzat açabilir ve işini takip edebilir. Ancak, Türk Ticaret Kanununun 272 nci maddesinde ön görülen esas sermaye miktarının beş katı veya daha fazla esas sermayesi bulunan anonim şirketler ile üye sayısı yüz veya daha fazla olan yapı kooperatifleri sözleşmeli bir avukat bulundurmamak zorundadır. Bu fıkra hükmüne aykırı davranan kuruluşlara Cumhuriyet savcısı tarafından sözleşmeli avukat tayin etmedikleri her ay için, sanayi sektöründe çalışan onaltı yaşından büyük işçiler için suç tarihinde yürürlükte bulunan, asgarî ücretin iki aylık brüt tutarı kadar idarî para cezası verilir. (4) Hukuk ve Ceza Muhakemeleri Usulleri kanunları ile diğer kanun hükümleri saklıdır.

Şikâyet hakkının kullanılış şekline gelince; şikâyet yazılı bir dilekçe ile yapılabileceği gibi ispat sorununa neden olmamak için, belli bir suç nedeniyle soruşturma ve kovuşturma yapılması yönündeki sözlü talebin tutanağa geçirilmesi suretiyle de yapılabilir.”³⁸⁶ Bu bağlamda, “şikâyetçiyim”, “davacıyım”, “cezalandırılmasını istiyorum”, “cezalandırılışım”, “cezasını bulsun”, “şikâyetimin gereğinin yapılmasını istiyorum”, “şikâyetim doğrultusunda fiilin soruşturulmasını istiyorum”, “şikâyetim doğrultusunda gereğini arz ederim”, “ihbar ediyorum” ve benzeri şeklindeki beyanların hepsi kabul görmektedir.³⁸⁷

Kural olarak suç soruşturulması ve kovuşturulması –kamu davasının kamusalılığı ilkesi gereğince-³⁸⁸ kamu adına resen yapılır ancak “şikâyete tabi suçlarda”³⁸⁹ soruşturma ve

³⁸⁶ CMK Madde 158; (5) İhbar veya şikâyet yazılı veya tutanağa geçirilmek üzere sözlü olarak yapılabilir. Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 784; Kaymaz ve Gökcan, *Uzlaşma ve Önödeme*, 119.

³⁸⁷ Yenisey ve Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 632; Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 166-167; Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 113.

³⁸⁸ Ayrıntı için bkz. “Kamu Davasının Kamusalılığı İlkesi” başlıklı kısım.

³⁸⁹ “Suçun kanuni tanımında ‘mağdurun şikâyeti üzerine’ veya ‘şikâyet üzerine’ ifadeleri varsa, o suç şikâyete bağlı bir suçtur; suçtan zarar görenin, mağdurun veya yasal temsilcisinin kanunda belirtilen yetkili makamlara yazılı veya tutanağa geçirilmek üzere sözlü olarak yaptığı irade açıklaması neticesinde yapılan soruşturma veya kovuşturma re’sen araştırma ilkesinin istisnasıdır. Kanunda böyle bir ifade yer almaması durumunda ise söz konusu suç şikâyete bağlı bir suç olmaktan çıkar.” Münevver İlay Vuslat Şahin, “Şikâyet Kurumu, Takibi Şikâyete Bağlı Suçlar”, Ahi Evran Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, C.5, S.1 (2019): 61 <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/749877> [06.05.2021]

kovuşturma ifa edilebilmesi için Şikayet Şarttır.³⁹⁰ Zira Şikayete tabi sular³⁹¹ bakımından Şikayet, ceza muhakemesi hukuku bakımından bir dava koşuludur.³⁹² Bir başka deyişle Şikayete tabi olan suçlarda, hakkında usulüne uygun bir Şikayet



³⁹⁰ Hakeri, *Ceza Hukuku*, 111-112.

³⁹¹ 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda şikâyete bağlı suçlar: 1) Bir Türk vatandaşının 13. maddede yazılı suçlar dışında, aşağı sınırı bir yıldan az hapis cezasını gerektiren bir suçu yabancı ülkede işlediği ve kendisi Türkiye’de bulunduğu takdirde, bu suçtan dolayı yabancı ülkede hüküm verilmemiş olması ve Türkiye’de kovuşturulabilirliğinin bulunması ve zarar görenin şikâyetçi olması hali (m. 11/2). 2) Bir yabancının 13. maddede yazılı suçlar dışında, Türk kanunlarına göre aşağı sınırı en az bir yıl hapis cezasını gerektiren bir suçu yabancı ülkede bir Türk vatandaşının veya Türk kanunlarına göre kurulmuş özel hukuk tüzel kişinin zararına işlenmesi, bu suçtan dolayı yabancı ülkede hüküm verilmemiş olması, failin Türkiye’de bulunması ve suçtan zarar görenin şikâyetçi olması hali (m. 12/2). 3) Kasten basit yaralama (m. 86/2). 4) Kasten basit yaralamanın ihmali davranışla işlenmesi (m. 88). 5) Taksirle yaralama (m. 89/1). 6) Bilinçli taksir hali hariç taksirle yaralama (m. 89/2-3-4). 7) Cinsel saldırı (m. 102/1). 8) Eşe karşı organ sokmak suretiyle cinsel saldırı (m. 102/2-2.cümle). 9) Reşit olmayanla cinsel ilişki (m. 104/1). 10) Cinsel taciz (m. 105/1). 11) Sair tehdit (m. 106/1-2.cümle). 12) Konut veya işyeri dokunulmazlığını ihlal (m. 116/1-2). 13) İş ve çalışma hürriyetini ihlal (m. 117/1). 14) Kişilerin huzur ve sükununu bozma (m. 123). 15) Kamu görevlisine karşı görevinden dolayı hariç hakaret (m. 125, 131/1). 16) Kamu görevlisine görevinden dolayı hariç kişinin hatırasına hakaret (m. 130, 131/1). 17) Haberleşmenin gizliliğini ihlal (m. 132, 139). 18) Kişiler arasındaki konuşmaların dinlenmesi ve kayda alınması (m. 133, 139). 19) Özel hayatın gizliliğini ihlal (m. 134, 139). 20) Hırsızlık (m. 141). 21) Kanunun 167/2 maddesinde belirtilen kişilerin aleyhine işlenmesi halinde nitelikli hırsızlık (m. 142/1-2-3, 167/2). 22) Paydaş veya elbirliği ile malik olunan mal üzerinde ya da bir hukuki ilişkiye dayanan alacağı tahsil amacıyla nitelikli hırsızlık (m. 144). 23) Kullanma hırsızlığı (m. 146). 24) Mala zarar verme (m. 151). 25) Kanunun 167/2 maddesinde belirtilen kişilerin aleyhine işlenmesi halinde nitelikli mala zarar verme (m. 152/1-2, 167/2). 26) Hakkı olmayan yere tecavüz (m. 154/1). 27) Güveni kötüye kullanma (m. 155/1). 28) Bedelsiz senedi kullanma (m. 156/). 29) Kanunun 167/2 maddesinde belirtilen kişilerin aleyhine işlenmesi halinde dolandırıcılık (m. 157, 167/2). 30) Kanunun 167/2 maddesinde belirtilen kişilerin aleyhine işlenmesi halinde nitelikli dolandırıcılık (m. 158/1-2, 167/2). 31) Hukuki ilişkiye dayanan alacağı tahsil amacıyla nitelikli dolandırıcılık (m. 159). 32) Kaybolmuş veya hata sonucu ele geçmiş eşya üzerinde tasarruf (m. 160). 33) Açığa imzanın kötüye kullanılması (m. 209/1). 34) Aile hukukundan kaynaklanan yükümlülüğün ihlali (m. 233/1). 35) Çocuğun kaçırılması ve alıkonulması (m. 234/3). 36) Ticarî sır, bankacılık sırrı veya müşteri sırrı niteliğindeki bilgi veya belgelerin açıklanması (m. 239/1-2). 37) Karşılıklılık koşulu ile yabancı devlet başkanına karşı suç (m. 340, 343). 38) Karşılıklılık koşulu ile yabancı devlet bayrağına karşı hakaret (m. 341,

bulunmayan veya hakkındaki şikayetten vazgeçilen kişiler hakkında soruşturma ve kovuşturma yapılamaz.³⁹³

Şikayetin bir hak ve özgürlük olduğunu ifade etmiştik.³⁹⁴ Pek tabii şikayet bir yükümlülük değildir. Dolayısıyla suçtan zarar gören ya da yetkili kimse şikayet başvurusunda bulunmayabilir. Diğer bir ifade ile ihbar mecburiyeti mevzubahis iken şikayette böyle bir mecburiyet mevzubahis değildir. Öyle ki TCK m.278’de belirtilen suçu bildirmeme suçu³⁹⁵ ihbar açısından bir yüküm getirmekte iken şikayet için bu yükümden bahsetmek mümkün değildir.

Tüm bu açıklamalar doğrultusunda, gerek şikayete bağlı suçlarda gerekse de şikayete bağlı olmayan suçlarda, “suçtan zarar gören” ya da “yetkili kimse” tarafından usulüne uygun bir şikayette bulunulmuş ise, iddianamede “şikayette bulunanın” kimliğine yer

343). 39) Karşılıklılık koşulu ile yabancı devlet temsilcilerine karşı hakaret (m. 342, 343) Özel kanunlardaki şikâyete tabi suçlar: 40) 6750 sayılı Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu 16.maddede düzenlenen cezayı gerektiren fiiller (m. 16/1-a-b-c-ç-d). 41) 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu 62.maddesinde düzenlenen cezayı gerektiren fiiller (m.62/1-a-b-c-d). 42) 5941 sayılı Çek Kanununun 5. maddesinde düzenlenen çekle ilgili “karşılıksızdır” işlemi yapılmasına sebebiyet verme suçu (m.5/1, 6/2). 43) 5941 sayılı Çek Kanununun 7. maddesinde düzenlenen banka görevlisinin çekle ilgili “karşılıksızdır” işlemi yapmaması veya karşılığı olmasına rağmen hamile ödemede bulunmaması suçları (m.7/4-5). 43) 3573 sayılı Zeytinciliğin Islahı ve Yabanilerinin Aşılattırılması Hakkında Kanunun 14. maddesinde düzenlenen cezayı gerektiren fiiller (m.14/3). 44) 5042 sayılı Yeni Bitki Çeşitlerine Ait Islahçı Haklarının Korunmasına İlişkin Kanunun 66. maddesinin (a) ve (b) bentlerinde düzenlenen cezayı gerektiren fiiller (m.66/1-a-b, 66/2). 44) 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanununun 71 ve 72. maddelerinde düzenlenen cezayı gerektiren fiiller (m.71, 72 ve 75). 45) 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanununun 30.maddesinde düzenlenen marka hakkına tecavüz suçu (m.30/1-2-3-6)

³⁹² Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 106. Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 164.

³⁹³ Kaymaz ve Gökcan, *Uzlaşma ve Önödeme*, 113.

³⁹⁴ Bkz. dipnot 371

³⁹⁵ Bkz. dipnot 358

verilmelidir.³⁹⁶ Kanun metninde açıkça “şikayette bulunan kişinin kimliği” denildiği için, tıpkı “şüphelinin kimliğinde” olduğu gibi, ad ve soyad ile yetinilmeyecek, şikayette bulunanın “kimlik bilgileri”³⁹⁷ iddianamede yer alacaktır. Pek tabii, şikayete tabii olmayan bir suçun şikayet harici bir yolla (ihbar, resen, vs.) öğrenilmesinden sonra soruşturmaya başlanılmış ise, iddianamede “şikayette bulunan” yer almayacaktır.

2.3.1.9.Şikayetin Yapıldığı Tarih

Kural olarak suç soruşturulması ve kovuşturulması –kamu davasının kamusalılığı ilkesi gereğince-³⁹⁸ kamu adına resen yapılır ancak “şikayete tabii suçlarda”³⁹⁹ soruşturma ve kovuşturma ifa edilebilmesi için şikayet şarttır.⁴⁰⁰ Bir başka anlatımla adli makamlarca şikayete tabii suçlar bakımından soruşturmaya başlanılabilmesi için suçtan zarar gören ya da yetkili kimsenin şikayeti gerekmektedir. Öte yandan kanun koyucu şikayete tabii suçlarla ilgili soruşturma ve kovuşturma yapılabilmesi için, suçtan zarar gören ya da yetkili kimsenin şikayetini yeterli görmemiş; ayrıca şikayetin yetkili kimse tarafından,

³⁹⁶ “Takibi şikayete bağlı olmayan suçlarda yapılan şikayet, teknik anlamda şikayetten ziyade failin cezalandırılması isteğine ilişkin bir beyandır. Bu beyan, mağdurun katılma hakkını kazanmasında ancak kovuşturma aşamasında önem kazanabilir.” Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 167.

³⁹⁷ Bu konuya “şüphelinin kimliği” başlıklı kısımda ayrıntılı olarak değinildiğinden tekrara düşmemek adına atıfta bulunulmakla yetinilmiştir.

³⁹⁸ Ayrıntı için bkz. “Kamu Davasının Kamusalılığı İlkesi” başlıklı kısım.

³⁹⁹ Bkz. dipnot 389 ve 391

⁴⁰⁰ Hakeri, *Ceza Hukuku*, 111-112.

dava zamanaşımı süresini⁴⁰¹ geçmemek koşulu ile fiili ve failin kim olduğunu bildiği ya da öğrendiği tarihten itibaren, 6 aylık hak düşürücü süre⁴⁰² içerisinde yapılmasını

⁴⁰¹ TCK Madde 66- (1) Kanunda başka türlü yazılmış olan haller dışında kamu davası; a) Ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasını gerektiren suçlarda otuz yıl, b) Müebbet hapis cezasını gerektiren suçlarda yirmibeş yıl, c) Yirmi yıldan aşağı olmamak üzere hapis cezasını gerektiren suçlarda yirmi yıl, d) Beş yıldan fazla ve yirmi yıldan az hapis cezasını gerektiren suçlarda onbeş yıl, e) Beş yıldan fazla olmamak üzere hapis veya adli para cezasını gerektiren suçlarda sekiz yıl, Geçmesiyle düşer. (2) Fiili işlediği sırada oniki yaşını doldurmuş olup da onbeş yaşını doldurmamış olanlar hakkında, bu sürelerin yarısını; onbeş yaşını doldurmuş olup da onsekiz yaşını doldurmamış olan kişiler hakkında ise, üçte ikisinin geçmesiyle kamu davası düşer. (3) Dava zamanaşımı süresinin belirlenmesinde dosyadaki mevcut deliller itibarıyla suçun daha ağır cezayı gerektiren nitelikli halleri de göz önünde bulundurulur. (4) Yukarıdaki fıkralarda yer alan sürelerin belirlenmesinde suçun kanunda yer alan cezasının yukarı sınırı göz önünde bulundurulur; seçimlik cezaları gerektiren suçlarda zamanaşımı bakımından hapis cezası esas alınır. (5) (Değişik: 29/6/2005 – 5377/8 md.) Aynı fiilden dolayı tekrar yargılamayı gerektiren hallerde, mahkemece bu husustaki talebin kabul edildiği tarihten itibaren fiile ilişkin zamanaşımı süresi yeni baştan işlemeye başlar. (6) Zamanaşımı, tamamlanmış suçlarda suçun işlendiği günden, teşebbüs halinde kalan suçlarda son hareketin yapıldığı günden, kesintisiz suçlarda kesintinin gerçekleştiği ve zincirleme suçlarda son suçun işlendiği günden, çocuklara karşı üstsoy veya bunlar üzerinde hüküm ve nüfuzu olan kimseler tarafından işlenen suçlarda çocuğun onsekiz yaşını bitirdiği günden itibaren işlemeye başlar. (7) Bu Kanunun İkinci Kitabının Dördüncü Kısımında yazılı ağırlaştırılmış müebbet veya müebbet veya on yıldan fazla hapis cezalarını gerektiren suçların yurt dışında işlenmesi halinde dava zamanaşımı uygulanmaz.

⁴⁰² “5237 sayılı TCK’nın 73’üncü maddesinin 1’inci fıkrasında belirtilen 6 aylık şikâyet süresi, bir zamanaşımı süresi değil bir hak düşürücü süredir ve bu sürenin başlangıcı ve sonu, zamanaşımı süresine ait kurallara göre değil, ceza usulündeki mehillere göre hesaplanır. Ayrıca bu sürenin hak düşürücü süre olması nedeniyle durma ve kesilme söz konusu olmaz.” Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 173; “Bir suç dolayısıyla yapılacak soruşturma ve kovuşturmalar kural olarak kamu adına resen yapılır. Ancak haksızlık içeriğinin az olması veya ilgili suçun niteliği itibarıyla resen soruşturma ve kovuşturma yapılmasının mağduru daha fazla zarara uğratma ihtimalinin bulunması gibi nedenlerle bazı suçlara ilişkin soruşturma ve kovuşturma yapılması mağdur veya suçtan zarar görenin yetkili mercilere yapacağı şikâyete bağlı kılınmıştır. Kanun koyucu soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı suçlarda failerin zamanaşımı gibi uzun bir süre dava tehdidi altında bulunmalarını önlemek, diğer yandan ise soruşturma makamlarının tereddüt içinde olmalarını engelleyerek hukuki güvenliği ve kamu düzenini sağlamak amacıyla şikâyet hakkının belirli bir süre içinde kullanılmasını öngörmüştür. Sözü edilen bu süre niteliği itibarıyla şikâyet hakkının kullanılması için Kanun’un koyduğu bir zaman sınırlaması, diğer bir deyimle belli bir hakkı kullanmak üzere mağdur veya suçtan zarar görene tanınan bir mehilden ibaret olup hak düşürücü süre olarak tanımlanmaktadır. Zamanaşımından farklı olarak şikâyet süresi hak düşürücü bir süre olması nedeniyle kesilmesi veya durması da söz konusu değildir. Nitekim Ceza Genel Kurulunun 16.01.1978 tarihli ve 506-12 sayılı kararında da aynı sonuca ulaşılmıştır... 5237 sayılı TCK’nın 73. maddesinin ikinci fıkrasında, aynı Kanun’un 66. maddesinin altıncı fıkrasında olduğu gibi kesintisiz suçlar bakımından istisnai bir hüküm getirilmeyip mutlak olarak şikâyet süresinin mağdurun veya suçtan zarar görenin fiili ve failin kim olduğunu bildiği veya öğrendiği tarihten itibaren işlemeye başlayacağını belirtmesi, aksi bir uygulamanın kamu düzeni bakımından sanık yararına konulmuş olan müessesenin tersine işletilmesi sonucunu doğuracağı hususları birlikte değerlendirildiğinde, kesintisiz suçlar bakımından da şikâyet süresinin işlemeye başladığı tarih olarak mağdurun veya suçtan zarar görenin hem fiili, hem de failin kim olduğunu bildiği veya öğrendiği tarihin esas alınması gerektiği kabul edilmelidir. Nitekim Ceza Genel Kurulunun 06.02.1978 tarihli ve 494-37 sayılı, 09.12.1991 tarihli ve 314-345 sayılı kararlarında da aynı sonuca ulaşılmıştır.” YCGK, 07.05.2020, 2008/8-240E 2020/193K

şart koşmuştur.⁴⁰³ Dolayısıyla –şikayete bağlı suçlar bakımından- şikayetin yapılması belirli bir süreye bağlanmıştır.⁴⁰⁴ Şikayete bağlı suçlarda şikayetin yapıldığı tarih, fiili ve failin kim olduğunu bilme ya da öğrenme ile şikayet tarihi arasındaki sürenin hesabında daha doğru deyişle şikayetin zamanında yapılıp yapılmadığının tespitinde önem arz etmektedir.⁴⁰⁵

Peki şikayet hakkı olan kişinin fiili ve failin kim olduğunu bildiği ya da öğrendiği tarih neye göre belirlenecek, bu tarihi kim tespit edecektir? Örneğin; ünlü bir şarkıcı olan A'nın sosyal paylaşım sitesinde yaptığı 01/01/2020 tarihli paylaşımın altına şüpheli B'nin, 02/01/2020 tarihinde “ahmak” şeklinde yorum yazdığı ve böylelikle TCK'nin 125.maddesinde düzenlenen hakaret suçunu işlemiş olduğu varsayımında; soruşturulması ve kovuşturulması şikayete bağlı olan bu suçun suç tarihinin 02/01/2020 olduğu A'nın ise şikayet dilekçesinde fiili öğrendiği tarihi 02/10/2021 olarak belirttiği durumunda, 02/01/2022 tarihinde şikayetçi olan A'nın şikayeti, süresi içerisinde yapılmış geçerli bir şikayet olacak midir? Zira suç tarihi ile şikayet tarihi

⁴⁰³ TCK Madde 73; (1) Soruşturulması ve kovuşturulması şikayete bağlı olan suç hakkında yetkili kimse altı ay içinde şikayette bulunmadığı takdirde soruşturma ve kovuşturma yapılamaz. (2) Zamanaşımı süresini geçmemek koşuluyla bu süre, şikayet hakkı olan kişinin fiili ve failin kim olduğunu bildiği veya öğrendiği günden başlar.

⁴⁰⁴ “Bunun nedeni, bir yandan failin devamlı soruşturma ve kovuşturma tehdidi altında kalmasını önleyerek, diğer yandan ise, soruşturma ve kovuşturma makamlarının tereddüt içinde bulunmalarını engelleyerek, hukuki güvenliğin ve kamu düzeninin sağlanmasıdır.” Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 784.

⁴⁰⁵ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 577; Yenidünya, “5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nda Kamu Davasının Açılması, İddianamenin Unsurları ve İadesi”, Parg.88, [07.05.2021]; Erol, *Adli Yargı İlk Derece Mahkemelerinde Ceza Yargılaması ve Uygulaması*, 488; Erol, *5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu En Yeni 4700 İçtihat*, 1057; Çolak ve Taşkın, *Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi*, 835; Noyan, *Ceza Davası*, 631-633.

arasında tam olarak 2 sene vardır. Yargıtay -aksi açıkça ispatlanmadığı hallerde-⁴⁰⁶ mağdurun, fiili ve failin kim olduğunu bildiği ya da öğrendiği tarih olarak beyan ettiği tarihin esas alınması gerektiğini kabul etmekte ve yapılan şikayetin süresi içinde

⁴⁰⁶ “25.11.2009 tarihli ‘ödeme taahhütnamesi’ ile ‘teminat iadesi ve kira sözleşmesi’ başlıklı belgelerin altındaki imzaların katılana ait olmasına rağmen, içeriğinin sanık tarafından katılanın rızası hilafına doldurulduğu iddiasıyla her iki belgeye yönelik olarak ‘açığa atılan imzanın kötüye kullanılması’ suçundan kamu davası açılması karşısında, 5237 Sayılı TCK.nun 73. maddesinde, ‘soruşturulması ve kovuşturulması şikayete bağlı olan suç hakkında yetkili kimse altı ay içinde şikayette bulunmadığı takdirde soruşturma ve kovuşturma yapılamayacağı, bu sürenin, zamanaşımı süresini geçmemek koşuluyla şikayet hakkı olan kişinin fiili ve failin kim olduğunu bildiği veya öğrendiği günden itibaren başlayacağı’ hükmüne yer verildiği göz önünde bulundurularak, 25.11.2009 tarihli ‘ödeme taahhütnamesi’ adlı belgenin 2. İcra Dairesinin 2009/8568 Esas sayılı dosyasında ilamsız takibe konu edildiği, buna dair ödeme emrinin katılana 24.02.2010 tarihinde tebliği ile katılan tarafından öğrenildiği ve şikayetin 22.06.2010 tarihinde yapıldığı, 25.11.2009 tarihli ‘teminat iadesi ve kira sözleşmesi’ adlı belgenin ise ilamsız takipte kullanılmayıp, böyle bir belgenin varlığından ilk olarak sanık tarafından Asliye Hukuk Mahkemesi’nin 2010/119 Esas sayılı dava dosyasına sunulan 27.05.2010 tarihli ‘cevaba cevap’ dilekçesinde bahsedildiği, bu dilekçenin de aynı tarihli duruşmada katılan vekiline tebliğ edildiği, en aleyhe kabulde öğrenme tarihinin 27.05.2010 tarihi olduğu ve bu belgeye dair şikayetin de 15.09.2010 tarihinde gerçekleştirildiği göz önüne alınmaksızın şikayet süresinin dolduğundan bahisle düşme kararı verilmesi” Y21CD, 16.01.2017, 2016/6312E 2017/147K

yapılmış geçerli bir şikayet olduğunu belirtmektedir.⁴⁰⁷ Amma velakin söz konusu hakaret içerikli söz ünlü şarkıcı A'nın yüzüne karşı işlenmiş olsaydı, 6 aylık hak düşürücü süre, fiili ve failin kim olduğunu öğrendiği -aynı zamanda suç tarihi olan- 02/01/2020'den başlayacak ve şikayet süresi 02/07/2020'de sona erecekti.

Kanun koyucunun sürenin başlangıcı açısından fiil ve fail kavramını “ve” bağlacı ile bağlamasından da açıkça anlaşılacağı üzere, hak düşürücü süre sadece fiilin ya da sadece failin öğrenilmesinden itibaren değil her ikisinin de öğrenildiği andan itibaren işlemeye başlayacaktır.⁴⁰⁸ Fakat failin kesin olarak kim olduğunu bilmesi ya da öğrenilmesi zorunlu değildir. Şikayetçi tarafından esasen fiil şikayet edildiğinden failin belirtilmesine dahi gerek yoktur.⁴⁰⁹ Dolayısıyla şikayetçi tarafından sadece fiilin öğrenilmesi ile de şikayet hakkı kullanılabilir lakin şikayet süresi işlemeye başlamayacaktır.⁴¹⁰ Örneğin ikametinde oturduğu vakitte kapı altından içeriye atılan not kağıdında “seni pişman edeceğim” şeklinde tehdit içerikli sözü okuyan D'nin, failin kim olduğunu bilmediği halde şikayetçi olmasına engel bir durum yoktur.

Öte yandan 6 aylık sürenin hak düşürücü süre olarak telakki edilmesinden ötürü bu sürenin “durması” ya da “kesilmesi” de mevzubahis olmayacaktır.⁴¹¹ Öğretide şikayetin hak düşürücü süre olduğunu savunmakla beraber hukuk güvenliği ilkesi nedeniyle eski hale getirmeyi uygun görmeyen görüşler de mevcuttur.⁴¹² Fakat kanaatimizce kusuru olmaksızın 6 aylık şikayet süresini geçiren kişi “eski hale getirme”⁴¹³ dilekçesi ile şikayetçi olabilecektir.⁴¹⁴ Kişi kusurlu olduğunu belirtmek ve belgelemek şartıyla, kusurunun ortadan kalktığı andan itibaren 7 gün içinde yetkili makama başvurarak şikayet hakkını kullanabilecektir.⁴¹⁵ Örneğin; 01/01/2021 tarihinde arkadaşı A'nın kendisine “sürtük” şeklinde mesaj attığını okuyan B'nin, şikayetçi olmak amaçlı en yakın Cumhuriyet başsavcılığına aracı ile gittiği vakitte trafik kazası yaptığı ve 8 ay boyunca yoğun bakımda kaldığı varsayımında, A'nın kusuru olmaksızın şikayet süresini kaçırdığı aşikar olduğundan A, yoğun bakımdan çıktığı tarihten itibaren ki somut olayda 01/09/2021'den itibaren 7 gün içinde dilekçe ile arkadaşı B'den şikayetçi olabilecektir.

5271 sayılı CMK'nin 170/3-g bendinde yer alan bu unsurdaki kanun koyucu tarafından suçun şikayete bağlı olup olmaması yönünden bir ayırım yapılmadığından, bir başka anlatımla “şikayetin yapıldığı tarih” denildiğinden, suçtan zarar gören ya da yetkili kimse tarafından usulüne uygun yapılmış bir şikayet var olduğu takdirde, Cumhuriyet

⁴⁰⁷ “5237 sayılı TCK'nın 131/1 cümlesinde, ‘Kamu görevlisine karşı görevinden dolayı işlenen hariç; hakaret suçunun soruşturulması ve kovuşturulması, mağdurun şikâyetine bağlıdır.’ Aynı Kanun’un 73. maddesinde, ‘(1) Soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı olan suç hakkında yetkili kimse altı ay içinde şikâyette bulunmadığı takdirde soruşturma ve kovuşturma yapılamaz. (2) Zamanaşımı süresini geçmemek koşuluyla bu süre, şikâyet hakkı olan kişinin fiili ve failin kim olduğunu bildiği veya öğrendiği günden başlar.’ hükümlerine yer verilmiş, 5271 sayılı CMK'nın 223. maddesinin 8. fıkrasında ise, ‘...Türk Ceza Kanununda öngörülen düşme sebeplerinin varlığı yada soruşturma yada kovuşturma şartının gerçekleşmeyeceğinin anlaşılması hallerinde, davanın düşmesine karar verilir.’ hükümleri düzenlenmiştir. İncelenen dosyada; sanık Mehmet Hayri Yıldız’a isnad edilen hakaret suçu, soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı suçlardandır. Dolayısıyla bu suçtan kamu davası açılabilmesi için yetkili kişinin altı aylık şikâyet süresi içerisinde merciine şikâyette bulunması gerekmektedir. Somut olayda; müşteki vekilinin, kovuşturmaya yer olmadığına dair karara itiraz dilekçesinde, sosyal paylaşım sitesinde yer alan hakaret içeren yazıyı öğrenme tarihinin 27/10/2019 olduğunu ve şikâyet dilekçesi ekinde sunduğu ekran görüntülerinin sol üst kısmında yazan 27/10/2019 tarihinin de hakaret içeren yazının çıktısının alındığı tarih olduğunu belirtmesi karşısında; şikâyetin süresinde yapıldığı gözetilmeden, şikâyet hakkının süresinin geçtiğinden bahisle şüpheli hakkında kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmesi ve bu karara yapılan itirazın kabulü yerine reddine karar verilmesi hukuka aykırıdır.” Y4CD, 12.01.2021, 2020/19287E 2021/303K; “İstem yazısında... Yargıtay 4. Ceza Dairesinin 12/01/2021 tarihli ve 2020/19287 esas, 2021/303 karar sayılı ilamının ‘...şeklindeki gerekçesinde de belirtildiği üzere, söz konusu suçun zamanaşımı süresi dolmadığı sürece fiili ve faili öğrenme tarihinden itibaren 6 ay içinde şikâyet edilebileceği, şüphelinin sosyal medya paylaşımının yapıldığı günün belirlenemediği, müşteki vekilinin anılan paylaşımı 15/10/2019 tarihinde öğrendiği, şikâyetin ise 09/12/2019 tarihinde yapıldığı, müşteki vekilinin şikâyet dilekçesinde belirtildiği üzere şüphelinin kimliğini tespiti yarayacak facebook sosyal paylaşım sitesindeki profil bilgilerinin bulunduğu hususları dikkate alındığında, şikâyetin süresinde yapıldığı nazara alınmadan, itirazın bu yönden kabul edilmesi gerekirken, yazılı şekilde reddine karar verilmesinde isabet görülmemiştir.’ denilmektedir... İncelenen somut olayda; müşteki vekilinin 10/12/2019 havale tarihli şikâyet dilekçesinde, sosyal paylaşım sitesinde yer alan hakaret içeren yazıyı öğrenme tarihinin 15/10/2019 olduğunu belirtmesi ve bu tarihten önce öğrendiğine dair delil bulunmaması karşısında; şikâyetin süresinde yapıldığı gözetilmeden, şikâyet hakkı süresinin geçtiğinden bahisle şüpheli hakkında kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmesi isabetsiz olup, ayrıca CMK'nın 172/1.

maddesindeki, kovuşturma olanağının bulunmaması hâllerinin somut olayda mevcut olmadığı, dolayısıyla şüphelinin tespitine yönelik olarak gerekli tüm soruşturma işlemleri yapıldıktan sonra, şüphelinin tespiti halinde iddianame düzenlenmesi, tespit edilemediği takdirde ise daimi arama kararı alınarak dava zamanaşımınca soruşturmaya devam edilmesi gerektiği anlaşılmakla, merciince itirazın kabulü yerine reddine karar verilmesi hukuka aykırıdır.” Y4CD, 01.11.2022, 2022/8099E 2022/21476K

⁴⁰⁸ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 109; Yenisey ve Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 635; Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 173.

⁴⁰⁹ Yenisey ve Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 631; Uğur, *İddianame ve İddianamenin İadesi*, 44.

⁴¹⁰ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 109-110.

⁴¹¹ Yenisey ve Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 635; Veli Özer Özbek vd., *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 15 bs. (Ankara: Seçkin Yayınevi, 2024), 776; Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 786; Şahin ve Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 61; Hasan Tahsin Gökcan ve Mustafa Artuç, *Yorumlu-Uygulamalı Türk Ceza Kanunu Şerhi*, C.2, 2 bs. (Ankara: Adalet Yayınevi, 2023), 2143.

⁴¹² “Kanun koyucu suçtan zarar görene tanıdığı şikayet hakkını süreye tabi tutmakta toplumsal fayda görmüştür. Aksi takdirde suçtan zarar gören kişinin eline, kötüye kullanabileceği, çok kuvvetli bir silah verilmiş olurdu. Biz bu nedenle hak düşürücü bir süre olan şikayet süresinin, eski hale getirme yolu ile uzatılmasına karşıyız.” Yenisey ve Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 635; Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 111; Süleyman Özar, “İddianamenin İadesi, Tespitler, Sorunlar ve Öneriler”, *Adalet Dergisi*, Y.98 S.28 (Mayıs 2007), 329.

⁴¹³ CMK madde 40; (1) Kusuru olmaksızın bir süreyi geçirmiş olan kişi, eski hale getirme isteminde bulunabilir. (2) Kanun yoluna başvuru hakkı kendisine bildirilmemesi halinde de, kişi kusursuz sayılır.

⁴¹⁴ Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 174.

⁴¹⁵ CMK madde 41; (1) Eski hâle getirme dilekçesi, engelin kalkmasından itibaren yedi gün içinde, süreye uyulduğunda usule ilişkin işlemleri yapacak olan mahkemeye verilir. (2) Dilekçe sahibi, sürenin geçmesinde kusuru olmadığına ilişkin olguları, varsa belgelerini de ekleyerek açıklar. Dilekçe verildiği anda usule ilişkin yapılamayan işlemler de yerine getirilir.

savcısı tarafından tanzim edilen iddianamede bu şikayetin yapıldığı tarihin belirtilmesi gerekmektedir.⁴¹⁶ Aksi halde bu husus iddianamenin iadesine konu edilecektir.⁴¹⁷

Bütün bu açıklamalar dahilinde şikayete bağlı suçlarda, şikayetin yapıldığı tarihin, şikayetin kanunda öngörülen süresi dahilinde yapılıp yapılmadığının saptanması açısından büyük bir ehemmiyet teşkil ettiğini ifade edebiliriz.⁴¹⁸ Peki şikayet süresinin geçirilmiş olmasına rağmen iddianame tanzim edildiği takdirde iddianamenin iadesine karar verilebilecek midir? Her ne kadar öğretilerde şikayete bağlı suçlarda geçerli bir şikayetin varlığının iddianamenin kabul edilebilmesi için gerekli olduğu görüşü savunulmuş ise de,⁴¹⁹ kanaatimizce şikayet süresinin geçirilmiş olması yahut şikayete

⁴¹⁶ Aydın, “İddianamenin Unsurları ve İadesi”, 375 [17.12.2022]; Gültekin, *Öğretilerde ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 174.

⁴¹⁷ Y.12.C.D. 08.02.2021 tarih, 2020/5189E. 2021/1231K.

⁴¹⁸ Yenidünya, “5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nda Kamu Davasının Açılması, İddianamenin Unsurları ve İadesi”, Parg.88, [17.12.2022]

⁴¹⁹ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 577; “Doktrinde iddianame düzenlendikten sonra mahkemenin, şikayet hakkına sahip olmayan kişinin şikayette bulunduğunu veya süresinde şikayette bulunmadığını, tespit etmesi durumunda iddianameyi iddianamenin değerlendirilmesi aşamasında iade edebileceği dile getirilmiştir. Bir muhakeme şartı olduğu, bu nedenle muhakemenin ilerlemesini engellediği için biz de bu hususun iade nedeni yapılabileceğini düşünmekteyiz.” Uğur, *İddianame ve İddianamenin İadesi*, 47; “5237 sayılı Türk Ceza Kanunu, ‘şikayete bağlı suç’ terimi yerine ‘soruşturulması ve kovuşturulması şikayete bağlı suç’ terimini kullanmayı tercih etmekle şikayeti bir soruşturma ve kovuşturma şartı olarak kabul etmiş olup, böyle bir fiil hakkında soruşturma yapılabilmesi ve iddianamenin kabul edilebilmesi, bu fiilden zarar gören kişinin şikayet etmesine bağlıdır.” Gültekin, *Öğretilerde ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 173; “Şikayetin bir muhakeme şartı olması sebebiyle kişinin şikayet hakkını kullanmaması veya şikayetin zamanında gerçekleşmemesi durumunda kovuşturma yapılamayacağından iddianame düzenlenemeyecektir. İddianamede şikayet tarihine yer verilmesi mahkemenin şikayet hakkının süresinde kullanılıp kullanılmadığını tespit etmesinde kolaylık sağlayacaktır. Eğer şikayet hakkı süresinde kullanılmadıysa mahkeme, muhakeme şartı gerçekleşmediği için iddianameyi iade edecektir.” Arif Gümüşay, “Ceza Muhakemesi Hukukunda İddianamenin İadesi Kurumu” (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2022), 80-81.

bağlı suçlarda şikayetin hiç yapılmamış olması iddianamenin iadesi sebebi yapılamayacaktır. Şöyle ki, şikayetin ceza muhakemesi hukuku açısından bir soruşturma ve kovuşturma şartı olduğunu ifade etmiştik.⁴²⁰ Fakat iddianamenin iadesi üst başlıklı CMK'nin 174.maddesinde soruşturma ve kovuşturma şartlarından hangilerinin iddianamenin iadesi sebebi yapılacağı sarih ve sınırlı bir şekilde belirtilmiştir. Örneğin; 7188 sayılı Kanun ile CMK'nin 174/1-d bendine eklenen madde metninde⁴²¹ ve gerekçesinde⁴²² soruşturma veya kovuşturma şartlarından “izin” ve “talep” kavramlarına yer verilmiş lakin “şikayete” yer verilmemiştir. Aynı şekilde iddianamede yer alması gereken unsur olarak da “şikayetin yapıldığı tarih” hususu vurgulanmıştır. Öte yandan 5271 sayılı Ceza Muhakemeleri Kanununun “duruşmanın sona ermesi ve hüküm” başlıklı 223.maddesinde “davanın düşmesi” hüküm türlerinden biri olarak zikredilmiştir. Madde metninde davanın düşmesi nedenlerinden biri de “soruşturma veya kovuşturma şartının gerçekleşmeyeceğinin anlaşılması hali”

⁴²⁰ Bkz. dipnot 390 ve 392

⁴²¹ 5271 sayılı CMK Madde 174; (1) Mahkeme tarafından, iddianamenin ve soruşturma evrakının verildiği tarihten itibaren onbeş gün içinde soruşturma evresine ilişkin bütün belgeler incelendikten sonra, eksik veya hatalı noktalar belirtmek suretiyle; d) (Ek:17/10/2019-7188/20 md.) Soruşturma veya kovuşturma yapılması izne veya talebe bağlı olan suçlarda izin alınmaksızın veya talep olmaksızın düzenlenen, İddianamenin Cumhuriyet Başsavcılığına iadesine karar verilir.

⁴²² 24 Ekim 2019 tarihli 30928 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 17 Ekim 2019 kabul tarihli ve 7188 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun Madde Gerekçesinde (Madde 20) açıkça; Sadece delil toplanmış olması yeterli olmayıp, bunun öncesinde o soruşturma veya kovuşturmaya devam edilebilmesi için gerekli kovuşturma şartlarının gerçekleşmesi gerekmektedir. Bu şartlar sağlanmadan dava açılmış olması yargılamayı uzatan nedenlerden birisidir. Bir kamu görevlisi hakkında izin almaksızın soruşturma yapılması veya vergi suçlarında yetkili organın mütalaası alınmadan dava açılması bu tür nedenlerin başında gelmektedir. Yapılan düzenlemeyle, soruşturma veya kovuşturma yapılması izne veya talebe bağlı olan suçlarda izin alınmaksızın veya talep olmaksızın iddianame düzenlenmesi hali, iddianamenin iadesi nedeni olarak kabul edilmektedir.

olarak belirtilmiştir.⁴²³ Dolayısıyla geçerli bir şikayetin yokluğu halinde mahkemece iddianamenin iadesi kararı değil CMK'nin 223/8 gereği "davanın düşmesi" hükmü verilmelidir.⁴²⁴

2.3.1.10.Yüklenen Suç ve Uygulanması Gereken Kanun Maddeleri

Cumhuriyet savcısınca yapılan soruşturma neticesinde düzenlenen iddianamede, şüphelinin üzerine atılı eylem hangi suçu oluşturuyorsa o suç nevi ve o suçun yer aldığı kanun ile ilgili maddeleri açıkça yer almalıdır. Uygulamada bu hususlar "suç" ve "sevk maddeleri" olarak iddianamede belirtilmektedir.⁴²⁵ İddianamede yer alan bu "suç" ve "sevk maddeleri" çoğu zaman TCK olduğu halde başka kanunlar da olabilmektedir. Zira Türk Ceza Hukukunda suçlar sadece Türk Ceza Kanununda değil başka

⁴²³ 5271 sayılı CMK Madde 223; (1) Duruşmanın sona erdiği açıklandıktan sonra hüküm verilir. Beraat, ceza verilmesine yer olmadığı, mahkumiyet, güvenlik tedbirine hükmedilmesi, davanın reddi ve düşmesi kararı, hükümdür. (8) Türk Ceza Kanununda öngörülen düşme sebeplerinin varlığı ya da soruşturma veya kovuşturma şartının gerçekleşmeyeceğinin anlaşılması hallerinde, davanın düşmesine karar verilir.

⁴²⁴ "Soruşturma evresinde suçun şikayete bağlı olduğu unutulabilir, gözden kaçabilir veya daha sonradan kanun değişikliği ile suç şikayete tabi hale gelebilir. Bu gibi durumlarda kovuşturma evresine geçildikten sonra suçun şikayete tabi olduğu anlaşılır; bu durumda mağdur açıkça şikayetten vazgeçmediği takdirde, yargılamaya devam olunur (CMK m.158/7). Aynı şekilde kanun değişikliğiyle re'sen takip edilen bir suç şikayete tabi hale getirilirse CMK m.158/7 gereği düşme kararı verilemez. Bu durumda mahkeme düşme kararı vermeyerek şikayet süresi geçse dahi suçtan zarar görene şikayete konu olay hakkında iradesini sormak amacıyla gerekirse durma kararı verecek, şikayet hakkı sahibinin iradesine göre ya yargılamaya devam edecek ya da düşme kararı verecektir." Uğur, *İddianame ve İddianamenin İadesi*, 45.

⁴²⁵ "Cumhuriyet savcısı, düzenleyeceği iddianamede şüpheliye isnat etmiş olduğu eylemi/eylemleri ve buna ilişkin delilleri ortaya koyduktan sonra, suçun unsurlarını açıklayarak olayın hukuki nitelendirmesini yapıp söz konusu eylemin kanunda belirtilen hangi suçu oluşturduğunu ve müsnet suça ilişkin olarak dava sonunda şüpheli hakkında uygulanmasını istediği kanun maddelerini belirtmelidir. Uygulamada, Cumhuriyet savcısının şüpheli hakkında uygulanmasını talep ettiği kanun maddeleri 'Sevk Maddeleri' olarak adlandırılmaktadır." Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 174; Uğur, *İddianame ve İddianamenin İadesi*, 34-35.

kanunlarda da düzenlenmiştir. Örneğin marka hakkına tecavüze ilişkin cezai hükümler 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanununun (SMK) 30.maddesinde⁴²⁶ düzenlenmiştir. Dolayısıyla marka hakkına tecavüz suçunu işleyen şüpheli hakkında tanzim edilecek iddianamede üzerine atılı suç ve sevk maddesi olarak “marka hakkına tecavüz” ve “6769 sayılı Kanunun 30.maddesi” yer alacaktır.

İddianameye konu edilen eylemde birden fazla şüpheli, birden fazla suç ve mağdur ya da suçtan zarar gören olabileceğinden, her şüpheli için üzerine atılı suç ve uygulanması gereken ilgili kanun maddelerinin ayrı ayrı gösterilmesi zorunludur.⁴²⁷ Öyle ki kamu davasının muhteviyatını Cumhuriyet savcısı tarafından tanzim edilen iddianamede

⁴²⁶ 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Madde 30; (1) Başkasına ait marka hakkına iktibas veya iltibas suretiyle tecavüz ederek mal üreten veya hizmet sunan, satışa arz eden veya satan, ithal ya da ihraç eden, ticari amaçla satın alan, bulunduran, nakleden veya depolayan kişi bir yıldan üç yıla kadar hapis ve yirmi bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır. (2) Marka koruması olduğunu belirten işareti mal veya ambalaj üzerinden yetkisi olmadan kaldıran kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis ve beş bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır. (3) Yetkisi olmadığı hâlde başkasına ait marka hakkı üzerinde devretmek, lisans veya rehin vermek suretiyle tasarrufta bulunan kişi iki yıldan dört yıla kadar hapis ve beş bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır. (4) Bu maddede yer alan suçların bir tüzel kişinin faaliyeti çerçevesinde işlenmesi hâlinde ayrıca bunlara özgü güvenlik tedbirlerine hükmolunur. (5) Bu maddede yer alan suçlardan dolayı cezaya hükmedebilmek için markanın Türkiye’de tescilli olması şarttır. (6) Bu maddede yer alan suçların soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlıdır. (7) Başkasının hak sahibi olduğu marka taklit edilerek üretilmiş malı, satışa arz eden veya satan kişinin bu malı nereden temin ettiğini bildirmesi ve bu suretle üretenlerin ortaya çıkarılmasını ve üretilmiş mallara elkonulmasını sağlaması hâlinde hakkında cezaya hükmolunmaz.

⁴²⁷ Noyan, *Ceza Davası*, 634; Yenidünya, “5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nda Kamu Davasının Açılması, İddianamenin Unsurları ve İadesi”, Parg.89, [18.12.2022]; Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 175.

açıklanıp belirtilen fiiller oluşturmaktadır.⁴²⁸ Bu fiillerin soyut bir şekilde değil somut olaya uyarlanmış haliyle gösterilmesi elzemdir.⁴²⁹ Yargıtay da bu hususta verdiği kararlarda suça konu teşkil edilen fiillerin ve şüphelilerin eylemlerinin açıklanması gerektiğini belirtmiştir.⁴³⁰ Örneğin şüpheli A'nın mağdur B'nin kafasına sopa ile vurup yaralaması olayına istinaden tanzim edilecek iddianamede sadece suç nevine ve ilgili kanun maddesine yer verilmekle yetinilmeyecek, öncelikle somut olayın ayrıntılı bir şekilde anlatılmasından sonra şüpheli A'nın mağdur B'ye gerçekleştirdiği bu eylem sebebiyle üzerine atılı "silahla kasten yaralama" suçunu işlediği belirtilip akabinde TCK 86/1 ve 86/3-e maddeleri nezdinde cezalandırılması talep edilecektir.

⁴²⁸ Noyan, *Ceza Davası*, 633; "Dava açan iddianamede eyleminin anlatılmaması nedeniyle yalnızca sevk maddesinin gösterilmesinin yeterli olmayacağı gözetilmeden dava açılmayan bir suçtan hüküm kurulması," Y.4.C.D. 18/06/2012 tarih, 2010/14380E. 2012/14764K.; "İddianame içeriğinde suça sürüklenen çocuğun, 2008 yılı Eylül ayı içerisinde mağdureye yönelik nitelikli cinsel istismar eyleminin anlatılmaması karşısında, bu hususta 5271 sayılı CMK'nın 225. maddesi kapsamında açılmış bir dava bulunmadığı gözetilmeden, suça sürüklenen çocuk hakkında belirlenen temel cezanın anılan eylemden dolayı suçun zincirleme şekilde işlendiği gerekçesiyle TCK'nın 43. maddesi ile artırılması neticesinde fazla tayini," Y.14.C.D. 28.11.2017 tarih, 2014/10409E. 2017/5966K.

⁴²⁹ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 574.

⁴³⁰ "Suça sürüklenen çocuğun müştekiye karşı olan eylemleri nedeniyle Cumhuriyet Başsavcılığının iddianamesi ile silahla tehdit suçundan kamu davası açılması üzerine yapılan kovuşturma sonucunda 5271 sayılı CMK'nın 225. maddesinde yer verilen 'hüküm, ancak iddianamede unsurları gösterilen suça ilişkin fiil ve fail hakkında verilir.' hükmüne aykırı olarak iddianamede suça sürüklenen çocuk için anlatılmayan eylem de hesaba katılmak suretiyle silahla tehdit ile birlikte kasten basit yaralamaya teşebbüs suçundan da cezalandırılmasına karar verilmesinde isabet görülmemiştir." Yargıtay 3. Ceza Dairesi, 19.10.2020 tarih, 2020/22755 Esas ve 2020/13929 Karar sayılı ilam. Aynı yönde Yargıtay kararları için bakınız: Yargıtay 7.C.D. 15.01.2020 tarih, 2019/3842E. 2020/926K; Yargıtay 6. Ceza Dairesi, 17.12.2020 tarih, 2018/3197 Esas ve 2020/5169 Karar sayılı ilam; Yargıtay 2.C.D. 07.09.2020 tarih, 2020/13423E 2020/8278K; Y.2.C.D. 19.10.2020 tarih, 2020/15434E. 2020/10854K; Y.4.C.D. 02.11.2021 tarih, 2021/30828E. 2021/25994K; Y.6.C.D. 22.02.2021 tarih, 2018/3263E. 2021/3252K.

Öte yandan bir olayın anlatımı esnasında başka bir olaydan söz edilmesi, o olay yönünden de dava açıldığı anlamına gelmeyecektir.⁴³¹ Mevcut örnek üzerinden devam edecek olursak; şüpheli A'nın mağdur B'nin kafasına sopa ile vurup yaralaması fiili ile ilgili tanzim edilen iddianamede, A'nın ayrıca B'ye hitaben "şerefsiz" de dediği belirtilmesine rağmen "hakaret" suçundan bahsedilmemiş ve sevk maddesi olarak da TCK 125 zikredilmemişse mahkemece hakaret suçundan yargılama yapılamayacaktır.⁴³² Somut olayın anlatılmasından sonra suç nevi ve ilgili kanun maddesi gösterilmediği bu takdirde "yüklenen suç ve uygulanması gereken kanun maddeleri" belirtilmediğinden mahkemece iddianamenin iadesine karar verilecektir.⁴³³

Kamu davasını kovuşturacak olan mahkemenin iddianamede belirtilen fiil ile bağlı olması aynı zamandan fiilin hukuki nitelendirilmesi ile de bağlı olacağı anlamına gelmemektedir. "Hükmün konusu ve suçu değerlendirmede mahkemenin yetkisi" üst başlıklı CMK'nin 225/2 maddesinde açıkça "Mahkeme, fiilin nitelendirilmesinde

⁴³¹ Yaşar ve Otacı, *Uygulamalı ve Yorumlu Ceza Muhakemesi Kanunu*, C.2, 1687-1688; "Cumhuriyet savcısının her fiili bağımsız bir suç tanımına uygun olarak nitelendirmesi ve sevk maddesi olarak adlandırılan cezalandırılmanın talep edildiği yasa maddelerinin gösterilmesi gerekir." Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 175; "5271 sayılı CMK'nın 225/1. maddesine göre ancak iddianamede unsurları gösterilen suça ilişkin fiil ve fail hakkında hüküm verilebileceği, iddianamede bir olayın açıklanması sırasında başka bir olaydan bahsedilmesinin, o olay hakkında da dava açıldığı anlamına gelmeyeceği, iddianamede sanıklar hakkında tehdit suçundan açılmış bir dava bulunmadığı gibi anlatılmış bir tehdit eylemi de bulunmadığı, bu haliyle iddianamede anlatılmayan eylemle ilgili dava açılmadığı, sanıklar hakkında verilen beraat hükümlerinin yok hükmünde olduğu, adı geçen sanıklar hakkında açılmamış tehdit suçundan beraatine hükmedilmesi suretiyle CMK'nın 225/1. maddesine aykırı davranılması" Y.15.C.D. 11/04/2019 tarih, 2017/7670E. 2019/3709K.

⁴³² Noyan, *Ceza Davası*, 634-635; YCGK 25/05/2004 tarih 2004/92E. 2004/125 K.

⁴³³ "İddianamede, suçun ne/neden ibaret olduğu ve şüpheliye yüklenen eylemin ne/neler olduğu açıklanmalıdır. İddianamede, olayın belirgin bir şekilde anlatılmaması ve şüpheliye yüklenen eylemin yeterince açıklanmaması durumunda, mahkeme hangi eylemden dolayı yargılama yaptığını, sanık da hangi suç isnadı ile yargıldığını bilemez." Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 174-175.

iddia ve savunmalarla bağılı değildir” denilmek suretiyle bu husus belirtilmiştir. Yine yukarıdaki örnek üzerinden devam edecek olursak; Cumhuriyet savcısı tarafından soruşturma sonucu tanzim edilen iddianamede, şüpheli A’nın elindeki sopa ile mağdur B’nin kafasına vurması ve onu yaralaması eylemi “silahla kasten yaralama” olarak nitelendirilmiş ve yüklenen suç maddesi olarak da TCK 86/1 ve 86/3-e gösterildiği varsayımında mahkeme eylemin “silahla kasten yaralama” suçunu değil “kasten öldürmeye teşebbüs” suçunu oluşturduğuna kanaat getirirse sanığa “ek savunma”⁴³⁴ hakkı tanıyarak cezasının daha ağır olduğu bu suçtan mahkumiyet hükmü tesis edebilir.⁴³⁵

Peki, iddianamede anlatılan olay ile suç ve sevk maddeleri arasında bir uyumsuzluğun yahut çelişkinin olduğu hallerde ne yapılacaktır? Öğretide suç nevinin belirlenmesinde iddianamedeki anlatımın esas alınmasının gerektiği savunulmuş⁴³⁶ hatta ve hatta bir

⁴³⁴ CMK Madde 226; (1) Sanık, suçun hukukî niteliğinin değişmesinden önce haber verilip de savunmasını yapabilecek bir hâlde bulundurulmadıkça, iddianamede kanunî unsurları gösterilen suçun değindiği kanun hükmünden başkasıyla mahkûm edilemez. (2) Cezanın artırılmasını veya cezaya ek olarak güvenlik tedbirlerinin uygulanmasını gerektirecek hâller, ilk defa duruşma sırasında ortaya çıktığında aynı hüküm uygulanır. (3) Ek savunma verilmesini gerektiren hâllerde istem üzerine sanığa ek savunmasını hazırlaması için süre verilir. (4) Yukarıdaki fıkralarda yazılı bildirimler, varsa müdafie yapılır. Müdafii sanığa tanınan haklardan onun gibi yararlanır.

⁴³⁵ Y.7.C.D. 14/11/2017 tarih, 2015/2659E. 2017/9164K.

⁴³⁶ Aydın, *Kamu Davasının Açılması ve İddianame*, 86.

Yargıtay kararının⁴³⁷ yanlış yorumlanmasından mütevellit sevk maddelerinde bir suç gösterilmediği halde dahi iddianame anlatımının esas alınması gerektiği belirtilmiştir.⁴³⁸ Oysa ki mezkur karara dayanak teşkil eden olayda, sanık hakkında üzerine atılı “resmi belgede sahtecilik suçu (TCK m. 204)” özelinde iddianame tanzim edildiği, yargılamanın bu suç özelinde yapıldığı ve “resmi belgede sahtecilik suçundan” mahkumiyet hükmü tesis edildiği, temyiz üzerine ise Yargıtayca, iddianamede sevk maddesi olarak belirtilmemiş olsa da sanığın “zincirleme suç (TCK m. 43)” hükümleri uyarınca cezalandırılması gerektiği belirtilerek söz konusu kararın bozulmasına karar verildiği anlaşılmıştır. Dolayısıyla Yargıtay bu kararında özel belgede sahtecilik suçundan (TCK m. 206) mahkumiyet hükmü tesis edilmesine değil zincirleme suç hükümlerinin uygulanması gerektiğine vurgu yapmıştır. Ezcümle Yargıtay, bozma kararına konu ettiği iddianamedeki anlatım ile sevk maddeleri arasında bir çelişki yahut uyumsuzluk halinden bahsetmemiş, iddianamede zincirleme suç hükümlerinin uygulanmasının belirtilmemesi sebebiyle bir eksiklikten söz etmiştir. Kanaatimizce, yüklenen suç ve ilgili kanun maddeleri ile olay arasında bir

⁴³⁷ “Sanık hakkında resmi belgede sahtecilik suçundan kurulan hükümler açısından; Ramazan Acar ve Ercan Yıldız adına düzenlenen sahte sürücü belgelerinin asıllarının ele geçirilememiş olması nedeniyle üzerlerinde aldatma kabiliyeti açısından inceleme yapılamamış olması karşısında hüküm kurulurken esas alınamayacağı, buna karşın bu sürücü belgeleri esas alınarak düzenlenen araç kiralama sözleşmesi ve oto sözleşmesinin adli emanette bulunması nedeniyle, her ne kadar iddianamede sevk maddesi belirtilmemiş olsa da, iddianamedeki anlatım doğrultusunda sahte özel belge tanzim etme eylemi de gözetilmek suretiyle; katılan Ercan Yıldız adına düzenlediği sahte sürücü belgesini kullanarak, sahte noter araç satış sözleşmesi düzenlettiren sanığın, 5237 sayılı TCK'nın 43/1 maddesi kapsamında, aynı suç işleme kararıyla Kanun'un aynı hükmünü değişik zamanlarda birden fazla kez ihlal ederek değişik zamanlarda birden fazla sahte belge düzenlemesi karşısında, noterde düzenlenen belge de nazara alınarak TCK'nın 204/1-3, 43/1 maddeleri gereğince zincirleme suç hükümleri uygulanarak mahkumiyeti yerine yazılı şekilde hükümler kurulması, Kanuna aykırı olup, hüküm bozmayı gerektirmiştir.” Y15CD, 24.10.2017 tarih, 2017/1790E 2017/21203K

⁴³⁸ “... şeklindeki bozma kararında sevk maddesinde gösterilmemiş olsa bile anlatım kısmında özel belgede sahtecilik suçundan da dava açıldığını ve bu suçunda mahkemece dikkate alınması gerektiğini belirtmiştir.” Uğur, *İddianame ve İddianamenin İadesi*, 36.

uyumsuzluğun yahut çelişkinin var olduğu durumda, yüklenen suç ve ilgili kanun maddelerinin yanlış yazılmasından, bir başka deyişle anlatılan olaya ilişkin doğru suç tanımının yapılmamasından ötürü, “yüklenen suç ve uygulanması gereken kanun maddelerinin” olmadığı gerekçesiyle iddianamenin iadesine karar verilmelidir.

Esasen Cumhuriyet savcısı tarafından tanzim edilen iddianamede şüpheliye isnat edilen eylemin hukuki nitelendirmesinin doğru yapılıp yüklenen suçun ve ilgili suç maddelerinin eksiksiz belirtilmesi, görevli mahkemenin⁴³⁹ tayin edilmesinde, savunma hakkının⁴⁴⁰ kısıtlanmamasında, bittabi davasız yargılama olmaz ilkesinin⁴⁴¹



⁴³⁹ Bu konuya “görevli ve yetkili mahkemeye hitaben düzenlenmesi” başlıklı kısımda ayrıntılı olarak değinildiğinden tekrara düşmemek adına atıfta bulunulmakla yetinilmiştir.

⁴⁴⁰ Bkz. dipnot 278

⁴⁴¹ Bu konuya “davasız yargılama olmaz (cezalandırmanın talep edilmesi) ilkesi” başlıklı kısımda ayrıntılı olarak değinildiğinden tekrara düşmemek adına atıfta bulunulmakla yetinilmiştir.

uygulanmasında önem arz etmektedir.⁴⁴² Zira, şüpheli A'nın mağdur B'ye karşı, kafasına sopa ile vurması ve onu yaralaması eylemi Cumhuriyet savcısı tarafından "silahla kasten yaralama" suçu olarak nitelendirildiği takdirde iddianame bu suçta görevli olan asliye ceza mahkemesine hitaben düzenlenecek iken, "kasten öldürmeye

⁴⁴² "İddianamede sevk maddesinin gösterilmesi son derece önemlidir. Zira sevk maddeleri yargılama sırasında bir takım sonuçlar doğurmaktadır. Bunların bir kaçını burada sıralamak gerekir ise; a)CMK. nun 226. maddesi uyarınca, iddianamede yer alan sevk maddeleri dışında bir kanun hükmünün sanık hakkında uygulanabilmesi için sanığa ek savunma hakkının tanınması gerekmektedir. İddianamede sevk maddesinin eksik veya hatalı gösterilmesi, ek savuma hakkı ve bunun için ek süre verme zorunluluğu doğuracağından yargılamanın uzamasına yol açacaktır. b)Davanın görüleceği görevli (madde bakımından görevli) mahkeme, Cumhuriyet savcısının yaptığı nitelermeye uygun olarak belirlediği sevk maddelerinde yazılı bulunan ceza miktarına göre belirlenecektir. Sevk maddelerinin hatalı yazılması, davanın görevli olmayan mahkemede açılması sonucunu doğuracaktır ki, görevsiz mahkeme tarafından görevsizlik kararı verilip dosyanın görevli mahkemeye gönderilmesi gerekeceğinden bu durum yargılamanın uzamasına yol açacaktır. c)CMK. nun 225. maddesi uyarınca; hüküm ancak iddianamede unsurları gösterilen suça ilişkin fiil hakkında verilir. İddianamenin kapsamı ile bağıllık olarak adlandırılan bu kural, davasız yargılama olmaz ilkesinin kanunda yer alan düzenlemesidir. Hangi olay hakkında dava açıldığının tespiti için bazen iddianamedeki anlatımın yanı sıra gösterilen sevk maddelerinde de yararlanılmaktadır. Bu nedenle, sevk maddelerini hatasız ve tam olarak yazılması bu yönde oluşacak tereddütleri gidermeye de yardımcı olacaktır." Aydın, "İddianamenin Unsurları ve İadesi", 376 [19.12.2022]; "İddianamede sevk maddesinin gösterilmesi, madde bakımından yetki yani görevli mahkemenin belirlenmesi açısından da önemlidir. Zira; cumhuriyet savcısı iddianamesindeki sevk maddesindeki yazılı ceza miktarına göre görevli mahkemeyi tespit ederek iddianameyi bu mahkemeye gönderecektir. Yine iddianamede sevk maddesinin eksik veya hatalı yazılmış olması, 5271 sayılı CMK'nın 226'ncı maddesinde düzenlenen ve suçun hukuki niteliğinin değişmesi, cezanın artırılması veya cezaya ek olarak güvenlik tedbirlerinin uygulanmasını gerektirecek hallerin ortaya çıkması hallerinde başvuru ek savunma hakkını ve bunun için ek süre verme zorunluluğunu doğuracağından bu durum, yargılamanın uzamasına yol açacaktır. Bu nedenle; mahkemenin sanığa ya da sanıklara hiçbir ek savunma hakkı tanınmasına olanak vermeyecek biçimde dikkatli bir nitelermeye ile sevk maddelerinin yazımı yapılmalıdır." Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 179.

teşebbüs” suçu olarak nitelendirildiği takdirde bu suçta görevli olan ağır ceza mahkemesine hitaben düzenlenecektir.

Hal böyleyken suçun hukuki nitelendirmesinin doğru yapılması ve ilgili suç maddelerinin eksiksiz belirtilmesi amacına binaen şüphelinin üzerine atılı suçun nitelikli hali vücut bulmuş, suç teşebbüs (TCK m. 35) aşamasında kalmış, fikri içtima (TCK m. 44) ya da zincirleme suç (TCK m. 43) hükümlerinin uygulanması gerekmiş ise, bunlara ilişkin kanun maddelerinin de açıkça belirtilmesi gereklidir.⁴⁴³ Yine cezayı artıran, azaltan veya ortadan kaldıran hallerin⁴⁴⁴ varlığı durumunda ilgili kanun maddelerinin iddianamede yer almasında fayda vardır. Her ne kadar mahkeme Cumhuriyet savcısı tarafından belirtilen hukuki nitelendirmelerle bağlı olmasa da bu tespitler mahkeme için yol gösterici olmaktadır.⁴⁴⁵ Kanaatimizce, Cumhuriyet savcısı tarafından şüpheliye isnat edilen eylemin hukuki nitelendirmesinin doğru yapıldığı ve ilgili sevk maddesinin tam olarak yazıldığı fakat cezayı azaltan, artıran ya da ortadan kaldıran sebeplerin yazılmadığı bu hallerde, salt bu eksiklikten ötürü iddianamenin iadesine karar verilemeyecektir. Maddi gerçeğe ulaşmak amaçlı ceza yargılamasında, mahkemece bu hususlar çoğu zaman “ek savunma” hakkı dahi verilmeden, resen gözetilecektir.

⁴⁴³ Uğur, *İddianame ve İddianamenin İadesi*, 35; Çolak ve Taşkın, *Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi*, 834-835.

⁴⁴⁴ Neticesi sebebiyle ağırlaşmış suç (TCK m. 23), yaş küçüklüğü (TCK m. 31), akıl hastalığı (TCK m. 32), sağır ve dilsizlik (TCK m. 33), meşru savunma ve zorunluluk hali (TCK m.25), haksız tahrik (TCK m. 29), hata (TCK m. 30), olası kast (TCK m. 21/2), bilinçli taksir (TCK m. 22/3), kanunun hükmü ve amirin emri (TCK m. 24), hakkın kullanılması ve ilgilinin rızası (TCK m. 26), sınırın aşılması (TCK m. 27), geçici nedenler, alkol veya uyuşturucu madde etkisinde olma (TCK m. 34), gönüllü vazgeçme (TCK m. 36), azmettirme (TCK m. 38), yardım etme (TCK m. 39), mahsup (TCK m. 63) vb.

⁴⁴⁵ Yaşar ve Otacı, *Uygulamalı ve Yorumlu Ceza Muhakemesi Kanunu*, C.2, 1758; Aydın, *Kamu Davasının Açılması ve İddianame*, 86; Burcu Ertem, “Kamu Davasının Açılması ve İddianamenin İadesi” (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2007), 140.

Öte yandan güvenlik tedbirleri⁴⁴⁶ daha sonraki “Talep Edilen Ceza ve Güvenlik Tedbirinin Açıkça Belirtilmesi” başlığı altında anlatılacağından burada değinilmemiştir.

2.3.1.11.Yüklenen Suçun İşlendiği Yer, Tarih ve Zaman Dilimi

Her suçun işlendiği bir yer, bir tarih ve bir zaman dilimi muhakkak vardır. Söz konusu bu hususlara iddianamede yer verilmesi öncelikli olarak yetkili yerin tespitinde⁴⁴⁷, dava zamanaşımında⁴⁴⁸ ve suçun nitelikli halinin⁴⁴⁹ gerçekleşip gerçekleşmediğinin belirlenmesinde önem arz edecektir.⁴⁵⁰ Ayrıca Cumhuriyet savcısı tarafından tanzim edilen iddianamede suçun işlendiği yer ile tarih ve zaman diliminin açık ve net bir şekilde belirtilmesi, sanığın savunma hakkı⁴⁵¹ açısından da önem teşkil edecektir. Zira iddianamede belirtilen suç yeri ile tarih ve zaman dilimini gören sanık bir ihtimal o

⁴⁴⁶ Belli hakları kullanmaktan yoksun bırakılma (TCK m. 53), eşya müsaderesi (TCK m.54), kazanç müsaderesi (TCK m. 55), çocuklara özgü güvenlik tedbirleri (TCK m. 56), akıl hastalarına özgü güvenlik tedbirleri (TCK m. 57), suçta tekerrür ve özel tehlikeli suçlular (TCK m. 58), sınır dışı edilme (TCK m. 59) ve tüzel kişiler hakkında güvenlik tedbirleri (TCK m. 60).

⁴⁴⁷ Bu konuya “görevli ve yetkili mahkemeye hitaben düzenlenmesi” başlıklı kısımda ayrıntılı olarak değinildiğinden tekrara düşmemek adına atıfta bulunulmakla yetinilmiştir.

⁴⁴⁸ Bkz. dipnot 401

⁴⁴⁹ Suçun işlendiği zaman dilimi bazı suçlar açısından ağırlaştırıcı neden olarak kabul edilmiştir. Örneğin TCK 143.maddeye göre hırsızlık suçunun gece vakti işlenmesi halinde verilecek cezanın yarı oranında arttırılacağı belirtilmiştir.

⁴⁵⁰ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 576-577; Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 181-182; Uğur, *İddianame ve İddianamenin İadesi*, 39-40; Ramazan Arıttürk, “İddianamenin İadesi ile İlgili Sorunlar ve Çözüm Önerileri”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, Y.13 S. 50 (Nisan 2022): 191 <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/2331532> [21.12.2022]

⁴⁵¹ Bkz. dipnot 278

yerde hiç bulunmadığını yahut o tarih veya zaman dilimi içerisinde orada olmadığını savunarak beraat edecektir.⁴⁵²

Suçun işlendiği yer kavramından il, ilçe, köy, belde, mahalle, sokak vs. anlaşılrsa da⁴⁵³ uygulamada Cumhuriyet savcısı tarafından tanzim edilen iddianamelerde ve mahkeme tarafından yazılan gerekçeli kararlarda suç yeri olarak “il ve ilçe” yerleri yazılmakta; köy, belde, mahalle, sokak vs. hususlara ise genellikle iddianame anlatımında ya da gerekçe kısmında yer verilmektedir. “Suçun işlendiği yer” sadece “idari sınırlara” göre değil bazen bina veya eklentisi içerisinde olup olmadığına, bazen sit alanı içerisinde kalıp kalmadığına, bazen de kamu kurum ve kuruluşlarına ait bir yerde işlenip işlenmediğine göre belirlenecektir. Örneğin 2863 sayılı Kanunun “Cezalar” başlıklı



⁴⁵² Aydın, “İddianamenin Unsurları ve İadesi”, 377 [23.12.2022]; Yenidünya, “5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nda Kamu Davasının Açılması, İddianamenin Unsurları ve İadesi”, Parg.91, [23.12.2022]

⁴⁵³ Uğur, *İddianame ve İddianamenin İadesi*, 39.

65.maddesi⁴⁵⁴ “sit alanları” içerisinde yapılan bazı eylemlerin suç olduğunu düzenlemiştir.⁴⁵⁵

⁴⁵⁴ 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu Madde 65; (Değişik: 8/10/2013-6498/3 md.) Tescil edilen sit alanları ve korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıkları ile korunma alanlarının bu Kanuna göre tebliğ veya ilan edilmiş olmasına rağmen yıkılmasına, bozulmasına, tahribine, yok olmasına veya her ne suretle olursa olsun zarar görmesine kasten sebebiyet verenler ile izin alınmaksızın inşâ ve fiziki müdahale yapanlar veya yaptırımlar, iki yıldan beş yıla kadar hapis ve beş bin güne kadar adli para cezasıyla cezalandırılır. (1) Bu Kanuna aykırı olarak yıkma veya imar izni verenler, iki yıldan beş yıla kadar hapis ve beş bin güne kadar adli para cezasıyla cezalandırılır. Birinci ve ikinci fıkralarda belirtilen fiiller, korunması gerekli kültür ve tabiat varlığını yurt dışına kaçırmak amacıyla işlenmiş ise verilecek cezalar bir kat artırılır. (Değişik dördüncü fıkra: 20/8/2016-6745/25 md.) Taşınmaz kültür ve tabiat varlıkları ile bunların koruma alanları ve sit alanlarında, 3194 sayılı İmar Kanununun 21 inci maddesi kapsamına giren ruhsata tabi olmayan tadilat ve tamiratları, kültür varlıkları yönünden bünyesinde koruma, uygulama ve denetim büroları kurulmuş yerlerde yetkili idarelerden, koruma, uygulama ve denetim büroları kurulmamış yerlerde koruma bölge kurulu müdürlüklerinden; tabiat varlıkları ve doğal sit alanları yönünden ise çevre ve şehircilik il müdürlüklerinden izin almaksızın ya da izne aykırı olarak yapanlar veya yaptırımlar, altı aydan üç yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır.

⁴⁵⁵ Yine TCK'nin 142.maddesinde hırsızlık suçunun kime ait olursa olsun kamu kurum ve kuruluşlarında veya ibadete ayrılmış yerlerde bulunan ya da herkesin girebileceği bir yerde bırakılmakla birlikte kilitlemek suretiyle ya da bina veya eklentileri içinde muhafaza altına alınmış olan eşya hakkında veya halkın yararlanmasına sunulmuş ulaşım aracı içinde veya bunların belli varış veya kalkış yerlerinde bulunan eşya hakkında işlenmiş olduğu hallerde “nitelikli hırsızlık” suçunun oluşacağı belirtilmiştir.

Öte yandan, suç tarihinin belirtilmesi yaş küçüklüğünün olup olmadığı, mağdurun yaşının tespiti, zincirleme suçun oluşup oluşmadığının belirlenmesi,⁴⁵⁶ lehe kanunun⁴⁵⁷ uygulanıp uygulanmayacağı, cezada hangi infaz rejiminin uygulanacağı, sonradan çıkarılan aftan yararlanılıp yararlanılmayacağı vb. meselelerde önem arz etmektedir.⁴⁵⁸ Dolayısıyla suç tarihi net bir şekilde tespit edilebiliyorsa gün, ay ve yıl şeklinde belirtilmeli; net bir şekilde tespit edilemediği hallerde ise ay veya yıla

⁴⁵⁶ “Suçun işlendiği zamanın tespiti birden fazla suç işleyen şüpheli hakkında eğer aynı kişiye karşı suç işlemişse zincirleme suç hükümlerinin uygulanma ihtimalinin tespiti açısından önemlidir. İki suç arasındaki zaman aralığının tespiti kastın yenilenip yenilenmediği hususunda değerlendirme yapma imkanı verecektir. Örneğin Yargıtay 11. Ceza Dairesi 11.05.2015 tarih, 2013/10997 Esas ve 2015/26261 Karar sayılı ilamında, aynı anda işlenen eylemlerde zincirleme suça ilişkin hükümlerin uygulanma olanağı bulunmadığını, trafik belgesinde yeralan üç adet muayenenin farklı zamanda mı yoksa aynı zamanda mı yapıldıklarının sanıktan sorulması, farklı zamanda yapılmış ise kastın yenilenmesi nedeniyle her bir muayene eyleminin ayrı suçları oluşturacağı, aynı zamanda yapılmış olması halinde ise tek bir resmi belgede sahtecilik suçundan hükmün kurulması gerektiğini ve birden çok sahte muayenenin düzenlenmesi ve kullanılması olgusunun 5237 sayılı TCK’nun 61.maddesi uyarınca temel cezanın belirlenmesi sırasında nazara alınabileceğini, bu yapılmadan sahtecilik suçunun zincirleme şekilde işlendiğinin kabulü ile temel cezanın TCK’nun 43.maddesi uyarınca artırılmasını bozma nedeni yapmıştır.” Uğur, *İddianame ve İddianamenin İadesi*, 41.

⁴⁵⁷ TCK Madde 7; (1) İşlendiği zaman yürürlükte bulunan kanuna göre suç sayılmayan bir fiilden dolayı kimseye ceza verilemez ve güvenlik tedbiri uygulanamaz. İşlendikten sonra yürürlüğe giren kanuna göre suç sayılmayan bir fiilden dolayı da kimse cezalandırılmaz ve hakkında güvenlik tedbiri uygulanamaz. Böyle bir ceza veya güvenlik tedbiri hükmolünmüştü infazı ve kanuni neticeleri kendiliğinden kalkar. (2) Suçun işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanun ile sonradan yürürlüğe giren kanunların hükümleri farklı ise, failin lehine olan kanun uygulanır ve infaz olunur. (3) (Değişik: 29/6/2005 – 5377/2 md.) Hapis cezasının ertelenmesi, koşullu salıverilme ve tekerrürle ilgili olanlar hariç; infaz rejimine ilişkin hükümler, derhal uygulanır. (4) Geçici veya süreli kanunların, yürürlükte buldukları süre içinde işlenmiş olan suçlar hakkında uygulanmasına devam edilir.

⁴⁵⁸ Uğur, *İddianame ve İddianamenin İadesi*, 40. Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 182-183.

indirgenmelidir.⁴⁵⁹ Örneğin; 2022 yılının Aralık ayı yahut 2022 yılı gibi. Suçun işlendiği zaman diliminden ise belirli bir saat ya da saat dilimi anlaşılmaktadır.⁴⁶⁰ Bilhassa gece vaktinde⁴⁶¹ işlenmesinin cezayı ağırlaştırıcı halini oluşturduğu suçların tespiti, zaman diliminin belirlenmesine göre tayin edilmektedir.

Öte yandan şunu da belirtmek gerekir ki suçun işlendiği yer, tarih ve zaman diliminin spesifik olarak tespit edilemediği hallerde ise özel yetki⁴⁶² kurallarına göre ilk usul işleminin yapıldığı yer yetkili olacaktır. Yine suçun gündüzde mi yoksa gece vaktinde mi işlendiğinin belirlenemediği hallerde “şüpheden sanık yararlanır” ilkesi⁴⁶³ gereğince sanık lehine olan zaman dilimi esas alınacaktır.⁴⁶⁴

Tüm bu açıklamalar dahilinde, çeşitli hukuksal açılardan büyük önem arz etmesi sebebiyle, Cumhuriyet savcısı tarafından tanzim edilen iddianamede suçun işlendiği yer, tarih ve zaman diliminin belirtilmemesi iddianamenin iadesi nedeni olacaktır. Fakat belirsizliğe yahut çelişkiye sebebiyet vermeyecek düzeyde, salt maddi hata

⁴⁵⁹ Yenidünya, “5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nda Kamu Davasının Açılması, İddianamenin Unsurları ve İadesi”, Parg.92, [22.12.2022]; Aydın, *Kamu Davasının Açılması ve İddianame*, 90; Uğur, *İddianame ve İddianamenin İadesi*, 39; Aydın, “İddianamenin Unsurları ve İadesi”, 377 [23.12.2022]

⁴⁶⁰ Uğur, *İddianame ve İddianamenin İadesi*, 39.

⁴⁶¹ TCK Madde 6; (1) Ceza kanunlarının uygulanmasında; e) Gece vakti deyiminden; güneşin batmasından bir saat sonra başlayan ve doğmasından bir saat evvele kadar devam eden zaman süresi, anlaşılır.

⁴⁶² CMK Madde 13; (1) Suçun işlendiği yer belli değilse, şüpheli veya sanığın yakalandığı yer, yakalanmamışsa yerleşim yeri mahkemesi yetkilidir. (2) Şüpheli veya sanığın Türkiye’de yerleşim yeri yoksa Türkiye’de en son adresinin bulunduğu yer mahkemesi yetkilidir. (3) Mahkemenin bu suretle de belirlenmesi olanağı yoksa, ilk usul işleminin yapıldığı yer mahkemesi yetkilidir.

⁴⁶³ Bkz. dipnot 106

⁴⁶⁴ Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 184-185; Aydın, “İddianamenin Unsurları ve İadesi”, 378 [23.12.2022]

olarak suç tarihinin, suç yerinin yahut suç saatinin yanlış yazılması sebebiyle mahkemece iddianamenin iadesine karar verilemeyecektir.⁴⁶⁵

2.3.1.12. Suçun Delilleri

TDK'ye göre delil; insanı aradığı gerçeğe ulaştırabilecek iz, emare, kanıt, kılavuz, rehber anlamına gelmektedir.⁴⁶⁶ Ceza hukuku bağlamında ise delil; ceza yargılamasında iddiayı ispat etmeye yarar sağlayan ve hukuk sisteminin onayladığı araç,⁴⁶⁷ ceza bağdaşmazlığının mevzusu olan durumu yansıtan, vakanın mahkeme huzurunda temsil edilmesine yarayan vasıta.⁴⁶⁸ Yargılama makamlarının görevlerini yaparken kullanmış oldukları ve suçla fail arasındaki ilişkiyi tayine yarayan vasıta veya aletlerdir delil olarak nitelendirilmektedir.⁴⁶⁹

CMK'nin 160.maddesi gereğince bir suç şüphesinin varlığını, ihbar veya şikayet yoluyla yahut resen öğrenen Cumhuriyet savcısı işin gerçeğini araştırmaya başlayarak, maddi gerçeğe ulaşılabilmesi ve adil bir yargılamanın yapılabilmesi amacıyla tüm delilleri toplamakla yükümlüdür. Özel hukuktan farklı olarak kamu hukukunun alt dallarından olan ceza hukukunda amaç maddi gerçeği gün yüzüne çıkarmaktır. Bu bağlamda soruşturma aşamasında Cumhuriyet savcısı kovuşturma aşamasında da hakim/mahkeme dosya içerisine sunulan delillerle bağlı kalmayarak gerektiği takdirde diğer tüm delilleri toplamakla mükelleftir. Yine özel hukuktan farklı olarak ceza

⁴⁶⁵ Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 185; Y.9.C.D. 12/12/2005 tarih, 2005/6961E. 2005/9421K. (yakın tarihli karar bakılabilir)

⁴⁶⁶ Bkz. Türk Dil Kurumu, Genel Türkçe Sözlük

⁴⁶⁷ Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 186.

⁴⁶⁸ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 256.

⁴⁶⁹ Ünver ve Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 588.

hukukunda “delil serbestisi ilkesi”⁴⁷⁰ gereğince maddi gerçek her türlü delille ortaya konulabilmektedir.⁴⁷¹ Bu ilkenin tek sınırlayıcı özelliği⁴⁷² -CMK’nin 217/2 madde



⁴⁷⁰ “Genel olarak yargılama konusu olayın açıklığa kavuşturulması, maddi gerçeğin ortaya çıkarılması için kullanılan araçlara delil denmektedir. Deliller yargılamada ispat araçları olup olayın belirlenmesine yararlar. Ceza muhakemesinde maddi gerçek arandığından, delillerin serbestliği ilkesi gereğince hakime gerçeği gösterecek her şey delil olabilir. Bu nedenle denilebilir ki ceza muhakemesinde kural olarak, ‘her şey her şey ile ispat olunabilir.’” Doğan Gedik, “Ceza Muhakemesinde Hakimin Delilleri Değerlendirme Serbestliği (CMK m.217)”, D.E.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Durmuş TEZCAN’a Armağan, C. 21 S. Özel (2019): 922 <https://hukuk.deu.edu.tr/wp-content/uploads/2019/09/DOGAN-GEDIK.pdf> [27.12.2022]

⁴⁷¹ CMK Madde 217; (1) Hâkim, kararını ancak duruşmaya getirilmiş ve huzurunda tartışılmış delillere dayandırabilir. Bu deliller hâkimin vicdanî kanaatiyle serbestçe takdir edilir. (2) Yüklenen suç, hukuka uygun bir şekilde elde edilmiş her türlü delille ispat edilebilir.

⁴⁷² “Modern ceza hukuku anlayışında maddi gerçeğin ‘her ne pahasına olursa olsun’ araştırılması ve bundan bazı sonuçlar çıkarılmasının pek çok kişisel ve toplumsal değeri tahrip edeceği kabul edilmiş olduğundan dolayı maddi gerçeğin araştırılması ilkesine artık mutlak bir değer verilmemekte, maddi gerçeğin araştırılmasına delil yasakları adı verilen bazı sınırlamalar getirilerek kişisel ve toplumsal değerler koruma altına alınmaktadır. Zira; hukuka aykırı delillerin hüküm verilirken kullanılması halinde meydana gelebilecek kişisel ve toplumsal zarar, suçluların cezalandırılmasıyla toplumun sağlayacağı yarardan daha fazla olabilir... Hukuk devleti esaslarına uygun bir şekilde yapılandırılmış bulunan bir ceza muhakemesinde, delil elde edilmesi ve değerlendirilmesi işlemlerine getirilen sınırlamalara ‘Delil Yasakları’ denilmektedir.” Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 192; “Hukuk devleti ilkesi, AİHS’nin 6/1-1 maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkı ve insan onurunun gözetilmesi emri, ceza muhakemesinde maddi gerçeğin her ne pahasına olursa olsun araştırılmasını yasaklamaktadır. Eski çağlarda uygulanan ‘amaç aracı kutsal kılar’ anlayışı artık günümüzde terk edilmiştir. Bu nedenle delil serbestisi, hukuk devleti, adil yargılanma hakkı ve insan onurunu koruyan ilkelerle çatışmayacak şekilde kullanılması gerekmektedir. Maddi gerçeğe, hukuk kurulları içinde kalınarak ulaşılmaya çalışılmalıdır. Sanığın ve diğer süjelerin, kişisel ve toplumsal değerleri korunmalıdır. Hakimin bir delili serbestçe değerlendirmesi sadece hukuka uygun olan deliller için geçerli olup hukuk devleti olmanın zorunlu bir sonucu olarak bu prensip delil serbestisinin üstünde yer alır. Delillerin elde edilmesi, değerlendirilmesi ve bunların sınırları bakımından öncelikle ve önemle dikkate alınması gereken temel ilkeler ise hukuk devleti ilkesi ve adil yargılanma hakkıdır. Gerçekten hukuk devleti ilkesi ve adil yargılanma hakkı, delillerin elde edilmesi ve değerlendirilmesinde birçok sınırlamalar getirmiştir. Bazı delillerin elde edilmesine sınırlama getirilebilir ki buna ‘delil elde etme yasağı’ denir. Bazı delillerin ise ceza muhakemesinde ortaya konulması, değerlendirilmesi ve hükme esas alınması kabul edilmemiştir ki bu durum da ‘delil değerlendirme yasağı’ olarak adlandırılır. Bu anlayıştan hareketle, hukuk devleti esaslarına uygun bir ceza muhakemesinde, delillerin elde edilmesi ve değerlendirilmesi işlemlerine getirilen sınırlamalara delil yasakları denmektedir.” Gedik, “Ceza Muhakemesinde Hakimin Delilleri Değerlendirme Serbestliği (CMK m.217)”, 924-925 [27.12.2022]

hükmüne göre de- elde edilen delilin hukuka uygun olmasıdır.⁴⁷³ Zira hukuka aykırı delil hükme esas alınmayacak⁴⁷⁴; hükme esas alınsa dahi -CMK'nin 289/1-i madde düzenlemesine göre- "hukuka kesin aykırılık hali" oluşturacağından bozma nedeni

⁴⁷³ "Bununla birlikte delillerin serbestliği ilkesi sınırsız değildir. Ceza muhakemesinde vicdani delil sistemi ve onun uzantısı delillerin serbestliği ilkesinin geçerli olması, hiçbir özellik ya da nitelik aranmaksızın her türlü bulgunun hüküm kurmada esas alınacağı anlamına gelmez. Ceza muhakemesinde bir ispat aracının delil olarak kullanılabilmesi için bazı özelliklere sahip olması gerekir. Bir delilde bulunması gereken en önemli özellik de onun hukuka uygun olmasıdır. Gerçekten de 5271 sayılı CMK'nın 217/2.maddesindeki 'Yüklenen suç, hukuka uygun bir şekilde elde edilmiş her türlü delille ispat edilebilir' şeklindeki düzenleme gereğince bir ispat aracının delil olarak kabul edilmesi için taşınması gereken niteliklerden biri de hukuk düzeninin öngördüğü şekilde elde edilmiş olmasıdır. Dolayısıyla bir şeyin delil olarak kabul edilmesi için hukuka uygun olarak elde edilmiş olması gerekir. Her sanık kural olarak sadece hukuka uygun yollarla elde edilmiş delillere dayanılmak suretiyle mahkum edilebilir." Gedik, "Ceza Muhakemesinde Hakimin Delilleri Değerlendirme Serbestliği (CMK m.217)", 922-923 [27.12.2022]

⁴⁷⁴ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Gülşah Bostancı Bozbayındır, "Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Delil Değerlendirme Yasası", Terazi Hukuk Dergisi, C.14 S.158 (Ekim 2019): 1926-1937.

yapılacaktır.⁴⁷⁵ Anayasaya göre de kanuna aykırı olarak elde edilmiş bulgular delil olarak kabul edilemeyecektir.⁴⁷⁶

Türk Ceza Hukukuna göre, deliller doğrudan doğruya deliller ile dolaylı delil veya belirti delili olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Esas olayı ispatlayan delile doğrudan delil; esas olaya bağlı yan olayları ispatlayan delillere ise dolaylı delil veya belirti delili denmektedir. Doğrudan doğruya deliller de kendi içerisinde beyan delili ve belge delili olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Bir başka deyişle deliller; beyan, belge ve belirti delilleridir. Başlıca deliller; sanık beyanı (ikrarı), tanık beyanı, bilirkişi beyanı, belge (yazılı belge, şekil tespit eden belge ve ses tespit eden belge) ve keşfe konu olan objeler ile olgulardır.⁴⁷⁷ Örneğin A'nın B'ye "çapulcu" dediğini duyan C'nin tanık sıfatıyla verdiği beyan ile A'nın ikrar içerikli beyanı doğrudan doğruya delillerden beyan delilidir. Yine, D'nin E'ye hitaben söylediği "cibilliyetsiz" sözünü sesli ve görüntülü kayda alan "kayıt" doğrudan doğruya delillerden belge delilidir.

⁴⁷⁵ "CMK 289/1-i.maddesinde, hükmün kanuna aykırı yöntemlerle elde edilen delile dayanmasını kesin hukuka aykırılık olarak kabul etmiştir. Böylelikle 5271 sayılı CMK, mülga CMUK'un aksine, mahkemenin kararının hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen delile dayanmasının temyiz ve istinaf kanun yolları açısından hukuki sonucu düzenlemiştir. Buna göre söz konusu durum kesin hukuka aykırılık hali ve mutlak temyiz sebebi oluşturacaktır. Kanun hükümleri bir hukuk kuralı olduğuna göre, kanuna aykırılık aynı zamanda hukuka aykırılık oluşturacak ve dolayısıyla kanuna aykırı yöntemle elde edilen delil, hukuka aykırı edilmiş olacaktır. Hukuka aykırı delilin suçun ispatında kullanılması yasaklanmıştır. Hükmün hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen delile dayanması, kesin hukuka aykırılık ve mutlak bozma nedenlerinden biri olarak düzenlemiştir. Şayet hukuka aykırı yöntemler kullanılarak elde edilen delile dayanılarak hüküm tesis edilirse, bu hüküm mutlak surette bozulacaktır (CMK m. 289/1-i)." Gedik, "Ceza Muhakemesinde Hakim'in Delilleri Değerlendirme Serbestliği (CMK m.217)", 927 [27.12.2022]

⁴⁷⁶ T.C. Anayasası Madde 38; (6) (Ek fıkra: 3/10/2001-4709/15 md.) Kanuna aykırı olarak elde edilmiş bulgular, delil olarak kabul edilemez.

⁴⁷⁷ "Tanıklık, keşif, bilirkişi görüşü, doktor raporları, elkoyma, arama, ikrar ve yazılı belgeler doğrudan delil olarak kabul edilmektedir." Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 186; Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 261-262; Yenisey ve Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 552.

Pek tabii Cumhuriyet savcısı tarafından tanzim edilen iddianameye dahil edilecek söz konusu bu delillerin hukuka uygun olarak elde edilmesi, elde edilmesinde özel bir usul benimsendiği takdirde buna riayet edilmesi gerekmektedir. Örneğin; CMK'nin 119/4 madde hükmüne göre; Cumhuriyet savcısının dahil olmadığı konut, işyeri ve diğer kapalı yerlerde yapılan aramalarda o yer ihtiyar heyetinden veya komşulardan en az



iki kişinin bulunması elzendir. Aksi halde aramada ele geçirilen deliller, hukuka aykırı addedilip hükme esas alınamayacaktır.⁴⁷⁸



⁴⁷⁸ Anayasa Mahkemesi 19.11.2014 tarih ve 2013/6183 Başvuru Nolu kararında ihtiyar heyetinden veya komşulardan iki kişi bulundurulmadan yapılan arama sonucunda elde edilen hukuka aykırı delillerin hükme esas alınmasının adil yargılanma hakkını ihlal ettiğine karar vermiştir: “Arama ve el koyma koruma tedbirleri, 5271 sayılı Kanun'un ‘Koruma tedbirleri’ başlıklı dördüncü kısmının 116 ila 134. maddeleri arasında düzenlenmiştir. 5271 sayılı Kanun’un 116. maddesinde yakalanabileceği veya suç delillerinin elde edilebileceği hususunda hükümde belirtilen nitelikteki şüphe mevcutsa şüphelinin veya sanığın üstünün, eşyasının, konutunun, işyerinin veya ona ait diğer yerlerin aranabileceği; 117. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, şüphelinin veya sanığın yakalanabilmesi veya suç delillerinin elde edilebilmesi amacıyla, diğer bir kişinin de üstünün, eşyasının, konutunun, işyerinin veya ona ait diğer yerlerin aranabileceği; (2) numaralı fıkrasında ise aramanın yapılabilmesinin, aranılan kişinin veya suçun delillerinin belirtilen yerlerde bulunduğu kabul edilebilmesine olanak sağlayan olayların varlığına bağlı olduğu ifade edilmiştir. Aynı Kanun’un 119. maddesinde ise hâkim kararı üzerine veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısının, Cumhuriyet savcısına ulaşamadığı hallerde ise kolluk amirinin yazılı emri ile kolluk görevlilerinin arama yapabilecekleri hükme bağlanmıştır. Benzer düzenlemeler, 1412 sayılı Kanun’un 94. ve devamı maddelerinde düzenlenmiştir. Somut olayda, Tuzla Cumhuriyet Başsavcılığının talebi üzerine Tuzla Sulh Ceza Mahkemesinin 22/1/2003 tarih ve 2003/16 Müt. sayılı kararı ile şüphelinin Akfırat Beldesinde bulunan evleri ve müştemilatı ile arazilerinin aranmasına izin verilmiştir. Mahkeme’nin, 1412 sayılı Kanun’un şüphelinin evi ile ona ait sair mahallerde arama yapılabileceğine ilişkin 94. maddesine dayandığı anlaşılmaktadır. Arama yapılması talebi, suç delillerine ulaşılması ve bunlara el konulması nedenleriyle kabul edilmiştir. Olay tarihinde yürürlükte bulunan 1412 sayılı Kanun’un 97. maddesine göre, hâkim veya Cumhuriyet savcısı hazır olmaksızın süknada veya iş görmeğe mahsus mahaller ile kapalı yerlerde aramada bulunabilmek için o mahal ihtiyar heyetinden veya komşulardan iki kişi bulundurulacaktır. İhtiyar heyetinden veya komşulardan kimse hazır bulundurulmadan yapılan aramanın, o tarihte yürürlükte bulunan 1412 sayılı Kanun’un 97. maddesinin ikinci fıkrasına aykırı olduğu görülmektedir. Diğer taraftan, Anayasa’nın 36. maddesinin birinci fıkrasında, hak arama özgürlüğünün ancak meşru vasıtalarla yararlanmak suretiyle kullanılabilmesine açıkça işaret edilmiştir. Hal böyle olunca, adil yargılanma hakkı bakımından, aramanın icrasındaki ‘kanuna aykırılığın’ bir bütün olarak yargılamanın adil olup olmamasına etkisi incelenmelidir. Yargılama, ‘arama’ ve ‘arama esnasında elde edilen eşyalar’ üzerine bina edilmiştir. İlk derece Mahkemesinin davayı kabul gerekçesi incelendiğinde, 23/1/2003

tarihinde jandarma tarafından tutulan tutanakta post, trofe ve boynuzların davalıya ait köy merası üzerindeki evlerde bulunduğunun tespit edildiği, buna göre tutanak tutulduğu, bu belgenin resmi evrak niteliğinde olduğu, aksinin geçerli delillerle kanıtlanamadığı yönündeki tespitler olduğu anlaşılmaktadır. Mahkeme kararından anlaşıldığına göre, yargılamanın esaslı ve belirleyici delili, aramada ele geçen post, trofe ve boynuzlardır. Dayanılan diğer deliller ise, aramada elde edilen eşyaların değer ve niteliğini tespiti ilişkin *'bilirkişi raporları'* ile kollukça tanzim edilmiş *'tespit tutanağı'* dır. Diğer bir anlatımla, hükmün esas ve belirleyici unsuru, gerçekleştirilen hukuka aykırı arama işlemi sonucunda elde edilen delillerdir. Bilirkişi raporları, aramada ele geçen delillerin değerlendirilmesine yönelik bir araçtır. Belirli bir davaya ilişkin olarak delilleri değerlendirme yetkisi kural olarak yargılamayı yürüten mahkemeye ait olmakla birlikte, somut olayda, koruma tedbiri niteliğindeki arama kararının icrasının hukuka aykırı şekilde gerçekleştirilmesi ile elde edilen delillerin tek ve belirleyici delil olarak kullanılmasının bir bütün olarak yargılamanın hakkaniyetini zedelediği ve aramanın icrasındaki *'kanuna aykırılığın'* yargılamanın bütünü yönünden adil yargılanma hakkını ihlal eder nitelikte olduğu kanaatine varılmıştır. Bu sebeplerle başvuruçunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına adil yargılanma hakkını ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.”

Her ne kadar Yargıtay önceki kararlarında basit (şekli) hukuka muhalifliğin, delilin değerlendirme dışı sayılmasına sebep olmayacağını belirtmişse de⁴⁷⁹ sonraki kararlarında basit şekle muhaliflikler de olmak üzere hukuka uygun surette elde edilmeyen her çeşit delilin hükme dayanak teşkil edilmemesi gerektiğini

⁴⁷⁹ Örneğin Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 26.6.2007 tarihli ve 2007/7-147, 2007/159. YCGK bu kararında, öğretide Öztürk'ün öne sürdüğü mutlak delil yasakları-nisbi delil yasakları ayırımına atıf yapmış, kişinin kendisini ve yakınlarını suçlayıcı beyanda bulunmaya zorlanması, sanığa haklarının hatırlatılmaması gibi mutlak hukuka aykırılık halleri dışında kalan durumlarda, hakim in orantılılık ilkesi ve kamu yararı ilkelerini göz önünde tutarak bir değerlendirme yapması gerektiği, hak ihlaline yol açmayan salt şekli bir ihlalden ibaret olan hukuka aykırılığın delilin geçerliliğini etkilemeyeceğini belirtmiştir. Aynı kararda, savcının bizzat hazır bulunmadığı aramalarda ihtiyar heyetinden iki kişinin bulundurulması gerektiğine ilişkin CMK hükmünün ihlal edilmiş olmasına rağmen, herhangi bir hak ihlali olmadığı gerekçesiyle bu aramada elde edilen delillerin hukuka aykırı kabul edilemeyeceği, geçerli kabul edilmesi gerektiğini belirtmiştir (bkz. Gedik, s. 346). YCGK bir başka kararında (10.12.2013, 2013/10-4832013/599, UYAP); "...Ancak, delil elde etmeye ilişkin her hukuka aykırılığın o delilin yargılamada kullanılmasına engel oluşturup oluşturmayacağı hususu üzerinde de ayrıca durulmalıdır. Eğer ihlal edilen kural bir hak ihlaline neden olmuyor ve adil yargılanma ilkesi zedelenmiyorsa, o delilin yargılamada değerlendirilemeyeceğinden bahsedilemeyecektir. Örneğin; usulüne göre alınmış arama kararına istinaden, herhangi bir hak ihlaline neden olunmadan yapılan arama sonunda ele geçen delillerin, sadece arama sırasında bulunması gereken kişilerin orada bulundurulmaması suretiyle şekle aykırı hareket edildiğinden bahisle mahkûmiyet hükmüne esas alınamayacağı kabul edilemeyecektir. Nitekim Ceza Genel Kurulunun 26.06.2007 gün ve 147-159 ile 13.03.2012 gün ve 278-96 sayılı kararlarında da bu sonuca ulaşılmıştır. Aksi durumun kabulünün, ceza yargılamasında hakkaniyete aykırı sonuçların doğmasına, adalet ve eşitlik ilkelerinin zedelenmesine yol açabilecek son derece ağır sonuçları da birlikte getireceği şüphesizdir" demiştir.

belirtmiştir.⁴⁸⁰ Yine CMK'nin 148.maddesine⁴⁸¹ göre şüpheli ya da sanığın ifadesi özgür iradesine dayanmalı; iradeyi engelleyici şekilde, kötü davranma, işkence, ilaç verme, yorma, aldatma, cebir veya tehditte bulunma, bazı araçları kullanma gibi

⁴⁸⁰ Örneğin bkz. "...somut olayda; kolluk tarafından aramanın 5271 sayılı CMK'nun aramanın güvenilirliği ile ilgili 119/4. maddesinin "Cumhuriyet savcısı hazır olmaksızın konut, işyeri veya diğer kapalı yerlerde arama yapabilmek için o yer ihtiyar heyetinden veya komşulardan iki kişi bulundurulur" amir hükmüne aykırı olarak o yer ihtiyar heyetinden veya komşulardan iki kişi hazır bulundurulmaksızın yapılması nedeniyle icrası bakımından hukuka aykırı olduğu ve arama sonucu elde edilen suça konu mermilerin hukuka aykırı yöntemle elde edilmiş delil niteliğinde bulunduğu kabulünde zorunluluk bulunmaktadır" (YCGK, 28.04.2015, 2013/464-2015/132, UYAP). "...Dolayısıyla, Cumhuriyet savcısının arama konusundaki istisnai yetkisinin doğabilmesi için gereken kanuni şartlar oluşmadan, verilen arama emri ile buna dayalı olarak gerçekleştirilen arama işleminin hukuka aykırı olduğu ve arama sonucu elde edilen suça konu tabanca ve eklerinin de hukuka aykırı yöntemlerle elde edilmiş delil olduğunun kabulünde zorunluluk bulunmaktadır. Bu itibarla; sanığın evinde hukuka aykırı olarak gerçekleştirilen arama işlemi sonucu elde edilen maddi delil ile buna ilişkin düzenlenen tutanağın, yerel mahkemece hükme esas alınmaması isabetlidir" (YCGK, 25.11.2014, 2014/8- 166, 2014/514, UYAP). Ceza Genel Kurulu aynı tarihli bir başka kararında, "5271 sayılı CMK'nun 2/e, 161 ve 2559 sayılı PVSK'nun Ek 6. maddeleri uyarınca bir suçun işlendiği izlenimini veren bir hâli öğrenen kolluğunun derhal Cumhuriyet savcısına olayı haber verip emri doğrultusunda soruşturma işlemlerine başlaması gerekmekte iken usulüne uygun adli arama emri veya kararı almadan delil elde etmek amacıyla olaydan 8 gün önce verilmiş mevcut önleme araması kararı uyarınca yaptığı arama işlemi usulüne uygun verilmiş bir arama kararı bulunmadığından açıkça hukuka aykırı olup bu arama sonucunda elde edilen delillerin hükme esas alınması da mümkün değildir" demiştir. YCGK, 25.11.2014, 2013/9-610 E. 2014/512 K..

bedensel veya ruhsal müdahaleler şeklinde yasak usullerle⁴⁸² alınan savunmalar delil olarak değerlendirilemeyecektir.

Peki hukuka aykırı delillere iddianamede yer verilebilecek midir? Bir başka deyişle, hukuka aykırı delillere yer verildiği gerekçesiyle iddianame iade edilebilecek midir? Kanun koyucu CMK 170/3-j bendinde “suçun delilleri” ifadesiyle delilleri hukuka uygun olup olmama konusunda bir ayrıma tabi tutmadığından delil hukuka aykırı olsa dahi iddianamede yer alacaktır.⁴⁸³ Yargıtay da delillerin hukuka aykırı olarak elde

⁴⁸¹ CMK Madde 148; (1) Şüphelinin ve sanığın beyanı özgür iradesine dayanmalıdır. Bunu engelleyici nitelikte kötü davranma, işkence, ilaç verme, yorma, aldatma, cebir veya tehditte bulunma, bazı araçları kullanma gibi bedensel veya ruhsal müdahaleler yapılamaz. (2) Kanuna aykırı bir yarar vaat edilemez. (3) Yasak usullerle elde edilen ifadeler rıza ile verilmiş olsa da delil olarak değerlendirilemez. (4) Müdafî hazır bulunmaksızın kollukça alınan ifade, hâkim veya mahkeme huzurunda şüpheli veya sanık tarafından doğrulanmadıkça hükme esas alınmaz. (5) Şüphelinin aynı olayla ilgili olarak yeniden ifadesinin alınması ihtiyacı ortaya çıktığında, bu işlem ancak Cumhuriyet savcısı tarafından yapılabilir.

⁴⁸² T.C. Anayasası Madde 38; (5) Hiç kimse kendisini ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz.

⁴⁸³ Öztürk, vd., *Ana Hatlarıyla Ceza Muhakemesi Hukuku*, 423; “İddianamenin sonuç kısmında, şüphelinin yalnızca aleyhine olan değil, lehine olan deliller de gösterilir. Yüklenen suç, ancak hukuka uygun olarak elde edilmiş delillerle ispat edilebilir (m. 217/2). Şüphelinin aleyhine olan bir delilin hukuka aykırı olarak elde edilmesi, şüphelinin lehinedir. Bu nedenle hukuka aykırı yollarla elde edilmiş bir delilin gösterilmemesi, iddianamenin iadesi sebebidir.” Gökçen, vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 585; Özar, “İddianamenin İadesi, Tespitler, Sorunlar ve Öneriler”, 330-331; “İşlendiği iddia olunan suçun delili hukuka aykırı şekilde elde edilmişse ve söz konusu bu delil suçun sübutuna etki edebilecek nitelikteyse iddianame iade edilmelidir. Ancak aynı zamanda hukuka uygun şekilde elde edilmiş olan delil de varsa yani hukuka aykırı şekilde elde edilmiş delili yok saydığımızda bile suça işaret eden delil hala varsa, bu durumda iddianame kabul olunmalıdır. Zira; 5271 sayılı CMK’nın 148, 216 ve 217’nci maddeleri, 170’nci maddenin 3’üncü fıkrasının j bendi ile birlikte yorumlandığında çıkan sonuç bu olacaktır.” Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 194.

edildiği gerekçesiyle iddianamenin iadesine karar verilemeyeceğini belirtmiştir.⁴⁸⁴ Hal böyleyken, Cumhuriyet savcısı tarafından tanzim edilen iddianamede de soruşturma konusu olay ile ilgili toplanan tüm deliller, hukuka aykırı delil hükme esas alınamayacak olsa da tek tek ve açıkça yer almalıdır.⁴⁸⁵ Bu minvalde deliller kısmına “tüm dosya içeriği” ve benzeri soyut ifadeler yazılması halinde mahkemece iddianamenin iadesine karar verilecektir.⁴⁸⁶ Örneğin; K’nin, husumetlisi olduğu M’yi, M’nin yanında arkadaşı S’nin olduğu halde ve güvenlik kameralarının bulunduğu bir alışveriş merkezinde, silahla ateş ederek öldürmesi olayında “suçun delilleri” olarak; “tanık S’nin beyanı”, “kamera kayıt görüntüleri”, parmak izine ve silahın K’nin

⁴⁸⁴ 9 CD, 16.11.2015, 2015/14338-2455, 10 CD, 10.03.2014, 2014/1574-1596 sayılı kararları; Kaldı ki, “hükmün gerekçesinde gösterilmesi gereken hususlar” başlıklı CMK’nin 230/1-b maddesinde “mahkumiyet hükmünün gerekçesinde dosya içerisinde bulunan ve hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen delillerin ayrıca gösterilmesi” gerektiği belirtilmiştir.

⁴⁸⁵ “Tüm bu açıklamalar ışığında, soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısının elde etmiş olduğu tüm delillerin iddianame ekinde yani soruşturma evrakı içerisinde mahkemeye sunulması ve iddianamede de bu delillerin neler olduğunun yazılması gerekir.” Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 186; “Düzenlenecek iddianamede, soruşturma sonucunda elde edilen delillerin neler olduğu en azından sıralanmak suretiyle yazılmalıdır.” Aydın, “İddianamenin Unsurları ve İadesi”, 378 [28.12.2022]

⁴⁸⁶ Öztürk, vd., *Ana Hatlarıyla Ceza Muhakemesi Hukuku*, 421; Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 190; Uğur, *İddianame ve İddianamenin İadesi*, 47; Yenidünya, “5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nda Kamu Davasının Açılması, İddianamenin Unsurları ve İadesi”, Parg.94, [28.12.2022]; Meraklı, “İddianamenin İadesi Kurumunun Ceza Muhakemesi Kanunu Bakımından Değerlendirilmesi”, 1612 [28.12.2022]; Y6CD, 18.11.2009, 2007/18694E. 2009/15252 K.

elinden ateşlendiğine dair “kriminal uzmanlık raporu”, M'nin ateşli silah ile yaralanması sonucu öldüğüne dair “adli tıp raporu” yer alacaktır.⁴⁸⁷

Ceza yargılamasının ana omurgasını oluşturan “deliller”, iddianamenin iadesi müessesesinde de önemli bir yer ihtiva etmektedir. Zira Cumhuriyet savcısı tarafından tanzim edilecek iddianamede sadece suç delillerine yer verilmekle yetinilmeyecek, var olan suç delilleri mevcut olaylarla ilişkilendirilerek açıklanacaktır.⁴⁸⁸ Yine iddianamede sadece şüphelinin aleyhine olan hususlara (deliller) değil lehine olan hususlara da yer verilecektir.⁴⁸⁹ Ve en önemlisi suçun sübutuna etki edecek doğrudan bir delilin toplanmadığı halde iddianamenin iadesine karar verilecektir.⁴⁹⁰ Bu mevzularda devam eden başlıklarda sırasıyla ve ayrıntılı olarak yer verilecektir.

2.3.1.13. Şüphelinin tutuklu olup olmadığı; tutuklanmış ise, gözaltına alma ve tutuklama tarihleri ile bunların süreleri

Kamu hukukunun alt dallarından olan ceza ve ceza muhakemesi hukuku, toplum içerisinde yaşayan insanların hangi eylemlerinin suç olduğunu, suç olan eylemlerin

⁴⁸⁷ “Ayrıca usul ekonomisi bakımından da delillerin tam ve doğru doğru gösterilmesi büyük önem taşımaktadır. Bu bağlamda; iddianamede deliller gösterilirken de ‘tüm soruşturma evrakı ve kapsamı’ gibi genel ifadeler yerine şüpheli savunması, tanık anlatımları, bilirkişi raporu, tanık ve bilirkişi adları, soyadları, şüphelinin lehine olan deliller, doktor raporları, otopsi tutanağı, uzlaşmaya tabi olan suçlar açısından uzlaşma teklif formu, adli emanete alınan suç eşyaları gibi açıklayıcı, belirgin ve somut ifadeler yazılmalıdır.” Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 98.

⁴⁸⁸ CMK Madde 170; (4) İddianamede, yüklenen suçu oluşturan olaylar, mevcut delillerle ilişkilendirilerek açıklanır; yüklenen suçu oluşturan olaylar ve suçun delilleriyle ilgisi bulunmayan bilgilere yer verilmez.

⁴⁸⁹ CMK Madde 170; (5) İddianamenin sonuç kısmında, şüphelinin sadece aleyhine olan hususlar değil, lehine olan hususlar da ileri sürülür.

⁴⁹⁰ CMK Madde 174; (1) Mahkeme tarafından, iddianamenin ve soruşturma evrakının verildiği tarihten itibaren onbeş gün içinde soruşturma evresine ilişkin bütün belgeler incelendikten sonra, eksik veya hatalı noktalar belirtilmek suretiyle; b) (Değişik:17/10/2019-7188/20 md.) Suçun sübutuna doğrudan etki edecek mevcut bir delil toplanmadan düzenlenen, İddianamenin Cumhuriyet Başsavcılığına iadesine karar verilir.

işlenmesi halinde yargı erkinin bu eylemlere nasıl müdahalede bulunacağını, suç işleyen insanların yargılanacağı makamları ve yargılama sürecini belirleyen hukuk bölümüdür. Hukuk devleti ilkesinin lüzumu olarak temel hak ve özgürlüklerin kapsamı, hangi hallerde sınırlanacağı başta AİHS ve Anayasa olmak üzere kanunlarla güvence altına alınmıştır.⁴⁹¹ Türk Ceza Hukukunda da koruma tedbirlerinden olan



⁴⁹¹ Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 195.

gözetim⁴⁹² ve tutuklama⁴⁹³ halleri “özgürlük ve güvenlik hakkı”⁴⁹⁴ ile “kişi hürriyeti ve güvenliği”⁴⁹⁵ hakkının bir istisnası olarak yer edinmiştir.

Suçüstü halinde veya suç işleminin akabinde kaçma olasılığının bulunduğu halde ya da failin kimliğinin hemen belirlenemediği durumda herkes tarafından yakalama



⁴⁹² Gözetim⁴⁹² alma “Yakalama, Gözetim Alma ve İfade Alma Yönetmeliğinin” “Tanımlar” başlıklı 4.maddesinde; “kanunun verdiği yetkiye göre, yakalanan kişinin hakkındaki işlemlerin tamamlanması amacıyla, yetkili hakim önüne çıkarılmasına veya serbest bırakılmasına kadar kanuni süre içinde sağlığına zarar vermeyecek şekilde özgürlüğünün geçici olarak kısıtlanıp alıkonulması” şeklinde ifade edilmiştir. Yine aynı maddede yakalama; “kamu güvenliğine, kamu düzenine veya kişinin vücut veya hayatına yönelik var olan bir tehlikenin giderilmesi için denetim altına alınması gereken veya suç işlediği yönünde hakkında kuvvetli iz, eser, emare ve delil bulunan kişinin gözetim veya muhafaza altına alma işlemlerinden önce özgürlüğünün geçici olarak ve fiilen kısıtlanarak denetim altına alınması” şeklinde tanımlanmıştır.

⁴⁹³ T.C. Anayasasında ve 5271 sayılı CMK’de “tutuklamanın” herhangi bir tanımı yapılmamış olsa da öğretide tutuklama; suçlu olduğu konusunda henüz kesin hüküm bulunmayan, ancak suç işlediği şüphesi kuvvetli olan kişinin özgürlüğünün hakim kararıyla geçici olarak kaldırılması (Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 409), suç işlediği kuvvetli şüphesinin varlığını gösteren somut delillerin ve bir tutuklama nedeninin bulunması halinde şüpheli veya sanığın kaçmasını veya delilleri karartmasını önlemek amacı ile kişi özgürlüğünün kesin hükümden önce hakim kararı ile kısıtlanması (Yenisey ve Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 378) şüpheli veya sanığın kişi özgürlüğünün hükümden evvel hakim kararı ile sınırlandırılarak tutukevi adı verilen yere konulması (Öztürk, vd., *Ana Hatlarıyla Ceza Muhakemesi Hukuku*, 285), bir yargıç kararı ile Anayasada ve yasada belirtilen şartların gerçekleşmesi ile bir şahsın henüz suçluluğu hakkında kesin karar verilmeden evvel hürriyetinin kaldırılması [Erdener Yurtcan, *Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi*, 9 bs. (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019), 308; Erdener Yurtcan, *Ceza Yargıcının El Kitabı*, 1 bs. (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019), 80], suç işlediğine dair hakkında kuvvetli şüphe bulunan kişinin özgürlüğünün kesin hükümden önce hakim kararıyla geçici olarak kaldırılması (Şahin ve Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 304), ceza muhakemesindeki en ağır koruma tedbiri olarak kesin bir hükümlerle mahkum olmadan kişinin hürriyetinin kaldırılması (Ünver ve Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 366) ceza muhakemesi hukuku açısından bir koruma tedbiri olarak hakkında henüz mahkumiyet kararı verilmemiş olan şüphelinin veya sanığın zorunlu hallerde hakim kararı ile özgürlüğünden yoksun bırakılması (Cengiz, vd., *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Ceza Yargılaması Kurum ve Kavramları*, 37 [29.12.2022]) kanunda belirtilen koşulların gerçekleşmesi halinde hakim veya mahkeme kararıyla şüpheli veya sanığın özgürlüğünün henüz kesinleşmiş bir mahkumiyet hükmü olmadan tutukevine veya ceza infaz kurumunun tutuklulara mahsus bölümlerine konulması suretiyle sınırlandırılması (Taşkın, “Tutuklamanın Psiko-Sosyolojik Boyutu”, 272 [29.12.2022]) şeklinde tanımlanmıştır. Yargıtay Ceza Genel Kurulu da bir kararında (YCGK, 31.01.2006, 2006/1-4E 2006/7K.) tutuklamayı; ceza yargılamasının güvenli yürümesini ve amacına ulaşmasını sağlamaya yönelik yargılama hukuku açısından zorunlu hallerde hakim tarafından verilen karara dayanan bir önlem şeklinde tariflemiştir.

yapılabilir.⁴⁹⁶ Kolluk görevlileri ise tutuklama kararı yahut yakalama emri düzenlenmesini gerektiren ve gecikmesinde sakınca bulunan hallerde⁴⁹⁷, Cumhuriyet savcısına veya amirlerine derhal başvurma olanağı bulunmadığı takdirde de yakalama

⁴⁹⁴ İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Sözleşme “Özgürlük ve güvenlik hakkı” üst başlıklı Madde 5; (1) Herkes özgürlük ve güvenlik hakkına sahiptir. Aşağıda belirtilen haller dışında ve yasanın öngördüğü usule uygun olmadan hiç kimse özgürlüğünden yoksun bırakılamaz: c) Kişinin bir suç işlediğinden şüphelenmek için inandırıcı sebeplerin bulunduğu veya suç işlemesine ya da suçu işledikten sonra kaçmasına engel olma zorunluluğu kanaatini doğuran makul gerekçelerin varlığı halinde, yetkili adli merci önüne çıkarılmak üzere yakalanması ve tutulması.

⁴⁹⁵ T.C. Anayasası Madde 19; (1) Herkes, kişi hürriyeti ve güvenliğine sahiptir. (2) Şekil ve şartları kanunda gösterilen: Mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların ve güvenlik tedbirlerinin yerine getirilmesi; bir mahkeme kararının veya kanunda öngörülen bir yükümlülüğün gereği olarak ilgilinin yakalanması veya tutuklanması; bir küçüğün gözetim altında ıslahı veya yetkili merci önüne çıkarılması için verilen bir kararın yerine getirilmesi; toplum için tehlike teşkil eden bir akıl hastası, uyuşturucu madde veya alkol tutkunu, bir serseri veya hastalık yayabilecek bir kişinin bir müessesede tedavi, eğitim veya ıslahı için kanunda belirtilen esaslara uygun olarak alınan tedbirin yerine getirilmesi; usulüne aykırı şekilde ülkeye girmek isteyen veya giren, ya da hakkında sınır dışı etme yahut geri verme kararı verilen bir kişinin yakalanması veya tutuklanması; halleri dışında kimse hürriyetinden yoksun bırakılamaz.

⁴⁹⁶ CMK Madde 90; (1) Aşağıda belirtilen hâllerde, herkes tarafından geçici olarak yakalama yapılabilir: a) Kişiye suçu işlerken rastlanması. b) Suçüstü bir fiilden dolayı izlenen kişinin kaçması olasılığının bulunması veya hemen kimliğini belirleme olanağının bulunmaması. (2) Kolluk görevlileri, tutuklama kararı veya yakalama emri düzenlenmesini gerektiren ve gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde; Cumhuriyet savcısına veya âmirlerine derhâl başvurma olanağı bulunmadığı takdirde, yakalama yetkisine sahiptirler.

⁴⁹⁷ Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği Madde 4; Bu Yönetmelikte geçen; Gecikmesinde sakınca bulunan hâl: Derhâl işlem yapılmadığı takdirde suçun iz, eser, emare ve delillerinin kaybolması veya şüphelinin kaçması veya kimliğinin saptanamaması ihtimalinin ortaya çıkması hâlini, ifade eder.

yetkisini haizdirler. Yakalanan kişi hakkında yakalama sonrası ifade alma,⁴⁹⁸ teşhis,⁴⁹⁹ yer gösterme⁵⁰⁰ gibi bir takım adli işlemlerin yapılabilmesi için Cumhuriyet savcısının

⁴⁹⁸ Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği Madde 4; Bu Yönetmelikte geçen; İfade alma: Şüphelinin kolluk görevlileri veya Cumhuriyet savcısı tarafından soruşturma konusu suçla ilgili olarak dinlenmesini, ifade eder.

⁴⁹⁹ 2559 sayılı Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu “Adli görev ve yetkiler” üst başlıklı Ek Madde 6; (9) Polis, olaydaki failin, gözaltına alınan şüpheli ile aynı kişi olup olmadığının belirlenmesi bakımından zorunlu olması halinde, Cumhuriyet savcısının talimatıyla teşhis yaptırabilir. (10) Tanıklıktan çekinebilecek olanlar, teşhiste bulunmaya zorlanamaz. (11) İşleme başlanmadan önce, teşhiste bulunacak kişinin faili tarif eden beyanları tutanağa bağlanır. (12) Teşhis işlemine tâbi tutulan kişilerin birden fazla ve aynı cinsten olması, aralarında yaş, boy, ağırlık, giyinme gibi görünüşe ilişkin hususlarda benzerlik bulunması gerekir. Teşhis için gerekli olması halinde, şüphelinin görünüşü ile ilgili gerekli değişiklikler yapılabilir. Teşhis işlemine tâbi tutulan kişilerin her birinde, teşhis sırasında bir numara bulundurulur. (13) Teşhiste bulunan kişi ile teşhis işlemine tâbi tutulan kişilerin birbirini görmemesi gerekir. (14) Teşhis işlemi en az iki kez tekrarlanır ve teşhiste bulunması istenen kişiye, şüphelinin teşhis edilecek kişiler arasında yer almıyor olabileceği hatırlatılır. (15) Teşhis işlemine tâbi tutulan kişilerin, bu işlem sırasında birlikte fotoğrafları çekilerek veya görüntüleri kayda alınarak, soruşturma dosyasına konur. (16) Şüphelinin fotoğrafı üzerinden de teşhis yaptırılabilir. Ancak tek bir fotoğraf veya aynı kişinin farklı fotoğrafları üzerinden teşhis yaptırılamaz. Değişik kişilerin fotoğraflarının aynı büyüklük ve özellikte olmaları gerekir. (17) Teşhis işlemi tutanağa bağlanır.

⁵⁰⁰ Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği “Yer gösterme işlemi” üst başlıklı Madde 28; (1) Cumhuriyet savcısı, kendisine yüklenen suç hakkında açıklamada bulunmuş olan şüpheliye yer gösterme işlemi yaptırabilir. 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 250 nci maddesinin birinci fıkrası kapsamına giren suçlar söz konusu olduğunda, adli kolluk âmiri de yer gösterme işlemi yaptırmaya yetkilidir. Bu suçlar dışında yer gösterme işlemi kolluk âmirleri tarafından yaptırılamaz. (2) Yer gösterme işlemi soruşturmanın gizliliği ilkesine uygun olarak yerine getirilir. (3) Soruşturmayı geciktirmemek kaydıyla, müdafî de yer gösterme işlemi sırasında hazır bulunabilir. (4) Yer gösterme işlemi tutanağa bağlanır.

emri gerekmektedir.⁵⁰¹ Yakalamadan farklı olarak bir kişinin gözaltına alınabilmesi için Cumhuriyet savcısının talimatı gereklidir.⁵⁰² Bunun tek istisnası CMK 91/4'te⁵⁰³ düzenlenmiştir. 6638 sayılı Kanun ile CMK'nin 91.maddesine 4.fıkra olarak eklenen

⁵⁰¹ CMK Madde 90; (5) (Değişik: 25/5/2005 – 5353/7 md.) Birinci fıkraya göre yakalanıp kolluğa teslim edilen veya ikinci fıkra uyarınca görevlilerce yakalanan kişi ve olay hakkında Cumhuriyet savcısına hemen bilgi verilerek, emri doğrultusunda işlem yapılır.

⁵⁰² CMK Madde 91; (1) Yukarıdaki maddeye göre yakalanan kişi, Cumhuriyet Savcılığınca bırakılmazsa, soruşturmanın tamamlanması için gözaltına alınmasına karar verilebilir.

⁵⁰³ CMK Madde 91; (4) (Ek: 27/3/2015-6638/13 md.) Suçüstü hâlleriyle sınırlı olmak kaydıyla; kişi hakkında aşağıdaki bentlerde belirtilen suçlarda mülki amirlerce belirlenecek kolluk amirleri tarafından yirmi dört saate kadar, şiddet olaylarının yaygınlaşarak kamu düzeninin ciddi şekilde bozulmasına yol açabilecek toplumsal olaylar sırasında ve toplu olarak işlenen suçlarda kırk sekiz saate kadar gözaltına alınma kararı verilebilir. Gözaltına alma nedeninin ortadan kalkması hâlinde veya işlemlerin tamamlanması üzerine derhâl ve her hâlde en geç yukarıda belirtilen sürelerin sonunda Cumhuriyet savcısına, yapılan işlemler hakkında bilgi verilerek talimatı doğrultusunda hareket edilir. Kişi serbest bırakılmazsa yukarıdaki fıkralara göre işlem yapılır. Ancak kişi en geç kırk sekiz saat, toplu olarak işlenen suçlarda dört gün içinde hâkim önüne çıkarılır. Bu fıkra kapsamında kolluk tarafından gözaltına alınan kişiler hakkında da gözaltına ilişkin hükümler uygulanır. a) Toplumsal olaylar sırasında işlenen cebir ve şiddet içeren suçlar. b) 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda yer alan; 1. Kasten öldürme (madde 81, 82), taksirle öldürme (madde 85), 2. Kasten yaralama (madde 86, 87), 3. Cinsel saldırı (madde 102), 4. Çocukların cinsel istismarı (madde 103), 5. Hırsızlık (madde 141, 142), 6. Yağma (madde 148, 149), 7. Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti (madde 188), 8. Bulaşıcı hastalıklara ilişkin tedbirlere aykırı davranma (madde 195), 9. Fuhuş (madde 227), 10. Kötü muamele (madde 232), c) 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununda yer alan suçlar. d) 6/10/1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanununun 33 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde belirtilen suçlar. e) 10/6/1949 tarihli ve 5442 sayılı İl İdaresi Kanununa dayanılarak ilan edilen sokağa çıkma yasağını ihlal etme. f) 21/3/2007 tarihli ve 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanununun 3 üncü maddesinde belirtilen suçlar.

bu madde hükmü gereğince mülki amirlerin tayin ettiği kolluk amirleri de belirli hallerde gözaltına alma kararı verme yetkisine sahip olmuştur.⁵⁰⁴

Kanun koyucu tutuklamadan farklı olarak gözaltına alma koruma tedbirinin icrası bakımından CMK'nin 91/2 maddesinde “basit”, “makul”, “yeterli” yahut “kuvvetli” şüphe kavramından bahsetmemiş; gözaltına alınacak kişinin bir “suçu işlediği

⁵⁰⁴ 04 Nisan 2015 tarihli 29316 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 27 Mart 2015 kabul tarihli ve 6638 sayılı Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu, Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun Madde Gerekçesi (Madde 6); 5271 sayılı Kanuna göre yakalanan kişi, ancak Cumhuriyet savcılığınca bırakılmazsa soruşturmanın tamamlanması için gözaltına alınmasına karar verilebilmektedir. Oysa gözaltına alma işlemi, yakalanan kişi hakkındaki işlemlerin (delillerin toplanması, ifade ve benzeri) tamamlanması amacına yöneliktir. Suçu işlediği yönündeki emarelere bağlı olarak yapılan gözaltı işlemi ile suçu işlediğine ilişkin ek ve somut deliller ortaya konmaktadır. Suçüstü hallerinde dahi gözaltı işlemi için savcılığın gözaltı kararı zorunlu kılınmıştır. Mevcut düzenleme, kolluğa suç soruşturmasında hiçbir inisiyatif vermemekte, acele işlemlerin dahi yapılmasına engel teşkil etmektedir. Özellikle suçüstü hallerinde, failerin sadece ifadelerinin alınarak serbest bırakılması ve evrakın savcılığa gönderilmesi toplumda infial yaratabilmekte, bazen kasten yaralama gibi basit suçlardan büyük toplumsal olaylar meydana gelmektedir. Madde ile, toplumda infial yaratan; öldürme, kasten yaralama, cinsel saldırı, çocukların cinsel istismarı, fuhuş, hırsızlık ve yağma ile uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti gibi sayma yoluyla belirlenen suçlarda ve suçüstü halleriyle sınırlı olmak kaydıyla kişi hakkında, mülki amirlerce belirlenecek kolluk amirleri tarafından yirmi dört saate kadar; suçüstü halleriyle sınırlı olmak kaydıyla şiddet olaylarının yaygınlaşarak kamu düzeninin ciddi şekilde bozulmasına yol açabilecek toplumsal olaylarda ve toplu olarak işlenen suçlarda ise kırksekiz saate kadar gözaltına alma kararı verilebilmesi yönünde düzenleme yapılmıştır. Öte yandan, gözaltına alma nedeninin ortadan kalkması halinde veya işlemlerin tamamlanması üzerine derhal ve her halde en geç yukarıda belirtilen sürelerin sonunda Cumhuriyet savcısına yapılan işlemler hakkında bilgi verilerek talimatı doğrultusunda hareket edilmesi öngörülmüş, Anayasaya uygun olarak kişinin en geç kırksekiz saat, toplu olarak işlenen suçlarda ise dört gün içinde hakim önüne çıkarılması teminat altına alınmıştır.

şüphesini gösteren somut delillerin” varlığını gerekli görmüştür.⁵⁰⁵ 6526 sayılı Kanun ile getirilen düzenlemeden⁵⁰⁶ önce söz konusu maddede “suçu işlediği şüphesini gösteren somut delillerin” ibaresi yerine “işlediğini düşündürebilecek emarelerin” ibaresinin bulunması nedeniyle basit bir şüpheyile kişiler gözaltına alınabilmekte ve bu husus pratikte pek çok mağdurluğa ve hak ihlallerine yol açabilmekteydi.⁵⁰⁷ Her ne kadar öğretilerde “suçun işlendiği şüphesini gösteren somut delillerin varlığı” somut

⁵⁰⁵ CMK Madde 91; (2) Gözaltına alma, bu tedbirin soruşturma yönünden zorunlu olmasına ve kişinin bir suçu işlediği şüphesini gösteren somut delillerin varlığına bağlıdır.

⁵⁰⁶ 21/02/2014 tarih ve 6526 sayılı Kanun Madde 6

⁵⁰⁷ 06 Mart 2014 tarihli 28933 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 21 Şubat 2014 kabul tarihli ve 6526 sayılı Terörle Mücadele Kanunu ve Ceza Muhakemesi Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanununun Madde Gereğesi (Madde 6); Kişi hürriyeti ve güvenliği, Anayasamız ve uluslararası sözleşmelerle teminat altına alınmıştır. Gözaltı kararının kişi hürriyeti ve güvenliğini kısıtlayıcı bir karar olduğu şüphesizdir. Soruşturma için zorunlu olması halinde, sadece "kişinin bir suçu işlediğini düşündürebilecek emarelerin" varlığına dayanarak basit bir şüpheyile kişilerin gözaltına alınması, uygulamada pek çok mağduriyetlere ve hak ihlallerine yol açabilmektedir. Ceza Muhakemesi Kanununun 91 inci maddesinin ikinci fıkrasında yapılması öngörülen değişiklikle, gözaltına alınmaya ilişkin kararın verilebilmesi, "suçun işlendiğini düşündürebilecek emarelerin" yerine "suçun işlendiğini gösteren somut delillerin" varlığına bağlanmaktadır. Böylelikle, Cumhuriyet savcısı, soruşturma için zorunlu olması halinde, sadece "kişinin bir suçu işlediğini düşündürebilecek emarelerin" varlığına dayanarak gözaltı kararı veremeyecek, gözaltı kararı verebilmek için "bir suçun işlendiğini gösteren somut delillere" dayanmak zorunda kalacaktır.

delillere dayanan “basit Őpbe” olarak telakki edilmişse de⁵⁰⁸ değişiklikle birlikte bize göre de somut delillerin varlığı ile “makul Őpbe” işaret edilmektedir.⁵⁰⁹



⁵⁰⁸ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 393.

⁵⁰⁹ “‘Emare’ yerine ‘delil’ ifadesinin kullanımı, gözaltı tedbirinin temel hak ve özgürlükleri sınırlayıcı niteliği dikkate alındığında elbette terminolojik açıdan çok daha tutarlıdır. Ancak burada biz aynı şekilde ‘somut delil’ ifadesinin de keyfiyeti gideremediği ve boşluğu da doldurmadığı kanaatini taşımaktayız. Şöyle ki; bir vakayı aydınlatmaya dair kullanılacak veriler ‘soyut’ ise bunlar zaten delil olarak ele alınamaz. Bir diğer anlatımla: Vakayı temsil kabiliyeti olan delillerin soyutu ya da somutu olamaz. İddia ancak soyut ya da somut olabilir. Kanun koyucunun ‘somut’ ifadesine başvurmasındaki amaç sanıyoruz ki; tedbirin uygulanmasını sağlayacak delillerin inandırıcılığına ve şüphenin büyüklüğüne yani seviyesine vurgu yapmaktır. Bunun yerine biz, bazı tedbirlere ilişkin tıpkı AİHS ve CMK’nın diğer düzenlemelerinde de görüldüğü üzere (örneğin, yakalama, tutuklama veya arama tedbirlerinin uygulanması için bulunması zorunlu şüphe şartı) şüphenin seviyesi açısından karışıklığa mahal vermeyecek şekilde net ifadelerin kullanılması gerektiğini düşünmekteyiz. Burada olması gereken şüphenin ağırlığının açıkça ifade edilmesidir. O halde madde metnine, ‘makul şüpheyi gösterir delillerin’ ifadesinin eklenmesi yerinde olacaktır. Düzenleme öncesinde gözaltı işlemi için ‘delil’ yerine ‘emare’ aranması ve basit şüpheye göre hareket edilmesi, Türkiye’nin AİHM nezdinde mahkumiyet hükümleriyle karşılaşmasına da neden olmaktadır. Örneğin AİHM, Hüseyin Berktaş ve Devrim Berktaş/Türkiye kararında, yakalama ve gözaltı işlemine gerekçe teşkil etmesi gereken ‘makul şüphenin’, keyfi manada özgürlükten mahrumiyet öngören uygulamalara karşı, Sözleşmenin md. 5/1 (c) bendinde yer alan güvencenin asli bir unsuru olduğunu vurgulamıştır. ‘Makul Şüphe’ kavramı ilgili kişinin suçu işlemiş olmasının mümkün olduğu hususunda tarafsız bir gözlemciyi ikna etmeye yetecek ölçüde yeterli bulgu ve bilgilerin bulunması halidir. Somut olayda Mahkeme, dava dosyasında bulunan delillerin ve mevcut yakalama tutanağının makul bir şüphe yarattığı sonucuna varmak için yeterli olmadığına kanaat getirmiştir. Ayrıca gözaltı tutanağı haricinde, davacı devlet ikinci başvuru sahibi Devrim Berktaş aleyhindeki şüpheleri destekleyen başka bir bilgi temin etmemiş olduğu için, davalı devletin yaptığı açıklamalar Sözleşme’nin 5/1(c) bendindeki asgari şartları sağlamadığına hükmetmiştir. Kanuni düzenleme üzerine gözaltına dair şüpheyi yorumlamak gerekirse: Değişiklik üzerine gelen ‘suç şüphesini gösteren somut deliller’ ibaresinden soruşturma evresini başlatan basit ve başlangıç düzeyindeki şüphe değil, yukarıda bahsedilen Hüseyin Berktaş ve Devrim Berktaş/Türkiye kararında mevcut olan ve yakalama için AİHM tarafından öngörülen ‘makul şüphe’ anlaşılmalıdır. Bu yönde bir kabul bize göre, gözaltı tedbirinin hedefleri ile paralel olacaktır.” Alper Öztuğ, “Yakalama ve Gözaltı” (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Başkent Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2020), 119-121.

Nitekim AİHM de Labita/İtalya davasında⁵¹⁰ “makul şüpheye” vurgu yapmıştır. T.C. Anayasasının 19⁵¹¹ ve CMK’nin 100.maddelerine⁵¹² göre kuvvetli suç şüphesinin⁵¹³ ve bir tutuklama nedeninin var olduğu hallerde şüpheli veya sanık hakkında tutuklama kararı verilebilir. Başlıca tutuklama nedenleri; şüpheli veya sanığın kaçması, saklanması yahut kaçma şüphesinin varlığı ile şüpheli veya sanığın delilleri karartma

⁵¹⁰“Mahkeme ‘makul kuşku’ konusunda, bir başvuru hakkında suç isnadında bulunulmamış veya bir mahkeme önüne çıkarılmamış olmasının, tutmanın zorunlu olarak Sözleşme’nin 5(1)(c) bendine uygun olmayan bir amaca sahip bulunduğu anlamına gelmeyeceğini hatırlatır. Böyle bir amacın bulunup bulunmadığı, amacın gerçekleşmiş olmasından bağımsız olarak incelenir. Sözleşme’nin 5(1)(c) bendi, polisin gözaltına alma anında veya başvuru tutulu bulunduğu sırada başvuru hakkında dava açılmasını gerektirecek kadar yeterli delil toplamış olmasını zorunlu kılmaz (bk. 22.10.1997 tarihli Erdagöz – Türkiye kararı, Reports 1997-VI, s. 2314, §51; ve 29.10.1988 tarihli Brogan ve Diğerleri – Birleşik Krallık kararı, Seri A no. 145-B, s. 29-30, §53). Bununla birlikte bir olayda makul kuşkunun bulunması için, bir kimsenin suç işlemiş olabileceğine dair objektif bir gözlemciyi ikna edebilecek olayların veya bilgilerin bulunması zorunludur (bk. yukarıda geçen Erdagöz kararı, s. 2314, §51/son; ve 30.08.1990 tarihli Fox, Campbell ve Hartley – Birleşik Krallık kararı, Seri A no. 182, 16-17, §32).” Labita/İtalya, 26772 / 95, 06 Nisan 2000

⁵¹¹ T.C. Anayasası Madde 19; (3) Suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler, ancak kaçmalarını, delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini önlemek maksadıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hallerde hakim kararıyla tutuklanabilir. Hakim kararı olmadan yakalama, ancak suçüstü halinde veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde yapılabilir; bunun şartlarını kanun gösterir.

⁵¹² CMK Madde 100; (1) Kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren somut delillerin ve bir tutuklama nedeninin bulunması halinde, şüpheli veya sanık hakkında tutuklama kararı verilebilir. İşin önemi, verilmesi beklenen ceza veya güvenlik tedbiri ile ölçülü olmaması halinde, tutuklama kararı verilemez. (2) Aşağıdaki hallerde bir tutuklama nedeni var sayılabilir: a) Şüpheli veya sanığın kaçması, saklanması veya kaçacağı şüphesini uyandıran somut olgular varsa. b) Şüpheli veya sanığın davranışları; 1. Delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme, 2. Tanık, mağdur veya başkaları üzerinde baskı yapılması girişiminde bulunma, Hususlarında kuvvetli şüphe oluşturuyorsa.

⁵¹³ Bu konuya “kuvvetli şüphe” başlıklı kısımda ayrıntılı olarak değinildiğinden tekrara düşmemek adına atıfta bulunulmakla yetinilmiştir.

ya da başta tanık ve mağdur olmak üzere diğer kişiler üzerinde baskı oluşturma yönünde kuvvetli şüphe oluşturan davranışlarıdır. Öte yandan kanun koyucu CMK'nin 100/3. maddesinde⁵¹⁴ katalog halinde belirtilen suçların işlendiği yönünde somut delillere dayanan kuvvetli suç şüphesinin varlığı halinde tutuklama nedeninin var sayılabileceğini belirtmiştir. Sadece adli para cezasını gerektiren suçlarda ya da -vücut dokunulmazlığına karşı işlenen suçlar hariç olmak üzere- hapis cezasının üst sınırının

⁵¹⁴ CMK Madde 100; (3) Aşağıdaki suçların işlendiği hususunda somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı halinde, tutuklama nedeni var sayılabilir: a) 26.9.2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda yer alan; 1. Soykırım ve insanlığa karşı suçlar (madde 76, 77, 78), 2. (Ek:6/12/2019-7196/58 md.) Göçmen kaçakçılığı ve insan ticareti (madde 79, 80) 3. Kasten öldürme (madde 81, 82, 83), 4.(Ek: 6/12/2006 – 5560/17 md.) Kasten yaralama (madde 86, fıkra 3, bent b, e ve f) ve neticesi sebebiyle ağırlaşmış kasten yaralama (madde 87), 5. İşkence (madde 94, 95) 6. Cinsel saldırı (birinci fıkra hariç, madde 102), 7. Çocukların cinsel istismarı (madde 103), 8.(Ek: 6/12/2006 – 5560/17 md.) Hırsızlık (madde 141, 142) ve yağma (madde 148, 149), 9. Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti (madde 188), 10. Suç işlemek amacıyla örgüt kurma (iki, yedi ve sekizinci fıkralar hariç, madde 220), 11. Devletin Güvenliğine Karşı Suçlar (madde 302, 303, 304, 307, 308), 12. Anayasal Düzene ve Bu Düzenin İşleyişine Karşı Suçlar (madde 309, 310, 311, 312, 313, 314, 315), b) 10.7.1953 tarihli ve 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanunda tanımlanan silah kaçakçılığı (madde 12) suçları. c) 18.6.1999 tarihli ve 4389 sayılı Bankalar Kanununun 22 nci maddesinin (3) ve (4) numaralı fıkralarında tanımlanan zimmet suçu. d) 10.7.2003 tarihli ve 4926 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanununda tanımlanan ve hapis cezasını gerektiren suçlar. e) 21.7.1983 tarihli ve 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanununun 68 ve 74 üncü maddelerinde tanımlanan suçlar. f) 31.8.1956 tarihli ve 6831 sayılı Orman Kanununun 110 uncu maddesinin dört ve beşinci fıkralarında tanımlanan kasten orman yakma suçları. g) (Ek: 27/3/2015-6638/14 md.) 6/10/1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanununun 33 üncü maddesinde sayılan suçlar. h) (Ek: 27/3/2015-6638/14 md.) 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 7 nci maddesinin üçüncü fıkrasında belirtilen suçlar. i) (Ek:12/5/2022-7406/9 md.) Kadına karşı işlenen kasten yaralama suçu. j) (Ek:12/5/2022-7406/9 md.) Sağlık kurum ve kuruluşlarında görev yapan personele karşı görevleri sırasında veya görevleri dolayısıyla işlenen kasten yaralama suçu.

iki yıldan fazla olmadığı suçlarda ise kanun koyucu tutuklama yasağı⁵¹⁵ öngördüğünden, bu suçların işlendiği yönünde kuvvetli suç şüphesinin ve herhangi bir tutuklama nedeninin var olmasına rağmen kişi hakkında tutuklama kararı verilemeyecektir. Tutuklama koruma tedbirine soruşturma aşamasında Cumhuriyet savcısının talebi üzerine sulh ceza hakimliğince; kovuşturma aşamasında ise Cumhuriyet savcısının talebi üzerine ya da resen mahkemece karar verilmektedir.⁵¹⁶



⁵¹⁵ CMK Madde 100; (4) (Değişik: 2/7/2012-6352/96 md.) Sadece adlî para cezasını gerektiren suçlarda veya vücut dokunulmazlığına karşı kasten işlenenler hariç olmak üzere hapis cezasının üst sınırı iki yıldan fazla olmayan suçlarda tutuklama kararı verilemez.

⁵¹⁶ CMK Madde 101; (1) Soruşturma evresinde şüphelinin tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hâkimi tarafından, kovuşturma evresinde sanığın tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine veya re'sen mahkemece karar verilir. Bu istemlerde mutlaka gerekçe gösterilir ve adlî kontrol uygulamasının yetersiz kalacağını belirten hukukî ve fiilî nedenlere yer verilir.

Gözaltında geçecek süre CMK'nin 91. maddesinde⁵¹⁷; tutuklulukta geçecek süreler ise CMK'nin 102.maddesinde⁵¹⁸ düzenlenmiştir. Bu hususlar Anayasanın 19.maddesi ile

⁵¹⁷ CMK Madde 91; (1) Yukarıdaki maddeye göre yakalanan kişi, Cumhuriyet Savcılığınca bırakılmazsa, soruşturmanın tamamlanması için gözaltına alınmasına karar verilebilir. (Değişik ikinci cümle: 25/5/2005 – 5353/8 md.) Gözaltı süresi, yakalama yerine en yakın hâkim veya mahkemeye gönderilmesi için zorunlu süre hariç, yakalama anından itibaren yirmidört saati geçemez.(Ek cümle: 25/5/2005 – 5353/8 md.) Yakalama yerine en yakın hâkim veya mahkemeye gönderilme için zorunlu süre oniki saatten fazla olamaz. (2) Gözaltına alma, bu tedbirin soruşturma yönünden zorunlu olmasına ve kişinin bir suçta işlediği şüphesini gösteren somut delillerin varlığına bağlıdır. (3) Toplu olarak işlenen suçlarda, delillerin toplanmasındaki güçlük veya şüpheli sayısının çokluğu nedeniyle; Cumhuriyet savcısı gözaltı süresinin, her defasında bir günü geçmemek üzere, üç gün süreyle uzatılmasına yazılı olarak emir verebilir. Gözaltı süresinin uzatılması emri gözaltına alınana derhâl tebliğ edilir.

⁵¹⁸ CMK Madde 102; (1) (Değişik: 6/12/2006 – 5560/18 md.) Ağır ceza mahkemesinin görevine girmeyen işlerde tutukluluk süresi en çok bir yıldır. Ancak bu süre, zorunlu hallerde gerekçeleri gösterilerek altı ay daha uzatılabilir. (2) Ağır ceza mahkemesinin görevine giren işlerde, tutukluluk süresi en çok iki yıldır. Bu süre, zorunlu hallerde, gerekçesi gösterilerek uzatılabilir; uzatma süresi toplam üç yılı, 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar ile 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlarda beş yılı geçemez. (3) Bu maddede öngörülen uzatma kararları, Cumhuriyet savcısının, şüpheli veya sanık ile müdafinin görüşleri alındıktan sonra verilir. (4) (Ek:17/10/2019-7188/18 md.) Soruşturma evresinde tutukluluk süresi, ağır ceza mahkemesinin görevine girmeyen işler bakımından altı ayı, ağır ceza mahkemesinin görevine giren işler bakımından ise bir yılı geçemez. Ancak, Türk Ceza Kanununun İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar, Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlar ve toplu olarak işlenen suçlar bakımından bu süre en çok bir yıl altı ay olup, gerekçesi gösterilerek altı ay daha uzatılabilir. (5) (Ek:17/10/2019-7188/18 md.) Bu maddede öngörülen tutukluluk süreleri, fiili işlediği sırada on beş yaşını doldurmamış çocuklar bakımından yarı oranında, on sekiz yaşını doldurmamış çocuklar bakımından ise dörtte üç oranında uygulanır.

de teminat altına alınmıştır.⁵¹⁹ Bittabi bu süreler içerisinde soruşturma ve kovuşturma tamamlanmaz ise şüpheli ya da sanık serbest kalacaktır.

Tutuklama ve gözaltı bir koruma tedbiri olup gaye şüpheli ya da sanığı asla cezalandırmak değildir.⁵²⁰ Gaye yukarıda açıkça izah edildiği üzere ceza yargılamasını etkin ve sürdürülebilir hale getirilmesini sağlamaktır.⁵²¹ Kaldı ki şüpheli ya da sanığın tutuklanması onun suçlu olduğu ya da muhakkak ceza alacağı anlamına gelmemektedir.⁵²² Zira soruşturma ya da kovuşturma aşamasında tutuklanan kişi yargılama sonucunda pekala beraat edebilir. Sanığın ceza alması durumunda tutuklulukta ve gözaltında geçirdiği süreler TCK'nin 63.maddesine⁵²³ göre cezasından mahsup edilecek; beraat etmesi yahut soruşturma aşamasında takipsizlik kararı (kovuşturmaya yer olmadığına dair karar) verilmesi durumunda ise kişi koruma

⁵¹⁹ T.C. Anayasası Madde 19; (5) (Değişik birinci cümle: 3/10/2001-4709/4 md.) Yakalanan veya tutuklanan kişi, tutulma yerine en yakın mahkemeye gönderilmesi için gerekli süre hariç en geç kırksekiz saat ve toplu olarak işlenen suçlarda en çok dört gün içinde hâkim önüne çıkarılır. Kimse, bu süreler geçtikten sonra hakim kararı olmaksızın hürriyetinden yoksun bırakılamaz. Bu süreler olağanüstü hal (...) ve savaş hallerinde uzatılabilir.

⁵²⁰ Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 207-208.

⁵²¹ Taşkın, "Tutuklamanın Psiko-Sosyolojik Boyutu", 261, 281 [15.01.2023]

⁵²² Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 204.

⁵²³ TCK Madde 63; (1) Hüküm kesinleşmeden önce gerçekleşen ve şahsi hürriyeti sınırlama sonucunu doğuran bütün haller nedeniyle geçirilmiş süreler, hükmolunan hapis cezasından indirilir. Adli para cezasına hükmedilmesi durumunda, bir gün yüz Türk Lirası sayılmak üzere, bu cezadan indirim yapılır.

tedbirleri sebebiyle tazminata⁵²⁴ hak kazanacaktır.⁵²⁵ Bununla birlikte tutuklama nedenleri bulunmadığı halde kişi hakkında tutuklama kararı verilmesi, tutuklama nedenlerinin ortadan kalkmış olmasına rağmen tutukluluk halinin devamına karar verilmesi ya da tutukluluğun cezaya dönüşecek halde uzun sürmesi AİHS'nin 5.maddesini ihlale sebebiyet verecek; ilgilinin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) başvurusu ile Türkiye Cumhuriyeti Devleti aleyhine tazminata

⁵²⁴ CMK Madde 141; (1) Suç soruşturması veya kovuşturması sırasında; a) Kanunlarda belirtilen koşullar dışında yakalanan, tutuklanan veya tutukluluğunun devamına karar verilen, b) Kanunî gözaltı süresi içinde hâkim önüne çıkarılmayan, c) Kanunî hakları hatırlatılmadan veya hatırlatılan haklarından yararlandırılma isteği yerine getirilmeden tutuklanan, d) Kanuna uygun olarak tutuklandığı hâlde makul sürede yargılama mercii huzuruna çıkarılmayan ve bu süre içinde hakkında hüküm verilmeyen, e) Kanuna uygun olarak yakalandıktan veya tutuklandıktan sonra haklarında kovuşturmaya yer olmadığına veya beraatlerine karar verilen, f) Mahkûm olup da gözaltı ve tutuklulukta geçirdiği süreleri, hükümlülük sürelerinden fazla olan veya işlediği suç için kanunda öngörülen cezanın sadece para cezası olması nedeniyle zorunlu olarak bu ceza ile cezalandırılan, g) Yakalama veya tutuklama nedenleri ve haklarındaki suçlamalar kendilerine, yazıyla veya bunun hemen olanaklı bulunmadığı hâllerde sözlü açıklanmayan, h) Yakalanmaları veya tutuklanmaları yakınlarına bildirilmeyen, i) Hakkındaki arama kararı ölçüsüz bir şekilde gerçekleştirilen, j) Eşyasına veya diğer malvarlığı değerlerine, koşulları oluşmadığı halde elkonulan veya korunması için gerekli tedbirler alınmayan ya da eşyası veya diğer malvarlığı değerleri amaç dışı kullanılan veya zamanında geri verilmeyen, k) (Ek: 11/4/2013-6459/17 md.) Yakalama veya tutuklama işlemine karşı Kanunda öngörülen başvuru imkânlarından yararlandırılmayan, Kişiler, maddî ve manevî her türlü zararlarını, Devletten isteyebilirler. (2) Birinci fıkranın (e) ve (f) bentlerinde belirtilen kararları veren merciler, ilgiliye tazminat hakları bulunduğunu bildirirler ve bu husus verilen karara geçirilir. (3) (Ek:18/6/2014-6545/70 md.) Birinci fıkrada yazan hâller dışında, suç soruşturması veya kovuşturması sırasında kişisel kusur, haksız fiil veya diğer sorumluluk hâlleri de dâhil olmak üzere hâkimler ve Cumhuriyet savcılarının verdikleri kararlar veya yaptıkları işlemler nedeniyle tazminat davaları ancak Devlet aleyhine açılabilir. (4) (Ek:18/6/2014-6545/70 md.) Devlet, ödediği tazminattan dolayı görevinin gereklerine aykırı hareket etmek suretiyle görevini kötüye kullanan hâkimler ve Cumhuriyet savcılarında bir yıl içinde rücu eder.

⁵²⁵ Aydın, "İddianamenin Unsurları ve İadesi", 378 [15.01.2023]

hükmedilecektir. Nitekim AİHM bir kararında⁵²⁶ C.D. adlı Türk vatandaşının yaklaşık 6 yıl 4 ay süren tutukluluk süresinin AİHS'nin 5.maddesinde güvence altına alınan kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkını ihlal ettiği gerekçesiyle yapılan başvuruyu haklı bulmuştur.

⁵²⁶ “AİHM, göz önünde bulundurulacak süre hesaplanırken başvuranın çeşitli ve birbirini izleyen tutukluluk sürelerinin bir bütün olarak sayılması gerektiğini kaydetmiştir. Başvuranın tutukluluk süresinin makul olup olmadığını değerlendirirken, AİHM, AİHS'nin 5/3 maddesi uyarınca birikmiş tutukluluk sürelerinin toplu değerlendirmesini yapmalıdır (bkz., Solmaz – Türkiye, no. 27561/02). Dolayısıyla, başvuranın AİHS'nin 5/1 (a) maddesi uyarınca mahkumiyet sonrası hükümlülük süresini – yani 25 Aralık 2001 ve 9 Ekim 2002 tarihleri arasındaki süreyi – özgürlüğünden yoksun bırakıldığı toplam süreden çıkardıktan sonra, somut davada dikkate alınacak süre yaklaşık altı yıl dört aydır. AİHM, ayrıca, dava dosyasındaki delillere dayanarak, Devlet Güvenlik Mahkemesinin başvuranın tutukluluğunu her duruşma sonunda gözden geçirdiğini kaydetmiştir. Devlet Güvenlik Mahkemesi, her seferinde, “suçun niteliğini, delillerin durumunu ve dava dosyasının içeriğini göz önünde bulundurarak” gibi aynı kalıplaşmış ifadeleri kullanarak tutukluluğun uzatılması kararını vermiştir. AİHM, genel olarak, “delillerin durumu” ifadesinin, ciddi suç göstergelerinin mevcudiyeti ve devamlılığı hususunda bir etken olabileceğini değerlendirmiştir. AİHM, ayrıca, başvuranın suçlandığı suçun ciddiyetini ve suçlu bulunması halinde çarptırılacağı cezanın ağırlığını kabul etmektedir. Bu hususta, AİHM, cezanın ağırlığının kaçma riskinin değerlendirilmesinde ilgili bir unsur olduğu konusunda hemfikirdir (bkz., Getiren – Türkiye, no. 10301/03, 22 Temmuz 2008). Ancak, AİHM, söz konusu davada, ne delillerin durumunun ne suçlamanın ciddiyetinin altı yıl dört aydan uzun tutukluluk süresini haklı çıkaracağı görüşündedir (bkz., Mehmet Yavuz – Türkiye, no. 47043/99, 24 Temmuz 2007). Bu bağlamda, AİHM, Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesi'nin, başvuranın serbest kalmasının, belli bir süre geçtikten sonra, özellikle de kovuşturmanın ileri safhalarında ne ölçüde risk oluşturacağını ortaya koymadığını gözlemlemiştir. Ayrıca, ilk derece mahkemesi, ülkeden çıkma yasağı veya kefaletle serbest bırakma gibi, başvuranın tutukluluğunun devamının dışında önleyici tedbirlerin uygulanmasını hiç göz önünde bulundurmamıştır (bkz., yukarıda anılan Mehmet Yavuz). Yukarıda belirtilen değerlendirmeler, AİHM'nin, ilk derece mahkemesinin basmakalıp gerekçeleri göz önüne alındığında, başvuranın tutukluluk süresinin haklılığının ortaya konmadığı sonucuna varması için yeterlidir. Dolayısıyla, AİHS'nin 5/3 maddesi ihlal edilmiştir.” Demirel / Türkiye, 18623/03, 07 Temmuz 2009

Kanun koyucu TCK'nin 63.maddesinde mahsuba konu edilecek durumları “şahsi hürriyeti sınırlama sonucunu doğuran bütün haller” demek suretiyle nitelendirmiştir. Hal böyleyken, CMK'nin 74.maddesinde düzenlenen “gözlem altına alınma” işlemi de tıpkı gözaltı ve tutukluluk hali gibi şahsi hürriyeti sınırlandırma sonucunu doğuran bir haldir⁵²⁷ ve sanığın cezasından mahsup edileceğinden şüphe yoktur.⁵²⁸ Her ne kadar öğretide salt bu özelliği ve mahsuba konu edilmesi hasebiyle varsa gözlem altına alınma hali, tarihi ve sürelerinin de iddianamede yazılması gerektiği belirtilmişse de⁵²⁹ kanun koyucu CMK'nin 170/3-k madde bendinde sadece tutukluluk ve gözaltı koruma tedbirini zikrettiğinden gözlem altına alma halinin iddianamede gösterilmesi fayda sağlasa da zorunlu değildir.

Dolayısıyla bu sürelerin iddianamede belirtilmesi başta mahsup, koruma tedbirleri nedeniyle tazminat, tutukluluğun gözden geçirilmesi (incelenmesi)⁵³⁰ ve cezanın infaz edilmesi aşamasında sürelerin hesaplanması bakımından büyük önem arz ettiğinden, soruşturma aşamasında işlediği suçtan ötürü tutuklanan şüpheli varsa, Cumhuriyet savcısı tarafından tanzim edilecek iddianamede öncelikli olarak şüphelinin tutuklu

⁵²⁷ Yenisey ve Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 687; Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 336.

⁵²⁸ TCK Madde 16; (1) Nerede işlenmiş olursa olsun bir suçtan dolayı, yabancı ülkede gözaltında, gözlem altında, tutuklulukta veya hükümlülükte geçen süre, aynı suçtan dolayı Türkiye'de verilecek cezadan mahsup edilir.

⁵²⁹ Uğur, *İddianame ve İddianamenin İadesi*, 49-50.

⁵³⁰ CMK Madde 108; (1) Soruşturma evresinde şüphelinin tutukevinde bulunduğu süre içinde ve en geç otuzar günlük süreler itibarıyla tutukluluk hâlinin devamının gerekip gerekmeyeceği hususunda, Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hâkimi tarafından 100 üncü madde hükümleri göz önünde bulundurularak, şüpheli veya müdafii dinlenilmek suretiyle karar verilir. (2) Tutukluluk durumunun incelenmesi, yukarıdaki fıkrada öngörülen süre içinde şüpheli tarafından da istenebilir. (3) Hâkim veya mahkeme, tutukevinde bulunan sanığın tutukluluk hâlinin devamının gerekip gerekmeyeceğine her oturumda veya koşullar gerektirdiğinde oturumlar arasında ya da birinci fıkrada öngörülen süre içinde de re'sen karar verir.

olduğu belirtilecek;⁵³¹ gözaltına alınma ve tutuklanma tarihi ile gözaltında ve tutuklu kaldığı süreler de ayrıca ve açıkça gösterilecektir; şüpheli tutuklanmamış ise gözaltında kaldığı sürenin belirtilmemesi sebebiyle iddianamenin iadesine karar verilemeyecektir. Zira kanun koyucu “şüpheli tutuklanmış ise” demek suretiyle sadece bu halde gözaltına alma tarihi ve gözaltı süresinin yazılmasını şart koşmuştur. Bir başka anlatımla şüpheli gözaltına alınmış fakat tutuklanmamış ise gözaltına alınma tarihi ve gözaltı süresinin iddianamede belirtilmemesi sebebiyle iddianamenin iadesine karar verilemeyecektir.

2.3.1.14.Suçu Oluşturan Olayların Mevcut Delillerle İlişkilendirilmesi ve Suçun Delilleriyle İlgisi Bulunmayan Delillere Yer Verilmemesi

1412 sayılı CMUK döneminde tanzim edilen iddianamelerin genellikle soyut iddialara dayanması, soruşturma aşamasında delillerin toplanmaması, yine iddianamelerde delillerden hiç bahsedilmemesi, suçun yasal unsurlarının irdelenmemesi ve nihayetinde yeterli şüpheyeye ulaşılmadan kamu davalarının açılması sebebiyle yargılanan kişiler açısından bir takım mağduriyetler ve hak ihlalleri oluşmaktaydı.⁵³² 5271 sayılı CMK ile getirilen iddianamenin iadesi kurumu ile kişilerin haksız yere

⁵³¹ “Uygulamada Cumhuriyet savcısı tutuklu dosyalarında iddianamenin sağ üst köşesine kırmızı renkle ‘TUTUKLU- İŞ’ ibaresini yazmakta ve iddianameyi değerlendiren mahkemenin dosyayı öncelikli olarak incelemesine olanak sağlamaktadır. Nitekim öğretilerde tutukluluk sürelerinin azami sürelerine mahkemenin dikkat etmesi ve söz konusu tutukluk hükümlerinin zaman kaybetmeden uygulanması için de iddianamenin başına “tutuklu” yazılması gerektiği ifade edilmiştir.” Fetih Gölcü, “Kamu Davasının Açılması ve İddianamenin İadesi” (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2021), 35.

⁵³² Gültekin, *Öğretilerde ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 212-213.

sanık sıfatını almaması ve lekelenmeme haklarının ihlal edilmemesi amaçlanmıştır⁵³³ ve bu doğrultuda suçu oluşturan olayların mevcut delillerle ilişkilendirilerek iddianame tanzim edilmesi şart koşulmuştur.⁵³⁴

CMK'nin 170/4. maddesine göre iddianamede, şüpheli ya da şüphelilere yüklenen suçu oluşturan olaylar mevcut delillerle ilişkilendirilerek açıklanır. Kanun koyucu tarafından Cumhuriyet savcısına yöneltilen bu düzenleme ile toplanan delillerin somut olayla bağdaştırılarak/ilişkilendirilerek anlatımının sağlanması amaçlanmaktadır. Bir başka deyişle Cumhuriyet savcısı tarafından iddianame ile ortaya konan iddianın somutlaştırılması ve kanıtlanması hedeflenmektedir.⁵³⁵

Daha öncesinde, iddianamedeki unsurlardan olan ve “suçun delilleri” başlığı altında irdelediğimiz “delillerin” iddianamede açıkça belirtilmesi gerektiğini söylemiştik. Cumhuriyet savcısı tarafından tanzim edilen iddianamede suçun delilleri olarak örneğin “tanık beyanı, kamera kaydı, adli rapor vs.” olarak belirtilmesi yeterli

⁵³³ 01 Haziran 2005 tarihli 25832 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 25 Haziran 2005 kabul tarihli ve 5353 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun Madde Gereğesinde (Madde 30) açıkça; kamu davasının tek veya zorunlu olduğunda birbirini izleyen oturumlarda ve mümkünse bir günde sonuçlandırılmasını gerçekleştirebilmek amacıyla iddianamenin, hukuken geçerli ve yeterli delillerin toplanmasından ve dava açma koşullarının gerçekleşmesinden sonra, tüm yönleriyle doğru ve eksiksiz olarak mahkemeye verilmesi gerektiği, öte yandan yeterli delil bulunmadan veya toplanmadan adeta delilsiz bir şekilde davanın açılmış olması ve bunun sonucu olarak mahkemenin soruşturma yapmak zorunda kalacağına anlaşılması halinde iddianamenin iade edileceği, yine mahkemenin asıl görevinin soruşturma yapmak değil, önüne gelen dosyadaki delilleri tartışarak bunlardan bir sonuç çıkarmak olduğu, olaylar ile deliller arasında ilişki kurulmaksızın sadece olaylara ve sadece delillere art arda yer verilmiş ve takdirin mahkemeye bırakılmış olması halinde de iddianamenin iadesinin mümkün olacağı belirtilmiştir.

⁵³⁴ Öztürk, vd., *Ana Hatlarıyla Ceza Muhakemesi Hukuku*, 421; Gökçen, vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 584-585.

⁵³⁵ Çolak ve Taşkın, *Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi*, 856; Özbek, vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 471-472; Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 210.

olmayacak ayrıca bu delillerin somut olaylarla ilişkilendirilerek açıklanması gerekecektir.⁵³⁶ Aksi halde söz konusu bu eksiklik sebebiyle iddianamenin iadesine karar verilecektir.⁵³⁷

Cumhuriyet savcısı tarafından tanzim edilen iddianamede suçun konusunu oluşturan fiillerin/olayların açıkça ve anlaşılır şekilde anlatımından sonra, eylemin hangi suçu ya da suçları oluşturduğu belirtilip mevcut delillerle de iddianın temellendirilmesi gerekmektedir.⁵³⁸ Örneğin; “18 yaşından küçük (suça sürüklenen çocuk)⁵³⁹ fail A’nın saat 23.55’te (gece vaktinde)⁵⁴⁰ mağdur B’ye ait bisikleti bulunduğu yerden alıp götürmek suretiyle üzerine atılı “gece vakti nitelikli hırsızlık” suçunu işlediği, söz konusu eylemin kamera görüntülerine de yansıdığı (bkz. CD), elde edilen kamera görüntüleri üzerinde yapılan bilirkişi incelemesi neticesinde failin suça sürüklenen çocuk A olduğunun tespit edildiği (bkz. bilirkişi raporu), A’nın ikametinde yapılan aramada (bkz. arama tutanağı) ele geçen söz konusu bisiklet üzerinde olay yeri inceleme ekiplerince ifa edilen parmak izi faaliyeti neticesinde A’ya ait parmak izlerinin tespit edildiği (bkz. kriminal uzmanlık raporu), kaldı ki A’nın da alınan ifadesinde üzerine atılı suçlamayı kabul/ikrar ettiği, suç tarihi itibarıyla A’nın yaşının

⁵³⁶ Öztürk, vd., *Ana Hatlarıyla Ceza Muhakemesi Hukuku*, 420.

⁵³⁷ Y.16.CD. 17/04/2027 2016/7361 E. 2017/3771K. Y.5.CD. 10/04/2015 2015/5365 E. 2015/9874 K. Y.3.CD. 25/03/2015 2015/7099 E. 2015/10801 K.

⁵³⁸ Yenidünya, “5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nda Kamu Davasının Açılması, İddianamenin Unsurları ve İadesi”, Parg.97, [09.11.2024]

⁵³⁹ 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu Madde 3; (1) Bu Kanunun uygulanmasında; a) Çocuk: Daha erken yaşta ergin olsa bile, onsekiz yaşını doldurmamış kişiyi; bu kapsamda, 1. Korunma ihtiyacı olan çocuk: Bedensel, zihinsel, ahlaki, sosyal ve duygusal gelişimi ile kişisel güvenliği tehlikede olan, ihmal veya istismar edilen ya da suç mağduru çocuğu, 2. Suça sürüklenen çocuk: Kanunlarda suç olarak tanımlanan bir fiili işlediği iddiası ile hakkında soruşturma veya kovuşturma yapılan ya da işlediği fiilden dolayı hakkında güvenlik tedbirine karar verilen çocuğu, ifade eder.

⁵⁴⁰ TCK Madde 6; (1) Ceza kanunlarının uygulanmasında; e) Gece vakti deyiminden; güneşin batmasından bir saat sonra başlayan ve doğmasından bir saat evvele kadar devam eden zaman süresi, anlaşılır.

17 olduğu (bkz. nüfus kayıt örneği) ve eylemin gece vakti (bkz. vakit çizelgesi) işlendiği anlaşıldığından...” gibi.

Böylece hakkında kamu davası açılan sanık hangi deliller nazarında ve hangi eylemleri sebebiyle itham edildiğini tanzim edilen iddianamede görmek suretiyle savunmasını bu minvalde oluşturacak⁵⁴¹; yargılama da “davasız yargılama olmaz” ilkesi⁵⁴² bağlamında bu çerçevede yapılacaktır.⁵⁴³

Dolayısıyla bu düzenleme gereği Cumhuriyet savcısı tanzim ettiği iddianamede delilleri belirtmekle kalmayacak; bu delilleri değerlendirip somut olayla ilişkilendirmek suretiyle suçun unsurlarının oluşup oluşmadığını belirtecektir. Bir başka anlatımla Cumhuriyet savcısı iddianamede bahsettiği suça hangi delillerden yola çıkılarak ulaştığını açık ve anlaşılır bir şekilde izah edecek; salt maddi olayların belirtilmesi ile yetinip delillerin takdirini ilgili mahkemeye bırakmayacaktır.⁵⁴⁴

7331 sayılı Kanun ile yapılan deđişikliğe⁵⁴⁵ göre Cumhuriyet savcısı tarafından tanzim edilen iddianamede olaylar ve delillerle ilgisi bulunmayan bilgilere yer verilmeyecektir. Aksi halde salt bu gerekçeyle iddianamenin iadesine karar verilebilecektir. Zira iddianameye konu edilen olayla hiçbir ilgisi olmayan, kişilerin özel hayatlarına ilişkin bilgilerin iddianamede yer alması sonucunda kişilerin özel

⁵⁴¹ Karakurt, “Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda İddianamenin İadesi”, 92 [09.11.2024]

⁵⁴² Bu ilke “Davasız Yargılama Olmaz (Cezalandırılmanın Talep Edilmesi) İlkesi” başlıklı bölümde anlatılmıştı.

⁵⁴³ Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 211-212.

⁵⁴⁴ Yenidünya, “5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nda Kamu Davasının Açılması, İddianamenin Unsurları ve İadesi”, Parg.96, [09.11.2024]

⁵⁴⁵ 08/07/2021 tarihli ve 7331 sayılı Kanunun 19’uncu maddesiyle, bu fıkrada yer alan “İddianamede, yüklenen suçu oluşturan olaylar, mevcut delillerle ilişkilendirilerek açıklanır.” cümlesi “...açıklanır; yüklenen suçu oluşturan olaylar ve suçun delilleriyle ilgisi bulunmayan bilgilere yer verilmez.” şeklinde değiştirilmiştir.

hayatlarının gizliliği ihlal edilebilir.⁵⁴⁶ Şöyle ki kişilerin özel hayatına dair söz konusu bu bilgiler başkaları tarafından öğrenilebilir ve bu öğrenme neticesinde çeşitli mağduriyetler oluşabilir.⁵⁴⁷

2.3.1.15.İddianamenin Sonuç Kısmında Şüphelinin Sadece Aleyhine Olan Hususların Değil Lehine Olan Hususların da Belirtilmesi

İstikrar kazanmış yargı kararlarında ve öğretide ifade edildiği üzere, ceza muhakemesinin amacı usul kurallarının öngördüğü ilkeler doğrultusunda maddi gerçeğin her türlü şüpheden uzak biçimde kesin olarak belirlenmesidir. Amacı her somut olayda maddi gerçeğe ulaşarak adaleti sağlamak, suç işlediği sabit olan faili cezalandırmak, kamu düzeninin bozulmasını önlemek ve bozulan kamu düzenini yeniden tesis etmek olan ceza muhakemesinde Cumhuriyet savcısına düşen bir görev de şüphelinin lehine ve aleyhine olan delilleri toplayarak muhafaza altına almak ve

⁵⁴⁶ 14 Temmuz 2021 tarihli 31541 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 08 Temmuz 2021 kabul tarihli ve 7331 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun Madde Gerekçesi (Madde 19): “Maddeyle, 5271 sayılı Kanunun 170 inci maddesinin dördüncü fıkrasında düzenleme yapmak suretiyle, iddianamede olayların delillerle ilişkilendirilerek açıklandığı bölümde, yüklenen suçu oluşturan olaylar ve suçun delilleriyle ilgisi bulunmayan bilgilere yer verilemeyeceği hüküm altına alınmaktadır. Düzenlemeyle, Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde yer alan özel hayata ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkının yanı sıra kişilik haklarını koruyucu bir hukuk kuralı getirilmektedir.”

şüphelinin haklarını korumaktır.⁵⁴⁸ Cumhuriyet savcısının bizatihi şüpheli ya da mağdur adına hareket etmesi ve soruşturmayı da taraflı bir şekilde yürütmesi söz konusu olamaz. Zira Cumhuriyet savcısı Devleti temsil eder ve kamu adına hareket eder. Dolayısıyla tarafsız bir şekilde kanunları uygulamakla görevlidir.⁵⁴⁹ Cumhuriyet savcısı düzenlediği iddianame neticesinde açılacak olan kamu davasında yargılamanın

⁵⁴⁷ “CMK'nın 170. maddesinin 3. fıkrasındaki "iddianamede yüklenen suç oluşturulan olaylar, mevcut delillerle ilişkilendirilerek açıklanır" hükmünü uygulayan Cumhuriyet savcıları da, zorunluluk ve gereklilik ilkelerine uygun hareketle özenli davranmalı, kişilerin gizli veya özel hayat alanına ait olan, haberleşme içerikleri, kişiler arasındaki konuşmalar, özel hayatın gizliliği ve kişisel verilerle ilgili bilgi ve belgelere iddianame içeriğinde yer vermelerinin gerekli olması halinde, maruz kalınan suçlar bakımından kişilerin onur ve saygınlığını en az zedeleyecek şekilde yer vermeli, zorunluluk ve gereklilik bulunmadıkça yer vermemelidir. Gereklilik ve zorunluluğun belirlenmesinde ise suçun sübutu ve nitelendirilmesine etki ölçüsüyle hareket edilmeli, isnat edilen suçun niteliği, tarafların davadaki konumları, kişilerin ileriki yaşamlarındaki etkileri, cinsiyeti, yaşı gibi özellikleri göz önünde bulundurulmalı yer verilmesinin gerekli olduğu sonucuna ulaşıldığı takdirde ise bireysel hakları en az ihlal edecek ve bu ihlali haklı gösterecek bir yöntem benimsenmelidir. Yargılama makamları da, kamusal ve özel yararlar arasındaki dengeyi gözeterek, özel bilgilerin kamuya yayılmasının önüne geçecek tedbirleri almalı, gerek kararlarında gerekse yargılamada bu hususlarda daha dikkatli ve özenli davranmalıdır. Davacının iddiaları değerlendirildiğinde, iddianamede mağdur olarak gösterilen davacı hakkında tutulan fişleme kayıtlarının iddianamede aynen yer alması, içeriğiyle ilgili hiçbir değerlendirme yapılmaksızın ve değer yargısında bulunulmaksızın CMK'nın 141/3. fıkrası uyarınca tazminatı gerektirmektedir. Zira sanıklara isnat edilen suç gözetildiğinde, bu kayıtların iddianamede aynen yer alması gerekmediği gibi, aynen yer almasında kamusal bir yarar da bulunmamaktadır. ... Devletin kusursuz sorumluluğu söz konusu olup, ... bu tür zararların... Devlet tarafından karşılanması gerekmektedir.” Y. 12CD. E. 2015/13049 K. 2015/17584 T. 11.11.2015

⁵⁴⁸ CMK Madde 160; (2) Cumhuriyet savcısı, maddî gerçeğin araştırılması ve adil bir yargılamanın yapılabilmesi için, emrindeki adli kolluk görevlileri marifetiyle, şüphelinin lehine ve aleyhine olan delilleri toplayarak muhafaza altına almakla ve şüphelinin haklarını korumakla yükümlüdür.

⁵⁴⁹ Erol, *Adli Yargı İlk Derece Mahkemelerinde Ceza Yargılaması ve Uygulaması*, 489.

esasını teşkil edecek aleyhe ve lehe tüm delilleri toplamak suretiyle sanığın adil yargılanmasına hizmet edecektir.⁵⁵⁰

CMK'nin 170.maddesinin 5.fıkrasında da bu durum “İddianamenin sonuç kısmında, şüphelinin sadece aleyhine olan hususlar değil, lehine olan hususlar da ileri sürülür.” şeklinde belirtilmek suretiyle Cumhuriyet savcısı tarafından tanzim edilen iddianamede şüphelinin lehine olan hususların belirtilmemesi iddianamenin iadesi nedeni kabul edilmiştir. Şüphelinin lehine olan hususların başında meşru savunma, zorunluluk hali, kanunun hükmü, amirin emri, haksız tahrik⁵⁵¹, yaş küçüklüğü, akıl hastalığı, teşebbüs, gönüllü vazgeçme gibi ceza sorumluluğunu kaldıran veya azaltan nedenler gelmektedir.⁵⁵² Yine soruşturma aşamasında hukuka aykırı bir delil elde edilmişse delilin hukuka aykırılığı belirtilmek suretiyle iddianamede bu husus açıkça zikredilmelidir.⁵⁵³ Nitekim Yargıtay da bir kararında⁵⁵⁴ şüphelilerin lehlerine olan delillerin toplanmadan tanzim edilen iddianamenin iadesini yerinde görmüştür.

2.3.1.16.İddianamenin Sonuç Kısmında Kanunda Öngörülen ve Hükmedilmesi İstenilen Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin Belirtilmesi

CMK'nin 170/6 madde hükmüne göre Cumhuriyet savcısı tarafından tanzim edilen iddianamenin sonuç kısmında işlenen suç dolayısıyla ilgili kanunda öngörülen ceza ve güvenlik tedbirlerinden hangisine hükmedilmesinin istendiği; suçun tüzel kişinin faaliyeti bünyesinde işlenmesi halinde de ilgili tüzel kişi hakkında uygulanabilecek olan güvenlik tedbirinin açıkça belirtilmesi gerektiği ifade edilmiştir.

Türk Ceza Hukukuna göre suç ve cezalar başta Türk Ceza Kanunu olmak üzere çeşitli ceza kanunlarında (örneğin Askeri Ceza Kanunu) ya da kanunların “cezalar” başlıklı

⁵⁵⁰ Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 187.

⁵⁵¹ Ayrıntılı bilgi için bkz. Gülşah Bostancı Bozbayındır, *Ceza Hukukunda Haksız Tahrik*, (İstanbul: Beta Yayıncılık, 2013).

⁵⁵² Aydın, “İddianamenin Unsurları ve İadesi”, 379 [10.11.2024]; Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 215-216.

⁵⁵³ Yenidünya, “5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nda Kamu Davasının Açılması, İddianamenin Unsurları ve İadesi”, Parg.99, [16.11.2024]

⁵⁵⁴ Y.10. CD. 03.03.2014 tarih 2013/13683 E. 2014/1416 K.

bölümlerinde yer almaktadır. Cumhuriyet savcısı tarafından düzenlenen iddianamede bulunması gereken unsurlardan “sevk maddesini” yukarıda işlemiştik. Öyle ki sevk maddesinde sadece ilgili kanun adı ve maddesi belirtilecekken burada ilgili maddede uygulanılması istenen ceza türünün ve güvenlik tedbirlerinin açıkça belirtilmesi gerekmektedir. Örneğin; TCK’nin 86/2 madde hükmünde⁵⁵⁵ erkeğe karşı işlenen “kasten basit yaralama” suçunun cezası olarak 4 aydan 1 yıla kadar hapis veya adli para cezasına hükmedileceği belirtilmiştir. Bu halde tanzim edilen iddianamenin sonuç kısmında ceza türü olarak “şüphelinin hapis cezası ile cezalandırılmasına” ya da



⁵⁵⁵ TCK Madde 86; (2) Kasten yaralama fiilinin kişi üzerindeki etkisinin basit bir tıbbî müdahaleyle giderilebilecek ölçüde hafif olması hâlinde, mağdurun şikâyeti üzerine, dört aydan bir yıla kadar hapis veya adlî para cezasına hükmolunur. (Ek cümle:12/5/2022-7406/3 md.) Suçun kadına karşı işlenmesi hâlinde cezanın alt sınırı altı aydan az olamaz.

“şüphelinin adli para cezası ile cezalandırılmasına” şeklinde hangisine hükmedilmesinin istendiği açıkça belirtilmesi gerekmektedir.⁵⁵⁶

Yine sanık hakkında cezaya hükmedildiği takdirde uygulanacak olan güvenlik tedbirleri 5237 sayılı TCK'nin Üçüncü Kısım İkinci Bölümünde belirtilmiştir.⁵⁵⁷ Hal

⁵⁵⁶ “Şüpheli Ünsal Karatosun'un, kasten yaralama suçundan, 5237 sayılı Yasanın 86/2,3-a maddesi uyarınca cezalandırılması istemli 08.01.2010 tarih, 2010/19 sayılı iddianamenin, Akhisar 1.Sulh Ceza Mahkemesinin, 13.01.2010 tarih, 2010/9 sayılı kararı ile “yüklenen fiil için yasada hapis ve adli para cezasının seçimlik olarak öngörülmesine rağmen iddianamede hangi yaptırımın uygulanmasının istendiği belirtilmeyip, hapis cezası istemi varsa TCK.'nın 53.maddesi uyarınca güvenlik tedbiri talebine yer verilmediğinden, iddianamenin, CMK.'nın 170.maddesinin 6.fikrasına uygun olmadığı” gerekçesiyle aynı yasanın 174/1-a maddesi uyarınca iadesi kararına Cumhuriyet Savcılığının itirazı üzerine, Akhisar 2.Asliye Ceza Mahkemesince, kanun yararına bozma istemine konu 26.01.2010 gün, 2010/24 D.İş sayılı kararı ile itirazın reddine karar verilmiştir. 5271 sayılı Yasanın 170.maddesinin 6.fikrasında, iddianamenin sonuç kısmında, işlenen suç dolayısıyla ilgili kanunda öngörülen ceza ve güvenlik tedbirlerinden hangilerine hükmedilmesinin istendiğine yer verilmesi zorunluluğu ve aynı yasanın iddianamenin iadesini düzenleyen 174.maddesinin 1.fıkra (a) bendinde 170.maddeye aykırı olarak düzenlenen iddianamenin Cumhuriyet Başsavcılığına iadesine karar verileceği öngörülmüştür. İadesine karar verilen 08.01.2010 tarih, 2010/19 sayılı iddianamede, şüphelinin kasten yaralama suçundan TCK.'nın 86/2,3-a maddesi uyarınca cezalandırılmasına karar verilmesi isteminde bulunulurken, anılan maddedeki cezalardan hangisine hükmedilmesinin istendiği konusunda açıklık bulunmadığı gibi, uygulanması istenen güvenlik tedbirlerinin de gösterilmesi gerektiği yönündeki yasal düzenleme karşısında, hapis cezasına mahkumiyet halinde, TCK.'nın 53.maddesinin 1.fikrasındaki güvenlik tedbirlerinin uygulanması isteminde bulunulması gerektiğinin gözetilmediği belirlenmekle, Akhisar 1.Sulh Ceza Mahkemesinin, 13.01.2010 tarih, 2010/9 sayılı iddianamenin iadesi kararına itiraz üzerine, itiraz merciince itirazın reddine karar verilmesinde isabetsizlik görülmediğinden” Y. 2.CD. 12.05.2010 tarih 2010/14732 E. 2010/15842 K.

⁵⁵⁷ Belli hakları kullanmaktan yoksun bırakılma (TCK Madde 53), eşya müsadere (TCK Madde 54), kazanç müsadere (TCK Madde 55), çocuklara özgü güvenlik tedbirleri (TCK Madde 56), akıl hastalarına özgü güvenlik tedbirleri (TCK Madde 57), suçta tekerrür ve özel tehlikeli suçlular (TCK Madde 58), sınırdışı edilme (TCK Madde 59) ve tüzel kişiler hakkında güvenlik tedbirleri (TCK Madde 60)

böyleyken sadece ilgili suç maddesinin karşılığı olan hapis ya da adli para cezasının belirtilmesi ile yetinilmeyecek; uygulanması gereken güvenlik tedbirlerine de açıkça iddianamenin sonuç kısmında yer verilecektir.

Aksi halde şüpheli hakkında yapılan soruşturma sonucunda tanzim edilen iddianamede, suça konu eylemden ve delillerden bahsedilmiş fakat ilgili ceza ve güvenlik tedbirlerinden hiç bahsedilmemiş yahut hangisine hükmedileceğinin takdiri mahkemeye bırakılmış olması durumunda iddianamenin iadesine karar verilecektir.

2.3.2. Suçun Sübutuna Doğrudan Etki Edecek Delilin Toplanmaması

CMK'nin 174.maddesinde düzenlenen iddianamenin iadesi müessesesinin zaman içerisinde en çok tartışılan ve değişikliğe uğrayan kısmı son düzenlemeyle birlikte *“suçun sübutuna doğrudan etki edecek delilin toplanmaması”* hususudur. Zira TBMM tarafından 04.12.2004 tarihli 27. birleşimde kabul edilen ilk metinde⁵⁵⁸ bırakınız suçun sübutuna doğrudan ya da mutlak surette etki eden nitelikte olup olmadığını delillerin toplanmaması dahi iddianamenin iadesi nedeni olarak kabul edilmemişti. Bir zaman sonra 5353 sayılı Kanununun 27.maddesiyle yapılan değişiklikle 01.06.2005 tarihinde yürürlüğe girecek olan CMK'nin metnine (m.174/1-b) *“Suçun sübutuna etki edeceği*

⁵⁵⁸ CMK Madde 174: (1) Mahkeme, iddianamenin ve soruşturma evrakının verildiği tarihten itibaren 7 gün içinde soruşturma evresine ilişkin bütün belgeler incelendikten sonra; iddianamenin 170 inci maddedeki unsurları içermediğini tespit ettiğinde, eksik ve hatalı noktaları belirterek, iddianamenin Cumhuriyet başsavcılığına iadesine karar verir. (2) Ön ödemeye tabi işlerde, ön ödeme usulü uygulanmaksızın kamu davası açılmaz. Aksi takdirde, iddianame iade edilir. (3) Cumhuriyet savcısı, iddianamenin iadesi üzerine, kararda gösterilen eksiklikleri tamamladıktan ve hatalı noktaları düzelttikten sonra, yeniden iddianame düzenleyerek dosyayı mahkemeye gönderir. (4) İade kararına karşı Cumhuriyet savcısı itiraz edebilir.

mutlak sayılan mevcut bir delil toplanmadan düzenlenen” hükmü eklenmiştir.⁵⁵⁹ Nihayetinde ise 7188 sayılı Kanunun 20.maddesiyle yapılan değişiklikle CMK’nin 174/1-b madde hükmü “Suçun sübutuna doğrudan etki edecek mevcut bir delil toplanmadan düzenlenen” şeklinde değiştirilmiştir.⁵⁶⁰

Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten bu yana söz konusu “iade sebebi” gerek yerel mahkemeler ile savcılıkların gerekse de istinaf ve Yargıtay’ın çoğu kararına konu

⁵⁵⁹ CMK Madde 174; (Değişik: 25/5/2005 – 5353/27 md.) (1) Mahkeme tarafından, iddianamenin ve soruşturma evrakının verildiği tarihten itibaren onbeş gün içinde soruşturma evresine ilişkin bütün belgeler incelendikten sonra, eksik veya hatalı noktalar belirtilmek suretiyle; a) 170 inci maddeye aykırı olarak düzenlenen, b) Suçun sübutuna etki edeceği mutlak sayılan mevcut bir delil toplanmadan düzenlenen, c) Önödeme veya uzlaşmaya tâbi olduğu soruşturma dosyasından açıkça anlaşılan işlerde önödeme veya uzlaşma usulü uygulanmaksızın düzenlenen, İddianamenin Cumhuriyet Başsavcılığına iadesine karar verilir. (2) Suçun hukukî nitelendirilmesi sebebiyle iddianame iade edilemez. (3) En geç birinci fıkrada belirtilen süre sonunda iade edilmeyen iddianame kabul edilmiş sayılır. (4) Cumhuriyet savcısı, iddianamenin iadesi üzerine, kararda gösterilen eksiklikleri tamamladıktan ve hatalı noktaları düzelttikten sonra, kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilmesini gerektiren bir durumun bulunmaması halinde, yeniden iddianame düzenleyerek dosyayı mahkemeye gönderir. İlk kararda belirtilmeyen sebeplere dayanılarak yeniden iddianamenin iadesi yoluna gidilemez. (5) İade kararına karşı Cumhuriyet savcısı itiraz edebilir.

⁵⁶⁰ 24 Ekim 2019 tarihli 30928 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 17 Ekim 2019 kabul tarihli ve 7188 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun Madde Gerekçesi (Madde 20); “Maddenin birinci fıkrasının (b) bendinde suçun sübutuna etki edeceği mutlak sayılan mevcut bir delil toplanmadan düzenlenen iddianamenin iadesine karar verileceği hüküm altına alınmıştır. Söz konusu düzenleme uygulamada hâkimler ve savcılar tarafından farklı yorumlanmaktadır. “Mutlak sayılan mevcut bir delil” ibaresi dikkate alındığında mahkemelerin iade yetkisinin çok sınırlı olduğu ve mutlak olmamakla birlikte suçun sübutuna etki edebilecek deliller toplanmadan açılan iddianamelerin iade edilemediği görülmektedir. Yargıtay içtihatları da bu yönde gelişmiştir. Bu itibarla, maddeyle yapılan değişiklikle suçun sübutuna doğrudan etki edecek delillerin toplanması sağlanmaktadır. Suçun sübutuna doğrudan etki edecek delil, olayın oluş şekline göre ceza muhakemesi hukuku çerçevesinde belirlenecektir.”

olmuş ve halen dahi olmaya devam etmektedir. Zira değişiklikten önceki haliyle “suçun sübutuna etki edeceği mutlak sayılan bir delilden” ya da değişiklikten sonraki haliyle “suçun sübutuna doğrudan etki edecek mevcut bir delilden” ne anlaşılması gerektiği hususunda farklı görüşler ileri sürülmüştür.⁵⁶¹ Her ne kadar “mutlak” kavramının muğlaklığını gidermek amacıyla “doğrudan” kavramı kanuna getirilmiş ise de halen dahi bu muğlaklık giderilememiş ve değişiklik çözüm üretmemiştir.⁵⁶² Zira “suçun sübutuna doğrudan etki edecek mevcut bir delil” ibaresinden ne anlaşılması gerektiği hususunda CMK’de bir açıklama bulunmamaktadır. Hal böyleyken mahkemelerce bu hususta farklı farklı hususlar CMK 174/1-b maddesine aykırılık teşkil ettiğinden bahisle iddianamenin iadesine konu edilmektedir.

Pekala “suçun sübutuna doğrudan etki edecek mevcut bir delil” ibaresinden ne anlaşılması gerekmektedir? Öncelikle iadeye konu edilecek delilin soruşturma aşamasında mevcut olması gerekmektedir. TDK’ye göre mevcut; var olan, bulunan anlamına gelmektedir.⁵⁶³ Dolayısıyla soruşturma aşamasında var olan fakat Cumhuriyet savcısı tarafından toplanmamış bir delil “mevcut delildir”. Fakat her mevcut delilin toplanmaması iddianamenin iadesi nedeni yapılamayacak; söz konusu delilin ayrıca suçun sübutuna doğrudan etki etmesi gerekecektir.

Suçun sübutuna doğrudan etki edecek mevcut bir delil kavramı net olarak belli değildir. Cumhuriyet savcısına göre doğrudan etki edecek nitelikte görülmeyen bir delil, mahkeme tarafından doğrudan etki edecek kapsamda ele alınabilmektedir. Bu nedenle mahkemeler söz konusu gerekçe nedeniyle iddianameleri iade etmektedir. Bu iade sebebi nedeniyle hakim in ihsas-ı rey kurumu akıllara gelmektedir. Çünkü suçun sübutuna doğrudan etki edecek mevcut bir delil nedeniyle iade hallerinde hakim, iade kararı ile suçun hangi delille ispatlanacağı, o delilin olması durumunda mahkumiyet, olmaması durumunda beraat kararı vermesi gerekeceği dile getirilmektedir.⁵⁶⁴ Bir

⁵⁶¹ Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 190-191.

⁵⁶² Gültekin, *a.g.e.*, 235-237.

⁵⁶³ Bkz. Türk Dil Kurumu, Genel Türkçe Sözlük

⁵⁶⁴ Alpaslan Şirin, “5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununda İddianamenin İadesi Kurumu” (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2016), 18.

başka şekilde ifade etmek gerekirse hakim, işin esasına girerek kamu davası açılması ve kovuşturma evresine geçilmesine yönelik olarak sübuta ilişkin değerlendirme yapmaktadır.⁵⁶⁵

Suçun sübutuna doğrudan etki edecek mevcut bir delil, fiilin fail tarafından işlendiğini ispatlayan değil, suçun fail tarafından işlenip işlenmediğini aydınlatacak delil olarak ifade edilmektedir.⁵⁶⁶ Bir başka tanıma göre Cumhuriyet savcısınca toplanma imkânı varken Cumhuriyet savcısının gözden kaçırması veya ihmali neticesinde toplanamamış delil olarak anlaşılması gerektiği belirtilmektedir.⁵⁶⁷ Aksi halde sübuta etki etmeyecek delilin toplanmamış olması iade nedeni olamayacaktır. Mahkemenin suçun sübutuna doğrudan etki edeceği mevcut bir delilden dolayı iddianameyi iade edebilmesi için, delilin suçun sübutuna doğrudan etki edeceği mutlak olmalıdır.⁵⁶⁸

2.3.3. Ön Ödemeye veya Uzlaştırmaya ya da Seri Muhakeme Usulüne Tabi Olduğu Soruşturma Dosyasından Açıkça Anlaşılan İşlerde Ön Ödeme veya Uzlaştırma ya da Seri Muhakeme Usulü Uygulanmaması

İddianamenin iadesi müessesesini düzenleyen CMK'nin 174. maddesinde sonradan yapılan değişikliklerle CMK'nin 174. maddesinin 1. fıkrasının c bendinde suçun ön

⁵⁶⁵ Ertem, “Kamu Davasının Açılması ve İddianamenin İadesi”, 210-211.

⁵⁶⁶ Meraklı, “İddianamenin İadesi Kurumunun Ceza Muhakemesi Kanunu Bakımından Değerlendirilmesi”, 1621 [04.04.2023]

⁵⁶⁷ Karakurt, “Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda İddianamenin İadesi”, 18-19 [04.04.2023]

⁵⁶⁸ Özbek, vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 480-481.

ödemeye⁵⁶⁹ veya uzlaştırmaya⁵⁷⁰ ya da seri muhakeme usulüne⁵⁷¹ tabi olduğu açıkça anlaşılan işlerde, bu usuller uygulanmadan düzenlenen iddianamenin mahkeme tarafından iade edileceği düzenlenmektedir. Soruşturma evresi sonunda toplanan

⁵⁶⁹ TCK Madde 75; (1) Uzlaşma kapsamındaki suçlar hariç olmak üzere, yalnız adli para cezasını gerektiren veya kanun maddesinde öngörülen hapis cezasının yukarı sınırı altı ayı aşmayan suçların faili; a) Adli para cezası maktu ise bu miktarı, değilse aşağı sınırını, b) Hapis cezasının aşağı sınırının karşılığı olarak her gün için otuz Türk Lirası üzerinden bulunacak miktarı, c) Hapis cezası ile birlikte adli para cezası da öngörülmüş ise, hapis cezası için bu fıkranın (b) bendine göre belirlenecek miktar ile adli para cezasının aşağı sınırını, Soruşturma giderleri ile birlikte, Cumhuriyet savcılığınca yapılacak tebliğ üzerine on gün içinde ödediği takdirde hakkında kamu davası açılmaz.

⁵⁷⁰ CMK Madde 253; (1) Aşağıdaki suçlarda, şüpheli ile mağdur veya suçtan zarar gören gerçek veya özel hukuk tüzel kişininin uzlaştırılması girişiminde bulunulur: a) Soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı suçlar. b) Şikâyete bağlı olup olmadığına bakılmaksızın, Türk Ceza Kanununda yer alan; 1. Kasten yaralama (üçüncü fıkra hariç, madde 86; madde 88), 2. Taksirle yaralama (madde 89), 3. (Ek: 24/11/2016-6763/34 md.) Tehdit (madde 106, birinci fıkra), 4. Konut dokunulmazlığının ihlali (madde 116), 5. (Ek:17/10/2019-7188/26 md.) İş ve çalışma hürriyetinin ihlali (madde 117, birinci fıkra; madde 119, birinci fıkra (c) bendi), 6. (Ek: 24/11/2016-6763/34 md.) Hırsızlık (madde 141), 7. (Ek:17/10/20197188/26 md.) Güveni kötüye kullanma (madde 155), 8. (Ek: 24/11/2016-6763/34 md.) Dolandırıcılık (madde 157), 9. (Ek:17/10/2019-7188/26 md.) Suç eşyasının satın alınması veya kabul edilmesi (madde 165), 10. Çocuğun kaçırılması ve alıkonulması (madde 234), 11. Ticari sır, bankacılık sırrı veya müşteri sırrı niteliğindeki bilgi veya belgelerin açıklanması (dördüncü fıkra hariç, madde 239), suçları. c) (Ek: 24/11/2016-6763/34 md.) Mağdurun veya suçtan zarar görenin gerçek veya özel hukuk tüzel kişisi olması koşuluyla, suça sürüklenen çocuklar bakımından ayrıca, üst sınırı üç yılı geçmeyen hapis veya adli para cezasını gerektiren suçlar. (2) Soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı olanlar hariç olmak üzere; diğer kanunlarda yer alan suçlarla ilgili olarak uzlaştırma yoluna gidilebilmesi için, kanunda açık hüküm bulunması gerekir. (3) Soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı olsa bile, (...) cinsel dokunulmazlığa karşı suçlarda ve ısrarlı takip suçunda (madde 123/A), uzlaştırma yoluna gidilemez. (Ek cümle: 26/6/2009 - 5918/8 md.) Uzlaştırma kapsamına giren bir suçun, bu kapsama girmeyen bir başka suçla birlikte aynı mağdura karşı işlenmiş olması hâlinde de uzlaşma hükümleri uygulanmaz.

delillerden suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe elde edildiğinde Cumhuriyet savcısı, iddianame düzenlemeden önce suçun ön ödemeye veya uzlaştırmaya tabi ya da seri muhakeme usulünün uygulanması gereken suçlardan olması halinde bu usulleri uygulamadan iddianame düzenleyemeyecektir. Bu nedenle Cumhuriyet savcısı, suçun uzlaştırma, ön ödeme veya seri muhakeme usullerinden birine tabi suçlardan olması halinde bu usulleri uygulamakla yükümlüdür. Nitekim Yargıtay da kararlarında suçun uzlaştırma, ön ödeme veya seri muhakeme usullerinden birine tabi suçlardan olması halinde bu usullerin uygulanmadan iddianame düzenlenmesi halinde iddianamenin iade edilebileceğine hükmetmektedir.⁵⁷²

⁵⁷¹ CMK Madde 250; (1) Soruşturma evresi sonunda aşağıdaki suçlarla ilgili olarak kamu davasının açılmasının ertelenmesine karar verilmediği takdirde seri muhakeme usulü uygulanır: a) Türk Ceza Kanununda yer alan; 1. Hakkı olmayan yere tecavüz (madde 154, ikinci ve üçüncü fıkra), 2. Genel güvenliğin kasten tehlikeye sokulması (madde 170), 3. Trafik güvenliğini tehlikeye sokma (madde 179, ikinci ve üçüncü fıkra), 4. Gürültüye neden olma (madde 183), 5. Parada sahtecilik (madde 197, ikinci ve üçüncü fıkra), 6. Mühür bozma (madde 203), 7. Resmi belgenin düzenlenmesinde yalan beyan (madde 206), 8. Kumar oynanması için yer ve imkan sağlama (madde 228, birinci fıkra), 9. Başkasına ait kimlik veya kimlik bilgilerinin kullanılması (madde 268), suçları. b) 10/7/1953 tarihli ve 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanununun 13 üncü maddesinin birinci, üçüncü ve beşinci fıkraları ile 15 inci maddesinin birinci, ikinci ve üçüncü fıkralarında belirtilen suçlar. c) 31/8/1956 tarihli ve 6831 sayılı Orman Kanununun 93 üncü maddesinin birinci fıkrasında belirtilen suç. d) 13/12/1968 tarihli ve 1072 sayılı Rulet, Tilt, Langırt ve Benzeri Oyun Alet ve Makinaları Hakkında Kanununun 2 nci maddesinde belirtilen suç. e) 24/4/1969 tarihli ve 1163 sayılı Kooperatifler Kanununun ek 2 nci maddesinin birinci fıkrasının (1) numaralı bendinde belirtilen suç. (2) Cumhuriyet savcısı veya kolluk görevlileri, şüpheliyi, seri muhakeme usulü hakkında bilgilendirir. (3) Cumhuriyet savcısı tarafından seri muhakeme usulünün uygulanması şüpheliye teklif edilir ve şüphelinin müdafii huzurunda teklifi kabul etmesi hâlinde bu usul uygulanır.

⁵⁷² Y3CD, 09.01.2019, 2018/7900E 2019/241K; Y13CD, 29.05.2019, 2019/2512E 2019/9264K

2.3.4. Soruşturma veya Kovuşturma Yapılması İzne veya Talebe Bağlı Olan Suçlarda İzin Alınmaksızın veya Talep Olmaksızın İddianame Düzenlenmesi

CMK'nin 174. maddesinin 1. fıkrasının d bendinde düzenlenen iade nedeni 17.10.2019 tarihli 7188 sayılı Kanun ile yapılan değişikliklerle kanuna dahil edilmiştir. Kanuni düzenlemeden önce Yargıtay kararlarında, söz konusu hususun iade nedeni yapıldığı görülmektedir.⁵⁷³ Yapılan değişikliklerle söz konusu iade nedeni kanuni düzenlemeye kavuşturulmuştur. Soruşturma izni, “bazı suçlarda, kamusal iddia makamının sorması üzerine, yetkili resmi makamların, fail hakkında soruşturma yapılması veya kamu davası açılmasında kamu yararı bulunduğu yönünde yaptıkları irade açıklaması”⁵⁷⁴ olarak tanımlanmaktadır.⁵⁷⁵ Cumhuriyet savcısı soruşturma evresi sonunda toplanan delillerden suçun işlendiği hususunda yeterli şüpheye ulaştığında görevli ve yetkili mahkemeye hitaben bir iddianame düzenleyecektir. Şüphelinin 4483 sayılı Kanun kapsamında memur veya diğer kamu görevlisi olması halinde ve işlenen suçun “görev sebebiyle” işlenmesi halinde Cumhuriyet savcısı, soruşturmaya

⁵⁷³ “4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanunu'nun özel bir yöntem öngörmeyen 29/1. maddesindeki düzenlemeyle, kamu görevlisinin soruşturma usulü bakımından tabi olduğu 4483 sayılı Yasa'da yer verilen hükümler kastedilmiştir. 4483 sayılı Yasa ve benzeri özel soruşturma usulünü düzenleyen diğer yasalar gereğince, ilgili idari merci tarafından soruşturma ve/veya kovuşturma izni verilmeksizin ceza soruşturması yürütülemeyeceğinden, soruşturma ve kovuşturma şartlarının gerçekleşmediği hallerini de içerecek şekilde 5271 sayılı Yasa'nın 172/1. maddesi hükmü de dikkate alınıp 174. maddede açıkça belirtilmemekle birlikte, iddianamenin iadesi kurumuna ilişkin yasal düzenlemenin amacı gözetildiğinde soruşturma ve kovuşturma şartı niteliğinde bulunması nedeniyle, 4483 sayılı Yasa uyarınca soruşturma izni alınmamasının da iddianamenin iadesi nedeni olarak kabul edilmesi bir zorunluluk olarak kabul edilmelidir.” Y4CD, 03.05.2012, 2012/5915E. 2012/10384K

⁵⁷⁴ Şahin ve Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 66.

⁵⁷⁵ 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanununun 1. maddesinde de kanunun amacının “memurlar ve diğer kamu görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri suçlardan dolayı yargılanabilmeleri için izin vermeye yetkili mercileri belirtmek ve izlenecek usulü düzenlemek” olarak açıklanmaktadır.

başlamadan önce ilgili makamdan soruşturma izni talep edecektir. İlgili makamlar 4483 sayılı Kanun madde 3'te düzenlenmektedir. Soruşturma izni, ceza muhakemesi hukukuna göre nitelik itibariyle “soruşturma şartı” olarak kabul edilmektedir.⁵⁷⁶ Bu nedenle Cumhuriyet savcısı, soruşturma izni almadan iddianame düzenlediği hallerde mahkeme tarafından iddianame iade edilebilecektir. Cumhuriyet savcısının bazı suçlar bakımından soruşturma başlatabilmesi için Adalet Bakanının talebi gerekmektedir. Bu suçlara örnek olarak TCK m. 12 ve m. 13 verilebilir. Bu tarz suçlarda Cumhuriyet savcısı tarafından şüpheli hakkında soruşturma başlatılmadan önce Adalet Bakanının talebi gereklidir. Söz konusu talep şartı olmadan soruşturma başlatılıp bunun devamında iddianame düzenlendiği hallerde, mahkeme iddianameyi iade edebilecektir.

2.3.5. Yeterli Şüphenin İddianamenin İadesine Konu Olup Olamayacağı Hususu

Cumhuriyet savcısı tarafından kamu davası açmak üzere tanzim edilecek iddianame için başlangıç (basit) şüphesi ve makul şüphe yeterli olmayacak; en azından yeterli veyahut kuvvetli şüpheye ulaşılması gerekecektir. Öte yandan Cumhuriyet savcısı tarafından yeterli şüpheye ulaşılmadan, başlangıç (basit) şüphesi ile iddianame tanzim edildiği takdirde, söz konusu bu iddianamenin “yeterli şüphe” şartını barındırmadığı gerekçesiyle mahkemece iade edilip edilmeyeceği hususu öğretilerde tartışmalıdır.⁵⁷⁷ Şöyle ki mahkemenin iddianamenin iadesi merhalesinde, suçun işlenip işlenmediğine yönelik olarak “yeterli şüphenin” teşekkül edip etmediği konusunda değerlendirme yetkisinin bulunmadığını,⁵⁷⁸ bahsedilen bu değerlendirmenin işin esasına ait olması

⁵⁷⁶ Cemre Saygın, “Ceza Muhakemesi Hukuku’nda İddianame, İddianamenin Unsurları ve İddianamenin İadesi” (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019), 125.

⁵⁷⁷ Erkut Güçlü Kahraman, “Yeterli Şüphe Kavramının İddianamenin İadesi Kurumu Bakımından Değerlendirilmesi”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. 16, S.1 (2014): 144 <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/753702> [26.02.2020]

⁵⁷⁸ Gökçen, vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 586.

hasebiyle kovuşturma aşamasında ve çelişme yönteminin⁵⁷⁹ kullanılması marifetiyle yapılması gerektiğini belirten görüş⁵⁸⁰ olduğu gibi, mahkemelerin tanzim edilen iddianameleri iade ederken, kullanacakları dile özen göstermesi gerektiğini, zira muhakeme konusu hadiseyle ilgili fikir açıklamalarının ihsas-ı rey (oyunu, görüşünü



⁵⁷⁹ “Bu bağlamda yapılan bir tanıma göre çelişme, muhakemede, hüküm verme faaliyetine katılacakların düşüncelerini karşılıklı olarak bildirmelerinin sağlanmasıdır. Bu imkânı sağlayan çelişme ilkesi ile ceza muhakemesi sürecindeki bütün süjeler, birbirlerinin fikirlerini öğrenecekler, hüküm için hep birlikte düşüneceklerdir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin, 60366/00 başvuru numaralı ve 31.10.2006 tarihli, KAHRAMAN/Türkiye davasındaki kararında, çekişmelilik ilkesine uygun bir yargılanma hakkında bahsedilebilmesi için bu hakkın, taraflar için diğer tarafın oluşturduğu görüşlerden veya sunduğu kanıtlardan haberdar olma ve bunlar hakkında tartışabilme olanağını içermesi gerektiğine işaret edilmiştir.” Hakan Kaşka ve Zeynep Büşra Şenyiğit, “Türk Ceza Muhakemesi Mevzuatındaki Bazı Hükümlerin Çelişme İlkesi Açısından Değerlendirilmesi”, S.D.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi C.3, S.2 (2013): 135-136 <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/213554> [29.02.2020]

⁵⁸⁰ Metin Fezyioğlu, “5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu Hakkında Bazı Tespit ve Değerlendirmeler”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S.62 (2006): 43-44 <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2006-62-193> [29.02.2020]

belli etme) olarak değerlendirilebileceğini ileri süren görüşler de vardır.⁵⁸¹ Keza mahkemenin Cumhuriyet savcısı tarafından tanzim edilen iddianameyi “yeterli şüphe” açısından değerlendirmesi, başka bir deyişle soruşturma aşamasında elde edilen delillerin yeterli şüphe oluşturup oluşturmadığını incelemesi, davanın esasına ilişkin maddi soruna değinme anlamına geleceği gibi, hakkında murafaa yapılmaksızın edinilmiş bir şüphenin ortaya çıkmasına da yol açacağını, ortada bir murafaa olmaksızın edinilmiş bu görüş sebebiyle de, sanık hakkında davasız bir ön muhakeme yapılmış olacağını ve bu halin de adil yargılanma hakkını zedeleyeceğini belirten görüşler de vardır.⁵⁸² Yargıtay da birkaç kararında suçun işlenip işlenmediği konusunda yeterli şüphenin var olup olmadığının takdirinin Cumhuriyet savcısına ait

⁵⁸¹ Erdener Yurtcan, *Ceza Yargılaması Hukuku*, 16 bs. (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019), 510; “Kanaatimize Cumhuriyet savcısının kamu davası açma görevini düzenleyen CMK’nın 170. maddesinde suçun işlendiği hususunda ‘yeterli delil’ yerine daha geniş anlamli bir kavram olan ‘yeterli şüphe’nin varlığının aranmış olması ve bu doğrultuda soruşturma evresi sonunda toplanan deliller suçun işlendiğine yönelik yeterli şüpheyi oluşturuyorsa Cumhuriyet savcısı tarafından kamu davasının açılması zorunluluğu karşısında mahkemenin iddia makamının delil değerlendirmesine tabi hususları iade gerekçesi yapması mümkün olmamalıdır. Sonuç olarak, 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu uyarınca iddianamenin düzenlenmesi açısından belirgin ve yeterli bir kıstas olarak kabul edilen yeterli şüphenin soruşturma sonucunda oluştuğunu düşünen ve bu kanaatle kamu davasını açan Cumhuriyet savcısının CMK’nın 170. maddesinde belirtilen unsurlara da dikkat etmek suretiyle düzenlediği iddianamenin mahkeme tarafından delil tartışmasına girilerek yeterli şüphenin oluşmadığı gerekçesiyle iade edilmesi, ihsas-ı rey olarak değerlendirilebilecektir.” Kahraman, “Yeterli Şüphe Kavramının İddianamenin İadesi Kurumu Bakımından Değerlendirilmesi”, 147 [29.02.2020]

⁵⁸² Özar, “İddianamenin İadesi, Tespitler, Sorunlar ve Öneriler”, 333-334.

olduğunu belirtmişse de;⁵⁸³ yeterli şüphenin oluşmadığı gerekçesiyle iddianamenin iadesine karar verilebileceğini belirttiği karar da vardır.⁵⁸⁴



⁵⁸³ “Cumhuriyet savcısı, suçun işlendiği ve kamu davasının açılması yönünde yeterli şüphe olduğu kanaatine vardığı takdirde, iddianamesini düzenler. Yeterli şüphenin oluşup oluşmadığının takdiri Cumhuriyet savcısına aittir. Şüpheli hakkında kamu davası açılmasını gerektirir nitelikte yeterli şüphe oluşturacak delil elde edilememesi veya kovuşturma olanağının bulunmaması hallerinde ise Cumhuriyet savcısı tarafından kovuşturmayaya yer olmadığına karar verilir.” Y10CD, 27.02.2017, 2015/5174E 2017/772K; Y10CD, 20.02.2017, 2015/4849E 2017/676K; Y10CD, 05.12.2016, 2015/3983E 2016/3962K; “5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 170. maddesinde, iddianamede bulunması gereken hususların neler olacağı gösterildiği, aynı Kanunun 174/1. maddesinde ise iddianamenin hangi hallerde iadesine karar verileceğinin belirtildiği, anılan Kanunun 170/1. maddesi gereğince kamu davası açma görevinin Cumhuriyet savcısında olduğu, anılan maddenin 2. fıkrasında ise soruşturma evresi sonucunda toplanan deliller suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe oluşturuyorsa Cumhuriyet savcısının iddianame düzenleyeceği ve suçun işlendiği hususunda yeterli şüphenin oluşup oluşmadığının takdirinin Cumhuriyet savcısına ait olduğu gibi Cumhuriyet savcısının kovuşturma yapılmasına yer olmadığına dair karar vermeye zorlanamayacağı cihetle, suçun işlendiğine dair somut ve yeterli delil bulunmadığı takdirde mahkemesince yargılama aşamasında beraat kararı verilebileceği hususları gözetilmeden” Y16CD, 01.10.2015, 2015/4901E 2015/2796K; “5271 sayılı CMK’nun 170/3 ve 174/1. maddelerinde iddianamede nelerin gösterileceği ve hangi hâllerde iadesine karar verileceğinin açıkça gösterildiği, anılan maddeye göre ‘a) 170 inci Maddeye aykırı olarak düzenlenen, b) suçun sübûtuna etki edeceği mutlak sayılan mevcut bir delil toplanmadan düzenlenen, c) önödeme veya uzlaşmaya tâbi olduğu soruşturma dosyasından açıkça anlaşılan işlerde önödeme veya uzlaşma usulü uygulanmaksızın düzenlenen iddianamenin Cumhuriyet Başsavcılığına iadesine karar verilebileceğinin belirtildiği,’ aynı Yasanın 170/2. maddesine göre soruşturma evresi sonucunda toplanan kanıtlar suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe oluşturuyorsa Cumhuriyet Savcısının bir iddianame düzenleyeceğinin hükme bağlandığı, Cumhuriyet Savcısından yeni delil yaratması beklenemeyeceğinden iddianamede gösterilen kanıtların hükümlülüğe yeter nitelikte olmadığı gerekçesiyle iddianamenin iade edilemeyeceği, elde edilen kanıtları yorumlayarak faili ve suç niteliğini takdir ve belirlemenin Mahkemenin görevine gireceği” Y6CD, 08.06.2010, 2008/28378E 2010/8800K; “5271 sayılı CYY’nın 160/2. maddesi uyarınca Cumhuriyet savcısı, maddi gerçeğin araştırılması ve adil bir yargılamanın yapılabilmesi için şüphelinin lehinde ve aleyhinde olan delilleri toplamakla yükümlüdür. CYY’nın 170. maddesinin 1. ve 2. fıkraları uyarınca, kamu davasını açma görevi kendisine

ait bulunan Cumhuriyet savcısı, soruşturma evresinde toplanan deliller suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe oluşturuyorsa iddianame düzenler. Cumhuriyet savcısının bu yetkisine karşın, CYY'nın 174. maddesinde belirli koşulları taşımayan iddianamenin mahkemece iadesine karar verileceği belirtilmiştir. 5271 sayılı CYY'nın 174/1 maddesinde; 'Mahkeme tarafından, iddianamenin ve soruşturma evrakının verildiği tarihten itibaren onbeş gün içinde soruşturma evresine ilişkin bütün belgeler incelendikten sonra, eksik veya hatalı noktalar belirtmek suretiyle; a)170 inci maddeye aykırı olarak düzenlenen, b)Suçun sübutuna etki edeceği mutlak sayılan mevcut bir delil toplanmadan düzenlenen, c)Önödeme veya uzlaşmaya tabi olduğu soruşturma dosyasından açıkça anlaşılan işlerde önödeme veya uzlaşma usulü uygulanmaksızın düzenlenen, İddianamenin Cumhuriyet Başsavcılığına iadesine karar verilir.' hükmü yer almaktadır. İncelenen dosyada; soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısı tarafından şüphelinin savunması, kolluk görevlilerince düzenlenen 28.4.2006 tarihli olay tutanağı, 1.5.2006 tarihli yüzleştirme tutanağı, yakınan ve tanık anlatımları gibi olayın sübutuna ilişkin önemli tüm kanıtların elde edildiği anlaşılmaktadır. Cumhuriyet savcısı, bu kanıtlar karşısında şüphelinin TCY'nın 265/1,4. maddesindeki suçu işlediği hakkında yeterli şüphe nedenlerinin olduğu kanısıyla kamu davasını açmış bulunduğundan, CYY'nın 174. maddesinde düzenlenen iddianamenin iadesi kurumunun mahkemeye, hakkında dava açılan şüphelinin suçun faili olup olmadığına ilişkin olarak kanıt değerlendirilmesinde bulunma yetkisi tanımadığı gözetilmeden" Y4CD, 19.03.2008, 2007/11638E 2008/3882K; "5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 170.maddesinde, iddianamede bulunması gereken hususların neler olacağına gösterildiği, aynı Kanun'un 174/1.maddesinde ise iddianamenin hangi hallerde iadesine karar verileceğinin belirtildiği, anılan kanun'un 170/1.maddesi gereğince kamu davası açma görevinin cumhuriyet Savcısında olduğu, anılan maddenin 2.fikrasında ise soruşturma evresi sonucunda toplanan deliller suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe oluşturuyorsa Cumhuriyet Savcısının iddianame düzenleyeceği ve suçun işlendiği hususunda yeterli şüphenin oluşup oluşmadığının takdirinin Cumhuriyet Savcısına ait olduğu gibi Cumhuriyet Savcısının kovuşturma yapılmasına yer olmadığına dair karar vermeye zorlanamayacağı cihetle, suçun işlendiğine dair somut ve yeterli delil bulunmadığı takdirde mahkemesince yargılama aşamasında beraat kararı verilebileceği gözetilmeksizin" Y2CD, 29.04.2008, 2008/10372E 2008/7629K.

Karşı düşünce olarak, mahkemenin “yeterli şüphe” var olmadan tanzim edilmiş iddianameyi iade edebileceği ve bu halin ihsas-ı rey niteliği barındırmayacağı, aksi halde mahkemenin muhakeme sırasında şüphenin yoğunluğunu belirlediği tüm durumlarda (örneğin sanık hakkında tutuklama koruma tedbirinin uygulandığı halde mahkemenin “kuvvetli şüpheyi” kabul etmesi gibi) ihsas-ı reyde bulunduğu kabulünü gerekli kılacağı, iddianamenin iadesi merhalesinde mahkeme tarafından ifa edilen işin, iddianamede mevcut delillerin kritiğinin yapıldığı bir kısmın esasen var olup olmadığını tayin etmekten ve olmaması halinde iddianamenin iade edilmesinden ibaret olduğu, deliller elde edilmediğinden veya suçun unsurlarının kritik edilmediğinden bahisle iddianamenin iade edilmesinin mahkemenin tarafsızlığına zarar vermeyeceğini savunan görüş de vardır.⁵⁸⁵

Kanaatimizce de mahkemece, iddianamenin iadesi ya da kabulü yönüyle yapılan değerlendirme aşamasında, “yeterli şüphenin” olup oluşmadığının kritiğinin yapılabileceği, zira CMK’nin 174.maddesinde iddianamenin iadesi nedenlerinden birinin açıkça “iddianamenin 170.maddeye aykırı olarak düzenlenmesi” olarak belirtildiği, bu doğrultuda 170.madde bir bütün olarak değerlendirildiğinde, “yeterli şüphenin” de Cumhuriyet savcısı tarafından tanzim edilen iddianamenin zorunlu bir unsuru olduğu, kaldı ki yukarıda da açıkça izah edildiği üzere kanun koyucu tarafından “iddianamenin iadesi merhalesinin” getiriliş amacının 1412 sayılı CMUK döneminde olduğu haliyle Cumhuriyet savcılarını tarafından “başlangıç (basit) şüphesi” ile tanzim

⁵⁸⁴ Yargıtay 12. Ceza Dairesinin 20.01.2016 tarih ve 2015/15916-2016/765 sayılı kararı ile “taksirli öldürme suçundan yürütülen soruşturma sonucunda, toplanan tüm deliller değerlendirildiğinde, meydana gelen trafik kazasından dolayı şüphelinin kusurunun bulunmamasına rağmen, kusurluluğun takdirinin mahkemeye ait olduğundan bahisle düzenlenen iddianamenin “Yeni Türk Ceza Adalet Sisteminde” benimsenen “Kişilerin Lekelenmeme hakkı” ile “Eksiksiz Soruşturma” ve “Kamu davasının tek ya da zorunlu olduğunda birbirini izleyen oturumlarda ve mümkünse bir günde sonuçlandırılması” prensiplerine aykırı olup, anılan iddianamenin şüpheli hakkında dava açmaya yeterli şüphe bulunmaması nedeniyle iadesine ilişkin kararın” isabetli olduğuna hükmettiği görülmektedir.

⁵⁸⁵ Karakurt, “Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda İddianamenin İadesi”, 10-11 [29.02.2020]

edilen iddianamelerin önüne geçmek olduğu bilinmektedir.⁵⁸⁶ Ayrıca, 5271 sayılı CMK'de, şüphe çeşitlerinin (basit, makul, yeterli ve kuvvetli) nevine göre değerlendirilmesinin salt Cumhuriyet savcısına ya da mahkemeye ait olduğuna dair herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Bu cihetle “yeterli şüphenin” oluşup oluşmadığının takdirinin salt Cumhuriyet savcısına ait olduğunu söylemenin yasal bir dayanağı bulunmamakla birlikte bu iddia 5271 sayılı CMK'nin 173.maddesine⁵⁸⁷ açıkça aykırılık teşkil etmektedir. Şöyle ki, Cumhuriyet savcısı tarafından “yeterli şüpheye” ulaşılamadığı gerekçesiyle verilen “kovuşturmaya yer olmadığına dair karara”, ilgilinin süresi içerisinde itiraz etmesi ve itiraz merci olan sulh ceza hakimliğinin itirazı yerinde görüp verilen kararı kaldırması halinde Cumhuriyet savcısı bir iddianame tanzim etmek zorundadır.⁵⁸⁸ Dolayısıyla Cumhuriyet savcısı tarafından “yeterli şüphenin” oluşmadığı gerekçesiyle verilen kararı, ilgili sulh ceza hakimliği “yeterli şüphenin” oluştuğuna kanaat getirip kaldırabilmekte ve bu karar sonucunda Cumhuriyet savcısı kanun gereği iddianame tanzim etmek zorunda kalabilmektedir. Hal böyleyken, soruşturma aşamasında dahi, “yeterli şüphenin” oluşup oluşmadığına,

⁵⁸⁶ Bkz. dipnot 10

⁵⁸⁷ 5271 sayılı CMK Madde 173; (1) Suçtan zarar gören, kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın kendisine tebliğ edildiği tarihten itibaren onbeş gün içinde, bu kararı veren Cumhuriyet savcısının yargı çevresinde görev yaptığı ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerdeki sulh ceza hâkimliğine itiraz edebilir. (2) İtiraz dilekçesinde, kamu davasının açılmasını gerektirebilecek olaylar ve deliller belirtilir. (3) (Değişik: 18/6/2014-6545/71 md.) Sulh ceza hâkimliği, kararını vermek için soruşturmanın genişletilmesine gerek görür ise bu hususu açıkça belirtmek suretiyle, o yer Cumhuriyet başsavcılığından talepte bulunabilir; kamu davasının açılması için yeterli nedenler bulunmazsa, istemi gerekçeli olarak reddeder; itiraz edeni giderlere mahkûm eder ve dosyayı Cumhuriyet savcısına gönderir. Cumhuriyet savcısı, kararı itiraz edene ve şüpheliye bildirir. (4) (Değişik: 25/5/2005 - 5353/26 md.) Sulh ceza hâkimliği istemi yerinde bulursa, Cumhuriyet savcısı iddianame düzenleyerek mahkemeye verir. (5) Cumhuriyet savcısının kamu davasının açılmaması hususunda takdir yetkisini kullandığı hâllerde bu madde hükmü uygulanmaz. (6) (Değişik: 2/1/2017-KHK-680/11 md.; Aynen kabul: 1/2/2018-7072/10 md.) İtirazın reddedilmesi halinde aynı fiilden dolayı kamu davası açılabilmesi için 172 nci maddenin ikinci fıkrası uygulanır.

⁵⁸⁸ CMK madde 173/4

bittabi iddianame tanzim edilip edilmeyeceğine, ilgili sulh ceza hakimliği karar verebiliyorken, soruşturmadan sonra kovuşturmadan önceki bu ara aşamada (ara muhakemede) ilgili ceza mahkemesi “yeterli şüphenin” oluşup oluşmadığına pekala karar verebilecek ve oluşmadığına kanaat getirdiği takdirde CMK’nin 174/1-a maddesi uyarınca, “yeterli şüphenin oluşmadığı” gerekçesiyle tanzim edilen iddianameyi iade edebilecektir.

2.3.6. İddianame Yerine Geçen Belgenin İddianamenin İadesine Konu Olup Olamayacağı Hususu

İddianamenin iadesi kararı verilebilmesi için öncelikli olarak yargılama yapılabilmesini sağlayacak bir iddianamenin bulunması gerekmektedir. Zira mahkemeye sevk edilen ve bir istek içeren her vesika iddianame değildir. İddianamenin esaslı unsurları onun bir Cumhuriyet savcısı tarafından ve kamu davası istemli olarak kaleme alınmasıdır. Dolayısıyla Cumhuriyet savcısı haricindeki kişilerin mahkemeye sunduğu belgeler ile Cumhuriyet savcısının mahkemeye yönelttiği ve fakat kamu davası istemini havi olmayan belgelerin iadesi söz konusu

olamayacaktır.⁵⁸⁹ Nitekim Yargıtay bir kararında⁵⁹⁰ Cumhuriyet başsavcılığınca verilen kovuşturmaya yer olmadığına dair karara müteakip yine Cumhuriyet başsavcılığınca ele geçen sahte paranın ilgili mahkemeden TCK 54/4 uyarınca müsaderesi talebinin, mahkemece CMK 174.maddesi uyarınca iade edilmesini hukuka

⁵⁸⁹ Karakurt, “Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda İddianamenin İadesi”, 8-9 [14.12.2019]

⁵⁹⁰ “Somut olayda, Adana Cumhuriyet Başsavcılığınca şüpheli hakkında kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilip sahte paranın 5237 sayılı TCK.nun 54/4 maddesi uyarınca zoralımı için yetkili mahkemeye başvurulduğu anlaşılmaktadır. Burada çözümlenmesi gereken öncelikli sorun açılmış bir kamu davası bulunmayan hallerde zoralım kararı verilmesine yönelik isteğin iddianame olarak nitelendirilip nitelendirilemeyeceğidir. 5237 sayılı TCY.nun zoralımı bir fer’i ceza değil güvenlik tedbiri olarak öngörmüştür. 5237 sayılı TCK.nun 54/4 maddesi uyarınca zoralıma karar verilebilmesi için bir mahkumiyet kararının varlığı veya bir suç işlenmesi zorunlu değildir. İncelenen dosyada sahte paranın, hakkında takipsizlik kararı verilen şüpheli Cengiz Yılmaz’a ait olduğu ve bu kişi tarafından suçta kullanıldığı da kesin biçimde belirlenememiştir. Bu nedenle sahte paranın TCK.nun 54/4.maddesi gereğince zoralımına karar verilmesi istenmiştir. 5271sayılı CMK.nun 259.maddesine göre bu istek yetkili sulh ceza hakimince duruşma açılmaksızın karara bağlanabilecektir. Suçun işlenmesine bağlı olarak düzenlenen ve yapılacak yargılamanın çerçevesini ve dayanağını oluşturan belge ile güvenlik tedbiri uygulamasına ilişkin isteği aynı nitelikte ve önemde değerlendirilmeyen yasa koyucu iade kurumunu yalnızca iddianame için öngörmüştür. Yargılamanın sağlıklı ve kısa sürede yapıp sonuçlandırılmasına yönelik bu düzenlemenin soruşturma evresindeki tüm istekler için geçerli olduğunu kabul etmek olanaksızdır. Bu hükmün uygulamasını genişletmek yasal olmayacağı gibi soruşturma işlemlerinin en kısa sürede ve en az harcamayla yerine getirilmesi ilkesine de ters düşecektir. Kaldı ki, kovuşturmasızlık kararı verilmesi nedeniyle, artık ‘şüpheli’ bulunmadığından açık kimliği ve adresinin belirtilmesine de gerek yoktur.” Y4CD, 19.04.2006, 2005/12894E 2006/9686K.

aykırı bulmuş ve iddianamenin iadesi yönteminin sadece iddianame için öngörülmüş olduğuna karar kılmıştır.⁵⁹¹

Yargıtay bir kararında⁵⁹² da Avukatlık Kanununun 59.maddesindeki “son soruşturmanın açılmasına veya açılmasına yer olmadığına karar verilmek üzere” tanzim edilen ve ilgili ağır ceza mahkemesine sevk edilen iddianamenin, avukat sıfatını haiz şüpheli hakkında yargılama yapılmasını sağlayacak vasıfta bir vesika niteliğinde olmadığını, dolayısıyla bu belge hakkında 5271 sayılı CMK’nin 174/1-a maddesi gereğince iade kararı verilemeyeceğini belirtmiştir. Yine Yargıtay bir kararında⁵⁹³ mahkemelerce verilen görevsizlik kararlarına karşı iddianamenin iadesi

⁵⁹¹ “Tüm dosya kapsamına göre, taşınması ve bulundurulması başlı başına suç olan eşyanın istem tarihi itibarıyla 765 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 36/2. maddesine göre müsaderesinin zorunlu olduğu, buna ilişkin talep yazısının bir şüpheli hakkında düzenlenmiş iddianame niteliğinde bulunmadığından, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 170. maddesindeki unsurları taşıması gerekmediği gözetilmeksizin itirazın bu yönden kabulü yerine yazılı şekilde red kararı verilmesinde isabet görülmediğinden bahisle 5271 sayılı CMK.nun 309. maddesi uyarınca anılan kararın bozulması lüzumu Yüksek Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğünün 25.8.2005 gün ve 35524 sayılı yazılı emirle bozma istemine atfen Yargıtay C.Başsavcılığından 13.9.2005 gün ve KYB/2005-153284 sayılı ihbarnamesi ile Dairemize tevdi kılınmakla incelendi...Gereği görüşülüp düşünüldü: 6136 Sayılı Yasaya muhalefet suçundan hakkında takipsizlik kararı verilen Rıza Bardakçı’ya ait tabancanın zoraltımına karar verilmesini talep eden Antalya C.Başsavcılığının 27.5.2005 tarih ve 22765 sayılı yazılı isteminde CMK.nun 170. maddesinde öngörülen hususların bulunmadığından bahisle anılan istem yazısının CMK.nun 174. maddesi gereğince Başsavcılığa iadesine dair Antalya 8. Asliye Ceza Mahkemesinin 20.6.2005 gün ve 15 sayılı kararın kaldırılmasını isteyen Antalya C.Başsavcılığının 23.6.2005 gün ve 10195 sayılı itirazının kabulü yerine reddine dair Antalya 3. Ağır Ceza Mahkemesinin 27.6.2005 gün ve 323 sayılı kararında isabet görülmediğinden, kanun yararına bozma istemine dayalı ihbarname içeriği bu nedenle yerinde bulunduğundan” Y8CD, 04.10.2005, 2005/2622E 2005/9017K.

⁵⁹² Y4CD, 10.06.2009, 2009/4326E 2009/11761K.; Y4CD, 05.12.2006, 2006/6755E 2006/17304K.

⁵⁹³ Y9CD, 02.11.2006, 2006/5763E 2006/5721K.; Benzer hususta bkz. Y9CD, 28.11.2006, 2006/5761E 2006/6648K.; Y6CD, 08.02.2007, 2006/18908E 2007/1489K.

cihetine gidilemeyeceğini, zira mahkemece verilen görevsizlik kararının iddianame niteliğinde bulunmadığını belirtmiştir.

Nitekim 1412 sayılı Kanun döneminde de, bazı Yargıtay kararlarında⁵⁹⁴ iddianamenin imzalanmadığı hallerde usulen açılmış bir kamu davasının olmadığı belirtilmiş ve hükmün bu sebepten bozulmasına karar verilmiştir.⁵⁹⁵ Yine aslına uygunluğu tasdik edilmeyen fotokopi iddianameye istinat edilerek hüküm verilmesi de Yargıtayca⁵⁹⁶ yasaya aykırı bulunmuştur.

5271 sayılı CMK’de iddianame yerine geçen belgelerin “iddianamenin iadesine” konu olup olamayacağı konusunda açık bir hüküm bulunmadığından,⁵⁹⁷ söz konusu bu



⁵⁹⁴ Y6CD, 14.02.1984, 1984/7290E 1984/841K.; Y6CD, 28.12.1984, 1984/9014E 1984/1402K.

⁵⁹⁵ “Belirtelim ki, imza bir işlemin esaslı unsurudur. Bulunmaması, işlemdeki irade unsurunun yokluğunu gösterir ve söz konusu işlemin yok hükmünde sayılmasını gerektirir.” Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 637.

⁵⁹⁶ Y7CD, 21.01.1974, 1974/298E 1974/184K.

⁵⁹⁷ Centel ve Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 643.

belgeler iddianamenin iadesine konu olamaz.⁵⁹⁸ Zira 5271 sayılı CMK sarih bir şekilde “iddianamenin” iadesini düzenlemiştir.⁵⁹⁹

Öte yandan öğretide, yürürlüğe giren 5271 sayılı CMK’nin 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 53’üncü maddesini değiştirdiği ve Danıştay 1.Dairesi tarafından onaylanmış lüzum-u muhakeme kararı olsa bile mahkemenin CMK 174.madde doğrultusunda eksiklik bulunduğu “iddianame yerine geçen belgeyi” iade edebileceği, aksi halde bu tür davalarda olgunlaşmayan ve yeterli şüphe niteliğinde olmayan iddiaların tıpkı eskiden olduğu gibi mahkemeleri uzun yıllar delil araştırması yapmak durumunda bırakacağı savunulmuş ise de,⁶⁰⁰ 5271 sayılı CMK’de 2547 sayılı Kanunun 53’üncü maddesinin kaldırıldığına ilişkin herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Kaldı

⁵⁹⁸ Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 107.

⁵⁹⁹ Çiçek, “2547 Sayılı Yükseköğretim Kanununa Göre Verilen Lüzumu Muhakeme Kararlarının İddianame Yerine Geçip Geçmediği Sorunu”, 83 [24.02.2020]; “İddianamenin iadesinin konusu ancak bir iddianame olabilir. Mahkemeye yöneltilen ve bir talep içeren her belge, iddianame niteliği taşımamaktadır. Bir istemin iddianame olarak değerlendirilebilmesi, öncelikle onun savcı tarafından mahkemeye sunulmasına ve ayrıca kamu davası açmaya yönelik olmasına bağlıdır. O halde savcı dışına bir kimsenin mahkemeye sunduğu belgenin iddianamenin iadesi yoluyla geri çevrilemeyeceği ortadadır.” Karakurt, “Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda İddianamenin İadesi”, 8-9 [24.02.2020]; “5271 sayılı CMK’nın 174.maddesinde ‘İddianamenin İadesi’ müessesesi düzenlenmiş ve hangi hallerde iddianame’nin iade edileceği belirtilmiştir. Ancak 5271 sayılı CMK’nın 174.maddesinde, iddianame yerine geçen ve iddianame hükmünde olan belgelerin iade edileceği hususu yer almamıştır.” Çiçek, “2547 Sayılı Yükseköğretim Kanununa Göre Verilen Lüzumu Muhakeme Kararlarının İddianame Yerine Geçip Geçmediği Sorunu”, 83 [24.02.2020]; “Son olarak temas etmek gerekir ki; Cumhuriyet başsavcılığı dışında, devletin diğer makamları tarafından işin mahkemeye gönderilebildiği hallerde, bu makamların iddianame yerine geçen dava açan belgeleri iade edilemez. Zira CMK. sadece iddianamenin iadesini düzenlemiştir.” Yenidünya, “5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nda Kamu Davasının Açılması, İddianamenin Unsurları ve İadesi”, Parg.105, [24.02.2020]

⁶⁰⁰ Kunter, Yenisey ve Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 1248.

ki TBMM tarafından 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun anılan maddesini değiştiren bir yasa değişikliği de söz konusu değildir.⁶⁰¹

İddianamenin iadesi nedenlerinden birincisi olan “CMK’nin 170.maddesine aykırılık” bahsinin buraya kadar olan bölümünde CMK’nin 170.maddesinin 1 ve 2.fıkralarında baskın olarak belirtilen “kamu davası”, “Cumhuriyet savcısı”, “yeterli şüphesiz” ve “iddianame” kavramlarının muhteviyatı anlatılmış olmakla söz konusu bu mefhumların iddianamenin iadesine konu olup olamayacağı ve olacaksa hangi bağlamda olacağı anlatılmaya çalışılmıştır. Buradan sonraki bölümde ise CMK 170/3 bağlamında iddianamede zorunlu olarak yer alması gereken unsurlar anlatılacaktır.



⁶⁰¹ Gültekin, *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*, 109.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

İDDİANAMENİN İADESİ SEBEBİ ADDEDİLMEMEYECİK NEDENLER

3.1. Hukuki Nitelendirmenin Yanlış Olması

İddianamenin arz edildiği mahkeme tarafından, fail üzerine atılı suçun hukuki nitelendirmesinin (suç nevinin) Cumhuriyet savcısının takdirinden farklı takdir edildiği gerekçesiyle iddianamenin iadesine karar verilemez. Hal böyleyken Cumhuriyet savcının iddianameyi tanzim ettiği vakitte suç nevinin belirlenmesinde son derece özenli olması gerekmektedir. Zira suç nevindeki belirgin bir hata, şüphelinin lekelenmeme hakkını ihlal ederek üzerine atılı suçla hiçbir alakası bulunmamasına rağmen çok ağır bir suçtan ötürü sanık sıfatını almasına neden olabilir ya da sanığın savunmasını önemsememesine neden olabilir. Bu tarz hataların, sanığın iddianameyi tebliğ aldığı anda kendisine isnat edilen suç, bu minvalde neye karşı savunma ifa edeceğini öğrenmesini amaçlayan iddianamenin iadesi kurumunun özü ile bağdaşmaz.⁶⁰²

3.2. Mahkemece İade Süresinin Geçirilmesi

İddianamenin arz edildiği mahkeme, kanunda belirtilen eksikliklerin bulunmasına halinde iddianamenin ve soruşturma evrakının mahkemeye geldiği tarihten itibaren on beş gün içinde iddianamenin iadesi kararı verebilir. Dolayısıyla bu on beş günlük sürenin sonunda mahkemece iddianamenin iadesi kararı verilemez. İddianamenin iadesi bakımından kanunda belirtilen bu süre kesin vasıftadır. Öyle ki CMK'nin 174/3 hükmüne göre bu süre dahilinde iade edilmeyen iddianame kabul edilmiş sayılacağından, söz konusu bu sürenin geçirilmiş olmasının bir karinesi mevcuttur.⁶⁰³

3.3. İlk İade Kararında Belirtilmeyen Nedenler

CMK'nin 174/4 madde hükmünde mahkemece ilk iade kararında belirtilmeyen sebeplere dayanılarak tekrardan iddianamenin iadesi yoluna gidilemeyeceği

⁶⁰² Karakurt, “Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda İddianamenin İadesi”, 25 [05.04.2023]

⁶⁰³ CMK Madde 174; (3) En geç birinci fıkrada belirtilen süre sonunda iade edilmeyen iddianame kabul edilmiş sayılır.

belirtilmiştir. Söz konusu bu düzenleme ile Cumhuriyet savcısı tarafından tanzim edilen iddianamenin arz edildiği mahkemece özenli biçimde incelenerek, iade sebeplerine ve gerekçelerine karar verilmesini sağlamak suretiyle, pek çok kez çeşitli sebeplerle aynı iddianamenin iadesinin ve buna bağlı olarak makul sürede yargılama süresini aşan durumların önüne geçmek amaçlanmıştır. Şayet Cumhuriyet savcısı, iade edilen iddianameyi, iade kararında zikredilen noksanları ve hataları gidermeksizin yeni baştan mahkemeye arz ederse mahkemece söz konusu iddianamenin iadesine tekrardan karar verilebilecektir.⁶⁰⁴ Öte yandan, mahkeme tarafından iadesine karar verilen iddianamenin, Cumhuriyet savcısı tarafından iade kararının gerekçesinde zikredilen durumlar dışında yeni baştan başka öğeleri içerecek şekilde tanzim edilmesi ya da değiştirilmesi de olasıdır. Fakat bu halde mahkemeye arz edilen “yeni iddianamenin” iadesinin de olası olduğu aşikârdır. Zira söz konusu bu halde “aynı iddianamenin” varlığından bahsedilemeyecektir.⁶⁰⁵

3.4. İddianamenin İadesi Kararına İtiraz

Mahkemece verilen iddianamenin iadesi kararı Cumhuriyet savcısının tanzim ettiği iddianameyi mahkemeye arz etmesinden sonra mahkemece ifa edilen ara muhakemenin sonunda verilen bir karardır. Söz konusu bu ara muhakeme evresinde iddianamenin şüpheliye tebliğ edilmesine imkan sağlayan bir düzenleme CMK’de bulunmadığından ara muhakeme diyalektik değildir. Mahkeme huzurunda yalnızca iddianame ve soruşturma evrakı olduğundan şüphelinin ara muhakemedeki tesiri soruşturma evrakında bulunan ifadeleri ile münhasırdır.

İddianamenin iadesi kararı yalnızca Cumhuriyet savcısı tarafından kamu davası açılmak üzere tanzim edilen iddianamenin arz edildiği mahkemece verilebilir. Bir başka anlatımla hakim tarafından söz konusu bu kararın verilebilmesi olası değildir. Kaldı ki bu hal CMK’nin 174/1 madde hükmünde açıkça belirtilmiştir. Öte yandan mahkemece verilen iddianamenin iadesi kararına karşı yalnızca Cumhuriyet savcısının itiraz etme hakkı vardır.⁶⁰⁶ Dolayısıyla iddianamede taraf olarak yer alan diğer şahısların (şüpheli, müdafii, mağdur, vekil, suçtan zarar gören vs.) bahsi geçen karara

⁶⁰⁴ Şahin ve Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 132.

⁶⁰⁵ Karakurt, “Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda İddianamenin İadesi”, 25 [05.04.2023]

⁶⁰⁶ CMK Madde 174; (5) İade kararına karşı Cumhuriyet savcısı itiraz edebilir.

itiraz etme hakkı yoktur. Cumhuriyet savcısınca iddianamenin iadesine yapılan itirazda, itiraza ilişkin genel hükümler⁶⁰⁷ uygulanmaktadır.

3.5. Karara İtiraz Sonucu

Cumhuriyet savcısının tanzim ettiği iddianameyi mahkemeye arz etmesi CMK’de salt olarak, kamu davasının açılmış olmasına ve bu minvalde soruşturma evresinden kovuşturma evresine geçilmesine bittabi şüphelinin sanık sıfatını almasına sebebiyet verecek yeterlikte değildir. Zira her şeyden önce mahkeme tarafından Cumhuriyet savcısınca tanzim edilen iddianamenin kabul edilmesi gerekmektedir. Mahkemece verilecek iddianamenin kabulü kararı, kamu davasının açılması açısından kurucu bir koşul vasfındadır.⁶⁰⁸ İddianamenin kabulü hali kanunda iddianamenin iadesi için belirtilen süre içinde mahkemece bu yola tevessül edilmemesi veya bahsedilen sürenin bitmesinden önce iddianamenin kabulüne karar verilmesi ile vücut bulacağından, mahkemece verilen iddianamenin iadesi kararının en mühim neticesi, kamu davasının açılmasına, bir başka deyiş ile kovuşturma evresine geçilmesine mani olmasıdır.

⁶⁰⁷ CMK Madde 267 vd.

⁶⁰⁸ Metin Feyzioğlu, “Ceza Muhakemesi Kanunu’na Göre, İddianamenin Hazırlanmasına ve Kabulüne İlişkin Bazı Düşünceler”, Ceza Hukuku Dergisi, Y.1, S.1, (Eylül 2006): 31

SONUÇ

5271 sayılı CMK ile mahkemelere iddianameleri değerlendirme yetkisi tanınmıştır. Kanun koyucu iddianamenin değerlendirilmesi için mahkemeye soruşturma evrakının verildiği tarihten itibaren 15 günlük süre tanımıştır. Mahkeme bu süre içerisinde varsa eğer iddianamede bulunan eksiklikleri tespit ederek 15 günlük süre içerisinde iddianamenin iadesine karar verecektir. Mahkemenin 15 günlük süre içerisinde iadesine karar vermediği iddianame kabul edilmiş sayılır. Mahkeme her ne kadar iddianameyi değerlendirirken iddianamede gösterilen suçla bağlı olsa da yargılama yaparken bağlı değildir.

CMK'nin 174. maddesine göre yeterli şüpheye ulaşılmadan iddianame düzenlenilmesi halinde iddianamenin iade edilebileceğini düzenlenmektedir. Ancak Yargıtay kararlarına bakıldığında yeterli şüpheyi değerlendirme yetkisinin Cumhuriyet savcısına ait olduğu ve bu sebepten ötürü iddianamenin iade edilemeyeceği belirtilmiştir. Ayrıca mahkemelerin yeterli şüphenin olmaması nedeniyle iddianameyi iade ettikleri hallerde hakimin işin esasına girdiği gerekçesiyle ön yargılı davrandığı ve bu durumda hakimin reddi kurumunu akıllara getirdiği öğretilmektedir. Hakimin iddianameyi değerlendirirken yeterli şüphenin varlığını incelemesi işin esasına girdiği anlamına gelmeyeceği kanaatindeyiz. Hakimin burada incelemesi gereken husus kamu davası açılması için yeterli şüphe oluşturacak delillerin mevcut olup olmadığı yönündedir. Bu husus ise işin esasına girerek hakimde bir ön yargı oluşturduğu anlamına gelmez.

Bir başka tartışma konusu ise suçun sübutuna doğrudan etki edecek mevcut bir delil kavramıdır. 174. maddede suçun sübutuna mutlak surette etki edecek delil toplanmadan düzenlenen iddianamenin iade edileceği düzenlenmekteydi. Mutlak surette etki edecek delil kavramı mahkemeler ile savcılar arasında farklı yorumlandığından Cumhuriyet savcısının dosyaya eklemediği bir delil nedeniyle mahkemeler iddianameyi iade etmekteydi. Bu karışıklığın önüne geçebilmek için 7188 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikle suçun sübutuna doğrudan etki edecek mevcut bir delil toplanmadan düzenlenen iddianamenin iade edileceği şeklinde değiştirildi. Söz konusu değişiklik ile de tartışmaların önüne geçilebildiğini düşünmemekteyiz. Doğrudan etki edecek delil kavramı da mutlak surette etki edecek

kavramı gibi muğlak ifadeler içermektedir. Örneğin Yargıtay kararlarına baktığımızda şüphelinin ifadesinin doğrudan etki edecek delil olmadığı yönünde kararları olduğu gibi, doğrudan etki edecek delil kapsamında kararları da mevcuttur.

Kanun koyucu, 7188 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikle CMK'nin 174. maddesinin 1. fıkrasının d bendinde muhakeme şartlarından izin ve talep şartı olmadan düzenlenen iddianamenin iade edileceğini düzenlemiştir. Ancak diğer muhakeme şartları bakımından herhangi bir düzenleme öngörmemiştir. Bu husus ise iddianamenin sadece izin ve talep şartı olmadan düzenlenmesi halinde iade edilebileceğini, diğer muhakeme şartları bakımından iade edilemeyeceği anlamına gelmektedir. Daha önce ifade ettiğimiz üzere mahkeme, iddianameyi iade ederken CMK m. 174'deki sebeplerle bağlıdır. Yani iade sebepleri sınırlı sayıdadır. Ancak Cumhuriyet savcısının, somut olayda muhakeme şartlarını tamamlamadan ya da muhakeme engellerinin varlığı halinde şüpheli hakkında kamu davası açması mümkün değildir. Cumhuriyet savcısının muhakeme engelinin varlığına rağmen ya da muhakeme şartlarının eksikliğine rağmen iddianame düzenlenmesi halinde, mahkemenin iddianameyi iade edebileceği yönünde açıkça bir düzenleme bulunmamaktadır. Kanımızca bu durumda mahkeme söz konusu eksikliği yargılama aşamasında gidermesi gerekmektedir.

Bahsettiğimiz sorunların önüne geçilebilmesi için pek çok çözüm yolu olduğunu düşünmekteyiz. İlk olarak kanun koyucu iddianamenin hangi hallerde iade edileceğini, hangi hallerde iade edilemeyeceğini muğlak ifadeler kullanmadan açıkça düzenlemelidir. Bu konuda gerekirse tek tek sayım yoluna gitmelidir. Bu düzenlemenin mümkün olmaması halinde en büyük görev Yargıtay'a düşmektedir. Yargıtay dairelerinin vermiş olduğu kararlar arasında bir birlik oluşturulmalı, aynı iade sebebinden dolayı verilen kararlar arasında çelişki olmamalıdır. İddianamenin iadesi konusunda her ne kadar düzenleme yapılsa da bunu uygulayacak olanlar ilk derece yargılamasındaki hakim ve Cumhuriyet savcılarıdır. Bu nedenle Cumhuriyet savcılarının iddianame düzenlerken kanunda öngörülen şartlara uygun olarak düzenlemeleri ve soruşturma dosyasını eksiksiz olarak hazırlamaları gerekir. Hakimlerin ise iddianameyi kanunda belirtilen hususlar neticesinde inceleyerek varsa iade nedenlerini belirterek iade etmeleri, aksi halde iade etmemeleri gerekir.

KAYNAKÇA

Kitaplar

- Aksoy, Şemsettin. *Önleme ve Koruma Tedbiri Olarak Arama*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2007.
- Aydın, Murat. *Kamu Davasının Açılması ve İddianame*. 1 bs. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2003.
- Bayraktar, Köksal, Serap Keskin Kızıroğlu, Ali Kemal Yıldız, Pınar Memiş Kartal, Sinan Altunç, Gülşah Bostancı Bozbayındır, Barış Erman, Fulya Eroğlu Erman, Gülşah Kurt ve Hasan Sınar. *Özel Ceza Hukuku-Kişilere Karşı Suçlar*. C.2, 1 bs. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2017.
- Bostancı Bozbayındır, Gülşah. *Ceza Hukukunda Haksız Tahrik*. İstanbul: Beta Yayıncılık, 2013.
- Cengiz, Serkan, Fahrettin Demirağ, Teoman Ergül, Jeremy McBride ve Durmuş Tezcan. *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Ceza Yargılaması Kurum ve Kavramları*. Ankara: Şen Matbaa, 2008.
- Centel, Nur ve Hamide Zafer. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. 22 bs. İstanbul: Beta Basım Yayın, 2024.
- Çolak, Haluk ve Mustafa Taşkın. *Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi*. 2 bs. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2007.
- Erol, Haydar. *Adli Yargı İlk Derece Mahkemelerinde Ceza Yargılaması ve Uygulaması*. 1 bs. Ankara: Yayın Matbaacılık, 2006.
- . *5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu En Yeni 4700 İçtihat*. 1 bs. Ankara: Yayın Matbaacılık, 2008.
- Gökcan, Hasan Tahsin ve Mustafa Artuç. *Yorumlu-Uygulamalı Türk Ceza Kanunu Şerhi*, C.1-5. 2 bs. Ankara: Adalet Yayınevi, 2023
- Gökcen, Ahmet, Murat Balcı, M. Emin Alşahin ve Kerim Çakır. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. 6 bs. Ankara: Adalet Yayınevi, 2022.
- Gözler, Kemal. *Türk Anayasa Hukuku*. 4 bs. Bursa: Ekin Yayıncılık, 2021.

- Gültekin, Özkan. *Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi*. 2 bs. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021.
- Güngör, Devrim. *5237 ve 5271 Sayılı Kanunlar Işığında Şikâyet Kurumu*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2009.
- Hakeri, Hakan. *Ceza Hukuku*. 30 bs. Ankara: Seçkin Yayınevi, 2024.
- Kaymaz, Seydi ve Hasan Tahsin Gökcan. *Uzlaşma ve Önödeme*. 2 bs. Ankara: Seçkin Yayınevi, 2007.
- Kunter, Nurullah ve Feridun Yenisey. *Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, İkinci Kitap, Ceza Muhakemesinin Yürüyüşü*. İstanbul: Beta Yayıncılık, 2003.
- Kunter, Nurullah, Feridun Yenisey ve Ayşe Nuhoğlu. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. 16 bs. İstanbul: Beta Yayıncılık, 2008.
- Malkoç, İsmail ve Mert Yüksektepe. *Açıklamalar ve Yorumlarla 5271 sayılı Yeni Ceza Muhakemesi Kanunu*. C.1. Ankara: Malkoç Kitapevi, 2008.
- Noyan, Erdal. *Ceza Davası*. 2 bs. Ankara: Adalet Yayınevi, 2007.
- Özbek, Veli Özer, Koray Doğan, Serkan Meraklı, Pınar Bacaksız ve İsa Başbüyük. *Ceza Hukuku Bilgisi Genel Hükümler*. 15 bs. Ankara: Seçkin Yayınevi, 2024
- Özbek, Veli Özer, Koray Doğan ve Pınar Bacaksız. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. 17 bs. Ankara: Seçkin Yayınevi, 2024.
- Özbudun, Ergun. *Türk Anayasa Hukuku*. 25 bs. Ankara: Yetkin Yayıncılık, 2025.
- Özgenç, İzzet. *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 20 bs. Ankara: Seçkin Yayınevi, 2024
- Öztürk, Bahri, vd. *Ana Hatlarıyla Ceza Muhakemesi Hukuku*. 10 bs. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2023.
- Parlar, Ali, Muzaffer Hatipoğlu ve Erol Güngör Yüksel. *Deliller, Çapraz Sorgu ve İspat*. Ankara: Yayın Matbaacılık, 2008.
- Şahin, Cumhuriyet ve Neslihan Göktürk. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. 15 bs. Ankara: Seçkin Yayınevi, 2024.

- Tamöz, Mehmet ve Hüseyin Kocabey. *Türk Hukukunda Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan Önleme ve Adli Amaçlı İletişimin Dinlenmesi, Gizli Soruşturmacı Görevlendirilmesi, Teknik Araçlarla İzleme*. Ankara: Yaklaşım Yayıncılık, 2009.
- Toroslu, Nevzat ve Metin Feyzioğlu. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. 22 bs. Ankara: Savaş Yayınevi, 2023.
- Tosun, Öztekin. *Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri, Muhakemenin Yürüyüşü II*. İstanbul, 1976.
- Uğur, Ali Burak. *İddianame ve İddianamenin İadesi*. 1 bs. Ankara: Adalet Yayınevi, 2018.
- Üçok, Coşkun, Ahmet Mumcu ve Gülnihal Bozkurt. *Türk Hukuk Tarihi*. 26 bs. Ankara: Turhan Kitabevi, 2024.
- Ünver, Yener ve Hakan Hakeri. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. 23 bs. Ankara: Adalet Yayınevi, 2024.
- . *Sorularla Ceza Muhakemesi Hukuku*. Ankara: Türkiye Barolar Birliği Şen Matbaa, 2006.
- Yaşar, Osman ve Cengiz Otacı. *Uygulamalı ve Yorumlu Ceza Muhakemesi Kanunu*. C.1-2. 10 bs. Ankara: Seçkin Yayınevi, 2022.
- Yenisey, Feridun. *Duruşma ve Kanun Yolları*. 2 bs. İstanbul: Beta Yayınevi, 1990.
- Yenisey, Feridun ve Ayşe Nuhoglu. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. 12 bs. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2024.
- Yılmaz, Zekeriya. *Ceza Muhakemesinde Mağdur Hakları – Davaya Katılma – Yargılama Giderleri*. 1 bs. Ankara: Seçkin Yayınevi 2007.
- Yurtcan, Erdener. *Cumhuriyet Savcısının El Kitabı*. 2 bs. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021.
- . *Ceza Yargılaması Hukuku*. 16 bs. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019.
- . *Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi*. 9 bs. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019.
- . *Ceza Yargıcının El Kitabı*. 1 bs. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019.

Makaleler

- Albayrak, Mustafa. “Şikayete Tabi Suçların Özellikleri ve Bu Suçlara Bağlanan Hukuki Sonuçlar”. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*. S. 77 (2008): 281-306.
- Arıtürk, Ramazan. “İddianamenin İadesi ile İlgili Sorunlar ve Çözüm Önerileri”. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, Y.13, S. 50 (Nisan 2022): 181-218.
- Aslan, M. Yasin. “ ‘Yüce Divan’ Olarak Anayasa Mahkemesi”. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*. S. 82 (2009): 1-12.
- Aydın, Murat. “İddianamenin Unsurları ve İadesi”. *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. C. X, S.1-2 (2006): 367-416.
- Bostancı Bozbayındır, Gülşah. “Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Delil Değerlendirme Yasağı”. *Terazi Hukuk Dergisi*. C.14, S.158 (Ekim 2019): 1926-1937.
- Çınar, Ali Rıza. “Ceza Yargılamasında Kamu Davasına Katılma”. *D.E.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi Prof. Dr. Durmuş TEZCAN’a Armağan*. C.21, S.Özel (2019): 2801-2836.
- Çiçek, İbrahim. “2547 Sayılı Yükseköğretim Kanununa Göre Verilen Lüzumu Muhakeme Kararlarının İddianame Yerine Geçip Geçmediği Sorunu”. *Terazi Hukuk Dergisi*. S. 23 (2008): 75-84.
- Doğan, Recep. “Ceza Muhakemesi Hukukunda Beden Muayenesi ve Vücuttan Örnek Alma”. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*. S. 142 (2019): 93-132.
- Elmas, Birsen. “Yargıtay Kararları Işığında İddianamenin İadesi”. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*. S.28 (2016): 207-234.
- Feyzioğlu, Metin. “5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu Hakkında Bazı Tespit ve Değerlendirmeler”. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*. S.62 (2006): 27-61.
- “Ceza Muhakemesi Kanunu’na Göre, İddianamenin Hazırlanmasına ve Kabulüne İlişkin Bazı Düşünceler”. *Ceza Hukuku Dergisi*. Y.1, S.1, (Eylül 2006): 31-36.
- Gedik, Doğan. “Ceza Muhakemesinde Hakimin Delilleri Değerlendirme Serbestliği (CMK m.217)”. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Durmuş TEZCAN’a Armağan*. C. 21, S. Özel (2019): 913-963.

- Kahraman, Erkut Güçlü. “Yeterli Şüphe Kavramının İddianamenin İadesi Kurumu Bakımından Değerlendirilmesi”. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. C. 16, S.1 (2014): 123-150.
- Karakurt, Ahu. “Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda İddianamenin İadesi”. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*. S. 82 (2009): 1-31.
- Kaşka, Hakan ve Zeynep Büşra Şenyiğit. “Türk Ceza Muhakemesi Mevzuatındaki Bazı Hükümlerin Çelişme İlkesi Açısından Değerlendirilmesi”. *Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. C.3, S.2 (2013): 130-167.
- Keçelioğlu, Elvan. “Ceza Muhakemesi Hukukunda Gözlem Altına Alma”. *Ankara Barosu Dergisi*. (2015/3): 221-245.
- Meraklı, Serkan. “İddianamenin İadesi Kurumunun Ceza Muhakemesi Kanunu Bakımından Değerlendirilmesi”. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. C. 15, S. Özel (2014): 1595-1652.
- Özar, Süleyman. “İddianamenin İadesi, Tespitler, Sorunlar ve Öneriler”. *Adalet Dergisi*. Y.98, S.28 (Mayıs 2007), 323-334.
- Özen, Mustafa. “Kamu Davası Açma Konusunda Benimsenen İlkeler, Cumhuriyet Savcısının Takdir Yetkisi ve İddianamenin İadesi”. *Ankara Barosu Dergisi*. S.3 (2009): 17-28.
- Seçkin, Mehmet Beyhan. “Ceza Muhakemesinde Mağdur Ve Şikâyetçinin Hakları”. *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, Y.8, S.15 (2020): 621-664.
- Şahin, Münevver İlay Vuslat. “Şikâyet Kurumu, Takibi Şikâyete Bağlı Suçlar”. *Ahi Evran Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*. C.5, S.1 (2019): 54-65.
- Taşkın, Ahmet. “Tutuklamanın Psiko-Sosyolojik Boyutu”. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*. S. 2 (2010): 257-322.
- Uğur, Hüsamettin. “Suçların İhbarı ve İhbarcılarının Korunması”. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*. S. 108 (2013): 383-406.
- . “Ceza Muhakemesinde Kovuşturma Mecburiyeti İlkesinden Maslahata Uygunluk İlkesine”. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*. S. 73 (2007): 256-288

Ünal Özkorkut, Nevin. “Savcılık, Avukatlık ve Noterlik Kurumlarının Osmanlı Devleti'ne Girişi”. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. C.52, S.4 (2003):147-154.

Yenidünya, A. Caner. “5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nda Kamu Davasının Açılması, İddianamenin Unsurları ve İadesi”. *E-Akademi Hukuk, Ekonomi ve Siyasal Bilimler Aylık İnternet Dergisi*, S.60 (2004).

Yıldız, Ali Kemal. “Ceza Muhakemesi Hukukunda Yakalama ve Gözaltı”. *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. C.14, S.1 (2006): 131-214.

Yücel, Mustafa Tören. “Yeni Ceza Muhakemesi Kanunu (YCMK) Karşısında Ceza Adalet Sisteminin -de facto- Görünümü ve Sosyolojik Açmazlar”. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S.82 (2005): 29-61.

Tezler

Ertem, Burcu. “Kamu Davasının Açılması ve İddianamenin İadesi” Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2007.

Gölcü, Fetih. “Kamu Davasının Açılması ve İddianamenin İadesi” Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2021.

Gümüştay, Arif. “Ceza Muhakemesi Hukukunda İddianamenin İadesi Kurumu” Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2022.

Metin, İrem Beril. “Dolandırıcılık Suçunun Nitelikli Halleri (TCK m.158/1)” Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019.

Özkol, Mustafa Deren. “Ceza Muhakemesinde İddianamenin İadesi Kurumu” Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019.

Öztuğut, Alper. “Yakalama ve Gözaltı” Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Başkent Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2020.

Saygın, Cemre. “Ceza Muhakemesi Hukuku’nda İddianame, İddianamenin Unsurları ve İddianamenin İadesi” Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019.

Şirin, Alpaslan. “5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununda İddianamenin İadesi Kurumu” Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2016.

İnternet Kaynakları

www.uyap.gov.tr (UYAP Bilişim Sistemi, Adalet Bakanlığı, 2025)

www.resmigazete.gov.tr (Resmi Gazete, T.C. Cumhurbaşkanlığı, 2025)

www.mevzuat.gov.tr (Mevzuat Bilgi Sistemi, T.C. Cumhurbaşkanlığı, 2025)

www.tbmm.gov.tr (Türkiye Büyük Millet Meclisi, 2025)

www.tdk.gov.tr (Türk Dil Kurumu, Atatürk Kültür Dil ve Tarih Yüksek Kurumu, 2025)

www.anayasa.gov.tr (T.C. Anayasa Mahkemesi, 2025)

Köşe Yazıları

Şen, Ersan. “Ceza Muhakemesi Kuralları”. *haber7.com*. 01 Şubat 2007.

Selçuk, Sami. “Savcı, ‘yükümlülük dizgesi’ne uymalı”. *Cumhuriyet*. 01 Aralık 2018.

Cıvaoğlu, Güneri. “Neden ‘cumhuriyet savcısı?’ ”. *Milliyet*. 27 Aralık 2013.

ÖZGEÇMİŞ

Yavuz Güler

A. EĞİTİM

Yüksek Lisans: İstanbul Sabahattin Zaim Üniversitesi Kamu Hukuku Anabilim Dalı
Kamu Hukuku Bölümü, 2025, İstanbul.

Lisans: İstanbul Üniversitesi Hukuk Bölümü, 2013, İstanbul.

B. MESLEKİ DENEYİM

2014-2015 Stajyer Avukatlık

2015-2016 Avukatlık

2016 Ocak-2016 Kasım Cumhuriyet Savcısı Adayı

2016 Kasım-Halen Cumhuriyet Savcısı

C. YAYINLARI

Güler, Yavuz. “Türk Ceza Hukukunda İddianamenin İadesi” Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. İstanbul Sabahattin Zaim Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, 2025.