

KADIN, ÇOCUK VE AİLE BİREYLERİNE YÖNELİK OLARAK UYGULANAN ŞİDDET DOLAYISIYLA AÇILAN KAMU DAVASINDA AİLE VE SOSYAL POLİTİKALAR BAKANLIĞI'NIN DAVAYA KATILMA HAKKI VE AVRUPA ÖRNEĞİ KARŞISINDA BAROLARIN VE SİVİL TOPLUM ÖRGÜTLERİNİN MEVCUT DURUMU*

Doç. Dr. Fahri Gökçen TANER**

Özet

Mağdur hakları son otuz yılda önemli bir gelişme göstermiştir. Davaya katılma konusunda, suçtan doğrudan zarar görmeyen, sivil toplum kurumlarına katılma imkânı tanınması, Avrupa'da ortaya çıkan önemli gelişmeler arasındadır. Türkiye'de ise davaya katılma konusunda yapılan düzenleme, sivil topluma değil, Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı'na bu imkânı tanımaktadır. Bakanlığın etkili dava takip edecek avukat sayısına sahip olmaması nedeniyle söz konusu düzenleme işlevsizdir. Buna ek olarak yetişkin ve kırılğan olmayan mağdur grupları için, Bakanlığa mağdurun rızası olmaksızın davaya katılma hakkına sahip olması tanınması, yerinde değildir.

Son dönemde Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu'nun 2019/7 sayılı içtihadı birleştirme kararı ve Anayasa Mahkemesi'nin somut norm denetiminde verdiği 2020/8 numaralı iptal talebini red kararları da, Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı'nın davaya katılmasıyla ilgili çeşitli sorunlara bağlantılıdır.

* Hakemli makaledir. Eserin dergimize geliş tarihi: 10/05/2021. İlk hakem raporu tarihi: 22/05/2021. İkinci hakem raporu tarihi: 10/06/2021.

** Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı, taner@law.ankara.edu.tr, yazarın ORCID belirleyicisi: 0000-0002-9182-2549.

Türkiye’de, Avrupa’daki gelişmeler göz önüne alınarak çevreye karşı suçlar ve kamu sağlığına karşı suçlar başta olmak üzere, topluma karşı suçlarda sivil toplumun kamu davasına katılmasına imkân veren bir yasal düzenleme yapılmasının yerinde olabilir. Bu tür bir düzenleme yapılacaksa, kendisine bu imkân tanınacak olan kurum, Cumhuriyet savcılığına destek olabilecek ve davaya yön verebilecek kapasiteye sahip olmalıdır. Bu noktada akla gelen ilk kurum şüphesiz ki barolardır.

Bu çalışmada Fransız ve İtalyan örnekleri ortaya konulmak suretiyle, kamu davasına katılmanın, suçtan doğrudan zarar görmeyen kurumlar lehine genişletilmesinin gerekliliği ve yerindeliği konusu tartışmaya açılmaktadır.

Anahtar kelimeler: Davaya Katılma, Kadına ve Çocuğa Yönelik Şiddet, Baroların Kamu Davasına Katılması, Mağdur Hakları, Sivil Toplum

**THE RIGHT OF THE MINISTRY OF FAMILY AND SOCIAL
POLICIES TO PARTICIPATE IN THE CRIMINAL CASE
DUE TO VIOLENCE AGAINST WOMEN, CHILDREN AND
FAMILY MEMBERS AND THE CURRENT SITUATION OF BAR
ASSOCIATIONS AND NON-GOVERNMENTAL ORGANIZATIONS
IN VIEW OF EUROPEAN EXAMPLE**

Abstract

Victim rights have improved significantly over the past three decades. Providing the opportunity to intervene cases to the non-governmental organizations which are not directly harmed by crime, is among the important developments in Europe in this regard. In Turkey, on the other hand, the regulation on intervention provides this opportunity to the Ministry of Family and Social Policies, not to the civil society. The regulation is dysfunctional as the Ministry does not have the number of lawyers to pursue effective litigation. In addition, for adult and non-vulnerable groups of victims, granting the Ministry the right to intervene without the victim’s consent is not appropriate.

Recently, the decision numbered 2019/7 of the Unification General Assembly of the Court of Cassation and the decision numbered 2020/8 of the Constitutional Court to reject the annulment request are also related to various problems related to the intervention of the Ministry of Family and Social Policies.

In Turkey, considering the developments in Europe, it may be appropriate to make a legal regulation that allows civil society to intervene criminal case in crimes against society, especially crimes against the environment and crimes against public health. If such an arrangement is to be made, the institution that will be given this opportunity should have the capacity to support the public prosecutor and direct the case. At this point, the first institution that comes to mind is undoubtedly the bar associations.

In this study, the necessity and appropriateness of the extension of intervention in criminal case in favor of the institutions that are not directly harmed by the crime are brought into discussion by putting forward the French and Italian examples.

Keywords: Intervention, Violence Against Women and Children, Intervention of The Bar Associations In Criminal Case, Victim Rights, Civil Society

Giriş

Türkiye’de kadınlara ve çocuklara yönelik cinsel şiddet bakımından davaya katılma konusu özel olarak, 8.3.2012 tarih ve 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun’un 20/2. maddesinde düzenlenmiştir. Bu hüküm, Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı’na, “*gerekli görmesi hâlinde; kadın, çocuk ve aile bireylerine yönelik olarak uygulanan şiddet¹ veya şiddet tehlikesi dolayısıyla açılan idarî, cezaî, hukukî her tür davaya ve çekişmesiz yargıya*” katılma hakkı vermektedir. Söz konusu Kanun’un Uygulama Yönetmeliği’nin 46. maddesinde de benzer bir hüküm yer almaktadır.

1 6284 sayılı Kanun’un tanımlar başlıklı 2. maddesinin ilk fıkrasının (d) bendi uyarınca şiddet: “Kişinin, fiziksel, cinsel, psikolojik veya ekonomik açıdan zarar görmesiyle veya acı çekmesiyle sonuçlanan veya sonuçlanması muhtemel hareketler; buna yönelik tehdit ve baskıyı ya da özgürlüğün keyfî engellenmesini de içeren, toplumsal, kamusal veya özel alanda meydana gelen fiziksel, cinsel, psikolojik, sözlü veya ekonomik her türlü tutum ve davranış” tır.

Kanunda yer alan şiddet tanımının, cinsel ve psikolojik şiddeti de kapsaması dolayısıyla Bakanlık; gerekli gördüğü takdirde, başta kadınlara yönelik cinsel saldırı veya çocuklara yönelik cinsel istismar suçlarına ilişkin davalar olmak üzere çok geniş bir yelpazede açılan davalara katılma hakkına sahiptir. Bu çalışmada, Bakanlığa tanınan bu imkân, ceza muhakemesi ve kamu davası bağlamında ele alınacaktır.

Söz konusu düzenleme yakın zamanda iki önemli mahkeme kararına konu olmuştur. Bunlardan ilki, düzenlemenin Anayasa'ya aykırılık iddiasıyla Anayasa Mahkemesi önüne taşınması ve Mahkeme'nin düzenlemenin Anayasa'ya aykırı olmadığına karar vermesiyle sonuçlanmıştır. Resmi Gazete'de 11.09.2020² tarihinde yayımlanan kararda, düzenlemenin amacına ilişkin önemli tespitler yer aldığı gibi, karşı oy yazılarında da önemli belirlemeler yapılmıştır.

İkinci güncel mahkeme kararı ise, açılan kamu davalarının Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı'na bildirilmesinin zorunlu olup olmadığı yönünde ortaya çıkan görüş ayrılığı bağlamında verilen içtihadı birleştirme kararıdır. Yargıtay Ceza Daireleri ve Ceza Genel Kurulu arasında doğan içtihat uyumsuzluğu, sonuç olarak 2019/7 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme kararıyla, bu yönde bir bildirimin zorunlu olmadığı şeklinde karara bağlanmıştır. Söz konusu karar, Resmi Gazete'de 29.02.2020³ tarihinde yayımlanmıştır. İçtihadı birleştirme kararı, davanın ihbarı sorununu çözmekle birlikte; kadın, çocuk ve aile bireylerine yönelik olarak uygulanan şiddet konusunda açılan davalara katılma hakkının Bakanlığa verilmesinin yerinde olup olmadığı sorusu hâlâ anlamlıdır. Bu çalışmada, Avrupa örneği de dikkate alınarak, bu tür davalarda bir tüzel kişinin mağdurun yanında davaya katılmasından beklenen fayda ve mevcut düzenlemenin bu faydayı sağlamaya elverişli olup olmadığı temelinde bir tartışma yürütülecektir.

Konumuz Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı özelinde, kamu hukuku tüzel kişinin kamu davasına katılması olduğundan, konunun mağdur ve suçtan zarar görenle ilgili boyutu bir bütün olarak ele

2 AYM, E. 2019/2, K. 2020/28, T. 11.06.2020.

3 Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu, E. 2019/6, K. 2019/7, T. 13.12.2019.

alınmayacaktır. Ancak katılma konusundaki kurallar bakımından belirleyici olan suçtan zarar görendir ve öncelikle gerçek kişiler ve tüzel kişiler bakımından davaya katılma konusundaki genel esaslar üzerinde durmadan konuyu ileri taşımak mümkün değildir. Bu nedenle ana tartışmaya başlamadan önce, kısaca uluslararası sözleşmeler ve anayasal çerçeve üzerinde durmak, ardından konuya ilişkin genel esasları ortaya koymak gerekmektedir.

I. Uluslararası Sözleşmeler ve Anayasa

A. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Anayasa

AIHS'nin 6. maddesi uyarınca adil yargılanma hakkı, ceza davaları bakımından suç isnadı altında olma haliyle sınırlanmıştır. Burada suç isnadı kavramının, AIHM tarafından *Engel* başvurusunda somutlaştırılan ölçütler uyarınca özerk bir kavram olduğunu ve iç hukuktaki sınırlamayla AIHM'nin bağlı olmadığını da hatırlatmak gerekir.⁴ Suçtan zarar gören, suç isnadı altında olmadığından ve istemi üçüncü bir kişinin cezalandırılması yönünde olduğundan, Sözleşme uyarınca adil yargılanma hakkından yararlanamamaktadır.

AIHS'de katılanın/suçtan zarar görenin adil yargılanma hakkı koruma altına alınmadığından, davaya katılma konusunda adil yargılanma hakkı bağlamında Avrupa hukuk sistemlerini sınırlayan genel bir kuraldan söz etmek mümkün değildir. Kaldı ki AIHM'nin yaklaşımı uyarınca devletler, adil yargılanma hakkının gereklerinin ulusal mevzuatta ne şekilde yerine getirileceği konusunda geniş bir takdir yetkisine sahiptirler. AIHM'nin görevi, mevzuatın ve davada yapılan uygulamaların bir bütün olarak adil yargılanma hakkının gereklerini sağlayıp sağlamadığını incelemekle sınırlıdır.⁵

Bu noktada davaya katılma konusundaki gelişim çizgisini son 30 yılda belirleyen asıl etkenin, mağdur hakları konusunda yaşanan ge-

⁴ BUZELLI Silvia - CASIRAGHI Roberta - CASSIBBA Fabio - CONCOLINO Paola - PRESSACCO Luca, *Diritto a un equo processo, Corte di Strasburgo e giustizia penale* içinde, a cura di Giulio Ubertis e Francesco Viganò, Torino 2016, s. 132-134.

⁵ "AIHS'ye taraf olan devletler yargı sistemlerinin Sözleşme'nin 6. maddesinin gereklerini yerine getirecek uygun araçları seçme konusunda geniş bir takdir yetkisine sahiptir (...) AIHM'nin görevi bu noktada seçilen yöntemin ortaya çıkarttığı sonuçların Sözleşme'ye uygun olup olmadığını belirlemektir." *Hadjianastassiou/Yunanistan*, 16.12.1992, §33; *Quaranta/İsviçre*, 24.05.1991, §30; *Sannino/İtalya*, 27.04.2006, §48.

lişmeler olduğu söylenebilir. Bu konuya ileride tekrar değinilecektir.

Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca “Herkes meşrû vasıta ve yollar-
dan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı
olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.” Gö-
rüldüğü üzere Anayasa’da adil yargılanma hakkının yararlanıcıla-
rı bağlamında bir sınırlama yapılmamıştır. Dolayısıyla katılana adil
yargılanma hakkına ilişkin teminatların sağlanması, anayasal bir ge-
rekliliktir. Ancak Anayasa Mahkemesi, AİHS ile Anayasa’nın ortak
koruma alanını esas aldığı için, katılanın adil yargılanma hakkına iliş-
kin şikâyetler, bireysel başvuruda ceza davasının esas bağlamında
dinlenmemektedir.⁶

B. İstanbul ve Lanzarote Sözleşmelerindeki Yaklaşım

İstanbul Sözleşmesi olarak bilinen *Kadınlara Yönelik Şiddet ve Aile
İçi Şiddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye İlişkin Avrupa Konseyi
Sözleşmesi*’nin 57. maddesi uyarınca “Taraflar, mağdurların iç hukuk
kurallarının öngördüğü koşullar altında hukuki yardım ve ücretsiz
adli yardım alma hakkını sağlamakla” yükümlüdürler.

Konu çocukların cinsel istismarı ve cinsel sömürüsüyle de bağ-
lantılı olduğundan Lanzarote Sözleşmesi olarak bilinen, *Çocukların
Cinsel Suistimal ve Cinsel İstismara Karşı Korunmasına İlişkin Avrupa
Konseyi Sözleşmesi*’ni de gözden kaçırmamak gerekir. Sözleşme’nin
genel koruma tedbirleri başlıklı 31/3. maddesinde, “*tarafların her
biri, mağdurların ceza davasının tarafı olduğu hallerde, gerekiyorsa
bedelsiz olarak, adli yardımdan yararlanmalarını sağlayacaktır.*” dü-
zenlemesine yer verilmiştir.

Görüldüğü üzere her iki Sözleşme de davaya katılma konusunu
düzenleme yapma bağlamında devletlere herhangi bir yükümlülük
yüklememekte, bunun yerine yerinde bir biçimde mağdurun huku-
ki yardım alma hakkına eğilmektedir. Dolayısıyla Türkiye Cumhuri-
yeti’nin, İstanbul Sözleşmesi’nden ayrılmaya yönelik girişimlerinin,

⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz. **TANER, Fahri Gökçen**, “Kovuşturmaya Yer Olmadığı Kararına Karşı Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuru”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, Y. 2018, S. 135, s. 126-132.

çalışma konumuza doğrudan bir etkisi yoktur. Aşağıda, davaya katılma ile mağdurun hukuki yardım alması konuları arasında bir bağlantı olup olmadığı ayrıca ele alınacaktır.

Sonuç olarak davaya katılmanın kapsamının belirlenmesi, esasında kanun koyucunun sistemsel bir tercihi ve özünde bir hukuk politikası sorundur. Aşağıda ele alınacak olan Avrupa ülkelerinde, konunun farklı biçimlerde mevzuata yansması da, bu tespiti doğrulamaktadır.

II. Kamu Davasına Katılma Hakkına İlişkin Genel Esaslar

Alternatif çözüm yöntemleri bir kenara bırakılırsa, 5271 sayılı CMK'da şahsi dava usulünün kabul edilmemesinden dolayı cezalandırma hukuki ilişkisi kamu davası ekseninde oluşmaktadır. Dolayısıyla katılma ancak, davanın açılmasından sonra mümkün olabilir. 1412 sayılı CMUK döneminde, şahsi davadan ayırmak için bu tür katılma, davaya müdahale⁷veya müdahale yoluyla dava şeklinde ifade edilmekteydi.⁸ Burada müdahale terimiyle kast edilen esasında kamu davası ile şahsi davanın adeta birleşmesidir.⁹

CMK'nın 234. maddesi uyarınca mağdur ve şikâyetçi, kamu davasına katılma hakkına sahiptir. Aynı Kanun'un 237. maddesinde ise *"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."* hükmü yer almaktadır.

CMK'da kullanılan terminolojiye bakıldığında, kamu davasına katılabilecek asli süjenin mağdur olduğu görülmektedir. Mağdur, işlendiği iddia edilen fiille, hukuken korunan bir varlık veya menfaati ihlal edilmiş olan kimsedir.¹⁰ Mağdur davaya katılarak katılan sıfatını

7 Intervention (Fr.)

8 TOSUN Öztekin, *Türk Suç Mubakemesi Hukuku Dersleri*, C. I, 4. Bası, İstanbul 1984, s. 200; ÖZBEK Veli Özer - DOĞAN Koray - BACAĞSIZ Pınar - TEPE İlker, *Ceza Mubakemesi Hukuku*, 11. Bası, Ankara 2018, s. 561; TANER. TANER, *Ceza Mubakemeleri Usulü*, İstanbul 1945, s. 108 ve 109; PAMUK Gülfem, *Türk ve Fransız Ceza Mubakemesi Hukuku'nda Mağdurun Makam Olarak Yeri*, İstanbul 2012, s. 28.

9 YURTCAN Erdener, *Ceza Yargılaması Hukuku*, 16. Bası, Ankara 2019, s. 730.

10 TOROSLU Nevzat - TOROSLU Haluk, *Ceza Hukuku Genel Kısım*, 24. Bası, Ankara 2018, s. 114; TOSUN, s. 200;

almayı tercih edebileceği gibi, yalnızca beyanını mahkemeye sunarak delil kaynağı da olabilir. Ancak mağdurun katılan sıfatını alarak, savcılığa destek olması ve davaya yön vermesi, elbette muhakemede daha büyük etki doğurur. Zira isnat konusu fiil hakkında, delillerin nerede aranması gerektiğini en iyi bilen iki süje sanık ve mağdurdur. Bu nedenle mağdurun soruşturma ve kovuşturma için yardımcı olmayı gönüllü bir biçimde istemesi, ceza muhakemesinin başarısı için, hayati öneme sahiptir.¹¹ Özellikle cinsel suçlarda, mağdurun işbirliğinin önemi çok daha fazladır.

Aslına bakılırsa, mağdur bir maddi ceza hukuku terimi; suçtan zarar gören ise bir muhakeme hukuku terimidir. 1412 sayılı CMUK'da katılma hakkı, mağduru da kapsayan bir kavram olan suçtan zarar görene tanınmıştır.¹² Mağdur ve suçtan zarar gören aynı kişi olabileceği gibi, kasten öldürme suçunda olduğu gibi farklı kişiler de olabilir.¹³

Suçtan zarar gören gerçek ve tüzel kişiler ile malen sorumlulara¹⁴ da davaya katılma hakkı tanınmıştır. Malen sorumlunun konumuzla ilişkisi olmadığı gibi, durumu da suçtan zarar görenden tamamen farklıdır. Zira malen sorumlunun menfaati mağdurla değil faille, yani sanıkla aynı yöndedir.¹⁵ Malen sorumlunun sanıktan şikâyetçi olarak mağdurun yanında davaya katılması, bu nedenle mantık kurallarıyla da bağdaşmamaktadır.¹⁶ Dolayısıyla malen sorumlunun davaya mağdurun değil, sanığın yanında katılması gerekir, ancak CMK'daki

11 NAHRA Kirk J., "The role of victims in criminal investigations and prosecutions", <https://www.insurancefraud.org/role-of-victims.htm> (SGT: 14.04.2021); KAZAKER Gözde, *Kamu Davasına Katılma*, Ankara 2019, s. 26.

12 KOCA Mahmut, "Temyiz Yolunda Davaya Katılma", *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, Y. 5, S. 18, Temmuz 2014, s.4.

13 ONURSAL Sami, *Kamu Davasına Müdahale*, İstanbul 1968, s. 41; YURTCAN, *Ceza Yargılaması Hukuku*, s. 252; TOROSLU-TOROSLU, s. 116.

14 CMK'nın tanımlar başlıklı 2/1-i maddesinde malen sorumlu "Yargılama konusu işin bükme bağlanması ve bunun kesinleşmesinden sonra, maddî ve malî sorumluluk taşıyarak bükümün sonuçlarından etkilenecek veya bunlara katlanacak kişi" şeklinde tanımlanmaktadır. 1412 sayılı CMUK'da suçtan zarar görene katılma hakkı tanınmadığı yönünde bkz. KOCA, s. 4.

15 ONURSAL, s. 38; FEYZİOĞLU Metin, "5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu Hakkında Bazı Tespit ve Değerlendirmeler", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 62, Y. 2006, s. 38; ÖZBEK-DOĞAN-BACAŞIZ-TEPE, s. 563; ÖZEN Mustafa, *Ceza Muhakemesi Hukuku Dersleri*, 2. Bası, Ankara 2017, s. 193; ÇINAR Ali Rıza, "Ceza Yargılamasında Kamu Davasına Katılma", *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Prof. Dr. Durmuş Tezcan'a Armağan, C. 21, Y. 2019, s. 2811.

16 CENTEL Nur - ZAFER Hamide, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 14. Bası, İstanbul 2017, s. 928.

düzenlemenin bu bağlamda yeterli ayrıntı içermediği görülmektedir.¹⁷ Öte yandan şahsi hak davasının var olduğu mülga CMUK döneminde, dolayısıyla medeni sorumlunun (5271 sayılı CMK döneminde malen sorumlu), davalı statüsünde olması gerektiği öğretide açıkça¹⁸ ifade edilmiştir.

Mağdur ve malen sorumlu dışında, hangi süjelerin kamu davasına kabul edileceği, “suçtan zarar görme” kavramının dar veya geniş olarak anlaşılmasına göre farklılık gösterir.¹⁹ Bir kişiyi davaya süje olarak kabul etmek ona çeşitli haklar tanımayı gerektirir. Dosya inceleme, haklarını öğrenme, tanık çağırılmasını ve delil toplanmasını isteme, delillerin tartışılmasına katılma, dolaylı yoldan soru sorma, duruşmada hazır bulunma, dinlenilme, kanun yoluna başvurma bu haklardan yalnızca bazılarıdır.²⁰

Suçtan zarar gören kavramı mevzuatta tanımlanmamıştır. Bunun bir nedeni, ilgili olduğu kavramla birlikte yorumlarken, suçtan zarar gören kavramının kapsamının yorum yoluyla daraltılmasına veya genişletilmesine imkân sağlamaktır. Örneğin şikâyet hakkının kapsamının belirlenmesinde çizilecek sınırla, davaya katılma konusunda çizilecek sınır birbirinden farklı olabilir.²¹ Özellikle konu çocuklar olduğunda, bu farklılıklar daha belirgin bir hal almaktadır.

Suçtan zarar gören kavramının kapsamını genişletmek ve davaya katılabilecek kişi sayısını artırmak muhakemenin ve özellikle duruşmanın işleyişini ciddi biçimde güçleştirebilir.²² Bu nedenle suçtan zarar gören kavramını yalnızca suçtan doğrudan doğruya zarar gö-

17 ŞAHİN Cumhur - GÖKTÜRK Neslihan, *Ceza Yargılaması Hukuku*, 16. Bası, Ankara 2019, s. 32; KOCA, s. 9; YENİSEY-NUHOĞLU, s. 177 ve 187.

18 ONURSAL, s. 38.

19 Bu anlayışın yerinde olmadığı ve kavramın her hukuki kurum için ortak bir anlama ve kapsama sahip olması gerektiği yönünde bkz. KOCA, s. 6.

20 Katılanın haklarına ilişkin olarak bkz. ÖZTÜRK Bahri - TEZCAN Durmuş - ERDEM Mustafa Ruhan - SİRMA GEZER Özge - SAYGILAR KIRIT Yasemin F. - ÖZAYDIN Özdem - ALAN AKCAN Esra - ERDEN TÜTÜNCÜ Efser - ALTINOK VILLEMIN Derya - TOK, Mehmet Can, *Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakeme Hukuku*, 12. Bası, Ankara 2018 s. 240; GÖKCEN Ahmet - ALŞAHİN Mehmet Emin - ÇAKIR, Kerim, *Ceza Muhakemesi Hukuku I*, Ankara 2017, s. 285; KAZASKER, s. 148-171; ÇINAR, s. 2824-2830; KOÇ Ziya, *Ceza Muhakemesinde Katılan*, İstanbul 2011, s. 188 vd.

21 YURTCAN, *Ceza Yargılaması Hukuku*, s. 251. Kavramın her durumda tek ve belirgin bir anlamı ve kapsamı olması gerektiği yönündeki görüş için bkz. KOCA, s. 6.

22 KUNTER Nurullah - YENİSEY Feridun - NUHOĞLU Ayşe, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 15. Bası, İstanbul 2006, s. 202.

renleri içine alacak şekilde dar²³ yorumlamak isabetlidir.²⁴ Hakime, işlenen suçun gösterdiği özelliklere göre kişinin doğrudan zarar görüp görmediğini belirleme imkânı veren bu yaklaşım, muhakemenin gereklerine hizmet etmek bakımından da işlevseldir. Nitekim 2019/7 sayılı içtihadı birleştirme kararında belirtildiği üzere, Yargıtay da suçtan zarar görme kavramını geçmişten bu yana “doğrudan doğruya zarar görme” biçiminde dar yorumlama²⁵ eğiliminde olmuştur.

Aşağıda ele alınacak olan 2019/7 sayılı içtihadı birleştirme kararında ifade edildiği üzere, bir tüzel kişinin kamu davasına katılabilmesi için suçtan doğrudan zarar görmüş olması veya herhangi bir kanunda, belirli bir tüzel kişinin bazı suçlardan açılan kamu davalarına katılmasını özel olarak düzenleyen bir hükmün bulunması gereklidir. Özel bir düzenlemenin varlığı halinde, kanun koyucu, bu tüzel kişinin suçtan zarar gördüğünü aksi ispat edilemez bir karine olarak kabul etmektedir.²⁶ Dolayısıyla bu örneklerde, inceleme konumuz bakımından suçtan zarar görme kavramının içinin yorumla doldurulmasına ihtiyaç yoktur.

III. Kamu Tüzel Kişilerine Kanunla Tanınan Kamu Davasına Katılma Hakkı Hakkında Genel Bilgiler

Bir kamu hukuku tüzel kişinin kamu davasına katılma hakkı iki şekilde doğabilir. Bunlardan ilki, herhangi bir kanuni düzenleme bulunmamasına karşın, söz konusu kamu tüzel kişinin ilgili suçun doğrudan zarar göreni olmasıdır. Yerel mahkeme bu durumda, davaya katılma talebinde bulunan kamu kurumunun böyle bir hakkı bulunup bulunmadığını, suçtan zarar gören kavramını yorumlamak suretiyle belirleyecektir. Örneğin vergi kaçakçılığına ilişkin suçlarda vergi idaresi, karşılıksız yaralanma suçunun maddi konusunun

23 Suçtan doğrudan zarar görenin dar, dolayısıyla zarar görenin ise geniş anlamda suçtan zarar görmeyi ifade ettiği yönünde bkz. ÖZTÜRK-TEZCAN-ERDEM vd., s. 235. Öğretide bir diğer görüş ise suç fiiliyle haklı çıkarı zedelenen kişinin suçtan zarar gören olarak kabul edilmesi gerektiği yönündedir. Bkz. YURTCAN, Ceza Yargılaması Hukuku, s. 253.

24 KUNTER-YENİSEY-NUHOĞLU, s. 202; TOSUN, s. 206.

25 Ayrıca bkz. TOSUN, s. 206; ÇINAR, s. 2808 ve 2810; YENİSEY Feridun -NUHOĞLU Ayşe, Ceza Muhakemesi Hukuku, 8. Baskı, İstanbul 2020, s. 179.

26 CENTEL-ZAFER, s. 928; KOCA, s. 22 ve 23; ÇINAR, s. 2815.

elektrik enerjisi olması halinde TEDAŞ, 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Yasası'nda yer alan suçlarda Kültür ve Turizm Bakanlığı ve taşra birimleri, Cumhuriyet savcılığının yanında suçtan zarar gören sıfatıyla kamu davasına katılabilmektedir. Örnekler çoğaltılabilir ancak bu tür katılma, inceleme konumuzun dışında kalmaktadır.

İnceleme konumuz olan, kanunla kendilerine kamu davasına katılma hakkı tanınan kamu tüzel kişilerini de kendi aralarında ikiye ayırmak mümkündür. Bu konuda ceza muhakemesi mevzuatımızda iki tür düzenleme vardır.

Kategorilerden ilki, mağduru devlet olan bazı ekonomik suçlardır. Bilindiği üzere, devlete ait bir varlık veya menfaatin ihlal edildiği hallerde, gerçek kişilerden farksız olarak, devlet de suçun mağduru sıfatını taşıyabilir.²⁷ Aşağıda ele alınacağı üzere, 6284 sayılı Kanun yürürlüğe girene kadar bu hakkın çeşitli kanunlarda yer alan ekonomik suçlarda, konunun ilgilisi olan kamu kurumuna tanındığı görülmekteydi. Dolayısıyla devletin mağdur sıfatını taşıdığı ekonomik boyutu olan suçlarda, Cumhuriyet savcılığına teknik bilgisiyle destek olmak üzere, bu kurumlara davaya katılma imkânı tanındığı anlaşılmaktadır. Mevzuata bakıldığında, kamu davasına açıkça katılmanın düzenlendiği mevzuat hükümleri ve ilgili kurumlar şunlardır:

- 1163 sayılı Kooperatifler Kanunu'nun Ek 1 maddesi uyarınca tarımsal amaçlı kooperatifler ve üst kuruluşları için Tarım ve Köyişleri Bakanlığı, yapı kooperatifleri ve üst kuruluşları için Bayındırlık ve İskan Bakanlığı ve diğer kooperatifler ve üst kuruluşlar için ise Sanayi ve Ticaret Bakanlığı.²⁸
- 3628 sayılı Mal Bildiriminde Bulunulması Rüşvet ve Yolsuzluklarla Mücadele Kanunu uyarınca Maliye Bakanlığı.²⁹

27 Bkz. **KATOĞLU Tuğrul**, "Ceza Hukukunda Suçun Mağduru Kavramının Sınırları", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2012, C. 61, S. 2, s. 676.

28 1163 sayılı Kooperatifler Kanunu'nun Ek 2. maddesi şu şekildedir: "İlgili bakanlık, kooperatifler ve üst kuruluşlarının yönetim ve denetim kurulu üyeleri ile memurları hakkında görevlerine ilişkin olarak işledikleri suçlardan dolayı açılan kamu davalarına katılma talebinde bulunabilir."

29 3628 sayılı Mal Bildiriminde Bulunulması Rüşvet ve Yolsuzluklarla Mücadele Kanunu'nun 18/2. maddesi şu şekildedir: "Yukarıdaki fıkraya göre yapılan ibbar veya takipsizlik kararı ve iddianame Cumhuriyet baş-

- 4632 sayılı Bireysel Emeklilik Tasarruf ve Yatırım Sistemi Kanunu uyarınca Hazine Müsteşarlığı ve Sermaye Piyasası Kurulu.³⁰
- 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu uyarınca Gümrük İdaresi.³¹
- 5411 sayılı Bankacılık Kanunu uyarınca Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu ile Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu.³²
- 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu uyarınca Sermaye Piyasası Kurulu.³³

İkinci kategoriye ise 6284 sayılı Kanun'da Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı'na tanınan hak oluşturmaktadır. Ancak burada katılmayla

savcılığınca, Maliye Bakanlığı Baş Hukuk Müşavirliği ve Mubakemat Genel Müdürlüğü ile varsa diğer ilgili kamu kurum veya kuruluşlarına bildirilir: **Hazine avukatının yazılı başvuruda bulunması bâlinde Maliye Bakanlığı, başvuru tarihinde müdabil sıfatını kazanır.** ”

- 30 4632 sayılı Bireysel Emeklilik Tasarruf ve Yatırım Sistemi Kanunu'nun 24. maddesi şu şekildedir:

“Bu Kanunda belirtilen suçlara ilişkin soruşturma ve kovuşturma yapılması, konularına göre Müsteşarlık veya Kurul tarafından Cumhuriyet başsavcılığına yazılı başvuruda bulunulmasına bağlıdır. Bu başvuru mubakeme şartı niteliğindedir. Cumhuriyet savcılarını kovuşturmaya yer olmadığının karar verilese, Müsteşarlık veya Kurul, Ceza Muhakemesi Kanununa göre kendisine tebliğ edilecek bu kararlara karşı itiraza yetkilidir. **Bu fıkra uyarınca yapılan soruşturmalarda neticesinde açılan kamu davalarında, Müsteşarlık veya Kurulun başvurusunda bulunması bâlinde, bunlar başvuru tarihinde katılan sıfatını kazanırlar.** ”

- 31 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu'nun davaya katılma başlıklı 18. maddesi şu şekildedir:

“Kanunda tanımlanan suçlar dolayısıyla açılan davalarda mahkeme, iddianamenin bir örneğini ilgili gümrük idaresine de gönderir. **Başvurusu üzerine, ilgili gümrük idaresi açılan davaya katılan olarak kabul edilir.** ”

- 32 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nun 162/1. maddesi şu şekildedir:

“Bu Kanunda belirtilen suçlara ilişkin soruşturma ve kovuşturma yapılması, Kurum veya Fon tarafından Cumhuriyet başsavcılığına yazılı başvuruda bulunulmasına bağlıdır. Bu başvuru mahkeme şartı niteliğindedir. Ancak, 160 ncı maddenin üçüncü fıkrasında belirtilen suçtan dolayı soruşturma ve kovuşturmalar Kurumun veya Fonun yazılı bildirimi üzerine veya gecikilmesinde sakınca görülen hallerde re'sen Cumhuriyet savcılarınca yapılır ve Kurum ve Fon haberdar edilir. **Bu fıkra uyarınca yapılan soruşturmalarda neticesinde açılan kamu davalarında, Kurumun veya Fonun başvurusunda bulunması bâlinde, bunlar başvuru tarihinde müdabil sıfatını kazanırlar.** ”

- 33 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'nun yazılı başvuru ve özel soruşturma usulleri başlıklı 115. maddesi şu şekildedir:

“(1) Bu Kanunda tanımlanan veya atıfta bulunulan suçlardan dolayı soruşturma yapılması, Kurul tarafından Cumhuriyet başsavcılığına yazılı başvuruda bulunulmasına bağlıdır. Bu başvuru mahkeme şartı niteliğindedir.

(2) **Başvuru üzerine kamu davası açılması hâlinde iddianamenin kabulü ile birlikte, bir örneği Kurula tebliğ edilir ve Kurul aynı zamanda katılan sıfatını kazanır.**

(3) Bu Kanunda tanımlanan veya atıfta bulunulan suçlardan dolayı yapılan soruşturmada Cumhuriyet savcısı, Kurul meslek personelinden yararlanabilir. Bu suçlardan dolayı şüpheli veya tanık sıfatıyla kişilerin ifadesinin alınması sırasında Kurul meslek personelinin de hazır bulunması sağlanabilir.”

korunmak istenen menfaat ve katılma biçimi, yukarıda ele alınan devletin mağdur sıfatını taşıdığı suç kategorisinden tamamen farklıdır. Bu farklılıkları, alt başlıkta ayrıntılı olarak ele almak istiyoruz.

IV. Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı'nın Kanunlarda Kendilerine Davaya Katılma Hakkı Tanınan Diğer Kamu Tüzel Kişilerinden Farklı Konumu

6284 sayılı Kanun'un hazırlık çalışmalarına ve Adalet Komisyonu raporuna bakıldığında, davaya katılmaya ilişkin 20. maddenin alt komisyon çalışmaları sırasında kanun teklifine eklendiği ve yapılan değişikliğin Adalet Komisyonu tarafından uygun görüldüğü anlaşılmaktadır.³⁴ Adalet Komisyonu raporunda, söz konusu değişiklikte güdülen amaç konusunda herhangi bir bilgi bulmak mümkün değildir.

Devletin kadına ve aile bireylerine şiddetle ilgili suçlarla mücadeleye özel bir önem atfetmesi ve mağduru daha etkin bir şekilde korumayı istemesi burada akla ilk gelen nedendir. Devletin, bu suçların mağdurlarına etkili bir şekilde yardım etmesine yönelik tedbirler zaten 6284 sayılı Kanun'da yer almaktadır. Ancak bu yardımın, davaya katılma konusunda bir ihtiyaç doğurup doğurmadığı son derece tartışmalıdır.

Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı'nın katılması mümkün olan davalarda Bakanlığa, mağduru gerçek kişi olan bir takım suçlarda, bir kamu tüzel kişisi olarak bir hak tanınması söz konusudur. Mağduru devlet olan ekonomik bir suçta, bir kamu kurumunun davaya katılmasıyla, mağduru gerçek kişi olan bir davada bir kamu kurumunun davaya katılması işlev bakımından birbirinden tamamen farklıdır. Bu iki düzenleme formatı arasındaki farklılık, davanın ihbarı konusunda verilen ve aşağıda ele alınacak olan 2019/7 sayılı içtihadı birleştirme kararında hiç tartışılmamış olsa da, ortaya çıkan sonuç, söz konusu farklılığı doğrular niteliktedir.

34 “Tasarının 20'nci maddesi (Alt Komisyon tarafından yapılan teselsül öncesi 19'uncu madde) başlığıyla birlikte, Bakanlığın, gerekli görmesi halinde kadın, çocuk ve aile bireylerine yönelik olarak uygulanan şiddet veya şiddet uygulanması ihtimali dolayısıyla açılan idari, cezai, bu- kuki her tür davaya ve çekişmesiz yargıya katılabilmesini teminen Alt Komisyon tarafından de- ğiştirilmiş ve değişiklikler Komisyonumuzca da uygun görülmüştür.” Bkz. <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yil01/ss181.pdf>, s. 67.

6284 sayılı Kanun'la diğer kanunlar arasındaki bir diğer fark, katılmaya konu olan suçların kanunda belirlenme biçimi bakımındandır. Diğer kanunlarda ilgili suçlar sayma yoluyla belirlenmiştir, dolayısıyla katılma hakkının belirlenmesi son derece kolaydır. 6284 sayılı Kanun'da ise konu hem yalnızca ceza hukukuyla sınırlanmamış, *“kadın, çocuk ve aile bireylerine yönelik olarak uygulanan şiddet veya şiddet tehlikesi dolayısıyla açılan”* her tür davadan söz edilmiştir.

6284 sayılı Kanun uyarınca Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı'nın kamu davasına katılması mümkün olan suçlar arasında öncelikle; kasten öldürme, kasten yaralama, cinsel saldırı, çocukların cinsel istismarı, reşit olmayanla cinsel ilişki (özellikle ikinci ve üçüncü fıkralar), cinsel taciz, tehdit ve şantaj suçları aklı gelmektedir. Görüldüğü üzere bu suçların tamamı kişiye karşı suçlar arasında yer almaktadır. Dolayısıyla Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı, bu yönüyle de diğer kamu hukuku tüzel kişilerinden ayrılmaktadır. Zira diğer kamu hukuku tüzel kişileri, devletin mağdur olduğu suçlarda katılan olmakla yükümlendirilmişken, Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı'nın katıldığı davalarda suçun mağduru bir gerçek kişidir. Bu belirleme, aşağıda ele alınacak olan, davaya katılma için mağdurun rızasının gerekli olup olmadığı bakımından büyük önem taşımaktadır.

V. Kamu Tüzel Kişilerinin Kamu Davasına Katılma Usulü

A. Genel Esaslar

Kamu davasına katılma usulüne ilişkin genel esaslar CMK'nın 238. maddesinde düzenlenmiştir. Davaya katılmak için katılma tali davasını³⁵ açmak, yani mahkemeden davaya katılmayı talep etmek gerekir. Bu, muhakemede kanuni bir süjellik talep edilmesi anlamına gelir.³⁶ Katılanın yaptığı işlemlerin asıl ceza davası üzerinde etki gösterebilmesi için, katılma talebinin kabulü ya da bir başka deyişle katılma davasının kabulü gereklidir.³⁷ Bu nedenle katılma talebi ile

³⁵ KOCA, s. 3; ÇINAR, s. 2806; YENİSEY-NUHOĞLU, s. 177.

³⁶ CENTEL-ZAFER, s. 922.

³⁷ KUNTER-YENİSEY-NUHOĞLU, s. 434 ve 435; YURTCAN, Ceza Yargılaması Hukuku, s. 729. CMK'nın katılma usulü başlıklı 238. maddesi şu şekildedir:

“(1) Katılma, kamu davasının açılmasından sonra mahkemeye dilekçe verilmesi veya katılma istemini içeren sözlü başvurunun duruşma tutanağına geçirilmesi suretiyle olur.

(2) Duruşma sırasında şikâyeti belirten ifade üzerine, suçtan zarar görenden davaya katılmak isteyip istemediği sorulur.

katılan sıfatının alınmasını birbirine karıştırmamalıdır.³⁸ Başka bir deyişle, kamu davasına katılmanın sonuç doğurması ve bireysel iddia makamını işgal yetkisi vermesi, ceza muhakemesi hukukunda şarta bağlı bir hak olarak düzenlenmiştir ve şart, mahkemenin söz konusu katılma talebini uygun bulmasıdır.

Katılma talebinin, olabildiğince çabuk bir biçimde karara bağlanması gerekir. Zira bu karar verilmeden, katılanın yaptığı işlemler esas ceza muhakemesinde sonuç doğurmaz. Mahkemenin söz konusu talebi sürüncemede bırakması, ilerleyen aşamada katılma talebinde bulunan süjenin yaptığı işlemler bakımından sorun çıkmasına yol açabilir. Bu nedenle mahkemenin katılma konusunda ister olumlu ister olumsuz olsun açık bir karar³⁹ vermesi, sonradan ortaya çıkabilecek uyuşmazlıkların önüne geçmek bakımından yerinde olur. Muhakemelerin birleştirildiği hallerde, katılma kararının hangi sanık ve hangi suç yönünden verildiği açıkça belirtilmelidir.⁴⁰ Uygulamada bu basit tespitin en başta yapılmaması, ilerleyen aşamada kanun yoluna başvurma bağlamında dava ehliyeti yönünden pek çok soruna yol açmaktadır.

Yargıtay, katılma açıkça talep edilmese dahi, davayı takip konusunda bir irade ortaya konulmuşsa bunu katılma talebi olarak kabul etmektedir.⁴¹ Bu hallerde bu konuya ilişkin açık bir karar verilmemesi halinde bozma kararı⁴² verilmektedir.

Katılan, katılma davası açmaya mecbur olmadığı gibi, katıldığı davayı yürütmeye veya duruşmaya katılmaya da mecbur değildir.⁴³ Kendilerine katılma hakkı tanınan süjeler, kovuşturma evresinde bu haklarını kullanmamak suretiyle katılma hakkından zımnen veya

(3) Cumhuriyet savcısının, sanık ve varsa müdafinin dinlenmesinden sonra davaya katılma isteminin uygun olup olmadığına karar verilir."

38 YURTCAN, Ceza Yargılaması Hukuku, s. 729; KOCA, s. 22. Sıfatın kabulü ve iddia makamının işgali bağlamında karşılaştırmamız YENİSEY-NUHOĞLU, s. 182.

39 CENTEL-ZAFER, s. 932; PAMUK, s. 216; KOÇ, s. 167.

40 KOÇ, s. 167.

41 CENTEL-ZAFER, s. 931; YENİSEY-NUHOĞLU, s. 181. CMK'da belirtilen katılma formülleri dışındaki taleplerin, davayı takip iradesini yansıtsa dahi kabul edilmemesi gerektiği yönünde bkz. KOCA, s. 12 ve 13.

42 YGCK, E. 2013/8-290, K. 2014/432, T. 21.10.2014; YGCK, E. 2013/1-622, K. 2015/16, T. 24.2.2015; YGCK, E. 2013/1-238, K. 2013/271, T. 28.5.2013.

43 KUNTER-YENİSEY-NUHOĞLU, s. 209; EREM Faruk, *Diyalektik Açısından Ceza Yargılaması Hukuku*, 6. Bası, Ankara (tarih belirtilmemiş), s. 191.

açıkça vazgeçebilirler. Buna karşın soruşturma evresinde, şikâyeteye bağlı olmayan bir suçtan yapılan soruşturmada, şikâyetçi olmadığını beyan etmek, kovuşturma evresinde davaya katılma talebinde bulunmaya engel değildir.⁴⁴ Buna ek olarak katılma talebi uygun bulunan süje, katılmaya yönelik iradesini geri aldığını mahkemeye bildirdiğinde, CMK'nın 243. maddesi⁴⁵ uyarınca mahkemenin bu talebi kabul ederek katılmayı hükümsüz kılması zorunludur.⁴⁶ Katılma talebinin geri alınması ve sonuç doğurması halinde, davaya tekrar katılmak mümkün değildir.⁴⁷

Kanımızca şikâyeteye tabi suçlarda davaya katılmak ancak daha sonra katılma iradesini geri almak, şikâyetin ve dolayısıyla kamu davasının düşmesine yol açmamalıdır.⁴⁸ CMK'nın 237. maddesinde, şikâyetçi olmak katılmanın zorunlu şartı olarak kabul edilmiştir. Ancak şikâyet hakkı kullanıldıktan sonra açılan dava kamu davası olduğundan, şikâyetçi davaya katılmaya devam etmese dahi, şikâyetini geri almadığı sürece davanın devam etmesi gerekir. Kanımızca davaya katılmanın şikâyetle gerçekleşmesi, şikâyet iradesi ile katılma iradesinin davanın sonuna kadar sürmesi gerektiği şeklinde yorumlanmamalıdır. Zira şikâyet gerçekleştikten sonra geri alınmadığı sürece, yürüyen davanın kamu davası olma niteliği devam etmektedir.

İddianamenin kabulünden itibaren ilk derece mahkemesi hükmü verene kadar katılma talep edilebilir. Katılan, davaya katıldığı yerden devam eder.⁴⁹ Nitekim, CMK'nın 240 ve 241 maddeleri de, katılmanın davayı durdurmayacağı ve katılmadan önceki kararların katılana tebliğ edilmeyeceği yönündedir. Kanun yolunda katılma mümkün değildir, ancak ilk derecede karara bağlanmayan katılma talepleri kanun yolunda ele alınabilir.⁵⁰

44 CENTEL-ZAFER, s. 925.

45 Katılan, vazgeçerse veya ölürse katılma hükümsüz kalır. Mirasçılar, katılanın haklarını takip etmek üzere davaya katılabilirler.

46 TOSUN, s. 208.

47 TOSUN, s. 209; KUNTER Nurullah, "Amme Davasına Müdahale", Adliye Ceridesi, No: 10, 1943, s. 861.

48 CENTEL-ZAFER, s. 929. Karşıt görüş için bkz. KOCA, s. 15.

49 KUNTER, s. 854; YENİSEY-NUHOĞLU, s. 184.

50 CENTEL-ZAFER, s. 929; ÖZBEK-DOĞAN-BACAĞSIZ-TEPE, s. 564. Örnek olarak bkz. YGCK, E. 2013/1-622, K. 2015/16, T. 24.2.2015. Fransız hukuk sisteminde de, davaya ilk kez kanun yolunda katılma kabul edilmemektedir. Bkz. BOULOC, Bernard, Procédure pénale, 25. édition, Paris 2016, s. 293; RASSAT, Michèle-Laure, Procédure pénale, 2. édition, Paris 2013, s. 436.

Aslında tüm bu anlatılanlar, katılmanın bir hak olarak kabul edilmesinin sonuçlarıdır. Hak sahibi süje, kendisine tanınan hakkı kullanarak kullanmamakta tamamen özgürdür. Öte yandan davaya katılan bir kamu hukuku tüzel kişisi olduğunda, söz konusu hakkın kullanımı, idarenin takdir yetkisi kapsamına girmektedir. Bu konu alt başlıkta ele alınacaktır.

B. Kamu Tüzel Kişilerinin Durumu ve Tüzel Kişinin Takdir Yetkisi

Yukarıda, ilgili kanunlarda belirtilen kamu tüzel kişilerinin suçtan zarar gördüğünün, kanun koyucu tarafından aksi ispat edilemez bir karine olarak kabul edildiği üzerinde durulmuştu. Dolayısıyla bu kamu tüzel kişilerinden biri, ceza mahkemesine katılma talebiyle başvuru yaptığında, mahkemenin denetleyeceği tek husus, söz konusu davanın ilgili kanunda bu kamu tüzel kişisiyle ilgilendirilip ilgilendirilmediği olacaktır. Suçtan zarar görme bağlamında bir değerlendirme yapmaya gerek yoktur, zira kanun bu yöndeki illiyet bağını açıkça kurmuştur.

Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı bakımından ise, 6284 sayılı Kanun'da katılmaya konu edilen suçlar açıkça sayılmadığından, mahkeme Bakanlığın talebini değerlendirirken öncelikle söz konusu davanın kadın, çocuk ve aile bireylerine yönelik olup olmadığını ve davanın şiddet veya şiddet tehlikesiyle ilgili olup olmadığını araştıracaktır.

Katılma hakkının kullanımı, Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı'na veya diğer bir kamu hukuku tüzel kişisine bırakıldığında, söz konusu hakkın kullanımının idareye tanınan hangi yetkiyle kullanılacağı sorusu akla gelebilir. Bilindiği üzere kamu hukukunda bağlı yetki ve takdir yetkisi olmak üzere iki tür yetki vardır. Bağlı yetkinin varlığı halinde kanun, idareye belirli şart ve durumların gerçekleşmesi halinde belirli bir çözüm şeklini uygulama görevini yüklemektedir.⁵¹ Hukukun, idareyi uygun çözümü seçme konusunda yerine göre az veya çok serbest bıraktığı hallerde ise, takdir yetkisinden söz edilir.⁵²

51 BALTA Tahsin Bekir, *İdare Hukuku I Genel Konular*, Ankara 1972, s. 134.

52 BALTA, s. 134.

Yukarıdaki dipnotlarda alıntılanan düzenlenmelere bakıldığında, idarenin iç işleyişi bakımından kamu davasına katılma hakkının kullanılmasına yönelik işlemin, idare hukuku bakımından takdir yetkisi kapsamında kaldığı görülmektedir.

Zaman zaman hukuk yazınında ve çoğunlukla uygulamada hak ve yetki kavramlarının birbirlerinin yerine kullanıldığı sıklıkla görülmektedir. Tipik bir yanlış örnek olarak, hâkimin veya idarenin “*takdir hakkı*” söylemi göze çarpmaktadır. Oysa kamusal sùjeler için, takdir konusunda, keyfilik ile hukukiliği ayıran şey takdirin bir hak değil yetki olmasıdır. Sonuç olarak kamu davasına katılma hakkını kullanırken, takdir yetkisi bağlamında, davaya katılmada kamu yararı olup olmadığını, ilgili kamu hukuku tüzeli kişisi kendisi takdir edecektir.

VI. Anayasa Mahkemesi’nin 2020/8 Numaralı Kararı ve Karşı Oylarda Yer Alan Belirlemeler

Anayasa Mahkemesi’nin 2020/8 numaralı kararına konu olan başvurularda, hem TCK’nın 86/3-a bendinde yer alan ve eşler arasında işlenen kasten yaralama suçunun re’sen soruşturulmasını ve kovuşturulmasını sağlayan kural hem de 6284 sayılı Kanun’da yer alan ve Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı’nın davaya katılmasına ilişkin kural ele alınmıştır. Bu çalışmada, başvurunun yalnızca 6284 sayılı Kanun’u ilgilendiren yönü üzerinde durulacaktır.

Anayasa Mahkemesi, başvuran mahkemelerin yetkisini (somut norm denetimi yoluna başvuran mahkemelerin üçü de asliye ceza mahkemesidir) ve baktıkları davada uygulanan normu gözeterek, inceleme alanını “*kamu davasına katılma ve eş*” ibareleriyle sınırlamıştır.

A. Yerel Mahkemelerin Başvuru Gerekçeleri

Mahkemelerin 6284 sayılı Kanun’da yer alan davaya katılmaya ilişkin kuralla ilgili başvuru gerekçelerine bakıldığında, sorunun esasen karşı taraf vekâlet ücretiyle ilgili olduğu ancak konunun diğer boyutlarına da temas edildiği görülmektedir. Yerel mahkemelerin dikkat çektiği sorun özünde, mağdur ve kendisine şiddet

uygulandığı iddia edilen eş barışsa dahi, Bakanlığın katıldığı kamu davası devam ettiğinden sonuçta şiddet uygulayan eş mahkûm olduğunda, Bakanlık lehine vekâlet ücretine hükmedilmesidir. Başvurularda, bu durumda şiddet gördüğü iddia edilen eşin de, sürecin devamında barıştığı eşiyile birlikte bu paranın ödenmesinden dolayı olarak etkilendiği ve sonuçta; kuralla korunmak istenen kişinin aleyhine bir durum ortaya çıktığı ifade edilmektedir. Ayrıca yerel mahkemeler, ortaya çıkan durumda Bakanlığın mağdurun rızası olmaksızın ve davaya katılmanın sonuçları mağdura anlatılmaksızın davaya katılmasının ve bunun sonucunda doğan vekâlet ücretinin, potansiyel mağdurları şikâyetten caydırabileceğini ve sonuç olarak hak arama özgürlüğünün kısıtlanabileceğini ifade etmektedirler.

B. Anayasa Mahkemesi'nin İptal Başvurusunu Ret Gerekçesi

Anayasa Mahkemesi kararında, kamu davasına katılma konusunda bir takım belirlemeler yaptıktan sonra, yukarıda ifade edildiği üzere bazı kanunlarda bazı kamu hukuku tüzel kişilerinin kamu davasına katılmakla özel olarak yetkilendirildiklerine işaret etmiştir. Anayasa Mahkemesi, kararda bu Kanunlarla, 6284 sayılı Kanun arasında paralellik kurmuştur. Mahkeme, 6284 sayılı Kanun'da yer alan düzenlemeyle, toplumun temel taşı olan ailenin daha etkin bir biçimde korunmasının amaçlandığını ve devletin ailenin korunmasına ilişkin pozitif yükümlülükleri kapsamında, söz konusu kuralın ailenin korunması amacına aykırı olmadığını belirtmektedir. Mahkeme'ye göre, başvuru konusu olan kuralla davanın süjelerinin artırılması ve Bakanlığın davaya dâhil edilmesi, daha etkili ve güvenceli bir ceza yargılamasına hizmet etmektedir. Dolayısıyla kural, hak arama özgürlüğünü ve adil yargılanma hakkını ihlal etmemektedir.

Mahkeme, hükmedilen karşı taraf vekâlet ücreti bağlamında yaptığı incelemede ise, bu ücretin mülkiyet hakkına yönelik bir sınırlama olmasına karşın, söz konusu sınırlamanın ailenin korunması amacı karşısında ölçülü olduğu ve bireye aşırı bir külfet yüklenmediği sonucuna ulaşmıştır. Sonuç olarak Mahkeme, Anayasa'ya aykırılık itirazını iki karşı oyla reddetmiştir.

C. Karşı Oyda Yer Alan Belirlemeler ve Karara İlişkin Değerlendirme

Anayasa Mahkemesi kararında, mağdurun rızası alınmaksızın Bakanlığın davaya katılması konusu hiç ele alınmamıştır. Oysa söz konusu düzenlemenin doğurduğu pek çok sorunun kaynağı, Bakanlığın mağdurun rızası olmaksızın davaya katılabilmesidir. Mahkeme üyeleri ÖZKAYA ve AKINCI; bu soruna, karşı oyda isabetle dikkat çekmekte ve “*mağdurun küçük, engelli, kendi hak ve menfaatlerini koruyamayacak durumda olması halleri dışında*”, Bakanlığın mağdurun talebi ve rızası olmadan davaya katılabilmesinin pek çok soruna yol açtığını ifade etmektedirler. Aşağıda üzerinde durulacak olan Fransa ve İtalya örneklerinde de, rızanın belirleyici olduğu görülmektedir. Yine kararda belirtildiği üzere, Bakanlığın mağdurun rızası hilafına davaya katılması, herhangi bir anayasal zorunluluktan kaynaklanmamaktadır.

Karşı oyda isabetle belirtilen bir diğer husus, Bakanlık avukatlarının sayısının oldukça az olmasının, etkili bir dava takibini imkânsız kılmasıdır. Buna ek olarak üyeler, vekâlet ücretinden doğan mülkiyet hakkına yönelik sınırlamanın söz konusu suçlarda kovuşturmanın re'sen yapılması ve şikâyetin geri alınmasının mümkün olmaması nedeniyle, ölçsüz olduğu düşüncesindedirler.

Karşı oyda mağdurun rızası aranmaksızın davaya katılma ve avukat sayısının yetersizliği yönünden yapılan tespitler son derece isabetlidir. Ancak biz yine de, söz konusu düzenleme Anayasa'ya aykırı olmamasına karşın, düzenlemenin işlevsiz olduğu ve amaca hizmet etmediği düşüncesindeyiz. Düzenlemenin neden işlevsiz olduğunu ve nasıl olması gerektiğine yönelik açıklamaları çalışmanın ilerleyen kısımlarında yapacağız.

Kanımızca sanığa yüklenen külfetin ölçsüzlüğü bağlamında, iptal istemiyle başvuran mahkemeler doğru bir noktaya parmak basmıştır ve karşı oyda bu yönde yer alan tespitler doğrudur. Bu sorun, Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı lehine vekâlet ücreti hükmedilmeyeceğini düzenleyen bir hükümle çözülebilir. Bu konu, öneriler kısmında ayrıntılı olarak ele alınacaktır.

VII. Yargıtay'ın 2019/7 Numaralı İçtihadı Birleştirme Kararı ve Davanın İhbarı Sorunu

A. Ortaya Çıkan İçtihat Uyuşmazlığı ve Nedeni

2019/7 numaralı içtihadı birleştirme kararının ortaya çıkmasına yol açan ana sorun; kadın, çocuk ve aile bireylerine yönelik olarak uygulanan şiddet dolayısıyla açılan kamu davasının, Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı'na bildirilmesinin zorunlu olup olmadığıdır. Söz konusu içtihat, kanun yoluna taşınmış davalar bakımından büyük bir öneme sahiptir. Zira bu tür bir zorunluluk olduğunun kabul edilmesi, bildirimin yapılmadığı tüm dosyalarda kanun yolunda bozma kararı verilmesini gerektirecekti. Bu sonuca ulaşıldığı takdirde, yukarıda belirtildiği üzere hukuk sistemimizde kanun yolunda davaya katılma mümkün olmadığından, ortaya çıkan hukuka aykırılığın giderilmesinin tek yolu bozma kararı verilmesi olacaktı.

Yargıtay içerisinde ortaya çıkan içtihat farklılıklarına bakıldığında, Yargıtay 14. Ceza Dairesi'nin bu tür bildirim zorunlu görmediği ve bozma nedeni yapmadığı anlaşılmaktadır. Buna karşın Yargıtay 1. Ceza Dairesi ve Ceza Genel Kurulu, bildirimin zorunlu olduğu gerekçesiyle bozma kararı vermekteydi. Söz konusu dairelerin ve Genel Kurul'un başkanları, konuya ilişkin yazılı görüşlerini içtihadı birleştirme kararına esas olmak üzere sunmuşlar ve görüşlerin özetlerine içtihadı birleştirme kararında yer verilmiştir.

B. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu'nun Akademisyenlerden Talep Ettiği Görüşler

Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu, ayrıca öğretilerden de konuya ilişkin yazılı görüş istemiştir. İzlenen usulde, *"Büyük Genel Kurula sunulması amacıyla Raportör Üye tarafından bazı öğretim üyelerine görüş talep yazısı"* gönderildiği anlaşılmaktadır. Konuya ilişkin görüş bildiren dört ceza ve ceza muhakemesi hukuku profesörü de, bu tür bildirimin zorunlu olmadığı yönünde fikir beyan etmişlerdir. Bildirilen görüşlerin ortak noktası, *"mevzuatta ihbar yükümlülüğünün öngörüldüğü örneklerde konunun açıkça ilgili kanunda düzenlenmesi, buna karşın 6284 sayılı Kanun'da böyle bildirimden söz edilmemesidir"*. Biz de sonuç olarak bu görüşlere katılıyoruz. Ancak

izlenen usulde, muhakeme hukuku bakımından bazı sorunların var olduğunu gözden kaçırmamak gerekir:

Bilindiği üzere Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu'nun içtihadı birleştirme kararları, Yargıtay Kanunu'nun 45. maddesi uyarınca bağlayıcıdır. Dolayısıyla hukuk sisteminde kalıcı sonuçlar doğuracak bu tür bir kararın verilmesinden önce, yetkin kurum ve kişilerin mahkemeye görüş sunma olanağı olmalıdır. Ancak mevcut hukuk sistemimizde, bu tür bir olanak yoktur. Alınan mütalaalar, tamamen hukuki nitelikte olduğundan uzman mütalaası niteliği taşımaktadır. CMK'nın 67/6. maddesi uyarınca, ancak taraflar mahkemeye uzman mütalaası sunabilir. İçtihadı birleştirme usulü özel ve nadir uygulanan bir usul olduğundan, kanımızca bu usulün işleyişi bakımından AİHM ve Anayasa Mahkemesi tarafından uygulanan "*amicus curiae*" (mahkemenin dostu) sıfatıyla görüş sunma usulü örnek alınabilir. Ancak bu tür bir uygulamanın hukuka uygun olabilmesi için kanımızca, hukukumuzda yer alan hukuki konuda bilirkişiye başvurma yasağının dışında kalacak şekilde yapılandırılması ve Yargıtay Kanunu'nun bu yönde değiştirilmesi şarttır.

C. Daireler Tarafından İleri Sürülen Görüşler, İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu'nun Ulaştığı Sonuç ve Değerlendirme

Oy çokluğuyla verilen kararın temel gerekçelerinden biri, akademisyenler tarafından verilen görüşlerde vurgulanan yaklaşım olmuştur.⁵³ Buna ek olarak, Bakanlık birimlerinin ortaya çıkan olaylardan erken aşamada haberdar olmalarını sağlayan bildirimlerin yapılmasının mevzuat gereği zorunlu tutulması da bir diğer etkidir.

6284 sayılı Kanun dışında kalan kanunlarda yer alan suçların mağdurunun belirli bir kişi olmadığı ve mağdurun kamu olduğu görül-

53 "Görüldüğü üzere kanun koyucu katılma hakkına yer verdiği özel kanunlarda ilgili kurum ve kuruluşların kamu davasından haberdar edilmesini ayrıca düzenlemiştir. O hâlde 6284 sayılı Kanun'da Bakanlığın kamu davasından haberdar edilmesine ilişkin bir hüküm bulunmamasının kanun koyucunun bilinçli bir tercihi olduğunun kabulünde zorunluluk bulunmaktadır. Kanun koyucu tarafından bilinçli olarak getirilmeyen ihbar mükellefiyetinin ictibat yoluyla zorunlu tutulması kanun koyucunun iradesine aykırılık oluşturacağı gibi Kanun'da yer almayan bir zorunluluğun mahkemelere yüklenilmesi sonucunu doğuracaktır." Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu, E. 2019/6, K. 2019/7, T. 13.12.2019.

mektedir. Örneğin 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu uyarınca kaçakçılık suçu işlendiğinde, Gümrük İdaresi'nin söz konusu suçun mağduru olması söz konusu değildir. Benzer şekilde bir kadına veya çocuğa karşı cinsel saldırı, çocukların cinsel istismarı, cinsel taciz, kasten yaralama veya öldürme suçu işlendiğinde, Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı da bu suçun mağduru olamaz. Kanun'un düzenlemesi gereği söz konusu Bakanlık, suçtan zarar gören olarak kabul edilmektedir. Buna karşın, örneğin bir devlet hastanesindeki kamu malına zarar verildiğinde, Sağlık Bakanlığı burada aynı zamanda suçun mağduru. Zira söz konusu kamu malı, bu Bakanlığa özgülenmiştir. Bu noktada sağlık Bakanlığı'nın mağdur statüsü taşımak bakımından, bir mala sahip olan herhangi bir gerçek kişiden farkı yoktur. Bu noktada kavramları doğru ve yerinde kullanmak gerekir.

Bu nedenle Yargıtay 1. Ceza Dairesi'nin, 2019/7 numaralı içtihadı birleştirme kararı bağlamında hazırladığı görüşte, CMK'nın 234/1-b maddesinde mağdur ve şikâyetçinin duruşmadan haberdar edilme hakkına dayanması isabetli değildir. Mağdur, suçtan doğrudan doğruya zarar gören kişiyken, şikâyetçi ise şikâyete bağlı suçlarda şikâyet hakkına sahip olan kişidir.⁵⁴ Verdiğimiz örneklerde görüldüğü üzere, inceleme konumuz olan kamu tüzel kişileri bu iki sıfatı da taşımamaktadır. Dolayısıyla, kamu hukuku tüzel kişilerine kamu davasına katılma hakkı verilen hallerde bu kurumlar, ilgili kanunun düzenlemesi uyarınca suçtan zarar gören sıfatını taşımaktadır. Ancak ifade ettiğimiz üzere bu kurumlar, bu suçların hiçbirinde mağdur değildir.

Kanımızca içtihadı birleştirme kararı sonuç itibarıyla yerindedir. Gerçekten bir kanun haricinde, yukarıda sayılan tüm kanunlarda bildirim ve katılma konusu açıkça düzenlenmiştir. Bu noktada farklı olan tek kanun, 6284 sayılı Kanun'dur. Kanunla katılma hakkı kabul edilen tüm tüzel kişilerin katılan sıfatını alması, başvuru yapmalarına bağlıdır.⁵⁵ Ancak ilgili kanunda özel düzenlenme bulunmadığı takdirde, bu tüzel kişilere davanın ihbarının zorunlu olduğu söylenemez. Zira kanunda açıkça düzenlemeye yer verilmeyen bir du-

⁵⁴ CENTEL-ZAFER, s. 924.

⁵⁵ CENTEL-ZAFER, s. 928.

rumun, mahkemeye bir bildirim yükümlülüğü yüklemesi mümkün değildir.

Bu noktada, eğer bildirim yapılmayacaksa, yapılan kanuni düzenlemenin işlevsiz kalma ihtimali doğduğu şeklinde bir düşünce akla gelebilir. Kanımızca bu noktada soruyu alt başlıktaki şekilde yeniden formüle etmek, doğru cevaba ulaşmaya yardımcı olabilir. Zira gerek Anayasa Mahkemesi kararında gerekse içtihadı birleştirme kararında ele alınan sorunlar, birer sonuçtur. Sebep ise, 6284 sayılı Kanun'da yer alan düzenlemenin kendisidir. Bu nedenle *"bu tür davalarda davaya katılmaya yetkili bir kurum olacaksa, bu kurum hangisi olmalıdır?"* sorusuna cevap verilmesi gereklidir. Bu sorunun cevabını aramaya koyulmadan önce Avrupa'da, özellikle Fransa ve İtalya'da konuya ilişkin olarak ortaya çıkan gelişmeleri ele almanın faydalı olacağı düşüncesindeyiz.

VIII. Fransa ve İtalya'da Konuya İlişkin Gelişmeler ve Mevzuat

Avrupa'da 70'li yılların ortalarından itibaren kadın örgütleri, şiddet gören kadınların yanında ceza davalarına katılma hakkı elde etmek için mücadele etmeye başlamışlardır.⁵⁶ Avrupa'da bu mücadelenin 80'li yıllardan itibaren meyvelerini vermeye başladığı ve özellikle Fransa ve İtalya'da davaya katılmanın sınırlarının genişlediği görülmektedir. Ancak bu gelişmeler yalnızca kadına karşı şiddet konusuyla ilgili değildir. Aşağıda görüleceği üzere, mağdur haklarının gelişimine ve bu bağlamda ceza politikasının gösterdiği değişime paralel olarak, pek çok farklı alanda davaya katılma konusunda gelişmeler olmuştur.

Buna karşın yukarıda ifade edildiği üzere, Almanya'da davaya katılma konusu hâlâ son derece sınırlayıcı bir bakış açısıyla ele alınmaktadır. Bu nedenle Fransız ve İtalyan örnekleri üzerinde daha ayrıntılı durmakta fayda olduğu düşüncesindeyiz.

A. Fransa'daki Gelişmeler

Fransa'daki şahsi dava kurumu, kamu davasına bağlı ve onun ek-lentisi olan tali bir dava olarak varlığını sürdürmektedir. Bu davanın,

⁵⁶ BASSI Tina Logostena, *"Parte prima contro la violenza sessuale"*, *Violenza sessuale 20 anni per una legge* içinde, Roma 1998, s. 21.

ceza ve medeni hukuk temelli iki yönlü bir niteliği olduğu kabul edilmektedir. Dolayısıyla Fransa'daki şahsi dava kurumunun, bu yönüyle 1412 sayılı CMUK'da yer alan şahsi davadan farklı bir niteliğe sahip olduğunu gözden kaçırmamak gerekir.⁵⁷

Bu ülkede, derneklerin kamu davasına katılmasının ve şahsi hak davası açma yolundaki çabaları çok eskilere dayanmasına karşın, uzun zaman boyunca Fransız Yüksek Mahkemesi, buna imkân tanımamıştır. Mahkeme, bu zaman diliminde, dernekler tarafından korunan ortak yararın zaten birden fazla kişiye ait ve dolayısıyla zararın kişisel olduğuna, zararın toplumsal olduğu hallerde ise bu zararın ortadan kaldırılmasının Cumhuriyet savcılığının sorumluluğunda olduğuna hükmetmiştir. Ancak 1970'lere gelindiğinde, içtihatla bu yaklaşıma yönelik esnemeler olduğu görülmektedir.⁵⁸

Fransa'da derneklerin ceza muhakemesine katılmasına imkân tanınmasının, 20. Yüzyıl'da Fransız muhakeme hukukunda ortaya çıkan en önemli gelişmelerden biri olduğu kaydedilmektedir.⁵⁹ Fransa'da ceza muhakemesinin özelleşmesi (*privatisation du procès pénal*) şeklinde ifade edilen süreç, genel yarara kıyasla kişilerin veya toplulukların menfaatlerini koruyan bir ceza muhakemesi sistemine geçiş şeklinde ortaya çıkmıştır. Bu noktada, evrensel bir adil yargılama modeline yaklaşmak amacıyla, devletin emredici ve bastırıcı rolünün savunma lehine olacak biçimde zayıflatılması ve Anglosakson *due process* modelinde olduğu gibi, tarafların daha aktif bir rol oynadığı bir sisteme yaklaşıldığı ifade edilmektedir.⁶⁰ Burada aslında günümüzün karmaşık sistemlerini açıklamak için iki tarihsel dogmatik model olan tahkik sistemi ile itham sistemi ve onun bir yansıması olan taraf muhakemesi arasında, daha iyiyi bulmaya yönelik bir arayış söz konusudur.⁶¹

Fransa'da kanun koyucu davaya katılma konusunu oldukça geniş bir biçimde düzenlemiş ve ilgili derneklerin taşımaları gereken şart-

57 PAMUK, s. 39 ve 269.

58 PRADEL Jean, *Procédure pénale*, 13. édition, Paris 2006, s. 289; GUINCHARD Serge - BUISSON Jacques, *Procédure pénale*, 3. édition, Paris 2005, s. 552.

59 PIN Xavier, "La privatisation du procès pénal", *Revue Sciences Criminelles*, Y. 2002, s. 249.

60 PIN, s. 245.

61 Sistemler arasındaki mücadelenin modern ceza muhakemesine etkileri hakkında bkz. TANNER Fahri Gökçen, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Adil Yargılanma Hakkı Bağlamında Çelişme ve Silabların Eşitliği*, Ankara, 2019, s. Ayrıntılı bilgi için bkz. 148-150.

ları ve ilgili oldukları suçları tek tek sayma yoluna gitmiştir. Yeknesak bir düzenleme yerine, kazuist bir metodun tercih edilmesi Fransız öğretisinde eleştiri konusu olmaktadır. Fransız Ceza Muhakemesi Kanunu'nun (Fr.CMK) 2-1 ila 24 maddeleri arasında sayılan suçlarda yetkilendirilen derneklerin yanı sıra, özel kanunlarda kendilerine katılma hakkı tanınan dernekler de vardır.⁶² Bu derneklerin işlenen suçtan kaynaklanan doğrudan bir zararı yoktur ve ancak davaya katılmalarına imkân veren kanuni düzenleme sayesinde davaya katılabilmeleri mümkün olmaktadır. Dolayısıyla söz konusu düzenlemeler istisna niteliğindedir.⁶³

Bu nedenle Fransız öğretisinde, bu tüzel kişiler bir grubun ortak çıkarını temsil ettiğinden, açtıkları şahsi davanın, hem şahsi davanın hem de kamu davasının özelliklerini bünyesinde barındıran, kendine özgü bir kategori olduğu görüşü savunulmaktadır. Konuya ilişkin tartışmalar, derneğin doğrudan suçtan zarar gördüğü hallere değil, derneğin korumakla yükümlü olduğu ortak çıkarlara ilişkin olarak davaya katıldığı veya şahsi dava açtığı hallere ilişkindir.⁶⁴

Konuyla ilgili eleştiriler konunun kadın, çocuk ve aile bireyleriyle ilgili boyutunun çok ötesindedir. Ancak biz inceleme konumuzun kapsamı gereği, Fransa örneğini yalnızca kadın, çocuk ve aile bireyleri bakımından ele alacağız. Fr.CMK'ya 1980 yılının Aralık ayında eklenen ve konumuzla ilgili olan 2-2. madde zaman içerisinde geçirdiği değişikliklerle şu hali almıştır:

“Statüsünde cinsel şiddet, cinsel taciz veya aile bireylerine yönelik şiddetle mücadele için kurulduğu yazılı olan ve suç tarihinde en az beş yıldır faaliyet göstermekte olan tüm dernekler; mağdurun suç tarihinde ergin olması kaydıyla ceza kanununun 221-1 ila 221-4 maddeler, 222-1 ila 222-18, 222-23 ila 222-33 maddeler, 224-1 ila 224-5 maddeler, 226-4 ve 432-8 maddelerinde düzenlenen yaşam varlığına ve kişinin bütünlüğüne yönelik kasten işlenen suçlar; cinsel saldırı ve diğer cinsel saldırılar; kaçırma ve zorla tutma, konut dokunulmazlığını

⁶² Ayrıntılı bilgi için bkz. PAMUK, s. 99-105.

⁶³ DESPORTES Frédéric - LAZERGES-COUSQUER Laurence, *Traité de procédure pénale*, 4. édition, Paris 2016, s. 962-964; LARQUIER Jean - CONTE Philippe, *Procédure pénale*, 21. édition, Paris 2006, s. 119 ve 120.

⁶⁴ Bkz. PAMUK, s. 91 ve 98.

ihlal suçlarında şahsi hak davacısına⁶⁵ tanınan hakları kullanabilirler. Derneğin davası ancak mağdurun rızasını aldığı takdirde kabul edilebilir. Eğer, ergin kişi vesayet altındaysa, rıza verme hakkı kanuni temsilciye aittir.

Kamuya yararlı tüm dernekler şahsi hak davacısına tanınan hakları bu maddede belirtilen derneklerle aynı şartlarda ve aynı kısıtlamalara tabi olmak kaydıyla kullanabilirler.

Yaşam varlığına yönelik kasten saldırıda, eğer mağdur ölmüşse, dernek mağdurun varislerinin rızasını aldığını ispat etmekle yükümlüdür.”

Kanunun 2-3. maddesi ise çocuklarla ilgilidir:

“Statüsünde tehlike altındaki veya herhangi bir şekilde kötü muamele mağduru olan çocuğun savunulması veya ona yardım amacıyla kurulduğu yazılı olan ve suç tarihinde en az beş yıldır faaliyet göstermekte olan tüm dernekler; ceza kanununun 221-1 ila 221-5, 222-1 ila 222-18-1, 222-23 ila 222-33-1, 223-1 ila 223-10, 223-13, 224-1 ila 224-5, 225-7 ila 225-9, 225-12-1 ila 225-12-4, 227-1, 227-2, 227-15 ila 227-27-1 maddelerinde düzenlenen yaşam varlığına ve kişinin bütünlüğüne yönelik kasten işlenen suçlar; cinsel saldırı ve diğer cinsel saldırılar suçlarının çocuğa karşı işlenmesi halinde, suçtan zarar görenin veya Cumhuriyet savcısının kamu davası açması halinde şahsi hak davacısına tanınan hakları kullanabilirler.

Danıştay kararnamesinde belirlenen şartlar çerçevesinde Cumhuriyet savcılığı nezdinde kayıtlı olan derneklerin davaları, ceza kanununun 227-23 maddesine düzenlenen suçta suçtan zarar gören veya Cumhuriyet savcısı kamu davası açmasa dahi kabul edilir. Ceza kanunun 222-22. maddesinin ikinci fıkrası ve 227-27-1. maddeleri bakımından da aynı şartlar geçerlidir.

Kamuya yararlı tüm dernekler, şahsi davacıya tanınan hakları bu maddede belirtilen derneklerle aynı şartlarda ve aynı kısıtlamalara tabi olmak kaydıyla kullanabilirler.”

65 Fransız hukukunda Türk hukukunda 2005 yılı öncesinde var olan, ceza yargısı önünde görülen şahsi dava (action civile), varlığını sürdürmektedir. Fr. CMK'nın 2. maddesinde, bir cürüm, cünha veya kabahatten kişisel olarak doğrudan zarar görenlerin, bu zararı gidermek amacıyla şahsi dava açma hakkına sahip oldukları hüküm altına alınmıştır.

Fransız öğretisinde, ortak (toplumsal) olduğu ileri sürülen zararın giderilmesi talebiyle kendilerine kamu davasına katılma yetkisi tanıyan derneklerin, kamu davasına kabul edilmelerinin yerinde olup olmadığı konusu hâlâ tartışmalıdır. Bu konuda öğretilerde savunulan bir görüş, bu dernekler tarafından savunulan ortak yararın, Cumhuriyet savcısı tarafından korunan sosyal menfaatten ayrılmasının mümkün olmadığı, dolayısıyla savcılık varken, derneklere böyle bir imkân tanınmasına gerek olmadığı yönündedir.⁶⁶

Başta dernekler olmak üzere, sivil toplum örgütleri aslında Cumhuriyet savcılığı gibi oldukça genel bir yararı savunmaktadır.⁶⁷ Bu dernekler, az çok temsili olarak zarar gören bir grubun sözcülüğünü yapmakta ve kanunda belirlenen şartlar dâhilinde ceza muhakemesine süje olarak kabul edilmektedir. Dernekler, bu davalarda belirli bir sosyal grubu temsil ederken, kamu menfaati ise her zaman olduğu gibi savcılık tarafından korunmaktadır. Aslında kamu tüzel kişilerinin ortak veya genel yararıyla, Cumhuriyet savcılığı tarafından korunan sosyal yararı çoğunlukla birbirinden ayırmak mümkün değildir.⁶⁸ Ancak yine de bu derneklerin, Cumhuriyet savcılığına gerçek anlamda yardımcı olduğu⁶⁹ ve derneklerin savcılığın aksine bireylere daha yakın olduğu ve onların görüşlerini muhakemeye daha iyi yansıtacağı vurgusu yapılmaktadır.⁷⁰

Fr.CMK'nın 2.2 maddesinde sayılan dernekler ve suçlar bakımından, mağdurun çocuk olması halinde, velayet hakkı sahibinin veya kanuni temsilcinin rızası ya da bu kişilerin isnat edilen suçun faili olduğu durumlarda vesayet makamının onayı gereklidir. Buna karşın, görüldüğü üzere 2.3. maddede sayılı dernekler bakımından rıza şartı aranmamıştır.⁷¹

Bugün Fransa'da derneklere kanunla tanınan davaya katılma ve şahsi dava açmaya ilişkin düzenlemelerin içinden çıkılmaz bir nok-

66 Bkz. DESPORTES-LAZARGES COUSQUER, s. 961; AMBROISE CASTEROT Coralie - BONFILS Philippe, *Procédure pénale*, Paris 2011, s. 148.

67 LARQUIER-CONTE, s. 120.

68 DESPORTES-LAZARGES COUSQUER, s. 970; TAORMINA Carlo, *Procedura penale*, Torino 2015, s. 103.

69 Bkz. DESPORTES-LAZARGES COUSQUER, s. 961.

70 PIN, s. 249.

71 LARQUIER-CONTE, s. 123, PRADEL, s. 291.

taya vardığını söylemek abartılı olmayacaktır. Bu nedenle kamu davasına katılma hakkının yalnızca kamuya yararlı dernek statüsünde olanlara tanınması ve diğer derneklerin elinden bu hakkın alınması gerektiği de savunulmaktadır.⁷² Mevcut durumda ortaya çıkan sonucun, Fransa'da hükümetlerin ve parlamentonun, mağdurlara değer verildiği algısını yaratmak amacıyla yaptığı politik bir demagoji olduğu ifade edilmektedir.⁷³ Çeşitli baskı gruplarının etkileri sonucunda Fr.CMK'ya yeni hükümler eklenmesi bu bağlamda eleştiri konusu yapılmaktadır. Zira katılma hakkının ölçüsüz bir biçimde genişletilmesi, konunun hukuk mantığı çerçevesinde ele alınmasını imkânsız hale getirmektedir.⁷⁴ Düzenlemelerin ortak ve endişe verici noktası birbirlerine benzememeleridir.⁷⁵ Düzenlemeler uyarınca bazı derneklerin mağdurun rızasını alması zorunluymken diğerlerinin ki değildir, bazı derneklerin 5 yıldır faaliyet göstermesi zorunludur, bazı derneklere şahsi dava açma veya kovuşturmayı başlatma hakkı tanınırken, bazılarında bazı hallerde yalnızca davaya katılma hakkı tanınmasıyla yetinilmiştir.⁷⁶ Fr.CMK'nın konuyla ilgili ikinci maddesinin halihazırda 24 alt maddesi bulunmaktadır⁷⁷ ve en son değişiklik 2017 yılında yapılmıştır. Buna ek olarak başka özel kanunlarda yer alan düzenlemeler de⁷⁸ vardır.

Bu yaklaşımlar değerlendirilirken, Fransa'da aşağıda ele alınacak bazı hallerde derneklerin savcılıktan bağımsız olarak şahsi dava açma hakkına sahip olduğunu gözden uzak tutmamak gerekir. Buna ek olarak, söz konusu eleştirilerde, derneklerin davaya katılma ve şahsi dava açma hakkının ölçüsüz bir şekilde genişletilmesinin doğurduğu sorunların etken olduğu şüphesizdir. Fransız öğretisinde şahsi davanın sınırlarının çok genişletilmesinin, Cumhuriyet savcılığını bu konulara yeterince eğilmemeye itebileceği ve bunun kamu davasının son derece kişisel bazı nedenlere alet olmasına yol açabileceği vurgusu da yapılmaktadır.⁷⁹ Bu noktada kamu davasının adeta

⁷² PRADEL, s. 298.

⁷³ RASSAT, s. 198.

⁷⁴ RASSAT, s. 221.

⁷⁵ AMBROISE CASTEROT-BONFILS, s. 149 ve 150.

⁷⁶ PRADEL, s. 297; AMBROISE CASTEROT-BONFILS, s. 150.

⁷⁷ Bkz. <https://www.legifrance.gouv.fr>

⁷⁸ Bkz. AMBROISE CASTEROT-BONFILS, s. 149.

⁷⁹ PRADEL, s. 298

“özelleşmesi” tehlikesi gündeme gelmektedir⁸⁰ ve bu kesinlikle arzu edilen bir sonuç değildir.

B. İtalya'daki Gelişmeler

İtalya'da kâr amacı gütmeyen ve ortak çıkarı koruyan bir takım kuruluşların kamu davasına katılabilmesine ilişkin ilk düzenlemeler 1987 yılında mülga İtalyan Ceza Muhakemesi Kanunu'na (İt.CMK) girmiştir. Böylece gıda güvenliğine yönelik suçlarda üretici ve tüketici dernekleri, çevre suçlarında çevreyi korumayı amaçlayan derneklere davaya katılma hakkı tanınmıştır.⁸¹

1989 yılında yürürlüğe giren İt.CMK'nın 91. maddesinde ise konu, daha genel ve kapsayıcı bir hükümle düzenlenmiştir.⁸² Kanunda mağdurun rızası olması kaydıyla⁸³ “kâr amacı gütmeyen dernek ve kuruluşlara” suçtan zarar görene tanınan hak ve yetkileri kullanma imkânı verilmiştir. Öğretide ayrıca söz konusu tüzel kişinin kurulma amacının, işlenen suçla bağlantılı olması gerektiği ifade edilmektedir.⁸⁴ Düzenleme şu şekildedir:

“Suçun işlenmesinden önce kurulmuş ve kanunen tanınmış olmak kaydıyla, kâr elde amacı gütmeyen kuruluş ve dernekler suçtan zarar gören menfaatleri korumak amacıyla muhakemenin herhangi evre veya devresinde kanunda suçtan zarar görene tanınan hak ve yetkileri kullanabilirler.”

İtalya'da kâr amacı gütmeyen dernek ve kuruluşların muhakemeye kabul edilmesiyle amaçlanan husus, Cumhuriyet savcılığı tarafından yeterli biçimde korunamayan ortak ve toplu yararların bu derneklerin muhakemeye katılımıyla daha etkin bir biçimde korunmasını sağlamaktır.⁸⁵ Çeşitli dernek ve kuruluşlara davaya katılma imkânı tanınması toplumsal taleplerin bir sonucu olarak ortaya çık-

80 AMBROISE CASTEROT-BONFILS, s. 150

81 MANCUSO Enrico Maria, “La parte civile, il responsabile civile e il civilmente obbligato per la pena pecuniaria”, in Trattato di procedura penale içinde, V. I, Torino 2009, s. 540.

82 MANCUSO, s. 537, 538 ve 540.

83 Bu şart aynı kanunun 92. maddesinde düzenlenmiş ve rıza, şekil şartına bağlanmıştır.

84 TAORMINA, s. 101.

85 ERCOLINI Clauida, “Il ruolo degli enti esponenziali nel processo penale”, <https://www.iusinitinere.it/ruolo-degli-enti-esponenziali-nel-processo-penale-633>.(SGT: 07.04.2021).

mıştır.⁸⁶ Bu kurumlar, belirli bir kişiye ait olmayan bir takım ortak menfaatleri koruma amacı gütmektedir.⁸⁷

Aslında derneklerin kamu davasına katılması daha çok kamuoyunu derinden etkileyen olaylarda gerçekleşmektedir.⁸⁸ Dolayısıyla bu tür katılmanın kabul edildiği hallerde, savcılığa yardımcı olmanın yanı sıra, kamuoyunu temsilen davaya katılan derneğin, davanın gereği gibi yürütülmesine katkı sağlaması söz konusu olabilir. Böylelikle ortak yararı korumak için kurulmuş bu kurumlara ve dolayısıyla kamuoyuna, yargı önünde dinlenilme hakkı tanınmaktadır.⁸⁹ Burada aslında katılma talebinde bulunan kuruluşun zarar görmesi değil, sivil toplum tarafından korunan sosyal menfaatin zarar görmesi ve bu nedenle ilgili kurumun davaya katılan olarak kabul edilmesi söz konusudur.⁹⁰ Görüldüğü üzere bu kuruluşların zararı maddi veya manevi olmadığı gibi kişisel de değildir.⁹¹

IX. Türkiye’de Ceza Muhakemesinde Kamu Davasına Katılmanın Kapsamı Genişleyecekse Ne Yönde Olmalı?

A. Davaya Katılmanın Kapsamının Belirlenmesi Bir Hukuk Politikası Tercihidir

Davaya katılma kurumunu düzenleme biçimi tamamen kanun koyucunun oluşturmak istediği ceza muhakemesi hukuku sistemiyle ilgilidir. Burada konu itham veya tahkik sistemiyle de ilgili değildir. Bilindiği üzere tarihte itham sistemi, esas olarak bireyin iddiacı olduğu sistemdir. Buna karşın tahkik sisteminde, suçların kamu adına kovuşturulması ön plandadır. İtham kökenli bir sistem olan Amerikan sisteminde geçmişte davaya katılma kurumu kabul edilmemekte⁹² ve mağdur yalnızca tanık olarak görülmekteydi. Günümüzde ise ABD’nin pek çok eyaletinde mağdura katılma imkânı tanınmıştır.

⁸⁶ MANCUSO, s. 538.

⁸⁷ CHINICCI Daniela, *Gli «Enti esponenziali di interessi lesi dal reato»: figli legittimi del «nuovo» codice, ma ancora eredi del «vecchio» status di parti civili*, Archivio Penale, s. 443.

⁸⁸ TAORMINA, s. 101.

⁸⁹ MANCUSO, s. 537.

⁹⁰ MANCUSO, s. 540.

⁹¹ MANCUSO, s. 538.

⁹² YENİSEY-NUHOĞLU, s. 178.

Oysa aynı kökenden gelen bir diğer hukuk sistemi olan İngiltere’de, davaya katılma kabul edilmemektedir.⁹³

Tahkik kökenli bir sistem olan Fransız ceza muhakemesi sisteminde ise davaya katılmanın ölçüsüz bir şekilde genişlediği ve bu gelişmenin devam ettiği görülmektedir. İtalya’da yapılan düzenleme, Fransa’ya göre daha makul bir çizgidedir ve kazuist değildir. Alman hukuk sisteminde ise, davaya katılma konusu kanunda özel bir hükümle düzenlenmiş ve bu imkân belli suçlar yönünden tanınmıştır.⁹⁴ Öte yandan 1986 yılında mağdurların korunmasına ilişkin temel reformdan bu yana, söz konusu hak kademeli olarak genişletilmiştir.⁹⁵

Katılma kurumuyla ulaşılmak istenen amaç, Türk hukukunda da zaman içerisinde değişmiştir. Öğretide 1930’lu yıllarda katılmanın yalnızca şahsi hakları istemek bakımından mümkün olduğu, katılanın yalnızca sanığın cezalandırılmasını istemek amacıyla ceza davasına katılamayacağı ileri sürülmekteydi.⁹⁶ Konuya ilişkin tartışmalar 1936 yılında, mülga CMUK’nın 365. maddesinde yapılan değişikliklerle sona erdirilmiş ve kamu davasına müdahalenin şahsi hakları istemek veya sanığın cezalandırılmasını talep etmek amacıyla mümkün olabileceği açıkça hüküm altına alınmıştır.⁹⁷

Aslında burada sorun mülga CMUK’da, şahsi dava ve şahsi hak davası terimlerinin tam olarak yerinde kullanılmamasından kaynaklanmaktaydı. Şahsi dava, iddia faaliyetinin bizzat birey tarafından yapıldığı, yürütüldüğü ve sanığın cezalandırılmasının istenildiği davadır. Şahsi hak davası ise, özünde bir hukuk davası olup, bir ceza davası olan şahsi davayla birlikte, muhakemelerin birleştirilmesi suretiyle yürütülmektedir. Görüldüğü üzere, burada birbirinden bağımsız iki talep söz konusudur.⁹⁸ Dolayısıyla davaların tekliği görünüştedir. Şahsi hak davaları çoğunlukla tazminata ilişkin olmakla birlikte, devlet tarafından karşılanmayan yargılama giderleri, malın

93 KAZAKER, s. 53 ve 54.

94 CENTEL-ZAFER, s. 922.

95 Ayrıntılı bilgi için bkz. KAZAKER, s. 47-49.

96 Bkz. ONURSAL, s. 34.

97 ONURSAL, s. 34; TANER T., s. 109; PAMUK, s. 34.

98 Fransız hukuku bağlamında aynı yönde bkz. PAMUK, s. 38.

geri verilmesi veya suç eserlerinin ortadan kaldırılmasıyla da ilgili olabilir.⁹⁹

2005 yılında hukuk sistemimizden şahsi hak davasının çıkartılmasıyla, katılanın ceza muhakemesinde şahsi haklarını talep etmesi olanaksız kılınmış, ceza muhakemesinde katılanın talep konusu sanığın cezalandırılması haline gelmiştir.¹⁰⁰ Tüm bu açıklamalar, katılma kurumunun düzenlenmesi konusunda kanun koyucunun geniş bir takdir yetkisi olduğunu göstermektedir.

Bu noktada, kamu davasına katılma imkânı tanınmasının, mağdurun zararların tazmin etmenin tek yolu olmadığını da unutmamak gerekir. Öğretide tazminat isteme imkânı olmayan ve tamamen intikam alma saikiyle davaya katılma amacı güden süjelere davaya katılma imkânının tanınmasının ilkesel olarak yerinde olmadığı görüşü de savunulmaktadır.¹⁰¹ Buna ek olarak Türk öğretisinde de, katılmanın kapsamının daraltılması ve yalnızca bazı suçlarla sınırlanması gerektiği ileri sürülmektedir.¹⁰²

B. Mağdurun Yanında Bir Tüzel Kişinin Davaya Katılmasından Beklenen Fayda

Bir süjenin bireysel iddia makamı olarak muhakemeye kabul edilmesi, davada bir makam işgal etmesi anlamına gelir. Ancak konu mağdurun yanında katılma olduğunda, davaya katılması gereken süjenin kim olduğu sorusuna cevap bulabilmek için, öncelikle davaya katılmadan beklenen amacın ne olamayacağını ve ne olması gerektiğini ortaya koymak gerekir.

1. Davaya Katılmanın Amacı Mağdura Hukuki Yardım Sağlamak ve Kamuoyu Yaratmak Olamaz

Belirtmek gerekir ki, bir gerçek veya tüzel kişiyi kamu davasına süje olarak kabul etmenin amacı, bu kişi veya kurumun mağdura hukuki yardım sağlaması olamaz. Zira bu tür bir yardıma ihtiyaç var-

⁹⁹ YURTCAN Erdener, Şahsi Dava, İstanbul 1977, s. 275-277; TANER. T., s. 108.

¹⁰⁰ YENİSEY-NUHOĞLU, s. 178.

¹⁰¹ RASSAT, s. 198.

¹⁰² YENİSEY-NUHOĞLU, s. 178.

sa, bunun yolu mağdur vekili olarak hizmet vermekten geçmektedir. Zira katılan, hukuki yardımı avukatı aracılığıyla almaktadır. Bu nedenle mağdurun daha iyi avukatlık hizmeti almasına yönelik mekanizmalar ve özellikle adli yardım sistemi geliştirilerek, bu sorun çözülebilir. İstanbul ve Lanzarote Sözleşmeleri'nde desteklenen yaklaşım da budur.

Aslına bakılırsa mağdura etkili bir hukuki yardım sağlamak bakımından imkânı en fazla olan kurumlar barolardır. Kadın ve çocuk hakları komisyonları/merkezleri aracılığıyla baroların mağdura sağlayacağı destek ve hukuki yardım potansiyeli son derece yüksektir. Öte yandan bu hizmeti veren avukatların da bir şekilde, örneğin adli yardım ödeneğinden finanse edilebilmesi gerekir. Ancak uygulamada, zorunlu vekillik hariç, kamu tarafından finanse edilen bir mağdur avukatlığı mekanizması yoktur.

Yukarıda da ifade ettiğimiz üzere katılmanın amacı mağdura hukuki yardım sağlamak değil, davaya bağımsız olarak yön verebilecek bir süjeyi davaya katmaktır. Bu noktada barolar yine doğru bir seçim olabilir, ancak mağdura hukuken destek verilmesi ve davaya yön verilmesi her zaman birbirine bağlı iki konu olmadığından, bu iki farklı konuyu karıştırmamak gerekir.

CMK'nın 239/1. maddesinde mağdur veya suçtan zarar gören davaya katıldığında, cinsel saldırı suçu ile alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlarda baro tarafından kendisine avukat görevlendirilmesini isteyebileceği hüküm altına alınmıştır. İkinci fıkra uyarınca ise, mağdur veya suçtan zarar görenin çocuk, sağır ve dilsiz veya kendisini savunamayacak derecede akıl hastası olması halinde avukat görevlendirilmesi için istem aranmaz. Bu kuruma uygulamada zorunlu vekil ismi verilmektedir. Baro tarafından atanan avukatlar tarafından verilen hukuki hizmetin kalitesinin artırılmasının ön şartı, bu hizmet karşılığında ödenen paranın işin yüklediği külfetle uyumlu hale getirilmesidir.

Bir kişi veya kurumun kamu davasına kabul edilmesinin gerekçesi kamuoyu yaratmak da olamaz. Savunma, stratejisinin bir parçası olarak kamuoyunu görülen davadan haberdar etmek ve kendi yanına çekmek için duruşmada hukuk kuralları çerçevesinde bir takım

söylemlerde bulunabilir. Ancak kamuoyu oluşturmak ve yalnızca bazı suçların devlet tarafından etkin kovuşturulduğunu göstermek amacıyla, bir kamu kurumunun mağdurun yanında davaya katılması yerinde değildir. Zira tüm suçlara ilişkin soruşturma ve kovuşturma etkili yapılmalı ve devlet, maddi gerçeği ortaya çıkartma amacıyla bağdaştığı ölçüde mağdurun her zaman yanında olmalıdır. Burada mağdurun yanında olacak kurum, katılan sıfatını alacak bir kamu kurumu değil, kamu davasının asli sahibi olan Cumhuriyet savcılığıdır.

2. Davaya Katılacak Süje, Savcılığa Destek Olabilecek ve Davaya Yön Verebilecek Kapasiteye Sahip Olmalıdır

Tüzel kişiler kendileri suçtan doğrudan zarar gören olduklarında, bu kişilerin davada temsili konusunda önemli bir sorun ortaya çıkmamaktadır. Ancak, suçtan doğrudan zarar görmemesine karşın, ortak yararı korumak için kurulmuş olan kurumlar, kamu davasına katılmak istediklerinde sorun karmaşık bir hal almaktadır. Yukarıda açıklandığı üzere Fransa ve İtalya'da; doğayı, kamu sağlığını veya tüketicilerin menfaatlerini korumak için ortaya çıkan birlikler veya ırkçılık karşıtı organizasyonların çabaları, davaya katılmanın genişlemesinde etkili olmuştur. Bu örneklerin hiçbirinde zarar kişisel değildir ve aynı zamanda dolaylıdır.¹⁰³ Bu kurumların savundukları bir takım ortak menfaatler vardır.¹⁰⁴ Dolayısıyla özel hukuki düzenlemelerle suçtan zarar gören kavramını genişleterek, kurum ve dernekleri kamu davasına süje olarak kabul edip etmemekte kanun koyucunun serbest olduğu söylenebilir. Toplumsal ve kamuoyunu yakından ilgilendiren bir zarar söz konusu olduğunda, bu konuda açılan kamu davasında, savcılık dışında başka süjelere söz hakkı tanınıp tanınmayacağı yönündeki tercih, bir hukuk politikası sorunudur. Öyleyse burada katılmadaki menfaat, klasik olarak davaya müdahale için gerekli görülen suçtan doğrudan zarar görülmesi şartı dışında bir noktada aranmalıdır. Bunun esas olarak davaya katılma konusunda kabul edilen sisteme yabancı olduğunu¹⁰⁵ ve istisnai bir nitelik taşıdığını kabul etmek gerekir.

103 RASSAT, s. 219.

104 GUINCHARD-BUISSON, s. 551.

105 MANCUSO, s. 538.

Fransa'da ceza muhakemesinin özelleşmesi olarak adlandırılan süreç, ceza muhakemesinde tarafların lehine olmak kaydıyla rollerin yeniden dağıtılması anlamına gelmektedir.¹⁰⁶ Dolayısıyla rol verilen kurumun da, kendisine yüklenen işlevi hakkıyla yerine getirmesi gerekir. Yoksa bu kurumu davaya kabul etmek, göstermelik bir hukuki işlem olmaktan öteye geçmez. Eğer bir kişi veya kurum kamu davasına süje olarak kabul edilecek ve muhakemeye yön verme hakkı kendisine tanınacaksa, bu kişi veya kurumun Cumhuriyet savcılığına destek olabilecek kapasitede olması gerekir.

Kamu davasına katılma kurumundan beklenen faydalar; savcılığı desteklemek, denetlemek ve aynı zamanda suçtan doğrudan zarar göreni muhakemenin içine katarak verilen hükmün kolektifliğini ve inandırıcılığını artırmak, uyuşmazlığın kamusal bir zeminde çözülmesine katılmayı sağlayarak şahsi intikam olasılığını azaltmaktır.¹⁰⁷ İnceleme konumuz kapsamındaki katılma bakımından savcılığın denetlenmesi ve desteklenmesi amaçlarının ön plana çıktığı görülmektedir. Dolayısıyla kendilerine kanunla katılma hakkı tanınan tüzel kişilerin, bu işlevi yerine getirecek bir kapasiteye sahip olmaları gerekir. Aksi takdirde katılma işlevsiz kalacak ve göstermelik olacaktır.

Ayrıca belirtmek gerekir ki, mağdurun yanında bu şekilde davaya katılmanın kabul edildiği hallerde, ilgili kurum ve kuruluşlar davaya suçtan zarar görenin menfaatlerini korumak için katıldığından, bu süjelerin hukuki menfaatleri suçtan zarar görenle aynı yöndedir. Zira katılan, kendi menfaatine aykırı hareket edemez.¹⁰⁸ Dolayısıyla, suçtan zarar gören asıl süjenin yanında davaya katılanlar, katılanın hukuki menfaatine aykırı olacak biçimde hareket edemezler, örneğin sanık lehine istinaf başvurusunda bulunamazlar.

C. Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı Doğru Bir Tercih Değildir

Uygulamada Bakanlığın inceleme konumuz olan davalara katılmasının beklenen faydayı sağlamadığı ve yeterli sayıda davanın gerek-

¹⁰⁶ PIN, s. 250.

¹⁰⁷ Bkz. KUNTER-YENİSEY-NUHOĞLU, s. 201 ve 202; KOCA, s. 3; ÇINAR, s. 2805; KUNTER, s. 845.

¹⁰⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. ONURSAL, s. 143-145; ÇINAR, s. 2827; PAMUK, s. 235 ve 236. Karşıt görüş için bkz. KUNTER, s. 855.

tiği gibi takip edilemediğine yönelik bir takım bulgular ortaya çıkmıştır.¹⁰⁹ İncelediğimiz Anayasa Mahkemesi kararının karşı oyunda yapılan tespitler de, bu bulguları destekler niteliktedir.

Suçtan zarar gören kamu tüzel kişisi de olsa, müdahil sıfatıyla hareket ederken gerçek kişiden farksızdır. Dolayısıyla ceza muhakemesinde kamusal iddia yetkilerini kullanmak yalnızca savcılığın tekelindedir.¹¹⁰ Bakanlığın sahip olduğu avukat sayısının azlığı düşünüldüğünde, son derece sınırlı sayıda davaya katılmanın mümkün olduğu açıkça görülmektedir. Bu nedenle, Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı'na kamu davası da dâhil olmak üzere, geniş bir yelpazede davaya katılma yetkisi verilmesinin yerinde olmadığı düşüncesindeyiz.

D. Katılma Soruşturma Evresinde de Mümkün Hale Getirilmeli Avukatın Delil Araştırma Yetkisinin Kapsamı Genişletilmelidir

Katılma CMK'nın 237. maddesinde kamu davasına katılma bağlamında ve dolayısıyla kovuşturma evresi esas alınarak düzenlenmiştir. Hukukumuzda soruşturma evresinde katılma kabul edilmemekte ancak mağdura ve suçtan zarar görene menfaatleri doğrultusunda, Cumhuriyet savcısının belli kararlarına karşı başvurma hakkı tanınmaktadır. Soruşturmaya yer olmadığı kararı, kovuşturmaya yer olma-

¹⁰⁹ Nitekim UNICEF ve Türkiye Barolar Birliği tarafından hazırlatılan Çocukların Adalete Erişim Hakkı Çerçevesinde Hukuki Yardım Hizmetlerine Dönük İhtiyaç Analizi Raporu'nda şu ifadeler yer almaktadır:

"6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun, Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı'na, gerekli gördüğü hallerde, kadın, çocuk ve aile bireylerine yönelik olarak uygulanan şiddet veya şiddet tehdidi dolayısıyla açılan idarî, cezaî, hukukî her tür davaya ve çekişmesiz yargıya katılma hakkı vermekle birlikte, uygulamada bu yolun etkili biçimde işletilemediği gözlemlenmiştir. Aksine, yapılan görüşmelerde, dava takibi konusunda Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı avukatlarının personel azlığı nedeniyle kurum bünyesinde olan çocuklara öncelik verdikleri, diğer davalara ise haberdar olundukça katılmaya gayret edildiği izlenimi edinilmiştir. Bu izlenim, görüşülen çeşitli bâkimler tarafından da doğrulanmıştır. Ancak, belirtmek gerekir ki; bir avukatın "imkânları ölçüsünde bir davayı izlemeye çalışmasının" hukukî faydası son derece azdır. Zira avukatın hukukî yardımda bulunabilmesi, davaya yön verebilmesi ve sürece bâkim olabilmesi için her duruşmada bulunması gerekmektedir. Bu nedenle davaya katılma hakkının Bakanlığa verilmesinin, bu alanda oluşan boşluğu doldurmaya elverişli bir uygulama olmadığı izlenimi edinilmiştir". ÖZTÜRK NEVA - TANER Fahri Gökçen - KONTACI Ali Ersoy, Çocukların Adalete Erişim Hakkı Çerçevesinde Hukuki Yardım Hizmetlerine Dönük İhtiyaç Analizi Raporu, Ankara 2019, s. 86.

¹¹⁰ ONURSAL, s. 130.

dığı kararı, dosya inceleme yetkisinin kısıtlanması kararı, bu kararlar arasında sayılabilir.

Soruşturma evresinde katılmayı bir kurum olarak kabul etmek, katılanın savcılığa daha etkili bir şekilde yardımcı olmasını sağlayabilir.¹¹¹ Ancak bunun ön şartı, avukatın delil araştırma yetkisinin genişletilmesidir. Esas olarak, modern müdafiliğin gelişim çizgisi içerisinde, şüpheli ve sanığın rızasına dayalı olarak delil araştırmasına yönelik yetkilerin genişletilmesi önemli bir yer tutmaktadır.¹¹² Bu gelişme bir bütün olarak avukatlık mesleğiyle ilgilidir, dolayısıyla silahların eşitliği ilkesi çerçevesinde hem müdafî hem vekilin benzer yetkilerle donatılması yerinde olur. Bu tür düzenlemeler, örneğin avukat bir kurumdan bir belge talep ettiğinde, kurumlara belirli ölçüde avukata cevap vermek yükümlülüğü yüklenmesi vs., tarafların muhakemede daha aktif ve etkili olmasını sağlayacaktır. Bu bağlamda Avukatlık Kanunu'na ve gerekli görüldüğü takdirde CMK'ya bazı eklemelerin yapılması yerinde olacaktır. 2021 yılında yayımlanan İnsan Hakları Eylem Planı'na konuyla ilgili somut somut bir hedef konulması¹¹³ isabetlidir.

Fransa'da, 15.06.2000 tarihli Kanun değişikliğiyle, mağdura polis soruşturması evresinden itibaren, soruşturmaya katılma hakkı tanınmıştır.¹¹⁴ Soruşturma evresinde katılmanın kabul edilmesi ve iddianamenin değerlendirilmesi aşamasında iddia ve savunma makamına söz hakkı tanınması mümkün olursa, gereksiz yere açılan pek çok kamu kamu davasının iddianamenin değerlendirilmesi sürecinde elenmesi mümkün olabilir.

E. Katılmanın Kapsamının Genişletilecekse Bu Öncelikle Topluma Karşı İşlenen Bazı Suçlarda Düşünülmelidir

Bir suçun mağduru belirli kişi veya kişiler olabileceği gibi, belirsiz sayıda kişinin oluşturduğu bir sosyal grup da olabilir. Aile, toplum,

111 YENİSEY-NUHOĞLU, s. 183.

112 YENİSEY-NUHOĞLU, s. 220.

113 Faaliyet 2.6.a: "Avukatların bilgi ve belge temin etmelerine ilişkin yasal yetkileri genişletilecek(...), avukatlar tarafından UYAP üzerinden mabkeme ve icra dairelerine gönderilen taleplerin makul süre içinde karara bağlanmasına yönelik tedbirler alınacaktır." <https://rayp.adalet.gov.tr/resimler/1/dosya/insan-haklari-ep02-03-202115-14.pdf>, s. 35.

114 PAMUK, s. 52.

devletler topluluğu gibi tüzel kişiliği olmayan grupların da korunması gereken menfaatleri vardır. Bu tür suçlarda, cezaen korunan varlık veya menfaat, genel bir biçimde bir topluluğa aittir ve ihlalin yarattığı tehlike veya zararın belirsiz sayıda kişiye yönelmesi söz konusudur.¹¹⁵ Bunlara örnek olarak; genel tehlike yaratan suçlardan bazıları,¹¹⁶ çevreye karşı suçlar, kamunun sağlığına karşı suçlar, kamu güvenliğine karşı suçlar ve kamu barışına karşı suçlar sayılabilir.¹¹⁷ Kanun koyucu bu tür suçları TCK'da, topluma karşı suçlar altında düzenlemiştir. Dolayısıyla bu suçlarda belirli bir gerçek veya tüzel kişinin mağdur olması değil, topluma ait olan ortak menfaatin zarar görmesi yani birden çok kişinin zarar görmesi söz konusudur.

Buna karşın kamu idaresine karşı suçların, belirsiz sayıda kişiye veya bir topluluğa karşı işlenmesi söz konusu değildir. Zira bu suçların mağduru tüzel kişiliği olan bir organ olan devlettir.¹¹⁸ Yukarıda kanunen katılma hakkı tanınan kamu kurumlarının tamamı bakımından, bu tespit geçerlidir.

Aile, toplum, devletler topluluğu gibi tüzel kişiliği bulunmayan kişi topluluklarına karşı işlenen fiiller bakımından, bu toplulukların suç mağduru olamayacağı, ancak bu toplulukları oluşturan gerçek kişilerin suç mağduru olabilecekleri yönündeki anlayışı kabul etmek, çözülmesi mümkün olmayan ciddi sorunlara yol açabilir. Böyle düşünülüşü takdirde topluma karşı işlenen suçların tamamında toplumu oluşturan gerçek kişiler mağdur sayılacak, tüm bu mağdurların CMK'da düzenlenen mağdur haklarından yararlanması konusu gündeme gelecektir.¹¹⁹

Bunun yerine bu suçlarda, Avrupa'da olduğu gibi bir takım hak ve menfaatlerin korunması için kurulan sivil toplum örgütlerine davaya katılma hakkı tanınabilir. Örneğin, çevrenin kasten veya

115 Bkz. KATOĞLU, s. 680.

116 Örnekler için bkz. genel güvenliğin kasten veya taksirle tehlikeye sokulması, inşaat ve yıkımla ilgili emniyet kurallarına uymama, hayvanın tehlike yaratabilecek şekilde serbest bırakılması, işaret ve engel koymama, trafik güvenliğini kasten veya taksirle tehlikeye sokma ÖZEN, s. 22, 60, 75, 83, 88, ve 99.

117 DEMİRBAŞ Timur, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Ankara 2019, s. 547 ve 548; KATOĞLU, s. 681.

118 KATOĞLU, s. 688.

119 KATOĞLU, s. 684 ve 685.

taksirle kirletilmesi suçlarından veya orman kanununa muhalefetten dolayı açılan bir davaya, ilgili bölgede kurulmuş ve çevreyi koruma amacı güden bir derneğin katılması, o yerde yaşayanların görüşlerinin mahkeme önünde dikkate alınmasına hizmet edebilir.¹²⁰ Benzer şekilde kamu sağlığına karşı suçlar da, bu kapsamda düşünülebilir.

Sivil toplumun davaya katılması, mağdurun belirli bir gerçek veya tüzel kişi olmadığı suçlarda kamuoyunun davayı etkili bir biçimde takip edebilmesi, gerektiğinde savcılığı dava içinde pozisyon almaya zorlaması ve toplum açısından hukuki dinlenilme hakkının kullanılabilmesi için etkili bir araç olabilir. Bu bağlamda çevre suçları vb. suçlar bakımından, sivil topluma davaya katılma hakkı veren düzenlemeler yapılması, yukarıda ele alınan amaçlarla bağdaşır. Bu noktada sivil toplumun barolardan destek alarak kuracağı bir sistem, amaca hizmet etmek bakımından son derece işlevsel olacaktır.

F. Kişiyeye Karşı İşlenen Suçlarda Reşit Mağdurun Rızasına Değer Tanınması Zorunludur

Mevcut durumda suç mağduru gerçek kişinin, kendisinin yanında bir başka kurumun davaya katılmasını isteyip istemediğine bir değer atfedilip atfedilmeyeceği sorusu akla gelmektedir. Korunan menfaat tamamen kişiyeye ait bir menfaat olduğundan, ilgili kişinin tamamen kendisine ilişkin bir davaya bir üçüncü kişinin katılımı için rızasının aranması anlamlı ve gereklidir.¹²¹

Suçun mağdurunun belli olduğu hallerde, mağdurun menfaatiyle davaya katılmak isteyen kurumun menfaati büyük ölçüde iç içe geçmekte,¹²² daha açık bir deyişle söz konusu kurum, davaya katılarak özünde tamamen kişinin kendisini ilgilendiren bir yarar üzerinde söz sahibi olmaktadır. Bu nedenle kişiyeye karşı suçlarda kural, mağdurun yanında davaya katılmanın mağdurun rızasına bağlanması¹²³ olmalıdır.

120 Öte yandan öğretide, mağduru belirli olmayan suçlar bakımından, iddia makamında yalnızca savcılığın yer almasının yeterli olduğu görüşü de savunulmaktadır. KOCA, s. 8.

121 TAORMINA, s. 102.

122 TAORMINA, s. 102.

123 Fransız uygulaması için bkz. <https://www.service-public.fr/associations/vosdroits/F1127>

Öte yandan bu noktada, reşit bireylerle çocuklar birbirinden farklı değerlendirilebilir. Konu kadınlar veya yetişkin aile bireyleri olduğunda, bu kişilere ilişkin davalara katılma talebine mutlaka mağdurun rıza göstermesi aranmalı ve düzenleme buna göre yapılmalıdır. Nitekim İtalya ve Fransa'da düzenlemenin bu merkezde olduğu görülmektedir. Buna karşın kırılgan gruba dâhil olan kişilere ilişkin davalara katılma için mağdurun rızası aranmayabilir. Zira burada katılmadan beklenen kamu yararı, bu kişinin (örneğin çocuğun veya zekâ geriliği olan kimsenin) veya kanuni temsilcilerin rızasına ağır basmaktadır.

Rıza, İtalya'da olduğu gibi yalnızca tek bir kuruluş için verilebilir, birden fazla kuruluşa verilen bir rıza varsa suçtan zarar görenin iradesi geçerli olmalıdır. Suçtan zarar görene ulaşamadığında ise, son verilen rıza geçerli kabul edilebilir.¹²⁴

G. Yapılacak Düzenleme Baroları ve Sivil Toplum Örgütlerini Merkeze Almalıdır

Avrupa'da iş ilişkilerinde, ekonomik ilişkilerde, endüstri ve teknolojide ortaya çıkan gelişmeler; kaçınılmaz olarak çevrenin, kamu sağlığının, işçilerin ve kırılgan bireylerin korunması ihtiyacını ortaya çıkartmıştır. Böylelikle bu kişi ve grupların menfaatlerini korumaya yönelik olarak ortaya çıkan kurumların talepleri, zaman içerisinde sivil toplumun ceza muhakemesinde süje olabilmesinin yolunu açmıştır.¹²⁵ Görüldüğü üzere davaya katılma hakkı Avrupa'da sivil toplum ekseninde genişlemiştir. İdeal bir düzende, sivil toplumun kamu davasına katıldığı bir sistem daha verimli olabilir. Ancak bu tür bir düzenlemenin faydalı olabilmesi için, sivil toplum örgütlerinin etkili bir hukuki destek mekanizmasına sahip olması şarttır. Sivil toplum örgütleri, bu bağlamda çeşitli avukat bürolarından hizmet almayı veya avukat istihdam etmeyi düşünebilirler. Ancak bunun uzun soluklu ve zor bir iş olduğu unutulmamalıdır. Nitekim Fransa'da kâr amacı gütmeyen derneklere adli yardım hükümlerinden faydalanma imkanı tanınmıştır.

¹²⁴ Bkz. ERCOLINI, "Il ruolo degli enti esponenziali nel processo penale", (SGT: 07.09.2020)

¹²⁵ CHINICCI, s. 449.

Türkiye’de kamu davasına katılma konusunda aktif çaba içerisinde olan tüzel kişiler arasında en başta geleni, kuşkusuz ki barolardır. Avukatlık Kanunu’nun 76, 95 ve 110. maddelerinde, barolara ve Türkiye Barolar Birliği’ne insan haklarını savunma ve koruma görevi verilmiştir. Gerek il baroları gerekse Türkiye Barolar Birliği zaman zaman, bu tür katılma talepleriyle yargı organlarının önüne gitmekte ve buna ilişkin haberler zaman zaman basına, internet sitelerine¹²⁶ ve sosyal medyaya yansımaktadır. Bu tür katılma talepleri çoğunlukla ilk derece mahkemeleri tarafından reddedilmektedir.¹²⁷ Katılma talebinin kabul edildiği örnekler nadiren rastlanmakta, ancak bu hallerde katılan sıfatı çoğunlukla kanun yolunda kaldırılmaktadır.¹²⁸ Yerleşik içtihat bu tür durumlarda, katılma hakkı bulunmayan kişinin süjeliği sıfatı olmadığından ve bu kişi kanun yolu incelemesi talebinde bulunamayacağından, kanun yolu incelemesi yapılamayacağına¹²⁹ karar verilmesidir. Biz yaptığımız karar taramasında bu konuda 14. Ceza Dairesi tarafından verilen tek bir zıt örneğe rastladık.¹³⁰ An-

126 <https://www.barobirlik.org.tr/Haberler/tbb-nin-karaman-daki-istismar-davasina-katilma-talebi-kabul-edildi-69530>; <https://www.istanbulbarosu.org.tr/HaberDetay.aspx?ID=12510&Desc=Alada%C4%9F-Yurt-Yang%C4%B1n%C4%B1-Davas%C4%B1nda-Barolar%C4%B1n-Kat%C4%B1lma-Talebi-Kabul-Edildi>

127 Örnek olarak bkz. <https://adanabarusu.org.tr/tr/barodan-haberler/kadin-haklari-merkezimiz-diyarbakir-da-kocasinin-katletti-meslektasimiz-av-muzeyyen-boylu-davasinin-durummasına-katildi>; <https://www.haberler.com/kadin-cinayeti-davasina-baronun-katilma-talebine-7452720-haberi>;

128 “Suçtan doğrudan zarar görmesi söz konusu olmayan Batman Barosu Kadın Hakları Komisyonunun davaya katılma talebi üzerine verilen katılma kararı hukuki değerden yoksun olup verilen hükümleri temyizle hak vermeyeceğinden, Batman Barosu Kadın Hakları Komisyonu vekilinin temyiz isteğinin 5320 Sayılı Kanun’un 8/1. maddesiyle yürürlükte bulunan 1412 Sayılı CMUK’un 317. maddesi uyarınca REDDİNE” Yargıtay 1. Ceza Dairesi, E. 2018/3008, K. 2018/5370, T. 12.12.2018.

“Suçtan doğrudan zarar görmemesi ve bu yönde bir yasal düzenleme bulunmaması nedeniyle, davaya katılma ve hükümü temyizle hak ve yetkisi bulunmayan Mersin Barosu Kadın Hakları Merkezinin temyiz talebinin, 1412 Sayılı CMUK’un 317. maddesi gereğince REDDİNE,” Yargıtay 1. Ceza Dairesi, E. 2019/658, K. 2019/1864, T. 26.3.2019. Antalya Barosu Kadın Hakları Kurulu hakkında verilmiş benzer karar için bkz. Yargıtay 1. Ceza Dairesi, E. 2018/837, K. 2018/2279, T. 15.5.2018.

“6284 Sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun’un 20/2. maddesi gereğince çocuklara yönelik şiddet sebebiyle açılacak davalarda ...nın davaya katılma yetkisi bulunup, suçtan doğrudan zarar görmeyen ve davaya katılması bususunda yasal hüküm bulunmayan Antalya Barosu Çocuk Hakları Merkezi’nin, davaya müdabil olarak katılamayacağı gibi müdabillğine karar verilmiş olması ona hükümü temyiz etme hakkı da vermeyeceğinden (...)” Yargıtay 8. Ceza Dairesi, E. 2015/1211, K. 2015/19212, T. 16.6.2015.

129 YENİSEY-NUHOĞLU, s. 180.

130 “İçerisinde belirtilen temyiz talepleri hakkında görüş bildirilmediği anlaşıldığından, gerekçeli karar Bursa Barosu Çocuk Hakları Komisyonu adına adı geçen avukata tebliğ edilmişse buna dair tebligat parçasının eklenmesi, aksi halde yokluğunda verilen kararın usulince tebliği ile te-

cak belirtmek gerekir ki, aynı dairenin yerleşik içtihadı takip eden daha yeni tarihli kararları vardır.¹³¹

Görüldüğü üzere Avrupa'da sivil toplum örgütleri tarafından dile getirilen katılma taleplerinin, Türkiye'deki en güçlü sözcüsü barolardır. Dipnotlarda yer alan örneklerle görüleceği üzere başvurular çoğunlukla kasten öldürme suçları bağlamında kadın hakları komisyonları, çocukların cinsel istismarı suçu bağlamında ise çocuk hakları komisyonları tarafından yapılmaktadır. Bu noktada söz konusu başvuruların, ilgili merkez/kurul veya komisyonlar¹³² değil, tüzel kişiliğe sahip olan baro başkanlığı¹³³ adına yapılması gerektiğini ifade etmek istiyoruz. Zira davaya katılabilmek için öncelikle hukuki işlem yapabilme ehliyetine sahip olmak gerekir ve kurumlar bakımından bunun ön şartı tüzel kişiliğe sahip olmaktır.

Davaya katılma hakkı ancak bir gerçek veya tüzel kişiye ait olabilir. Dolayısıyla barolar söz konusu olduğunda, katılma talebi ilgili baro (örneğin kadın, çocuk veya insan hakları komisyonu/merkezi) komisyonu/merkezi değil, baroyu temsilen baro başkanlığı adına yapılmalıdır. Başkanlığın başvuruyu takip etme görevini ilgili komisyona bırakması elbette daha işlevsel olacaktır ancak bu husus zorunlu değildir.

Barolar bakımından en büyük handikap, müdafinin de bir baro mensubu olmasıyla ilgilidir. Bilindiği üzere her avukat bir baroya bağlıdır ve dava bu avukatın mesleki faaliyetini sürdürdüğü yerde görülüyorsa, bu avukatın karşısına katılan olarak çıkacak olan kurum kendi barosu olacaktır. Bu bağlamda avukatlık mesleğinin çizdi-

belliğ belgelerinin ve verildiği takdirde temyiz ve cevap dilekçelerinin eklenmesi ayrıca yapılması halinde bu temyiz talebi ve açıklanan diğer noksanlıklarla ilgili ek tebliğname düzenlenmesinden sonra iade edilmek üzere incelenmeyen dosyanın maballine gönderilmesi için Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına TEVDİİNE, 14.01.2014 tarihinde oybirliğiyle karar verildi." Yargıtay 14. Ceza Dairesi, E. 2013/8362, K. 2014/107, T. 14.1.2014.

131 "Suçtan zarar görmeyip kamu davasına katılma hakkı bulunmayan Antalya Barosunun temyiz isteminin CMUK'nın 317. maddesi uyarınca reddiyle (...)" Yargıtay 14. Ceza Dairesi, E. 2014/1385, K. 2014/14241, T. 15.12.2014. Aynı daireye ait aynı yönde bir diğer karar için bkz. E. 2014/10500, K. 2015/1063, T. 16.2.2015.

132 Barunun büyüklüğüne veya yapısına göre bu örgütlenmelere verilen isim farklılaşabilmektedir.

133 Katılma talebi kabul edilmemesine karşın, ehliyet anlamında doğru bir diğer (üstteki dipnottaki karara paralel) örnek için bkz. "Şikâyetçi Hatay Barosu Başkanlığının, sanık ... bakımında olası kastla öldürme suçundan açılan davaya katılmaya ve kurulan hükmü temyize bak ve yetkisi olmadığından, vekilinin temyiz isteminin CMUK'nın 317. maddesi gereğince REDDİNE karar verilmiştir." Yargıtay 1. Ceza Dairesi, E. 2016/6162, K. 2018/2384, T. 21.5.2018.

ği sınırlar içerisinde disiplin hukukunun müdafiyeye karşı kötüye kullanılmaması için gerekli düzenlemenin yapılması yerinde olur.

H. Mağdur Yanında Davaya Katılan Kurumlar Lehine Vekalet Ücretine Hükmedilmesi Sanığa Yüklenen Ölçüsüz Bir Külfettir

Sanığın bir ceza davasında mahkûm olması ve mağdurun davada kendisini bir avukatla temsil ettirmesi halinde, sanığa karşı taraf vekâlet ücreti yüklenmesinde bir ölçüsüzlük yoktur. Bu tespit, devletin doğrudan mağdur olduğu davalarda, devleti temsil eden avukatlar için de geçerlidir.

Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı ise, örneklerin çoğunda davaya mağdurun yanında katılmakta, bu durumda sanık hem mağdura hem de Bakanlığın avukatına vekâlet ücreti ödemek durumunda kalmaktadır. Bakanlık burada mağdura destek olmak gibi özünde sosyal bir amaç güttüğüne göre, bu tür bir amaca yönelik giderlerin sanığa yüklenmesi yerinde değildir. Zira sanık, mahkum olduğu takdirde mağdurun avukatla temsili halinde ona vekalet ücreti ödemektedir. Yukarıda ele alınan Anayasa Mahkemesi kararının karşı oyunda bu bağlamda yapılan tespitler, son derece doğrudur.

Mağdurun yanında davaya katılma halinde, bu kurumun avukatı için vekâlet ücretine hükmedilmesi sorunu, özellikle baroların davaya katılmasının kabulü halinde ortaya çıkabilecek ve ilk anda göze çarpmayan önemli engellerden biridir.¹³⁴ Tamamen mağdura destek olma ve kamu yararı amacı güden kurum ve kuruluşların davaya katıl-

¹³⁴ "TCY'nin "şabıslara karşı cürümler" faslında yer alan "adam öldürmelerde", maktulün mensubu bulunduğu kurum veya meslek kuruluşunun, suçtan "doğrudan zarar görenler" kapsamında kabul edilmemeleri nedeniyle kamu davasına müdabil olarak kabul edilemeyeceği yönündeki süreklilik kazanan içtihatlar karşısında; Türkiye Barolar Birliği'nin ve Adana Barosu Başkanlığı'nın, CYUY'nın 365. maddesi uyarınca müdabil sıfatıyla davaya alınamayacağı ve her ne kadar 1136 sayılı Avukatlık Yasası'nın 4667 Sayılı Yasa ile değişik 95. maddesi 4. bendiyle; il baroları yönetim kurullarına ve 125. maddesinin 18. bendi ile Barolar Birliği yönetim kuruluna bazı genişletilmiş temsil yetkileri tanınmış ise de, bu düzenlemelerin, anılan kurulları adam öldürme eylemlerinin doğrudan zarar göreni durumuna sokmaya ve bunun doğal sonucu olarak TCY'nin 467 ve CYUY'nın 365/2. maddesi uyarınca şahsi hak talebinde de bulunabilmeye elverişli nitelik ve kapsam taşımadığı gözetilmeyerek; Türkiye Barolar Birliğiyle Adana Barosu Başkanlığının müdabillğine karar verilip, kamu davasına doğrudan zarar görmeleri nedeniyle müdabil olarak kabul edilen **diğer kişiler yararına hükmedilen vekalet ücretinden anılan yönetimlerin de pay alır hale getirilmesi**," Yargıtay 1.Ceza Dairesi, E. 2003/107, K. 2003/3007, T. 8.12.2003.

masına ilişkin maliyetlerinin mahkûm olması halinde sanığa yüklenmesi, düzenlemenin amacıyla bağdaşmadığı gibi sanık bakımından da ölçsüz bir külfet teşkil etmektedir. Bu nedenle davaya katılma konusu ister 6284 sayılı Kanun'daki mevcut haliyle korunsun ve Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı'nın davaya katılma hakkına sahip olsun; ister bu hak barolara veya sivil toplum örgütlerine tanınsın, bu tür katılmada vekâlet ücretine hükmedilmemelidir.

Nitekim Yargıtay 14. Ceza Dairesi'nin içtihadı da yerinde biçimde bu yönde gelişmiştir¹³⁵ ve bu bağlamda Yargıtay, Bakanlık lehine hükmedilen vekalet ücretini kaldırarak düzelterek onama kararları vermektedir.¹³⁶ Hatta bazı dosyalarda, Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı vekilinin de, kendi lehine vekalet ücretine hükmedilmesine yönelik kararı kanun yoluna taşıdığı görülmektedir.¹³⁷ Bu noktada,

135 14. Ceza Dairesi bakımından bu içtihadın yerleşik hale geldiği yargitay.gov.tr üzerinde yapılan incelemeden anlaşılmaktadır. Bu ek olarak Yargıtay 18. Ceza Daire'nin de aynı yönde bir kararına rastladığımızı belirtmek istiyoruz. Bkz. Yargıtay 18. Ceza Dairesi, E. 2019/1324, K. 2019/10555, T. 13.06.2019.

136 "T.C. Anayasasının 41. maddesinde ailenin huzur ve refahı ile özellikle anne ve çocukların korunmasına yönelik olarak her türlü istismar ve şiddete karşı çocukları koruyucu tedbirleri alma görevinin Devlete ait olduğu, aile ve çocukların korunması hakkının Anayasa ile güvence altına alındığı, 6284 sayılı Kanunun 20/2. maddesi gereğince Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığının kadın, çocuk ve aile bireylerine yönelik olarak uygulanan şiddet veya şiddet tehlikesi nedeniyle açılan davalara katılabileceği, Bakanlığın davaya katılmasının doğrudan Anayasa ve kanundan kaynaklanan koruma görevine ilişkin olup Bakanlığa yüklenen bir kamu görevi olduğu, CMK'nın 237 ve devamı maddelerindeki katılma hakkına ilişkin suçtan doğrudan zarar görme şartının katılan Bakanlık için söz konusu olmadığı gözetilmeden, katılan Bakanlık vekili lehine vekalet ücretine hükmedilmesi, kanuna aykırı, sanık müdafisi ile katılan mağdur vekilinin temyiz itirazları bu itibarla yerinde görüldüğünden, İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 15. Ceza Dairesinin 05.11.2019 gün ve 2019/2701 Esas, 2019/1382 Karar sayılı vaki istinaf başvurusunun düzeltilerek esastan reddine yönelik hükmünün 5271 sayılı CMK'nın 302/2-4. madde ve fıkrası gereğince BOZULMASINA, ancak bu hususun yeniden duruşma yapılmaksızın aynı Kanunun 303. maddesinin verdiği yetki uyarınca düzeltilmesi mümkün bulunduğundan İzmir 5. Ağır Ceza Mahkemesinin 17.07.2019 gün ve 2019/125 Esas, 2019/326 Karar sayılı hükmünde yer alan katılan Bakanlık lehine vekalet ücreti verilmesine ilişkin bölümün karardan çıkarılması suretiyle sair yönleri usul ve kanuna uygun olan ilk derece mahkemesi hükmünün DÜZELTİLEREK ONANMASINA", Yargıtay 14. Ceza Dairesi, E. 2020/2252, K. 2020/2566, 23.06.2020.

137 "T.C. Anayasasının 41. maddesinde ailenin huzur ve refahı ile özellikle anne ve çocukların korunmasına yönelik olarak her türlü istismar ve şiddete karşı çocukları koruyucu tedbirleri alma görevinin Devlete ait olduğu, aile ve çocukların korunması hakkının Anayasa ile güvence altına alındığı, 6284 sayılı Kanunun 20/2. maddesi gereğince Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığının kadın, çocuk ve aile bireylerine yönelik olarak uygulanan şiddet veya şiddet tehlikesi nedeniyle açılan davalara katılabileceği, ancak Bakanlığın davaya katılmasının doğrudan Anayasa ve kanundan kaynaklanan koruma görevine ilişkin olup Bakanlığa yüklenen bir kamu görevi olduğu, CMK'nın 237 ve devamı maddelerindeki katılma hakkına ilişkin suçtan doğrudan zarar görme şartının katılan Bakanlık için söz konusu olmadığı gözetilmeden katılan Bakanlık vekili lehine vekalet ücretine hükmedilmesi, Kanuna aykırı, suça sürüklenen çocuk müdafisi ile katılan Bakanlık vekilinin temyiz itirazları bu itibarla

bir tarafın kendi lehine olan bir hususu kanun yoluna taşımasının menfaat şartı bakımından uygun olup olmadığı sorgulanabilir. Kanımızca burada Bakanlığın temyiz etmekte menfaati vardır, zira zaten mesele hükmedilen vekalet ücretinin sıradan bir alacak olmaması ve hak arama özgürlüğü yönünden bir engel teşkil etmesidir.

İleride barolara veya diğer sivil toplum örgütlerine yönelik olarak katılmanın kapsamı genişletildiği takdirde, bu tür katılma halinde vekalet ücretine hükmedilmeyeceği yönünde kanunda açık bir düzenlemeye yer verilmesi, ortaya çıkabilecek tartışmaları önlemek bakımından yerinde olur. Bu nedenle ileride bu tür katılma kabul edildiği takdirde, sistemin ne şekilde finanse edileceği, sistemin sürdürülebilir ve işlevsel olması açısından üzerinde düşünülmesi gereken önemli bir noktadır.

Değerlendirme

Öncelikle Türkiye’de Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı’nın davaya katılmasına imkân veren düzenlemenin, Bakanlığın etkili dava takip edecek avukat sayısına sahip olmaması nedeniyle işlevsiz olduğunu kabul etmek gerekir. Buna ek olarak yetişkin ve kırılğan olmayan mağdur grupları için, mağdurun rızası alınmadan davaya katılma hakkı tanınması, kabul edilebilir değildir. Zaten söz konusu davada devleti Cumhuriyet savcısı temsil etmekteyken, Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı’nın davaya katılmasına ihtiyaç yoktur.

Mağdur hakları son otuz yılda önemli bir gelişme göstermiştir. Davaya katılma konusunda, suçtan doğrudan zarar görmeyen kurumlara kamu davasına katılma imkânı tanınması da bu gelişmeler arasındadır. Oysa mağdurun zararını telafi etmenin yolu davaya taraf olmaktan

yerinde görüldüğünden, Erzurum Bölge Adliye Mahkemesi 3. Ceza Dairesinin 27.02.2019 gün ve 2018/2611 Esas, 2019/227 Karar sayılı vaki istinaf başvurusunun kabulüyle hükümlerin kaldırılarak suça sürüklenen çocuğun atılı suçtan mahkumiyetine dair kurulan hükümlerin 5271 sayılı CMK’nın 302/2-4. madde ve fıkrası gereğince BOZULMASINA, ancak bu hususun yeniden duruşma yapılmaksızın aynı Kanunun 303. maddesinin verdiği yetki uyarınca düzeltilmesi mümkün bulunduğundan, Bölge Adliye Mahkemesi hükmünde yer alan katılan Bakanlık lehine vekalet ücreti verilmesine ilişkin bölümün karardan çıkarılması suretiyle sair yönleri usul ve kanuna uygun olan Bölge Adliye Mahkemesi hükmünün DÜZELTİLEREK ONANMASINA, dosyanın ilk derece mahkemesine, kararın bir örneğinin Erzurum Bölge Adliye Mahkemesi 3. Ceza Dairesine gönderilmesine, 25.12.2019 tarihinde oy birliğiyle karar verildi.” Yargıtay 14. Ceza Dairesi, E. 2020/2252, K. 2020/2566, 23.06.2020.

geçmemektedir ve Fransa örneğinde görüldüğü üzere¹³⁸ bu konunun zaman zaman politik demagoji malzemesi yapıldığı görülmektedir.

Fransızların “ceza muhakemesinin özelleşmesi” şeklinde ifade ettiği gelişmelerle kast edilen, tarafları ceza muhakemesinde daha aktif kılmak için yapılan bir takım düzenlemelerdir. Bu süreç, öncelikle sanığın ve savunma haklarının güçlendirilmesiyle başlamış, devamında ise sıra mağdurun ceza politikasına ilişkin tartışmanın merkezine gelmesiyle sonuçlanmıştır. İtalya’da “patteggiamento”, Fransa’da “comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité (CRPC)” adıyla kabul edilen, iddia pazarlığını esas alan modellerin benimsenmesi bu akımın bir sonucudur. Türkiye’de ceza muhakemesinde seri muhakemenin ve uzlaştırmanın kabulü de aynı düzlemde okunmalıdır. Böylelikle ceza muhakemesi, yalnızca maddi gerçeği arayan ve suçu bastırma amacını güden devlete ait bir araç olmaktan çıkmaya ve daha sübjektif bir gerçekle yetinmeye başlamıştır.¹³⁹

Mağdur hakları ve viktimolojinin etkisiyle, mağdurun ceza muhakemesinde daha etkin olduğu bir sürecin temelleri atılmıştır. Bir yandan mağdurun zararının tazmin edilmesi ve onarıcı adalet anlayışı ön plana çıkartılırken, muhakeme hukuku bakımından ise mağdurun dikkate alınma hakkına değer verilmeye başlanmıştır.¹⁴⁰ Aslında tüm bu gelişmeleri, mağdurun hukuki dinlenilme ve çelişmeli muhakeme hakkından daha etkili bir şekilde faydalanmasına ilişkin gelişmeler olarak görmek yanlış olmaz. Böylelikle mağdura soruşturma dosyası hakkında bilgi sahibi olma ve soruşturmaya yön verme imkânı tanınmaktadır. CMK’nın 234. maddesinde mağdur ve şikâyetçiye tanınan haklarda da, bu anlayışın izleri görülmektedir.

Bu noktada belirleyici olan, suçtan doğan zararın giderilmesi ve onarıcı adalet anlayışı olmuştur. Günümüz ceza muhakemesi artık, kamu davasından ve dolayısıyla tek bir bloktan ibaret değildir.¹⁴¹ Türkiye örneğine bakıldığında atıl bir örnek olan ön ödemenin ardından, uzlaşmanın kapsamının genişlemesi ve seri muhakemenin sisteme girişinin bu kapsamdaki diğer gelişmeler olduğu görülmek-

138 RASSAT, s. 198 ve 224.

139 PIN, s. 245 ve 246.

140 PIN, s. 248.

141 PIN, s. 246.

tedir. Seri muhakeme, tam olarak bir ceza pazarlığı içermemekle beraber, özünde sanığın cezayı kabul etmesi ve savcılık tarafından önerilen cezaya razı olması şeklinde ortaya çıkmaktadır.

Ceza muhakemesinin tahkikçi karakteri gerilemekte, taraflar arasındaki denge geçmişten farklı bir hal almaktadır. Bu, ceza muhakemesinde devletin emredici ve bastırıcı rolünün zayıfladığına ve Anglosakson *due process* modeline yaklaşan biçimde tarafların daha aktif rol oynadığı bir sisteme yaklaşıldığının göstergesidir.¹⁴² Bu noktada sanık bakımından, AIHM'nin adil yargılanma hakkı ve silahların eşitliği bağlamındaki içtihadının önemli bir etkisi vardır.

Davaya katılma yolundan asıl beklenen şey kamuoyu oluşturmaksa, peşinen ifade etmek gerekir ki, duruşma salonları kamuoyu oluşturulacak yerler değildir. Cumhuriyet savcılığı işlenen tüm suçlarda istinasız olarak, kamu adına davacı konumundadır. Dolayısıyla ceza muhakemesi bağlamında yapılması gerekenler zaten yapılmaktadır. Eğer yapılmıyorsa, bu yalnızca söz konusu davalar değil, ülkede görülen davaların bütünü için endişe verici bir tespit olur.

Kamu davasına katılmanın genişletilmesi bir sistemsel tercih olabilir. Örneğin, katılmanın ciddi biçimde genişletildiği Fransa'da, kamu davasının özelleşmesine ilişkin geçen sürecin, ceza muhakemesinde rollerin yeniden dağıtılması anlamına geldiği ve kamuoyunun hassasiyetlerinin ceza muhakemesinde daha çok gözetildiği ifade edilmektedir.¹⁴³ Türk hukukunda ise gelişmenin bu yönde olduğunu söylemek mümkün değildir. Ancak kadına ve çocuğa karşı şiddetle ilgili davalarda, baroların ve sivil toplum örgütlerinin davaya katılma konusundaki talepleri, reşit mağdurun rızasına değer tanınmak kaydıyla, dikkate alınmalıdır. Kanunun mevcut hali bu tür katılmaya elverişli olmadığından bu konuda yasal düzenleme yapılması gereklidir.

Buna ek olarak, Avrupa'daki gelişmeler göz önüne alınarak çevreye karşı suçlar ve kamu sağlığına karşı suçlar başta olmak üzere, topluma karşı suçlarda sivil toplumun kamu davasına katılmasına imkân veren bir yasal düzenleme yapılmasının yerinde olacağını düşünüyoruz.

¹⁴² PIN, s. 245.

¹⁴³ PIN, s. 250.

KAYNAKÇA

- AMBROISE CASTEROT, Coralie - ILS, Philippe:** Procédure pénale, Paris 2011.
- BALTA, Tahsin Bekir:** İdare Hukuku I Genel Konular, Ankara 1972.
- BASSI, Tina Logostena:** “Parte prima contro la violenza sessuale”, Violenza sessuale 20 anni per una legge içinde, Roma 1998.
- BOULOC, Bernard:** Procédure pénale, 25. édition, Paris 2016.
- BUZELLI, Silvia - Roberta CASIRAGHI, - CASSIBBA, Fabio – CONCOLINO, Paola - PRESSACCO, Luca:** Diritto a un equo processo, Corte di Strasburgo e giustizia penale içinde, a cura di Giulio Ubertis e Francesco Viganò, Torino 2016.
- CENTEL, Nur - ZAFER, Hamide:** Ceza Muhakemesi Hukuku, 14. Bası, İstanbul 2017.
- CHINICCI Daniela:** “Gli «Enti esponenziali di interessi lesi dal reato»: figli legittimi del ‘nuovo’ codice, ma ancora eredi del ‘vecchio’ status di parti civili”, Archivio Penale, s. 443-458.
- ÇINAR Ali Rıza:** “Ceza Yargılamasında Kamu Davasına Katılma”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Durmuş Tezcan’a Armağan, C. 21, Y. 2019, s. 2801-2836.
- DEMİRBAŞ, Timur:** Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2019.
- DESPORTES, Frédéric - LAZERGES-COUSQUER, Laurence:** Traité de procédure pénale, 4. édition, Paris 2016.
- ERCOLINI, Claudia:** “Il ruolo degli enti esponenziali nel processo penale”, [https://www.iusinitinere.it/ruolo-degli-enti-esponenziali-nel-processo-penale-633.\(SGT:07.04.2021\)](https://www.iusinitinere.it/ruolo-degli-enti-esponenziali-nel-processo-penale-633.(SGT:07.04.2021)).
- EREM, Faruk:** Diyalektik Açısından Ceza Yargılaması Hukuku, 6. Bası, Ankara (tarih belirtilmemiş).
- FEYZİOĞLU, Metin:** “5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu Hakkında Bazı Tespit ve Değerlendirmeler”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 62, Y. 2006, s. 27-61.
- GÖKCEN, Ahmet - ALŞAHİN, Mehmet Emin - ÇAKIR, Kerim:** Ceza Muhakemesi Hukuku I, Ankara 2017.
- GUINCHARD, Serge - BUISSON, Jacques:** Procédure pénale, 3. édition, Paris 2005.
- KATOĞLU, Tuğrul:** “Ceza Hukukunda Suçun Mağduru Kavramının Sınırları”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2012, C. 61, S. 2, s. 657-693.

- KAZAKER Gözde:** Kamu Davasına Katılma, Ankara 2019.
- KOCA, Mahmut:** “*Temyiz Yolunda Davaya Katılma*”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Y. 5, S. 18, Temmuz 2014, s. 1-28.
- KOÇ, Ziya:** Ceza Muhakemesinde Katılan, İstanbul 2011.
- KUNTER, Nurullah - YENİSEY, Feridun - NUHOĞLU, Ayşe:** Ceza Muhakemesi Hukuku, 15. Bası, İstanbul 2006.
- KUNTER, Nurullah:** “Amme Davasına Müdahale”, Adliye Ceridesi, No: 10, 1943, s. 844-861.
- LARQUIER Jean - CONTE Philippe:** Procédure pénale, 21. édition, Paris 2006.
- MANCUSO, Enrico Maria:** “*La parte civile, il responsabile civile e il civilmente obbligato per la pena pecuniaria*”, in Trattato di procedura penale içinde, V. I, Torino 2009.
- NAHRA Kirk J.:** “*The role of victims in criminal investigations and prosecutions*”, <https://www.insurancefraud.org/role-of-victims.htm> (SGT: 14.04.2021)
- ONURSAL, Sami:** Kamu Davasına Müdahale, İstanbul 1968.
- ÖZBEK, Veli Özer - DOĞAN, Koray - BACAŞIZ, Pınar - TEPE, İlker:** Ceza Muhakemesi Hukuku, 11. Bası, Ankara 2018.
- ÖZEN, Muharrem:** Genel Tehlike Yaratıcı Suçlar, Ankara 2010.
- ÖZEN, Mustafa:** Ceza Muhakemesi Hukuku Dersleri, 2. Bası, Ankara 2017.
- ÖZTÜRK Bahri - TEZCAN Durmuş - ERDEM Mustafa Ruhan - SIRMA GEZER Özge - SAYGILAR KIRIT Yasemin F. - ÖZAYDIN, Özdem - ALAN AKCAN Esra - ERDEN TÜTÜNCÜ, Efser - ALTINOK VİLEMIN, Derya - TOK, Mehmet Can:** Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakeme Hukuku, 12. Bası, Ankara 2018.
- ÖZTÜRK NEVA - TANER, Fahri Gökçen - KONTACI Ali Ersoy:** Çocukların Adalet Erişim Hakkı Çerçevesinde Hukuki Yardım Hizmetlerine Dönük İhtiyaç Analizi Raporu, Ankara 2019.
- PAMUK, Gülfem:** Türk ve Fransız Ceza Muhakemesi Hukuku'nda Mağdurun Makam Olarak Yeri, İstanbul 2012.
- PIN, Xavier:** “*La privatisation du procès pénal*”, Revue Sciences Criminelles, Y. 2002, s. 245-264.
- PRADEL, Jean:** Procédure pénale, 13. édition, Paris 2006.
- RASSAT, Michèle-Laure:** Procédure pénale, 2. édition, Paris 2013.
- ŞAHİN, Cumhur - GÖKTÜRK, Neslihan:** Ceza Muhakemesi Hukuku I, 10. Bası, Ankara 2019.

TANER, Fahri Gökçen: “Kovuşturmaya Yer Olmadığı Kararına Karşı Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuru: Dar, Sarp ve Kısmen Açık Bir Yol”, TBBD, Y. 2018, S. 135, s. 117-166.

TANER, Fahri Gökçen: Ceza Muhakemesi Hukukunda Adil Yargılanma Hakkı Bağlamında Çelişme ve Silahların Eşitliği, Ankara 2019.

TANER, Tahir: Ceza Muhakemeleri Usulü, İstanbul 1945.

TAORMINA, Carlo: Procedura penale, Torino 2015.

TOROSLU, Nevzat - TOROSLU, Haluk: Ceza Hukuku Genel Kısım, 24. Bası, Ankara 2018.

TOSUN, Öztekin: Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri, C. I, 4. Bası, İstanbul 1984.

YENİSEY, Feridun - NUHOĞLU, Ayşe: Ceza Muhakemesi Hukuku, 8. Bası, İstanbul 2020.

YURTCAN, Erdener: Şahsi Dava, İstanbul 1977.

YURTCAN, Erdener: Ceza Yargılaması Hukuku, 16. Bası, Ankara 2019.