

CEZA YARGILAMASINDA KAMU DAVASINA KATILMA**Prof. Dr. Ali Rıza ÇINAR*****Öz**

Kamu davasına katılma, yürürlükten kaldırılan 1412 sayılı (önceki/eski) Ceza Yargılama Yasası'nda da (CYY) düzenlenmişti. 5271 sayılı Ceza Yargılama Yasası Dördüncü Kitabı, "Mağdur, Şikâyetçi, Malen Sorumlu, Katılan" başlığı altında İkinci Kısımda "Kamu Davasına Katılma" kurumunu düzenlemektedir. Yasada Türkçe kavramlar kullanılmasının dilimizin gelişmesi ve kavramların kolay anlaşılması bakımından yerinde olduğu kanısındayız.

5271 sayılı Ceza Yargılama Yasası'nda, yürürlükten kaldırılan 1412 sayılı Yasada düzenlenen "şahsi davaya" yer verilmemiştir. Ceza Yargılama Yasası'nın 170/1. maddesine göre; kamu davasını açma görevi, Cumhuriyet savcısı tarafından yerine getirilir.

Suçtan zarar gören kişinin, Cumhuriyet savcısının açtığı kamu davasında, Cumhuriyet savcısının yanında, Ceza Yargılama Yasası'nın kendisine tanıdığı hak ve yetkileri sahip olarak yer almak istemesine, kamu davasına katılma (müdahale) adı verilmektedir. Kamu davasına katılma (müdahale) isteminin yetkili makam (merci) tarafından kabul edilmesi durumunda, istemde bulunan kişiye, katılan (müdahil denir. Katılma davası, Cumhuriyet Savcısının açtığı asıl ceza davası yanında bireyin açtığı tali bir ceza davasıdır. Suçtan zarar gören kişi katılan olması halinde tıpkı Cumhuriyet savcısı ve sanık gibi ceza yargılamasında (muhakemesinde) bir süje olarak yer almaktadır.

Katılan, Cumhuriyet savcısının yanında yer almakla ve onun yetkilerini kullanabilmekle birlikte, ondan bağımsız bir süjedir. Ancak katılan, her ne kadar Cumhuriyet savcısından bağımsız ise de tek başına bir ceza davası açamaz. Çünkü kamu davasını açmak ve yürütmek görevi Cumhuriyet savcısına aittir.

Ceza Yargılama Hukukumuzda, suç bakımından ayırım ve sınırlama getirilmeksizin, bütün suçlarda kural olarak her kamu davasına katılma mümkündür.

Kamu davasına katılma isteminde bulunabilecekler (katılma davası açma hakkı olanlar), 5271 Ceza Yargılama Yasası'nın 237/1. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre Yasamız; mağdur, suçtan zarar gören gerçek ve tüzel kişiler ile malen sorumlu olanların katılma hakkı olduğunu belirlemiştir.

* MEF Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi (e-posta: cinarr@mef.edu.tr) ORCID : <https://orcid.org/0000-0002-1327-3134>

Kamu davasına katılma zamanı, Ceza Yargılama Yasası'nın 237/1. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, kamu davasına katılma, ancak kovuşturma evresinde ve ilk derece mahkemesinde hüküm verinceye kadar mümkün olmaktadır. Bu hükümden, yasa yolu aşamasında, kamu davasına katılma olanağı bulunmadığı açıkça anlaşılmaktadır.

Ceza Yargılama Yasası'nın 237. maddesinin ikinci fıkrasının ikinci cümlesinde, bazı koşulların varlığı durumunda istisnai olarak yasa yolu aşamasında da kamu davasının katılma olanağı getirilmiştir. Buna göre "Ancak, ilk derece mahkemesinde ileri sürülüp reddolunan veya karara bağlanmayan katılma istekleri, kanun yolu başvurusunda açıkça belirtilmişse incelenip karara bağlanır" (CYY m. 237/2).

Kamu davasına katılma için bir istek aranmaktadır. Bu isteğin ne şekilde yapılacağı Ceza Yargılama Yasası'nın 238/1. maddesinde açıkça düzenlenmiştir. Buna göre; katılma, kamu davasının açılmasından sonra mahkemeye dilekçe verilmesi ya da katılma istemini içeren sözlü başvurunun duruşma tutanağına geçirilmesi suretiyle yapılacaktır.

Anahtar Kelimeler

Kamu davasına katılma, katılma davası açma hakkı olanlar, katılmanın kamu davasına etkisi, katılanın hakları, katılmanın hükümsüz kalması

PARTICIPATION IN THE TRIAL IN CRIMINAL PROCEDURE

Abstract

Participation in the criminal trial was also governed by the repealed (prior/previous) Criminal Procedure Law (CPL) numbered 1412. The institution of "Participation in the Criminal Trial" is set out in the Second Part (titled "The Victim, Plaintiff, Liable for Pecuniary Compensation, Participant") of the Fourth Book of the Criminal Procedure Law numbered 5271. We believe that the usage of Turkish terms in the law is beneficial to the ease of understanding of concepts and the improvement of our language.

The "personal litigation" procedure which was foreseen in the Criminal Procedure Law numbered 1412 is not provided in the Criminal Procedure Law numbered 5271. Pursuant to Article 170/1 of the Criminal Procedure Law, the duty to bring a criminal lawsuit is on the State Prosecutor (Cumhuriyet Savcısı).

The request by the injured party to take place beside the prosecutor, in the suit filed by the prosecutor, with the rights and powers granted by the Criminal Procedure Law is called "participation in criminal trial" (intervention). The person who participates in the trial upon the acceptance of the request to participate (intervene) by the competent authority is named as the participant (intervener). The request of participation is an ancillary criminal lawsuit adjacent to the primary case

filed by the prosecutor. The injured party, upon participation, takes place in the trial as a subject, similar to the prosecutor and the suspect.

While the participant takes a place besides the prosecutor and uses its powers, it is an independent subject. Although the participant is an independent subject, it cannot file a lawsuit without the prosecutor. This is because the duty to submit the case for, and conduct, the trial is on the prosecutor.

In the Turkish Criminal Procedure, it is possible to participate in any trial without limitation or differentiation based on the type of crime.

The persons that can request to participate in the trial (the persons holding the right to file a demand for participation) are prescribed in Article 237/1 of the Criminal Procedure Law numbered 5271. Accordingly, the Law grants the right to participate to the victim, natural and legal persons injured by the crime and the persons liable for pecuniary compensation.

The time period in which participation to the trial is possible is governed by article 237/1 of Criminal Procedure Law. Pursuant to the article, it is possible to participate during the trial phase of the case until the court of first instance gives its verdict. It is clearly possible to infer from this rule that it is not possible to participate in the trial in the legal remedies proceedings.

An exceptional right to participate during the legal remedies proceedings is foreseen in the second sentence of the second paragraph of article 237 of the Criminal Procedure Law. According to the article, the requests of participation that are filed and rejected, or are not decided on, by the court of first instance may be examined and decided on if they are explicitly stated in the application for the legal remedy (CPL art. 237/2).

A request is needed for the participation in the criminal trial. The form of this request is expressly described in article 238/1 of the Criminal Procedure Law. Pursuant to the rule, participation is requested through a petition (written application) made to the court after the public prosecution has been opened, or through the transcript of an oral request of participation in the trial records.

Keywords

Participation in the criminal trial, persons with the right to file a participation lawsuit, the effect of participation on the criminal trial, rights of the participant, invalidity of participation

I. KAVRAM

Yürürlükte bulunan 4.12.2004 gün ve 5271 sayılı Ceza Yargılama Yasası, 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe girmiştir¹. Ceza yargılaması, hukukumuzun temel kaynağını oluşturmaktadır. Bu Yasada, büyük ölçüde yürürlükten kaldırılan 1412 sayılı (önceki/eski) Ceza Yargılama Yasası'ndaki düzenlemelere aynen yer verilmiştir.

Kamu davasına katılma, yürürlükten kaldırılan 1412 sayılı (önceki/eski) Ceza Yargılama Yasası'nda (CYY) düzenlenmiştir. Bu Yasası'nın beşinci kitabında, "Suçtan Mağdur Olan Kimselerin Davaya İştiraki" başlığı altında kamu davasına katılma yer almaktadır. Bu kitap altında İkinci Fasılda "Müdahale Yolile Davaya" başlığı altında 365. maddede "Hukuku Amme Davasına İltihak" kurumu düzenlenmiştir. Bireyin kamusal iddia makamının yanında yer alarak kamu davasına katılma eylemine "müdahale", katılana ise "müdahil" denmiştir.

Kamu davasına katılma, 5271 sayılı Ceza Yargılama Yasası'nın dördüncü kitabının ikinci kısmında düzenlenmiştir. Başka bir deyişle 5271 sayılı Ceza Yargılama Yasası Dördüncü Kitabı "Mağdur, Şikâyetçi, Malen Sorumlu, Katılan" başlığı altında İkinci Kısımda "Kamu Davasına Katılma" kurumunu düzenlemektedir. Yasa kavramları Türkçeleştirerek "Müdahale Yolile Davaya" ve "Hukuku Amme Davasına İltihak" kavramları yerine "Kamu Davasına Katılma" terimini ve kamu davasına katılma hakkına sahip kişiyi ifade etmek üzere "müdahil" yerine "katılan" kavramını kullanmaktadır. Yasada Türkçe kavramlar kullanılması dilimizin gelişmesi ve kavramların kolay anlaşılması bakımından yerinde olduğu kanısındayız. Öğretide bu konuda değişik görüşler bulunmaktadır².

Müdahale sözlük anlamı ile "karışma", "araya girme", "el katma" ve "sokulma" anlamındadır. Müdahil ise "dâhil olan", "karışan" anlamlarına gelmektedir³. Katılma, katılma eylemini/işini ifade eder. Toplum bilimi açısından katılma, "iletişim ya da ortak eylemde bulunma yoluyla belirli bir toplumsal duruma girme, bu durumla özdeşleşme sürecidir. "Yasalardaki yonteme göre, bir davada çıkarları yönünden doğrudan doğruya ilgisi olan üçüncü kişinin davaya karışması"dır. Katılan ise "müdahil" anlamına gelmektedir⁴.

¹ Bkz. 5328 sayılı Yasayla değişik 5271 sayılı CYY'nin yürürlük maddesi olan 334. maddesine göre, bu kanun 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe girer (5328 sayılı Yasa 31.3.2005 gün ve 25772 mük. Sayılı R.G. yayımlanmıştır).

² Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **Koç**, Ziya, Ceza Muhakemesinde Katılan, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Danışman: Doç. Dr. İbrahim **Dülger**, s. 4-10, http://acikerisim.selcuk.edu.tr:8080/xmlui/bitstream/handle/123456789/606/ziya_koc_tez.pdf.pdf?sequence=1&isAllowed=y (Erişim Tarihi: 13.11.2018).

³ **Devellioğlu**, Ferit, Osmanlıca-Türkçe Ansiklopedik Lûgat, Ankara 1993, s. 706.

⁴ http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_bts&arama=kelime&guid=TDK.GTS.5b9bb75dd55815.85427007 (Erişim Tarihi: 13.11.2018)

Hukuk sözlüğünde davaya katılma ceza ve hukuk yargılaması bakımından farklı şekilde tanımlanmaktadır. Ceza yargılamasında davaya katılma: “Suçtan zarar gören kimsenin, kovuşturmanın her aşamasında kamu davasına katılması; davaya müdahale” şeklinde açıklanmaktadır. Hukuk yargılamasında katılma ise fer’i ve asli katılma olarak iki şekilde ifade edilmektedir⁵.

Alman Ceza Yargılama Yasası’nda kamu davasına katılma “Nebenklage”; katılan ise “Nebenkläger” olarak belirtilmiştir (§§ 395 ff StPO).

Suçların mağdurunun geniş anlamda devlet ve toplum olduğu kabul edilir. Bu nedenle ceza yargılamasında (muhakemesinde) genel kural, her suçun kamu adına kovuşturulmasıdır. Ceza davasının açılması ve yürütülmesi devlete düşen bir görev olduğu için savcılık, suçtan zarar gören devlet ve toplum adına iddia görevini yapar. Ancak, her olayda bir de suçun etkilerini doğrudan doğruya üzerinde hissedenden somut mağdur bulunur. Suçtan kişilerin de zarar görmüş olmaları, suçtan etkilenen kişinin ya da kişilerin, açılmış bulunan kamu davasında yer almalarını gerektirmektedir⁶.

5271 sayılı Ceza Yargılama Yasası’nda yürürlükten kaldırılan 1412 sayılı Yasada düzenlenen “*şahsi davaya*” yer verilmemiştir. Ceza yargılamasının yapılabilmesi için, “davasız yargılama olmaz” ilkesi uyarınca, bir dava ile uyumsuzluğun yargılama makamı önüne getirilmesi gerekir. Bu dava Devlet adına açılmışsa, buna “kamu davası” adı verilmektedir. 5271 sayılı Ceza Yargılama Yasası’nın 170/1.maddesine göre; kamu davasını açma görevi, Cumhuriyet savcısı tarafından yerine getirilir. Başka bir deyişle; kamu davasını Devlet adına Cumhuriyet savcısı açar.

Suçtan zarar gören kişinin, Cumhuriyet savcısının açtığı kamu davasında, Cumhuriyet savcısının yanında, Ceza Yargılama Yasası’nın kendisine tanıdığı hak ve yetkileri sahip olarak yer almak istemesine, kamu davasına katılma (müdahale) adı verilmektedir. Kamu davasına katılma (müdahale) isteminin yetkili makam (merci) tarafından kabul edilmesi durumunda, istemde bulunan kişiye, katılan (müdahil) denir⁷. Burada suçtan zarar gören kişi kendine özgü haklarla sahip olarak Cumhuriyet savcısının yanında davaya katılmaktadır. Katılan, ceza yargılamasını (muhakemesini) harekete geçirememekte, Cumhuriyet savcısı tarafından açılan kamu davasında onun yanında yer almaktadır. Katılan böylece, Cumhuriyet savcısını denetlemekte ve ona yardım etmektedir⁸.

⁵ **Yılmaz**, Ejder, Hukuk Sözlüğü, Ankara 1992, s. 193.

⁶ **Yenisey**, Feridun/**Nuhoğlu**, Ayşe, Ceza Muhakemesi Hukuku, 5. Baskı, Ankara 2017, s. 168, 169; **Centel**, Nur/**Zafer**, Hamide, Ceza Muhakemesi Hukuku, Yenilenmiş ve Gözden Geçirilmiş 14. Bası, İstanbul 2017, s. 922, 923.

⁷ **Öztürk**, Bahri/**Tezcan**, Durmuş/**Erdem**, Mustafa Ruhan/**Gezer Sırma**, Özge/**Kırt Saygılar**, Yasemin F./**Özaydın**, Özdem/**Akcan Alan**, Esra/**Tütüncü Erden**, Efser/**Villemin Altınok**, Derya/**Tok**, Mehmet Can, Ceza Muhakemesi Hukuku, 12. Baskı, Ankara 2018, s. 236.

⁸ **Volk**, Klaus, Grundkurs StPO, 5.Auflage, München 2006, § 39, Rn. 18.

Katılma davası, Cumhuriyet savcısının açtığı asıl ceza davası yanında bireyin açtığı tali bir ceza davasıdır⁹.

Katılan, Cumhuriyet savcısının yanında bireysel iddia makamını işgal eder. Bu durumda iddia makamı, Cumhuriyet savcısı ve mağdur/suçtan zarar gören tarafından paylaşılır. Suçtan zarar gören kişi davaya katıldığında iddia makamının hak ve yükümlülüklerine sahip olarak makam itibarıyla süje kabul edilmektedir¹⁰. Suçtan zarar gören kişi katılan olması halinde tıpkı Cumhuriyet savcısı ve sanık gibi ceza yargılamasında (muhakemesinde) bir süje olarak yer almaktadır.

Katılan Cumhuriyet savcısının yanında yer almakla ve onun yetkilerini kullanabilmekle birlikte, ondan bağımsız bir süjedir. Ancak katılan, her ne kadar Cumhuriyet savcısından bağımsız ise de tek başına bir ceza davası açamaz. Çünkü kamu davasını açmak ve yürütmek görevi Cumhuriyet savcısına aittir.

Katılan, ancak Cumhuriyet savcısı tarafından açılan kamu davasına (asıl ceza davasına) tali bir dava ile katılabilir ve Cumhuriyet savcısının yanında yer alarak, iddia faaliyetinde bulunur. Bununla birlikte, Cumhuriyet savcısından farklı olarak maddi gerçeğin ortaya çıkarılması için sanığın hem lehine hem aleyhine delillerin toplanması için çaba sarf etmez, yalnızca sanık aleyhine faaliyet gösterir¹¹.

Ceza Yargılama Hukukumuzda, suç bakımından ayırım ve sınırlama getirilmeksizin, bütün suçlarda kural olarak her kamu davasına katılma mümkündür. Öğretide¹² katılmanın sınırlandırılarak belli suçlarda kabul edilmesi gerektiği ileri sürülmektedir.

Kaynak, Alman Ceza Yargılama Yasası, mağdurun davaya katılmasını, yalnızca belli suçlar açısından kabul etmektedir¹³.

II. KAMU DAVASINA KATILMA HAKKI BULUNANLAR

Kamu davasına katılma isteminde bulunabilecekler, başka bir deyişle katılma davası açma hakkı olanlar, 5271 sayılı Ceza Yargılama Yasası'nın 237/1. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre Yasamız; **mağdur, suçtan zarar gören gerçek ve tüzel kişiler ile malen sorumlu olanların** katılma hakkı olduğunu

⁹ Yenisey/Nuhoğlu, Ceza Muhakemesi Hukuku, 5. Baskı, s. 168, 169; Centel/Zafer, Ceza Muhakemesi Hukuku, 14. Bası, s. 922.

¹⁰ Şahin, Cumhur, Ceza Muhakemesi Hukuku I, 9. Bası, Ankara 2018, s. 131.

¹¹ Ünver, Yener/Hakeri, Hakan, Ceza Muhakemesi Hukuku, 14. Baskı, Ankara 2018, s. 707.

¹² Yenisey/Nuhoğlu, Ceza Muhakemesi Hukuku, 5. Baskı, s. 169, 170.

¹³ Centel/Zafer, Ceza Muhakemesi Hukuku, 14. Bası, s. 922, dip not.6: "Alman Ceza Yargılama Yasası m.395, Ceza Yasası'ndaki belli suçların ve teşebbüs derecesinde kalmış az sayıdaki suçun doğrudan doğruya zarar görenleri olanlar ile hukuka aykırı şekilde öldürülen kimsenin ana-babasına, eşine, çocuklarına, kardeşlerine ve özel yasalar uyarınca, belli memurlara davaya katılma olanağı tanımaktadır. Ancak 18.12.1986 tarihli Mağdurların Korunmasına Dair Yasa, davaya katılma hakkı olanların kapsamını genişletmiştir."

belirlemiştir. Kamu davasına katılma, yürürlükten kaldırılan 1412 sayılı (önceki/ eski) Ceza Yargılama Yasası'nda (CYY) yalnızca suçtan zarar gören kişilere tanınmıştı. Görülüyor ki 5271 sayılı Ceza Yargılama Yasası, Cumhuriyet savcısı tarafından açılmış bulunan kamu davasına katılmayı genişletmiştir¹⁴.

Mağduru tanımlayan bir kural, Ceza Yargılama Yasası ve Türk Ceza Yasası'nda bulunmamaktadır. Mağduru tanımlayan düzenleme "*Ceza Muhakemesinde Genetik İncelemeler ve Fizik Kimliğin Tespiti Hakkında Yönetmelik*"te bulunmaktadır. Yönetmeliğin 3. maddesinde mağdur; "suçtan ve haksız eylemden zarar gören" kişi olarak tanımlanmaktadır. Bu tanımdan da anlaşıldığı gibi "**mağdur**", suçtan doğrudan zarar gören kişidir. Başka bir anlatımla mağdur, ceza yargılamasına konu olan suçla korunan hukuksal yararın/suçun hukuki konusunun ait olduğu kişidir¹⁵. Mağdur, ceza yargılamasına konu suçun, bu suçla korunan hakkı doğrudan ihlal edilen kişidir¹⁶. Bu kişi, suçun olumsuz etkilerini doğrudan doğruya üzerinde hisseder. Suç tanımıyla korunan hak ve yararın dışında kalan hak ve yararların ihlal edildiği durumlarda, bu hak ve yararın sahipleri, *dolaylı olarak suçtan zarar görenler* olarak adlandırılır¹⁷. Örneğin kasten insan öldürme suçunda, öldürülen kişi suçun mağduru olduğu halde, onun yakınları suçtan zarar gören kişi olarak, kamu davasına katılma hakları bulunmaktadır.

Suçtan zarar gören kavramı yasalarda tanımlanmamıştır. Suçtan zarar gören kavramının ne şekilde anlaşılması gerektiği konusunda öğretide ve uygulamada farklı görüşler bulunmaktadır¹⁸. Öğretide davaya katılma ile ilgili olarak "suçtan zarar gören" kavramının sınırları saptanırken, kesinlik taşıyan bir ölçüte ulaşılamamış, ancak hâkime yol gösterici nitelikte bazı ilkeler ortaya konulmuştur. O hâlde, bu sınırları belirlerken hâkimin, "haklı çıkar" ve "cezalandırma konularındaki psikolojik durumu" iyi değerlendirmesi gerekmektedir¹⁹. Gerek yargısal kararlarda gerekse öğretide, katılma için aranan ve yargıcın değerlendirmesi gereken durum (keyfiyet), "haklı çıkarın zedelenmesi" ve "cezalandırma konularındaki psikolojik durum"dur. Yargıtay da birçok kararlarında bu duruma açıkça vurgu yapmıştır²⁰.

¹⁴ **Koca**, Mahmut, Temyiz Yolunda Davaya Katılma, TAAD, Yıl :5, Sayı:18 (Temmuz 2014), s. 4 (s. 1-28).

¹⁵ Bkz. **Yenisey/Nuhoğlu**, Ceza Muhakemesi Hukuku, 5 Baskı, s. 170; **Centel/Zafer**, Ceza Muhakemesi Hukuku, 14. Baskı, s. 922, 923; **Koca**, Temyiz Yolunda Davaya Katılma, s. 4.

¹⁶ **Özbek**, Veli Özer//**Doğan**, Koray/**Bacaksız**, Pınar/**Tepe**, İlker, Ceza Muhakemesi Hukuku, 11. Baskı, Ankara 2018, s. 562.

¹⁷ **Centel/Zafer**, Ceza Muhakemesi Hukuku, 14. Baskı, s. 923.

¹⁸ Bu konudaki ayrıntılı bilgi için bkz. **Koç**, Ceza Muhakemesinde Katılan (Yayınlanmamış Doktora Tezi), s. 73-88; **Koca**, Temyiz Yolunda Davaya Katılma, s. 4-8.

¹⁹ **Yurtcan**, Erdener, Ceza Yargılaması Hukuku, 12. Baskı, İstanbul 2007, s. 211 vd.).

²⁰ CGK., 27.03.2018, 2017/1-225, 2018/129: "...Gerek 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununda, gerekse 1412 sayılı Ceza Muhakemesi Usulü Kanununda kamu davasına katılma konusunda suç bakımından bir sınırlama getirilmemiş, ilke olarak şartların varlığı hâlinde tüm

5271 sayılı Ceza Yargılama Yasası'nda kamu davasına katılmaya hakkı olan kişiler belirlenirken, *mağdur ve suçtan zarar gören* kavramlarının her ikisine de yer verilmiştir. *Mağdur*, suçla korunan hak ve yararı doğrudan zarar gören olduğuna göre, yasa metninde yer verilen suçtan zarar gören kavramını, suçtan dolaylı biçimde zarar gören olarak kabul etme zorunluluğu doğmaktadır²¹. Kovuşturma konusu olan, yani işlenmiş olan suçla hukuken korunan yararı ihlal edilmiş olan kişi mağdurdur. Suçtan zarar gören ise suçun sonuçlarından doğrudan etkilenmiş olan kişidir²².

Yargıtay, katılma açısından suçtan zarar görmenin doğrudan doğruya olmasını aramaktadır²³. Buna bağlı olarak Yargıtay “dolaylı ya da olası

suçlar yönünden kamu davasına katılma kabul edilmiştir. Öğreti ve uygulamada kamu davasına katılma yetkisi bulunan kişinin “suçtan zarar görmesi” şartı aranmış, ancak kanunda “suçtan zarar gören” ve “mağdur” kavramlarının tanımı yapılmadığı gibi, zararın maddi ya da manevi olduğu hususu bir ayrıma tabi tutulmamış ve sınırlandırılmamıştır.

Kamu davasına katılmak için aranan “suçtan zarar görme” kavramı kanunda açıkça tanımlanmamış gerek Ceza Genel Kurulu gerekse Özel Dairelerin yerleşmiş kararlarında bu kavram “suçtan doğrudan zarar görmüş bulunma hâli” olarak anlaşılıp uygulanmıştır.

Kamu davasına katılma ile ilgili olarak suçtan zarar gören kavramının kapsamı konusunda ise öğretilerde farklı görüşler vardır (...).

Görüldüğü üzere, öğretilerde davaya katılma ile ilgili olarak “suçtan zarar gören” kavramının sınırları saptanırken, kesinlik taşıyan bir ölçüte ulaşılamamış, ancak hâkime yol gösterici nitelikte bazı ilkeler ortaya konulmuştur. O hâlde, bu sınırları belirlerken hâkimin, “haklı çıkar” ve “cezalandırma konularındaki psikolojik durumu” iyi değerlendirmesi gerekmektedir. (Yurtcan, Ceza Yargılaması Hukuku, 12. Bası, s. 211 vd.).

Çeşitli yargısal kararlarda da vurgulandığı üzere hâkim, bir olayda suçtan zarar göreni belirlerken, sanığa yüklenen ve cezalandırılması istenilen fiille haklı bir çıkarı zedelenen kişinin ceza kovuşturması konusundaki isteğini göz önünde tutmak ve bu haklı görüldüğünde kişiye suçtan zarar görme niteliği tanımak durumundadır. (CGK.nun 29.6.1992 gün ve 176-201, 11.4.2000 gün ve 64-69 sayılı kararları).

Görüldüğü gibi gerek yargısal kararlarda gerekse öğretilerde, katılma için aranan ve yargıcın değerlendirmesi gereken keyfiyet, “haklı çıkarın zedelenmesi” ve “cezalandırma konularındaki psikolojik durum” dur...”.

²¹ **Centel/Zafer**, Ceza Muhakemesi Hukuku, 14. Bası, s. 923, 924, dip not 9: “(Örneğin topluma karşı işlenen suçlar söz konusu olduğunda suç tanımı ile doğrudan bireyin hak ve menfaatleri korunmaz. Bireyin hak ve menfaatlerinin korunması ikinci planda yer alır. Suç tanımı ile doğrudan bireyin menfaatlerinin korunmadığı suçlarda birey ancak dolaylı zarar gören olabilir. “Davanın niteliği itibariyle suçtan (Türklüğü tahkir ve tezyif suçundan), doğrudan zarar görmeleri söz konusu olmayan müştekilerin katılmalarına ilişkin karar hukuki değerden yoksun olup yok hükmünde bulunmakla hükmü temyize de yetki vermeyeceğinden katılanlar vekillerinin temyiz isteklerinin CMUK.nun 317. maddesi uyarınca Reddine,” “Atılı suçun niteliği itibariyle doğrudan zarar görmeleri söz konusu olmayan şahısların davaya katılmasına karar verilerek lehlerine vekalet ücreti tayini,” kanuna aykırıdır. Y9CD, 1.5.2006/711-2497, www.kazanci.com)”

²² **Yenisey/Nuhoğlu**, Ceza Muhakemesi Hukuku, 5. Baskı, s. 165.

²³ CGK., 06.02.2007, 2006/7-344, 2007/23: “CGK’nun 29.6.1992 gün ve 176-201, 11.4.2000 gün ve 64-69 sayılı kararları; “İtiraz konusu 29.05.2000...yakınana ait işyerinin içerisinde hiç kimsenin bulunmadığı sırada cam ve duvarının zarar gördüğü dosya içerisinde mevcut 29.05.2000 tarihli olay yeri inceleme raporundan anlaşılmalı ise de; yakınanın, davaya

(muhtemel) zararların davaya katılma hakkı vermeyeceğini Ceza Genel Kurulu ve Daire kararlarında kabul etmektedir²⁴.

Öğretide suçtan zarar gören kavramının, duruma göre dar, duruma göre geniş yorumlanabileceği ileri sürülmektedir²⁵. Başka bir görüşe göre; hukuk

katılmasını gerektirir, mala zarar verme suçundan yöntemince açılmış bir kamu davası veya şahsi dava da bulunmadığı, diğer korku, kaygı veya panik yaratabilecek tarzda ateş etme ve 6136 sayılı Yasa'ya aykırılık suçlarının ise mağduru ve bu suçlardan dolayı doğrudan zarar gören kişi konumunda da olmadığı gözetilmeden,...”(CGK, 2006/8-317 E., 2006/319 K., 26.12.2006); “ Dava konusu suçtan doğrudan zarar görmek (mağdur), dolaylı olarak zarar görmek, (örneğin, suçtan doğrudan zarar gören küçük mağdurun anne ve babası) ve malen sorumlu olmak (örneğin, taksirle yaralamak suçunda sanık tarafından kullanılan aracın sahibi),...” (Yargıtay 9. Ceza Dairesi 04.04.2006 gün ve 968-2037 sayılı kararına atfen CGK, 2006/9-155 E., 2006/158 K., 13.06.2006 T.);”Ceza Genel Kurulu'nun 24.12.1965 gün ve 58-55 sayılı kararında da vurgulandığı üzere, katılma talebinin kabulüne esas teşkil edecek zarardan maksat, suçtan doğrudan doğruya meydana gelen veya gelmesi umulan zarardır. Dolaylı olarak meydana gelebilecek zararlar nedeniyle davaya katılma mümkün değildir...”.

²⁴ CGK., 03.07.2018, 2015/9-1191, 2018/328: “Ceza Genel Kurulu, gerekse Özel Dairelerin yerleşmiş kararlarında; “suçtan doğrudan doğruya zarar görmüş bulunma hâli” olarak anlaşılıp uygulanmış, buna bağlı olarak da dolaylı veya muhtemel zararların, davaya katılma hakkı vermeyeceği kabul edilmiştir. Nitekim bu husus, Ceza Genel Kurulunun 03.05.2011 gün ve 155-80, 04.07.2006 gün ve 127-180, 22.10.2002 gün ve 234-366 ile 11.04.2000 gün ve 65-69 sayılı kararlarında; “dolaylı veya muhtemel zarar, davaya katılma hakkı vermez” şeklinde açıkça ifade edilmiştir (...). Diğer yandan, özel düzenleme olmadığı durumlarda, işlenen bir suç nedeniyle, o eylemin gerçekleşmesini engellemeye yönelik yükümlülüğün yerine getirilmesinde ihmal gösterildiği takdirde tüzel kişilerin veya diğer yetkililerinin cezaî ve hukukî sorumluluklarının doğması halinde, suçtan doğrudan zarar gördükleri anlamına gelmeyeceği, bu nedenle işlenen suç açısından ilgili tüzel kişiliklere veya yetkililere “mağdur” ya da “suçtan zarar gören” sıfatını kazandırmayacağı açıktır. Yine Ceza Genel Kurulunca 25.03.2003 gün ve 41-54 sayı ile “tazminat ödenmesi, itibar zedelenmesi ve güven kaybı gibi dolaylı zararlara dayanarak kamu davasına katılma, dolayısıyla verilen hüküm hakkında yasa yollarına başvurunun olanaksız olduğu” şeklinde karar verilmiştir.

Bu açıklamalar ışığında uyumsuzluk konusu değerlendirildiğinde; Bozulmuş veya değiştirilmiş gıda veya ilaçların ticareti suçunda korunan hukuki yarar kamunun sağlığı olup suçun mağduru toplumu oluşturan herkestir. Topluma arzı gerçekleştirilen gıdaların mevzuatta belirtilen koşullara uygunluğu açısından denetlenmesinde, sonradan Gıda, Tarım ve Hayvancılık Bakanlığı ismini alan ve Tarım ve Köyişleri Bakanlığı ile bağlı birimlerinin önemli görev ve yetkilere sahip olduğu ve bu denetimlerin yerine getirilmesi açısından topluma karşı yükümlülüklerinin bulunduğu kuşku bulunmasa da; söz konusu denetim yetkisinin, bozulmuş veya değiştirilmiş gıda veya ilaçların ticareti suçu açısından ilgili Bakanlık ve bağlı birimlerine “suçtan doğrudan zarar gören” ve “malen sorumlu” sıfatlarını kazandırmayacağı, tazminat ödenmesi, itibar zedelenmesi ve güven kaybı gibi dolaylı zararlara dayanılarak kamu davasına katılmanın mümkün olmadığı, aynı Bakanlık ve bağlı birimlerinin kamu davasına katılmayı özel olarak düzenleyen bir kanun hükmünün bulunmadığı, yine Devletin tüzel kişi oluşu nedeniyle suçun mağduru da olmadığı göz önüne alındığında; anılan Bakanlık ve bağlı birimlerinin yargılamaya konu suç yönünden kamu davasına katılma hak ve yetkisinin olmadığı (...) kabul edilmelidir...” Ayrıca bu konudaki diğer kararlar için bkz. **Artuç**, Mustafa, Pratik Ceza Muhakemesi Kanunu Açıklamalı, 2. Baskı, Ankara 2018, s. 919-931.

²⁵ Örneğin kavramın kovuşturamama kararına itiraz veya hâkimin reddi söz konusu olduğunda geniş, şikâyet veya kamu davasına katılma halinde ise dar yorumlanması gerektiği ileri sürülmektedir. (Bkz. **Yenisey/Nuhoğlu**, Ceza Muhakemesi Hukuku, 5 Baskı, s. 164, 170; **Şahin**,

güvenliği bakımından suçtan zarar gören kavramının ne anlama geldiği belirlenmeli ve her kurum bakımından aynı şekilde uygulanmalıdır²⁶.

Cumhuriyet savcısı tarafından açılmış olan kamu davası asıl ceza davasıdır. Bu davaya katılma ise istisnai bir yol olduğu için, suçtan zarar görme kavramı, mümkün oldukça dar tutularak, doğrudan ve gerçek zararlar için kabul edilmeli. Dolaylı ve varsayılan zararlar için katılma istemi kabul edilmemeli²⁷. Suçtan zarar görme kavramının kapsamı, işlenen suçun özelliğine göre de değişme olasılığı göstereceği için, açıkladığımız kıstasın yargıç tarafından gözetilerek somut olaya göre belirlenmesinin yerinde olacağı kanısındayız²⁸.

Bazı durumlarda, özel yasalarda kendilerine ceza davasına katılma hakkı tanınmış kurumlar da bulunmaktadır. Bu durumda yargıcın/mahkemenin ayrıca suçtan zarar görmeyi değerlendirmesi söz konusu değildir. Çünkü yasa koyucu tarafından bu kurumların suçtan zarar gördüğü kabul edilmektedir. Yargıtay Ceza Genel Kurulu da bir kararında bu durumu açıkça vurgulamıştır²⁹.

Kamu davasına katılma hakkı bulunan suçtan zarar gören kişi gerçek kişi olabileceği gibi tüzel kişi de olabilir. Ancak suçun mağduru yalnız gerçek kişiler olabilir³⁰.

Kamu davasına katılma hakkı bulunan kişilerden bir diğer kişi de **malen sorumlu** olanlardır. Yürürlükten kaldırılan 1412 sayılı (önceki / eski) Ceza

Ceza Muhakemesi Hukuku I, 9. Bası, s. 131; **Öztürk/Tezcan/Erdem/Gezer Sırma/Kırıt Saygılar/Özaydın/Akcan Alan/Tütüncü Erden/Villemin Altınok/Tok**, Ceza Muhakemesi Hukuku, 12. Baskı, s. 233-235).

²⁶ **Koca**, Temyiz Yolunda Davaya Katılma, s. 6.

²⁷ **Yenisey/Nuhoğlu**, Ceza Muhakemesi Hukuku, 5. Baskı, s. 164, 170.

²⁸ **Öztürk/Tezcan/Erdem/Gezer Sırma/Kırıt Saygılar/Özaydın/Akcan Alan/Tütüncü Erden/Villemin Altınok/Tok**, Ceza Muhakemesi Hukuku, 12. Baskı, s. 235.

²⁹ CGK., 10.07.2018, 2018/19-181, 2018/349: (...) “Bir tüzel kişinin kamu davasına katılabilmesi için ise, CMK’nun davaya katılmayı düzenleyen genel kural niteliğindeki 237. maddesinde belirtilen şartın gerçekleşmesi, başka bir deyişle 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 gerekir. Örneğin 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanununun davaya katılmayı düzenleyen 18. maddesi uyarınca Gümrük İdaresinin, 3628 sayılı Mal Bildiriminde Bulunulması Rüshet ve Yolsuzluklarla Mücadele Kanununun 18. maddesi uyarınca Maliye Bakanlığının, 5411 sayılı Bankacılık Kanununun 162. maddesi uyarınca Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu ile Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonunun usulüne uygun başvuruda bulunmaları hâlinde kamu davasına katılacakları açıkça hükme bağlanmıştır. (...) 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanununun 75. maddesinde yer alan düzenlemeler uyarınca; kanun ve tüzük hükümlerine göre belirlenen alanlarda kurulmuş olan ve birliğe kayıtlı eser ve/veya bağlantılı hak sahiplerinin haklarının takibi ile kamu kurum ve kuruluşları, gerçek kişiler ve özel hukuk tüzel kişileriyle ilişkilerde üyelerinin devrettikleri haklar çerçevesinde üyelerini temsiline yetkili olan meslek birliklerinin, üyesi bulunan eser ve/veya bağlantılı hak sahipleri adına, eser ve/veya bağlantılı hak sahiplerinin devrettikleri haklar çerçevesinde şikâyetçi olma ve açılan kamu davalarına üyelerini temsilen katılma hakları bulunduğu kabulü gerekmektedir...”

³⁰ **Şahin**, Ceza Muhakemesi Hukuku I, 9. Bası, s. 124; **Koca**, Temyiz Yolunda Davaya Katılma, s. 8.

Yargılama Yasası'nda (CYY) malen sorumlunun katılan sıfatına sahip olduğuna dair bir düzenleme bulunmamaktaydı. 5271 sayılı Ceza Yargılama Yasası'nda kamu davasına katılmaya hakkı olan kişiler belirlenirken, *malen sorumlu* kavramına da yer verilmiştir (m.237/1). Böylece yasa malen sorumluyu da katılma hakkına sahip kişiler arasında saymaktadır.

Ceza Yargılama Yasası'nın 2. maddesi ise "Tanımlar" başlığı altında malen sorumluyu tanımlamaktadır. Bu tanıma göre *malen sorumlu*, yargılama konusu için hükme bağlanması ve bunun kesinleşmesinden sonra, maddî ve malî sorumluluk taşıyarak hükmün sonuçlarından etkilenecek veya bunlara katılacak kişidir (CYY m.2/1-i). 5271 sayılı Ceza Yargılama Yasası'nın 237/1. maddesine göre malen sorumlu olan kişiler de şikâyette bulunarak Cumhuriyet savcısı tarafından açılmış bulunan kamu davasına iddia makamının yanında davaya katılabilirler. Aslında malen sorumlu suçtan zarar gören değil, tam tersi sanığın cezalandırılmasından etkilenen kişi olduğu için, kamu davasını açan iddia makamının yanında katılan olarak değil, sanığın yanında bulunmaktadır. Örneğin taksirle yaralama ya da ölüme neden olma suçunda sanığın kullandığı aracın sahibi malen sorumlu olan kişidir. Aracı kullanan sanığın cezalandırılması durumunda, adam çalıştıran bir kişi olarak malen sorumlu olan kişi de verilen zarar tazmin etmek zorundadır. Bu nedenle haklı olarak, öğretide malen sorumluya kamu davasına katılma hakkının verilmesi eleştirilmektedir. Malen sorumlu suçtan zarar gören ile mağdurun karşısında yer almaktadır. Katılmanın amaçlarından birisi de davaya yön verme olduğuna göre, bu hakkın suçtan zarar gören ve mağdura tanınması asıl olandır. Malen sorumluya bu hakkın verilmesi ise katılma kurumu ile bağdaşmamaktadır³¹.

Ceza Yargılama Yasası, katılma isteminde bulunabilecekleri yani katılma davası açma hakkı bulunan kişileri açıkça saymıştır. Ancak yasada katılma hakkı bulunanların ehliyetine ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu nedenle genel kurallara göre dava ehliyeti olan kişiler katılma isteminde/talebine bulunabileceklerdir. Davaya katılmak isteyen kişinin ayırt etme gücüne sahip olması gerekir.

Ayırt etme gücü, bir kişinin fiil ve işlemlerinin amacını, neticelerini, kapsamını ve etkilerini seçme ve bunlara uygun olarak hareket etme gücüdür. Ayırt etme gücüne sahip olma fiil ehliyetine sahip olmanın en önemli koşuludur. Bir kişi ayırt etme gücüne sahip olmaması halinde ergin olsa bile ehliyetsiz kabul edilmektedir. Yaş küçüklüğü yüzünden veya akıl hastalığı, akıl zayıflığı, sarhoşluk ya da bunlara benzer nedenlerden biriyle akla uygun biçimde hareket

³¹ **Centel/Zafer**, Ceza Muhakemesi Hukuku, 14. Bası, s. 928; **Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe**, Ceza Muhakemesi Hukuku, 11. Baskı, s. 563; **Koca**, Temyiz Yolunda Davaya Katılma, s. 9; **Koç**, Ceza Muhakemesinde Katılan (Yayınlanmamış Doktora Tezi), s. 96, 97; **Onursal**, Sami, Kamu Davasına Müdahale, İstanbul 1968, s. 35.

etme yeteneğinden yoksun olmayan herkes ayırt etme gücüne sahiptir (Medeni Kanun [MK] m.13).

Kamu davasına katılabilmek için de ergin olmak koşulu aranmaz. Yaşı küçük çocuk ayırt etme gücüne sahipse kamu davasına katılma talebinde bulunabilir. Ceza yargılamasında (muhakemesinde) kamu davasına katılma bakımından ayırt etme gücü; kişinin kamu davasına katılma ya da katılmamanın doğuracağı hukuki sonuçları algılayıp, makul bir seçimde bulunabilmesidir. Davaya katılma bakımından ayırt etme gücü, mağdurun yaşı ve ayırt etme gücüne etki eden kişisel durumu kadar, mağdura karşı işlendiği iddia olunan suçun özellik ve niteliği ile de ilgilidir.

Katılma hakkı kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardandır³². Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararında ve Ceza Genel Kurulu Kararlarında³³, ayırt etme gücüne

³² 14.CD., 10.09.2015, 2013/10117, 2015/3480: "... Onbeş yaşından büyük mağdurların kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardan olan şikâyet ve davaya katılma hakkını bizzat kullanabilecekleri, velâyet hakkına sahip anne ve babanın bu hakları kullanma yetkilerinin olmadığı, bu itibarla mağdurenin annesi müşteki Rabia'nın 20.03.2012 tarihli celsede sanıktan şikâyetçi olması nedeniyle kamu davasına katılmasına karar verilmiş ise de şikâyet ve kamu davasına katılma hakkı bulunmayan Rabia yönünden verilen katılma kararının hukuki dayanaktan yoksun olduğu nazara alınarak hükmü temyiz etme hakkı bulunmayan müştekinin temyiz isteminin 5320 sayılı Kanununun 8/1. maddesi gözetilerek 1412 sayılı CMUK'nın 317. maddesi uyarınca REDDİYLE, incelemenin katılan mağdure vekilinin temyiziyle sınırlı olarak yapılmasına karar verildikten sonra gereği düşünüldü...".

³³ İBK., 115.4.1942, 942/14, 1942/9; CGK., 02.12.2014, 2014/3-28, 2014/537: "Katılmanın niteliği itibarıyla şahsa sıkı surette bağlı haklardan olması ve Türk Medeni Kanununun anılan hükümleri birlikte gözetildiğinde; suçun mağduru olan küçük veya kısıtlı, ayırt etme gücüne sahip ise davaya katılma veya katılmama noktasında iradesine bakılacak kişi mağdurun bizzat kendisi olup, gerek kanuni temsilcisinin gerek görevlendirilen vekilin bu konudaki beyanının bir önemi olmayacaktır. Ancak suçun mağduru olan küçük veya kısıtlı ayırt etme gücüne sahip değil ise, katılma ile ilgili kendisinin iradesinin önemi bulunmamaktadır. Böyle bir halde, katılma konusundaki haklarını onun yerine kanuni temsilcisi kullanabilecektir.

Nitekim 15.04.1942 gün ve 14-9 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı ve Ceza Genel Kurulunun 15.02.1972 gün ve 43-50 ile 02.03.2004 gün ve 44-58 sayılı kararlarında; "ayırt etme gücüne sahip (sezgin) küçüklerin doğrudan doğruya kişiliklerine karşı işlenmiş bulunan suçlardan dolayı dava ve şikâyet hakkına sahip oldukları" sonucuna ulaşılmıştır.

Yapılan bu açıklamalardan sonra ayırt etme gücünden ne anlaşılması gerektiği ve kimlerin ayırt etme gücünün bulunduğu belirlenmesi önem arz etmektedir.

Mülga 743 sayılı Medeni Kanundaki "temyiz kudreti" kelimesinin karşılığı oluşturulan ayırt etme gücü, 4721 sayılı Medeni Kanunda; yaşının küçüklüğü yüzünden veya akıl hastalığı, akıl zayıflığı, sarhoşluk ya da bunlara benzer sebeplerden biriyle akla uygun biçimde davranma yeteneğinden yoksun olmayan herkesin ayırt etme gücüne sahip olduğu şeklinde açıklanmıştır. Öğretide genel olarak ayırt etme gücü, "kişilerin makul surette hareket edebilme, fiillerinin sebep ve sonuçlarını idrak edebilme yeteneğine ayırt etme gücü denir" şeklinde tanımlanmaktadır. Medeni Kanun kişinin hangi yaştan itibaren temyiz kudretine sahip bulunduğuna ilişkin bir sınır getirmediğinden küçüğün yaşının temyiz kudretini etkileyip etkilemediğinin her olayın özelliğine göre ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekmektedir. Örneğin; 9 yaşındaki ilköğretim öğrencisi bir küçüğün kırtasiyeden ihtiyacı olan kalemi satın alırken ayırt etme gücüne sahip olduğu söylenebilecek ise de, bir ev veya araba satın almaya kalkması halinde aynı sonuca varılmayacaktır.

sahip küçüklerin, yasal (kanuni) temsilcilerinin rızasına ihtiyaç olmadan, yazılı şikâyetle bulunma, katılma davası açma hakkına sahip olduğu açıkça görülmektedir.

Çocuk ya da akıl hastaları adına yasal temsilcileri (veli ya da vasisi) katılma isteminde bulunabileceklerdir. Bu halde çocuk ya da akıl hastası için avukat görevlendirilmesi zorunlu olduğundan yasal temsilci ile avukat arasında çelişki ortaya çıkabilir. Yargıtay'a göre yasal temsilci ile zorunlu vekilin iradelerinin çelişmesi halinde yasal temsilcinin iradesi esas alınmalıdır³⁴.

Ceza Yargılama Yasası'nın 234/1. maddesinde de, mağdur ve şikâyetçinin hakları düzenlenmiştir. Bu haklar arasında davaya katılma hakkı da yer almak-

Ceza muhakemesinde davaya katılma bakımından ayırt etme gücü; kişinin kamu davasına katılma veya katılmamanın doğuracağı hukuki sonuçları algılayıp, makul bir seçimde bulunabilmesidir. Davaya katılma bakımından ayırt etme gücü, mağdurun yaşı ve ayırt etme gücüne etki eden kişisel durumu kadar, mağdura karşı işlendiği iddia olunan suçun özellik ve niteliği ile de ilgilidir.

Medeni Kanunda ayırt etme gücü bakımından asgari bir yaş sınırı gösterilmediği gibi Ceza ve Ceza Usul Kanunlarımızda da gerek katılma, gerekse katılma ile bağlantılı kurumlar olan şikâyet ve rıza bakımından da asgari bir yaş sınırı kabul edilmemiştir (...). Bu düzenlemelerden hareketle ve bu konuda uygulamada oluşan tereddütlerin giderilip yeknesak bir uygulamanın sağlanabilmesi için, herhangi bir malüllüğü bulunmayan çocukların mağdur oldukları suçlara ilişkin olarak suç ayırımı yapılmaksızın, beyanda buldukları tarihte 15 yaşından küçük olmaları halinde ceza muhakemesinde davaya katılma bakımından ayırt etme gücüne sahip olmadıkları, 15 yaşından büyük olmaları halinde ise bu yeteneğe sahip oldukları kabul edilmelidir. Nitekim Ceza Genel Kurulunun 03.06.2008 gün ve 56-156 sayılı kararında 14 yaşındaki, 27.01.2009 gün ve 145-8 sayılı kararında da 10 yaşını tamamlamayan küçüğün cinsel istismar suçunda katılma açısından ayırt etme gücünün bulunmadığına karar verilmiştir...".

³⁴ CGK, 2.12.2014, 2014/3-28, 2014/537: "Mağdura barodan görevlendirilen vekil, küçük ve malül ile onun kanuni temsilcisine ceza muhakemesinde yardımcı olacak kişidir. Başka bir anlatımla, bu hukuki yardım görevi, kanuni temsilcinin kanundan kaynaklanan yetkilerini bertaraf etmemektedir. Kanuni temsilcinin küçük veya malule kendi vekil görevlendirdiği takdirde CMK'nun 234/2 ve 239/2. maddelerine göre barodan avukat görevlendirilmesi söz konusu olmayacağı gibi, kanuni temsilcinin küçük veya malule sonradan vekil görevlendirmesi halinde de mahkemenin talebi ile baro tarafından belirlenen vekilin görevi sona erecektir.

Şüpheli ve sanıklar bakımından müdafinin, ayrıca bir karara ihtiyaç kalmaksızın kanun yoluna müracaat edilebilmesi mümkündür. Buna karşın mağdur vekilinin mağdur adına kanun yoluna müracaat edebilmesi ancak mağdurun katılan sıfatı almasına bağlıdır. Bunun yanında kanun, mağdur vekiline doğrudan küçük adına davaya katılma talep etme yetkisi vermemektedir.

CMK'nun 261. maddesinde avukatın, müdafiliğini veya vekilliğini üstlendiği kişilerin açık arzusuna aykırı olmamak şartıyla kanun yollarına başvurabileceği belirtilmektedir. Maddede belirtilen avukat tabirine baro tarafından mağdurlara görevlendirilen avukatlar da dahildir. Bu düzenlemede kanun yollarına başvurusu yetkisi açısından ele alındığı üzere, kanuni temsilci asil gibi olup vekilin yetkileri asilden fazla olamayacaktır.

Bu nedenlerle, katılma konusunda ayırt etme gücü olmayan mağdur küçük veya malülün kanuni temsilcisi ile CMK'nun 234/2. maddesi ile görevlendirilen vekilin iradelerinin çelişmesi halinde kanuni temsilcinin iradesine üstünlük tanınmalıdır...".

tadır. Yasa'ya göre, mağdur ile şikâyetçiye bu haklarının açıklanıp anlatılması gerekir (CYY m.234/3). Ayrıca, mağdur ve şikâyetçinin bu haklarını kullanabilmesi için zorunlu vekillik sistemi kabul edilmiştir. Mağdur veya şikâyetçi olan (dolaylı zarar gören) onsekiz yaşını doldurmamış, sağır veya dilsiz ya da meramını ifade edemeyecek derecede malûl olması ve bir vekilinin de bulunmaması halinde, istemi aranmaksızın bir vekil görevlendirilir (CYY m.234/2). Kendilerine zorunlu vekil tayin edilen hallerde küçüğün ve zorunlu vekilin iradesi arasında bir çelişkinin olması mümkündür. Bu durumlarda Yargıtay zorunlu vekilin iradesine üstünlük tanınması gerektiği, küçüğün korunması amacı ile irade beyan etme ehliyeti bulunmaması nedeniyle şikâyetinden vazgeçmesine, katılma yönünde talebinin bulunmayışına değer verilmemesi gerektiği görüşündedir³⁵. Öğretide de haklı olarak bu görüş savunulmaktadır³⁶.

Suçtan zarar gören **tüzel kişilerin** de, kamu davasına katılma hakları vardır (CYY m.237/1). Tüzel kişiler, kamu davasına kendisini temsile yetkili kişi ya da organları aracılığıyla katılma isteminde bulunabilirler. Bir tüzel kişinin faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlardan dolayı yapılan kovuşturmada tüzel kişi bu suçtan zarar görmüş ise tüzel kişinin organ veya temsilcisi, *katılan sıfatıyla* duruşmaya kabul edilir. Bu durumda, tüzel kişinin organ veya temsilcisi Yasa'nın katılana sağladığı haklardan yararlanır. Suç, tüzel kişi adına işlenmiş ise tüzel kişinin güvenlik tedbiri sorumluluğu doğar. Bundan dolayı Yasa koyucu, "tüzel kişiler temsilcileri aracılığıyla iddia veya savunma makamı yanında davaya katılabilir" hükmüne yer vermiştir (CYY m.249/1). Başka bir deyişle tüzel kişiler bakımından katılma, Yasa'da, *iddia makamı yanında davaya katılma, savunma makamı yanında yer alma* olarak düzenlenmiştir. Bu durumda, tüzel kişinin organ veya temsilcisi, Yasa'nın katılana ve sanığa sağladığı haklardan yararlanır (CYY m.249/2). Ancak, bu halde de sanığın aynı zamanda tüzel kişinin organ veya temsilcisi sıfatını taşıması halinde, doğal olarak, katılma söz konusu olamayacağı Yasa'da haklı olarak belirtilmektedir (CYY m.249/3).

Tüzel kişilerin, kamu davasına katılabilmesi için de suçtan doğrudan doğruya zarar görmüş olması ya da yasada (kanunda) tüzel kişinin kamu davasına katılmasını düzenleyen özel bir hükmün bulunması gerekir. "Tazminat ödemesi, itibar zedelenmesi ve güven kaybı" gibi dolaylı zararlar ile muhtemel zararlar davaya katılma hakkı vermeyecektir³⁷. Yasayla kendilerine ceza davasına

³⁵ CGK., 03.06.2008, 5-56/156: "...CYY'nın 150/2. maddeye göre atanan zorunlu müdafii (sanık çocuk, kendisini savunamayacak derecede malul veya sağır ve dilsiz ise) ile asilin iradesinin çelişmesi halinde, zorunlu müdafinin iradesinin esas alınacağı kuralı getirilmiştir. CYY'nın 234. maddesi uyarınca mağdure için atanan zorunlu vekilin iradesine üstünlük tanınarak davaya katılma yönündeki isteminin kabulüne karar verilmesi yerine, onbeş yaşından küçük mağdurenin iradesi kabul edilerek katılma isteminin reddine karar verilmesi yasaya aykırıdır..." (Karar için bkz. **Koç**, Ceza Muhakemesinde Katılan (Yayınlanmamış Doktora Tezi), s. 105, dip not. 366).

³⁶ **Centel/Zafer**, Ceza Muhakemesi Hukuku, 14. Bası, s. 927.

³⁷ CGK., 15.04.2014, 4-599/190; 5.CD., 18.12.2014, 7978/12927.

katılma hakkı tanınmış olan tüzel kişiler de bulunmaktadır³⁸. Bu tüzel kişilerin suçtan zarar gördüğü yasa koyucu tarafından aksi ispat edilemez bir karine olarak kabul edilmiştir. Ancak, bu tüzel kişilerin de başvuruda bulunması gerekir. Yasayla katılma hakkı kabul edilen bu tüzel kişiler, başvuru tarihinde katılan sıfatını kazanır³⁹.

III. KAMU DAVASINA KATILMA İSTEMİNİN ZAMANI

Kamu davasına katılma zamanı, Ceza Yargılama Yasası'nın 237/1.maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, kamu davasına katılma istemi, ilk derece mahkemesinde kovuşturma evresinin her aşamasında, hüküm verilinceye kadar ileri sürülebilir. Kovuşturma, iddianamenin kabulüyle başlar (CYY m.2/1-f, 175). Bu nedenle iddianamenin kabulü kararının açıklanmasından, ilk derece mahkemesince hüküm verilinceye kadar katılma istemi açıklanabilir. Bundan dolayı duruşma hazırlığı aşamasında da katılma isteminde bulunulabilir⁴⁰.

Yine Ceza Yargılama Yasası'nın 238. maddesinde katılmanın, kamu davasının açılmasından sonra mahkemeye dilekçe verilmesi ya da katılma istemini içeren sözlü başvurunun duruşma tutanağına geçirilmesi ile yapılacağı ifade edilmektedir. Bu düzenlemelerden çıkan sonuç, yasa koyucunun katılma kurumunu, ancak kamu davasının açılmasından sonra ileri sürülecek bir kurum olarak kabul ettiğidir. Bu nedenle soruşturma evresinde katılma mümkün değildir. Daha doğrusu soruşturma evresinde, katılma davası açılamaz. Ancak öğretilerde; katılmaya hakkı olan kişi, katılma dilekçesini soruşturma evresinde de verebilir. Bunu geçerli bir istem/talep olarak kabul etmek gerekir. Fakat, bu evrede istemin/talebin kabulü ya da reddi konusunda karar verilmez. Kamu davası açılırsa, bu katılma dilekçesinin, ilgili duruşmaya geldiğinde, işleme konulması ve yeniden bir istem/talep aranmaması gerekir⁴¹. Yargıtay bu konuda farklı

³⁸ CGK., 26.06.2018, 2016/14-1417, 2018/302: "Bir tüzel kişinin kamu davasına katılabilmesi için ise, CMK'nun davaya katılmayı düzenleyen genel kural niteliğindeki 237. maddesinde belirtilen şartın gerçekleşmesi, başka bir deyişle suçtan doğrudan zarar görmüş olması veya herhangi bir kanunda, belirli bir tüzel kişinin bazı suçlardan açılan kamu davalarına katılması özel olarak düzenleyen bir hükmün bulunması gerekir. Örneğin 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanununun davaya katılmayı düzenleyen 18. maddesi uyarınca Gümrük İdaresinin, 3628 sayılı Mal Bildiriminde Bulunulması Rüşvet ve Yolsuzluklarla Mücadele Kanununun 18. maddesi uyarınca Maliye Bakanlığının, 5411 sayılı Bankacılık Kanununun 162. maddesi uyarınca Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu ile Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonunun usulüne uygun başvuruda bulunmaları hâlinde kamu davasına katılacakları açıkça hükme bağlanmıştır (...). Kadına karşı ve aile içi şiddetin önlenmesi ve faillerin cezalandırılması hususunda ülkemizin taraf olduğu uluslararası antlaşmalar ile pozitif ayrımcılık bağlamında Anayasanın getirdiği yükümlülüklerle uygun düzenlemeler içeren 6284 sayılı Kanunun 20/2. maddesi ile bu Kanunun Uygulama Yönetmeliğinin 46. maddelerinde Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığının açılan kamu davasına katılma hakkının bulunduğu belirtilmektedir...".

³⁹ Centel/Zafer, Ceza Muhakemesi Hukuku, 14. Bası, s. 927, 928.

⁴⁰ Centel/Zafer, Ceza Muhakemesi Hukuku, 14. Bası, s. 929.

⁴¹ Bkz. Yenisey/Nuhoğlu, Ceza Muhakemesi Hukuku, 5 Baskı, s. 172; Centel/Zafer, Ceza Muhakemesi Hukuku, 14. Bası, s. 929.

görüştür. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı'na göre, “ceza davalarında, suçtan zarar gördüğünü ileri süren kişinin davaya katılabilmesi için, önce davayı gören mahkemeye başvurması ve hâkimin bu konuda karar vermesi gerekir. Soruşturma evresinde yapılacak başvurular davaya katılma istemi olarak kabul edilemez. Henüz kamu davası açılmadan, davaya katılma istemi düşünülemez”⁴².

Yasal düzenlemeler gözetildiğinde, kamu davasına katılma istemi, en erken kamu davasının açılması ile bildirilebilir. Kamu davasına katılma istemi, en geç ilk derece mahkemesinde hüküm verilinceye kadar ileri sürülebilir.

Kural olarak, 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 (CYY m.237/1)**. Yasa yolu (Kanun yolu) yargılamasında (muhakemesinde) davaya katılma isteğinde bulunulamaz. Ancak, ilk derece mahkemesinde ileri sürülüp reddolunan veya karara bağlanmayan katılma istekleri, kanun yolu başvurusunda açıkça belirtilmişse incelenip karara bağlanır (CYY m.237). Ceza Yargılama Yasası'nın 237/1. maddesindeki düzenlemeye göre, kamu davasına katılma ancak kovuşturma **evresinde ve ilk derece mahkemesinde hüküm verilinceye kadar mümkün olmaktadır**. Bu hükümden, yasa yolu aşamasında, kamu davasına katılma olanağı bulunmadığı açıkça anlaşılmaktadır.

Buna karşın, Ceza Yargılama Yasası'nın 237/2. fıkrasında “**Kanun yolu muhakemesinde davaya katılma isteğinde bulunulamaz**” hükmüne yer verilmiştir⁴³.

Ceza Yargılama Yasası'nın 237.maddesinin ikinci fıkrasının ikinci cümlesinde bazı koşulların varlığı durumunda istisnai olarak yasa yolu aşamasında da kamu davasının katılma olanağı getirilmiştir⁴⁴. Buna göre “**Ancak, ilk derece mahkemesinde ileri sürülüp reddolunan veya karara bağlanmayan katılma istekleri, kanun yolu başvurusunda açıkça belirtilmişse incelenip karara bağlanır**” (CYY m. 237/2).

IV. KAMU DAVASINA KATILMA DAVASININ/İSTEMİNİN YÖNTEMİ

Katılma davasına katılma için bir istek aranmaktadır. Bu isteğin ne şekilde yapılacağı Ceza Yargılama Yasası'nın 238/1. maddesinde açıkça düzenlenmiştir. Buna göre katılma, kamu davasının açılmasından sonra mahkemeye dilekçe verilmesi ya da katılma istemini içeren sözlü başvurunun duruşma tutanağına geçirilmesi suretiyle yapılacaktır.

⁴² YİBK., 6.5.1945, 27/10.

⁴³ **Koca**, Temyiz Yolunda Davaya Katılma, s. 20, 21.

⁴⁴ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **Koca**, Temyiz Yolunda Davaya Katılma, s. 20-26.

Yasa, mahkemeden söz etmek suretiyle istemin yapılacağı makamı belirlemektedir. Buna göre katılma istemi/başvurusu kural olarak katılması istenen kamu davasının görüldüğü mahkemeye yapılacaktır. Katılma başvurusunun kamu davasını görmekte olan mahkeme dışında başka bir mahkemeye de yapılması mümkündür. Bu durumda, dilekçenin verildiği mahkeme tarafından, katılma iradesini içeren dilekçe asıl davaya bakan mahkemeye gönderilir. Makamda yanılma durumunda, örneğin mahkeme yerine Cumhuriyet savcılığına katılma istemini içeren dilekçenin verilmesi halinde, savcılık bu dilekçeyi ilgilisi olduğu mahkemesine gönderecektir. Bu dilekçenin Cumhuriyet savcılığına verilmiş olması katılma isteminin geçerliliğini etkilemez.

Yürürlükten kaldırılan 1412 sayılı (önceki/eski) Ceza Yargılama Yasası'na göre, 5271 sayılı Ceza Yargılama Yasası'nda, mağdur ile şikâyetçinin soruşturma ve kovuşturma evresindeki hakları genişletilmiş ve muhakemede daha fazla söz sahibi olmaları sağlanmıştır (CYY m.233-236)⁴⁵. Bu Ceza Yargılama Yasası'nda, suçtan zarar görene (mağdura) önemli haklar tanımıştır. Ceza Yargılama Yasası'nın 234. maddesi ile ilk defa mağdur ve şikâyetçinin, soruşturma ve kovuşturma evrelerindeki hakları açık bir biçimde düzenlenmiştir⁴⁶.

Mağdur ve şikâyetçiye kovuşturma evresinde tanınan haklardan biri de duruşmadan haberdar edilme hakkıdır. Kovuşturma evresinde mağdur ve şikâyetçiye tanınan haklardan diğeri ise asıl konumuzu ilgilendiren kamu davasına katılma hakkıdır. Mağdur ve şikâyetçiye tanınan kamu davasına katılma hakkının, öğrenilerek kullanılması için, öncelikle duruşmadan haberdar olması gerekir. Bu nedenle mağdur ve şikâyetçinin, duruşmadan haberdar edilme hakları vardır (CYY m.234/1-b). Mağdur ve şikâyetçiye, *mahkeme başkanı veya hâkim tarafından çağrı kâğıdı (davetiye) ile duruşma günü bildirilir*. Mağdur, şikâyetçi veya vekilinin, dilekçelerinde veya tutanağa geçirilmiş olan beyanlarında belirttikleri adresleri tebligata esas alınır. Bu adrese çıkartılan duruşma gününün bildirilmesine ilişkin çağrıya rağmen gelmeyen kimseye yeniden tebligatta bulunulmaz. Belirtilen adresin yanlışlığı, eksikliği veya adres değişikliğinin bildirilmemesi nedeniyle tebligat yapılamaması durumlarında adresin araştırılması gerekmez. Aksi tutum, yargılamanın gereksiz yere uzamasına yol açardı. Ancak, bu kişilerin mutlaka dinlenmesi gerekiyorsa, ceza yargılamasında maddî gerçek araştırıldığı, şekli gerçeğe yetinilmediği için, mağdur bir şekilde aranıp bulunacaktır. Bir başka deyişle bu kimselerin tanık olarak dinlenmesi (beyanının alınması) zorunlu görüldüğü durumlarda adresin araştırılması suretiyle kendilerine

⁴⁵ 5237 Sayılı Ceza Muhakemesi Yasası'nda "mağdur, şikâyetçi, mâlen sorumlu, katılan" kavramları kullanılırken özenli davranılmadığı, mağdur, müşteki ile şikâyetçinin aynı kişi olduğu eleştirisi için bak. **Hafizoğulları**, Zeki, "5237 Sayılı Türk Ceza Kanununda Davanın ve Cezanın Düşürülmesi", ABD 64, 2006/3, 31 (iletken **Centel/Zafer**, Ceza Muhakemesi Hukuku, 14. Baskı, s. 912).

⁴⁶ **Öztürk/Tezcan/Erdem/Gezer Sırma/Kırıt Saygılar/Özaydın/Akcan Alan/Tütüncü Erden/Villemin Altınok/Tok**, Ceza Muhakemesi Hukuku, 12. Baskı, s. 235.

ulaşılır (CYY m. 235). Çünkü mağdurun tanık olarak dinlenmesi halinde, yemin hariç, tanıklığa ilişkin hükümler uygulanır (CYYm.236/1)⁴⁷. Mağdurun yöntemine uygun biçimde çağrı kağıdı çıkartılarak duruşmadan haberdar edilmesine karşın, gelmemesi üzerine duruşmaya zorla getirilerek tanık olarak dinlendiği sırada, 5271 sayılı Ceza Yargılama Yasası'nın 234. maddesinin 1.fikrasının (b) bendinde yazılı haklarının açıklanması zorunlu değildir. Yargıtay da bir kararında, bu görüşte olduğunu açıkça belirtmiştir⁴⁸. *Ancak* mağdur, suçtan zarar gören gerçek ve tüzel kişilerle malen sorumlu olanlar, ilk derece mahkemesindeki kovuşturma evresinin her aşamasında hüküm verilinceye kadar **şikayetçi olduklarını** bildirerek kamu davasına katılabilirler. Yargıtay da kararında bu görüşte olduğunu açıklamıştır⁴⁹.

Mağdur ve şikayetçinin haklarını öğrenme hakkı vardır. Yasada sayılan tüm haklar, suçun mağdurlarına ve şikâyetçiye anlatılıp açıklanarak tutanağa yazılır (CYY m.234/3). Ceza Yargılama Yasası'nın bu hükümleri, kamu davasına katılma hakkının kullanılmasının sağlanması açısından önemlidir. Bu nedenle duruşmadan haberdar edilme yasa koyucu tarafından, mağdur ve şikayetçi için kovuşturma aşamasında kullanılacak bir hak olarak düzenlenmiştir. Buna göre, mağdur ve şikayetçiye veya vekillerine usulüne uygun tebliğ işlemi yapılmadan yani Ceza Yargılama Yasası'nın 234. maddesi uyarınca “duruşmadan haberdar edilme” hakkının kullandırılmaması yasaya aykırılık oluşturacaktır. Bu nedenle Yargıtay bu durumu bozma nedeni olarak kabul etmektedir⁵⁰.

⁴⁷ Bkz. Tanıkların çağrılması ile ilgili CYY m.43. – “(1) Tanıklar çağrı kağıdı ile çağrılır. Çağrı kağıdında gelmemenin sonuçları bildirilir. Tutuklu işlerde tanıklar için zorla getirme kararı verilebilir. Karar yazısında bu yoldan getirilmenin nedenleri gösterilir ve bunlara çağrı kağıdı ile gelen tanıklar hakkındaki işlem uygulanır.” Yine CYY m. 44. – “(1) Usulüne uygun olarak çağrılıp da mazeretini bildirmeksizin gelmeyen tanıklar zorla getirilir ve gelmemelerinin sebep olduğu giderler takdir edilerek, kamu alacaklarının tahsili usulüne göre ödettirilir. Zorla getirilen tanık evvelce gelmemesini haklı gösterecek sebepleri sonradan bildirirse aleyhine hükmedilen giderler kaldırılır.”

⁴⁸ 2.CD., 27.04.2010, 2010/2721, 2010/13839: “...O Yer C.Savcısının, sanık hakkında A.O.'a karşı kasten yaralama suçundan kurulan beraat hükmüne yönelik temyiz itirazlarının incelenmesinde;

Temyiz dilekçesinin içeriğine göre O Yer C.Savcısının hükmü temyize hakkı bulunduğu belirlenerek yapılan incelemede; Mağdurun yöntemine uygun biçimde çağrı kağıdı çıkartılarak duruşmadan haberdar edilmesine karşın, gelmemesi üzerine duruşmaya zorla getirilerek tanık olarak dinlendiği sırada, 5271 sayılı CMK'nun 234. maddesinin 1.fikrasının (b) bendinde yazılı haklarının açıklanması zorunlu olmadığından, Cumhuriyet Savcısının buna ilişkin temyiz itirazların yerinde görülmemiştir...”

⁴⁹ 18.CD., 17.06.2015, 2015/2931, 2015/2901: “...Dairemizce de benimsenen Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 2013/15-289 E. 2014/342 K. sayılı kararında da belirtildiği üzere; kovuşturmanın başlangıcında yapılan celsede kamu davasına katılma hakkını kullanmayan ve şikayeti devam eden müştekinin, kovuşturmanın devamında hüküm verilmeden önce davaya katılma isteminde bulunması üzerine yerel mahkemece davaya katılmasına karar verilmesi nedeniyle hükmü temyiz etmeye hak ve yetkisinin bulunduğu anlaşılmalı, temyiz isteğinin reddi nedenleri bulunmadığından işin esasına geçildi...”

⁵⁰ CGK., 09.12.2014, 2013/14-215, 2014/547

5271 sayılı Ceza Yargılaması Yasamız da mağdur, suçtan zarar gören gerçek ve tüzel kişilerle malen sorumlu olanların, ilk derece mahkemesindeki kovuşturma evresinin her aşamasında hüküm verilinceye kadar **şikayetçi olduklarını** bildirerek kamu davasına katılabilecekleri açıkça düzenlenmiştir (m.237/1).

Ceza Yargılaması Yasası'na göre, kamu davasına katılma isteğinde bulunup da katılma isteği karara bağlanmamış olanlara ve katılma isteği reddedilmiş bulunanlara yasa yollarına başvurma hakkı tanınmıştır (m.260).

Yargıtay Ceza Genel Kurulu da yasa yoluna başvuru hakkı bulunanlarla ilgili yasal düzenlemeleri yorumlayarak konuya açıklık getirmiştir⁵¹.

Bunların dışında yasada, katılan sıfatını alabilecek surette suçtan zarar görenler için de yasa yollarının açık olduğu özellikle belirtilmiştir. Bu kişilerin yasa yollarına başvurabilmesi için, "katılan sıfatını alabilecek derecede" suçtan zarar görmüş olması gerekmektedir. Ancak bu kişilerin, yasa yoluna başvurabilmeleri için, ayrıca kendilerinin kovuşturma evresinde duruşmadan haberdar edilmemiş olmalarının da gerektiği kanısındayız⁵². Çünkü, Ceza Yargılaması

⁵¹ CGK., 31.03.2009, 6-268/78: "...Yasa yollarına ilişkin genel hükümlerin yer aldığı CYY'nın 260. maddesinde; "...bu Kanuna göre katılan sıfatını almış olanlar ile katılma isteği karara bağlanmamış, reddedilmiş veya katılan sıfatını alabilecek surette suçtan zarar görmüş bulunanlar için kanun yolları açıktır" hükmüne yer verilmiş, Katılma hakkına ilişkin olarak 5271 sayılı CYY'nın 237. maddesinde; "(1) Mağdur, suçtan zarar gören gerçek ve tüzel kişiler ile malen sorumlu olanlar, ilk derece mahkemesindeki kovuşturma evresinin her aşamasında hüküm verilinceye kadar şikâyetçi olduklarını bildirerek kamu davasına katılabilirler" hükmü getirilmiş, katılma usulü ise aynı Yasanın 238. maddesinde; "(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" şeklinde gösterilmiştir. Anılan Yasanın 35/2. maddesinde de *Korumaya tedbirlerine ilişkin olanlar hariç, aleyhine kanun yoluna başvurulabilecek hâkim veya mahkeme kararlarının, hazır bulunmayan ilgisine tebliğ olunacağı belirtilmiştir*. Yapılan açıklamalar ışığında somut olay değerlendirildiğinde; Müştekinin 5271 sayılı CYY'nın 237/1. maddesi uyarınca davaya katılma hakkı bulunmakla birlikte, bu yönde bir istemde bulunmadığı, bunun yerine davet edildiği iki oturuma gelerek şikâyetçi olduğunu ifade etmekle yetindiği görülmektedir. 5271 sayılı CYY'nın 238. maddesinin 2. fıkrası uyarınca şikâyeti belirten ifade üzerine suçtan zarar görenden davaya katılmak isteyip istemediğinin sorulması zorunludur. Belirtilen zorunluluğa uyulmaması ise yasaya açık aykırılık oluşturacaktır. Yasa yollarına başvurunun genel koşullarını düzenleyen CYY'nın 260. maddesinin 1. fıkrasının son cümlesi uyarınca "katılan sıfatını alabilecek şekilde suçtan zarar görmüş bulunanlar" yasa yoluna başvuru hakkına sahip olup, bu hüküm uyarınca şikâyetçi olduğunu bildirmesine karşın kendisine katılma hakkı hatırlatılmayan bu nedenle de davaya katılmayan müştekinin katılan sıfatını alabilecek şekilde suçtan zarar gören sıfatıyla yasa yoluna başvurma hakkının bulunduğu kabul edilmelidir. Bu itibarla, yokluğunda verilen kararın CYY'nın 260/1. maddesi uyarınca yasa yoluna başvuru hakkı bulunan müştekiye tebliğ edilmesi zorunludur. Bu işlem yapılmamış olduğundan yerel mahkemenin kararı henüz kesinleşmemiştir..." (Yayımlanmamış Karar).

⁵² Bkz. Aynı düşünce için **Çınar**, Ali Rıza, Ceza Yargılamasında Temyiz Yolu, Ankara 2006, s. 27; Ceza Muhakemesinde İstinaf El Kitabı, Ankara 2007, s. 131.

Yasası'nın 234. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinin altıncı alt bendinde, **davaya katılmış olma koşuluyla** mağdur ya da şikayetçinin, davayı sonuçlandıran kararlara karşı yasa yollarına başvurabileceği öngörülmektedir. Bundan dolayı, katılma sıfatını alabilecek durumda suçtan zarar görmüş, mağdur ya da şikayetçi **duruşmadan haberdar edildiği halde** katılma isteminde bulunmadıysa, yasa yoluna da başvuramayacağı kanısındayız⁵³.

Nitekim Yargıtay'ımızın görüşü de aynı doğrultudadır. Yüce Mahkeme, duruşmadan yöntemine uygun biçimde haberdar edilen suçtan zarar gören mağdurun, davaya katılmış olma koşuluyla, sonkarara/hükme karşı yasa yoluna başvurabileceğine, aksi takdirde yasa yoluna başvuramayacağına karar vermiştir⁵⁴.

Hükme karşı yasa yoluna başvurma hakkı bulunanlardan birine, yokluğunda verilen sonkarar tebliğ edilmemişse⁵⁵ ya da tebligat, yöntemine uygun

⁵³ Çınar, Ali Rıza, Türk ve Alman Ceza Yargılama Hukukunda İstinaf, Ankara 2010, s. 64-66.

⁵⁴ 2.CD., 26.10.2009, 2009/30231, "... Duruşmadan yöntemine uygun biçimde haberdar edilen suçtan zarar gören mağdur kurumun 5271 sayılı CYY'nın 234. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendinin altı nolu alt bendi uyarınca davaya katılmış olma koşuluyla davayı sonuçlandıran kararlara karşı yasayoluna başvurma hakkı bulunduğundan, aynı Yasanın 237 ve 238. maddeleri uyarınca kamu davasına katılmayan suçtan zarar gören mağdur kurumun sanık hakkında kurulan sonkararı (hükmü) temyiz hakkı bulunmaması nedeniyle suçtan zarar gören mağdur kurum vekilinin temyiz isteminin 5320 sayılı Yasanın 8. maddesinin 1. fıkrasının yollamasıyla 1412 sayılı CYY'nın 317. maddesi uyarınca REDDİNE oybirliğiyle karar verildi." (Yayımlanmamış Karar).

⁵⁵ 2.CD., 04.02.2009, 2008/18699, 2009/3636: "... Kovuşturma evresinde duruşmadan haberdar edilmeyen, katılan sıfatını alabilecek surette suçtan zarar görmüş kurumun 5271 sayılı Ceza Yargılaması Yasasının 260/1. madde ve fıkrası uyarınca yasa yollarına başvurma hakkı bulunmaktadır.

Yasa yollarına başvurma hakkı bulunan, duruşma günü bildirilmeyen ve yokluğunda hüküm kurulan suçtan zarar gören kuruma gerekçeli kararında tebliğ edilmediği anlaşıldığından, kuruma gerekçeli karar tebliğ edilerek temyiz dilekçesi vermesi halinde temyiz dilekçesi de eklenerek incelenmek üzere iadesinin mahallince sağlanması için dosyanın Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına GÖNDERİLMESİNE, ... oybirliğiyle karar verildi..." (Yayımlanmamış Karar); 2.CD., 11.02.2009, 2008/20495, 2009/5247: "... Yokluğunda verilen kararın katılan idare (TEDAŞ) vekiline tebliğ edildiğine dair belgeye dosya içerisinde rastlanmadığından; tebliğ edilmişse gerekçeli kararın tebliğine dair belgenin gönderilmesi, tebliğ edilmemişse tebligat noksanlığının giderilerek yasal süresi içerisinde sunması halinde temyiz dilekçesi de eklenerek iadesi için mahalline gönderilmek üzere dosyanın Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına GÖNDERİLMESİNE (...) oybirliğiyle karar verildi..." (Yayımlanmamış Karar); 2.CD., 20.01.2009, 2008/16295, 2009/2433: "... Şikayetçi kurumun, kovuşturma evresinde yöntemine uygun biçimde davetiye tebliğ olunmak suretiyle duruşmadan haberdar edilmesi üzerine, 22.03.2006 havale tarihli dilekçe ile 5271 sayılı CMK'nun 238.maddesi uyarınca, davaya katılma isteminde bulunduğu halde, istem hakkında karar verilmeyen yakının kurumun hükmü temyize yetkisi bulunduğu da gözetilerek, yokluğunda verilen hükmün yakının kuruma tebliğ edildiğine dair belgeye dosya içerisinde rastlanmadığından, tebliğ edilmiş ise tebligat evrakının gönderilmesi, tebliğ edilmemiş ise eksikliğin giderilerek yasal süre içerisinde sunması halinde temyiz dilekçesinin de eklenerek incelenmek üzere dosyanın mahalline iadesi için Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına GÖNDERİLMESİNE, (...) oybirliğiyle karar verildi..." (Yayımlanmamış Karar); 2.CD., 23.11.2005, 2004/16802, 2005/26125: "... Müdahil K.E.'in yokluğunda karar verildiği, ancak müdahile gerekçeli kararın tebliğ edildiğine dair

biçimde yapılmamışsa⁵⁶ eksikliklerin giderilmesi için dosyanın mahkemesine geri gönderilmesine karar verilir.

Yukarıdaki açıklamalar ışığında görülüyor ki; 5271 sayılı Ceza Yargılaması Yasamız da, mağdur, suçtan zarar gören gerçek ve tüzel kişilerle malen sorumlu olanların, ilk derece mahkemesindeki kovuşturma evresinin her aşamasında hüküm verilinceye kadar **şikayetçi olduklarını** bildirerek kamu davasına katılabilecekleri açıkça düzenlenmiştir (m.237/1). Katılma yöntemi (usulü) ise, aynı Yasanın 238. maddesinin 1. fıkrasına göre; katılma, kamu davasının açılmasından sonra mahkemeye dilekçe verilmesi veya katılma istemini içeren sözlü başvurunun duruşma tutanağına geçirilmesi suretiyle olur. Aynı Yasa maddesinin 2. fıkrası uyarınca ise; duruşma sırasında, şikâyeti belirten ifade üzerine, suçtan zarar görenden davaya katılmak isteyip istemediğinin sorulması zorunlu biçiminde gösterilmiştir.

Anılan Yasa'nın 35/2. maddesinde de koruma tedbirlerine ilişkin olanlar hariç, aleyhine kanun yoluna başvurulabilecek hâkim veya mahkeme kararlarının, hazır bulunmayan ilgisine tebliğ olunacağı belirtilmiştir.

Böylece katılma davasının/istemini yönteminin; kamu davasının açılmasından sonra mahkemeye **dilekçe verilmesi**, katılma istemini içeren **sözlü başvurunun duruşma tutanağına geçirilmesi** ve **duruşma sırasında, şikâyeti belirten ifade üzerine**, suçtan zarar görenden davaya katılmak isteyip istemediğinin sorulması biçiminde olmaktadır. Başka bir deyişle kamu davasına katılma hakkı bulunanların, **dilekçe verilmesi, sözlü açıklamanın duruşma tutanağına geçirilmesi** ve **duruşmada şikayetçi olduklarını bildirmek suretiyle**, kamu davasına katılabilecekleri, 5271 sayılı Ceza Yargılaması Yasamızda açıkça düzenlenmiştir⁵⁷. Yargıtay bir kararında, duruşma sırasında, şikâyeti belirten ifade üzerine, suçtan zarar görenlerden davaya katılmak isteyip istemediklerinin sorulmamasının, hukuka aykırı olduğunu; ancak hüküm bu kişilere tebliğ edildiği halde, yasa yoluna başvurmadıkları için bu aykırılıktan dolayı hükmün incelenemeyeceği ve bozma kararı verilemeyeceğini belirtmiştir⁵⁸.

tebligat evrakına rastlanmadığından varsa eklenmesi, yoksa tebliğ işlemleri yapıldıktan sonra dosyanın incelenmek üzere Dairemize gönderilmesi için Yargıtay C.başsavcılığına gönderilmesine (...) oybirliğiyle karar verildi." (Yayımlanmamış Karar).

⁵⁶ 2.CD., 19.12.2005, 2004/22316, 2005/29890: "... 7201 sayılı Tebligat Kanununun 11. maddesine göre, vekil vasıtasıyla takip edilen işlerde tebligatın vekile yapılması gerektiği halde, yokluklarında verilen hükmün sanık (...) müdafii yerine sanığa tebliğ edildiği anlaşılma, gerekçeli hükmün sanık müdafiiine usulüne uygun olarak tebliği ile, tebligat ilmühaberi ile birlikte verilmesi halinde temyiz dilekçesi de eklenerek incelenmek üzere dairemize gönderilmesi için dosyanın incelenmeksizin mahalline iade edilmek üzere Yargıtay C.Başsavcılığına gönderilmesine, 19.12.2005 gününde oybirliği ile karar verildi." (Yayımlanmamış Karar).

⁵⁷ **Koca**, Temyiz Yolunda Davaya Katılma, s. 10-13.

⁵⁸ CGK., 06.11.2007, 2007/1-166, 2007/226: "... Somut olayda; maktulün annesi ve eşi oldukları anlaşılan Şerife ile Rukiye Ünver'in davet üzerine 20.06.2005 tarihli duruşmaya gelerek şikayetçi olduklarını bildirdikleri, buna rağmen kendilerine davaya katılmayı isteyip isteme-

Ceza Yargılama Yasasının 238/3. maddesi uyarınca Cumhuriyet savcısı, sanık ve varsa müdafii dinlendikten sonra mahkemece katılma istemi hakkında karar verilmesi gerekmektedir. Bu kararlara itiraz olanağı yoktur. Ancak esas hükümle birlikte istinaf veya temyiz yollarına gidilebilecektir. Duruşmada hazır

diklerinin sorulmadığı anlaşılmaktadır. Buna karşılık, dosya diğer taraflarca temyiz edilip Yargıtay'a geldiğinde, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca bu eksiklik fark edilmiş ve temyize hakları bulunduğu bahisle gerekçeli kararın Şerife Ünver ve Rukiye Ünver'e tebliğ edilmesi için dosya geri çevrilmiştir. Nihayet, gerekçeli karar 14.06.2006 tarihinde gerek Şerife Ünver'e, gerekse Rukiye Ünver'e tebliğ edilmişse de, bu kişiler hükümleri temyiz etmemişlerdir. 01.06.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5271 sayılı CYY'nın "Katılma Usulü" başlıklı 238. maddesinin 2. fıkrasına göre; "Duruşma sırasında şikayeti belirten ifade üzerine, suçtan zarar görenden davaya katılmak isteyip istemediği sorulur" Aynı Yasanın 260/1. maddesi; "Hakim ve mahkeme kararlarına karşı Cumhuriyet savcısı, şüpheli, sanık ve bu Kanuna göre katılan sıfatını almış olanlar ile katılma isteği karara bağlanmamış, reddedilmiş veya katılan sıfatını alabilecek surette suçtan zarar görmüş bulunanlar için kanun yolları açıktır."

5271 sayılı Yasanın 237/2. maddesi ise: "Kanun yolu muhakemesinde davaya katılma isteğinde bulunulamaz. Ancak, ilk derece mahkemesinde ileri sürülüp reddolunan veya karara bağlanmayan katılma istekleri, kanun yolu başvurusunda açıkça belirtilmişse incelenip karara bağlanır." hükmünü içermektedir.

Anılan hükümler ışığında somut olay değerlendirildiğinde; ölenin annesi ve eşi olduğu anlaşılan Şerife ile Rukiye'nin 5271 sayılı Yasanın 237/1. maddesi uyarınca davaya katılma hakları bulunmakla birlikte, bu yönde yazılı bir talepte bulunmadıkları, bunun yerine, davet edildiklerinde duruşmaya gelerek şikayetçi olduklarını ifade etmekle yetindikleri gözlemlenmektedir. 5271 sayılı CYY'nın 238. maddenin 2. fıkrası, bu durumda olanlara davaya katılmak isteyip istemediklerinin sorulmasını zorunlu hale getirmiştir. Belirtilen zorunluluğa uyulmaması ise usule aykırıdır. Buna karşılık; 5237 sayılı Yasanın 260. maddesinin 1. fıkrasının son cümlesinde "katılan sıfatını alabilecek şekilde suçtan mağdur olanların" yasa yoluna başvurabilecekleri düzenlenmiştir. Rukiye ve Şerife Ünver'in; 5271 sayılı Yasanın 237/2. madde ve fıkrasındaki usule göre yapılmış ve karara bağlanmamış bir katılma isteklerinin bulunmadığı düşünülse bile, aynı Yasanın 260/1. madde ve fıkrası uyarınca yasa yoluna başvurma haklarının bulunduğu kabul edilmelidir.

İşte bu nedenle de, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca her iki müştekiye karar tebliğ edilmiş ve yasa yoluna başvurmaları için yeni bir fırsat verilmiştir. Kararı tebellüğ eden Şerife Ünver ve Rukiye Ünver temyiz haklarını kullanmamışlardır. Eğer hükmü temyiz etmiş olsalardı şüphesiz bunlar tarafından açılmış olan temyiz davalarının da incelenmesi gerekecekti, ne var ki mevcut durumda her iki müşteki tarafından açılmış bir temyiz davası (ya da davaları) bulunmamaktadır. Zira, Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 30.05.2006 gün ve 143-147 sayılı kararında da ayrıntıları belirtildiği üzere Yargıtay Özel Dairesince temyiz incelemesinin yapılabilmesi için süre ve istek koşullarına birlikte uyulmak suretiyle açılmış olan bir temyiz davasının bulunması şarttır.

Bu itibarla, katıldıkları duruşmada şikayetçi olduklarını ifade etmelerine rağmen, 5271 sayılı Yasanın 238/2. maddesine aykırı olarak kendilerine davaya katılmak isteyip istemedikleri sorulmamış olmakla birlikte, aynı Yasanın 260. maddesi uyarınca hükümleri temyiz etme haklarının bulunduğu kabul edilen ve maktulün annesi olduğu anlaşılan Şerife Ünver ile eşi olduğu anlaşılan Rukiye Ünver'in, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca tebliğe çıkarılan gerekçeli kararı tebellüğ etmelerine rağmen temyiz haklarını kullanmamış olmaları karşısında, açılmış bir temyiz davasının varlığından söz edilemeyeceğinden, hükmün anılan müştekilerle ilişkilendirilerek usul eksikliğine işarette bozulması mümkün görülmemiştir...".

bulunan Cumhuriyet savcısı, sanık ve varsa müdafii dinlenmeden katılma istemi hakkında karar verilmesi Ceza Yargılama Yasası'nın 238/3. maddesine aykırılık oluşturacaktır⁵⁹.

V. KATILMANIN DAVAYA ETKİSİ

Ceza Yargılama Yasası'nın 240. maddesinde kamu davasına katılma durumunun yürütmekte olan kamu davasına etkisi durumu düzenlenmiştir. Buna göre katılma davayı durdurmaz (m.240/1). Ayrıca katılma davayı durdurmayaacağı gibi, gecikmesine de neden olmayacaktır. Katılanın gelmemesi veya gecikmede sakınca bulunan durumlarda çağırılmaması yüzünden ceza yargılaması işlemlerinin geciktirilmesi kabul edilmemiştir. Bu nedenle Ceza Yargılama Yasası'nın 240. maddesinin 2. fıkrası, önceden tarihi belirlenen işlemlerin belirli gününde yapılacağını açıklamıştır. Bu maddenin gerekçesinde de, kamu davasını asıl açan ve yürüten Cumhuriyet savcısı olduğundan dolayı hükmün böylece düzenlendiği belirtilmiştir⁶⁰. Tarihi belirlenmiş olan duruşma ve yargılama usulüne ilişkin diğer işlemler, vaktin darlığından dolayı katılan kimse çağrılmayacak ya da kendisine haber verilemeyecek olsa da belirlenen günde yapılır.

Ayrıca, Ceza Yargılama Yasası'nın 241. maddesinde, kamu davasına katılma durumunun, katılmadan önceki kararlara itiraz durumu düzenlenmiştir. Buna göre, katılmadan önce verilmiş olan kararlar katılana tebliğ edilmez (CYY m.241/1). Başka bir deyişle katılmadan önce verilmiş olup da Cumhuriyet savcısına tebliğ edilen kararlar katılana tebliğ edilmez.

Katılanın bu kararlara karşı yasa yoluna (kanun yoluna) başvurma hakkı, Cumhuriyet savcısı için öngörülen sürenin geçmesiyle birlikte ortadan kalkar (CYY m.241/2).

⁵⁹ CGK., 21.02.2012, 2011/11-486, 2012/54: "... Hazır bulunduğu duruşmada şikayetçi vekilinin davaya katılma istemi üzerine sanığın görüşü alınmadan katılma isteminin kabulüne karar verilmesi 5271 sayılı CYY'nın 238. maddesine aykırılık oluşturmakta ise de; sanığın katılma kararını hazır bulunduğu duruşmada öğrenmesi, katılma kararı verildikten sonra yapılan duruşmalarda hazır bulunmasına rağmen katılma kararı konusunda bir itirazda bulunmaması, hükmü temyiz eden sanığın temyiz dilekçesinde de bu konuya ilişkin bir itirazının olmaması karşısında, nispi nitelikteki bu aykırılığın esasa etkili olduğundan veya savunma hakkının kısıtlandığından söz edilemeyecektir..."

⁶⁰ **Yalvaç**, Gürsel, Gerekçeli Ceza ve Ceza Yargılama Hukukuna İlişkin Temel Kanunlar, 6. Baskı, Ankara 2010, s. 819: Madde Gerekçesi (Tasarı Madde 252): "Katılma Tasarıda, mağduru korumanın da bir aracı olarak tesis edilmiş ve buna dayalı hükümler getirilmiş olmakla birlikte bu hususta istemde bulunmuş olan kimsenin hakkını kullanmaya devam etmeye zorlanamayacağı açıktır. Bu nedenle katılma davayı durdurmayaacağı gibi, gecikmesine de neden olmayacaktır. Katılanın gelmemesi veya gecikmede sakınca bulunan durumlarda çağırılmaması yüzünden ceza muhakemesi işlemlerinin geciktirilmesi kabul edilmeyeceğinden ikinci fıkra bu gibi hâllerde işlemlerin belirli gününde yapılacağını açıklamıştır. Davanın asıl takipçisi Cumhuriyet savcısı olduğundan hüküm böylece düzenlenmiştir. *Adalet Komisyonunca*; Tasarının 252 nci maddesi, 240 ıncı madde olarak aynen kabul edilmiştir."

VI. KATILANIN HAKLARI

Ceza yargılama hukukunda mağdur hakları alanında yapılan düzenlemeler öğretide “mağdurun yeniden keşfedilmesi” şeklinde yorumlanmaktadır⁶¹. Katılma istemi kabul edilip katılan sıfatını alan suçtan zarar gören kişi, önemli bazı haklara sahip olmaktadır.

Ceza Yargılama Yasası'nın 239. maddesinin başlığı “katılanın hakları”dır. Bu maddenin içeriğine baktığımızda mağdur veya suçtan zarar gören davaya katıldığında avukattan (vekilden) yararlanma hakkının düzenlendiği görülmektedir. Ceza Yargılama Yasası'nın başka maddelerindeki düzenlemelerle katılana birçok haklar verilmiştir. Böylece Ceza Yargılama Yasası'nın 239. maddesinin başlığı “katılanın hakları” biçiminde olması, katılanın haklarının yalnız bu maddede sayılanlar olduğu gibi, yanlış anlamalara neden olduğu için haklı olarak bu düzenleme öğretide eleştirilmektedir⁶².

1. Avukat Yardımından Yararlanma Hakkı

Katılana tanınan avukattan (vekilden) yararlanma hakkı mağdurun korunması kapsamında bir düzenlemedir. Ceza yargılamasında, katılanın yararlarının gerçekleşmesinde önemli katkı sağlayacaktır. Ayrıca katılanın avukattan (vekilden) yararlanma durumu, yargılamaya da güvenlik ve açıklık getirilecektir⁶³.

Katılan yasal olarak avukat yardımından yararlanabilir. Katılan kendisini bir vekil ile temsil ettirebilir. Katılan usulüne uygun düzenlenmiş bir vekâletname ile kendisini duruşmada temsil ettirebilir. Vekâletnamenin dava dosyasına sunulması ile katılan vekili olarak temsil işlemi başlayacaktır. Bu durumda ayrıca mahkemenin bir karar vermesine gerek yoktur. Mahkeme ayrıca “katılan vekili olarak duruşmalara kabulüne karar verildi” şeklinde ara kararı ile bunu tutanak altına almak zorunluluğu yoktur⁶⁴. Böyle bir kararın bulunmamasını Yargıtay da bir usulü eksiklik olarak görmemektedir⁶⁵.

Katılanın istemine bağlı (isteğe bağlı) avukat yardımından yararlanma hakkı Ceza Yargılama Yasası'nın 239/1. maddesinde düzenlenmiştir. Ceza Yargılama Yasası'nın 239/1. maddesine göre, mağdur veya suçtan zarar gören, davaya katıldığında, cinsel saldırı suçu ile alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlarda, vekili bulunmaması durumunda mahkemeden istemesi

⁶¹ **Yurtcan**, Erdener, CMK Şerhi, 4. Bası, İstanbul 2005. s. 683; Ayrıca mağdurun hakları ile ilgili çeşitli görüş ve eleştiriler için bkz. **Centel/Zafer**., Ceza Muhakemesi Hukuku, 14. Bası, s. 910, 912, 933.

⁶² **Koca**, Temyiz Yolunda Davaya Katılma, s. 13; **Şahin**, Ceza Muhakemesi Hukuku I, s. 139, 140.

⁶³ **Değirmenci**, Olgun, “Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Mağdur Hakları”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, sy. 77, Temmuz Ağustos 2008 (s. 33-86), s. 58.

⁶⁴ **Koç**, Ceza Muhakemesinde Katılan (Yayınlanmamış Doktora Tezi), s. 181, 182

⁶⁵ CGK., 13.4.2004, 1/73, 94.

halinde baro tarafından bir avukat görevlendirilir (CYY m.239/1, 234/1-b-2, 5). İsteğe bağlı avukat görevlendirilmesi hakkı bu iki durum ile sınırlıdır. Cinsel saldırı suçunun mağdurunun yaşı önemli değildir. Diğer suçlarda suçun cezasının alt sınırının beş yıldan fazla hapis cezası olması yeterlidir. Alt sınır kanunda yazılı olan alt sınırdır. Bu hallerde avukat görevlendirilmesi zorunlu olmayıp, katılanın istemine bağlıdır.

Katılanın istemine bağlı avukat görevlendirilmesinde isteğin katılma kararını verecek, mahkemeye yapılması gerekir. Katılma istemi ile beraber avukat görevlendirilmesi istenebilir. Mahkeme bu durumda katılma kararı vermeyi beklemeyecektir. Çünkü bu hak Ceza Yargılama Yasası'nın 234/1-b-2, 5. maddesinde suçtan zarar gören ve mağdur için kabul edilmiş bir haktır.

Katılana avukat görevlendirilmesinde zorunlu durumlar ise Ceza Yargılama Yasası'nın 239/2. maddesinde yer almaktadır. Buna göre, mağdur veya suçtan zarar görenin çocuk, sağır ve dilsiz veya kendisini savunamayacak derecede akıl hastası olması halinde, bir vekili de bulunmaması durumunda, avukat görevlendirilmesi için istem aranmaz (CYY m.239/2, 234/1-b-2, 2). Bu duruma "mecburi vekillik" ya da "zorunlu vekilli" de denilmektedir⁶⁶.

Katılana, Ceza Yargılama Yasası'nın 239/2. maddesine göre avukat görevlendirilmesi zorunluluğu, davaya katılma istemi kabul edildikten sonra söz konusudur. Hemen hemen aynı ifadelerin yer aldığı bir düzenleme ise Ceza Yargılama Yasası'nın 234. maddesinde yer almaktadır. Bu madde hükmü Adalet Komisyonunda yasaya eklenmiştir. Ceza Yargılama Yasası'nın 234/1-b-2, 2. maddesi ile 239/2. maddesinde yer alan hükümler birlikte yorumlandığında şöyle bir durum ortaya çıkmaktadır. Ceza Yargılama Yasası'nın 239/2. maddesi hükmü, yalnız kamu davasına katılma halinde, mağdur ve suçtan zarar görene ilişkin özel bir zorunlu avukat görevlendirilmesini düzenlemektedir. Kamu davasına katılma dahi olmasa, soruşturma evresinde ve duruşma hazırlığı aşamasında mağdura zorunlu avukat görevlendirilmesi ancak Ceza Yargılama Yasası'nın 234/1-b-2, 2. maddesi uyarınca yapılacaktır.

2. Katılanın Yasa Yollarına Başvurma ve Başvuruyu Geri Alma Hakkı

Katılmadan önce verilmiş olan kararlar, katılana tebliğ edilmez. Bu kararlara karşı yasa yoluna başvurma konusunda, Cumhuriyet savcısına tanınan sürenin geçmesiyle, katılan da başvuru hakkını kaybeder (CYY m.241).

Katılan, katılmasından sonra verilen kararlara karşı, Cumhuriyet savcısına bağlı olmaksızın yasa yollarına başvurabilir. Karar, katılanın başvurusu üzerine bozulursa, Cumhuriyet savcısı işi yeniden takip eder (CYY m.242, 234/1-b-2, 6, 258, 260, 273, 299).

⁶⁶ Yılmaz, Zekeriya, Ceza Muhakemesinde Mağdur Hakları, Davaya Katılma, Yargılama Giderleri, Ankara 2007, s. 59.

Ceza Yargılama Yasası'nın 260. maddesinde, katılan ile katılan sıfatını alabilecek biçimde suçtan zarar görenlerin yasa yoluna başvurabileceklerine yer verilmiştir. Yasada katılan sıfatını almış olanların yasa yollarına başvurma yetkisinin bulunduğu belirtilmiştir. Ayrıca, bu yasaya göre, yani Ceza Yargılama Yasası'na göre katılan sıfatını almış bulunmaları gerektiği öngörülmektedir. Bundan dolayı bir kimsenin katılan sıfatını alabilmesi için ise, Ceza Yargılama Yasası'nın 237. maddesine göre, kamu davasına katılma isteğinin mahkemece karara bağlanmış olması gerekir.

Kamu davasına katılma isteğinde bulunup da katılma isteği karara bağlanmamış olanların da yasa yoluna gitme yetkileri vardır. Yasada açıkça, katılma isteği karara bağlanmamış olanlar için de yasa yollarının açık olduğu belirtilmiştir (m.260).

Yasada, katılma isteği reddedilmiş bulunanlara da yasa yollarına başvurma hakkı tanınmıştır (m.260). Bu nedenle mahkemeye katılma isteğinde bulunup da bu istekleri reddedilenler yani katılma istemleri reddedilenler de istinaf yasa yoluna gidebileceklerdir.

Suçtan zarar görmüş bulunanların da yasa yollarına başvurma yetkisi olduğu yasada açıkça belirtilmiştir (m.260). Ancak, yasada katılan sıfatını alabilecek surette suçtan zarar görenler için yasa yollarının açık olduğu özellikle vurgulanmıştır. Bundan dolayı, suçtan zarar görenin yasa yollarına başvurabilmesi için, "katılan sıfatını alabilecek derecede" suçtan zarar görmüş olması gerekmektedir. Ancak, Ceza Yargılama Yasası'nın 234. maddesinde davaya katılmış olma koşuluyla mağdur ya da şikayetçinin, davayı sonuçlandıran kararlara karşı yasa yollarına başvurabileceği öngörülmektedir⁶⁷. Bu nedenle "katılan sıfatını alabilecek biçimde suçtan zarar görmüş bulunanlar" duruşmadan ya da kamu davasından yöntemine uygun biçimde haberdar edilmemiş ya da haberdar olmamış, suçtan zarar görmüş kişileri kapsamaktadır⁶⁸. Nitekim Yargıtay'ımızın da aynı doğrultuda kararları bulunmaktadır⁶⁹.

⁶⁷ Centel/Zafer, Ceza Muhakemesi Hukuku, 14. Bası, s. 820.

⁶⁸ Öztürk/Tezcan/Erdem/Gezer Sırma/Kırıt Saygılar/Özaydın/Akcan Alan/Tütüncü Erden/Villemin Altınok/Tok, Ceza Muhakemesi Hukuku, 12. Baskı, s. 547.

⁶⁹ 2.CD., 02.03.2009, 2009/1804, 2009/9512: "... Dosya incelenerek gereği düşünüldü; 5271 sayılı Ceza Yargılama Yasasının 260/1. maddesi uyarınca katılan sıfatını alabilecek surette suçtan zarar görmüş bulunan şikayetçi kurumun yasa yollarına başvurma hakkı bulunmaktadır. Yasa yollarına başvurma hakkı bulunan ve yokluğunda hüküm kurulan suçtan zarar gören şikayetçi kuruma gerekçeli kararın tebliğ edilmediği anlaşıldığından, (kovuşturma evresinde yöntemine uygun biçimde suçtan zarar gören şikayetçi kurum duruşmadan haberdar edilmemiştir) şikayetçi kuruma gerekçeli kararın tebliğ edilerek, temyiz dilekçesi vermesi halinde temyiz dilekçesi de eklenerek incelenmek üzere iadesinin mahallince sağlanması için dosyanın Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'na GÖNDERİLMESİNE, oybirliğiyle karar verildi." (Yayımlanmamış Karar); 2.CD., 04.03.2009, 2008/35503, 2009/10549: "... Dosya incelenerek gereği görüşüldü; Kovuşturma evresinde yöntemine uygun biçimde davetiye tebliğ olunmak suretiyle duruşmadan haberdar edilmesine karşın, 5271 sayılı CMK.nun 238.

5271 Sayılı Ceza Yargılama Yasası'nda katılanın, sanık lehine yasa yoluna gitmesini engelleyen açık bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak katılmanın amacı göz önüne alındığında, sanığın lehine yasa yoluna gidilmesi düşünülemez. Ayrıca, Öğretide⁷⁰ yasa yoluna başvuran kişinin bu yola başvurmakta menfaatinin bulunması gerektiği ileri sürülmektedir. Fakat suçtan zarar görenin sanık lehine yasa yoluna başvurusundaki menfaatinin katılmanın amacı ile bağdaştırmak ve açıklamak zordur⁷¹. Öğretide farklı biçimde katılan sıfatı almış olan idari makamların, sanık lehine de yasa yoluna gidebilecekleri, katılanın sanık lehinde yasa yoluna gidemeyeceği görüşü de ileri sürülmektedir⁷².

Almanya'da da öğretide, katılanın, sanık aleyhine yasa yoluna başvurabileceği, sanık lehine yasa yoluna gidilmesinin davaya katılmanın amacıyla bağdaşmayacağı ileri sürülmektedir⁷³. Ancak katılan, sanığın aleyhine yasa yollarına başvurduğunda, sanık lehine de karar bozulabilir ya da verilebilir⁷⁴. Çünkü yalnızca katılanın yasa yoluna başvurduğu durumda, hükmün sanığın lehine bozulup değiştirilemeyeceğine dair Ceza Yargılama Yasası'nda açıkça bir düzenleme yoktur. Daha doğrusu, katılanın aleyhine bozma yasağı söz konusu değildir. Bu nedenle yalnızca katılanın yasa yoluna başvurduğu durumda, hüküm sanık lehine de bozulabilir⁷⁵.

Yasa yoluna başvurma hakkı olanlar, bu haklarını kullanıp kullanmamada özgürdürler. Çünkü yasa yolu davasının açılması daha önce de açıkladığımız gibi kural olarak isteğe bağlıdır.

Yasa yolu davası açma hakkı, başka bir söyleyişle yasa yoluna başvurma hakkı, karar verildikten sonra, yasa da öngörülen süre sonuna kadar kullanılabilir.

maddesi uyarınca, davaya katılma isteminde bulunmayan ve katılan sıfatını almayan şikayetçi kurumun hükmü temyiz yetkisi bulunmadığından şikayetçi vekilinin temyiz inceleme isteğinin 1412 sayılı CMUK.nun 317. maddesi gereğince istem gibi REDDİNE, (...) gününde oybirliğiyle karar verildi." (Yayımlanmamış Karar)

⁷⁰ **Erem**, Faruk., Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu (Şerh), Ankara 1996, s. 563; **Yenisey/Nuhoğlu**, Ceza Muhakemesi Hukuku, 5. Baskı, s. 179; **Centel/Zafer**, Ceza Muhakemesi Hukuku, 14. Bası, s. 934; **Onursal**, s. 145.

⁷¹ Bu konudaki ayrıntılı açıklamalar için bkz. **Koç**, Ceza Muhakemesinde Katılan (Yayımlanmamış Doktora Tezi),s. 189, 190.

⁷² **Kunter**, Nurullah, "Amme Davasına Müdahale", Adalet Dergisi, No: 10, 1943, s. 855.

⁷³ **Beulke**, Werner, Strafprozessrecht, 6.neu bearbeitete Auflage, Heidelberg 2002 s. 283, § 27, Rn. 537; **Meyer-Gossner**, Lutz: Strafprozeßordnung Mit GVG und Nebengesetzen 49. Auflage, München 2006, s. 1091, § 296, Rn. 8.

⁷⁴ **Kühne**, Hans-Heiner, Strafprozessrecht, 8., völlig neu bearbeitete und erweiterte Auflage, Heidelberg 2010, s. 616, § 61, Rn. 1026, 1027.

⁷⁵ Bkz. **Centel/Zafer**, Ceza Muhakemesi Hukuku, 14. Bası, s. 935 ve dip not 60: "Nasıl ki Cumhuriyet savcısı sanığın aleyhine kanun yoluna başvurduğunda hüküm lehe bozulabiliyorsa, katılan da başvurduğunda hüküm lehe bozulabilir. Aksi bir düşünceyi ceza davasının kamusalılığıyla bağdaştırmak mümkün olmaz (YİBK, 5.3.1941-50/7; YCGK, 20.3.1978-1/8-91, www.kazanci.com)".

Yürürlükten kaldırılan 1412 sayılı CYY'nın 295. maddesine göre yasa yoluna başvurma hakkından vazgeçilebilir ya da başvuru yasa yolu geri alınabilirdi. Bunun, başvuru için tanınan sürenin bitmesinden önce yapılması da mümkündür. Vazgeçme, yasa yoluna başvurma hakkı doğduktan sonra bu hakkın kullanılamayacağına açıklanması, geri alma ise yasa yoluna başvurduktan sonra bundan dönülmesidir.

5271 sayılı Ceza Yargılama Yasası, yasa yoluna başvuru hakkında önceden vazgeçmeyi benimsememiş, 266. maddede yalnızca geri alma düzenlenmiştir. Buna göre, katılan, yasa yoluna başvurduktan sonra, karar verinceye kadar vazgeçebilir, yani başvuru geri alınabilir⁷⁶.

Yargıtay'ımız da aynı doğrultuda karar vermiştir. Yüksek Mahkeme kararında, kendiliğinden (re'sen) temyize tabi olmayan hükümlerin temyizinde temyiz makamı karar verinceye kadar sanık temyiz isteminden vazgeçebilir⁷⁷.

Katılan, yasa yoluna başvurduktan sonra, karar verinceye kadar başvurusunu geri alabilir. Avukat vekil de vekâletnamesinde açıklık bulunması koşuluyla, yasa yolu başvurusunu geri alabilir (CYY m.266/2). Vekâletnamede özel olarak yetkilendirilmiş olmasına rağmen, yasa yolu başvurusunu geri alma konusunda katılanın kendisinin seçtiği vekil ile katılanın iradesi çeliştiğinde katılanın iradesi üstün tutulmalıdır. Zorunlu vekillik durumunda ise zorunlu vekilin yasa yolu başvurusunu geri alma konusundaki iradesi geçerli olmalıdır⁷⁸.

3. Katılanın Diğer Hakları

Katılanın, kamu davasının duruşmasında bulunabilme ve yargılamaya (muhakemeye) yön verme hakkı bulunmaktadır. Bu hak katılanın, iddia makamında bireysel süje olarak bulunmasından kaynaklanmaktadır. Katılan, yargılamanın yürüyüşü üzerinde bireysel iddia faaliyeti ile etkili olmaktadır. Katılan, delillerini ileri sürerek, beyanda bulunarak ve yargılama sırasında verilecek

⁷⁶ **Kaylan**, Keskin, "5271 sayılı (Yeni) Ceza Muhakemesi Kanunu Yasa Yolları", (Adalet Bakanlığınca İlk Derece Hakim ve Savcılar İçin, 25-30 Ocak 2005 Tarihlerinde Ankara'da Düzenlenen Bilgilendirme Seminerinde sunulan tebliğ s. 1-11) s. 2.

⁷⁷ CGK., 04.03.2008, 232/40 (Karar için bkz., **Yaşar**, Osman, Uygulamalı ve Yorumlu Ceza Muhakemesi Kanunu, 4. Baskı, c.III, Ankara 2009, s. 2713, 2714); Ayrıca bkz. CGK., 02.12.2014, 2014/3-28, 2014/537: "...Mağdurenin kanuni temsilcisi ile mağdure için 5271 sayılı CMK'nun 234/2. maddesi uyarınca görevlendirilen vekilin iradelerinin çelişmesi halinde, kanuni temsilcinin iradesine üstünlük tanınması gerektiğinden, somut olayda 15 yaşından küçük olması nedeniyle ayırt etme gücü bulunmayan yaşı küçük mağdurenin, kanuni temsilcisi olan annesinin sanıktan şikâyetçi olmadığını ve kamu davasına katılmak istemediğini beyan etmiş olması karşısında, mağdureye 5271 sayılı CMK'nun 234/2. maddesi uyarınca mahkemenin talebi üzerine baro tarafından görevlendirilen vekilin mağdure adına davaya katılmayı isteme hakkı olmadığı gibi mağdurenin katılan sıfatını almamış olması nedeniyle hükmü temyiz yetkisi de bulunmamaktadır. Nitekim Ceza Genel Kurulunun 20.05.2014 gün ve 287-273 sayılı kararında da aynı sonuca ulaşılmıştır..."

⁷⁸ **Centel/Zafer**, Ceza Muhakemesi Hukuku, 14. Bası, s. 935.

kararlardan önce söz alarak kamu davasına yön verme hakkını kullanabilecektir⁷⁹.

Öncelikle yargılamaya yön verme hakkını kullanabilmesi için katılanın, tutanak ve belgelerden örnek isteme hakkı bulunmaktadır (CYY m.234/1-b). Bu hak, mağdur ve şikâyetçi kovuşturma evresinde, kamu davasına katıldığında kullanılabileceği bir hak olarak Yasada belirtilmiştir. Yasada bu hükmün ilk düzenlenmesinde, mağdur ve şikâyetçi, kovuşturma evresinde tutanak ve belgelerden örnek isteme hakkını yalnızca vekil aracılığı ile kullanılabiliyordu. Başka bir deyişle katılan, tutanak ve belgelerden vekili aracılığı ile örnek alma hakkına sahipti. Ancak Anayasa Mahkemesi'nin 17.05.2012 tarihli ve 2011/37, 2012/69 sayılı kararı ile Yasada yer alan “*vekili aracılığı ile*” ibaresi iptal edilmiştir⁸⁰. Bu iptal kararından sonra, artık katılanın kendisinin de tutanak ve belgelerden örnek isteme hakkı bulunmaktadır (CYY m.234/1-b).

Katılan, somut olayda, maddi gerçeğin ortaya çıkmasında yararı olacak delillerin toplanmasını, araştırılmasını isteyebilir. Bu bağlamda katılan, mahkemenin dinlenmesini talep ettiği tanıkların duruşmada hazır edilmesi için davetiye çıkarılması talebinde bulunabilir.

Ayrıca, katılan duruşma hazırlığı aşamasında, mahkeme başkanı ya da hâkimden, belli bir tanığın veya uzman kişinin çağrılmasını talep edebilir. Mahkeme başkanı ya da hâkim bu istemi reddettiğinde, katılan o kişileri mahkemeye kendisi getirebilir ve bu kişiler duruşmada dinlenir (CYY m.178).

Katılan, mahkeme başkanı aracılığıyla sanığa, tanıklara, bilirkişiye ve duruşmaya çağrılmış diğer kişilere soru sorabilir (CYY m.201). Katılanın sanığa, tanıklara, bilirkişiye ve duruşmaya çağrılmış diğer kişilere doğrudan soru sorma hakkı yoktur. Katılanı temsil eden avukatın, vekil sıfatıyla bu kişilere doğrudan soru sorma hakkı bulunmaktadır (CYY m.201/1). Katılan, bu kişilerin açıklamalarına karşı açıklamalarda bulunabilir (CYY m.215). Bir belgenin okunmasından sonra da katılan, belgenin içeriğine ilişkin olarak görüş bildirme hakkına

⁷⁹ Koç, Ceza Muhakemesinde Katılan (Yayınlanmamış Doktora Tezi), 176, 177.

⁸⁰ Bkz. Anayasa Mahkemesi'nin İptal Kararının gerekçesi özetle şöyledir “...Yargılamanın süjelerinden olan mağdur ile şikâyetçinin dosyadaki tutanak ve belgelere ulaşmasına sadece avukatları aracılığı ile olanak verilmesi beklenen adaletin ve yargısal sonucun elde edilmesine engel olacaktır ki bu da hukuk devleti ilkesini zedeleyecektir. Kovuşturma aşamasında mağdur ile şikâyetçinin dava dosyasındaki tutanak ve belgelerden örnek alması hak arama özgürlüğünün bu bağlamda adil yargılanma hakkının ayrılmaz bir parçasını oluşturmaktadır. Böylece tutanak ve belgelerden örnek alınması mağdur ile şikâyetçiye muhakemenin seyrine yön vermek ve etki etmek olanağını da sağlayacaktır. İtiraz konusu ibare ile mağdur ile şikâyetçinin vekilleri olmaksızın dosyadaki tutanak ve belgelerden örnek alması engellenerek, yargı mercileri önünde davacı olarak iddiada bulunma, bilgiye ulaşarak muhakemenin gidişatına yön verme haklarının sınırlandırılması hak arama özgürlüğü ile bağdaşmaz. Açıklanan nedenlerle itiraz konusu ibare Anayasa'nın 2. ve 36. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir...” (R.G. Tarih-Sayı: 21.07.2012-28360).

sahiptir (CYY m.215). Bu nedenle mahkemenin incelenen her delilden sonra katılandan diyeceklerini sorması gerekir.

Katılanın, delillerle ilgili genel tartışmaya katılma, başka bir deyişle esas hakkında görüş bildirme hakkı da bulunmaktadır. Delillerin ortaya konulması ve tartışılması bittikten sonra, mahkeme başkanı ilk olarak katılana ya da vekiline esas hakkındaki görüşünü bildirmesi için söz verecektir (CYY m.216/1). Ayrıca katılan, sanığın, müdafinin veya yasal temsilcisinin açıklamalarına cevap verme hakkına sahiptir (CYY m.216/1, 2).

Mahkemenin daha öncede dinlenen bir tanığın dinlenilmesinden vazgeçmesi ve tutanakların okunması ile yetinmesi için katılanın da rızasına gerek vardır. Ancak bu durumda duruşmada hazır bulunması koşulu ile katılandan rızasının olup olmadığı sorulur (CYY m.211/2). Katılan, Cumhuriyet savcısı, sanık veya müdafii, Yasa'da gösterilenlerin dışında kalan tutanakların okunmasına diğerleriyle birlikte rıza gösterme olanağına sahiptir (CYY m.211/1). Katılan kabul etmezse, bu tutanakların okunması mümkün olmaz (CYY m.211/2). Başka bir anlatımla, katılan kabul etmezse bu tutanakların okunmasıyla yetinilmesi mümkün değildir. Tanığın dinlenmek üzere duruşmaya çağırılması gerekir.

Yasada sayılan ve hâkimi reddetme hakkına sahip olanlardan bir tanesi de katılandır. Bu nedenle katılanın, hâkimi reddetme hakkı vardır (CYY m.24/2). Katılan kanunda sayılan ve hâkimin reddini gerektirecek nedenlerin bulunduğu kanaatindeyse hâkimi reddetme hakkına sahiptir. Katılan, hâkimin reddinin sebeplerinin bulunması halinde bilirkişilerin de reddini isteyebilir.

Katılan, alınacak kararlara ilişkin *görüş bildirme* hakkına sahiptir. Duruşmada verilecek kararlar, Cumhuriyet savcısı, duruşmada hazır bulunan müdafii, vekil ve diğer ilgililer dinlendikten sonra verilir (CYY m.33). Katılan, diğer ilgili kişilerdendir⁸¹.

Katılan, oturumlarda alınan kararlardan *haberdar edilme* hakkına da sahiptir. Mahkemece verilen kararların katılana bildirilmesi halinde katılan yargılamaya etki etme ve yön verme hakkını kullanabilecektir. Bu nedenle mahkemenin verdiği bütün kararların, ara kararlarının ve son kararların katılana bildirilmesi gerekir. Katılan duruşmada hazır ise verilen kararlar kendisine doğrudan doğruya bildirilecektir. Katılanın yokluğunda alınan kararların ise, katılana tebliğ edilmesi gerekir (CYY m. 35/2, 241). Ancak, katılanın vekili varsa kararlar ona tebliğ edilir (Tebliğat Y. m.11).

VII. KATILANIN YÜKÜMLÜLÜKLERİ/ÖDEVLERİ

Katılanın, duruşmada hazır bulunma zorunluluğu yoktur. Başka bir anlatımla katılanın duruşmada bulunma yükümlülüğü/ödevi bulunmamaktadır. Ceza yargılamasına (muhakemesine) katılması zorunlu olan sùjeler Yasada sayıl-

⁸¹ Centel/Zafer, Ceza Muhakemesi Hukuku, 14. Bası, s. 936.

miştir. Buna göre mahkemeyi temsilen hakim veya hakimlerin, iddia makamını temsilen Cumhuriyet savcısının ve savunma makamını işgal eden sanığın bulunmaması halinde dava görülemez. Sanık da bulunması zorunlu kişilerdendir. Katılan ise, duruşmada hazır bulunması gereken zorunlu kişilerden değildir. Bu nedenle katılan duruşmaya gelme dahi yokluğunda yargılama yapılır. Başka bir anlatımla, katılan olmadan da yokluğunda yargılamaya devam edilerek karar verilebilir⁸².

Katılanın, duruşma oturumlarında hazır bulunma ve kamu davasını takip etmek gibi bir zorunluluğu olmadığından, kendisini bir vekille temsil ettirme yükümlülüğü de yoktur. Ancak *zorunlu vekillik hallerinde*, Yasanın saydığı hallerde suçtan zarar görene tayin edilen zorunlu vekilin, duruşma oturumlarında hazır bulunma ve kamu davasını takip etmek gibi bir yükümlülüğü bulunmaktadır.

Katılanın bir diğer yükümlülüğü/ödevi de duruşmanın düzenini bozma-maktır. Duruşmanın düzenini mahkeme başkanı veya hâkimi sağlar (CYY m.203/1). Katılan, duruşmaya katılan herkes gibi, duruşmanın düzenini bozma-makla yükümlüdür. Aksi takdirde, duruşmadan çıkartılır (CYY m.203/2). Katılan, dışarı çıkarılması sırasında direnç gösterir veya karışıklıklara neden olursa yakalanır ve hâkim veya mahkeme tarafından verilecek bir kararla derhal dört güne kadar disiplin hapsine konulabilir. Ancak çocuklar hakkında disiplin hapsi uygulanamaz (CYY m.203/3). Bundan dolayı çocuk katılanlara disiplin hapsi verilemez.

Katılanın, sanığın sorgusu veya tanıkların dinlenmesi sırasında, izinsiz söze karışması veya onlara karşı suç oluşturan hareketler yapması veya mahkemeye karşı uygunsuz tavır takınması, duruşmanın disiplinini bozucu davranışlardır⁸³.

Katılan veya vekili duruşmaya gelme dahi kararlar katılana veya varsa vekiline tebliğ olunur (CYY m.35/2; Tebligat K. m.11). Mahkemece verilen kararlar, katılanın dosyada bulunan adresine tebliğ edilir. Tebligat Yasası'nın 21, 35 ve 11. maddeleri uyarınca katılana hüküm tebliğ edilir ve katılan yönünden karar kesinleşmiş olur. Bundan dolayı, katılan adresini değiştirmesi halinde yenisini bildirmelidir⁸⁴.

VIII. KATILMANIN HÜKÜMSÜZ KALMASI

Kamu davasını açma görevi, Cumhuriyet savcısı tarafından yerine getirilir. Başka bir deyişle, kamu davasını Devlet adına Cumhuriyet savcısı açar. Cumhuriyet savcısı tarafından açılmış olan kamu davası asıl ceza davasıdır. Katılan,

⁸² Koç, Ceza Muhakemesinde Katılan (Yayınlanmamış Doktora Tezi), 168-170.

⁸³ Bkz. Onursal, s. 127; Centel/Zafer, Ceza Muhakemesi Hukuku, 14. Bası, s. 936; Koç, Ceza Muhakemesinde Katılan (Yayınlanmamış Doktora Tezi), 171.

⁸⁴ Koç, Ceza Muhakemesinde Katılan (Yayınlanmamış Doktora Tezi), 171, 172.

ceza yargılamasını (muhakemesini) harekete geçirememekte, Cumhuriyet savcısı tarafından açılan kamu davasında onun yanında yer almaktadır. Katılma davası, Cumhuriyet savcısının açtığı asıl ceza davası yanında bireyin açtığı tali bir ceza davasıdır. Bu nedenle asıl ceza davası olan kamu davası, her ne şekilde olursa olsun sona erdiğinde tali bir ceza davası olan katılma davası da sona erer⁸⁵.

5271 sayılı Ceza Yargılama Yasası'nın "Katılmanın hükümsüz kalması" başlıklı 243. maddesindeki düzenlemeye göre "Katılan, vazgeçerse katılma hükümsüz kalır". Böylece kamu davasına katılma hakkı olan bir kimse, kamu davasına katıldıktan sonra bu hakkından vazgeçebilir. Başka bir anlatımla, katılma davasının geri alınması ile katılma hakkı düşer. Ayrıca, mahkeme tarafından davaya katılmasına karar verilen bir kişi, daha sonra şikâyetinden vazgeçmesi halinde, davaya katılması hükümsüz kalacak ve katılan sıfatı sona erecek, buna bağlı olarak da Yasada düzenlenen katılanın sahip olduğu hak ve yetkiler kullanılmayacaktır. Yargıtay da verdiği bir kararında, davaya katılmasına karar verilen bir kişinin daha sonra şikâyetinden vazgeçmesi halinde, davaya katılmasının hükümsüz kalacağını ve bundan dolayı da katılan sıfatı sona erdiği için, hükme karşı yasa yoluna başvuramayacağını açıkça belirtmiştir⁸⁶.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu ve Ceza Dairelerinin istikrarlı uygulamalarına göre; soruşturma aşamasındaki şikâyetten vazgeçme sonradan kovuşturma aşamasında kamu davasına katılmaya engel değildir. Ancak, kovuşturma aşamasında şikâyetten vazgeçilmesi halinde davaya katılma olanağı kalmayacak, katılma kararı verilmiş ise hükümsüz kalacaktır⁸⁷.

⁸⁵ Bkz. **Yenisey/Nuhoğlu**, Ceza Muhakemesi Hukuku, 5. Baskı, s. 180; Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **Koç**, Ceza Muhakemesinde Katılan (Yayınlanmamış Doktora Tezi), 200-202.

⁸⁶ CGK., 07.12.2010, 2010/4.MD-206, 2010/245: "...5271 sayılı CYY'nın "Katılmanın hükümsüz kalması" başlıklı 243. maddesindeki; "Katılan, vazgeçerse veya ölürse katılma hükümsüz kalır" şeklindeki düzenleme uyarınca mahkeme tarafından davaya katılmalarına karar verilenlerin daha sonra şikâyetlerinden vazgeçmeleri halinde davaya katılmaları hükümsüz kalacak ve katılan sıfatları sona erecek, buna bağlı olarak da, CYY'nda düzenlenen katılanın sahip olduğu hak ve yetkiler kullanılmayacaktır. Aynı Yasanın 260. maddesindeki; "Hâkim ve mahkeme kararlarına karşı Cumhuriyet savcısı, şüpheli, sanık ve bu Kanuna göre katılan sıfatını almış olanlar ile katılma isteği karara bağlanmamış, reddedilmiş veya katılan sıfatını alabilecek surette suçtan zarar görmüş bulunanlar için kanun yolları açıktır" biçimindeki düzenleme ile "Kanun yollarına başvurma hakkı" olanlar belirlenmiştir. Bu düzenlemeden de anlaşılacağı üzere katılan sıfatını şikâyetten vazgeçme nedeniyle kaybeden mağdurların yasa yoluna başvurma hakları bulunmamaktadır...".

⁸⁷ CGK., 05.04.2011, 2010/7-228, 2011/40 : "...1412 sayılı CYUY'nın 372. maddesi ve buna paralel 5271 sayılı CYY'nın 243. maddesindeki, "katılan, vazgeçerse...katılma hükümsüz kalır" şeklindeki düzenleme ile Ceza Genel Kurulu ve Ceza Dairelerinin istikrarlı uygulamalarına göre; soruşturma aşamasındaki şikâyetten vazgeçme sonradan kovuşturma aşamasında kamu davasına katılmaya engel değildir. Ancak, kovuşturma aşamasında şikâyetten vazgeçilmesi halinde davaya katılma olanağı kalmayacak, katılma kararı verilmiş ise hükümsüz kalacaktır.

Mahkeme tarafından davaya katılmasına karar verilen kişi, daha sonra bir dilekçe vererek ya da duruşmada tutanağa geçirmek suretiyle yapılacak bir beyanla vazgeçme hakkını kullanabilir⁸⁸. Kamu davasına katılmadan sonra (asıl kamu davası sonuçlanıncaya kadar) katılmadan vazgeçilebilir (Katılma davası geri alınabilir. Katılan veya katılanın vekili katılma davasını (=katılmayı) açıkça geri alabileceği gibi, zımnın de geri alabilir. Şikâyetin geri alınmasından farklı olarak, katılma davasını geri almak iki taraflı bir işlem olmayıp, tek taraflı bir işlemdir⁸⁹. Katılan, katılma kararından sonra katılma davasından vazgeçtiğini belirtmesi durumunda, katılma davası yani katılma geri alınmış, yasadaki deyimde göre 'katılma hükümsüz' kalmış olur (CYY m. 243).

Ceza Yargılama Yasası'nın 243. maddesinde katılanın ölümü halinde, katılanın hükümsüz kalacağı düzenlenmiştir. Buna göre katılanın ölümü ile katılan sıfatı ve katılma davası başka bir işlem yapmaya gerek kalmaksızın kendiliğinden sona ermiş olacaktır. Ancak Ceza Yargılama Yasası'nın 243. maddesinde, katılanın ölümü halinde, katılanın mirasçılarının, katılanın haklarını takip etmek üzere kamu davasına katılabilecekleri düzenlenmektedir. Bu düzenlemeyle açıkça ölen kimsenin katılan sıfatını alması ve sonra ölmesi halinde mirasçılarının 'katılanın haklarını takip etmek için' kamu davasına katılmaları olanaklıdır. Katılan sıfatını almayan kimsenin, daha doğru bir anlatımla katılma talebinde bulunması veya talepte bulunmasına karşılık talebi henüz incelenirken ölmesi halinde, mirasçılara kamu davasına katılma hakkı tanınmamıştır. Çünkü madde açıkça 'Katalan'dan söz etmekte ve ölüm sonrasında da 'katılanın mirasçılarının katılanın haklarını takipten' söz etmemektedir. Öğretide⁹⁰ bu düzenleme eleştirilerek, katılanın katılma talebinde bulunması veya talepte bulunmasına karşılık talebi henüz incelenirken ölmesi halinde, mirasçılara kamu davasına katılma hakkı ve böylece katılanın haklarını takip olanağı tanınması gerektiği ileri sürülmektedir. Ayrıca öğretide haklı, olarak suçtan zarar görenin kamu davasına katılma isteminde bulunmadan (katılma davası açmadan) ölmesi durumunda, mirasçılara, sırf bu sıfatları nedeniyle katılma hakkı tanınmaması gerektiği görüşü de savunulmaktadır⁹¹. Ancak öğretide⁹² katılan sıfatının kaza-

İncelemeye konu olayda, kovuşturma aşaması başladıktan sonra 19.09.2000 tarihli oturumda şikâyetten vazgeçen müşteki vekilinin, daha sonraki katılma talebinin 07.12.2005 tarihli oturumda yerel mahkemece reddine karar verilmesinde bir isabetsizlik bulunmamaktadır...".

⁸⁸ Soyaslan, Doğan, Ceza Muhakemesi Hukuku, 7. Baskı, Ankara 2018, s. 502, 503.

⁸⁹ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Ünver/Hakeri, Ceza Muhakemesi Hukuku, 14.Baskı, s. 712, 713.

⁹⁰ Bkz. Ünver/Hakeri, Ceza Muhakemesi Hukuku, 14.Baskı, s. 713:"...madde metninin değiştirilerek, katılma talebinde bulunması veya talepte bulunmasına karşılık talebi henüz incelenirken ölmesi halinde, mirasçılara kamu davasına katılma hakkı olanın bu durumdaki mirasçılara da (hangi dereceye kadar olacağı kanunda belirtilerek) katılanın (ve dolayısıyla kendilerinin) haklarını takip olanağı tanınmalıdır..."

⁹¹ Yenisey/Nuhoğlu, Ceza Muhakemesi Hukuku, 5. Baskı, s. 180.

nılması mahkeme kararı ile değil, katılma isteminin açıklanması ile başlayacağı için, katılma isteminde bulunan kişinin ölmesi halinde mirasçılarının da kamu davasına katılma isteminde bulunabilmeleri gerektiği görüşünü ileri sürenlerde bulunmaktadır.

Yargıtay da bir kararında, katılma isteminde bulunulup da bu konuda mahkemece karar verilmeden önce suçtan zarar görenin ölmesi halinde, davaya katılma haklarını kullanmak üzere mirasçılara tebligat yapılması gerektiğini açıkça belirtmiştir.⁹³

Suçtan zarar gören ya da mağdur, kovuşturma evresinde, katılma isteminde bulunması üzerine, kamu davasına katılmasına karar verilmiş, karardan sonra ise katılan ölmüşse, katılanın mirasçılarının tebligat yapılarak duruşma günü bildirilmelidir. Mahkeme katılanın nüfus kaydını inceleyerek mirasçılarını belirlemeli ve ilgili kişilere kamu davasına katılma hakları olduğunu açıkça bildirmelidir.

⁹² Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **Koç**, Ceza Muhakemesinde Katılan (Yayınlanmamış Doktora Tezi), s. 204: "...katılan sıfatının kazanılması mahkeme kararı ile değil, katılma isteminin açıklanması ile başlar. Katılanın kabulüne dair karar bildirici, tespit edici mahiyette bir karardır. CMK'nın 237. maddesinin 1. ve 3. fıkralarının birlikte değerlendirilmesinden kanun koyucunun katılma isteğinde bulunmakla katılan olduğunu kabul ettiği anlaşılmaktadır. Bu nedenle katılma isteminde bulunan kişinin ölmesi halinde mirasçılarının da kamu davasına katılma isteminde bulunabilmeleri gerekir. ...".

⁹³ 2.CD., 07/06/2018, 2016/19113, 2018/7506 : "...Dairemizin 09.05.2016 tarih ve 2014/27125 Esas, 2016/8813 Karar sayılı ilamı ile " katılma isteminde bulunan ancak bu isteği karara bağlanmayan müşteki M. B.'in yokluğunda verilen hükmün usulüne uygun olarak tebliğine" karar verildiği, ancak mahallince dosyaya eklenen 14.06.2016 tarihli nüfus kaydına göre müşteki M. B.'in hüküm tarihinden sonra 03.11.2014 tarihinde öldüğü ve gerekçeli kararın tarafına tebliğ edilemediği anlaşıldığından; 5271 sayılı CMK'nın 243. maddesi uyarınca hırsızlık suçunun müştekinin ölmesi nedeniyle mirasçılarının müştekinin yasal haklarını takip etmek üzere davaya katılma hakları bulunduğu, müşteki M. B.'in yasal mirasçıları belirlenerek, müştekinin haklarını takip etmek üzere davaya katılma haklarının bulunduğu hususunu içeren açıklamalı davetiye ile gerekçeli kararın yasal mirasçılara usulüne uygun şekilde tebliğ edilerek, tebligat ilmühaberi ile birlikte verilmesi halinde temyiz dilekçesi de eklendikten ve ek tebliğname düzenlendikten sonra incelenmek üzere Dairemize gönderilmesi için dosyanın incelenmeksizin mahalline iade edilmek üzere Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına GÖNDERİLMESİNE, ...oybirliğiyle karar verildi. ...".

KAYNAKÇA

- Artuç**, Mustafa: Pratik Ceza Muhakemesi Kanunu Açıklamalı, 2. Baskı, Ankara 2018.
- Beulke**, Werner: Strafprozessrecht, 6.neu bearbeitete Auflage, Heidelberg 2002.
- Centel**, Nur/**Zafer**, Hamide: Ceza Muhakemesi Hukuku, Yenilenmiş ve Gözden Geçirilmiş 14. Bası, İstanbul 2017.
- Ceza Muhakemesinde İstinaf El Kitabı, Ankara 2007.
- Çınar**, Ali Rıza: Ceza Yargılamasında Temyiz Yolu, Ankara 2006.
- Çınar**, Ali Rıza: Türk ve Alman Ceza Yargılama Hukukunda İstinaf, Ankara 2010.
- Değirmenci**, Olgun: “Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Mağdur Hakları”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, sy. 77, Temmuz Ağustos 2008(s. 33-86).
- Devellioğlu**, Ferit: Osmanlıca-Türkçe Ansiklopedik Lûgat, Ankara 1993.
- Erem**, Faruk: Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu (Şerh), Ankara 1996.
- Hafızoğulları**, Zeki: “5237 Sayılı Türk Ceza Kanununda Davanın ve Cezanın Düşürülmesi”, ABD 64, 2006/3.
- Kaylan**, Keskin: “5271 sayılı (Yeni) Ceza Muhakemesi Kanunu Yasa Yolları”, (Adalet Bakanlığınca İlk Derece Hakim ve Savcılar İçin, 25-30 Ocak 2005 Tarihlerinde Ankara'da Düzenlenen Bilgilendirme Seminerinde sunulan tebliğ, s. 1-11).
- Koca**, Mahmut: Temyiz Yolunda Davaya Katılma, TAAD, Yıl: 5, Sayı:18 (Temmuz 2014).
- Koç**, Ziya: Ceza Muhakemesinde Katılan, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Danışman: Doç. Dr. İbrahim DÜLGER, s. 4-10, http://acikerisim.selcuk.edu.tr:8080/xmlui/bitstream/handle/123456789/606/ziya_koc_tez.pdf.pdf?sequence=1&isAllowed=y (Erişim Tarihi: 13.11.2018).
- Kunter**, Nurullah: “Amme Davasına Müdahale”, Adalet Dergisi, No: 10, 1943.
- Kühne**, Hans-Heiner: Strafprozessrecht, 8., völlig neu bearbeitete und erweiterte Auflage, Heidelberg 2010.
- Meyer-Gossner**, Lutz: Strafprozeßordnung Mit GVG und Nebengesetzen 49. Auflage, München 2006.
- Onursal**, Sami: Kamu Davasına Müdahale, İstanbul 1968.
- Özbek**, Veli Özer//**Doğan**, Koray/**Bacaksız**, Pınar/**Tepe**, İlker: Ceza Muhakemesi Hukuku, 11. Baskı, Ankara 2018.

Öztürk, Bahri/**Tezcan**, Durmuş/**Erdem**, Mustafa Ruhan/**Gezer Sırma**, Özge/**Kırıt Saygılar**, Yasemin F./**Özaydın**, Özdem/**Akcan Alan**, Esra/**Tütüncü Erden**, Efser/**Villemin Altınok**, Derya/**Tok**, Mehmet Can: Ceza Muhakemesi Hukuku, 12. Baskı, Ankara 2018.

Soyaslan Doğan: Ceza Muhakemesi Hukuku, 7. Bası, Ankara 2018.

Şahin, Cumhur: Ceza Muhakemesi Hukuku I, 9. Bası, Ankara 2018.

Ünver, Yener/**Hakeri**, Hakan: Ceza Muhakemesi Hukuku, 14. Baskı, Ankara 2018.

Volk, Klaus: Grundkurs StPO, 5. Auflage, München 2006.

Yalvaç, Gürsel: Gerekçeli Ceza ve Ceza Yargılama Hukukuna İlişkin Temel Kanunlar, 6. Baskı, Ankara 2010.

Yaşar, Osman: Uygulamalı ve Yorumlu Ceza Muhakemesi Kanunu, 4. Baskı, C. III, Ankara 2009.

Yenisey, Feridun/**Nuhoğlu**, Ayşe: Ceza Muhakemesi Hukuku, 5. Baskı, Ankara 2017.

Yılmaz, Ejder: Hukuk Sözlüğü, Ankara 1992.

Yılmaz, Zekeriya: Ceza Muhakemesinde Mağdur Hakları, Davaya Katılma, Yargılama Giderleri, Ankara 2007.

Yurtcan, Erdener: Ceza Yargılaması Hukuku, 12. Bası, İstanbul 2007.

Yurtcan, Erdener: CMK Şerhi, 4. Bası, İstanbul 2005.