



İstanbul Hukuk Mecmuası

Başvuru: 27.10.2022
Revizyon Talebi: 20.04.2024
Son Revizyon Tarihi: 22.04.2024
Kabul: 22.02.2024

ARAŞTIRMA MAKALESİ / RESEARCH ARTICLE

Türk ve Alman Ceza Muhakemesi Hukukunda Katılanın Sanık Lehine Faaliyette Bulunması

Hüsnü Sefa Eryıldız*

Öz

Türk ve Alman Hukukunda bir ceza muhakemesi süjesi olarak kabul edilen katılan, toplumsal iddia makamında yer alan savcının yanında, bireysel iddia makamında konumlandırılmaktadır. Kanunda kendisine tanınan geniş hak ve yetkileri savcıdan bağımsız olarak kullanabilen katılan, böylelikle zarar gördüğü suç dolayısıyla yürütülen kovuşturmada meşru çıkarlarını savunabilme ve yargılamaya aktif olarak etki edebilme imkânına sahip olmaktadır. Katılanın, kendisine sağlanan bu hak ve yetkileri yargılamada sanık lehine kullanıp kullanamayacağı hususu ise hem Türk hem de Alman Hukukunda tartışmalıdır. Türk ve Alman Ceza Muhakemesi Kanunlarında, katılanın hak ve yetkilerini hangi amaçla ve ne yönde kullanabileceği hususunda açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Dolayısıyla katılanın faaliyet alanına ilişkin olarak ortaya çıkan tartışma, katılma müessesinin amacı ile geçerli bir katılmaya ilişkin aranan koşullar ekseninde gerçekleşmektedir. Bu noktada, özellikle Alman Federal Mahkemesi 3. Ceza Dairesi'nin 1.9.2020 tarihli ve 214/20 sayılı kararı, bahsi geçen tartışmaya yeni bir boyut kazandırmıştır.

Katılanın ceza muhakemesindeki hak ve yetkileri, çoğu zaman toplumsal iddia makamını oluşturan savcıninkilerle özdeşleştirilse de, katılan savcının yardımcısı değildir. Katılanın, kanuni hak ve yetkilerini diğer muhakeme süjelerinden bağımsız olarak kullanabilme imkânına sahip olması, bağımsız konumunun en açık göstergesidir. Bu bağlamda katılanın, hak ve yetkilerini sanığın lehine kullanmasının, faaliyetlerini bu hedefe ulaşmak amacıyla gerçekleştirmesinin mümkün olup olmadığı sorusu tartışılmaktadır.

Çalışmada, katılanın sanık lehine faaliyette bulunup bulunamayacağı sorusu, katılana tanınan hak ve yetkilere ilişkin kanuni düzenlemeler, suçtan zarar görme koşulu, katılmanın amacı ve katılmada şikâyet koşulu yönünde, konuya ilişkin Türk ve Alman Öğreti görüşleri ile mahkeme kararları doğrultusunda değerlendirilmiş, akabinde katılanın sanık lehine kanun yollarına başvuru imkânı inceleme konusu yapılmıştır.

Anahtar Kelimeler

Katılan, Kamu Davasına Katılma, Katılma Davası, Sanık Lehine Katılma, Sanık Lehine Kanun Yolu

Participant Activities in Favor of the Accused in Turkish and German Criminal Procedural Law

Abstract

The participant, who is recognized as a criminal procedure subject in Turkish and German law, is an individual prosecution subject, in contrast to the prosecutor. The participant can use the rights and powers granted by law independent of the prosecutor. Thus they have the opportunity to defend their legitimate interests and effectively influence the criminal proceedings. Whether participants can use these rights and powers in favor of the accused in proceedings is controversial in both Turkish and German law. In fact, Turkish and German criminal procedure codes have no specific regulation on the direction and purpose for which participants can use their rights and powers. Therefore, the discussion regarding the field participant activity is centered on the purpose of their participation and the conditions required for valid participation.

* **Sorumlu Yazar:** Hüsnü Sefa Eryıldız (Dr. Öğr. Üyesi), Atatürk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı, Erzurum, Türkiye. E-posta: sefa.eryildiz@atauni.edu.tr, ORCID: 0000-0003-4964-0888

Atf: Eryıldız HS, "Türk ve Alman Ceza Muhakemesi Hukukunda Katılanın Sanık Lehine Faaliyette Bulunması" (2024) 82(1) İstanbul Hukuk Mecmuası 279. <https://doi.org/10.26650/mecmua.2024.82.1.009>



In this regard, particularly concerning the decision of the 3rd Criminal Chamber of the German Federal Court (Decision No. 214/20 dated September 1, 2020) has added a new aspect to this debate.

Although the position and activities of participants in criminal proceedings are often identified with the public prosecutor, participants are not assistants to the public prosecutor. Their clearest indicator of independence is that they have the opportunity to use their legal rights and powers independent from other judicial subjects. In this context, this study argues whether participants are allowed to exercise the rights and powers granted to them in a criminal proceeding in favor of the accused and to carry out activities for achieving this aim.

This study evaluates the question of whether participants may act in favor of the accused in light of Turkish and German doctrinal views and court decisions on the subject by considering the legal regulations regarding the rights and powers granted to participants, the condition of being harmed by a crime, the purpose of participation and the condition of complaint with regard to participation. The study then examines the possibility of the participant applying for legal remedies in favor of the accused.

Keywords

Participant, Participation in Criminal Trials, Participation Lawsuit, Participation in Favor of the Accused, Remedy in Favor of the Accused

Extended Summary

In Turkish and German law, participants as subjects of a criminal proceeding are entitled to exercise various rights and powers granted to them in the prosecution of an offense from which they have been harmed. Thus, participants can influence and direct a proceeding. Although participants' position and activities in criminal proceedings are often identified with the public prosecutor, no specific regulation exists that would prevent them from acting independent from all other subjects of said proceeding or from exercising the rights and powers granted to them in line with their personal interests. In this context, the question arises as to whether participants are allowed to exercise the rights and powers granted to them in a criminal proceeding in favor of the accused and to carry out their activities for the acquittal of the accused. In the absence of any specific regulation, the discussions on the subject are made within the framework of the purpose of participation and the conditions required for valid participation.

The provisions of the Turkish and German criminal procedure codes that regulate the rights and powers of participants impose no obligation for a participant to take sides with the prosecutor or to defend the allegations put forward by the prosecutor in a criminal case. Likewise, the person having been directly harmed by the offense committed is sufficient for obtaining the status of participant and according to this study, revealing a will to punish the accused is not necessary.

The purposes of participation involve public scrutiny and a guarantee of transparency in criminal proceedings as well as the participants' satisfaction and rehabilitation by having an active role where they can put forward their own ideas for the protection of victims and prevention of secondary victimization. All these purposes are aimed at ensuring that the participant as an independent subject of the criminal proceedings

who has various rights and powers is able to act freely in the criminal proceedings in line with their legitimate claims and interests without jeopardizing the objective of achieving material truth. Participants are not organically linked to the public prosecutor's office, nor are they obliged to consider public interests and balance as the prosecutor is.

How to defend the personal interest of participants ideally remains a matter of their own choice and judgment. In this respect, this study believes the scope of participants' rights, powers and field of the activity should not be narrowed based on the purpose and function of participation. In fact, a recent decision of the German Federal Court emphasized that participants are entitled to rights and powers as independent judicial subjects and are able to independently exercise these rights and powers in line with their own wishes and interests; in addition, participant activities cannot be made conditional in terms of purpose except for the conditions regulated for participation by law.

The only legal basis in Turkish law that prevents the possibility for a participant to act in favor of the accused in a criminal proceeding can be said to fall under the "complaint requirement as" specifically regulated in Articles 237 and 238 of the Turkish Criminal Procedural Code (TCPC) No. 5271. In terms of participation procedure, this "complaint requirement is considered to" mean the declaration of will to participate in a criminal case and to punish the accused.

This study is of the opinion that legislators have placed participants in the position of individual prosecution through the "complaint requirement mentioned" in the text of Articles 237 and 238 of the TCPC, thus qualifying their field of activity as acting only against the accused. Therefore, a will to participate that does not contain a complaint regarding the offense or the accused, and more specifically a will to participate that contains requests that are likely to result in favor of the accused, do not meet the complaint requirement. Meanwhile, the complaint requirement in German law, known as *die Beschwerde*, is not required, and the declaration of participation (*die Anschlussklärung*) as regulated in Article 396 of the German Criminal Procedural Code is considered sufficient.

Lastly, although no specific regulation exists in either the Turkish or German criminal procedure codes that prevents participants from applying for a legal remedy in favor of the accused, such an application has been stated to be incompatible with the legal conditions for participation and the purpose of participation, as well as the fact that the participant has no legal interest. In fact, while both Turkish and German criminal procedure codes are specifically regulated so that the prosecutor can apply for legal remedies in favor of the accused, this has not been regulated for the participant.

I. Genel Olarak

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun (CMK) 237. maddesi uyarınca, mağdur, suçtan zarar gören veya malen sorumlu olan kişiler¹, açılan kamu davasında ilk derece mahkemesindeki kovuşturma evresinin her aşamasında hüküm verilineceye kadar katılma talebinde bulunabilir ve bu talebin kabul görmesi halinde katılan sıfatıyla bir muhakeme süjesi olarak Kanunun kendilerine tanıdığı hak ve yetkileri kullanabilirler. Katılan; ceza yargılamasının konusunu oluşturan suçtan doğrudan zarar görmesi veya yargılama konusu işin hükme bağlanması ve bunun kesinleşmesinden sonra maddi ve mali sorumluluk taşıyarak hükmün sonuçlarından etkilenecek olması nedeniyle, savcılık makamınca açılan kamu davasına, açtığı müdahale yoluyla (tali) dava ile dâhil olup Kanunda kendisi için tanımlanan geniş hak ve yetkileri savcılık makamından bağımsız bir şekilde kullanmak suretiyle meşru çıkarlarını takip eden, yargılamaya yön veren bir muhakeme süjesidir.²

Türk Ceza Muhakemesi Hukuku'nda kamu davasına katılma, belirli suçlar ile sınırlandırılmamıştır. Kural olarak, mağdur, suçtan zarar gören veya malen sorumlu sıfatının elde edilebildiği bütün suçlarda CMK m 237/1 kapsamında kamu davasına katılma söz konusu olabilir.

Katılmada, savcılık makamınca açılan kamu davasının yanında katılanın kanuni süjellik talebiyle açılan ikinci bir (tali) davanın ortaya çıktığı, bu davanın varlığının kamu davasına bağlı olduğu ve birlikte yürütüldükleri, katılan kamu davasında iddia makamını işgal ederken, kendi açtığı davanın da savcının desteğiyle yürütüldüğü, müdahale yoluyla açılan bu davada istisnai durumlar haricinde (*örneğin*, geri alma) kamu davasına ilişkin kuralların uygulandığı, ancak özel kişi olması nedeniyle katılana özel bir konum tanıdığı ileri sürüldüğü gibi,³ katılma talebinin kabulü ve reddi yargılama makamının kararını gerektirdiğinden tali bir ceza davası söz konusu olmakla birlikte, aslında ortada tek bir asıl ceza davasının bulunduğu da dile getirilmektedir.⁴

¹ CMK m 237/1 uyarınca, kamu davasına katılma hakkı bulunan kişiler arasında sayılan malen sorumlu, bu çalışmanın kapsamına alınmamıştır. Dolayısıyla, çalışmanın ilerleyen kısımlarında kullanılan "katılan" ifadesi, mağdur ile suçtan zarar göreni kapsamaktadır. Sanığın mahkûmiyetinden olumsuz etkilenebilecek olan ve bu nedenle suçtan zarar görenin aksine menfaatleri çoğu zaman sanıkla örtüşen malen sorumlunun, zorunlu olarak iddia makamının yanında yargılamaya katılmasının kabulü kanaatimizce isabetli bir yaklaşım değildir.

² Yargıtay Ceza Genel Kurulu, mağdur ve suçtan zarar görenin davaya katılma hakkını, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesi ile Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer alan "hak arama hürriyeti" kapsamında değerlendirmektedir. Yargıtay CGK, E 2019/78, K 2021/436, 30.9.2021, <http://www.karararama.yargitay.gov.tr> (erişim tarihi: 24 Ağustos 2022).

³ Erdener Yurtcan, *Ceza Yargılaması Hukuku* (16. bs, Seçkin Yayıncılık 2019) 251 ve 728; Yener Ünver ve Hakan Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (17. bs, Adalet Yayınevi 2020) 315, 316. Faruk Erem ise katılmada (şahsi hak talepleri nazara alınmamak koşuluyla) süjeleri artırılmış tek bir kamu davası bulunduğu, bu bakımdan katılmaya müstakil bir dava niteliği atfedilemeyeceği görüşündedir, *Ceza Usul Hukuku* (5. bs, Sevinç Matbaası 1978) 661. Benzer şekilde Mustafa Özen, davaya katılma isteğinin tek taraflı bir işlem olduğunu, dava olarak nitelendirilemeyeceğini ifade etmektedir, *Ceza Muhakemesi Hukuku Dersleri* (5. bs, Adalet Yayınevi 2020) 256.

⁴ Feridun Yenisey ve Ayşe Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (8. bs, Seçkin Yayıncılık 2020) 177.

Bugün Türk Öğretisinde hâkim görüş katılanı toplumsal iddia makamı olan savcılık makamı yanında, bireysel iddia makamında konumlandırmaktadır⁵. Katılan, makam itibarıyla süjedir, çünkü katılma talebinin kabulüyle birlikte Kanunda kendisine tanınan hak ve yetkileri bağımsız olarak kullanabilen, bireysel makamını oluşturmaktadır. Aynı zamanda şahıs itibarıyla da muhakeme süjesidir, zira yargılama konusu eylemin aynı zamanda mağduru veya suçtan zarar göreni veya malen sorumlusudur.⁶ Ayrıca, katılanın koruma tedbiri veya delil süjesi olduğu da dile getirilmektedir⁷.

Bağımsız bir ceza muhakemesi süjesi olarak görülen katılanın, tez – antitez - sentezden oluşan muhakemenin “tez” ileri sürme faaliyetine katkı sağladığı, bu itibarla katılanın muhakemenin “antitez” ayağını oluşturan savunma bakımından herhangi bir değişikliğe yol açmadığı, savunma makamını kural olarak yalnızca sanığın oluşturduğu ifade edilmektedir.⁸

Türk Hukukundan farklı olarak, Alman Hukukunda mağdurun kamu davasına katılması belirli suçlar ve kişilerle sınırlandırılmıştır.⁹ Alman Ceza Muhakemesi Kanunu'nun (*Strafprozeßordnung, StPO*) (AİCMK) 395. maddesinde kamu davasına kimlerin katılabileceği tahdidi olarak sayılmıştır. Katılanın, tek başına dava açma hakkı bulunmamakta, hâlihazırda açılan kamu davasına katılma yoluyla dâhil olabilmektedir.¹⁰ Kanunun 374. ve devamındaki maddelerinde düzenlenen şahsi dava usulünün aksine katılma usulünün, kamu davasına ilişkin yargılama usulünü kural olarak etkilemediği, sadece sanığın karşısında ve savcının yanında bir diğer muhakeme süjesinin yer aldığı belirtilmektedir. Bununla birlikte, katılan Kanunda

⁵ Ahmet Gökçen, Murat Balcı, M. Emin Alşahin ve Kerim Çakır, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (4. bs, Adalet Yayınevi 2020) 249; Ali Rıza Çınar, *Ceza Yargılamasında Kamu Davasına Katılma*, (2019) 21 2805, Prof. Dr. Durmuş TEZCAN'a Armağan, Özel Sayı, DEÜHFED 2801-2836; Caner Yenidünya ve Zafer İçer, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (1. bs, Adalet Yayınevi 2016) 153; Cumhuriyet Şahin ve Neslihan Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku I* (12. bs, Seçkin Yayıncılık 2021) 131; Doğan Soyaslan, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (8. bs, Yetkin Yayınları 2020) 498; Faruk Turhan, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (1. bs, Asil Yayıncılık 2006) 99; Nevzat Toroslu ve Metin Feyzioglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (20. bs, Savaş Yayınevi 2020) 140; Nur Centel ve Hamide Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (20. bs, Beta Yayınları 2021) 1018; Özen (n 3) 247; Sami Onursal, *Kamu Davasına Müdahale* (1. bs, Fakülteler Matbaası 1968) 23; Süheyl Donay, *Güncelleştirilmiş Ceza Yargılaması Hukuku* (1. bs, Beta Yayınları 2015) 368; Vahit Bıçak, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (4. bs, Seçkin Yayıncılık 2018) 183.

⁶ Gözde Kazaker, *Kamu Davasına Katılma* (Adalet Yayınevi 2019) 33; Yenisey ve Nuhoglu (n 4) 177; Ziya Koç, *Ceza Muhakemesinde Katılan* (On İki Levha Yayıncılık 2011) 14 vd.

⁷ Koç (n 6) 16.

⁸ Yenisey ve Nuhoglu (n 4) 177.

⁹ Kamu davasına katılabilecek kişiler ile bu kişilerin hak ve yetkileri 18.12.1986 tarihli Mağdur Koruma Kanunu (*das Opferschutzgesetz*) ile genişletilmiştir. Alman Hukukunda katılma müessesinin gelişimi için bkz Hans Hilger “Vor § 395” ve “§§ 395-402”, in Erb V, Esser R, Franke U, Graalman-Scheerer K, Hilger H ve Ignor A (eds), Löwe-Rosenberg, Die Strafprozeßordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz, Großkommentar, 8. Band §§374-448 (26. bs, De Gruyter Verlag 2009) Vor § 395 kn 4-15; Heinz Stöckel, “Vor § 395” ve “§§ 395-402”, in von Heintschel-Heinegg B ve Stöckel H (eds), Kommentar zur Strafprozessordnung, Band VIII §§ 374-495 (4. bs, Carl Heymanns Verlag 2013) Vor § 395 kn 1-2; Petra Velten, “Vor § 395” ve “§§ 395-402”, in Wolter J (eds), Systematischer Kommentar zur Strafprozessordnung, Band VIII §§ 374-495 (4. bs, Carl Heymanns Verlag 2013) Vor § 395 kn 16 vd.

¹⁰ Klaus Volk ve Armin Engländer, *Grundkurs StPO* (8. bs, Verlag C.H. Beck 2013) 351; Werner Beulke, *Strafprozessrecht* (C.F. Müller Verlag 2004) 323. Alman Federal Yüksek Mahkemesi 4. Ceza Dairesi, 126/11, 25.5.2011: “Kamu davasına katılma, ancak sanığın katılmaya konu suç dolayısıyla mahkûm edilmesinin hukuken mümkün olarak görüldüğü, diğer bir ifadeyle katılma talebinde ileri sürülen hukuki vakaya göre böyle bir suçtan dolayı mahkûmiyetin maddi ceza hukuku açısından gündeme gelebileceği durumda mümkündür.”, <https://beck-online.beck.de> (erişim tarihi: 25 Ağustos 2022).

kendisine tanınan hak ve yetkileri savcıdan bağımsız olarak kullanabilmekte ve böylelikle konumuna özgü amaçları yerine getirebilmektedir.¹¹ Dolayısıyla, bugün Alman Hukukunda katılanın, savcının salt bir yardımcısı olmadığı, aksine bağımsız bir muhakeme süjesi olduğu görüşü hâkimdir.¹² Suçtan zarar gören, katılma yoluyla yargılamayı aktif olarak etkileyebilmekte, bu kapsamda savcıdan bağımsız olarak açıklama ve taleplerde bulunabilmekte, sorular sorabilmekte veya kanun yollarına başvurabilmektedir.¹³

Hem Türk hem de Alman Ceza Muhakemesi Hukukunda, hak ve yetkileri ile faaliyet alanı çoğu zaman toplumsal iddia makamını oluşturan savcı ile özdeşleştirilse de bağımsız bir muhakeme süjesi olarak katılan, kanunda kendisine tanınan hak ve yetkileri savcıdan bağımsız ve meşru çıkarlarını takip etmek üzere kullanabilme imkânına sahiptir. Bu bakımdan katılanın, ceza yargılamasında sanığın mahkûmiyetini değil, beraatını amaçlayacak şekilde hak ve yetkilerini kullanmasının, faaliyetlerini bu hedefe yönelik gerçekleştirmesinin mümkün olup olmadığı sorusu gündeme gelmektedir. Çalışmanın ilerleyen bölümlerinde bu soru, katılana tanınan hak ve yetkilere ilişkin kanuni düzenlemeler, suçtan zarar görme koşulu, katılanın amacı ile katılmada şikâyet koşulu yönünden konuya ilişkin Türk ve Alman Öğreti görüşleri ile mahkeme kararları doğrultusunda değerlendirilecek, akabinde katılanın sanık lehine kanun yollarına başvuru imkânı ele alınacaktır.

II. Değerlendirme

A. Katılanın Hak ve Yetkileri

1412 sayılı mülga Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nda (CMUK) katılan, kamu davasına katılmayla birlikte şahsi davacının tüm haklarına sahip olmaktadır. Şahsi davacı kural olarak savcının yetkilerini haiz olduğundan (CMUK m 354), katılanın da bu yetkilere sahip olduğu kabul edilmekteydi. 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda ise şahsi dava usulüne yer verilmediği gibi, katılan ile savcının hak ve yetkileri arasında doğrudan bir bağlantı da kurulmamıştır.¹⁴ Katılanın ceza muhakemesindeki konumu ve faaliyetlerini, savcının konumu ve yerine getirdiği iddia faaliyeti ile özdeşleştiren açık bir hüküm bulunmamasına rağmen, her iki muhakemesi süjesinin hak ve yetkileri arasında bir paralellik bulunduğu¹⁵, katılanın

¹¹ Alman Federal Mahkemesi 5. Ceza Dairesi, 748/78, 23.1.1979, <https://beck-online.beck.de> (erişim tarihi: 4 Eylül 2022); Beulke (n 10) 323; Uwe Hellmann, *Strafprozessrecht* (2. bs, Springer Verlag 2006) 345.

¹² Dirk Fabricius, *Die Stellung des Nebenklagevertreters*, 1994 (NSZ) 258; Hellmann (n 11) 345; Hilger (n 9) Vor §§ 374 vd kn 6; Hinrich Rüping, *Das Strafverfahren* (3. bs, Franz Vahlen Verlag 1997) 236.

¹³ Stöckel (n 9) Vor § 395 kn 1; Velten (n 9) Vor § 395 kn 1.

¹⁴ Centel ve Zafer (n 5) 1031; Toroslu ve Feyzioğlu (n 5) 141.

¹⁵ Toroslu ve Feyzioğlu (n 5) 141.

en temel hakkının, savcının yanında iddia makamında yer alma ve iddia görevinde bulunma olduğu ifade edilmektedir¹⁶.

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun Dördüncü Kitabının Birinci Kısımında 233 ila 236. maddeler arasında “*Suç mağduru ile şikâyetçinin hakları*” düzenlenmiştir. Mağdur ve şikâyetçinin kamu davasına katılma talebinin kabulüyle birlikte katılan sıfatını kazandığı dikkate alındığında, bu hak ve yetkilerin aynı zamanda katılan bakımından da geçerli olduğu kabul edilmelidir. Ayrıca Kanunda katılana doğrudan bazı hak ve yetkiler de tanınmıştır. Bunlara; avukattan yararlanma hakkı (m 239), oturumlarda alınan kararlardan haberdar edilme hakkı (m 241), davadan vazgeçme hakkı (m 243) ile savcıdan bağımsız olarak kanun yoluna başvurma ve başvuruyu geri alma hakkı (m 242) örnek gösterilebilir.

Kamu davasına katılma ile suçtan zarar gören mağdur veya şikâyetçinin katılan sıfatıyla sahip olduğu diğer haklar ise; duruşmadan haberdar edilme (m 234/1-b 1.) ve duruşma ve diğer muhakeme işlemlerine katılma, tutanak ve belgelerden örnek isteme (m 234/1-b 3.), tanıkların davetini isteme (m 234/1-b 4.), duruşmada mahkeme başkanı veya hâkim aracılığıyla sanığa, tanıklara, bilirkişiye ve duruşmaya çağrılmış diğer kişilere soru sorma (m 201/1 c.2), onların açıklamalarına karşı açıklamada bulunma ve duruşmada okunan belgelerin içeriğine ilişkin görüş bildirme (m 215/1), bazı belgelerin duruşmada okunmasına rıza gösterme (m 211/2), ortaya konulan delillere ilişkin genel tartışmaya katılma ve bu bağlamda sanığın, müdafisinin veya yasal temsilcisinin açıklamalarına cevap verme (m 216), hâkimin reddi isteminde bulunma (m 24/2) ve duruşmada alınacak kararlardan önce dinlenilme (m 33/1) olarak sayılabilir.

Görülebileceği üzere 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda katılana tanınan geniş hak ve yetkiler vasıtasıyla yargılamaya etkin katılımı garanti altına alınmıştır. Katılanın bağımsız bir muhakeme süjesi olmasını sağlayan bu hak ve yetkiler, her ne kadar tek başına ceza davasını harekete geçirmesini mümkün kılmasa da, yürütülen kamu davasına katılmak suretiyle muhakemeye yön verebilme olanağını sağlamaktadır. Katılana, hak ve yetkilerini kullanırken, savcı ile birlikte hareket etme zorunluluğu da getirilmemiştir. Diğer bir ifadeyle, katılanın, hak ve yetkilerini diğer muhakeme süjelerinden bağımsız bir şekilde, ceza yargılamasının amacına ve sanığın savunma olanaklarına zarar vermeksizin şahsi çıkarları doğrultusunda kullanabilmesine, kendi istek ve görüşleri doğrultusunda hareket edebilmesine engel teşkil edebilecek açık bir normatif düzenleme de bulunmamaktadır.

¹⁶ Kazaker (n 6) 150. Yargıtay CGK, E 2013/11-87, K 2013/245, 7.5.2013: “1412 sayılı CMUK'nun 367. maddesinde; 'müdahale talebi kabul edildiği anda dahili dava olan kimse şahsi dava müddeisinin haiz olduğu haklardan istifade eder' ve 360. maddesinde; 'Şahsi dava açmakla takip olunan işlerde davacı, kamu davasının açılmasıyla görülen işlerde Cumhuriyet savcısının müraعات edebileceği kanun yollarına gidebilir' şeklinde düzenlenmiş bulunan hükümlere 5271 sayılı CMK'nunda yer verilmemiş olması, katılanın kanun yolu başvurusunda Cumhuriyet savcısına benzeyen konumunu değiştirmek için değil, yeni sistem içerisinde şahsi davaya yer verilmemiş olmasından kaynaklanmaktadır.”, <http://www.karararama.yargitay.gov.tr> (erişim tarihi: 24 Ağustos 2022).

Alman Hukukunda katılanın hak ve yetkilerine Alman Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 397. ve devamı maddelerinde yer verilmiştir. 397. maddenin 1. fıkrasına göre katılan; tanık olarak dinlenmesi gerekse de duruşmada bulunma (m 397/1 c 1) ve duruşmaya davet edilme (m 397/1 c.2) haklarına sahiptir. Aynı fıkra uyarınca katılana, hâkimin reddi isteminde bulunma (m 397/1 c.3, m 24, m 31), bilirkişinin reddi isteminde bulunma (m 397/1 c 3, m 74), sanık, tanık ve bilirkişiye soru sorma (m 397/1 c 3, m 240/2), mahkeme başkanının duruşmanın esasının idaresine ilişkin kararının ve soruların geçersizliğini ileri sürme (m 397/1 c 3, m 238/2), delil toplanmasını isteme (m 397/1 c 3, m 244/3-6)¹⁷, sanığın dinlenilmesinden ve ortaya konulan her delilden sonra, o konuda açıklamada bulunma ve delillerin ortaya konulması sona erdikten sonra açıklamada bulunma ve taleplerini ileri sürme (m 397/1 c 3, m 257, m 258) hakları tanınmıştır.

Alman Kanun Koyucunun özellikle 397. maddenin 1. fıkrasının 3. cümlesinde yer verdiği hak ve yetkilerle katılana, yargılama konusu olaya ilişkin yorum ve değerlendirmelerini ortaya koyma, kendisine yönelik sorumluluk ithamlarına karşı beyanlarda bulunabilme ve ayrıca yerine getireceği muhtemel tanıklığının yanı sıra duruşma sürecine etkiye bulunabilme imkânlarını sağlamayı amaçladığı ifade edilmektedir.¹⁸ Ayrıca duruşma devresinde katılanın, zikredilen bu haklar dışında, açık bir düzenleme bulunmasa da bağımsız bir muhakeme süjesi olarak konumundan kaynaklanan hukuki dinlenilme hakkı ile bağlantılı olarak, mahkemenin görevi olan olayı aydınlatma yükümlülüğünü uygun bir şekilde yerine getirmesi için dilekçe sunabilme ve bu hakkına yönelik ihlalleri kanun yolu aşamasında ileri sürebilme hakkına da sahip olduğu belirtilmektedir.¹⁹

Katılanın hak ve yetkilerinin yer aldığı Alman Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 397. maddesinin 1. fıkrasının 4. cümlesinde ise katılanın, Kanunda aksine düzenleme bulunmayan hallerde, savcılık makamına tanınanla aynı kapsamda muhakeme işlemlerine katılabileceği ve dinleneceği açıklanmıştır. Aynı madde fıkrasının 5. cümlesinde savcılık makamına bildirilmesi gereken her kararın katılana da bildirileceği ve bu bakımdan müdafiyeye tebligata ilişkin 145a maddesinin 1. ve 3. fıkralarında yer alan hükümlerin uygulanacağı hüküm altına alınmıştır. Yine, 397. maddenin 2. ve 3. fıkralarında, katılana avukattan yararlanma ve Alman diline hâkim olmaması halinde, muhakemeye ilişkin haklarını kullanabilmesi açısından gerekli olması şartıyla, yazılı belgelerin tercüme edilmiş halini alma hakkı tanınmıştır. Ayrıca, Kanun'un 397a maddesinde belirli suçlar açısından muhakeme masrafları için adli yardımdan yararlanma, 400 ve 401. maddelerinde savcıdan bağımsız olarak kanun

¹⁷ Yalnızca katılmaya konu suç ile bağlantılı olarak tanınan ve katılanın "saldırı silahı" olarak nitelendirilen bu hakkın, katılmanın amacı ile uyuşmadığını dile getiren görüşler için bkz Stöckel (n 9) § 397 kn 6.

¹⁸ Federal Hükümet Yasa Taslağı, Ceza Muhakemesinde Suçtan Zarar Görenin Konununun İyileştirilmesine Dair İlk Yasa Taslağı, Deutscher Bundestag Drucksache (BT-Drs.) 10/5305, 13.

¹⁹ Ibid 14.

yollarına başvurma,²⁰ 406e maddesinde avukat aracılığıyla dosyayı inceleyebilme ve 406g maddesinde psiko-sosyal destek hizmeti veren bir refakatçiden yararlanma hakları da katılana tanınan diğer haklar arasında yer almaktadır.

Görüleceği üzere, Alman Ceza Muhakemesi Kanunu'nda suçtan zarar görene, belirli suç ve kişilerle sınırlı olmak üzere savcılık tarafından açılan kamu davasına müdahale yoluyla dâhil olma ve kendisine tanımlanan birçok hak ve yetki vasıtasıyla muhakemeye etki edebilme ve meşru çıkarlarını savunabilme imkânı sağlanmıştır.

Bugün için Alman Öğretisindeki ağırlıklı görüşe göre, katılan, savcının bir yardımcısı değil, aksine bağımsız bir muhakeme süjesidir.²¹ Katılanın, kendisine tanınan hak ve yetkileri özellikle savcılık makamından bağımsız olarak kullanabilmesi, sahip olduğu bağımsız konumun en açık göstergesi olarak karşımıza çıkmaktadır. Örneğin, katılan, savcı ile birlikte hareket etmeksizin delillerin toplanması talebinde bulunabilmekte ve kanun yollarına başvurabilmektedir. Katılan hak ve yetkilerini kullanıp kullanmama ve ne ölçüde kullanacağı hususlarında da tam bir serbestiye sahiptir. Bu nedenle, muhakeme sürecinin ilerleyişi, katılanın birlikte etkisine bağımlı değildir.²²

Tüm bu tespitler doğrultusunda, Türk Hukukunda olduğu gibi Alman Hukukunda da, katılanın, diğer tüm muhakeme süjelerinden bağımsız olarak hareket edebilmesine ve bu bağlamda kendisine tanınan hak ve yetkileri meşru ve şahsi çıkarları doğrultusunda kullanabilmesine engel oluşturabilecek açık bir normatif düzenlemenin bulunmadığını söylemek yanlış olmayacaktır. Bununla birlikte, örneğin, katılanın, savcılık makamına tanınanla aynı kapsamda işlemlere katılması ve dinlenmesine, yine savcılık makamına bildirilmesi gereken her kararın katılana da bildirilmesine ilişkin hükümlerden, savcı ile katılanın konumlarının benzer nitelikte olduğu da ileri sürülebilir. Her ne kadar Kanunda bu yönde açık hüküm bulunmasa da Alman Öğretisinde, katılanın sanık lehine hareket edememesinin muhakemedeki konumundan kaynaklandığını savunan görüşler yer almaktadır.²³

Sonuç olarak, hem Türk hem de Alman Ceza Muhakemesi Kanununun katılmaya ilişkin hak ve yetkilerin düzenlendiği hükümlerinde, katılanın savcı ile birlikte iddia makamını oluşturması ve kamu davasında savcılık tarafından ileri sürülen iddiaları savunmasına yönelik açık bir zorunluluk öngörülmemiştir. Dolayısıyla, bu hükümler kapsamında, katılanın şahsi çıkarları doğrultusunda ve sanık lehine faaliyette bulunabilmesine bir engelin bulunmadığı düşüncesindeyiz. Nitekim Türk Öğretisinde,

²⁰ Kanun'un 400. maddesinin 1. fıkrası uyarınca; katılan, mahkemenin verdiği hüküm hakkında, bir başka yaptırma hükmedilmesi amacıyla veya kendisine müdahale yetkisi tanınmasını sağlamayan bir başka suç dolayısıyla kanun yoluna başvuramaz.

²¹ Fabricius (n 12) 258; Rüping (n 12) 236; Stöckel (n 9) Vor § 395 kn 3; Velten (n 9) Vor § 395 kn 2.

²² Stöckel (n 9) Vor § 395 kn 4.

²³ Bkz Rüping (n 12) 236.

Kanunun katılma müessesesinin düzenlendiği bölümüne, katılanın savcı ile birlikte yürüttüğü kabul edilen iddia görevine ilişkin olarak bir prensip maddesinin konulması gerektiği, mevcut durumda katılanın konumuna ilişkin kabul ve uygulamaların, yalnızca öğretinin benimsediği prensiplere dayandığı belirtilmektedir.²⁴

B. Suçtan Zarar Görme Koşulu Yönünden

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 237. maddesine göre; mağdur, suçtan zarar gören ve malen sorumlu olan kişiler kamu davasına katılabilirler. Bugün Türk Öğretisinde, kamu davasına katılma yetkisinin doğabilmesi için, mağdur ve suçtan zarar görenin katılmaya konu suçtan “doğrudan doğruya” zarar görmesini arayan müellifler bulunduğu gibi,²⁵ doğrudan zarar gören mağdur dışında Kanunda “şikâyetçi” ve “suçtan zarar gören” kavramlarına yer verilmek suretiyle suçtan dolaylı olarak zarar görenlere de katılma yetkisi tanındığı görüşünü benimseyenler de mevcuttur.²⁶ Elbette ikinci görüş açısından bazı yazarlar suçtan “dolaylı zarar görme” kavramının, mağdurun ölümü, yaş küçüklüğü veya akıl hastası olması gibi haller ve kanuni temsilci, birinci ve ikinci derece akraba olan kişilerle sınırlı bir şekilde dar yorumlanması gerektiğini dile getirmektedirler.²⁷ Yargıtay ise istikrarlı kararlarında, “suçtan zarar görme” kavramını davaya katılma açısından dar yorumlamakta ve yalnızca suçtan doğrudan doğruya zarar gören kişilerin katılma yetkisine sahip olduğunu kabul etmektedir.²⁸

Kamu davasına katılma açısından suçtan zarar görenin, sanığın cezalandırılması yönünde iradesini ortaya koyan kişi olduğu ifade edilmektedir.²⁹ Bu görüşe göre, suçtan zarar görme, katılmanın ve katılanın sanığın cezalandırılmasını istemesindeki temel hukuki koşulu oluşturmaktadır. Gerçekten katılan, suçtan zarar gören olarak, kendisine karşı işlenen suç nedeniyle yürütülen ceza yargılamasında, hem korunma hem de tatmin edilme imkânının sağlanması amacıyla süje konumunu elde etmektedir. Dolayısıyla, katılanın, ceza hukuku açısından önem arz edecek

²⁴ Yurtcan (n 3) 257.

²⁵ Donay (n 5) 368; Mahmut Koca, “Temyiz Yolunda Davaya Katılma” (2014) 18 (5) TAAD 7; Şahin ve Göktürk (n 5) 132; Yenisey ve Nuhoğlu (n 4) 179.

²⁶ Hakan Karakehya, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (4. bs, Nisan Kitabevi 2022) 500, 501; Ünver ve Hakeri (n 3) 700; Veli Özer Özbek, Koray Doğan ve Pınar Bacaksız, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (13. bs, Seçkin Yayıncılık 2020) 581.

²⁷ Karakehya (n 26) 501.

²⁸ Yargıtay CGK, E 2019/78, K 2021/436, 30.9.2021: “Suçtan zarar görme kavramı gerek 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.”, <http://www.karararama.yargitay.gov.tr> (erişim tarihi: 24 Ağustos 2022). Yargıtay CGK, E 2020/430, K 2021/161, 22.4.2021: “Kamu davasına katılmak için aranan ‘Suçtan zarar görme’ kavramı Kanun’da açıkça tanımlanmamış, gerek 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 tarihli ve 155–80, 04.07.2006 tarihli ve 127–180, 22.10.2002 tarihli ve 234–366 ile 11.04.2000 tarihli ve 65–69 sayılı kararlarında; ‘Dolaylı veya muhtemel zarar, davaya katılma hakkı vermez.’ şeklinde açıkça ifade edilmiştir.”, <http://www.karararama.yargitay.gov.tr> (erişim tarihi: 24 Ağustos 2022).

²⁹ Ünver ve Hakeri (n 3) 316.

şekilde hukuki menfaatlerinin sanık tarafından ihlal edilmediği kanaatinde olduğu durumlarda her ne kadar Kanunun lafzına göre katılmaya engel bir durum oluşmasa da, katılma müessesesinin temelini oluşturan amaçlar açısından bu faaliyetin meşrulaştırılmasının mümkün olmayacağı ileri sürülebilecektir.³⁰ Nitekim Schleswig Yüksek Eyalet Mahkemesi bir kararında, katılmaya konu suçu işlemediği kanaatiyle sanığın beraat etmesine yönelik faaliyette bulunmak üzere katılma talebinde bulunan mağdurun, suçtan zarar gören sıfatını reddetmiş olacağını ve böyle bir katılma talebinin katılmanın amaçlarına da aykırı olduğunu kabul etmiştir.³¹ Buna karşılık Alman Federal Mahkemesi ise yakın tarihli bir kararında, katılma için Kanunda öngörülen tek koşulun katalog suçlar dolayısıyla zarar görmek olduğunu, bunun yanı sıra katılanın belirli bir amaca yönelik çabalaması gerektiği veya başlangıçta koşullara uygun bir katılmanın yargılamada hedeflenen amaca göre geçersiz olacağı yönündeki bir sonucu ise Kanundan çıkarmanın mümkün olmadığını açıklamıştır.³² Federal Mahkeme, Kanun'da yer alan katılmaya ilişkin normların sistematik bağlantısından da farklı bir sonuca ulaşılamayacağı görüşündedir. Ayrıca Mahkeme, Kanunun “*Katılanın yargılamadaki hakları*” başlıklı 397. maddesinin katılana belirli haklar tanıdığını, ancak bu hakların hangi amaca yönelik kullanılacağına dair herhangi bir sınırlama öngörülmediğini, Kanun'un 400. maddesinde katılanın kanun yolu başvurusuna ilişkin getirilen sınırlamanın ise özel bir düzenleme olduğunu, bu düzenlemeden hareketle katılma yetkisine ilişkin bir çıkarsamanın yapılamayacağını, katılma yetkisi ile kanun yoluna başvurunun birbirinden ayrı olarak değerlendirilmesi gerektiğini, böylece bir taraftan suçtan zarar görenin katılma talebi kabul edilebilir iken, diğer taraftan kanun yolu başvurusunun geçersiz kabul edilebileceğini vurgulamıştır.³³

Kanaatimizce, katılmaya konu suçtan doğrudan zarar görmek CMK m 237/1 hükmü doğrultusunda katılan sıfatının kazanılması için aranan bir ön koşul olmakla birlikte,³⁴ “zarar görme” ifadesinin katılma açısından salt edilgen bir durumu temsil ettiği açıktır. Dolayısıyla, bahsi geçen ön koşulun gerçekleşmesi bakımından suçtan

³⁰ Tobias Kulhanek, “Nebenklage mit dem Ziel eines Freispruchs”, Alman Federal Mahkemesi 3. Ceza Dairesi'nin 1.9.2020 tarihli ve 214/20 sayılı kararının değerlendirmesi, (2020) Neue Juristische Wochenschrift 3400.

³¹ Schleswig Yüksek Eyalet Mahkemesi, 248-254, 256-257/99, 2.8.1999, <https://beck-online.beck.de> (erişim tarihi: 15 Ağustos 2022).

³² Alman Federal Mahkemesi 3. Ceza Dairesi, 214/20, 1.9.2020 kn 6, <https://http://juris.bundesgerichtshof.de> (erişim tarihi: 25 Ağustos 2022).

³³ Ibid kn 8.

³⁴ Katılan sıfatının kazanılması için aranan bir diğer ön koşul katılma ehliyetidir. Yargıtay Ceza Genel Kurulu'na göre: “*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 Kanun'da 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 de hareketle ve bu konuda uygulamada oluşan tereddütlerin giderilip yeknesak bir uygulamanın sağlanabilmesi için, herhangi bir malullüğü bulunmayan çocukların mağdur oldukları suçlara ilişkin olarak beyanda buldukları tarihte 15 yaşından küçük olmaları hâlinde ceza muhakemesinde davaya katılma bakımından ayırt etme gücüne sahip olmadıkları, 15 yaşından büyük olmaları hâlinde ise bu yeteneğe sahip oldukları kabul edilmelidir.*”, E 2020/369 K 2021/244, 2.6.2021, <http://www.karararama.yargitay.gov.tr> (erişim tarihi: 8 Eylül 2022).

doğrudan doğruya zarar görmüş olmak yeterli olup, ayrıca sanığın cezalandırılması yönündeki bir iradenin ortaya konulması aranmamaktadır.

C. Katılmanın Amacı Yönünden

Türk ve Alman Ceza Muhakemesi Kanunlarının katılanın hak ve yetkilerini düzenleyen ilgili hükümlerinde, katılanın iddia makamında konumlandırıldığına ve yalnızca sanık aleyhine faaliyette bulunabileceğine dair açık bir ifade bulunmadığından, bu yöndeki görüşler çoğunlukla katılma müessesesinin amaçları çerçevesinde ortaya konulmaktadır.

Çalışmanın bu bölümünde katılmanın; kamu adına denetim ve katılan açısından yargılamada şeffaflığın sağlanması, tatmin edilme ve aktif konum ile rehabilitasyon, kendi görüşlerini ortaya koyma ve mağdurun korunması ile ikincil mağduriyetin önlenmesi, şeklinde sınıflandırdığımız amaçları çerçevesinde konu irdelenecektir.

1. Kamu Adına Denetim ve Katılan Açısından Yargılamada Şeffaflığın Sağlanması

Katılmanın, gerçeğin yeniden inşa edildiği ceza yargılamasında kamusal menfaatler açısından denetim fonksiyonunu yerine getirdiği kabul edilmektedir. Savcılık makamı veya mahkemelerin, farklı sebeplerle (örneğin, diplomatik veya politik) maddi gerçeğe ulaşmada çekimser tutum sergiledikleri hallerde, katılma müessesesinin kamu davasının mecburiliği (kovuşturma zorunluluğu) prensibini garanti altına aldığı ifade edilmektedir.³⁵

Bugün hem Türk hem de Alman Öğretisinde birçok yazar katılanın savcıcı denetleme işlevine vurgu yapmaktadır.³⁶ Gerçekten kanun koyucu, katılana, savcının kovuşturma evresinde kamu adına iddia görevini yeterli istek ve özenle yerine getirmediğine ilişkin ithamlarda bulunmasını önleyebilecek birçok hak ve yetki sağlamıştır.³⁷ Ancak, Ülkemiz koşullarında, adli makamların mevcut iş yükü ve kurumsal eksiklikler nazara alındığında, savcının her suç iddiasını gerekli ve yeterli bir ölçüde soruşturmasının ve aynı özenle kovuşturmaya iştirak etmesinin mümkün olmadığı da bir gerçektir. İşte bu noktada katılanın, kendisine tanınan hak ve yetkiler vasıtasıyla adil bir muhakemenin gerçekleşmesi ve maddi gerçeğin ortaya çıkması için savcıcıyı desteklemesinin, ama aynı zamanda onu denetleyerek gerektiğinde kendi çıkarları doğrultusunda etki ve müdahalelerde bulunmasının mümkün olduğu

³⁵ Velten (n 9) Vor § 395 kn 4.

³⁶ Bahri Öztürk ve Diğerleri, *Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku* (14. bs, Seçkin Yayıncılık 2020) 243; Centel ve Zafer (n 5) 1019; Gökçen, Balcı, Alşahin ve Çakır (n 5) 249; Koç (n 6) 51-53; Onursal (n 5) 28; Ünver ve Hakeri (n 3) 698. Alman Hukukunda, Beulke (n 10) 323; Claus Roxin ve Bernd Schünemann, *Strafverfahrensrecht* (27. bs, Verlag C.H. Beck 2012) 521; Hellmann (n 11) 345; Rüping (n 12) 236.

³⁷ Beulke (n 10) 323.

belirtilmektedir.³⁸ Ayrıca, denetim amacı bu işlevle de sınırlı değildir. Katılma, yargılamanın hatasız bir şekilde yürütüldüğü hallerde, arzu edilmeyen sonuçların adli makamların isteksiz tutumlarına dayanmadığını da ortaya koyabilmektedir.³⁹

Kanaatimizce katılmanın denetim amacı, ilk derece yargılaması veya savcılık makamının faaliyet alanı ile sınırlı olarak değerlendirilememelidir. Katılan, kendisine tanınan kanun yoluna başvuru hakkı ile denetim muhakemesi yoluna başvurabilmekte, böylelikle savcılık makamını denetleme işlevini yerine getirmenin yanı sıra, ilk derece ve koşulları varsa istinaf yargılamasından kaynaklanan hukuka aykırılık iddialarını veya çıkar çatışmalarını bir başka bağımsız merci önüne taşıyabilmektedir.⁴⁰ Nitekim suçtan zarar görenin kamu davasına katılma motivasyonunu oluşturan iki önemli etkenin; delil ikame edip, tartışılmasına katılabilme ve verilen kararlara karşı kanun yoluna başvurabilme olduğu ifade edilmektedir.⁴¹

Alman Öğretisinde ise kamu adına denetim amacının, katılma müessesesinin öncelikli amacı olarak nitelendirilemeyeceği, böyle bir amacın yalnızca kovuşturmaya yer olmadığına dair karara itiraz usulü çerçevesinde mahkeme kararı ile kamu davasının açılmasına olanak sağlayan kişiler bakımından (AlmCMK m 395/2-2) söz konusu olabileceği belirtilmektedir.⁴² Bunun yanı sıra, mevcut yasal düzenlemeler karşısında katılma kurumu bakımından kontrol amacının değil, aksine korunmaya ihtiyacı bulunduğu görülen suçtan zarar görenin şahsi çıkarlarının ön planda olduğu da ileri sürülmektedir.⁴³

Gerçekten suçtan zarar görenin kamu davasına katılan sıfatıyla müdahil olması kanuni bir zorunluluk değildir. Suçtan zarar gören kişi kamu davasına katılabileceği gibi, katılmama tercihinde de bulunabilir.⁴⁴ Dolayısıyla, suçtan zarar görenin kamu davasına katılmak, böylelikle aktif olarak muhakemeye yön vermek ve kamu adına denetim amacını yerine getirmek şeklinde kanuni bir yükümlülüğü bulunmamaktadır. Ayrıca katılan, kamusal iddia makamı olan savcılık makamı ile organik bir bağ içerisinde bulunmadığı gibi, savcılık makamından farklı olarak kamusal yarar ve dengeleri gözetmekle de mükellef değildir.⁴⁵ Katılan, kamu adına iddia makamını oluşturan savcılık makamından bağımsız bir muhakeme süjesi olarak bireysel çıkarları doğrultusunda hareket edebilme imkânına sahiptir.

³⁸ Koç (n 6) 53.

³⁹ Velten (n 9) Vor § 395 kn 4.

⁴⁰ Şahin ve Göktürk (n 5) 135.

⁴¹ Karakehya (n 26) 503.

⁴² Stöckel (n 9) Vor § 395 kn 1.

⁴³ Brian Valerius, “§ 395 - § 402”, in Knauer C, Kudlich H ve Schneider H (eds), Münchener Kommentar zur StPO, Band III §§ 333-499 (1. bs, Verlag C.H. Beck 2019) § 395 kn 6.

⁴⁴ Yargıtay CGK, E 2013/287, K 2014/273, 20.5.2014: “*Davaya katılma mağduru hukuken yükümlülük altına sokan bir işlem olmayıp mağdurun haklarının korunması açısından yararınadır.*”, <http://www.karararama.yargitay.gov.tr> (erişim tarihi: 05 Eylül 2022).

⁴⁵ Koç (n 6) 20.

Öte yandan suçtan zarar görenin, müdahale yoluyla katıldığı kamu davasında bireysel iddia makamı olarak kendisine tanınan hak ve yetkileri kullanmak suretiyle savcılık makamına yardım işlevini yerine getirdiği dile getirilmektedir.⁴⁶ Fakat katılanın, savcılık makamının yardımcısı olarak kabulü mümkün değildir, zira kamu davasına müdahil olduktan sonra katılan yargılamada kendi hak ve yetkilerini haiz ve savcılık makamından bağımsız bir süje konumunu elde etmektedir.⁴⁷ Dolayısıyla, ceza yargılaması vasıtasıyla kamu adına ulaşılmak istenilen yarar ile katılanın meşru bireysel çıkarları örtüştüğü ölçüde katılan iddia makamına destek ve yardımcı olmayı tercih edebilecek, aksi durumda ise çıkar çatışması gündeme gelecektir.

Son olarak, katılma müessesesinin bir diğer amacının, duruşma ve diğer muhakeme işlemlerinde hazır bulunma ve dosyayı inceleme hakkı vasıtasıyla suçtan zarar gören için yargılamanın şeffaflığını sağlaması olduğu vurgulanmaktadır.⁴⁸ Bu amaç aslında katılana tanınan hak ve yetkilerin doğal bir sonucudur. Yargılamada katılan açısından şeffaflığın sağlanmasının, katılanın yalnızca sanık aleyhine faaliyette bulunabileceği ve onun cezalandırılmasını isteyebileceği şeklindeki bir çıkarıma dayanak oluşturmayacağı düşüncesindeyiz.

2. Tatmin Edilme ve Aktif Konum Vasıtasıyla Rehabilitasyon

Katılma müessesesinin, suçtan zarar görenin, suçlunun tespiti, yargılanması ve cezasının belirlenmesi süreçlerine aktif katılımını sağladığı, böylelikle intikam duygularını tatmin ettiği ve şahsi öç alma yollarına başvurmasını engellediği kabul edilmektedir.⁴⁹

Alman Hukukunda suçtan zarar görenin katılmadaki amacını, koşulsuz olarak kişisel öç alma menfaatine dayandıran anlayış eleştirilmekte, cezanın ve dolayısıyla katılmanın asli işlevinin mağdurun öç alma arzusunun tatmin edilmesi olmadığı vurgulanmaktadır. Bu kabulün bir sonucu olarak AİCMK m 400/1'de katılana, kararın salt hukuki sonuçlarına yönelik olarak (*bir başka yaptırıma hükmedilmesi amacıyla*) kanun yoluna başvuru hakkı tanınmadığına işaret edilmektedir.⁵⁰ Dolayısıyla, katılma müessesesi ile hedeflenen amacın ağırlık noktasını mağdurun kişisel intikam arzularının tatmini oluşturmamaktadır. Diğer bir ifadeyle, katılmanın asli amaçlarından birinin de sanığın cezalandırılması olduğu kabul edilse dahi, bu durum katılmanın öç alma amacına hizmet ettiği sonucunu ortaya çıkarmayacaktır.⁵¹

⁴⁶ Donay (n 5) 368; Nurullah Kunter, Feridun Yenisey ve Ayşe Nuhoglu, *Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku* (18. bs, Beta Yayıncılık 2010) 388.

⁴⁷ Hilger (n 9) Vor § 395 kn 2; Lutz Meyer-Goßner, *Strafprozessordnung, Kommentar* (51. bs, Verlag C.H. Beck 2008) Vor § 395 kn 2; Stöckel (n 9) Vor § 395 kn 3; Velten (n 9) Vor § 395 kn 2; Volk ve Engländer (n 10) 251.

⁴⁸ Velten (n 9) Vor § 395 kn 9.

⁴⁹ Karakeyha (n 5) 499, 500; Onursal (n 5) 24, 28; Soyaslan (n 5) 498.

⁵⁰ Velten (n 9) Vor § 395 kn 6.

⁵¹ Gülfem Pamuk, *Türk ve Fransız Ceza Muhakemesi Hukuku'nda Mağdurun Makam Olarak Yeri* (1. bs, Beta Yayıncılık 2012) 149.

Katılma müessesesinin şahsi ölç almaya değil, katılanın yargılama neticesinde sanığın mahkûm edilmesine yönelik menfaatlerinin tatminine hizmet etmesi gerektiği savunulmaktadır.⁵² Bu amacın gerçekleşmesi için de suçtan zarar görenin, aktif olarak rol aldığı yargılamanın sonucunu etkileyebilme ve zararını inkâra veya önemsizleştirmeye yönelik faaliyetlere karşı kendisini savunabilme imkânına sahip olması gerekmektedir.⁵³

Katılanın kanun yollarına başvuru hakkının düzenlendiği Alman Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 400. maddesinde, 18.12.1986 tarihli Mağdur Koruma Kanunu (*das Opferschutzgesetz*) vasıtasıyla yapılan değişikliğin gerekçesinde, suçtan zarar görenin öncelikli meşru menfaatinin, katılma yetkisini sağlayan suç dolayısıyla sanığın hüküm giymesine yönelik olduğu ifade edilmiştir.⁵⁴ Aynı yönde Alman Öğretisinde bazı müellifler, katılanın sanığın cezalandırılması amacına sahip olması gerektiğini, sanığın beraatına yardımcı olmak şeklindeki bir amacın ise tatmin edilme amacıyla uyuşmayacağını ve dolayısıyla bu amaca yönelik bir katılma iradesinin geçersiz olacağını savunmaktadır.⁵⁵ Yargıtay Ceza Genel Kurulu da bir kararında konuya ilişkin; “*Yargılanan her sanık beraat etmek, davaya katılanlar ise sanığın mahkûm olmasını isterler.*” şeklindeki açıklamaya yer vermiştir.⁵⁶ Söz konusu bakış açısına göre, suçtan zarar gören, katılma yoluyla sanığın cezalandırılmasına yönelik iradesini ortaya koymakta ve bu yolla sanığı suçlamak hakkını elde etmektedir.⁵⁷

Özellikle ağır suç mağdurlarının, yalnızca failerin ortaya çıkartılarak cezalandırılması veya zararlarının tazmini ile ilgilenmedikleri, aynı zamanda yargılamada etkin bir rol üstlenmek istedikleri sıklıkla karşılaşılan bir gerçektir. Bu yönüyle katılma, suçtan zarar görenin kişisel ölç peşinde koşmasının önlenmesi açısından önem arz edebilir.⁵⁸

Öte yandan, suçtan zarar görene ceza yargılamasında tanınan aktif statü, onun rehabilite edilmesini de mümkün kılabilir. Mağdur, suç nedeniyle yabancı menfaatlerin bir objesi haline gelirken, yargılamaya aktif katılımı bu rolü terk

⁵² Alman Federal Anayasa Mahkemesi, 1491/91, 2.2.1993, <https://beck-online.beck.de> (erişim tarihi: 4 Eylül 2022); Beulke (n 10) 323; Christian Schroeder ve Torsten Verrel, *Strafprozessrecht* (5. bs, Verlag C.H. Beck 2011) 218; Hellmann (n 11) 345; Roxin ve Schünemann (n 36) 521; Stöckel (n 9) Vor § 395 kn 1; Valerius (n 43) § 395 kn 4. Türk Hukuku'nda, Öztürk B ve Diğerleri, katılmanın misilleme ve tatmin etme ihtiyaçlarını aynı anlamda kullanmakla birlikte, bu ihtiyaçtan kamu davası vasıtasıyla suçtan zarar görenin kişisel ölç alma duygularının tatmin edilmesinin değil, aksine kamu davasının kontrolü ile keyfililiğin önüne geçilmesinin anlaşılmasını gerektiğini ifade etmektedir (n 36) 239 dn 70; Yurtcan (n 3) 728.

⁵³ Alman Federal Mahkemesi 3. Ceza Dairesi, 149/18, 7.6.2018, <https://beck-online.beck.de> (erişim tarihi: 15 Ağustos 2022); Hilger (n 9) Vor § 395 kn 8; Meyer-Goßner (n 47) Vor § 395 kn 1; Volk ve Engländer (n 10) 251.

⁵⁴ BT-Drs. 10/5305, 15.

⁵⁵ Hilger (n 9) Vor § 395 kn 2; Meyer-Goßner (n 47) § 395 kn 1; Valerius (n 43) § 395 kn 39.

⁵⁶ Yargıtay CGK, E 2013/11-87, K 2013/245, 7.5.2013, <http://www.karararama.yargitay.gov.tr> (erişim tarihi: 24 Ağustos 2022).

⁵⁷ Ünver ve Hakeri (n 3) 316; Volk ve Engländer (n 10) 251.

⁵⁸ Beulke (n 10) 323; Centel ve Zafer (n 5) 1018; Kunter, Yenisey ve Nuhoğlu (n 46) 388; Osman Yaşar ve Cengiz Otacı, *Yeni İçtihatlarla Uygulamalı ve Yorumlu Ceza Muhakemesi Kanunu*, 3. Cilt, Madde 227-335 (6. bs, Seçkin Yayıncılık 2015) 3313; Pamuk (n 51) 149.

etmesi imkânını sağlamaktadır. İşlenen suç, mağdurun bir birey olarak konumunun inkârı olarak kendisini gösterdiğinden, yargılamada ona verilen subjektif konum, mahkûmiyet halinde mağdurun rehabilitasyonu ve entegrasyonuna bir katkı olarak görülebilecektir.⁵⁹

Tatmin edilme amacı, ceza yargılamasında katılanın sanık hakkında mahkûmiyet hükmü kurulmasına yönelik aktif bir rol üstlenebilmesi imkânı ile özdeşleştirile de, kanaatimizce katılan açısından tatmin edilme amacını sağlayabilecek etkenin her durumda sanığın cezalandırılması isteği olduğu söylenemez. Örneğin, Alman Federal Mahkemesi 3. Ceza Dairesi'nin 1.9.2020 tarihli ve 214/20 sayılı kararında kabul edildiği gibi, bir ebeveyn, kendisine karşı kasten öldürmeye teşebbüs suçunu işleyen çocuğunun sanık sıfatıyla yargılandığı davaya katılan sıfatıyla dâhil olarak, onun cezalandırılmasına değil, aksine kusur sorumluluğunun bulunmadığına ilişkin hukuki ve fiili dayanaklar ileri sürmek suretiyle cezalandırılmamasına yönelik olarak da faaliyette bulunabilmelidir. Katılanın bir yargılama süjesi olarak kendisine tanınan bağımsız hak ve yetkileri hangi yönde kullanarak tatmin olacağı her zaman kendisinin tercih ve değerlendirme alanında kalan bir husus olup, katılma açısından yegâne ölçüt olarak dikkate alınmamalıdır. Aksi takdirde, somut olayda ebeveyn suçtan doğrudan doğruya zarar gören olmasına rağmen, yargılamaya katılan sıfatıyla dâhil olamayacağı gibi, sanıkla görünürdeki menfaat çatışması nedeniyle (Türk Medeni Kanunu m 426/1-2) kanuni temsilci sıfatıyla savunmayı doğrudan destekleme imkânından da mahrum kalmış olacaktır.⁶⁰ Bu durumda suçtan zarar gören ebeveynin rolü yalnızca tanıklık ile sınırlı kalacaktır. Oysa katılan savcı gibi davranmak zorunda olmadığı gibi, sadece sanığın cezalandırılmasını istemek zorunda da değildir. Katılanın ceza muhakemesinde tatmini, maddi gerçeğe ulaşma amacını tehlikeye düşürmeksizin ona yargılamada meşru çıkarlarını kendi istediği yönde ve ölçüde takip etme fırsatı sunulması ile gerçekleşecektir. Diğer bir ifadeyle, özü tamamen insani bir duygu olan “tatmine” ve özellikle manevi açıdan “iyileşmeye” dayanan bu amaca, katılanın kendisine tanınan hak ve yetkileri şahsi çıkarları doğrultusunda etkin bir şekilde kullanarak sanık lehine veya aleyhine olmak üzere özgürce değerlendirmelerini yapabilmesi ve kararlarını verebilmesi imkânının tanınması ile ulaşılabileceği düşüncesindeyiz.

⁵⁹ Velten (n 9) Vor § 395 kn 8.

⁶⁰ Yargıtay CGK, E 2020/38, K 2020/516, 10.12.2020: “Suç tarihinde ve kovuşturma aşamasında 15 yaşını tamamlamayan yaşı küçük katılan mağdur adına kamu davasına katılma hakkının yasal temsilcisi olan velayet hakkının verildiği annesi sanık tarafından kullanılabilmesi, ancak mağdura yönelik işlendiği iddia olunan kasten yaralama suçunun sanığın da olduğu ve kanuni temsilci anne sanık ile mağdur arasında menfaat çatışması bulunduğu, bu hâlde mağdurun haklarının korunması bakımından Medeni Kanun'un 426. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca işlem yapılarak mağdura kayyım atanması sağlanıp kayyımın iradesine üstünlük tanınarak mağdurun davaya katılıp katılmayacağını belirlenmesi gereklidir. Bu işlemin hüküm verilinceye kadar yerine getirilmemesi durumunda ise mağdura kayyım atanması sağlanarak CMK'nın 35. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca gerekçeli karar kayyımına tebliğ edilmelidir. Ancak Yerel Mahkemece mağdura kayyım atanması sağlanmamıştır.”, <http://www.karararama.yargitay.gov.tr> (erişim tarihi: 05 Eylül 2022).

3. Kendi Görüşlerini Ortaya Koyma

Katılma müessesesinin bir diğer amacının da, suçtan zarar görenin kamu davasına katılması suretiyle savcılık makamından bağımsız olarak kendi görüş ve delillerini ortaya koyma imkânını elde etmesi olduğu kabul edilmektedir. Buna göre, katılan hem maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasında hem de eylemi ile zarar görmesine neden olan sanığın cezasının belirlenmesinde söz sahibi olabilecektir.⁶¹

Cezanın bir amacının da hukuk kurallarına riayet etmesine rağmen suça maruz kalan bireyler bakımından bozulan kural ve yükümlülük dengesinin tekrar sağlanması olduğu, bunun için de mağdura, mağduriyetine rağmen kurallara riayet etmeye devam etmesi gerektiğinin anlamlı olacağına gösterilmesi gerektiği ifade edilmektedir. Bu bağlamda ceza, öncelikle hukuk düzeninin kimin tarafında olduğunu ortaya koymalıdır ki, bu nedenle mağdura katılan statüsü verilmekte ve faile hatalı davranışı isnat edilmektedir. İkinci olarak ceza, cezalandırma sonrasında failin davranışının objektif açıdan anlamsızlığını gözler önüne sermek suretiyle bozulan hak ve yükümlülükler dengesini tekrar sağlamalıdır. Cezanın amacına yönelik bu düşünceler, katılma müessesesinin amacını ve mağdura geniş anlamda hukuki dinlenme hakkı sağlanmasını meşrulaştırmaktadır. Bu çerçevede, katılanın yargılamaya kendi bakış açısını yansıtmasının sağlanması, ayrıca ona bilgi edinme, aydınlatılma, açıklamada bulunma, soru sorma ve delillerini ortaya koyma haklarının sağlanması gerekmektedir.⁶²

Türk Öğretisinde bir görüş, katılanın ceza muhakemesinde kendi görüşlerini ve delillerini ortaya koyabilmesi sayesinde çelişmeli muhakemenin daha sert ve yoğun gerçekleşeceği, kolektif yargılamanın sağlanacağı, maddi gerçeğin daha doğru bir şekilde ortaya çıkacağı ve fail hakkında verilecek cezada katılanın etkin bir rol oynayabileceği yönündedir.⁶³ Aksi görüşteki bazı müellifler ise katılma müessesesine ihtiyaç bulunmadığını, katılanın taraf sıfatıyla muhakemeye sağlayacağı yardımın aldatici olabileceğini, bu bağlamda, örneğin, sanığın suçsuz olduğunun anlaşıldığı ve savcının bu nedenle beraatını talep ettiği bir aşamada, katılanın konumu gereği sanığın cezalandırılması yönünde ısrar edebilmesinin ceza davasının ciddiyeti ile bağdaşmayacağını ileri sürmektedir.⁶⁴

⁶¹ Karakeyha (n 5) 499.

⁶² Velten (n 9) Vor § 395 kn 7.

⁶³ Karakeyha (n 5) 499; Yaşar ve Otacı (n 58) 3313; Yenidünya ve İçer (n 5) 777, 778; Yurtcan (n 3) 728.

⁶⁴ Erem (n 3) 663, 664. Benzer gerekçelerle katılmanın sınırlandırılması ve sadece belli suçlarda kabul edilmesi yönünde bkz Yenisey ve Nuhoğlu (n 4) 178. Onursal ise savcının, sanığın beraatını istediği ve mahkemenin de beraat kararı verdiği durumlarda, katılanın sanığın suçluluğunu iddia edip cezalandırılması amacıyla kanun yoluna başvurmasının inatçı tutuma bağlanmaması gerektiğini, katılanın ceza mahkemesinin suç vasfı görmediği haksız fiili en iyi bilen kişi olduğunu, dolayısıyla olayın gereği gibi aydınlatılmadığı kanaatinde olup, verilen karardan tatmin olmayabileceğini ifade etmektedir, (n 5) 29.

Belirtmek gerekir ki, savcılık makamından farklı olarak katılan objektif davranma yükümlülüğü altında değildir.⁶⁵ Dolayısıyla katılan, maddi gerçeğin ortaya çıkartılması amacıyla sanığın lehine veya aleyhine olan delillerin toplanması için çaba göstermek zorunda değildir.⁶⁶ Zira katılan, yargılamada kendi çıkarlarını korumak amacı taşır.⁶⁷ Ancak, bu ayırmadan hareketle savcının sanığın hem lehine hem de aleyhine, katılanın ise yalnızca aleyhine faaliyette bulunabileceği sonucunu çıkarmak isabetli olmayacaktır.

Makam ve şahıs itibarıyla muhakeme süjesi olan katılan, suçtan zarar gören olarak tek başına ceza davası açıp kovuşturmayı harekete geçiremeye de, Kanunda kendisine tanınan hak ve yetkileri kullanırken tam bir bağımsızlığa sahiptir.⁶⁸ Bu bakımdan katılanın, sanık ve savcıdan bağımsız, muhakemenin bir diğer tarafını oluşturduğu da söylenebilir. Nitekim katılan ve savcının birbirinden farklı savlara dayanmaları ve taleplerde bulunmaları mümkündür.⁶⁹ Örneğin, savcı sanığın cezalandırılmasını isterken, katılan kendisine karşı işlenen yargılama konusu suçun failinin sanık olmadığını da ileri sürebilir. Sonuç olarak, katılanın yargılamaya kendi görüş ve savlarını ne şekilde yansıtacağı kendi tercih ve değerlendirme alanında kalmaktadır.

4. Mağdurun Korunması ve İkincil Mağduriyetin Önlenmesi

Katılma müessesesinin, öncelikli olarak failin cezalandırılmasını değil, suçtan zarar görenin yargılama esnasında tekrar mağdur edilmekten korunmasını amaçladığı sıklıkla dile getirilmektedir. Yargıtay Ceza Genel Kurulu'na göre de “*katılma, ceza muhakemesinde mağduru, suçtan zarar göreni ya da malen sorumlu olanları koruma araçlarından birisidir*”.⁷⁰ Suçtan zarar görenin yargılama esnasında mağdur edilmesi tehlikesi, katılana yönelik kişisel saldırılar, aşağılayıcı açıklamalar, kusur atfedilmesi veya uyuşmazlık konusu vakianın çarpıtılması suretiyle gündeme gelebilir. Nitekim öğretide, savcının kişi olarak ve görevi gereğince tarafsız olması gerektiğinden, mağduru tam ve gerçek anlamda korumasının mümkün olmadığı, bu nedenle de mağdur makamının oluşturulması gerektiği ifade edilmektedir.⁷¹ Bu anlamda, katılana tanınan hak ve yetkiler, ona yargılamayı aktif katılımı ile etkileyebilme imkânı tanıyarak, yargılama sürecinde tekrar mağdur rolüne düşmekten korur. Böylelikle katılan, olay sürecini kendi bakış açısına göre tasvir edebilir ve sanığın sorumluluk isnatlarına karşı kendisini savunabilir.⁷²

⁶⁵ Velten (n 9) Vor § 395 kn 1.

⁶⁶ Ünver ve Hakeri (n 3) 698.

⁶⁷ Yurtcan (n 3) 728.

⁶⁸ Karakehya (n 26) 168.

⁶⁹ Yenisey ve Nuhoğlu (n 4) 177.

⁷⁰ Yargıtay CGK, E 2013/287, K 2014/273, 20.5.2014, <http://www.karararama.yargitay.gov.tr> (erişim tarihi: 05 Eylül 2022).

⁷¹ Özen (n 3) 247.

⁷² Valerius (n 43) § 395 kn 5.

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "Katılanın Hakları" başlıklı 239. maddesine ilişkin Hükümet Tasarısı Gerekçesinde; söz konusu tasarının dayandığı temel ilkelerden birisinin de mağdurun korunması olduğu, avukat yardımına ilişkin ilgili hükümlerle de suç ile mağdur edilen kimselerin bir de yargılamada mağdur olmalarının önüne geçecek bir tedbir oluşturulmasının amaçlandığı ifade edilmiştir.⁷³ Bu bağlamda, katılanın tanık sıfatıyla dinlenmesi aşamasında, avukatı da müvekkilinin haklarını koruyabilecek *örneğin*, savunmanın katılanı sindirme teşebbüslerine karşı koyabilecek veya uygun olmayan sorulara itiraz edebilecektir.⁷⁴

Katılanın ikincil mağduriyetten korunması ile mağdurdan maddi gerçeğin bulunmasında yararlanmanın olumsuz sonuçlarının önlenmesinin amaçlandığı da ifade edilmektedir. Bu koruma, bir taraftan ölçülülük ilkesine, diğer taraftan mağdurun maddi gerçeğin bulunması amacına feda edilmesi yasağına dayanmaktadır. İlk perspektif, maddi gerçeğe ulaşma amacını zedelemeksizin mağdurun daha etkin korunmasına katkı sağlayacak zorunlu tüm tedbirlerin alınmasını gerekli kılarken, ikinci perspektif, maddi gerçeğe ulaşma amacı uğruna mağdur hak ve yetkilerinin bertaraf edilmesini önlemektedir.⁷⁵

18.12.1986 tarihli Mağdur Koruma Kanunu (*das Opferschutzgesetz*) Gerekçesinde de, yeniden yapılandırılan katılma kurumu ile kriminolojik ve viktimolojik verilere göre özellikle korunmaya ihtiyacı bulunduğu görülen bir kısım suçtan zarar görenin kamu davasının açılmasından itibaren tüm yargılamayı kapsayacak şekilde geniş hak ve yetkilerle donatıldığı, böylelikle katılana yargılamaya aktif olarak katılması ve açıklamada bulunarak, soru sorarak, dilekçe sunarak ve gerekirse kanun yoluna başvurarak yargılamanın sonucuna etki edebilme imkânı tanındığı açıklanmıştır.⁷⁶ Ancak, katılmanın diğer amaçlarında olduğu gibi koruma amacı bakımından da sanığın cezalandırılmasına yönelik faaliyette bulunmanın bir ölçüt olmaması gerektiği düşüncesindeyiz. Bugün için katılanın, kendisine tanınan geniş hak ve yetkileri kullanmak suretiyle ceza yargılamasında aktif bir rol edinmesinin, büyük ölçüde koruma amacına dayandığı yadsınamaz bir gerçektir. Bununla birlikte katılanın, devletin sağladığı bu bağımsız konum çerçevesinde, şahsi çıkarlarını en olumlu şekilde nasıl savunulacağı sorusunun cevabı ise her zaman kendisinin özgür tercih ve değerlendirme alanında kalmaktadır. Bu anlamda ikincil mağduriyet tehlikesi, katılanın hak ve yetkilerini yalnızca sanığın cezalandırılmasına yönelik kullanamaması değil, aynı zamanda bu tehlikeden bahisle faaliyet alanını özgürce belirleme imkânından mahrum bırakılması halinde de söz konusu olabilecektir. Dolayısıyla, mağdurun korunması amacı, katılanın faaliyet alanını bir kısıtlama aracı olarak görülmemelidir.

⁷³ Yaşar ve Otacı (n 58) 3438, 3439.

⁷⁴ Hellmann (n 11) 345.

⁷⁵ Velten (n 9) Vor § 395 kn 10.

⁷⁶ BT-Drs. 10/5305, 11.

5. Alman Federal Mahkemesi 3. Ceza Dairesi'nin 1.9.2020 Tarihli ve 214/20 Sayılı Kararında Katılma Müessesesinin Amacı

Alman Federal Mahkemesi 3. Ceza Dairesi'nin 1.9.2020 tarihli ve 214/20 sayılı kararına konu olayda; on dört yaşındaki sanık, bakımından sorumlu ebeveynlerini uykularında bıçaklayarak öldürmeye teşebbüs etmiş ve ağır yaralamıştır. Ebeveynler, sanık hakkında kamu davası açılırken katılan sıfatıyla yargılama katılma talebinde bulunmuşlar ve Eyalet Mahkemesi bu taleplerini verdiği kararla kabul etmiştir. Katılanların, sanığın kusur sorumluluğunun bulunmadığına yönelik çok sayıda dilekçe sunmasının akabinde ise Mahkeme katılmanın kabulüne dair kararını kaldırmış ve katılanlar yargılamanın kalan kısmına katılmamıştır. Mahkeme söz konusu kararında, katılanların sanığın beraatına karar verilmesi amacıyla faaliyette bulunmalarını ve böyle bir durumda Kanun'da katılmaya yetkili sayılan kişiler için de katılma yetkisinin söz konusu olamayacağını gerekçe göstermiştir. Eyalet Mahkemesi'nin vermiş olduğu karara karşı katılanlar şikâyet yoluna gitmiş ancak sonuç alamamıştır. Yüksek Eyalet Mahkemesi ise yapılan başvuru üzerine yaptığı incelemede şikâyet konusuna değinmemiş ve karar verilmesine lüzum görmemiştir.⁷⁷

Alman Federal Mahkemesi ise katılma müessesesine ilişkin düzenlemelerde katılanın takip etmesi gereken amaca yönelik herhangi bir koşulun bulunmadığını, ayrıca Kanunun Gerekçesinde de bu yönde bir açıklamaya yer verilmediğini, aksine Federal Kanun Taslağında "*başkaca bir koşul olmaksızın*" (BT-Drs. 10/5305, 12) ifadesinin yer aldığını belirtmiştir.⁷⁸ Ayrıca Mahkeme, katılanın konumunun iddia makâmı ile sınırlandırılmayacağına, kendisine tanınan bağımsız konum ile adli makamların inisiyatifinde bulunan maddi gerçeğe ulaşma yükümlülüğüne katkı sağlama imkânına sahip olduğuna, 18.12.1986 tarihli Mağdur Koruma Kanunu (*das Opferschutzgesetz*) ile birlikte katılma yargılamasında kabul edilen önceki anlayış olan "ikili iddia rolünden" vazgeçildiğine ve artık katılmanın yapısı gereği failin cezalandırılmasını hedeflemesinin bir ölçüt olmadığına vurgu yapmıştır.⁷⁹

Federal Mahkeme konuyu yalnızca yürürlükteki hükümler açısından değerlendirmemiş, katılmanın amacı bakımından da birtakım açıklamalarda bulunmuştur. Mahkeme'ye göre, katılmanın amacı, katılma yetkisinin kısıtlanması için bir dayanak oluşturmamaktadır. Katılan, öncelikli olarak korunmasına hizmet etmesi amacıyla bütün yargılama sürecine kapsamlı bir şekilde katılma yetkisiyle donatılarak yargılamaya aktif olarak yön verebilme, bu bağlamda, açıklamalarda bulunma, soru sorma, dilekçe sunma ve gerektiği takdirde kanun yoluna başvurma yoluyla yargılamanın sonucuna etki edebilme, olaya ilişkin görüşlerini ve uğradığı zararı ortaya koyabilme ve çıkarlarını etkin olarak savunabilme imkânına kavuşmuştur.

⁷⁷ Alman Federal Mahkemesi 3. Ceza Dairesi, 214/20, 1.9.2020 kn 2, [https:// http://juris.bundesgerichtshof.de](https://http://juris.bundesgerichtshof.de) (erişim tarihi: 25 Ağustos 2022).

⁷⁸ Ibid kn 11.

⁷⁹ Ibid kn 9.

Katılanın, çıkarlarını en etkin biçimde nasıl savunulacağı ise bağımsız haklarla donatılan bir yargılama süjesi olarak her zaman kendisinin tercih ve değerlendirme alanında kalmaktadır.⁸⁰

Sonuç olarak Federal Mahkeme, katılma yetkisinin, katılanın sanığın beraatı yönünde faaliyet göstermesinden bağımsız olarak devam edeceğine ve bu sonucun Federal Mahkemenin önceki içtihatları ile de uyumlu olduğuna kanaat getirmiştir.⁸¹

Görülebileceği üzere Alman Federal Mahkemesi, gerek normatif gerekse katılma müessesesinin amacından yola çıkarak yapmış olduğu değerlendirmede, katılanın bağımsız bir muhakeme süjesi olarak hak ve yetkilerle donatıldığını, katılanın bu hak ve yetkileri kendi istek ve çıkarları doğrultusunda özgürce kullanabileceğini, Kanun'da katılma için öngörülen koşullar dışında katılanın faaliyetlerinin amaç yönünden herhangi bir sınırlamaya tabi tutulamayacağını, Kanun Gereğesinde de aksi yönde bir açıklama bulunmadığını, dolayısıyla katılanın yargılamada sanık lehine faaliyette bulunabileceğini ve katılanın bu faaliyetlerinin katılmanın amaçlarına da ters düşmediğini kabul etmiştir.

D. Şikâyet Koşulu Yönünden (CMK m 237/1, m 238)

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 237. maddesinin 1. fıkrasında, *“Mağdur, suçtan zarar gören gerçek ve tüzel kişiler ile malen sorumlu olanlar, ilk derece mahkemesindeki kovuşturma evresinin her aşamasında hüküm verilmeye kadar şikâyetçi olduklarını bildirerek kamu davasına katılabilirler.”* ve 238. maddenin 2. fıkrasında *“Duruşma sırasında şikâyeti belirten ifade üzerine, suçtan zarar görenden davaya katılmak isteyip istemediği sorulur.”* şeklindeki hükümlere yer verilme suretiyle, ceza yargılamasında kamu davasına katılma şikâyet koşuluna bağlanmıştır.

Suçtan zarar görme koşulu bakımından edilgen bir duruma karşılık gelen “zarar görme” halinin tespiti kanaatimizce yeterli olmakta iken, CMK m 237/1 ve m 238'de öngörülen şikâyet koşulu açısından ilgilinin şikâyeti ile katılma iradesini açık ve aktif bir davranışla ortaya koyması gerekmektedir. *“Şikâyet”* kavramı Türk Dil Kurumu (TDK) Güncel Türkçe Sözlükte; *“Hoşnutsuzluk belirten söz veya yazı, sızlanma, sızıltı, yakınma, yakıntı”* olarak tanımlanmaktadır.⁸² Kelime anlamı itibarıyla şikâyetin, olumsuz (menfi) bir durumun dış dünyaya çeşitli davranışlarla yansıtılmasını ifade ettiği söylenebilir. Ceza ve ceza muhakemesi hukuku açısından kavram, şikâyete bağlı suçlar açısından örneğin, CMK m 158 ve TCK m 73'de olduğu gibi teknik bir anlama karşılık geldiği gibi, CMK m 237 ve m 238'de olduğu gibi salt menfi yönde

⁸⁰ Ibid kn 10.

⁸¹ Ibid kn 12.

⁸² TDK Güncel Türkçe Sözlük, <https://sozluk.gov.tr> (erişim tarihi: 05 Eylül 2022).

olup yakınma içeren bir irade beyanını ifade etmek üzere de kullanılmaktadır. Bugün Türk Öğretisinde hâkim görüş, katılma usulü açısından kanun koyucunun madde lafzında yer verdiği şikâyet ifadesinin, teknik anlamda kullanılmadığı, yalnızca suçun failinin cezalandırılmasına ve kamu davasına katılmaya yönelik irade beyanına karşılık geldiği yönündedir.⁸³ Dolayısıyla, katılma talebine konu suçun şikâyete tabi olup olmaması katılma açısından bir fark oluşturmamaktadır.⁸⁴

Sonuç olarak Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda kamu davasına katılma için suçtan doğrudan doğruya zarar görmüş olmak yeterli olmamakta, aynı zamanda hak sahibinin katılma iradesini ortaya koyması gerekmektedir. Bu irade, katılmaya konu suç ve failine yönelik şikâyet (yakınma) ile yargılama sürecine dâhil olarak, muhakemeye aktif bir şekilde yön verebilme isteğini içermelidir. Bu bakımdan, sanığın aleyhine sonuç doğurması amacıyla deliller ileriye sürme, soruşturmanın genişletilmesi talebinde bulunma, tanık gösterme gibi faaliyetlerin de yargılamaya katılma iradesini ortaya koyabileceği ifade edilmektedir.⁸⁵ Ancak, muhteviyatı itibarıyla katılmaya konu suç ve failine ilişkin yakınma içermeyen, aksine sanık lehine sonuç doğurması muhtemel talepleri ihtiva eden bir katılma iradesi şikâyet koşulunu sağlamayacaktır. Bu kabulden hareketle, suçtan doğrudan zarar görenin işlenen suç ve failine ilişkin hiçbir yakınmayı içermeyen, “davaya katılmak istiyorum” şeklindeki beyanı katılma açısından yeterli olmayacaktır. Böyle bir talebin ilgili mahkemece kabul edilmesi de katılana sanık lehine faaliyette bulunma olanağı vermeyecek, aksine katılmanın kabulüne yönelik kararın kaldırılması sonucunu doğurabilecektir. Aynı şekilde, katılanın şikâyet koşulunu gerçekleştirmesi ve katılan sıfatını elde etmesinin akabinde sanığın beraatı yönünde faaliyette bulunması ve beraatını istemesi halinde, katılmadan vazgeçme söz konusu olacaktır.⁸⁶

CMK m 237 ve m 238’de katılma talebi bakımından aranan şikâyet koşulunun, katılanın yargılamada sanık lehine faaliyette bulunması imkânını ortadan kaldırdığı söylenebilir. Bu koşul, aynı zamanda Türk ve Alman Hukuku’nda katılanın faaliyet alanına ilişkin temel farkı oluşturmaktadır. Çünkü Alman Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 396. maddesinde katılma iradesinin varlığı için şikâyet aranmamış, yalnızca katılma beyanının mevcudiyeti yeterli görülmüştür.

Kanaatimizce, Alman Kanun Koyucunun aksine Türk Kanun Koyucu “şikâyet” koşuluyla, çeşitli hak ve yetkilerle donatarak savcıdan bağımsız bir muhakeme süjesi olarak tanıdığı katılanı iddia makamında konumlandırmış ve böylelikle faaliyet

⁸³ Centel ve Zafer (n 5) 1029; Donay (n 5) 370, 371; Erem (n 3) 665; Kazaker (n 6) 121; Koca (n 25) 11; Koç (n 6) 147; Soyaşlan (n 5) 499; Yenisey ve Nuhoğlu (n 4) 181; Ünver ve Hakeri (n 2) 316; Yurtcan (n 3) 729.

⁸⁴ Koca (n 25) 11; Ünver ve Hakeri (n 3) 316. Özbek, Doğan ve Bacaksız’a göre, kanun koyucunun katılma talebi açısından tercih ettiği şikâyet ifadesi isabetli olmamıştır, zira burada söz konusu olan teknik anlamda şikâyet değildir. Madde lafzında bu ifadeye yer verilmesi, katılmanın yalnızca şikâyete tabi suçlarda mümkün olduğu izlenimi uyandırmaktadır. Oysa katılma her suç açısından mümkündür., (n 26) 583.

⁸⁵ Yenisey ve Nuhoğlu (n 4) 181.

⁸⁶ Onursal (n 5) 23.

alanını yalnızca sanık aleyhine olmak üzere sınırlandırmıştır. Dolayısıyla, katılmanın amaç ve fonksiyonları açısından ortaya koyulan aksi görüşün Türk Hukukunda bugün için uygulanabilirliği güçtür.

Nitekim Yargıtay Ceza Genel Kurulu istikrarlı kararlarında katılanı, savcının yanında konumlandırmaktadır. Mahkeme'ye göre; *“Mağdur, suçtan zarar gören gerçek ve tüzel kişiler ile malen sorumlu olanların kanunun kendilerine tanıdığı hak ve yetkileri haiz olarak davada Cumhuriyet savcısının yanında yer almasına öğreti ve uygulamada ‘Davaya katılma’ veya ‘Müdahale’ denilmekte, davaya katılma talebinin kabul edilmesi hâlinde ise davaya katılma isteminde bulunan kişi ‘Katılan’ ya da ‘Müdahil’ sıfatını almaktadır.”*⁸⁷ Bu bakımdan, katılma yoluyla, iddia faaliyetinin devlet-birey işbirliği çerçevesinde yürütüldüğü⁸⁸, katılanın savcıyla birlikte iddia makamını işgal ettiği,⁸⁹ hatta savcının yetkilerini kullandığı⁹⁰ dile getirilmektedir.

Bu noktada değinilmesi gereken bir başka husus, katılma iradesi bakımından aranan şikâyetin kapsamına ilişkindir. Örneğin, katılanın yargılama konusu eyleme ilişkin yakınması bulunmakla birlikte, bu eylemi gerçekleştirenin sanık olmadığını ileri sürmesi ve dolayısıyla beraatına yönelik faaliyette bulunması mümkün olabilecek midir? Ceza kovuşturmasına konu eylem ile failin birbirinden ayrı olarak ele alınamayacağı, aksine iddianamede hem fiil hem de fail üzerinden tasvir edilen eylemin bütünlük arz ettiği kabul edildiği takdirde bu soruya olumsuz cevap vermek icap edecektir.⁹¹ Kanaatimizce de, ceza yargılamasının konusunu oluşturan hukuki vakia, fiil ve failden oluşan bir bütünlük arz etmekle birlikte, yargılama konusu vakıyı en iyi bilen, eylemin doğrudan zarar göreni olan katılanın, salt suçun gerçek faili olmadığını düşündüğü sanığın beraatı yönünde faaliyet gösterdiği için maddi gerçeğe ulaşma amacından soyutlanması isabetli olmayacaktır. Çünkü böyle bir durumda katılanın amacı, aslında sanığın beraat etmesini değil, suçun gerçek failinin ortaya çıkarılmasını ve dolayısıyla yargılamadaki subjektif hak ve çıkarlarını korumayı sağlamak olacaktır.

Alman Federal Mahkemesi bir kararında, katılanın kendi bakış açısına göre haksız olarak mahkûm edildiği görüşünde olduğu sanık lehine kanun yoluna başvurusunu geçersiz kabul etmesine rağmen, yargılamaya katılma yetkisini reddetmemiştir.⁹²

⁸⁷ Yargıtay CGK, E 2020/430, K 2021/161, 22.4.2021; Yargıtay CGK, E 2015/1190, K 2018/274, 12.6.2018. Yargıtay CGK, E 2013/11-87, K 2013/245, 7.5.2013: *“1412 sayılı CMUK'nun 367. maddesinde; ‘Müdahale talebi kabul edildiği anda dahili dava olan kimse şahsi dava müddeisinin haiz olduğu haklardan istifade eder’ ve 360. maddesinde; ‘Şahsi dava açmakta takip olunan işlerde davacı, kamu davasının açılmasıyla görülen işlerde Cumhuriyet savcısının müraacat edebileceği kanun yollarına gidebilir’ şeklinde düzenlenmiş bulunan hükümlere 5271 sayılı CMK'nunda yer verilmemiş olması, katılanın kanun yolu başvurusunda Cumhuriyet savcısına benzeyen konumunu değiştirmek için değil, yeni sistem içerisinde şahsi davaya yer verilmemiş olmasından kaynaklanmaktadır.”*, <http://www.karararama.yargitay.gov.tr> (erişim tarihi: 24 Ağustos 2022).

⁸⁸ Yurtcan (n 3) 251.

⁸⁹ Karakeyha (n 5) 168; Toroslu ve Feyzioğlu (n 5) 41.

⁹⁰ Özen (n 3) 260; Yenisey ve Nuhoğlu (n 4) 186.

⁹¹ Kulhanek (n 30) 3400.

⁹² Alman Federal Mahkemesi 4. Ceza Dairesi, 247/90, 12.7.1990, <https://beck-online.beck.de> (erişim tarihi: 8 Eylül 2022).

Buna karşılık Rostock Yüksek Eyalet Mahkemesi ise çocuklarından birinin, diğerini öldürdüğü iddiasıyla sanık olarak yargılandığı davada annenin sanık lehine olan katılma talebini, katılanı sanık karşısında konumlandıran kanun sistematığı ile katılmanın amaçlarını gerekçe göstererek reddetmiştir.⁹³ Mahkeme, katılma talebinde bulunan annenin, katılmanın hukuki dinlenilme ve koruma amaçlarına aykırı olarak, öldürülen oğlunun menfaatleri açısından değil, isnat edilen suçu işlemediğine inandığı oğlunun beraatı ve gerçek failin bulunması amacıyla hareket ettiğini, oysaki kovuşturmanın hali hazırda amacını oluşturan gerçek failin bulunmasına katkı sağlayabilmesi için katılan sıfatını elde etmesine ihtiyacının bulunmadığını, zira çocuğu olan sanığın tek yasal temsilcisi sıfatıyla savunma makamına yeterli desteği sağlama imkânına sahip olduğunu belirtmiştir.

E. Kanun Yolu Aşaması Yönünden

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 260. maddesinde katılan sıfatını almış olanlar ile katılma isteği karara bağlanmamış, reddedilmiş veya katılan sıfatını alabilecek surette suçtan zarar görmüş bulunanların hâkim ve mahkeme kararlarına karşı kanun yollarına başvurabilecekleri hüküm altına alınmış, ancak bu kişilerin sadece sanık aleyhine mi yoksa sanık lehine de mi kanun yoluna başvurabileceği hususunda sessiz kalınmıştır.⁹⁴ Aynı maddenin 3. fıkrasında ise savcının, sanık lehine kanun yollarına başvurabileceği açıkça düzenlenmiştir. Benzer bir hükme Alman Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 296. maddesinin 2. fıkrasında; *“Savcılık kanun yollarına sanık lehine de başvurabilir.”* şeklinde yer verilmiştir.

Kamu davasına katılma ile katılanın kanun yoluna başvuru yetkisinin birbirinden ayrı değerlendirilmesi gerektiği görüşünde olan Alman Federal Mahkemesi'nin istikrarlı kararları katılanın sanık lehine kanun yoluna başvuramayacağı yönündedir. Mahkeme'ye göre, Alman Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 401. maddesinin ilk fıkrası uyarınca katılan savcıdan bağımsız olarak kanun yollarına başvurabilse de, kendisine tanınan bu yetkinin kapsamı savcının ile aynı genişlikte değildir, zira madde fıkrasına göre katılanın, hükmün salt hukuki sonuçlarına yönelik kanun yoluna başvuru hakkı bulunmamaktadır. Nitekim Alman Kanun Koyucu, katılana sanık lehine kanun yoluna başvuru yetkisi tanımak istese idi, katılanın ceza yargılamasındaki konumunu kapsamlı olarak tekrar düzenlediği 18.12.1986 tarihli Mağdur Koruma Kanunu vasıtasıyla bir yandan kanun yollarına başvuru hakkını sınırlar iken, diğer yandan 296. maddenin 2. fıkrasında savcıya tanıdığı yetkiyi uygun düştüğü ölçüde katılan bakımından da geçerli kabul edebilirdi. Mahkeme,

⁹³ Rostock Yüksek Eyalet Mahkemesi, 77/12, 26.3.2012, <https://beck-online.beck.de> (erişim tarihi: 8 Eylül 2022).

⁹⁴ 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 237. maddesinin 2. fıkrasına göre, 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 bağlanabilecektir. Söz konusu hüküm uyarınca kanun yolu aşamasında katılma talebinde bulunan kişilerin sanık lehine faaliyette bulunup bulunamayacağı sorusu açısından önceki bölümlerde yer verdiğimiz açıklamalarımız muteberdir.

kanun koyucunun bu sessizliğinden, katılanın sanık lehine kanun yoluna başvuruda bulunamayacağı sonucunun çıkartılması gerektiği görüşündedir.⁹⁵ Ayrıca, Federal Mahkeme, konuya ilişkin Alman Öğretisindeki görüş birliğine de vurgu yaparak, katılanın ceza yargılamasında taraf olmasına rağmen savcı gibi kamusal bir makamı işgal etmediğini ve adli bir yargı organı olmadığı için sanık lehine kanun yoluna başvuru yetkisinin de bulunmadığını belirtmiştir.⁹⁶

Bugün Alman Öğretisinde ağırlıklı görüş, katılanın sanık lehine kanun yoluna başvuramayacağı yönündedir.⁹⁷ Federal Mahkeme'nin konu hakkında benimsediği gerekçelerin yanı sıra öğretilerde bazı yazarlar bu görüşlerini, Alman Ceza Muhakemesi Hukuku'nda katılanın kanun yollarına başvurusu bakımından aranan zarar görme/şikâyet koşulunun gerçekleşmemesine dayandırmaktadır.⁹⁸ Buna göre; katılan, katılmaya konu suça ilişkin yargılama sonunda verilen karardan yalnızca konumundan kaynaklanan bir hakkının ihlal edildiğinden, yani katılan sıfatına bağlanan subjektif hak ve menfaatlerine hâle geldiğinden bahisle kanun yoluna başvurabilir.⁹⁹ Ancak sanık lehine başvuruda böyle bir durum söz konusu olmadığından, kanun yolu başvurusu zarar/şikâyet yokluğu nedeniyle geçerli olmayacaktır.¹⁰⁰

Buna karşın öğretilerde, katılmaya konu suçun gerçek failine ulaşılması amacıyla istisnai olarak katılana kanun yoluna başvuru hakkı tanınması, böyle bir amaç bulunmaksızın salt sanık lehine kararın düzeltilmesine yönelik başvurunun ise kabul edilmemesi gerektiği, zira bu durumda kanun yoluna başvuru için aranan zarar görme/şikâyet koşulunun gerçekleşmeyeceği, her ne kadar hâkim görüş hem katılma hem de katılanın kanun yolu başvurusu açısından sanık lehine faaliyette bulunmanın mümkün olmadığını kabul etse de, kanun ve katılmanın amaçlarından böyle bir sonucun çıkartılamayacağı görüşü de ileri sürülmektedir.¹⁰¹ Ayrıca, katılana, hatalı gördüğü karara yapmış olduğu katkıyı düzeltme imkânı tanınmasının, adil bir karar verilmesiyle en yüksek düzeyde desteklenecek olan hukuk barışı için isabetli bir çözüm olacağı belirtilmektedir.¹⁰²

⁹⁵ Alman Federal Mahkemesi 4. Ceza Dairesi, 247/90, 12.7.1990, <https://beck-online.beck.de> (erişim tarihi: 8 Eylül 2022); aynı yönde, Hamburg Yüksek Eyalet Mahkemesi, 179/57, 13.1.1958, <https://beck-online.beck.de> (erişim tarihi: 8 Eylül 2022).

⁹⁶ Ibid.

⁹⁷ Beulke (n 10) 325; Hellmann (n 11) 346, 347; Hilger (n 9) § 400 kn 6; Meyer-Goßner (n 47) § 401 kn 2; Roxin ve Schünemann (n 36) 522; Rüping (n 12) 237; Schroeder ve Verrel (n 52) 350; Stöckel (n 9) § 401 kn 2; Valerius (n 43) § 401 kn 5; Volk ve Engländer (n 10) 353.

⁹⁸ Federal Mahkeme'nin istikrarlı kararlarına göre, yargılama sonucunda verilen hükme ilişkin olarak geçerli bir kanun yolu başvurusunun varlığı için şikâyet koşulunun gerçekleşmesi gerekir. Bkz Alman Federal Mahkemesi 2. Ceza Dairesi, 129/21, 31.8.2021, <https://beck-online.beck.de> (erişim tarihi: 8 Eylül 2022).

⁹⁹ Alman Federal Mahkemesi 3. Ceza Dairesi, 502/84, 9.1.1985, <https://beck-online.beck.de> (erişim tarihi: 8 Eylül 2022); Meyer-Goßner (n 47) § 400 kn 1.

¹⁰⁰ Roxin ve Schünemann (n 36) 522.

¹⁰¹ Velten (n 9) § 400 kn 9; aksi yönde Rostock Yüksek Eyalet Mahkemesi, 77/12, 26.3.2012, <https://beck-online.beck.de> (erişim tarihi: 8 Eylül 2022).

¹⁰² Fabricius (n 12) 261.

5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda katılanın sanık lehine kanun yoluna başvurmasını engelleyen açık bir hüküm bulunmamasıyla birlikte, Türk Öğretisinde hâkim görüş, katılanın bu tür bir kanun yolu başvurusunda bulunabilmesinin mümkün olmadığı yönündedir. Bu görüşe, katılanın, sanık lehine kanun yoluna başvurmasının katılmaya ilişkin hükümler ve katılmanın amacıyla bağdaşmaması, sanığın fazla ceza aldığı veya beraat etmesi gerektiğini ileri sürerek kanun yolu başvurusunda bulunmasında bir hukuki menfaatinin bulunmaması ve Kanunda yalnızca savcıya sanık lehine kanun yoluna başvuru hakkı tanınması gibi hususlar gerekçe olarak gösterilmektedir.¹⁰³

Kanaatimizce, katılanın sanık lehine kanun yoluna başvurup başvurmayacağı hususunu farklı açılardan değerlendirmek mümkündür. Öncelikle belirtmek gerekir ki, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda katılanın sanık lehine kanun yolu başvurusunda bulunmasını sağlayan herhangi bir açık düzenlemeye yer verilmemiş iken; 260. maddenin 3. fıkrasında savcıya bu yetki açıkça tanınmıştır. Bu bakımdan, kanun koyucunun aksi yönde bir iradesi olsa idi, benzer bir yetkiyi katılan bakımından da düzenlemiş olması gerekirdi. Oysa kanun koyucu katılan bakımından benzer bir açık hükme yer vermeyerek, sanık lehine kanun yoluna başvuru yolunu kapatmıştır. Kanun koyucunun katılanın aksine savcıya sanık lehine kanun yoluna başvuru yetkisi tanınmasının temel nedeni, kamusal (adli) bir makam olarak objektif davranma yükümlülüğü altında bulunmasıdır. Dolayısıyla savcının lehe başvuru yetkisi, aslında CMK m 160/2'de düzenlenen şüphelinin lehine ve aleyhine olan delilleri toplayarak muhafaza altına almak ve şüphelinin haklarını korumak yükümlülüğünün bir devamı niteliğindedir. Katılma da ise maddi gerçeğin ortaya çıkartılması amacı ön planda olmadığı gibi katılanın bu yönde çaba gösterme yükümlülüğü de bulunmamaktadır. Katılan, bağımsız ve bireysel hareket eden bir yargılama süjesi olarak yargılamada öncelikle kendi meşru çıkarlarını korumayı amaçlar.

Türk Hukukunda katılma iradesi bakımından “şikâyet” koşulunun aranması ve böylece katılanın bireysel iddia makamında konumlandırılması nazara alındığında, kanun koyucunun katılmanın amacı ile katılanın çeşitli hak ve yetkilerini, yargılamada sanık aleyhine faaliyette bulunmak üzerine inşa ettiği sonucu ortaya çıkmaktadır. Katılma iradesi ile katılanın yargılamadaki faaliyeti bakımından öngörülen bu sınırlamanın, katılanın sanık lehine kanun yolu başvurusu bakımından da esaslı bir engel oluşturduğunu söylemek mümkündür. Diğer bir ifadeyle, katılan bakımından sanık lehine kanun yoluna başvuru imkânının tanınması, kanun koyucunun ceza yargılamasında katılan bakımından benimsediği amaç ve konumla örtüşmemektedir. Elbette, kanun koyucunun bu yöndeki kabulünden bağımsız olarak, çalışmada

¹⁰³ Behiye Eker Kazancı, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Temyiz* (1. bs, Seçkin Yayıncılık 2021) 85; Centel ve Zafer (n 5) 1033; Çınar (n 5) 2827; Erem (n 3) 563; Fatih Birtek, *Ceza Muhakemesinde İstinaf* (1. bs, Adalet Yayınevi 2019) 164; Kazaker (n 6) 168; Koç (n 6) 53; 209; Onursal (n 5) 144, 145; Öztürk B ve Diğerleri (n 36) 672, 673; Pamuk (n 51) 235, 236; Uğur Aşkın, *Ceza Muhakemesinde İstinaf Kanun Yolu* (1. bs, Adalet Yayınevi 2018) 118; Ünver ve Hakeri (n 3) 732.

katılanın sanık lehine faaliyette bulunmasında amaç yönünden herhangi bir engel bulunmadığını ileri süren değerlendirmeler dikkate alındığında, sanık lehine kanun yoluna başvurusu açısından da benzer sonuçlara ulaşılması mümkündür.

Öte yandan, bugün Türk Öğretisinde bizim de iştirak ettiğimiz ağırlıklı görüş, ceza yargılamasında kanun yollarına başvuru için, karardan hukuksal yönden etkilenme¹⁰⁴ veya şahsi hukuksal çıkarın zedelenmiş olması¹⁰⁵ veya hukuksal yarar ya da hakların ihlal edilmiş olması¹⁰⁶ koşulunun aranması gerektiği yönündedir. Buna göre, kararı haksız olarak gören veya karardan tatmin olmayan herhangi bir kişinin kanun yoluna başvurması ise mümkün değildir. Dolayısıyla, katılanın kanun yolu başvurusunda bulunabilmesi için verilen karardan meşru çıkarlarının etkilenmiş, hukuksal yarar veya haklarının ihlal edilmiş olması gerekmektedir. Sanık aleyhine verilen mahkûmiyet hükmüne karşı kanun yoluna başvurusunda ise katılanın şahsi hak ve çıkarlarının ihlal edildiği söylenemez.

Azınlıkta kalan diğer bir görüş ise kanun yoluna başvuru için, verilen karardan mutlaka zarar görmüş olmanın gerekmediği, bu bakımdan kararı hukuka aykırı bulan, karardan tatmin olmayan veya kararın tekrar gözden geçirilmesinde çıkarı olan ilgililerin de bu yola başvurabileceği yönündedir.¹⁰⁷ Bu görüşten hareketle, katılan, meşru çıkarları ve konumundan kaynaklanan sübjektif hakları ihlal edilmemiş olsa dahi, tatmin olmadığı bir karara karşı kanun yoluna başvurabilecektir. “*Tatmin olma*” ifadesinin TDK Güncel Türkçe Sözlükteki ilk anlamı; “*istediği bir şeye ulaşarak hoşnut olmak, doyuma ulaşmak*” olarak belirlenmiştir.¹⁰⁸ O halde, bağımsız bir muhakeme süjesi olarak katılanın nasıl bir kararla tatmin olacağı sorusunun cevabı da kendi tercih ve değerlendirme alanında kalacaktır. Bu bağlamda örneğin, sanık hakkında hükmedilen ceza miktarının ağır olduğu kanaatindeki katılan, karardan tatmin olmadığından bahisle sanık lehine kanun yoluna başvurabilecektir. Nitekim öğretilerde bir görüş, sanığın cezalandırılmasını talep eden katılanın, sanık hakkında tayin edilen cezanın miktar ve mahiyetinin incelenmesine ilişkin olarak da hak sahibi olduğunu iddia edebileceği, bu bakımdan, savcı ile aynı yetkilerle donatılan katılanın, cezayı fazla görmesi halinde lehe kanun yoluna da başvurabileceği, her ne kadar katılan suçtan zarar gören olsa ve konumu itibarıyla iddia tarafını teşkil etse de, sanık lehine hareket etmesine herhangi bir kanuni engel bulunmadığı yönündedir.¹⁰⁹

Kanaatimizce, katılanın kanun yoluna başvuru yetkisinin haklı çıkar koşulu aranmaksızın bu şekilde geniş yorumlanması, kanun koyucunun katılma müessesesi

¹⁰⁴ Ünver ve Hakeri (n 3) 731; Yenidünya ve İçer (n 5) 776.

¹⁰⁵ Karakehya (n 26) 632; Yurtcan (n 3) 573.

¹⁰⁶ Gökçen, Balcı, Alşahin ve Çakır (n 5) 665; Özen (n 3) 828; Özbek, Doğan ve Bacaksız (n 26) 733; Öztürk B ve Diğerleri (n 36) 666; Yaşar ve Otacı (n 58) 3627.

¹⁰⁷ Soyaşlan (n 5) 558; Toroslu ve Feyzioğlu (n 5) 380; Yenisey ve Nuhoğlu (n 4) 869.

¹⁰⁸ TDK Güncel Türkçe Sözlük, <https://sozluk.gov.tr> (erişim tarihi: 05 Eylül 2022).

¹⁰⁹ Nurullah Kunter, “Amme Davasına Müdahale” (1943) 10 Adliye Ceridesi 855.

ile kabul ettiği amaçlar ve katılanın konumu ile bağdaşmayacaktır. Bununla birlikte bazı istisnai durumlarda, örneğin, katılanın, hakkında mahkûmiyet hükmü kurulan sanığın zarar gördüğü suçun faili olmadığına yönelik savlarında olduğu gibi, verilen karardan etkilenmesi de mümkün olabilir. Böyle bir durumda, verilen karardan hukuki konumundan kaynaklanan sübjektif hak ve çıkarları doğrudan etkilenen katılana, karara karşı kanun yoluna başvurabilme imkânı tanınması da hem ceza muhakemesinin amacı hem de katılmanın amacı ile uyumlu olabilecektir.

Sonuç

Ceza muhakemesinin temel amacı olarak kabul edilen maddi gerçeğin ortaya çıkartılması açısından, katılanın hak ve yetkileri büyük önem arz etmektedir. Bugün hem Türk hem de Alman Ceza Muhakemesi Kanunu'nda benimsenen anlayış, ceza yargılamasında yalnızca sanık haklarının korunması değil, aynı zamanda adil yargılama ve silahların eşitliği ilkesine uygun olacak şekilde suçtan zarar görenin meşru çıkarlarının korunması ve yargılamaya etkin bir şekilde katkı sunabilme imkânının sağlanması yönündedir. Kanun koyucunun katılma müessesinden büyük bir fayda beklediği ve katılanın hiçbir ödevinin olmamasının da taraf olarak ona fazla bir önem verilmediğini gösterdiğini ifade eden anlayışın ise bugün için geçerliliğini kaybettiği söylenebilir.¹¹⁰

Katılanın ceza muhakemesindeki hak ve yetkileri, öğretisi ile uygulamada çoğu zaman toplumsal iddia makamını oluşturan savcınkilerle özdeşleştirilse de, katılan savcının bir yardımcısı değildir. Katılanın, kendisine tanınan kanuni hak ve yetkileri diğer muhakeme süjelerinden bağımsız olarak kullanabilme imkânına sahip olması, kanaatimizce bağımsız konumunun en açık göstergesidir. Ayrıca, katılanın hak ve yetkilerini kullanıp kullanmaması ve ne şekilde kullanacağı hususları kendi özgür iradesine bırakılmıştır. Bu bağlamda katılanın, hak ve yetkilerini sanığın mahkûmiyeti değil, beraati yönünde kullanmasının, faaliyetlerini bu hedefe ulaşmak amacıyla gerçekleştirilmesinin mümkün olup olmadığı sorusu tartışılmaktadır.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, hem Türk hem de Alman Ceza Muhakemesi Kanunu'nun katılanın hak ve yetkilerinin düzenlendiği hükümlerinde, katılanın savcının yanında bireysel iddia makamını oluşturması ve kamu davasında savcılık tarafından ileri sürülen iddiaları savunması yönünde bir zorunluluk öngörülmemiştir.

Mağdur veya suçtan zarar gören kişi olmak CMK m 237/1 hükmü gereğince katılan sıfatının kazanılması için aranan bir ön koşul olmakla birlikte, bu kavramlar katılma açısından salt edilgen bir durumu temsil etmektedir. Dolayısıyla, bu koşulun gerçekleşmesi için kişinin suçtan doğrudan doğruya zarar görmüş olması yeterli olup, kanaatimizce ayrıca sanığın cezalandırılması yönünde bir iradenin ortaya konulması aranmamaktadır.

¹¹⁰ Bkz Onursal (n 5) 24.

Bugün Türk ve Alman Öğretisinde ağırlıklı görüş, katılanın ceza muhakemesinde sanık lehine faaliyette bulunmayacağı yönündedir. Bu görüşün temel dayanağı, katılmanın amaçları üzerine kurulu olmakla birlikte:

Kamu adına denetim ile katılan açısından yargılamada şeffaflığın sağlanması amaçları bakımından; suçtan zarar görenin, kamu davasına katılmak, aktif olarak muhakemeye yön vermek ve kamu adına denetim fonksiyonunu yerine getirmek şeklinde bir yükümlülüğü bulunmadığı, savcılık makamından farklı olarak katılanın kamusal yarar ve dengeleri gözetmekle de mükellef olmadığı, aksine savcılık makamından bağımsız bir muhakeme süjesi olarak bireysel çıkarları doğrultusunda hareket edebilme imkânına sahip olduğu, ayrıca yargılamada katılan açısından şeffaflığın sağlanması amacının da, katılanın yalnızca sanık aleyhine faaliyette bulunabileceği şeklindeki bir çıkarıma dayanak oluşturmayacağı görüşündeyiz.

Tatmin edilme ve aktif konum ile rehabilitasyon amaçlarının; sanığın işlediği suç nedeniyle hakkında mahkûmiyet hükmü kurulmasına yönelik katılanın yargılamada aktif bir şekilde faaliyette bulunması imkânının sağlanmasına yönelik olduğu kabul edilmekle birlikte, her durumda bu kabulün söz konusu olmayabileceği, zira katılanın savcı gibi davranmak zorunda olmadığı, özü tamamen insani bir duygu olan “tatmine” ve özellikle manevi açıdan “iyileşmeye” dayanan bu amaca, katılanın kendisine tanınan hak ve yetkileri şahsi çıkarları doğrultusunda kullanarak sanık lehine veya aleyhine olmak üzere özgürce değerlendirmelerini yapabilmesi ve kararlarını verebilmesi imkânının sağlanması ile ulaşılabileceği düşüncesindeyiz.

Kendi görüşlerini ortaya koyma amacı açısından, savcılık makamından farklı olarak, katılanın objektif davranma yükümlülüğü altında bulunmadığı, aksine yargılamada kendi çıkarlarını korumak amacı taşıdığı, ancak, bu ayırmadan hareketle savcının sanığın hem lehine hem de aleyhine, katılanın ise yalnızca aleyhine faaliyette bulunabileceği sonucunu çıkarmanın isabetli olmayabileceği, Kanunda tanınan hak ve yetkilerini kullanırken tam bir bağımsızlığa sahip olan katılanın, savcıdan farklı savlara dayanması veya taleplerde bulunmasının mümkün olduğunun göz ardı edilmemesi gerektiği görüşündeyiz.

Koruma ve ikincil mağduriyetin önlenmesi amaçları bakımından; her ne kadar bugün için katılanın, kendisine tanınan geniş hak ve yetkileri kullanmak suretiyle ceza yargılamasında aktif bir rol edinmesinin büyük ölçüde koruma amacına dayandığı yadsınamaz bir gerçek olsa da, devletin sağladığı bu bağımsız konum çerçevesinde, şahsi çıkarlarını en olumlu şekilde nasıl savunulacağı sorusunun cevabının her zaman katılanın kendi özgür tercih ve değerlendirme alanında bulunduğu dikkate alınması gerektiği düşüncesindeyiz.

Sonuç olarak katılmanın amaçlarının, katılanın sanık aleyhine faaliyette bulunacağı varsayımı üzerinden sınırlandırılması kanaatimizce isabetli bir yaklaşım olmayacaktır. Bağımsız bir muhakeme süjesi olarak katılanın, hak ve yetkilerini şahsi çıkarları doğrultusunda kullanarak sanık lehine veya aleyhine olmak üzere özgürce değerlendirmelerini yapabilmesi ve kararlarını verebilmesine imkân sağlanmalıdır. Bu bakımdan, şahsi çıkarlarını en etkin biçimde nasıl savunulacağı hususu, katılanın kendi tercih ve değerlendirme alanında kalmaktadır. Nitekim Alman Federal Mahkemesi 3. Ceza Dairesi, 1.9.2020 tarihli ve 214/20 sayılı kararında, katılanın bağımsız bir muhakeme süjesi olarak hak ve yetkilerle donatıldığını, katılanın bu hak ve yetkileri kendi istek ve çıkarları doğrultusunda özgürce kullanılabileceğini, Kanun'da katılma için öngörülen koşullar dışında katılanın faaliyetlerinin amaç yönünden herhangi bir koşula bağlanamayacağını, bu bağlamda katılanın yargılamada sanık lehine de faaliyette bulunabileceğini ve bu faaliyetinin kısıtlanmasına yönelik kanuni bir düzenlemenin de bulunmadığını kabul etmiştir.

Belirtmek gerekir ki, Türk Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 237 ve 238. maddelerinde katılma talebi açısından aranan şikâyet koşuluyla geniş hak ve yetkilerle donatılıp savcıdan bağımsız bir muhakeme süjesi olarak tanınan katılanın iddia makamında konumlandırıldığı ve böylelikle faaliyet alanının yalnızca sanık aleyhine olmak üzere sınırlandırıldığı anlaşılmaktadır. Bu koşul, aynı zamanda Türk ve Alman Ceza Muhakemesi Kanunlarındaki katılanın faaliyet alanına ilişkin temel farklılığı oluşturmaktadır. Çünkü Alman Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 396. maddesinde katılma iradesinin varlığı için şikâyet koşulu aranmamış, yalnızca katılma beyanının mevcudiyeti yeterli görülmüştür.

Kanaatimizce, ceza yargılamasının amacına ve diğer muhakeme süjelerinin haklarına zarar verme hedefi gütmeyen katılanın, şahsi çıkarları doğrultusunda hak ve yetkilerini özgürce kullanabilme imkânının salt sanık lehine hareket ettiğinden bahisle elinden alınması ve zarar gördüğü suçun yargılamasından soyutlanması hem kolektif yargılama prensibi ve maddi gerçeğe ulaşma amacı hem de katılanın hukuki dinlenilme hakkı çerçevesinde kendi görüş ve taleplerini ortaya koyabilme hakkının yerine getirilmesi açısından isabetli bir yaklaşım olmayacaktır. Nitekim ceza yargılamasında katılanın hem sanık aleyhine hem de sanık lehine faaliyette bulunmak üzere hak ve yetkilerini kullanabilmesi imkânının tanınması gerekliliği, bugün hem Alman Uygulamasında hem de Öğretisinde artan bir eğilim ile dile getirilmektedir. Bu görüşe, katılanın sanık lehine faaliyette bulunmak suretiyle hak ve yetkilerini kötüye kullanması ve böylelikle maddi gerçeğe ulaşma amacını tehlikeye düşürmesi ihtimali nedeniyle çekimsiz yaklaşılabilirse de bahsi geçen tehlikenin katılanın sanık aleyhine faaliyette bulunduğu durumlarda da söz konusu olabileceği göz ardı edilmemelidir. Bu bakımdan, Türk Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 237 ve 238. maddelerinde katılma talebi açısından aranan ve teknik anlamında kullanılmayan

“şikâyet” kavramının, Alman Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 396. maddesinde olduğu gibi, salt “katılma beyanında bulunma” anlamına gelebilecek şekilde değiştirilmesi gerektiği düşüncesindeyiz.

Öte yandan, Türk ve Alman Ceza Muhakemesi Kanunlarında katılanın sanık lehine kanun yoluna başvurmasına imkân sağlayan bir düzenleme bulunmadığı halde, savcılık makamına bu yetki açıkça tanınmıştır. Bunun nedeni, katılanın aksine savcının, kamusal bir makam ve adli bir organ olarak objektif davranma yükümlülüğü altında bulunmasıdır. Savcının lehe başvuru yetkisi, aslında şüphelinin lehine ve aleyhine olan delilleri toplayarak muhafaza altına almak ve şüphelinin haklarını korumak yükümlülüklerinin bir devamı niteliğindedir. Katılmada ise maddi gerçeğin ortaya çıkartılması amacı ön planda olmadığı gibi katılanın bu yönde çaba gösterme yükümlülüğü de bulunmamaktadır. Katılan, bağımsız ve bireysel hareket eden bir yargılama süjesi olarak kendi meşru çıkarlarını korumayı amaçlamaktadır.

Türk Hukukunda katılma iradesinin varlığı açısından şikâyet koşulunun aranması, kanun koyucunun katılmanın amacı ile katılanın çeşitli hak ve yetkilerini yargılamada sanık aleyhine faaliyette bulunmak üzerine inşa ettiği sonucunu ortaya koymaktadır. Katılma iradesi ile katılanın yargılamadaki faaliyeti bakımından öngörülen bu sınırlamanın, katılanın sanık lehine kanun yolu başvurusu bakımından da esaslı bir engel oluşturabileceğini söylemek mümkündür. Ayrıca, katılanın kanun yolu başvurusunda bulunabilmesi için verilen karardan meşru çıkarlarının etkilenmiş, hukuksal yarar veya haklarının ihlal edilmiş olması da gerekmektedir. Sanık aleyhine verilen mahkûmiyet hükmüne karşı kanun yoluna başvurusunda ise kural olarak katılanın şahsi hak ve çıkarlarının ihlal edildiği söylenemez. Bununla birlikte bazı istisnai durumlarda, örneğin, katılanın, hakkında mahkûmiyet hükmü kurulan sanığın zarar gördüğü suçun faili olmadığına yönelik savlarında olduğu gibi, verilen karardan etkilenmesi de mümkün olabilir. Böyle bir durumda, verilen karardan hukuki konumundan kaynaklanan sübjektif hak ve çıkarları doğrudan etkilenen katılana, karara karşı kanun yoluna başvurabilme imkânı tanınması hem ceza muhakemesinin amacı hem de katılmanın amacı ile uyumlu olabilecektir. Bu bakımdan, salt başvurunun sanık lehine olmasından hareketle katılana kanun yolunun doğrudan kapatılması yerine, her somut olay ve kanun yolu başvurusu özelinde, verilen karardan katılanın hukuki konumundan kaynaklanan sübjektif hak ve çıkarlarının doğrudan etkilenip etkilenmediğinin ilgili kanun yolu merciince incelenip değerlendirilmesinin daha yerinde olacağı düşüncesindeyiz.

Hakem Değerlendirmesi: Dışbağımsız.

Çıkar Çatışması: Yazar çıkar çatışması bildirmemiştir.

Finansal Destek: Yazar bu çalışma için finansal destek almadığını beyan etmiştir.

Peer-review: Externally peer-reviewed.

Conflict of Interest: The author has no conflict of interest to declare.

Grant Support: The author declared that this study has received no financial support.

Bibliyografya/Bibliography

- Aşkın U, *Ceza Muhakemesinde İstinaf Kanun Yolu* (1. bs, Adalet Yayınevi 2018).
- Bulke W, *Strafprozessrecht* (7. bs, C.F. Müller Verlag 2004).
- Bıçak V, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (4. bs, Seçkin Yayıncılık 2018).
- Birtek F, *Ceza Muhakemesinde İstinaf* (1. bs, Adalet Yayınevi 2019).
- Centel N ve Zafer H, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (20. bs, Beta Yayınları 2021).
- Çınar A R, *Ceza Yargılamasında Kamu Davasına Katılma*, (2019) 21, Prof. Dr. Durmuş TEZCAN'a Armağan, Özel Sayı, DEÜHFD 2801-2836.
- Donay S, *Güncelleştirilmiş Ceza Yargılaması Hukuku* (1. bs, Beta Yayınları 2015).
- Erem F, *Ceza Usul Hukuku* (5. bs, Sevinç Matbaası 1978).
- Fabricius D, *Die Stellung des Nebenklagevertreter*, 1994 (NSTZ) 257-263.
- Gökçen A, Murat B, Alşahin M E ve Çakır K, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (4. bs, Adalet Yayınevi 2020).
- Hellmann U, *Strafprozessrecht* (2. bs, Springer Verlag 2006).
- Hilger H, “Vor §§ 374”, “Vor § 395” ve “§§ 395-402”, in Erb V, Esser R, Franke U, Graalman-Scheerer K, Hilger H ve Ignor A (eds), Löwe-Rosenberg, *Die Strafprozeßordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz, Großkommentar*, 8. Band §§ 374-448 (26. bs, De Gruyter Verlag 2009).
- Karakehya H, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (4. bs, Nisan Kitabevi 2022).
- Kazaker G, *Kamu Davasına Katılma* (1. bs, Adalet Yayınevi 2019).
- Kazancı B E, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Temyiz* (1. bs, Seçkin Yayıncılık 2021).
- Koca M, “Temyiz Yolunda Davaya Katılma” (2014) 18 (5) TAAD 1-28.
- Koç Z, *Ceza Muhakemesinde Katılan* (1. bs, On İki Levha Yayıncılık 2011).
- Kulhanek T, “Nebenklage mit dem Ziel eines Freispruchs”, Alman Federal Mahkemesi 3. Ceza Dairesi'nin 1.9.2020 tarihli ve 214/20 sayılı kararının değerlendirmesi, (2020) Neue Juristische Wochenschrift 3398-3400.
- Kunter N, “Amme Davasına Müdahale” (1943) 10 Adliye Ceridesi 844-861.
- Kunter N, Yenisey, F ve Nuhoğlu A, *Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku* (18. bs, Beta Yayıncılık 2010).
- Meyer-Goßner L, *Strafprozessordnung, Kommentar* (51. bs, Verlag C.H. Beck 2008).
- Onursal S, *Kamu Davasına Müdahale* (1. bs, Fakülteler Matbaası 1968).
- Özbek V Ö, Doğan K ve Bacaksız P, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (13. bs, Seçkin Yayıncılık 2020).
- Özen M, *Ceza Muhakemesi Hukuku Dersleri* (5. bs, Adalet Yayınevi 2020).

- Öztürk B, Tezcan D, Erdem M R, Gezer Sırma Ö, Saygılar Kırıt F, Alcan Akcan E, Özaydın Ö, Erden Tütüncü E, Villemin Altınok D ve Tok M C, *Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku* (14. bs, Seçkin Yayıncılık 2020).
- Pamuk G, *Türk ve Fransız Ceza Muhakemesi Hukuku'nda Mağdurun Makam Olarak Yeri* (1. bs, Beta Yayıncılık 2012).
- Roxin C ve Schünemann B, *Strafverfahrensrecht* (27. bs, Verlag C.H. Beck 2012).
- Rüping H, *Das Strafverfahren* (3. bs, Franz Vahlen Verlag 1997).
- Schroeder C ve Verrel T, *Strafprozessrecht* (5. bs, Verlag C.H. Beck 2011).
- Soyaslan D, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (8. bs, Yetkin Yayınları 2020).
- Stöckel H, “Vor § 395” ve “§§ 395-402”, in von Heintschel-Heinegg B ve Stöckel H (eds), *Kommentar zur Strafprozessordnung, Band VIII §§ 374-495* (4. bs, Carl Heymanns Verlag 2013).
- Şahin C ve Göktürk N, *Ceza Muhakemesi Hukuku I* (12. bs, Seçkin Yayıncılık 2021).
- Toroslu N ve Feyzioğlu M, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (20. bs, Savaş Yayınevi 2020).
- Turhan F, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (1. bs, Asil Yayıncılık 2006).
- Ünver Y ve Hakeri H, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (17. bs, Adalet Yayınevi 2020).
- Valerius B, “§ 395 - § 402”, in Knauer C, Kudlich H ve Schneider H (eds), *Münchener Kommentar zur StPO, Band III §§ 333-499* (1. bs, Verlag C.H. Beck 2019).
- Velten P, “Vor § 395” ve “§§ 395-402”, in Wolter J (eds), *Systematischer Kommentar zur Strafprozessordnung, Band VIII §§ 374-495* (4. bs, Carl Heymanns Verlag 2013).
- Volk K ve Engländer A, *Grundkurs StPO* (8. bs, Verlag C.H. Beck 2013).
- Yaşar O ve Otacı C, *Yeni İçtihatlarla Uygulamalı ve Yorumlu Ceza Muhakemesi Kanunu*, 3. Cilt, Madde 227-335 (6. bs, Seçkin Yayıncılık 2015).
- Yenidünya C ve İçer Z, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (1. bs, Adalet Yayınevi 2016).
- Yenisey F ve Nuhoglu A, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (8. bs, Seçkin Yayıncılık 2020).
- Yurtcan E, *Ceza Yargılaması Hukuku* (16. bs, Seçkin Yayıncılık 2019).

