

T.C.
SELÇUK ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI
KAMU HUKUKU BİLİM DALI

CEZA MUHAKEMESİ HUKUKUNDA FİİL VE FİİLİN
HUKUKİ NİTELİĞİNİN DEĞİŞMESİ

HATİCE DEMİRCİ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Danışman
Prof. Dr. Berrin AKBULUT

Konya- 2023

T.C.

SELÇUK ÜNİVERSİTESİ

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI

KAMU HUKUKU BİLİM DALI

**CEZA MUHAKEMESİ HUKUKUNDA FİİL VE
FİİLİN HUKUKİ NİTELİĞİNİN DEĞİŞMESİ**

HATİCE DEMİRCİ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Danışman

Prof. Dr. Berrin AKBULUT

Konya- 2023

ÖNSÖZ VE TEŞEKKÜR

Ceza muhakemesi hukukunda fiilde ve fiilin hukuki niteliğinin değişmesi müessesesi önem arz etmektedir. Fiilin veya fiilin hukuki niteliğinin değişmesi hallerinde ek savunma hakkı verilmesi gereken durumlar ile fiilin aynılığı hususunun etkili olduğu yeni bir iddianame düzenlenmesi gereken durumlarla ilgili verilen kararlar bu kararların muhatabı olan bireyleri etkilemektedir. Bireylerden yola çıkılarak aslında tüm topluma etkili olan bu kararların çok özenli ve dikkatli verilmesi gerekmektedir. Ayrıca konunun önemine binaen yargıda yeknesaklığın sağlanması ve yargıya olan güvenin tesisi için bu konunun Türk Hukukunda daha anlaşılır hale getirilmelidir. Bunun sağlanması için kanun koyucu tarafından bu kavramların netleştirilerek mevzuata eklenmesi gerekmektedir.

Gerek lisans dönemimde gerekse lisansüstü dönemimde öğrencisi olduğum, bilgi birikimi ve bakış açısı ile ufkumu genişleten ve hazırlamış olduğum çalışmada yardımlarını esirgemeyen, sayın hocam Prof. Dr. Berrin AKBULUT'a saygı ve şükranlarımı sunarım.

Çalışmamın nihayete erdirilmesinde katkısı bulunan sevgi ve desteklerini daima yanımda hissettiğim aileme içtenlikle teşekkür ederim.

T. C.



SELÇUK ÜNİVERSİTESİ

Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü



Öğrencinin	Adı Soyadı	HATİCE DEMİRCİ
	Numarası	214234002001
	Ana Bilim / Bilim Dalı	KAMU HUKUKU
	Programı	Tezli Yüksek Lisans <input checked="" type="checkbox"/>
	Tez Danışmanı	Prof. Dr. Berrin AKBULUT
	Tezin Adı	Ceza Muhakemesinde Fiil ve Fiilin Hukuki Niteliğinin Değişmesi

ÖZET

Çalışmada Türk hukukunda ceza muhakemesinin her aşamasında önemli işlevler ifa eden fiil incelenmektedir. İlk olarak fiil teklifi ve fiil çokluğu ile bunlara ilişkin görüşlere yer verilmiştir. Daha sonra fiilin bağlantılı olduğu davasız yargılama olmaz ilkesi, non bis in idem ilkesi gibi bazı muhakeme ilkelerinin muhakemenin konusu fiile etkisi irdelenmiştir. Ayrıca Ceza Muhakemesi Kanunu düzenlemeleri kapsamında, muhakemenin bütün aşamaları açısından fiilin nasıl düzenlendiği belirlenmiş ve içtima kurumu ile ilişkisine yer verilmiştir. Son olarak fiilin hukuki niteliğinin değişmesi kavramı, bu kavram ile davasız yargılama olmaz ilkesi ile ek savunma kurumu, doktrin ve Yargıtay kararları doğrultusunda anlatılmaya çalışılmıştır.

Anahtar kelimeler: Fiil, Fiil Teklifi Fiil Çokluğu, Fiilin Hukuki Niteliğinin Değişmesi, İçtima, Non Bis In Idem, Davasız Yargılama Olmaz, Ek Savunma

T. C.

SELÇUK ÜNİVERSİTESİ

Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü



Öğrencinin	Adı Soyadı	HATİCE DEMİRCİ
	Numarası	214234002001
	Ana Bilim / Bilim Dalı	KAMU HUKUKU
	Programı	Tezli Yüksek Lisans
	Tez Danışmanı	Prof. Dr. Berrin AKBULUT
	Tezin İngilizce Adı	Change In The Legal Nature Of The Act and The Act in Criminal Procedure Law

ABSTRACT

In the study, the act that performs important functions at every stage of criminal procedure in Turkish law is examined. First of all, the limitations of the act and the criteria and opinions about the sameness of the act are given. Then, some principles of reasoning, such as the principle of no trial without a lawsuit, which the act is related to, and the principle of non bis in idem, and the effect of the reasoning on the act are examined. In addition, within the scope of the regulations of the Code of Criminal Procedure, how the act is regulated in terms of all stages of the procedure has been determined and its relationship with the institution of concurrence is given. Finally, the concept of changing the legal nature of the act has been tried to be explained in line with the principle of no trial without trial with this concept, in line with the doctrine of the additional defense institution and the decisions of the Court of Cassation.

Keywords: Act,, singular Act plural Act, Change In The Legal Nature Of The Act, Convergence, Non Bis In Idem, No Trial Without Action, Additional Defense

İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ VE TEŞEKKÜR.....	İ
ÖZET	İİ
KISALTMALAR	VI
GİRİŞ.....	1
BİRİNCİ BÖLÜM	3
FİİL KAVRAMI	3
I. CEZA HUKUKUNDA FİİL KAVRAMI.....	3
A. GENEL OLARAK	3
B. FİİL TEKLİĞİ VE FİİL ÇOKLUĞU	7
C. FİİL TEKLİĞİNE İLİŞKİN GÖRÜŞLER.....	9
1. <i>Neticeye Üstünlük Veren Görüş</i>	10
2. <i>Normun İhlali Ölçütüne Üstünlük Veren Görüş</i>	11
3. <i>Harekete Üstünlük Veren Görüş</i>	12
a. Doğal Anlamda Hareket Tekliği.....	14
b. Hukuki Anlamda Hareket Tekliği.....	15
aa. Doğal Hareket Tekliği	17
bb. Doğal Hareket Tekliğinin Görünüş Biçimleri.....	19
cc. Tipik Hareket Tekliği	22
D. İÇTİMA KURUMUNDA FİİL KAVRAMI VE FİİL TEKLİĞİ VE FİİL ÇOKLUĞU	27
II. CEZA MUHAKEMESİ HUKUKU VE CEZA MUHAKEMESİNDE FİİL KAVRAMI	30
A. CEZA MUHAKEMESİ HUKUKU VE AMACI	30
B. CEZA MUHAKEMESİ HUKUKUNUN YAPTIRIM UYGULAMA SÜRECİNDE ETKİLİ OLAN DİĞER HUKUK DALLARIYLA İLİŞKİSİ	35
III. CEZA MUHAKEMESİNDE FİİL	37
A. CEZA MUHAKEMESİNİN KONUSUNA İLİŞKİN OLARAK FİİL KAVRAMI.....	37
B. CEZA MUHAKEMESİNİN KONUSU OLAN FİİL İLE İLGİLİ GÖRÜŞLER.....	42
1. <i>Fiili Devletin Cezalandırma Otoritesi Olarak Değerlendiren Görüş</i>	42
2. <i>Fiili Doğal Anlamda Tarihi Olay Olarak Değerlendiren Görüş</i>	43
3. <i>Fiili Normatif Olarak Değerlendiren Görüş</i>	44
4. <i>Fiili Davacının Netice-i Talebi Olarak Değerlendiren Görüş</i>	44
C. CEZA MUHAKEMESİNDE FİİLİN GÖREVLERİ VE SINIRLANDIRILMASI	44
1. <i>Ceza Muhakemesinde Fiilin Görevleri</i>	44

2. Ceza Muhakemesinde Fiilin Sınırlandırılması.....	46
İKİNCİ BÖLÜM.....	48
CEZA MUHAKEMESİNDE FİİLİN HUKUKİ NİTELİĞİNİN DEĞİŞMESİ VE EK SAVUNMA HAKKI, FİİLİN CEZA MUHAKEMESİNDEKİ BAZI İLKELER İLE İLİŞKİSİ.....	48
I. CEZA MUHAKEMESİNDE FİİLİN VE FİİLİN HUKUKİ NİTELİĞİNİN DEĞİŞMESİ.....	48
A. GENEL OLARAK.....	48
B. FİİLİN DEĞİŞMESİ.....	49
C. FİİLİN HUKUKİ NİTELİĞİNİN DEĞİŞMESİ.....	62
II. EK SAVUNMA HAKKI	69
A. SAVUNMA HAKKI	69
B. EK SAVUNMA HAKKI VE EK SAVUNMA HAKKI VERİLMESİ GEREKEN HALLER.....	74
1. <i>Fiilin Hukuki Niteliğinin Değişmesinde Ek Savunma</i>	81
2. <i>Cezada Artırım Gerektiren Durumlarda Ek Savunma</i>	85
3. <i>Ek Olarak Güvenlik Tedbiri Uygulanması Gereken Durumlarda Ek Savunma</i>	89
4. <i>Ek Savunma Hakkı Tanınması Usulü</i>	91
C. YENİ İDDİANAME DÜZENLENMESİNİN GEREKLİLİĞİ	93
III. FİİL VE FİİLİN HUKUKİ NİTELİĞİNİN DEĞİŞMESİNİN CEZA MUHAKEMESİNDE YER ALAN BAZI İLKELER AÇISINDAN ÖNEMİ....	95
A. AYNI FİİLDEN DOLAYI TEKRAR YARGILAMA OLMAZ İLKESİ	95
B. DAVASIZ YARGILAMA OLMAZ İLKESİ	99
C. MADDİ GERÇEĞİN ARAŞTIRILMASI İLKESİ.....	102
SONUÇ	105
KAYNAKÇA.....	110

KISALTMALAR

age	: Adı geçen eser
AUHFĐ	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakóltesi Dergisi
AY	: Türkiye Cumhuriyeti Anayasası
C	: Cilt
CMK	: Ceza Muhakemesi Kanunu
E	: Esas
HMK	: Hukuk Muhakemeleri Kanunu
İÜHFĐ	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakóltesi Mecmuası
K	: Karar
Nr	: Numara
S	: Sayfa
S	: Sayı
SUHFĐ	: Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakóltesi Dergisi
T	: Tarih
TAAD	: Türkiye Adalet Akademisi Dergisi
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TCK	: Türk Ceza Kanunu
vd.	: ve devamı
YCD	: Yargıtay Ceza Dairesi
YCGK	: Yargıtay Ceza Genel Kurulu
YD	: Yargıtay Dergisi

GİRİŞ

Ceza Muhakemesi Kanunu (CMK)'nin kapsamının yer aldığı m.1'e göre, bu Kanun, soruşturma ve kovuşturma aşaması dâhil olmak üzere ceza muhakemesinin nasıl yürütüleceğini düzenlemektedir. Dolayısıyla ceza muhakemesi, ihbar (m.158/6), soruşturma ve kovuşturma dâhil olmak üzere iddianamenin kabulünden kararın kesinleşme aşamasına kadar bir fiil ile ilişkili bir suç isnadı üstünden yürütülmektedir. Bu bağlamda, muhakeme hukukunda fiilin tanımlanması önemlidir. Çünkü muhakeme hukuku açısından uyumsuzluğun konusunu oluşturan fiilin belirlenmesi maddi gerçeğe ulaşma gayesini gerçekleştirebilmesi için önem arz etmektedir.

Ceza muhakemesinde bir fiil kavramından ne anlaşılması gerektiği hususu, fiilin gerek doğrudan maddi ceza hukuku ile ilgisinin bulunması gerekse ceza muhakemesindeki yargılamaya olan etkisinden ileri gelmektedir. Ceza muhakemesi isnat edilen suçun konusu olan fiilin iddia makamınca öğrenilmesi ile başlamaktadır. Suçun konusunu oluşturan fiil göz önünde bulundurularak iddianame hazırlanmakta ve bu iddianamede belirtilen fiil ile sınırlı olarak hüküm verilebilmektedir. Burada fiilin aynılığı ve hukuki niteliğinin değişmesi hallerinde bu durumun verilebilecek kararlara etkisi üzerinde durulması gerekmektedir.

Bu çalışmada fiilin ceza hukuku ve ceza muhakemesi hukuku ile ilişkisi sebebiyle ifade ettiği anlamlar üzerinde durulmaya çalışılmıştır. Fiilin ceza hukuku kapsamında içtima kurumu ile olan ilişkisi ele alınmış olup fiil tekliği ve fiil çokluğu konusuna değinilmektedir. Burada faile işlediği suç kadar ceza verilmesinin hakkaniyet gereği olarak her halde uygulanamayacağı bunun sonucu olarak fiil sayısının belirlenmesi ve bu belirlenirken göz önünde bulundurulması gereken bir takım özellikler bulunmaktadır. Doktrinde fiil tekliği ve fiil çokluğuna ilişkin farklı görüşler mevcut olup çalışmada bu görüşlere yer verilmeye çalışılmıştır.

Çalışmanın son bölümünde fiilin ve fiilin hukuki niteliğinin değişmesi kavramı ele alınarak, özellikle fiilin soruşturma ve kovuşturma aşamasında hukuki niteliğinin değişmesi, bu nitelik değişmesinin davasız yargılama olmaz ilkesi, aynı fiilden dolayı tekrar yargılama olmaz ilkesi ve maddi gerçeğin araştırılması ilkeleri ile bağlantısı bu konuda verilmiş olan Yargıtay kararları ile birlikte ele alınmaktadır. Soruşturma aşamasında fiilin değişmesi halinde Cumhuriyet savcılığının geniş takdir yetkisi

kapsamında, fiili, soruşturmayı yürüttüğü suçtan farklı bir suç olarak tanımlaması, şüphelinin yeniden beyanına başvurması ve fiilin başka bir suç oluşturması veya suç oluşturup oluşturmadığını geniş bir şekilde takdir etme yetkisi bulunmaktadır. Kovuşturma aşamasında ise iddianamede yer alan fiilin değişmesi durumunda mahkemenin usulüne uygun şekilde ve savunma hakkını ihlal etmeden ek savunma hakkı vererek fiilin hukuki niteliğini değiştirmesi mümkündür. Bununla birlikte, kovuşturma aşamasında yeni bir suçun ortaya çıkması veya fiilin değişmesi sonucu cezanın arttırılması gibi durumlar da söz konusu olabilmektedir. Bu bağlamda soruşturma ve kovuşturma aşamasında fiilin hukuki niteliğinin değişmesi, ek savunma hakkı ve oluşabilecek ihtimaller üzerinde durulmaya çalışılmıştır.

BİRİNCİ BÖLÜM

FİİL KAVRAMI

I. CEZA HUKUKUNDA FİİL KAVRAMI

Ceza Kanunu'nda birçok yerde fiil kavramının kullanımının tercih edildiği görülmektedir. Bunun yanı sıra hareket, netice ve davranış kavramlarına da yer verildiği görülmektedir. Fiil kavramından ne anlaşılması gerektiği meselesi kanunun yorumlanması açısından çok önemlidir.

A.GENEL OLARAK

Ceza hukuku, toplumsal düzene karşı gerçekleştirilen davranışlardan hangilerinin suç olarak belirlendiğini ve bu eylemleri gerçekleştirenlerin bu davranışlarının sonucunu hukuki yaptırımlarla cezalandırılması gerektiğini düzenleyen bir hukuk dalıdır¹. Ceza hukukunun amacı genel olarak toplumsal ve hukuki barışın korunmasını sağlamaktır. Bu hukuk dalı, toplumsal barışı sağlama amacını gerçekleştirmedeki görevinde ceza normlarını kullanmaktadır². Ceza normları, hangi eylemlerin yapılması ya da yapılmaması gerektiğini bildiren emirler ile bunlara uyulmaması halinde uygulanacak yaptırımlar olmak üzere iki kısımdan oluşmaktadır³. Ceza hukuku normlarının anlaşılması için öncelikle fiil kavramının ihtiva ettiği anlamın belirlenmesi gerekmektedir.

Fiil kavramının ceza hukuku bağlamındaki önemine binaen fiil denilince anlaşılması gereken hususun ortaya konulmasının gerekliliği açıktır⁴. Doktrinde fiil kavramından ne anlaşılması gerektiği önemli tartışma konularından biri olmuş ve mülga kanun döneminden beri kasıtlı, taksirli, icrai, ihmali bütün suç tiplerini kapsayan genel bir hareket kavramı oluşturma çabası süregelmiştir⁵. Ceza hukukunda fiil kavramından söz edildiğinde akla gelen birçok hüküm bulunsa da Kanunun genel

¹ AKBULUT, Berrin, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 9. Baskı, Ankara 2022, s. 29; HAKERİ, Hakan, Ceza Hukuku Genel Hükümler Temel Bilgiler, 18. Baskı, Ankara 2020, s. 22-23.

² YENİSEY, Feridun / NUHOĞLU, Ayşe, Ceza Muhakemesi Hukuku, 10. Baskı, Ankara 2022, s. 83.

³ AKBULUT, s. 30-31; DEMİRBAŞ, Timur, Ceza hukuku Genel Hükümler, 17. Baskı, Ankara, 2022, s.51-52; ÖZBEK, Veli Özer / DOĞAN, Koray / BACAŞIZ, Pınar, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 13. Baskı, Ankara 2022, s. 38.

⁴ AKBULUT, s. 280-281; KARAKEHYA, Hakan, Ceza Muhakemesi Hukuku, 4. Baskı, Ankara 2022, s. 599-600; KELEP PEKMEZ, Tuba, Ceza Muhakemesinde Fiil, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2019, s. 4.

⁵ KOCA, Mahmut / ÜZÜLMEZ, İlhan, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 15. Baskı, Ankara 2022, s. 91.

ve özel hükümlerine bakıldığında fiil kavramının yanı sıra hareket ve davranış kavramlarının da kullanıldığı görülmektedir⁶.

Ceza hukukunda suçtan bahsedilebilmesi için bir fiilin varlığının olması şarttır. Ceza hukukunun başlangıç noktasını insan tarafından gerçekleştirilen fiiller oluşturur⁷. Dolayısıyla suç tanımında fiilin yer alması zorunlu olup bu fiiller insanların sıradan davranışları olmayıp haksızlık içeren davranışlarıdır. Bu itibarla fiil kavramı suçun Kanundaki tarifinde bulunan ve haksızlık içeren bir fiil olmalıdır⁸. Ceza hukukunun temelini fiil oluşturmakta ve her insanın hareket yeteneğinin bulunduğu kabul edilmektedir⁹. Ceza hukuku insanların düşünceleri ile ilgilenmemektedir. Yani dış dünyada bir değişiklik oluşturmayan icrai ve ihmali hareketler olmadıkça, niyet veya düşüncelerin bir önemi yoktur¹⁰. Ceza hukuku cezalandırılmayan soyut düşünceleri fiil olarak nitelendirilen insan davranışından ayırt edebilmek için belli kurallar koymaktadır. Yani fiil bir ceza normunu ölçüt alıyor ise dış dünyada bir hareketin icrası gerekirken toplumsal değerlere aykırı zihinsel düşünceler cezalandırılmaz¹¹.

Fiil, ceza hukukunda hareket, netice ve nedensellik bağına da ihtiva eden bir kavramdır¹². Bu bağlamda hareket, dış dünyada algılanabilen ve insandan kaynaklanan bir faaliyettir; diğer bir deyişle dış dünyada iradenin açığa vurulmasını ifade eden her türlü davranıştır. Burada fiilin sınırlama fonksiyonunu unutmamak gerekir. Yukarıda değinildiği gibi insandan kaynaklanan bütün davranışlar fiil özelliği taşımamaktadır. Bazı insan davranışları iradenin devre dışı kalmasından dolayı fiil olarak değerlendirilemezler¹³. İradenin olmadığı durumlarda refleks olarak gösterilen istemsiz davranışlarda bir fiilden söz etmek mümkün değildir¹⁴. Ancak, hareketi gerçekleştiren kişinin kusur yeteneğine sahip olup olmaması, fiilin oluşmasına engel teşkil etmez. Örnek olarak, akıl hastası ve kısıtlı kimselerin hareketleri fiil olarak

⁶ DURSUN, Selman, Disiplinler Arası Bir Yaklaşımla Ceza Hukukunda Hareket Kavram ve Terimi, 1. Baskı, Ankara 2021, s. 158 vd.

⁷ KOCA / ÜZÜLMEZ, s. 90.

⁸ ÖZGENÇ, İzzet, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 18. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2022, s. 180.

⁹ KOCA / ÜZÜLMEZ, s. 86.

¹⁰ HAKERİ, s. 126; KOCA / ÜZÜLMEZ, s. 90.

¹¹ KOCA / ÜZÜLMEZ, s. 90.

¹² HAKERİ, s.124.

¹³ ÖZEN, Mustafa, Ceza Hukuku Genel Hükümler Dersleri, Adalet Yayınevi, Ankara, 2019; ALACA KAPTAN, Uğur, Suçun Unsurları, Sevinç Yayınevi, Ankara, 1975, s. 40; ÖZGENÇ, s. 180.

¹⁴ AKBULUT, s. 284; ÖZGENÇ, s. 181.

değerlendirilirken, sara hastasının nöbetleri istemsiz yani irade dışı olduğundan fiil olarak kabul edilmez. Tam bir şuur kaybının olduğu hallerde gerçekleştirilen insan davranışı fiil olarak nitelendirilmezken, şuur bulanıklığı ya da şuur bozukluğu sırasındaki davranışlar fiil olarak değerlendirilmektedir. Burada kusur yeteneğinin bulunmadığından bahsedilebilir¹⁵.

Dış dünyada meydana gelen davranışın fiili oluşturduğu kabul edilmektedir. Bu davranışların illa bir el kol hareketi şeklinde olma zorunluluğu bulunmamaktadır. Yani düşüncenin söz ile ifade edildiği durumlarda da fiil olarak değerlendirilmektedir. Örnek olarak insanların suç işlemeye alenen tahrik edilmesi (TCK m. 214), toplum kesimlerini birbirlerine karşı kin ve düşmanlığa alenen tahrik edilmesi (TCK m. 216) verilebilir¹⁶.

Fiil konusunda bahsi geçen davranışın mutlaka insandan kaynaklanması gerektiği muhakkaktır. Hayvandan kaynaklanan davranışlar hukukta fiil olarak nitelendirilmezler. Hayvanı gözetiminde bulunduranın sorumluluğu kişinin ihmali davranışı ile gerçekleşmesinden kaynaklanmaktadır¹⁷. Fiil yenine kullanılan kavramlardan olan netice ise, hareketin dış dünyada meydana getirdiği değişikliktir. Tanımlaması gereken kavramlardan biri olan nedensellik bağı ise hareket ile netice arasındaki bağlantıyı ifade eder. Fiil, ceza hukuku kapsamında önemli görülen bütün hareketleri kapsadığı gibi, suçun diğer unsurlarının belirlenmesinde de önem arz etmektedir. Ancak, ceza hukukunda fiilin önemli olarak görülüp ele alınabilmesi için kanunda hukuki nitelendirmede bahsedilen tiplerden birine girmesi gerekmektedir¹⁸.

Fiil kavramının ihtiva ettiği anlamın önemine binaen bakımından doktrinde farklı görüşler bulunmaktadır. Bunlardan bazısı sadece fiil kavramını kullanmayı, bazısı fiil kavramı ile birlikte hareketi veya sadece hareket kavramını kullanmayı tercih etmektedir¹⁹. Bazılarına göre de fiil, hareket, netice ve nedensellik bağı unsurlarından meydana gelmektedir²⁰. Fiil kavramı denilince yalnızca hareket değil neticenin de anlaşılması gerekmektedir²¹. Mülga TCK dönemine bakıldığında genel

¹⁵ ÖZGENÇ, s. 181.

¹⁶ ÖZGENÇ, s. 182.

¹⁷ ÖZGENÇ, s. 182.

¹⁸ ALACAKAPTAN, s. 40; DEMİRBAŞ, s. 239.

¹⁹ AKBULUT, s.282.

²⁰ DEMİRBAŞ, s. 238; ÖZBEK / DOĞAN / BACAŞIZ, Genel Hükümler, s. 214; HAKERİ s. 128.

²¹ HAKERİ, s. 123.

olarak fiil kavramının hareketi de kapsadığı görülmekte olup, burada fiilin hareket, netice ve nedensellik bağıını içerdiği ve suçun maddi unsurunu oluşturduğu anlayışı görülmektedir²². Ayrıca mülga Kanun döneminde fiilin hareket ile birbiri yerine kullanıldığı ve illa bir netice içermeyeceğini savunan yazarlarda vardır²³. Burada hareket kavramı ihmali ve icrayı kapsayacak şekilde ele alınmaktadır. Bu bakış açısına göre fiil ve hareket eş anlamlı değildir. Bu görüşe göre her suçta harekete bitişik veya hareketten ayrı mutlaka bir neticenin varlığı söz konusu olduğu için içtima kurumunda fiil tekliğinden neticenin tekliğini anlaşılması gerekir. “Taksirli hareket sonucu neden olunan netice...” (TCK m. 22/6) ifadesi bu görüşü destekler şekilde anlaşılrsa da genele bakıldığında bu anlam çıkmamaktadır²⁴. Maddi ceza hukukunda fiil, belli bir amaca yönelmiş olan, şahsın isteğine ve iradesine bağlı, dış dünyada etki meydana getiren icrai veya ihmali bir insan hareketidir²⁵.

Bir diğer görüşü kanunda fiil kavramının hareket kavramı ile eş değer kullanıldığını savunan yazarlar oluşturmaktadır²⁶. Bu görüşe göre hareket kavramının, fiil kavramı gibi ihmali ve icrai hareketi içerdiği kabul edilmektedir²⁷. Bu görüş fiil ve neticeyi birbirinden bağımsız iki unsur olarak kabul etmektedir²⁸. TCK’da fiil kavramının hareket ile eş anlama gelecek şekilde kullanıldığı kimi maddelerin metin ve gerekçelerinden de anlaşılmaktadır. Örneğin, 44. maddenin gerekçesinde fiilden maksadın hareket olduğu anlaşılmaktadır. Fiilin, neticeden bağımsız olduğu da Kanunun 8. maddesinde açıkça ifade edilmiştir. Nitekim bu düzenlemede de fiilin işlenmesi veya neticenin gerçekleşmesinden bahsedilerek fiil ile neticenin birbirlerinden ayrı kavramlar oldukları ortaya konulmaktadır²⁹.

Ceza hukukunda fiil kavramı dışında hareket ve neticeden başka davranış kavramının kullanıldığı da görülmektedir. Bu kavramın kullanıldığı anlam bakımından farklı görüşler bulunmaktadır. Davranış kavramının geçtiği madde metinleri ve

²² DURSUN, s. 182.

²³ DURSUN, s. 185.

²⁴ KILIÇ, Ahmet, Suçların İçtimaı Bağlamında Fiil Tekliği, Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2023, s. 62.

²⁵AKBULUT, s. 321; KUNTER, Nurullah, Suçun Maddi Unsurları Nazariyesi, İstanbul, 1954, s. 8-12; AKKAYA, Çetin, Suçların İçtimaı Bağlamında Fiil Tekliği, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, C. 7, s. 13, 2019, s. 1; HAKERİ, s. 129.

²⁶ AKBULUT, s. 281-282; KOCA / ÜZÜLMEZ, s. 90; ÖZGENÇ, s. 182.

²⁷ KOCA/ ÜZÜLMEZ, s. 90.

²⁸ AKBULUT, s. 358; KOCA/ÜZÜLMEZ, s. 129; ÖZGENÇ, s. 190.

²⁹ AKKAYA, s. 37.

bunların gerekçelerine bakıldığında icra ve ihmali içeren bir üst kavram olarak kullanıldığı görülmektedir³⁰. Kavram ile ilgili çeşitli tanımlamalar ve görüşler olmakla birlikte ilgili çalışmada kavramın, davranış kavramının hareket yerine kullanıldığını savunan yazarlar³¹ ile fiil ile eş anlamlı olarak kullanıldığı görüşünde olan yazarların³² açıklamaları kabul edilerek ele alınmıştır.

Kanunda fiil kavramının kullanımı açısından bir bütün olarak bakıldığında dil kullanımı açısından tam bir kararlılık ve tutarlılık bulunmadığı ve genel olarak çok önemli olan hareket, fiil ve netice kavramlarının birbirinin yerine kullanılması maalesef bir hata olarak değerlendirilmektedir³³.

B. FİİL TEKLİĞİ VE FİİL ÇOKLUĞU

Bir olayda birden fazla işlenmiş suçla ilgili nasıl hareket edileceği konusu ceza sisteminde önem arz etmektedir. Ceza hukukunda bir sorumluluğun doğması için ortada bir fiilin bulunması gerektiği ifade edilmektedir. Bu sebeple ceza hukukunda fiil sayısının belirlenmesi çok önemlidir. Bu konuda ceza hukukunda geçerli olan “ne kadar fiil varsa o kadar suç, ne kadar suç varsa o kadar ceza vardır” kuralıdır³⁴. Türk doktrininde fiilin tek olup olmadığının belirlenmesinde klasik suç teorisinin etkisiyle fiil denilince akla netice gelmesi gerektiğinden fiil teklüğünden neticenin teklüğü anlaşılmaktadır. Fiil teklüğü ve fiil çokluğunun belirlenmesinde neticenin ölçüt alınması gerektiği görüşü baskındır. Burada suçların içtimai konusunda fiil teklüğü ve fiil çokluğu ayırımında hareketin esas alındığına dikkat edilmelidir. Zira TCK’da birçok yerde fiil kavramının hareket kavramını ifade ettiği görülmektedir³⁵. Alman doktrininde ise fiil teklüğünün tespitinde suç teorisinde haksızlığın esasını hareketin oluşturmasından dolayı hareket kavramı belirleyici olmaktadır. Neticeyi suçun tipiklik unsuru olarak görmekte ve fiil teklüğü ve fiil çokluğu ayırımında kıstas olarak hareketi almaktadır³⁶.

³⁰ AKBULUT, s. 282; DURSUN, s. 170.

³¹ DEMİRBAŞ, s. 251.

³² AKBULUT, s. 282

³³ YALÇIN SANCAR, Türkan, Yeni Türk Ceza Kanunu'nda "Zincirleme Suç", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, C. 20, S. 70, 2007, s. 244-259.

³⁴ ÖZGENÇ, s. 666; GÖKTÜRK, Neslihan, Türk Hukuku'nda Suçların İçtimai, CHKD, C. 2, s. 1-2, 2014, s. 31-59.

³⁵ KOCA / ÜZÜLMEZ, s. 521.

³⁶ KOCA / ÜZÜLMEZ, s. 520.

Başka bir şekilde ifade edilirse 5237 sayılı TCK döneminde fiil ve netice ayrımı kabul edilerek 765 sayılı TCK döneminde benimsenen fiilin bünyesinde neticeyi de barındırdığı ve her hareketin bir neticesinin olma zorunluluğu, fiil tekliğinin belirlenmesinde hareketin yanında neticenin de dikkate alınması gerektiği anlayışının terk edildiği görülmektedir. Dolayısı ile her fiilden sonra mutlaka bir neticenin oluşması kabul görmemektedir³⁷. Sonuç olarak 5237 sayılı TCK'da gerçekleşen suç sayısı belirlenirken netice değil, fiil esas alınmıştır³⁸.

5237 sayılı TCK düzenlemesinde fiil kavramından anlaşılması gereken hususun hareket olduğu bazı madde gerekçelerinden anlaşılmaktadır. Örnek olarak 44. maddenin gerekçesinde bulunan fiil ile anlatılmak istenen amacın hareket olduğu yine 8. maddede fiilin neticeyi bünyesinde barındırmadığı ifade edilmektedir. Bu düzenlemeler doğrultusunda gerçekleştirilen bir fiilin tek olup olmadığı belirlenirken netice faktörü değil hareketin dikkate alınması gerekmektedir³⁹.

Yargıtay'ın görüşüne bakıldığında 5237 sayılı TCK döneminde verdiği kararlarda bir fiil ile birden fazla neticenin meydana geldiği durumlarda fikri içtimanın oluşabileceğini ve tek fiilden anlaşılması gereken durumun tek netice değil tek hareket olduğu yönündedir⁴⁰.

Fiil tekliği ve fiil çokluğu ile suç tekliği ve suç çokluğu ayrı anlaşılmalıdır. Fakat farklı anlamlar barındırsalar da fiil tekliği ve fiil çokluğu suç tekliği ve suç çokluğunun bağlantı noktasını oluşturmaktadır. Gerçek içtima kurumunda fiile göre suç sayısı

³⁷ DEMİREL Muhammed, Karar Analizi Tehlike Suçları – Zarar Suçları Arasındaki İlişkinin İçtima Kuralları Kapsamında Değerlendirilmesi, İÜHF M C. LXXI, S.1, 2013, s.1479- 1488, s.1482-1483

³⁸ ÖZGENÇ, s. 666.

³⁹ DEMİREL, s. 1482-1483.

⁴⁰ 18. CD, 19.4.2018, E. 2016/9205, K. 2018/5893. <https://www.lexpera.com.tr>, (E. T. 11.10.2023), "...Dairemizce de benimsenen Ceza Genel Kurulu'nun 2013/13-293 esas, 2013/297 karar sayılı ve 11.06.2013 tarihli kararında da kabul edildiği üzere TCK'nın 43. maddesinin ikinci fıkrası; "Aynı suçun birden fazla kişiye karşı tek bir fiille işlenmesi durumunda da, birinci fıkra hükmü uygulanır" hükmünü içermekte olup, zincirleme suçtan farklı bir müessese olan ve aynı neviden fikri içtima olarak kabul edilen bu durumda, fiil yani hareket tektir ve bu fiille aynı suç birden fazla kişiye karşı işlenmektedir. Burada, hareket tek olduğu için, fail hakkında bir cezaya hükmolunacağı, ancak bu cezanın Kanunun 43/1. maddesine göre artırılacağı öngörülmüştür. Ancak burada kastedilen, fiil ya da hareketin, doğal anlamda değil hukuki anlamda tekliğidir. Hakaret suçunun farklı mağdurlara karşı tek fiille gerçekleştirildiğinden söz edilebilmesi için hakaretin mutlaka ortak söz veya davranışlarla gerçekleştirilmiş olması şart değildir. Her bir mağdura veya mağdurlardan bazılarına özel olarak hitap edilerek hakaret içeren sözler söylenmiş veya davranışlarda bulunmuş olsa bile objektif bir gözlemcinin bakış açısıyla bakıldığında failin hareketlerinin tek bir iradi karara dayalı olduğu, aralarında yer ve zaman bakımından bağlantı bulunduğu, bu nedenle bir bütünlük oluşturduğu sonucuna ulaşılması durumunda, fiilin hukuken tek olduğu kabul edilmelidir."; Aynı yönde kararlar için bkz. 18. CD., E. 2018/3550 K. 2018/11965 T. 27.9.2018; 14. CD., E. 2013/6853 K. 2015/5382 T. 7.4.2015.

belirleniyor olsa da içtima düzenlemelerinde yer alan fikri içtima ve zincirleme suç bu konunun istisnalarını oluşturmaktadır. Suç tekliği ve suç çokluğunun tespitinde hareket ve neticenin sayısı esas alınarak bir belirleme yapılmamaktadır. Burada örnek olarak fikri içtima verilebilir. Şöyle ki fikri içtimada tek fiil ile birden çok suç olduğu kabul edildiğine göre suç sayısının fiil sayısı ile belirlenmediği anlaşılmış olmaktadır⁴¹. Dolayısıyla suç tekliği ve suç çokluğunun tespitinde fiil sayısı değil kanunun emredici ve yasaklayıcı normlarının ihlali dikkate alınmaktadır⁴². Buna göre kanunun bir hükmü ihlal edilmişse ortada bir suç birden fazla hüküm ihlal edilmişse ihlal edilen hüküm sayısı kadar suç oluşmuş olacaktır. Oysaki fiil tekliği ve çokluğu ayırımının çıkış noktası harekettir ve hareket tek ise fiilinde tek olduğu kabul edilmektedir⁴³.

C. FİİL TEKLİĞİNE İLİŞKİN GÖRÜŞLER

Türk hukukunda 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'ndan bu yana fiillerin zaman içindeki sayısına öncelik veren toplanma sistemi kullanılmaktadır. İçtima sistemi olan bu toplanmanın esasını fiil tekliği ve fiil çokluğu ayırımı oluşturmaktadır. Fiil tekliği ve fiil çokluğu ayırımını belirlemek için farklı görüşler bulunmaktadır. Bir görüş

⁴¹ KOCA / ÜZÜLMEZ, s. 519; GÖKTÜRK, Neslihan, Fikri İçtima, Adalet yayınevi, 1. Baskı, Ankara, 2013, s. 96; YALÇIN SANCAR, s.

⁴² CGK, 12.03.1984, E. 1983/176, K. 1984/87, www.lexpera.com.tr (Erişim tarihi: 11.10.2023). “...Suçun tekliği - suçun çokluğu ayırımında kanuni tipe başvurulmalıdır. Bu bakımdan hareketin veya fiilin sayısı suç sayısını göstermez. Suç ile maddi unsur arasındaki fark nedeniyle tek hareket veya tek fiil çeşitli suçları sonuçlanabileceği gibi bir suçta çeşitli hareket veya fiilleri ihtiva edebilir. Bu nedenle suçun maddi unsurları dışında kriterler hangi hallerde suçun tek, hangi hallerde çok olduğu belirlenebilir. Bu kriter normdur. Bu nedenle neticenin bir süre devam etmesi veya hareketlerin tekrarlanması yahut fiilin birden çok olması, bu konuda etki etmez. Bu nedenle mütemadi suçta neticenin bir süre devam etmesi, ihtiyati suçta hareketin tekrarlanması suç çokluğunu sonuçlanmaz. Bundan başka özel genel, tüketen tüketilen norm ilişkilerine dayanan ve görünüşte içtima olarakta isimlendirilen içtimada da fiil ister tek ister çok olsun gerçekte tek norm ihlal olduğundan bir suç vardır. Buna karşılık müteselsil suçta ve fikri içtimada ise ihlal çokluğu nedeniyle suç çokluğu durumu karşınıza çıkar...” 16. CD, 10.10.2019, E. 2019/5420, K. 2019/6841, www.lexpera.com.tr (Erişim tarihi: 11.10.2023), “...Suç tekliği görüşüne göre, fikri içtima halinde ortada tek bir fiil bulunduğu için tek suç vardır. Bu görüş suç tekliği-suç çokluğu ayırımında suçun maddi unsurlarından fiili (hareketi) esas almaktadır. Fiilin dış dünyada kaç neticeye sebebiyet vermiş olduğu fiilin ve dolayısıyla suçun tekliğini etkilemez. Tek fiil ile birden fazla normun ihlal edilmiş olması birden fazla suçun bulunduğunu göstermez. Suç çokluğu görüşünde ise; fikri içtima halinde ortada tek bir fiil bulunmasına rağmen birden fazla farklı suç tipine ilişkin hüküm yahut aynı suç tipine ilişkin hüküm birden fazla ihlal edildiği için birden çok suç vardır. Bu görüş suç tekliği-suç çokluğu ayırımında fiil sayısını değil ihlal edilen norm sayısını esas almaktadır. Fiilin tek olması her zaman ortada tek suçun bulunduğu anlamına gelmez. Fikri içtima suç çokluğu halinde gerçek içtima kuralının uygulanıp faile daha fazla ceza verilmesini önleyen bir kurumdur...”

⁴³ AKBULUT, s. 859; KOCA / ÜZÜLMEZ, s. 520.

neticeye üstünlük tanırken diğeri harekete üstünlük tanımaktadır. Fiil tekliği ve fiil çokluğu ayırımındaki bağlantılı noktaları anlamak için bu görüşlerin incelenmesi gerekmektedir.

1. Neticeye Üstünlük Veren Görüş

Türk doktrininde klasik suç teorisi uzun zamandır ceza hukukunda etkisini sürdürmektedir. Klasik suç teorisine göre, suçun belirleyici unsuru netice olduğundan ve her suçta muhakkak bir netice bulunması gerektiğinden, suçların içtimasında fiil denilince akla netice gelmektedir. Fiilin tek olmasından neticenin de tek olması anlaşılmalıdır⁴⁴. Suç sayısının belirlenmesinde "netice" unsurunun esas alınması gerektiğini savunulduğu görülmekte ise de burada "netice" kavramının ne anlama geldiği konusunda doktrinde bir görüş birliği olmadığı belirtilmektedir. Genel olarak, netice kavramının "maddi netice" olarak kabul edildiği ifade edilmektedir. Yani, bu yaklaşıma göre netice, insan davranışının (hareketin) dış dünyada meydana getirdiği ve hukuki açıdan önemli sayılan değişiklikleri ifade eder. Bu değişiklikler, ihmali veya icrai bir şekilde gerçekleşebilir. Bu görüş, suçların değerlendirilmesinde hareketlerin sonuçlarına odaklanmayı önerir. Yani, suç sayısının tespitinde, suçlu davranışların sonuçlarına bakılması gerektiği savunulur. Bu bakış açısıyla, bir davranışın birden fazla suç olarak kabul edilmesi, bu davranışın neden olduğu farklı sonuçların(netice) değerlendirilmesine dayalı olabilir⁴⁵.

Başka bir ifade ile suçun kanuni tanımında yer alan ve dış âlemde değişiklik meydana getiren netice fiilin bir unsurunu oluşturmaktadır. Burada bahse konu netice herhangi bir netice olmayıp hareket ile arasında nedensellik bağı bulunan ve dış âlemde değişiklik yaratan en önemlisi de kanuni tanımda yer alan neticedir. Ceza

⁴⁴ ÖNTAN, Yaprak, Ceza Hukukunda Davranış ve Netice, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara, 2021, s. 78-79.; AKKAYA, s. 6. GÖKTÜRK, Türk Hukuku'nda Suçların İçtiması, s. 36.

⁴⁵ DEMİRBAŞ, s. 586-587; YCGK, 15.04.2014, E. 2013/28, K. 2014/192, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E. T. 27.10.2023)“...G.. B..’nin çalıştıkları işyerine geceleyin gelerek şikâyetçi Hakan'ın askıda bulunan pantolonun cebinden 20 TL para ve cüzdanını, müşteki Gökhan'ın ise askıda bulunan pantolonun cebinden, banka kredi kartları ve cep telefonunu çaldığı sabittir. Bu durumda, sanığın eylemlerinin, işyerinin niteliği, eşyaların bulunduğu yer ve konumu itibarıyla ayrı iki müştekiye ait olduğunu bildiğinin kabul edilmesi gerekecektir. Bu durumda ortada iki ayrı netice olup, sanığın her bir hareketi ile iki ayrı fiil dolayısıyla da iki ayrı netice meydana geldiğinden, yerel mahkemenin oluşa uygun düşen kabulünün doğru kabul edilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır...”

hukukunda neticenin gerçekleşmesi çok önemli olup neticenin meydana gelmesi için normun ihlal edilmesi gerekmektedir. Dolayısı ile fiil kavramı hareket ve neticeyi birlikte barındırmaktadır⁴⁶.

Fiil sayısının belirlenmesinde hareket kavramı esas alınmamaktadır. Dolayısı ile bir hareketle aynı anda birden fazla netice oluşmuş ise burada fiilin tekliği söz konusu olamaz. Örnek olarak, bir sürücünün objektif özen yükümlülüğünü ihlal ederek başka bir araca çarparak iki kişiyi yaralaması veya ihlal bir olmasına rağmen bir ölüm ve bir yaralanmaya neden olması durumunda iki sonuç ortaya çıkabilir. Yani hareket tek olsa da iki netice olduğu meydana geldiği için iki fiilin kabul edilmesi gerekir⁴⁷.

Neticesiz bir suç meydana gelmesinin mümkün olmadığını savunan bu görüşe göre doğal anlamda neticesiz bir harekette söz konusu olamaz. Dolayısı ile Kanunda bir neticenin belirtilmediği ve hareketin gerçekleşmesi ile suçun oluştuğunun kabul edildiği durumlarda hareketin sadece doğal neticeleri ile ilgilenildiği yani bu hareketlerin de neticelerinin bulunduğu ifade edilmektedir. Neticenin kanunda belirtilmediği ama doğal anlamda neticeye sahip olan bu suçlar neticesi harekete bitişik suçları meydana getirmektedir⁴⁸.

2. Normun İhlali Ölçütüne Üstünlük Veren Görüş

Dış âlemde kaç tane suç işlenmişse o kadar fiil vardır. Dolayısı ile birden fazla suçun olduğu durumlarda suç miktarı kadar fiil vardır. Burada suçların içtimaı söz konusu olamaz. Normun ihlali ölçütüne üstünlük tanıyan bu görüş, birden fazla suçun bulunduğu gerçek içtima ve fikri içtimanın farklı olduğunu kabul etmeyerek ceza tayininde de aynı durumun gözetilmesi gerektiğini savunmaktadır⁴⁹.

⁴⁶ ÖZGENÇ, s. 190-191; GÖKTÜRK, Fikri İçtima, s. 26-27.

⁴⁷ GÖKTÜRK, Fikri İçtima, s. 41-43.

⁴⁸ YCGK, 12.03.1984, E. 1983/176, K. 1984/87, www.lexpera.com.tr (Erişim tarihi: 11.10.2023).
“...İçtima sorununun halinde suç tekliği - suç çokluğu ayırımından yararlanılmaktadır. Bu çerçevede fiil kavramı karşımıza çıkmaktadır. Fiil, insan eseri olan ve dış alemde değişiklik husule getiren bir olay bütünüdür. Doğal yönüyle bütünlük gösteren fiil, hukuki açıdan hareket netice nedensellik bağı gibi unsurlardan oluşur. Doğal anlamda neticesiz hareket olamayacağı için neticesiz de suç olmaz. Dış dünyada herhangi bir değişiklik olmaması olumlu ya da olumsuz bir hareketin bulunmamasına bağlıdır. Neticesiz hareket olamayacağından doğal anlamda hareket fiil demektir. Fakat bu neticenin geniş anlamıdır. Normatif açıdan neticenin dar anlamı; kanunun suç saydığı neticedir, hareket netice ayrımı sadece bu yönden yapılabilir. Yani bazen kanun dar anlamda bir netice göstermez ve bu halde hareket ile suç tamamlanmış olur. Bu halde kanun doğal sonuç ile yetinmiştir. Burada suç sayılan fiil genel olarak neticeye sahip harekettir. Dar anlamda bir neticenin kanunda gösterilmediği hallerde de neticenin varlığını belirtmek için bu çeşit suçlara (neticesi harekete bitişik suçlar) ismi verilmektedir...”

⁴⁹ GÖKTÜRK, Fikri İçtima, s. 41-43.

Fiil tekliği ve fiil çokluğu ayırımının doğal ölçülerle tayin edilemeyeceği ve bu nedenle fiil sayısının tespitinde değer ölçülerine üstünlük verilmesi gerektiği belirtilmektedir⁵⁰. Yani, bir olayda kaç fiilin işlendiğini değerlendirmek yerine, fiili suç olarak tanımlayan hukuki kuralın ihlali esas alınmalıdır. Bu görüşe göre, suç işleyen kişi, hukuki bir normun ihlali nedeniyle sorumlu tutulur ve gerçekleştirilen fiil, bu normun ihlalini ifade eder. Dolayısıyla, suç sayısının tespiti, hukuki normların ihlaline dayalı olarak yapılmalıdır⁵¹.

Bu görüşe göre, suç tiplerinin sayısını esas alan bir yaklaşım, tek bir eylemin birden fazla suç tipini içerebileceği gerçeğini göz ardı eder. Bu, tek bir eylemin birden fazla hukuki sonuca yol açabileceği durumları içerir. Örneğin, bir kişi başkasına saldırıda bulunarak hem yaralama suçu işleyebilir hem de hakaret suçu işleyebilir. Ancak suç tiplerini sadece suçların içtimasının temelindeki fiil tekliği-fiil çokluğu ayırımıyla sınıflandırmak, bu tür karmaşık durumları ele almada yetersiz kalabilir. Bu görüş, suçların temelindeki fiil tekliği-fiil çokluğu ve suç tekliği-suç çokluğu ayırımını yok saymasından dolayı eleştirilmektedir. Bu ayırım hukuk sistemini daha fazla anlamak ve suçları daha iyi tanımlamak için daha geniş bir perspektife ihtiyaç duyar. Suç tiplerinin sayısını sadece esas almak, hukukun yeterince ayrıntılı ve adil olmayabileceği anlamına gelebilir. Bu nedenle, suç tiplerinin belirlenmesi ve suçların tanımlanması süreçlerinin daha karmaşık ve çok yönlü bir şekilde ele alınması gerekebilir⁵².

3. Harekete Üstünlük Veren Görüş

Hareket kavramına yüklenen anlam ceza hukukunun diğer konularına da sirayet etmiştir. Burada hareketin birden çok işlevi olduğu ve bu işlevlerin fiilin tipe uygunluk, kusurluluğun belirlenmesi ve hukuka aykırı durumların konusunu oluşturmak gibi konulara etki ettiği görülmektedir. Bundan dolayı hareket kavramının suç teorisine ilişkin konularda esas teşkil etmesi gerekmektedir⁵³.

⁵⁰ YALÇIN SANCAR, s. 247.

⁵¹ EREM, Faruk, Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku, C. I, Genel Hükümler, Seçkin Yayınevi, Ankara,1995, s.364.

⁵² GÖKTÜRK, Fikri İçtima, s. 40.

⁵³ KOCA / ÜZÜLMEZ, s. 92.

Türk Ceza Kanunu'ndaki (TCK) bazı maddelerin metinlerinden ve gerekçelerinden, "fiil" teriminin hareketi ifade etmek üzere kullanıldığı anlaşılmaktadır. Örneğin fikri içtimaı düzenleyen 44. madde⁵⁴ örneğinde, fiil teriminin hareketi ifade etmek üzere kullanıldığına dikkat çekilmektedir. Suçların içtimaı anlamında da "fiil tekliği" teriminin, "hareketin tekliği" anlamına geldiği kabul edilmektedir.

Yargıtay'ın önceden fiil sayısı belirlenirken neticeyi esas aldığı⁵⁵ ancak son dönemlerde verdiği kararlarına bakıldığında da tek fiilden anlaşılması gerekenin tek netice değil tek hareket olduğu yönündedir. Fikri içtima kurumunda da fiil ya da hareketin tek olmasından hukuksal anlamda hareket tekliğinin anlaşılması gerekmektedir⁵⁶.

Fiilin oluşmasında iradenin olması gerekliliğinden netice fiilin bir unsuru olamaz. Şöyle ki; refleks davranışları sonucu oluşan her türlü netice ceza hukukunda fiil olarak değerlendirilemez. Çünkü refleks hareketlerde fiilin oluşması için gereken irade unsuru bulunmamaktadır. Dolayısı ile neticenin oluşmuş olması fiil kavramını karşılamaya yetmeyecektir⁵⁷.

Harekete üstünlük veren görüşe göre neticenin fiilin bir alt unsuru değil suçun maddi unsurlarından biri olduğu savunulmaktadır. Dolayısı ile burada sorumluluk nedeni fiil olup netice ise fiilin sonucunu meydana getirmektedir⁵⁸. Emredici ve yasaklayıcı normlar ile düzenlenen hareket kavramı olup normların tanımında netice kavramının yer alması korunmak istenen hukuki değerın vurgulanması

⁵⁴ TCK m. 44 Gereğçesi "Gerçekleştirdiği fiilin birden fazla farklı suçun oluşumuna neden olması durumunda, failin bu suçlardan en ağır cezayı gerektiren suç nedeniyle cezalandırılması yoluna gidilmelidir. Böylece, bir fiilden dolayı kişinin birden fazla cezalandırılmasının önüne geçilmek amaçlanmıştır."

⁵⁵ YCGK, 28.01.2020, E. 2019/350, K. 2020/30, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E. T. 13.10.2023).

⁵⁶ 5. CD, 26.01.2016, E. 2013/15840, K. 2016/935, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E. T. 13.10.2023) "... Barosuna kayıtlı avukat olan sanığın, katılan vekili olarak açtığı tapu iptal ve tescil davasının 25/09/2007 ve 07/09/2009 tarihli duruşmalarına mazeretsiz olarak katılmayarak dosyanın işleminden kaldırılmasına ve yenileme talebinde de bulunmayarak davanın açılmamış sayılmasına sebebiyet vererek katılanın mağduriyetine neden olduğu, fiilde doğal olarak birden fazla hareket bulunmakta ise de, hukuksal anlamda tek fiille işlendiği ve zincirleme suç hükümlerinin uygulanma imkânı bulunmadığı gözetilmeden TCK'nın 43. maddesi uygulanmak suretiyle fazla ceza tayini.."

⁵⁷ GÖKTÜRK, Türk Hukuku'nda Suçların İçtimaı, s. 37.

⁵⁸ GÖKTÜRK, Fikri İçtima, s. 31.

sağlamaktadır⁵⁹. Netice fiilin alt unsuru olmadığından fiil tekliği ve fiil çokluğu ayırımında hareket sayısı dikkate alınmaktadır⁶⁰.

a. Doğal Anlamda Hareket Tekliği

Hareket kavramının temel şeklini doğal anlamdaki hareket oluşturur. Basit vücut hareketlerini bir defa gerçekleştirmek bu anlama gelir. Örnek olarak başını sallamak verilebilir⁶¹. Doğal anlamda hareket tekliği ceza hukuku bağlamında kişiliğin dışı yansımasıdır. Burada kişinin irade ürünü olan bedensel davranışlarının sayısı dikkate alınmaktadır⁶². Hareket edenin irade ürünü olan her hareketi doğal anlamda harekettir. Daha önce değinildiği gibi iradenin saf dışı olduğu durumlarda meydana gelen hareket ceza hukukunda hareket olarak kabul görmeyecektir⁶³. Doğal anlamda hareket tek ise oluşan neticelerin birden fazla olmasının burada bir önemi olmayacaktır. Bir sözle birden çok kişiye hakarete bulunulduğunda bir hareket söz konusu olacaktır. Burada bir hareketin farklı hukuki değerleri ihlal etmesinin de

⁵⁹ GÖKTÜRK, Fikri İçtima, s. 30-31.

⁶⁰ 6. CD. 11.10.2022, E. 2022/7659, K. 2022/13450,

Fiilin tekliği kavramı ile hareketin tekliği kavramları da aynı değildir. Kasten yaralama suçunda, kısa aralıklarla yapılan silah atışı ya da atılan yumruk sayısı birden fazla diye, atış ya da darbe sayısı kadar fiilin ve kasten yaralama suçunun varlığını veya cinsel saldırı suçunda duhül sayısı kadar fiil ve suçun varlığını kabule imkân yoktur. Hırsızlık suçu ile ilgili olarak bir örnek vermek gerekirse; fail, üç ortağa ait olan (bunu fail de biliyor olsun ...) markete girip içeriden, 15 kg çay, 20 kg şeker, 50 kg yağ, 50 kg tuz, 70 koli deterjan, kasadan para, masanın üzerindeki cep telefonu ve saireyi aynı zamanda almış olsun. Bu örnekte çok sayıda alma fiili olmasına rağmen bunların hukuken tek bir fiil ve tek bir hırsızlık suçunu oluşturduğunda kuşku bulunmasa gerekir. Nitekim Yargıtay Ceza Genel Kurulu da bu düşüncelerden hareketle, 02.10.2007 günlü, 2007/6-195 esas ve 2007/197 karar sayılı kararında, "fiilin tekliği" konusunda geniş yorumu benimsenmek suretiyle, "yakınanın evinden para ve bir kısım eşya ile birlikte alınan otomobil anahtarıyla evin otoparkında bulunan aracın çalınmasının tek bir hırsızlık suçunu oluşturacağını kabul etmiştir. YCGK, 21.05.2013 günlü, 2012/1543 esas ve 2013/257 karar sayılı kararında; "gündüzleyin bina içinden mağdura ait cep telefonu ve araç anahtarının çalınması, aynı günün gecesinde de; gündüz çalınan anahtarla mağdurun otomobilinin çalınmaya teşebbüs edilmesi suçlarını" fiiller arasında zaman bakımından aralık(fiili kesinti) bulunması nedeniyle zincirleme suçun varlığını kabul etmiştir."; GÖKTÜRK, Fikri İçtima, s. 44.

⁶¹ MITSCH, Wolfgang, Ordnungswidrigkeiten, Rect der Ordnungswidrigkeiten, 2. Auflage, Berlin Heidelberg, 2005, s. 199; GÖKTÜRK, Fikri İçtima, s. 99.

⁶² AKKAYA, s. 10.

⁶³ AKBULUT, s. 862.

hareketin tekliği bakımından önemi olmayacaktır. Yani yine tek hareketin mevcut olduğu kabul edilecektir⁶⁴. Akbulut (2022)'un doğal anlamda hareket tekliği konusunda verdiği örneklerde de “bir bomba ile birden çok insanın öldürülmesi, bir sözle birden çok kişiye karşı cinsel tacizde bulunulması veya bir sözle birden çok kişiye hakaret edilmesi ...” netice sayısının çok olmasına rağmen doğal anlamda tek bir hareket bulunduğu görülmektedir. Yine Koca / Üzülmez (2022)'in “ fırlatılan bir taşla vitrin camının kırılması ve içerdeki kişinin yaralanması...” örneğinde de farklı hukuki değerler ihlal edilmiş olmasına rağmen tek bir hareketin varlığı kabul edilmektedir. Doğal anlamdaki birden fazla hareket ile birden fazla suç işleniyor ise burada devreye yine ne kadar suç var ise o kadar sorumluluk anlayışı girecektir⁶⁵.

Tek hareketin birden çok hukuki değeri ihlal ettiği durumlarda da hareket tektir. Bu konuya örnek olarak fırlatılan bir taşın camı kırması ve aynı zamanda birini yaralamasında da hareketin tek olması verilebilir.⁶⁶

b. Hukuki Anlamda Hareket Tekliği

Doğal anlamda hareket sayısının birden fazla olmasına rağmen hukuki değerlendirmede birlik oluşturduğu kabul edilerek tek sayıldığı duruma hukuki anlamda hareket tekliği denir⁶⁷. Doğal anlamda hareket tek ise hukuki anlamda da tek bir hareketin varlığı söz konusudur. Tersine ise her zaman mümkün olmamaktadır. Yani doğal anlamda hareketin birden fazla olduğu hallerde hukuki anlamda harekette birden fazla olmayacaktır⁶⁸. Hukuki hareket tekliğinin görünüş biçimlerini oluşturan doğal hareket tekliği ve tipik hareket tekliği hallerinde de doğal anlamda hareket sayısı birden çok olmasına rağmen hukuki anlamda hareket tek olarak kabul edilir⁶⁹. Teorik

⁶⁴ DOĞAN, Koray, Tehlike Suçu İle Zarar Suçu Arasındaki Suçların İçtimai Sorunu, TAAD, C. 5, S. 16, 2014.,s. 196; KOCA / ÜZÜLMEZ, s. 521.

⁶⁵ MİTSCH, s. 200.

⁶⁶ AKKAYA, s. 10.

⁶⁷ 6. CD, 24.03.2021, E. 2020/7739, K. 2021/5887, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E. T. 13.10.2023), “...Suça sürüklenen çocuğın işçilerin kaldığı kapısı kilitli olmayan odanın içinden, müşteki ve katılana ait cep telefonu ve cüzdanı çalması şeklindeki eyleminin hukuken tek bir eylem olduğu, hareketin tekliği kavramı ile fiilin tekliği kavramının aynı olmadığı, fiil ve hukukî kesinti olmaksızın çok kısa zaman aralığı içerisinde tekrarlanan ve müstakilen işlendiğinde ayrı suç olarak kabul edilecek fiillerin bir bütün olarak tek bir fiil olarak kabul edilmesi gerektiği, bu nedenle aynı suçun birden fazla kişiye karşı tek bir fiille işlenmesi söz konusu olduğundan 5237 sayılı TCK'nın 142/2-h, 43/2. maddelerinin uygulanması gerektiği gözetilmeden, eylemin iki ayrı suç oluşturduğu belirtilerek sanığın ayrı ayrı iki kez cezalandırılmasına karar verilmesi,...”; AKKAYA, s. 11.

⁶⁸ AKKAYA, s. 11.

⁶⁹ 2. CD, 24.6.2013, E. 2011/29850 K. 2013/17108, , www.lexpera.com.tr (Erişim tarihi: 12.10.2023), “...CGK'nın 06.07.2010 tarih ve 8-51/162 sayılı kararında belirtildiği üzere; doğal anlamda

gerçekleştirilen her bedeni hareket ayrı bir fiili oluştursa bile, 5237 sayılı TCK 'nun 43/2. fıkrasında bahsedilen "tek bir fiil" ibaresi ile hukuki anlamda hareketin teklığının ifade edildiği, suç işlenirken doğal anlamda birden fazla hareket bulunsu dahi bu hareketlerin, suçun yasal tanımı açısından hukuki değerlendirmede tek hareket olarak kabul edilmesi gerektiği, somut olayda sanığın; aynı dilekçe içeriği ile iki mağdur ve üç katılana ayrı ayrı hakaret etmesinin tek suç sayılacağı ve hakaret suçunun hukuki anlamda "tek bir fiille" işlendiğinin kabulü gerektiğinden sanığın eylemi tek suç kabul edilerek cezasının TCK'nın 43/2. maddesi ile artırılmasında bir isabetsizlik bulunmadığından tebliğnamedeki (1) numaralı bozma düşüncesine katılmamış, diğer temyiz itirazları yerinde görülmemiştir..." ,AKKAYA s. 12; CGK., 20.2.2018, E. 2014/516 K. 2018/47, www.lexpera.com.tr (Erişim tarihi: 12.10.2023), "...Fikri içtimam söz konusu olabilmesi için gerekli olan ilk şart, fiilin tek olmasıdır. Zaten failin gerçekleştirdiği fiilin birden fazla olması durumunda, kanunun aynı hükmü ihlal edilmiş ise, bu durumda zincirleme suçtan, kanunun farklı hükümleri ihlal edilmiş ise suç çokluğundan söz edilir. İşlenen fiilin tek olması durumunu, TCK 'nun 44. maddesindeki 'işlediği bir fiil ile' ibaresinden çıkarmak mümkündür. Maddede geçen 'fiil' sözcüğünün ne anlama geldiği doktrinde tartışmalara neden olmuştur. Bazı Yazarlar, fiil teriminin hareket, sonuç ve nedensellik bağından oluştuğunu, fiilin teklığı veya çokluğunu belirleyen hareket değil, netice olduğunu, netice birden fazla ise, tek bir hareketle yapılmış olsa bile, fiilin teklığından, dolayısıyla suçun teklığından söz edilemeyeceğini savunmaktadırlar. Bir kısım Yazarlar ise, fiili hareket olarak anlamaktadırlar. Bu Yazarlara göre, her suçta bir sonuç bulunmamaktadır, çoğu suç sırf hareket suçudur, ayrıca fikri içtima kurumunda, fiilin teklığı sonuca göre belirlenir ise, fikri içtima müessesinin uygulama alanı oldukça daraltılmış olacaktır. Ayrıca fail, tek bir hareket yaparak, tek bir sonucun gerçekleşmesini istemiş ise, failin istemediği bir sonuç gerçekleşince bu sonuçtan sorumlu tutmak, kusurluluk ilkesine de uymayacaktır. Türk Ceza Kanununun 44. maddesinde düzenlenen fikri içtima; aslında şekli, görünüşte ya da düşünsel anlamda birleşme anlamına gelir. TCK'nın 44. maddesinin gerekçesinde verilen örneklerden, kanun koyucunun fiilden, hareketi anladığı, hareket teorisine üstünlük tanıdığı sonucunu çıkarmak mümkündür. Yargıtay da, fiilin tek olması koşulunu hareketin tek olması olarak kabul etmektedir. Yerleşmiş yargısal kararlarda, eylemin tek olması koşulu, hareketin tek olması olarak kabul edilmiştir. Konu öğretide de ele alınmış ve kimi yazarlar da aynı görüşü savunarak, 'tek eylem' terimini, iradi karara dayanan tek hareket olarak kabul etmişlerdir. (Artuk, M.Emin.-Gökçen, A.-Yenidünya, Ceza Hukuku Genel Hükümler, sh. 846; Yüce, Tufan., Ceza Hukuku Dersleri, sh.379.) Fikri içtimamın gerçekleşmesi için gerekli olan diğer koşul ise, kanunun farklı hükümlerinin ihlal edilmiş olmasıdır. Ayrıca Yargıtay TCK döneminde de verdiği kararlarda, bir fiil ile birden fazla neticenin oluştuğu durumlarda fikri içtimam söz konusu olabileceğini kabul ederek, tek fiilden anlaşılması gerekenin, tek netice değil, tek hareket olduğunu zımnen kabul etmektedir. Doktrinde hareketin teklığının ne anlama geldiği konusunda değişik görüşler ileri sürülmüştür. Doğal anlamda hareketin teklığı görüşüne göre doğal anlamda hareket, ceza hukukunun önemli saydığı biçimde kişiliğin dışı vurulmasıdır. Burada verilen iradi kararın sonucu olarak gerçekleştirilen bedeni davranışların sayısı esas alınmaktadır. Suç oluşturacak hareketlerin, davranış anlamında birden fazla yapılması halinde hareketin teklığını etkilemektedir. Örneğin; mağdura bir el ateş edilmesi, bıçakla bir defa vurulması, bu durumlarda davranışlar bir tanedir, bu davranışlar sonucu birden fazla sonuç ortaya çıksa da hareket tektir. Hukuki anlamda hareket teklığında ise, birden fazla hareket hukuki nedenlerden ötürü değerlendirmede birlik oluşturmakta ise, ortada tek hareket vardır. Doğal anlamda hareketin tek olduğu durumların tamamında, hukuki anlamda da tek hareket vardır. Ancak doğal anlamda hareketin birden fazla olduğu durumlarda hukuki anlamda hareket de birden çoktur denilemez. Bazen doğal anlamda birden çok hareket bulunmasına karşın, hukuki anlamda hareketin teklığı söz konusudur. Bir suçun kanuni tarifinde, birden fazla hareket tek hareket gibi sayılmışsa, burada hukuki anlamda tek hareket söz konusudur. Bu suçların örnekleri, çok hareketli suçlar, seçimlik hareketli suçlar, bileşik suçlar ve mütemadi suçlar olarak gösterilebilir. Burada kanun koyucu birçok hareketi bir sonuç bağlayarak, kanuni tip olarak belirlemiştir. Yine suçun işlenebilmesi için, doğal anlamda tek hareket yeterli olmasına karşın, aralıksız olarak bu hareketlerin birden fazla defa gerçekleştirilmesi durumunda da, doğal anlamda birden çok davranış olmasına karşın hukuki anlamda hareketin teklığı söz konusudur. Yukarıdaki açıklamalar karşısında, fikri içtimam şartlarından olan fiilin teklığı ile anlaşılması gereken, doğal davranışın teklığı değil, hukuki anlamda hareketin teklığı olsa gerektir. Ancak doktrinde 'bu gün artık fikri içtima bakımından hareketin teklığı-çokluğu ayırımından ziyade, fiilin icra hareketlerinin kısmen de olsa örtüşüp örtüşmediği belirleyici kriter olarak görülmektedir. Bu nedenle tek bir fiil birden çok suçun kanuni tanımının gerçekleşmesi bakımından

olarak farklı ayrımlar olsa da hukuki anlamdaki fiil tekliği kapsamında; doğal fiil tekliği, tipik fiil tekliği ve hukuki fiil tekliği yer almaktadır⁷⁰.

aa. Doğal Hareket Tekliği

Birden fazla doğal anlamda hareket bulunmasına rağmen bu hareketler tek hareket olarak nitelendirilmekte ve bu noktada devreye doğal hareket tekliği kavramı girmektedir⁷¹. Doğal hareket tekliğinde tipikliğin gerçekleşmesi için yapılan hareketler Şartları sağlıyor ise fiil çokluğuna gidilmemekte, tek hareket olarak kabul edilmektedir. Bu Őartlara bakılacak olur ise doğal hareket tekliğinin oluşması için benzer hareketlerin tek bir iradi karar ile gerçekleştirilmesi, zaman ve mekân bakımından bariz bir ilişkinin bulunması, zaman ve mekân bakımından dar bir ilişkinin varlığı doğal hareket tekliği için yeterli olmayıp, aynı zamanda buradaki hareket tekliği tarafsız bir gözlemci tarafından bütünsel olarak anlamlandırılabilir ise birden çok hareket tek bir hareket olarak kabul edilecektir⁷².

Doğal hareket tekliğinin koşullarından hareketlerin tek bir iradi karar ile gerçekleşip gerçekleşmediğinin tespiti çok zordur. Burada doğal hareket tekliğinin diğer Şartlarının hareketler arasındaki yer ve zaman ilişkisi ile hareketlerin objektif bir gözlemci tarafından tek hareket olarak algılanması iradenin tek olduđunu⁷³ belirlemede yeterli olmamakla birlikte ancak yardımcı olmaktadır⁷⁴.

Doğal anlamdaki birden fazla hareketin doğal hareket tekliği bünyesinde yer alması için hareketler arasındaki zamansal ilişkinin yoğunluğu açısından belirli bir kriter bulunmamaktadır. Her somut olaya göre değerlendirme yapılarak sunuca ulaşmak gerekmektedir⁷⁵.

kısmen de olsa ortak bir icra hareketi niteliğine sahip ise fikri itiman varlığı kabul edilecektir' gürüşü ön plana çıkmaktadır...”

⁷⁰ GÖKTÜRK, Fikri İçtima, s. 101.

⁷¹ AKBULUT, s. 863; GÖKTÜRK, s.103.

⁷² AKBULUT, s. 863; GÖKTÜRK, Fikri İçtima, s. 102-103.

⁷³“Failin niyetinin değişmesi durumunda iradi karar birliği ile eylem birliği söz konusu değildir. Dolayısıyla failin önce mağdura kasten zarar vermesi, ardından başka saiklere dayanarak onu kasten öldürmesi durumunda tek bir iradi karar söz konusu değildir.”

⁷⁴ GÖKTÜRK, Fikri İçtima, s. 105.

⁷⁵ CGK., 8.12.2020, E. 2019/44, K. 2020/510, www.lexpera.com.tr (Erişim tarihi: 12.10.2023), “...Zincirleme suça ilişkin bu genel açıklamalardan sonra, öğretide aynı neviden fikri içtima olarak tanımlanan TCK'nın 43. maddesinin ikinci fıkrasının da değerlendirilmesi gerekmektedir. Anılan düzenleme; "Aynı suçun birden fazla kişiye karşı tek bir fiille işlenmesi durumunda da birinci fıkra hükmü uygulanır. "hükmünü içermekte olup, zincirleme suçtan farklı bir müessese olan ve aynı neviden fikri içtima olarak kabul edilen bu durumda, fiil, yani hareket tektir ve bu fiille aynı suç birden fazla

Failin niyetinin değişmesi durumunda tek bir iradi karar ile eylem birliği söz konusu değildir. Dolayısıyla failin önce mağdura kasten zarar vermesi, ardından başka saiklere dayanarak onu kasten öldürmesi durumunda tek bir iradi karar söz konusu deęildir⁷⁶.

Doğal hareket tekliği, davranışın içeriği olmayan bir kavram olan iradilik ile sınırlı olarak kullanması bakımından eleştirilerek hareketin bir unsuru olarak iradenin içeriğinin dikkate alınması gerektiği savunulmaktadır. Dolayısı ile içeriği olmayan bir irade boş bir küme gibi anlam ifade etmeyecek olup iradeden kasıt amacın olmasıdır. Buradan iradi davranışı belirli bir amaca yönelmiş olan kasıtlı hareket ile yapılan bir davranış biçimi olarak algılamak gerekmektedir. Diğer bir eleştiri konusu da hareketin artık hukuki değerlere zarar veren bir neden olarak algılanmasından dolayı bu anlayıştan vazgeçilmesi yönündedir. Davranışın içerdiği sosyal anlamı dikkate alarak hareketin sadece mekanik bir faaliyet olma durumundan çıkarılması gerekmektedir. Doğalcı anlayış davranışın toplumsal görünüm şeklini ortaya çıkaramamaktadır. Örnek olarak, hakaret suçu özelinde davranışa bakılacak olunur ise sadece kasların hareketi ve karşı tarafın sinir sisteminde oluşan fizyolojik bir süreç olarak görüldüğünde temelde olması gerekenleri kaybetmektedir. Ayrıca doğalcı anlayış ihmal kavramını açıklamakta yetersiz kaldığı yönünden de eleştirilmektedir. Buna göre ihmal durumu ancak kanun koyucunun belirlediği hallerde söz konusu olabilecektir. Doğalcı anlayışa göre ise doğada ihmal yoktur ve bu hareket olarak kabul görmemektedir⁷⁷.

kişiye karşı işlenmektedir. Burada, hareket tek olduğu için, fail hakkında bir cezaya hükmolunacağı, ancak bu cezanın Kanun'un 43/1. maddesine göre artırılacağı öngörülmüştür.

Ancak burada kastedilen, fiil ya da hareketin doğal anlamda değil hukuki anlamda tekliğidir. Ceza Genel Kurulunun birçok kararında vurgulandığı üzere, bir fiilin hukuki anlamda tekliği ile doğal anlamda tekliği kavramlarının aynı olmadığı göz ardı edilmemelidir. Doğal anlamda gerçekleştirilen her bedensel eylem ayrı bir hareketi oluşturmakta ise de hukuki manada hareketin tek olması ile ifade edilmek istenen husus, doğal anlamda birden fazla hareket bulunsa dahi, bu hareketlerin, hukuki nedenlerden dolayı değerlendirmede birlik oluşturması suretiyle tek hareket olarak kabulüdür. Bir kısım suçların işlenmesi sırasında doğal olarak birden fazla hareket yapılmakta ise de ortaya konulan bu davranışlar, suçun kanuni tanımında yer alan hukuki anlamdaki tek bir fiili oluşturmaktadır (Mahmut Koca-İlhan Üzülmöz, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 9. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2016, s. 492.). Örneğin; failin mağduru birden fazla yumruk ve tekme vurmak suretiyle yaralaması, yalan tanıklık yapan failin birden fazla beyanda bulunması, kasten öldürme fiilinin her biri tek başına öldürücü nitelikte beş bıçak darbesi ile işlenmesi vb. gibi..." GÖKTÜRK, Fikri İçtima, s. 129.

⁷⁶ AKBULUT, s. 865.

⁷⁷ ÖKTAN, s. 78-79.

Doğal hareket teklifi, aynı nitelikteki hareketlerin tekrar edilmesi ve suçun kanuni tanımında düzenlenen neticesini gerçekleştirmeye yönelik olarak birbirini takip eden hareketler şeklinde olmak üzere iki farklı şekilde ortaya çıkmaktadır.

bb. Doğal Hareket Tekliğinin Görünüş Biçimleri

Doğal hareket teklifinin iki tezahürü vardır. Birincisi suç tipinin tekrarlanan hareketlerle gerçekleşmesi iken, ikincisi ise suç tipinin birbirini takip eden (art arda gelen) hareketlerle gerçekleşmesidir⁷⁸.

aaa. Tipikliğin Tekrarlayan Hareketlerle Gerçekleşmesi

Tipikliğin tekrarlayan hareketler ile oluşması için suçun sıklıkla tekrarlayan hareketler ile meydana gelmesi gerekmektedir. Örnek olarak, bir kişinin ağır bir şekilde dövülerek yaralandığı olayda yaralama suçunun benzer ve sık tekrarlayan hareketlerle oluştuğu verilebilir⁷⁹. Tipikliğin aynı tarz hareketlerle gerçekleştirilmesinde hareketler arasında zamansal ve mekânsal olarak kuvvetli bir ilişki vardır. Burada tek hareketin oluştuğunun kabulü için hareketlerin aynı zamanda gerçekleşmesi tek başına yeterli olmayıp dışarıdan bakıldığında bu hareketlerin benzer tarzlarda da olması gerekmektedir⁸⁰. Aynı tarzdaki hareketler suçun nitelikli haline

⁷⁸ KOCA / ÜZÜLMEZ, s. 526.

⁷⁹Y.6.CD. 22.06.2022, E. 2021/13970, K. 2022/9639, “Sanık hakkında nitelikli hırsızlık suçundan verilen cezada, 5237 sayılı TCK’nın 43/1 maddesi uyarınca zincirleme suç hükümleri uygulanmak suretiyle artırım yapıldığından Daire olarak fiilin hukuki anlamda teklifi, çokluğu ve değişik zaman kavramları ile bu bağlamda yapılan uygulamanın hukuka uygun olup olmadığı hususlarının öncelikle değerlendirilmesi gerekmektedir; KOCA / ÜZÜLMEZ, s. 526

TCK.’nun “zincirleme suç” başlıklı 43/1. maddesine göre, “Bir suç işleme kararının icrası kapsamında değişik zamanlarda bir kişiye karşı aynı suçun birden fazla işlenmesi halinde, faile tek ceza verilir. Ancak; bu ceza dörtte birinden dörtte üçüne kadar artırılır.”

Zincirleme suç hükümlerinin uygulanabilmesi için, mutlaka, bir suç işleme kararının icrası kapsamında değişik zamanlarda aynı suçun aynı mağdura birden fazla işlenmesi gereklidir. Örneğin; sabah konuttan para, anahtar vs. çalınması ve aynı günün akşamı da, çalınan bu araç anahtarıyla konutun önünde park halinde bulunan aynı mağdura ait aracın çalınması halinde zincirleme suçun varlığı kabul edilebilir.

Fiilin doğal anlamda teklifi ile hukuki teklik kavramları farklıdır.

Dar bir yorumla, değişik zamanlarda işlendiği kabul edilebilecek fiillerin birden fazla olması, her zaman hukuken de birden fazla fiilin ve dolayısıyla birden fazla suçun varlığını kabul etmemizi gerektirmez.

765 sayılı TCK’nın 80. maddesinde “muhtelif zamanlarda vaki olsa bile” ibaresinin yer almasına karşılık, 5237 sayılı TCK’nın 43/1. maddesinde “değişik zamanlarda” ibaresine yer verilmesini de dikkate aldığımızda; yeni dönemde “geniş yorumun kabul edildiğini, fiilin doğal olarak teklifi ile hukuki teklik kavramlarının aynı olmadığını, aralarında hukuki ve fiili kesinti olmayan, her biri tek başına da suç teşkil edebilen hareketlerin kısa süre içinde tekrarlanması halinde, bu hareketlerin bir bütün olarak tek bir fiil olarak kabul edilmesi gerekir.”

⁸⁰ AKBULUT, s. 868; CGK, 19.12.2017, E. 2014/268, K. 2017/561, www.lexpera.com.tr (Erişim tarihi: 12.10.2023),“...Doğal anlamda gerçekleştirilen her bedensel eylem ayrı bir hareketi oluşturmakta ise de, hukuki manada hareketin tek olması ile anlatılmak istenen husus, doğal anlamda birden fazla hareket bulunsada dahi, bu hareketlerin, hukuki nedenlerden dolayı değerlendirmede birlik oluşturması suretiyle tek hareket olarak kabul edilmesidir. Tipik hareket teklifi (normatif teklik) ve

sebebiyet verse de burada yine tek hareket söz konusu olacaktır⁸¹. Tek bir iradi karar ile oluşan, yer ve zaman bakımından aralarında sıkı bir ilişki bulunan aynı türden hareketler tek bir hareket olarak kabul edildiğinden burada içtima kurumu devreye girmez⁸². Burada zaman konusuna dikkat etmek gerekir ise hareketler arasındaki zaman aralıklarının uzun olması bağımsız birden çok fiile veya koşulları mevcut ise zincirleme suç meydana getirebilecektir⁸³.

Tipikliğin tekrarlayan hareketlerle gerçekleşmesinde hareket tek kabul edilirken sorumluluğunda tek olduğu düşünülmemelidir. Örnek olarak bir hırsızlık suçunda mülkiyeti farklı kişilere ait eşyaların çalınmasında hareket tek kabul edilirken ceza tek bir hırsızlık suçu olarak görülmemekte, mülkiyet farklı kişilere ait olduğundan faile cezası artırılarak verilmektedir⁸⁴.

doğal hareket teklifi durumlarında doğal anlamda birden fazla hareket bulunmasına karşın hukuki anlamda tek hareket bulunmaktadır. (Mahmut Koca-İlhan Üzülmaz, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 9. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2016, s. 492; Berrin Akbulut, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 3. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2016, s. 661-662)

Tipik hareket teklifi, bir suçun kanuni tanımında birden fazla hareketin tek hareket olarak birbiriyile bağlanmış olmasını ifade etmekte olup, çok hareketli suçlar, bileşik suçlar, kesintisiz (mütemadi) suçlar ve seçimlik hareketli suçlar bu durumun klasik örneklerini oluşturmaktadır. Tipik hareket teklifi kapsamına giren hususlardan birisi, suç tipinin gerçekleştirilmesi bakımından tek hareket yeterli olmasına rağmen somut olayda bunun için aynı nitelikteki çok sayıda hareketin, yani tekrarlayan hareketlerin yapılmasıdır. Örneğin; failin mağduru birden fazla yumruk vurmak suretiyle yaralaması durumunda, failin birden fazla hareketi olmasına rağmen kastı bir kişiyi yaralamaya yönelik olduğundan ortada tek fiil ve neticesi ile birlikte tek suç vardır. Aynı şekilde eve giren hırsızın, evdeki birden çok eşyayı teker teker alıp dışarıdaki aracına taşınması hâlinde de tüm bu hareketler hukuki bakımdan tek fiil olarak kabul edilecek ve fail tek suçtan cezalandırılacaktır...”

⁸¹ AKBULUT, s. 873.

⁸² GÖKTÜRK, Fikri İçtima, s. 110; 18. CD, 26.06.2018, E. 2016/10067, K. 2018/10144.; 6. CD, 26.05.2021, E. 2021/13003, K. 2021/9777, www.lexpera.com.tr (Erişim tarihi: 12.10.2023),“... “Sanığın önce erkek soyunma odasındaki iki müştekinin kilitli olmayan dolabından, daha sonrada kadın soyunma odasına girerek iki kadın müştekinin aynı şekilde kilitli olmayan dolaplarından hırsızlık yaptığının anlaşılması karşısında iki ayrı soyunma odasındaki hırsızlık suçlarının kendi içinde aynı neviden fikri içtima halini oluşturması nedeniyle iki kez 5237 sayılı TCK’nın 142/2-h ve 43/2 maddelerinden hüküm kurulması yerine mağdur sayısınca suçun varlığı kabul edilip mahkûmiyet kararı verilmesine dair yerel mahkeme kararın “Bozulmasına” karar verilmesi...”

⁸³ CGK, 23.03.2021, E.2017/182, K. 2021/135, https://www.lexpera.com.tr, (E. T. 11.10.2023) “...5237 sayılı TCK’nın 43. maddesinin 1. fıkrasında bulunan, “değişik zamanlarda” ifadesinin açıklığı karşısında, zincirleme suç hükümlerinin uygulanabilmesi için suçların farklı zamanlarda işlenmesi gerektiği konusunda öğreti ve uygulamada tam bir görüş birliği bulunmaktadır. Bunun sonucu olarak, aynı mağdura, aynı zamanda, aynı suçun birden fazla işlenmesi durumunda tek suçun oluşacağı kabul edilmiştir. Bu hâlde zincirleme suç hükümleri uygulanarak artırım yapılamayacak, ancak bu husus TCK’nın 61. maddesi uyarınca temel cezanın belirlenmesinde göz önüne alınabilecektir. Ayrıca, kanunda “aynı zaman” ve “değişik zaman” kavramları konusunda bir açıklık bulunmadığından ve önceden kesin saptamaların yapılması da olanaklı olmadığından, bu husus her somut olayın özelliği göz önüne alınarak değerlendirilmeli ve eylemlerin “değişik zamanlarda” işlenip işlenmediği belirlenmelidir...”

⁸⁴ AKBULUT, s. 869.

Doktrinde ki tartışmalı kısımlara bakılacak olur ise sahte belge üretilmesi hususunda bazı yazarlarca birden fazla sahte belge üretilmesinde birden fazla fiil ve birden fazla suç oluştuğunu ve burada zincirleme suç hükümlerinin uygulanması gerektiği görüşü kabul edilmektedir. Bu konuda Yargıtay görüşüne bakıldığında çelişkili kararları bulunmakla birlikte tek fiilin bulunduğunu kabul etmektedir⁸⁵. Farklı bankaların kredi kartlarının üretilmesinde banka sayısını dikkate alarak suç sayısını belirlerken, sahte belgeler farklı kişiler adına düzenlendiğinde bunu tek fiil kabul etmektedir⁸⁶.

Doktrindeki diğer bir tartışmalı konuda tipikliğin tekrarlayan aynı tarz hareketlerle ihlal ettiği farklı hukuki değerlerde ve üstün kişisel hukuki değer sahiplerine karşı işlenmesinde fiil tekliliğinin kabulü konusudur. Burada fiil tekliliğinin kabul edilebilmesi için hukuki değer ihlalinin sayısının artması, tek fiil iradesinin varlığı ve farklı mağdurların söz konusu haksızlığın muhatabı olması gibi şartların mevcudiyeti aranmaktadır⁸⁷. Yargıtay bu konuda ihlal edilen değerlerden birinin kişisel hukuki değer olmadığı durumlarda fiil tekliliğini kabul ettiği görülmektedir.

bbb. Tipikliğin Ardışık Hareketlerle Gerçekleşmesi

Tipikliğin ardışık hareketlerle gerçekleşmesi durumunda failin neticeye ulaşmak için farklı kademelerden geçmesi gerekmektedir⁸⁸. Birbirinden bağımsız hareketler hareket tekliliği için bir hareket olarak görülmelidir. Bunun için de gerçekleştirilen ihlaller arasında sıkı bir zamansal ve mekânsal ilişkisi olmalıdır. Sanki bir bütünün parçalarıymış gibi görünmesi aranmaktadır⁸⁹. Suçun ardışık hareketler ile oluşmasında, her hareketin tek bir iradi karar sonucu yapılması, zaman ve mekân ilişkisinin sıkı olması ve dışarıdan bir gözlemci tarafından tek hareket olarak algılanması şartları yine bulunmalıdır⁹⁰. Failin suçun tamamlanmasını sağlayan ardışık

⁸⁵ 4. CD, 24.11.2020, E. 2017/15472, K. 2020/17656; 4. CD, 09.12.2020, E. 2020/22816, K. 2020/19097.

⁸⁶ AKBULUT, s. 872.

⁸⁷ AKBULUT, s. 874.

⁸⁸ KOCA / ÜZÜLMEZ, s. 526.

⁸⁹ AKBULUT, s. 876.

⁹⁰ CGK, 05/12/2017, E. 2015/4-327, K. 2017/520, <https://karararama.yargitay.gov.tr>, (E. T. 13.10.2023), "...Katılanın kuzeni olan tanık Didem'in, sanığın iş yerinde kısa bir süre çalıştıktan sonra sanık tarafından işten çıkarıldığı, olay günü saat 19.15 sıralarında katılanla birlikte sanığın bir alışveriş merkezinde bulunan iş yerine giden tanık Didem'in çalıştığı günlerin karşılığı olan ücretini istediği, sanık ödeme yapmayacağını söylediğinde tartışmaya başladıkları, katılanın da tartışmaya dahil olması üzerine sanığın, katılana "sen kim oluyorsun, kız olduğuna bakmam, ayağımın altına alırım, üçe kadar sayıyorum, iş yerimi terk edin" dediği, ardından iş yerinden çıkan katılan ile tanık Didem'in alışveriş

hareketleri fiil sayısını değiştirmemekte sadece elverişliliğe etki etmektedir⁹¹. Doğal hareket tekliliğinin ardışık hareketler ile geręekleřtirilmesinde haksızlık nicelik olarak artmakta ve bu haksızlığa sebebiyet veren hareketler tek bir normu ihlal etmektedirler. Yargıtay'ın ardışık hareket tekliliğindeki görüşünün ardışık hareketlerin aynı suç ihlalini geręekleřtirdięi durumlarda fiili tek olarak kabul ettiği yönünde olduğu görülmektedir. Suçun tamamlanması için hazırlık aşamasının olması, teşebbüs durumunun oluşması, icra şeklinin değiştirilmesi gibi durumlarda fiil tek sayılarak bütünlük oluşturduğu kabul edilmektedir. Ancak kastın değiştiği durumlarda fiil tekliliğinin oluşmadığı yönünde karar verilmektedir⁹².

cc. Tipik Hareket Tekliği

Tipik hareket tekliliğinde birden çok doğal anlamda hareket bulunmasına karşın kanuni düzenlemeler ışığında tek hareket kabul edilmektedir. Yani tipikliğin geręekleřmesi için hareketin çokluğu şartı kanunda düzenlenmiş olmalıdır⁹³. Tipik hareket tekliliği başka bir şekilde ifade edilecek olunursa kanuni tanımında yer alan birden çok hareketin tek hareket şeklinde bağlantı oluşturması ile geręekleřmektedir. Buna rnek olarak çok hareketli suçlar, seçimlik hareketli suçlar, mütemadi suçlar ve bileşik suçlar verilebilir⁹⁴.

Kanunda sorumluluğun oluşması için birden fazla hareketin olması aranıyor ise burada çok hareketli suç kavramı görülmektedir. Çok hareketli suçlarda kanun koyucu suçun oluşması için birden fazla hareketin varlığını istemekte ve bunu tek fiile baęlamaktadır⁹⁵. Akbulut (2022)'un verdiği örnekte olduğu gibi özel belgede sahtecilik suçunun oluşması için bir özel belgenin sahte olarak düzenlenmesinin yanı sıra kullanılmasının da arandığı durumda hareket birden çok olmasına rağmen tipik anlamda fiil tektir ve tek suç oluşmaktadır. Bazı suçların kanuni tanımında tek bir hareket olmasına rağmen doğal anlamda birden çok hareketi bünyesinde barındırarak

merkezinin içindeki masalara oturduklarını gören sanığın, katılan ile tanık Didem'in yanına giderek katılana "sen kime gveniyorsun, seni Burhaniye'de o evde yaşatmam..." diyerek tehdit ettiği olayda; sanığın, katılana yönelik birden fazla kez tehdit içeren sözleri aynı yerde ve çok kısa zaman aralığı içerisinde syemesi karşısında; hukuki anlamda bütünlük arz eden eylemlerinin tek bir suç oluşturduğu ve hakkında TCK 'nun 43. maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen zincirleme suç hükümlerinin uygulanma şartlarının bulunmadığı kabul edilmelidir..."; GÖKTÜRK, Fikri İçtima, s. 125.

⁹¹ GÖKTÜRK, Fikri İçtima, s. 126.

⁹² AKBULUT, s. 876-877.

⁹³ AKBULUT, s. 868; AKKAYA, s. 15.

⁹⁴ KOCA / ÜZÜLMEZ, s. 522.

⁹⁵ AKBULUT, s. 879.

tipik hareket tekliğini oluşturduğu görülmektedir. Burada kanundaki tanımında olmayan veya sıklıkla tekrarlanan hareketlerin birlikteliği ile oluşan bir fiil vardır. Örnek olarak “gürültü fiili” (TCK m.183) verilebilir. Gürültü fiili bünyesinde birden fazla hareketi barındırır ve bu hareketler gürültü fiilini oluşturarak tipik hareket tekliğini meydana getirmektedirler⁹⁶. Benzer şekilde yağma suçunda (TCK m. 148), cebir veya tehdit kullanılarak malın alınması durumunda doğal anlamda iki hareket bulunmasına rağmen, suçun kanuni tanımında bu hareketler ortak bir değerlendirmeye tabi tutularak tek fiil kabul edilmiştir. Sonuç olarak yağma suçunu oluşturan birden fazla hareket, hukuki anlamda tek fiili oluşturmaktadır⁹⁷ .

Mütemadi suçlarda da hareket tek kabul edilmektedir⁹⁸. Yani mütemadi suçlarda bulunan doğal anlamdaki hareketler kanun koyucu tarafından birleştirilerek tek hareket olduğu belirtilmektedir. Burada suç kavramını oluşturan haksızlığın oluşabilmesi ve devam edebilmesi için çok sayıda hareketin olması şart olmasına rağmen hareket tipik olarak tektir. Örnek olarak “kişiyi hürriyetinden yoksun kılma” (TCK m. 109), verilebilir⁹⁹. Kesintisiz suçlarda sürenin uzunluğu fiil tekliğine etki etmez iken fiilin haksızlık yoğunluğunu artırmaktadır¹⁰⁰.

Seçimlik hareketli suçlarda da doğal anlamda birden fazla hareket bulunmasına karşın tipik anlamda tek hareket kabul edilmektedir¹⁰¹. Bu suç tipinde tek hareketle suç tamamlanabilir iken seçimlik hareketlerin hepsinin yapıldığı durumlarda da tipik hareket tekliği karşımıza çıkacaktır. Örnek olarak “uyuşturucu madde ticareti” (TCK m 188) verilebilir¹⁰².

⁹⁶ ÖNTAN, s.255; AKBULUT, s. 879.

⁹⁷ . DOĞAN, s. 96.

⁹⁸ AKKAYA, s. 16; GÖKTÜRK, Fikri İçtima, s. 134.

⁹⁹ DOĞAN, s. 197; KOCA / ÜZÜLMEZ, s. 523; 16.CD, 11/07/2017, E. 2017/1518, K. 2017/4832 , <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E. T. 13.10.2023)“...Suça sürüklenen çocuk ...'un TCK'nın 315. maddesinde tanımlanan silahlı terör örgütüne vermek üzere el yapımı bombaları depolamak suretiyle bulundurmamak şeklindeki eyleminin temadi eden suçlardan olduğu, üç farklı zamanda üretildiği tespit edilemeyen el yapımı patlayıcıların bulundurulması hukuki ve fiili kesinti gerçekleşinceye kadar eylemlerin tek suç oluşturacağı, patlayıcı maddelerin miktarının fazlalığı veya birden fazla nakledilmesi halinde bu durumun TCK'nın 61. maddesi uyarınca cezanın belirlenmesinde dikkate alınması gerektiği gözetilmeden, suça sürüklenen çocuğun temadi eden ve tek suç oluşturan eylemleri nedeniyle birden çok suçun gerçekleştiği kabul edilerek zincirleme suç hükümlerinin uygulanması...”

¹⁰⁰ GÖKTÜRK, Fikri İçtima, s. 136-135; 14.CD, 12/03/2018, E. 2018/682, K. 2018//1762.

¹⁰¹ AKBULUT, s. 880; CGK, 20.02.2018, E. 2014/516, K. 2017/47.

¹⁰² KOCA / ÜZÜLMEZ, s. 524; 5.CD, 28/09/2017, E. 2014/7947, K. 2017/4098.

Kanun koyucu bazen uzun süren davranışlarla işlenen bir suçu tek hareket olarak kabul edebilmektedir. Buna örnek olarak “Eziyet” (TCK m. 96), “İşkence” (TCK m. 94) fiilleri verilebilir. Bu suçların oluşması için birçok faaliyetin yapılması gerekmektedir. Bu birçok davranışın istendiği işkence suçunun “bir kişiye karşı insan onuruyla bağdaşmayan ve bedensel veya ruhsal yönden acı çekmesine, algılama veya irade yeteneğinin etkilenmesine, aşağılanmasına yol açacak davranışları gerçekleştiren...” (TCK m. 94) ifade şeklinde görebilmektedir¹⁰³.

Bazen de suçun gerçekleşmesi için tek hareket yeterli iken aynı hareketin tekrarlandığı durumlar görülmektedir. Burada da tipik hareket tekliği söz konusu olacaktır¹⁰⁴. Örneğin kasten yaralama suçunda birine sopa ile bir defa vurmak suçun oluşması için yeterli ve tek fiil olarak nitelendirilirken aynı hareketi birden fazla kez gerçekleştirmiş olduğu durumda da fiil tek kabul edilmektedir¹⁰⁵.

¹⁰³ KOCA / ÜZÜLMEZ, s. 523; 8.CD. 14/12/2017, 2017/22962, 2017/14291, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E. T. 13.10.2023) “...5237 sayılı TCK.nun 96/1. maddesinde "bir kimsenin eziyet çekmesine yol açacak davranışları gerçekleştiren kişi..." ibaresi yer almakta; yasada eziyet kabul edilen eylemler tanımlanmamaktadır. Madde gerekçesinde ise "eziyet olarak, bir kişiye karşı insan onuruyla bağdaşmayan ve bedensel veya ruhsal yönden acı çekmesine, aşağılanmasına yol açacak davranışlarda bulunulması gerekir. Aslında bu fiiller de kasten yaralama, hakaret, tehdit, cinsel taciz niteliği taşıyabilirler. Ancak, bu fiiller, ani olarak değil, sistematik bir şekilde ve belli bir süreç içinde işlenmektedirler. Bir süreç içinde süreklilik arz eder bir tarzda işlenen eziyetin özelliği, işkence gibi, kişinin psikolojisi ve ruh sağlığı üzerindeki tahrip edici etkilerinin olmasıdır. Bu etkilerin uzun bir süre ve hatta hayat boyu devam etmesi, eziyetin bu kapsamda işlenen fiillere nazaran daha ağır ceza yaptırımını altına alınmasını gerektirmiştir." denilmektedir.

Somut olayda, mevcut delil durumu ve doktor raporu dikkate alındığında sanıkların eylemlerinin sistematik ve süreklilik arz edecek biçimde olmadığı anlaşıldığından, sanıkların aynı evde birlikte yaşadıkları mağduru, merhamet, acıma ve şefkatle bağdaşmayacak şekilde itip kakmaları, soğuk sayılabilen havada hortumla dışarda yıkama eylemlerinin, sistematik olmaması nedeniyle kötü muamele suçunu oluşturduğu gözetilmeden yazılı şekilde hüküm kurulması...”

¹⁰⁴ AKKAYA, s. 20.

¹⁰⁵ 17.CD, 06.02.2019, E. 2017/3662, K. 2019/1199, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E. T. 13.10.2023) “...Sanıkların her aşamada birbirleriyle uyumlu savunmalarına göre, Hyundai panelvan araç ile bir düğünden dönerken yolun hemen kenarındaki depoda gördükleri fındıkları çalmaya karar verip, aracın alabildiği kadar olacak şekilde ve araçta yer kalmadığı için 15 çuval fındığı araca yükleyip TEM Hendek yolu üzerinde mısır tarlasının içine görünmeyecek şekilde bırakıp anlaşıldığına göre, somut olayda yol süresi hariç hiç ara vermeden tekrar suç konu yere dönüp 10 torba kadar daha fındığı tekrar araca yükleyerek diğer fındıkların yanına bıraktıkları, bu şekilde gerçekleştirilen eylemin TCK'nun 43/1. fıkrasında düzenlenen "değişik zamanlarda" şartına uyacak nitelikte zaman farkı bırakılmadan, önce aracın alabildiği kadar çalılıp yükleyip, bunları gizleyebileceği yol kenarındaki en yakın ve uygun yere gizleyip, ara vermeden tekrar gidip 10 çuvalı da yüklemeleri şeklindeki eylemde TCK'nun 43/1. maddesindeki zincirleme suç hükümlerinin değil TCK'nun 61/a,f de düzenlenen suçun işleniş biçimi, faillerin fındıkların tamamını çalmaya yönelik oluşan kastlarının ağırlığı, aracın küçüklüğü sebebiyle kastettikleri eylemi iki seferde gerçekleştirmeleri karşısında; temel cezanın tespitinde asgari haddin uzaklaşma sebebi olarak değerlendirilmesi gerektiği halde, olaya uymayan TCK'nun 43/1. kapsamında artırım sebebi olarak değerlendirilmesi...”

Hareketlerin tekrarlanmasının suçun unsurunu oluşturduğu suçlar bakımından, hareketin bir kez yapılması yeterli görülmeyip, hareketin iradeyi ortaya çıkaracak şekilde tekrar edilmesi gerekmektedir. Burada hareketler arasında zaman ve mekânsal olarak aranan yoğun ilişki de aranmamaktadır. Örnek olarak “kişilerin huzur ve sükûtunu bozma” (TCK m. 123) verilebilir. Kişilerin huzur ve sükûtunu bozma suçunda ısrarlı davranışın olması ve bu ısrarın sürekli olması gerekmektedir. Dolayısıyla bu suçun oluşabilmesi için hareketlerin bir defa yapılması yeterli olmamakta ve bu durumda zincirleme suç hükümleri de uygulanmamaktadır¹⁰⁶.

Tipik hareket teklifinde uygulamada bazı suçlarda özel maksatla hareket edilmesinin gerekli olduğu görüşü de kabul edilmektedir. Örnek olarak “hırsızlık suçunda malı alma ve mal edinme tek hırsızlık suçunu yani tek hareketi oluşturacaktır.” Koca / Üzülmöz (2022) verilebilir¹⁰⁷.

İştirak halinde işlenen suçlarda da tek fiil ve tek suçun varlığı kabul edilmektedir. Burada da yine tipik hareket teklifi yer almaktadır. Yargıtay cinsel saldırı suçunun iştirak halinde işlenmesi olayında fiillerin aynı zaman aralığında gerçekleşmediği gerekçesi ile burada fiil teklifinin oluşmadığını ve zincirleme suç hükümlerinin uygulanmasını uygun görmüştür. CGK, 28.05.2013, e. 2013/14-15, K. 2013/266 “Nitelikli cinsel saldırı suçundan açılan davada uyuşmazlık; sanıklar hakkında zincirleme suç hükümlerinin uygulanma şartlarının bulunup bulunmadığının belirlenmesine ilişkindir. Sanıkların olay tarihinde önceden aralarında vardıkları anlaşma doğrultusunda bir araç ile ıssız bir yere götürdükleri mağdurenin cebir ve tehdit ile direncini kırdıktan sonra aynı suç işleme kararı altında diğer sanıklarında araç içerisinde bulunduğu bir sırada sanıkların mağdureye karşı nitelikli cinsel saldırı eylemini gerçekleştirmeleri şeklinde gerçekleşen olayda, eylemlerin değişik zamanlarda işlendiği, başka bir anlatımla aynı zaman diliminde işlenmediği gibi, hukuksal anlamda tek bir fiilden de söz edilemeyeceğinden, olayda sanıklar hakkında zincirleme suç hükümlerinin uygulanma şartlarının gerçekleştiğinin kabulü gerekmektedir” dipnot 78¹⁰⁸.

¹⁰⁶ GÖKTÜRK, Fikri İçtima, s. 135.

¹⁰⁷ KOCA / ÜZÜLMEZ, s. 525.

¹⁰⁸ AKBULUT, s. 880.

Kanunda bazı suçların oluşumunda ki hareketler çoğul olarak ifade edilmektedir. Aslında ifade edilen hareketin bir kez yapılması ile suç meydana gelmekte olup fail bunu zaman ve mekân ilişkisini sıkı tutarak yineliyor ise burada tipik hareket tekliği oluşacaktır. Burada suçu oluşturan hareketler kanuni tanımında çoğul olarak yer almaktadır buda doğal anlamda hareket tekliği türü olan tekrarlanan hareketlerle doğal hareket tekliğinden ayrıldığı yeri oluşturmaktadır¹⁰⁹.

Bileşik suç Kanunda genel hükümler kısmında düzenlenmiştir. “Biri diğerinin unsurunu veya ağırlaştırıcı nedenini oluşturması dolayısıyla tek fiil sayılan suça bileşik suç denir. Bu tür suçlarda içtima hükümleri uygulanmaz” (TCK m. 42) bileşik suçun içtima dışında olduğu belirtilmektedir. Bir suçun başka bir suçun unsuru olması halinde, unsuru oluşturan suç bağımsızlığını kaybederek yeni bir suç oluşturur. Dolayısıyla ceza, unsur olan suça yönelik değil, yalnızca işlenen suça yöneliktir. “Eğitim ve öğretim hakkının engellenmesi suçu” (TCK m. 112) ve “yağma suçu” (TCK m. 148) cebir veya tehdit unsurunun yer aldığı bileşik suçlara örnektir¹¹⁰.

Bileşik suçun ikinci türünde, yeni bir suç ortaya çıkmasa da, bir suç, mevcut bir başka suçun nitelikli halini oluşturarak cezanın artırılmasını sağlar. Bu bileşik suçta suçu oluşturan suç fiilleri bağımsızlığını yitirdiğinden ayrı bir ceza belirlenmemiştir. Ancak bileşik suçlardan bahsedebilmek için, unsurlarını veya nitelikli hallerini oluşturan suçların hukuki tanımda açıkça gösterilmesi gerekmektedir¹¹¹. “Konut

¹⁰⁹ GÖKTÜRK, Fikri İçtima, s. 134.

¹¹⁰ AKBULUT, s. 882-883.

¹¹¹5. CD, 31.03.2016, E. 2014/1407, K. 2016/3199, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E. T. 25.10.2023) “...5237 sayılı TCK'nın benimsediği sistematik içerisinde gerçek içtima kuralının istisnalarından olan ve öğretilerde bir normun diğeri tarafından tüketilmesi ilkesi altında görünüşte içtimanın bir türü olarak incelenen bileşik suç, anılan Kanununun 42. maddesinde; "Biri diğerinin unsurunu veya ağırlaştırıcı nedenini oluşturması dolayısıyla tek fiil sayılan suça bileşik suç denir" şeklinde tanımlanmış ve bu tür suçlarda içtima hükümlerinin uygulanmayacağına yer verilmiştir. Ceza Genel Kurulunun 13/02/1984 gün ve 322-64 sayılı kararında da; "eriyen ve eriten başka bir ifade ile kaynaşan suçlardan biri diğerinin unsuru veya ağırlaştırıcı sebebinin teşkil ettiğinde bu hususun yasada açıkça gösterilmesi şarttır ve bu şart suç ve cezaların kanuniliğinin gereğidir" denilerek bileşik suçta unsur ya da ağırlaştırıcı nedeni oluşturan suçun, bileşik suç olarak düzenlenen bağımsız suçun içinde mutlaka ve ayrıca gösterilmesi gerektiği vurgulanmıştır.

Yukarıda yapılan açıklamalar neticesinde, sanığın yönetim kurulu başkanı olduğu ... Mahallesi ve Köyleri Kooperatifine ait süt tankını başkasına satarak mal edinmesine rağmen çalındığını belirterek polis merkezine başvurması şeklinde gerçekleştiği kabul edilen eyleminin TCK'nın 247/2. maddesinde düzenlenen nitelikli zimmet suçunun “zimmetin açığa çıkmamasını sağlamaya yönelik hileli davranış” unsurunu oluşturduğu gözetilmeden, TCK'nın 42. maddesinde tanımlanan bileşik suç kuralına aykırı şekilde nitelikli zimmet yanında suç uydurma fiilinden de ayrıca mahkûmiyet hükmü kurulması,

dokunulmazlığının ihlali suretiyle yağma suçunun işlenmesi” (TCK m. 149/1-d), “kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçunun işlenmesinde cebir veya tehdit kullanılması” (TCK m. 109/2) ile “cinsel tacizde bulunmak suretiyle işkence suçunun işlenmesi” (TCK m. 94/3), bir suçun diğerinin nitelikli halini oluşturduğu bileşik suç örnekleridir¹¹².

Doktrinde ki bir görüşe göre kenetlenme etkisi ile de fiil tekliği oluşabilmektedir. Birbirinden bağımsız iki suç tipinin üçüncü bir suç tipi ile kesişerek fiil tekliğini oluşturduğu görülmektedir. Böylelikle oluşan fiil tekliğinde sorumluluk fikri içtima hükümlerine göre değerlendirilmektedir¹¹³. Birbirine kenetlenme etkisinin dikkate alınmasının gerekçesi, iki ayrı suçun birleştiği üçüncü suçun işlenmesi sırasında gerçekleştirilen eylemlerin, diğer iki suç sırasında işlenen eylemlerin örtüşmesi nedeniyle yeniden değerlendirilmemesidir. Sonuç olarak çifte tehlike yasağı ihlal edilmemiştir. İki suçu birbirine bağlayan üçüncü suç türü ise diğer iki suça göre daha vahim veya en az onlar kadar haksızlık içermesi gerektiğinden failin bu suçtan dolayı ayrıca cezalandırılmasının yersiz olduğu ileri sürülmektedir¹¹⁴.

D. İÇTİMA KURUMUNDA FİİL KAVRAMI VE FİİL TEKLİĞİ VE FİİL ÇOKLUĞU

Bir kimsenin birden fazla suç işlemesine karşın biri üzerinden sorumlu tutulmasına suçların içtimaı denilmektedir¹¹⁵. İçtima kurumunun temelinde, failin kusuru oranında cezalandırılarak kusurunu aşan bir şekilde cezanın verilmesinin önlenmesi ve bu yapılırken aynı zamanda haksız bir menfaatin sağlanmasının önüne geçilerek adil bir yaptırım gerçekleştirme düşüncesi vardır. Bundan ötürü içtima kavramıyla adil bir yaptırım sisteminin oluşturulması için Kanunda düzenlemeler yapılmaktadır¹¹⁶. Ortada birden fazla suç olmasına ve faile bu suçların sayısı kadar ceza verilmesi gerekmesine rağmen failin tek bir suçtan sorumlu tutulması içtima kurumunda karşımıza çıkmaktadır¹¹⁷. İçtima kavramı 765 sayılı Kanun döneminde

Kanuna aykırı, sanığın temyiz itirazları bu itibarla yerinde görüldüğünden hükmün 5320 sayılı Kanunun 8/1. maddesi gözetilerek CMUK'nun 321. maddesi uyarınca BOZULMASINA ...”;GÖKTÜRK, Fikri İçtima, s. 132.

¹¹² AKBULUT, s. 883.

¹¹³ GÖKTÜRK, Fikri İçtima, s. 166; AKBULUT, s. 887.

¹¹⁴ GÖKTÜRK, Fikri İçtima, s. 168.

¹¹⁵ AKBULUT, s. 858.

¹¹⁶ GÖKTÜRK, s. 32.

¹¹⁷ GÖKTÜRK, Fikri İçtima, s. 47.

suçların içtimaı ve cezaların içtimaı şeklinde ikili bir ayrıma tabii tutulmuşken 5237 sayılı Kanunda suçların içtimaı düzenlenmiş olup cezaların içtimasına yer verilmemiş olduğu görülmektedir¹¹⁸. Kısaca belirtmek gerekirse, gerçek içtima kurumunu oluşturan fiil çokluğu ve suç çokluğu durumlarının istisnası suçların içtimaı olarak karşımıza çıkmaktadır¹¹⁹.

Suçların içtimaı Türk Ceza Kanununda “Genel Hükümler” kısmında “ Ceza Sorumluluğunun Esasları” başlığı altında yer almaktadır¹²⁰. İçtima başlığı altında “bileşik suç” (TCK m. 42), “zincirleme suç” (TCK m. 43), “fikri içtima” (TCK m. 44) konuları yer almaktadır¹²¹. Bileşik suç tanımında tek fiil olduğunun belirtilmesi dolayısı ile suç çokluğu bulunmayıp içtima şekillerinden olmadığı kabul edilmektedir¹²². Zincirleme suç ve fikri içtima düzenlemelerinde ise suç çokluğu vardır. Zincirleme suçlarda birden fazla fiil ve birden fazla suç bulunmakla birlikte fail bu suçlardan ayrı ayrı sorumlu tutulmamakta sadece biri üzerinden ceza artırılarak verilmektedir. Fikri içtimada ise tek fiil birden fazla suç bulunmakta¹²³ ve fiil sonucu meydana gelen suçlar aynı suç olabileceği gibi farklı suçlarda olabilir¹²⁴. Burada suç çokluğunun oluşmasında sadece suçun unsurlarının meydana gelmesi yetmez, aynı zamanda kusurluluk, muhakeme şartı, objektif cezalandırılma gibi şartların bulunması, dava ve cezanın düşme nedenlerinden birinin ise bulunmaması gerekmektedir¹²⁵.

Kanunlarda belirtilen içtima halleri dışında doktrinde normlar arasında suçların içtimasına benzer özellikler olması sebebiyle görünüşte içtima hallerine de yer verilmektedir. Görünüşte içtima hallerinde de faile birden fazla cezai yaptırım uygulanmayarak tek bir sorumluluk olduğu kabul edildiğinden içtima halleri gibi incelenmektedir¹²⁶.

Suçların içtimasında birden çok suç arasında bağlantı noktalarının bulunması gerekmektedir. Burada fiil teklifi ve fiil çokluğu devreye girmektedir. Türk Ceza

¹¹⁸ KOCA / ÜZÜLMEZ, s.518.

¹¹⁹ İŞTEN, İnanç, Türk Ceza Hukukunda Suçların İçtimaı, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, Ankara, 2021, s. 27.

¹²⁰ AKBULUT, s. 858.

¹²¹ 16. CD, 28.03.2017, E. 2016/7445, K. 2017/3464, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E. T. 28.10.2023);BKOCA / ÜZÜLMEZ, s. 518.

¹²² AKBULUT, s. 858-859; KOCA / ÜZÜLMEZ, s. 519.

¹²³ MİTSCH, s. 199.

¹²⁴ AKBULUT, s. 859.

¹²⁵ GÖKTÜRK, Neslihan, Fikri İçtima, s. 152; YALÇIN SANCAR, s. 246.

¹²⁶ AKBULUT, s. 858; KOCA / ÜZÜLMEZ, s. 520.

Kanunu 43. maddesinde zincirleme suçun oluşabilmesi için aynı mağdura karşı aynı suçun birden fazla işlenmesi şartını aramaktadır. Burada hem fiil çokluğu hem suç çokluğu bulunmaktadır. Fikri içtimada ise tek fiil ile çok suç işlenmektedir. Suçların çokluğu her iki durumda da karşımıza çıkmakta zincirleme suçta çok suç çok fiil ile işlenebilir iken fikri içtimada çok suç tek fiil ile işlenebilecektir¹²⁷.

Fikri içtima kurumunda en tartışılır konunun fiil kavramına yüklenecek anlam olduğu bilinmektedir. Fiil kelimesinden ne anlaşılması gerektiği konusunda fikir birliği bulunmamaktadır. Hem 765 sayılı TCK hem de 5237 sayılı Kanun'da fiil kavramındaki tartışmalar devam etmektedir¹²⁸. Fiil kelimesine hareketi veya neticeyi anlam olarak yükleyen iki görüşe bakıldığında asıl tartışma konusunun iki veya daha fazla neticeli suçlarda olduğu görülmektedir¹²⁹. Burada failin fiilinin tek olduğu ve bu fiil sonrası gerçekleşen neticenin de tek olduğu durumlarda içtima bakımından bir sorun oluşmayacaktır¹³⁰. Fakat bazı hallerde bir fiil ile birden fazla suç veya birden fazla hareket ile bir suç ya da birden fazla hareket ile birden fazla suç meydana gelebilmekte bu durumda içtima kuralları devreye girmektedir¹³¹. Fikri içtima kurumu istisnai bir uygulama olduğundan dar yorumlanması gerekmektedir. Eğer fiil kavramından hareket anlaşılacak olur ise fikri içtima alanı çok genişleyecektir. Bu nedenle neticenin anlaşılması daha isabetli olacaktır¹³². Fiil sayısının belirlenmesi içtima kurallarının uygulanabilmesi için çok önemlidir¹³³.

¹²⁷6. CD, 26.09.2022, E. 2021/16991, 2022/12284, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E.T. 27.10.2023), "... Olay günü sanığım, garson olarak işe başladığı müzikholün yanında bulunan kulis olarak kullanılan yerde mağdurlarla birlikte kaldığı, mağdurların uyumasını fırsat bilerek mağdur ...'ya ait cep telefonu ile mağdur ...'e ait cep telefonu ve işyeri tarafından malzeme alması için kendisine verilen 500 TL parayı çaldığı olayda; doğal olarak tek olmayan bu fiillerin, hukuken tek bir fiil olarak kabul edilmesi, bu fiilin birden fazla kişiye karşı işlenmesi nedeniyle 5237 sayılı TCK'nın 142/2-h maddesi uyarınca verilecek cezanın aynı Kanun'un 43. maddesinin 2. fıkrası yollamasıyla, aynı maddenin 1. fıkrasına göre artırılması yerine, mağdur sayısınca iki kez mahkûmiyet kararı verilmesi, Bozmayı gerektirmiş, sanık ...'nun temyiz istemi bu bakımdan yerinde görülmüş olduğundan, hükümlerin açıklanan nedenlerle tebliğnameye uygun olarak BOZULMASINA..."; KOCA / ÜZÜLMEZ, s. 519; YALÇIN SANCAR, s. 250-251.

¹²⁸ HAKERİ, s. 422.

¹²⁹ HAKERİ, s. 123.

¹³⁰ AKKAYA, s. 2.

¹³¹ 6. CD, 15.11.2022, E. 2022/1654, K. 2022/15992, , <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E.T. 27.10.2023); AKKAYA, s. 2.

¹³² HAKERİ, s. 123.

¹³³ AKBULUT, s. 861.

Yargıtay'ın bu konuda ki görüşüne bakıldığında istikrarlı bir şekilde hareketin teklifini esas aldığı görülmektedir. Yani hareket tek ise netice birden fazla olsa dahi bunu göz önünde bulundurmayıp TCK m. 44 kabul edilmektedir¹³⁴.

II. CEZA MUHAKEMESİ HUKUKU VE CEZA MUHAKEMESİNDE FİİL KAVRAMI

A. CEZA MUHAKEMESİ HUKUKU VE AMACI

Ceza muhakemesi, bir suçun gerçekleşip gerçekleşmediği, gerçekleşen bir suç var ise bunu kim veya kimlerin işlediği, bu failerin cezai sorumluluklarını araştırıp sorumlulukları olması durumunda bu kişilere verilecek cezanın ne olduğu ve miktarının belirlenmesi için yapılması gereken işlemler bütünüdür¹³⁵.

Ceza muhakemesi hukuku, ceza muhakemesi kuralları düzenleyen ve insan hakları ihlaline yol açmadan maddi gerçeğe ulaşmayı amaçlayan bir hukuk dalıdır¹³⁶. Hukukun diğer alanlarına benzer şekilde, ceza muhakemesi hukuku da belirli bir ülkedeki anayasal yapının ve genel siyasi iklimin bir yansımasıdır. Bu tür hukuki muhakeme şu önermeye dayanmaktadır: Uyum sağlamakta zorluk çeken iki farklı çıkar arasında bir çatışma vardır. Birincisi bireyin kişisel özerklik arzusuyla ilgiliyken, diğeri toplumun genelini güvenliği ve refahıyla ilgilidir. Başka bir ifade ile ceza muhakemesi, sosyal düzenin korunmasında ve suç durumunda adaletin sağlanmasında hayati bir bileşendir. Suç faaliyetinin meydana gelme olasılığı, ceza muhakemesini daha da önemli hale getirmektedir. Dolayısı ile ceza muhakemesi hem toplumsal düzenin korunması hem de bireysel özgürlükler bakımından büyük önem arz etmektedir¹³⁷

Bir suç işlendiğinde maddi gerçeğin araştırılması sonucunda suçun failine yaptırım uygulanması ile toplumsal barışın korunması sağlanmaktadır. Ortada yaptırımı gerektirecek bir suç veya suç işlediği iddia edilen kimsenin olmadığı ya da

¹³⁴ 6. CD, 11.10.2022, E. 2022/7659, K. 2022/13450; 6. CD, 24.03.2021, E. 2020/7739, K. 2021/5887, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E.T. 28.10.2023); HAKERİ, s. 124.

¹³⁵ ŞAHİN, Cumhuriyet / GÖKTÜRK, Neslihan, Ceza Muhakemesi Hukuku, 13. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2022. s. 27.

¹³⁶ ŞAHİN / GÖKTÜRK, Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 27; KOLCU, Selahattin, Adil Yargılanma Hakkı Çerçevesinde Sanığın Duruşmada Bulunma Hakkı ve Segbis Sistemi, İstanbul Barosu Dergisi, C. 92, S. 3, Mayıs 2018, s. (247-273) 247.

¹³⁷ KARAKEHYA, Hakan, Dolaylı Maddi Gerçek: Ceza Muhakemesinde Yargılama Makamının Maddi Gerçeğe Deliller Aracılığıyla Ulaşma Zorunluluğu Üzerine. Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, C. 7, S. 27, 2016, s. 61.

bu kişinin suçsuz olduğu gerçeği ortaya çıkarılarak burada da ceza muhakemesinin adaleti sağlama faaliyetini gerçekleştirdiği görülmektedir¹³⁸. Ceza muhakemesi hukuku, suçlunun maddi cezasını belirlemekle kalmaz, aynı zamanda adaletin sağlanması ve yargılama sürecinin adil olmasını temin etmekle de görevlidir. Bu nedenle, ceza muhakemesi süreci, yargılama sürelerinin haklarını koruyan ve ihlal edilmesini engelleyen kurallara uygun olarak yürütülmelidir¹³⁹.

Ceza muhakemesinin amacının tarihsel süreçte değişiklik gösterdiği görülmektedir. Başlarda otoriteyi sağlamak için sanığın suçu işlediği peşinen kabul edilerek toplumu koruma düşüncesi ile hareket edinildiği görülmektedir. Aydınlanma dönemine gelindiğinde ise otoritenin baskısını azaltmak için sanık baştan masum kabul edilmeye başlanarak otoritenin etkinliğinin azaltılmaya çalışıldığı görülmektedir. İlk anlayış topluma ikinci anlayış ise tamamen sanığa hizmet etmeyi amaçladığından güncel ceza hukuku her iki anlayışa da mesafeli durmaktadır¹⁴⁰.

Ceza muhakemesinin amaçlarından biri de adaleti sağlamaktır. Adalet, en geniş anlamıyla hukuki hak ve ilkelerin elde edilmesi ve uygulanmasıyla ilgilidir. Ayrıca ceza muhakemesi hukuku hukuk sisteminin çeşitli yönlerine dâhil edilmiştir. Bu

zorlama veya yersiz baskıdan korumayı ve ifadelerinin adil ve hukuka uygun bir kuruluşun amacı, kendi alanı içindeki çatışmalarla uğraşırken adaleti garanti etmek ve toplumun istikrarını korumaktır. Bu da yasal yönetim ilkesine bağlı olarak sağlanır. İçinde bulunduğumuz çağda, gelişen ceza muhakemesi sistemi, yasal sınırlar dâhilinde olgusal doğruluğun sağlanmasına öncelik verirken aynı zamanda temel insan haklarını da desteklemelidir. Gerçeğin ortaya çıkmasından sonra cezai uyumsuzluk yasal düzenlemelere uygun olarak çözümlenir¹⁴¹.

Ceza yargılamasının amaçlarından biri adaleti sağlarken, ceza adaleti sürecinin kötüye kullanılmasını önlemek, hakkaniyet ve adaleti sağlamaktır.¹⁴². Ceza yargılamasının amacı adaleti sağlamak, kişilerin haklarını korumak ve kamu düzenini sağlamaktır. Ceza muhakemesi hukuku, cezai suçların soruşturulmasını,

¹³⁸ ŞAHİN / GÖKTÜRK, Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 28.

¹³⁹ KARAKEHYA, s. 6.; KARAKEHYA, Hakan, Ceza Muhakemesinin Amacı, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 65, S. 2, 2007, s. 138.

¹⁴⁰ KARAKEHYA, s. 8.

¹⁴⁴ APİŞ, s. 53-85.

¹⁴⁴ APİŞ, s. 53-85.

kovuşturulmasını ve hüküm verilmesini düzenleyen kural ve usulleri belirler. Ceza yargılamasının önemli bir yönü kesinlik ilkesidir. Bu ilke, kanunun açık ve spesifik olmasını sağlayarak bireylerin neyin suç teşkil ettiği ve eylemlerinin sonuçları konusunda net bir anlayışa sahip olmalarını sağlar¹⁴³.

Ceza yargılamasının bir diğer amacı da yargılama için geçen sürecin verimli bir şekilde kullanılmasını sağlamaktır. Mahkeme, ceza muhakemesi sürecinin kötüye kullanılmasını önleme, ifade alma ve sorgulama sürecinde şüpheli ve sanıkların haklarına saygı gösterilmesini sağlama yetkisine sahiptir¹⁴⁴. Bu, bireyleri şekilde alınmasını sağlamayı içerir. Ayrıca ceza yargılamaları, adaleti korurken yargılama sürecini hızlandırmayı da amaçlamaktadır. Türk ceza muhakemesi hukukunda delillerin açık olduğu veya suçun kesin olduğu bazı durumlarda yargılama sürecini hızlandırmak amacıyla "seri muhakeme usulü" ve "basit yargılama usulü" gibi hükümler getirilmiştir¹⁴⁵. Bu hükümlerle yargı sisteminin iş yükünün azaltılması ve adaletin zamanında sağlanması amaçlanmaktadır. Ayrıca ceza yargılamaları, bireyleri eylemlerinden dolayı sorumlu tutarak ve kamu düzenini sağlayarak toplumu koruma amacına hizmet etmektedir. Cezai suçların kovuşturulması, potansiyel suçluların caydırılmasına yardımcı olur ve toplumun genel emniyet ve güvenliğine katkıda bulunur. Özetle ceza yargılamasının amacı adaleti sağlamak, kişilerin haklarını korumak, kamu düzenini sağlamak ve yargılama sürecini hızlandırmaktır. Bu, kesinlik, kötüye kullanımın önlenmesi, adalet ve hesap verebilirlik ilkeleriyle sağlanır¹⁴⁶.

Ceza muhakemesinin adaleti sağlayabilmek için asıl amacı, gerçeğe ulaşmaktır. Ancak, bu amacın meşruluğu sadece usul hukuku kurallarına uygun şekilde yargılama yapılmasıyla mümkündür. Yani, ceza muhakemesi sürecinde, delillerin toplanması, tanıkların dinlenmesi ve sanığın savunma hakkının kullanılması gibi adımların adil bir şekilde yapılması gerekmektedir. Bir suçlu cezalandırılmadan önce, suçun işlendiğine

¹⁴⁴ APİŞ, s. 53-85.

¹⁴⁴ APİŞ, s. 53-85.

¹⁴⁵ ŞAHİN, Meral, Alman Ceza Muhakemesi Hukukunda Yargılama Hızlandırma Modeli Olarak Müzakere Edilen Anlaşma (§257c stpo). İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2020, C.11, S.1, s. 303-320.

¹⁴⁶ APAYDIN, Cengiz, Ceza Muhakemesi Hukukunun Temel İlkeleri, Terazi Hukuk Dergisi, C. 15, S. 166, Haziran 2020, s. (1212-1233) 1215-1216.

dair kesin kanıtların sunulması ve adil bir yargılama sürecinin yaşanması gerekir. Bu süreçte, suçlunun savunma hakkı gözetilmeli ve suçsuz insanların haksız yere cezalandırılmasının önüne geçilmelidir. Sonuç olarak, ceza muhakemesi hukuku sadece maddi ceza hukuku kurallarının uygulanmasını değil, aynı zamanda adaletin sağlanması ve yargılamanın adil bir şekilde gerçekleştirilmesini de temin etmekle görevlidir. Mahkeme iddia ve savunmanın görüşlerini kendi süzgecinden geçirmek suretiyle değerlendirerek bir sonuca ulaşmaktadır. Bu nedenle, bu alanda usul hukuku kurallarına riayet edilmesi gerekmektedir¹⁴⁷.

Ceza muhakemesinin amacı maddi gerçeğe ulaşmak olduğundan sonuca gidebilme noktasında tüm tarafların katılımı çok önemlidir. Şöyle ki; maddi gerçeğe ulaşma yolunda iddia makamı da savunma makamı da yargılama makamını kendi gerçeğine yaklaştırmak için çaba sarf etmektedir. Dolayısı ile iddia makamı sanığın iddia edilen suçu işlediği şüphesini güçlendirerek yargılama makamını etkilemeye çalışırken, savunma makamı da buna engel olmaya çalışacaktır. Yargılama makamı ise bu farklı ve karşıt düşünceleri kendi süzgecinden geçirerek maddi gerçeğe ulaşacaktır¹⁴⁸.

Ceza muhakemesinin temel amacı olan maddi gerçeği ortaya çıkarmak için suçun işlendiği olayın ne şekilde gerçekleştiği, suçun işlenişine kimlerin dâhil olduğu

¹⁴⁷ YURTCAN, Erdener, Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2019. s. 831; CANPOLAT, Can, “Ceza Muhakemesi Hukukunun Amacı”, *ERÜHFD*, C. XV, S. 2, 2020, s. 451-499; CANPOLAT, dipnot 34, “CMK'nın 170/2. maddesine göre kamu davası açılabilmesi için soruşturma aşamasında toplanan delillere göre suçun işlendiğine dair yeterli şüphe bulunması gerekir. Suç ihbar veya şikâyeti yoluyla soruşturma yaparak maddi gerçeğe ulaşma yükümlülüğü ve yetkisi bulunan Cumhuriyet savcısı, soruşturma sonucunda elde edilen delilleri değerlendirerek kamu davası açmayı gerektirir nitelikte yeterli şüphe olup olmadığını takdir edecektir. Ancak soruşturma aşamasında Cumhuriyet savcısının delil değerlendirmesiyle, kovuşturma aşamasında hakimnin delilleri değerlendirmesi birbirinden farklı özelliklere sahiptir. CMK'nun 170/2. maddesine göre soruşturma aşamasında toplanan deliller kamu davası açılması için yeterli şüphe oluşturup oluşturmadıkları çerçevesinde incelemeye tabi tutulurken, kovuşturma aşamasında, isnat edilen suçun işlenip işlenmediği hususunda mahkûmiyete yeter olup olmadığı ve tam bir vicdani kanaat oluşturup oluşturmadığı çerçevesinde değerlendirilmektedir. İncelenen dosyada; müştekinin şikâyeti üzerine başlatılan soruşturmada, maddi gerçeğin tespiti için yapılması gereken araştırmalar ve toplanması gereken delillerden, müştekinin bildirdiği tanığın ifadesi alınmadan, ilgili kurumdan şikâyete konu arama ve mesaj kayıtlarının tespiti için iletişimin tespiti talebinde bulunulmamış, dolayısıyla eksik soruşturma ile kovuşturmayla yer olmadığına dair karar verilmiştir. Hal böyle iken merci tarafından eksik soruşturma nedeni ile itirazın kabulüne karar verilmesi gerekirken reddine karar verilmesi hukuka aykırıdır.” Y. 18. CD., 21.5.2018, E. 2017/7248, K. 2018/7719.

¹⁴⁸ ÖZTÜRK, Bahri / TEZCAN, Durmuş / ERDEM, M. Ruhan / SIRMA GEZER, Özge / SAYGILAR, Yasemin / ALAN, Esra / ÖZAYDIN, Özdem / ERDEN TÜTÜNCÜ, Efser / ALTINOK VILLEMIN, Derya / TOK, Mehmet Can, Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, 16. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2022, s. 31; ŞAHİN / GÖKTÜRK, Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 28.

ve suçun nasıl işlendiği gibi unsurları barındırması gerekmektedir. Bu nedenle, bir ceza davasının adaletli bir şekilde sonuçlanabilmesi için bu maddi gerçeklerin doğru ve adil bir şekilde belirlenmesi gerekmektedir. Maddi gerçeğin ortaya çıkarılması, delillerin toplanması, tanıkların ifadelerinin alınması, uzman görüşlerinin değerlendirilmesi ve diğer adli süreçlerin yürütülmesi yoluyla gerçekleştirilir. Ancak, maddi gerçeği ortaya çıkarmak her zaman kolay olmayabilir. Ceza muhakemesinde maddi gerçeğe ulaşma çabası, mutlak gerçeğe uygun olmalı ve tereddüt yaratmamalıdır¹⁴⁹. Bu nedenle, ceza muhakemesi sürecinde, vicdani kanaat önemli bir kriter olarak kullanılır. Vicdani kanaat kriteri hâkimin maddi gerçeğe ulaşmada yol göstericisi olmaktadır¹⁵⁰. Vicdani kanaat değerlendirmesi içine sadece hukuka uygun yollarla elde edilen deliller katılmalıdır. Bu, delillerin yasadışı veya hukuk dışı yöntemlerle elde edilmemesi gerektiği anlamına gelir. Vicdani kanaat, adaletin sağlanması için önemli bir rol oynar ve hukuk sisteminin işleyişinin temel bir parçasıdır. Bu kanaat, mahkemelerin suçlu veya masum kararı verirken bilgi, deliller ve hukuki prensiplerle uyumlu bir şekilde hareket etmelerine yardımcı olur. Ayrıca, maddi gerçeği adil ve objektif bir şekilde belirlemeye çalışırken duyulan şüphelerin giderilmesini sağlar¹⁵¹.

Ceza muhakemesi ile ceza muhakemesi hukuku farklı kavramları ifade eder. Ceza muhakemesi maddi gerçeğe ulaşmak için yapılan tüm faaliyetleri kapsarken ceza muhakemesi hukuku ise gerçekleştirilen bu faaliyetleri düzenleyen kurallardan meydana gelmektedir¹⁵². Maddi gerçeği bulmaya çalışan ceza muhakemesinin ve ceza muhakemesi hukukunun düzenlendiği temel kaynak 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'dur. CMK'nun birinci maddesinde ceza muhakemesinin nasıl işleyeceği ile ilgili kurallar ve kişilerin hak ve yükümlülükleri düzenlenmektedir¹⁵³.

¹⁴⁹ COŞKUN, Yuzarzif Selçuk, Ceza Muhakemesinde Susma Hakkı ve Bağlantılı Haklar, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, C. 34, S. 157, Kasım 2021, s. (209-253) 210.

¹⁵⁰ DEMİRDAL, M. Balkan, Ceza Hakiminin Vicdani Kanaati Üzerine Bir Değerlendirme, Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 5, S.1, 2020, s.1024.

¹⁵¹ KARAKEHYA, Dolaylı Maddi Gerçek, s. 70.

¹⁵² KARAKEHYA, s. 3; ŞAHİN, Cumhuriyet, Ceza Muhakemesi Hukuku I, 12. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2021, s. 21.

¹⁵³ ŞAHİN / GÖKTÜRK, Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 28.

B. CEZA MUHALEMESİ HUKUKUNUN YAPTIRIM UYGULAMA SÜRECİNDE ETKİLİ OLAN DİĞER HUKUK DALLARIYLA İLİŞKİSİ

Belirlenmiş bir yaptırımın kural olarak oluşturulmasından infazı gerçekleştirilinceye kadar geçen evreye cezai yaptırımın uygulama süreci denilmektedir. Bu evrede yaptırımların belirlendiği maddi ceza hukuku, yaptırımların uygulanmasını düzenleyen ceza muhakemesi hukuku ile infaz hukuku hükümleri yer almaktadır. Yasama organı tarafından suçun karşılığı olan yaptırım kuralının düzenlenmiş olması ile cezai yaptırımın uygulanma evresi başlamaktadır¹⁵⁴.

Yasa koyucunun koyduğu kurallar ile kişilerin davranışlarını düzenler ve bu kurallara uyulmadığı zaman ise yaptırımı oluşturan ceza normunu uygulamak yoluna gidileceğini belirtmektedir. Dolayısı ile emredici ve yasaklayıcı ceza kurallarının oluşturulmasından bir suç işlendiği şüphesinin varlığına kadar olan evre maddi ceza hukukunun ilgi alanına girmektedir¹⁵⁵. Bir suçun karşılığında verilecek ceza için bütünsel anlamda akla gelen soruların cevapları maddi hukukun genel kısmında düzenlenmiş olup, haksızlığın sebebi olan hareket ise maddi ceza hukukunun özel kısmında düzenlenmektedir¹⁵⁶. Maddi ceza hukuku cezai yaptırım evresinin tamamında etkili olup suç şüphesinin öğrenilmesinden sonra ceza muhakemesi hukukuyla, hüküm verildikten sonra da infaz hukuku ile birlikte etkinliğini devam ettirmektedir¹⁵⁷.

Suç şüphesinin belirlenmesi ile yaptırımın uygulanmaya başladığı evreye kadar olan kısım ceza muhakemesinin etkin olduğu evredir. Cezai yaptırımların kapsamının belirlenmesi ve sınırlandırılması, failin kim olduğu gibi maddi gerçeğin araştırılmasında da nasıl bir yol izleneceğini ceza muhakemesi düzenlemektedir. Dolayısı ile maddi ceza hukukundaki soyut kalan ceza artık somutlaşmaya başlamaktadır. Ceza muhakemesi ile suçluluk tespit edilir ve uygulanacak olan cezai yaptırım belirlenerek hüküm verilir¹⁵⁸.

¹⁵⁴ ÖZBEK, Veli Özer, İnfaz Hukuku, 16. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2023, s. 30.

¹⁵⁵ DEMİRBAŞ, s. 62; KARAKEHYA, s. 22.

¹⁵⁶ ERDEM, Mustafa Ruhan / ÖZTÜRK, Bahri, Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku, 22. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2022. s. 35-36.

¹⁵⁷ KARAKEHYA, s. 22.

¹⁵⁸ ÖZTÜRK/ TEZCAN/ TÜTÜNCÜ/ ERDEM/ GEZER/ SAYGILAR / ÖZAYDIN/ ALTINOK VİLLEMİN/ TOK, s. 29; KARAKEHYA, s.23; DEMİRBAŞ, s. 63.

Hükmün kesinleşmesi ile cezanın infazının ne şekilde gerçekleştirileceği meselesi ortaya çıkmaktadır, Burada infaz şekli ve koşullarının nelerden ibaret olacağını belirlemek infaz hukukunun alanını oluşturmaktadır¹⁵⁹. İnfazın gerçekleştirilmesi ile cezai yaptırım evreleri dediğimiz süreç tamamlanmış olacaktır. Yine infaz aşaması süresince de maddi ceza hukukunun etkinliği devam edecektir¹⁶⁰.

Maddi ceza hukuku, ceza muhakemesi hukuku ve infaz hukuku cezai yaptırım uygulama evrelerinde yer alarak ortak bir noktada buluşmaktadırlar. Fakat ortak noktalarının yanında bazı meseleler yönünden farklılık arz etmektedirler. Örneğin maddi ceza hukukunun zaman bakımından uygulanmasında lehe olan kanununun uygulanması kabul edilirken ceza muhakemesi hukukunda derhal uygulanma ilkesi geçerlidir. İnfaz hukukuna bakılacak olunur ise erteleme, koşullu salıverilme ve tekrür hariç derhal uygulama ilkesi kabul edilmektedir¹⁶¹.

Yine maddi ceza hukuku kurallarında kıyas yasağı mevcut olup kıyasa yer verecek şekilde geniş yorumlama yapılamaz. Bu şekilde yorum yapılamaması kanunilik ilkesinin sonucudur. Kıyas kanun koyucu tarafından düzenlenmiş bir duruma ait olan kuralın, kanun koyucu tarafından düzenlenmemiş ve kendisine benzer nitelikteki başka bir duruma uygulanması olarak tanımlanabilir. Ceza muhakemesinde ise kıyas yasağı yoktur, bu kurallarda kıyas yolu ile genişletme yapılabilecektir¹⁶². Burada dikkat edilmesi gereken ceza muhakemesindeki kıyas serbestisinin iki önemli istisnasının mevcut olduğudur. Bunlardan birincisi temel hakların sınırlandırılması için gereken kuralları düzenleyen kurallar olup bu sınırlandırma sebepleri yorum ile genişletilemez. İkinci olarak kıyas yasağının bulunduğu halleri istisnai hükümler oluşturur. İstisnai düzenlemeler özelliği gereği zaten kanun koyucunun özel olarak hazırladığı kurallar olup tahdidi olarak sayılmışlardır¹⁶³.

Bunlardan başka süreli işlemler açısından kusursuz olarak kaçırılan süredeki işlemlerin telafisini sağlayan eski hale getirme kurumu ceza muhakemesindeki işlemler açısından geçerli olup maddi ceza hukukunda söz konusu değildir. Yalnız

¹⁵⁹ ERDEM / ÖZTÜRK, s. 37; KARAKEHYA, s. 23.

¹⁶⁰ KARAKEHYA, s. 24.

¹⁶¹ AKBULUT, s. 142; KOCA/ ÜZÜLMEZ, s. 76; KARAKEHYA, s. 25.

¹⁶² ÖZGENÇ, s. 134 vd.; KOCA / ÜZÜLMEZ, s. 65; AKBULUT, s. 119 vd.

¹⁶³ KARAKEHYA, Caza Muhakemesi Hukuku, s. 53-54.

burada dikkat edilecek bir husus olarak kaçırılan sürenin ceza muhakemesine ait ve hak düşürücü süre olması gerektiği unutulmamalıdır¹⁶⁴.

III. CEZA MUHAKEMESİNDE FİİL

A. CEZA MUHAKEMESİNİN KONUSUNA İLİŞKİN OLARAK FİİL KAVRAMI

Ceza muhakemesi Kanunu'nda fiil kavramından ne anlaşılması gerektiği konusunda bir belirlilik bulunmamaktadır. Bununla birlikte ceza davasının konusunu iddianamede gösterilen fiil ya da fiiller oluşturmaktadır. Ceza muhakemesi hukukundaki "eylem" (fiil) kavramı ile ceza hukukundaki "eylem" (fiil) kavramı farklıdır ve farklı bağlamlarda kullanılırlar¹⁶⁵. Ceza muhakemesi hukuku anlamında fiil failin meydana getirdiği fiili de içine alarak olayların tamamını kapsamaktadır¹⁶⁶.

Ceza muhakemesi sanığa ait fiilin cezalandırılabilir olup olmadığı, bu fiili kusurlu olarak işleyip işlemediği, sonuç olarak hangi hukuki hükme gidileceği meselelerine çözüm aramaktadır. Dolayısı ile ceza muhakemesinin işlevinin bir uyumsuzluğa bu soruların cevaplarını verecek şekilde kolektif olarak değerlendirme olduğu söylenebilir¹⁶⁷.

Ceza yargılamasında hüküm verilirken iddianamede yer alan fiil ve faile bağlı kalınması gerekmektedir. Ancak burada asıl sorun fiilden ne anlamak gerektiği konusudur. Bununla birlikte hem 5271 sayılı CMK hem de 1412 sayılı CMUK ortak olarak fiil kavramını kullanmayı tercih etmektedir¹⁶⁸.

Fiil kavramı suç genel teorisinde olduğu kadar ceza muhakemesi hukukunda da önemli bir yere sahiptir. Burada 5237 sayılı TCK ile 5271 sayılı CMK fiil kavramına yükledikleri anlam bakımından ayrılmaktadır. Yani ceza hukukunda fiil olarak nitelendirilen davranışların kanuni tanımda sınırları belirlenmiş suç tipini oluşturması gerekmektedir. Aksi durumda belirtilen fiili oluşturan davranışın norm

¹⁶⁴ ŞAHİN, Cumhur /GÖKTÜRK, Neslihan, Ceza Muhakemesi II, 12. Baskı, Seçkin Yayıncılık, ANKARA, 2022, s. 233.

¹⁶⁵ ÇINAR, Ali Rıza, Hükümün Konusu ve Eylemi(Fiili) Değerlendirmede Mahkemenin Yetkisi, TBB Dergisi, S. 84. 2009. s. 31-62.

¹⁶⁶ KARAKEHYA, Caza Muhakemesi Hukuku, s. 605.

¹⁶⁷ EREM, Faruk, Ceza Usulü Hukuku, Sevinç Matbaası, Ankara, 1978, s. 35; KUNTER, Nurullah/ YENİSEY, Feridun/ NUHOĞLU, Ayşe, Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, Beta Yayınları, İstanbul, 2010, s. 87.

¹⁶⁸ APİŞ, Özge, Türk Ceza Muhakemesinde Hükümün İddianamede Gösterilen Fiil ve Fail Hakkında Verilmesi Meselesi, Antalya Bilim Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 8, S. 16, 2020, s. 909-934.

ihlali şeklinde gerçekleşmediği anlaşılacaktır. Burada CMK 225. maddesinde yer alan iddianamedeki fiilin ise davranışa yönelik hukuki nitelendirmeyi anlatmayan, kanuni tanıtımda yer alması gerekmeyen, dış dünya da meydana gelen davranışın doğal halini oluşturmaktadır. Örnek olarak bir kimsenin başka birinin saçını kesmesi CMK m. 225'e göre maddi olay yani fiil iken suç genel teorisinde fiilin bir hukuki nitelendirmeyi gerektirmesinden ötürü bu davranış TCK m. 86 kapsamında yaralama ya TCK m. 125 kapsamında hakaret olarak mı değerlendirileceği böylece kanuni olarak hangi tipe oturtulacağı belirlenmektedir¹⁶⁹.

CMK m. 225' te anlaşılması gereken fiil kavramının suç genel teorisinde ki gibi bir anlama sahip olmadığını kabul etmek gerekmektedir. Burada bahsi geçen fiil suç genel teorisinde olduğu gibi hareket, netice ve nedensellik bağına kapsamaz. Bu maddedeki fiilden ancak hukuki nitelikteki değişiklikten söz edilebilir. Dolayısı ile suçun hukuki niteliğinin değişmesinden iddianamedeki olayın aynı kaldığı ve hukuki nitelik değişmesi sonucu uygulanacak normun değiştiği anlaşılmaktadır. Buradaki değişimi dar anlamak gerekmekte olup fiilin bir suç tipinden diğerine geçmesi yahut cezayı azaltan veya artıran durumların ortaya çıkması ile sınırlı düşünmek yeterlidir. Gerçekleşmesi muhtemel olayların yargılamaya konu edilmesi mümkün olmamakla birlikte yargılama sırasında yeni durumların ortaya çıkması halinde de baştan bir iddianame düzenlenmesi yerine ek savunma hakkı tanınması daha yerinde bir uygulama olacaktır¹⁷⁰.

Ceza hukuku, suçların tanımını yapar ve suçların cezalarını belirler. Bu hukuk dalında, suçun unsurları ve tanımları özel hukuki terimlerle açıklanır. Yani fiil kavramının da tanımları yapılmıştır. Örneğin, "hırsızlık" suçunu inceleyecek olursak, "zilyedinin rızası olmadan başkasına ait taşınır bir malı, kendisine veya başkasına bir yarar sağlamak maksadıyla bulunduğu yerden alma" (TCK m.141/1) gibi özel bir tanım kullanılır. Bu tanımlar, bir suçun ne zaman gerçekleştiğini ve suçlu olmanın ne anlama geldiğini belirler¹⁷¹.

Ceza muhakemesi hukuku, bir suçun yargılanması sürecini düzenler. Bu hukuk dalı, suç işlendiğinde nasıl bir yargılama yapılacağını, delillerin nasıl sunulacağını,

¹⁶⁹ APİŞ, s. 914.

¹⁷⁰ APİŞ, s. 917.

¹⁷¹ ÇINAR, s. 39.

sanığın hakları ve savunma hakkı gibi konuları içerir. Bu bağlamda “eylem” veya “fiil” terimi, failce yaşanmış ve dış dünyaya intikal etmiş olaylardır¹⁷².

Ceza yargılaması hukuku ve ceza hukuku farklı amaçlara hizmet eder ve bu nedenle “eylem” veya “fiil” terimleri bu iki hukuk dalında farklı anlamları karşılar. Ceza hukukunda suçun tanımı yapılırken, ceza muhakemesi hukukunda ise suçun yargılanma süreci ile ilgili konular ele alınır. Maddi ceza hukuku, suçun işlenmesi ve suçun unsurlarıyla ilgilenirken, ceza muhakemesi hukuku ise suçun işlenmesinin ortaya çıkarılması, suçluların yakalanması, yargılanması ve cezalandırılması sürecini düzenler. Bu nedenle, bu iki hukuk dalı farklı amaçlara hizmet etmektedir ve birbirinden ayrı disiplinler olarak kabul edilmektedir. Ancak, maddi ceza hukuku ile ceza muhakemesi hukuku arasında birçok bağlantı vardır. Örneğin, ceza muhakemesi hukuku suçun işlenmesinin kanıtlanması için maddi ceza hukukundaki delil kavramını kullanır. Ayrıca, ceza muhakemesi hukuku suçun işlenmesi sırasında takip edilecek prosedürleri belirlerken, maddi ceza hukukundaki kavramları da dikkate alır. Bu bağlamda, ceza muhakemesi hukukunda fiil kavramının belirlenmesi maddi ceza hukukundaki fiil kavramının kullanımını gerektirebilir. Örneğin, bir suçun işlenmesi için gerekli olan eylemin maddi ceza hukukunda nasıl tanımlandığı, ceza muhakemesi hukukunda da aynı şekilde tanımlanabilir. Bunun yanı sıra, ceza muhakemesi hukuku suçun işlenmesini belirlerken, maddi ceza hukukunda belirlenen unsurları da dikkate alabilir¹⁷³. Ancak, ceza yargılamasındaki fiil kavramının belirlenmesi sırasında ceza muhakemesi hukukunun kendine has özelliklerinin de göz önünde bulundurulması önemlidir. Ceza muhakemesi hukuku, suçun işlenmesi ve suçluların yargılanması sürecini düzenlerken, adil yargılanma ilkesini ve diğer hukuki prensipleri dikkate almalıdır. Bu nedenle, maddi ceza hukukundaki fiil kavramının ceza yargılamasına uyarlanması, adaletin sağlanması açısından önemlidir. Sonuç olarak, maddi ceza hukuku ile ceza muhakemesi hukuku birbirinden ayrı disiplinler olsa da birçok konuda birbiriyle bağlantılıdır. Ceza muhakemesi hukukunda fiil kavramının belirlenmesi için maddi ceza hukukundaki fiil kavramından yararlanılabilir, ancak bu kullanım ceza yargılamasının özel ihtiyaçlarına uygun olarak gerçekleştirilmelidir¹⁷⁴.

¹⁷² ÇINAR, s. 40.

¹⁷³ KELEP PEKMEZ, s. 7-9.

¹⁷⁴ KELEP PEKMEZ, s. 7-8.

Ceza muhakemesinde fiil, uyuşmazlık konusu olay olup, muhakemenin konusunu oluşturan olayın tamamını kapsamaktadır¹⁷⁵. Ceza muhakemesinde fiil kavramı ceza hukukundaki fiil ve birden çok fiilden de meydana gelebilir. Dolayısı ile ceza muhakemesindeki fiil kavramı ceza hukukundaki fiil kavramından daha geniştir denilebilir. Tersine duruma bakıldığında yani ceza hukukundaki tek fiilin ceza muhakemesinde birden çok fiil olarak karşımıza çıkması mümkün olmamaktadır¹⁷⁶. Dolayısı ile fiil kavramının geniş olarak düşünülmesi gerektiğinden fiil belirtilirken failin hareketinin kimlere yönelik gerçekleştiği, zamanı ve gerçekleştiği yerin gösterilmesi gerekmekte ise de fiilin yer ve zamanı, işleme şeklinin yanlış yazılmış olması fiillerin aynılığını bertaraf etmeyecektir¹⁷⁷. Doktrinde bazı yazarlara göre ceza yargılamasının konusunu oluşturan fiillerin iddianamede belirtilen fiil ile aynı olması gerekmekte olup aksi halde yeni bir olay ortaya çıkarak CMK m. 225' e muhalefet söz konusu olacaktır¹⁷⁸.

¹⁷⁵ KUNTER, Nurullah, Ceza Muhakemesi Hukuku, Yaylacık Matbaası, İstanbul, 1989, s. 139; AKKAYA, s. 5; GÖKTÜRK, Fikri İçtima, s. 18.

¹⁷⁶ GÖKTÜRK, Fikri İçtima, s. 18-19.

¹⁷⁷ APİŞ, s. 915; 4. CD. 24.10.2019 E. 2019/6219, K. 2019/16658 <https://www.lexpera.com.tr>, (E. T. 05.10.2023), Dosya kapsamına göre, ... “Cumhuriyet Başsavcılığının 25/11/2009 tarihli ve 2009/11067 soruşturma, 2009/6272 esas, 2009/2160 sayılı iddianamesi ile sanık hakkında 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 86/2, 86/3-e ve 106/1. maddeleri gereğince kasten yaralama ve tehdit suçlarını işlediğinden bahisle kamu davasının açıldığı, ...7. Asliye Ceza Mahkemesince sanığın eylemleri sabit görülerek her iki suçtan hükmün açıklanması suretiyle mahkûmiyetine karar verilmiş ise de, sanığın 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 106/1. maddesi uyarınca cezalandırılmasına konu 'seni öldürürüm' söyleminin iddianame anlatımından anlaşılacağı üzere ...'a yönelik olduğu, bu şahsın iddianamede müşteki sıfatıyla taraf olarak gösterilmediği ve kovuşturma aşamasında 22/06/2010 tarihli duruşmada tanık olarak dinlendiği, iddianamede belirtilen diğer müşteki sanık olan ...'a yönelik atılı tehdit suçunu içerir fiil atfedilmediği, 5271 sayılı Kanun'un 225/1. maddesinde yer alan, “Hüküm, ancak iddianamede unsurları gösterilen suça ilişkin fiil ve faili hakkında verilir.” şeklindeki düzenleme karşısında, hakkında açılmış dava bulunmayan ve iddianamede anlatılış tarzına göre unsurları gösterilmeyen tehdit suçu yönünden beraat kararı verilmesi gerektiği gözetilmeksizin, yazılı şekilde mahkûmiyetine karar verilmesinde isabet görülmediğinden, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 309. maddesi uyarınca anılan kararın bozulması lüzumu kanun yararına bozma talebine dayanılarak ihbar olunduğu anlaşılmıştır.”

¹⁷⁸ APİŞ, s. 15-16; 11. CD, 11.11.2019 E. 2019/7452, K. 2019/7760, <https://www.lexpera.com.tr>, (E. T. 05.10.2023) “...Her iki sanık yönünden; 5271 sayılı CMK'nun 225. maddesi uyarınca hükmün konusu duruşmanın neticesine göre iddianamede gösterilen fiil ve failden ibaret olup, iddianamede açıklanan ve suç oluşturduğu ileri sürülen fiilin dışına çıkılarak açılmayan davadan yargılama yapıp hüküm kurulmasının mümkün bulunmadığı; 213 sayılı VUK'nin 367. maddesine göre dava şartı olan mütalaanın sanık ... yönünden “defter ve belge gizleme”, sanık ... yönünden ise, “2007 takvim yılında sahte fatura düzenleme” suçlarına ilişkin olduğu, İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı'nın 27.03.2013 tarihli 2013/19657 Esas sayılı iddianamesi ile sanık ... hakkında hem sahte fatura düzenleme hem de defter ve belge gizleme suçlarından; sanık ... hakkında da yalnızca sahte fatura düzenleme suçundan kamu davası açıldığı; ancak sanık ... yönünden, sahte fatura düzenleme suçuna ilişkin yargılama koşulu olan mütalaa bulunmadığı gibi her iki sanık yönünden de birbirinden ayrı ve bağımsız suçlar olan "sahte fatura düzenleme" ve "sahte fatura kullanma" suçlarının birbirine dönüşmeyeceği dikkate alınarak; öncelikle sanık ... yönünden durma kararı verilip, sahte fatura düzenleme suçuna ilişkin 213 sayılı

Ceza hukukundaki ne kadar suç o kadar ceza prensibinin istisnasını oluşturan içtima kurumunun bir parçası olan zincirleme suçlarda da fiil kavramı önem arz etmektedir. Şöyle ki; fiil kapsamını oluşturacak her zincir iddianamenin kapsamı içinde kalıp kalınmadığını ve sonuç olarak zincirlerin hükmün konusunu meydana getirip getirmediğinin değerlendirilmesi açısından önemli bulunmaktadır. 5237 sayılı TCK m. 43'te "Bir suç işleme kararının icrası kapsamında, değişik zamanlarda bir kişiye karşı aynı suçun birden fazla işlenmesi durumunda, bir cezaya hükmedilir. Ancak bu ceza, dörtte birinden dörtte üçüne kadar artırılır." şeklindeki düzenlemeye hükmün konusunu oluşturan fiil açısından bakıldığında Yargıtay'ın iddianamede zincirde bulunmayan eylemler bakımından suçun birden fazla işlendiğinin kabulü ile zincirleme suç hükümlerinin uygulanmasını CMK m. 225'e aykırı bulduğu yerleşiktir¹⁷⁹.

Uyuşmazlık konusunun maddi ve hukuki olmak üzere temel iki boyutu olduğu kabul edilmekle birlikte yargılama makamı hüküm kurarken delilleri değerlendirerek bir çıkarımda bulunur ve sonuçta sanık aleyhine bir durum söz konusu ise uyuşmazlığın maddi boyutundan hukuki boyutuna geçiş yapılır. Burada ise devreye hukuk kuralları girmektedir. Dolayısı ile yargılama makamı hüküm aşamasında sanığın fiilini hukuki olarak nitelendirme aşaması başlamaktadır. Burada sanığın fiilinin suç oluşturup oluşturmadığı, oluşturuyor ise hangi suçu meydana getirdiği gibi sonuca götüren değerlendirmeler yapılmaktadır. Yargılama makamı fiilin iddianamedeki nitelendirilmesi ile bağlı değildir ve özgürce hareket etmektedir¹⁸⁰.

VUK'nin 367. maddesi gereğince dava şartı olan mütalaanın verilip verilmeyeceğinin Vergi Dairesi Başkanlığından sorulması, sonucuna göre sanık ...'ın hukuki durumunun değerlendirilmesi gerekirken, her iki sanık hakkında da dava konusu yapılmayan "sahte fatura kullanma" suçundan mahkûmiyet ve beraat hükümleri kurulması..."

¹⁷⁹ 11. CD, 17.10.2019, E. 2017/10582, K. 2019/7415, , <https://www.lexpera.com.tr>, (E. T. 11.10.2023), "...5271 sayılı CMK'nun 225. maddesi uyarınca hükmün konusu duruşmanın neticesine göre iddianamede gösterilen fiil ve failden ibaret olup, iddianamede açıklanan ve suç oluşturduğu ileri sürülen fiilin dışına çıkılarak açılmayan davadan yargılama yapıp hüküm kurulmasının mümkün bulunmadığı; Çanakale C. Başsavcılığının 29.12.2012 tarih ve 2012/1459 esas sayılı iddianamesinde, resmi belgenin düzenlenmesinde yalan beyan suçuna konu fiilin "2. Sulh Ceza Mahkemesinin 2012/310 esas sayılı dosyasında 07.11.2012 tarihli celsede hakkında yakalama kararı bulunan ... olarak isim bildirip ifade verdiği" şeklinde anlatıldığı, TCK'nin 43. maddesinin uygulanmasına esas alınan ve kolluk aşamasında düzenlenen belgelerin dava konusu yapılmadığı gözetilmeden, sanık hakkında zincirleme suç hükümlerinin uygulanması suretiyle fazla ceza tayini..."; APİŞ, s. 926.

¹⁸⁰ ÇINAR, s. 38; APİŞ, s. 920.

Bir diğer mesele ise fiilin hukuki niteliğinin değiştiği durumlara ilişkin olarak, iddia makamının iddianamede sınırlandırdığı olayın sınırlarının aşıldığı görülmektedir. Burada aslında ortaya yepyeni bir durum çıkmadığı sürece niteliğin değişmesi pek muhtemel görülmektedir. Farklı bir görüş ise hukuki nitelendirmenin fiilin dışında olduğunu yani eylem aynı ise olay da aynıdır fikrini savunmaktadır. İddianamede gösterilen fiilin yargılama sırasında işleniş biçiminde meydana gelen değişiklik tamamen farklı bir olay oluşturuyor ise hükümdeki ile iddianamedeki olay farklı olarak deđerlendirilmeyecektir¹⁸¹.

B. CEZA MUHAKEMESİNİN KONUSU OLAN FİİL İLE İLGİLİ GÖRÜŞLER

Ceza muhakemesi hukukunda fiil kavramının neyi ifade ettiği konusunda çeşitli görüşler vardır. Görüşlere bakıldığında ceza muhakemesinde konuyu oluşturan eylem(fiil) kavramının iddianamedeki olaylardan meydana geldiği konusunda ortak bir duşuncenin hâkim olduğu gorulmektedir¹⁸².

1. Fiili Devletin Cezalandırma Otoritesi Olarak Değerlendiren Görüş

Bu görüş devletin cezalandırma yetkisine ilişkin olarak ceza muhakemesi hukuku ve maddi ceza hukuku olarak iki açıdan savunulmaktadır¹⁸³. Bu kapsamda yer alan görüşler doktrinde muhakemenin konusunun bir talep olduğunu savunduklarından muhakemenin konusunun bir talep olduğunu ileri süren görüşler olarak da anılmaktadırlar¹⁸⁴.

Maddi ceza hukuku açısından bakıldığında gerçekleştirilen eylemin devlet ile fail arasında bir hukuki bağlantı kurduğu ve bundan dolayı devletin cezalandırma işlevinin doğduğu savunulmaktadır. Fail devletin otoritesine katlanmakla mükellef olacaktır¹⁸⁵.

Ceza muhakemesi bağlamında bakıldığında dava açan devletin cezalandırma yetkisinin muhakemenin konusunu oluşturduğu görülmektedir. Devletin cezalandırma yetkisi iddianamede belirtilerek yetkinin hangi suç karşısında kullanılacağı yönünden

¹⁸¹ APİŞ, s. 916.

¹⁸² ÇINAR, s. 40.

¹⁸³ KELEP PEKMEZ, s. 104.

¹⁸⁴ YURTCAN, ERDENER, Ceza Yargılamasında Kesin Hüküm, Kazancı Hukuk Yayınevi, İstanbul, 1987, s. 53.

¹⁸⁵ Aktaran: KELEP PEKMEZ, s. 104.

sınırlandırılmış olmaktadır. Bu görüş devletin cezalandırma yetkisi olup olmadığı bağlamında eleştirilmiştir. Bu yetki devletin bir ceza davası elde etme yöntemi olamaz. Dava hakkı da devletin cezalandırma yetkisini bünyesinde barındıramaz. Ayrıca devletin cezalandırma yetkisinin davada hak iddia etmede nasıl bir hakka dayandığı noktası da eleştirilmektedir¹⁸⁶. Ayrıca Ceza yargılamasında devletin cezalandırma yetkisi kuşkusuz olup bu yetkinin kullanılmasının talep edilmesi gerektiği noktası ceza muhakemesine ilişkin kavramın hukuk muhakemesine ait kavramlarla açıklanması yönünden de eleştirilmektedir¹⁸⁷.

2. Fiili Doğal Anlamda Tarihi Olay olarak Değerlendiren Görüş

Ceza muhakemesi hukukundaki fiil kavramından bu görüşe göre iddianamede yer alan tarihi olayı bütün olarak değerlendirmek gerekir. Fiiller iddianamede belirtilirken suç tipinin veya bunun unsurlarının açıklanması şeklinde değil, failin davranışının kimlere yönelik gerçekleştiği, yeri ve zamanı, işlenme şekli, mağdurun belirtilmesi gibi konulara yer verilmektedir¹⁸⁸. Hemen belirtmek gerekir ki iddianamede yer almayan veya bireyselleştirilmeyen eylemler ceza yargılamasında ele alınamaz. Dolayısı ile yargılama ancak iddianamede belirtilmiş olaylar üzerinden yürüyecektir¹⁸⁹. Tarihi olay görüşüne göre ceza davasının konusunu birbiriyle bağlantı içinde bulunan fiiller oluşturur¹⁹⁰.

Bu görüşe göre gerçekleştirilen eylemler(fiiller) iddianamede yer alan hareketler ile bağlantı içinde bir bütünü oluşturur. Davada olayların esası ortaya çıkarılırken ceza muhakemesindeki fiil kavramı da bu olaylarla ilişkili olan bütün eylemleri kapsamaktadır. Burada doğal anlayışa göre bu eylemler tarafsız üçüncü bir kişi tarafından tek bir bütünlük içinde anlaşılır ise birlikte yargılamaya konu olacaklardır. Dolayısı ile bu görüşe göre tarihi bir bütünlük oluşturan eylemler yargılamanın esasını oluşturur. Böylece ceza muhakemesinin konusu tarihi vaka olarak karşımıza çıkmaktadır¹⁹¹.

¹⁸⁶ KELEP PEKMEZ, s. 106.

¹⁸⁷ YURTCAN, Kesin Hüküm, s. 57.

¹⁸⁸ KARAKEHYA, s. 441.

¹⁸⁹ KARAKEHYA, s. 609; ÇINAR, s. 39.

¹⁹⁰ ÇINAR, s. 39.

¹⁹¹ Aktaran: KELEP PEKMEZ, s. 101.

3. Fiili Normatif Olarak Değerlendiren Görüş

Doğal anlamdaki yaklaşımı kapsayıcı olmama noktasında eleştiren bu görüşe göre normatif ölçütlerin kullanılması, olayların sadece fiziksel yönlerini değil, aynı zamanda hukuki ve ahlaki değerleri içeren normları da dikkate alır. Bu, hâkimin hukuk hissiyatına dayalı kararlar vermesini sağlar ve daha güvenilir bir yöntem sunar. Bu görüş muhakemenin konusuna ilişkin olarak maddi ceza hukuku ile muhakeme hukuku arasındaki ortak yönleri ortaya çıkarmaktadır. Ancak bu görüş maddi ceza hukuku ile ceza muhakemesi hukuku arasındaki farklılıklar dolayısı ile eleştirilmiştir. Maddi ceza hukukunun düzenlemeleri soyut kavramlar üzerine iken ceza muhakemesi somut olaylar üzerinde inceleme yapmaktadır. Dolayısı ile kavramsal farklılıkların aynı anlamda kullanılamayacağı yönünde eleştirilere maruz kalınmıştır¹⁹².

4. Fiili Davacının Netice-i Talebi Olarak Değerlendiren Görüş

Bu görüşe göre hukuk muhakemesi ile ceza muhakemesi birbirine paralellik göstermektedir. Hukuk muhakemesinin konusunu talep usulü oluşturmaktadır. Dolayısı ile hem hukuk muhakemesinde hem de ceza muhakemesinde mahkemenin konusunun belirlenmesinde fiil veya devletin cezalandırma yetkisi değil, davacının netice-i talebi esas alınmaktadır. Bu görüş ise ceza muhakemesi ile hukuk muhakemesinin farklı gayelerinin olduğu ve netice-i talep gibi hukuk yargısının kavramlarını ceza yargısında uygulamak istenmesi bakımından eleştirilmektedir. Ceza yargılaması bir talep ile uğraşmaz maddi gerçeğe ulaşmaktır.

C. CEZA MUHAKEMESİNDE FİİLİN GÖREVLERİ VE SINIRLANDIRILMASI

1. Ceza Muhakemesinde Fiilin Görevleri

Ceza muhakemesi sürecinde fiil çok yönlü bir işleyişe sahiptir. Ceza muhakemesinde fiil iddianamenin düzenlenmesinden başlayıp hüküm kesinleşinceye kadar hatta kesinleşme sonrasında dahi işlevi devam eden bir kavramdır. Buna göre fiil yargılamada hangi konu ile bağlı olduğu ve konunun sınırlarının belirlenmesi, hükmün konusunu oluşturma ve kesin hükmün önleyici etkisi bakımından sınırları

¹⁹² KELEP PEKMEZ, s. 102-103.

belirleme gibi görevleri yerine getirmektedir¹⁹³. Dolayısı ile soruşturmanın başlatılabilmesi için, suç isnat edilebilecek bir fiilin varlığı gereklidir. Yani, bir suçun işlendiğine dair makul şüphe olmalıdır. Soruşturmanın yürütülebilmesi için suç isnat edilen eylemin konusu sınırlandırılmalıdır. Bu, soruşturmanın odaklandığı belirli bir suç veya suçlarla ilgilidir. Kovuşturma evresi, büyük ölçüde soruşturma evresinde sınırlandırılan suç isnat edilen fiil üzerinden devam edecektir. Yani, soruşturma sonuçlarına dayanarak hukuki süreç devam edecektir ve suç isnat edilen fiil bu sürecin temelini oluşturacaktır.

Fiilin görevlerinden olan hukuki bağlılık, bir suç isnat edilen eylemin mahkemece hangi konunun derdest (yargılama sürecinin içinde) olduğunu belirlemek için kullanılan bir kavramdır. Bu, bir suç işlendiğinde hangi hukuki süreçlerin uygulanacağını ve hangi mahkemelerin yetkili olduğunu belirlemeye yardımcı olur.

Hukuki bağlılık, iddianamenin kabul edilmesiyle başlar ve hükmün kesinleşmesiyle sona erer. İddianame kabul edildikten sonra, suç isnat edilen eylemle ilgili olarak başka bir mahkeme tarafından yeni bir yargılama yapılmasının önüne geçilir. Hukuki bağlılık ilkesi, aynı suç isnat edilen eylemle ilgili olarak birden fazla mahkeme tarafından yargılama yapılmasını önler. Bir suç işlendiğinde, bu suçla ilgili tek bir yargılama süreci yürütülmesi amaçlanır. Bu sayede suçlu veya suçsuz kararı kesinleşinceye kadar sürekli olarak farklı mahkemelerde yargılanma riski ortadan kaldırılır. Hukuki bağlılık ilkesi, kesin hükmün sınırlarını da belirler. Bu, suçlu bulunan kişinin cezasının ne olduğunu ve ne zaman infaz edileceğini belirlemeye yardımcı olur. Sonuç olarak, hukuki bağlılık ilkesi, hukuk sistemini düzenleyen önemli bir ilkedir ve hukuki süreçlerin düzenli ve adil bir şekilde yürütülmesini sağlar. Bu ilke, suç isnat edilen eylemlerin hukuki açıdan nasıl işlendiğini ve yargıldığını belirler¹⁹⁴.

Ceza muhakemesi, iddianamede belirtilen suç isnat edilen fiili merkeze alır. Mahkeme, bu suç isnat edilen eylemin yasalara uygunluğunu ve suçluluğunu araştırır. Bu nedenle, mahkemenin görevi, iddianamede yer alan fiil ve fail ile sınırlıdır¹⁹⁵.

¹⁹³ KELEP PEKMEZ, s. 4.

¹⁹⁴ KELEP PEKMEZ, s. 15-16.

¹⁹⁵ BİRTEK, Fatih, Ceza Muhakemesinde Kısmi Kesinleşme, Marmara üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 26, S. 2, 2020, s. 571-607. (dipnot 7), CMK m. 225/1 hükmü uyarınca “Hüküm, ancak iddianamede unsurları gösterilen suçla ilişkin fiil ve faili hakkında verilir”. Bu sebeple, eylemin suç

Fiil, ceza yargılaması sürecinde önemli bir göreve sahiptir çünkü değişikliklerin sınırlarını belirler. Mahkeme, yargılama sürecinde fiile ait sınırları aşmadan işlem yapar. Bu, mahkemenin sadece suç isnat edilen fiili ve bu fiili işleyen kişiyi değerlendirmesi gerektiği anlamına gelir. Mahkeme, yargılama süreci sırasında fiile ilişkin sınırları aşmadığı sürece sonradan ortaya çıkan diğer hususları da değerlendirebilir. Ancak bu değerlendirmeler de fiile ait sınırları gözetmelidir¹⁹⁶.

Fiil kesin hüküm kapsamını belirlemesi ile birlikte aynı fiil nedeniyle tekrar yargılanmayı engeller. Bu ilkeye "ne bis in idem" denir, yani aynı suçtan iki defa yargılama olmaz. Bu nedenle, kesin hüküm, ceza yargılamasında önemlidir, çünkü aynı suçla ilgili tekrar bir yargılama sürecinin başlamasını engeller. Yargılama sürecindeki tüm olgular, yargılamada gözetilmiş veya gözetilmemiş olsalar bile, yine de tekrar bir yargılama konusu oluşturmayacak şekilde fiilin sınırları içinde değerlendirilir. Bu, adaletin sağlanması ve hukukun güvencesi altında bir yargılama sürecinin sürdürülmesini sağlar. Sonuç olarak, ceza yargılaması sürecinde fiilin sınırları belirleyici bir rol oynar ve kesin hüküm, aynı suçtan tekrar yargılamanın önüne geçer. Bu ilkelere uyulması, hukukun adil ve tutarlı bir şekilde uygulanmasını sağlar¹⁹⁷.

2. Ceza Muhakemesinde Fiilin Sınırlandırılması

Sanık kendisine okunan veya tebliğ edilen iddianame ile duruşmada kendisine karşı yapılacak iddialara karşı savunmasını hazırlar. İddianame ceza muhakemesinin konusunu sınırladığı gibi sanığın da kendisine yöneltilen isnatlara karşı bilgi sahibi yapar ve böylece adil bir yargılama sistemine zemin hazırlanmış olur.

Ceza muhakemesinde, sanık hakkında sadece iddianamede belirtilen suç fiiliyle ilgili yargılama yapılabilir. Yani sanığın başka bir suçla suçlanması veya başka bir suçun delillerinin sunulması mümkün değildir. Bu, hukuki bir ilkedir ve sanığın

olduğu ancak yargılanan sanık tarafından işlenmediğine karar verilmesi halinde (CMK m. 223/2, b-e fıkraları kapsamında), suç sayılan eylem nedeniyle "başka" bir kimsenin yargılanabilmesi mümkündür. Bu sebeple, ne bis in idem ilkesinin "aynı olay ve aynı sanık" hakkında tesis olunan kesin hükümler yönünden (maddi vakıa ve sanık koşulunun birlikte gerçekleştiği durumlar bakımından) geçerli olduğunu kabul etmek gerekmektedir. Bununla birlikte mahkemenin, sanık tarafından işlendiği iddia olunan eylemin, aslında hiç kimse tarafından işlenmediğine ya da eylemin suç teşkil etmediğine karar vermesi halinde, kesin hüküm iddianamede adı gösterilmeyen fail hakkında da dava açılmasını engeller.

¹⁹⁶ÇINAR, s. 36; KELEP PEKMEZ, s. 15-16.

¹⁹⁷ KELEP PEKMEZ, s. 17.

savunma hakkını korur. Ceza hukukuna göre, sadece suç işleyen sanığa ceza verilebilir. Başka bir kişi suç işlemediği sürece ceza alamaz. Sanığın, iddianamede yer almayan başka suçlarla ilgili olarak da yargılanması veya hüküm verilmesi mümkün değildir. Yargılama, sadece iddianameyle sınırlıdır. Ceza yargılaması, belirli bir sınırlama içerisinde yapılmalıdır. Bu sınırlama, iddianamenin düzenlenmesi veya son soruşturmanın açılmasına kadar olan süre içerisinde tamamlanmalıdır. Bu, yargılamanın zamanında ve etkili bir şekilde yapılmasını sağlar. Böylece ceza muhakemesinin temel ilkelerinden bazılarını yansıtmaktadır ve adil bir yargılama sürecinin korunmasına katkı sağlar. İddianame düzenlenirken savcılık makamı fiilin sınırlandırılmasını yaparak isnat edilen suçu belirlemektedir¹⁹⁸.

¹⁹⁸ KARAKEHYA, Ceza Muhakemesi Hukuku, s.611-613; KELEP PEKMEZ, s. 15-16.

İKİNCİ BÖLÜM

CEZA MUHAKEMESİNDE FİİLİN HUKUKİ NİTELİĞİNİN DEĞİŞMESİ VE EK SAVUNMA HAKKI, FİİLİN CEZA MUHAKEMESİNDEKİ BAZI İLKELER İLE İLİŞKİSİ

I. CEZA MUHAKEMESİNDE FİİLİN VE FİİLİN HUKUKİ NİTELİĞİNİN DEĞİŞMESİ

A. GENEL OLARAK

Ceza muhakemesinde bireyin savunma hakkının ihlal edilmesinin önlenmesi çok önemlidir. Bunun içinde öncelikle kişinin ne ile suçlandığını öğrenmesi gerekmektedir. Hem uluslararası hukukta hem de iç hukukumuzda birçok düzenleme ile kişilerin kendileri hakkında isnat edilen suçtan haberdar edilmeleri güvence altına alınmaya çalışılmaktadır. Sanığın suçlamalar hakkında bilgilendirilmesi, adaletin sağlanması için kritik bir adımdır. Sanık, kendisine yöneltilen suçlamaları anlamalı ve savunma stratejisi oluşturabilmelidir¹⁹⁹. Ancak bazen ceza yargılaması sürecinde suçlamalar değişebilir. Bu değişiklikler, isnat edilen fiilin farklılaşması veya suçun hukuki nitelendirmesinde değişiklik olması şeklinde olabilir. Ceza hukuku sistemi, bu tür değişikliklere karşı sanıkları korumak için bazı prosedürler ve savunma haklarını içerir. Bu nedenle, ceza yargılaması sırasında suçlamaların değişmesi durumunda, avukatlar ve mahkeme süreci, sanığın haklarını koruma ve adaletin sağlanmasını sağlama sorumluluğuna sahiptir. Ceza muhakemesinde ortaya çıkan fiil veya fiilin hukuki niteliğinin değişmesi, sanığın başlangıçta kendisine bildirilen suçlama üzerine hazırladığı savunmanın anlamsız hale gelmesine neden olabilir. Bu nedenle, ceza yargılamasının adil ve dürüst bir şekilde yürütülmesi için sanığın suçlamalar hakkında doğru ve eksiksiz bilgilendirilmesi çok önemlidir. Eğer suçlamaların niteliği veya suç işleme şekli değişirse, sanık ve savunma ekibi savunma stratejilerini yeniden gözden geçirmek zorunda kalabilirler. İlk suçlamalara dayalı olarak hazırlanan savunma, yeni suçlamalara veya suçun farklı bir yönüne yanıt veremeyebilir. Bu, adaletin sağlanması ve sanığın savunma hakkının korunması için ciddi bir sorun olabilir²⁰⁰.

¹⁹⁹ TANER, Fahri Gökçen, Ceza Muhakemesi Hukukunda Adil Yargılanma Hakkı Bağlamında Çelişme ve Silahların Eşitliği, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2021, s. 96-97; 295-296.

²⁰⁰ KARAKEHYA, s. 599-600; ŞAHİN / GÖKTÜRK, Ceza Muhakemesi Hukuku II, s. 161.

Bir kişinin neyle suçlandığını bilmemesi, savunma hakkının ve adaletin temel prensiplerine aykırıdır. Bir kişi, neyle suçlandığını bilmeden buna karşı etkili bir savunma yapamaz ve kendi hakkındaki iddiaları anlatma hakkını kullanamaz. Kişinin suçlamalar hakkında bilgilendirilmesi, adaletin sağlanması ve savunma hakkının korunması için temel bir gerekliliktir. Bu bilgilendirme, sanığın suçlamaları anlamasına, savunma stratejisi oluşturmaya ve kanıtları toplamasına yardımcı olur²⁰¹.

Ceza muhakemesinin konusu olan uyuşmazlık ile ilgili savunma yapabilmek için öncelikle sorunların belirlenip çözüme kavuşturulması gerekmektedir. Bir uyuşmazlıkta çözümü aranan sorunlar maddi ve hukuki sorun olarak iki türden oluşmaktadır. İddianamede yer alan fiil ve fiilin hukuki niteliğinin değişmesi meselesi ceza muhakemesinde çözülmesi beklenen bu iki sorun ile sıkı bir ilişki içindedir. Bu sorunlardan çözüme kavuşturulması gereken öncelikle maddi sorundur. Maddi sorunu çözebilmek için uyuşmazlık konusunun nasıl gerçekleştirildiği sorusunun yanıtlanması gerekmektedir. Uyuşmazlık konusu fiilin hangi şekilde meydana geldiği veya gerçekleşip gerçekleşmediği ya da cezada artırım veya indirim sebebiyet veren durumlar dâhilinde oluşup oluşmadığı gibi durumlar maddi sorunun çözülmesi konusunda ele alınan hususlardır. İşlenen fiilin hangi suç normunu ihlal ettiği ve bu durumda hangi ceza normunun devreye gireceği ise hukuki sorunu gündeme getirmektedir. Yani maddi sorun çözüldükten sonra hukuki sorunun çözümüne geçilebilecektir²⁰². Bu iki sorunun çözümü esnasında meydana gelen değişiklikler yargılama makamınca dikkate alınarak iddia ve savunma mekanizmasının doğru işletilerek adaletin sağlanmasının gerçekleştirilmesi çok önemlidir.

B. FİİLİN DEĞİŞMESİ

Ceza muhakemesinin temel amacının maddi gerçeği ortaya çıkarmak olduğu ve bu gerçeğe geçmişte meydana gelmiş olayların deliller vasıtası ile ulaşılacağını savunulmaktadır.

²⁰¹ YURTCAN, Ceza Muhakemesi Kanunu şerhi, s. 763, 764, 832; KARAKEHYA, Hakan, Ceza Muhakemesinde Sanığın Meramını Anlatabilme Hakkının Unsurları, CHKD, C. 3, S. 2, 2015, s. 199-225.

²⁰² KARAKEHYA, Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 607-608.

Maddi gerçeğe ulaşmak için öncelikle olayın nasıl gerçekleştiği ortaya konulmalıdır. Ancak uyumsuzluğu meydana getiren olayın ne şekilde gerçekleştiğinin ortaya konulması her zaman kolay olmamaktadır. Bu nedenle burada deliller üzerinde hareket edilmektedir. Maddi gerçeğe ulaşırken hata yapılma ihtimali her zaman bulunmaktadır²⁰³. Bazen de hata yapılmamış olsa dahi maddi gerçeğe ulaşırken oluşan değişimler göz önünde bulundurulmalıdır. İddianamede belirtilmiş olunan fiiller ve bu fiillerin hukuki niteliğinde sonradan değişiklikler meydana gelebilmektedir. Yargılama makamı savcılıktan farklı bir görüşe sahip olabilir veya maddi gerçeğe ulaşmada yapılan araştırma sırasında ortaya çıkan yeni deliller ile iddianamede yer alan fiilin farklı şekilde gerçekleşmiş olduğu ortaya çıkabilmektedir²⁰⁴.

Maddi gerçeğe ulaşırken yapılan hangi hataların fiilde veya fiilin hukuki nitelendirilmesinde dikkate alınacağı ve bu değişimler sonucu yapılması gerekenlerin neler olduğunun belirlenmesi önemli bir hususu meydana getirmektedir. Örneğin mağdur isminin hatalı yazılması gibi maddi hatalar durumunda fiilde değişiklikten söz etmek mümkün görünmemektedir. Yargıtay'ın bu konuda mağdur isminin unutulduğu halde iddianamelerin kabul edildiği ve davanın açılmış sayılacağını kabul ettiği verdiği kararlardan anlaşılmaktadır.²⁰⁵ Yargıtay bu kararlarında maddi hatanın düzeltilerek yargılamaya devam edileceği yönünde görüşte bulunmaktadır²⁰⁶.

Maddi gerçeğin araştırılması sırasında iddianamede belirtilen fiilin iddianamede anlatılandan farklı şekilde gerçekleştiği ortaya çıkabilir. Burada fiilde değişikliğin kabul edilebilmesi için failin gerçekleştirdiği hareket ve bu hareket sonucu meydana gelen netice bakımında farklılık olması aranmaktadır. Suçun maddi konusunda bir farklılık mevcut ise değişiklikten söz edilebilirken isnat edilen suça doğrudan etki etmeyen her türlü değişikliğin fiilde değişiklik meydana getirmeyeceği göz önünde bulundurulmalıdır. Dolayısı ile failin gerçekleştirmiş olduğu davranışın fiili oluşturduğundan yola çıkarak maddi ceza hukuku bakımından fail, nedensellik bağı ve suçun nitelikli halleri dışında tipik maddi unsur içerisinde

²⁰³ DEMİRDAL, s. 1024.

²⁰⁴ KARAKEHYA, Hakan, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. Maddesi (Adil Yargılanma Hakkı) Bağlamında Ceza Muhakemesinde Duruşma, Savaş Yayınevi, Ankara, 2008, s. 90; ÖZBEK/ DOĞAN/ BACAŞIZ, Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 679.

²⁰⁵ ÖZMEN, Erdi, Ek Savunma Hakkı, *Ceza Hukuku Dergisi*, C. 14, S. 40, Ağustos 2019, s. 467-468,(451-514); 3. CD, 09.11.2017, E. 2017/4552, K. 2017/14512, (E. T. 11.12.2023), <https://karararama.yargitay.gov.tr/>.

²⁰⁶ "...iddianameye uygun olarak sübutu kabul edilen eylemlerin sahte fatura düzenleme suçu olduğu halde maddi hata sonucu hüküm fıkralarında "sahte belge düzenlemek ve bu belgeleri kullanmak" şeklinde yazılmasının mahallinde düzeltilebilir maddi hata olduğu kabul edilmiştir.", 11. CD, 17.05.2022, E. 2021/2621, K. 2022/ 8676, , <https://karararama.yargitay.gov.tr/>.,(E. T. 11.12.2023)

bulunan hususlarda meydana gelen değişikliğin ceza muhakemesi anlamında fiili etkilediği kabul edilmektedir.²⁰⁷

İddianamede yer alan sanık veya diğer kişilerin kimlik bilgilerinde yapılan yanlışlıklar fiilde değişiklik meydana getirmemektedir. Burada dikkat edilecek husus kişi değişmemiş sadece iddianamede belirtilen isim de bir değişiklik mevcuttur. Yani fiilin aynılığı ortadan kalkmamış olduğundan fiilde de değişiklik meydana gelmemektedir²⁰⁸. Burada fiili geręekleřtiren failin bu fiilden ayrı olarak farklı bir fiili geręekleřtirdięi veya iddianamede yer verilmeyen kişilerin fiili işlediği anlaşılması durumlarında fiilin aynılığının değiştiği ve artık fiilde de değişiklikten bahsedilmesi gerekmektedir. Yargıtay verdiği kararlarında artık fiilde değişikliğin meydana geldiğini belirtmektedir²⁰⁹. Yargıtay bir kararında iddianamede yer aldığı iddia edilen eylemlerin aslında iddianamede yer verilmeden iddianame düzenlendiğinin anlaşılması sonucu kararın bozulmasına hükmetmiřtir²¹⁰. Yargıtay' ın bu kararından yola çıkarak bazı yazarlar ise bir olaydan bahsedilirken başka bir olaya da yer verilmiş olmasının bu eylemden de dava ağılmış sayılamayacağı şeklindeki kanuni imkânsızlığın kanuni bir dayanağı olmadan geręçelendirildięi görüşünü savunmaktadırlar. Zira Kanun'da belirtilen husus iddianamede unsurları yer alan fiil hakkında dava ağılmış sayılacağı ve önemli olanın iddianamedeki olayı oluşturan temel meselelerin anlatılmasıdır²¹¹.

Fiilde değişikliğin meydana geldiğinin kabul edildiği durumlardan biri de mağdurun değişmesi halidir. İddianamede yer alan ve yargılamanın konusunu oluşturan fiil mağdura ait bir durum üzerinde geręekleřmektedir. Bu durumda fiilde değişiklik ortaya çıktığı için yeni bir yargılama yapılmalıdır. Ancak mağdurda meydana gelen değişikliğin fiil üzerinde yaptığı etkinin aksine fail değişikliği ise fiilin değişmesi durumunda değerlendirilmemektedir. Burada CMK m. 225. te yer alan fail ve fiil kavramının ayrı olarak belirtilmiş olması esasını oluşturmaktadır. Yasa koyucunun CMK 225. maddesinde fiil ve faili ayrı ayrı ele alırken mağdurdan bahsetmemesi mağduru fiil kapsamında değerlendirdiğini göstermektedir²¹². Dolayısı ile fiilin iddianamede belirtilen fail tarafından değil de başka bir kişi tarafından geręekleřtirildięinin ortaya çıktığı durumlarda fiilin aynılığı değerlendirilmeyip, yeni oluşan

²⁰⁷ KARAKEHYA, Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 604.

²⁰⁸ ÇINAR, s. 39.

²⁰⁹ KARAKEHYA, Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 605.

²¹⁰ **18. CD, 15.11.2017, E. 2015/44337, K. 2017/13051, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E. T. 11.12.2023)**

²¹¹ KUNTER, Nurullah, Bağımsız Olmadığı ve Diğerine Dayalı Bulunduğu Gerekeşiyle İddianamede Gösterilmiş Eylemlerden Biri Hakkında Kamu Davası Ağılmamış Sayılabilir mi?, Yargıtay Dergisi, C. 21, S.1-2, 1995, s. 38.

²¹² ÖZEN, s. 393-395.

durumda fail hakkında beraat kararı verilip yeni kişi ile ilgili olarak suç duyurusunda bulunulması gerekecektir²¹³.

Fiilin aynılığında ortaya çıkan değişiklikler fiilin temelinde ve yapısında oluşan değişikliklerdir. İddianamede belirtilen suçun maddi konusunda sonradan ortaya çıkan değişiklikler artık fiilin aynılığını etkilemekte olup bu değişiklikler esaslı değişiklik olarak değerlendirilmektedir. Suçun konusu kişinin maddi ve manevi yapısı olabilir ve suçun konusu üzerinde meydana gelen bir değişiklik fiilin aynılığını da değiştirebilmektedir²¹⁴.

Yargıtay kararında iddianamede hırsızlık suçu olarak belirtilen fiilin yargılama sırasında mala zarar verme ve konut dokunulmazlığı suçlarının işlendiği kararına vararak bu halde sanığa hukuki nitelendirmedeki değişiklik dolayısı ile ek savunma hakkı verilerek kurulan hükmü bozmuştur. Çünkü burada ortaya çıkan fiilin iddianamede yer alan fiil ile aynı olmadığı değerlendirilmektedir²¹⁵.

İddianamede yer alan fiilin değişim nedeni ile başka bir fiile dönüşmesinden başka iddianamede hiç yer almamış olan yepyeni bir fiil de ortaya çıkabilir. Dolayısı ile fiilde meydana gelen değişiklik ile yeni bir fiilin ortaya çıkması farklı olmaktadır. Nitekim ilk durumda sanığa isnat edilen fiil iddianamedeki fiil ile bazı kısımlar itibariyle bağlantılıdır. İkinci durumda ise yeni ortaya çıkan fiil ile iddianamede yer alan fiil arasında bağlantı bulunmaz. CMK 225. maddesine göre yeni oluşan bu fiil iddianamede yer almadığından bu fiile yönelik hüküm verilemeyip yeni bir iddianame düzenlenmesi gerekmektedir²¹⁶.

²¹³ DOĞAN, Koray, Ceza Muhakemesinde Hüküm, Ceza Hukuku Dergisi, C. 3, S. 7, Ağustos 2008, s. 179(171-201); BALCI, Murat, Ceza Muhakemesinde Hüküm ve Türk Ceza Kanununda Kabul Edilen Suç Teorisi (CMK m. 223), Terazi Hukuk Dergisi, C. 7, S. 74, Ekim 2012, s. 15(14-19); ÖZTEKİN, Alp, Ceza Muhakemesi İlk Derece Yargılamasında Hüküm, Terazi Hukuk Dergisi, C. 16, S. 174, Şubat 2021, s. 279(275-296); 139; DENİZ, İsmail, Ceza Muhakemesinde Hüküm, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2014,s.34-35; BEKAR, Elif, Ceza Muhakemesinde Hüküm Çeşitleri, İÜHFİM, C. LXXV, S. 1, 2017, s. 24(15-60).

²¹⁴ ÖZMEN, s. 468-469.

²¹⁵ YCGK, 18.02.2014, E. 2013/274, K. 2014/78, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E. T. 14.12.2023), "...Yerel mahkemece iddianamede tarif edilen ve cezalandırılması istenen eylemin konut dokunulmazlığının ihlali ve mala zarar verme suçunu da oluşturduğu değerlendirilerek ek savunma hakkı verilmek suretiyle sanıklar hakkında mahkûmiyet hükmü kurulmuş ise de, hırsızlık suçunu oluşturduğu iddia olunan fiile ilişkin açıklamalar ve anlatım içeren iddianamede konut dokunulmazlığının ihlali ve mala zarar verme suçlarını oluşturduğu düşünülen eylemlerin açıkça tarif edilmediği görülmektedir. Yargılamaya konu edilen ve hüküm kurulan konut dokunulmazlığının ihlali ve mala zarar verme suçlarından usulüne uygun olarak açılmış bir ceza davası bulunmadığından, öncelikle mahkemesince Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunulması ve sonucuna göre sanıkların hukuki durumunun yeniden belirlenmesi gerekirken, iddianamede açıklanan ve suç oluşturduğu ileri sürülen fiilin dışına çıkılarak, davaya konu edilmeyen eylemden dolayı yargılama yapıp, hüküm kurulması kanuna aykırıdır..."

²¹⁶ KARAKEHYA, Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 612-620.

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu m. 225 te, “Hüküm ancak iddianamede unsurları gösterilen suçla ilişkin fiil ve faili hakkında verilir.” düzenlemesine yer verilerek ceza yargılamasının konusunun sınırlarını belirlemektedir. 1412 sayılı Ceza Muhakemesi Usulü Kanunu ise 150. maddesinde

“ Tahkikat ve hüküm yalnız iddianamede beyan olunan suçla ve zan altında alınan şahıslara hasredilir.” ve 257. maddesinde “Hükümün mevzuu, duruşmanın neticesine göre iddianamede gösterilen fiilden ibarettir.” düzenlemeleri ile 5271 sayılı CMK ile paralellik göstererek yargılama konusunun sınırlarını çizmektedir²¹⁷.

Ceza muhakemesi hukukunda fiil kavramını failin gerçekleştirdiği fiili de kapsayan olayların tamamı olarak algılamak gerekmektedir. Dikkat edilmesi gereken nokta olayların tamamını içerir iken fiilin aynılığında bazı durumlarda değişiklik meydana gelmektedir. Burada failin yapmış olduğu davranıştan dolayı ortaya çıkan neticede bir değişiklik söz konusu değil ise ve mağdur ile konu bakımından da aynı ise fiilin değil fiilin hukuki nitelendirmesinin değiştiğini kabul etmek gerekmektedir. Örnek olarak (KARAKEHYA 2022), “A’nın dikkatsiz araba kullanması nedeniyle B’ye çarpıp yaralanmasına neden olduğu ifade edilmiş ise buradaki fiil A’nın aracıyla dikkatsizlik sonucu B’ye çarpıp yaralamasıdır. Sonradan A’nın bilinçli taksirle ya da kast ile B’ye çarptığı duruşma sırasında ortaya çıkarsa, burada fiilin değişmesi söz konusu olmaz.” verilebilir. Şöyle ki suçun manevi unsuru muhakeme hukuku anlamında dahi fiil olarak atfedilemez. ²¹⁸ .

²¹⁷ APİŞ, s. 910; ÖZBEK, Veli Özer/ DOĞAN Koray/ BACAKSIZ Pınar, Ceza Muhakemesi Hukuku Son Yasal Değişiklikler, Güncel Yargıtay Kararları, AİHM ve Anayasa Mahkemesinin Bireysel Başvuruya İlişkin Son Kararları İşlenmiş, Seçkin Yayıncılık, 15. Baskı, Ankara, 2022, s. 698; KARAKEHYA, Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 606; “...Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı'nın 2012/33838 Esas sayılı iddianamesiyle, sanıklar ..., ..., ..., ...'in, mağdurlar ..., ... ve ...'e karşı kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçundan kamu davası açılmış olması ve iddianamede bu sanıkların mağdur ...'a yönelik kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçundan yönetime ve biçime uygun olarak açılmış dava bulunmaması karşısında, 5271 sayılı CMK'nun 225/1. maddesi uyarınca "Hüküm ancak iddianamede unsurları gösterilen suçla ilişkin fiil ve fail hakkında verilir." şeklindeki düzenlemeye aykırı olarak yazılı şekilde açılmayan davadan hüküm kurulması... bozulmasına karar verilmiştir.” 8. YCD. 28.10.2020, E. 2020/602, K. 2020/17708, <https://www.lexpera.com.tr>, (E. T. 08.10.2023)

²¹⁸ KARAKEHYA, Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 605-606; 8. CD, 09.01.2020, E. 2017/20123, , K. 2020/498, <https://karararama.yargitay.gov.tr/>,(E.T. 14.10.2023),“...Hakkında kasten öldürme suçundan yakalama kararı bulunan ...'in, kolluk görevlileri tarafından yakalanmasına engel olmak amacıyla ve tarafından kolluk görevlilerine yönelik cebir ve tehdit kullanılması olayında sanıkların, şahsın yakalanmasına engel olmak suretiyle kaçmasına imkân sağlama suçuna yardım ettikleri iddiasıyla haklarında Kayseri Cumhuriyet Başsavcılığı'nın 17.03.2006 tarihli iddianamesiyle görevi yaptırmamak için direnme suçundan Kayseri 4. Asliye Ceza Mahkemesi'ne açılan 2011/432 Esas, 2011/722 Karar sayılı dosyasında mahkûmiyet kararı verildiği, bu kararın da Yargıtay 4. Ceza Dairesi'nin 20.05.2014 tarih, 2013/34651 Esas ve 2014/17270 Karar sayılı ilamıyla onanarak kesinleştiğinin anlaşılması

Fiilin değişmesinin muhakemeye etkisine bakıldığında; iddia makamı olan savcılık tarafından hazırlanan iddianamede isnat edilen fiilin gösterilmesi bir zorunluluktur. İddianamede yer alan fiil ile ilgili olarak suç kabul edilme nedenleri açık ve anlaşılır bir şekilde yazılmalı ve muhakemenin konusunu oluşturacak fiilin net bir şekilde ortaya konulmasını sağlamalıdır²¹⁹. Ancak bazı durumlarda iddianamede yer alan bu fiilde duruşma sırasında değişiklik meydana gelebilmekte olup bu durumda sanığın yeni oluşan durumdan haberdar edilmesi ve daha önceki savunmasını anlamsız kılan değişiklik kapsamında savunma hakkını kullanması gerekmektedir. Bu durumda fiilin hukuki niteliğinde meydana gelen değişiklik söz konusu ise sanığa ek savunma hakkı tanınarak davada hükme gidile bilecektir²²⁰. Ancak iddianamede yer alan fiilden başka bir fiil ortaya çıkar ise başka bir deyişle değişiklik fiilde meydana geldiği

karşısında, 5271 sayılı CMK'nun 223/7. maddesinde yer alan "Aynı fiil nedeniyle, aynı sanık için önceden verilmiş bir hüküm veya açılmış bir dava varsa, davanın reddine karar verilir." hükmü uyarınca, aynı fiilin hukuki nitelendirilmesi değiştirilerek aynı fiilden dolayı suçluyu kayırma suçundan açılan kamu davasının CMK' nun 223/7. maddesi uyarınca reddi kararı yerine yazılı şekilde hüküm kurulması..."

²¹⁹ AYDIN, Murat, Kamu Davasının Açılması ve İddianame, Seçkin Yayınları, Ankara, 2003, s. 85-112; GÜLTEKİN, Özkan, Öğretide ve Uygulamada İddianame ve iddianamenin İadesi, Seçkin Yayınları, Ankara, 2011, s. 184-185.

²²⁰11. CD, 13.09.2022, E. 2021/19003, K. 2022/14340, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E. T. 14.10.2023) "...Bir fiil nedeniyle dava açıldığının kabul edilebilmesi, o fiilin iddianamede açıkça gösterilmesine bağlıdır. Dolayısıyla dava açan belgede (mahkemece kabulüne karar verilmiş iddianame) hem suçun adı, hem eylemi oluşturan olaylar hem de eyleme uygulanacak yasa maddelerinin açık ve duraksamaya yer verilmeksizin belirtilmesi zorunludur.

İddianamede anlatılan fiilin dışına çıkılarak davaya dâhil edilmeyen bir fiil nedeniyle yargılama yapılması ve bu fiilden dolayı hüküm kurulması davasız yargılama olmaz ilkesinin ihlaline yol açar.

Bu sebeple iddianamede sadece suç teşkil eden fiilin anlatılması yeterli olmayıp maddi olayın tamamen açıklanması zorunluluk arz etmektedir.

Başka bir deyişle iddianamenin ayrıntılı olması, yüklenen suçun unsurlarını oluşturan fiilin nelerden ibaret olduğunun hiçbir duraksamaya yer vermeyecek şekilde ortaya konulması gerekmektedir.

CMK'nun 225 inci maddesinin 2 nci fıkrasına göre mahkeme, fiili nitelendirirken iddia ve savunmalarla bağlı değildir. Dolayısıyla yargılama sürecinde iddianamede gösterilen "fiilin hukuki niteliğinin" değişmesi söz konusu olabilir. Bununla birlikte "cezanın artırılmasını veya cezaya ek olarak güvenlik tedbirlerinin uygulanmasını gerektirecek hâllerin ilk defa duruşma sırasında ortaya çıkması" da mümkündür.

İddianamede gösterilen fiilin hukuki niteliğinin değişmesi ve cezanın artırılmasını veya cezaya ek olarak güvenlik tedbirlerinin uygulanmasını gerektirecek hâllerin ilk defa duruşma sırasında ortaya çıkması durumlarında CMK'nun "Suçun niteliğinin değişmesi" başlıklı 226 ncı maddesi ile kanun koyucu, sanığa "ek savunma hakkı" verilerek değişen duruma göre bir hüküm kurulmasına imkân sağlamıştır.

Yukarıda içeriği belirtilen iddianamede TCK'nin 158/1-f maddesinde tanımlanan atılı fiil belirtilmiş, ancak bu fiile uygulanacak hürriyeti bağlayıcı ceza ile adli para cezası miktarlarını belirleyen son fıkrasına yer verilmemiştir.

Dolayısıyla sanık iddianamede belirtilen sevk maddesi kapsamında kendisine atılı fiili öğrenmekte buna karşılık fiilin yaptırımını teşkil eden cezalar konusunda hiç bilgilendirilmemiştir. Bu noksanlığın CMK 226/1, 2. maddeleri kapsamında ek savunma verilerek tamamlanması gerekirken göz ardı edilerek hüküm kurulmuştur..."

zaman ek savunma hakkı verilmesi ile hüküm kurulamayacaktır. Burada CMK 225. maddesinde “hüküm ancak iddianamede unsurları gösterilen suça ilişkin fiil ve fail hakkında verilir.”²²¹ normundan yola çıkıldığında değişen fiil ile birlikte ek savunma hakkı verilmesi yeterli olmamaktadır. Dolayısı ile duruşma sırasında fiilin aynılığını etkileyecek derecedeki değişiklik meydana gelmişse burada yeni bir iddianame düzenlenmesi gerekmektedir. Fiilde meydana gelen değişiklik ile yeni bir iddianame düzenlenmesi ceza muhakemesinin ilkelerinden biri olan davasız yargılama olmaz ilkesinin de bir gereği olarak karşımıza çıkmaktadır²²².

Bazı durumlarda suçun işleniş zamanı veya şekline yönelik değişikliklerde olabilmektedir. Örneğin iddianamede gündüz işlendiği belirtilen davranışın gece gerçekleştirilmiş olması gibi durumlarda yeni bir iddianame düzenlenmesine gerek duyulmamakta ek savunma hakkı verilerek hüküm kurulabilmektedir. Bazen de neticenin yargılama esnasında değişmesi söz konusu olabilmektedir. Netice, fiilin dış dünyada meydana getirdiği değişiklikler arasında olup eğer suçun kanuni tanımı içinde de yer alıyor ise aynı zamanda suçun maddi unsurlarından biri olarak karşımıza çıkmaktadır. Netice itibariyle fiildeki değişim suçun kanuni tanımında yer alan yani maddi unsur olan neticedeki değişimden söz edilmektedir. Netice fiilin işlenmesinden hemen sonra gerçekleşebileceği gibi bir süre sonra da gerçekleşebilir²²³. Örneğin yaralama sonucu iddianame düzenlendikten sonra yargılama esnasında mağdur ölür ise neticenin değişmesi ortaya çıkacak olup burada ek savunma hakkı verilerek hüküm kurulamaz yeni bir iddianamenin düzenlenmesi gerekmektedir²²⁴. Bazı durumlarda

²²¹İddianamede fiil ve failin belli olması gerektiği konusunda bkz. AYDIN, s. 82 vd.

²²² KARAKEHYA, Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 614-616; ÖZEN, Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 135; 2. CD, 08.12.2020, E. 2020/27687, K. 2020/14841.

²²³ BULUT, İlhan, Geç Gerçekleşen Ölüm Neticesinin Ceza Muhakemesinin İşleyişine Etkisi, Ceza Hukuku Dergisi, C. 16, S. 47, 2021, s. (473-491), 474.

²²⁴ 11. CD, 13.03.2014, E. 2013/7355, K. 2014/4733, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E. T. 14.10.2023) “...Sanık hakkında.... köyündeki mühür bozma suçu nedeniyle bu davaya konu iddianame düzenlendikten sonra 14.09.2008 tarihinde de aynı yere ilişkin mühür bozma suçunu işlediğinden bahisle 18.12.2008 tarihli iddianame ile ayrı bir dava (birleşen 2009/8-98 esas ve karar sayılı dosya) açılmış olması karşısında, mühürün bozulduğuna dair 26.04.2008 tarihli ilk tutanaktan sonra yeni iddianamenin düzenlenmesi ile hukuki kesinti oluşacağı ve sonraki eylemlerin ayrı suç oluşturacağı cihetle, iki ayrı suçtan mahkûmiyeti yerine zincirleme şekilde tek suç kabulü ile yazılı şekilde hüküm kurulması aleyhe temyiz olmadığından bozma nedeni yapılmamıştır.

Toplanan deliller karar yerinde incelenip, sanığın suçlarının sübutu kabul, oluşa ve soruşturma sonuçlarına uygun şekilde vasıfları tayin, cezayı artırıcı ve azaltıcı sebeplerin nitelik ve derecesi takdir kılınmış, savunması inandırıcı gerekçelerle reddedilmiş, 5271 sayılı CMK'nun 231/5. maddesinin uygulanmama gerekçesi gösterilmiş ve incelenen dosyaya göre verilen hükümlerde eleştiri dışında bir isabetsizlik görülmemiş olduğundan sanık müdafinin yerinde görülmeyen temyiz itirazlarının reddiyle

netice itibariyle değişiklik meydana gelse bile ek savunma hakkı verilerek yetinilebileceğini savunan yazarlar da mevcuttur. Örneğin kasten öldürmeye teşebbüs suçundan iddianame düzenlendikten sonra ölüm olayı gerçekleşmiş ise burada yeni bir fiil ortaya çıkmayıp yalnızca cezanın arttırılması gereken bir durum söz konusu olduğundan ek savunma verilmesinin yeterli olacağı savunulmaktadır²²⁵.

Ceza muhakemesinde yargılama sırasında fiilin değişebileceğinden farklı olarak iddianamede belirtilen fiilden başka ek bir fiilde ortaya çıkabilir. Burada bahsedilen fiil değişime uğramayıp tamamen yeniden ortaya çıkmaktadır. Hüküm kurulur iken iddianamedeki fiile göre kurulacağından burada bambaşka bir fiilden de hüküm verilmiş olacaktır²²⁶. Böyle bir durumda yeni ortaya çıkan fiil ile ilgili olarak dava açılması ve sanığa bildirilmesi gerekmektedir. Aksi söz konusu olur ise adil yargılanma hakkını gaspı gündeme gelecektir. Sonuç olarak buradaki yeni bir fiilin ortaya çıkması fiilin değişmesinden farklı bir durumu yansıtmaktadır. Fiilin değişmesinde değişen fiil ile iddianamedeki fiil arasında bazı unsurlar bakımından bağlılık mevcut iken yeni bir fiilin ortaya çıkmasında ise iddianamedekinden tamamen

hükümlerin istem gibi ONANMASINA...”; 2. CD, 26.04.2018, E. 2018/2518, K. 2018/5189 , <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E. T. 14.10.2023), “...Antalya Konyaaltı İlçe Emniyet Müdürlüğünün 16/09/2013 tarihli yazısında hırsızlık olayı nedeniyle yakalanan şahsın isminin ... olduğunu belirterek üzerinde kendisine ait fotoğraf bulunan nüfus cüzdanını ibraz ettiği ve bu isimle tutuklandığı, hakkında dava açıldığı ve Olay Yeri İnceleme ve Kimlik Tespit Şube Müdürlüğünce şahsın parmak izlerinin alındığı ve parmak izinin ...'ye ait olduğunun anlaşıldığının belirtilmesi karşısında; sanık ...'in beraatine ve gerçek suç sanığı ... hakkında ek iddianame düzenlenmesi için suç duyurusunda bulunulması gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması Bozmayı gerektirmiş sanığın temyiz itirazları bu itibarla yerinde görülmüş hükmün bu sebepten dolayı istem gibi BOZULMASINA...”; KARAKEHYA, Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 616.

²²⁵ BULUT, s. 478-480.

²²⁶2. CD, 06.10.2015, E. 2014/14243, K. 2015/17292, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E. T. 14.10.2023) “...5271 sayılı CMK'nun 225/1. maddesine göre, hükmün ancak iddianamede unsurları gösterilen suça ilişkin fiil hakkında verilebileceğinin düzenlenmesi karşısında, hükmün konusunun iddianamede gösterilen eylemden ibaret olduğu, iddianamede dava konusu yapılan fiilin bir başka olaya dayalı olmadan bağımsız olarak açıklanıp belirtildesinin gerektiği, aksine uygulamanın hangi eylemden dolayı dava açıldığı ve hangi iddiaya karşı savunma yapılacağı hususunda karışıklığa neden olacağı, bu itibarla sanık hakkında iddianame içeriğine göre hırsızlık suçundan kamu davası açıldığı ancak iş yeri dokunulmazlığını ihlal suçundan açılmış bir dava bulunmadığı gözetilmeden, iş yeri dokunulmazlığını ihlal suçundan dolayı ek iddianame düzenlenmesi yoluna gidilmesi yerine, ek savunma hakkı verilmek suretiyle sanığın iş yeri dokunulmazlığını ihlal suçundan yazılı şekilde cezalandırılmasına karar verilmesi,

Bozmayı gerektirmiş, sanık müdafinin temyiz itirazları bu itibarla yerinde görülmüş olduğundan hükmün bu sebepten dolayı istem gibi BOZULMASINA...”

bağımsız bir fiil söz konusu olmaktadır. Her iki durum için ortak nokta ise adil bir yargılanma için yeni iddianame düzenlenmesi gereğidir²²⁷.

Fiilde meydana gelen değişiklik nedeniyle yeni bir iddianame düzenlenmesi gereken durumlarda Savcılığın durumdan haberdar edilmesi de önemli bir konudur. 1 Eylül 2020 tarihine kadar sadece Ağır ceza mahkemelerinde Cumhuriyet savcısı bulunmakta iken bu tarihten itibaren Asliye ceza mahkemelerinde de savcı bulunacağı düzenlemesi getirilmiştir. Savcının duruşmalarda hazır olması fiilde meydana gelen değişiklikten doğrudan haberdar olması anlamına gelse de bu bildirim tutanak ile resmi bir şekilde tekrar bildirilmesi gerekmektedir. CMK 225. Maddesinde bu hususu belirtmektedir. Ancak burada mahkeme bu bildirim bir suç duyurusu olduğunu göz önünde bulundurarak sanığa karşı suçu işlediğini vurgular nitelikte kesin ifadeler kullanmadan ve tarafsızlığını koruyarak suçsuzluk karinesini ihlal etmeden yerine getirmelidir²²⁸. Suçsuzluk karinesi ceza muhakemesinde sanığın haklarını korumak ve kendisini yargılayan yargı erki karşısında güçsüz durumda bulunan bireyi korumayı amaçlayan bir ilkedir²²⁹.

CMUK dönemine bakıldığında hükmün sadece iddianamede belirtilen fiil ile sınırlı olarak tesis edilebileceğine yönelik olarak CMK düzenlemesine benzer bir düzenlemeye CMUK 150²³⁰. maddesinde yer verildiği görülmektedir. CMUK 257. maddesinde de duruşma sonunda verilecek hükmün iddianamede yer alan fiil hakkında olabileceği belirtilmektedir. Burada da yargılama makamı iddianamede isnat edilen

²²⁷ KARAKEHYA, Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 619-620; 3. CD, 29.06.2009, E. 2009/27, K. 2009/13450, <https://www.lexpera.com.tr/>, (E. T. 22.12.2023)

²²⁸ KARAKEHYA, Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 612-620;

²²⁹ DÖNMEZER, Sulhi, Suçsuzluk Karinesi Üzerine Düşünceler, Prof. Dr. Nurullah Kunter'e Armağan, Beta Yayınevi, İstanbul, 1998, s 67; ULUTÜRK, Hande, Suçsuzluk Karinesi, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 13, S. 171, Kasım 2018, s. (63-122) 67; ATLIHAN, Özen, Avrupa İnsan Hakları Siteminde Adil Yargılanma Hakkının Temel unsuru Olarak Masumiyet Karinesi, AÜHFD, C. VIII, S. 3-4, 2004, s. 292; FEYZİOĞLU, Metin, Suçsuzluk Karinesi: Kavram hakkında Genel Bilgiler ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, AÜHFD, C. 48, S. 1-4, 1999, s. 136; ÜZÜLMEZ, İlhan, Türk Hukukunda Suçsuzluk Karinesi ve Sonuçları, TBBD, C. 18, S. 58, ,2005, s. (41-72)42; TOZMAN, Önder, Suçsuzluk Karinesi: Türk Hukukundaki Sonuçları, EÜHFD, C. 11, S. 3-4, 2007, s. 316; ŞİK, Hüseyin, Suçsuzluk Karinesi, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, C. 1, S. 1, Mayıs 2013, s. (103-145) 104; ŞİK, Hüseyin, Suçsuzluk Karinesi ve Savcı: Dakaras/Litvanya Kararı, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, C. 5, S. 9, Haziran 2017, s. (427-452) 429; ÇETİN, Muhammed Sefa, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Suçsuzluk Karinesi, Terazi Hukuk Dergisi, C. 13, S. 146, Ekim 2018, s. (79-90) 81.

²³⁰ Mülga CMUK 150. maddesi "Tahkikat ve hükmün, yalnız iddianamede beyan olunan suç ve zan altına alınan şahıslara hasredilir. Bu hudut dahilinde olarak, mahkemeler istiklal ile hareket etmek hak ve vazifesini haiz olup Ceza Kanununun tatbikinde kendilerine arz edilen iddialar ile bağlı değildir."

sevk maddesi ile bağılı değildi. Ancak farklı olarak CMUK döneminde dava aşamasında sanığın başka bir suç işlediği ortaya çıkar ise veya duruşma sırasında bir suç işler ise sözlü dava yöntemi ile bu suçlarda dava konusu fiilin yanı sıra yargılama konusu yapılabilmekteydi²³¹.

CMUK 257. maddesine göre hükmün konusunu iddianamede belirtilen fiil oluşturmaktadır. Bu maddeye göre dava konusu yapılmayan bir eylemden dolayı hüküm tesis etmek mümkün olmamaktaydı. Eğer duruşma sırasında sanığın iddianamedeki fiil dışında başka bir fiil işlediği anlaşılır ise değişiklik fiilde değil de vasıflandırmada ise CMUK 258²³². maddesi uygulanabilmekteydi. Bu nedenle fiilde esaslı bir değişiklik meydana geldiği hallerde veya bambaşka bir fiil ortaya çıktığı durumlarda ek savunma hakkı yeterli olmayıp CMUK 259. maddesinde yani “sözlü dava” kurumu uygulaması yapılyordu. Ancak her durumda 259. madde uygulanmamakta olup bazı durumlarda yeni bir son tahkikat açılması da istenilebilmekteydi. Bu durum günümüz CMK döneminde ki yeni bir iddianame düzenlenmesi kurumuna benzemektedir²³³.

CMK düzenlemesine bakıldığında CMUK’ ta yer alan düzenlemelere göre hâkimin fiilin sınırlarının belirlenmesi bakımından takdir yetkisini daralttığı görülmektedir. CMK düzenlemesinde “ iddianamede unsurları gösterilen suçla ilişkin fiil” ifadesi yer almakta olup CMUK’ ta iddianamede gösterilen suçtan bağımsız

²³¹ Mülga CMUK 257. maddesi “– (Değişik: 8/6/1936 - 3006/1 md.) Hükmün mevzuu, duruşmanın neticesine göre iddianamede gösterilen fiilden ibarettir. (Değişik : 21/5/1985 - 3206/51 md.) Fiili takdirde mahkeme, iddia ve müdafaalarla bağılı değildir.”;

²³² Mülga CMUK 258. maddesi “(Değişik: 8/6/1936 - 3006/1 md.) (Değişik: 21/5/1985-3206/52 md.) Sanık, suçun hukuki niteliğinin değişmesinden önce haber verilip de savunmasını yapabilecek bir halde bulundurulmadıkça, iddianamede kanuni unsurları gösterilen suçun temas ettiği kanun hükmünden başkasıyla mahkûm edilemez. Ceza Kanununda tayin edilmiş olup cezanın artırılmasını icap edecek mahiyette bulunan hallerin ilk defa duruşma sırasında serdedilmesi halinde dahi aynı hüküm caridir. (Değişik: 21/5/1985 - 3206/52 md.) Sanık, iddianamede yazılı suçtan daha ağır bir madde hükmüne maruz bırakıldığını veya ikinci fıkrada gösterilen nitelikte yeni ileri sürülen hallerin mevcudiyetini bildirerek, savunmasını hazırlayamadığı itirazında bulunacak olursa, mahkeme, duruşmanın başka güne bırakılmasına karar verir. Bundan başka mahkeme vaziyette hasıl olan değişiklikler neticesinde iddia ve müdafaayı layık ile hazırlamak için muhakemenin talikine lüzum görürse gerek talep üzerine ve gerek kendiliğinden muhakemeyi talik edebilir. (Ek: 5/3/1973 - 1696/38 md.) Yukarıdaki fıkralarda yazılı bildirmeler varsa müdafiye yapılır. Müdafî sanığa tanınan haklardan onun gibi faydalanır. (Ek: 7/1/1981 - 2369/8 md.; Değişik: 21/5/1985 - 3206/52 md.) İddianamede gösterilen suçun temas ettiği kanun maddelerinde belirtilen cezadan daha az bir ceza verilmesini gerektiren hallerde sanık, meşruhatlı davetiye tebliğine rağmen duruşmaya gelmez veya davetiye tebliğ edilemez ise bu maddenin birinci fıkrası hükmü uygulanmaz.”

²³³ ERTUĞRUL, Metin, Hükmün Mevzuu ve Fiilin Vasfı, Adalet Dergisi, C. 65, S. 6, Haziran 1974, s. (471-473).

olarak bahsedilen bütün hareketlerin fiil kapsamında yer aldığı şekilde yorum yapılabilir iken bu düzenleme dolayısı ile CMK fiilin unsurlarında iddianamede belirtilen hal ile sınırlandırma yapılması gerekmektedir²³⁴.

Yargıtay'ın bu konudaki görüşüne bakıldığında iddianamedeki fiilin mahiyeti tamamen farklı bir fiile dönüştüğü durumlar ile yargılama sırasında ortaya çıkan yeni fiiller bakımından ek savunma hakkı verilmesi yerine yeni fiillere göre iddianame düzenlenmesini kabul ettiği görülmektedir²³⁵. Bu durumun CMK 225 maddesine aykırılık oluşturduğu gerekçesi ile yeni bir iddianame düzenlenmesi yerine Cumhuriyet savcılığına suç duyurusunda bulunulması gerektiği yönünde kararlar verilmiş ise de daha sonra Yargıtay'ın yerleşik içtihadı olarak yargılama sırasında ortaya yeni bir fiilin çıkması veya fiilin aynılığını etkileyecek derecede değişimin yaşandığı durumlarda yeni bir iddianame düzenlenmesi karşımıza çıkmaktadır. Yargıtay bir kararında; "1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe giren 5271 sayılı CMUK'unda ek iddianame ile ilgili açık bir düzenleme bulunmamakta olup bu uygulamanın aynı Kanunun duruşmaların bir oturumda bitirilmesini amaçlayan sistemine uygun düşmediği, ek iddianame talebinin yeni CMUK'undaki hâkimlerin tarafsızlığını sağlamaya yönelik hükümler ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Kararları ve Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun 27.6.2006 tarih ve 315 sayılı kararı ile de benimsenen Birleşmiş Milletler Bangalor Yargı Etiği İlkeleri nazara alındığında hâkimlerin dava konusu ve taraflarla ilgili tarafsız olması ilkesine ters düştüğü, ek iddianame talebi ile mahkeme baştan iddianamenin düzenlenmesini istemekle bir nevi suçun sübuta erdiğini belirterek baştan sanığın mahkûmiyetine dair görüşünü ortaya koyar nitelikte görüş belirtmiş olduğu ve ek iddianame

²³⁴ APİŞ, 909-911.

²³⁵ 20. CD, 21.01.2020, E. 2019/4627, K. 2020/688, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E. T. 14.10.2023) "...Kendisinde herhangi bir uyuşturucu ya da uyarıcı madde ele geçmeyen ve uyuşturucu madde kullandığı hususu soruşturma aşamasında teknik yöntemlerle belirlenmeyen sanığın, soyut beyanı dışında atılı suçu işlediğine ilişkin, kuşku sınırlarını aşan mahkûmiyetine yeterli ve kesin delil bulunmadığı ve ayrıca CMK'nun 225/1. maddesine göre, hükmün konusunun iddianamede gösterilen eylemden ibaret olması ve iddianame anlatımında, mağdur Hilal'in atfı cürmü ve sanığın bir sefer uyuşturucu madde kullandığına dair ikrarının delil kabul edilerek sanık hakkında iddianame düzenlenmesi karşısında; kovuşturma aşamasında Ankara Numune Eğitim ve Araştırma Hastanesi, Alkol ve Madde Bağımlılığı Tedavi ve Eğitim Merkezine sevk edilen sanığın idrarında 16.05.2014 tarihinde yapılan tetkikte eroin saptanmış olması durumunun iddianamede anlatılmayan yeni bir eylem olması nedeniyle sanığın açılan davadan beraati yerine mahkûmiyetine karar verilmesi, Kanuna aykırı, sanık müdafinin temyiz itirazları bu nedenle yerinde görülmüş olduğundan hükmün BOZULMASINA..."; Aynı yönde karar için bkz. 18. CD, 19.09.2017, E. 2015/39721, K. 2017/9200.

uygulamasının, iddianamenin kabulü ile hâkim önüne gelen iddianamede gösterilen suça ilişkin olarak fiil ve fail hakkında karar verilmesini öngören CMK'nun 225. maddesine açıkça aykırılık oluşturduğu, bu maddeye göre hükmün konusunun iddianamede unsurları gösterilen suça ilişkin yargılama olduğu, bununla beraber mahkeme hâkimlerinin yargılama esnasında sanıkların iddianamedeki suçtan başka suç işlediklerini ya da aynı fiili başka kişinin işlediğini düşünüyorlarsa, bu konuda sadece Cumhuriyet savcılığına suç duyurusunda bulunabilecekleri, iddianame düzenleyip düzenlememek görevinin savcının takdirinde olduğundan ek iddianame düzenlenmesi talebinin yapılamayacağı cihetle; sanık... hakkında 29.04.2009 tarihli iddianame ile açılan kamu davasının 10.09.2009 günlü celsesinde verilen ara karar ile sanık... hakkında aynı eylem nedeniyle ek iddianame düzenlenmesi talebi üzerine yukarıda belirtilen ilkelere uyulmadan Cumhuriyet savcılığınca adı geçen sanık hakkında düzenlenen 14.09.2009 tarihli ek iddianameye dayanarak yargılamaya devamlı yazılı şekilde karar verilmesi,

Yasaya aykırı olup sanıkların temyiz itirazları bu itibarla yerinde görüldüğünden, sair yönleri incelenmeyen hükmün BOZULMASINA, 21.04.2015 gününde oybirliği ile karar verildi.” yönelik hüküm tesis ederek bu konudaki görüşüne açıklık getirmektedir²³⁶.

Yargıtay iddianame içerisinde yer almasına rağmen Cumhuriyet savcısı tarafından talep edilmemiş veya sevk maddesi gösterilmemiş olan fiiller için de yeni iddianame düzenlenmesi gerektiğini kabul ettiği kararlar verdiği görülmektedir. Yine bu durumda da yeni bir iddianame düzenlenmeden yargılamaya devam edilmesinin davasız yargılama olmaz ilkesini göre kabul edilemeyeceği anlaşılmaktadır²³⁷. Burada bazı yazarların yeni bir iddianame düzenlenmesi yerine ek savunma hakkı verilerek yargılamaya devam edilebileceği düşüncesini savunmaktadırlar.²³⁸ Kaymaz'a göre

²³⁶ 21. CD, 21.04.2015, E. 2015/602, K. 2015/331, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E. T. 15.1.2023).

²³⁷ Aksi görüş için bkz. APİŞ, s. 918-919; ÖZTÜRK, Bahri, Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019, s. 638.

²³⁸ ÖZEN, Mustafa, Öğreti ve Uygulama Işığında Ceza Muhakemesi Hukuku, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017, s. 771; 17. CD, 26.11.2019, E. 2019/4740, K. 2019/14773, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E. T. 14.12.2023), "...Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 15.04.2014 tarih, 2013/13-136 Esas ve 2014/193 Karar numaralı "...Soruşturma aşamasında elde ettiği delillerden ulaştığı sonuca göre iddianameyi hazırlamakla görevli iddia makamı, düzenlenen iddianame ile CMK'nun 225/1. maddesi uyarınca kovuşturma aşamasının sınırlarını belirlemektedir. Bu bakımdan iddianamede, yüklenen suçun unsurlarını oluşturan fiil/fiillerin nelerden ibaret olduğunun hiçbir tereddüte yer bırakmayacak biçimde açıklanması zorunludur. Böylelikle sanık; iddianameden üzerine atılı suçun ne olduğunu hiçbir şüpheye

dava edilmemiş bir fiil hakkında karar verilmesi halinde dava konusu edilmemiş fiilden ötürü verilen karar yok hükmündedir. Burada verilen karar hukuki bir değer taşımamaktadır. Çünkü yargılama yapılan fiil hakkında dava açılmamış olması bir yargılama engelidir. İlk derece mahkemesinin bu konuda vermiş olduğu hüküm ile ilgili olarak istinaf veya temyiz aşamalarında düşme kararı verilmelidir²³⁹.

Yargıtay Genel Kurulu'nun verdiği bir kararında "...İddianamede içerikleri açıklanan bu dosyalarda, sanığın Cumhuriyet savcılığı görevi sırasında gerçekleştirdiği iddia edilen hukuka aykırı işlemlerden dolayı hakkında soruşturmalar yürütüldüğünden bahsedilmiş ise de; "görevden doğan ve görev sırasında" işlendiği iddia edilen bu eylemler açısından soruşturmaların halen devam ettiğinin bildirildiği ve bu eylemlere dair görevi kötüye kullanma, resmî belgede sahtecilik, kişiyi hürriyetinden yoksun kılma gibi görev suçu kapsamında değerlendirilebilecek suç adlarına ve sevk maddelerine yer verilmediği, ayrıca iddianamede dava konusu edilen eylemler anlatılırken başka olaylara da değinilmesinin, bahsedilen diğer olaylardan dava açıldığı anlamına gelmeyeceğine dair Ceza Genel Kurulunun istikrarlı uygulamaları da dikkate alındığında, sanık hakkında Hâkimler ve Savcılar Kurulu nezdinde yürütülen soruşturmaların içeriklerinden bahsedilmiş olmasının, sanığın göreviyle bağlantılı bu eylemleri yönünden dava açıldığını göstermeyeceği..." şeklindeki açıklamaları dikkate alındığında davasız yargılama olmaz ilkesi

yer vermeyecek şekilde anlamalı, buna göre savunmasını yapabilmeli ve delillerini sunabilmelidir. CMK'nun 226. maddesindeki düzenlemeyle iddianamede anlatılan eylem değişmemiş olduğunda, kanun koyucu o eylemin hukuksal niteliğinde değişiklik olmasını "Yargılamanın sınırlılığı" ilkesine aykırı görmemiş, bu gibi hallerde sanığa ek savunma hakkı verilerek değişen suç niteliğine göre bir hüküm kurulmasına imkân sağlamıştır. Bu düzenlemenin bir sonucu olarak mahkeme, eylemin hangi suçu oluşturacağına ilişkin nitelendirmede iddia ve savunmayla bağlı değildir. İddianamede anlatılan ve kapsamı belirlenen olayın dışında bir fail ve fiilin yargılanması söz konusu olduğunda ise, suç duyurusunda bulunulması ve iddianame ile dava açılması halinde gerekli görülürse her iki iddianame ile açılan davaların birleştirilmesi yoluna gidilebilecektir..." şeklindeki kararı göz önüne alındığında, sanığın TCK'nun 142/1-b maddesi gereğince cezalandırılması için kamu davası açıldığı, sanığın TCK'nun 165/1. maddesinin uygulanması ihtimaline binaen ek savunmalarının alınarak suç eşyasının satın alınması veya kabul edilmesi suçundan mahkûmiyetine karar verildiğinin anlaşılması karşısında; sanık hakkında tanzim olunan iddianamede suç eşyasının satın alınması veya kabul edilmesi suçundan açılmış bir dava olmadığı ve iddianamede bu suça ilişkin bir anlatım da bulunmadığı halde, anılan suçtan ek savunma verildikten sonra sanığın mahkûmiyetine karar verilmesi suretiyle, "Hüküm, ancak iddianamede unsurları gösterilen suça ilişkin fiil ve faili hakkında verilir." şeklinde düzenlenen 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 225/1. maddesine aykırı davranılması ...".

²³⁹ KAYMAZ, s. 299- 303.

kapsamında talep edilmeyen ve sevk maddelerine yer verilmeyen bu fiiller için yeni iddianame düzenlenmesi gerektiği görülmektedir²⁴⁰.

C. FİİLİN HUKUKİ NİTELİĞİNİN DEĞİŞMESİ

CMK 225. Madde gerekçesinden anlaşıldığı üzere ceza muhakemesi açısından yargılama makamı fiilin hukuki nitelendirmesi bakımından tamamen özgür bırakılmıştır. Fiilin hukuki nitelendirmesi ile ilgili olan iddialar ve savunmalar mahkemeyi bağlamamaktadır. Mahkeme önüne gelen fiili iddia ve savunmalardan bağımsız olarak yorumlayıp niteleyebilmektedir²⁴¹.

Fiilin hukuki nitelendirilmesi aslında olayın hangi suç kapsamına girmiş olduğu ve bu suç kapsamına göre sanığın hangi ceza normuna göre cezalandırılmasının tespiti ile ilgilidir. Fiilin hukuki nitelendirilmesinin doğru bir şekilde yapılması da yargılama makamının asli görevleri arasında yer almaktadır. Ancak fiilin hukuki niteliğinin belirlenmesi her olayın unsurlarının birbirinden farklılık arz etmesi dolayısı ile her zaman kolay olmamaktadır. Her şeyden önce fiilin hukuki nitelendirilmesinin doğru yapılabilmesi için somut fiilin doğru olarak anlaşılması gerekmektedir. Mahkemenin hukuki nitelendirmeyi belirlemek için yapmış olduğu tipiklik araştırmasıdır. Suçun hukuki nitelendirilmesi nedenleri de kararda ayrıntılı olarak gerekçelendirilerek ifade edilmelidir²⁴².

CMK m. 226 hukuki niteliğin duruşma esnasında değişmesi ve bundan sonra yapılması gerekenler ile ilgili düzenleme yapmaktadır. Şöyle ki:

(1) Sanık, suçun hukukî niteliğinin değişmesinden önce haber verilip de savunmasını yapabilecek bir hâlde bulundurulmadıkça, iddianamede kanunî unsurları gösterilen suçun değindiği kanun hükmünden başkasıyla mahkûm edilemez.

(2) Cezanın artırılmasını veya cezaya ek olarak güvenlik tedbirlerinin uygulanmasını gerektirecek hâller, ilk defa duruşma sırasında ortaya çıktığında aynı hüküm uygulanır.

(3) Ek savunma verilmesini gerektiren hâllerde istem üzerine sanığa ek savunmasını hazırlaması için süre verilir.

²⁴⁰ YCGK, 28.11.2017, E. 2017/1095, K. 2017/506, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E. T. 14.12.2023).

²⁴¹ ŞAHİN, Cumhuriyet, Ceza Muhakemesi Gazi Şerhi, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2005, s. 711.

²⁴² YERDELEN, Erdal, Ceza Muhakemesinde Hükümün Gerekçesi, Adalet Yayınevi, Ankara, 2015, s. 250-257.

(4) Yukarıdaki fıkralarda yazılı bildirimler, varsa müdafiyeye yapılır. Müdafî sanığa tanınan haklardan onun gibi yararlanır.

Buna göre hukuki niteliğin değişmesi geniş algılanmalı niteliğin değişmesi yalnızca suçun kanuni tanımındaki isim değiştirmesi olmayıp ceza verilmesini esas alan bütün kurallardaki değişiklikleri kapsamaktadır.

Ceza muhakemesi hukukunda suçun hukuki niteliğinin değişmesi yönelik olarak kabul edilen prensipler CMUK düzenlemeleri ile paralellik göstermektedir. CMUK'ta ek süre verilmesini gerektiren haller, niteliği değişen suç daha önceki suçtan daha az veya daha ağır bir yaptırım gerektirip gerektirmediği hususuna göre ayrı düzenlemeler şeklinde iki kısımda değerlendirilmektedir. Eğer niteliği değişen suç ağırlaştırıcı sebepleri barındırıyor veya daha ağır bir yaptırım öngörüyor ise sanığın savunmasını yapabilmesi için duruşma başka güne bırakılabilecektir. Ancak hükme esas alınacak suç iddianamede düzenlenen suçtan daha hafif bir cezayı gerektiriyor ise sanık hakkında bu yaptırıma yönelik hüküm tesis edilebilecektir. CMK düzenlemesinde ise daha az cezanın söz konusu olduğu durumlarda bile sanığa savunma hakkı verilmeden hüküm kurmak mümkün olmamaktadır²⁴³.

İsnat edilen suçun niteliğinde bir değişiklik olmayıp yargılama sırasında farklı suçlar işlendiğinin ortaya çıktığı hallerde CMK ile CMUK arasında büyük farklar vardır. CMUK m. 259 daki düzenlemeye göre iddianamede yer alan suçtan farklı bir suçun işlendiği yargılama esnasında ortaya çıkar ise savcı talebi ve sanığın onay vermesi üzerine duruşması yapılan dosya ile birleştirilebilir. Sözlü iddianame denilen bu düzenlemenin istisnası ise sonradan işlendiği ortaya çıkan suç ile ilgili olarak mahkemenin yetki alanında bulunmamasıdır. CMK düzenlemesinde sözlü iddianame usulü kaldırılmış olup duruşma esnasında ortaya çıkan yeni suç için yeniden iddianame hazırlanması gerekmektedir²⁴⁴.

İddianamede sanığın işlediği iddia edilen fiilin gösterilmesi zorunluluğunun yanı sıra bu fiilin hangi ceza normlarını ihlal ettiğinin gösterilmesi de önemli bir konudur²⁴⁵. İhlal edilen ceza normlarının gösterilmesi ile iddianamede fiilin hukuki

²⁴³ ÖZBEK/ DOĞAN/ BACAĞSIZ, Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 681.

²⁴⁴ ÖZBEK/ DOĞAN/ BACAĞSIZ, Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 681.

²⁴⁵ KAYMAZ, Seydi, Davasız Yargılama Olmaz İlkesinin İhlal Edilmesi ve Sonuçları, D.E.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Durmuş Tezcan'a Armağan, S. 21, 2019, s. 298.

nitelendirilmesini göstermektedir. Buradaki fiilin hukuki nitelendirmesi iddianamedeki fiilin ceza hukuku normları karşısındaki konumunun ortaya çıkarılması olarak söylenebilmektedir. Bu durum yani şüpheliye isnat edilen fiilin iddianamede hangi kuralları ihlal ettiğinin gösterilmesi CMK'ya göre zorunlu tutulmaktadır. Bu zorunluluğa uyulmamış olması iddianamenin iadesini gündeme getirecektir. Fakat hukuki nitelendirilmede hata yapılmış olması iddianamenin iadesini gerektirmeyecektir. Hukuki nitelendirme konusunda yargılama makamı bağımsızdır²⁴⁶.

Fiilin veya fiilin hukuki niteliğinin duruşma esnasında değişmesi yargılama makamının çözmesi gereken iki sorun ortaya çıkarmaktadır. Bunlar cezai uyumsuzluğun maddi ve hukuki açıdan çözülmesi gereken sorunlarıdır. Maddi sorun ceza muhakemesinin amacını oluşturan maddi gerçeğe ulaşmaktır. Failin neticeyi gerçekleştirip gerçekleştirmediğinin belirlenmesi çözülmesi gereken maddi sorun olarak yargılama makamını meşgul etmektedir. Maddi sorun çözüldükten sonra ise işlenen fiilin ceza normlarındaki durumuna bakılması gerekmektedir. Başka bir ifade ile failin gerçekleştirdiği fiil belirlendikten sonra bu fiile hangi ceza normlarının uygulanacağını belirlemesi de hukuki sorunu oluşturmaktadır. Dolayısı ile iddianamede yer alan fiil meselenin maddi sorununu, Cumhuriyet savcısının fiile yönelik uygulanmasını istediği ceza normları da hukuki sorunu teşkil etmekte olup duruşma esnasında iddianamedeki bu durumlarda meydana gelen değişiklik fiilin veya fiilin hukuki niteliğinin değişmesi anlamına gelmektedir. Bu durumda sanığa bu

²⁴⁶KARAKEHYA, Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 606-607; 4. CD, 14.03.2022, E. 2021/39876 K. 2022/7342, [https://karararama.yargitay.gov.tr/\(E.T.](https://karararama.yargitay.gov.tr/(E.T.) 14.10.2023),“...İstem yazısında; “Dosya kapsamına göre, ...Asliye Ceza Mahkemesince şüphelinin eyleminin unsurları itibarıyla silahla tehdit suçuna vücut vermeyeceği, uzlaşma kapsamında olan 5237 sayılı Türk Ceza Kanun'u 106/1-1. cümlesinde tanımlanan tehdit suçuna uyduğu, bu haliyle uzlaştırmaya tabi olduğu gerekçesi ile iddianamenin iadesine karar verilmiş ise de; 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 170/3. maddesinde iddianamede nelerin gösterileceği, aynı Kanun'un 174/1. maddesinde ise iddianamenin hangi hallerde iadesine karar verileceğinin belirtildiği, 5271 sayılı Kanun'un 174/2. maddesinde yer alan “Suçun hukukî nitelendirilmesi sebebi ile iddianame iade edilemez” hükmü karşısında, Cumhuriyet savcılığınca hazırlanan iddianamede belirlenen suçun hukuki nitelendirmesi ile mahkemenin hukuki nitelendirilmesinin farklı olduğu durumlarda bu hususun iade sebebi yapılamayacağı, Cumhuriyet savcılığının hukuki nitelendirmesi ile mahkemenin hukuki nitelendirilmesinin farklı olduğu durumlarda ise iddianamenin kabulünden sonra kovuşturma evresinde meselenin hallinin mümkün olduğu gözetilmeden, itirazın kabulü yerine yazılı şekilde reddine karar verilmesinde isabet görülmemiştir.” Denilmektedir...”

değişiklikler karşısında kendisini ifade etmesi ve savunmasını yapabilmesi için yeterli süre ve imkânın verilmesi bir hak kapsamında değerlendirilmektedir²⁴⁷.

Savcılığın iddianamede belirtmiş olduğu fiile yönelik olan hukuki nitelendirme mahkemenin hukuki düşüncesinin farklı olması nedeniyle değişebileceği gibi ceza yargılamasına yönelik yapılan araştırmalar neticesinde de değişebilir. Yahut yargılama makamı yargılama sırasında savcılığın belirtmiş olduğu hukuki nitelendirmede hata yapılmış olduğu fark edilmiş olabilir²⁴⁸. İddianamede yer alan suç tipi sonradan bizzat kanun koyucu tarafından da değiştirilmiş olabilir. Bu nedenle de burada da artık hukuki niteliğin değişmesinden bahsedilecektir. Örneğin daha önce elektrik hırsızlığı suçu olarak düzenlenmiş olunan suç tipi daha sonra karşılıksız yararlanma suçuna dönüşmüştür. Burada sanığa yine ek savunma hakkı tanınmalıdır²⁴⁹.

İddianamede yer alan fiilin hukuki nitelendirilmesi birbirine dönüşmesi muhtemel olan suçlar arasında bulunan başka bir suça dönüşmüş olabilir. Bundan başka iddianamede fiilin basit hali belirtilmiş iken duruşma sırasında fiilin nitelikli halinin meydana geldiği anlaşılmış olabilir. Bu durumda fiilde değişiklik yaşanmış olmasına rağmen bu değişiklik fiilin aynılığını etkileyecek boyutta değildir. Bu tür değişiklikler hukuki nitelendirmede meydana gelen değişiklikler olarak kabul edilmelidir²⁵⁰. İddianamede yer alan fiilde hukuki nitelikteki değişiklik ancak birbirine dönüşen suçlar açısından mümkün olduğu belirtilmiş ise de bazı suçlar bakımından suçları oluşturan fiillerin tamamen farklı olmasından dolayı birbirine dönüşmesi mümkün görünmemektedir²⁵¹.

Teşebbüs aşamasında kalan suçlarda bazı hallerde hukuki niteliğin değiştiği görülmektedir. Örneğin cinsel tacize teşebbüsten dava açılmış iken yargılama sırasında cinsel saldırıya teşebbüs suçu işlendiği anlaşılabilir. İddianamede teşebbüs suçundan dava açılmış iken yargılama sırasında suçun tamamlanmış olduğu da ortaya çıkabilir. Örneğin öldürmeye teşebbüsten dava açılmış iken yargılama esnasında suçun

²⁴⁷ KARAKEHYA, Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 608.

²⁴⁸ KARAKEHYA, Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 608-612.

²⁴⁹ Özmen, s. 481-482.

²⁵⁰ KARAKEHYA, Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 608-612.

²⁵¹ “Hırsızlık suçu yapısı itibari ile konut dokunulmazlığını ihlal suçuna, özel belgede sahtecilik suçunun dolandırıcılık suçuna, mala zarar verme suçunun hırsızlık suçuna, mühür bozma suçu karşılıksız yararlanma suçuna... dönüşmesi mümkün olmayacaktır.” ÖZMEN, s. 478-479.

yaralama olduğu ve suçun tamamlanmış olduğu anlaşılabilir. Bu durumda da yine fiilin hukuki nitelendirilmesinde değişiklikten bahsedilebilir²⁵².

Yargılama sırasında teşebbüs aşamasında kalmış olduğu düşünülen suçun tamamlanmış haline veya tamamlanmış olduğu kabul edilen suçun teşebbüs aşamasında kalmış haline dönüşmesi mümkün olmaktadır. Burada yine hukuki nitelikteki değişiklik dolayısı ile sanığa ek savunma hakkı verilmesi gerekir. Ancak yeni iddianame düzenlenmesine veya ek süre verilmesine gerek olmadığını savunan yazarlarda bulunmaktadır. Zira teşebbüse dair normlar gerçekleştiği kabul gören suç şekline göre tamamlayıcı nitelikte kalmaktadır²⁵³.

Yargılama makamı, iddianamede yer alan veya şikâyet dilekçesi ve her türlü beyannamede belirtilen olaylar ile ilgili olarak hukuki nitelendirmede bulunma yönünden bağımsızdır. Bu durumda mahkemenin hukuki nitelendirmede bulunma yetkisinin sınırsız olduğu kabul edilebilir. Ancak, bu değişikliğin hukuki nitelendirme sınırları içinde kalması yani hukuki niteliğin gerektirdiği ölçüde olması ve ortaya belirtilmiş olunan fiilden başka yepyeni bir fiilin ortaya çıkmasına neden olmaması gerekmektedir²⁵⁴.

Yargıtay'ın bu konuda içtihadı yerleşik olarak fiilin hukuki niteliğinin değişmesinin söz konusu olduğu durumlarda ek savunma hakkı verilmesi yönündedir²⁵⁵. Fiilin hukuki niteliği basit şeklinden nitelikli haline dönüştüğü durumlarda da savunma hakkı kapsamında ek savunmanın verilmesi gerekmektedir. Örneğin iddianamede basit hırsızlık suçundan dava açılmış olup yargılama esnasında fiilin gece vakti işlendiği tespit edilirse sanığa ek savunma hakkı verilecektir. Daha

²⁵² GÜNAY, s. 269-271.

²⁵³ KELEP PEKMEZ, s. 184-185.

²⁵⁴ GÜNAY, s. 915-916.

²⁵⁵ 13. CD, 30.06.2020, E. 2020/1450, K. 2020/6586, <http://karararama.yargitay.gov.tr/>, (E.T. 14.10.2023), "...Sanık hakkında bozmadan önce 11.03.2008 tarihli oturumda sanıklar hakkında TCK'nın 39/2-c maddesinin uygulanmama ihtimaline binaen ek savunma hakkı tanındığı, 06.05.2008 tarihli oturumda ise Cumhuriyet Savcısının sanıklar hakkında 142/2-d maddesinin uygulanması mütalaasına yönelik savunmasının tespit edildiği ve bu işlemlerin ek savunma yerine geçeceği ancak Cumhuriyet Savcısının sanık ...'un katılan ...'e yönelik cezalandırılması yönünde bir mütalaada bulunmadığı, 14.11.2018 tarihli oturumda sanığın 142/2-d maddesi yerine 142/1- d maddesi gereğince ek savunma hakkı tanındığı ancak hem yanlış maddeden ek savunma sorulduğu ve iki kez cezalandırılması hususunda savunmasının alınmadığı anlaşılacakla, sanık ...'un katılan ...'a yönelik mahkûmiyet hükmünde, CMK'nun 226. maddesi uyarınca usulüne uygun ek savunma hakkı tanınmaması suretiyle savunma hakkının kısıtlanması..."; Aynı yönde kararlar için bkz. CGK, 24.04.2012, E. 2012/153, K. 2012/179; 4.CD, 07.05.2015, E. 2015/5989, K. 2015/28503.

önce değinildiği üzere burada fiilin aynılığında bir değişiklik olmayıp hukuki nitelendirmede değişiklik bulunmaktadır²⁵⁶. Eğer fiilin aynılığında bir değişiklik söz konusu ise sadece ek savunma hakkı tanımak yeterli olmamaktadır²⁵⁷.

Ceza muhakemesi hukukunda fiilin hukuki niteliğindeki değişimin sonuçları bakımından sanık lehine veya aleyhine olması konusunda bir ayırım gözetilmemektedir. Doktrinde bir kısım yazarlar fiilin hukuki niteliğindeki değişiklik sanık lehine ise ek savunma hakkı verilmeksizin hüküm verilebileceği fikrini savunmaktadır. Ancak bu görüşün aksine hukuki nitelendirmedeki değişim lehe dahi olsa iddianamedeki savunma değişikliğe uğramış olup oluşan yeni duruma göre ek savunmanın yapılması gerekmektedir²⁵⁸.

²⁵⁶ YURTCAN, Erdener, Ceza Davasının Konusu, Sınırları, , Yargısın Niteleme Yetkisi, Fiilin Aynılığı ve Kesin Hükümün Önleme Etkisi Çerçevesinde Bir Yargıtay Ceza Genel Kurul Kararının Değerlendirilmesi, Yargıtay Dergisi, C. 21, S. 1-2, 1995, s. 51; EREM, Faruk, Suç Vasfında Değişiklik, Yargıtay Dergisi, C. 21, S. 1-2, 1995, s. 31-32.

²⁵⁷ KARAKEHYA, Ceza Muhakemesi Hukuku, s, 610.

²⁵⁸ KARAKEHYA, Ceza Muhakemesi Hukuku, s, 611-612.;CGK, 01.07.2021, E. 2019/443, K. 2021/327, <https://karararama.yargitay.gov.tr/>,(E.T. 14.10.2023),”...Görüldüğü üzere 5271 sayılı CYY’nın 226. maddesinde öngörüldüğü biçimde suçun hukuki niteliği değişmediği gibi, sanık hakkında uygulama şartları gerçekleşmediği için uygulanmayan TCY’nın 145. maddesi ile cezanın artırılmasını gerektiren başka bir durum da ilk kez duruşmada ortaya çıkmamıştır. Sanık hakkında düzenlenen iddianamede yanılığ ile sanık hakkında uygulanması istenen bir indirim hükmünün sanık aleyhine olacak şekilde uygulanmaması sanığa ek savunma hakkı verilmesini gerektirmeyecektir. Ceza Genel Kurulunun 30.09.1991 gün ve 225-241 ile 05.11.1990 gün ve 221-253 sayılı kararları da bu doğrultuda olup, anılan kararlarda; 'suç tarihinde 18 yaşını bitirdiği saptanan sanık hakkında aleyhine düzenlenen iddianamede zuhulen TCK’nın 55/3. maddesinin istenilmiş olması kendisine CMUK’nın 258. maddesi uyarınca ek savunma verilmesini gerektirmediği' sonucuna ulaşılmıştır. Yukarıda açıklanan kanuni düzenlemeler ve yargı kararları ışığında; somut olayımıza baktığımızda; CMK’nun 226. maddesinin ikinci fıkrasında; cezanın artırılmasını veya cezaya ek olarak güvenlik tedbirlerinin uygulanmasını gerektirecek hâllerin ilk defa duruşma sırasında ortaya çıkması hâlinde, anılan maddenin birinci fıkrası uyarınca sanık veya müdafisine ek savunma hakkı verilmesi zorunlu görülmüştür. Uyuşmazlığa konu olayda; yargılamaya konu edilen eylemin dayanağını teşkil eden iddianamede haksız tahrik hükümlerinin talep edilmesine karşın, hüküm fıkrasında anılan hükümlerin uygulanmamasına karar verilirken, cezanın zorunlu olarak artırılacağı kaçınılmaz bir gerçek olarak karşımıza çıkacaktır. Kaldı ki haksız tahrik koşullarının gerçekleşmediğinin ilk defa yargılama aşamasında ortaya çıkmadığını da söylemek her zaman mümkün olmayacaktır. Zira haksız tahrik hükümlerinin iddianamede yanılığ sonucu talep edildiğine dair herhangi bir değerlendirme yapılmadığı gibi gerçekte böyle bir durum da söz konusu değildir. Yukarıda örnek olarak gösterilen içtihatlarda, artırım hükümleri uygulanırken, ek savunma hakkının tanınması zorunlu görülürken, iddianamede yer alan indirim hükümlerinin uygulanmaması durumunda bazı kararlarda ek savunma hakkının tanınması zorunlu görülmüş (Örneğin; 2014/77 K), bazı kararlarda ise somut olayımızda olduğu gibi ek savunma hakkının gerekli olmadığına karar verilmesi suretiyle (Örneğin; 2013/611 K-2011/285 K) çelişkili içtihatların doğmasına yol açılarak kanaatimizce ceza hukukunun olmazsa olmaz ilkeleri arasında yer alan ve TCK’nın 2 ve Anayasa’nın 38. maddeleri ile güvence altına alınan kanunilik ilkesinin zorunlu sonuçlarından olan belirlilik ilkesine aykırı davranılmıştır. Kanunilik ilkesinin gereği olarak pozitif hukuk, yorum faaliyetlerinin sınırını oluşturmaktadır. Yazılı metinlerin yorumlanmasında; pozitif temeli bulunmadığı için uygulayıcılar açısından bağlayıcı yanı olmayan ancak Prof. Dr. ... Gözler’in (2012) deyiimiyle eşyanın tabiatından kaynaklanan yorum ilkelerine uyulması gerekmektedir. Ancak bu şekilde önceden bilinen ve olay sırasında değişmeyecek olan kurallar sayesinde hukuki güvenlik sağlanarak,

Yabancı doktrinde isnadın hukuki niteliğinin değişmesi sonucu oluşan yeni durumda AİHS m. 6/ 3(a) ‘ ya göre isnadın yeniden bildirilmesine gerek bulunmamakta ve sanık bilgisi olmadan da hüküm kurulabileceği yönünde bir görüş bulunmaktadır. Bu görüş yine AİHS 6/1 (a) ve 6/1(b) maddelerinde yer alan “ sözleşmenin yalnızca kişiye işlediği iddia edilen fiiller konusunda değil aynı zamanda onun hukuki nitelendirilmesi konusunda da bilgi verilmesini zorunlu kıldığı” düzenlemeye göre eleştirilmektedir. Bu konuda Türk hukukunda yeni oluşan isnat ile ilgili bilgi verilmesi ve bunun sonucu olarak ek savunma hakkı tanınması zorunlu tutulmaktadır. Dolayısı ile iddianamede yer alan ama isnat konusuna dâhil olmayan fiiller ceza verilmesinde dikkate alınamamaktadır²⁵⁹.

Suç vasfının değiştiği durumlarda ek savunma hakkı verilmemesi Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin m. 6/ 3(b) hükmünde de belirtilen kuralın da ihlalini oluşturmaktadır. Ayrıca savunmayı yapabilmek için zamana sahip olma hakkı sadece duruşma sırasında iddianame sınırları içerisinde ki savunma için değil, ortaya çıkan yeni durumlar için de geçerli olmaktadır²⁶⁰.

keyfilikğin önüne geçilmiş olur. Ayrıca somut olayımızda ek savunma hakkının tanınmamasının sonucu etkili olamayacağından da bahsedilemez. Zira yargılamanın dayanağını teşkil eden iddianamede haksız tahrik indiriminden yararlanacağını gördüğü için bu hususta hiçbir savunma ileri sürmeyen sanığa, anılan hükümlerin uygulanmama ihtimaline binaen ek savunma hakkının tanınması hâlinde haksız tahrik koşullarının gerçekleştiğini ileri sürerek, savunmasının destekleyecek delilleri ibraz etme ihtimali her zaman mevcuttur. Yukarıdaki içtihatlarda açıklandığı üzere, CMK'nun 226. maddesinin ceza muhakemesi hukukunun izin verdiği ölçüde yorum prensiplerine uygun bir şekilde yorumlanması hâlinde; eylemin niteliğinin değişmesi hâlinde hükmedilen ceza ister ağırlaşsın ister hafiflesin, her iki durumda da ek savunma hakkının zorunlu olduğu, eylemin niteliğinin değişmemesi hâlinde ise cezanın ağırlaşması hâlinde her hâlükârda ek savunma hakkının zorunlu olduğu, ancak bunun tek istisnasının, iddianamede yer almaması gereken örneğin yaş gibi bir hususun yanlışlıkla iddianamede yazılmasına rağmen uygulanmaması hâlinde (CGK 30.09.1991/241 K ile 05.11.1990/253 K sayılı ilamları) ek savunmaya gerek görülmediği hususunda herhangi bir duraksama bulunmamaktadır...”

²⁵⁹ TANER, s. 528.

²⁶⁰ YCGK, 31.3.2015, E. 2013/324, K. 2015/82, <https://www.lexpera.com.tr>, (E. T. 03.10.2023) “...Görevi yaptırmamak için direnme suçundan sanıklar Ö. T. ve F. T. hakkında düzenlenen iddianamede TCK'nun 265/4. maddesinin uygulanması talep edilmediği gözetilmeden ve 5271 sayılı CMK'nun 226. maddesi gereğince ek savunma hakkı da tanınmadan, sehven TCK'nun 86/4. maddesi yazılarak TCK'nun 265/4. maddesinin uygulanması suretiyle savunma hakkının kısıtlanması nedeniyle hükmün bozulmasına karar verilmiş ise de; 5271 sayılı CMK'nun 226. maddesinde '(1) Sanık, suçun hukukî niteliğinin değişmesinden önce haber verilip de savunmasını yapabilecek bir hâlde bulundurulmadıkça, iddianamede kanunî unsurları gösterilen suçun değindiği kanun hükmünden başkasıyla mahkûm edilemez. (2) Cezanın artırılmasını veya cezaya ek olarak güvenlik tedbirlerinin uygulanmasını gerektirecek hâller, ilk defa duruşma sırasında ortaya çıktığında aynı hüküm uygulanır' hükmü yer almaktadır. İncelemeye konu dosya içeriğinden, bu hususun ilk defa duruşmada ortaya çıkan bir husus olmadığı, iddianame anlatımında bu hususun, sanıkların taş atarak saldırdıklarının belirtildiği anlaşıldığından...”

II. EK SAVUNMA HAKKI

Ek savunma hakkı savunma hakkının kapsamında yer almaktadır. Ek savunma hakkının verilmesi gereken durumlarda sitem üzerine yeni durum ile ilgili savunma hazırlamak için süre verilmesi zorunluluğu bulunmaktadır. Türk hukukunda kural olarak hukuki nitelendirme değişmesi sonucu oluşan yeni fiiller, cezada artırımı gidilen durumlar ve cezaya ek güvenlik tedbirlerinin uygulanması hallerinde adil yargılanma hakkı kapsamında sanığa ek savunma hakkı verilmesi gerektiği savunulmaktadır.²⁶¹. Çalışmamızda ek savunma hakkı, ek savunma hakkı verilmesi gereken halleri ile birlikte ilerleyen başlıklarda ayrıntılı açıklanmaktadır.

A. SAVUNMA HAKKI

Savunma hakkı, birçok hukuk sisteminde temel bir insan hakkı olarak kabul edilir. Başka bir ifade ile savunma hakkı, hukukun temel bir ilkesi olarak kabul edilir ve bir bireyin adil bir yargı sürecinde kendini savunma hakkını korur. Bu hak, adil yargılamanın ve hukuki adaletin sağlanması için hayati bir öneme sahiptir. Bu hakkın temeli, bireyin irade özgürlüğüne dayanır. Şüpheli veya sanık, savunma hakkını kullanma konusunda tam bir irade özgürlüğüne sahip olmalıdır. Bu, kendi avukatını seçme veya kendi savunma stratejilerini belirleme hakkını içerir. Hiç kimsenin bu irade özgürlüğüne müdahale etmemesi gerekmektedir.²⁶². Savunma suçu işlediği ileri sürülen bireyin bu suçu işlemediğini ve bundan dolayı kendisine ceza verilmemesi gerektiğini ileri sürmesidir²⁶³.

Ceza muhakemesinin amacının maddi gerçeğe ulaşmak olduğu ve bu amaca ulaşmak için muhakemenin kurallarına riayet edilmesi gerektiği bir gerçektir²⁶⁴. Burada gerçekleştirilen eylemin veya eylemlerin suç oluşturup oluşturmadığı gerçeğine ulaşılmaya çalışılır iken kişilere kanunlar gereği tanınmış haklara saygı duymak gerekmektedir. Ancak bu sayede maddi gerçeğe ulaşılabilecektir. Maddi gerçeğe ulaşırken de suç isnat edilen kişinin kendisinin etkin bir savunma yapabilmesine

²⁶¹ TANER, s. 528; GÜNAY, s. 268 vd.

²⁶² ZAFER, Hamide, Savunma Hakkı ve Sınırları. Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 19, S. 2, 2013, s. 508.

²⁶³ CENTEL Nur/ ZAFER Hamide, Ceza Muhakemesi Hukuku, 13. Baskı, Beta Yayıncılık, 2016, İstanbul, s. 147; KOÇ, Coşkun, Adil Yargılanma Hakkının Bir unsuru Olarak Sanığın Duruşmada Hazır Bulunma Hakkı, Antalya Bilim Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 9, S. 18, Aralık 2021, s.(407-429), 408.

²⁶⁴ KARAKEHYA, Ceza Muhakemesinin Amacı, s. 125.

olanak tanınması çok önemlidir. Bu hakkın tanınmasının temelinde masumiyet karinesi yatmaktadır. Kişi kendisini savunurken bu masumiyeti dayanak olarak kullanmaktadır²⁶⁵. Ceza muhakemesi masumiyet karinesi temelinde iddia ve savunma makamlarının tez anti tez yöntemi ile çelişmeli yargılama yaparak maddi gerçeğe ulaşmaya çalışmakta olan bir hukuk dalıdır. Burada iddia makamının karşısında savunma olmadığı zaman iddia artık bir karar olarak karşımıza çıkacaktır. İddianın hüküm olarak ifade bulması yargılama konusunda tehlikeli ve gerçek olmayan sonuçlar ortaya koyacaktır. O halde doğru bir hüküm verilmesi için savunmanın yapılması gerekliliği ortadadır²⁶⁶.

Başka bir ifade ile yargılama yapılmasının temelinde adaleti sağlamak yatmaktadır. Adalet düşüncesi savunma hakkının etkili bir şekilde kullanılmasına dayandığı için savunma hakkı, adalet sisteminin merkezine yerleştirilmelidir ve buna göre tüm yargılama süreci şekillenmelidir. Yargılamanın temel amacı, gerçek adaletin sağlanmasıdır ve bu amaca ulaşmanın en önemli yolu, savunma hakkının korunmasıdır. Savunma hakkı, şüpheliye veya sanığa, iddiada bulunan Cumhuriyet savcısı ve diğer davanın taraflarına karşı tanınmalıdır. Bu, devletin cezalandırma yetkisini doğru ve adil bir şekilde kullanmasının önemli bir parçasıdır²⁶⁷.

Doktrinde savunma hakkı genel olarak dar ve geniş şekillerde tanımlanmaktadır. Savunma dar anlamda, suç işlediği iddia edilen kişinin yargılama sürecinde kendini aklamak veya daha hafif bir ceza almak amacıyla kullanabileceği bir hukuki süreçtir. Suçlu bulunmamak veya daha az ceza almak için suçlamaları reddetmek, fiilin hukuka aykırı olmadığını argüman etmek veya kanuni nedenlerle cezalandırılmaması

²⁶⁵ ÖZGENÇ, İzzet / ŞAHİN, Cumhuriyet, İddia ve Savunma Hakkı, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 5, S. 265 ZAFER, Hamide, Savunma Hakkı ve Sınırları. Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 19, S. 2, 2013, s. 508.

1-2, 2001, s. 89; ZAFER, s. 523.

²⁶⁶ ÖZMEN, Erdi, Ek Savunma Hakkı, Ceza Hukuku Dergisi, C. 14, S. 40, 2019, s.(451-514) 452; ÖZBEK/ DOĞAN/ BACAKSIZ, Ceza Muhakemesi Hukuku²⁶⁶ ZAFER, Hamide, Savunma Hakkı ve Sınırları. Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 19, S. 2, 2013, s. 508.

²⁶⁶ KARAKEHYA, Ceza Muhakemesinin Amacı, s. 125.

²⁶⁶ ÖZGENÇ, İzzet / ŞAHİN, Cumhuriyet, İddia ve Savunma Hakkı, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 5, S. 266 ZAFER, Hamide, Savunma Hakkı ve Sınırları. Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 19, S. 2, 2013, s. 508.

1-2, 2001, s. 89; ZAFER, s. 523.

²⁶⁶ ÖZMEN, Erdi, Ek u, s. 57.

²⁶⁷ ERDEMİR, Nevzat, Hukuk Devleti ve Savunma Hakkı, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, C. 1, S. 1, 1988, (81-90),s. 86.

gerektiğini savunmak gibi yollarla gerçekleştirilebilir²⁶⁸. Savunma, kişinin hukuki haklarını koruma amacı güder ve yargılama sürecinin adil ve tarafsız olmasını sağlamak için önemlidir. Geniş anlamda savunma, suç isnadına maruz kalan şüpheli veya sanığın kendisini savunabilmesi için kullanabileceği çeşitli hukuki hakları içerir. Bu haklar, dilekçe verme, açıklama yapma, sorular sorma ve işlemlere ve eylemlere itiraz etme gibi yollarla ifade edilebilir. Bu tür haklar, Ceza Muhakemesi Kanunu gibi yasal düzenlemelerde sıklıkla belirtilir ve şüpheli ve sanığın geniş anlamda savunma hakkını korumayı amaçlar. Geniş anlamda savunma hakkı, şüpheli ve sanığın birçok hakkını içeren temel bir haktır. Bu haklar, adil bir yargılama sürecinin bir parçası olarak kabul edilir ve suçlu veya suçsuzluğun belirlenmesi için gereklidir. Bu nedenle,

²⁶⁸ CGK, 02.10.2018, E. 2017/263, K. 2018/397, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E. T. 16.10.2023)“...Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın "Temel haklar ve ödevler" bölümünde yer alan 36. maddesinde savunma hakkı; "Herkes meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir" şeklinde düzenlenmiş olup "temel hak" niteliğine uygun olarak savunma hakkı verilmemesi veya savunma hakkının sınırlandırılması durumunda verilen karar hukuka aykırı olacaktır. Buna göre, sanığın ceza muhakemesindeki en önemli haklarından birisi, yargı mercilerince her aşamada nazara alınması gereken savunma hakkıdır. Anayasa ve uluslararası sözleşmelerle güvence altına alınmış olan bu hakkın herhangi bir nedenle sınırlandırılması da mümkün değildir. Nitekim 5320 sayılı Kanun'un 8. maddesinin birinci fıkrası uyarınca karar tarihi itibarıyla uygulanması gereken Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 308. maddesinin 8. fıkrasına göre savunma hakkının sınırlandırılması mutlak bozma nedenlerindedir...

Sanıklar hakkında özel belgede sahtecilik suçundan verilen mahkûmiyet hükümlerinin Yargıtay 21. Ceza Dairesince bozulmasından sonra yerel mahkemece yapılacak ilk duruşma öncesinde sanıklar müdafisinin 17.11.2015 havale tarihli dilekçesi ile; kendisinin aynı gün İzmir 10. Sulh Hukuk Mahkemesinde duruşması olduğundan ve sanık ...'ın da ameliyat olacağından duruşmaya katılamayacaklarını, son savunmalarını hazırlamak için süre istediğini beyan ederek mazeretlerini bildirdiği, yerel mahkemece aynı gün yapılan duruşmada iki mahkeme arasında 100 metre mesafe bulunduğu, sanıklar müdafisinin çaba sarf etmesi hâlinde her iki duruşmaya da girmesinin mümkün olduğu, yargılamayı sürüncemede bırakma amacı taşıdığı ve vekâletnamesinin de bulunmadığı gerekçeleriyle mazeretin reddine karar verildiği nazara alınıp, mahkemeler tarafından verilecek kararların dayanaksız olmaması, mantıklı ve tutarlı olması ile sanıklar müdafisinin sanıkların vekili olduğuna dair vekâletnamesinin 16.04.2013 tarihinden itibaren dosya içerisinde yer alması hususları birlikte değerlendirildiğinde, mazeretin reddine dair bu kararın hukuki dayanaktan yoksun olduğu ve dosya kapsamıyla uyumlu bir gerekçe içermediği; ayrıca sanıklar müdafisinin aynı dilekçe ile ileri sürdüğü sanık ...'in sağlık mazereti nedeniyle duruşmaya katılamayacağı ve her iki sanık yönünden son savunmalarını hazırlamak için süre talebine ilişkin yerel mahkemece olumlu veya olumsuz bir karar verilmesi gerekirken bu hususlarda da herhangi bir karar verilmediği; bu bağlamda sanıklar müdafisince, 17.11.2015 havale tarihli dilekçe ile; müvekkillerinden birisinin sağlık, kendisinin de mesleki mazereti dile getirilerek son savunmalarını yapmak için süre isteminde bulunulmasına rağmen, yerel mahkemece mesleki mazeretin yerinde ve hukuki olmayan gerekçeyle reddedilip diğer talepler hakkında ise olumlu veya olumsuz bir karar verilmeden, sanıklar ve müdafilerinin yokluğunda mahkûmiyet hükmü kurulmasının, Anayasa'nın 36. maddesi ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin "adil yargılanma hakkını" düzenleyen 6. maddesinin 3. fıkrasının b ve c bentlerinde yer alan hükümleri göz önüne alındığında sanıkların savunma hakkının kısıtlanması niteliğinde olduğu açıktır.

Bu itibarla, yerel mahkemece verilen direnme kararına konu hükümlerin her iki sanık yönünden öncelikle saptanan bu usulü nedenlerden dolayı diğer yönleri incelenmeksizin bozulmasına..."

bu hakların korunması, hukukun üstünlüğünün ve adaletin sağlanmasının bir gerekliliğidir²⁶⁹.

Bu konuda AİHS ve 1982 Anayasası'ndaki düzenlemelere bakıldığında:

“Her sanık savunmasını yapmak için gerekli zamana ve kolaylıklara sahip olmak;

Kendi kendini savunmak veya kendi seçeceği bir savunmacının yardımından yararlanmak ve eğer savunmacı tutmak için mali olanaklardan yoksun bulunuyor ve adaletin selameti gerektiriyorsa, mahkemece görevlendirilecek bir avukatın para ödemeksizin yardımından yararlanabilmek hakkına sahiptir”(AİHS m. 6/3-b,c).

1982 Anayasası'ysa savunma hakkı 36. Maddesinde “ Temel Haklar ve Ödevler” başlığını taşıyan ikinci kısmın “ Kişinin Hakları ve Ödevleri” başlıklı ikinci bölümünde “Hak Arama Hürriyeti” başlığı altında temel bir hak olarak düzenlenmiştir. Temel hakların dokunulamaz, devredilemez ve vazgeçilemez olduğu yine anayasa da düzenlenerek güvence altına alınmıştır. (AY m. 12/1). Bu hükümde yer alan “Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir” düzenlemesine göre bu hak yargı mercileri önünde kullanılabilir.

Ulusal ve uluslararası düzenlemeler ışığında savunmanın hak olarak tanınması ceza yargılaması için de önem arz etmekte olup bunun bu hakkın yanında kullanılabilmesi de gerekmektedir. Adaletli bir yargılama sürecinde şüpheli veya sanığa savunma hakkına sahip olduğunun bildirilmesi yeterli olmayıp önemli olan bunu kullanabilmesi için gerekli kolaylığın sağlanmasıdır. Yargılama sırasında savunma hakkının verilmemesi veya kısıtlanması üzerine verilen hüküm hukuka aykırı CMK m. 289/1-h düzenlemesinde “ hüküm için önemli olan hususlarda mahkeme kararı ile savunma hakkının sınırlandırılmış olması” bir bozma sebebidir²⁷⁰. Yargıtay’

²⁶⁹ ZAFER, 509-510; ; ÖZBEK/ DOĞAN/ BACAKSIZ, Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 63-64.

²⁷⁰ ÖZBEK/ DOĞAN/ BACAKSIZ, Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 64-65; 8.CD, 24. savu01.2022, E. 2019/5072, K. 2022/1153, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E. T. 16.10.2023)“...1-Başka suçtan tutuklu sanıklara iddianame yüzüne karşı okunup savunması alındığı sırada 5271 sayılı CMK'nun 190. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca duruşmaya ara verilmesini isteme hakkı bulunduğu hatırlatılmayıp savunmasını hazırlamak için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkı elinden alınmak suretiyle CMK'nun 176 ve 190. maddelerine aykırı davranılması ile savunma hakkının kısıtlanması, 2-14.05.2014 tarihli celsede, aramalara rağmen bulunamayan müştekinin dinlenilmesinden vazgeçildiği halde, adı geçenin hazırlıkta alınan ifadesi ile fotoğraf teşhis tutanağının okunmaması, ayrıca sanıkların sorgusunun yapıldığı 19.02.2014 tarihli duruşmada bu belgeler okunup sanıklardan diyecekleri

a göre savunma hakkının şeffaflığı için sanığın sorgusu yapılmadan evvel sanığa iddianame okutulmalı ve isnat edilen suçlar hakkında bilgi sahibi olması sağlanmalıdır. Yargıtay'ın bir kararında “ ...kanun koyucu da, CMK'nun 176. maddesinde iddianamenin çağrı kâğıdı ile birlikte sanığa tebliğini ve savunması hazırlanmasına imkân sağlanmak üzere tebliğ ile duruşma günü arasında en az bir hafta süre bulunmasını öngörmüş, ayrıca 191. madde ile sanığın üzerine atılı suçun ayrıntılarıyla öğrenmesi ve savunma hakkını en iyi şekilde kullanması için iddianamenin okunması zorunluluğunu getirmiştir. Söz konusu düzenlemeler savunma ve yapılan isnadı öğrenme hakkı kapsamında olup, sanığın hakkındaki suçlamalardan haberdar olması ve daha etkili savunma yapması amaçlanmaktadır...” bu konudaki düzenlemelere yer vererek soruşturma evresinde sanığın savunma hakkının gözetilmesi gerektiği belirtilmektedir²⁷¹.

Yargıtay'ın başka bir kararında sanığa iddianamenin tebliğ edilmemesi suretiyle kendisine yüklenen suçu öğrenme hakkından yoksun bırakılması sonucu savunma hakkının kısıtlandığı ayrıca bir kimsenin hakkındaki iddialardan mümkün olan en kısa sürede ve anlayabileceği şekilde haberdar edilmesinin düzenlendiği adil yargılanma hakkının da ihlal edildiği gerekçesi ile kararı bozduğu görülmektedir.²⁷²

solulmadan hüküm kurulması suretiyle CMK'nun 209, 211, 215, 216, 217. maddelerine aykırı davranılması ile savunma hakkının kısıtlanması, 3-UYAP kayıtlarının incelenmesinde; karar tarihinde, sanık ...'un başka suçtan ... L Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumu'nda tutuklu olan ve duruşmalardan varestede tutulmaya dair bir talebi de bulunmayan sanığın, hükmün verildiği oturuma getirilmeyerek savunma hakkının kısıtlanması suretiyle 5271 sayılı CMK'nun 196. maddesine aykırı davranılması,

Yasaya aykırı, sanıkların temyiz itirazları bu itibarla yerinde görülmüş olduğundan sair yönleri incelenmeksizin hükümlerin bu sebeplerden dolayı 5320 sayılı Yasanın 8/1. maddesi uyarınca uygulanması gereken 1412 sayılı CMUK'nın 321. maddesi gereğince BOZULMASINA...” Aynı yöndeki kararlar için bkz. 17. CD, 27.10.2015, E. 2015/5555 , K. 2015/8354; 10. CD, 25.02.2023, E. 2019/8392, K. 2021/2758.

²⁷¹ 15. CD, 08.05.2017, E. 2014/23557, K. 2017/10237, <https://karararama.yargitay.gov.tr/>(E.T. 20.11.2023)

²⁷²14. CD, 06.03.2013, E. 2011/9709, K. 2013/2271; 14. CD, 05.05.2016, E. 2016/1216, K. 2016/4616, <https://karararama.yargitay.gov.tr/>(E. T. 20.11.2023).“...Sanık hakkında, nitelikli cinsel saldırı suçundan dolayı 5237 sayılı TCK'nın 102/2 ve 102/3-a maddeleriyle cezalandırılması için, 04.07.2014 tarih ve 2014/5796 soruşturma, 2014/192 sayılı iddianame ile açılan kamu davasına ilişkin yapılan yargılama sırasında, 07.11.2014 tarih ve 2014/16816 soruşturma, 2014/303 sayılı iddianame ile aynı sanık hakkında açılan ve iş bu dosya ile tensiben birleştirilmesine karar verilen ikinci davada, sanığa kanunların öngördüğü şekilde sonradan düzenlenen iddianame okunup, sorgusu yapılarak savunması alınmadan yargılamaya devamla yazılı şekilde hüküm kurulması suretiyle 2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 2 ve 36, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6, 5237 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 147 ve 191 ncı maddeleri ile 5320 sayılı Kanunun 8/1. maddesi yollamasıyla yürürlükte bulunan 1412 sayılı CMUK'nın 308/8. maddesine aykırı davranılması,

B. EK SAVUNMA HAKKI VE EK SAVUNMA HAKKI VERİLMESİ GEREKEN HALLER

Ceza muhakemesi hukukunda aktif bir savunma yapılabilmesi için suç isnat edilen kişinin yargılamaya başlanılmadan önce haberdar edilmesi gerekmekte olup²⁷³ AİHS m. 673-a'daki düzenlemeye bakıldığında "Adil Yargılanma Hakkı" başlıklı 6 ncı maddesinin 3.üncü fıkrasının a) bendine göre "bir suç ile itham edilen herkes en azından kendisine karşı yöneltilen suçlamanın niteliğinden ve sebebinden en kısa sürede, anladığı bir dilde ve ayrıntılı olarak haberdar edilmek hakkına sahiptir"²⁷⁴. Böylece kendisine suç isnat edilen kişi hem işlediği iddia edilen fiiller hem de fiillerin hukuki nitelendirilmesi konusunda bilgi sahibi olmaktadır. Bu düzenlemelerin yer aldığı iddianame ceza muhakemesi açısından önem arz etmektedir. İddianamenin unsurları²⁷⁵ arasında isnat edilen fiilin açıklaması, fiilin hukuki nitelendirmesinin

Kanuna aykırı, sanık ve müdafin temyiz itirazları bu itibarla yerinde görüldüğünden, hükümlerin 5320 sayılı Kanununun 8/1. maddesi gözetilerek 1412 sayılı CMUK'nın 321. maddesi uyarınca BOZULMASINA",

²⁷³ SANIVAR, s. 421.

²⁷⁴ FEYZİOĞLU, Metin, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Madde 6/3-a Uyarınca İsnadın Bildirilmesi ve Türk Hukuku, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, C. 17, S. 55, 2004, s. 102-125; TANER, s. 103; COŞKUN, s. 216; CENTEL/ ZAFER, s. 155.;KALAĞAN, s. 101.

²⁷⁵CMK 170. Maddesinde (1) Kamu davasını açma görevi, Cumhuriyet savcısı tarafından yerine getirilir.

(2) Soruşturma evresi sonunda toplanan deliller, suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe oluşturuyorsa; Cumhuriyet savcısı, bir iddianame düzenler.

(3) Görevli ve yetkili mahkemeye hitaben düzenlenen iddianamede;

a) Şüphelinin kimliği,

b) Müdafî,

c) Maktul, mağdur veya suçtan zarar görenin kimliği,

d) Mağdurun veya suçtan zarar görenin vekili veya kanunî temsilcisi,

e) Açıklanmasında sakınca bulunmaması halinde ihbarda bulunan kişinin kimliği,

f) Şikâyette bulunan kişinin kimliği,

g) Şikâyetin yapıldığı tarih,

h) Yüklenen suç ve uygulanması gereken kanun maddeleri,

i) Yüklenen suçun işlendiği yer, tarih ve zaman dilimi,

j) Suçun delilleri,

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

(4) İddianamede, yüklenen suç oluşturulan olaylar, mevcut delillerle ilişkilendirilerek açıklanır.

(5) İddianamenin sonuç kısmında, şüphelinin sadece aleyhine olan hususlar değil, lehine olan hususlar da ileri sürülür.

(6) İddianamenin sonuç kısmında, işlenen suç dolayısıyla ilgili kanunda öngörülen ceza ve güvenlik tedbirlerinden hangilerine hükmedilmesinin istendiği; suçun tüzel kişinin faaliyeti çerçevesinde işlenmesi halinde, ilgili tüzel kişi hakkında uygulanabilecek olan güvenlik tedbiri açıkça belirtilir.

CMK'nun "iddianamenin iadesi" başlıklı 174 üncü maddesinin 1 inci fıkrası, "(1) Mahkeme tarafından, iddianamenin ve soruşturma evrakının verildiği tarihten itibaren on beş gün içinde soruşturma evresine ilişkin bütün belgeler incelendikten sonra, eksik veya hatalı noktalar belirtmek suretiyle;

a) 170 inci maddeye aykırı olarak düzenlenen,

yapılması ve uygulanacak normların gösterilmesi gibi hususlar yer almaktadır²⁷⁶. İddianamede yer alan hususlara yönelik olarak suç isnat edilen kişi de savunmasını hazırlayacaktır²⁷⁷.

Yargılama sırasında suçun hukuki niteliğinin değişmesi halinde bunun sanığa bildirilmesinin asıl sebebi ancak böylelikle sanığın yeni oluşan duruma karşı söyleyeceklerinden haberdar olunmasını sağlamaktadır. CMK m. 290' da sanığın lehine düzenlenmiş bir kuraldır. Burada bu kuralın uygulanmaması durumunda Cumhuriyet savcısı tarafından sanık aleyhine bozdurulma talep etme hakkı vermeyecektir. Bu kural isnadı öğrenme ve savunma hakkının bir sonucu olup duruşma sırasında ortaya çıkan yeni durumlar karşısında sanığa savunma için yeni bir süre tanınması da meramını anlatabilme hakkından kaynaklanmaktadır²⁷⁸.

Bu kural aynı zamanda savunma hakkının dolaylı yollardan ihlal edilmesinin ve kısıtlanmasının önüne geçerek hukuk muhakemesinde yer alan sürpriz karar yasağı meselesinin ceza muhakemesindeki görünüm şeklidir²⁷⁹. Bazı durumlarda isnat edilen fiilin ağırlaştırıcı halleri kanuni tanımında yer almamaktadır. Türk hukukunda isnat edilen fiilin ağırlaştırıcı nedenlerinin kanuni tanımında yer almadığı durumlara tekrerrür ve zincirleme suç örnek olarak verilebilir²⁸⁰.

Dikkat edilmesi gereken konulardan birisi de 5271 sayılı CMK m. 225 ile m. 205 farklı durumları izah ettiği meselesidir. CMK m. 225 "Bir kimse, duruşma sırasında bir suç işlerse, mahkeme olayı tespit eder ve bu hususta düzenleyeceği tutanağı yetkili makama gönderir; gerek görürse failin tutuklanmasına da karar

b) Suçun sübutuna etki edeceği mutlak sayılan mevcut bir delil toplanmadan düzenlenen,
c) Ön ödemeye veya uzlaşmaya tâbi olduğu soruşturma dosyasından açıkça anlaşılan işlerde ön ödeme veya uzlaşma usulü uygulanmaksızın düzenlenen,
İddianamenin Cumhuriyet Başsavcılığına iadesine karar verilir." hükmünü içermektedir.

²⁷⁶ CGK, 08.03.2016, E. 2014/636, K. 2016/112.

²⁷⁷ ÖZDEMİR, Süleyman Emre, Ek Savunma Hakkı, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 10, S. 1, 2019, s. (87-102) 88; KOÇ, s. 408-409.

²⁷⁸ FEYZİOĞLU, s. 529.

²⁷⁹ KARAKEHYA, Ceza Muhakemesinde Sanığın Meramını Anlatabilme Hakkının Unsurları, s. 208.

²⁸⁰ "Oluşa ve tüm dosya içeriğine göre, meydana gelen kavga sırasında sanığın her bir katılanı ayrı ayrı sözlerle tehdit etmekle birlikte, aynı kavga içerisinde "sizi öldüreceğim" gibi cümlelerle her üç katılanı hedef alan sözler de sarf ettiği, bu kapsamda sanığın aynı suçu birden fazla kişiye karşı tek bir fiil ile işlediğinin anlaşılması karşısında, 5271 sayılı CMK'nun 226. maddesi gereğince TCK'nin 43. maddesinin uygulanması ihtimaline binaen ek savunma hakkı verilmesi suretiyle, sanık hakkında zincirleme suç hükümlerinin uygulanması gerektiği gözetilmeden, katılan sayısınca mahkûmiyet hükmü kurularak fazla ceza tayini... Bozmayı gerektirmiş..." 3. CD. 31.10.2018, E. 2017/11068, K. 2018/16290, <https://www.lexpera.com.tr>, (E. T. 02.10.2023).

verebilir.” Burada bahsedilen durum duruşma sırasında yeni bir suçun işlenmesine yönelik olup duruşma esnasında daha önceden işlenmiş bir suçun ortaya çıkması düzenlemesi yer almamaktadır²⁸¹.

Ek savunma hakkı, savunma hakkı bünyesine dâhil olup ek savunma verilmesi gereken durumlarda sanığa ek savunma hakkının tanınmaması kanuna muhalefet sonucunu doğuracaktır. Ek savunma verilmesi gereken hallerde bu savunmanın yapılabilmesi için gereken sürenin verilmesi gerekmekte olup yargılama makâmı istemi reddederek mevcut duruşmada savunma yapılması yönünde karar veremez. Kanun koyucu isnat edilen suça veya yargılama sırasında değişen hukuki niteliğe yönelik olarak savunma hakkı kapsamında ek savunma hakkı tanımaktadır²⁸².

Ek savunma hakkı sorgunun bir parçası olup sanık yararına işleyen bir usul kuralıdır. Ek savunma ile sanık sorgusunda belirttiği tüm hususları tekrar edebilir, eklemeler yapabilir veya bunları tamamen veya kısmen değiştirebilir. Burada sanığın sorgusuna yönelik olan kurallar ek savunma da geçerli olacaktır. Örneğin CMK m. 196/2 ifade edilen “sanık, alt sınırı beş yıl ve daha fazla hapis cezasını gerektiren suçlar hariç olmak üzere, istinabe suretiyle sorguya çekilebilir” demek ki beş yıl ve üzeri hapis cezası gerektiği hallerde ek savunma istinabe yolu ile alınamayacak. Ayrıca bu durumda ek savunma sırasında müdafî bulundurulması zorunlu olacak. Duruşmadan bağışık tutulma durumu söz konusu olur ise ek savunma için yeniden davetiye gönderilmesi gerekecek ve ek savunma için yakalama emri düzenlenmesi gündeme gelecek²⁸³.

²⁸¹ APİŞ, 924.

²⁸² GÜNAY, Erhan, Ceza Hükümünde Mutlak Bozma Nedeni Olarak Sanığın; Savunma Hakkının Kısıtlanması, Seçkin Yayıncılık, 3. Baskı, Ankara, s. 268.

²⁸³ ÖZMEN, s. 459; 11. CD, 05.12.2019, E. 2018/6524, K. 2019/8865, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E. T. 19.10.2023)“...Sanığın sorgusunun yapılması için yazılan 14.03.2014 tarihli istinabe yazısı ile açıkça esas savunma ile birlikte, 5237 sayılı TCK'nin 58. maddesinin uygulanma ihtimaline binaen ek savunma hakkı verilmesinin belirtilmediği, mahkemece de bu yazı doğrultusunda duruşmaya gelen sanığa, iddianameye konu fiile ilişkin sorgusu yapılmadan, TCK'nin 58. maddesinin uygulanması ihtimaline binaen ek savunma hakkı verildiği anlaşıldığından; usulüne uygun sorgusu yapılmayan sanık hakkında mahkûmiyet hükmü kurulması suretiyle savunma hakkının kısıtlanması,

Yasaya aykırı, sanık müdafinin temyiz nedenleri bu itibarla yerinde görülüş olduğundan, diğer yönleri incelenmeyen hükmün 5320 sayılı Kanun'un 8/1. maddesi gereğince uygulanması gereken 1412 sayılı CMUK'unun 321. maddesi uyarınca BOZULMASINA...”; 15. CD, 15.10.2014, E. 2013/1390, K. 2014/16464, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E. T. 19.10.2023) “...Sanığın, başka bir suçtan Manyas Kapalı Ceza İnfaz Kurumu'nda hükümlü olduğu, Balıkesir 2. Asliye Ceza mahkemesince yazılan istinabe yazısında, sanığın duruşmalardan varestede tutulma hakkının hatırlatılması şerhi bulunduğu halde istinabe mahkemesince bu hak hatırlatılmadığı gibi, istinabe yazısı ekinde bulunan

Cumhuriyet savcısının iddianameyi düzenlerken birden fazla suç tipinden bahsedip kurulmasını istediği hükümde ise tek bir suçtan talebini iletmesi durumunda yargılama makamı iddianamede yer verilmeyen ya da yer almakla birlikte talep kısmında belirtilmeyen fiiller hakkında karar verilmeyip ek savunma hakkı tanınmalıdır²⁸⁴.

Yargıtay kararlarına bakıldığında iddianamede yer alıp hükümde bahsi geçmeyen konular ile ilgili olarak ek savunma hakkı verilmesini kabul ettiği görülmekte olup iddianamede hiç bahsedilmeyen fiil veya fiiller hakkında verilen yerel mahkeme kararlarında ise bu kararların bozmayı gerektirdiği yönünde eğilimi olduğu görülmektedir²⁸⁵. Başka bir anlatımla Yargıtay iddianamede uyumsuzluk

iddianamenin de sanığa okunduğuna ilişkin bir kaydın bulunmadığı gözetildiğinde, usulüne uygun olarak sanığın sorgusunun yapılması ile Cumhuriyet savcısının esas hakkında mütalaasını verdiği ve mahkûmiyet kararının verildiği 21.09.2010 tarihli duruşmaya sanığın katılımı sağlanmadan yokluğunda yargılamaya devamla yazılı şekilde karar verilmek suretiyle 5271 sayılı CMK'nun 147, 193 ve 196. maddelerine aykırı davranılarak savunma hakkının kısıtlanması,

Bozmayı gerektirmiş, sanığın temyiz itirazları bu nedenle yerinde görülmüş olduğundan, 5320 sayılı Kanun'un 8/1. maddesi uyarınca uygulanması gereken 1412 sayılı CMUK'nın 321. maddesi gereğince hükmün sair yönleri incelenmeksizin BOZULMASINA..." Aynı yöndeki kararlar için bkz. 16. CD, 09.02.2016, E. 2015/7272, K. 2016/1273.

²⁸⁴ APİŞ, s. 918; 17. CD, 26.11.2019 E. 2019/4740, K. 2019/14773, <https://www.lexpera.com.tr>, (E. T. 10.10.2023). "...Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 15.04.2014 tarih, 2013/13-136 Esas ve 2014/193 Karar numaralı "...Soruşturma aşamasında elde ettiği delillerden ulaştığı sonuca göre iddianameyi hazırlamakla görevli iddia makamı, düzenlenen iddianame ile CMK'nun 225/1. maddesi uyarınca kovuşturma aşamasının sınırlarını belirlemektedir. Bu bakımdan iddianamede, yüklenen suçun unsurlarını oluşturan fiil/fiillerin nelerden ibaret olduğunun hiçbir tereddüte yer bırakmayacak biçimde açıklanması zorunludur. Böylelikle sanık; iddianameden üzerine atılı suçun ne olduğunu hiçbir şüpheye yer vermeyecek şekilde anlamalı, buna göre savunmasını yapabilmeli ve delillerini sunabilmelidir. CMK'nun 226. maddesindeki düzenlemeyle iddianamede anlatılan eylem değişmemiş olduğunda, kanun koyucu o eylemin hukuksal niteliğinde değişiklik olmasını "Yargılamanın sınırlılığı" ilkesine aykırı görmemiş, bu gibi hallerde sanığa ek savunma hakkı verilerek değişen suç niteliğine göre bir hüküm kurulmasına imkân sağlamıştır. Bu düzenlemenin bir sonucu olarak mahkeme, eylemin hangi suçu oluşturacağına ilişkin nitelendirmede iddia ve savunmayla bağlı değildir. İddianamede anlatılan ve kapsamı belirlenen olayın dışında bir fail ve fiilin yargılanması söz konusu olduğunda ise, suç duyurusunda bulunulması ve iddianame ile dava açılması halinde gerekli görülürse her iki iddianame ile açılan davaların birleştirilmesi yoluna gidilebilecektir..." şeklindeki kararı göz önüne alındığında, sanığın TCK'nun 142/1-b maddesi gereğince cezalandırılması için kamu davası açıldığı, sanığın TCK'nun 165/1. maddesinin uygulanması ihtimaline binaen ek savunmalarının alınarak suç eşyasının satın alınması veya kabul edilmesi suçundan mahkûmiyetine karar verildiğinin anlaşılması karşısında; sanık hakkında tanzim olunan iddianamede suç eşyasının satın alınması veya kabul edilmesi suçundan açılmış bir dava olmadığı ve iddianamede bu suça ilişkin bir anlatım da bulunmadığı halde, anılan suçtan ek savunma verildikten sonra sanığın mahkûmiyetine karar verilmesi suretiyle, "Hüküm, ancak iddianamede unsurları gösterilen suça ilişkin fiil ve faili hakkında verilir." şeklinde düzenlenen 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 225/1. maddesine aykırı davranılması..."

²⁸⁵ 17. CD, 26.11.2019, E. 2019/4731, K. 2019/14772, <https://www.lexpera.com.tr>, (E. T. 10.10.2023), "...Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 15.04.2014 tarih, 2013/13-136 Esas ve 2014/193 Karar numaralı "...Soruşturma aşamasında elde ettiği delillerden ulaştığı sonuca göre iddianameyi hazırlamakla görevli iddia makamı, düzenlenen iddianame ile CMK'nun 225/1. maddesi uyarınca kovuşturma aşamasının sınırlarını belirlemektedir. Bu bakımdan iddianamede, yüklenen suçun unsurlarını oluşturan fiil/fiillerin

konusu olay açıklanırken farklı olaylara da değinilmiş olması başlı başına bu ikinci eylem veya eylemlerden dolayı da dava açıldığı anlamına gelmemekte olup bu durumun her somut olay için değerlendirmek ve iddianamede ki olayların açık bir şekilde gösterilmiş olması gerektiği görüşündedir ²⁸⁶.

nelerden ibaret olduğunun hiçbir tereddüte yer bırakmayacak biçimde açıklanması zorunludur. Böylelikle sanık; iddianameden üzerine atılı suçun ne olduğunu hiçbir şüpheye yer vermeyecek şekilde anlamalı, buna göre savunmasını yapabilmeli ve delillerini sunabilmelidir. CMK'nun 226. maddesindeki düzenlemeyle iddianamede anlatılan eylem değişmemiş olduğunda, kanun koyucu o eylemin hukuksal niteliğinde değişiklik olmasını "Yargılamanın sınırlılığı" ilkesine aykırı görmemiş, bu gibi hallerde sanığa ek savunma hakkı verilerek değişen suç niteliğine göre bir hüküm kurulmasına imkân sağlamıştır. Bu düzenlemenin bir sonucu olarak mahkeme, eylemin hangi suçu oluşturacağına ilişkin nitelendirmede iddia ve savunmayla bağlı değildir. İddianamede anlatılan ve kapsamı belirlenen olayın dışında bir fail ve fiilin yargılanması söz konusu olduğunda ise, suç duyurusunda bulunulması ve iddianame ile dava açılması halinde gerekli görülürse her iki iddianame ile açılan davaların birleştirilmesi yoluna gidilebilecektir..." şeklindeki kararı göz önüne alındığında, sanığın 5237 sayılı TCK'nun 38. maddesi delaletiyle aynı Yasa'nın 142/2-b maddesi gereğince cezalandırılması için kamu davası açıldığı, sanığın TCK'nun 165/1. maddesinin uygulanması ihtimaline binaen ek savunması alınarak suç eşyasının satın alınması veya kabul edilmesi suçundan mahkûmiyetine karar verildiğinin anlaşılması karşısında; sanık hakkında tanzim olunan iddianamede suç eşyasının satın alınması veya kabul edilmesi suçundan açılmış bir dava olmadığı ve iddianamede bu suça ilişkin bir anlatım da bulunmadığı halde, anılan suçtan ek savunma verildikten sonra sanığın mahkûmiyetine karar verilmesi suretiyle, "Hüküm, ancak iddianamede unsurları gösterilen suça ilişkin fiil ve faili hakkında verilir." şeklinde düzenlenen 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 225/1. maddesine aykırı davranılması..."; 17. CD, 13.11.2019, E. 2019/3599, K. 2019/15544, <https://www.lexpera.com.tr>, (E. T. 10.10.2023), "...Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından sanık... hakkında TCK'nun 142/1-b, 143, 116/4, 151/1, 53/1, 58. maddeleri uyarınca hırsızlık, konut dokunulmazlığının ihlali ve mala zarar verme suçlarından cezalandırılması talebi ile 05/08/2011 ve 21/09/2011 tarihli iddianamelerin düzenlendiği, sanık hakkında TCK'nun 165. maddesinde düzenlenen suç eşyasının satın alınması veya kabul edilmesi suçundan cezalandırılması için kamu davası açılmadığı ve iddianame içeriğinde bu suçun anlatılmadığı, ayrıntıları Ceza Genel Kurulunun 06/05/2014 tarih, 2012/6-1486 Esas ve 2014/238 Karar sayılı kararında belirtildiği üzere 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 225/1. maddesinde yer alan, "Hüküm, ancak iddianamede unsurları gösterilen suça ilişkin fiil ve faili hakkında verilir." şeklindeki düzenlemeye göre, hakkında açılmış dava bulunmayan ve iddianamede anlatılış tarzına göre unsurları gösterilmeyen 5237 sayılı Kanun'un 165/1. maddesinde suç eşyasının satın alınması veya kabul edilmesi suçlarından birleştirme talepli kamu davası açılması sağlanıp bu dosya ile birleştirildikten sonra hüküm kurulması gerektiğinin gözetilmemesi,

Bozmayı gerektirmiş, sanık ...'ın temyiz nedenleri yerinde görülmüş olduğundan, diğer yönler incelenmeksizin hükümlerin açıklanan nedenlerle tebliğnameye aykırı olarak BOZULMASINA..."

²⁸⁶ "...CMK'nun 225/1. maddesindeki "hüküm, ancak iddianamede unsurları gösterilen suça ilişkin fiil ve faili hakkında verilir." şeklindeki düzenleme karşısında, hükmün konusunun iddianamede gösterilen eylemden ibaret olması gerektiği, açıklanan ve suç oluşturduğu ileri sürülen fiilin dışına çıkılması, davaya konu edilmeyen bir eylemden dolayı yargılama yapılması ve açılmayan davadan hüküm kurulmasının yasaya aykırı olduğu, dava konusu yapılan eylemin açıklıkla ve bağımsız olarak gösterilmesi gerektiği, bu kapsamda 11.04.2011 günlü iddianamede sanık... Hakkında görevi kötüye kullanma suçunu işlediğine ilişkin isnat bulunmadığı gözetilmeden, yazılı şekilde hüküm kurulması suretiyle CMK'nun 225/1. maddesine aykırı davranılması..." 5. CD, 25.11.2019, E. 2019/7105, K. 2019/11025, <https://www.lexpera.com.tr>, (E. T. 10.10.2023); "...Sanığa isnat edilen, 5237 sayılı TCK'nin 86/1, 86/3-e, 87/1-c,son maddelerinde öngörülen cezanın alt sınırının 5 yıl hapis cezası olması nedeniyle, savunmasının yargılamayı yapan mahkemece alınması gerektiği gözetilmeyerek, talimat yoluyla aldırılması suretiyle 5271 sayılı CMK'nun 196/2. maddesine aykırı davranılması,

AİHM vermiş olduğu kararlara bakıldığında ise iddianamede belirtilmemiş ancak sonradan ortaya çıkan hallerde sanık aleyhine bir durum oluşması veya fiilin hukuki niteliğinin değiştiği durumlarda ikili bir ayırım yapmaktadır. Suçun ortaya çıkan ağırlaştırıcı sebebi başlangıçta iddianamede gösterilmemiş olsa dahi suç isnat edilen kişinin bunu baştan itibaren öngörebileceği sebebine dayanarak yeni bir savunma hakkı tanımadan ağırlaştırıcı durumun değerlendirilmesini sözleşmeye aykırılık içermemektedir. Yargılama sırasında suçun hukuki durumunun değişmesinde ise bu değişimin hemen bildirilip yeniden savunma hazırlığı için gereken işlemlerin yapılması gerekmektedir²⁸⁷.

Mülga Kanun (CMUK 258/6 m.) düzenlemesine göre “daha az cezayı gerektiren haller bakımından, sanık meşruhatlı davetiye tebliğine rağmen duruşmaya gelmez veya davetiye tebliğ edilemez ise savunma alınmayacağına” ifadesi yer almaktaydı.

Sanık hakkında düzenlenen iddianamede sevk maddeleri arasında TCK'nin 87/1-son maddesi gösterilmediği halde, sanığa ek savunma hakkı tanınmadan hüküm kurulması suretiyle CMK'nun 226. maddesine muhalefet edilmesi...” 3. CD. 11.12.2018, E. 2018/5229, K. 2018/19263, <https://www.lexpera.com.tr>, (E. T. 02.10.2023); “...5271 sayılı CMK'nun 225/1. maddesindeki "Hüküm, ancak iddianamede unsurları gösterilen suça ilişkin fiil ve faili hakkında verilir." şeklindeki düzenleme nazara alındığında, hükmün konusunun iddianamede gösterilen eylemden ibaret olduğu, açıklanan ve suç oluşturduğu ileri sürülen fiilin dışına çıkılması, davaya konu edilmeyen bir eylemden dolayı yargılama yapılması ve açılmayan davadan hüküm kurulmasının kanuna aykırı olduğu nazara alındığında, iddianamede sanık hakkında kasten yaralama suçundan kamu davası açılmadığı gözetilmeden, yazılı şekilde mahkûmiyet hükmü kurulması, İddianamede, kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçuna ilişkin olarak sevk maddeleri arasında suç için öngörülen temel ceza maddesi olan TCK'nın 109/2. maddesinin gösterilmediği halde 5271 sayılı CMK'nun 226/2. maddesine aykırı olacak şekilde sanığa ek savunma hakkı verilmeksizin yazılı şekilde hükümler kurulması, Sanık... hakkında kasten yaralama suçundan görülen kamu davasında, 5271 sayılı CMK'nun 226/2. maddesine aykırı olacak şekilde sanığa ek savunma hakkı verilmeksizin, temel cezanın iddianamedeki sevk maddeleri arasında yer almayan TCK'nın 87/3. maddesi ile artırılması...”, 14. CD, 26.11.2018, E. 2018/5198, K. 2018/7002, <https://www.lexpera.com.tr>, (E. T. 02.10.2023); “...Sanıklar ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., ... ve ... hakkında işledikleri suç sayısınca 5271 sayılı CMK'nun 226/1. maddesi uyarınca ek savunma hakkı verilmeden yalnızca bir kez ek savunma hakkı verilerek yazılı şekilde uygulama yapılması, Sanık ... hakkında TCK'nun 244/1. maddesi uyarınca cezalandırılması istemiyle kamu davası açılmasına rağmen CMK'nun 226. maddesi gereğince ek savunma hakkı verilmeden TCK'nun 142/2-e maddesi ile uygulama yapılması, Sanık ... hakkında TCK'nun 244/1. maddesi gereğince 1 kez cezalandırılması amacıyla kamu davası açıldığı halde sanığa CMK'nun 226. maddesi gereğince ek savunma hakkı verilmeden TCK'nun 142/2-e maddesi ile uygulama yapılması ve 29.06.2010 tarih ve 2010/35860 esas sayılı iddianame ile katılan ...'ya karşı işlenen hırsızlık suçundan kamu davası açıldığı belirtilerek ceza verilmiş ise de; açılan bu kamu davasında sanığın isminin bulunmaması nedeniyle Y.C.G.K.'nın 16.04.2013 günlü, 2012/6-1307 esas ve 2013/151 sayılı kararı uyarınca iddianamedeki olayın anlatım biçimi ve uygulanması istenen yasa maddelerine göre; sanık hakkında 5271 sayılı CMK'nun 170. maddesine uygun olarak açılmış bir dava bulunmadığı gibi, iddianame de düzenlenmediğinin anlaşılması karşısında; hükmün konusunun iddianamede gösterilen eylemle sınırlı olduğu gözetilmeden dava konusu dışına çıkılarak 5271 sayılı CMK'nun 225/1. maddesine aykırı davranılması...” 13. CD, 18.10.2018, E. 2018/3453, K. 2018/14318, <https://www.lexpera.com.tr>, (E. T. 02.10.2023).

²⁸⁷ EREM, Suç Vasfı, s. 26; ÖZMEN, s. 457.

5271 sayılı CMK düzenlemesinde ise sanık daha az ceza alacak olsa dahi savunma hakkı verilmesi gerektiği yer almaktadır²⁸⁸. Dolayısı ile daha az ceza verilmesinin gerekli olduğu durumlarda dahi savunma hakkı verilmesi gerekiyor ise cezanın artırılmasını veya cezaya ek olarak güvenlik tedbirlerinin uygulanmasını gerektirecek durumlarda ek savunma hakkı verilmesi evleviyetle gerekmektedir²⁸⁹.

Sonuç olarak eylemin dava konusu ile hüküm konusu bakımından ortak olduğu ama bunun hukuki nitelendirilmesinde yargılama makamının tamamen özgür olduğu ve CMK 225. Maddesinde iddianamede yer alan fiil dışında yargılanmasını ve iddianamede yer alan fiilden başka fiillerden dolayı da hüküm verilmesini engelleme görevi görür iken yargılama makamının suçun hukuki nitelendirmesinin sonucu hukuki niteliğin değişmesinde ek savunma hakkı verilmesinde bir sakınca bulunmamaktadır²⁹⁰. Burada dava konusu olaya ilişkin yeni bir durum söz konusu olmaktadır. CMK 226. Maddesinde ise “Sanık, suçun hukukî niteliğinin değişmesinden önce haber verilip de savunmasını yapabilecek bir halde bulundurulmadıkça, iddianamede kanunî unsurları gösterilen suçun değindiği kanun hükmünden başkasıyla mahkûm edilemez.” Denilerek cezanın artırılması veya azaltılması ile cezaya ek güvenlik tedbirlerinin uygulanması sonucunu gerektiren haller bakımından da savunma hakkının verilmesi gerektiği unutulmamalıdır²⁹¹. Bu durum yani cezanın artırılması veya cezaya ek güvenlik tedbirlerinin uygulanmasını gerektiren durumlar ilk kez duruşma esnasında ortaya çıkmamış ise ek savunma hakkı vermeye gerek olmamaktadır²⁹². O halde ek savunma hakkının verilmesi gereken haller fiilin hukuki niteliğinin değişmesi, cezanın artırılması veya cezaya ek güvenlik tedbirlerinin uygulanmasını gerektiren hallerden oluşmaktadır.

²⁸⁸ KARAKEHYA, Meramını Anlatabilme Hakkının Unsurları, s. 209; KARAKEHYA, KARAKEHYA, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. Maddesi (Adil Yargılanma Hakkı) Bağlamında Ceza Muhakemesinde Duruşma, s. 92.

²⁸⁹ ŞAHİN / GÖKTÜRK, Ceza Muhakemesi Hukuku II, s. 161; (CMK m. 226/2) “Cezanın artırılmasını veya cezaya ek olarak güvenlik tedbirlerinin uygulanmasını gerektirecek hâller, ilk defa duruşma sırasında ortaya çıktığında aynı hüküm uygulanır”.

²⁹⁰ ÖZDEMİR, Süleyman Emre, Ek Savunma Hakkı, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 10, S. 1, 2019, s. 87-102; Apış, s. 924.

²⁹¹ APİŞ, s. 924; YURTCAN, Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi, s. 831,855; ÖZEN, Ceza Muhakemesi Hukuku, Dersleri, s. 134.

²⁹² GÜNAY, s. 269.

1. Fiilin Hukuki Niteliğinin Değişmesinde Ek Savunma

Bir suçun hukuki niteliğinin değişmesinden ne anlamak gerektiği konusu önem arz etmektedir. Eğer bir suçun hukuki niteliği basit değişikliklerle aynılığını koruyor ise burada ek savunma vermeye gerek duyulmamaktadır. Örnek olarak bir suçun başka maddelerde düzenlenmiş basit ve nitelikli hallerinin veya aynı madde içinde başka fıkralarda bulunan hükümlerin birbirlerine dönüşmesi halinde hukuki değişiklik ile ilgili olarak ortaya çıkacak durum açısından değerlendirilmelidir. Aynılığı değerlendirirken dikkat edilecek husus aynı suç tipi kapsamında olup olmamakla ilgilidir. TCK m. 43/1' de "Bir suçun temel şekli ile daha ağır veya daha az cezayı gerektiren nitelikli şekilleri aynı suç sayılır"²⁹³. Düzenlemesi dikkate alındığı zaman bir suça ait basit ve nitelikli hallerde de aynı suç tipi kapsamında olduğu kabul edilmelidir. Bu değerlendirme yapılırken aynı suç tipi ile aynı madde ihlalinin aynı kavramları karşıladığı yönündeki anlayış doğru olmamaktadır²⁹⁴.

5237 Sayılı TCK m. 43' te belirtilen bir suça ait olan daha hafif ve daha ağır durumların aynı suç tipine dâhil olma meselesi öğretide de kabul görmekte olup, aynı suç denilince anlaşılması gerekenin aynı suç tipi olduğu ve kanundaki suç tipi düzenlemesinde isim aynı ise aynı suç olduğu; isim farklı ise aynı suç olmadığı anlaşılmalıdır. Sonuç olarak ismi aynı olan suçlar aynı suç tipinin, ismi farklı olan suçlar ayrı suç tipinin kapsamında olup suçun hukuki niteliği suç tipinin isminin değişmesi ile değişecektir. Örnek olarak dolandırıcılık ve nitelikli dolandırıcılık aynı

²⁹³ 10. CD, 17.06.2016, E. 2016/1276, K. 2016/1894, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (19.10.2023)"...Yargılama sürecindeki işlemlerin kanuna uygun olarak yapıldığı, aşamalarda ileri sürülen iddia ve savunmaların toplanan tüm delillerle birlikte gerekçeli kararda gösterilip tartışıldığı, eylemlerin sanık tarafından gerçekleştirildiğinin saptandığı, vicdanî kanının dosya içindeki belge ve bilgilerle uyumlu olarak kesin verilere dayandırıldığı, eylemlere uyan suç tipinin doğru biçimde belirlendiği anlaşıldığından; yerinde görülmeyen diğer temyiz itirazlarının reddine, ancak; Sanığın 22.12.2007 ve 24.12.2007 tarihlerinde atılı suçları, aynı suç işleme kararının icrası kapsamında, değişik zamanlarda işlemesi nedeniyle zincirleme suçun uygulanma koşullarının oluştuğu dikkate alınarak, TCK'nın 43. maddesinin birinci fıkrası gereğince bir cezaya hükmolunması ve aynı fıkra uyarınca cezalarının arttırılması gerektiği gözetilmeden, sanık hakkında TCK'nın 188. maddesinin 3. fıkrası iki kez uygulanmak suretiyle ayrı ayrı mahkûmiyet hükümleri kurulması, Yasaya aykırı, sanık müdafinin temyiz itirazları bu nedenle yerinde olduğundan, hükümlerin BOZULMASINA..." Aynı yöndeki kararlar için bkz. 10 CD, 27.04.2016, E. 2016/1258, K. 2016/1359; 2. CD 14.11.2017, E. 2015/11646, K. 2017/11812.

²⁹⁴ ÖZMEN, s. 478.

suç olarak kabul edilir iken dolandırıcılık ve hırsızlık aynı suç kapsamında olmayacaktır²⁹⁵.

İddianamede yer alan fiilin hukuki niteliğinin değişmesi durumunda yargılama makamının ek savunma hakkı verebilmesi için açılmış bir davanın olmalı²⁹⁶ ve iddianamede yer alan fiilin aynı kalmalı²⁹⁷ yani değişmemelidir. Bundan dolayı

²⁹⁵CGK, 16.05.2017, E. 2015/398, K. 2017/272, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (19.10.2023) "...Sanığın 05.11.2011 tarihinde, ... Market isimli işyerinin önündeki tezgâh üzerinde bandrolsüz sigara satışı yaptığının tespit edilmesinden sonra, bu eylemi ile ilgili olarak henüz kamu davası açılmadan 24.04.2012 tarihinde aynı yerde yine bandrolsüz sigara satışı yaptığının tespit edildiği, 05.11.2011 tarihli eylem ile ilgili olarak 13.08.2012 tarihinde, 24.04.2012 tarihli eylem ile ilgili olarak da 16.11.2012 tarihinde iddianame düzenlendiği, açılan her iki kamu davasında aynı mahkemenin farklı dosyalarında yapılan yargılamalar sonucunda, sanığın her iki eylemden dolayı ayrı ayrı mahkûmiyetine karar verildiği, mahkûmiyet hükümlerinin Özel Dairece düzeltilerek onandığı ve Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının itirazı üzerine dosyaların Yargıtay Ceza Genel Kuruluna gönderildiği anlaşılmakla; sanık hakkında 05.11.2011 tarihinde gerçekleştirdiği eylemle ilgili açılan kamu davası ile benzer nitelikteki 24.04.2012 tarihinde gerçekleştirdiği eyleme ilişkin olarak açılan, aynı mahkemenin 2012/1705 esas sayısında kayıtlı kamu davası arasında fiili ve hukuki bağlantı mevcut olup, sanığın eylemlerinin ayrı ayrı suçları mı, yoksa zincirleme suç mu oluşturduğu hususunda isabetli bir değerlendirme yapılabilmesi için davaların birlikte görülmesi ve delillerin bir bütünlük içinde değerlendirilmesi ..."; ÖZMEN, s. 478.

²⁹⁶17. CD,05.02.2020, E. 2019/13862, K. 2020/1559, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E. T. 19.10.2023) "...Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 24/01/2017 tarih, 2016/21-1065 Esas ve 2017/27 sayılı kararında; hükmün konusu iddianamede gösterilen eylemdir. İddianamede açıklanan ve suç oluşturduğu ileri sürülen fiilin dışına çıkılması, diğer bir ifadeyle, davaya konu edilmeyen bir eylemden dolayı yargılama yapılması ve açılmayan davadan hüküm kurulması kanuna aykırıdır. Soruşturma evresinde elde ettiği kanıtlardan ulaştığı sonuca göre iddianameyi hazırlamakla görevli iddia makamı, düzenlenen iddianame ile CMK'nun 225/1. maddesi uyarınca kovuşturma aşamasının sınırlarını belirlemektedir. CMK'nun 225/1. maddesi uyarınca, hangi fail ve fiili hakkında dava açılmış ise, ancak o fail ve fiili hakkında yargılama yapılarak hüküm verilebilmesi, iddianamede açıklanan ve suç oluşturduğu iddia olunan eylemin dışına çıkılması, dolayısıyla davaya konu edilmeyen fiil veya olaydan dolayı yargılama yapılması mümkün olmamaktadır..."

²⁹⁷5. CD, 24.03.2014, E. 2012/16235, K. 2014/3282, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E. T. 19.10.2023) "...Dairemizce de benimsenen Ceza Genel Kurulunun 09/10/2007 tarih 2007/11-44 Esas, 2007/200 Karar sayılı ilamında belirtildiği üzere "1412 sayılı CYUY'nın 150 ve 257. maddeleri ile 5271 sayılı CYY'nın 225. madde hükümleri uyarınca mahkemeler iddianamede belirtilen olayla bağlı olup, davasız yargılama olmaz ilkesi uyarınca açılmayan bir davadan dolayı hüküm kuramazlar. 1412 sayılı CYUY'nın 148 ve 5271 sayılı CYY'nın 170. maddeleri gereğince kamu davası açma görevi Cumhuriyet Savcısına aittir. iddianame konusu fiilin, iddianamede nitelendirilen suçu oluşturmayıp, başka bir suçu oluşturması, diğer bir deyişle suçun hukuki nitelendirmesinin değişmesi ve değişen bu niteliğin mahkemenin görev alanında veya alt dereceli mahkemenin görev alanında yer alan bir suçu oluşturması halinde mahkemece 5271 sayılı Yasanın 226. maddesi uyarınca sanığa veya varsa müdafine ek savunma hakkı tanınmak suretiyle aynı Yasanın 223. maddesinde belirtilen hüküm veya hükümlerin verilmesi, değişen niteliğin mahkemenin görevini aşması halinde ise, Yasanın 5. maddesi uyarınca görevsizlik kararıyla işin görevli mahkemeye gönderilmesi gerekmektedir. İddianamede yer verilmeyen, başka bir anlatımla kamu davasına konu edilmeyen bir fiilden dolayı, ek savunma hakkı suretiyle hüküm tesisi veya görevsizlik kararıyla işin görevli mahkemeye gönderilmesi olanaklı değildir. Bu kabul, davasız yargılama olmaz ilkesi ve kamu davası açma tekelinin Cumhuriyet Savcısına ait olmasının doğal ve vazgeçilemez sonucudur."

Bu ilkeler ışığında 11.12.2009 tarihli iddianamede hakaret suçuna ilişkin açılmış bir dava bulunmadığı halde yazılı şekilde mahkûmiyet hükmü kurulması suretiyle 5271 sayılı CMK'nun 225. maddesine aykırı hareket edilmesi,

hakkında dava açılmamış olan fiil ile ilgili olarak ya da iddianamede anlatılandan farklı olarak fiilin hukuki niteliğinin değişmesi açısından ek savunma hakkı tanınarak sonuca varılması mümkün olmamaktadır. İddianamede yargılama konusu olan fiilden farklı olarak başka olayların yer alması durumunda bu olaylar ile ilgili olarak da dava açıldığı sonucunu doğurmaz. Hakkında açılmış bir dava bulunmayan fiil veya fiiller için ek savunma hakkı tanınarak hüküm verilmesinde yasaya aykırılık teşkil edecektir²⁹⁸.

İddianamedeki fiilin aynılığı yanında iddianamede yer verilmemesine rağmen onunla sıkı bir ilişki içinde olan olaylar da uyuşmazlık konusuna dâhil kabul edilmektedir. Fakat hukuki açıdan bakıldığında tamamen bağımsız bir suç niteliği taşıyan olaylar iddianamede yer alan fiil ile sıkı bir bağlantı içinde olsa dahi ayrı bir iddianame konusu olacaktır²⁹⁹. Dolayısı ile ceza muhakemesinde fiilin aynılığı belirlenirken iddianamede yer alan olay değerlendirilmektedir³⁰⁰. Örnek olarak KARAKEHYA (2022); sahte evrak kullanmak suretiyle dolandırıcılıktan, gerek genel hükümler gerekse TCK m. 212' nin açık hükmü gereğince hem dolandırıcılıktan hem de sahtecilikten hüküm kurulması gerekir. Savcı hazırladığı iddianamede açıkça sahte evrak kullanılmak suretiyle dolandırıcılığın yapıldığını aktarmış; ancak sahteciliğin bir tür hile olduğunu ve dolandırıcılığın unsurunu oluşturduğunu düşünüp, yanlış hukuki nitelendirme ile her iki fiilin birlikte dolandırıcılık suçunu oluşturduğunu iddia etmişse bile hem sahtecilik hem dolandırıcılık fiili dava konusu yapılmıştır... verilebilir yargılama makamı daha sonra her iki fiilin ayrı suçlar oluşturduğunu anladığında iddianamede gösterilen fiilin kendisi değil sadece hukuki niteliği değiştiğinden ek savunma hakkı vermek ile yetinilmelidir. Burada her iki fiil ile ilgili dava açılmıştır ve

Kanuna aykırı, sanığın temyiz itirazları bu itibarla yerinde görüldüğünden hükmün 5320 sayılı Kanunun 8/1. maddesi gözetilerek CMUK'nın 321. maddesi uyarınca BOZULMASINA..."

²⁹⁸ KARAKEHYA, Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 606; ÖZDEMİR, s. 91-92.

²⁹⁹ ÇINAR, s. 52; KARAKEHYA, Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 613; ÖZDEMİR, s. 93-94.

³⁰⁰6. CD, 13.02.2014, E. 2011/16174, K. 2014/2131, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E. T. 19.10.2023), "...Sanık M. Ç. hakkında Pendik Cumhuriyet Başsavcılığınca 21.05.2007 günlü ve 2007/1397 nolu, suçun hırsızlık, sevk maddelerinin TCK'nın 142/2-a, 143, 53 olarak gösterildiği iddianame ile kamu davası açıldığı, anılan iddianamede olayın özetle "Pendik Devlet hastanesi istasyon kliniklerinde sözleşmeli temizlik şirketi elemanı olup geceleri kapı görevlisi olarak da nöbet tutan M. Ç.'nin, adli bir olay nedeni ile ölü muayenesi yapılması için olay akşamı hastaneye getirilip güvenlik görevlilerince kendisine teslim edilerek hastane morguna alınan yakınan İ. Y.'nin eşi maktul Nuray Yazıcı'nın cenazesinin kolunda bulunan 3 adet bileziği çalarak hırsızlık suçunu işlediği" şeklinde anlatıldığı, bu bağlamda yargılamanın ve hükmün konusunun ancak anlatılan hırsızlık eyleminin ve buna dair gösterilen sevk maddelerinin oluşturabileceği düşünülmeden, iddianamede anlatılamayan ve sevk maddeleri gösterilmeyen, hırsızlık suçundan çevrilmesi mümkün olmayan, 5237 sayılı TCK'nın 257.maddesinde düzenlenen görevi ihmal suçundan hüküm kurulması..."

sanık bu fiillerden haberdar edilmiştir³⁰¹. Dolayısı ile Cumhuriyet savcısı iddianamede failin fiilini eksiksiz anlatmasına rağmen hukuki nitelendirmede eksiklikler mevcut olabilir. Bu sebeple iddianame suçun ne olduğunu ve hangi kanun maddelerine dayandığını belirtmediği takdirde, bu eksiklik nedeniyle iade talebinde bulunulabilir. Ancak iade edilmeyip kabul edilen bu fiiller için ek savunma hakkı verilebilir³⁰².

İddianamede bazı durumlarda da fiil açıklanmakta ve nitelendirilmiş suçun da mevcut olmasına rağmen sevk maddesi açısından bir karmaşa olabilir. Bu gibi hallerde yargılama ve hüküm hukuki nitelendirmeye uygun yapıldığı için sanığa ek savunma hakkı tanınmasına gerek olmadığı, iddianamede belirtilen ve deliller ile de desteklenerek somutlaştırılan fiil ile ilgili hukuki nitelendirilme mahkemece kabul edildiği takdirde sadece kanun maddesinin hatalı gösterilmesi nedeniyle ek savunma hakkı verilmesi gerekmeyecektir³⁰³.

Sanığın duruşmada hazır olmaması nedeniyle yargılamanın uzamaması için CMK 226/4 hükmündeki düzenlemeye göre ek savunma hakkının sanık lehine müdafî tarafından kullanılmasında bir engel bulunmamaktadır. Ayrıca yargılama sırasında fiile meydana gelen hukuki değişikliğin veya cezanın artırılması veya azaltılmasına neden olabilecek bir durumun ortaya çıkması hallerinde sanığa ek savunma hakkı tanınması ve bu hakkın kullanılması için gerekli fırsatın verilmiş olması yeterli olmaktadır. Dolayısı ile sanığın ek savunma hakkını kullanmaması, duruşmaya katılmamış olması ve yargılama sürecinin sonlandırılmasına engel oluşturmayacaktır³⁰⁴.

Fiilin hukuki nitelendirilmesindeki değişiklikleri de içeren savcı mütalaası ve Yargıtay'ın bu konudaki bozma ilamları sanığa okunmuş ve bu konu hakkında beyanları alınmış ise burada sanığa fiilen ek savunma hakkının tanınip kullandırıldığı söylenebilir. Dolayısı ile bu durumda ayrı bir ek savunma hakkı tanınmasına gerek olmamaktadır. Ek savunma hakkı tanınmış sanığın susma hakkını kullandığı veya itirazda bulunmadığı hallerde de ek savunma hakkı tanınmış kabul edilmektedir.

³⁰¹ KARAKEHYA, Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 611.

³⁰² ÖZDEMİR, s. 94.

³⁰³ GÜNAY, 271.

³⁰⁴ ŞEN/ SERDAR, s. 2228-2230.

Burada dikkat edilmesi gereken nokta tanınan ek savunma hakkı tutanaklarda yer almalıdır³⁰⁵.

Diğer dikkat edilmesi gereken meselelerden biri de suçun hukuki niteliğinin değişmesinin sanık lehine veya aleyhine olması durumudur. Değişen hukuki niteliğin failin aleyhine olduğu durumlarda ek savunma hakkı tanınması konusunda fikir birliği mevcut iken değişen hukuki niteliğin fail lehine olduğu durumlarda ek savunma hakkı verilip verilmeyeceği hususu tartışmalıdır. Burada dikkat edilmesi gereken mesele iddianamede yer alan hukuki nitelendirme lehe olsa dahi değişmiştir ve bu savunmayı etkileyecek bir değişimdir. Sanık bu durumda da ek savunma hakkına sahip olmalı ki isnat edilen suçtan kurtulmak için tüm imkânları kullanabilmesi sağlanmış olsun³⁰⁶.

Yargıtay kararlarında fiilin hukuki niteliğinin değişmesinin failin lehine veya aleyhine olduğu durumlarda ek savunma hakkının verilmesi gerektiği yönünde bir eğilimi olduğu anlaşılmaktadır. Ancak sanık lehine olan durumlarda ek savunma hakkı verilmesinin gerekmediği yönünde kararları da bulunmaktadır³⁰⁷.

2. Cezada Artırım Gerektiren Durumlarda Ek Savunma

Suçun nitelikli halleri, suçun temel şekline oranla daha az veya daha fazla cezayı öngören hallerden oluşmaktadır. Bu hallerde suçun oluşabilmesi için zorunlu olan kurucu unsurlara eklenerek suçun daha ağır veya daha hafif kabul edilmesini sağlayan nedenlerdir. Dikkat edilirse bir suçun sadece daha ağır ceza verilmesini gerektiren halleri değil daha hafif ceza verilmesini gerektiren halleri de suçun nitelikli halini

³⁰⁵ PARLAR, Ali, İstinaf Sistemi ve Diğer Yeniliklere Göre Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi, Bilge Yayınevi, Ankara, 2017, s. 930-931.

³⁰⁶ YENİSEY/ NUHOĞLU, s.812; KARAKEHYA, Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 611-612; ÖZDEMİR, s. 94,

³⁰⁷1. CD, 24.03.2022, E. 2022/361, K. 2022/2265, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E. T. 19.10.2023), "...mahkemenin sanık lehine haksız tahrik koşullarının oluşmadığı yönündeki kabulü doğrultusunda ek savunma hakkı tanınmamasında usul ve kanuna aykırı bir yön bulunmadığı..."; CGK, 01.07.2021, E. 2019/443, K. 2021/327, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E. T. 19.10.2023), "...Suçun iddianamede gösterilen niteliğinin değişmesi hâlinde sanığa ek savunma verilmesi 1412 sayılı CYUY'nın 258. maddesinde düzenlenmiş, 01 Haziran 2005 tarihinde 5271 sayılı CYY'nın 226. maddesinde de benzer bir düzenleme getirilmiştir. CYUY'nın 258. maddenin; 'İddianamede gösterilen suçun temas ettiği kanun maddelerinde belirtilen cezadan daha az bir ceza verilmesini gerektiren hallerde sanık, meşruhatlı davetiye tebliğine rağmen duruşmaya gelmez veya davetiye tebliğ edilemez ise bu maddenin birinci fıkrası hükmü uygulanmaz.' şeklindeki son fıkrası hükmüne CYY'nın 226. maddesinde yer verilmemiş, böylece iddianamede gösterilen suçtan daha az ceza verilmesini gerektiren hâllerde bile sanığa veya müdafisine mutlaka ek savunma hakkı tanınması kabul edilmiştir. Bu husus yeni usul Yasası'nda savunma hakkının daha da güçlendirilmesine ilişkin yaklaşımın bir sonucudur..."

oluşturmaktadır. Bu durumda her ne kadar CMK'nun 226. maddesinde lehe olan yani cezanın azaltılmasını gerektirebilecek durumlardan açık olarak söz edilmese de bu hallere yargılama esnasında dikkat edilebilir. Yani sonradan daha az ceza verilmesini gerektirecek bir sebep ortaya çıkabilir. Bu nitelikteki değişiklik sanığın yararına da olsa yargılama makamınca sanığa ek savunma hakkı tanınacaktır³⁰⁸.

Duruşma esnasında iddianamede yer almamakla birlikte daha sonra ortaya çıkan deliller, sanığın sorgusu veya alınan ifadeler dolayısı ile cezanın artırılmasını gerektiren haller olarak daha ağır cezayı gerektirecek nitelikli haller³⁰⁹, netice sebebiyle ağırlaşmış haller³¹⁰ yargılama makamınca irdelenecektir. Örnek olarak hırsızlık suçu (TCK m. 41) sebebiyle yargılanan sanığın fiiline konu malın kamu malı olduğu duruşma sırasında anlaşılır ise iddianamede hırsızlık fiilinin nitelikli halinin(TCK m. 42) gerçekleştirildiği belirtilmemiş olsa dahi mahkeme sanığa ek savunma hakkı tanıyarak hırsızlığın gece işlenmesi yani nitelikli hali üzerinden hüküm kurabilecektir³¹¹.

³⁰⁸GÜNAY, s.268-269; KAYMAZ, Seydi, 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununa Göre İştirak halinde İşlenen suçlarda Nitelikli hallerin Diğer Suç Ortaklarına Geçişi Sorunu, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 16, S. 2, 2012, s. 125; ÖZMEN, 484.

³⁰⁹3. CD, 26.06.2018, E. 2017/17095, K. 2018/11625, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E. T. 21.10.2023)“...Sanığa isnat edilen ve 5237 sayılı TCK'nin 86/1, 86/3-e, 87/2-b-son hükümlerinde yer alan eyleme ilişkin öngörülen cezanın, alt sınırının 8 yıl hapis cezası olması nedeniyle, savunmasının ve ek savunmanın yargılamayı yapan mahkemece bizzat ve sanığın istemi olmasa bile kendisine atanacak müdafî huzurunda alınması zorunluluğu gözetilmeyerek sanığın savunmasının ve ek savunmasının talimat yoluyla ve kendisine müdafî atanmaksızın tespiti suretiyle, 5271 sayılı CMK'nun 150/3. ve 196/2. maddelerine muhalefet ile sanığın savunma hakkının kısıtlanması...”

³¹⁰ 14. CD, 04.07.2018, E. 2018/2438, K. 2018/4939 <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E. T. 21.10.2023) “...Sanık hakkında katılan sanığa yönelik neticesi sebebiyle ağırlaşmış yaralama suçundan kurulan hükmün temyiz incelemesine gelince;

Yapılan yargılamaya, toplanıp karar yerinde gösterilen delillere, mahkemenin soruşturma ve kovuşturma sonuçlarına uygun olarak oluşan kanaat ve takdirine, incelenen dosya içeriğine göre yerinde görülmeyen sair temyiz itirazlarının reddine,

Ancak;

İddianamede talep edilmediği halde sanığa ek savunma hakkı da tanınmadan, TCK'nın 87/1-son. cümlesinin uygulanması suretiyle 5271 sayılı CMK'nun 226/2. maddesine muhalefet edilerek savunma hakkının kısıtlanması...”

³¹¹ Aynı yönde karar için bkz. YCGK, 24.042012, E. 2012/3-153, K. 2012/179, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E. T. 21.10.2023), “...Çoğunluk görüşüne katılmayan Genel Kurul Üyesi M. Kaya; “Taraflar resmi nikâhlı karı koca olup, olay günü aralarında çıkan tartışmada sanığın müştekiyi basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek şekilde eşini darp ettiğinden dolayı hakkında kamu davası açılmıştır. Düzenlenen iddianame içinde tekerrürden bahsedilmemiş, ancak yargılama aşamasında sanığın sorgusu yapıldıktan sonra, sabıka kaydı sanığa okunmuş, kendisine ait olup olmadığı sorulmuş, sanıkta kendisine ait olduğunu bildirmiştir. Daha sonra bu sabıka kaydının tekerrüre esas olabilecek bir sabıka kaydı olduğu anlaşılmış ancak sanığın ek savunması sorulmamıştır...”

CMK m. 226/2 de yer alan cezanın artırılmasını gerektirecek hallerin ilk defa duruşma sırasında ortaya çıkması koşulu ile sanığa ek savunma hakkı tanınması gerektiği düzenlenmiş olup faile daha az ceza verilmesini gerektiren durumların ilk defa duruşma sırasında ortaya çıkması halinde ek savunma hakkı verilip verilmeyeceği hususu düzenlenmediğinden bu yönde farklı kararlar bulunmaktadır. İddianamede yer alan ve faile daha az ceza verilmesini gerektiren nitelikli hal, teşebbüs, haksız tahrik vs. gibi durumların duruşma esnasında ortaya çıktığı halde yargılama makamınca uygulanmadan ve ek savunma hakkı verilmeden hüküm kurulması fail aleyhine bir durum yaratacak olup savunma hakkı kısıtlanmış olacaktır. Bu durumlar sanığın aleyhine olup iddianamede talep edilen cezadan daha fazla bir cezanın verilmesi sonucunu doğuracak olup burada sanığa ek savunma hakkı verilmesi gerekmektedir. Ayrıca kanun koyucu daha az ceza verilmesini gerektiren durumlarda da savunma hakkı verilmesini kısıtlayan bir husus öngörmemiştir³¹². Yargıtay'ın bu konuda da ek savunma hakkı verilmesi gerektiği yönünde kararları³¹³ yanında faile ek savunma hakkı verilmesinin gerekli olmadığı yönünde kararlarıda³¹⁴ bulunmaktadır³¹⁵.

CMK 226. maddesindeki cezanın artırılmasını gerektirecek hallerin ilk defa duruşma sırasında ortaya çıkması sebebiyle faile ek savunma hakkı tanınması gerektiği

³¹² EREM, Suç Vasfı, s. 26.

³¹³ CD, 25.05.2022, E. 2022/18082, K. 2022/3044, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E. T. 21.10.2023) "... "Sanık hakkında iddianamede ve esas hakkındaki mütalaada TCK'nun 221/4. maddesi uyarınca etkin pişmanlık hükmünün uygulanmasının talep edildiği, mahkeme tarafından hüküm kurulurken etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanmadığı ayrıca bu hususta sanığa ek savunma hakkı da verilmediği anlaşılmalı, sanık hakkında uygulanması istenen bir indirim hükmünün sanık aleyhine olacak şekilde uygulanmaması halinde sanığa ek savunma hakkı verilmesi gerektiği gözetilmediğinden, savunma hakkını kısıtlar şekilde CMK'nun 226/2. maddesi uyarınca sanığa ek savunma hakkı tanınmaması",

Bozmayı gerektirmiş, sanık müdafinin temyiz itirazları bu itibarla yerinde görülümüş olduğundan bu sebeple hükmün CMK'nun 302/2. maddesi uyarınca BOZULMASINA..."

³¹⁴ YCGK, 18.02.2014, E. 2012/1553, K. 2014/77, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E. T. 21.10.2023), "...Görüldüğü üzere, 5271 sayılı CMK'nun 226. maddesinde öngörüldüğü biçimde suçun hukuki niteliği değişmemiş, sanık hakkında uygulama şartları gerçekleşmediği için, uygulanmayan 5237 sayılı TCK'nun 39. maddesi ile cezanın artırılmasını gerektiren başka bir durum da ilk kez duruşmada ortaya çıkmamıştır. Sanık hakkında düzenlenen iddianamede yanılı ile sanık hakkında uygulanması istenen bir indirim hükmünün sanık aleyhine olacak şekilde uygulanmaması sanığa ek savunma hakkı verilmesini gerektirmeyecektir.

Bu bağlamda sanık TCK'nun 39. maddesinin mahkemece uygulanıp uygulanmayacağı yönünden duruşmanın başından beri savunma yapma imkânına sahip olmuştur. Dolayısıyla savunma hakkının sınırlandırılması söz konusu olmayıp, sanık hakkında 5237 sayılı TCK'nun 39. maddesinin uygulanmaması nedeniyle ayrıca ek savunma hakkı vermeyen yerel mahkeme hükmünde usul ve kanuna aykırılık bulunmamaktadır..."

³¹⁵ ÖZDEMİR, s. 95.

düzenlemesinin zincirleme suç ve aynı neviden fikri içtima kurumları bakımından etkisine bakıldığında TCK m. 43/1 de “Bir suç işleme kararının icrası kapsamında, değişik zamanlarda bir kişiye karşı aynı suçun birden fazla işlenmesi durumunda, bir cezaya hükmedilir. Ancak bu ceza, dörtte birinden dörtte üçüne kadar artırılır.” şeklinde zincirleme suç düzenlemesi yer almaktadır. Cumhuriyet savcısı iddianamede zincirleme suçu oluşturan her bir fiile ayrı ayrı yer vermiş olmalıdır ki daha ağır bir cezayı vermek için sanığa ek savunma hakkı tanınabilme durumu söz konusu olabilsin. Aksi bir düzenleme davasız yargılama olmaz ilkesine aykırılık teşkil edecektir³¹⁶.

³¹⁶YALÇIN SANCAR, s. 45;11. CD, 30.06.2015, E. 2013/15631, K. 2015/27683, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E. T. 21.10.2023), “...5237 sayılı TCK'nun 43. maddesinde, "değişik zamanlarda" denilmesi karşısında aynı anda işlenen eylemlerde zincirleme suça ilişkin hükümlerin uygulanma olanağı bulunmadığı cihetle; aynı anda ele geçirilen suça konu belgelerin değişik zamanlarda

düzenlendiğine dair delil bulunmadığı, bu itibarla zincirleme suç hükümlerinin uygulanma şartlarının oluşmadığı, ancak belge sayısı ve çeşitliliğinin temel cezanın belirlenmesinde dikkate alınması gerektiği gözetilmeden TCK'nun 43. maddesinin tatbiki ile cezada artırma gidilmesi, Kabule göre de;

Sanığa ek savunma hakkı tanınmadan 5237 Sayılı yasanın 43. maddesinin uygulanması...”; 5. CD, 26.12.2019, E. 2015/7876, K. 2019/11989, “CMK'nun 225/1. maddesindeki "Hüküm, ancak iddianamede unsurları gösterilen suça ilişkin fiil ve faili hakkında verilir." biçimindeki düzenleme karşısında, hükmün konusunun iddianamede gösterilen eylemden ibaret olduğu, açıklanan ve suç oluşturduğu ileri sürülen fiilin dışına çıkılması, davaya konu edilmeyen bir eylemden dolayı yargılama yapılması ve açılmayan davadan hüküm kurulmasının yasaya aykırı olduğu, bu kapsamda sanık hakkında düzenlenen iddianamede görevi kötüye kullanma suçundan dava açıldığı, görevsizlik kararında ise her ne kadar sevk maddesi olarak TCK'nın 204/2. maddesi gösterilmiş ise de bu suça yönelik bir anlatıma yer verilmemesi nedeniyle açılmamış davadan ötürü görevsizlik kararı verilemeyeceği gözetildiğinde, davaya konu edilmeyen bir eylemden dolayı yargılama yapılması ve açılmayan davadan hüküm kurulmasının mümkün bulunmadığı gözetilmeden yazılı şekilde resmi belgede sahtecilik suçundan mahkûmiyet hükmü kurulması,

Kabule göre de;

CMK'nun 226/1. maddesine aykırı biçimde, iddianame ve iddianame yerine geçen görevsizlik kararında yer almadığı ve ek savunma hakkı tanınmadığı halde, sanık hakkında zimmet ve kamu görevlisinin resmi belgede sahteciliği suçlarından TCK'nın 43. maddesinin uygulanması suretiyle savunma hakkının kısıtlanması...” 5. CD, 24.03.2014, E. 2012/16235, K. 2014/3282.“...Dairemizce de benimsenen Ceza Genel Kurulunun 09/10/2007 tarih 2007/11-44 Esas, 2007/200 Karar sayılı ilamında belirtildiği üzere "1412 sayılı CYUY'nın 150 ve 257. maddeleri ile 5271 sayılı CYY'nın 225. madde hükümleri uyarınca mahkemeler iddianamede belirtilen olayla bağlı olup, davasız yargılama olmaz ilkesi uyarınca açılmayan bir davadan dolayı hüküm kuramazlar. 1412 sayılı CYUY'nın 148 ve 5271 sayılı CYY'nın 170. maddeleri gereğince kamu davası açma görevi Cumhuriyet Savcısına aittir. iddianame konusu fiilin, iddianamede nitelendirilen suç oluşturmayıp, başka bir suç oluşturması, diğer bir deyişle suçun hukuki nitelendirilmesinin değişmesi ve değişen bu niteliğin mahkemenin görev alanında veya alt dereceli mahkemenin görev alanında yer alan bir suçu oluşturması halinde mahkemece 5271 sayılı Yasanın 226. maddesi uyarınca sanığa veya varsa müdafine ek savunma hakkı tanınmak suretiyle aynı Yasanın 223. maddesinde belirtilen hüküm veya hükümlerin verilmesi, değişen niteliğin mahkemenin görevini aşması halinde ise, Yasanın 5. maddesi uyarınca görevsizlik kararıyla işin görevli mahkemeye gönderilmesi gerekmektedir. İddianamede yer verilmeyen, başka bir anlatımla kamu davasına konu edilmeyen bir fiilden dolayı, ek savunma hakkı suretiyle hüküm tesisi veya görevsizlik kararıyla işin görevli mahkemeye gönderilmesi olanaklı değildir. Bu kabul, davasız yargılama olmaz

Benzer durum aynı neviden fikri içtima halinde de mevcut olup TCK m. 43/2 “Aynı suçun birden fazla kişiye karşı tek fiille işlenmesi” düzenlemesine göre iddianamede fiilin kimlere veya kaç kişiye yöneldiğine dair bir bilgiye yer verilmemek suretiyle oluşturulması sonucu sanığa ek savunma hakkı tanınması davasız yargılama ilkesine aykırılık oluşturacaktır³¹⁷.

Yargıtay iddianamede zincirde yer verilmemiş fiiller dolayısı ile suçun birden fazla kez işlendiğinin kabul edilip sanık hakkında zincirleme suç hükümlerinin uygulanmasını CMK'nun 225. maddesine aykırılık olarak değerlendirmektedir. Yani bu gibi durumlarda sanığa ek savunma hakkı verilerek zincirleme suç hükümlerinin uygulanmasını kabul etmeyip sonradan dâhil edilen bu olaylar için iddianame düzenlenmesi gerektiği yönünde görüş belirtmektedir³¹⁸.

3. Ek Olarak Güvenlik Tedbiri Uygulanması Gereken Durumlarda Ek Savunma

Güvenlik tedbirleri, kişinin işlediği suçtan dolayı kusurlu olup olmadığına bakılmaksızın, koruma veya iyileştirme amacıyla hâkim tarafından uygulanan ceza hukuku yaptırımlarıdır³¹⁹. CMK'nun 223. maddesinin 6. fıkrasına göre, bir kişinin suçu işlediğinin mahkeme tarafından sabit olduğu durumlarda, kişiye sadece hapis cezası vermek yerine veya hapis cezası yanı sıra güvenlik tedbirine hükmedilebilir. Bu, suçu işleyen kişinin suçlu olduğunun tespit edildiği ancak onun için sadece ceza vermek yerine, toplumun güvenliği veya suçlunun iyileştirilmesi amacıyla ilave güvenlik

ilkesi ve kamu davası açma tekelinin Cumhuriyet Savcısına ait olmasının doğal ve vazgeçilemez sonucudur...."

³¹⁷ 9. CD, 08.04.2014, E. 2013/13959, . 2014/4192, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E. T. 21.10.2023).

³¹⁸ 14. CD, 18.09.2019, E. 2019/2774, K. 2019/10938, <https://karararama.yargitay.gov.tr/>, (E. T. 20.12.2023), "...Konut dokunulmazlığının ihlali suçundan kurulan hükümlerle ilgili olarak, 5271 sayılı CMK'nun 225/1. maddesinde yer alan "Hüküm, ancak iddianamede unsurları gösterilen suça ilişkin fiil ve faili hakkında verilir" şeklindeki düzenleme karşısında, hükmün konusunun iddianamede gösterilen eylemden ibaret olduğu, açıklanan ve suç oluşturduğu ileri sürülen fiilin dışına çıkılması, davaya konu edilmeyen bir eylemden dolayı yargılama yapılması ve açılmayan davadan hüküm kurulmasının kanuna aykırı olduğu gözetildiğinde Cumhuriyet Başsavcılığınca tanzim edilen 30.01.2013 tarihli iddianamede tek konut dokunulmazlığının ihlali eyleminden dolayı kamu davası açıldığı ve atılı suçun zincirleme şekilde işlendiğine dair anlatım da bulunmadığı halde, yazılı şekilde ek savunma hakkı verilerek sanık hakkında belirlenen cezada TCK'nın 43. maddesi uyarınca artırım yapılması,...".

³¹⁹ DİLBEROĞLU, Vedat, Cezalar ve Güvenlik tedbirlerinin Amacı ve Niteliği, AÜHFD, C. 65, S. 4, 2016, s. (1517-1544) 1527.

tedbirlerinin uygulanabileceği anlamına gelir. Bu tür tedbirler, suçlunun topluma geri dönüşünü denetlemeyi veya suç tekrarının önlenmesini hedeflemektedir³²⁰.

Güvenlik tedbirleri 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda Üçüncü kısımda Yaptırımlar başlığı altında düzenlenmiştir. Bu tedbirler; Belli hakları kullanmaktan yoksun bırakılma (TCK m. 53), Eşya müsaderesi (TCK m. 54), Kazanç müsaderesi (TCK m. 55), Çocuklara özgü güvenlik tedbirleri (TCK m. 56), Akıl hastalarına özgü güvenlik tedbirleri (TCK m. 57), Suçta tekerrür ve özel tehlikeli suçlar (TCK m. 58), Sınır dışı edilme (TCK m. 59), Tüzel kişiler hakkında güvenlik tedbirleri (TCK m. 60)" türlerinden oluşmaktadır. Güvenlik tedbirlerinin uygulanması için fiilin işlenmesi ve suçun oluşması zorunluluk olup haksızlık unsurlarının meydana gelmesi şarttır³²¹.

CMK m. 226/2 deki düzenlemeye göre cezanın artırılmasını veya cezaya ek güvenlik tedbirlerinin uygulanmasını gerektiren haller ilk defa duruşma esnasında ortaya çıktığında CMK m. 223/ 6 da yer alan "Yüklenen suçu işlediğinin sabit olması halinde, belli bir cezaya mahkûmiyet yerine veya mahkûmiyetin yanı sıra güvenlik tedbirlerine hükümlenir." düzenleme ile benzer şekilde sonradan ortaya çıkan güvenlik tedbirine yönelik olarak ek savunma hakkı tanınması gerekecektir. Ancak burada dikkat edilmesi gereken bir durum olarak mahkûmiyetin kanundan kaynaklı bir sonucu olarak güvenlik tedbirlerinin verilmesi gerektiğinde ek savunma hakkı tanımak gerekmemektedir. Dolayısı ile burada yargılamam makamının karar vermesi gerekmiyip kanundan kaynaklı bir durum söz konusu olduğundan duruşma esnasında ilk defa ortaya çıkan bir halde iddia edilemeyecektir. Örnek olarak TCK m. 53/1 düzenlemesinde yer alan güvenlik tedbirleri kasten işlenmiş bir suçun kanundan kaynaklı sonucu olduğu için burada ek savunma hakkı tanınması beklenmeyecektir³²². Bu durum ile ilgili olarak Yargıtay kararlarına bakıldığında iddianamede talep edilmese dahi yargılama sırasında güvenlik tedbirlerinin uygulanması gerektiği

³²⁰ AKBULUT, s. 1013 vd.; DEMİRBAŞ, s. 661; KOCA/ ÜZÜLMEZ, s. 652; ARTUK, Mehmet Emin/ YILMAZ, Erkan, Teorik Açıdan Güvenlik Tedbirleri, İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 7, S. 2, 2020, s. (7-43) 8.

³²¹ AKBULUT, s. 1013; ÖZGENÇ, s. 948 vd.; KOCA/ ÜZÜLMEZ, s. 653; ARTUK/ YILMAZ, s. 27-28-36.

³²² ÖZMEN, s. 494.

anlaşılan hallerde sanığa ek savunma verilmesi gerektiği yönünde kararları³²³ bulunmakla birlikte aksi yönde kararlarında³²⁴ mevcuttur.

4. Ek Savunma Hakkı Tanınması Usulü

Dava sürecinin bir aşamasında, özellikle ilk duruşma sırasında, yeni bir gelişme veya durum ortaya çıkarsa ve bu durum suçun niteliğini veya cezanın şiddetini etkileyebilirse, bu da sanık haklarına ilişkin bir önem taşır. Sanığın cezasının artırılması veya sanığa ek olarak güvenlik tedbirlerinin uygulanması gerektiği durumlar, dava sürecindeki gelişmelere bağlı olarak ortaya çıkabilir. Örneğin, yeni deliller veya şahit ifadeleri suçun ciddiyetini artırabilir ve bu da daha ağır bir ceza veya ek güvenlik tedbirlerinin gündeme gelmesine neden olabilir. Bu tür durumlarda, sanığın adil bir şekilde savunma yapabilmesi için ek savunma hakkı verilir. Sanık, mahkemece bu durumların kendisine bildirilmesi ve savunma hazırlayabilmesi için gerekli süreyi isteyebilir. Yargılama makamınca da ek savunma hakkı bildirilerek savunma için süre isteyip istemediği sorulur.

Ek savunma hakkı için gerekli süre verilmesi CMK m. 226/3 ile güvence altına alınıp ek savunma verilmesini gerektiren hâllerde istem üzerine sanığa ek savunmasını hazırlaması için süre verilir düzenlemesi yer almaktadır. CMK m. 226/4

³²³10. CD, E. 2015/2973, K. 2018/3415, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E. T. 22.10.2023) “...KARŞI OY GEREKÇESİ, ...Adli sicil kayıtlarında birden fazla hüküm bulunduğu, bu hükümlerden hangisinin tekerrüre esas olduğu konusunda mahkemelerin bile zaman zaman yanıldığı, tekerrüre esas olmayan hükmün tekerrüre esas alındığı dikkate alındığında, hakim ve Cumhuriyet savcılarının bile uygulamada yanıldıkları bir konuda sanıklardan adli sicil kayıtlarındaki hükümlerden hangisinin tekerrüre esas olduğunu bilmesini beklemenin doğru olmayacağı kanaatindeyim.

Adli sicil kaydı, CMK'nun 209. maddesi gereğince duruşmada okunması zorunlu belgelerdendir. Tekerrür oluşturan mahkûmiyet hükmünün yer aldığı adli sicil kaydının duruşmada okunması üzerine sanığın okunan kaydın kendisine ait olduğunu veya bu belgeye karşı bir diyeceğinin bulunmadığını söylemesinin ek savunma yerine geçmesi mümkün değildir.

Emredici nitelikte olan CMK'nun 226. maddesi göz ardı edilerek, sanığa ek savunma hakkı verilmeden, TCK'nın 58. maddesinin uygulanması yasaya aykırıdır...”; 10. CD, 26.06.2019, E..2017/2966, K. 2019/436, “...Sanık hakkında tekerrür hükümlerinin uygulanmasını gerektirecek durumunun, ilk defa duruşma sırasında ortaya çıkmadığı, dava açıldığında da mevcut olduğu ileri sürülerek, bu konuda ek savunma hakkına gerek bulunmadığına ilişkin görüş kabul edilemez. CMK'nun 226. maddenin 2. fıkrasında yer alan "cezanın artırılmasını veya cezaya ek olarak güvenlik tedbirlerinin uygulanmasını gerektirecek hâller, ilk defa duruşma sırasında ortaya çıktığında aynı hüküm uygulanır" ifadesi, "iddianamede gösterilmeyen bir kanun hükmü gereğince, sanığın cezasının artırılması veya sanık hakkında güvenlik tedbiri uygulanması gerektiğinde de birinci fıkrada olduğu gibi durum sanığa veya varsa müdafine bildirilerek ek savunma hakkı tanınması gerekir" anlamındadır...”

³²⁴ YCGK, 24.04.2012, E. 2012/3-153, K. 2012/179, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E. T. 22.10.2023)“...Diğer taraftan, tekerrür hükümlerinin uygulanmasını gerektiren sabikalılık halini önceden bildiği anlaşılan sanığa ek savunma hakkı verilmesi halinde, savunmasında herhangi bir değişiklik olmayacağı gibi, mahkemece varılan sonuç da değişmeyecektir...”

düzenlemesine bakıldığında ise eğer sanık müdafî var ise ek savunma için bildirim müdafîye yapılmalıdır³²⁵. Sanığın yer almadığı duruşmalarda ek savunma hakkı müdafîye tanınacaktır. Dikkat edilirse müdafinin sanığın haklarından sanık gibi yararlanabilmesi sanığın yokluğundaki durumlar için geçerlidir. Eğer sanık hakkın verilmesi gereken zamanda orada bulunuyor ise bu hakkı kullanmak bizatihi sanığa ait olacaktır³²⁶.

Sanık veya müdafî ek savunmasını hemen yapabileceği gibi, daha sonra bir tarih için süre talep edebilir. Bu, sanık haklarını korumak ve adil bir şekilde savunma yapabilme imkânı sağlamak amacıyla bir uygulamadır. Ceza Muhakemeleri Kanunu tarafından tanınan ek savunma hakkı, somut bir olayın ayrıntılarına ve mahkemenin takdirine bağlı olarak çeşitli durumlarda gündeme gelebilir. CMK, ek savunma hakkının tanınması gereken halleri belirtir, ancak bu hallerde ne kadar süre verileceği hakkında kesin bir kılavuz sunmaz. Bu süre genellikle mahkeme tarafından takdir edilir ve davanın karmaşıklığına, delil durumuna ve diğer faktörlere bağlı olarak değişebilir. Sanık veya avukatı, ek savunma hazırlığı için ne kadar süreye ihtiyaç duyduklarını mahkemeye bildirir ve mahkeme bu talebi değerlendirir. Adaletin sağlanması ve sanık haklarının korunması için makul bir süre verilmesi önemlidir. Mahkeme, bu süreyi belirlerken adil bir yargılama ilkesini gözetmelidir. Sanık veya müdafî ek savunma için süre talep ederse duruşmaya ara verilecek olup burada yargılama makamı re'sen hareket edemez³²⁷.

³²⁵ ÖZDEMİR, s. 99.

³²⁶ZAFER, s. 513-514; 18. CD, 08.02.2016, E. 2015/11478, K. 2016/2057, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E. T. 22.10.2023)“...Dosya kapsamına göre, sanık hakkında hakaret suçunu zincirleme şekilde işlediğinden bahisle iddianame tanzim edildiği, ancak sanığa hakaret suçundan dolayı ayrı ayrı cezaya hükmedildiği, iddianamede talep edilen cezadan farklı bir cezaya hükmedilmesi durumunda sanığa 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 226/3.maddesi gereğince ek savunma için süre vermesi ve bu sürede sanığın ek savunması alındıktan sonra karar verilmesi gerekirken savunma hakkı kısıtlanmak suretiyle yazılı şekilde karar verilmesinde isabet görülmemiştir.”; 13. CD, 25.06.2019, E. 2018/16900, K. 2019/11032, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E. T. 22.10.2023), “...Sanık ...'nın ilk celse alınan beyanında müdafî talep etmediğini, savunmasını kendisini yapacağını beyan etmesine karşın son celse sanık ...'yla ilgili olarak diğer sanık ... müdafine ek savunma hakkı tanınıp ve gerekçeli karar tebliğ edilerek sanığın savunma hakkının kısıtlanması, Bozmayı gerektirmiş, sanıklar ... ve ... müdafî ile sanık ...'ın temyiz itirazı bu bakımdan yerinde görülmüş olduğundan, diğer yönleri incelenmeksizin hükümlerin açıklanan nedenle tebliğnameye aykırı olarak BOZULMASINA...”; ÖZMEN, s. 504.

³²⁷1. CD, 29.06.2022, E. 2022/4887, K. 2022/5900, “<https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E. T. 22.10.2023), “...Sanığın hükmün tefhim edildiği 07/10/2021 tarihli celsede süresinde temyiz isteminde bulunduğu, temyiz isteminin zapta geçirildiği ve sanığa ek savunma hakkının "5237 sayılı TCK'nin 21/1" maddesinin uygulanması ihtimaline binaen verildiği, hem bozma ilamında suçun doğrudan kastla

AİHS 6/3-b ile “savunma hazırlamak için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olmak” gerekli zamanın sanığa tanınmasını düzenlemektedir. Burada da somut olayın özelliklerine göre bir süre tanınması gerektiği vurgulanıp aceleci yargılamalara karşı sanığı koruma altına almaktadır³²⁸. Anayasa mahkemesi AİHS’teki bu düzenlemeyi dikkate alarak “gerekli zaman yargılanan kişinin, hakkındaki iddiaları öğrendikten sonra savunma için zorunlu hazırlıkları yapabileceği süreyi ifade eder. Sürenin yeterli olup olmadığı, yargılama faaliyetinin bütünü göz önüne alınarak değerlendirilmelidir. Sürenin kısalığı bu konuda tek başına esas alınmaz, verilen sürenin savunma hakkını olumsuz yönde etkileyip etkilemediği de incelenmelidir. Her şüphelinin/sanığın savunma için gerek duyacağı süre diğerinden farklıdır. Anılan süre somut olayın özelliklerine, davanın niteliğine, dava konusunun karmaşık olup olmadığına, sanığın içinde bulunduğu duruma (tutukluluk/hükümlülük gibi) ve yargılamanın aşamasına göre değişebilir” şeklinde içtihadta bulunmuştur³²⁹.

CMK m. 226 düzenlemesine uygun olarak sanığa ek savunma hakkı tanındıktan sonra yargılama makamı fiilin değişen hukuki niteliği üzerinden veya ilk defa duruşma sırasında ortaya çıkan ve cezanın artırılmasını gerektirecek hallere veya cezaya ek olarak güvenlik tedbirlerinin uygulanmasına yönelik olarak karar vererek adil yargılanma hakkı kapsamında hareket etmiş olacaktır³³⁰.

C. YENİ İDDİANAME DÜZENLENMESİNİN GEREKLİLİĞİ

İddianamenin kabulünden sonra dava konusu olay ile ilgili ortaya çıkan bir takım gelişmeler ile iddianamenin konusu olan olayın muğlak kaldığı durumlar

işlendiğinin açıklanması ve Yargıtay bozma ilamı okunarak sanıktan diyeceklerinin sorulması, hem de bozma sonrası yapılan yargılamada mütalaada olası kast hükümlerini düzenleyen TCK'nin 21/2. maddesinin talep edilmemesi ve sanıktan mütalaaya karşı diyeceklerinin sorulması karşısında; sanığa TCK'nin 21/2. maddesinin uygulanmaması ihtimaline binaen ek savunma hakkı verilmesine gerek bulunmadığı...”

³²⁸ ÖZMEN, s. 498.

³²⁹ ÖZDEMİR, s. 100.

³³⁰ 7. CD, 19.11.2019, E. 2015/26819, K. 2019/37338 <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E. T. 22.10.2023), “...1. Engel hali bulunmayan sanığın, talimat ekinde KEMT varakasının olmadığı nazara alınarak kamu zararından haberdar olmadığı anlaşılmakla; sanığa, dava konusu eşyanın Gümrük İdaresin'ce hesaplanan "eşyanın ithalinde öngörülen gümrük vergileri ve diğer eş etkili vergiler ile mali yükler toplam tutarı" olan miktarın kamu zararı olduğunun bildirilmesi ve sonucuna göre, gerektiğinde Ceza Muhakemesi Kanununun 231/9 fıkrası da gözetilerek bir karar verilmesi gerekirken, kamu zararının giderilmediği gerekçesi ile sanık hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına yer olmadığına karar verilmesi,

2. İddianamede dava konusu ele geçirilen kaçak kameranın müsaderesi talep edilmediği halde, ek savunma hakkı tanınmadan müsadere kararı verilmesi,

Yasaya aykırı olup, sanığın temyiz itirazları bu itibarla yerinde görüldüğünden, hükmün 5320 sayılı Yasanın 8/1. maddesi gereğince yürürlükte bulunan 1412 sayılı CMUK'unun 321. maddesi uyarınca BOZULMASINA...”; ÖZDEMİR, s. 101.

oluşabilmektedir. Yeni gelişen durumların ek savunma hakkı tanınarak çözümlenmesi de mümkün görünmemekte olup davasız yargılama olmaz ilkesi gereği yargılamanın iddianamedeki ilk düzenlemeye göre yapılması yasaya aykırılık teşkil edecektir. Bu hallerde yargılama makamı olayların açıklattırılmasını veya ek iddianame düzenlenmesini istemektedir. Burada yargılama makamının isteğini yerine getirecek makam Cumhuriyet savcılığıdır. Cumhuriyet savcısı yargılama makamının talepleri doğrultusunda hareket ederek yargılamanın yeni durum ile devam etmesini sağlayacaktır³³¹.

Ek iddianame düzenlenmesi 5271 sayılı CMK yer almamakla birlikte 1412 sayılı CMUK m. 259'da düzenlenerek uygulanmıştır. CMUK 259. Maddesinde;

“Sanığın, iddianamede yazılı suçtan başka bir suç işlemiş olduğu duruşma sırasında ortaya çıkarsa, Cumhuriyet savcısının talebi ve sanığın muvafakatiyle her ikisi birlikte hükmolunmak üzere bu suç, duruşması yapılmakta olan işle birleştirilebilir.

Yeni suç mahkemenin yetkisi haricinde olur veya kendisine göre daha üst bir mahkemenin görevine dâhil bulunursa yukarıdaki fıkra hükmü uygulanmaz.” şeklinde düzenlenmiştir. Ek iddianame, iddianamede gösterilen olay ile ilgili olarak iddianamede yer almayan başka bir suçun da varlığı anlaşıldığı zaman Cumhuriyet savcısından yeni bir iddianame düzenlenmesini istemesidir.

Ek iddianamenin CMK' da yer almadığı bunun yerine konumuz ile bağlantılı olarak fiilin aynılığının değiştiği durumlarda yeni bir iddianame düzenlenmesi gerekmektedir. Ortaya çıkan yeni fiil ile ilgili olarak yeni bir iddianame düzenlenmesi iddia makamı tarafında yapılacağından dolayı masumiyet karinesini ihlal edilmeden hareket edilecektir. Sanık yeni oluşan durumlar karşısında iddianamede yer alan savunması ile yetersiz bir konumda olacaktır. Savunma hakkının kısıtlanmaması için sanığa yeni oluşan durumun ayrıntıları ile bildirilerek savunması için ona göre hazırlık yapması yönünde bilgilendirilmiş olunacaktır³³².

Başka bir ifade ile iddianamede yer almayan bir konuda hâkimin re ‘sen araştırma yapması ve bir karar varması mümkün olmamakla birlikte kovuşturma evresinde sanığa iddianamede bulunmayan fiillerden dolayı bir isnatta bulunulacak ise

³³¹ ŞEN/ SERDAR, s. 2226; ÖZMEN, s. 476.

³³² KARAKEHYA, Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 621-622.

bunun için yeni bir iddianame düzenlenmesi gerekmektedir. Burada yeni durumun iddianamede ki fiil kapsamına dâhil olup olamayacağının saptanması çok önemlidir. Eğer yeni oluşan durum fiilin aynılığına etki ediyor ise ancak o zaman yeni bir iddianame oluşturulması gerekecektir. Burada dikkat edilmesi gereken durumlardan biri de yargılama makamının değişen bu olay halinde savcılara yeni bir iddianame düzenlenmesi yönünde talimat veremeyeceği hususudur. Bu itibarla yargılama esnasında sanığın isnat edilen fiilden başka bir suç işlediğinin ortaya çıktığı hallerde yargılama makamı suçu ihbar etmekle yetinmelidir. Bundan sonra savcılık iddianame düzenlenip düzenlenmeyeceği konusunda genel usul kurallarına göre hareket edecektir. Yargıtay'ın vermiş olduğu kararlarında bu yönde olduğu anlaşılmaktadır³³³.

III. FİİL VE FİİLİN HUKUKİ NİTELİĞİNİN DEĞİŞMESİNİN CEZA MUHAKEMESİNDE YER ALAN BAZI İLKELER AÇISINDAN ÖNEMİ

A. AYNI FİİLDEN DOLAYI TEKRAR YARGILAMA OLMAZ İLKESİ

Aynı fiilden dolayı tekrar yargılama olmaz ilkesi ile ilgili ulusal mı yoksa uluslararası bir ilke mi olduğu konusu tartışılmaktadır. Türk Ceza Kanunu'nda yurtdışında gerçekleştirilmiş bazı suçlar bakımından Türkiye'de yeniden yargılama yapılması düzenlemesi yer almaktadır (TCK m. 9, 13). Ayrıca mahkûmiyette geçen süre için mahsup öngörülmüştür (TCK m.16). Burada önemli olan kusur ve ceza dengesi yani oranlı olması meselesi olup bu sebeple hakkaniyete aykırı olmayan düzenlemelere yer verilmektedir. Bu düzenlemeler göz önünde bulundurulduğunda TCK bu ilkeyi ulusal bir role bürümektedir³³⁴. Anayasa' nın 36. maddesi ile aynı fiil nedeni ile birden fazla yargılanmama ve cezalandırılmama hakkı adil yargılanma hakkı kapsamında korunmaktadır. Ceza muhakemesinde ise CMK 223/7 maddesinde aynı fiil nedeni ile aynı sanık ile ilgili önceden verilmiş bir mahkûmiyet hükmü ya da açılmış bir dava

³³³ KELEP PEKMEZ, s. 172 vd.; ÇINAR, s. 36-37; 2. CD, 01.04.2023, 2E. 018/424, K. 2019/6179, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E. T. 23.10.2023)“...Sanık hakkında düzenlenen iddianame ile hırsızlık suçundan açılan davada suç vasfının değişmesi nedeniyle suç eşyasının satın alınması veya kabul edilmesi suçundan hüküm kurulması karşısında; sanığın aynı eylemi nedeniyle hırsızlık suçundan beraat, suç eşyasının satın alınması veya kabul edilmesi suçundan ise mahkûmiyet hükmü kurulması, Bozmayı gerektirmiş, sanık müdafinin temyiz itirazları bu itibarla yerinde görülmuş olduğundan hükmün bu sebeplerden dolayı isteme aykırı olarak BOZULMASINA...”

³³⁴ ÖZBEK/ DOĞAN/ BACAKSIZ, Ceza Muhakemesi Hukuku Son Yasal Değişiklikler, Güncel Yargıtay Kararları, AİHM ve Anayasa Mahkemesinin Bireysel Başvuruya İlişkin Son Kararları İşlenmiş, s. 76.

olası durumunda davanın reddine karar verilmesi gerektiği düzenlenmektedir. Ulusal anlamda aynı fiilden dolayı tekrar yargılama olmaz ilkesi birçok alanda düzenlemelere yer verilerek korunmaktadır³³⁵.

Non bis in idem ilkesi olarakta adlandırılan aynı fiilden dolayı tekrar yargılama olmaz ilkesi uluslararası sözleşmelerde de düzenlenmektedir. Türkiye ‘nin taraf olduğu Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi m. 14/7 de “ Bir ülkenin hukukuna ve ceza yargılama usulüne uygun olarak daha önce kesin biçimde mahkûm olan veya beraat eden bir kimse aynı suçtan ötürü ikinci kez yargılanamaz ve cezalandırılmaz.” düzenlemesine yer vermektedir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin Ek 7 Nolu Protokolü’nün 4. Maddesinde ise “1. Hiç kimse bir devletin ceza yargılaması usulüne ve yasaya uygun olarak kesin bir hükümlle mahkûm edildiği ya da beraat ettiği bir suçtan dolayı aynı devletin yargısal yetkisi altındaki yargılama usulleri çerçevesinde yeniden yargılanamaz veya mahkûm edilemez.

2. Yukarıdaki fıkra hükümleri, yeni ve yakın zamanda ortaya çıkarılan delillerin veya önceki muamelelerde davanın sonucunu etkileyebilecek esaslı bir kusurun varlığı durumunda, ilgili devletin ceza yargılaması usulü ve yasasına uygun olarak davanın yeniden açılmasını engellemez.

3. Sözleşme’nin 15. Maddesi çerçevesinde bu madde ile derpiş olunan yükümlülükler aykırı hiçbir tedbir alınamaz.” düzenlemeleri yer almaktadır. Türkiye Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Ek 7 Nolu Protokol’ü onaylamıştır³³⁶.

³³⁵ ÖZGENÇ, İzzet, Non Bis İn İdem Kuralının Milletlerarası değeri ve TCK’ nun 10/A Maddesi Hükümüne İlişkin Değerlendirme, Yargıtay Dergisi, C. 28, S. 3, Temmuz 2002, s. 324; DİLEMRE ÖDEN, Begüm, Non Bis In Idem İlkesi Çerçevesinde 27/03/2019 Tarihli Türk Anayasa Mahkemesi Kararının Değerlendirilmesi, Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 5, S. 1, Nisan 2020, S. (2437-2454) 2439vd.

³³⁶ DİLEMRE ÖDEN, s.2438-2439; 15. CD, 03.12.2018, E. 2018/8379, K. 2018/8809https://karararama.yargitay.gov.tr/(E. T. 27.10.2023), “...Ceza yargılaması yapılabilmesi için bir takım "olmazsa olmaz" (sine qua non) şartlar aranır. Muhakeme yapılmasına engel olan bu şartlardan birisi "Non bis in idem" olarak ifade edilen, hüküm veya açılmış dava bulunmamasıdır. Kanunlarda açıkça yazılı olmadan da yaşayan bir hukuk normu olarak uygulanan, doktrinde de kabul olunan ve muhakeme hukukunun ana ilkelerinden olan "Non bis in idem" ilkesi 1412 sayılı CMUK'nın 253. maddesinin üçüncü fıkrasında; "Aynı konuda, aynı sanık için evvelce verilmiş bir hüküm veya açılmış bir dava var ise davanın reddine karar verilir", 01.06.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5271 sayılı CMK'nun "Duruşmanın sona ermesi ve hüküm" başlıklı 223. maddesinin yedinci fıkrasında ise; "Aynı fiil nedeniyle, aynı sanık için önceden verilmiş bir hüküm veya açılmış bir dava varsa davanın reddine karar verilir" şeklinde düzenlenmiştir. Bu düzenlemelerden anlaşılacağı üzere, aynı fiil nedeniyle, aynı sanık hakkında önceden verilmiş bir hüküm veya açılmış bir dava varsa davanın reddine karar verilecektir. "Non bis in idem" ilkesine uluslararası sözleşmelerde de yer verilmiş olup, konu Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 7 numaralı Ek Protokolü'nün "Aynı suçtan iki kez yargılanmama ve cezalandırılmama hakkı" başlıklı 4. maddesinin ilk fıkrasında; "Hiç kimse bir devletin ceza yargılaması

Aynı fiil ile ilgili tekrar yargılama olmaz ilkesi aynı fiil nedeni ile aynı kişi hakkında birden fazla dava açılmamasını ifade ederken iki unsurdan bahsedilir. Bu unsurlar fiilin aynılığı ve kişinin aynılığı kavramlarıdır. Fiilin aynılığı geniş yorumlamak gerekmekte olup fiilin aynılığı maddi anlamada aynılığı ifade etmektedir. Örnek olarak işlediği bir fiilden dolayı hakkında beraat kararı verilen kimse hükmün kesinleşmesinden sonra ikinci kez aynı fiili işlemesi halinde verilen kesin hüküm ikinci kez işlenen fiilden dolayı ceza verilmesine engel olmamaktadır³³⁷. Fiilin aynılığından ceza yargılamasında iddianamede belirtilen olay anlaşılmalıdır. Burada iddianamede yer alan fiilin hukuki niteliğinin değişebileceği hususuna dikkat etmek gerekmekte olup bu durum fiilin aynılığını etkilememektedir. İddianamede belirtilen olaylar ile bunların içinde yer alan suçun maddi unsuru ikinci bir dava konusu yapılamaz. Nitekim mahkeme iddianamede gösterilen fiilin nitelendirilmesi ile bağlı olmayıp fiilin hukuki niteli ile ilgili değişikliğe gidebilmektedir.³³⁸.

Cezai anlamda aynı kişiyi ifade etmek gerekirse, savcının iddianamesinde tanımlanan kişi ile mahkûmiyet kararında tanımlanan kişinin aynı kişi olduğu anlaşılmaktadır. Bu nedenle iddianamede yer almayan başka bir sanığın aynı kapsama alınması mümkün değildir. Dolayısıyla şahsın kimliği nedeniyle iddianamede ve anlaşılması gereken, kararda adı geçen kişinin aynı kişi olduğudur. Bu sınırlama ceza yargılamasına özgü olup bir kişi ceza yargılamasında yargılanıp hukuk mahkemelerinde de yargılanabilecektir. Örnek olarak bir fiil hem ceza hem de disiplin hükümlerince suç olarak kabul edildiğinde hakkında ceza davası açılmış hatta beraat bile etmiş olduğu halde disiplin hukukuna göre hakkında soruşturma yapıp disiplin

usulüne ve yasaya uygun olarak kesin bir hükümle mahkûm edildiği ya da beraat ettiği bir suçtan dolayı aynı devletin yargısal yetkisi altındaki yargılama usulleri çerçevesinde yeniden yargılanamaz veya mahkûm edilemez" şeklinde ifade edilmiştir. Bu genel bilgiler ışığında somut olaya bakıldığında, sanıklar hakkında, aynı konu hakkında verilen... 7. Asliye Ceza Mahkemesi'nin 2012/678; 2013/64 E. K. sayılı kararının kesinleşip kesinleşmediğinin araştırılmadığı dikkate alınarak, söz konusu davanın kesinleşip kesinleşmediğinin araştırılması, sanıklar hakkında daha önce kesinleşmiş bir karar bulunması halinde davanın reddi kararı, aynı anda iki derdest dava bulunması halinde ise, davaların birleştirilmesi gerektiği gözetilmeden eksik inceleme ve yetersiz gerekçe ile davanın reddine karar verilmesi, Kanuna aykırı olup, katılanın temyiz itirazları bu nedenle yerinde görüldüğünden, 5320 sayılı Kanun'un 8/1. maddesi gereğince uygulanması gereken 1412 sayılı CMUK'nın 321. maddesi uyarınca, hükümlerin BOZULMASINA..."

³³⁷ EREM, Faruk, Ceza Usulünde Kesin Hüküm, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 20, S. 1, Ocak 1963, s. (37-52) 47.

³³⁸ ÖZEN, Mustafa, Non Bis İn İdem İlkesi, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XIV, S. 1, 2010, s.(389-417), 390 vd.; CİHAN, Erol/ YENİSEY, Feridun, Non Bis İdem İlkesi, Çetin Özek Armağanı, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, İstanbul 2004, s. 220; ÇINAR, s. 53.

cezası verilebilir. Dikkat edilmesi gereken bir husus ise iştirak halinde işlenen suçlarda bir kişi hakkında dava açılmış ve yargılama sonunda sanık lehine bir hüküm verilmesi durumunda diğer şeriklere sirayeti konusunda farklı görüşler mevcuttur. Kişiliğin aynılığına bir istisna getirildiğini savunan görüşe göre yargılanmayan şerik tekrar yargılanmamalıdır. Diğer görüş ise yargılanmayan sanık yargılanmalıdır düşüncesini savunur³³⁹. Aynı fiilden dolayı aynı kişi hakkında dava açılmasa da diğer failer hakkında dava açılabilecektir. Burada kişi bakımından ayniyet mevcut olmadığından kesin olarak bir karara varmak mümkün gözükmemekle birlikte bir sanık hakkında işlediği iddia edilen bir fiilin aslında işlenmediği veya bu fiilin suç oluşturmadığı hakkında bir kesin hükmün bulunması durumunda diğer kişiler hakkında dava açılmasını engelleyeceği anlaşılmaktadır³⁴⁰.

Aynı fiilden dolayı tekrar yargılama olmaz ilkesinin ceza muhakemesi hukukunda uygulanışına bakıldığında iddianamenin kabulü ile başlayan kovuşturma evresinde CMK m. 223/7'ye göre hareket etmek gerekecektir. Burada “Aynı fiil nedeniyle, aynı sanık için önceden verilmiş bir hüküm veya açılmış bir dava varsa reddine karar verilir.” düzenlemesine göre karar verilmelidir³⁴¹. İddianame kabul edilmeden önceki aşamada önceden verilmiş bir hüküm veya dava olduğu anlaşılırsa nasıl hareket edileceğinin düzenlemediği yönünde eleştirilmektedir³⁴². Yargıtay bu konuda verdiği bir kararında “...sanık hakkında aynı fiilden dolayı verilen kovuşturmayaya yer olmadığına dair karara vaki itiraz üzerine merciince, itirazın reddine karar verilmesinden sonra Cumhuriyet savcısının CMK'nun 173. maddesinin altıncı fıkrasında belirtilen şartta uymadan iddianame düzenlemesi nedeniyle usulüne uygun açılmış bir kamu davası bulunmadığından, mahkemece durma kararı verilerek

³³⁹ ÇINAR, s. 55; ÖZEN, s. 392- 393.

³⁴⁰ EREM, Faruk, Ceza Usulünde Kesin Hüküm, s. (37-52) 45.

³⁴¹ 10. CD, . 2.03.2018, E. 12017/7815, K. 018/2618, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E.T. 27.10.2023)“...Dosyadaki bilgi ve belgelere göre, 25/02/2002 tarihinde Romanya'da ele geçirilen ve Türkiye'den ihraç edildiğine dair delil bulunmayan eroin dolayısıyla sanıkların Suceava Mahkemesi'nce 10 yıl hapis cezasına mahkûm oldukları ve Romanya Yargıtay Ceza Bölümü'nün 07/02/2007 tarihli kararı ile kesinleştiği anlaşılmış olup, yabancı ülkede 765 sayılı TCK'nın 4. maddesinde ve 5237 sayılı TCK'nın 13. maddesinin 3. fıkrasında belirtildiği üzere, bu maddenin 1. fıkrasının a ve b bentlerinde yazılı suçlar dışında bir suç işlemiş ve hakkında o ülkede hüküm verilmiş olan sanıkların “Non Bis İn İdem” kuralı uyarınca Türkiye'de yeniden yargılanmaları mümkün olmadığı gözetilmeden sanıklar hakkındaki davanın reddine karar verilmesi gerekirken, mahkûmiyet hükümleri kurulması, Yasaya aykırı, sanıkların müdafilerinin temyiz itirazları bu nedenle yerinde olduğundan, re 'sen de temyize tabi olan hükümlerin BOZULMASINA...”

³⁴² ÖZEN, 411-412.

önceden verilen itiraz dilekçesi hakkında karar vermiş olan itiraz merciinin bu hususta karar vermesi beklenip sonucuna göre hüküm kurulması gerektiğinin gözetilmemesi isabetsizliğinden sair yönleri incelenmeksizin BOZULMASINA...” yönünde karar verdiği görülmektedir. Dolayısı ile iddianamenin kabulünden evvel böyle bir durum ile karşılaşıldığında CMK 172/2 deki “Kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verildikten sonra kamu davasının açılması için yeterli şüphe oluşturacak yeni delil elde edilmedikçe ve bu hususta sulh ceza hâkimliğince bir karar verilmedikçe, aynı fiilden dolayı kamu davası açılmaz.” düzenlemeye göre hareket edilmelidir³⁴³.

Yargıtay’ın bir kimse hakkında bir fiilden dolayı bir ceza davası açıldıktan sonra aynı kişi hakkında aynı fiilden ötürü tekrar ceza davası açılmayacağı yönünde kararlar verdiği görülmektedir. İlk açılan davanın yargılaması devam eder iken ikinci açılan davanın reddine karar verilmesi gerekmektedir³⁴⁴.

B. DAVASIZ YARGILAMA OLMAZ İLKESİ

Ceza muhakemesi hukukunda yargılama yapılması uyuşmazlık ile ilgili bir dava açılmasına bağlıdır³⁴⁵. Ceza muhakemesi hukukunda şahsi dava müessesine son

³⁴³ YCGK, 31.10.2017, E. 2017/586, K. 2017/450, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (27.10.2023)

³⁴⁴ ÇINAR, s. 53; YCGK, 06.10.2020, E. 2016/984, K. 2020/400, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (27.10.2023)“...Sanıklar hakkında kasten yaralama suçundan verilen 02.06.2008 tarihli ek kovuşturmayaya yer olmadığına dair kararın hukuki değerden yoksun olmadığı, itiraz edilmeksizin kesinleştiği, kesinleşen bu karardan sonra aynı fiilden dolayı kamu davası açılabilmesinin, usul işlemlerinin yapıldığı sırada yürürlükte bulunan usul kanununa tabi olacağı ilkesi gözetildiğinde, iddianamenin düzenlendiği 30.03.2009 tarihi itibarıyla 5271 sayılı CMK’nun yürürlükte bulunan 172. maddesinin 2. fıkrasındaki “Kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verildikten sonra yeni delil meydana çıkmadıkça, aynı fiilden dolayı kamu davası açılmaz.” hükmüne göre, yeni bir delilin meydana çıkmasına bağlı olduğu, iftira suçundan yargılamanın yapıldığı Araç Asliye Ceza Mahkemesinde, soruşturma aşamasında elde edilenler dışında sanıklar ..., ..., ... ve ... hakkında iddianame düzenlenmesini gerektirecek nitelikte ek kovuşturmayaya yer olmadığına dair karardan önce mevcut olan, ancak ele geçirilemeyen, dosyada bulunan ancak Cumhuriyet savcısı tarafından görülmeyen ve değerlendirilmeyen herhangi bir delil elde edilmediği, iftira suçundan beraat kararının verildiği dava dosyasının tek başına sanıkların kasten yaralama suçunu işlediklerini kuvvetle ispatlama gücüne sahip, dava açmaya yetecek kadar güçlü elverişlilikte veya kovuşturamama kararının nedenini ortadan kaldıracı nitelikte bulunmadığının anlaşılması karşısında; iddianamenin düzenlendiği tarihte yürürlükte bulunan hâli ile 5271 sayılı CMK’nun 172. maddesinin 2. fıkrasında düzenlenen ceza muhakemesi şartı gerçekleşmeden, aynı fiilden ek kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verilen sanıklar hakkında yeni delil elde edilmeden kamu davası açılması usul ve kanuna aykırılık oluşturmaktadır.

Bu itibarla haklı nedene dayanan Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı itirazının kabulüne, Özel Dairenin düzelterek onama kararının kaldırılmasına, Yerel Mahkeme hükmünün CMK’nun 172. maddesinin 2. fıkrası uyarınca sanıklar hakkında usulüne uygun şekilde açılmış bir kamu davası bulunmadığının gözetilmemesi isabetsizliğinden...”

³⁴⁵ 19. CD, 19.01.2021, E. 2019/6386, K. 2021/200, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E. T. 23.10.2023) “...Nakil aracının müsaderesi konusunda iddianamede herhangi bir talep ve dava

verildiğinden bundan böyle açılan dava kamu davası olarak nitelendirilecektir. Dolayısı ile iddia makamı tarafından düzenlenen iddianame mahkemece kabul edilmedikçe bir kimse yargılanamayacak ve yargılama makamı da yargılama işlevine başlayamayacaktır. Yargılama makamının yetkisi ise açılmış bulunan dava konusu ile sınırlı olup mahkeme iddianamede yer almayan hususlarda yargılama yapamayacaktır. Burada devreye CMK m. 225 “ Hüküm, ancak iddianamede unsurları gösterilen suçla ilişkin fiil ve fail hakkında verilir”³⁴⁶ düzenlemesi girmektedir³⁴⁷.

Ceza muhakemesi hukukunun temel ilkelerinden birisi olan “davasız yargılama olmaz” ilkesi muhakeme hukuku açısından çok önemlidir. Davasız yargılama olmaz ilkesi yargılama yapılabilmesi için iddia makamının dava açılabilmesi adına talepte bulunması gerekliliğini ve bu talep olmadan yargılama makamının harekete geçemeyeceğini belirtmektedir. Bu ilke ile ceza yargılamasında iddia makamı ve yargılama makamının sınırları belirlenerek birbirinden ayrılmış olup bu sayede hem yargılama makamında bulunup hem iddia makamında yer alarak kendi davasına bakmak gibi bir durumun ceza yargısında olması önlenmiştir. Bu belirlemenin yapıldığı sisteme “itham sistemi” denilmektedir. Bu şekilde iddia ve yargılama makamlarının icra edecekleri görevleri ayrılarak şüpheye yer bırakmadan yargılama yapılması sağlanmış olmaktadır³⁴⁸.

bulunmamakla birlikte "davasız yargılama olmaz ilkesi" gereğince incelenmesi gereken müsadere davası bulunmadığından katılan vekilinin temyiz istemi hakkında İNCELEME YAPILMASINA YER OLMADIĞINA...”; 17. CD, 04.12.2017, E. 2015/26055, K. 2017/15210, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E. T. 23.10.2023), “...Sanık hakkında suç eşyasının satın alınması veya kabul edilmesi suçundan açılmış bir kamu davası bulunmadığından ve Yargıtay Ceza Genel Kurulu tarafından benimsenen davasız yargılama olmaz ilkesi gereğince tebliğnamedeki bozma düşüncesine iştirak edilmemiştir...”

³⁴⁶ 13. CD, 26.10.2020. E. 2020/7294, K. 2020/10125, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (E. T. 23.10.2023) “...5271 sayılı CMK’ nın 225/1. maddesinde öngörülen düzenlemeye göre, hükmün ancak iddianamede unsurları gösterilen suçla ilişkin fiil ve fail hakkında verilebileceği, sanığa karşı iş yeri dokunulmazlığını ihlal suçundan 5271 sayılı CMK’ nın 170. maddesine uygun olarak açılmış bir dava bulunmadığı halde, hükmün konusunun iddianamede gösterilen eylemlerle sınırlı olduğu gözetilmeden ek iddianame tanzim edilmesi gerekirken ek savunma hakkı tanınmasıyla yetinilerek 5271 sayılı CMK’ nın 225/1 maddesine aykırı davranılması,

Bozmayı gerektirmiş, sanık ...’ in temyiz itirazı bu itibarla yerinde görülmesi olduğundan, hükmün açıklanan nedenle tebliğnameye aykırı olarak BOZULMASINA...”

³⁴⁷ ÖZBEK/ DOĞAN/ BACAĞIZ, Ceza Muhakemesi Hukuku Son Yasal Değişiklikler, Güncel Yargıtay Kararları, AİHM ve Anayasa Mahkemesinin Bireysel Başvuruya İlişkin Son Kararları İşlenmiş, s. 73-74; ÇINAR, s. 37; APAYDIN, s. 1223.

³⁴⁸ YURTCAN, Erdener, Ceza Yargılaması Hukuku, 14. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017, s. 63-64; ŞEN, Ersan, SERDAR, Cem, Ek Savunma Hakkı Kullandırılmadan Ceza Davası Son Bulur mu?, Terazi Hukuk Dergisi, C. 16, S. 183, 2021, s.(2225-2231) 2226; KUNTER/ YENİSEY/ NUHOĞLU, s. 142;

1412 sayılı CMUK m. 150’de “Tahkikat ve hükmün, yalnız iddianamede beyan olunan suça ve zan altına alınan şahıslara hasredilir. Bu hudut dâhilinde olarak, mahkemeler istiklal ile hareket etmek hak ve vazifesini haiz olup Ceza Kanununun tatbikinde kendilerine arz edilen iddialar ile bağılı değildirler .”düzenlemesi ile davasız yargılama olmaz ilkesine yer verilmiş olup bu madde 5271 sayılı CMK düzenlemelerine yer almamaktadır. Madde CMK mevzuatına aynen alınmamış olsa dahi davasız yargılama olmaz ilkesi bu Kanunda da benimsenerek kabul edilmektedir. 5271 sayılı CMK 225. maddesi davasız yargılama olmaz ilkesini belirterek itham sistemini kabul edildiğinin göstergesi olmaktadır. Bu düzenlemelere göre yargılama makamı duruşma esnasında bir suçun işlendiğini görse dahi bu suç ile ilgili olarak yargılama yapamayıp sadece dava açılabilmesi için Cumhuriyet savcılığına bildirmekle yetinebilecektir³⁴⁹. İtham sisteminin ceza muhakemesinde bir yandan davayı açan ve bu davanın takibini yapan iddia makamı diğer yandan bu iddialar ile ilgili hüküm kuran yargılama makamı olarak hareket edebildiği tahkik sistemine karşı tepki olarak ortaya çıkmıştır³⁵⁰. Ceza muhakemesi kolektif bir faaliyet olmasından dolayı her makamın kendine ait işlevi bulunmaktadır. Burada iddia makamının görevi isnat edilen suça karşı ceza iddiasında bulunmaktır. İddiaların doğruluğu da ceza davası ile araştırılmaktadır. Her ne kadar ceza iddiası ile ceza davası birbiri ile sıkı ilişki içinde görünse de aynı şeyi ifade etmemektedir³⁵¹. Ceza muhakemesinde davadan söz edilebilmesi için iddianın varlığı şarttır³⁵².

Davasız yargılama olmaz ilkesi hem fiil hem de fail ile ilgilidir. Başka bir ifade ile yargılama ancak iddianamede yer alan fail ve fiil hakkında uygulanabilir. Burada ceza sorumluluğunun şahsiliği de devreye girmektedir. Ayrıca muhakeme sırasında fiilin hukuki niteliğinin değişmesi ve ek savunma hakkı tanınması da gündeme gelebilir. Burada ek savunma hakkı tanınması davasız yargılama olmaz ilkesinin bir sonucudur denilebilir. Burada fiilin aynılığının değişmesi söz konusu değildir eğer iddianamede yer alan farklı bir suç ortaya çıkar ise yeni bir iddianame düzenlenmesi

³⁴⁹ ŞEN/ SERDAR, s. 226.

³⁵⁰ ÖZBEK/ DOĞAN/ BACAKSIZ, Ceza Muhakemesi Hukuku Son Yasal Değişiklikler, Güncel Yargıtay Kararları, AİHM ve Anayasa Mahkemesinin Bireysel Başvuruya İlişkin Son Kararları İşlenmiş, s. 74.

³⁵¹ TOROSLU, Nevzat/ FEYZİOĞLU, Metin, Ceza Muhakemesi Hukuku, 15. Baskı, Savaş Yayınları, Ankara, 2016, s. 29.

³⁵² KUNTER/ YENİSEY/ NUHOĞLU, s. 144.

gerekecek ve davasız yargılama olmaz ilkesi gereği bu suç ile ilgili yargılamaya gidilemeyecektir³⁵³.

C. MADDİ GERÇEĞİN ARAŞTIRILMASI İLKESİ

Ceza muhakemesinin amacı genel olarak kişilerin temel haklarını göz önünde bulundurarak maddi gerçeğe ulaşmak ve bununla birlikte cezai uyumsuzluğu sonuçlandırmaktır. Burada tek amacın maddi gerçeğe ulaşmak olmadığı aynı zamanda adaletin yerine getirilmesini sağlayarak toplumsal barışı korumaktır³⁵⁴. Maddi gerçeğe ulaşma amacının ceza muhakemesi hukukunda bir ilke olarak da değerlendirilmiş olmasından dolayı yargılama yapılırken sanığın temel haklarının korunması yanında maddi gerçeği araştırmakla da görevlendirilmişlerdir. Burada yargılama makamının yapacağı araştırma dava konusuna göre kendi yetkisinde olacaktır³⁵⁵. Burada verilen kararın doğruluğu yargılama makamının maddi gerçeğe ulaşmak konusunda izlediği yolun doğruluğu ile yakından ilgilidir. Ancak yargılama makamı maddi gerçeği ortaya çıkarmak için gerekenleri yapmış olsa bile ulaşılan maddi gerçek mutlak gerçek değildir. Çünkü maddi gerçek ulaşılabilecek en doğru bilgileri barındırsa da şüpheden tam arındırılmış değildir. Her türlü şüpheden kurtulmak mümkün olmadığı için yargılama makamının vicdani kanaati burada maddi gerçeğe ilişkin oluşacaktır³⁵⁶.

Maddi gerçeğin araştırılması ilkesinin fiil ile bağlantısına bakıldığında muhakemenin amaçlarından olan maddi gerçeğin temelinde fiil bulunmaktadır. Maddi gerçeğin araştırılması ilkesi yargılamanın esasını oluşturan fiilin gerçekleşip

³⁵³18. CD, 12.02.2018, E. 2016/1945, K. 2018/1514, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (25.10.2023), "... Öğretide "davasız yargılama olmaz" ve "yargılamanın sınırlılığı" olarak da ifade edilen bu ilke uyarınca, hâkim ancak hakkında dava açılmış bir fiil ve kişi ile ilgili yargılama yapabilecek ve önüne getirilen somut uyumsuzluğu hukuksal çözüme kavuşturacaktır.

Somut olayda; Yalvaç Cumhuriyet Başsavcılığının 21.11.2008 tarihli iddianamesiyle, sanığın daha önceden bildiği şikâyetçiye ait besihaneye girerek, yanında getirmiş olduğu satır ve bıçakları kullanarak ahırdaki 1 adet ineği ayağına ip takıp yatırıp keserek aracına yükleyip Uluborlu ilçesine götürdüğünden bahisle hırsızlık suçundan kamu davası açılması karşısında, yargılama aşamasında mahkemece, şikâyetçiye ait besihaneye rızasına aykırı girmesi nedeniyle sanığa olayda uygulama yeri bulunmayan CMK'nun 226. maddesine göre ek savunma hakkı verilerek iddianamede yargılama konusu yapılmayan konut dokunulmazlığını ihlal etme suçundan da ayrıca mahkûmiyet hükmü kurulması,

Kanuna aykırı ve sanık ... müdafinin temyiz nedenleri yerinde görüldüğünden, tebliğnameye aykırı olarak, sair yönleri incelenmeksizin, HÜKMÜN BOZULMASINA..."; Aynı yöndeki kararlar için bkz. 10. CD, 08.11.2022, E. 2020/11390, K. 2022/11410; 10.CD, 09.11.2023, E. 2020/11131, K. 2022/11475; ÖZBEK/ DOĞAN/ BACAKSIZ, Ceza Muhakemesi Hukuku Son Yasal Değişiklikler, Güncel Yargıtay Kararları, AİHM ve Anayasa Mahkemesinin Bireysel Başvuruya İlişkin Son Kararları İşlenmiş, s. 75;

³⁵⁴ KARAKEHYA, Dolaylı Maddi Gerçek, s. 64.

³⁵⁵ YENİSEY/ NUHOĞLU, s. 84; KELEP PEKMEZ, s. 124.

³⁵⁶ APAYDIN, s. 1222; KARAKEHYA, Dolaylı Maddi Gerçek, s. 68.

gerçekleşmediğini ortaya çıkarmayı hedeflemektedir. Yargılama sırasında fiil ile maddi gerçeğin araştırılması ilkesi iki şekilde ilişki bulunmaktadır. Birinci olarak muhakemenin konusunu oluşturan fiilden ne anlaşılması gerektiği, ikinci olarak da fiil belirlenirken muhakemenin amaçlarının gerçekleşmesi için fiilin dar mı yoksa geniş mi yorumlanacağı meselesidir. Ceza muhakemesi maddi gerçek gayesine ulaşmak için fiilin gerçekleşip gerçekleşmediği veya gerçekleşirken bir değişime uğrayıp uğramadığını ortaya çıkartmak amacı ile her türlü delil yöntemine başvurabilecektir³⁵⁷. Muhakemenin amaçlarını gerçekleştirirken fiilin kapsamına etkisinin nasıl olacağı konusunda ise amaçlar arasında dengenin sağlanması gerekmektedir. Meydana getirilen bir fiil sebebiyle bozulan hukuki ortamın tekrar eski haline getirilmesi için fiilin sınırlandırılması önemli bir rol oynamaktadır. Hukuki barış ortamının sağlanması maddi gerçek ile mümkün olacaktır. Buda daha fazla araştırma gerektirmeyecek olan kesin hüküm ile sağlanabilecektir. Çünkü hükmün kesinleşmesi hukuki barışın sonuçlarına son noktayı koyarak garanti sağlamış olacaktır. Dolayısı ile yargılamaya olan güven tesisi de kurulacak sanık sonuçlanan olaydan dolayı bir daha aynı durum ile karşılaşmayacağını bilecektir. Kesin hükmün bu etkisinden dolayı fiilin dar yorumlanması gerektiği düşüncesi³⁵⁸ yanında maddi adalet anlayışına göre adaletin

³⁵⁷ KUNTER/ YENİSEY/ NUHOĞLU, s. 1327.

³⁵⁸8. CD, 10.05.2022, E. 2019/8727, K. 2022/6875, <https://karararama.yargitay.gov.tr/> E. T. 28.10.2023) “..Ayrıntılı gerekçesi 07.04.2022 tarih ve 2019/7468 Esas - 2022/5795 Karar sayılı kararımızın muhalefet gerekçesinde açıklandığı üzere, sanığın, katılan ... (...) ile aralarında duygusal arkadaşlık olduğu ve evlenmeyi düşündükleri, ailelerin de bu durumdan haberdar oldukları, sanık ile katılan arasında çıkan anlaşmazlığı çözmek amacı ile tarafların, olay günü bir araya geldikleri, çıkan tartışma sırasında, sanığın, katılanı kolundan tutarak katılanın rızası hilafına olay yerinden zorla götürmeye

./..

S/2

çalıştığı, katılanın babası ...'in ve apartman sakinlerinin müdahalesi ile eylemin tamamlanamayarak teşebbüs aşamasında kaldığı anlaşılan olayda; sanığın arkadaşlık ilişkisini devam ettirmek, mümkünse nişanlanmak istediği, konuşmak için gittiği katılanın evinde çıkan tartışma ve arbede sırasında katılına yönelik dışa yansıyan cinsel içerikli söz ve davranışlarının tespit edilemediği, salt arkadaşlığını devam ettirmek, mümkünse nişanlanma ve evlenmeye ikna etmek olduğu, TCK 'nun 109/5. maddesindeki cinsel amaç ifadesinin çok geniş yorumlamaya müsait muğlak bir kavram olduğu ceza içeren düzenlemelerin TCK 'nun 2. maddesinde düzenlenen kanunilik ilkesi gereği dar yorumlanması gerektiği, 06.10.2015 tarih ve 2013/788 Esas, 2015/306 Karar sayılı Ceza Genel Kurulu kararında da belirtildiği üzere cinsel amaç kavramının dışa yansıyan cinsel içerikli davranışlar olarak yorumlanması gerektiği, bunun hukuk devletinin ve kanunilik ilkesinin gereği olduğu, dar yorumun kanunilik ilkesi güvencesine ve ceza adaletine uygun olacağı, sanığın mağdur enin arkadaşlığını devam ettirme, mümkünse nişanlanmaya ikna etmek konusundaki düşüncesini öğrenmek dışında cinsel amaçla hareket ettiğine dair dışa yansıyan cinsel içerikli bir davranışta bulunmadığı halde hakkında TCK' nun 109/5. maddesi uygulanarak fazla cezaya hükmedilmesinin hukuka aykırı olduğu kanaati ile sayın çoğunluğun onama kararına katılmadığımı saygıyla arz ederim. 10.05.2022...”

tesisi için geniş yorumlanması gerektiği düşüncesi de yer almaktadır. Fiilin bu amaçlardan hepsinin gerçekleşeceği biçimde bir denge kurularak belirlenmesi gerektiği görülmektedir³⁵⁹.



³⁵⁹ KELEP PEKMEZ, s. 127-128.

SONUÇ

Ceza hukukunda fiil kavramını ele alırken ceza genel hukukunda fiil kavramı, yine ceza hukuku kapsamında olmakla birlikte ıçtımada kurumunda fiil kavramı ve ceza muhakemesi hukukunda fiil kavramlarına yer verilmektedir. Ceza muhakemesinde fiil kavramı ile ıçtımada kurumunda ki fiil kavramında fiilin belirlenmesindeki sınırlar ve fiil tekliği fiil çokluğu ayrımları önem arz etmektedir. Buradaki fiil kavramları arasında benzerlikler bulunduğu kadar farklılıklarda yer almaktadır. Ceza hukukunda eylem kavramından kanun koyucunun tanımlamasını yaptığı suç tipini oluşturan fiil anlaşılması gerekirken ceza muhakemesi hukukunda bahsi geçen fiil kavramını ceza hukukuna göre daha geniş anlamak gerekmektedir. Burada suç oluşturan olayın nasıl gerçekleştirildiği yani fiilin nasıl meydana geldiği hususu ile ilgilenilmektedir.

Bir suçun bütün unsurları oluşmadıkça suç meydana gelmeyeceğinden cezai sorumlulukta söz konusu olmayacaktır. İnsan davranışları kuralların düzenlendiği gibi kesin sınırlamalara sahip olamaz. Sadece suç tiplerine bağlı kalınarak yapılan ceza verilmesi meselesi her zaman hakkaniyete uygun olmamaktadır. Bir ceza tayin edilirken somut olayın özelliklerine göre çeşitli argümanlara ihtiyaç duyulmaktadır. Sürekli değişen insan davranışları sonucunda yeni suç tipleri ortaya çıkmış ve suç sayısı giderek artış göstermektedir. İnsan hareketindeki bu artışın hukuki olarak değerlendirilip düzenlenerek ortaya çıkardığı sorumluluklar belirlenmelidir. Bir olayda ki suç sayısının belirlenmesi adil yargılanma hakkı kapsamında cezanın tayinini sağlamak adına çok önemlidir. Burada fiil tekliği ve fiil çokluğu ayrımı devreye girmektedir.

Suç sayısının tespit edilmesinde fiil tekliği fiil çokluğunun belirlenmesi önemli bir yere sahiptir. Kaç suç var ise o kadar ceza anlayışının hakkaniyete uygun olmayan cezalara sebep olduğu gerekçesi ile bu ayrımlar yapılmaya başlanmıştır. Böylelikle ıçtımada kurumu ve bu alanla ilgili olarak fiil tekliği kavramları ortaya çıkmıştır. Fiil tekliği fiil çokluğu ayrımı gerçek ıçtımada ile fikri ıçtımada, zincirleme suç ayrımını oluşturur. Türk hukukunda fiil tekliğinde hareketin mi yoksa neticenin mi dikkate alınacağı ilişkin görüş birliği bulunmamaktadır. ıçtımada hükümleri dikkate alındığında fiil tekliğinden hareketin tekliği anlaşılmalıdır. Ayrıca fiili tekliği ve fiil çokluğu hukuki anlamda ele alınarak suç sayısı tespit edilmelidir. ıçtımada kurumunda fiil

teklifinin meydana getirdiği yansımalar olarak fikri içtima ve zincirleme suç olarak karşımıza çıkmaktadır.

Ceza yargılamasının konusu olarak fiil iddianamede belirtilen fiil ve failden meydana gelmektedir. Bu nedenle ceza muhakemesindeki fiili anlayabilmek için iddianamede yer alan fiili anlamak gerekmektedir. Yargılama makamı iddianamede yer alan fiilin hukuki nitelendirilmesi ile bağlı olmasa da verilecek hüküm iddianamede açıklanan fiil ile bağlı olmaya devam edecektir. İddia makamı tarafından belirlenen fiil, geçmişte yaşanmış olaylardan meydana gelmektedir. Geçmişe gelip mutlak gerçeğe ulaşmak kolay olmamaktadır. Bu nedenle ceza yargılamasında maddi gerçeğe ulaşabilmek için her türlü delil ve ilkelerden yola çıkması gerekmektedir. Suç şüphesi ile başlayan ve mahkemeye intikali sonrası fiilin nasıl gerçekleştiğinin ortaya konulması maddi gerçeğe ulaşmak için doğrudan veya dolaylı birçok yöntem kullanılmaktadır.

Ceza muhakemesinde fiilin sınırlandırılması ve aynılığının tespiti meselesi çok önemlidir. Fiilin sınırlandırılması fiilin belirli kriterler yönünden tespit edilerek ortaya konulmasını sağlarken, fiilin aynılığı ise fiilin genişlemiş sayılıp sayılmayacağı ve aynılığının devam edip etmeyeceğinin belirlenmesi ile ilgili olmaktadır. Bunların yanında fiil muhakemenin konusu olarak ele alındığında fiil muhakeme konusunun bir unsurunu meydana getirmektedir. Türk hukukunda ceza muhakemesinin konusu iddianamede yer alan fiil ve failden meydana gelmektedir. Dolayısı ile yargılama makamının muhakemenin konusunu belirlenmesini dikkatli bir şekilde değerlendirme yapması gerekmektedir.

Fiilin davasız yargılama olmaz ilkesi ile de sıkı bir ilişki içinde olduğu yadsınamaz bir gerçektir. Davasız yargılama olmaz ilkesinin bir sonucu olarak hakkında dava açılmamış fiil veya kişiler bakımından davanın genişletilmesinin de önüne geçilmesi sağlanmış olmaktadır. Bu ilkenin işleyişinin amacına uygun olması için fiilin mümkün olduğunca somut bir şekilde ortaya konulması gerekmektedir. Burada da iddianamede sınırları çizilen fiilin yargılama makamınca dikkatle araştırılması ve ceza muhakemesinin amacına en uygun şekilde değerlendirilmesi uygun olacaktır.

Fiilin maddi gerçeğin araştırılması ilkesi ile olan ilişkisi ise muhakeme sırasında hükmün konusunu oluşturan fiilin gerçekleşip gerçekleşmediği, gerçekleşti

ise iddianamede ki şekli ile mi yoksa başka bir şekilde mi gerçekleştiğinin ortaya konulması ile ilgilidir. Ceza yargılamasının amacı olan maddi gerçeğe ulaşmada muhakemenin konusu olan fiilin ne şekilde ispat edileceği önemli olup araştırılacak olan suçun işlendiği ana ait olan ve suça ait eylemin gerçekleştiği unsur olarak değerlendirmek gerekmektedir.

Ceza muhakemesindeki fiil kavramının non bis in idem ilkesi ile olan durumuna bakıldığında, dikkat edilmesi gereken hususların kişinin aynılığı, fiilin aynılığı ve açılmış bir dava ile verilmiş bir hükmün olmamasıdır. Bu nedenle aynı fiilden dolayı aynı kişi hakkında tekrar bir yargılama yapılması ilke bakımından mümkün olmamaktadır. Ancak burada başka bir kişi hakkında yargılama yapılmasına bir engel bulunmadığına dikkat edilmelidir. Türk hukuku açısından ilkenin bir muhakeme engeli oluşturması için bir hüküm verilmiş olmalı veya dava açılmış bulunmalıdır. Sonuç olarak kişi hakkında aynı fiilden dolayı verilen hükmün kesinleşmesine gerek olmadığı gibi kovuşturma evresine geçilmiş bir yargılamanın bulunması yeterli olacaktır.

Yargılama makamı bir sonuca ulaşabilmek için fiilin nasıl işlendiğinin ortaya çıkarılmasına çalışmaktadır. Bunu yaparken iddianamede yer alan fiilin hukuki nitelendirilmesi ile bağlı olmamakla birlikte yargılama sırasında iddianamede yer alan fiilden başka bir fiilin ortaya çıktığı hallerde bu fiil ile ilgili hukuki nitelendirme serbestisi bulunmayacaktır. Maddi gerçeğe ulaşılırken iddianamede belirtilenden başka bir fiil olduğu anlaşıldığı durumlarda mahkemenin fiilin aynılığı konusunu değerlendirmesi gerekecektir. Eğer iddianamedeki fiilden farklı olduğu değerlendirilen fiilde fiilin aynılığı ortadan kalkacak kadar olan değişiklikler var ise yargılama makamının iddianamede belirtilen fiil sınırlarını aşması gerekmektedir. Ancak burada ortaya çıkan yeni fiil dolayısı ile yargılama yapılması hem CMK gereğince hem de davasız yargılama olmaz ilkesi gereğince mümkün olamayacaktır. Yargılama makamı ancak yeni durum karşısında bir suç oluştuğu kanaatinde ise suç duyurusunda bulunabilecektir. Burada yeni oluşan durumla ilgili iddianame düzenlenmesi gerekmektedir. Burada muhakeme hukukunun davasız yargılama olmaz ilkesi de devreye girdiğine göre bu ilkenin bir sonucu olarak hakkında dava açılmamış kişi ve fiiller ile ilgili olarak davaya bunların dâhil edilerek genişletilmesi mümkün

olmamaktadır. Davasız yargılama olmaz ilkesi ile yargılama konusu olan fiilin sınırları netleştirilerek maddi gerçeğe ulaşmada kolaylık sağlanmaktadır.

Yargılama esnasında yeni bir durumun ortaya çıkmasının yanında iddianamede belirtilen sevk maddelerinin veya fiilin hukuki niteliğinin değişmesi ortaya çıkabilir. Bu durumda yargılama makamının sanığa yeni duruma yönelik olarak ek savunma hakkı tanınması gerekmektedir. Zira sanığın iddianamede yer alan duruma göre vermiş olduğu savunma artık yetersiz kalmaktadır. Bu sebeple yargılama sonucu cezanın artırılması veya azaltılması gibi durumlar ortaya çıkmış olabilir. Sanığın lehine veya aleyhine gelişen yeni durumlar karşısında kendisini savunmak adına ek savunma hakkına sahip olması gerekmektedir. Bu sebeple sanığın bu tür durumlarda savunma hakkı kapsamında haberdar edilmesi ve ek savunma hakkı bulunduğu konusunda bilgilendirilmesi şarttır.

Ceza yargılamasında sanık, kendisine isnat edilen suçu ve verilmesi beklenen ceza ile ilgili olarak her zaman bilgi sahibi olma hakkına sahiptir. Zira haberdar edilme bireyin isnat edilen suça karşı savunma hakkını kullanmasının ön şartıdır. Ayrıca sanık yargılama sonucunda iddianamede yer alan fiil ve suç isnadından farklı bir sürpriz karar ile karşılaşmamalıdır. Zaten ceza muhakemesi hükmün ancak iddianamede belirtilen fiil ve fail hakkında verileceğine dair düzenlemeye yer vermektedir. Sanık fiilde meydana gelen hukuki nitelendirmedeki değişiklikten haberdar olmalıdır ki burada ek savunma hakkını kullanarak kendisini yeni durumda da savunabilsin. Burada bambaşka bir fiil durumun gerçekleşmiş ise bu durumda da yeni bir iddianame düzenlenerek haberdar edilmesi sağlanmalıdır. Ek savunma hakkı vermekle mi yetinilecek yoksa yeni bir iddianame mi düzenlenecek bunun açıklığa kavuşturulması çok önemli bir konudur. Şöyle ki yeni bir iddianame düzenlenmesi gerekirken ek savunma hakkı tanınması ile yetinilmesi hak kayıplarına yol açar iken ek savunma hakkı verilmesi gereken yerde de yeni bir iddianamenin düzenlenmesi hukuka aykırılık oluşturacaktır.

Yargıtay kararlarına bakıldığında fiilde ve fiilin hukuki niteliğinin değişmesi durumunda ek savunma hakkı verilmesi gereken durumlar ile fiilin aynılığı hususunun etkili olduğu yeni bir iddianame düzenlenmesi gereken durumlarla ilgili çelişkili kararlar verildiği görülmektedir. Bu da hem hukuki yeknesaklığı engellemekte hem de yargıya olan güveni zedelemektedir. Ayrıca bu durumun muhatabı olan bireyler için

hak kayıplarına sebebiyet vererek insan hakları ihlal edilmiş olacaktır. Yargılama makamlarınca verilen yanlış kararlar nedeni ile yeniden yapılması gerektiğinden uzayan süreç adalete ulaşmayı da geciktirerek usul ekonomisi ilkesinin de ihlaline yol açmış olmaktadır. Sonuç olarak adil ve insan haklarına yaraşır bir yargılama için çelişkiye sebebiyet veren bu durumların kanun koyucu tarafından netleştirilerek mevzuata eklenmesi gerekmektedir.



KAYNAKÇA

AKBULUT, Berrin, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Adalet Yayınevi, Ankara 2022.

AKKAYA, Çetin, Suçların İctimai Bağlamında Fiil Tekliği, **Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi**, C.7, S.13, 2019, s.1-38.

ALACAKAPTAN, Uğur, Suçun Unsurları, Sevinç Yayınevi, Ankara, 1975.

APAYDIN, Cengiz, Ceza Muhakemesi Hukukunun Temel İlkeleri, Terazi Hukuk Dergisi, C. 15, S. 166, Haziran 2020, s. (1212-1233).

APIŞ, Özge, Türk Ceza Muhakemesinde Hükümün İddianamede Gösterilen Fiil ve Fail Hakkında Verilmesi Meselesi, Antalya Bilim Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 8, S. 16, 2020, s. 909-934.

APIŞ, Özge, Güncel Yargı Kararları ve Yasa Değişikliklerinin Işığında İfade Alma ve Sorgu Sırasında Şüpheli/Sanığın Hakları, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, 2019, C. 25, S. 1, s. 53-85.

ARTUK, Mehmet Emin/ YILMAZ, Erkan, Teorik Açıdan Güvenlik Tedbirleri, İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 7, S. 2, 2020, s. (7-43).

ATLIHAN, Özen, Avrupa İnsan Hakları Siteminde Adil yargılanma Hakkının Temel Unsuru Olarak Masumiyet Karinesi, AÜHFD, C. VIII, S. 3-4, 2004.

AYDIN, Murat, Kamu Davasının Açılması ve İddianame, Seçkin Yayınları, Ankara, 2003.

BALCI, Murat, Ceza Muhakemesinde Hüküm ve Türk Ceza Kanununda Kabul Edilen Suç Teorisi (CMK m. 223), Terazi Hukuk Dergisi, C. 7, S. 74, Ekim 2012, s. 14-19.

BEKAR, Elif, Ceza Muhakemesinde Hüküm Çeşitleri, İÜHFM, C. LXXV, S. 1, 2017, s. 15-60.

BULUT, İlhan, Geç Gerçekleşen Ölüm Neticesinin Ceza Muhakemesinin İşleyişine Etkisi, Ceza Hukuku Dergisi, C. 16, S. 47, 2021, s. (473-491).

CANPOLAT, Can, “Ceza Muhakemesi Hukukunun Amacı”, ERÜHFD, C. XV, S. 2, 2020, s. 451-499.

CENTEL Nur/ ZAFER Hamide, Ceza Muhakemesi Hukuku, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2016.

CİHAN, Erol/ YENİSEY, Feridun, Non Bis İdem İlkesi, Çetin Özek Armağanı, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, , İstanbul 2004.

COŞKUN, Yuzarzif Selçuk, Ceza Muhakemesinde Susma Hakkı ve Bağlantılı Haklar, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, C. 34, S. 157, Kasım 2021, s. 209-253.

ÇETİN, Muhammed Sefa, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Suçsuzluk Karinesi, Terazi Hukuk Dergisi, C. 13, S. 146, Ekim 2018, s. (79-90).

ÇINAR, Ali Rıza, Hükümün Konusu ve Eylemi(Fiili) Değerlendirmede Mahkemenin Yetkisi, **TBB Dergisi**, S. 84, 2009, s. 31-62.

ÇÖPOĞLU, Hakan Serdar, Ceza Muhakemesi Hukukunda Arama Koruma Tedbirinde Belirleyicilik İlkesi, Ankara Barosu Dergisi, 2019, C. 77, S.1, s. 155-229.

DEMİRBAŞ, Timur, Ceza hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2022.

DEMİRDAL, M. Balkan, Ceza Hakiminin Vicdani Kanaati Üzerine Bir Değerlendirme, Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 5, S.1, 2020, s.1024.

DEMİREL Muhammed, Karar Analizi Tehlike Suçları – Zarar Suçları Arasındaki İlişkinin İctima Kuralları Kapsamında Değerlendirilmesi, İÜHFM C. LXXI, S.1, 2013, s.1479- 1488, s.1482-1483.DENİZ, İsmail, Ceza Muhakemesinde Hüküm, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2014.

DİLBEROĞLU, Vedat, Cezalar ve Güvenlik tedbirlerinin Amacı ve Niteliği, AÜHFD, C. 65, S. 4, 2016, s. (1517-1544).

DİLEMRE ÖDEN, Begüm, Non Bis In Idem İlkesi Çerçevesinde 27/03/2019 Tarihli Türk Anayasa Mahkemesi Kararının Değerlendirilmesi, Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 5, S. 1, Nisan 2020, S. (2437-2454).

DOĞAN, Koray, Tehlike Suçu İle Zarar Suçu Arasındaki Suçların İçtimaı Sorunu, TAAD, C. 5, S. 16, 2014,s. 196.

DOĞAN, Koray, Ceza Muhakemesinde Hüküm, Ceza Hukuku Dergisi, C. 3, S. 7, Ağustos 2008, s. 171-201.

DÖNMEZER, Sulhi, Suçsuzluk Karinesi Üzerine Düşünceler, Prof. Dr. Nurullah Kunter'e Armağan, Beta Yayınevi, İstanbul, 1998.

DURSUN, Selman, Disiplinler Arası Bir Yaklaşımla Ceza Hukukunda Hareket Kavram ve Terimi, Seçkin Yayınevi, Ankara 2021.

ERCAN, Mehmet Sercan, Kovuşturma Evresinde Sanığın Hakları, İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 6, S. 1, Nisan 2019, s.(181-197).

ERDEM, Mustafa Ruhan / ÖZTÜRK, Bahri, Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2022.

ERDEMİR, Nevzat, Hukuk Devleti ve Savunma Hakkı, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, C. 1, S. 1, 1988, (81-90).

EREM, Faruk, Ceza Usulü Hukuku, Sevinç Matbaası, Ankara, 1978.

EREM, Faruk, Suç Vasfında Değişiklik, Yargıtay Dergisi, C. 21, S. 1-2, 1995.

EREM, Faruk, Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku, C. I, Genel Hükümler, Seçkin Yayınevi, Ankara,1995.

EREM, Faruk, Ceza Usulünde Kesin Hüküm, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 20, S. 1, Ocak 1963, s. (37-52).

ERTUĞRUL, Metin, Hükümün Mevzuu ve Fiilin Vasfı, Adalet Dergisi, C. 65, S. 6, Haziran 1974, s. (471-473).

FEYZİOĞLU, Metin, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Madde 6/3-a Uyarınca İsnadın Bildirilmesi ve Türk Hukuku, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, C. 17, S. 55, Kasım 2004, Sayfa: 102-125.

FEYZİOĞLU, Metin, Suçsuzluk Karinesi: Kavram hakkında Genel Bilgiler ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, AÜHFD, C. 48, S. 1-4, 1999.

GÖKTÜRK, Neslihan, Fikri İçtima, Adalet Yayınevi, Ankara 2013.

GÖKTÜRK, Neslihan, Türk Hukuku'nda Suçların İçtimaı, **CHKD**, C. 2, S. 1-2, 2014, s. 31-59.

GÜLTEKİN, Özkan, Öğretide ve Uygulamada İddianame ve iddianamenin İadesi, Seçkin Yayınları, Ankara, 2011.

GÜNAY, Erhan, Ceza Hükümünde Mutlak Bozma Nedeni Olarak Sanığın; Savunma Hakkının Kısıtlanması, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016.

HAKERİ, Hakan, Ceza Hukuku Genel Hükümler Temel Bilgiler, Astana Yayınları, Ankara 2020.

KALAĞAN, Gökhan, İnsan Hakları ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşme 'ye Göre "Adil Yargılama" da Sanığın Hakları, Terazi Hukuk Dergisi, C. 2, S. 8, Nisan 2007, s.(99-127).

KARAKEHYA, Hakan, Ceza Muhakemesi Hukuku, Nisan Kitabevi, Ankara 2022.

KARAKEHYA, Hakan, Ceza Muhakemesinde Sanığın Meramını Anlatabilme Hakkının Unsurları, CHKD, C. 3, S. 2, 2015, s. 199-225.

KARAKEHYA, Hakan, Dolaylı Maddi Gerçek: Ceza Muhakemesinde Yargılama Makamının Maddi Gerçeğe Deliller Aracılığıyla Ulaşma Zorunluluğu Üzerine. Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, C. 7, S. 27, 2016, s. 60-80.

KARAKEHYA, Hakan, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. Maddesi (Adil Yargılanma Hakkı) Bağlamında Ceza Muhakemesinde Duruşma, Savaş Yayınevi, Ankara, 2008.

KARAKEHYA, Hakan, Ceza Muhakemesinin Amacı, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 65, S. 2, 2007.

KAYMAZ, Seydi, Davasız Yargılama Olmaz İlkesinin İhlal Edilmesi ve Sonuçları, D.E.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Durmuş Tezcan'a Armağan, S. 21, 2019.

KAYMAZ, Seydi, 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununa Göre İştirak halinde İşlenen suçlarda Nitelikli hallerin Diğer Suç Ortaklarına Geçişi Sorunu, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 16, S. 2, 2012.

KELEP PEKMEZ, Tuba, Ceza Muhakemesinde Fiil, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2019.

KILIÇ, Ahmet, Suçların İçtimaı Bağlamında Fiil Tekliği, Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2023, s. 62.

KOCA, Mahmut/ ÜZÜLMEZ, İlhan, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayınevi, Ankara 2022.

KOÇ, Coşkun, Adil Yargılanma Hakkının Bir Unsuru Olarak Sanığın Duruşmada Hazır Bulunma Hakkı, Antalya Bilim Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 9, S. 18, Aralık 2021, s.(407-429).

KOLCU, Selahattin, Adil Yargılanma Hakkı Çerçevesinde Sanığın Duruşmada Bulunma Hakkı ve Segbis Sistemi, İstanbul Barosu Dergisi, C. 92, S. 3, Mayıs 2018, s. (247-273).

KUNTER, Nurullah, Ceza Muhakemesi Hukuku, Yaylacık Matbaası, İstanbul, 1989.

KUNTER, Nurullah, Bağımsız Olmadığı ve Diğerine Dayalı Bulunduğu Gereğiyle İddianamede Gösterilmiş Eylemlerden Biri Hakkında Kamu Davası Açılmamış Sayılabilir mi?, Yargıtay Dergisi, C. 21, S.1-2, 1995.

KUNTER, Nurullah/ YENİSEY, Feridun/ NUHOĞLU, Ayşe, Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, Beta Yayınları, İstanbul, 2010.

KUNTER, Nurullah, Suçun Maddi Unsurları Nazariyesi, İstanbul, 1954.

MİTSCH, Wolfgang, Ordnungswidrigkeiten, Rect der Ordnungswidrigkeiten, Berlin Heidelberg, 2005.

ÖNTAN, Yaprak, Ceza Hukukunda Davranış ve Netice, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2021.

ÖZBEK, Veli Özer, İnfaz Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2023.

ÖZBEK, Veli Özer / DOĞAN, Koray / BACAKSIZ, Pınar, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayınevi, Ankara 2022.

ÖZBEK, Veli Özer/ DOĞAN Koray/ BACAKSIZ Pınar, Ceza Muhakemesi Hukuku Son Yasal Değişiklikler, Güncel Yargıtay Kararları, AİHM ve Anayasa Mahkemesinin Bireysel Başvuruya İlişkin Son Kararları İşlenmiş, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2022.

ÖZDEMİR, Süleyman Emre, Ek Savunma Hakkı, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 10, S. 1, 2019, s. (87-102).

ÖZEN, Mustafa, Ceza Hukuku Genel Hükümler Dersleri, Adalet Yayınevi, Ankara, 2019.

ÖZEN, Mustafa, Non Bis İn İdem İlkesi, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XIV, S. 1, 2010, s.(389-417).

ÖZEN, Mustafa, Öğreti ve Uygulama Işığında Ceza Muhakemesi Hukuku, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017.

ÖZGENÇ, İzzet, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2022.

ÖZGENÇ, İzzet, Non Bis İn İdem Kuralının Milletlerarası değeri ve TCK' nun 10/A Maddesi Hükmüne İlişkin Değerlendirme, Yargıtay Dergisi, C. 28, S. 3, Temmuz 2002.

ÖZGENÇ, İzzet / ŞAHİN, Cumhuriyet İddia ve Savunma Hakkı, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 5, S. 1-2, 2001.

ÖZMEN, Erdi, Ek Savunma Hakkı, *Ceza Hukuku Dergisi*, C. 14, S. 40, Ağustos 2019, s. 451-514.

ÖZTEKİN, Alp, Ceza Muhakemesi İlk Derece Yargılamasında Hüküm, Terazi Hukuk Dergisi, C. 16, S. 174, Şubat 2021, s. 275-296.

ÖZTÜRK, Bahri, Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019.

ÖZTÜRK, Bahri/ TEZCAN, Durmuş/ ERDEM, M. Ruhan/ SIRMA GEZER, Özge/ SAYGILAR, Yasemin/ ALAN, Esra/ ÖZAYDIN, Özdem/ ERDEN TÜTÜNCÜ, Efser/ ALTINOK VILLEMIN, Derya/ TOK, Mehmet Can, Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2022.

PARLAR, Ali, İstinaf Sistemi ve Diğer Yeniliklere Göre Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi, Bilge Yayınevi, Ankara, 2017.

SANIVAR, Ramadan, Ceza Muhakemesinde Gizli Soruşturmacı Görevlendirilmesi Tedbiri, *Ceza Hukuku Dergisi*, C. 14, S. 40, Ağustos 2019, s. (403-449).

ŞAHİN, Cumhuriyet, Ceza Muhakemesi Gazi Şerhi, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2005.

ŞAHİN, Cumhur, GÖKTÜRK, Neslihan, Ceza Muhakemesi Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2022.ŞAHİN, Cumhur, Ceza Muhakemesi Hukuku I, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2021.

ŞAHİN, Cumhur /GÖKTÜRK, Neslihan, Ceza Muhakemesi II, Seçkin Yayıncılık, ANKARA, 2022.

ŞAHİN, Meral, Alman Ceza Muhakemesi Hukukunda Yargılama Hızlandırma Modeli Olarak Müzakere Edilen Anlaşma (§257c stpo). İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2020, C.11,S.1,s. 303-320.

ŞEN, Ersan, SERDAR, Cem, Ek Savunma Hakkı Kullanılmadan Ceza Davası Son Bulur mu?, Terazi Hukuk Dergisi, C. 16, S. 183, 2021.

ŞIK, Hüseyin, Suçsuzluk Karinesi, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, C. 1, S. 1, Mayıs 2013, s. (103-145).

ŞIK, Hüseyin, Suçsuzluk Karinesi ve Savcı: Daktaras/Litvanya Kararı, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, C. 5, S. 9, Haziran 2017, s. (427-452).

TANER, Fahri Gökçen, Ceza Muhakemesi Hukukunda Adil Yargılanma Hakkı Bağlamında Çelişme ve Silahların Eşitliği, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2021.

TOZMAN, Önder, Suçsuzluk Karinesi: Türk Hukukundaki Sonuçları, EÜHFD, C. 11, S. 3-4, 2007.

ULUTÜRK, Hande, Suçsuzluk Karinesi, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 13, S. 171, Kasım 2018, s. (63-122).

ÜZÜLMEZ, İlhan, Türk Hukukunda Suçsuzluk Karinesi ve Sonuçları, TBBD, S. 58, ,2005.

YALÇIN SANCAR, Türkan, Yeni Türk Ceza Kanunu'nda "Zincirleme Suç", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, C. 20, S. 70, 2007, s. 244-259.

YENİSEY, Feridun/ NUHOĞLU, Ayşe, Ceza Muhakemesi Hukuku, Seçkin Yayınevi, Ankara 2022.

YERDELEN, Erdal, Ceza Muhakemesinde Hükümün Gerekçesi, Adalet Yayınevi, Ankara, 2015.

YURTCAN, Erdener, Ceza Yargılaması Hukuku, 14. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017.

YURTCAN, ERDENER, Ceza Yargılamasında Kesin Hüküm, Kazancı Hukuk Yayınevi, İstanbul, 1987.

YURTCAN, Erdener, Ceza Davasının Konusu, Sınırları, , Yargısın Niteleme Yetkisi, Fiilin Aynılığı ve Kesin Hükümün Önleme Etkisi Çerçevesinde Bir Yargıtay Ceza Genel Kurul Kararının Değerlendirilmesi, Yargıtay Dergisi, C. 21, S. 1-2, 1995, s. 51.

YURTCAN, Erdener, Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2019.