



Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü
Kamu Hukuku Anabilim Dalı

TÜRK CEZA MUHALEMESİ HUKUKUNDA ŞİKÂYET

Zeynep Melike ÖZTÜRK

Yüksek Lisans Tezi

Ankara, 2024

TÜRK CEZA MUHALEMESİ HUKUKUNDA ŞİKÂYET

Zeynep Melike Öztürk

Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü
Kamu Hukuku Anabilim Dalı

Yüksek Lisans Tezi

Ankara, 2024

KABUL VE ONAY

Zeynep Melike Öztürk tarafından hazırlanan “Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Şikayet”, 04.04.2024 tarihinde yapılan savunma sınavı sonucunda başarılı bulunarak jürimiz tarafından Yüksek Lisans Tezi olarak kabul edilmiştir.

Prof. Dr. Ali Rıza Töngür (Başkan)

Prof. Dr. Çetin Arslan (Danışman)

Doç. Dr. Önder Tozman (Üye)

[Unvanı, Adı ve Soyadı] (Üye)

[Unvanı, Adı ve Soyadı] (Üye)

Yukarıdaki imzaların adı geçen öğretim üyelerine ait olduğunu onaylarım.

Prof. Dr. Uğur ÖMÜRGÖNÜLŞEN

Enstitü Müdürü

YAYIMLAMA VE FİKRİ MÜLKİYET HAKLARI BEYANI

Enstitü tarafından onaylanan lisansüstü tezimin tamamını veya herhangi bir kısmını, basılı (kağıt) ve elektronik formatta arşivleme ve aşağıda verilen koşullarla kullanıma açma iznini Hacettepe Üniversitesine verdiğimi bildiririm. Bu izinle Üniversiteye verilen kullanım hakları dışındaki tüm fikri mülkiyet haklarım bende kalacak, tezimin tamamının ya da bir bölümünün gelecekteki çalışmalarda (makale, kitap, lisans ve patent vb.) kullanım hakları bana ait olacaktır.

Tezin kendi orijinal çalışmam olduğunu, başkalarının haklarını ihlal etmediğimi ve tezimin tek yetkili sahibi olduğumu beyan ve taahhüt ederim. Tezimde yer alan telif hakkı bulunan ve sahiplerinden yazılı izin alınarak kullanılması zorunlu metinleri yazılı izin alınarak kullandığımı ve istenildiğinde suretlerini Üniversiteye teslim etmeyi taahhüt ederim.

Yükseköğretim Kurulu tarafından yayınlanan “**Lisansüstü Tezlerin Elektronik Ortamda Toplanması, Düzenlenmesi ve Erişime Açılmasına İlişkin Yönerge**” kapsamında tezim aşağıda belirtilen koşullar haricince YÖK Ulusal Tez Merkezi / H.Ü. Kütüphaneleri Açık Erişim Sisteminde erişime açılır.

- Enstitü / Fakülte yönetim kurulu kararı ile tezimin erişime açılması mezuniyet tarihimden itibaren 2 yıl ertelenmiştir. ⁽¹⁾
- Enstitü / Fakülte yönetim kurulunun gerekçeli kararı ile tezimin erişime açılması mezuniyet tarihimden itibaren ay ertelenmiştir. ⁽²⁾
- Tezimle ilgili gizlilik kararı verilmiştir. ⁽³⁾

...../...../2024

Zeynep Melike ÖZTÜRK

¹ “Lisansüstü Tezlerin Elektronik Ortamda Toplanması, Düzenlenmesi ve Erişime Açılmasına İlişkin Yönerge”

(1) Madde 6. 1. Lisansüstü teze ilgili patent başvurusu yapılması veya patent alma sürecinin devam etmesi durumunda, tez danışmanının önerisi ve **enstitü anabilim dalının** uygun görüşü üzerine **enstitü** veya **fakülte yönetim kurulu** iki yıl süre ile tezin erişime açılmasının ertelenmesine karar verebilir.

(2) Madde 6. 2. Yeni teknik, materyal ve metotların kullanıldığı, henüz makaleye dönüşmemiş veya patent gibi yöntemlerle korunmamış ve internetten paylaşılması durumunda 3. şahıslara veya kurumlara haksız kazanç imkanı oluşturabilecek bilgi ve bulguları içeren tezler hakkında tez danışmanının önerisi ve **enstitü anabilim dalının** uygun görüşü üzerine **enstitü** veya **fakülte yönetim kurulunun** gerekçeli kararı ile altı ayı aşmamak üzere tezin erişime açılması engellenebilir.

(3) Madde 7. 1. Ulusal çıkarları veya güvenliği ilgilendiren, emniyet, istihbarat, savunma ve güvenlik vb. konulara ilişkin lisansüstü tezlerle ilgili gizlilik kararı, **tezin yapıldığı kurum** tarafından verilir *. Kurum ve kuruluşlarla yapılan işbirliği protokolü çerçevesinde hazırlanan lisansüstü tezlere ilişkin gizlilik kararı ise, **ilgili kurum ve kuruluşun önerisi** ile **enstitü** veya **fakültenin** uygun görüşü üzerine **üniversite yönetim kurulu** tarafından verilir. Gizlilik kararı verilen tezler Yükseköğretim Kuruluna bildirilir.

Madde 7.2. Gizlilik kararı verilen tezler gizlilik süresince enstitü veya fakülte tarafından gizlilik kuralları çerçevesinde muhafaza edilir, gizlilik kararının kaldırılması halinde Tez Otomasyon Sistemine yüklenir.

* Tez danışmanının önerisi ve **enstitü anabilim dalının** uygun görüşü üzerine **enstitü** veya **fakülte yönetim kurulu** tarafından karar verilir.

ETİK BEYAN

Bu çalışmadaki bütün bilgi ve belgeleri akademik kurallar çerçevesinde elde ettiğimi, görsel, işitsel ve yazılı tüm bilgi ve sonuçları bilimsel ahlak kurallarına uygun olarak sunduğumu, kullandığım verilerde herhangi bir tahrifat yapmadığımı, yararlandığım kaynaklara bilimsel normlara uygun olarak atıfta bulunduğumu, tezimin kaynak gösterilen durumlar dışında özgün olduğunu, **Prof. Dr. Çetin Arslan** danışmanlığında tarafımdan üretildiğini ve Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez Yazım Yönergesine göre yazıldığını beyan ederim.

Zeynep Melike ÖZTÜRK

Canım Aileme ve Nevzat Toroslu Hocamın hatırasına...

ÖZET

ÖZTÜRK, Zeynep Melike. *Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Şikâyet*, Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2024.

Bu çalışma şikâyet kurumunun ceza hukukundaki önemini, niteliklerini, uygulamadaki özelliklerini belirtmek; öğretideki konuyla ilgili önemli tartışmaları özetlemek amacıyla oluşturulmuştur. Çalışmada şikâyet kavramının tanımı yapılmış, şikâyet kavramıyla ilgili lehte ve aleyhte görüşler paylaşılmıştır. Şikâyet kurumunun hangi ceza hukuku dalına dahil olduğu tartışılmış ve ceza muhakeme hukukuna ait olmasının sonuçları açıklanmıştır. Şikâyet kavramının benzer muhakeme şartları ile olan benzerlik ve farkları üzerinde durulmuştur. Şikâyet hakkının ne zaman doğacağı, süresinin başlaması, bu hakkı kimlerin kullanabileceği, şikâyet hakkının nerede ve nasıl kullanılacağı öğretideki tartışmalar ve içtihatlar ile açıklanmıştır. Şikâyetten vazgeçme ve feragat kavramları ile ilişkili olarak terminoloji sorunu üzerinde durulmuş, şikâyet hakkından feragat edilmesi hakkında bilgi verilmiştir. Şikâyetten vazgeçme kurumu hakkındaki lehte ve aleyhte görüşler belirtilmiş, şikâyetten vazgeçme kurumunun hangi ceza hukuku dalına ait olduğu üzerine tartışmalar yapılmıştır. Şikâyetten vazgeçmeye hakkı olanlar ve süresi, şikâyetten vazgeçmenin kabule bağlı olması, kabul kavramı ve nihayet şikâyetten vazgeçmenin sonuçları açıklanmıştır.

Anahtar Kelimeler

Şikâyet Hakkı, Şikâyet Süresi, Şikâyetten Vazgeçme, Şikâyetten Feragat, Vazgeçmeyi Kabul

ABSTRACT

ÖZTÜRK, Zeynep Melike. The Complaint in Turkish Criminal Procedural Law, *Master Thesis, Ankara, 2024.*

This study has been prepared to specify the importance, characteristics, and application features of the complaint institution in criminal law, and to summarize important debates in the doctrine related to the subject. The definition of the complaint concept has been made, and both favorable and unfavorable views regarding the complaint concept have been shared. The debate on which branch of criminal law the complaint institution belongs to has been discussed and the consequences of belonging to criminal procedural law have been explained. Similarities and differences between the complaint concept and similar procedural conditions have been emphasized. Discussions and precedents in the doctrine have been provided on when the right to complain arises, when its period begins, who can exercise this right, and how and where it can be exercised. The terminology issue regarding withdrawal from complaint and waiver concepts has been addressed, and information has been provided about waiving the right to complain. Favorable and unfavorable views on the institution of withdrawal from complaint have been stated, and debates have been held on which branch of criminal law the withdrawal from complaint institution belongs to. Those entitled to withdraw from the complaint and its period, the conditional nature of withdrawal from the complaint, the concept of acceptance, and finally the consequences of withdrawing from the complaint have been explained.

Keywords

Right to Complaint, Complaint Period, Waiver of Complaint, Withdrawal of Complaint, Acceptance of Waiver

İÇİNDEKİLER

KABUL VE ONAY	i
YAYIMLAMA VE FİKRİ MÜLKİYET HAKLARI BEYANI	ii
ETİK BEYAN	iii
ÖZET.....	v
ABSTRACT	vi
İÇİNDEKİLER	vi
KISALTMALAR CETVELİ.....	vi
GİRİŞ	1
1. BÖLÜM: ŞİKÂYET KAVRAMI, AMACI, KONUSU, HUKUKİ NİTELİĞİ VE TÜRLERİ	3
1.1 ŞİKÂYET KAVRAMI VE TANIMI.....	3
1.2 ŞİKÂYETİN AMACI VE KONUSU.....	9
1.2.1 Şikâyetin Amacı.....	9
1.2.2 Şikâyetin Konusu.....	11
1.2.2.1 Şikâyete Konu Fiil.....	11
1.2.2.2 Şikâyetin Nitelikleri.....	12
1.2.2.2.1 Şikâyetin Fiile İlişkin Olması	12
1.2.2.2.2 Şikâyete Konu Fiilin Nitelendirilmesi	12
1.2.2.2.3 Şikâyet Hakkının Sirayeti	13
1.3 ŞİKÂYET KURUMUNA İLİŞKİN GÖRÜŞLER.....	15
1.3.1 Şikâyet Kurumunun Lehindeki Görüşler.....	15
1.3.2 Şikâyet Kurumu Aleyhindeki Görüşler.....	17
1.4 ŞİKÂYETİN HUKUKİ NİTELİĞİNE İLİŞKİN GÖRÜŞLER	18

1.4.1 Şikâyetin Ceza Muhakemesi Hukukuna İlişkin Olduğu Görüşü	18
1.4.2 Şikâyetin Maddi Ceza Hukukuna İlişkin Olduğu Görüşü	21
1.4.3 Şikâyetin Karma Nitelikte Olduğu Görüşü.....	25
1.4.4 Şikâyetin Hukuki Niteliğine İlişkin Sonuçlar	26
1.5 ŞİKÂYETİN BENZER KAVRAMLARLA KARŞILAŞTIRILMASI.....	29
1.5.1 Talep.....	29
1.5.2 İzin	31
1.5.3 Müracaat	33
1.5.4 İhbar	33
1.6 ŞİKÂYET VE UZLAŞMA İLİŞKİSİ.....	35
1.7 ŞİKÂYETİN TÜRLERİ.....	40
1.7.1 Nispi – Mutlak Şikâyete Bağlı Suçlar.....	40
1.7.1.1 Mutlak Şikâyete Bağlı Suçlar	40
1.7.1.2 Nispi Şikâyete Bağlı Suçlar.....	41
1.7.2 Soyut Şikâyet Kavramı	42
1.7.2.1 Soruşturmaya Yer Olmadığı Kararı	43
1.7.2.2 Soyut Şikâyet ve İhbar.....	47
2. BÖLÜM: ŞİKÂYETİN HAKKININ KULLANILMASI VE	
ŞİKÂYETTEN VAZGEÇİLMESİ	51
2.1 ŞİKÂYET HAKKININ KULLANILMASI.....	51
2.1.1 Şikâyete Hakkı Olanlar	51
2.1.1.1 Terminoloji Sorunu.....	51
2.1.1.2 Şikâyet Ehliyeti	53
2.1.1.2.1 Mağdurların Birden Fazla Olması Halinde.....	55
2.1.1.2.2 Mağdurun Tüzel Kişi Olması Halinde.....	56

2.1.1.2.3 Mağdurun Tüzel Kişiliği Olmayan Topluluk Olması Halinde	57
2.1.1.2.4 Mağdurun Ayırt Etme Gücü Olmaması Halinde.....	57
2.1.1.2.5 Mağdurun Ayırt Etme Gücüne Sahip Küçük ve Kısıtlı Olması Halinde.....	58
2.1.2.2 Şikâyetçinin Hakları	67
2.1.2.3 Şikâyet ve Katılma İlişkisi.....	73
2.1.3 Şikâyet Hakkının Kullanılma Süresi.....	74
2.1.3.1 Şikâyet Hakkının Doğması.....	74
2.1.3.2 Şikâyet Süresinin Başlaması.....	76
2.1.3.3 Şikâyet Süresinin Eski Hale Getirilmesi	79
2.1.3.4 Kesintisiz Suçlar Bakımından Şikâyet Süresi	81
2.1.3.5 Zincirleme Suçlar Bakımından Şikâyet Süresi.....	81
2.1.4 Şikâyet Hakkının Kullanılacağı Mercii	84
2.1.5 Şikâyet Hakkının Kullanılma Şekli	85
2.2 ŞİKÂYET HAKKINDAN FERAGAT VE VAZGEÇME.....	88
2.2.1 Terminoloji Sorunu	88
2.2.2 Şikâyetten Feragat.....	89
2.2.3 Şikâyetten Vazgeçme	92
2.2.3.1 Şikâyetten Vazgeçmenin Hukuki Niteliğine İlişkin Görüşler.....	93
2.2.3.2 Şikâyetten Vazgeçme ile İlgili Görüşler	94
2.2.3.2.1 Şikâyetten Vazgeçmenin Lehide Görüşler	94
2.2.3.2.2 Şikâyetten Vazgeçmenin Aleyhinde Görüşler.....	95
2.2.3.3 Şikâyetten Vazgeçmenin Konusu	97
2.2.3.4 Şikâyetten Vazgeçmeye Hakkı Olanlar	97
2.2.3.4.1 Gerçek Kişilerin Şikâyetten Vazgeçmesi	98

2.2.3.4.2 Birden çok Mağdurun Şikâyetten Vazgeçmesi	99
2.2.3.4.3 Temsile Yetkili Avukatların Şikâyetten Vazgeçmesi	100
2.2.3.4.4 Tüzel Kişilerin Şikâyetten Vazgeçmesi.....	100
2.2.3.4.5 Ayırt Etme Gücü Olmayanların Şikâyetten Vazgeçmesi	101
2.2.3.4.6 Mümeyyiz Küçükler ve Kısıtlıların Şikâyetten Vazgeçmesi.....	101
2.2.3.5 Şikâyetten Vazgeçmenin Süresi.....	103
2.2.3.6 Şikâyetten Vazgeçmenin Şekli.....	105
2.2.3.7 Şikâyetten Vazgeçmenin Kabulü	108
2.2.3.8 Şikâyetten Vazgeçmeye Bağlanan Sonuçlar.....	112
SONUÇ.....	117
KAYNAKÇA.....	122
EK 1. ORJİNALLİK RAPORU	133
EK 2. ETİK KURUL MUAFİYET RAPORU	135

KISALTMALAR CETVELİ

AIHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AK	: 1137 sayılı Avukatlık Kanunu
AYDK	: Askeri Yargıtay Daireler Kurulu
AYM	: Anayasa Mahkemesi
Bkz	: Bakınız
CD	: Ceza Dairesi
CMK	: 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu
HSK	: 2802 sayılı Hâkim ve Savcılar Kanunu
İBK	: Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı
İCK	: İtalyan Ceza Kanunu
İİK	: 2004 sayılı İcra İflas Kanunu
KHK	: Kanun Hükmünde Kararname
m	: madde
NK	: 1512 sayılı Noterlik Kanunu
Rn	: Raundnummer
S	: Sayfa
SPK	: 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu
StPO	: Strafproze Bordnung
TAAD	: Türkiye Adalet Akademisi Dergisi
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TCK	: 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu
TMK	: 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu
YCGK	: Yargıtay Ceza Genel Kurulu

GİRİŞ

Suç teşkil eden fiilin hukuk düzeniyle koruma altına alınmış değerlere karşı bir zarar verdiği, tehlike oluşturduğu durumlarda kural olarak yetkili makam kendiliğinden harekete geçer. Fakat benimsenen suç siyaseti gereği kimi zaman “*muhakeme*” faaliyetinin yapılabilmesi için bazı şartlar öngörülmüş olabilir ki bunlara “*muhakeme şartları*”, “*kovuşturma şartları*” veya “*takip şartı*” denir. Bunun sonucu olarak şart gerçekleşmezse muhakeme faaliyeti yapılamaz ve şüpheli/sanık da cezalandırılmaz. İşte şikâyet anılan muhakeme şartlarından birisidir.

Şikâyet hakkı, 1982 tarihli Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında güvence altına alınmış dilekçe hakkının bir uzantısıdır. Kanun koyucu mağdur veya suçtan zarar görene şikâyet hakkı ile kamusal bir hak tanımıştır. Bu hak re’sen araştırılma kuralının bir istisnası olup kanunda özel olarak gösterilen suçlar bakımından geçerlidir.

Muhakeme şartı olan şikâyetin tez konusu olarak seçilme sebebi uygulamadaki önem ve kapsamıdır. Önceki yıllarda yine tez konusu olarak belirlenmiş ve çalışılmış olan konu güncel haliyle değerlendirilmeye çalışılmıştır. Çalışma öğretilerdeki temel eserler, monografiler, makalelerin şikâyet ve şikâyeti ilgilendiren kısımları incelenmiş, mahkeme kararları değerlendirilerek kavram ile ilgili temel özellikler belirtilmeye çalışılmıştır.

Çalışmanın iki bölüme ayrılmışmış olup, ilk bölümünde öncelikle şikâyet kavramı açıklanmış ve bu konuda yapılan tanımlara yer verilmiştir. Devamında hukuka uygunluk sebebi olarak “*bir hakkın kullanılması*” söz konusu olduğundan şikâyet hakkının kullanılması ile “*iftira*” ve “*suç uydurma suçu*” ilişkisine değinilmiştir. Şikâyet hakkının ceza hukukundaki varlık amacı ve konusuna irdelendikten sonra şikâyet kavramı hakkındaki görüşler aktarılmıştır. Şikâyet hakkının hukuki niteliği ve sonuçları üzerinde durulmuştur. Şikâyet hakkı ve diğer muhakeme şartlarının benzer ve farklılıkları belirtilmiş, uzlaşma ilişkisindeki düzenlemeler incelenmiştir. Nihayet şikâyet çeşitleri belirlenmiş ve bir tanımlama yapılmıştır.

Çalışmanın ikinci bölümünde şikâyet hakkının kullanılması ve şikâyet hakkından vazgeçilmesi açıklanmıştır. Şikâyet hakkını kullanmaya yetkili olanlar, şikâyetçi hakları ve bu haklar içinde katılma ilişkisi değerlendirilmiş; şikâyet hakkının doğması ve süresinin başlaması ile ilgili özellikli durumlar belirtilmiştir. Şikâyet hakkının kullanılacağı merci ve şekli açıklanmıştır. Şikâyetten vazgeçme ve feragat ile ilgili terminoloji sorunu üzerinde durulmuş, şikâyet hakkından feragat edilmesi hakkında bilgi verilmiş, vazgeçme kurumu hakkındaki lehte ve aleyhte görüşler belirtilmiş, şikâyetten vazgeçme kurumunun hangi ceza hukuku dalına ait olduğu üzerine tartışmalar yapılmış, şikâyetten vazgeçmeye hakkı olanlar ve süresi, şikâyetten vazgeçmenin kabule bağlı olması, kabul kavramı ve nihayet şikâyetten vazgeçmenin sonuçları açıklanmıştır.



1. BÖLÜM: ŞİKÂYET KAVRAMI, AMACI, KONUSU, HUKUKİ NİTELİĞİ VE TÜRLERİ

1.1 ŞİKÂYET KAVRAMI VE TANIMI

Şikâyet kavramı 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu (TCK) 73. maddesinde;

“(1) Soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı olan suç hakkında yetkili kimse altı ay içinde şikâyetle bulunmadığı takdirde soruşturma ve kovuşturma yapılamaz.

(2) Zamanaşımı süresini geçmemek koşuluyla bu süre, şikâyet hakkı olan kişinin fiili ve failin kim olduğunu bildiği veya öğrendiği günden başlar.

(3) Şikâyet hakkı olan birkaç kişiden birisi altı aylık süreyi geçirirse bundan dolayı diğerlerinin hakları düşmez.

(4) Kovuşturma yapılabilmesi şikâyete bağlı suçlarda kanunda aksi yazılı olmadıkça suçtan zarar gören kişinin vazgeçmesi davayı düşürür ve hükmün kesinleşmesinden sonraki vazgeçme cezanın infazına engel olmaz.

(5) İştirak halinde suç işlemiş sanıklardan biri hakkındaki şikâyetten vazgeçme, diğerlerini de kapsar.

(6) Kanunda aksi yazılı olmadıkça, vazgeçme onu kabul etmeyen sanığı etkilemez.

(7) Kamu davasının düşmesi, suçtan zarar gören kişinin şikâyetten vazgeçmiş olmasından ileri gelmiş ve vazgeçtiği sırada şahsi haklarından da vazgeçtiğini ayrıca açıklamış ise artık hukuk mahkemesinde de dava açamaz.” şeklinde düzenlenmiştir.

Madde metninden de anlaşılacağı üzere, şikâyet hakkının kullanılma süresi, sürenin ne zaman başlayacağı, birden çok mağdur olması halinde şikâyet hakkının süresi, şikâyetten vazgeçme, vazgeçmenin sirayeti, vazgeçmeyi kabul halleri ve nihayet vazgeçmenin özel hukuk haklarına olan etkisi açıklanmıştır.

Şikâyete ilişkin kanunda bir tanımlama yapılmamış olup, öğretide ise çeşitli tanımlar yapılmıştır.¹ Bu bağlamda “belirli suçlardan zarar görenlerin ceza kovuşturmasının

¹ **Kunter, Nurullah**, Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, Fakülteler Matbaası, Ankara, 1978, s. 60, **Zafer, Hamide**, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m.1-75, Beta Yayınevi, İstanbul, 2021, s. 509, **Öztürk, Bahri/ Erdem, Mustafa Ruhan**, Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2021, s.176, **Centel, Nur /Zafer, Hamide**, Ceza Muhakemesi Hukuku, Beta Yayınevi, İstanbul, 2022, s. 583, **Tosun, Öztekin**, Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri Cilt I, Acar Matbaacılık Tesisleri, İstanbul, 1984, s. 219, **Hafizoğulları, Zeki / Özen, Muharrem**, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Us-A Yayıncılık, Ankara, 2022, s. 552, **İçel, Kayıhan**, Ceza Hukuku Genel Hükümler,

muhtemel sakıncalarına karşı korunmaları amacı ile bu suçlardan dolayı soruşturma ve kovuşturma, dolayısı ile muhakemesi yapılabilmesi için, kanunla koyulmuş bir engelin kaldırılması işlemine” şikâyet denir.²

Ceza hukukunun tarih içinde kurumsallaşmasının ve kamusallaşmasının bir sonucu olarak, suçların bireyler üstü ve bağımsız bir kamu kurumu tarafından değerlendirilmesi zorunlu hale gelmiştir.³ Soruşturma ve kovuşturmanın re’sen yapılması ilkesi sadece devlete ve topluma karşı olan suçlar için değil, kişilere karşı işlenen suçlar bakımından da geçerlidir. Bu sebeple aslında şikâyet şartı bir istisnayı oluşturur.⁴ Dolayısıyla takibi şikâyete bağlı suçların kıyas yoluyla genişletilmesi mümkün değildir.⁵ Bu sebeple kanunda bir suçun şikâyete bağlı olduğu belirtilmemişse o suç re’sen kovuşturulur.⁶

Şikâyet ve buna bağlı olarak şikâyete bağlı suçlar ceza muhakemesinin kamusalılığı ilkesinin istisnası değilse de sınırlandırıldığı bir hal olup, dava açma hakkı kural olarak hala devlette olsa da dava açılmasını isteme hakkı bireye tanınmıştır.⁷

Soruşturması ve kovuşturması şikâyete bağlı bir fiilden dolayı, şikâyete yetkili kişinin süresi içinde⁸, yazılı olarak⁹, yetkili makamlardan, bu fiil hakkında kovuşturma yapılmasına istemesine “*şikâyet*” olarak tanımlanmaktadır.¹⁰ İlgili tanımdan diğer

Beta Yayıncılık, İstanbul, 2023, s. 255, **Karakehya, Hakan**, Ceza Muhakemesi Hukuku, Savaş Yayınevi, Ankara, 2023, s. 172, **Ünver, Yener/ Hakeri, Hakan**, Ceza Muhakemesi Hukuku Cilt I, Adalet Yayınevi, Ankara, 2012, s. 37, **Hakeri, Hakan**, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Adalet Yayınevi, Ankara, 2023, s. 118, **Demirbaş, Timur**, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2023, s. 235.

² **Yenisey, Feridun/ Nuhoglu, Ayşe**, Ceza Muhakemesi Hukuku, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2016, s. 576

³ **Hafızogulları/ Özen**, s. 552.

⁴ **Öztürk, Bahri/ Tezcan, Durmuş/ Erdem, Mustafa Ruhan/ Sırma, Özge/ Kırıt, Yasemin/ Özaydın, Özdem/ Akcan, Esra/ Erden, Efser**, Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2015, s. 46.

⁵ **Karakehya**, s. 172.

⁶ Devlet suçların soruşturulması ve kovuşturulmasında tek yetkilidir ve yetkili organlar kendiliğinden harekete geçer. Soruşturma ve kovuşturmanın re’sen yapılması yani şikâyetin gerekli olmaması sadece topluma ve devlete karşı işlenen suçlarda değil kişilere işlenen suçlar bakımından da geçerlidir. Fakat bazı suçların soruşturulması ve kovuşturulması TCK ya da suç hükmü içeren diğer kanunlar tarafından şikâyet koşuluna tabi tutulabilir. **Öztürk/Erdem**, s. 175, **Öztürk/ Tezcan/ Erdem/ Sırma/ Kırıt/ Özaydın/ Akcan/ Erden**, s. 47.

⁷ **Ünver, Yener/ Hakeri, Hakan**, Ceza Muhakemesi Hukuku Cilt I, Adalet Yayınevi, Ankara, 2012, s. 37.

⁸ **TCK m. 73/ 1**: “Soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı olan suç hakkında yetkili kimse altı ay içinde şikâyetle bulunmadığı takdirde soruşturma ve kovuşturma yapılamaz.”.

⁹ **CMK m. 158**: “İhbar veya şikâyet yazılı veya tutanağa geçirilmek üzere sözlü olarak yapılabilir.”.

¹⁰ **Öztürk/ Tezcan/ Erdem/ Sırma/ Kırıt/ Özaydın/ Akcan/ Erden**, s. 46.

bölümlerde detaylı açıklanacak üç ana sonucun çıkarılması mümkündür. Bunlardan ilki şikâyetin bölünmezliği ve bununla paralel olarak şikâyetin sirayeti ilkesidir.¹¹ İkinci sonuç tanımda yer alan “*bir fiil dolayısıyla*” ifadesinden ötürü şikâyetçinin, şikâyetinde belli bir kişi göstermek durumunda olmaması ya da gösterdiği kişideki yanlıgısının önemli olmamasıdır.¹² Üçüncü sonuç ise yine şikâyet edilen belli bir eylem olduğundan bu eylemin nitelendiriliş biçiminin şikâyetin geçerliliğini etkilememesidir.¹³

Özetle belirtilebilir ki şikâyet, suç konusu fiil dolayısıyla, suçtan zarar gören ilgili kişinin soruşturma ve kovuşturma isteğini belirtmesidir.¹⁴ Bir suçun soruşturulması şikâyete bağlı olduğunda kovuşturulması da zaten zorunlu olarak şikâyete bağlı olacağından soruşturma ve kovuşturma ifadesinin birlikte kullanılmasının yanlış olduğuna dair eleştiriler de vardır.¹⁵

Anayasa’ya göre şikâyet bir haktır. Şikâyet hakkı kanun metninde belirtildiği sürece her suçta mümkündür fakat her suçun muhakemesinin yapılabilmesi için şart koşulmamıştır.¹⁶ Şikâyet hakkının dayanağı Anayasa’nın 74. maddesindeki dilekçe hakkıdır ve bireye kanundan kaynaklanan hukuki bir yetki olarak tanımlanmıştır.¹⁷ Bu hak bireye kanun tarafından tanındığından şikâyet hakkının kullanılması durumunda TCK m. 26 bağlamında ifade edilen “*bir hakkın kullanılması*” hukuka uygunluk unsuru gerçekleşmiş olur. Bu sebeple şikâyet hakkını kullanan kişinin sırf bu nedenle cezai sorumluluğu doğmaz. Ancak, bu değerlendirmede şikâyet hakkı sahibinin, şikâyet ettiği kişinin şikâyete konu suçu işlemediğini veya bir suç işlenmediğini bilmemesi de önemlidir.¹⁸

¹¹ **Demirbaş**, s. 235.

¹² **Hakeri**, s. 118.

¹³ **Dönmezer, Sulhi/ Erman, Sahir**, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Cilt II, Der Yayınevi, 2021 s. 28.

¹⁴ **Dönmezer/ Erman**, (Cilt II), s. 27.

¹⁵ **Hafizoğulları/ Özen**, s. 554.

¹⁶ **Yenisey, Feridun/ Nuhoglu, Ayşe**, Ceza Muhakemesi Hukuku, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2016, s. 576, **Kunter**, s. 60.

¹⁷ **Uruşak, Uğur**, Ceza Hukukunda Hukuka Uygunluk Sebebi Olarak Bir Hakkın Kullanılması, 12 Levha Yayınevi, İstanbul, 2010, s. 40.

¹⁸ **Karakehya**, s. 173.

Bu sebeple, esas itibariyle, kişinin yanlış bir kanıya vararak şikâyet etmesinde TCK m. 267 kapsamında “iftira suçu” dahil diğer suçlar oluşmayacaktır.¹⁹ Çünkü her ne kadar bilinçli bir vatandaşın somut olayın koşullarını araştırması ve doğruluğunu tartması beklenebilir ise de bu hususta yargılama erkleri gibi doğru bir değerlendirme yapmasını beklemek mümkün değildir.²⁰

Yalnız kişinin bilinçli bir hedef gösterme amacı taşıyarak şikâyet etmesi durumunda; yani şikâyet ettiği bireyin isnat ettiği suçu işlemediğinin bilincinde olarak, onunla alay etmek, vaktini harcamak veya küçük düşürmek amacıyla şikâyet ettiği hallerde hakkın kullanılması durumundan bahsedilemeyecektir.²¹ Bu hususta yargı organlarının bir değerlendirme yapması beklenmektedir.²² Kişilerin belli bir suçun işlenmediğinin

¹⁹ “(Karşı Oy:) Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), içtihatlarında Sözleşme bağlamında uluslararası insan hakları hukukunu yorumlarken, kamu görevlilerinin görevlerini yerine getirirken fonksiyonlarını etkilemeyi ve saygınlıklarına zarar vermeyi amaçlayan aşağılayıcı saldırılara karşı korunmalarının zorunlu olduğunu (AİHM Busuioc-Moldova kararı, 2004, prg. 64), bununla birlikte görevlerini yerine getirirken icra ettikleri eylem ve sözlerine yönelik eleştirilere karşı daha fazla hoşgörü göstermeleri gerektiğini (B.K.; AİHM Steur-Hollanda kararı, 2003, prg. 39) belirtmektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ayrıca, fiil isnadına dayanmayan ve ispat gerektirmeyen değer yargılarından ibaret sözlerin sarsıcı olsa bile eleştiri hakkı, şikâyet hakkı ve ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilebileceğini kabul etmektedir (B.K.; AİHM Hriko- Slovakya kararı, 2004, prg. 40, 45; Jerusalem-Avusturya kararı, 2001, prg. 44; Sokolovyski-Polonya kararı, 2005, prg. 47; Paturel-Fransa kararı, 2005, prg. 37; Hajris/ O’Boyle/ Bates/ Buckley, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukuku, Ankara 2013, sy.518-520)” Yargıtay 4. CD, E. 2021/ 16655, K. 2023/ 24937, T. 29.11.2023 (www.kazanci.com.tr Erişim Tarihi: 02.02.2024).

²⁰ **Ünver, Yener/ Hakeri, Hakan**, Ceza Muhakemesi Hukuku, Adalet Yayınevi, Ankara, 2022, s. 122, “Sanık hakkında katılana karşı iftira suçundan kurulan hükümde iftira suçunun oluşabilmesi için; yetkili makamlara ihbar veya şikâyetle bulunarak işlemediğini bildiği halde, hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını ya da idari bir yaptırım uygulanmasını sağlamak için bir kimseye hukuka aykırı bir fiil isnat edilmesi gerekir. Bu itibarla sanığın şikâyetine konu hususlar bir bütün olarak değerlendirildiğinde, 2709 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası’nın 74. maddesinde düzenlenen şikâyet ve dilekçe hakkı kapsamında olup, sanığın suç işleme kastı ile hareket etmediği ve bu gerekçe ile eyleminin suç oluşturmadığı yönündeki ilk derece mahkemesinin kararında hukuka aykırılık görülmemiştir.” Yargıtay 8. CD, E. 2023/ 1970, K. 2023/ 9637, T. 6.12.2023. (www.kazanci.com.tr Erişim Tarihi: 02.02.2024).

“Mahkemece, kanıtlar değerlendirilip gerektirici nedenleri açıklanmak suretiyle verilen beraat kararı usul ve yasaya uygun bulunduğundan, katılan vekilinin sanığın iftirada bulunduğu, iddianın şikâyet hakkı kapsamında değerlendirilemeyeceğine, delillerin iddianın aksini gösterdiğine dair temyiz itirazlarının reddiyle...” Yargıtay 8. CD, E.2020/ 10489, K.2021/ 15429, T. 07.06.2021, Aynı yönde: Yargıtay 8. CD, E. 2023/ 3313, K. 2023/ 9231, T. 28.11.2023. (www.kazanci.com.tr Erişim Tarihi: 02.02.2024).

²¹ **Ünver/ Hakeri**, s. 123.

²² “Görevli polis memurlarınca, sanığın kullandığı aracı kontrol amaçlı durdurduğu, daha önce de durdurulduğunu iddia eden sanığın, bu nedenle görevlilerle tartışma yaşadığı ve görevliler hakkında şikâyetçi olduğu, sanığın Anayasal şikâyet hakkını kullandığı, görevlilere iftira kastının bulunmadığı gerekçesiyle ilk derece mahkemesinin mahkumiyet kararı kaldırılarak sanığın beraatine karar verilmiştir. Katılan dışındaki diğer görevli polis memurlarının iftira suçunun mağduru olmasına rağmen iddianamede gösterilmedikleri ve mağdur görevli polis memurları..... ve...’ın tanık sıfatıyla beyanları alınarak sonucuna göre sanığın, şikâyet hakkının kötüye kullanıp kullanmadığının bu suretle iftira suçunun oluşup oluşmadığının karar yerinde tartışılması gerekirken, eksik araştırma ile yazılı şekilde beraat kararı

bilincinde olarak şikâyet etmek suretiyle hukuka aykırı bir fiili isnat ettikleri hallerde iftira suçu oluştuğuna kanaat getirdiği kararlar mevcuttur.²³ İlgili kararlardan anlaşılabilceği üzere bu konudaki ölçüt şikâyet eden kişinin suçu isnat ettiği kişinin suçu işleyip işlemediğini bilmesidir.²⁴ İlgili hususta şikâyetten vazgeçme de iftira suçunun oluşmasına engel olmaz.²⁵

Kanımızca şikâyet hakkının bir kişi belirtilmeyerek, işlenmemiş bir fiil için kullanılması durumunda ise TCK m. 271 kapsamında “suç uydurma suçu” vücut bulmaktadır. Kanun maddesinde²⁶ ihbar ifadesinin teknik bir terim olarak kullanılıp kullanılmadığı yönünde görüş birliği bulunmamakla birlikte; bizim katıldığımız görüş yargı organlarını harekete geçirmek için yapılan her beyanın ilgili kanun maddesi gereğince ihbar sayılacağıdır.²⁷

verilmesi hukuka aykırı görülmüştür.” Yargıtay 8. CD, E. 2023/ 1997, K. 2023/ 10181, T. 19.12.2023 (www.kazanci.com Erişim Tarihi: 02.02.2024).

²³“Sanığın iftira suçunu, aynı fiil ile birden fazla kişiye karşı işlemesi nedeniyle cezasından TCK'nın 43/ 2. maddesi uyarınca artırım yapılması gerektiğinin gözetilmemesinin aleyhe temyiz olmadığından bozma nedeni yapılmamıştır. Yapılan yargılamaya, dosya içeriğine, toplanıp karar yerinde gösterilen ve değerlendirilen delillere, oluşa ve mahkemenin soruşturma sonucunda oluşan inanç ve takdirine, suçun oluşumuna ve niteliğine uygun kabul ve uygulamasına, hukuka uygun, yasal ve yeterli olarak açıklanan gerekçeye göre sanık müdafinin sanığın ihbar ve şikâyet hakkını kullandığı kastının iftira olmadığına suçun oluşmadığına yönelik temyiz itirazlarının reddiyle hükmün ONANMASINA, 11.03.2021 gününde oybirliğiyle karar verildi.” Yargıtay 8. CD, E. 2020/ 8728, K. 2021/ 3859, T. 11.03.2021; Aynı Yönde: Yargıtay 8. CD, E. 2020/ 5570, K. 2020/ 18200, T. 10.11.2020; Yargıtay 8. CD, E. 2020/ 1901, K. 2020/ 16770, T. 12.10.2020; Yargıtay 8. CD, E. 2020/ 11627, K. 2021/ 17384, T. 06.01.2021; Yargıtay 8. CD, E. 2020/ 16011, K. 2021/ 20290, T. 03.11.2021 (www.kazanci.com Erişim Tarihi: 02.02.2024).

²⁴ “İftira suçunun oluşabilmesi için; yetkili makamlara ihbar veya şikâyetle bulunarak işlemediğini bildiği halde, hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını ya da idari bir yaptırım uygulanmasını sağlamak için bir kimseye hukuka aykırı bir fiil isnat edilmesi gerekir. Somut olayda; sanığın, katılan hakkındaki yalancı tanıklık suçuna ilişkin şikâyeti üzerine katılan hakkında başlatılan soruşturma sonucunda katılanın atılı suçu işlediğine dair yeterli delil elde edilemediği gerekçesi ile İzmir Cumhuriyet Başsavcılığı'nın 17.08.2015 tarih ve 2015/ 33414 Sayılı ek kovuşturmayla yer olmadığına dair karar verildiği gerekçesi ile sanık hakkında iftira suçundan kamu davası açıldığı; sanığın suçlamayı hiçbir aşamada kabul etmediği, sanığın eyleminin suç işlemediğini bildiği kimseye suç atmak biçiminde olmayıp Anayasa'nın 74. maddesinde yer alan Anayasal şikâyet ve dilekçe verme hakkı kapsamında kalıp katılanlar hakkında verilen şüphe nedeni kovuşturmayla yer olmadığına ilişkin kararın iftira suçunun işlendiğine kesin delil teşkil etmediği anlaşılacakla Mahkemenin kabulünde bir isabetsizlik görülmemiştir.” Yargıtay 8. CD, E. 2023/ 1747, K. 2023/ 8519, T. 07.11.2023 (www.kazanci.com Erişim Tarihi: 02.02.2024).

²⁵ **Hafizoğulları, Zeki/ Aygün Eşitli, Ezgi**, “İftira ve İftira Benzeri Suçlar”, Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 1, Yıl: 2015, Sayı: 100, s. 101.

²⁶ **TCK m. 271** “(1) İşlenmediğini bildiği bir suçu, yetkili makamlara işlenmiş gibi ihbar eden ya da işlenmeyen bir suçun delil veya emarelerini soruşturma yapılmasını sağlayacak biçimde uyduran kimseye üç yıla kadar hapis cezası verilir.”

²⁷ **Toroslu, Nevzat/ Toroslu, Haluk**, Ceza Hukuku Özel Kısım, Savaş Yayınevi, Ankara, 2021, s. 335, **Soyaslan, Doğan**, Ceza Hukuku Özel Hükümler, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2020, s. 750, **Özbek, Veli Özer/ Doğan, Koray/ Bacaksız, Pınar**, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, Seçkin Yayınevi, 2019, Ankara, s. 1165, **Toroslu, Haluk**, “Suç Uydurma Suçu”, Ankara Barosu Dergisi, Cilt: 1, Yıl: 2013, Sayı: - , s. 325, **Artuk, Mehmet Emin/ Gökçen, Ahmet/ Yenidünya, Ahmet Caner**, Ceza Hukuku Özel Hükümler, Turhan Kitabevi, Ankara, 2008, s. 1052, **Yıldırım, Akif**, İftira ve Suç Uydurma Suçları, Adalet Yayınevi, Ankara, 2010, s. 117.

Şikâyet tabi suçlar bakımından hukuka aykırı şikâyet fiili bağlamında suç uydurma suçunun işlendiğini kabul ettiği kararlar da mevcuttur.²⁸

Diğer görüş ise ilgili kanun maddesinde açıkça ifade edilen ihbar kelimesinin teknik anlamda kullanıldığını, dolayısıyla ilgili suçun şikâyet hakkının kullanılmasıyla da işlenebileceğini kabul etmenin kıyas yasağına aykırılık teşkil edeceğini belirtmektedir.²⁹ Görüş sebep olarak bir suç ile ilgili değerlendirme yapılırken, o suçla ilgili başka suçların da incelenmesi gerektiğini açıklamaktadır. İftira suçunda suçun işlenmesi için ihbar, basın yayın organları ve şikâyet gibi üç ayrı biçim belirtildiği, fakat suç uydurma suçunda sadece ihbar ifadesi yer aldığı için suç uydurma suçunun sadece ihbar yoluyla gerçekleşebileceğini belirtmektedir.³⁰

Fakat burada şikâyet tabi suçlar bakımından suç uydurma suçunun oluşabilmesi için, uydurulan suç bakımından şikâyet hakkı kime aitse ancak o kişinin fiil bakımından bu suçun faili olabileceğini belirtmek gerekir. Bir başka deyişle şikâyet tabi suçun ihbar edilmesi durumunda suç uydurma suçu oluşmayacaktır.³¹ Şikâyet bir muhakeme şartı olduğundan, yokluğu durumunda soruşturma yapılması mümkün değildir. Bu sebeple ilgili durumda şikâyet tabi bir suç uydurularak ihbar edilse dahi, uydurulmuş suçun

²⁸ “Oluşa, dosya kapsamına, suça sürüklenen çocuk...’in 01.05.2012 tarihinde alınan adli raporunda “kesici alet yaralanması ve çizikler olduğunun” tespitine, 01.05.2012 tarihli polis tutanaklarında “şüphelilerden...’i isimli şahıs mağdurelere şikâyetçi olmayacaksınız, hiçbir şeye imza atmayacaksınız yoksa karışmam diyerek tehdit edici söylemlerde bulunmuş mağdureler bu nedenle tutanakları imzalamamış ve şikâyetten vazgeçtiklerini beyan etmişlerdir” şeklindeki tespitlere, 01.05.2012 tarihli yakalama, üst arama ve teslim tutanağında..... kavga olayını doğruladığı şeklindeki ifadelerle göre; Suça sürüklenen çocukların suç uydurmadıkları, mağduru oldukları fiillerden dolayı yardım istedikleri ancak tehdit edilmeleri nedeniyle şikâyetçi olmayıp suç uydurduklarını beyan ettiklerinin anlaşılması, ve bu beyanlarının maddi vakalara dayanması karşısında eylemlerinin anayasal ihbar ve şikâyet hakkı kapsamında değerlendirilerek atılı suçtan beraatleri yerine dosya içeriği ile uyumlu olmayan gerekçeyle yazılı şekilde mahkumiyetlerine karar verilmesi...” Yargıtay 8. CD, E.2017/ 7205, K. 2017/ 11204, T.12.10.2017 (www.kararara.yargitay.gov.tr) Erişim Tarihi: 05.03.2024).

²⁹ **Taş, Burak**, “Suç Uydurma Suçu (TCK m. 271)”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Cilt: -, Yıl: 2022, Sayı: 49, s. 528, **Ünver, Yener**, İftira, Suç Uydurma, Suç Üstlenme, Yalan Tanıklık ve Bilirkişilik, Suç İhbar Etmemek Suçları, Seçkin Kitabevi, Ankara, 2023, s. 219.

³⁰ **Kaya, Asım**, “Suç Uydurma Suçu ve Savunma Hakkı İlişkisi”, Terazi Hukuk Dergisi, Cilt: 12, Yıl:2017, Sayı: 136, s. 76.

³¹ **Toroslu**, (Suç Uydurma), s. 326.

sözde mağduru şikâyet etmedikçe soruşturmaya başlanamayacağından ceza muhakemesini başlatmaya elverişli bir suç oluşmayacaktır.³²

1.2 ŞİKÂYETİN AMACI VE KONUSU

1.2.1 Şikâyetin Amacı

Ceza hukukunda mağdur ile fail arasında suç oluşturan meselenin çözümündeki en eski yöntem öç almadır.³³ Öç alma yönteminde mağdur tarafından suçluya uygulanan cezalar toplum tarafından kabul edilmemiştir, çünkü ceza, suç konusu fiile bir tepki olarak ortaya çıkar. Mağdur veya mağdurun yakınları tarafından uygulandığından objektif değildir³⁴ dolayısıyla sınırsız ve genelde de aşırıdır. Bu aşırılıkla uygulanan eylem de başka bir suça vücut verir ve kan davalarının oluşmasına sebep olur. İki kişinin ilişkisinden genişleyen durum topluma zarar veren ve suçun muhataplarından başkalarını da ilgilendiren bir sorun haline gelir.³⁵ Devlet bu yüzden cezalandırma hakkına müdahale eder ve taraflara kamu davası yoluyla da adaletin sağlanabildiğini gösterir, bu sayede cezalandırma hakkına sahip olur.³⁶ Bu yolla şahsi öç alma yönteminin önüne geçilmiştir.³⁷ Ancak her ne kadar cezalandırma yetkisi toplum düzenini bozduğundan artık devlete ait olsa da bireylerin de ceza soruşturmasındaki istemlerinin dikkate alınması gerektiği düşüncesi günümüzde de hakimdir.³⁸ Devlet toplum ve dolayısıyla birey için üstlendiği bu görevde bireylerin isteklerine kayıtsız kalamaz.³⁹ Şikâyet hakkı da bu anlayışın bir sonucu olarak ortaya çıkar.⁴⁰

³² **Toroslu**, (Suç Uydurma), s. 332.

³³ **Akıncı Sokullu, Fusun/ Dursun, Selman**, Viktimoloji (Mağdurbilim), Beta Yayınevi, İstanbul, 2016, s. 11.

³⁴ **Devrim Güngör**, Ceza Muhakemesi Hukukunda Şikâyet, Yetkin Yayınları, Ankara, 2020, s. 18.

³⁵ **Von Bar**, A History of Continental Criminal Law, Boston, 1916, s. 510.

³⁶ Daha sonraları bu cezalandırmanın bir hak değil ama egemenlik yetkisinin bir uzantısı olduğu yönünde görüş birliğine varılmıştır. **Güngör**, s. 19.

³⁷ **Safferling**, Towards An International Criminal Procedure, New York, 2001, s. 9.

³⁸ **Güngör**, s. 21.

³⁹ **Güngör**, s. 21.

⁴⁰ **Demirel, Ali İhsan**, Türk Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Suçun İhbarı ve Şikâyet Hakkı, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Bilgi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2012, s. 47.

Ceza muhakemesi hukuku, maddi ceza hukukunun etkisinde şekillenmiştir.⁴¹ Ceza muhakemesi hukukunda toplumların tarih boyunca ilk sahip oldukları sistem itham sistemidir. Bu sistem iki eşit taraf arasında devlet kudretinin zayıf olduğu zamanlarda uygulanmış ve Orta Çağ'da otoriter devlet sistemleri ile yerini tahkik sistemine bırakmıştır. Tahkik sisteminde suç bireye değil topluma karşı işlenmiş sayılmış ve toplumun menfaati üstün tutulmuştur. Devletin her suçun mağduru olduğu düşüncesi bu dönemden günümüze taşınmıştır. Tahkik sisteminde suçlar özel suçlar ve kamu suçları olarak ayrılmıştır ve özel suçların takibatı mağdur olan bireyin şikâyetine tabi tutulmuştur. Yine de katı tahkik sisteminin uygulandığı zamanlarda dahi şikâyet kurumu işletilmiştir. Tarihsel süreçte muhakeme hukukunun amacının belirlenmesi ile bu anlayış değişmiş ve özel suçların da devleti ilgilendirdiği kabul edilmiştir. Ceza muhakemesinin amacı, faili cezalandırarak mağdurun zararını telafi etmek ve toplumu başka suçlardan korumaktır.⁴² Özel suçların da devleti ilgilendirdiği kabulünün bir sonucu olarak devlet artık bireyi ilgilendiren kimi suçlarda talep olmasa da takibat yaparak faileri cezalandıracaktır.⁴³ Buradan devlet cezalandırma fonksiyonunu üstlenmiş olsa da kurumun itham sisteminden beri sürdüğü çıkarılabilir.

Özetle belirtmek gerekirse şikâyet kurumunun ortaya çıkma sebebindeki ilk amaç suçtan zarar görene failin cezalandırılmasını isteyip istemediğini sormaktır. İlerleyen zamanlarda işlenen her suçta toplumsal zarar olduğundan yalnızca devletin cezalandırma fonksiyonunu kullanabileceği kabul edilmiştir. Fakat kimi suçlar bakımından bu toplumsal zarar suçun takip edilip edilmeyeceğini mağdura sorabilecek kadar azdır.⁴⁴ Bu yüzden şikâyet hakkının varoluş amacı süreç içinde mağdurun korunması amacı olarak değişmiştir.⁴⁵

⁴¹ **Esmein, Adhemar**, A History of Continental Criminal Procedure, New Jersey, 2000, s. 3.

⁴² **Güngör**, s. 23.

⁴³ **Güngör**, s. 22.

⁴⁴ **Güngör**, s. 26.

⁴⁵ **Demirtaş**, s. 26.

1.2.2 Şikâyetin Konusu

1.2.2.1 Şikâyet Konu Fiil

Şikâyetin konusu suç olduğu düşünülen olay yani fiildir.⁴⁶ Fiil, maddi ceza hukuku ve ceza muhakeme hukuku bakımından farklıdır. Bu bağlamda bir YCGK kararında bu hususa değinilmiştir.⁴⁷ Maddi ceza hukukunda fiil her suçta bulunması gereken bir unsurdur yani fiil olmadan suç da olmaz.⁴⁸ Ayrıca maddi ceza hukuku herhangi insan davranışını değil iradi olanları fiil olarak kabul etmektedir. Fiil ceza hukukunda önemli kabul edilen tüm hareketleri kapsamaktadır ve suçun diğer unsurlarının belirlenmesinde de temel oluşturmaktadır.⁴⁹ Bu açıklamalar ile maddi ceza hukukunda fiil “*belirli bir amaca yönelen, kişinin isteğine göre ve iradesine bağlı, dış dünyada etki doğuran icrai yahut ihmali bir insan davranışı*”⁵⁰ olarak tanımlanabilir.

Ceza muhakemesi hukuku anlamında fiil bakımından farklı tanımlar yapılmıştır.⁵¹ Buna göre ceza muhakemesi hukukundaki fiilin maddi ceza hukukundaki fiil, nedensellik bağı ve nitelikli haller haricindeki bütün tipik maddi unsurları kapsamakta olduğu görülmektedir.⁵² Muhakeme hukuku anlamında fiilin tanımını ise “*muhakemenin konusunu oluşturan olay yani uyuşmazlık konusu*”⁵³ olarak belirtmek mümkündür. Maddi

⁴⁶ **Öztürk, Bahri/ Erdem, Mustafa Ruhan/ Özbek, Veli Özer**, Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2004, s. 61.

⁴⁷ “*Fiil kavramı; ceza muhakemesinde ve maddi ceza hukukunda kullanılan ortak bir kavram olmakla birlikte içerik olarak birbirinden farklılık arz etmektedir. Ceza muhakemesi anlamında fiil uyuşmazlık konusu olup, muhakemenin konusunu oluşturan olayın bütünü ifade etmektedir. Maddi ceza hukukunda ise fiil, belirli bir amaca yönelen, kişinin isteğine göre ve iradesine bağlı, dış dünyada etki doğuran icrai yahut ihmali bir insan davranışdır.*” YCGK E. 2919/80, K. 2022/604, T. 04.10.2022 (www.lexpera.com Erişim Tarihi: 28.02.2024).

⁴⁸ **Çapar, Fatih**, Ceza Muhakemesinde Fiilde ve Hukuki Nitelikte Değişiklik, Seçkin Hukuk, Ankara, 2023, s. 22.

⁴⁹ **Çapar**, s. 23.

⁵⁰ **Akkaya, Çetin**, “*Suçların İctimai Bakımından Fiil Tekliği*”, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, Cilt: -, Yıl: 2019, Sayı: 13, s. 5, **Dönmezer/ Erman**, (Cilt II), s. 80.

⁵¹ **Çapar**, s. 24.

⁵² **Çapar**, s. 25.

⁵³ **Akkaya**, s. 5.

ceza hukuku kapsamında bir fiil olarak nitelendirilen insan davranışı, muhakeme hukukunda birden fazla fiil oluşturmaz.⁵⁴

Şikâyet hakkı sahibi dış dünyada yaşadığı ve suç olduğuna kanaat getirdiği bir olayı adli makamlara aktarır. Bu çerçevede fiili nitelendirmez ve tasnif etmez, bu hususta fiili nitelendirme görevi adli makamlara aittir.⁵⁵ Açıkladığı bu olay ise “*hakkında karar verilmesi gereken ve bu kararın yargılamanın amacını oluşturduğu*” bir olay haline geldiğinden ilgili fiil muhakemenin konusu haline gelir.⁵⁶ Bu sebeple şikâyet hakkı kullanılırken konuyu oluşturan fiil esasında ceza muhakemesi anlamındaki fiildir.

1.2.2.2 Şikâyetin Nitelikleri

1.2.2.2.1 Şikâyetin Fiile İlişkin Olması

Şikâyetin konusu belli bir olay hakkındaki bir kovuşturma talebidir. Kovuşturma isteminin içeriği ise eylemdir.⁵⁷ Kişi şikâyet hakkını sadece fiili belirterek de kullanabilir, şikâyet dilekçesinde faili belirtmesi gerekmez.⁵⁸ Özetle şikâyet edilen fail değil fiil olduğundan, suçtan zarar gören, şikâyetinde faili yanlış belirtse ya da hiç belirtmese de şikâyet geçerliliğini korur.⁵⁹

1.2.2.2.2 Şikâyet Konu Fiilin Nitelendirilmesi

Belirtildiği üzere “*şikâyetin konusu suç olduğu sanılan belli bir olaydır.*”⁶⁰ Bu sebeple fiilin hukuksal niteliği hiç belirtilmemiş veya yanlış belirtilmiş de olsa yapılan şikâyet

⁵⁴ Akkaya, s. 5.

⁵⁵ Şahin, Cihan, "Küçüklerin Şikâyet ve Şikâyetten Vazgeçme Hakkı", Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Cilt: 5, Yıl: 2014, Sayı: 16, s. 293.

⁵⁶ Pekmez Kelep, Tuğba, Ceza Muhakemesinde Fiil, İstanbul Üniversitesi Kriminoloji Yayınları, İstanbul, 2023, s. 99

⁵⁷ İçel, s. 255, Öztürk/ Erdem/ Özbek, s. 61.

⁵⁸ İçel, (Genel Hükümler), s. 255, Demirbaş, s. 235, İçel, Kayıhan, Suç Teorisi 2.Kitap, Beta Yayınevi, İstanbul, 2000, s. 27.

⁵⁹ Öztürk/ Erdem, s. 180, İçel, (Genel Hükümler), s. 256, Toroslu, Nevzat/ Toroslu, Haluk, Ceza Hukuku Genel Hükümleri, Savaş Yayınevi, Ankara, 2023 s. 498.

⁶⁰ Toroslu, Nevzat/ Feyzioğlu, Metin, Ceza Muhakemesi Hukuku, Savaş Yayınevi, Ankara, 2020, s. 59.

geçerlidir.⁶¹ Yani fiilin hukuken doğru nitelendirilmesi gerekmez, bu nitelendirme muhakeme makamlarının görevidir. Yanlış nitelendirme sonucu şikâyet geçersiz olmaz, zira yukarıda da belirtildiği üzere bunun sebebi belirtildiği üzere şikâyetin konusunun eylem olmasıdır.⁶²

1.2.2.2.3 Şikâyet Hakkının Sirayeti

Şikâyet konu olan fiil bir bütün olarak ele alınır. Dolayısıyla şikâyet hakkı sahibinin fiilin bir kısmı için şikâyetle bulunup diğer kısmını şikâyetten ayırması mümkün değildir.⁶³ Belirtilmesi gereken bir diğer husus, birden fazla fail olması durumunda biri bakımından yapılan şikâyetin diğerlerine de sirayet etmesidir.⁶⁴

Bu bağlamda, birden fazla faili olan suçlarda şikâyet hakkı kullanılırken bir fail belirtilmiş olsa da şikâyet diğer failleri kapsar.⁶⁵ Dolayısıyla şikâyet dilekçesinde her failin yer alması gerekmez.⁶⁶ Buna “*şikâyetin yayılma etkisi*”⁶⁷ adı da verilir. Şikâyetin sirayetinin sebebi açıklandığı üzere şikâyet edilenin fail değil fiil olmasıdır.⁶⁸

Bu sebepten şikâyet eden şikâyetinde faillerin kiminin cezalandırılmasını talep edip diğerlerine bir kısıtlama getiremez.⁶⁹ Nitekim öğretide bazı yazarlar şikâyetin kendisi ile çelişen bir irade açıklaması olamayacağından, şikâyet şartının gerçekleşmediğini savunur. Kimi yazarlar da yapılan şikâyetteki kısıtlamalara itibar edilmeden tüm failler bakımından geçerli kılınması gerektiğini belirtir.⁷⁰ Kanımızca bu durum şikâyetin şarta

⁶¹ Öztürk/ Erdem, s. 180, Öztürk/ Tezcan/ Erdem/ Sırma/ Kırıt/ Özaydın/ Akcan/ Erden, s. 49.

⁶² İçel, (Suç Teorisi), s. 29.

⁶³ Koca, Mahmut /Üzülmez, İlhan, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2023, s. 382.

⁶⁴ Toroslu/ Feyzioğlu, s. 579, Hafızoğulları/ Özen, s. 553, Öztürk/ Erdem, s. 182.

⁶⁵ Karakehya, s. 176.

⁶⁶ İçel, (Suç Teorisi), s. 27, İçel, (Genel Hükümler), s. 255, Zafer, s. 514.

⁶⁷ Öztürk/ Tezcan/ Erdem/ Sırma/ Kırıt/ Özaydın/ Akcan/ Erden, s. 51.

⁶⁸ Öztürk/ Erdem, s. 182.

⁶⁹ İçel, (Suç Teorisi), s. 27, Dönmezer/ Erman, (Cilt II), s. 26, Von Bar: “*Kanun bütün şeriklerin aynı şekilde işlem görmelerini istemektedir. Şikâyet süresi bakımından şeriklerden biri cezalandırılıp diğeri beraat edecek olsa adalet ilkesi zedelenmiş olur.*” Dönmezer/ Erman, (Cilt II), s. 31.

⁷⁰ Dönmezer/ Erman, (Cilt II), s. 27.

bağlanması halinde yapılan şikâyetin geçerli sayılıp şart kısmının geçersiz sayılmasına benzer.

Şikâyetten vazgeçmenin sirayeti TCK m. 73/5'te “*iştirak halinde işlenen suçlar*” bakımından düzenlenmiştir. İştirak taksirli suçlar bakımından mümkün değildir. Bu sebeple taksirli suçlarda faillerden biri veya birkaçı bakımından şikâyetçi olup diğerlerinin kapsam dışı bırakılması; aynı şekilde biri ya da birkaçı hakkında şikâyetten vazgeçilmesi mümkündür.⁷¹

Şikâyetin sirayet etmesi hususu diğer bölümde açıklanacak mutlak-nispi nitelikte şikâyet⁷² konusunda da önemlidir. Şikâyet mutlak nitelikteki şikâyete bağlı suçlarda da nispi nitelikteki şikâyete bağlı suçlarda da sirayet eder, bir faili dışta bırakma veya sadece bir failin soruşturulmasını isteme imkânı yoktur. Burada nispi şikâyete bağlı suçlar bakımından açıklanması gereken; suçun birden fazla fail tarafından işlenip bir grup fail bakımından re'sen, bir grup fail bakımından nispi şikâyete bağlı olarak takip edilmesi durumunda, şikâyet hakkı sahibinin bir grup fail re'sen soruşturulurken, şikâyet şartı aranan failer bakımından şikâyetçi olmaması ve onları ayrı tutmasının mümkün olmasıdır. Fakat burada görüldüğü üzere sirayetin istisnası yoktur, durum sadece faillerin farklı soruşturulma şartlarına tabi olmasıdır.⁷³

Şikâyetin sirayet etmesinin bir diğer sonucu da geri alınmasında kendini gösterir. Şikâyetin yayılma etkisine paralel olarak şikâyetin bölünmezliği ilkesi gereğince suçtan zarar gören, şikâyetinden sadece faillerden biri için vazgeçemez, sanıklardan biri

⁷¹ Şahin, s. 293, Hakeri, s. 119, “Katılan, A.Ç.’nin hükmünden sonra, 02.07.2012 havale tarihli dilekçesinde sanıklardan C.K, A.K.N. ve K.B.’nin isimlerini zikrederek anılan sanıklar hakkındaki şikâyetinden vazgeçtiğini ifade etmesi, TCK’nın 73/ 5. maddesinde düzenlenen şikâyetin sirayetine dair düzenlemenin madde metninde de açıkça ifade edildiği üzere iştirak halinde işlenen suçlarda mümkün olması, taksirli suçlarda iştiraktan söz edilemeyeceğine göre, şikâyetten vazgeçmenin sanık T.Y’ye sirayet etmeyeceği anlaşıldığından tebliğnamede, katılanın hükmünden sonraki şikâyetten vazgeçmenin sanık T.Y’ye de teşmili suretiyle kamu davasının düşürülmesi yönündeki görüşe iştirak edilmeyerek yapılan incelemede...” Yargıtay 12. CD, E. 2013/ 13489, K. 2013/ 20144, T. 16.09.2013 Şahin, s. 293.

⁷² Diğer bölümde detaylı olarak açıklanacak olmakla birlikte kısa bir tanım verme gereği duyuyoruz; “Şikâyete bağlı suçlar mutlak-nispi olarak ikiye ayrılabilirler. Şikâyet olmaksızın koşturulamaları olanağı bulunmayan suçlar mutlak nitelikte, aslında doğrudan doğruya koşturulamakla beraber hısımlık ilişkisi gibi bazı durumlarda şikâyet aranan suçlar ise nispi nitelikte şikâyete bağlı suçlardır.” İçel, (Suç Teorisi), s. 27.

⁷³ İçel, (Suç Teorisi), s. 28.

hakkında şikâyetten vazgeçilmesi halinde bu vazgeçme diğer sanıklar bakımından da sonuç doğurur.⁷⁴ 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda bu kuralın da bir istisnası zina suçu bakımından mevcuttu.⁷⁵

1.3 ŞİKÂYET KURUMUNA İLİŞKİN GÖRÜŞLER

Şikâyete bağlı takip edilen suçlar, re'sen takip edilen suçlara bir istisna teşkil ettiğinden, tarihsel süreçte şikâyet kavramına karşı çıkmış; kavramın amaç ve hedeflerine ulaşamayacağı ileri sürülmüştür. Aksi yönde şikâyet kavramının tarihsel süreçte her zaman yer aldığı dolayısıyla kurumsallaşması gerektiğini savunan görüşler de olmuştur. Şikâyet kavramının varlığını savunan ve varlığına karşıt olan görüşler mevcuttur.

1.3.1 Şikâyet Kurumunun Lehindeki Görüşler

Suçların soruşturma ve kovuşturmasının şikâyete bağlanmasının nedeni çeşitli sebeplerle açıklanabilir. Öncelikle şikâyete tabi olan suçlarda, suç mağdurunun iradesini beyan etmesi beklenmektedir.⁷⁶ Bir diğer sebep suçların kamu düzenini aynı derecede ihlal etmediği düşüncesidir.⁷⁷ İlgili görüş kamu düzenini daha ağır bir biçimde ihlal eden suçların re'sen kovuşturulmasının faydalı ve gerekli olduğunu, ancak sosyal düzeni aynı derecede ihlal etmeyen, yani toplumun çıkarlarına o kadar da ters düşmeyen, dolayısıyla daha hafif kalan ve daha az cezayı gerektiren suçların re'sen kovuşturulmasında kamu faydası bulunmadığını savunur.⁷⁸

⁷⁴ **Toroslu/ Toroslu**, (Genel Hükümler), s. 515, **Koca/ Üzülmöz**, s. 382, s. 784

⁷⁵ Zina suçu şikâyetten vazgeçmenin sirayeti ve hükmün kesinleşmesinden sonra da vazgeçilmesinin mümkün olması bakımından özellik arz eder. Zina suçunun işlenmiş olması halinde mağdur faillerden biri bakımından şikâyetten vazgeçip diğer fail bakımından kovuşturmaya devam etmesi mümkündür. Aynı zamanda hüküm kesinleştikten sonra mağdur şikâyetinden vazgeçebilirdi. Bu durumda fail için cezanın infazına son verilir. Her ne kadar bu suç tipi, yeni Türk Ceza Kanun'unda kaldırılmış olsa da bu istisnai durumundan dolayı önemlidir. **Günal, Yılmaz**, “Zinada Şikâyet Hakkı”, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Fakültesi Dergisi, Cilt: 20, Yıl: 1965, Sayı: 1, 327-330.

⁷⁶ **Dönmezer/ Erman**, (Cilt II), s. 25.

⁷⁷ **Erem, Faruk**, Ümanist Öğreti Açısından Türk Ceza Hukuku, Cilt I, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1968, s. 191.

⁷⁸ **Koca/ Üzülmöz**, s. 381, **İçel**, (Suç Teorisi), s. 24, **İçel**, (Genel), s. 251.

İhlal edilen hukuki değerin diğer suçlara nazaran daha az olduğu düşünülen suçlarda kamu yararının, kişisel yararla çatışmadığı ölçüde var olduğundan bahsedilir.⁷⁹ Bu suçlarda mağdurun suçun takibinde kişisel yararı olmadığı düşüncesinde, kamu yararı da yoktur. İlgili görüşe göre, aynı zamanda bu suçlar bakımından bir anlamda önemli görülmemesi hali de olduğundan suçtan zarar gören şikâyet etmedikçe fail hakkında takibat yapılmamalıdır.⁸⁰ Mala zarar verme, basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek kasten yaralama ve hakaret suçları bu tip suçlara örnek verilebilir.

Şikâyet kavramının var olması gerektiğini savunan düşüncelerden bir diğeri kimi suçların toplumdan çok kişiyi ilgilendirdiği savıdır.⁸¹ Aynı zamanda suçun faili ve mağduru arasındaki aile bağı ve kişisel yakınlık sebebiyle uyuşmazlığın aile içinde çözülmesi gerektiğini savunan bir diğer görüş de mevcuttur.⁸² Bu suç tipleri nispi şikâyetle bağlı suçlarla da ilişkilidir. Açıklanan bu iki sebebin ceza hukukunda özel ve genel suçlar olarak ikiye ayrılan dönemden kalan ilkel bir gerekçelendirme olduğunu belirten ve şikâyet kavramının varlık sebebini toplumsal fayda- bireysel fayda olarak yapılan bir değerlendirme sonucunda bireysel faydaya üstünlük tanınması olarak açıklayan başka bir görüş de vardır.⁸³

Kimi suçların toplumdan çok kişiyi ilgilendirdiğini savunan görüşün bir diğer uzantısı da bu tür suçların takibinin devamının mağdur için sakıncalı sonuçlar doğurabilecek olmasıdır.⁸⁴ Söz konusu görüşe göre kamu davasının aleniliği ilkesi sebebiyle kovuşturma sırasında olayın daha çok duyulması ve gündemde kalması ile mağdurun gördüğü zarar artacaktır.⁸⁵ Suçtan zarar görenin özel hayatını ihlal etme ihtimalinin önlenmesi de şikâyet hakkının lehinde görüş sahibi görüşlerin arasındadır.⁸⁶ İlgili görüş cinsel dokunulmazlığa karşı suçları bahsedilen duruma örnek göstermektedir. 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda

⁷⁹ **Dönmezer/ Erman**, (Cilt II), s. 25.

⁸⁰ **Tosun**, s. 220, **Erem**, s. 191.

⁸¹ **Öztürk/ Erdem**, s.176, **Öztürk/ Tezcan/ Erdem/ Sırma/ Kırıt/ Özeydin/ Akcan/ Erden**, s. 47.

⁸² **Koca/ Üzülmüş**, s.381, **Öztürk/ Tezcan/ Erdem/ Sırma/ Kırıt/ Özeydin/ Akcan/ Erden**, s. 47.

⁸³ **Kunter**, s. 60.

⁸⁴ **Öztürk/ Erdem** s.176, Şikâyetle bağlı suçların aleyhinde olan görüşlerden biri mağdurun suçun duyulmasıyla zarara uğrayabileceği düşüncesi ile şikâyet kurumunu savunan görüşü, dünyanın haber alma yollarının çok geliştiği ve şikâyet edilmese dahi olayın duyulduğu gerekçesiyle eleştirir. **Erem**, s. 191.

⁸⁵ **Toroslu/ Toroslu**, (Genel Hükümler), s. 495, **İçel**, (Genel Hükümler), s. 251.

⁸⁶ **Yılmaz, Zekeriyâ**, "Bir Suç Soruşturmasında ve Kovuşturmasında Şikâyet Hakkı ve Şikâyet Yetkisi", Terazi Hukuk Dergisi, Cilt: -, Yıl: 2011, Sayı: 60, s. 41.

bu suç tiplerine verilebilecek örneklerden biri kanunda m. 423’ de düzenlenen “*evlilik vaadiyle kızlık bozma*” suçudur.⁸⁷

Şikâyet kavramını destekleyen görüşlerden bir diğeri de bazı suçların sık sık tekrarlanan meşru fiillere benzetilmesidir.⁸⁸ Görüşe göre şikâyet kavramı bu fiillerin ne zaman suç ne zaman meşru bir fiil olduğunun belirlenmesi bakımından önemli de bir ölçüttür. Örneğin bir sıfatın isnadı kimi zaman meşru bir fiilken kimi hallerde suç oluşturur ve bu ayrımı suçtan zarar gören şikâyet kurumu aracılığıyla yapar.⁸⁹

Şikâyet kurumunu savunan bir diğer görüşün kaynağı usul ekonomisi ilkesidir. Her ne kadar usul ekonomisi ilkesi özel hukuk alanına dair olsa da ilgili YCGK kararı⁹⁰ usul ekonomisinin ceza hukukunda da gözetilmesi gerektiğini belirtir. Soruşturulması ve kovuşturulması şikâyetle bağlı suçlar, ilgisinin lüzumlu görmediği durumlarda adli kolluk ve adliyenin meşgul edilmesinin önüne geçer. Bu sayede adli kolluk ve adliye teşkilatı re’sen takip edilen dolayısıyla nispeten daha önemli görülen suçlara daha fazla emek ve zaman ayırabilecektir ve yargılamanın makul sürede yapılmasına katkı sağlanacaktır.⁹¹

1.3.2 Şikâyet Kurumu Aleyhindeki Görüşler

Devletin cezalandırma fonksiyonunu vatandaşla paylaştığı fikri şikâyet kavramına karşıt görüşlerin temeli olarak belirtilebilir. Devletin cezalandırma hakkını vatandaşlarından aldığını savunan bu görüş, her ne kadar şikâyet hakkı olan vatandaş cezalandırma hakkından vazgeçmiş, bu hakkını kullanmamış olsa da diğer vatandaşların da cezalandırma hakkının hala var olduğunu savunur.⁹² Buna göre devletin cezalandırma hakkını kullanması vatandaşın şikâyet hakkını kullanmasından daha önemli ve gereklidir

⁸⁷ İçel, (Suç Teorisi), s. 25.

⁸⁸ Erem, s. 191.

⁸⁹ Koca/ Üzülmüş, s. 380.

⁹⁰ YCGK E. 2016/ 3-1167, K. 2019/ 9, T. 15.01.2019 (www.karararama.yargitay.gov.tr Erişim Tarihi: 02.03.2024)

⁹¹ Doğan, Koray, “Şikâyetle Yetkili Kişiler ve İradelerinin Çelişmesi Sorunu”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Cilt:121, Yıl: 2022, Sayı: 161, s. 156.

⁹² Erem, s. 192.

çünkü cezalandırılmaktan kurtulan suçlu bu sebeple cesaret bulabilir ve korunmak istenen şikâyetçi daha büyük bir tehditle karşı karşıya kalabilir.⁹³

dava ya da yargı bulunması, uzlaşmanın bulunmaması, ön ödemenin yerine getirilmemesi, yeni delil bulunması, cezai ehliyetin varlığı, diplomasi-NATO dokunulmazlığı, fiilin kabahat değil suç oluşturması, seçimlik ceza öngörülmemiş bulunması, yargılama şartları arasında; sanığın hazır bulunması, sanığın akıl hastası olmaması, bekletici meselenin çözümü, yasama dokunulmazlığının bulunmaması, uzlaşma bulunmaması, şikâyetten vazgeçilmemesi, madde bakımından yetkinin varlığı sayılabilir.⁹⁹ Yani şikâyet ceza muhakemesi hukuku kurumu olup aynı zamanda bu kurumda da dava şartı olarak nitelendirilir.¹⁰⁰

Öğretide bir görüşe göre muhakeme şartlarının güvenlik tedbiri muhakemesine etkisi yoktur.¹⁰¹ Buna göre güvenlik tedbirlerine hükmedilebilmesi için failin suçtan mahkûm edilmesi zorunlu değildir¹⁰² çünkü güvenlik tedbirleri tehlikeliliği önlemek, faili eğitmek, tedavi etmek ve korumak için yapılan müdahalelerdir.¹⁰³ Ne var ki bir güvenlik tedbirine hükmedilebilmesi için 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu (CMK) m. 170/6'ya göre iddianamenin sonuç kısmında ilgili kararın yer alması gerekir, bu da kabul edilmiş bir iddianame gerektirir. Muhakeme şartları gerçekleşmeden savcı soruşturma başlatıp bir iddianame düzenleyemeyeceğinden güvenlik tedbirlerine hükmedilemez.¹⁰⁴

Kimi yazarlara göre şikâyetin suçun oluşması için gerekli bir unsur olmaması onun bir muhakeme şartı olduğunu gösterir.¹⁰⁵ Yani ceza muhakemesi ilişkisi söz konusu olmasa da, kanunda suç olarak öngörülen fiilin gerçekleşmesiyle suç meydana gelmiş olur. Gerçekten de maddi dünyada gerçekleşmiş bir fiil tipikliğe uygun, hukuka aykırı bir insan davranışı olduğu sürece suç olarak nitelendirilir.¹⁰⁶ Şikâyet hakkının kullanılması esas

⁹⁹ Can, s. 20.

¹⁰⁰ Öztürk/ Tezcan/ Erdem/ Sırma/ Kırıt/ Özaydın/ Akcan/ Erden, s. 46.

¹⁰¹ Centel/ Zafer, s. 583, "Festname und Haftbefehl Ferner sind schon vor Antragstellung die vorläufige Festname (no:127 Abs 3 S.1) und der Erlass eines (allerdings befristeten) Haftbefehls (n0:130) zulässig." (Henüz şikâyet olmadan geçici tutukluk ve yakalama kararının verilmesi uygundur), **KK-Stpo/Weingarten StPO** No:158, Rn. 33

¹⁰² Kunter/ Yenisey/ Nuhoglu, s. 98.

¹⁰³ Özbek, Veli Özer/ Doğan, Koray/ Bacaksız, Pınar/ Tepe, İlker, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayınları, Ankara, 2018, s. 622.

¹⁰⁴ Can, s. 19.

¹⁰⁵ Öztürk/ Erdem/ Özbek, s. 61, Erdem, s. 193.

¹⁰⁶ "Suç sorumlu bir kişi tarafından müspet veya menfi bir hareketle meydana getirilen ceza tehdidinin taşıyan kanundaki tanıma uygun ve hukuka aykırı fiildir." Dönmezer, Sulhi, Genel Ceza Hukuku Dersleri, Bahçeşehir Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2003, s.86.

itibariyle devletin cezalandırma hakkı dahilinde bu suçun soruşturulabilmesinin önündeki engeli kaldırır.

Şikâyet suç teşkil eden fiilin gerçekleşmesinden sonra kullanılabilecek bir hak olması bakımından, suçun unsurlarından biri olamayacağından, soruşturma için gerçekleşmesi gereken bir şart olarak ortaya çıkar. Bu hakkın kullanılmaması yapılacak olan muhakeme işlemlerine engel olur, ceza davası açılmaz, açılmış ise gerçekleşmesi mümkün ise durdurulur, değil ise düşme kararı verilir.¹⁰⁷

Bir başka görüş ise suçun bir muhakeme şartı oluşunu tehlikelilik unsuru kavramı ile açıklamaktadır. Bu yazarlara göre sosyalist ülkelerde tehlikelilik ile açıklanan kavram sosyalist olmayan ülkelerde savcılara dava açma üzerine takdir yetkisi verilmesi ile dolaylı olarak kabul edilmiştir. İşte bu durumlarda re'sen kovuşturulan suçlarda savcılığın takdir ettiği tehlikelilik unsurunu şikâyete bağlı suçlarda suçtan zarar gören yapar.¹⁰⁸

Şikâyetin muhakeme hukukuna ait olduğunu nispi şikâyete bağlı suçlar üzerinden açıklayan bir görüş de vardır. Bu görüşe göre eğer şikâyet hakkı maddi ceza hukukuna ait olsaydı nispi şikâyete bağlı suçlarda şikâyet şartı gerçekleşmediğinde suç tamamlanmış sayılmayacağından, fiilin re'sen kovuşturulduğu failler bakımından da yargılama yapılması mümkün olmayacaktı.¹⁰⁹

Öğretideki, bizim de katıldığımız, ağırlıklı görüş şikâyet hakkının bir muhakeme şartı olduğudur. Görüşe göre şikâyet kurumu muhakeme şartı olan dava şartlarından biridir.¹¹⁰

¹⁰⁷ Kunter, s. 60.

¹⁰⁸ Tosun, s. 225.

¹⁰⁹ Özek, Çetin, “Ceza ve Ceza Muhakemesi: Kocanın Zinası Suçunda Kadının Rızası ve Rızadan Rücuu Konusunda Bir İçtihadı Birleştirme Kararı” Mahkeme Kararları Kroniği, Cilt: -, Yıl: -, S: -, s. 996.

¹¹⁰ Hafizoğulları/ Özen, s. 553, Yüce, Tufan, Ceza Hukukunun Temel Kavramları, Turhan Kitabevi, Ankara, 1985, s. 191, “Der Strafantrag ist eine Bedingung der Verfolgbarkeit, somit eine Prozessvoraussetzung, deren Vorliegen in jedem Abschnitt des Verfahrens von Amts wegen an Hand der Akten geprüft werden muss.” (Şikâyet takip edilebilirliğin bir şartıdır. Bunun sonucu olarak bir dava şartıdır. Bunun varlığı yargılamanın her evresinde re'sen dosya aracılığıyla incelenmek zorundadır.) **KK-StPO no:158, Rn.33**

Şikâyetin muhakeme şartı olduğunu savunan görüşler¹¹¹ temellerini şikâyet şartının gerçekleşmemesi halinde ilgili muhakeme sürecinin başlayamayacak olmasından alırlar.

1.4.2 Şikâyetin Maddi Ceza Hukukuna İlişkin Olduğu Görüşü

Erem, Danışman ve Artuk her ne kadar şikâyet kurumunun uygulanabilme şartlarının usul hukukuna bağlı olduğunu kabul etse de şikâyetin kullanılmaması ceza kanununun uygulanabilmesine engel teşkil ettiğinden, buna engel olan diğer kurumlar gibi, şikâyetin maddi ceza hukuku kurumları arasında yer alması gerektiğini savunur.¹¹²

Şikâyetin maddi ceza hukukuna ait bir kurum olduğu yönündeki görüşe gelen eleştirilerde şikâyet kurumunun suçun oluşması açısından gerekli bir koşul olmadığı fikri baskın gelir.¹¹³ İlgili görüşe göre şikâyet kurumunun maddi ceza hukuku kurumu olabilmesi

¹¹¹ “Bize göre de tipikliğin bir unsuru veya cezalandırılabilirlik koşulu değil, her aşamada kendiliğinden gözetilecek bir muhakeme engeli olan şikâyet ceza muhakemesi hukuku kurumudur. Bir fiil şikâyetinde bulunulmadığı veya yapılan şikâyet geri alındığı için suç olma niteliğini yitirmiş olmaz.” **Öztürk/ Erdem**, s.177.

“Şikâyetin gördüğü işlevden hareket eden bu görüşe göre şikâyet suçun tamamlanması için gerekli bir unsur değildir şikâyetten bağımsız olarak suç tamamlanmıştır ancak şikâyet bu suç hakkında soruşturmaya veya kovuşturmayla başlanabilmesi için gerçekleşmesi gereken zorunlu bir şart olarak ortaya çıkmaktadır. Kanaatimizce de şikâyet ceza muhakemesi hukuku kurumu olup cezalandırılabilirliğin şartlarıyla herhangi bir ilgisi yoktur.” **Koca/ Üzülmüş**, s. 381.

“Kanaatimizce şikâyetin suçun oluşumuna ve faile ceza uygulanmasına doğrudan bir etkisi yoktur bununla birlikte şikâyetin gerçekleşmemiş olması cezayı da doğrudan ortadan kaldırmaz şikâyetin yokluğunda muhakeme yapılamadığı için dolaylı olarak cezanın verilmesi mümkün olmamaktadır bu bağlamda şikâyet mahkeme engel olması nedeniyle faile ceza verilmesine engel olmaktadır bu bilgiler ışığında şikâyetin mahkemeye ilişkin bir kurum olduğunun kabulünün gerektiği kanaatindeyiz.” **Karakehya**, s. 174.

“Şikâyet, sadece dava açılmasından önce değil, dava açıldıktan sonra da gerçekleşebilen ve gerçekleşmesi her türlü muhakeme faaliyetine engel olan bir muhakeme şartıdır.” **Toroslu/ Feyzioğlu**, s. 57.

“Şikâyet, bir suçun tüm unsurlarıyla gerçekleşmesine rağmen, failin cezalandırılması için kanun koyucu tarafından getirilmiş zorunlu bir şarttır. Yani suç, şikâyetten bağımsız olarak tamamlanmıştır ancak bu suç dolayısıyla soruşturma ve kovuşturma yapılması için şikâyet şartının gerçekleşmesini istemektedir.” **Erem, Faruk/ Danışman, Ahmet / Artuk, Mehmet Emin**, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 1997, s. 197.

“Şikâyeti muhakeme hukuku kurumu sayanların gerekçeleri daha kuvvetli görünmektedir. Şikâyete bağlı suçlarda şikâyet yapılmadan önce suç tamamdır, fakat kovuşturulamamaktadır; yoksa cezalandırılabilme şartlarının gerçekleşmemesi durumunda olduğu gibi, suçun tamamlanmamış olduğu kabul edilmemektedir. Dava zaman aşımı da işlenmesi anından sayılmaktadır.” **Tosun**, s. 223.

¹¹² **Erem/ Danışman/ Artuk**, s. 199, “Kanunun ferde tanınmış olduğu yetki bütün unsurları ile teşekkül etmiş bir suçta ceza kanununun tatbikine mani olmaktır o halde takibi şikâyete bağlı suçlar müessesesi ceza kanununun tatbikine mani olan müessesedir ceza kanununun tatbikine mani olan diğer müesseseler gibi (dokunulmazlık takibi izne bağlı suçlar vs.) şikâyet müessesesi de maddi ceza hukukuna aittir.” **Erem**, s.196.

¹¹³ **Yıldız, Ali Kemal**, “Uzlaşma-Şikâyet İlişkisi”, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Kazancı, Yıl: 2010, Sayı: Uzlaşma Özel Sayı, s. 97.

ancak objektif ceza hukuku olarak değerlendirilmesi ile mümkün olur buna rağmen fiilin şikâyet edilmesinin direkt sonucu fiilin cezalandırılması da olmadığından şikâyet kurumu bir objektif cezalandırılma şartı da değildir.¹¹⁴

Objektif cezalandırılabilme şartı 1930 İtalyan Ceza Kanununda ve 2001 Türk Ceza Kanunu tasarısında “*Kanunun, failin cezalandırılmasını bir koşula bağlı tuttuğu suçlarda, bu koşulun gerçekleşmesini fail istememiş de olsa fail cezalandırılır.*” ifadeleriyle bahsedilmiş ve tanımlanmıştır. Başka bir ifadeyle objektif cezalandırılabilme şartları, “*suçun işlenmesinden önce, suçun işlenmesi sırasında veya suçun bütün unsurları gerçekleşikten sonra söz konusu olabilen ve esasen gerçekleşmediği takdirde kişinin haksızlık ve suç teşkil eden eyleminden cezalandırılmasını engelleyen şartlardır.*”¹¹⁵

Objektif cezalandırılabilme koşullarının fiilin haksızlık içeriği üzerinde etkisi yoktur.¹¹⁶ Yani objektif cezalandırılabilme şartları maddi ceza hukukuna ilişkin olmalarına rağmen kastın kapsamına girmezler. Bu nedenle failin suçu işlediği zamanda bu şartların var olup olmadığını bilmesinin önemi yoktur.¹¹⁷

Bu görüşte Battaglini’nin cezalandırılabilme şartları hakkındaki ayrımının etkisi olduğunu görülebilir. İlgili tanıma göre cezanın infaz aşamasına geçilmesi için gereken bütün şartlar cezalandırılabilme şartıdır. Ne var ki bu tanım geniş anlamda cezalandırılabilme şartını gösterir. Dar manada cezalandırılabilme şartı ise cezanın failin fiili haricinde bir olaya bağlı tutulmasıdır.¹¹⁸

¹¹⁴ Yıldız, s. 97.

¹¹⁵ Artuk, Mehmet Emin / Alşahin, Mehmet Emin, “Objektif Cezalandırılabilme Şartı ve Zamanaşımı”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt: 19, Yıl: 2013, Sayı: 2 (Prof. Dr. Nur Centele Armağan), s. 18.

¹¹⁶ Özgenç, İzzet, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2023, s. 768.

¹¹⁷ Kangal, Zeynel, “Cezalandırılabilirliğin Objektif Koşulları”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt: 68, Yıl: 2010, Sayı: 1-2, s. 152.

¹¹⁸ “Cezanın infazına ulaşabilmek için mevcut olması gereken bütün hal ve şartlar cezalandırılabilmesi şartlarıdır o halde bu tarifi dava şartları da dahildir fakat bu tarifi geniş manada cezalandırılabilmesi şartını gösterir dar manada cezalandırılabilmesi şartı cezanın failin fiili haricinde bulunan ve adli makamlarca yapılamayan tahriki bir hadiseye bağlı tutulmasıdır bu sebeple şikâyet dar manada cezalandırılabilmesi şartıdır.” Battaglini’ den naklen; Erdem, s. 193.

İlgili görüşe göre kanun koyucu cezalandırmakta kesin olmadığı durumlarda suçun diğer unsurları tamam olsa da kimi şartların gerçekleşmesini bekleyebilir. Şikâyetle bağlı suçlar bakımından da benzer bir durum söz konusudur, yasa koyucu emin olmadığı için mağdurun şikâyetini beklemektedir. Bu şikâyet hali failden ve failin yaptıklarından, onun manevi unsurlarından tamamen bağımsızdır yani objektiftir. Böyle olunca şikâyet cezalandırılabilme şartları arasında sayılacaktır.¹¹⁹

Objektif cezalandırılabilme koşulları ile muhakeme koşulları arasındaki farkın nasıl tespit edileceğine dair genel kabul görmüş bir ayrım ölçütü henüz yoktur.¹²⁰ İlgili farkın nasıl tespit edilebileceğine dair çeşitli açıklamalar getirilmiştir. Buna göre objektif cezalandırma şartlarında kanun koyucu fiilin ağırlığının cezalandırmayı gerektirip gerektirmediği hususunda tereddüde düşmüştür. Eğer şart gerçekleşirse tereddüt yenilecek ve cezalandırma gerçekleşecektir. Yani eğer şart fiilin ağırlığını belirlemek için konulduysa objektif cezalandırılabilme şartı; değilse muhakeme şartıdır.¹²¹

Bir başka görüşe göre “*objektif cezalandırılabilme şartının bulunmadığı hallerde devletin cezalandırma hakkı doğmuş olmamaktadır; buna karşın, yargılama şartının gerçekleşmediği durumlarda devletin ceza verme hakkı doğmuş ancak bu hakkın kullanılması bir şartın varlığına bağlı kılınmıştır.*”¹²²

Torosl’ya göre de bir olayın unsur veya objektif cezalandırılma şartı olup olmadığı hususunda tereddüde düşüldüğü durumda daraltıcı yorumda bulunmak ve failin lehine olacak şekilde olayın unsur olarak değerlendirilmesi gerekir.¹²³

Kimi hallerde ise hem yargılama koşulu hem de objektif cezalandırma koşulu aynı suç tipinde görülebilir. İlgili duruma örnek olarak kamu görevlisine işlenenden hariç gıyapta hakaret suçu verilebilir. Bu suçun cezalandırılabilmesinin objektif koşulu en az üç kişiye ihtilat etmektir. Suç aynı zamanda şikâyetle de bağlıdır. Dolayısıyla ilgili durumda

¹¹⁹ **Tosun**, s. 222.

¹²⁰ **Ersoy, Uğur**, Objektif Cezalandırılabilme Şartları, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014, s. 114.

¹²¹ **Kunter, Nurullah**, Suçun Kanuni Unsurları Nazariyesi, DER Yayınları, İstanbul, 2022, s. 218.

¹²² **Ersoy**, s. 115.

¹²³ **Ersoy**, s. 115.

öncelikle objektif cezalandırılabilme şartının gerçekleşip gerçekleşmediği, daha sonra muhakeme koşulunun gerçekleşip gerçekleşmeyeceği incelenmelidir.¹²⁴

Objektif cezalandırılabilme şartları ile muhakeme şartları arasında bazı benzerlikler vardır. Örneğin her iki durumun gerçekleşmesi veya gerçekleşmemesi halinde de fail bir ceza almamaktadır. Fakat bu benzerliklerden ziyade her iki kurum arasında ciddi farklar olduğu belirtilmelidir.¹²⁵

Objektif cezalandırılabilme şartı maddi ceza hukukuna ilişkin muhakeme şartları usul hukukuna ilişkin olup fail ile bir ilgisi yoktur. Objektif cezalandırılabilme şartlarında failin cezalandırılması gerçek dünyada gerçekleşecek birtakım olaylara tabi tutulmuşken muhakeme şartlarında bu cezalandırma suçun mağdurunun veya bir merciin iradesine tabidir.¹²⁶

Objektif cezalandırılabilme koşulları belirtildiği üzere suçun işlenmesinden önce, suçun işlenmesi sırasında veya sonra gerçekleşebilecekken muhakeme şartları suç işlendikten sonra gerçekleşmesi gereken bir koşula bağlanır.¹²⁷

Objektif cezalandırılabilme şartları ile muhakeme şartları arasındaki farklardan bir diğeri de “*şüpheden sanık yararlanır*” ilkesinin muhakeme şartlarında uygulanmayacak olmasıdır.¹²⁸

Şikâyeteye bağlı suçlarda zamanaşımı süresi şikâyet hakkının doğduğu tarihte değil, suçun işlendiği tarihte başlar. Şikâyeteye bağlı suçlarda teşebbüs söz konusudur. Aynı zamanda şikâyeteye bağlı suçlar için şikâyet şartı sağlanamazsa beraat değil düşme kararı verilir. Bu

¹²⁴ Kangal, s. 157.

¹²⁵ Karabulat, Efe Can, Karşılaştırmalı Olarak Objektif Cezalandırılabilme Şartları ve Muhakeme Şartları, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2016, s. 130.

¹²⁶ Karabulat, s. 135.

¹²⁷ Artuk/ Alşahin, s. 25.

¹²⁸ Şikâyetin muhakeme şartı olarak sayılmasının sonucu olarak, şikâyetçinin dilekçesinde veya tutanakta şikâyetçi olduğuna dair şüpheli ifadeler yer alıyorsa, şüpheden sanık yararlanır ilkesi gereğince şikâyetçi sayılmayacak olmamasıdır. Aynı durum hak düşürücü süre olan şikâyet süresinin aşılp aşılmamasında da geçerlidir. Eğer şikâyet bir maddi ceza hukuku kurumu olarak kabul edilseydi ilgili ilke gereğince sürenin geçip geçmemiş olmadığının şüpheli olduğu hallerde süre geçmiş kabul edilecekti.

bakımdan bir değerlendirme yapıldığında şikâyet şartının objektif cezalandırılabilme şartının özelliklerini taşımadığı görülür.¹²⁹

Kaldı ki objektif cezalandırılabilme şartı, fail tarafından bir şart gerçekleşirse ortaya çıkar ve failin bir kusuru olup olmadığına bakılmaksızın cezalandırılmasını öngörür.¹³⁰ Şikâyet kurumu ise mağdur tarafından açıklanan bir irade beyanıyla muhakeme sürecini başlatır bu sebeple şikâyet kurumunu objektif cezalandırılabilme şartı olarak kabul etmenin kanımızca da olanağı yoktur.

1.4.3 Şikâyetin Karma Nitelikte Olduğu Görüşü

Şikâyetin maddi ve muhakeme hukuku bakımından karma nitelikli olduğunu belirten görüşler de vardır.¹³¹ Bu görüş temelini 765 sayılı Türk Ceza Kanunu döneminde ikinci maddede yer alan “*Bir cürüm veya kabahatin işlendiği zamanın kanunu ile sonradan neşir olunan kanunun hükümleri birbirinden farklı ise failin lehinde olan kanun tatbik ve infaz olunur*” hükmünün şikâyete bağlı suçlar bakımından da uygulanabilir oluşundan alır.¹³²

Yargıtay pek çok kararında şikâyet hakkının bir ceza muhakemesi hukuku kurumu olduğunu, şikâyetin muhakeme şartı olduğunu belirterek kabul etmiştir.¹³³ Bu sebeple

¹²⁹ Demirtaş, s. 23, Tosun, s. 223.

¹³⁰ Demirbaş, s. 235.

¹³¹ Koca/ Üzülmüş, s. 381.

¹³² Önder, Ayhan, Ceza Hukuku Genel Hükümler Cilt II, Beta Yayınevi, İstanbul, 1989, s. 400.

¹³³ “5237 sayılı Kanun’un 234 üncü maddesinin üçüncü fıkrasında düzenlenen çocuğun kaçırılması ve alıkonulması suçunun takibi şikâyete bağlı olup katılan...’un soruşturma aşamasında Posof Cumhuriyet Başsavcılığı’nca 10.08.2012 tarihinde alınan beyanlarında şikâyetinden vazgeçtiğini beyan etmesi karşısında, muhakeme şartı gerçekleşmediğinden sanık hakkında açılan davanın 5237 sayılı Kanun’un 73 üncü maddesinin dördüncü fıkrası ve 5271 sayılı Kanun’un 223 üncü maddesinin sekizinci fıkrası uyarınca düşürülmesi yerine yargılamaya devamla beraat hükmü kurulması hukuka uygun görülmemiştir.” Yargıtay 8. CD, E. 2020/ 9468, K. 2023/ 481, T. 14.02.2023

“Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumunun 14.11.2013 tarihli tebligatla kamu davasından haberdar edilmesine rağmen şikâyet haklarını kullanmaması karşısında, sanıklar hakkında açılan davada şikâyet olmadığı gözetilerek muhakeme şartının gerçekleşmediği nazara alınmadan yargılamaya devamla yazılı şekilde hüküm tesisi...” Yargıtay 7. CD, E. 2019/ 3364, K. 2020/ 8318, T. 08.06.2020

“Ceza Muhakemesi şartının bulunmaması halinde yargılamaya devam edilemez, şikâyete bağlı suçlarda suçtan zarar görenin şikâyeti bir muhakeme şartıdır. Bu nedenle şikâyetten vazgeçme halinde sanığın savunmasının tespiti zorunlu değildir.” Yargıtay 8. CD E. 2017/ 15848, K. 2019/ 15579, T. 25.12.2019 (www.karararama.yargitay.gov.tr Erişim Tarihi: 04.03.2024).

Yargıtay’ın da şikâyet hakkını bir dava şartı olarak kabul ettiğini söylemek mümkündür. Fakat kanunun zaman bakımından uygulanması durumunda ise şikâyetle bağlı suçlar için de sanık bakımından lehe olan kanunu uygulamaktadır.¹³⁴ Bu sebeple belirtildiği üzere Yargıtay’ın şikâyet hakkını karma nitelikte değerlendirdiğine dair kararları vardır.¹³⁵

1.4.4 Şikâyetin Hukuki Niteliğine İlişkin Sonuçlar

Şikâyet kurumunun öğretide ağırlıklı olarak muhakeme şartı olarak kabul edilmesinin kimi sonuçları vardır. Bunlardan ilki zaman bakımından uygulamadır. Öğretide bu hususta iki görüş vardır. İlk görüşe göre failin lehine olan kanunu uygulama yoluna gidilmelidir. Örneğin eğer bir suç şikâyetle tabi iken re’sen kovuşturulacak bir suç haline gelirse, suça konu fiil bakımından şikâyetle bulunulduysa kovuşturmaya devam edilir, fakat eğer şikâyet şartı süresi içinde gerçekleşmeden suç re’sen takip edilecek hale geldiyse yine de şikâyet şartı gerçekleşmeden soruşturma başlatılmaması gerekir. Bu durum failin aleyhine olduğu gibi şikâyet müessesinin ilkelerine de aykırıdır.¹³⁶ Re’sen kovuşturulan bir suçun şikâyetle bağlı bir suç haline gelmesi üzerine kovuşturmaya henüz başlanmadıysa, artık şikâyet şartı gerçekleşmeden kovuşturmaya başlanamaz.¹³⁷ Kovuşturmaya başlanmasından sonra kanun değişikliği olduysa, şikâyet şartının gerçekleşip gerçekleşmeyeceğini görmek için durma kararı verilmeli, şart gerçekleşmezse düşme kararı verilmelidir.¹³⁸

Bizim de katıldığımız diğer görüşe göre ise, şikâyet kurumu bir muhakeme şartıdır bu sebeple kanunilik ilkesi maddi ceza hukuku ilkesi olduğundan, aleyhe kanunun geçmişe yürümesi yasağı şikâyet kurumu bakımından geçersizdir. Bu sebeple önceki kanun zamanında şikâyetle bağlı olan bir suç yeni değişikliklerle re’sen kovuşturulacak hale gelirse

¹³⁴ Yargıtay 9. CD, E.2021/8180, K. 2023/4521, T. 21.06.2023; Yargıtay 9. CD, E. 2021/ 25726, K. 2023/ 5154, T. 13.09.2023; Yargıtay 11. CD, E. 2021/ 18836, K. 2022/ 21177, T. 29.12.2022 (www.karararama.yargitay.gov.tr Erişim Tarihi: 04.03.2024).

¹³⁵ Karakehya, s. 174.

¹³⁶ Hakeri, s. 77.

¹³⁷ Burada artık tamamlanmış bir muhakeme işlemi yani sanığın kazanılmış bir hakkı vardır. Bu sebeple yine bu gibi durumlarda bir geçiş dönemini sağlamak amacıyla intikal hükümleri ile düzenlenmesi çözüm önerisi olarak sunulmuştur. Demirel, s. 45.

¹³⁸ Hakeri, s. 78.

o andan itibaren etkili olur.¹³⁹ İlgili sorun kanun koyucunun zaman bakımından geçici hükümleri ile çözülebilir.¹⁴⁰

İkinci sonuç, CMK m. 223/6 uyarınca şikâyetin yokluğu durumunda kovuşturma evresinde beraat değil düşme kararı verilecek olmasıdır. İlgili şikâyetin yokluğu mahkeme tarafından re'sen araştırılır.¹⁴¹ Bu husus da şikâyetin muhakeme şartı olmasının sonuçlarından biridir

Şikâyetin yapılmamış veya geri alınmış olması sebebiyle verilen düşme kararının “*ne bis in idem*” etkisi yoktur.¹⁴² Buna göre bu düşme kararının kesinleşmesinden sonra geçerli şekilde yapılmış bir şikâyetin olduğu ortaya çıkarsa fiilden dolayı yeniden kovuşturma yapılabilir.

Şikâyet tipikliğinin bir unsuru olmadığı için bunun gerekliliği konusunda yanılgıların fail ya da suç ortağının sorumluluğuna bir etkisi yoktur.¹⁴³

Sonuçlardan bir diğeri de şikâyetin bir muhakeme şartı olması sebebiyle her türlü yargılama faaliyetine engel olmasıdır. Soruşturma makamları haberini aldıkları suç

¹³⁹ Öztürk/ Erdem, s. 177.

¹⁴⁰ Tosun, s. 223.

¹⁴¹ Centel, Nur / Zafer, Hamide / Çakmut, Özlem, Türk Ceza Hukukuna Giriş, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2023 s. 222.

¹⁴² Tekrarlama yasağı, bir defaya mahsus oluş ilkesi, ceza davasının tüketilmesi olarak da adlandırılan ve adil yargılama ilkesinin sonucu olan bu ilke, “*geçmişte yapılan yargılama neticesinde verilen hüküm, geleceğe karşı bir güvence işlevine sahiptir*” ilkesini temel almaktadır. Bu ilke gereğince, bir kişi hakkında bir fiilden dolayı daha önce dava açılmışsa artık başka bir dava açılmaz, daha önce dava açılmış ve kesin hükümle sonuçlanmışsa yine artık başka bir dava açılmaz. Ne bis in idem ilkesi önemli ve gereklidir çünkü daha önce yargılanarak kesin hüküm değeri kazanmış bir fiil ve bu fiilden mahkum olan kişinin tekrar yargılanarak cezalandırılması hem adalet duygularını rencide eder hem de haksızlık ve ceza arasındaki oranı kişi aleyhine bozar. Tanımdan da anlaşılabilceği üzere bu ilkenin fiilin aynılığı ve kişinin aynılığı olarak iki unsuru bulunur. Ceza yargılamasında fiil, maddi ceza hukukundaki anlamından farklıdır bu yüzden fiilin aynılığından anlaşılması gereken de farklıdır. Buna göre ceza yargılamasında fiil, şüphelinin işlediği iddia edilen suç fiilinden önceki davranışları ile iddianamede somutlaşan fiil bir bütün olarak ele alınmasıyla ortaya çıkan davranışlar bütünüdür. Kişinin aynılığında ise anlatılmak istenen cumhuriyet savcısının iddianamesindeki kişi ile mahkûmiyet hükmünde açıklanan kişinin aynı olmasıdır. Bu nedenle, iddianamede yer almayan başka bir sanık, aynılık kapsamında değerlendirilemez. Dolayısıyla kişinin aynılığından, iddianamede ve hükmünde yer alan kişinin aynılığı anlaşılmalıdır. Özen, Mustafa, “*Non Bis In Idem (Aynı Fiilden Dolayı İki Kez Yargılama Olmaz) İlkesi*”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Cilt: 14, Yıl: 2010, Sayı: 1, 389-417.

¹⁴³ Öztürk/ Erdem, s. 178.

oluşturan fiilin takibi şikâyetle bağlı bir suç olduğunu tespit ederlerse şikâyet şartı gerçekleşmeden soruşturmaya başlayamayacak¹⁴⁴, devamında kamu davası açamayacak¹⁴⁵ ve kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilecektir. Soruşturmaya başlayamayacak olmanın somut sonuçları arasında şüphelinin ifadesinin alınamaması, sorguya sevk edilememesi, iddianame düzenleyememesi sayılabilir. Yine de Cumhuriyet savcısı ve kolluk bilgi toplayabilir ya da tanık dinleyebilir.¹⁴⁶ Aksi görüş ise eğer failin yakalanması, şikâyet şartının gerçekleşmesi beklenirse, mümkün olmayacaksa, fail geçici olarak yakalanabilmeli ve tutuklanması istenebileceğidir.¹⁴⁷ Konuyla ilgili yakalanma hususunda açık hüküm de vardır¹⁴⁸. Bu hükmün devamında CMK m. 96.' ya göre yakalamadan sonra şikâyetle yetkili olan kimse ya da kimselerin en azından birine bu husus bildirilir. Bu açık düzenleme dışında yakalama mümkün olmayıp yine de yakalama yapılması durumunda CMK m. 141/1-a uyarınca kişinin tazminat hakkı doğar.¹⁴⁹

¹⁴⁴ Alman hukukunda ise daha farklı bir düzenleme mevcuttur. Müessir fiil ve taksirle müessir fiil (m.223) söz konusu olduğunda savcılık eğer kamu menfaati görüyorsa mağdur tarafından şikâyet şartı gerçekleşmese de soruşturmaya başlayabilir. **Centel/ Zafer**, s. 105.

¹⁴⁵ **Yenisey/ Nuhoğlu**, s. 580, **Koca/ Üzülmüş**, s. 385.

¹⁴⁶ **Centel/ Zafer**, s. 105.

¹⁴⁷ **Centel/ Zafer**, s. 106.

¹⁴⁸ **CMK m.90/ 3**: “Soruşturma ve kovuşturması şikâyetle bağlı olmakla birlikte, çocuklara, beden veya akıl hastalığı, malûllük veya güçsüzlükleri nedeniyle kendilerini idareden aciz bulunanlara karşı işlenen suçüstü hallerinde kişinin yakalanması şikâyetle bağlı değildir.”

¹⁴⁹ **Yıldız**, s. 99.

1.5 ŞİKÂyetİN BENZER KAVRAMLARLA KARŞILAŞTIRILMASI

Şikâyet kavramı ile ilişkilendirilebilecek kavramlar esas itibariyle diğer muhakeme şartları olan talep, izin ve müracaat kavramlarıdır. Uygulamada kimi zaman şikâyet ve ihbar kavramlarının birbiri yerine kullanılabilmektedir.

Suçun nitelendirilmesine ilişkin yanlışlık yapılabilir veya suçun niteliği kovuşturma sırasında değişebilir. Re’sen kovuşturulan bir suç hakkında yapılan şikâyetin ihbar yerine geçmesi ya da suçun mağdurunun re’sen kovuşturulduğunu sandığı suçu ihbar ederken aslında şikâyet hakkını kullanıyor olması halleri bu durumun sonucuna örnek gösterilebilir.

1.5.1 Talep

Belli suçlar için kanunen yetkilendirilmiş merciinin, savcılığı dava açmak zorunda bırakacak şekilde yaptığı şikâyete, istem veya talep denir.¹⁵⁰ Yani “*talep*” bir diğer adıyla “*istem*” resmi bir makamın şikâyeti olarak nitelendirilebilir ki bu resmi makam kural olarak Adalet Bakanlığıdır.¹⁵¹ İlgili suç bakımından, talep muhakeme şartı olarak öne sürülmüşse Adalet Bakanlığı yetkili Cumhuriyet savcısına başvurabilir. TCK’nın, aynı kurumu ifade etmek için, kimi zaman “*talep*”, kimi zaman “*istem*” ifadelerinin kullanması öğretide eleştirilmiştir.¹⁵² Kanunda yer alan talep gereken suçlar TCK m. 12/1, TCK m. 12/4, TCK m. 13/2, TCK m. 13/3 olarak sayılabilir.

¹⁵⁰ Yenisey/ Nuhoglu, s. 586.

¹⁵¹ Demirbaş, s. 234, Erem, (Muhakeme H.), s. 200.

¹⁵² Özbek/ Doğan/ Bacaksız/ Tepe, s. 628.

Adalet Bakanlığının talep eden resmi kurum olmadığı hallerden biri tartışmalı olmakla birlikte¹⁵³ eski 2499 sayılı SPK’nda yer alır. SPK m. 49’da¹⁵⁴ belirtilen hal de esas itibariyle bir dava şartı olan taleptir.¹⁵⁵ Bu görüşün sebebi soruşturma veya kovuşturma yapılmasında kamu yararı bulunup bulunmadığını kendisine yazılı başvuru yapma yetkisi tanınan kuruluşun değerlendirecek olmasıdır.¹⁵⁶ Konuyu düzenleyen kanun maddesi daha sonra değişmiş, ilgili maddeyi kapsayan 6362 sayılı SPK m. 115¹⁵⁷ yürürlüğe girmiştir. Bu maddede istem ifadesi kullanılmamaktadır; özel bir muhakeme şartı olarak sadece yazılı başvuru şartının sağlanması gerekmektedir. Yine kanunda savcının kovuşturmayaya yer olmadığı kararı verebileceği belirtilmiş olduğundan ilgili maddeyi bir talep değil fakat bir müracaat olarak kabul etmek gerektiğini savunan yazarlar da vardır.¹⁵⁸

Talep ve şikâyetin muhakeme şartı olmaları bakımından kimi benzerlikleri olsa da aralarında temel farklar vardır. Talep resmi bir makamın şikâyeti iken, şikâyet hakkının kullanılmasında şikâyet hakkı sahibi ilgili suçtan zarar gören gerçek kişi veya tüzel kişinin temsilcisidir.

¹⁵³ Sahir Erman ilgili muhakeme şartını Yargıtay’ın da katıldığı biçimde talep olarak nitelendirirken, Eralp Özgen ise makalesinde bunun geri kalan şartlardan bağımsız bir muhakeme şartı olduğunu belirtmiştir. İlgili görüş esas itibariyle Kunter/ Yenisey/ Nuhoglu’nun bağımsız bir muhakeme şartı olduğu görüşüyle de paraleldir. Bu bağımsız muhakeme şartı olduğu yönündeki görüşün sebebi ilgili maddede yer alan Cumhuriyet Savcısının kovuşturmayaya yer olmadığı kararı verebileceğinin belirtilmesidir. Yazarlara göre eğer bu muhakeme şartı olarak talep olsaydı savcının kovuşturmayaya yer olmadığı kararı vermesi mümkün olmayacaktı.

¹⁵⁴ **SPK m. 49:** “47 nci madde kapsamına giren suçlardan dolayı soruşturma yapılması, Kurul tarafından Cumhuriyet savcılığına yazılı başvuruda bulunulmasına bağlıdır. Bu başvuru ile Kurul aynı zamanda katılan sıfatını kazanır.”

¹⁵⁵ **Bayındır, Sinan,** “Sermaye Piyasası Kanunu’nun 49. Maddesinde Yer Alan “Yazılı Başvuru Şartı”nın Hukuki Mahiyetine ve Sonuçlarına İlişkin Bir Değerlendirme”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Cilt:-, Yıl: 2011, Sayı: 93, s. 217.

¹⁵⁶ **Yenisey, Feridun/ Nuhoglu, Ayşe,** “Yazılı Başvuru Şartı”, Kazancı Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt:-, Yıl: 2013, Sayı:101, s. 99.

¹⁵⁷ **SPK m.115:** “Bu Kanunda tanımlanan veya atıfta bulunulan suçlardan dolayı soruşturma yapılması, Kurul tarafından Cumhuriyet başsavcılığına yazılı başvuruda bulunulmasına bağlıdır. Bu başvuru muhakeme şartı niteliğindedir”

¹⁵⁸ **Topuz,Veysel,** “Sermaye Piyasası Suçlarında Yazılı Başvuru Şartı ve Görevli ve Yetkili Mahkeme”, İnönü Üniversitesi Hukuk Dergisi, Cilt: 1, Yıl: 2019, Sayı: 10, s. 164.

Talep ve izin kavramlarında mesele kamu yararına göre bir değerlendirme yapılmasıdır ve soruşturma bu sebeple başlar. Şikâyet hakkının kullanılmasında kişisel yarar ve kamu yararının karşılaştırılmaktadır.¹⁵⁹

Şikâyet hakkının kullanılmasının ardından savcı soruşturma sırasında kovuşturma talebinde bulunmak için yeterli ve gerekli delilleri araştırdıktan sonra kovuşturmayaya yer olmadığı kararı verebilmektedir. Talep üzerine başlatılan soruşturmada ise savcının bu hususta bir taktir yetkisi olmayıp kovuşturma talebinde bulunmak zorundadır.¹⁶⁰

Talep söz konusu olup kamu davası bir defa açıldıktan sonra dava ne olursa olsun sonuçlanır; davayı geri almak ya da durdurmak mümkün değildir.¹⁶¹ Buna karşın şikâyet söz konusu olduğunda kamu davası açılıp kovuşturma başlamış olsa bile, sanığın da kabul etmesi şartıyla, şikâyetçi davayı geri alabilir.¹⁶²

Talep hallerinde belli bir süre öngörülmemiştir, zamanaşımı süresinin içinde hareket edilmiş olması yeterlidir. Ne var ki şikâyet halinde şikâyetçi için altı aylık bir hak düşürücü süre vardır.¹⁶³

1.5.2 İzin

İzne bağlı suçlar re'sen takip edilen suçlardır. Bu suçların kovuşturulmasında failin sıfatı kovuşturmanın sürdürülmesinde kamu yararı bulunup bulunmadığı hususunda tereddüt yaratır.¹⁶⁴ Kanun koyucu bu suçlardan dolayı dava açılmasının uygun olup olmadığı konusunda tereddüt ettiğinde, gerekli değerlendirmeyi yapması maksadıyla kanunda belirtilmiş idari merciin kararına başvurmaktadır.¹⁶⁵ İlgili karar izin olarak

¹⁵⁹ **Dönmezer/ Erman**, (Cilt II), s. 26.

¹⁶⁰ **Demirtaş**, s. 32.

¹⁶¹ Erem ilgili hususta geri alınmazlığın tartışma konusu olabileceğini belirtir. İlgili tartışmada eğer talep bir muhakeme şartı ise usulde pazarlık olabileceğini dolayısıyla talep şartında da geri alma müessesinin olması gerektiğini savunan görüşlere yer verdikten sonra talebin bir görev olduğunu belirterek bunu bir pazarlığa bağlamanın mümkün olmadığını açıklar. **Erem**, (Muhakeme H.), s. 200.

¹⁶² **Dönmezer/ Erman**, (Cilt II), s. 26.

¹⁶³ **Dönmezer/ Erman**, (Cilt II), s. 26.

¹⁶⁴ **Centel/ Zafer/ Çakmut**, s. 230.

¹⁶⁵ **Toroslu/ Feyzioğlu**, s. 62.

nitelendirilmektedir ve kovuşturmanın kamusalılığı ilkesine getirilen bir diğer istisnadır.¹⁶⁶ Kavramın varlık sebebi kamunun ilgili suçla alakalı bir soruşturmadan, suçun işlenmesinden daha çok zarar doğurabileceği düşüncesidir.¹⁶⁷

İzne bağlanan suçlar birden fazla kanunda ayrıca belirlenmiş olabilir. Bunların en başında Anayasa gelir.¹⁶⁸ Memur ve diğer kamu görevlilerinin işledikleri suçların izne tabi olması dayanağını Anayasanın 129. maddesinden alır. TCK dışında muhakeme şartı olarak iznin belirlendiği diğer kanunlara 2802 sayılı HSK¹⁶⁹, 1136 sayılı AK¹⁷⁰, 1512 sayılı NK¹⁷¹ örnek verilebilir.

İzin için belli bir şekil şartı öngörülmemişken şikâyet hakkının belli bir şekle uyularak yapılması gerekmektedir. İzin hallerinde de talep şartında olduğu gibi belli bir süre öngörülmemiştir, zamanaşımı süresinde hareket edilmiş olması yeterlidir.

Başlanan kovuşturma sonrası failin fiilinin izne tabii olduğu anlaşılırsa mahkeme tarafından durma kararı verilir ve bu muhakeme şartının gerçekleşmesi beklenir.¹⁷² Alman ceza hukuku izin konusunda izin koşuluyla ilgili olarak şikâyetle ilişkin bazı hükümlerin uygulanabileceğini belirtmiştir.¹⁷³ Bu bağlamda, şikâyetle olduğu gibi iznin de geri alınması mümkün görülmüştür. Türk öğretisinde ise iznin geri alınabileceğini belirten yazarlar olduğu gibi¹⁷⁴ mümkün olmadığı savunan yazarlar da mevcuttur.¹⁷⁵

¹⁶⁶ Demirtaş, s. 33.

¹⁶⁷ Demirbaş, s. 234.

¹⁶⁸ AY m. 129/ 6: “Memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında işledikleri iddia edilen suçlardan ötürü ceza kovuşturması açılması, kanunla belirtilen istisnalar dışında, kanunun gösterdiği idari merciin iznine bağlıdır.”

¹⁶⁹ HSK m. 82: “Hakim ve savcılarının görevden doğan veya görev sırasında işlenen suçları, sıfat ve görevleri gereğine uymayan tutum ve davranışları nedeniyle, haklarında inceleme ve soruşturma yapılması Adalet Bakanlığının iznine bağlıdır.”

¹⁷⁰ AK m. 57: “Görev sırasında veya yaptığı görevden dolayı avukata karşı işlenen suçlar hakkında, bu suçların hakimlere karşı işlenmesine ilişkin hükümler uygulanır.”

¹⁷¹ NK m. 153: “Noterlerin, görevden doğan veya görev sırasında işledikleri suçlarından dolayı kovuşturma yapılabilmesi Adalet Bakanlığının iznine bağlıdır.”

¹⁷² Demirtaş, s. 35.

¹⁷³ Can, s. 106.

¹⁷⁴ Kunter, s. 96.

¹⁷⁵ Toroslu/ Feyzioğlu, s. 63.

Şikâyetten farklı olarak, izin her suç bakımından ayrıca verilmelidir. Bu sebeple fiilin hukuki nitelendirmesi önem taşır. Örneğin izne bağlı kovuşturulan bir suçla ilişkili hukuki nitelikte bir değişiklik meydana gelir ve bu suç da izne tabi olursa ilgili makamlardan yeniden izin alınması gerekir.¹⁷⁶

1.5.3 Müracaat

Muhakeme şartı olan müracaat yabancı devletleri ilgilendiren suçlarda yabancı devletlerin yaptığı şikâyet olarak adlandırılabilir.¹⁷⁷ Müracaata konu olan suçlar şikâyete tabi veya re'sen takip ediliyor olabilir. Şikâyete bağlı suçlar bakımından, ilgili şikâyeti yabancı devlet yapmış sayılarak soruşturmaya başlanırken, re'sen takip edilen suçlarda ilgili yabancı devlet esasında suçun takip edilmesinde sakınca görmediğini belirtmektedir.

Müracaat bir süreye bağlı olmamak ve geri alınamazlık yönünden şikâyet hakkından ayrılırken, savcının yapılan müracaatla bağlı olmayıp dava açmak zorunda olmaması yönünden şikâyet hakkıyla benzerlik gösterir.¹⁷⁸

1.5.4 İhbar

İhbar “*haber vermek, duyurmak*” anlamlarına gelir.¹⁷⁹ Suç işlendiğinin herhangi bir kişi tarafından yetkili makamlara, bir şekilde duyurulmasına ihbar denir.¹⁸⁰ Ceza hukuku anlamında ihbar ise re'sen kovuşturulan bir suçun işlendiğini öğrenen kişinin, suçu adli makamlara bildirmesidir.¹⁸¹

¹⁷⁶ Can, s. 106.

¹⁷⁷ Kunter, s. 49.

¹⁷⁸ Kunter, s. 49.

¹⁷⁹ <https://sozluk.gov.tr> (Erişim Tarihi: 10.03.2024)

¹⁸⁰ Demirel, s. 4.

¹⁸¹ Demirel, s. 4.

İhbar ve şikâyet birbirinden farklı iki kavram olmakla birlikte yine de amaç olarak birbirine yakındır. Hatta kimi zaman uygulamada yanlış ifadelerle ihbar yerine şikâyet kelimesinin kullanıldığı görülür.¹⁸²

İhbarı yapan suçtan zarar gören kişi olabileceği gibi, üçüncü bir kişi de olabilir fakat şikâyet hakkını kullanan kişi daima suçtan zarar gören ya da yetkilendirilmiş vekili veya vasisidir. Bu durumun bir uzantısı olarak ihbar edenin ne isteyip istemediğinin bir önemi yoktur, onun bu süreçteki görevi suç olduğu var sayılan eylemi bildirmekle biter. Ne var ki şikâyet edenin cezalandırma isteği olmalıdır ve bunu açıklaması gerekmektedir.¹⁸³

İhbar CMK m. 158’de belirtilen yerlere yazılı veya daha sonra makamlarca yazıya geçirilmek üzere sözlü olarak da yapılabilir. İhbarda suçun yetkili makamlara bildirilirken takip edilmesi gereken özel bir şekil şartı yoktur ancak şikâyete bağlı suçların bildirilmesinde belli şartlar vardır. Bunlar yetkili kişi, süre ve biçim koşullarına ilişkindir.¹⁸⁴

İhbar bir görev, bir yükümlülükken şikâyet bir hak ve kamu hukuku yetkisidir. Suçun bildirilmesi bir kamu görevi olarak görülür ve ihbar edilen suçun re’sen veya şikâyete bağlı takip edilip edilmediği önemli değildir.¹⁸⁵ Şikâyet hakkı altı aylık hak düşürücü bir süreye tabidir fakat bir suçun ihbar edilmesi için bir süre şartı yoktur.¹⁸⁶ Mağdurun suçun re’sen kovuşturulduğunu sanarak yaptığı ihbar da şikâyet yerine geçer ve takip edilir.¹⁸⁷ Yine mağdurun şikâyete bağlı sanarak şikâyet ettiği suçun re’sen takip edilen bir suç olduğunun anlaşılması halinde, yapılan şikâyet ihbar yerine geçmektedir.¹⁸⁸

¹⁸² Karakehya, s. 173.

¹⁸³ Ünver/ Hakeri, s. 127.

¹⁸⁴ Öztürk/ Erdem, s. 177.

¹⁸⁵ Demirel, s. 3.

¹⁸⁶ Öztürk/ Tezcan/ Erdem/ Sırma/ Kırıt/ Özaydın/ Akcan/ Erden, s. 46.

¹⁸⁷ Hakeri, s. 119.

¹⁸⁸ Kunter, s. 60.

1.6 ŞİKÂYET VE UZLAŞMA İLİŞKİSİ

Uzlaşma kavramı bir alternatif uyuşmazlık yöntemi olup şikâyete bağlı suçlar yönünden özellik teşkil etmektedir. Uzlaşma esas itibarıyla hakem olacak tarafsız bir kişinin gözetimi ve yardımıyla, mağdur ve failin bir çözüm bulabilmek amacıyla bir araya geldikleri bir süreç olarak tanımlanabilir.¹⁸⁹

Şikâyete bağlı suçlara ilişkin olduğu için uzlaşma kurumuna ilk kez TCK m. 73/8’ de yer verilmiştir. Uzlaşma hükümleri değişmeden önce uzlaşma şartlarının daha farklı olduğu görülmektedir. İlgili şartlar arasında; suçtan zarar görenin gerçek kişi ya da özel hukuk tüzel kişisi olması, soruşturulması ya da kovuşturulması şikâyete bağlı suç olması, failin suçu kabullenmesi, failin suçta doğmuş olan zararın tümünü veya büyük bir bölümünü ödemesi veya gidermesi, mağdur ile failin özgür iradeleriyle anlaşmaları ve anlaşmanın Cumhuriyet savcısı veya hakim tarafından saptanması sayılabilir.¹⁹⁰ Yani ilgili düzenlemede güncel uzlaşma kurumundan farkı failin, mağdurun veya suçtan zarar görenin zararını gidermesi ve failin suçunu kabullenmesidir.¹⁹¹

Bu sebeple şikâyete bağlı suçlarda uzlaşmanın, uzlaşma sonunda yapılan anlaşma sonunda şikâyetten vazgeçmenin resmi bir usule büründürülmesi olduğunu düşünmek o dönem uzlaşması için mümkündür.¹⁹²

Değişen uzlaşma hükümleri ile uzlaşma şartları arasından zararın giderilmesi şartı kaldırılmıştır. Artık uzlaşma tarafları edimi kendileri belirleyebilecek veya edim belirlemeyebileceklerdir. Yine aynı şekilde failin suçunu kabullenmesi hususu, failin suçunu ikrar etmekten çekinebileceği kanısıyla bir şart olmaktan çıkarılmıştır.¹⁹³

¹⁸⁹ Çetintürk, Ekrem, Onarıcı Adalet ve Ceza Adalet Sisteminde Uzlaştırma, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017, s. 101.

¹⁹⁰ Sezer, Ahmet, "5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nda Soruşturulması ve Kovuşturulması Şikâyete Bağlı Suçlar ve Uzlaşma", Terazi Hukuk Dergisi, Cilt: -, Yıl: 2006, Sayı: 2, s. 50-56

¹⁹¹ Ketizmen, Muammer, Türk Ceza Hukukunda Uzlaştırma, Adalet Yayınevi, Ankara, 2022, s. 101.

¹⁹² Ketizmen, (Türk Ceza Hukukunda Uzlaştırma), s. 103.

¹⁹³ Ketizmen, (Türk Ceza Hukukunda Uzlaştırma), s. 105.

Uzlaşma gerçekleştiğinde devletin ceza verme fonksiyonu etkilendiğinden uzlaşma bir bakıma maddi ceza hukukuna ilişkindir. Uygulanma koşulları ve şekli itibariyle de ceza muhakemesi hukukunun konularını oluşturduğundan uzlaşma kurumunun niteliğinin karma olduğu söylenebilir.¹⁹⁴

Uzlaşmanın şartları genel itibariyle suçun uzlaştırma kapsamında olması,¹⁹⁵ mağdurun gerçek veya özel tüzel hukuk kişisi olması ve suçun aynı mağdura karşı uzlaştırma kapsamında olmayan bir başka suç ile işlenmemesi olarak sayılabilir.¹⁹⁶ Daha detaylı incelenecek olunursa, bu şartları; uzlaştırmanın taraflara ilişkin şartları ve dosyanın uzlaştırma bürosuna gönderilme şartları olarak tasnif etmek mümkündür.¹⁹⁷ Bu şartlar bakımından taraflara ilişkin şartlar arasında belirtildiği üzere mağdurun gerçek veya özel hukuk tüzel kişisi olması, şüpheli veya sanığın ceza ve duruşma ehliyetlerinin bulunması sayılabilir.¹⁹⁸ Dosya bürosuna gönderilme şartları bakımından ise soruşturma ve kovuşturma evresi olarak ayrıca bir belirleme yapılmaktadır. Bunlar da genel olarak suçun uzlaşmaya tabi olması, şüpheli hakkında kamu davası açılmasının mümkün olması, sanık hakkında mahkûmiyet hükmü kurulmasının mümkün olması olarak belirtilebilir.¹⁹⁹

Uzlaşmaya konu olabilecek suçlar CMK m. 253'te belirtilmiştir. Uzlaşmaya tabi olan suçlar yorum yolu ile genişletilemez; yani şikâyete bağlı olmayan ve özel bir kanunla belirlenmiş suçun uzlaşma kapsamında olduğu belirlenmemişse suçu uzlaşma kapsamında değerlendirmek mümkün değildir.²⁰⁰

Uzlaştırmanın şikâyete bağlı suçlar bakımından uygulanmasında ise yer bakımından uygulanması kapsamında şikâyete tabi kılınan suçlar için sorunlu bir durum ortaya

¹⁹⁴ **Nuhoğlu, Ayşe**, “Uzlaşma Bakımından Şikâyete Bağlı Suçlar”, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Kazancı, Cilt:1, Yıl: 2010, Sayı: Uzlaşma Özel Sayı, s. 87.

¹⁹⁵ Ceza kanununda yer almayan ancak şikâyete tabi olan ve uzlaşmaya tabi olan suçlardan başlıcaları marka hakkına tecavüz suçu, sermaye şirketlerinin iflasını istememek suçu, karşılıksız çek keşide etme suçudur. **Tan, Hülya**, Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaştırma, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2020, s. 66.

¹⁹⁶ **Ketizmen**, (Türk Ceza Hukukunda Uzlaştırma), s. 115, **Tan**, s. 64

¹⁹⁷ **Arslan, Çetin**, “Uzlaştırmanın Genel Şartları”, Ceza Muhakemesinde Uzlaştırma Kitabı, (düzenleyen) **Cuni, Orhan/ Özcan, Merve/ Arslan, Çetin/ Değirmenci, Olgun**, Ceza İşleri Genel Müdürlüğü Alternatif Çözümler Daire Başkanlığı, Ankara, 2021, s. 43.

¹⁹⁸ **Arslan**, (Uzlaştırmanın Genel Şartları), s. 48.

¹⁹⁹ **Arslan**, (Uzlaştırmanın Genel Şartları), s. 58.

²⁰⁰ **Kaya, İslam Sefa/ Karabay, Huzeyfe**, Ceza Hukuku Sistemlerinde Uzlaştırma, Savaş Yayınevi, Ankara, 2019, s. 153.

çıkılmaktadır. Buna göre yeni TCK ile TCK m. 11/ 2 ve 12/ 2' de belirtilen müracaat ifadesinin yerine şikâyet ifadesinin kullanılması, ilgili madde kapsamındaki suçların uzlaştırma kapsamında olup olmayacağı sorununu gündeme getirir. Sorun esas itibariyle kanun koyucunun şikâyet kavramını özensiz kullanmasına ilişkin olup bu madde kapsamındaki suçlar ancak uzlaşma kapsamındalarsa uzlaşma konusu olabileceklerdir.²⁰¹

Şikâyete bağlı suçların uzlaşmaya tabi olmasının istisnasını, konusu gereği belki de mağdur ile sanığı tekrar bir araya getirerek mağdurun daha fazla zarar görmesini engellemek amacıyla, cinsel dokunulmazlığa karşı suçlar oluşturur.²⁰²

Birden fazla mağduru olan şikâyete tabi suçlar bakımından bir mağdurun şikâyeti yeterli olup yine de şikâyet etmeyen mağdurlara da uzlaştırma teklifi yapılacaktır.²⁰³ Şikâyetten farklı olarak suçun birden fazla kişinin mağduriyetine yol açması durumunda mağdurların tamamının uzlaşmayı kabul etmesi gerekir. Şüphelinin veya sanığın kabulünde ise suçun iştirak ilişkisi olmaksızın birden çok kişi tarafından işlenmesi durumunda ise şikâyetten vazgeçme kurumunda olduğu gibi uzlaşmayı kabul etmeyen sanık bakımından uzlaşma süreci işlemeye başlamaz, uzlaşmayı kabul eden şüpheli uzlaşmanın sonuçlarından yararlanır.²⁰⁴

Uzlaşma sürecinde şikâyetten vazgeçilmesi durumunda uzlaştırma devam edememektedir. Ne var ki şikâyetten vazgeçmenin kovuşturma aşamasında yapılması halinde vazgeçme sanığın kabulüne bağlı olduğundan, sanık vazgeçmeyi kabul edene dek uzlaştırma sürecinin kesilmemesi gerekmektedir.²⁰⁵ Şikâyetten vazgeçme beyanı uzlaştırmacıya değil mahkemeye yapılmalıdır. Mahkeme sanığa vazgeçme beyanını bildirmeli ve sanık açıkça vazgeçmeyi reddetmemesi halinde uzlaştırma sürecini keserek düşme kararı vermelidir.²⁰⁶

²⁰¹ Arslan, (Uzlaştırmanın Genel Şartları), s. 51.

²⁰² Öztürk/ Tezcan/ Erdem/ Sırma/ Kırıt/ Özaydın/ Akcan/ Erden, s. 51.

²⁰³ Değirmenci, (Ceza Muhakemesinde Uzlaştırma), s. 117.

²⁰⁴ Kaya/ Karabay, s. 143.

²⁰⁵ Değirmenci, Olgun, Ceza Muhakemesinde Uzlaştırma, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2020, s. 117.

²⁰⁶ Değirmenci, (Ceza Muhakemesinde Uzlaştırma), s. 117.

Uzlaşma sürecinin şikâyetin sirayeti ilkesinin etrafından dolaşılmasına müsaade eden bir kurum olduğu eleştirileri de vardır. Buna göre CMK m. 255’te “*Aralarında iştirak ilişkisi olsun veya olmasın birden çok kişi tarafından işlenen suçlarda, ancak uzlaşan kişi uzlaşmadan yararlanır*” hükmüne yer verilmiştir. Söz konusu hüküm, şikâyetten vazgeçmenin sirayetinden farklı olarak uzlaşmanın sirayetinin söz konusu olmadığı anlamına gelmektedir. Buna göre, iştirak halinde işlenen suçlarda fail ya da şerikler birbirinden bağımsız olarak uzlaşacaklardır. Bu durumda ancak uzlaşan kişi uzlaşmanın hüküm ve sonuçlarından yararlanabilecektir; çünkü uzlaşma şahsidir.²⁰⁷

Mağdur ya da suçtan zarar görenin fail ya da şerikler hakkında aynı yönde davranma, aynı şartlarda uzlaşma zorunluluğu yoktur. Bu durumda her bir fail ya da şerik açısından uzlaşma şartları farklı olarak belirlenebilir. Mağdur ya da suçtan zarar görenin, diğer fail ya da şerikler hakkında eşit şekilde davranış sergileme zorunluluğu yoktur. Savcılık ya da mahkemenin yetki ve görevi edimin hukuki olup olmadığı ile sınırlıdır; mağdur tarafından belirlenen edimin şerikler arasında oranı denetim kapsamında değildir. Mağdur ya da suçtan zarar görenin hukuka uygun ama teklif edilen şerik açısından gerçekleştirilmesi çok zor bir talepte bulunması suretiyle dilediği kişiyi uzlaşma dışı bırakması mümkündür. Belirtilen hususlar, şikâyete bağlı suçlarda şikâyetin bölünebilmesine dolaylı olarak olanak sağlar ve mağdura ya da suçtan zarara görene, yargılanacak kişiyi seçebilmesi konusunda bir tasarruf yetkisi verir.²⁰⁸

Uzlaşmanın geçerlilik şartlarından bir diğeri de neticesinde kararlaştırılan edimin hukuka ve ahlaka uygun olmasıdır. Bu kurala göre şüpheli ya da sanık, mağdur ya da suçtan zarar görenin veya tamamen bir üçüncü kişinin, uzlaşmaya konu fiilden kaynaklanan maddi ya da manevi zararının tamamını ya da bir kısmını tazmin edebileceği veya eski hale getirebileceği gibi bir kamu kurumu veya kamu yararına hizmet veren özel bir kuruluş aralığıyla yardıma muhtaç kişilere yardımda bulunmak, bağış yapmak, sivil toplum kuruluşlarında hizmet vermek gibi hususlarla da uzlaşmadaki edimini karşılayabilir.

²⁰⁷ **Ketizmen, Muammer**, “Uzlaşmanın Sirayet Etmezliği İlkesinin Sonucu Olarak Mağdurun Yargılanacak Kişiyi Seçebilme Yetkisi”, Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 2, Yıl: 2012, Sayı: 1, s. 7.

²⁰⁸ **Ketizmen**, (Uzlaşmanın Sirayet Etmezliği İlkesinin Sonucu Olarak Mağdurun Yargılanacak Kişiyi Seçebilme Yetkisi), s. 8.

Uzlaşmanın herhangi bir edim olmaksızın da sağlanabilmesi mümkündür. Bunlar haricinde hukuka veya ahlaka aykırı bir edime karar verilmesi halinde uzlaşma geçersiz sayılır.²⁰⁹

Son olarak usulüne uygun olarak oluşturulan uzlaştırma raporunun soruşturma safhasında Cumhuriyet savcısı, kovuşturma kısmında ise hâkim tarafından imzalanması ile geçerlilik şartları tamamlanacak ve uzlaşma sağlanmış olacaktır.²¹⁰

Uzlaşmanın sonuçlarını iki grup altında incelemek mümkündür. Bunlardan ilkinde uzlaştırma ya edimsiz sonuçlanmış ya da taahhüt eden edim yerine getirilmiştir. İlgili durumda soruşturma aşamasında ise kovuşturmayla yer olmadığı, kovuşturma aşamasında ise düşme kararı verilir.²¹¹ İkinci grupta ise edimin yerine getirilmemesi söz konusudur. İlgili durumda uyuşmazlık ceza hukuku bakımından yeniden canlanır.²¹²

Mağdurun uzlaşmanın gerçekleşmesi halinde soruşturma konusu nedeniyle tazminat davası açamayacak olması, şikâyetten vazgeçme halinden farklı olması sebebiyle eleştirilir.²¹³ Bu eleştirinin sebebi uzlaşma sonucunda tazminat davası açma imkânı tamamen kapatılmışken vazgeçme halinde açıkça vazgeçilmediği sürece tazminat hakkının saklı kalması gibi ayrıksı bir uygulamadır. Bu eleştirilerin bir çözümü olarak Anayasa Mahkemesi ilgili fıkranın "*Uzlaşmanın sağlanması halinde, soruşturma konusu suç nedeniyle tazminat davası açılmaz...*" ibaresini 26.07.2023 tarihli ve E: 2023/43, K: 2023/141 sayılı kararı ile iptal etmiştir.

²⁰⁹ Arslan, Çetin, "Uzlaştırma Süreci", Ceza Muhakemesinde Uzlaştırma Kitabı, (düzenleyen) Cuni, Orhan/ Özcan, Merve/ Arslan, Çetin/ Değirmenci, Olgun, Ceza İşleri Genel Müdürlüğü Alternatif Çözümler Daire Başkanlığı, Ankara, 2021, s. 105.

²¹⁰ Arslan, "Uzlaştırma Süreci", s. 122.

²¹¹ Arslan, Çetin, "Uzlaştırmanın Sonuçları", Ceza Muhakemesinde Uzlaştırma Kitabı, (düzenleyen) Cuni, Orhan/ Özcan, Merve/ Arslan, Çetin/ Değirmenci, Olgun, Ceza İşleri Genel Müdürlüğü Alternatif Çözümler Daire Başkanlığı, Ankara, 2021, s. 129.

²¹² Ketizmen, (Türk Ceza Hukukunda Uzlaştırma), s. 219.

²¹³ Yenisey/ Nuhoglu, s. 583.

1.7 ŞİKÂYETİN TÜRLERİ

1.7.1 Nispi – Mutlak Şikâyeteye Bağlı Suçlar

Soruşturulması ve kovuşturulması şikâyeteye bağlı suçlar Alman öğretisinde²¹⁴ mutlak ve nispi şikâyeteye bağlı suçlar olarak ikiye ayrılmaktadır.²¹⁵ Kimi yazarlar bakımından; mutlak şikâyeteye bağlı suçlarda fiiller yönünden, nispi şikâyeteye bağlı suçlarda ise failer yönünden bir ayırım yapıldığı şeklinde bir tespit yapmak da mümkündür.²¹⁶

1.7.1.1 Mutlak Şikâyeteye Bağlı Suçlar

Mutlak şikâyeteye bağlı suçlarda söz konusu suçun şikâyet şartı gerçekleşmeden takibi mümkün değildir.²¹⁷ Bu suçlar bakımından tüm basit, nitelikli veya özgü hallerde şikâyet bir muhakeme şartı olarak aranmaktadır. Hısımlık gibi mağdur ve şüphelinin kişisel ilişkileri mutlak şikâyeteye bağlı suçlar bakımından önem arz etmez.

TCK'de mutlak şikâyeteye bağlı suçlara; TCK m. 11 (Vatandaş Tarafından Yurt Dışında İşlenen Suç), TCK m. 12 (Yabancı Tarafından Yurtdışında İşlenen Suç), TCK m. 89/ 5 (Basit Taksirle Yaralama), TCK m. 106 (Malvarlığına Yönelik Tehdit), TCK m. 116 (Konut Dokunulmazlığını İhlal), TCK m. 117 (İş ve Çalışma Hürriyetini İhlal), TCK m. 123 (Kişilerin Huzur ve Sükununu Bozma), TCK m. 131 (Kamu Görevlisine Görevinden Dolayı İşlenenden Hariç Hakaret), TCK m. 139 (Özel Hayatın Gizliliğini İhlal), TCK m. 144 (Daha Az Cezayı Gerektiren Hırsızlık), TCK m. 146 (Kullanma Hırsızlığı), TCK m. 151 (Mala Zarar Verme), TCK m. 156 (Bedelsiz Senedi Kullanma), TCK m. 159 (Hukuki İlişkiye Dayanan Alacağın Tahsili Amacıyla İşlenen Dolandırıcılık), TCK m. 160 (Kaybolmuş veya Hata Sonucu Ele Geçmiş Eşya Üzerinde Tasarruf), TCK m. 167 (Yakın Akrabalar Arasında Mala Karşı İşlenen Suçlar), TCK m. 209 (Açığa İmzanın Kötüye Kullanılması), TCK m. 233 (Aile Hukukundan Kaynaklanan Yükümlülüğün İhlali), TCK

²¹⁴ Dönmezer/ Erman, (Cilt II), s. 27.

²¹⁵ Demirbaş, s. 234, Koca/ Üzülmüş, s. 383, Doğan, s. 153.

²¹⁶ Toroslu/ Feyzioğlu, s. 58.

²¹⁷ Koca/ Üzülmüş, s. 383.

m. 239 (Sır Niteliğindeki Bilgiyi Açıklama), TCK m. 341 (Yabancı Devlet Bayrağına Karşı Hakaret) suçları örnek verilebilir

1.7.1.2 Nispi Şikâyeteye Bağlı Suçlar

Nispi şikâyeteye bağlı suçlarda söz konusu suç esas itibarıyla re'sen kovuşturulmaktadır. Fakat kimi durumlarda kanun koyucu hısımlık gibi suçu belirli kişiler yönünden şikâyeteye bağlı hale getirmiştir. Bu sebeple suçun kimi nitelikli veya özgü hallerinde, suç şikâyeteye tabi haldedir.²¹⁸ Bir suçun temel halinin şikâyeteye tabi olup nitelikli halinin re'sen soruşturulması da mümkündür.²¹⁹ Söz konusu suçlar nispi şikâyeteye bağlı suçun çeşitlerindendir.²²⁰ Suçun temel halinin şikâyeteye tabi olmasının yanında suçun nitelikli halinin şikâyeteye bağlı olup olmadığı hususunda tereddüt yaşanması halinde kanımızca istisnai olanın suçların şikâyeteye tabi olması göz önünde bulundurulduğunda; kanunda suçun şikâyetine ilişkin açık bir ifade yer almıyorsa suçun re'sen soruşturulduğunun kabulü gerekir.²²¹

Nispi şikâyeteye bağlı suçlara; TCK m. 86/2 (Basit Tıbbi Müdahale ile Giderilebilecek Hafif Kasten Yaralama), TCK m. 102/1 (Basit Cinsel Saldırı), TCK m.102/2 (Eşe Karşı Cinsel Saldırı), TCK m. 104/1 (Reşit Olmayanla Cinsel İlişki), TCK m. 105/1 (Basit Cinsel Taciz), TCK m.155/1 (Görevi Kötüye Kullanma), TCK m. 234/3 (Çocuğun Kaçırılması ve Alıkonulması Suçu), TCK m.340²²²/2 (Yabancı Devlet Başkanına Karşı Suç), TCK m. 342/2 (Yabancı Devlet Temsilciliğine Hakaret) suçları örnek verilebilir.

²¹⁸ İçel, (Genel Hükümler), s. 251.

²¹⁹ Koca/ Üzülmöz, s. 383.

²²⁰ Zafer, s. 510.

²²¹ Zafer, s. 509, Koca/ Üzülmöz, s. 383.

²²² İlgili kanun maddelerinde yabancı devletin şikâyetinden bahsedilmesi, şikâyetin sübjektif bir hak sahibinin başvuruları için kullanılan bir terim olması fakat devletin bir sübjektif hakkı olmayacağından bahisle eleştirilmiştir. Bu görüşe göre kanun metninde de müracaat veya istem terimleri kullanılmalıdır. Soyaslan, Doğan, Ceza Muhakemesi Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara, 2018, s. 257.

Nispi şikâyetle bağlı suçlarda, şikâyetin sirayeti ilkesinden bir ayrıksılık mevcut sanılabilir.²²³ Şikâyetin konusu fiil olduğundan²²⁴, mağdur kimi failler için şikâyetle bulunup kimi failleri bu şikâyetin dışında tutamaz. Fakat suç faillerin bir kısmı bakımından re'sen takip ediliyor olmakla birlikte diğer bir kısmı bakımından takip edilmeleri nispi şikâyetle bağlı ise; mağdur nispi şikâyetle bağlı suç için şikâyet hakkını kullanmayarak bu failleri kovuşturmanın dışında tutabilir.²²⁵ Burada belirtilmesi gereken bu durumun bir istisna olmadığı, tamamen farklı iki konu olduğudur. Yine aynı örnekte; nispi şikâyetle bağlı kovuşturulacak iki fail olsaydı, mağdurun bunlardan birini şikâyet edip diğerini bu şikâyetin dışında tutması mümkün olmayacaktır.

1.7.2 Soyut Şikâyet Kavramı

Uygulamada soyut ve genel şikâyet ve ihbarların olduğu dilekçeler soruşturmanın mecburiliği ilkesi gereği soruşturma konusu yapılmakta veya tam tersi şekilde dilekçe kabul edilmeyerek sisteme alınmamaktaydı.²²⁶ Bu husus öğretilerde eleştirilmekte ve soruşturma başlatılması gerektiğine dair bir karar çeşidi olması gerektiği savunulmaktaydı.²²⁷

Soyut şikâyet kavramı 01.02.2018 tarihinde yayımlanan 7078 sayılı Kanunun 140. maddesi ile 694 sayılı KHK'nin 145. maddesini aynen kabul ederek kanunlaşmıştır. CMK m. 158/6'da belirtilen durumda fiilin suç olmadığına herhangi bir açıklama yapılmadan açıkça anlaşılması veya ihbar ve şikâyetin soyut ve genel kalması halinde soruşturma yapılmasına yer olmadığına karar verilmektedir. CMK m. 158/6²²⁸ ile soruşturmaya yer olmadığı kararı ceza muhakemesi kurumlarından biri haline gelmiştir.

²²³ Dönmezer/ Erman, (Cilt II), s. 27.

²²⁴ Aynı zamanda ilgili şikâyet tipinin şikâyet edilenin fiil olmasının bir istisnasını teşkil ettiğini savunan yazarlar da vardır. Öntan, Yaprak, “Şikâyetle İlişkin Bazı Tespit ve Değerlendirmeler”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 69, Yıl: 2020, Sayı: 4, s. 1647.

²²⁵ İçel, (Genel Hükümler), s. 255.

²²⁶ Özen, Muharrem/ Köksal, Atacan, “Suçsuzluk Karinesi Bağlamında Soruşturma Yapılmasına Yer Olmadığı Kararı”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 69, Yıl: 2019, Sayı: 1, s. 262.

²²⁷ Akbulut, Berrin, “Soruşturma Yapılmasına Yer Olmadığı Kararı (CMK 158/ 6)”, Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi, Cilt: 10, Yıl: 2022, Sayı: 1, s. 157.

²²⁸ CMK m. 158/ 6: İhbar ve şikâyet konusu fiilin suç oluşturmadığının herhangi bir araştırma yapılmasını gerektirmeksizin açıkça anlaşılması veya ihbar ve şikâyetin soyut ve genel nitelikte olması durumunda

1.7.2.1 Soruşturmaya Yer Olmadığı Kararı

Soruşturma yapılmasına yer olmadığı kararını düzenleyen fıkranın gerekçesinde belirtilen amaç, kişilerin lekelenmeme hakkının ihlal edilmemesidir.²²⁹ Aynı zamanda soruşturma yapılmasına yer olmadığı kararı ile yargının iş yükü azalacağından diğer soruşturmalar bakımından makul sürede bir yargılama gerçekleşeceğinden de bahsedilebilir.²³⁰ Bu bağlamda soruşturma yapılmasına yer olmadığı kararının diğer bir amacı usul ekonomisidir.

Soruşturmaya yer olmadığı kararının hukuki niteliğine ilişkin olarak, kişilerin lekelenmeme hakkını korumak ve asılsız soruşturmalara maruz bırakmamak için getirilmiş bir teminat olduğu yönünde görüşler vardır.²³¹

Soruşturmaya yer olmadığı kararı verilebilmesinin koşulları soyut ve genel bir ihbar ve şikâyetin varlığı veya fiilin başka herhangi bir araştırmaya gerek duyulmaksızın suç olmadığının anlaşılmasıdır. Soyut ve genel bir ihbar ve şikâyetin varlığı koşulu ikinci kısımda açıklanacaktır.

Gerçekleşen eylemde suçun unsurlarında üçlü bir ayrım kabul edilerek yapılan değerlendirmede; maddi unsur, manevi unsur ya da hukuk aykırılık unsurlarından birinin eksik olması halinde suç oluşmayacaktır. Cumhuriyet savcısı ilgili hususta fail, mağdur

soruşturma yapılmasına yer olmadığına karar verilir. Bu durumda şikâyet edilen kişiye şüpheli sıfatı verilemez. Soruşturma yapılmasına yer olmadığına dair karar, varsa ihbarda bulunana veya şikâyetçiye bildirilir ve bu karara karşı 173'üncü maddedeki usule göre edilebilir. İtirazın kabulü halinde Cumhuriyet Başsavcılığı soruşturma işlemlerini başlatır bu fıkra uyarınca yapılan işlemler ve verilen kararlar bunlara mahsus bir sisteme kaydedilir. Bu kayıtlar ancak Cumhuriyet Savcısı, hakim veya mahkeme tarafından görülebilir.

²²⁹ **Kılıç, Yasin**, Soruşturmaya Yer Olmadığı Kararı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2023, s. 49, Lekelenmeme hakkı masumiyet karinesinin bir alt başlığı olarak da nitelendirilmektedir. Lekelenmeme hakkı; kişinin suçsuz sayılma hakkı olarak tanımlanan masumiyet karinesi ile ilişkili olup daha ziyade kişinin toplumsal saygınlık, onur ve şerefının korunması ile ilgilidir. **Karakaya, Naim**, “Lekelenmeme Hakkı”, Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi, Cilt: 3, Yıl: 2015, Sayı: 2, s. 311, **Feyzioğlu, Metin**, “Suçsuzluk Karinesi: Kavram Hakkında Genel Bilgiler ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 48, Yıl: 1999, Sayı: 1, s.138, **Kara, Eyüp**, “Lekelenmeme Hakkı”, Adalet Dergisi, Cilt:-, Yıl: 2012, Sayı: 43, s. 190.

²³⁰ **Kılıç**, s. 51.

²³¹ **Gökçen, Ahmet/ Balcı, Murat/ Alşahin, Mehmet Emin/ Çakır, Kerim**, Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara, 2018, s. 263

ve fiil gibi unsurları değerlendirmenin yanı sıra suçun oluşup oluşmamasında etkisi olması halinde manevi unsuru yani kast ve taksiri de değerlendirmelidir.²³² Hukuka aykırılık unsurunun mevcut olmaması durumunda suç oluşmayacağından kovuşturmaya yer olmadığı kararı verileceği gibi artık soruşturmaya yer olmadığı kararı da verilebilmektedir.²³³ İlgili eylemlere örnek olarak komşusunun kendisine sinirli bir şekilde bakması ve selam vermemesi, eşinin kendisini aldatarak zina suçunu işlemesi veya kiracısının kirasını ödememesi verilebilir.²³⁴ Eylemin gerçekten gerçekleştirilip gerçekleştirilmediği hususu şikâyetin veya ihbarın soyut ve genel olup olmadığının belirlenmesi bakımından önemli değildir.²³⁵

Fiilin başka herhangi bir araştırma yapılmasına gerek olmaksızın anlaşılması durumundan fiili ilk başta ayırt etmenin zor olduğu hallerin anlaşılmaması gerektiğini düşünen yazarlar vardır. Bu yazarlara göre delil toplanması, şikâyet edenin ifadesine başvurulması, adli mercilere yazı yazılması veya ifade alınması gereken hallerde artık soruşturmaya yer olmadığı kararı verilemeyecektir.²³⁶

Soruşturmaya yer olmadığına dair kararının temelde üç sonucu olduğundan bahsedilebilir. Şikâyet edilen kişiye şüpheli sıfatı verilemeyecek, karara karşı itiraz hakkı CMK m. 173' e göre kullanılacak ve karar mahsus bir sisteme kaydedilecektir.

Soruşturmaya yer olmadığı kararı soruşturmanın başlamasından önce verilen bir karardır. Bu sebeple kişiye şüpheli sıfatı verilemeyecektir çünkü CMK m. 160 uyarınca şüpheli sıfatı sadece soruşturma başladıktan sonra verilebilir. Nitekim aynı kanun maddesinde de şikâyet edilen tabiri kullanılmıştır. Şüpheli sıfatı verilmemesi, lekelenmeme hakkının ihlal edilmemesi yönünden uygundur.²³⁷ Şikâyet edilene şüpheli sıfatı verilmediğinden

²³² **Canoğlu, Veysel Candan**, “Cumhuriyet Savcısının Soruşturma Yapılmasına Yer Olmadığı Kararı”, İzmir Barosu Dergisi, Cilt: 82, Yıl: 2017, Sayı: 3, s. 110.

²³³ **Özen Uslu, İnci**, “Cumhuriyet Savcısı Meşru Savunma Koşullarının Mevcut Olduğu Gerekçesiyle Kovuşturmaya Yer Olmadığına Dair Karar Verebilir mi?”, Terazi Hukuk Dergisi, Cilt: -, Yıl: 2012, Sayı: 74, s. 21; Cumhuriyet savcısının hukuka uygunluk nedenlerini incelemeye yetkisi bulunmadığına dair karşıt görüş için bkz. **Özen, Mustafa**, “Kamu Davası Açma Konusunda Benimsenen İlkeler ve Cumhuriyet Savcısının Takdir Yetkisi, İddianamenin İadesi”, Ankara Barosu Dergisi, Cilt: -, Yıl: 2009, Sayı: 3, s.22.

²³⁴ **Kılıç**, s. 60.

²³⁵ **Özen/ Köksal**, s. 277.

²³⁶ **Özen/ Köksal**, s. 279, **Canoğlu**, s. 112, Aksi görüş: **Kılıç**, s. 61.

²³⁷ **Akbulut**, s. 188.

şikâyet edilen; nasıl şüphelinin yükümlülüklerden sorumlu olmayacaksa, şüpheli sıfatının haklarından da faydalanamayacak; karara itiraz edemeyecek, delil toplanmasını veya savunma alınmasını isteyemeyecektir.²³⁸ Soruşturma evresinde dahi yararlanılamayan “*şüpheden sanık yararlanır*” ilkesinin soruşturma öncesi olan bu kısımda da uygulanamayacağını belirtmek gerekir.²³⁹

İtiraz denetim yolu CMK m. 158/6’de belirtildiği üzere CMK m. 173²⁴⁰ uyarınca gerçekleşmektedir. Soruşturmaya yer olmadığı kararı ihbar eden veya şikâyetçiye tebliğ edilirken şikâyet edilene tebliğ edilmez.²⁴¹ Şikâyet edene yapılan bildirim ise etkin soruşturmanın bir sonucudur.²⁴² Birden fazla şikâyetçi veya ihbar eden varsa itiraz haklarını bağımsız olarak kullanabilmeleri için hepsine ayrıca tebliğde bulunulması gerekir.²⁴³ İhbar edene tebliğde bulunulmakla birlikte ihbar eden ancak suçtan zarar gören sıfatını da haizse itiraz hakkını kullanabilecektir. Buna karşın uygulamada her ihbar veya şikâyet edenin itirazı değerlendirilmektedir.²⁴⁴ Şikâyet edilene tebliğ yapılmamasının şikâyet edilenin tutulan kayıtlara ulaşmasına, silinmesini veya düzeltilmesini talep etmesine, görüşünü bildirmesine, kişisel verilerinin korunmasını istemesine, yorum yapmasına engel olduğundan bahisle eleştiriler mevcuttur.²⁴⁵ Kovuşturma yapılmasına yer olmadığı kararı verilirken itiraz hakkı, süresi ve mercilerin belirlenmesi gerektiği açıkça hüküm altına alınmışken soruşturma yapılmasına yer olmadığı kararına ilişkin bu

²³⁸ **Aslan, Ersel/ Sevim, Onur Utku**, “*Lekelenmeme Hakkı Çerçevesinde İhbar Kaydı ve Syok*”, *Akademi Kürsü Dergisi*, Cilt: -, Yıl: 2020, Sayı: 7, s. 37.

²³⁹ **Canoğlu**, s. 104.

²⁴⁰ **CMK m. 173**: “(1) Suçtan zarar gören, kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın kendisine tebliğ edildiği tarihten itibaren onbeş gün içinde, bu kararı veren Cumhuriyet savcısının yargı çevresinde görev yaptığı ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerdeki sulh ceza hâkimliğine itiraz edebilir.(2) İtiraz dilekçesinde, kamu davasının açılmasını gerektirebilecek olaylar ve deliller belirtilir.(3) (Değişik: 18/6/2014-6545/71 md.) Sulh ceza hâkimliği, kararını vermek için soruşturmanın genişletilmesine gerek görür ise bu hususu açıkça belirtmek suretiyle, o yer Cumhuriyet başsavcılığından talepte bulunabilir; kamu davasının açılması için yeterli nedenler bulunmazsa, istemi gerekçeli olarak reddeder; itiraz edeni giderlere mahkûm eder ve dosyayı Cumhuriyet savcısına gönderir. Cumhuriyet savcısı, kararı itiraz edene ve şüpheliye bildirir.(4) (Değişik: 25/5/2005 - 5353/26 md.) Sulh ceza hâkimliği istemi yerinde bulursa, Cumhuriyet savcısı iddianame düzenleyerek mahkemeye verir.(5) Cumhuriyet savcısının kamu davasının açılmaması hususunda takdir yetkisini kullandığı hâllerde bu madde hükmü uygulanmaz.(6) (Değişik: 2/1/2017-KHK-680/11 md.; Aynen kabul: 1/2/2018-7072/10 md.) İtirazın reddedilmesi halinde aynı fiilden dolayı kamu davası açılabilmesi için 172 nci maddenin ikinci fıkrası uygulanır.”

²⁴¹ **Kılıç**, s. 80.

²⁴² **Özen/ Köksal**, s. 280.

²⁴³ **Tural, Uğur**, *Soruşturma Yapılmasına Yer Olmadığına Dair Karar*, Legal Yayınevi, İstanbul, 2019, s. 145.

²⁴⁴ **Kılıç**, s. 81, **Akbulut**, s. 190.

²⁴⁵ **Akbulut**, s. 191, **Canoğlu**, s. 120.

yönde bir hüküm yoktur. Buna karşın uygulamada soruşturma yapılmasına yer olmadığı kararında itiraz hakkının olduğu, süresi ve yapılabileceği mercilerin belirtildiği görülmektedir.²⁴⁶ Aynı zamanda soruşturma yapılmasına yer olmadığı kararının da gerekçeli şekilde yer verilmesi gerekir. Bu husus karara itiraz edilmesi durumunda itirazı değerlendirecek sulh ceza hakimliği bakımından da önemlidir.²⁴⁷

Soruşturma yapılmasına yer olmadığı kararına karşı itiraz ilgili kanun maddesinde belirtildiği üzere kararı veren Cumhuriyet savcısının yargı çevresinde görev yaptığı ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerdeki sulh ceza hakimliğine, kararın tebliğinden itibaren on beş gün içinde yapılır.²⁴⁸ İtiraz hakkında verilecek olan karar kesin olup bu karara karşı başvurulacak olağan bir kanun yolu yoktur. İtiraz hakkında verilecek olan karara karşı CMK m. 309 uyarınca olağanüstü kanun yollarından kanun yararına bozma yoluna başvurulabilir.²⁴⁹

Sulh ceza hakimliğince yapılan itiraz hakkında kabul ya da red kararı verilebilir. İhbar veya şikâyetin genel ve soyut nitelikte bulunmaması veya fiilin açıkça suç olup olmadığının araştırılması gerektiği hallerde itiraz kabul edilebilir. Bu halde kabul edilen kısım sadece soruşturma başlatılması olduğundan Cumhuriyet savcısı tarafından yine de soruşturma sonunda kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilebilir.²⁵⁰ İtirazın reddedilmesi halinde red kararı gerekçesiyle yazılarak Cumhuriyet savcılığına gönderilecek ve Cumhuriyet savcılığı taraflara kararı tebliğ edecektir.²⁵¹

Soruşturma yapılmasına yer olmadığına dair karar mahsus bir sisteme kaydedilmekte ve bu sisteme yalnızca Cumhuriyet savcısı, hâkim veya mahkeme ulaşabilmektedir. Lekelenmeme hakkının korunması için getirilen bu kararın farklı bir sisteme kaydedilmesini hakkın devamı niteliğinde gören yazarlar olduğu gibi²⁵², herhangi bir

²⁴⁶ Kılıç, s. 80, Akbulut, s. 190

²⁴⁷ Canoğlu, s. 117.

²⁴⁸ Canoğlu, s. 119.

²⁴⁹ Kılıç, s. 82.

²⁵⁰ Kılıç, s. 82.

²⁵¹ Akbulut, s. 190.

²⁵² Yine de belirtmek isteriz ki ilgili yazarlar da süresiz ve ayırım yapılmadan kayıt yapılmasının lekelenmeme hakkını ihlal edeceği düşüncesindedirler. Akbulut, s. 195, Kılıç, s. 87.

sisteme kayıt yapılmasının gereksiz olduğunu düşünen yazarlar²⁵³ da mevcuttur. İlgili mahsus sistemin amacının aynı şikâyet ve ihbarın yapılması durumunda farklı savcılar tarafından farklı kararlar verilmesinin engellenmesi olduğu söylenebilir.²⁵⁴ Yine de belirtmek gerekir ki CMK m. 172/2’ de yer alan kovuşturma yapılmasına yer olmadığı kararı verildikten sonra yeni delil elde edilmedikçe ve bu hususta karar alınmadıkça aynı fiilden dolayı kamu davası açılmaması ile paralel bir hüküm soruşturma yapılmasına yer olmadığı kararında olmadığından, bir Cumhuriyet savcısının verdiği soruşturma yapılmasına yer olmadığı kararı hakkında diğer bir Cumhuriyet savcısı soruşturma başlatmayı seçebilir. İlgili husus bilinçli boşluk olduğundan kıyas yapılması mümkün değildir.²⁵⁵

1.7.2.2 Soyut Şikâyet ve İhbar

Soruşturma yapılmasına yer olmadığı kararı soyut ve genel nitelikli ihbarlarda verilebilir. Ancak CMK m. 158/6’da genel ve soyut nitelikteki şikâyet ve ihbar tanımına yer verilmemiştir. Hatta kimi yazarlar bu tanıma yer verilmemesinin Cumhuriyet savcısının takdir yetkisinin ve sınırlarının genişlettiğini iddia etmektedir.²⁵⁶

“Genel”, sözlük anlamıyla “bir şeye veya kimseye özgü olmayıp, onun bütün benzerlerini içine alan umumi” demektir.²⁵⁷ Öğretide “genel olma” araştırma yapacak kişinin işini, sorulması gereken sorulara cevap bulmayı imkânsız hale getiren şikâyetler ve ihbarlar olarak anlaşılmaktadır.²⁵⁸

“Soyut”, sözlük anlamıyla “varlığı duyularla algılanamayan, mücerret, soyut karşıtı, abstre” demektir.²⁵⁹ Öğretide ise “varsayımlara veya duyumlara dayanan, elle tutulan ve

²⁵³ Özen/ Köksal, s. 284.

²⁵⁴ Akbulut, s. 195.

²⁵⁵ Akbulut, s. 195, Aksi Görüş, Tural, s. 157.

²⁵⁶ Tural, s. 112.

²⁵⁷ <https://sozluk.gov.tr> (Erişim Tarihi: 13.02.2024)

²⁵⁸ Tural, s. 112.

²⁵⁹ <https://sozluk.gov.tr> (Erişim Tarihi: 13.02.2024)

*gözle görülen olgulara dayandırılmamış, sınırları belli olmayan, somutluktan uzak” şikâyet ve ihbarlar için kullanılmaktadır.*²⁶⁰

Soruşturmaya yer olmadığına dair karar verilebilmesi için şikâyet veya ihbarın aynı anda genel ve soyut nitelikli olması gerekmektedir. Örneğin “Ankara ilinde uyuşturucu satıldığı” iddiası hem genel hem de soyutken; “*Ankara ilinde, Çankaya ilçesinde A mahallesinde, B sokaktaki C dairesinde uyuşturucu satıldığı*” iddiası somut bir iddia ortaya koyar. Yargıtay’ın da kanun yararına bozma konusu yaptığı bir olayda müştekinin şüpheli ve fiile yer vermesinin şikâyeti soyut olmaktan çıkardığı belirtilmiştir.²⁶¹

İhbar veya şikâyetin soyut olması ancak genel olmamasına müştekinin beyanında komşusunun kendisine evine girip çıkarken hakaret ettiği, apartman boşluğunda kamera olmadığı ve kimsenin tanık olamayacağı bir yerde olması örnek gösterilebilir. Belirtildiği üzere bu örneklerde şikâyet soyuttur ancak genel değildir. Bu sebeple soruşturma başlatılmalıdır.

Şikâyetin veya ihbarın soyut ve genel nitelikte olduğunun değerlendirilmesi Cumhuriyet savcısı tarafından yapılacaktır. Bu durumun Cumhuriyet savcılarına geniş bir takdir yetkisi tanıyacağını savunan yazarlar²⁶² olduğu gibi ilgili değerlendirmenin subjektif olacağını, dolayısıyla bir Cumhuriyet savcısının soyut ve genel nitelikte olduğuna karar verdiği ihbar veya şikâyet için başka bir Cumhuriyet savcısının soruşturma aşamasına geçebileceğini belirten yazarlar²⁶³ da mevcuttur.

Cumhuriyet savcısı ihbar ve şikâyetin soyut ve genel oluşu ile ilgili değerlendirmeyi ilgili ihbar ve şikâyetin yarattığı şüphe bakımından yapacaktır. Buna göre kuşku doğuran bir durum olmakla birlikte eğer kuşku, soruşturmayı başlatacak basit şüpheyi dahi oluşturamıyorsa genel ve soyut bir şüpheden söz edilebilecektir.²⁶⁴ Basit şüphe CMK m.

²⁶⁰ Tural, s. 115.

²⁶¹ Yargıtay 2. CD, E. 2021/ 21661, K. 2022/ 807, T. 31.01.2022.

²⁶² Tural, s. 117.

²⁶³ Kılıç, s. 82.

²⁶⁴ Akbulut, s. 172.

160 dahilinde suçun işlendiği izlenimini veren hal olarak tanımlanabilir.²⁶⁵ Bu bağlamda sınırı olmayan, bir çerçevede yer almayan yani genel suç bildirimleri başlangıç şüphesi dahi oluşturmayaacağından soruşturma yapılamayacaktır. İhbar veya şikâyetle kişi veya olay belirtilmesi, iddiaların ciddi bilgi ve belgelere dayanması halinde ise artık soyut ve genel bir bildirimden değil oluşan başlangıç şüphesinden söz edilecektir. İlgili bildirimin somut olayların suç teşkil ettiğini ortaya koyması değil soruşturulabilir bir suç ihtimalini içermesi yeterlidir.²⁶⁶

Başlangıç şüphesinin tanımı, somut olayda bu şüphenin varlığının kabulü halinde soyut ve genel bir ihbar veya şikâyetten söz edilemeyeceği için önemli ve gereklidir. Başlangıç şüphesi farklı mahkeme kararlarında farklı tanımlanmaktadır. AİHM’de başlangıç şüphesi diğer adıyla makul şüphe durumunda olayla ilgili bilgi veya olgular objektif bir kişiyi suç işlenmiş olabileceği konusunda objektif olarak ikna edecek kadar kuvvetlidir.²⁶⁷ AYM ise suçun işlenme şekli, yeri ve zamanı hakkında bilgi içeren ihbar ve şikâyetlerin soyut ve genel olmadığını kabul etmektedir.²⁶⁸ Yani şüphenin suçun işlendiği izlenimini veren somut olgulara dayanması gerekir.²⁶⁹

YCGK bir kararında²⁷⁰ 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun’un ilgili maddelerinde belirlenen ihbar ve şikâyetlerin soyut ve genel

²⁶⁵ Alman CMK m. 152/ 2 dahilinde başlangıç şüpheli yeterli olgusal kanıt olarak tanımlanmıştır. **Akbulut**, s. 172.

²⁶⁶ **Akbulut**, s. 174.

²⁶⁷ **Akbulut**, s. 175.

²⁶⁸ **Akbulut**, s. 182.

²⁶⁹ **Canoğlu**, s. 113.

²⁷⁰ “Ceza muhakemesinin kurallarının uygulanmaya başlaması “başlangıç şüphesiyle” olmaktadır. Başlangıç şüphesinin dayandığı deliller basit, diğer aşamalarda elde edilebilecek delillere göre yetersiz ve/ veya sayıca az olmakla birlikte en azından belirti düzeyinde delillere dayanıyor olması ve bir suçun işlendiği yolunda akla ve mantığa uygun bir şüphe ortaya koyması gerekmektedir. Bu bakımdan somut olaylara dayanmayan soyut iddia ve tahminler “başlangıç şüphesi” olarak kabul edilemeyecek, buna karşılık başlangıç şüphesinin belirli bir kişiye yönelmesine gerekmecektir. Ortada bu nitelikte bir şüphe yokken ceza muhakemesi soruşturmanın başlatılması ve koruma tedbirlerine müracaat edilmesi halinde bu işlemin dayanağı hukuki olmayacağından keyfilik olarak değerlendirilmesi söz konusu olacaktır. 5271 sayılı CMK’da ayrıntılı olarak açıklanmayan başlangıç şüphesine ilişkin olarak 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun’un 4. maddesinin 3 ve 4 fıkralarında: “Bu kanuna göre memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında yapılacak ihbar ve şikâyetlerin soyut ve genel nitelikte olmaması, ihbar veya şikâyetler da bir kişi veya olay belirtilmesi, iddiaların ciddi bir olgu ve belgelere dayanması, ihbar ve şikâyet dilekçe sahibinin doğru ad soyad ve imzası ile iş veya ikametgah adresi bulunması zorunludur. Bu şartları taşımayan (üçüncü fıkradaki) ihbar ve şikâyetler Cumhuriyet savcıları ve izin vermeye yetkili merciler tarafından işleme konulmaz ve durum ihbar veya şikâyetle bulunana bildirilir ancak iddiaların sıhhati şüpheye mahal vermeyecek belgelerle ortaya konulmuş olması

nitelikte olmaması, ihbar veya şikâyetlerde bir kişi veya olay belirtilmesi, iddiaların ciddi olgu ve belgelere dayanması, ihbar ve şikâyet dilekçe sahibinin doğru ad soyad ve imzası ile iş veya ikametgâh adresi bulunması kriterlerinin başlangıç şüphesinin sınırlarının oluşturulması bakımından makul olduğunu belirtmiştir.

Yine de Cumhuriyet savcısı karar vermeden önce ihbar ve şikâyetle belirtilen bilgileri kontrol edebilecektir. Çünkü şikâyet ve ihbara ilişkin olarak CMK m. 158/6'daki düzenlemede fiil hakkında belirtilen açıkça anlaşılma şartı bulunmamaktadır.²⁷¹

halinde ad soyad ve imza ile iş veya ikametgah adresinin doğruluğu şartı aranmaz.” şeklinde ayrıntılı düzenlemeye yer verilmiştir. Soruşturma işlemlerine fiilen başlamak için gerekli şüphe bakımından getirilen bu kriterleri sadece bu kanun kapsamındaki kamu görevlileri açısından değil tüm soruşturmalar için uygulaması, soruşturmaların hukuka uygun olarak başlatılması ve yürütülmesi noktasında yararlı bir yaklaşım tarzı olacaktır. Suç işlendiği izlenimini yaratan bir durumun ihbar şikâyet veya re'sen yetkili makamlar tarafından öğrenilmesi üzerine durum derhal Cumhuriyet savcısına bildirilip, alınan talimatlar doğrultusunda konunun araştırılması gerekmektedir. Cumhuriyet savcısı soruşturma evresini başlatacak olan şüphenin somut olayda bulunup bulunmadığını takdir edecek, soruşturma başlatacak şüphe olduğunu değerlendirmesi durumunda maddi gerçeğin ortaya çıkarılması için emrinde bulunan adli kolluk görevlileri aracılığıyla şüphe lehinde ve aleyhinde olan bütün delilleri toplayıp şüphelinin haklarını korumak için gerekli olan tedbirleri alacaktır.” YCGK, E. 2017/ 1045, K. 2019/ 609, T. 17.10.2019. (www.lexpera.com.tr Erişim Tarihi: 12.02.2024)

²⁷¹ Akbulut, s. 160, Karşı görüş: Tural, s. 100.

2. BÖLÜM: ŞİKÂyetİN HAKKININ KULLANILMASI VE ŞİKÂyetTEN VAZGEÇİLMESİ

2.1 ŞİKÂyet HAKKININ KULLANILMASI

Şikâyet hakkı, suçtan zarar görenin suç konusu fiili öğrenmesi ile doğar.²⁷² Bu hakkı suçtan doğrudan zarar gören kişi kullanabilir; doğrudan zarar gören kişi de genellikle mağdur kavramı ile örtüşür. Şikâyet hakkı için tanınan süre hak düşürücü süre olup, suçtan zarar görenin faili ve fiili öğrendiği anda başlar.²⁷³ Altı ay sonunda şikâyetle bulunmamış mağdur artık şikâyetle bulunamaz. Şikâyet CMK m. 158’in 1. ila 4. fıkraları arasında açıklanmış olan Cumhuriyet Başsavcılığı ve kolluk makamlarında kullanılabilir. Şikâyet yazılı veya daha sonra tutanağa geçirilmek üzere sözlü yapılabilir; belli bir formülü olmadığından mağdurun, failin cezalandırılması isteğini belirtmesi yeterlidir. Şikâyet şarta bağlanamayacağından, şarta bağlı bir şikâyet olması durumunda şikâyet geçerli sayılır ve şart ise kurucu veya bozucu olmasına bakılmaksızın geçersiz olur.

2.1.1 Şikâyet Hakkı Olanlar

2.1.1.1 Terminoloji Sorunu

TCK’de mağdur ve suçtan zarar gören terimlerindeki sınırın belirsizleştiği düzenlemelerden²⁷⁴ biri de şikâyet hakkının açıklandığı hükümlerdir çünkü şikâyet hakkını kullanacak kişiler bakımından yeknesak bir terim kullanmamaktadır. Şikâyet hakkını düzenleyen TCK m. 73’te “*yetkili kimse*”, “*suçtan zarar gören*” terimleri kullanılırken özel hükümlerde “*mağdurun şikâyeti üzerine*” ya da “*şikâyet üzerine*” ifadeleri kullanılmaktadır.²⁷⁵ İlgili husus öğretide kimi yazarlar tarafından, terimlerin

²⁷² Koca/ Üzülmüş, s. 384.

²⁷³ Zafer, s. 513.

²⁷⁴ Katoğlu, Tuğrul, “*Ceza Hukukunda Suçun Mağduru*”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 61, Yıl: 2012, Sayı: 2 s. 662.

²⁷⁵ Toroslu/ Toroslu, (Genel Hükümler), s. 495.

korunan hukuki değerin sahibinin kim olduğunun anlaşılması bakımından önemli olduğundan, özenli kullanılmaması yönünden eleştirilmektedir.²⁷⁶

Mağdur kavramının sınırlarının belirlenmesi önemlidir çünkü kavramın dar yorumlanması hak kayıplarına sebep olur veya geniş yorumlanması kavramı fazlaca genişletir. Suç fiili dolayısıyla zarar gören ve saldırıya uğrayan herkesi suç mağduru olarak kabul etmenin mağdur kavramını fazlaca genişleteceği veya kavramı doğrudan zarar gören kimselerle sınırlamayı öneren görüşler kabul edilecek olursa kavramın oldukça daralacağı halleri örnek verilebilir.²⁷⁷ Buna göre mağdur “*ihlali suçun özünü oluşturan ya da suçun varlığı için ihlal edilmesi zorunlu olan varlık ya da menfaatlerin hamili*” olarak tanımlanabilir.²⁷⁸ Başka bir deyişle mağdur kavramından anlaşılması gereken suça konu eylemin konusunun ait olduğu kişidir.²⁷⁹

Suçtan zarar gören kavramı ise suçtan geniş anlamda zarar gören ve dar anlamda zarar gören olarak ikiye ayrılır. Suçtan geniş anlamda zarar görenler kasten yaralama suçunda mağdurun yakınlarının durumundaki gibi suçun işlenmesi dolayısıyla bir zarara uğramaktadır. Bu bağlamda geniş anlamda suçtan zarar görenlerin uğradığı zararın cezai değil hukuki nitelik taşıdığı da söylenebilir.²⁸⁰ Suçtan dar anlamda zarar gören ise suçun hukuki korumasının hamili olup genelde mağdur kavramıyla örtüşür.²⁸¹

İlk bölümde belirtildiği üzere şikâyet, re’sen hareket kuralının bir istisnasıdır.²⁸² Bu sebeple kimi görüşlere göre şikâyete yetkili kişiyi dar yorumlayarak doğrudan mağdurla sınırlandırmak gerekir. Bununla birlikte söz konusu görüş bu kabulün ceza muhakemesi kanununda yer alan şikâyetçi haklarını ve davaya katılma maddelerinin yorumlanmasının

²⁷⁶ Hafızoğulları/ Özen, s. 556, Doğan, s. 159.

²⁷⁷ Katoğlu, s. 660.

²⁷⁸ Erem, Faruk/ Toroslu, Nevzat, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, Savaş Kitabevi, Ankara, 2003, s. 24.

²⁷⁹ Özgenç, s. 228.

²⁸⁰ Katoğlu, s. 660.

²⁸¹ Erem, s. 198.

²⁸² Yenisey/ Nuhoglu, s. 579.

güçleştirdiğini kabul etmektedir.²⁸³ Bu sebeple şikâyet hakkı sahibinin suç konusu fiil dolayısıyla dar anlamda zarar gören kişi olduğu öğretide de kabul edilmektedir.

Özetle belirtmek gerekirse; şikâyete bağlı bir suçun soruşturulması ve kovuşturulmasını ilgili suçtan zarar gören kişi isteyebilir. Suçtan zarar gören ifadesini bu bağlamda dar yorumlamak gerekir. Dar yorumlanan suçtan zarar görenden kasıt suçtan doğrudan zarar gören yani suçla korunan hakka sahip kişidir.²⁸⁴ Belirtildiği üzere bu ifade her zaman olmasa da çoğunlukla suçun mağduru kavramıyla örtüşür çünkü bu kişi suçun olumsuz etkilerini doğrudan üzerinde hisseder.²⁸⁵ Şikâyet, onu kullanmaya yetkili olan kişiler tarafından kullanılırsa geçerli olacaktır. Kanunun şikâyet hakkını kullanmaya yetkili kıldığı kişiler de belirtildiği üzere suçtan doğrudan zarar görenlerdir.²⁸⁶

2.1.1.2 Şikâyet Ehliyeti

Soruşturmanın ve kovuşturmanın sadece suçtan zarar gören kişi tarafından istenebilmesinin doğal sonucu olarak suçtan zarar gören kişi haricindeki kişiler tarafından yapılan şikâyet geçersiz olacaktır. Suçtan zarar görenin buna rıza göstermesi ya da icazet vermesi yapılan şikâyetin geçersiz olmasını değiştirmez.²⁸⁷

Şikâyet hakkını doğrudan suçtan zarar gören yerine AK m. 35'in tanıdığı yetkiyle vekil sıfatıyla avukatı da kullanabilir.²⁸⁸ Fakat bu durumun vekaletnamede belirtmiş olması gerektiğine şüphe yoktur.²⁸⁹

²⁸³ **Zafer**, s. 511.

²⁸⁴ **İçel**, (Suç Teorisi) s. 26, **İçel**, (Genel Hükümler) s. 252, **Zafer**, s. 511.

²⁸⁵ **Karakehya**, s. 173, **Koca/ Üzülmmez**, s. 383.

²⁸⁶ **Kıyak, Fahrettin**, "Ceza Hukukunda Şikâyet Hakkı", Ankara Barosu Dergisi, Cilt: -, Yıl: 1958, Sayı: 1, s. 13.

²⁸⁷ **Öztürk/ Tezcan/ Erdem/ Sırma/ Kırıt/ Özaydın/ Akcan/ Erden**, s. 48.

²⁸⁸ **Zafer**, s. 512.

²⁸⁹ **İçel**, (Genel Hükümler), s. 253, "5846 sayılı Kanuna 08.02.2008 tarihinde yürürlüğe giren 5728 sayılı Kanun ile değişik soruşturma ve kovuşturma usulünü düzenleyen 75. maddesindeki "71 ve 72. maddelerde sayılan suçlardan dolayı soruşturma ve kovuşturma yapılması şikâyete bağlıdır. Yapılan şikâyetin geçerli kabul edilebilmesi için hak sahiplerinin veya üyesi oldukları meslek birliklerinin haklarını kanıtlayan belge ve sair delilleri Cumhuriyet Başsavcılığına vermeleri gerekir. Bu belge ve sair delillerin şikâyet süresi içinde Cumhuriyet Başsavcılığına verilmemesi halinde kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilir" şeklindeki düzenlemeye göre, şikâyetçilerin 6 aylık yasal şikâyet süresi içerisinde dava

Şikâyet hakkının kullanılması kişiye sıkı sıkıya bağlı bir haktır.²⁹⁰ Bu sebeple şikâyet hakkı suçtan zarar görenin ölümü halinde mirasçılara geçmez.²⁹¹ Ne var ki dar olarak yorumlanması gereken suçtan zarar gören kavramı kimi istisnai durumlarda kanunumuzca geniş olarak yorumlanmıştır.²⁹²

İstisnai nitelikte olan TCK m. 131/2' ye²⁹³ göre hakarete uğrayan kişinin şikâyetle bulunamadan ölmesi veya ölmüş kişinin hatırasına karşı hakaret suçunun işlenmesi halinde ölenin ikinci dereceye kadar alt-üstsoyunun, eşinin ve kardeşinin şikâyet hakkı vardır.²⁹⁴ İlgili durumu eleştiren yazarlara göre bu istisna şikâyetin kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olmasıyla tezat oluşturur. Sonuç itibarıyla mirasçılardan ölen kişinin istek ve arzularını bilip ona göre hareket edeceklerine yönelik bir karine yoktur.²⁹⁵ Şikâyet hakkının kullanılması bakımından durum böyle iken suçtan zarar gören kişi şikâyet hakkını kullandıktan sonra ölürse şikâyet geçerliliğini korur ve bir karar verilmesi gerekir.²⁹⁶

konusu edilen materyaller yönünden hak sahibi olduklarını kanıtlayan ve hukukten geçerli belgeleri ibraz etmedikleri, şikâyetçiler vekilinin ise şikâyetçi meslek birlikleri tarafından verilen vekaletnameyi şikâyet süresi içerisinde dosyaya sunmamakla birlikte, 08/ 08/ 2016 tarihinde dosyaya sunulan vekaletnamenin de 16/ 10/ 2014 tarihli olduğu, şikâyet tarihinde şikâyetçiler vekilinin şikâyeteye yetkili olmadığı anlaşılmakla, davaya katılma ve temyiz hakkı bulunmayan şikâyetçiler vekilinin temyiz inceleme isteminin, 5320 sayılı Kanun'un 8/ 1. maddesi gereğince uygulanması gereken 1412 sayılı CMUK'nın 317. maddesi gereğince tebliğnameye aykırı olarak ayrı ayrı REDDİNE, 24.01.2018 tarihinde oybirliğiyle karar verildi." Yargıtay 19. CD, E. 2016/ 13242, K. 2018/ 647, T. 24.01.2018 (www.karararama.yargitay.gov.tr Erişim Tarihi: 12.02.2024).

²⁹⁰ Demirbaş, s. 234, Koca/ Üzülmüş, s. 384, Öztürk/ Erdem/ Özbek s. 61, Erem, s. 199.

²⁹¹ İçel, (Suç Teorisi), s. 26, İlgili husus kimi ülke hukuklarında değişiklik gösterir. Örneğin İsviçre hukukunda şikâyet veya şikâyetten vazgeçme haklarının mirasçılara geçtiği ilgili ülke ceza kanununun otuzuncu maddesinin dördüncü fıkrasında belirtilmiştir. "If the person suffering harm dies without filing the criminal complaint or without expressly waiving his right to file the criminal complaint, his next of kin are entitled to file the complaint." https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/54/757_781_799/en#art_31 (Erişim tarihi: 28 Kasım 2023).

²⁹² Toroslu/ Feyzioğlu, s. 60.

²⁹³ TCK m. 131/2: "Mağdur, şikâyet etmeden önce ölürse, veya suç ölmüş olan kişinin hatırasına karşı işlenmiş ise; ölenin ikinci dereceye kadar üstsoy ve altsoyu, eş veya kardeşleri tarafından şikâyetle bulunulabilir."

²⁹⁴ İçel, (Genel Hükümler), s. 253.

²⁹⁵ Tosun, s. 226.

²⁹⁶ Öztürk/ Erdem, s.178.

2.1.1.2.1 Mağdurların Birden Fazla Olması Halinde

Eğer birden fazla suçtan zarar gören varsa bunlardan birinin şikâyeti muhakeme şartının gerçekleşmesi için yeterli olur.²⁹⁷ Dava koşulunun gerçekleşmiş olması yönünde bir görüş ayrılığı bulunmamakla birlikte; birden fazla şikâyet hakkı sahibi olduğu halde sadece bir kişinin şikâyetçi olmasını, cezanın belirlenmesinde fail lehine nazara alınacak bir unsur olarak gören yazarlar da vardır. Bu görüş diğer mağdurların şikâyetçi olmamalarının her zaman şikâyet etmek istemeyecekleri anlamına gelmediği veya zaten bir kovuşturma olmasının onları tatmin etmiş olabileceği yönünde eleştiri alır.²⁹⁸

Öğrenme anı, zarar görenler açısından farklı zamanlarda söz konusu olabilir bu sebeple, zarar görenlerin birden fazla olması durumunda süre her bir mağdur için ayrıca değerlendirilir.²⁹⁹ Mağdurun fiili ve faili öğrenme zamanlarına göre şikâyet süresi her biri için ayrıca hesaplanır.³⁰⁰

Bir suçla birden fazla kişinin mağdur sıfatını aldığı hallerde haklar birbirinden tamamen bağımsızsa her bir hak bakımından soruşturma başlatılabilmesi için ayrı ayrı şikâyet edilmesi gerekir.³⁰¹ Bu tam bağımsızlık durumunda her bir hareket birbirinden bağımsız olacağından tüm suçların kovuşturulması için ortadaki suç sayısı kadar şikâyet olmalıdır. Örneğin fail bir hareketi ile birden çok kişiyi hafif yaralamışsa her birinin ayrıca şikâyeti aranır. Süreç şikâyet eden bakımından işlemeye başlar.³⁰²

Altı aylık hak düşürücü sürenin mağdurlardan biri tarafından şikâyet edilmeden geçirilmesi halinde bu durum diğer mağdurların şikâyet sürelerine sirayet etmez. Diğer

²⁹⁷ İÇEL, (Genel Hükümler), s. 253, ÖZTÜRK/ ERDEM, s.182, TOROSLU/ TOROSLU, (Genel Hükümler), s. 496, DÖNMEZER/ ERMAN, (Cilt II), s. 31, EREM, s. 199.

²⁹⁸ EREM, s. 199.

²⁹⁹ ÖZTÜRK/ ERDEM, s. 179.

³⁰⁰ “Sind mehrere antragsberechtigt oder mehrere an der Tat beteiligt, so laeuft die Frist für und gegen jeden gesondert.” (Birden fazla kişinin şikâyet talebi vermeye yetkili olduğu veya birden fazla kişinin fiile iştirak ettiği süre herkes için ayrıca hesaplanır.) KK-StPO/Weinsgarten no: 158, Rn. 37.

³⁰¹ KOCA/ ÜZÜLMEZ, s. 387.

³⁰² İÇEL, (Suç Teorisi), s. 26.

mağdurlar süreleri içinde şikâyet haklarını kullanıp, soruşturma yapılmasını isteyebilirler.³⁰³

Birden çok mağdur olması hallerinde CMK m. 96³⁰⁴ ile ilişkili bir sorun gündeme gelebilir. Buna göre ilgili maddede her ne kadar “*en azından biri*” denerek birden çok mağdura ulaşılması isteği belirtilse de suçüstü hallerinde mağdurlardan birine ulaşılması yeterli bulunur. Burada ulaşılan mağdurun şikâyet hakkını kullanmaması durumu sorun teşkil edeceğinden birden fazla mağdura ulaşılması gerektiği savunulabilir.³⁰⁵

2.1.1.2.2 Mağdurun Tüzel Kişi Olması Halinde

Tüzel kişilerin bir suçun mağduru olup olamayacağı konusunda farklı görüşler vardır. Bir görüşe göre tüzel kişiler mağdur değil suçtan zarar gören olabilir.³⁰⁶ İlgili durum suçtan dar anlamda zarar gören kavramını mağdur kavramı ile örtüşmesi bakımından aykırılık teşkil eder. Daha yaygın olan ve bizim de katıldığımız görüşe göre ise tüzel kişilerin hak ve fiil ehliyetleri olduğundan, kimi haklarının ceza hukuku bakımından ihlal edilmesi de söz konusu olabilir ve tüzel kişiler de suçun mağduru olabilir.³⁰⁷ Ancak tüzel kişiler suçtan doğrudan zarar gören olmaları veya mağdur olabilmeleri durumlarının her ikisinde de şikâyet haklarını kullanabileceklerinden ayırımın şikâyet haklarını kullanmaları bakımından bir fark yoktur.³⁰⁸

Tüzel kişilerin şikâyet hakkını kendileri adına gerçek kişi olan yasal temsilcileri kullanır.³⁰⁹ Kural olarak şikâyet hakkına sahip olan yasal temsilciler şikâyetten vazgeçme hakkına da sahiptir.³¹⁰

³⁰³ Koca/ Üzülmöz, s. 388.

³⁰⁴ CMK m. 96: “(1) Soruşturma ve kovuşturması şikâyetle bağlı olan suç hakkında 90 ıncı maddenin üçüncü fıkrasına göre şikâyetten önce şüpheli yakalanmış olursa şikâyetle yetkili olan kimseye ve bunlar birden fazla ise hiç olmazsa birine yakalama bildirilir.”.

³⁰⁵ Ünver/ Hakeri, s. 126.

³⁰⁶ Katoğlu, s. 672.

³⁰⁷ Dönmezer/ Erman, (Cilt III), s. 727, Toroslu, Nevzat, Cürümlerin Tasnifi Bakımından Suçun Hukuki Konusu, Savaş Kitabevi, Ankara, 2019, s. 113, Zafer, s. 203, Koca/ Üzülmöz, s. 385.

³⁰⁸ Katoğlu, s. 672.

³⁰⁹ Koca/ Üzülmöz, s. 385.

³¹⁰ Zafer, s. 512.

2.1.1.2.3 Mağdurun Tüzel Kişiliği Olmayan Topluluk Olması Halinde

Bir görüşe göre hukuk düzeni tarafından korunan değerler bir hukuk süjesine ait olabilir. Dolayısıyla gerçek ya da tüzel kişiliği olmayan toplulukların suçun mağduru olması mümkün değildir.³¹¹ Bir başka görüş ise tüzel kişiliği olmayan toplulukların bir menfaat etrafında toplanmalarının mümkün olduğunu savunur.³¹² Bu menfaatin ihlal edilmesi durumunda doğrudan suçtan zarar gören olarak ayrı ayrı şikâyetçi olmaları ve dava açmalarındansa bir topluluk olarak süreci yönetmeleri daha makul ve usul ekonomisine uygundur.³¹³ Kamu tüzel kişileri ve siyasi partilerde ise bu hak asıl kuraldakine uygun şekilde yasal temsilciye verilmiştir.³¹⁴

2.1.1.2.4 Mağdurun Ayırt Etme Gücü Olmaması Halinde

Ayırt etme gücünün ne olduğu ve kimlerin ayırt etme gücüne sahip olduğu meselesi TMK kabullerine göre belirlenir.³¹⁵ Ayırt etme gücü kavramında anlatılmak istenen “*kişinin eylem ve işlemlerinin neden ve sonuçlarını, önem ve kapsamlarını anlayabilmeleri için gerekli olan anlayış, irade ve bilince sahip olmalarıdır.*”³¹⁶ Ayırt etme gücünün var olup olmadığının kişi özelinde bir değerlendirmeyele tespit edilmesi gerektiğinden konu hakkında yasada kural içi boşluk bulunur.³¹⁷ Kişinin ayırt etme gücünü haiz olduğu karinesi ise kişilerin ergin olması, akıl hastalığı veya zayıflığına sahip olmaması ile olur.³¹⁸

Ayırt etme gücü olmayan mağdur şikâyet hakkını kendisi kullanamaz. Mağdur velayet altında ise; şikâyet velayet hakkı sahibi tarafından yapılır. Anne ve babanın her ikisinin de velayet hakkı olması durumunda bu hak her ikisi tarafından da kullanılmalıdır. Vesayet altında olan mağdurlar bakımından ise şikâyet hakkını mağdurun vasisi kullanır. Reşit

³¹¹ **Toroslu**, (Cürümlerin Tasnifi), s. 336.

³¹² İlgili görüş için bkz.: **Toroslu**, (Cürümlerin Tasnifi), s. 179-184.

³¹³ **Katoğlu**, s. 682.

³¹⁴ **İçel**, (Suç Teorisi), s. 27.

³¹⁵ **Öztürk/ Tezcan/ Erdem/ Sırma/ Kırıt/ Özaydın/ Akcan/ Erden**, s.48.

³¹⁶ **Erkan, Vehbi Umut/ Yücer, İpek**, “*Ayırt Etme Gücü*”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 60, Yıl: 2011, Sayı: 3, s. 488.

³¹⁷ **Erkan/ Yücer**, s. 489.

³¹⁸ **Erkan/ Yücer**, s. 495.

olan, ayırt etme gücüne sahip olmayanlar bakımından ise; mağdur velayet altında olmadığından bu hakkı anne- babası kullanamaz. İlgili durumda vasi atanması gerekecek ve altı aylık hak düşürücü süre vasiinin atandığı tarihte değil, yine fiilin ve failin öğrenildiği tarihte başlayacaktır.³¹⁹ Aksi yönde, şikâyet süresi şikâyet hakkını sadece veli veya vasiinin kullanabileceği halde onlardan en az birinin fiil ve failden haberdar olduğu zaman başlayacaktır.³²⁰

Bu belirleme sonucunda ayırt etme gücü olmadığı belirlenen suçtan zarar görenlerin durumunda şikâyet hakkı yine medeni hukuk kurallarına göre belirlenen yasal temsilcileri tarafından kullanılabilir.³²¹ Yasal temsilcilerin ayırt etme gücü olmayanların şikâyet hakkını kullanırken yetkileri onların çıkarlarını korumaktan ibarettir.³²² Fakat temsilcinin, suçtan zarar gören istemese dahi şikâyet hakkını kullanabileceği de savunulur.³²³

Süreç başladıktan sonra yasal temsilcinin bir biçimde değişmesi, örneğin kişinin değişmesi ya da küçüğün velayetinin kaldırılıp vesayete tabi tutulması ikincil bir süre tanınacağı anlamına gelmez.³²⁴

2.1.1.2.5 Mağdurun Ayırt Etme Gücüne Sahip Küçük ve Kısıtlı Olması Halinde

Belirtildiği üzere kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olan şikâyet hakkının kullanılabilmesi için kişinin ayırt etme gücü olması şarttır, fakat reşit olması gerekmez.³²⁵ Küçük ve kısıtlıların mağduru oldukları suçlar bakımından şikâyet hakkına sahip olduklarına şüphe yoktur.³²⁶ Fakat bu hakkı kendilerinin mi onlar adına yasal temsilcilerinin mi

³¹⁹ Şahin, s. 298.

³²⁰ “Bei der Gesamtvertretung eines Kindes durch die Eltern beginnt die Frist für beide zu laufen, sobald der Vater oder die Mutter Kenntnis hat.” (Çocuğun aile içinde birlikte temsil edilmesi halinde şikâyet süresi anne veya babanın fail veya fiilden haberdar olması halinde başlar.) **KK-StPO/Weinsgarten no: 158, Rn. 37.**

³²¹ Öztürk/ Erdem, s. 179, Dönmezer/ Erman, (Cilt II), s. 32, Toroslu/ Toroslu, (Genel Hükümler), s. 496.

³²² Zafer, s. 521.

³²³ Tosun, s. 225, Şahin, s. 297.

³²⁴ Dönmezer/ Erman, (Cilt II), s. 32, Şahin, s. 297.

³²⁵ Şahin, s. 296.

³²⁶ Doğan, s. 161.

kullanacağıının belirlenmesi önemlidir. Çocuklar yönünden kişiye sıkı sıkıya bağlı bu hakkı kimin kullanacağı bakımından öğretide çeşitli görüşler mevcuttur.

Görüş ayrılıklarının sebebi kanunda açık düzenleme olmamasıdır. Dolayısıyla konu içtihatlarla çözülmeye çalışılmaktadır. 15.4.1942 tarih ve 14/9 sayılı İBK³²⁷ ile mümeyyiz küçüklerin şikâyet haklarını kendilerinin kullanabileceği belirlenmiştir. YCGK'nin 2008³²⁸ ve 2014³²⁹ yıllarında verdiği kararlar ve devamında uygulamanın bu şekilde yeknesaklaştırılması, 2020³³⁰ yılındaki kararı ile de ilgili görüşün güncel tutulması, bu hususta bir istikrar sağlamıştır.³³¹

2014 yılı 2014/273 karar sayılı YCGK kararında mümeyyiz küçüklerin şikâyet haklarını kullanabilmesi için bir yaş sınırlaması belirlenmiştir.³³² İlgili karara göre on beş yaşından

³²⁷“Ayırt etme gücüne sahip küçükler ve kısıtlılar, yasal temsilcilerinin rızası olmadıkça, kendi işlemleriyle borç altına giremezler. Karşılıksız kazanmada ve kişiye sıkı sıkıya bağlı hakları kullanmada bu rıza gerekli değildir.”(TMK m. 16/ 1). “..Re'sen takibine cevaz olan veya Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 344'uncu maddesinde gösterilen ve takibi şikayete bağlı bulunan suçları gayrisinde küçüklerin dava hakkına malik olup olmadıkları hakkında mezkûr Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda bir sarahat mevcut değilse de, Kanunu Medenin on altıncı maddesinde şahsa merbut olan haklarından dolayı mümeyyiz olan küçüklerin dava hakkına malik bulundukları tasrih edilmek suretiyle suçtan zarar gören mümeyyiz küçüklerin kendi kendilerine dava ve şikayette bulunmaları kanunen tecviz edilmiş olmasına ve Ceza Muhakemeleri Usulu Kanununun 344'üncü maddesi hükmünce kanuni mümessillere şahsi dava açmak hakkının verilmesi, doğrudan doğruya suçtan zarar gören ve Kanunu Medeni hükmünce şahsa merbut olan haklarından dolayı dava açmağa filesas salahiyettar olan mümeyyiz küçüklerin gerek 344'üncü maddede gösterilen ve gerek bu maddenin dışında kalan şahsa karşı işlenmiş olan suçlardan dolayı dava açmak hak ve salahiyetlerini nez etmeyeceğine ve temsil hakkına malik olan kimselerin bu husustaki salahiyetleri mümeyyiz küçüklerin dava ve şikayette bulunmadıkları takdirde onların yerine kaim olarak menfaatlerini himaye etmekten ibaret bulunmasına nazaran, kanuni mümessilinin rızası olsun olmasın mümeyyiz küçüklerin doğrudan doğruya şahıslarına karşı işlenmiş olan suçlardan dolayı dava ve şikayet hakkına malik olduklarına...” Yargıtay İBK, T. 15.04.1942, 14/ 9 **Yılmaz**, (Şikâyet), s. 60.

³²⁸ YCGK, E. 2008/5-56, K. 2008/ 156, T. 03.06.2008 (www.kararara.com Erişim Tarihi: 04.02.2024).

³²⁹ YCGK, E. 2013/287, K. 2014/ 273, T. 20.05.2014 (www.kararara.com Erişim Tarihi: 04.02.2024).

³³⁰ YCGK, E. 2018/80, K. 2020/ 416, T. 13.10.2020 (www.lexpera.com Erişim Tarihi: 04.02.2024).

³³¹ **Doğan**, s. 146.

³³²“Ayırt etme gücüne sahip küçükler ve kısıtlılar yasal temsilcilerinin rızası olmadıkça kendi işlemleriyle borç altına giremezler ancak karşılıksız kazanmada ve kişiye sıkı sıkıya bağlı hakları kullanmada bu rıza gerekli değildir. Şahsa sıkı surette bağlı haklar kanunda tek tek sayılmamakla birlikte genel olarak öğretide de kişinin sadece kendisinin kullanabileceği, başkasına devredilemeyen, bir miras yoluyla geçmeyen haklar olarak açıklanmaktadır. Bu tür haklar insanın kişiliğini yakından ilgilendirdiğinden bunların kullanılmasına karar verme yetkisi başkasına bırakılmamıştır. Nitekim 15.04.1942 gün ve 14-9 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı ve Ceza Genel Kurulunun 15.02.1972 gün ve 43-50 ile Ceza Genel Kurulunun 2.03.2004 gün ve 2004/ 2-44-58 sayılı kararlarında ayırt etme gücüne sahip (sezgin) küçüklerin doğrudan doğruya kişiliklerine karşı işlenmiş bulunan suçlardan dolayı dava ve şikâyet hakkına sahip oldukları sonucuna ulaşılmıştır. Medeni Kanun'da ayırt etme gücü bakımından asgari bir yaş sınırı gösterilmediği gibi Ceza ve Ceza Usul Kanunlarımızda da gerek katılma gerekse katılma ile bağlantılı kurumlar olan şikâyet ve rıza bakımından da asgari bir yaş sınırı kabul edilmemiştir. Mülga 743 sayılı Medeni Kanun'daki

büyük olan küçükler, ayırt etme gücüne sahip olmaları durumunda şikâyet haklarını bizzat kullanabileceklerdir. İlgili karar şikâyetten vazgeçme yönünde bir uyuşmazlığı ele alsa da sonra kararın kapsamı şikâyet hakkını kullanmayı da içine alacak şekilde genişletilmiş, ceza dairelerinin bu doğrultuda aldıkları kararlarda istikrarlı bir uygulama gözlenmiştir.³³³

Uygulamada şikâyet hakkı bulunan küçüğün; on iki yaşından küçük olması halinde şikâyet hakkının velisi tarafından kullanılacağı, on beş yaşından küçük olması halinde, şikâyet hakkını kullanıp kullanamayacağının araştırılması gerektiği³³⁴, on beş yaşında ve daha büyük olan küçüklerin ise bu haklarını kendileri kullanabileceği ve vazgeçebilecekleri yönünde kararlar mevcuttur.³³⁵

Öğretide mümeyyiz küçüklerin şikâyet haklarını kendilerinin kullanmaları konusunda bir yaş belirlenmemiş olmasının kanun koyucunun bilinçli bir kararı olduğu da savunulmaktadır. Görüşe göre kanun koyucu şikâyetin küçükler tarafından

temyiz kudreti kelimesinin karşılığını oluşturan ayırt etme gücü 4721 sayılı Medeni Kanun'da yaşının küçüklüğü yüzünden veya akıl hastalığı, akıl zayıflığı, sarhoşluk ya da bunlara benzer sebeplerden biri ile akla uygun biçimde davranma yeteneğinden yoksun olmayan herkesin ayırt etme gücüne sahip olduğu şeklinde açıklanmıştır. Öğretide genel olarak ayırt etme gücü, 'kişilerin makul surette hareket edebilme, fiillerine sebep ve sonuçlarını idrak edebilmeyi, yeteneğine ayırt etme gücü denir.' şeklinde tanımlanmaktadır. Medeni Kanun kişinin hangi yaştan itibaren temyiz kudretine sahip bulunduğuyla ilişkin bir sınır getirmediğinden, küçüğün yaşının temyiz kudretine etkileyip etkilemediğinin her olayın özelliğine göre ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekmektedir. Örneğin 9 yaşındaki ilköğretim öğrencisi bir küçüğün kırtasiyeden ihtiyacı olan kalem satın alırken ayırt etme gücüne sahip olduğu söylenebilecek ise de bir ev veya araba satın almaya kalkması halinde aynı sonuca varılamayacaktır. Ayırt etme gücü mağdurun yaşı ve ayırt etme gücüne etki eden kişisel durumu kadar mağdura karşı işlendiği iddia olunan suçun özellik ve niteliği ile de ilgilidir. Çocuğun ayırt etme gücü varsa kişiliğine bağlı hakları kendisi kullanır. Çocuğun ayırt etme gücü yoksa onun yerine kanuni temsilcisi onun haklarını kullanır. Mağdurun kanuni temsilcisinin mağdura karşı işlenen suçun sanıklarından birisi olması veya sanıklar arasında akrabalık ilişkisi bulunması gibi kanuni temsilcinin menfaati ile küçüğün veya kısıtlının menfaatini çatışması durumlarında ise Medeni Kanun'un 426/ 2. maddesi uyarınca işlem yapılmalı ve kaim atanmak suretiyle tayin iradesine üstünlük tanınarak mağdurun davaya katılıp katılmayacağını sorunu çözümlenmelidir". YCGK, E. 2013/287, K. 2014/ 273, T. 20.05.2014 (www.kararara.com Erişim Tarihi: 04.02.2024).

³³³ **Doğan**, s. 164.

³³⁴ "Mümeyyiz küçükler kanuni mümessillerinin rızası olsun olmasın doğrudan doğruya şahıslarına işlenmiş suçlardan şikâyet hakkına sahip bulunduğu ve 15 yaşını bitirmeyen küçüklerin şikâyetlerinin geçerli sayılması ancak mümeyyiz olduklarının raporla saptanmasına bağlı olduğu nazara alındığında...15 yaşını bitirmediklerinin anlaşılması halinde mümeyyiz olup olmadıklarının doktor raporuyla tespit ettirilmesi__mümeyyiz olmadıklarının saptandığı taktirde şikâyetçi olmamalarının geçerli sayılamayacağından kanuni temsilcilerinin şikâyet beyanları dikkate alınarak..." Yargıtay 12. CD, E. 2019/ 7858, K. 2020/ 6400, T. 25.11.2020 (www.kazanci.com Erişim Tarihi: 06.02.2024).

³³⁵ "Suç tarihinde on beş yaşından büyük mağdurenin 11.02.2015 tarihli duruşmada şikâyetinden vazgeçtiğini beyan etmesi karşısında, yaş küçüklüğü nedeniyle tayin edilen vekilin davaya katılma ve hükümleri temyize hakkı bulunmadığı anlaşıldığından, Mahkemesince temyiz isteminin reddine ilişkin ek kararda hukuka aykırılık bulunmamıştır." Yargıtay 9. CD, E. 2021/ 6449, K. 2023/ 6861, T. 30.10.2023 (www.kazanci.com Erişim Tarihi: 06.02.2024).

kullanılmasında her somut olay için ayrı bir değerlendirme yapılmasını istediğinden bir yaş aralığı belirlenmesi doğru değildir. Belirleme yapılırken suç mağduru olan çocukların ceza muhakemesi anlamında hukuki işlem yapabilmeleri için kişiler hukukunun genel esasları göz önüne alınmalı ve hatta küçük ile velisinin iradelerinin çelişmesi durumunda özel uzmanlarca bir değerlendirme yapılmalı ve buna göre karar verilmelidir.³³⁶ Kimi yazarlar da mağdurların failler gibi yaşlarına göre gruplandırılmalarını aynı sebepten yanlış bulmaktadır. Bu görüşe göre de kişide akıl hastalığı veya akıl zayıflığı gibi uzmanların değerlendirme konusuna girmiş olması gereken bir hal yoksa çocuğun iyiyi kötüden, doğruyu yanlıştan ayırma kudretine sahip olup olmadığının takdir yetkisinin hâkime bırakılması daha uygundur.³³⁷

Şikâyetin kullanılmasında dikkat edilmesi gereken bir diğer husus velayettir. Bahsedildiği üzere şikâyet, mümeyyiz kabul edilmeyen küçükler bakımından velayet hakkı sahibi tarafından kullanılır.³³⁸ Burada temsil yetkisi bulunan kişilerin yetkileri, küçüğün çıkarlarını korumakla sınırlıdır.³³⁹ Küçüğün velayeti anne ve babası tarafından birlikte kullanılmalıdır.³⁴⁰

Şikâyetin temsilci tarafından kullanıldığı durumlarda temsilci ile şikâyet hakkı sahibinin iradelerinin çelişmesi durumunda hangisinin iradesine üstünlük tanınacağı hususu ise tartışmalıdır.

İlgili konuda üç temel görüş vardır. Görüşlerden ilki hukuki teoridir, ilgili teoriye göre kanuni temsilci bu hakkı mağdurdan bağımsız olarak kullanabilir. İkinci görüş temsil teorisidir. Bu teoriye göre temsilci hakkı bir uzantı olarak kullandığından ilgili hakkı kullanırken bağımsız değildir. Temsil görüşünde belirtilmek istenen hak çocuğa veya kısıtlıya bağlı bir hak olduğundan ilgili iradelerin çelişmesi durumunda çocuğun iradesine

³³⁶ **Doğan**, s. 165.

³³⁷ **Şahin**, s. 301.

³³⁸ **Hakeri**, s. 117.

³³⁹ **Centel/ Zafer**, s.107.

³⁴⁰ “Olay tarihinde dokuz yaşında bulunan katılan küçük...’ın, sanığın müteahhitliğini yaptığı ve ikamet ettiği binanın çatı katına, yan binanın çatı katından atlamak suretiyle geçtiği esnada havalandırma boşluğundan aşağı düşerek yaralanması ile sonuçlanan olayda; kaza tarihinde 18 yaşından küçük olan mağdur adına şikâyet hakkının ortak velayet sahibi olan baba... ile anne...’a ait olduğu...” Yargıtay 12. CD, E. 2021/ 3240, K. 2021/ 7902, T. 15.11.2021 (www.kazanci.com Erişim Tarihi: 06.02.2024).

üstünlük tanınması gerektiğidir. Karma teoride ise kanuni temsilci ilgili hakkı temsil sıfatıyla kullanır ancak çocuk on sekiz yaşını geçtikten sonra şikâyet hakkı bağımsız bir hakka dönüşür.³⁴¹

Yargıtay'ın konu ile ilgili farklı kararları bulunmakla birlikte esas olarak temsilcinin iradesini üstün tuttuğu görülür.³⁴² Velayet hakkı sahipleri esas itibariyle küçüğün anne-babasıdır. Bunlardan birinin şikâyet hakkını kullandığı gerekçesiyle diğerinin de bilgisi veya rızası olmadan işlem yapılmamalıdır.³⁴³

Şikâyetin kullanılmasında nazara alınacak yaş suçun işlendiği zaman değil, kişinin hukuki işlemi gerçekleştireceği yani şikâyeti yapacağı zamandır. Benzer şekilde şikâyetin yapıldığı zamanda kanuni temsilci tarafından kullanılmış bu haktan süreçte on sekiz yaşını doldurmuş mağdur tarafından vazgeçilmek istenebilir. Bu durumda mağdurun iradesine öncelik tanınması gerekir.³⁴⁴

Şikâyetin kullanılmasında atanan vekil ile kanuni temsilcinin iradeleri de çelişebilir. Atanan vekil ile kanuni temsilcinin iradelerinin çelişmesi durumunda bunlardan hangisine üstünlük tanınacağı hususunda Yargıtay'ın görüş değiştirdiği söylenebilir. YCGK'nin 03.06.2008 tarihli, 56-156 sayılı ve 27.01.2009 tarihli, 145/8 sayılı

³⁴¹ Doğan, s. 171.

³⁴² İçel, (Genel Hükümler), s. 252.

³⁴³ Hakeri, s. 118, “5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 234. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, Mağdur, onsekiz yaşını doldurmamış, sağır veya dilsiz ya da meramını ifade edemeyecek derecede malûl olur ve bir vekili de bulunmazsa, istemi aranmaksızın bir vekil görevlendirilir.” şeklindeki düzenleme karşısında, kayden 15.01.2012 doğumlu olup, suç tarihi itibarıyla 18 yaşından küçük olduğu anlaşılan mağdura istemi aranmadan vekil tayin edilmeksizin beyanının alınması ve yine 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 336. maddesinde “.. Evlilik devam ettiği sürece ana ve baba velâyeti birlikte kullanırlar..” ve aynı Kanun'un 342. maddesinde “Ana ve baba, velâyetleri çerçevesinde üçüncü kişilere karşı çocuklarının yasal temsilcisidirler...” şeklinde yer alan düzenlemelere göre; anne ve babanın, çocuklarını, birlikte temsile yetkili olduğu, on beş yaşını tamamlamayan mağdur çocuk adına şikâyet hakkı ve kamu davasına katılma yetkisinin ortak velayet sahibi olan anne ve babasına ait olduğu; 5237 Sayılı Kanun'un 105. maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesinde düzenlenen çocuğa karşı cinsel taciz suçunun soruşturma ve kovuşturmasının şikâyetle bağlı olduğu, mağdurun babası olan müşteki.....'un mahkemede alınan 23.03.2022 tarihli beyanında sanık hakkındaki şikâyetinden vazgeçtiğini beyan ettiği ve sanığın da şikâyetten vazgeçmeyi kabul edip etmediğine dair bir beyanının bulunmadığının anlaşılması karşısında, mağdurun annesi olan Amina'nın usulüne uygun şekilde duruşmaya çağrılıp şikâyet ve delilleri tespit edilmeksizin yargılama yapılarak yokluğunda karar verilmesi, Kanun'a aykırı olup, kanun yararına bozma talebi yerinde görülmüştür.” Yargıtay 9. CD, E. 2023/ 8075, K. 2023/ 7132, T. 2.11.2023 (www.kazanci.com Erişim Tarihi: 06.02.2024).

³⁴⁴ Albayrak, Mustafa, “Şikâyet Tabi Suçların Özellikleri ve Bu Suçlara Bağlanan Hukuki Sonuçlar”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Cilt:-, Yıl: 2008, Sayı: 77 s. 287.

kararlarında vekilin iradesine üstünlük tanınması gerektiği savunulurken, YCGK, 13.10.2020 tarihli, 2020/416 sayılı kararında “*kanuni temsilcinin asil gibi olup vekilin yetkilerinin onunkilerden fazla olamayacağı*” açıklanmış, “*çocuğun üstün yararı*” ilkesi ile bağlantılı olarak yasal temsilcinin haklarının sonsuz olmamakla birlikte yine de vekilinkine üstün tutulması gerektiği belirtilmiştir.³⁴⁵

Şikâyetin kullanılmasında yasal temsilci ve hak sahibi küçüğün çıkar çatışmasının bulunduğu hallerde ise durum farklıdır. Bu durumda küçüğün davasına bir kayyım atanmalı ve küçük şikâyet hakkını atanmış olan kayyım aracılığı ile kullanılmalıdır.³⁴⁶

Özetle belirtmek gerekirse; şikâyet hakkı kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olduğundan kişinin bu hakkı kullanabilmesi için reşit olması şart değildir.³⁴⁷ Ayırt etme gücüne sahip küçükler bu haklarını yasal temsilcileri olmadan kullanabilirler.³⁴⁸

Öğretide kimi görüşler küçüğün şikâyet hakkını kullanması bakımından bir suç ayırımına gidilmesi gerektiğini, cinsel özgürlüğe karşı işlenen suçlar bakımından şikâyet hakkını yasal temsilcilerin, diğer suçlar bakımından ayırt etme gücü varsa küçüğün kullanması gerektiğini de savunur.³⁴⁹

³⁴⁵ **Doğan**, s. 176, “*Suç tarihinde 14.04.2001 doğumlu olup on beş yaşından küçük olan mağdurenin velayet hakkına sahip annesi Saliha'nın kovuşturma evresinde şikâyetçi sıfatıyla verdiği ifadesinde şikâyetinin bulunmadığını beyan etmesi karşısında, mağdureye yaş küçüklüğü nedeniyle tayin edilen vekilin hükümleri temyize hakkı bulunmadığı belirlenmiştir.*” Yargıtay 9. CD, E. 2021/ 12494, K. 2023/ 6750, T. 25.10.2023 (www.kazanci.com) Erişim Tarihi: 06.02.2024).

³⁴⁶ **Şahin**, s. 297, “*Nüfus kaydına göre 04/ 11/ 2003 doğumlu olup, kovuşturma aşamasında ifadesinin alındığı tarihte 15 yaşını tamamlamamış olan mağdurun, yaşı gereği şikâyet hakkını bizzat kullanamayacağından şikâyet hakkının kanuni temsilcileri tarafından kullanılmasının gerektiği, mağdurun velayetinin bu dosyanın sanıkları olan mağdurun anne ve babasında olması nedeniyle mağdur ile sanıklar arasında menfaat çatışması bulunduğu gözetilerek, TMK'nın 426. maddesi uyarınca mağdurun bu davada temsil edilebilmesi bakımından Adana 2. Sulh Hukuk Mahkemesi'nin 2021/ 443 esas, 2021/ 1114 sayılı kararı ile... 'in kayyım olarak atandığı...*” Yargıtay 4. CD, E. 2022/ 6725, K. 2022/ 12430, T. 17.05.2022 (www.kazanci.com) Erişim Tarihi: 06.02.2024).

³⁴⁷ **Centel/ Zafer**, s. 107.

³⁴⁸ **Zafer, Hamide**, “*Suçtan Zarar Gören Küçüklerin Türk Ceza Muhakemesindeki Hakları*”, Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:-, Yıl: 2003, Sayı: 1, s. 130.

³⁴⁹ **Doğan**, s. 168.

Şikâyetin kullanılmasında mümeyyiz küçükler bakımından özellik arz eden cinsel özgürlüğe karşı işlenen, suç reşit olmayanla cinsel ilişki suçudur.³⁵⁰ Reşit olmayanla cinsel ilişki suçunda tipiklik bakımından on beş yaşını doldurmuş küçüğün, cinsel ilişkiye hata, hile ve korkutma halleri olmadan cinsel ilişkiye girmesi söz konusudur, yani küçüğün iradesi fesada uğramamış şekilde rızası vardır. On beş on sekiz yaş arasındaki mağdurun rızası olmaması durumunda suç tipi değişir ve artık re'sen takip edilecek cinsel istismar suçundan bahsedilir.

Reşit olmayanla cinsel ilişki suçunda bir görüş, şikâyet hakkının, on beş yaşını da doldurmuş olduğundan mağdura ait olduğunu savunur. Yargıtay'ın ilgili görüşü

³⁵⁰ Reşit olmayanla cinsel ilişki suçu Türk Ceza Kanunu'nda 104. Maddede 3 fıkra halinde düzenlenmiştir. Aslında 4 fıkra halinde oluşturulmuş olup ilgili 4. fıkra Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmiştir. İptal edilen fıkra: “*fail mağdurdan beş yaş büyük ise, şikâyet koşulun aranmaksızın cezası iki kat arttırılır.*” şeklindedir. İlgili suçta korunan hukuki yarar çocuğun cinsel özgürlüğü, dokunulmazlığı ve gelişimi olarak belirlenebilir ve “*asıl amaç küçükleri zamansız cinsel deneyimlere karşı korumaktır.*” Bu suç tipi bakımından kanun koyucu reşit olmayan çocuklara tam bir cinsel özgürlük tanımamış çünkü eylemlerinin hukuki ve fiili sonuçlarını anlayamayacaklarına kanaat getirmiştir. Suçun maddi unsurları bakımından bir inceleme gerekecektir. Suçun mağduru kanuni tanımda da belirtildiği üzere 15 yaşını doldurmuş ancak 18 yaşını bitirmemiş çocuktur. 765 sayılı Ceza Kanunundan farklı olarak hem kız hem erkek çocuk olabilir. Mağdur üzerinde bir görüş birliği olmasa da kanun başlığı gereği evlilikle veya kazai rüşt ile reşit kılınmamış olmalıdır. Öğretideki kimi yazarlar bakımından mağdurun evlilikle veya mahkeme kararı ile reşit kılınmış olması bakımından fiilin suç teşkil etmesi değişmez. Evlilikle reşit kılınmış çocuk bakımından eşi tarafından gerçekleştirilen fiil bir hakkın kullanılması hukuka uygunluk nedeni ile suç teşkil etmeyecektir. Mağdurun 15 yaşını tamamlamamış olması halinde eylem cinsel istismar olarak nitelendirilecektir. Maddi unsur bakımından cebir, tehdit ve hile olmaksızın, fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılayabilen çocuğun fesada uğramamış rızasıyla girilen cinsel ilişkidir. Cinsel ilişkiden kasıt bizim katılmadığımız görüşe göre vajinal ya da anal yoldan organ kullanılması yoluyla birleşmedir. İlgili tanımdan dolayı bu suçun hem mağdur hem failinin kadın olamayacağı düşünülmektedir. Kabulün sebebi mağdur ve failin kadın olduğu suç bakımından ispat sıkıntısı olmasıdır. Bu konu esas olarak ispata ilişkin olup suçun maddi unsurlarının bu zorluğa göre belirlenmemesi gerekir. İlgili görüşe TCK'nin hazırlanmasında Adalet Komisyonunda yer alan Özgenç de katılmaktadır.

Beyazıt, Özgür, “*Reşit Olmayanla Cinsel İlişki Suçu*”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Cilt:-, Yıl: 2010, Sayı: 1, 293-310; **Memiş Kartal, Pınar** “*Reşit Olmayanla Cinsel İlişki Suçu*”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 65, Yıl: 2016, Sayı: 4; **Kanbur, Mehmet Nihat**, “*6545 Sayılı Kanun Değişiklikleri Çerçevesinde Türk Ceza Kanunu'nda Reşit Olmayanla Cinsel İlişki Suçu (TCK m.104)*”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 16, Yıl: 2014, Sayı: Özel Sayı, s. 4139-4210 (Basım Yılı: 2015) Prof. Dr. Hakan Pekcanitez'e Armağan.

benimsediği kararları vardır.³⁵¹ AYM'nin de 8.3.2018 tarihli ve 2014/15959 bireysel başvuru sayılı kararına göre görüşünün bu yönde olduğu düşünülebilir.³⁵²

Bize göre ayrıksı ve esas itibariyle pek destek görmeyen bir görüşe göre de şikâyet hakkının çocuğa verilmesi maddenin ölü doğmasına yol açacaktır çünkü fiile rıza gösteren çocuk şikâyet hakkını kullanmayacaktır. Durum böyle olmasa dahi çocuğun ilerde bu şikâyet hakkını kötüye kullanma ihtimali de vardır. Dolayısıyla şikâyet hakkı çocuğun yasal temsilcilerinin olmalıdır. Katılmamakla birlikte AYDK'nin de bu yönde bir kararı olduğunu belirtmekte fayda görüyoruz.³⁵³ Yani bu görüşe göre, şikâyet hakkı sahibi esas itibariyle on beş yaşını doldurmuş suçun mağduru fakat aynı zamanda rıza gösterdiği fiil bakımından şikâyetçi olması beklenmediği için, şikâyet hakkı yasal temsilcisine aittir.³⁵⁴ Öğretide ilgili suç bakımından mağdurun rıza gösterdiği fiili şikâyet etmeyeceği kabulüne de eleştiri getirilmektedir. Eleştiriye göre on beş yaşından büyük bir çocuğun fiilinin ne anlama geldiğini bileceği kabul edilebilse de bu fiilin ailevi, psikolojik ve sosyal sonuçlarını bilebileceği kabul edilemez.³⁵⁵

Uygulamada yasal temsilcinin şikâyetinin de kabul edildiği belirtilmekle birlikte bizim de katıldığımız görüşe göre bunun aslında bir ihbar olarak kabul edilip, ihbar üzerine soruşturma başlatılarak mümeyyiz küçüğe şikâyetçi olup olmadığı sorulmalıdır.³⁵⁶ Bir

³⁵¹“Sanığın mağdureye yönelik cebir, tehdit ve hileye yönelik bir eyleminin de söz konusu olmadığı bu haliyle sanığın eyleminin TCK 104/ 1 maddede düzenlenen "reşit olmayanla cinsel ilişki" suçunu oluşturduğu, söz konusu suçun takibinin şikâyetle bağlı olduğu, sanığın üzerine atılı suç yönüyle şikâyet hakkının mağdurede olduğu, mağdurenin kolluk marifetiyle alınan 29/ 10/ 2011 tarihli beyanı ile 29/ 10/ 2011 tarihli savcılık beyanında sanıktan şikâyetçi olmadığını beyan ettiği, yine beyan tarihinde 16 yaş içerisinde olduğu 15.12.2011 tarihli Kırşehir Ağır Ceza Mahkemesinde talimatla alınan beyanında, mağdurenin olaydan dolayı sanıktan şikâyetçi olmadığını beyan ettiği, mağdure..... 15/ 11/ 2022 tarihli Mahkememiz celsesinde sanıktan şikâyetçi olduğunu beyan etse de; şikâyetten vazgeçmeden vazgeçme durumunun da mümkün olmadığı anlaşıldığından, "reşit olmayanla cinsel ilişki" suçundan ötürü sanık hakkında açılan ve dönüşen kamu davasının TCK 104/ 1, 73/ 4 ve CMK 223/ 8 maddesi uyarınca düşürülmesine karar verilmiştir.” Yargıtay 9. CD, E. 2023/ 4994, K. 2023/ 7415, T. 8.11.2023; Yargıtay 9. CD, E. 2023/ 5696, K. 2023/ 7819, T. 28.11.2023; Yargıtay 12. CD, E. 2021/ 10675, K. 2023/ 5324, T. 4.12.2023 (www.kazanci.com Erişim Tarihi: 08.02.2024).

³⁵² <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2014/15959> (Erişim tarihi: 08.12.2023).

³⁵³ Askeri Yargıtay Daireler Kurulu, E. 2007/ 44, K. 2007/ 44, T. 26.04.2007 **Kanbur**, s. 4195.

³⁵⁴ **Kartal**, s. 2096, **Köksal, Atacan**, “Reşit Olmayanla Cinsel İlişki Suçu”, Prof. Dr. Nevzat Toroslu’ya Armağan, Cilt II, Ankara, 2015, s.719.

³⁵⁵ **Kanbur**, s. 4153.

³⁵⁶ **Özgenç, İzzet**, “Cinsel Suçlar, Türk Ceza Kanununun Cinsel Suçlara İlişkin Düzenlemelerinin Dayandığı Felsefi Temel, Cinsel Suçlara İlişkin Kanun Hükümlerinin Uygulanmasından Kaynaklanan Sorunlar”, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Cilt: 24, Yıl: 2020, Sayı: 1, s. 266.

diğer görüş ise küçüğün şikâyetinin anlam ve sonucunu bilmesini mümkün görmediğinden bu suçun şikâyete tabi olmasını eleştirmektedir.³⁵⁷

Bizim de katıldığımız görüşe göre şikâyet hakkı sahibi küçük ve yasal temsilcisinin iradelerinin çelişmesi durumunda asıl kabulden sapılmamalı ve mümeyyiz küçüğün iradesine üstünlük tanınmalıdır.

Şikâyetin kullanımı bakımından suçun failinin kim olduğunun tespiti özellikle önemlidir. Suçun failinin cinsiyeti önemli değildir, önem arz eden failin yaşıdır. Bir görüşe göre bu suçun faili on beş yaşından büyük on sekiz yaşından küçük kişiler de olabileceken bizim de katıldığımız diğer görüş suçun korunan unsuru bakımından sadece on sekiz yaşından büyük kişilerin fail olabileceğini savunur.³⁵⁸ On beş-on sekiz yaş arası küçüklerin de ilgili suçun faili olabileceğini kabul eden görüş için hangi çocuğun fail olabileceği yönünde tespit yöntemleri mevcuttur. Bir görüş ikna eden küçüğün fail, ikna edilen çocuğun mağdur olacağını savunur. Görüşe göre ikna etmekten kasıt bir öneri sunmaktır. Bir diğer görüş aynı karşılıklı hakaret suçunda olacağı gibi kişilerin karşılıklı olarak hem fail hem mağdur olabileceği yönündedir. Bu görüşe göre her iki tarafın da şikâyet hakkı olacaktır.³⁵⁹ Bizim de katıldığımız görüş her iki kişinin de on beş-on sekiz yaşındaki çocuklar olması durumunda fiilin suç sayılmayacağıdır.³⁶⁰

Reşit olmayanla cinsel ilişki suçu bakımından iştirak halinin sadece suça azmettiren ve yardım eden bakımından mümkün olacağını savunan görüşler vardır. İlgili görüşe göre birlikte faillik söz konusu değildir. Dolayısıyla mağdurla aynı anda ilişkiye giren iki fail bakımından iştirak söz konusu olamayacağından her fail kendi fiili ile yargılanacak dolayısıyla bir fail hakkındaki şikâyetten vazgeçme diğerine sirayet etmeyecektir.³⁶¹

³⁵⁷ **Kantarci, Nurullah**, Reşit Olmayanla Cinsel İlişki Suçu, Yayımlanmamış Yüksek Lisan Tezi, Akdeniz Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Antalya, 2016, s. 137.

³⁵⁸ **Kanbur**, s. 4146.

³⁵⁹ **Beyazıt**, s. 297 vd.

³⁶⁰ **Kanbur**, s. 4152.

³⁶¹ **Beyazıt**, s. 303.

Şikâyetten vazgeçmenin sirayet etmesindeki amaçlar göz önüne alındığında ilgili görüşe katılmak güçtür.

2.1.2.2 Şikâyetçinin Hakları

CMK m. 234/b-6’da mağdur ve şikâyetçinin kanun yollarına başvurma hakları, davaya katılmış olmaları şartına bağlanmışken, ilgili kanunun 260. maddesinde kanun yoluna katılanlar dışında katılma isteği karara bağlanmamış, reddedilmiş veya çelişkiye sebep olacak şekilde katılan sıfatını alabilecek surette zarar görmüş kişilerin de kanun yollarına başvurabilmesi kabul edilmiştir. Bu durum ilgili şikâyetçi veya suçtan zarar görenin katılmadan da kanun yollarına başvurabileceği anlamına geldiğinden CMK m. 234 ile çelişir.³⁶² İlgili hakların kullanılabilmesinin öncelikli koşulu duruşmadan haberdar edilmeleri ve kamu davasına katılmak haklarının olduğunun belirtilmesidir.³⁶³

Mağdur ve şikâyetçi hakları CMK m. 234’ te sırayla sayılmaktadır. Bunlar soruşturma ve kovuşturma evresinde farklılık gösterdiğinden iki aşamada açıklanır.³⁶⁴

Soruşturma evresinde soruşturma haklarından ilki delillerin toplanmasını isteme (CMK 234/1/a-1) hakkıdır.³⁶⁵ Maddi gerçeğin bulunabilmesi için kullanan araçların tümüne delil adı verilir ve suça konu eylemin belirlenmesinde kullanılır.³⁶⁶ Delillerin toplanmasını isteme hakkı silahların eşitliği ilkesinin bir sonucudur.³⁶⁷ İlgili delil bilimsel açıdan kabul edilebilir, gerçekçi ve mantıklı olmalı, hukuka aykırı veya yasak olmamalıdır. Deliller suça konu eylem ile alakalı olmalıdır. Bunların haricinde delil serbestisi ilkesi gereğince her türlü delil kullanılabilir. Mağdura delillerin toplanmasını isteme hakkı verilmesi ile soruşturma evresinde de bir süje olarak kabul edilmesinin önünün açılacağını savunan

³⁶² Katoğlu, s.663.

³⁶³ Ünver/ Hakeri, s. 271.

³⁶⁴ Ünver/ Hakeri, s. 270.

³⁶⁵ Öztürk, Gökçe Bahar, Ceza Muhakemesinde Mağdur ve Mağdur Hakları, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2021, s. 25.

³⁶⁶ Akcan Alan, Esra, “Soruşturma Evresinde Mağdurun Hakları ve Yükümlülükleri”, İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 2, Sayı: 2, Yıl: 2015, s. 8.

³⁶⁷ Seçkin, Mehmet Bayhan “Ceza Muhakemesinde Mağdur ve Şikâyetçinin Hakları”, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, Cilt:-, Yıl: 2020, Sayı: 15, s. 624.

yazarlar vardır.³⁶⁸ Belirtmek gerekir ki mağdurun veya şikâyetçinin bu talebe hakkı varken, yargı makamları bu taleple bağlı değildir.³⁶⁹

Şikâyetçi aynı zamanda soruşturmanın gizlilik ve amacını bozmamak koşuluyla Cumhuriyet savcısından belge örneği isteyebilir (CMK 234/1/a-2).³⁷⁰ Belge isteme hakkı suçun mağduruna tanınmış olmakla birlikte hangi belgelerin istenebileceği belirtilmemiştir. Soruşturma evraklarından anlaşılması gerekenler şüpheli savunmaları, mağdur ve müşteki beyanları, bilgi sahibi ifadeleri, ölü muayene ve otopsi zabıtları, olay yeri incelemelerine ilişkin her türlü belge, yakalama ve gözaltı tutanakları, doktor raporları, bilirkişi tutanak ve raporları gibi belgelerdir. Mağdur veya şikâyetçi bu belgelerin tamamını soruşturmanın gizliliğinin ve amacının bozulmaması kaydıyla isteyebilir.³⁷¹ Bu istemin Cumhuriyet savcısı tarafından reddedilmesi halinde sulh ceza hakimine itiraz hakkı saklıdır. Soruşturmaya kısıtlama getirilmesi halinde ise durum farklı olup bu halde kendi ifadeleri dışında bir belge talebinde bulunamaz.³⁷²

Aynı zamanda vekili bulunmaması halinde, cinsel saldırı suçu ile alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlarda, baro tarafından şikâyetçi kendisine avukat görevlendirilmesini isteyebilir (CMK 234/1/a-3).³⁷³ Mağdur ve şikâyetçiye tanınan bu hak, sanıklara da tanındığından silahların eşitliği bakımından isabetlidir. Belirtilen hak soruşturma evresindeki haklardan sayılmış olmakla birlikte hüküm kesinleşinceye kadar kullanılabilir.³⁷⁴ Birinci fıkrada yer alan soruşturma evresinde mağdur veya şikâyetçi için avukat görevlendirilmesini isteme hakkı kural olarak ihtiyari olduğundan mağdur şartları sağlasa dahi bu yönde gelen bir talep olmaması durumunda re'sen bir avukat talep edilmez.³⁷⁵ İkinci fıkrada yer alan düzenleme ise zorunlu müdafiliğe yer vermektedir. Buna göre mağdurun on sekiz yaşından küçük, sağır veya dilsiz ya da kendini ifade edemeyecek kadar malul durumda olması ve savunmasını üstlenecek bir vekilinin

³⁶⁸ Seçkin, s. 627.

³⁶⁹ Kahveci, Muhammet, Ceza Muhakemesi Hukukunda Mağdur Hakları, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2019, s. 78.

³⁷⁰ Öztürk, s. 26.

³⁷¹ Akcan Alan, s. 14.

³⁷² Seçkin, s. 629.

³⁷³ Akcan Alan, s. 15.

³⁷⁴ Kahveci, s. 89.

³⁷⁵ Seçkin, s. 630.

bulunmaması durumunda istemi olmasa da kendisine bir vekil atanır. Ancak epilepsi hastası olması sebebiyle mağdurun istemi olmaksızın bir vekil görevlendirilmesi yönündeki kararından yola çıkarak psikolojik tedavi gören hastanın da istemi olmaksızın vekil atanması gerektiği görüşü³⁷⁶ kanaatimizce isabetli değildir. Psikolojik rahatsızlıklar çeşitli olup bunların tamamının benzer mahiyette olduğu kabulü kanımızca doğru değildir, kaldı ki epilepsi rahatsızlığının psikolojik olmasından ziyade fizyolojik bir boyutu vardır.

Şikâyetçinin soruşturma evresindeki haklarından bir diğeri ise CMK m. 153'e uygun olmak koşuluyla vekili aracılığıyla soruşturma belgelerini ve el konulan ve muhafazaya alınan eşyayı incelemektir (234/1/a-4). Söz konusu bende göre mağdur veya şikâyetçinin vekili aracılığıyla soruşturma belgelerini ve elkonulan eşyaları inceleme hakkı vardır.³⁷⁷ Dosyaya sulh ceza hâkimi tarafından kısıtlama kararı verilmiş olması halinde ilgili madde hükmü uygulanmaz.³⁷⁸ Muhafaza altına alınan eşyayı inceleme hakkı esas itibariyle soruşturma evresinde kanunun 153. maddesinin 4. fıkrası gereği şüpheliye dahi verilmemiş bir haktır.³⁷⁹ Belirtmek gerekir ki mağdur ve şikâyetçi a-2 bendinde yer alan soruşturma evrakındaki belgelerin suretini isteme hakkını kendileri kullanabilirken bu bentteki belgeleri ancak vekilleri aracılığıyla kullanabileceklerdir. Bu durumun kanun koyucu tarafından soruşturmanın gizliliğinin sağlanması için koyulmuş olabileceği yönünde görüşler vardır.³⁸⁰ Bu görüşün temeli ilgili hakkın mutlak olmamasıdır. Soruşturmanın tehlikeye düşürülmemesi ihtimalinde bu yetki Cumhuriyet savcısının istemi üzerine hâkim tarafından kısıtlanabilir.³⁸¹

Şikâyetçi soruşturma sonunda Cumhuriyet savcısının, kovuşturmaya yer olmadığı yönündeki karara kanunda yazılı usule göre itiraz hakkını kullanabilir (234/1/a-5). Savcının etkin bir soruşturma yapmasına rağmen kamu davası açmaya yetecek kadar delil bulamaması halinde kovuşturmaya yer olmadığı kararı verebilir.³⁸² İlgili durumda

³⁷⁶ Ünver/ Hakeri, s. 271.

³⁷⁷ Öztürk, s. 26.

³⁷⁸ Akcan Alan, s. 37.

³⁷⁹ Seçkin, s. 631.

³⁸⁰ Seçkin, s. 631.

³⁸¹ Kahveci, s. 87.

³⁸² Akcan Alan, s. 38.

mağdur ve şikâyetçi bu bendin kendilerine sağladığı hak sonucunda ilgili kanunun 173. maddesi gereğince kararın kendilerine tebliğ edilmesinden itibaren onbeş gün içinde kararı veren Cumhuriyet savcısının bağlı bulunduğu ağır ceza merkezine bağlı sulh ceza hakimliğine itirazda bulunabilirler.³⁸³ Mağdur veya şikâyetçinin bu itirazcı sulh ceza hakimince esasa girerek incelenecek ve artık bu itiraz hakkında verilecek karar kesin nitelikte olacaktır.³⁸⁴

Şikâyetçinin kovuşturma evresinde sahip olduğu haklardan ilki duruşmadan haberdar edilme hakkıdır (CMK 234/1/b-1).³⁸⁵ Bu hak esas itibariyle aydınlatılma hakkının bir uzantısı olarak da kabul edilebilir. CMK m. 233 gereği mağdur ve şikâyetçi mahkeme başkanı veya hâkim tarafından çağrı kağıdıyla çağrılıp dinlenir. Mağdur ve şikâyetçinin vekaletname ibraz etmiş bir vekili olması durumunda o da usulüne uygun bir biçimde çağrılmalıdır. Mağdur ve şikâyetçinin on sekiz yaşından küçük olması durumunda velisinin de usulüne uygun bir biçimde duruşmaya çağırılması gerekir. İlgili madde emredici hüküm olduğu için Yargıtay, uygulamada yargılama devam ederken, mağdurların usulüne uygun şekilde çağırılmamaları durumunu bozma nedeni olarak görmektedir.³⁸⁶ Yine de belirtilmelidir ki uygun olan adresine usulüne uygun tebligat yapılmasına rağmen duruşmaya gelmeyen mağdur veya şikâyetçiye ikinci bir tebligatta bulunulmaz.

Şikâyetçinin aynı zamanda şikâyetçi olduğunu bildirerek kamu davasına katılma hakkı vardır (CMK 234/1/b-2). CMK m. 237 gereğince suçtan zarar gören kişi kovuşturma evresinin her aşamasında, hüküm verilinceye kadar şikâyetçi olduğunu belirterek kamu davasına katılabilir.³⁸⁷ Bu hak dilekçe ile kullanılabilir. Yazılı bir talep bulunmuyorsa suçtan zarar gören şikâyetçinin duruşma sırasında sözlü bir şekilde katılma talebini bildirmesi halinde mahkeme katılmaya karar verir.³⁸⁸ Kural olarak kanun yolu incelemesinde katılma talebinde bulunulamaz, ancak usulüne uygun yapılmış fakat ilk derece mahkemesi tarafından karara bağlanmamış bir katılma talebinin varlığı

³⁸³ Öztürk, s. 27

³⁸⁴ Seçkin, s. 634.

³⁸⁵ Öztürk, s. 28.

³⁸⁶ Seçkin, s. 635.

³⁸⁷ İçel, (Genel Hükümler), s. 252.

³⁸⁸ Seçkin, s. 641.

sağlanmışsa kanun yolu mercii bu hususu karar bağlayabilir.³⁸⁹ Tüzel kişiler katılma talebinde bulunabilecekler arasında açıkça sayılmamış olmakla birlikte onlar da CMK m. 249/2 fıkrası gereğince katılma talebinde bulunabilir. Burada Yargıtay içtihatları değerlendirildiğinde, dikkat edilmesi gereken husus tüzel kişinin ilgili olayda doğrudan zarar gören olmasıdır.³⁹⁰ Mağdur veya şikâyetçi kamu davasına katılma hakkını kullanıp katılan sıfatını aldıktan sonra bu hakkından vazgeçebilir, bu durumda katılma hükümsüz kalır. Katılan vazgeçtikten sonra yargılama neticesinde kurulan hükmü temyiz etme hak ve yetkisini de kaybeder.³⁹¹ CMK m. 237 gereğince kanun yolu muhakemesinde katılma talebinde bulunulamaz ancak reddedilen veya karara bağlanmayan katılma istekleri kanun yolunda açıkça gösterilirse karara bağlanır. Karara bağlanmayan katılma talepleri Yargıtay için bozma sebebi oluşturur.³⁹²

Mağdur veya şikâyetçiye tanınan haklardan bir diğeri de kovuşturma sırasında değerlendirilen belge ve tutanaklardan örnek isteme hakkıdır (CMK 234/1/b-3).³⁹³ Hatta bu hakkı kullanabilmeleri için katılma talebinde bulunmuş olmaları koşulu bulunmamaktadır. Yine de belirtmekte fayda var ki mağdur veya şikâyetçinin katılan sıfatında olduğu hallerde bu belgelerin mahkemece re'sen verilmesi gerekirse de katılan olmamaları durumunda belgelerin talep edilmesi gereklidir.³⁹⁴

Mağdur ve şikâyetçi katılan sıfatını aldıkları takdirde kovuşturma aşamasında tanık daveti isteyebilirler (CMK m. 234/b-4).³⁹⁵ Bu delillerin toplanmasını isteme hakkı ile orantılıdır. Aynı kanunun 178. maddesi gereğince bu haktan sadece katılanın yararlanacağı açıkça belirtilmiş ise de katılmayan mağdur veya şikâyetçinin de bu hakkını kullanabilmesi gerektiği ve hatta bunun bir katılma talebi sayılması gerektiğini savunan yazarlar vardır.³⁹⁶

³⁸⁹ Öztürk, s. 30.

³⁹⁰ Seçkin, s. 644.

³⁹¹ Seçkin, s. 645.

³⁹² Kahveci, s. 106.

³⁹³ Öztürk, s. 32.

³⁹⁴ Seçkin, s. 646.

³⁹⁵ Öztürk, s. 32.

³⁹⁶ Seçkin, s. 647, Kahveci, s. 114.

Şikâyetçinin vekili bulunmaması halinde, cinsel saldırı suçu ile alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlarda, baro tarafından kendisine avukat görevlendirilmesini isteme hakkı vardır (CMK 234/1/b-5). İlgili madde aynı kanunun 239. maddesi ile de uyum halindedir. Mağdur veya şikâyetçinin bu haktan yararlanabilmesi için vekaletname ile atadığı bir vekilinin olmaması ve mahkemeden bu yönde bir talebi olması gereklidir. Yine de sınırı beş yıldan az cezayı gerektiren suçlarda veya cinsel saldırı olmayan suçlarda bu şartlar sağlansa da vekil talep edemez.³⁹⁷ Zorunlu vekillikte yönetmelik gereğince belirlenen ücret ise devlet hazinesinden ödenir ve yargılama giderlerine eklenmez.³⁹⁸

Şikâyetçi aynı zamanda davaya katılmış olma koşuluyla davayı sonuçlandıran kararlara karşı kanun yollarına başvurabilir (CMK 234/1/b-6). Bu bendin tanıdığı hak sayesinde mağdur veya şikâyetçi Cumhuriyet savcısından bağımsız olarak kararlara itiraz edebilir ve hükümlere yönelik istinaf ve temyiz yoluna başvurabilir. Sadece katılmış olan değil aynı zamanda katılma istemi reddedilmiş veya karara bağlanmamış mağdur veya şikâyetçinin de olağan kanun yoluna başvurabilmesi yönündeki YCGK kararı³⁹⁹ da aynı kanunun 287. maddesi ile uyumludur.⁴⁰⁰ Usulüne uygun olarak duruşmaya çağırılmış ancak bu çağrıya uymayan veya uymakla birlikte katılmayan mağdur ve şikâyetçinin kanun yollarına başvuru hakkı olmaz. Yukarıda sayılan hakların kullanılabilmesinin yegâne çözümü bu haklar hakkında mağdurun veya şikâyet sahibinin bilgilendirilmesidir. Kanunda bilgilendirme hakkı 234. maddenin 3. fıkrası ile hüküm altına alınmıştır. Bu husus Yargıtay kararlarında da belirtilmiştir. İlgili bilgilendirilme hakkı konu uluslararası düzlemde Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi tarafından 14.06.2006 tarihinde bakan temsilcilerinin 97. toplantısında kabul edilen “Üye Ülkelere Suç Mağdurlarına Yardım Hususundaki Tavsiye Kararının” altıncı bendinde düzenlenmiştir. Altıncı bent üç

³⁹⁷ Seçkin, s. 648.

³⁹⁸ Yargıtay 3. CD E. 2017/6367, K. 2017/ 11448, T. 25.09.2017 (www.karararama.yargitay.gov.tr Erişim Tarihi: 14.02.2024)

³⁹⁹ YCGK E. 2016/504, K. 2017/ 480, T.14.11.2017 (www.karararama.yargitay.gov.tr Erişim Tarihi: 14.02.2024)

⁴⁰⁰ Seçkin, s. 655.

ayrılmış ve sırasıyla “*Bilginin Sağlanması*”, “*Bilginin Kapsamı*” ve “*Hususi Usul Hakkında Bilgiler*” başlıklarında incelenmiştir.⁴⁰¹

Mağdurun veya şikâyetçinin ilgili kanun hükümlerinde yer almayan başka hakları olduğu da tartışılabilir. Bu haklar arasında onur ve saygınlığına uygun davranılmasını isteme hakkı, failden korunma isteme hakkı ve önceki bölümde açıklanan uzlaşmaya iştirak hakkı sayılabilir.⁴⁰²

2.1.2.3 Şikâyet ve Katılma İlişkisi

Katılma; mağdur, suçtan zarar gören ve malen sorumluların, açılmış kamu davasına, kanunun kendilerine tanıdıkları hak ve yetkilere sahip olarak, ilk derece mahkemesi hüküm verene kadar yer almak istemelerine denir.⁴⁰³

Şikâyet ve katılma birbirinden farklı iki kavramdır. Bir suçla ilgili şikâyetçi olmak kişiye katılan sıfatını vermez, kişinin bu yönde bir talebi olması zorunludur.⁴⁰⁴ Aynı zamanda katılma hakkının kullanılmaması şikâyet hakkını ortadan kaldırmaz.⁴⁰⁵ Mağdurun katılma talebinde bulunması için şikâyetçi olması şart değildir.⁴⁰⁶ Aksi görüşlerin⁴⁰⁷ varlığına rağmen bizce de katılma talebi de şikâyet olarak nitelendirilemeyecektir.

Katılma hakkından vazgeçmek ve katıldıktan sonra bu hakkın geri alınması da mümkündür. Yukarıda da belirtildiği üzere şikâyet ile katılma farklı olduklarından, aksinin talep edildiği anlaşılmıyorsa, katılma hakkından vazgeçme şikâyet hakkın düşürmez. Ancak şikâyete bağlı suçlar açısından, katılmayla birlikte şikâyet de geri

⁴⁰¹ Seçkin, s. 658.

⁴⁰² Değirmenci, Olgun, “*Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Mağdur Hakları*”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Cilt: -, Yıl: 2008, Sayı: 77, s. 76.

⁴⁰³ Koca, Mahmut, “*Temyiz Yolunda Davaya Katılma*”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Cilt: 5, Yıl:2014, Sayı: 18, s. 3.

⁴⁰⁴ Ateş, Burak, Kamu Davasına Katılma, Adalet Yayınevi, Ankara, 2021, s. 96.

⁴⁰⁵ Fakat katılma hakkının kullanılmaması kişinin muhakeme sürecinde kimi haklarını kullanamamasına yol açar. Örneğin CMK’nın “*mağdur ile şikâyetçinin hakları*” başlıklı 234. maddesindeki düzenlemelere göre, şikâyetçi davaya katılmasa da tanıkların davetini isteme hakkında sahip olmasına karşın, davayı sonuçlandıran kararlara karşı kanun yollarına başvurma hakkı davaya katılmış olma koşuluna bağlıdır.

⁴⁰⁶ Ateş, s. 99.

⁴⁰⁷ “*Müdahale için verilen dilekçe şikâyet yokluğunu telafi eder.*” Kıyak, Fahrettin, “*Ceza Hukukunda Şikâyet Usulü ve Tatbikatı*”, Ankara Barosu Dergisi, Cilt:-, Yıl: 1958, Sayı: 6, s. 315.

alınmış ise kovuşturma şartı kalmayacağı için, kamu davası da sona erer. Şikâyet hakkı geri alınmamış ise dava devam eder

Soruşturma evresinde sanıktan şikâyetçi olmadığını ifade eden ya da şikâyetçi olup daha sonra vazgeçen, mağdur ya da suçtan zarar görenin kovuşturma safhasında katılan sıfatıyla kamu davasına katılmasına engel yoktur.⁴⁰⁸ Ne var ki yargılama aşamasında şikâyetten vazgeçen mağdur ya da suçtan zarar gören, davaya katılamaz.⁴⁰⁹

2.1.3 Şikâyet Hakkının Kullanılma Süresi

2.1.3.1 Şikâyet Hakkının Doğması

Şikâyet hakkı; suç teşkil eden fiilin gerçekleşmesi ve suçtan zarar görenin bu fiili öğrenmesi ile doğar.⁴¹⁰ Fiilden önce yapılan şikâyet geçersizdir, bu sebeple şikâyet hakkı sahibinin fiilden önce şikâyetten vazgeçtiğini beyan etmesi de bu doğrultuda geçersizdir.⁴¹¹

⁴⁰⁸ YCGK, E. 2006/ 9-191, K. 2006/ 183, T. 11.07.2006 (www.karararama.yargitay.gov.tr Erişim Tarihi: 14.02.2024)

⁴⁰⁹ Şahin, s. 305.

⁴¹⁰ Alman ceza hukukunda savcılığın kamu yararı görmesi halinde, mağdurun açıkça fiili veya fiilin soruşturulması ve kovuşturulması için şikâyet gerektiğini bilmediği hallerde mağdura fiilin haber verilmesi ve iradesinin sorulması gerektiği yönünde açık hüküm vardır. “*Halt der Staatsanwalt eine Strafverfolgung im öffentlichen Interesse für geboten und ist die Straftat oder das Antragserfordernis dem Antragsberechtigten offenbar noch unbekannt, so kann es angebracht sein, ihn vor der Tat zu unterrichten und anzufragen, ob ein Strafantrag gestellt wird.*” (RiStBV Nr. 6 Abs. 2) **KK_StPO/Weingarten StPO no:158 Rn. 33** Fakat her durumda şikâyet kararı, hakkın sahibinin özgür iradesindedir. **Erb in Löwe/Rosenberg Rn. 4 no: 158 Rn. 4** Belirtmek gerekir ki istisnai olarak savcı önemli bir delilin ortadan kalkması tehdidi varsa muhtemel şikâyet talebi iletilmeden de soruşturmaya başlayabilir, süresi içinde şikâyet şartının gerçekleşmemesi halinde kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilir.

⁴¹¹ Öztürk/ Erdem, s. 180, Koca/ Üzülmüş, s. 386.

Şikâyet hakkı fiilin öğrenilmesi ile doğarken şikâyet süresi failin ve fiilin öğrenilmesi ile başlar.⁴¹² Bu sebeple şikâyet hakkının doğması ile şikâyet hakkına ilişkin sürenin başlaması arasında fark vardır.⁴¹³

Kanunun lafzında öğrenme ibaresi yer aldığı için failin kim olduğu hakkında şüphe ya da kuşku yeterli olmayıp⁴¹⁴ mağdurun failin kim olduğuna kani olması gerekir.⁴¹⁵ Failin kim olduğunu bilmekten kasıt ismen bir bilgiye sahip olmak değildir.⁴¹⁶ Kural olarak birden çok failin olması durumunda faillerden birinin bilinmesi şikâyet süresini başlatır.⁴¹⁷ Öğretide birden fazla fail olması durumunda sürenin ne zaman başlayacağı ile ilgili görüş birliği bulunmamaktadır.

Kimi yazarlar birden çok failin olması durumunda sürenin son failin öğrenilmesi ile başlayacağını⁴¹⁸ savunurken diğer yazarlar⁴¹⁹ faillerden sadece birini öğrenmenin yeterli olduğunu belirtir. Şikâyet süresinin başlaması için faillerin tamamının öğrenilmesi gerektiğini savunan yazarlar bu düşüncelerini kanunda buna ilişkin aksi bir düzenleme olmamasına dayandırır. Bu görüşe göre kanunda fiil ve failin öğrenilmesinden bahsedildiğine göre failin öğrenilmesi hususu tüm failleri kapsar.⁴²⁰ Fiilin iştirak halinde işlenmesi durumunda ise müşterek failin ya da yardım edenlerin öğrenilmesi halinde de

⁴¹² İçel, (Genel Hükümler), s. 257, Alman hukukunda da süre fiilin ve failin öğrenilmesi ile başlar ve üç aylık süreye tabi tutulur. KK-StPO no: 158, Rn.

⁴¹³ Kimi hukuk sistemleri bakımından böyle bir fark yoktur. Örneğin İtalyan ceza hukukunda şikâyet süresi şikâyet hakkı doğduğunda yani fiilin öğrenilmesiyle başlar, failin kim olduğunun belirlenmesi ile ilgili bir ifade yer almaz. Dönmezer/ Erman, (Cilt II), s. 29.

⁴¹⁴ Dönmezer/ Erman, (Cilt II), s. 29.

⁴¹⁵ “Die Kenntnis einzelner Verdachtsgründe, die nur zu blossen Spekulation Anlass geben können, führt nicht zur Fristauslösung” (Sadece spekülasyonlara sebep olabilecek şüphe temelleri bu süreyi başlatmaz.) KK-StPO/Weingarten StPO no: 158, Rn. 37.

⁴¹⁶ İçel, (Genel Hükümler), s. 260.

⁴¹⁷ İçel, (Genel Hükümler), s. 260.

⁴¹⁸ Öztürk/ Erdem, s. 179, Öntan, s. 1645.

⁴¹⁹ Toroslu/ Toroslu, (Genel Hükümler), s. 498, Koca/ Üzülmüş, s. 386, Zafer, s. 512, Dönmezer/ Erman, (Cilt II), s. 31.

⁴²⁰ “Aksi görüşün benimsenmesinin, şikâyet hakkının kullanılabilmesi için sürenin, adeta dava zamanasına kadar uzamaması ve faillerin çok uzun bir süre şikâyet tehdidi altında kalmamaları şeklinde pratik bir yararı olduğu düşünülebilir. Nitekim şikâyet hakkının kullanılması için bir süre belirlenmiş olmasının nedeninin, failin sürekli olarak yargılanma tehdidi altında tutulmasını ve soruşturma ve kovuşturma organlarının tereddütte kalmasını önlemek olduğu belirtilmektedir. Ancak esasında bu türden bir tehlike, tek failin işlemiş olduğu suçlar yönünden de söz konusudur. Burada da, eğer fail öğrenilemezse dava zamanasını süresi dolana kadar şikâyet hakkı kullanılabilir. Kaldı ki faillerin kimliğinin öğrenilmesi şart değildir; failin şahıs olarak tarif edilebildiği ve bu şekilde belirlenebildiği hallerde de fail öğrenilmiş sayılır.” Öntan, s. 1646.

failin öğrenilmesi şartı sağlandığı öğretide kimi yazarlar tarafından belirtilmektedir.⁴²¹ Şikâyet süresinin altı aylık bir süreye tabi tutulmuş olması faillerin uzun süre ceza tehdidi altında kalmalarını önlemek amacıyla. Birden çok faili suçlarda her failin öğrenilmesi beklenirse bu süre suç fiilinin gerçekleşmesinden uzun süre sonra başlayacaktır. Bu sebeple sürenin başlaması için suç faillerin birinin öğrenilmesini yeterli gören görüş kanaatimizce daha uygundur.

Fiili öğrenmek bakımından da neticeli suçlar, neticenin gerçekleştiğinin öğrenilmesi bakımından özellik arz eder çünkü eğer suçtan zarar gören davranışı öğrenmekle birlikte neticenin gerçekleştiğini bilmiyor veya sonucun gerçekleştiğine inanmıyorsa şikâyet süresi işlemeye başlamaz.⁴²²

Huzurda işlenen suçlar bakımından süre fiil öğrenildiğinden itibaren başlarken gıyapta işlenen suçlar bakımından şikâyet hakkı fiilin işlendiğinin öğrenildiği andan itibaren başlar.⁴²³

2.1.3.2 Şikâyet Süresinin Başlaması

Şikâyet, kimi yazarlar tarafından kısa olarak nitelendirilse de,⁴²⁴ TCK m. 73/1 ile belirlenen altı aylık hak düşürücü süreye tabidir.⁴²⁵ Her halde de zamanaşımı süresi ile sınırlıdır.

Şikâyetin altı aylık hak düşürücü süreye tabi olmasının birden çok sebebi vardır.⁴²⁶ Failin sürekli soruşturma ve kovuşturma tehdidi altında olmasını önlemek, yargı organlarının ilgili suçun soruşturma ve kovuşturmasının yapılıp yapılmayacağı hakkında tereddütte

⁴²¹ Erem/ Danışman/ Artuk s. 207.

⁴²² Toroslu/ Toroslu, (Genel Hükümler), s. 498, İçel, (Genel Hükümler), s. 258.

⁴²³ Kıyak, Fahrettin, "Ceza Usulünde Şikâyet Hakkını Düşüren Sebepler", Ankara Barosu Dergisi, Cilt:-, Yıl:1959, Sayı: 3, s. 143.

⁴²⁴ İçel, (Genel Hükümler), s. 257.

⁴²⁵ Demirbaş, s.237, Dönmezer/ Erman, (Cilt II), s. 31, Öztürk/ Erdem/ Özbek, s. 62.

⁴²⁶ Sayılan sebepler yüzünden, şikâyet süresi için altı ay belirlenmesi Türk kanun koyucunun takdirindedir. Her kanun koyucu için bu süre ilgili menfaat değerlendirmelerinden sonra farklı çıkabilir. Örneğin İtalyan ceza hukukunda şikâyet süresi üç ay olarak belirlenmiştir. Bu süre bazı istisnalar hariç Avusturya ceza hukukunda ise hiç yer almamaktadır. Şikâyet süresi zamanaşımı süresi kadardır. Ünver/ Hakeri, s. 37.

kalmasını engellemek ve dolayısıyla kamu düzenini ve barışını korumak bu sebepler arasında sayılabilir.⁴²⁷

Şikâyet için tanınan süre hak düşümü süresi⁴²⁸ olduğundan uzayamaz, kanuni ve kesindir.⁴²⁹ Bu sebeple şikâyet süresi işlemeye başladıktan sonra mehil, CMK m. 61 değil, CMK m. 39'da belirlenen usule göre hesaplanır.⁴³⁰ Buna göre süre ay olarak belirlendiğinden fiilin ve failin öğrenildiği günün, son ayda sayı itibarıyla karşılığı olan günün mesai saati bitiminde sona erer. Son bulduğu ayda sayı itibarıyla karşılığı olan gün yoksa süre ayın son günü mesai saati bitiminde sona erer.⁴³¹ 15.01.2024 pazartesi başlayan bir şikâyet süresi 15.07.2024 pazartesi günü mesai saati bitiminde sona erer. 08.03.2024 cuma başlayan şikâyet süresi 08.09.2024 günü sona erecekken bu gün pazar olduğundan süre 09.09.2024 pazartesi mesai bitiminde sona erer. 31.03.2024 pazar günü başlayan süre 30.09.2024 pazartesi günü sona erer çünkü Eylül ayı 30 gün sürer.

Şikâyet süresi bu yönüyle zamanaşımından farklıdır.⁴³² Ceza ilişkisi şikâyet kurumunda bir hakkın sona ermesiyle son bulurken, zamanaşımı hallerinde bir yetkinin son bulması sonucunda ortadan kalkar. Kanunda öngörülen sebeplerle zamanaşımının kesilmesi veya durması mümkündür, ne var ki hak düşürücü süreler bakımından bu sebepler söz konusu olmaz.⁴³³ Şikâyet süresi bir hakkın kullanılması için tanınmış bir süre olup kanuni ve kesindir.⁴³⁴ Her suç tipi için geçerli olan zamanaşımı süresinin aksine, şikâyet süresi

⁴²⁷ İçel, (Suç Teorisi), s. 30, Koca/ Üzülmüş, s. 385, Dönmezer/ Erman, (Cilt II), s. 29.

⁴²⁸ Hak düşürücü süre bir hakkın kullanılması için yapılması gereken işlemin süresi içinde yapılmaması sonucunda hakkın düşmesine neden olan süredir. Güngör, s. 57, Toroslu/ Toroslu, (Genel Hükümler), s. 497.

⁴²⁹ Dönmezer/ Erman, (Cilt II), s. 31.

⁴³⁰ “Sanık hakkında reşit olmayanla cinsel ilişki suçundan kurulan hükümde, olayın intikal şekli ile zamanı, mağdurenin aşamalarda alınan beyanları ile adli raporları, tanık anlatımları, sanık savunması ve tüm dosya kapsamı nazara alındığında oluşa uygun kabule göre sanığın üzerine atılı reşit olmayanla cinsel ilişki suçunun şikâyet tabi suçlardan olduğu, mağdurenin 23.01.2014 tarihli beyanında sanıktan ve eyleminden bahsederek altı aylık şikâyet süresinden sonra şikâyetçi olduğunun anlaşılması karşısında sanık hakkında reşit olmayanla cinsel ilişki suçundan süresinde yapılan şikâyet olmadığından düşme kararı verilmesi gerekirken yazılı şekilde mahkumiyetine karar verilmesi hukuka aykırı bulunmuştur.” Yargıtay 9. CD, E. 2023/ 5022, K. 2023/ 7539, T. 21.11.2023; Aynı yöndeki kararlar için bakınız; Yargıtay 9. CD, E. 2023/ 9062, K. 2023/ 7040, T. 1.11.2023; Yargıtay 9. CD, E. 2022/ 13401, K. 2023/ 6573, T. 19.10.2023 (www.karararama.yargitay.gov.tr Erişim Tarihi: 14.02.2024)

⁴³¹ İçel, (Genel Hükümler), s. 261.

⁴³² Zafer, s. 513.

⁴³³ Koca/ Üzülmüş, s. 386.

⁴³⁴ İçel, (Genel Hükümler), s. 260.

⁴³⁵ Dönmezer/ Erman, (Cilt II), s. 32.

sadece şikâyet tabi kılınmış suçlar bakımından söz konusu olur. Şikâyet süresi ile zamanaşımı süresi aynı suç fiili içinde de bağımsız ilerler. Aynı fiilde suçtan zarar gören, fiili ve faili öğrenmeden yani şikâyet süresi başlamadan, fiil zamanaşımı süresini doldurabilir.⁴³⁵

Şikâyet süresinin altı ayı aşabildiği tek durum varsayılan şikâyet halinde söz konusu olur. Suçun şikâyet tabi olduğunun sehven gözden kaçırılması halinde CMK m. 158/7’de belirtildiği üzere açıkça şikâyetten vazgeçilmediği sürece davaya devam olunur, bu şikâyet haline “varsayılan şikâyet” adı da verilir.⁴³⁶ Varsayılan şikâyet durumunda korunmak istenen eylemin re’sen kovuşturulması düşüncesiyle hareket eden mağdurun veya yargı mensuplarının şikâyet süresini kaçırarakları için mağdur bakımından yaşanacak hak kayıplarının önüne geçmektir.⁴³⁷

Tartışmaya açık olmamakla birlikte söylemekte fayda görüyoruz ki varsayılan şikâyet hali sadece kovuşturulmaya başlanmış suçlarda geçerlidir. Suçun aslında şikâyet tabi olduğunun soruşturma evresinde anlaşılması halinde suçtan zarar görenin şikâyeti aranacaktır.

Savcılığın soruşturma evresinde suçun şikâyet tabi olduğunu ve şikâyet şartının gerçekleşmemiş olduğunu tespit ettiği hallerde ise savcılık soruşturmayı durduracak, şikâyet şartının gerçekleşmemesi halinde ise kovuşturmaya yer olmadığı kararı verecektir.⁴³⁸

İlgili suçun şikâyet tabi olduğunun, savcının iddianameyi gönderip mahkemenin kabul etmesinden sonra, ancak henüz kovuşturmaya başlanmadan anlaşılması da mümkündür. İlgili durumda mahkemenin durma kararı vermesi ve yargılama koşulunun gerçekleşmemesi halinde düşme kararı verilmesi gerektiğini savunan yazarlar da vardır. Nitekim bu yazarlar CMK m. 158/7 fıkrasını da bizim de katıldığımız şekilde isabetli

⁴³⁵ Öztürk/ Erdem, s. 180.

⁴³⁶ Öztürk/ Erdem, s. 180.

⁴³⁷ Karakehya, s. 176, Koca/ Üzülmüş, s. 385.

⁴³⁸ Yıldız, s. 99.

bulmamakta ve kovuşturma aşamasında suçun şikâyetle bağlı olduğunun anlaşılması durumunda da durma kararı verilip, şikâyetçi olup olmadığının mağdura sorulması gerektiğini belirtmektedir.⁴³⁹ İlgili görüşün bizce de makul olan gerekçesi, bu düzenlemenin şikâyet hakkı olanların hak kaybına neden olmamak için kabul edildiği fakat bu kabul yerine farklı bir düzenleme ile de, örneğin bir süre tanıyarak, hak kaybının önüne geçilebileceğidir.⁴⁴⁰

2.1.3.3 Şikâyet Süresinin Eski Hale Getirilmesi

Eski hale getirme “ceza muhakemesine ilişkin bir işlemin yapılması için tanınmış bir sürenin kanunda gösterilen sebeplerle kaçırıldığı durumlarda, sürenin bitmesiyle doğacak sonuçların doğmamış yani sürenin kaçırılmamış sayılmasını sağlama”⁴⁴¹ demektir. Şikâyet süresinin, hakkın kullanılmadan geçirilmesi halinde eski hale getirmenin mümkün olup olmadığı hakkında görüş ayrılığı vardır. Hak verdiğimiz görüşe göre hak düşürücü sürenin kusur olmaksızın geçirilmesi halinde eski hale getirme mümkündür.⁴⁴² Buna göre şikâyet süresi ceza muhakeme hukukuna ilişkin bir süre olduğundan muhakeme hukuku kurumu olan eski hale getirme uygulanabilir. Ancak görüş aynı zamanda şikâyet hakkı için muhakemenin yapılıp yapılmayacağını belirlemede toplum ve bireyin de çıkarı olduğundan bahisle kanunla bir istisna yaratılması gerektiğini de belirtir.⁴⁴³

Öğretide daha baskın olan görüş, eski hale getirme kurumundan faydalanmanın şikâyet süresi için mümkün olmadığını savunur.⁴⁴⁴ Görüşe göre öncelikle şikâyet hakkının bir süreye bağlanma sebebi suçtan zarar görene silah haline getirebileceği bir avantaj

⁴³⁹ Ünver/ Hakeri, s. 125, “Eğer bu şartın mevcut olmadığı bir biçimde kamu davası açıldıktan sonra anlaşılır ise bekletici sebep yapılmalı ve şartın gerçekleşip gerçekleşmeyeceği beklenmelidir.” Erem, (Muhakeme H.), s. 199.

⁴⁴⁰ Yıldız, s. 107.

⁴⁴¹ Centel, s. 197.

⁴⁴² Yıldız, s. 106, Öztürk/ Tezcan/ Erdem/ Sırma/ Kırıt/ Özaydın/ Akcan/ Erden, s. 49, Öztürk/ Erdem/ Özbek s. 62, Albayrak, s. 289.

⁴⁴³ Centel, Nur, “Ceza Muhakemesi Hukukunda Eski Hale Getirme”, İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt: 51, Yıl: 1985, S: 1-4, s. 199.

⁴⁴⁴ Yenisey/ Nuhoglu, s. 580, Koca/ Üzülmüş, s. 386, Toroslu/ Toroslu, s. 497, Dönmezer/ Erman, (Cilt II), s. 32, Zafer, s. 513, “Sie ist eine absolute Ausschlussfrist; gegen ihre Versäumung gibt es keine Wiedereinsetzung” (Şikâyet hakkı süresi mutlak hak düşürücü süredir ve kaçırılması halinde eski hale getirme söz konusu olmaz.) KK_StPO no: 158 Rn. 37.

vermemektir, bu sebeple şikâyet hakkının süreye bağlanmasında toplumsal fayda vardır ve bu sürenin uzatılması doğru değildir.⁴⁴⁵ Eski hale getirme kurumu ilgili faydayı eksiltecektir. Bir diğer sebep ise belirtildiği üzere, şikâyet hakkı süresi hak düşürücü süredir ve eski hale getirme hak düşürücü süreler için mümkün değildir.⁴⁴⁶ Aynı zamanda şikâyet bir muhakeme şartı olduğuna ve şikâyet hakkı kullanılmadan muhakeme işlemleri başlayamayacağına göre, muhakeme işlemleri için söz konusu olabilen eski hale getirme şikâyet hakkı bakımından söz konusu olmayacaktır, çünkü ortada başlamış bir muhakeme yoktur.⁴⁴⁷

Eski hale getirme kurumu ile CMK m.40' ın gerekçesinde⁴⁴⁸ yer alan hak terimi nedeniyle ilk görüş bizce de daha uygundur. Şikâyet bir hak olarak tanımlanmış ise bu hakkın kusur olmadan geçirilmesi halinde eski hale getirilmesi mümkün olmalıdır.⁴⁴⁹ Her ne kadar şikâyet hakkı için belirlenen sürelerin bir sebebi olsa ve bu sürelerin zamanaşımı süresiyle denk hale gelmemesi gerekse de mağdura tanınan bu hakkın etkin biçimde kullanılması gerekir.

Belirtmek gerekir ki şikâyet hakkının kullanılmasında eski hale getirme kurumunun kullanılamayacak olmasını şikâyetin bir muhakeme işlemi olmayışına bağlayan bir görüş de vardır.⁴⁵⁰ Buna göre şikâyet, muhakeme faaliyetleri başlamadan gerçekleştirilen işlemlerdir ve bu sebeple bir muhakeme işlemi değildir. Muhakeme işlemleri için öngörülmüş eski hale getirme dolayısıyla şikâyet için kullanılamayacaktır.

⁴⁴⁵ Yenisey/ Nuhoğlu, s. 580.

⁴⁴⁶ Can, s. 44.

⁴⁴⁷ Öntan, s. 1646.

⁴⁴⁸ “Madde, başta eski hâle getirme kurumunu ve koşullarını belirlemektedir: Eski hâle getirme, esasında bir süreye uyamayan kişinin kaybettiği **hakkı** ona yeniden sağlama olanağını veren bir kurumdur; koşulları, kişinin mücbir nedenler, yani dıştan gelen, failin bilinç ve iradesinin sonucu olmayan ve failin karşı koyamayacağı ve önleyemeyeceği bir kuvvetin etkisiyle veya failin sakınması olanağı bulunmayan kaza, rastlantı, maddî zorlama gibi olaylar sonucu süreye uyamamış olmasıdır. Böyle bir hâl nedeniyle süreye uyamamış bulunan kişi eski hâle getirme isteminde bulunacaktır.”

⁴⁴⁹ Şikâyet hakkının aslında bir özel hukuk hakkı değil bir kamu hukuku yetkisi olduğunu; dolayısıyla bu bir kamu görevi sayılmadığından hak ismini almadığı; yani ilgili kurum bir hak olmadığından özel hukuk haklarına ilişkin kurumlardan da yararlanması gerektiği hakkında: Yenisey/ Nuhoğlu, s. 581.

⁴⁵⁰ Okuyucu Ergün, Güneş, Ceza Muhakemesi İşlemleri, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2015, s. 17.

2.1.3.4 Kesintisiz Suçlar Bakımından Şikâyet Süresi

Kesintisiz suçlarda hareket hemen sona ermez ve fail bu hareketi bir süre devam ettirir.⁴⁵¹ Bu durumda fiilin, hareketin hangi anında gerçekleşmiş olacağı sorusu gündeme gelir. İlgili görüşlerden ilkinde göre kesintisiz suçlarda kesintinin gerçekleştiği an fiilin gerçekleştiği andır.⁴⁵² Dolayısıyla kesinti gerçekleştiği anda fiil için şikâyet hakkı doğar. Diğer görüşe göre ise failin bilindiği varsayımında; fiilden haberdar olduğu andan itibaren kesinti gerçekleşmese de altı aylık süre işlemeye başlar.⁴⁵³ İkinci görüş kanunda kesintisiz suçlara yönelik özel bir hüküm bulunmadığından süreyi kesintinin olduğu andan başlatmanın faili uzun süre dava tehdidi altında tutacağından bahisle destek bulmaktadır.

2.1.3.5 Zincirleme Suçlar Bakımından Şikâyet Süresi

Zincirleme suç hükümleri Türk ceza kanunu kapsamında bir suç işleme kararının icrası kapsamında değişik zamanlarda bir kişiye karşı aynı suçun birden fazla işlenmesi veya aynı suçun birden fazla kişiye bir fiille işlenmesi hallerinde uygulanır. Zincirleme suç birden fazla görüş tarafından farklı tanımlanmaktadır. Zincirleme suçun bölünmez bir bütün olduğunu kabul eden görüş, zincirleme suçlarda sürenin zincirleme suçun sona ermesinden itibaren başlayacağını savunur. Bu görüşün sebebi zincirleme suçun tek bir fiil gibi görülmesi ve ilk fiil ile suçun tamamlanacağını ve son fiil ile de son bulacağını düşünülmesidir.⁴⁵⁴ Görüşe göre zincirleme suç bir bütün olması dolayısıyla tek bir fiil olarak değerlendirilmeli ve fiilden haberdar olma hususunda son fiilin gerçekleşmesi esas alınmalıdır. İlgili görüşe göre son fiilin esas alınmaması halinde suç işlenmeye devam ettiği halde şikâyet edememek gibi bir sonuç da ortaya çıkmaktadır.⁴⁵⁵

⁴⁵¹ Dönmezer/ Erman, (Cilt II), s. 30

⁴⁵² Zafer, s. 513, Öztürk/ Erdem, s. 179.

⁴⁵³ Güngör, s. 66.

⁴⁵⁴ Erdoğan, Yağmur Müge, Zincirleme Suç, Yayımlanmamış Doktora Tezi, Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2023, s. 483.

⁴⁵⁵ Yenisey/ Nuhoglu, s. 580.

İkinci görüşe göre zincirleme suçta her birinin diğerinden bağımsız suçların, kanunun gösterdiği hallerde bir bütün olarak değerlendirilmesi söz konusudur.⁴⁵⁶ Dolayısıyla bu görüş kanunda ayrıca gösterilmediği sürece her bir suç için ayrı bir değerlendirme yapılması gerektiğini savunur.⁴⁵⁷ Zincirleme suçlar bakımından zamanaşımı ile ilgili hüküm olmakla birlikte şikâyet süresi bakımından ayrıca bir düzenleme bulunmadığından süre her bir suç için ayrıca hesaplanmalıdır. Özetle belirtmek gerekirse ilgili görüşe göre zincirleme suç birçok suçun bir araya gelmesi ile oluşur fakat bu bir araya gelme hali suçların birleştiği anlamına gelmez dolayısıyla ayrı bir değerlendirme yapılması gerekir.⁴⁵⁸ Görüş Türk ceza hukuku öğretisinde de destek bulur.⁴⁵⁹

Yargıtay'ın eski tarihli olmakla birlikte ikinci görüşü esas aldığı bir kararı olduğu⁴⁶⁰ ve şikâyet süresinin zamanaşımı süresi değil de bir hak düşürücü süre olması bakımından, zamanaşımı ile ilgili hükümlerin şikâyet süresi yönünden geçerli olmamasını gerekçe gösterdiği görülür.⁴⁶¹ Ne var ki güncel kararlarında bir görüş birliği yoktur.⁴⁶² Yüksek Alman Mahkemesinin de bu husustaki kararlarında bir görüş birliği olmadığı anlaşılr.⁴⁶³

Zincirleme suçu oluşturan tüm fiillerin şikâyete bağlı olması durumunda bu fiiller açıkça belirtilen haller dışında ayrı ayrı ele alınırlar. Bu sebeple her fiil için süresi içinde, her fiil

⁴⁵⁶ **Erdoğan**, s. 484.

⁴⁵⁷ **İçel**, (Genel Hükümler), s. 258.

⁴⁵⁸ **Can**, s. 47.

⁴⁵⁹ *Zafer* bu noktada Yargıtay'ın ilk öğrenme anının esas alınmasına işaret eden içtihatlarının yerinde olmadığını da belirtir. **Zafer**, s.513, **Öztürk/ Tezcan/ Erdem/ Sırma/ Kırıt/ Özaydın/ Akcan/ Erden**, s. 49, **Güngör**, s. 64.

⁴⁶⁰ "TCK'nin 108. maddesindeki süre zamanaşımı olmayıp, hak düşürücü süre olmasına ve bu zamanaşımı gibi teselsülün bittiği tarihten değil suçun işleneceği tarihten başlayacağının gözetilmemesi..." Yargıtay 1.CD E.1954/ 5221, K. 1954/ 8544, T. 21.09.1954 **Demirel**, s. 70.

⁴⁶¹ **Demirel**, s. 70.

⁴⁶² "Mesaj tespit tutanağına göre, sanığın gönderdiği hakaret içerikli kabul edilen ilk mesaj tarihinin 23/ 02/ 2011 olduğu; katılanın ise sanık hakkında 06/ 01/ 2012 tarihinde şikâyet hakkını kullandığı; sanığın daha sonra 12/ 08/ 2011 tarihinde; aynı gün içerisinde, çok kısa aralıklarla katılana yönelik hakaret içerikli mesajlar gönderdiği şeklinde gerçekleşen olayda, ilk mesaj tarihinden itibaren 6 aylık şikâyet süresinin geçmiş olması ve aynı gün içerisinde gönderilen mesajlarda ise suç kastının yenilenmediği ve eylemlerin hukuki anlamda tek fiil olduğunun anlaşılması karşısında; zincirleme suç hükümlerinin koşullarının oluşmadığı gözetilmeden, yerinde olmayan gerekçeyle, TCK'nın 43/ 1. maddesinin uygulanması suretiyle fazla ceza tayini," Yargıtay 4. CD E. 2020/ 22816, K. 2020/ 19097, T. 09.12.2020; Yargıtay'ın zincirleme suçlarda şikâyet süresi bakımından son suçun işlendiği günün esas alınması gerektiğine ilişkin güncel kararları da bulunmaktadır: "Zincirleme suçlarda en son gerçekleşen eylem gününün suç tarihi olup bu tarihten itibaren 5237 sayılı Kanun'un 73. maddesinde düzenlenen şikâyet süresinin işlemeye başlayacağı nazara alındığında," Yargıtay 7. CD E. 2021/ 20287, K. 2021/ 14066, T., 12.10.2021 **Erdoğan**, s. 486.

⁴⁶³ **Şeker, İdris**, Zincirleme Suç, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya, 2009, s. 133.

için altı aylık süre ayrıca hesaplanır ve bu süre içinde şikâyetle bulunulması gerekir. Şikâyet diğer fiillere sirayet etmediğinden tüm fiiller hakkında şikâyet hakkını kullanmak isteyen mağdurun bu iradesini de açıklaması gerekir. Zincirleme suçlarda birden fazla mağdur olması durumunda da her bir mağdurun ayrıca şikâyetle bulunması gerektiğini ifade eden görüşler mevcuttur.⁴⁶⁴

Re'sen kovuşturulan suçlarla şikâyetle bağlı suçların birlikte zincirleme suç hükümlerine tabi olduğu durumlarda ise re'sen kovuşturulan suçların yanında şikâyetle bağlı suçların da kovuşturulabilmeleri için şikâyet edilmeleri gerekir. Aksi halde bu suçlar kovuşturma dışı kalır.⁴⁶⁵

Zincirleme suç kapsamında işlenen ikiden fazla suç varsa ve bunlardan sadece birisi şikâyet edilmemişse, şikâyet koşulunun yerine getirildiği diğer suçlar bakımından zincirleme suç hükümleri uygulanır. Fakat eğer ortada şikâyetle bağlı işlenen iki suç varsa ve biri süresi içerisinde şikâyet edilmemişse, geriye tek suç kalacağı için, zincirleme suç hükümleri uygulanmaz.⁴⁶⁶ Şikâyetle tabi suç ve re'sen takip edilen suçun birlikte işlenmesi halinde şikâyetle tabi suç yönünden şikâyet hakkının kullanılmaması dolayısıyla sadece re'sen takip edilebilen suç kalması halinde de zincirleme suç hükümleri uygulanmaz.⁴⁶⁷

Zincirleme suçlarda şikâyetten vazgeçilmesi halinde kovuşturma şartı sağlanmamış olduğundan bu suçlar da artık zincirleme suç kapsamında değerlendirilemez. Belirtmek gerekir ki bir fiilden vazgeçme diğer fiillerden de vazgeçme anlamına gelmez ancak eğer

⁴⁶⁴ İÇEL, (Genel Hükümler), s. 254.

⁴⁶⁵ İÇEL, (Genel Hükümler), s. 256.

⁴⁶⁶ ERDOĞAN, s. 486, ŞEKER, s. 134, “İncelenen dosyada; sanık...’a isnad edilen hakaret suçu, soruşturulması ve kovuşturulması şikâyetle bağlı suçlardandır. Dolayısıyla bu suçtan kamu davası açılabilmesi için yetkili kişinin altı aylık şikâyet süresi içerisinde merciine şikâyetle bulunması gerekmektedir. Somut olayda; sanığın tek bir fiil ile katılanlar M.E. ve...’a yönelik olarak hakaret suçunu işlediği kabul edilerek hakkında 5237 Sayılı Kanun’un 43. maddesinin ikinci fıkrası delaleti ile 43. maddesinin birinci fıkrası uyarınca artırım yapılmış ise de; katılan...’ın soruşturma aşamasında 14.11.2019 ve 10.04.2020 tarihli beyanlarında sanık tarafından darp edildiğini belirterek kasten yaralama suçundan şikâyetçi olması; sanığın kendisine yönelik hakaret ettiğine dair anlatımının olmaması ve hakaret suçu yönünden şikâyetinin bulunmaması, katılanın suç tarihinden itibaren 6 aylık şikâyet süresi geçtikten sonra 24.09.2021 tarihli sanıktan şikâyetçi olması karşısında zincirleme suç hükümlerinin uygulanma koşullarının oluşmadığı gözetilmeden sanık hakkında 5237 Sayılı Kanun’un 43. maddesi uygulanması suretiyle fazla ceza tayin edilmesi hukuka aykırı bulunmuştur.” Yargıtay 4. CD, E. 2023/ 12919, K. 2023/ 24357, T. 21.11.2023 (www.karararama.yargitay.gov.tr Erişim Tarihi: 14.02.2023)

⁴⁶⁷ ERDOĞAN, s. 487, ŞEKER, s. 134.

mağdur zincirleme suçlar bakımından bir dilekçe ile şikâyetçi olmuş ise sadece bir suçtan vazgeçtiğine dair bir kayıt içermeyen şikâyetinden vazgeçmesi halinde öğretide tüm suçlardan vazgeçmiş sayılması gerektiği yönünde görüş birliği bulunmaktadır.⁴⁶⁸

Özetle belirtmek gerekirse, tek kişiye karşı işlenen zincirleme suçlarda da mağdurun tüm eylemler bakımından ayrıca şikâyet hakkını kullanması gerekir.⁴⁶⁹ Yani şikâyete hakkı olan birden fazla şikâyete bağlı suçtan zarar görmüş ise her bir suç için ayrıca şikâyetle bulunması gerekir. Bunları tek bir dilekçede göstererek de yapabilir. Aksi takdirde zincirleme suçta şikâyet edilmeyen eylem suç ilişkisinde yer almaz.⁴⁷⁰ Buradan zincirleme işlenen suçlarda mağdurun kimi suçlar bakımından şikâyetçi olmayabileceğini çıkarmak mümkündür.

2.1.4 Şikâyet Hakkının Kullanılacağı Mercii

Şikâyet hakkının hangi mercide kullanılacağı hususu CMK m. 158/1-4. fıkralar arasında açıklanmıştır. Buna göre şikâyet hakkı Cumhuriyet Başsavcılığı ve kolluk makamlarında kullanılabilir. Aynı zamanda valilik veya kaymakamlığa da yapılan şikâyetler Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilir. Türkiye'nin elçilik ve konsolosluklarına ise yurtdışında işlenen ancak takibinin Türkiye'de yapılması gereken suçlar için başvurmak mümkündür.

Ceza muhakemesi hukukunda şikâyet merciinin belirlenmesinde hata yapılması hali düzenlenmemiş olmakla birlikte CMK m. 264⁴⁷¹ genel hükmü bu hususu da içine almaktadır.⁴⁷² Bu sebeple mercide hata şikâyeti geçersiz kılmaz. Uygulamada 63 sayılı Suç Mağdurlarının Desteklenmesine Dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 4/3.

⁴⁶⁸ Erdoğan, s. 489.

⁴⁶⁹ İçel, (Genel Hükümler), s. 254.

⁴⁷⁰ Yıldız, s. 98.

⁴⁷¹ CMK m. 264: “(1) Kabul edilebilir bir başvuruda kanun yolunun veya merciin belirlenmesinde yanılma, başvuranın haklarını ortadan kaldırmaz. (2) Bu hâlde başvurunun yapıldığı merci, başvuruyu derhâl görevli ve yetkili olan mercie gönderir.”

⁴⁷² Ünver/ Hakeri, s. 126.

maddesi gereğince kolluk veya başsavcılık tarafından şikâyetine ilişkin yazılı bir belge de verilir.⁴⁷³

CMK m. 158/1-4 fıkralarında da açıklandığı üzere bir kamu görevlisinin yürüttüğü görevle ilgili işlediği iddia edilen suçun ilgili kurum ve kuruluşa yapılan şikâyeti gecikmeksizin Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilir.⁴⁷⁴

2.1.5 Şikâyet Hakkının Kullanılma Şekli

Şikâyet CMK m. 158/5'te belirtildiği şekilde yazılı olarak veya tutanağa geçirilecek bir beyan ile yapılır. İlgili kanun maddesinden önce 1942 tarihli İBK dolayısıyla duruşma sırasında sözlü yapılan veya tutanağa geçirilen şikâyeti kabul edilmemekteydi fakat ilgili hüküm sayesinde içtihat kaldırılmış oldu.⁴⁷⁵

Şikâyetinde yazılı işlem şartı olduğundan, şikâyet dilekçesinin tarih içermesi ve imzalı olması şarttır.⁴⁷⁶ Şikâyetin elyazısı veya makine ile yazılmış olması arasında fark yoktur. İmzanın aletle atılmış olması veya imza yerine firma mührü kullanılması geçerli değildir. Bu kabulün sebebi ilgili şikâyetin, şikâyet hakkına sahip olan kişi tarafından yapılarak yapılmadığını tespit etmektir.⁴⁷⁷

Eğer şikâyet tüzel kişi adına yapılıyorsa şikâyet iradesini ortaya koyan kişinin tüzel kişi adına hareket ettiğini belirtmesi gerekir, tabi yine bu durumda tüzel kişi adına hareket eden kişinin bunda yetkili olması beklenir. Telgraf ve telefaks yoluyla gerçekleştirilen şikâyetler geçerlidir.⁴⁷⁸ Ne var ki telefon ile yapılan şikâyetler geçerli sayılamayacak ancak ihbar olarak nitelendirilebilecektir.⁴⁷⁹

⁴⁷³ Centel/ Zafer, s. 112.

⁴⁷⁴ Hakeri, s. 119.

⁴⁷⁵ Yenisey/ Nuhoglu, s. 578.

⁴⁷⁶ İçel, (Genel Hükümler), s. 256.

⁴⁷⁷ İçel, (Suç Teorisi), s. 29.

⁴⁷⁸ Koca/ Üzülmüş, s. 387.

⁴⁷⁹ Kıyak, Fahrettin, (Ceza Hukukunda Şikâyet Usulü ve Tatbikatı), s. 313.

Şikâyetin içeriğinde, şikâyet edenin iradesi açıkça gösterilmelidir. Mutlaka şikâyet ifadesinin kullanılması gerekme de suçtan zarar gören kişi kovuşturma isteğini şüpheye yer kalmayacak şekilde dile getirmelidir.⁴⁸⁰ Yine de bundan fiil hakkında mutlaka doğru değerlendirme yapılması gerektiği anlaşılmamalıdır.

Burada kastedilen şikâyet biçiminin belli bir formülünün olmamasıdır. “*Şikâyetçiyim*”, “*kovuşturulmasını istiyorum*”, “*cezalandırılmasını istiyorum*”, “*ihbar ediyorum*” gibi ibareler şikâyet hakkı kullanılırken belirtilen ifadelere örnektir.⁴⁸¹

Suçtan zarar görenin suçu re’sen kovuşturulan bir suç sanarak yaptığı ihbar da şikâyet yerine geçer.⁴⁸² Hatta kamu davasına katılma talebi de esas olarak kişinin şikâyetçi olduğunu gösterir.⁴⁸³

Bu konuda aksi görüşler olmasına rağmen ihbar içerik bakımından faile bir ceza verilmesi isteğini kapsıyorsa nitelik itibarıyla şikâyet ile aynıdır.⁴⁸⁴

Re’sen kovuşturulan bir suçun kovuşturma safhasında niteliğinin değişmesi halinde katılma talebinde bulunmuş kişinin de şikâyetçi olduğunun kabulü gerekir.⁴⁸⁵ Fakat bu konuda Yargıtay’ın aksi görüşte olduğu bir Ceza Genel Kurulu kararı da mevcuttur.⁴⁸⁶ Biz

⁴⁸⁰ İçel, (Suç Teorisi), s. 29, **Toroslu/ Toroslu**, s. 497.

⁴⁸¹ **Koca/ Üzülmöz**, s. 388, **İçel**, (Genel Hükümler), s. 256, **Kunter**, s.61, **Erdem**, s. 203.

⁴⁸² İlgili hususta şikâyet bir muhakeme şartı olduğundan; nasıl şikâyet olmadan bir kamu davası olacağı sorusu sorulabilir. Belirtilen halde birden fazla mağduru olan şikâyete bağlı suçlardan bahsedilmektedir. Mağdurlardan birinin şikâyetçi olması halinde faillerden tamamı için soruşturma ve gerek görülürse kovuşturma başlamaktadır. İşte bu kovuşturma safhasına geçildiğinde daha önceden şikâyetçi olmamış mağdurlardan biri fikrini değiştirebilir. Süresi içinde diğer mağdurun şikâyeti ile başlamış davaya katılmak isterse bu mağdurun da katılma talebi şikâyet yerine geçer. Bu husus daha sonra ilk şikâyetçi olan mağdurun şikâyetinden vazgeçmesi halinde önem arz eder, çünkü artık bir katılan olduğu için dava düşmeyecek devam edecektir.

⁴⁸³ **İçel**, (Genel Hükümler), s. 257, **Koca/ Üzülmöz**, s. 384, **Toroslu/ Feyzioğlu**, s. 58.

⁴⁸⁴ **Dönmezer/ Erman**, (Cilt II), s. 29.

⁴⁸⁵ **İçel**, (Genel Hükümler), s. 252.

⁴⁸⁶ **İçel**, (Genel Hükümler), s. 252, “*Katılanın 12.03.2009 günü sanığın sevk ve idaresinde bulunan özel halk otobüsünden ineceği sırada aracın hareket ettirilmesi nedeniyle yaralandığı olayda katılanın eşinin müracaatı üzerine sanık hakkında soruşturma yapılarak TCK’nun 89/ 1 ve 89/ 2-b-son maddeleri uyarınca cezalandırılması talebiyle kamu davası açıldığı olayın üzerinden yaklaşık olarak bir yıl iki ay geçtikten sonra katılanın ilk defa mahkemede sanıktan şikâyetçi olduğunu beyan ettiği, bilinçli taksirle hareket etmediği anlaşılan sanığın eyleminin sevk maddelerine uyumlu şekilde suçun takibi şikâyete bağlı taksirle yaralama suçunu oluşturduğu, şikâyetin hak sahibi kişi tarafından bizzat yapılması gerektiği, katılanın altı aylık kanuni süre içinde bizzat şikâyette bulunmadığı, süresinden sonra yapılan şikâyetin hukuki sonuç*

bu hususta Yargıtay'ın CGK kararının isabetsiz olduğunu düşünmekteyiz. CMK 158/7'ye göre kovuşturma evresine geçildikten sonra re'sen takip edilen bir suçun şikâyetle bağlı olduğunun anlaşılması halinde şikâyetçi açıkça vazgeçmediği durumda kovuşturmaya devam edilir. Bunun sebebi olarak kovuşturma safhasına gelene kadar geçen sürenin mağdurun aleyhine işlememesi amacı gösterilir. Burada da kanımızca benzer bir hal mevcuttur.

Suçun niteliğinin değişmesi halinde şikâyet süresinin baştan itibaren işlediği kabul edilirse bu durum mağdur bakımından olumsuz sonuçlara yol açacaktır. Bizce suçun niteliğinin değişip şikâyetle bağlı hale gelmesi durumunda takip edilmesi gereken yöntem, esasında bu da bir “*filin öğrenilmesi*” hali olduğu için, şikâyet hakkının suçun niteliğinin değiştiğini öğrendiği andan itibaren başladığını kabul etmektir. Katılana sıradaki duruşmada şikâyetçi olup olmadığını sorarak diğer duruşmalara devam edilebilir.⁴⁸⁷

Takibi şikâyetle bağlı bir suçun re'sen kovuşturulan bir suç ile işlenmesi halinde takibi şikâyetle bağlanan suç için bir şikâyetle bulunulmasa dahi bu durum re'sen takip edilecek suçun soruşturmasını ve kovuşturmasını engellemez. Bu durumda şikâyetle bağlı olan suç için muhakeme şartı gerçekleşmediğinden soruşturulmaya başlanamayacaktır. Yine de belirtmek gerekir ki kuralın istisnası TCK m.142/4'te⁴⁸⁸ hırsızlık suçunun işlenebilmesi için konut dokunulmazlığının ihlal edilmesi halinde vardır.⁴⁸⁹

Şikâyetin geçerliliğini etkileyecek bir diğer husus şikâyetin bir şarta bağlanmasıdır. İlgili durumda şikâyet geçerli sayılacak, koşul ise kurucu ya da bozucu olmasına bakılmaksızın geçersiz sayılacaktır⁴⁹⁰. Genel ahlaka ve adaba aykırı olmadığı takdirde şikâyetin şarta

doğurmayacağı anlaşıldığından yerel mahkemece sanık hakkındaki kamu davasının düşmesine karar verilmesinde bir isabetsizlik bulunmamaktadır.” YCGK E. 2010/1512, K. 2010/1538, T.10.3.2010 (www.karararama.yargitay.gov.tr Erişim Tarihi: 14.02.2024)

⁴⁸⁷ Koca/ Üzülmüş, s. 384.

⁴⁸⁸ TCK m. 142/ 4: “Hırsızlık suçunun işlenmesi amacıyla konut dokunulmazlığının ihlali veya mala zarar verme suçunun işlenmesi halinde, bu suçlardan dolayı soruşturma ve kovuşturma yapılabilmesi için şikâyet aranmaz.”

⁴⁸⁹ İlgili hususun non bis in idem ilkesini ihlal ettiği yönünde bkz. Feyzioğlu, Metin/ Güngör, Devrim, “Bir Suç İçin Bir Ceza Verilir İlkesinin İhlali: TCK m.142-4”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C:56, Yıl: 2007, S.1, 139-143.

⁴⁹⁰ İçel, (Suç Teorisi), s. 28, Öztürk/ Erdem, s.180, Yıldız, s. 103, Toroslu/ Toroslu, s. 497, İçel, (Genel Hükümler), s. 256, Alman ceza hukukunda ise dava şartının varlığına dair belirsizlik yaratacağı kaygısıyla geciktirici şarta bağlı şikâyet talebi geçersiz kabul edilmektedir. Meğer ki, hak düşürücü süreyle

bağlanabileceğini savunan görüşler de vardır.⁴⁹¹ 765 sayılı TCK dönemi öğretideki bir diğer görüş ise şarta bağlanmış bir şikâyetin yargıyı meşgul ettiği ve şikâyet iradesinin tereddütte mahal vermeyecek şekilde yapılması gerektiğini savunduğu için şikâyetin şarta bağlanmış olması halinde şikâyetin hiç yapılmamış sayılması gerektiğini savunmuştur.⁴⁹²

2.2 ŞİKÂYET HAKKINDAN FERAGAT VE VAZGEÇME

TCK m. 73/4⁴⁹³ gereğince şikâyet hakkından feragat etmek ve vazgeçmek mümkündür ve şikâyetten vazgeçmek, sanığın kabulü halinde davayı düşüren nedenlerden biridir. İlgili bölümde şikâyetten vazgeçme ve feragat kurumlarındaki terminoloji sorunu belirlenmiş, hukuki niteliğine ilişkin görüşler belirtilmiş, şikâyetten vazgeçme hakkı ile ilgili lehe ve aleyhe görüşlere yer verilmiş, şikâyetten feragat etmenin tanımı, şartları ve sonuçları değerlendirilmiştir.

Şikâyetten vazgeçmenin konusunun ne olduğu tartışıldıktan sonra vazgeçme hakkına kimlerin sahip olduğu, süresi ve şekli açıklanmıştır. Bölümün son kısmında ise şikâyetten vazgeçmenin kabule bağlı olması ve ilgili kabulün tanımı, şartları ve vazgeçmeye hakkı olanlar belirtildikten sonra vazgeçmeyi kabul ile sonlanan vazgeçmeye bağlanan sonuçların üzerinde durulmuştur.

2.2.1 Terminoloji Sorunu

Şikâyetten vazgeçme ve şikâyetten feragat kavramları öğretide sırasıyla şikâyetin geri alınması ve şikâyetten vazgeçme olarak da ifade edilmektedir. İfadelerdeki bu ayrım,

bağdaşmayan askıda olma durumunun, şartın sürenin geçmesinden önce gerçekleşeceği ve şikâyetle bulunan kişinin şartın gerçekleştiğini ortaya koyabileceği hallerde ortadan kaldırıldığı hallerde geciktirici şartın geçerli olacağını belirtmek gerekir. Bozucu şart ise şikâyetin geçerliğini etkilemez. **KK-StPO/Weinsgarten no:158, Rn. 52.**

⁴⁹¹ Zafer, s. 516, Hakeri, s. 120.

⁴⁹² Kıyak, Fahrettin, (Ceza Hukukunda Şikayet Usulü ve Tatbikatı), s. 317.

⁴⁹³ TCK m. 73/ 4: “Kovuşturma yapılabilmesi şikâyetle bağlı suçlarda kanunda aksi yazılı olmadıkça suçtan zarar gören kişinin vazgeçmesi davayı düşürür ve hükmün kesinleşmesinden sonraki vazgeçme cezanın infazına engel olmaz.”

ayırımı yapan ceza hukukçularının muhakeme ceza hukuku veya maddi ceza hukuku dallarında özelleşmiş olmalarıyla ilişkilendirilebilir.⁴⁹⁴

Şikâyetten vazgeçme hakkının şikâyetin geri alınması olarak ifade edilmesini gerektiğini ileri süren yazarlar⁴⁹⁵ olduğu gibi, hiç kullanılmayan bir haktan vazgeçilemeyeceğini bundan ancak feragat edilebileceğini, sadece yapılmış işleminden vazgeçilebileceğini belirterek kanunda yapılan isimlendirmenin doğru olduğunu savunan yazarlar bulunmaktadır.⁴⁹⁶

Kanundaki isimlendirme “vazgeçme” şeklinde yapıldığından bu çalışmada “feragat” ve “vazgeçme” ifadeleri esas alınmış, “vazgeçme” ve “geri alma” terimlerini kullanmayı uygun bulan yazarların tanımlardaki ifadeleri, karışıklık olmaması için bu doğrultuda değiştirilmiştir.

2.2.2 Şikâyetten Feragat

Şikâyetten feragat edilebileceğine TCK’de açıkça yer verilmemiş olmakla birlikte öğreti ve yargı kararlarında⁴⁹⁷ feragat hakkının varlığına ilişkin tanımlar yapılmıştır. Alman ceza hukukunda ilgili kavrama kanunda yer verilmemiş olmakla birlikte hakkın varlığı kabul edilmektedir.⁴⁹⁸ İtalyan Ceza Kanununda ise şikâyetten vazgeçme ve feragat kavramlarına ayrı ayrı yer verildiği ve terimlerin sırasıyla “*remissione*” ve “*rinuncia*” olduğu görülür.⁴⁹⁹

Şikâyet hakkından feragat suçun mağdurunun veya onun yasal temsilcisinin şikâyet hakkı doğduktan sonra, süresi içinde ilgili hakkı kullanmayacağını açıklaması ya da bu iradesini

⁴⁹⁴ Demirbaş, s. 237.

⁴⁹⁵ Öztürk/ Erdem, s. 182.

⁴⁹⁶ Koca/ Üzülmüş, s. 778.

⁴⁹⁷ YCGK, E. 2004/ 2-44, K. 2004/ 58, T. 02.03.2004 Özgenc, (Cinsel Suçlar), s. 7.

⁴⁹⁸ İçel, (Genel Hükümler), s. 819, Koca/ Üzülmüş, s.779.

⁴⁹⁹ Dönmezer/ Erman, (Cilt III), s. 470.

fiil ve hareketlerle anlatmasıdır.⁵⁰⁰ Şikâyetten feragat etme hakkını, tanımında belirtildiği üzere mağdur veya onun yasal temsilcisi kullanabilir.⁵⁰¹

Şikâyetten feragat hakkı örtülü veya açık olarak kullanılabilir.⁵⁰² Feragat hakkının örtülü kullanılmasının örneklerinin tamamını önceden belirlemek mümkün değildir.⁵⁰³ Yine de doğmuş olan şikâyet hakkının altı ay süreyle kullanılmaması, sanıkla suçtan zarar görenin birlikte yemek yemeleri⁵⁰⁴ veya kendisine hakaret eden faille “*sarmaş dolaş*” olmak⁵⁰⁵ gibi örnekler verilebilir. Fakat şikâyetten feragat edilip edilmediği belli olmayan durumlarda feragat edilmediği şeklinde bir değerlendirme yapmak gerekir.⁵⁰⁶

Şikâyetten feragatin açık olarak kullanılabilmesi için bir şekil şartı yoktur, mağdurun veya yasal temsilcisinin durumu yetkili makamlara açıklaması yeterlidir.⁵⁰⁷ Yetkili makam tanımından ne anlaşılması gerektiği ise farklılık gösterir. Şöyle ki; bazı görüşler mağdurun bu açıklamayı suç failine ya da kovuşturmaya yetkili olmayan mercie yapmış olmasını şikâyetten feragat saymazken⁵⁰⁸, bazı görüşler ise suç failine verilecek bir yazı, noter veya zabıta önünde kayda geçirilen irade beyanlarının da geçerli olacağını savunur.⁵⁰⁹ Kanımızca örtülü olarak yapılmasına müsaade edilen bir işlemin mutlaka yargı kurumları önünde yapılmasını beklemek pek tutarlı değildir.

Şikâyetten feragat edebilmek için bu hakkın doğmuş olması gerekir.⁵¹⁰ Doğmamış bir hak bakımından o hakkın kullanılmayacağını yani şikâyet edilmeyeceğini, belirtmek hukuken bir anlam ifade etmez ve hatta kişilik haklarından feragat sayılır.⁵¹¹ Kişi bu yönde bir açıklama yapmış bile olsa şikâyete konu eylem gerçekleştikten sonra şikâyet hakkını

⁵⁰⁰ **Dönmezer/ Erman**, (Cilt III), s. 470, **Öztürk/ Erdem**, s. 181, **Koca/ Üzülmüş**, s. 778.

⁵⁰¹ **İçel**, (Genel Hükümler), s. 824.

⁵⁰² **Karakehya**, s. 177, **Toroslu/ Feyzioğlu**, s. 60.

⁵⁰³ **Dönmezer/ Erman**, (Cilt III), s.471.

⁵⁰⁴ **Centel/ Zafer**, s. 148.

⁵⁰⁵ **Demirbaş**, s. 237.

⁵⁰⁶ **İçel**, (Genel Hükümler), s. 824.

⁵⁰⁷ **İçel**, (Genel Hükümler), s. 825.

⁵⁰⁸ **İçel**, (Genel Hükümler), s. 825.

⁵⁰⁹ **Dönmezer/ Erman**, (Cilt III), s. 471.

⁵¹⁰ **Karakehya**, s. 177.

⁵¹¹ **Dönmezer/ Erman**, (Cilt III), s. 472.

kullanabilir.⁵¹² Şikâyetten feragat edildiği sırada bu hak doğmuş fakat hiç kullanılmamış olmalıdır.

Şikâyetten feragat kayıtsız ve şartsız yapılmalıdır ancak feragat teklifi şarta bağlanabilir. Örneğin mağdur zararlarının karşılanması karşılığında feragat edeceğini açıklayabilir ve bu zarar fail tarafından karşılanırsa mağdur şikâyetinden feragat edebilir. Ne var ki mağdur yetkili mercilerin önünde zararlarının karşılanması şartıyla feragat edeceğini belirtmez.⁵¹³

Şikâyetten feragat hakkının kullanılması şikâyetten vazgeçme hakkının kullanılmasından farklıdır çünkü şikâyetten vazgeçilmesi durumunda hali hazırda yapılmış, geçerli bir şikâyet vardır ancak şikâyetçi ve/veya temsilcisi bu şikâyetin geçersiz sayılmasını istemektedir.⁵¹⁴ Dolayısıyla lekelenmeme hakkı bu hususta ihlal edilmeyeceğinden şikâyetten feragat tek taraflı bir hukuki işlemdir ve geçerli olabilmesi için kabul aranmaz.⁵¹⁵ Hali hazırda kullanılmamış bir şikâyet hakkından feragat için suçtan zarar görenin, henüz şüpheli veya sanık sıfatını dahi haiz olmayan bir kişiden kabul almasına gerek yoktur.⁵¹⁶

Şikâyetin bölünmezliği ilkesinin bu durumda da işlediğini belirtmekte fayda vardır. Sanıklardan biri hakkında şikâyetten feragat edilmesi halinde diğer sanıklar bakımından bir sınırlamada bulunulamaz.⁵¹⁷

⁵¹² “Yargıtay, 23/ 5/ 1966 gün ve E. 3/ K. 5 sayılı tevhide içtihat kararında, kocasının zina suçuna daha önceden rıza göstermiş bir kadının ilgili suçta şikâyet hakkının olup olmadığını değerlendirmiştir. İlgili durumda belirtildiği üzere bu haktan vazgeçmenin şikâyet hakkından vazgeçme anlamına geleceği, medeni haklardan vazgeçmenin mümkün olmadığı, feragat hakkının fiilin işlenmesi ile doğacağı bu doğmadan mümkün olmadığı dolayısıyla öğretile de paralel olacak şekilde kadının her ne kadar önceden rıza göstermiş ise de hala şikâyet hakkının olduğuna karar vermiştir.” **Özek**, s. 1002.

⁵¹³ **Dönmezer/ Erman**, (Cilt III), s. 472.

⁵¹⁴ **Öztürk/ Erdem**, s. 182.

⁵¹⁵ **Toroslul/ Feyzioğlu**, s.57, **Zafer**, s.517, **Karakehya**, s. 177, “...vazgeçme ile şikâyet hakkından feragat arasındaki asıl fark, şikâyetten vazgeçmenin ceza ilişkisini düşürebilmesi için kural olarak sanığın vazgeçmeyi kabul etmesinin şart olmasına karşılık, şikâyet hakkından feragatin tek taraflı bir hukuki işlem olması, yani sanığın bunu kabul veya red hakkı bulunmamasıdır.” **Dönmezer/ Erman**, (Cilt III), s. 470.

⁵¹⁶ **Öztürk/ Erdem**, s. 182.

⁵¹⁷ **İçel**, (Genel Hükümler), s. 825.

Şikâyetten feragat edilmiş olması şikâyet hakkını düşürür.⁵¹⁸ Feragat hakkını kullanmış olan kimse bir daha aynı olay hakkında şikâyet hakkını kullanamaz yani uygulamada ifade edildiği biçimde feragatten feragat olmaz.⁵¹⁹ Burada belirtmek isteriz ki feragat hakkı kanunda belirtilmediğinden feragat hakkından feragat olmayacağı yönündeki görüşe karşı çıkan yazarlar da vardır. İlgili görüşe göre kişilerin şikâyetçi olmayacaklarını belirttikten sonra fikirlerini değiştirip şikâyetçi olabilmeleri gerekir.⁵²⁰ Belirtmek isteriz ki bizce ilgili Yargıtay kararında vurgulanan husus feragatten dönme hakkı olduğu değil, gerekli bilgilendirme yapılmadan kullanılan feragat hakkından, hak kayıplarına yol açmamak için dönülmesinin mümkün olması gerektiğidir.

2.2.3 Şikâyetten Vazgeçme

Şikâyetten vazgeçme, süresi içinde ve usule uygun kullanılan bir şikâyet hakkının geri alınmasını, yapılmamış sayılmasını talep eden iki taraflı bir hukuki işlemdir.⁵²¹ Kullanılması halinde fail ile devlet arasındaki cezalandırma ilişkisi ortadan kalkmaktadır.⁵²²

⁵¹⁸ **Toroslu/ Feyzioğlu**, s. 60.

⁵¹⁹ **Demirbaş**, s. 237, **Karakehya**, s. 177.

⁵²⁰ **Doğan**, s. 149, “Nitekim ‘10.10.2010 tarihinde, 05.02.2000 doğumlu oğlu mağdura karşı işlenen taksirle yaralama suçuyla ilgili olarak aynı gün hastanede kolluk görevlilerince hakları hatırlatılmayarak, vekilsiz olarak alınan beyanında sanıktan şikâyetçi olmadığını belirten ve eşinden boşanması nedeniyle mağdur üzerinde tek başına velayet hakkına sahip olan annenin, olaydan 3 gün sonra karakola müracaatta bulunarak şikâyetçi olduğunu ifade etmesi üzerine sanık hakkında açılan dava sonucunda, annenin ilk beyanında şikâyetçi olmadığını ifade etmesi ve şikâyetten vazgeçmeden vazgeçmenin mümkün olmaması sebebiyle verdiği düşme kararının mağdur vekili tarafından temyizi üzerine “...12 yaşından küçük katılan üzerinde velayet hakkını haiz anne M.D., olay günü kolluk görevlilerince hastanede ve hakları hatırlatılmayarak, vekilsiz olarak alınan beyanında, sanıktan şikâyetçi olmadığını ifade etmiş ise de, 3 gün sonra Haliç Polis Merkez Amirliğine müracaatla alınan beyanında, olayın şoku ile sanıktan şikâyetçi olmadığını ancak oğlunun tedavisinin devam etmesi ve psikolojik sorunlar yaşaması sebebiyle şikâyetçi olduğunu ifade etmesi, yargılama aşamasında da şikâyetini sürdürerek davaya katılması, sezgin küçüklerin kişiye sıkı sıkıya bağlı haklarını kullanmada 4721 sayılı Kanun’un 13. ve 16. maddeleri ile 15.04.1942 gün ve 14/ 9 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararının, CMK’nın 234. maddesi hükmü de nazara alınmak suretiyle küçüğün haklarını koruyucu şekilde yorumlanmasının gerekmesi karşısında, şikâyetin devam ettiği gözetilerek sanığın hukuki durumunun takdir ve tayini gerekirken, soruşturma aşamasında alınan ilk beyana istinaden şikâyet yokluğundan düşme kararı verilmesi’ hukuka aykırı bulunmuştur.” Yargıtay 12.CD, E. 2013/ 2162, K. 2013/ 22805, T. 07.10.2013 **Doğan**, s. 150.

⁵²¹ **Koca/ Üzülmüş**, s. 778, **Dönmezer/ Erman**, (Cilt III), s. 470.

⁵²² **İçel**, (Genel Hükümler), s. 820.

2.2.3.1 Şikâyetten Vazgeçmenin Hukuki Niteliğine İlişkin Görüşler

Kimi yazarlara göre şikâyet hakkının kullanılması bir muhakeme koşulu olarak suç teorisi ile ilgili iken, şikâyetten vazgeçme hakkı davanın düşürülmesine sebep olduğundan yaptırım teorisi ile ilişkilidir.⁵²³

Şikâyetin bir muhakeme kurumu olduğunu savunan görüş, şikâyetten vazgeçme hakkının da bir muhakeme kurumu olduğunu savunur ve bu düşüncesini şikâyet hakkını kullananların birden fazla olması halinde, içlerinden birinin şikâyetinden vazgeçmesinin diğerlerinin şikâyeti bakımından davaya engel olmayacağı örneğiyle destekler.⁵²⁴ Görüşe göre eğer şikâyetten vazgeçme hakkı bir maddi hukuk kurumu olsaydı zarar görenlerden birinin vazgeçmesiyle dahi davanın düşmesi gerekirdi.⁵²⁵

Şikâyetten vazgeçmenin, maddi bir hukuk kurumu olduğunu savunan yazarlar da bulunmaktadır. Görüşe göre şikâyetten vazgeçme hakkı, devletin ceza verme hakkından feragat etmesi anlamına gelen bir işlemdir ve tamamlanması için sanığın da kabulü gerekmektedir.⁵²⁶ Eğer şikâyetten vazgeçme hakkı bir muhakeme kurumu olsaydı, şikâyetten vazgeçilmesinin sonuç doğurması iki taraflı bir işlem olmaz, vazgeçme ile davanın hemen düşmesi gerekirdi.⁵²⁷

Kimi yazarlar şikâyetten vazgeçme hakkının, karma nitelikli bir kurum olduğu görüşündedirler. İlgili görüşe göre şikâyet hakkı, kovuşturma şartı olması dolayısıyla bir muhakeme kurumu olmakla birlikte, şikâyetten vazgeçme hakkı bir düşme sebebi olması dolayısıyla esası ilgilendiren bir nitelik taşımaktadır. Aynı zamanda şekil, süre, şart ve kayıtlar bakımından da muhakeme ile ilgili bir yönü bulunmaktadır.⁵²⁸

⁵²³ Demirel, s. 45.

⁵²⁴ Dönmezer/ Erman, (Cilt III), s. 475.

⁵²⁵ Koca/ Üzülmüş, s. 780.

⁵²⁶ Dönmezer/ Erman, (Cilt III), s. 476.

⁵²⁷ Koca/ Üzülmüş, s. 780.

⁵²⁸ Dönmezer/ Erman, (Cilt III), s. 477.

2.2.3.2 Şikâyetten Vazgeçme ile İlgili Görüşler

Şikâyet hakkı bakımından lehte ve aleyhte görüşler olduğu gibi şikâyetten vazgeçme hakkının da olması ya da olmaması gerektiği yönünde görüşler bulunmaktadır. Yine de belirtmekte fayda vardır ki şikâyet hakkının kullanılabilmesi gerektiğini savunan tüm yazarlar şikâyetten vazgeçme hakkını desteklemez ya da şikâyet hakkının var olmaması gerektiğini savunan yazarlardan bir kısmı şikâyetten vazgeçme hakkını desteklemektedir.

2.2.3.2.1 Şikâyetten Vazgeçmenin Lehinde Görüşler

Mağdura şikâyetten vazgeçme hakkının tanınması gerektiğini savunan görüşlerden ilki; suçtan zarar görene nasıl şikâyet etme hakkı tanındı ve bu konudaki iradesi kamu davası açılmasında bir şart olarak belirlendiyse, pekâlâ bu hakkın kamu davasının açılmasına veya açılan kamu davasının sürdürülmesine engel olabileceği düşüncesidir.⁵²⁹ İlgili görüşe göre şikâyet hakkının zaten suçtan zarar göreni koruma amacı güden bir kurum olduğu göz önünde bulundurulacak olursa mağdurun bu haktan vazgeçmesi de mümkün olmalıdır. Kaldı ki; tanınan bir haktan vazgeçmeye izin vermemek bir çelişki oluşturur.⁵³⁰

Vazgeçme hakkının lehinde görüşlerden bir diğeri; bu hakkın taraflar arasındaki kin ve düşmanlığa son vereceği düşüncesidir. Buna göre ilgili hak sosyal adaletin kurulmasına da yardım eder.⁵³¹

Bireye şikâyet hakkının tanınmasının, ilgili suçta kamu yararının kişisel yararlar çatışmadığı sürece mümkün olduğu varsayımında davanın kararın kesinleşmesine kadar herhangi bir aşamasında kişisel yarar ve kamu yararı dengesi değişebilir. Davanın açılma aşamasına kadar bu kişisel yarar-kamu yararı dengesini belirleme yetkisi şikâyet hakkını kullanmak suretiyle şikâyetçiye tanınmışsa, soruşturma veya kovuşturma aşamalarında

⁵²⁹ Koca/ Üzülmöz, s. 779.

⁵³⁰ Dönmezer/ Erman, (Cilt III), s. 474, Koca/ Üzülmöz, s. 779.

⁵³¹ Dönmezer/ Erman, (Cilt III), s. 474.

bu yarar dengesi değişirse, değişikliğe göre şikâyetinden vazgeçerek davanın düşürülmesini isteme yetkisinin de tanınması doğaldır.⁵³²

Çok düşünülmeden verilen kimi şikâyet kararlarının, şikâyet hakkı yetkili mercilerde usulüne uygun kullanıldıktan sonra vakit geçmesi ve mağdurun daha soğukkanlı düşünerek davaya devam etmekte yarar görmemesi halinde şikâyetini geri alabilmesi, şikâyet eden için faydalı ve gereklidir. Aynı sebepten vazgeçmeye karar veren mağdur, süreci bitirmek için sanığın onayına ihtiyaç duyacak ve bunu bilerek şikâyet hakkını daha temkinli kullanacaktır.⁵³³

2.2.3.2.2 Şikâyetten Vazgeçmenin Aleyhinde Görüşler

Bir kısım yazarlar şikâyet kurumunun varlığına karşı olduklarından şikâyetten vazgeçme kavramına da karşıtırlar. Bu yazarlara göre zaten olmaması gereken bir kurumun devamı da yanlıştır.⁵³⁴

Şikâyetten vazgeçme hakkı tanınmasını eleştiren görüşlerden bir diğeri bu hakkın tanınmasının mağdur ve fail arasında hukuk ve etik dışı pazarlıklara yol açabileceğidir.⁵³⁵ İlgili görüşün sebebi, bu hakkın tanınmasının faili suçu işlerken şikâyet edilmeyeceğine veya edildiği takdirde mağduru şikâyetinden vazgeçmeye ikna edeceği düşüncesine sevk edeceği ihtimalidir.⁵³⁶ Bu husus mağdur bakımından da şikâyetten vazgeçme hakkı olduğunda, sonuçları üzerinde düşünmeden şikâyete yöneleceği ihtimali yönünden geçerli olmaktadır. İlgili görüşe göre vazgeçme kurumuna yer verilmemiş olsaydı şikâyet hakkı daha temkinli kullanılacaktı.⁵³⁷

⁵³² Dönmezer/ Erman, (Cilt II), s. 26.

⁵³³ Dönmezer Erman, (Cilt III), s. 307.

⁵³⁴ Koca/ Üzülmöz, s. 779.

⁵³⁵ Suçtan zarar görene şikâyetten vazgeçme hakkı tanınmasının çirkin pazarlıklara yol açacağı düşüncesine karşı çıkanlar re'sen kovuşturulan suçlarda da bu tehlikenin mevcut olduğunu savunmaktadır. Koca/ Üzülmöz, s. 779.

⁵³⁶ Dönmezer/ Erman, (Cilt III), s. 474.

⁵³⁷ Kunter, s. 65.

Şikâyetten vazgeçmenin, şikâyetin gayesiyle çeliştiğini ileri süren ve şikâyetten vazgeçme hakkının varlığını ağır bir dille eleştiren görüşler de mevcuttur.⁵³⁸ Şikâyet hakkının tanınma sebeplerinden biri mağdurun şikâyet konusu olan eylemin duyulmasını istememesine yani mahremiyetine saygı gösterilmesidir. Eğer mağdur mahremiyeti hususunda ilgili değerlendirmeyi yapmış, artık bu eylemi duyurmaya karar vermiş ve dava açılması için şikâyetçi olmuşsa devamında alınacak kararların yetkisi bireyin elinde olmamalı, gerektiği gibi devlette devam etmelidir. İtalyan Ceza Hukukunda bir kısım suçlarda şikâyetin geri alınamayacağını belirlenmesinin veya Macar Ceza Kanununda şikâyetten vazgeçilemeyeceğinin özel olarak düzenlenmesinin⁵³⁹ bu savı desteklediği belirtilmektedir.⁵⁴⁰

Bizim de şikâyetten vazgeçme kurumuna karşı çıkanlara katıldığımız kısım, şikâyet hakkı kullanıldıktan sonra kovuşturma aşamasında davanın artık bir kamu davası olduğu ve bu kamu davasının Cumhuriyet savcısının açmış olduğu diğer kamu davalarından farklı olmadığı, dolayısıyla geri alınamayacağı görüşüdür.⁵⁴¹ İlgili görüş Cumhuriyet savcısının dahi iddianameyi oluşturup mahkemeye sunduktan ve iddianame kabul edildikten yani kamu davası açıldıktan sonra geri alamadığını, yargı makamlarından birine dahi tanınmayan bu hakkın birey olan mağdura tanınmasının da doğru olmadığını ifade eder.⁵⁴² Şikâyetten vazgeçme hakkını savunan yazarlar ise ilgili görüşü, Cumhuriyet savcısının davayı açarken bir hakkını kullanmadığı, aksine bir kamu görevini yerine getirdiği fakat mağdurun burada istisnai bir kamu hakkını kullandığı savıyla eleştirir. Dolayısıyla hakkın içeriğinde bu haktan vazgeçmek de olduğundan bir çelişki ya da yanlışlık yoktur.⁵⁴³ Görüşe göre, şikâyetten vazgeçmenin oluşturduğu sakıncalar, vazgeçmenin iptal edilmesi gerektiği sonucunu doğurmamalı, sakıncaların düzeltilmesine uğraşılmalıdır.⁵⁴⁴ Bu

⁵³⁸ “Şikâyetin suçtan zarar göreni koruma gayesi, yapılmış olan şikâyetin iş aleniyete döküldükten sonra, yani duruşma başladıktan sonra geri alınmasını haklı göstermez. Bu safhada şikâyetin geri alınabilmesi kabul edilemez, zira bu takdirde şikâyet hakkının gayesi, failin cezalandırılmasını ferde bırakmak şeklinde kabul edilmiş olur. Kanunumuz şikâyetin geri alınabileceğini kabul etmekle, şikâyetin gayesi hakkındaki hatalı ve eski devirlerin artığı bir görüşe de yer vermiş olmaktadır.” **Kunter**, s. 65.

⁵³⁹ **Dönmezer/ Erman**, (Cilt III), s. 476, **Özek, Çetin**, “Zina Suçunda Şikâyetten Vazgeçmenin Sirayeti Vazgeçmenin Kabulü - Türk Ceza Kanununun 99/Son Maddesinin Anayasaya Aykırılığı”, Resmi Kararlar Dergisi, Cilt:-, Yıl: 1971, Sayı: 8, s. 363.

⁵⁴⁰ **Kunter**, s. 65.

⁵⁴¹ **Koca/ Üzülmüş**, s. 779.

⁵⁴² **Dönmezer/ Erman**, (Cilt III), s. 472, **Özek**, “Zina Suçunda Şikâyetten Vazgeçmenin Sirayeti”, s. 364.

⁵⁴³ **Dönmezer/ Erman**, (Cilt III), s. 474.

⁵⁴⁴ **Dönmezer/ Erman**, (Cilt III), s. 474.

yazarlara göre şikâyetten vazgeçme hakkı varlığını sürdürmeli ancak vazgeçme süresinin azaltılması gibi kısıtlamalara gidilmelidir. Vazgeçme süresini daha kısa belirleyen bazı ülkeler duruma örnek gösterilebilir. Hollanda ceza hukukunda şikâyet hakkından kullanılmasının akabinde sadece sekiz gün sonraya kadar geri alınabilmesi belki de bu çözümün tatbik edilmesindendir.⁵⁴⁵

2.2.3.3 Şikâyetten Vazgeçmenin Konusu

Şikâyetten vazgeçmenin konusu yapılan şikâyettir. Şikâyetten vazgeçmenin süresi kısmında bahsedileceği üzere, istisnai hallerde vazgeçmenin konusu verilmiş olan hüküm de olabilir. Şikâyetten vazgeçme, vazgeçme anına kadar olan fiilleri kapsar. Şikâyetten vazgeçme anından sonra olan fiilleri ve şikâyet dilekçesinde birden fazla fiil olması ihtimalinde şikâyetten vazgeçme anından önce olup vazgeçilmeyen fiilleri kapsamaz.⁵⁴⁶ Bir suçun başka bir suçun temelini oluşturduğu hallerde de temeli oluşturan suçtan vazgeçilmesi halinde bu vazgeçme diğer suçu kapsamaz ve bu suç hakkında soruşturma veya kovuşturmaya devam edilir.⁵⁴⁷

İtalyan Ceza Kanunu gibi kimi kanunlar hangi şikâyete bağlı suçlardan vazgeçebileceğini sayma usulüyle belirlerken bizim kanunumuz gibi kimi kanunlar bütün şikâyete bağlı suçlar bakımından şikâyetten vazgeçmeyi kabul etmiştir.

2.2.3.4 Şikâyetten Vazgeçmeye Hakkı Olanlar

Şikâyet hakkına sahip olan kim ise şikâyetten feragat etme veya şikâyetten vazgeçme hakkına da o sahiptir.⁵⁴⁸ Dolayısıyla suçun mağduru olmayan, kanunen mağdurun yerine

⁵⁴⁵ **Dönmezer/ Erman**, (Cilt III), s. 490.

⁵⁴⁶ **Dönmezer/ Erman**, (Cilt III), s. 480.

⁵⁴⁷ 1930 İtalyan Ceza Kanununda belirtildiği üzere ilk suçun bir sebeple ortadan kalkması ikinci suçu kapsamına almamaktadır. Aynı sonuca hukukun genel ilkelerinden de ulaşmak mümkündür. **Dönmezer/ Erman**, (Cilt III), s. 481.

⁵⁴⁸ **Koca/ Üzülmüş**, s. 781.

geçmeyen veya mağduru hukuken temsile yetkili olmayan kişiler şikâyetten vazgeçme hakkını kullanamaz.⁵⁴⁹

Normalde kovuşturulması şikâyete bağlı bir suç, şikâyete bağlı olmaktan çıkarılmışsa artık kişi şikâyetten vazgeçme hakkını kullanamaz. Örneğin konut dokunulmazlığının ihlali suçu şikâyete tabi kılınmışken, hırsızlık suçunun işlenmesi sırasında gerçekleşen konut dokunulmazlığının ihlali suçunun kovuşturulması için şikâyet aranmaz. Dolayısıyla mağdurun şikâyetten vazgeçme hakkı da doğmaz.⁵⁵⁰ Şikâyet üzerine kovuşturulan bir suçun niteliğinin değişmesi üzerine suç artık re'sen takip edilen bir suç haline gelmişse de mağdurun suçtan vazgeçme hakkı dolayısıyla vazgeçme ehliyeti yoktur.⁵⁵¹

2.2.3.4.1 Gerçek Kişilerin Şikâyetten Vazgeçmesi

Gerçek kişiler bakımından şikâyetten vazgeçme hakkı sahibi, şikâyet hakkını kullanan mağdur ve/veya mağdurun yasal temsilcisi veya bu hususta yetkilendirilmiş vekildir.

Şikâyetten vazgeçme hakkı da şikâyet hakkı gibi kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardandır.⁵⁵² Bu sebeple kanunda bunu düzenleyen bir hüküm olmamasına karşın bu hakkın mirasçılara intikal edememesi gerekir.⁵⁵³ TCK'de bu hususa dair bir hüküm yer almamakla birlikte, 1930 İCK'de şikâyetten vazgeçme hakkının mirasçılara intikal etmeyeceği belirtilmiştir.⁵⁵⁴ Dolayısıyla şikâyet hakkını kullanan mağdur, kovuşturma sırasında ölürse şikâyetten vazgeçme hakkını mirasçıları kullanamayacağından, ölen şikâyetçi küçük veya kısıtlı bile olsa, kovuşturmanın devam etmesi ve bir hüküm kurulması gerekir.⁵⁵⁵ Yine de bu konuda farklı düşünen yazarlar⁵⁵⁶ vardır. Bu yazarlara göre şikâyetçinin ölümünden sonra mirasçıları ile sanık arasında bir barışma olabileceği

⁵⁴⁹ Dönmezer/ Erman, (Cilt III), s. 477.

⁵⁵⁰ İçel, (Genel Hükümler), s. 820.

⁵⁵¹ Dönmezer/ Erman, (Cilt III), s. 480.

⁵⁵² Koca/ Üzülmüş, s. 781.

⁵⁵³ Öztürk/ Erdem, s. 182, Şikâyet hakkı Almanya'da ve İsviçre'de mirasçılara geçebilmektedir. Öztürk/ Tezcan/ Erdem/ Sırma/ Kırıt/ Özyayın/ Akcan/ Erden, s. 48.

⁵⁵⁴ Dönmezer/ Erman, (Cilt III), s. 479.

⁵⁵⁵ İçel, (Genel Hükümler), s. 820.

⁵⁵⁶ Öntan, s. 1654.

için suçtan zarar görenin dava devam ederken ölmesi halinde, yasal mirasçılarının davayı takip etmeyeceğini belirtmesi üzerine düşme kararı verilmelidir.⁵⁵⁷ Bu konuda kararlar olmakla birlikte aksi yönde de birden çok karar mevcuttur.⁵⁵⁸ Nitekim mağdurun değil sanığın ölümü davayı sona erdiren hallerdendir.⁵⁵⁹ İstisnai bir hal olarak belirlenen hakaret suçunda mağdurun ölmesi halinde şikâyet hakkının mağdurun yakınlarına geçmesi durumunda şikâyetten vazgeçme hali de yine mağdurun yakınlarına geçer.⁵⁶⁰

2.2.3.4.2 Birden çok Mağdurun Şikâyetten Vazgeçmesi

Şikâyet hakkı tanınan suçun birden fazla mağdura karşı işlenmesi durumunda, şikâyetten vazgeçme hakkı sadece vazgeçen mağdurun şikâyeti bakımından geçerli olacak, diğer mağdurlar tarafından kullanılan şikâyet hakları geçerliliğini sürdürecektir.⁵⁶¹ Bu sebeple

⁵⁵⁷ **Hakeri**, s. 117, **Dönmezer/ Erman**, (Cilt III), s. 479.

⁵⁵⁸ “Soruşturma aşamasında sanıktan şikâyetçi olduğunu belirten müştekinin, kovuşturma aşamasında dinlenmeden öldüğü, kendisine çağrı kâğıdı tebliğine rağmen şikâyetinden vazgeçtiğine ilişkin bildirimde bulunmadığı, şikâyetten vazgeçme hakkının şahsa sıkı sıkıya bağlı bir hak olup müştekinin mirasçıları tarafından kullanılamayacağı, mirasçıların davaya katılma yada katılmama hakları bulunmakla birlikte, şikâyetlerinden vazgeçmelerinin hukuki sonuç doğurmayacağı gözetilerek, yargılamaya devam ile sanığın hukuki durumunun takdir ve tayini gerektiği gözetilmeden mirasçıların şikâyetten vazgeçtikleri gerekçesiyle davanın düşürülmesine karar verilmesi, Bozmayı gerektirmiş, (...)” Yargıtay 15. CD, E. 2017/ 7517, K. 2019/ 3719, T.11.04.2019

131. maddesinin 2. fıkrasında mağdurun şikâyetçi olmadan önce ölmesi halinde, ikinci dereceye kadar üstsoy ve altsoy ile eş veya kardeşlerinin şikâyetinde bulunabileceklerini, 5271 sayılı CMK’nın 243. maddesinin ise, katılanın ölmesihisinde katılanın hükümsüz kalacağı ve mirasçılarının katılanın haklarını takip etmek üzere davaya katılabileceklerinin düzenlendiği, 5237 sayılı TCK’nın 73. maddesindeki düzenlemenin sanığın ölümü halinde kamu davasının düşürüleceğini öngördüğü ve şikâyetçinin ölmesi halinde kamu davasının düşürüleceğine dair bir düzenleme içermediği gözetilerek; şikâyetçi...’in soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı taksirle yaralama suçu nedeniyle soruşturma aşamasında 06.12.2013 tarihinde kolluğa verdiği ifadesinde, yaralanmasına neden olan kişilerden şikâyetçi olduktan sonra kamu davası açıldığı ve şikâyetçinin kamu davasına katılmadan ve şikâyetinden vazgeçmeden öldüğünün anlaşılması karşısında; yargılamaya devam ile esas hakkında bir hüküm kurulması gerekirken, şikâyetçinin öldüğü gerekçesiyle yazılı şekilde davanın düşürülmesine karar verilmesi, Bozmayı gerektirmiş, (...)” Yargıtay 12. CD E. 2019/ 1375, K. 2021/ 830, T.28.01.2021

“TCK’nın 73. maddesindeki düzenleme uyarınca sanığın ölümü halinde kamu davasının düşürülebileceğinin öngörüldüğü ve şikâyetçinin ölmesi halinde kamu davasının düşürüleceğine dair bir düzenleme içermediği gözetilerek; katılan...’un soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı basit tehdit suçu nedeniyle, Cumhuriyet başsavcılığınca alınan 30/ 05/ 2012 tarihli beyanında şikâyetçi olduğunu ve bozma öncesi 19/ 06/ 2013 tarihli duruşma da ise davaya katılmak istediğini beyan etmesi nedeniyle katılmasına karar verildiği anlaşılmakla, yargılamaya devam ile esas hakkında bir hüküm kurulması gerekirken, katılanın öldüğü gerekçesiyle yazılı şekilde davanın düşmesine karar verilmesi, Kanuna aykırı ve o yer Cumhuriyet savcısının temyiz nedenleri yerinde görüldüğünden, tebliğnameye uygun olarak HÜKMÜN BOZULMASINA (...)” Yargıtay 4. CD E. 2018/ 3606, K. 2019/ 19557, T. 15.06.2021 (www.kazanci.com.tr Erişim Tarihi: 02.02.2024).

⁵⁵⁹ **Karakehya**, s. 178.

⁵⁶⁰ **İçel**, (Genel Hükümler), s. 821.

⁵⁶¹ **Koca/ Üzülmmez**, s. 781.

birden fazla suçtan zarar görenin olduğu hallerde birinin şikâyet dilekçesini geri alması halinde diğer suçtan zarar görenlerin şikâyetleri sonuç doğurmaya devam edecektir.⁵⁶² Belirmekte fayda var ki tek bir suçtan zarar görenin, bir dilekçede birden fazla suç hakkında şikâyetle bulunması halinde de şikâyetten vazgeçme, vazgeçilen suç için geçerlidir.⁵⁶³ Yani mağdur bir dilekçe ile hem hakaret hem basit yaralama suçu için şikâyetçi olduğunda, hakaret suçundan yana şikâyetinden vazgeçmesi, basit yaralama suçundan dolayı soruşturmanın devam etmesini engellemez çünkü her şikâyet bağımsız niteliğini korur.⁵⁶⁴

2.2.3.4.3 Temsile Yetkili Avukatların Şikâyetten Vazgeçmesi

Mağdurun bir avukat tarafından temsil edildiği hallerde de, avukatın yetki sınırları içindeyse vekili, müvekkili yani şikâyet hakkı olan yerine şikâyetten vazgeçebilir.⁵⁶⁵ Belirtmek gerekir ki vekilin şikâyet etmeye yetkili kılınmış olması, şikâyetten vazgeçmeye de yetkisi olduğu anlamına gelmez, vazgeçme hakkını müvekkili adına kullanabilmek için de ayrıca yetkili kılınmış olması gerekir.⁵⁶⁶

2.2.3.4.4 Tüzel Kişilerin Şikâyetten Vazgeçmesi

Şikâyetten vazgeçme hakkına konu olan şikâyeti kullanmaya yetkili organ, tüzel kişinin şikâyetinden vazgeçmeye de yetkilidir. Organı temsil eden gerçek kişinin değişmiş olması organın yetkisini ortadan kaldırmaz.⁵⁶⁷

Tüzel kişiye karşı işlenen suçtan gerçek kişilerin de mağdur olması halinde, gerçek kişilerin şikâyet hakları da bağımsız olacağından, şikâyet hakkı ve dolayısıyla şikâyetten vazgeçme mağdur olan gerçek kişiler tarafından ayrıca kullanılmalıdır.⁵⁶⁸

⁵⁶² Koca/ Üzülmüş, s. 782.

⁵⁶³ Koca/ Üzülmüş, s. 782.

⁵⁶⁴ Dönmezer/ Erman, (Cilt III), s. 481.

⁵⁶⁵ İçel, (Genel Hükümler), s. 820.

⁵⁶⁶ Dönmezer/ Erman, (Cilt III), s. 479.

⁵⁶⁷ Dönmezer/ Erman, (Cilt III), s. 478.

⁵⁶⁸ Koca/ Üzülmüş, s. 782.

2.2.3.4.5 Ayırt Etme Gücü Olmayanların Şikâyetten Vazgeçmesi

Suçtan zarar gören şikâyet hakkı sahibinin, fiil ehliyetini haiz olmaması durumunda şikâyetten vazgeçme hakkını yasal temsilcisi kullanır.⁵⁶⁹ Eğer kişi şikâyet etme hakkını kullandıktan sonra medeni haklarını kazanmışsa, şikâyetten vazgeçme hakkını artık kendisinin kullanması gerekir.⁵⁷⁰

2.2.3.4.6 Mümeyyiz Küçükler ve Kısıtlıların Şikâyetten Vazgeçmesi

Mümeyyiz küçüğün şikâyetten vazgeçmesi bakımından yapılan tartışmanın uzun süredir öğretide yer aldığını belirtmek mümkündür. Buna göre eski tarihli kararlarda ve çalışmalarda da küçüğün vazgeçme hakkını izne bağlı olmadan kullanabileceği ve bir hakkının zarar görebileceği endişesiyle şikâyet hakkını kullanmaktan farklı olarak veli veya vasisinin rızası dahilinde kullanması gerektiği yönünde fikir ayrılıkları vardır.⁵⁷¹

Şikâyetten vazgeçme hakkının kullanılması bakımından ayırt etme gücüne sahip küçükler ve kısıtlıların durumu hala tartışmalıdır. Şikâyet hakkının kullanılmasında öğreti ve yargı kararlarında kişinin ayırt etme gücünü haiz olması yeterli görülürken, şikâyet hakkından vazgeçmede görüş ayrılığı bulunmaktadır.

Bir görüşe göre; 15 yaşından büyük, 18 yaşından küçükler mümeyyiz ise şikâyet hakkını kanuni temsilcilerinden bağımsız olarak kullanabilir, ancak şikâyetten vazgeçme ya da feragat açısından, kanuni temsilcilerinin de buna muvafakat etmesi şarttır. Sadece kanuni temsilcisinin vazgeçmesi yeterli olmayıp vazgeçme kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olduğundan bu hak evvela bu suçtan zarar gören mümeyyiz küçüğe aittir.⁵⁷²

Bir diğer görüş şikâyet hakkı gibi, şikâyet hakkından vazgeçmenin de kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardan olduğundan, şikâyetten vazgeçmenin sadece suçtan zarar gören

⁵⁶⁹ Koca/ Üzülmüş, s. 782.

⁵⁷⁰ Dönmezer/ Erman, (Cilt III), s. 479, İçel, (Genel Hükümler), s. 820.

⁵⁷¹ Kıyak, Fahrettin, "Ceza Usulünde Şikâyetten Vazgeçme ve Tatbikat", Ankara Barosu Dergisi, Cilt: -, Yıl: 1959, Sayı: 2, s.79.

⁵⁷² Hakeri, s. 688.

tarafından yapılabileceğini savunur.⁵⁷³ Bu görüşe göre yasal temsilci, zarar görenin onayı olmadan şikâyetten vazgeçemez.⁵⁷⁴

TMK hükümlerini esas alan diğer görüş ise şikâyetin kullanılmasını değil, fakat şikâyetten vazgeçmeyi kimi durumlarda borçlandırıcı işlem benzeri olarak belirtir. Bu sebeple küçükler ve kısıtlılar tek başlarına borçlandırıcı işlem yapamayacaklarından onların vazgeçme haklarını yasal temsilcileri kullanır.⁵⁷⁵ Yargıtay bu konuda geçmişte farklı kararlar vermiş olmakla birlikte son dönemde birinci görüşe yakın bir duruş sergilemektedir.⁵⁷⁶

⁵⁷³ Öztürk/ Tezcan/ Erdem/ Sırma/ Kırıt/ Özaydın/ Akcan/ Erden, s. 49.

⁵⁷⁴ Yıldız, s. 109, Koca/ Üzülmmez, s. 783, Kıyak, Fahrettin, "Ceza Usulünde Şikâyetten Vazgeçme ve Tatbikat", Ankara Barosu Dergisi, Cilt:-, Yıl: 1959, Sayı: 2, s. 80.

⁵⁷⁵ Koca/ Üzülmmez, s. 783, Dönmezer, Sulhi, (Genel Ceza Hukuku Dersleri), s. 374, İçel, (Yaptırım Teorisi), s. 323.

⁵⁷⁶ "15.04.1942 gün, 14/ 9 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme kararında vurgulandığı üzere, mümeyyiz küçükler kanuni mümessillerinin rızası olsun olmasın doğrudan doğruya şahıslarına karşı işlenmiş suçlardan şikâyet hakkına sahip bulunduğu ve 15 yaşını bitirmeyen küçüklerin şikâyetlerinin geçerli sayılması ancak mümeyyiz olduklarının raporla saptanmasına bağlı olduğu nazara alındığında; 11.06.2002 doğumlu olan... ve 25.11.2003 doğumlu olan...'nin suç tarihinde ve yargılama sırasında beyanlarının alındığı tarihte 15 yaşını doldurmamış oldukları dikkate alındığında;... 'nin ve... 'ın nüfus kaydı getirtilerek suç tarihinde kesin yaşları belirlendikten sonra 15 yaşını bitirmediklerinin anlaşılması halinde mümeyyiz olup olmadıklarının doktor raporuyla tespit ettirilmesi, mümeyyiz olmadıklarının saptandığı taktirde şikâyetçi olmamalarının geçerli sayılmayacağından kanuni temsilcilerinin şikâyet beyanları dikkate alınarak sanığın TCK'nın 89/ 4. maddesi uyarınca, mümeyyiz olduklarının anlaşılması halinde şikâyetçi olmamaları nazara alınarak sadece... 'nın taksirle yaralamasına sebebiyet vermek suçundan TCK'nın 89/ 1. maddesi uyarınca cezalandırılması gerektiği gözetilmeden eksik soruşturma ile... ve... 'ın yaralanmasına sebebiyet vermekten yazılı şekilde hüküm tesisi, Kabul ve uygulamaya göre ise;" Yargıtay 12. CD, E. 2019/ 7858, K. 2020/ 6400, T. 25.11.2020, "Gereği görüşülüp düşünüldü; Medeni Kanun'un 16. maddesinde mümeyyiz küçüklerin şahsa bağlı haklarını kanuni temsilcinin rızasına ihtiyaç duymadan kullanacaklarının belirtilmiş olması karşısında 01.04.1998 doğumlu olan mağdur. T., D.'nin hüküm verilen 30.5.2013 tarihli oturumda 15 yaşını doldurduğu ve şikâyetten vazgeçme hakkını kendisinin kullanması gerektiği gözetilmeden annesi S.D. 'nin vazgeçmesi nedeniyle davanın düşürülmesine karar verilmesi bozmayı gerektirir" Yargıtay 3. CD, E.2013/ 26831, K. 2014/ 12726, T. 03.04.2012, "Gereği görüşülüp düşünüldü; Medeni Kanunun 16. maddesinde mümeyyiz küçüklerin şahsa bağlı haklarını kanuni temsilcinin rızasında ihtiyaç duymadan kullanacaklarını açıklanmış olmasına göre mağdur.10.12.1996 doğumlu olup hüküm verilen duruşmada 15 yaşını doldurdu ve şikâyetten vazgeçme hakkını kendisinin kullanması gerektiği gözetilmeden babası olan A.İ'nin şikâyetten vazgeçmesi nedeniyle davanın düşürülmesine karar verilmesi bozmaya gerektirmiştir." Yargıtay 3. CD, E. 2014/ 12962, K. 2014/ 34226, T. 30.05.2013, Yargıtay 12. CD, E.2019/ 10721, K. 2021/ 2844, T. 22.03.2021 (www.kazanci.com Erişim Tarihi: 02.02.2024)

Son olarak başka bir görüşe göre; mümeyyiz küçükler şikâyet hakkına sahip oldukları gibi vazgeçmeye de yetkilidirler. Şikâyetten vazgeçme ile küçükün hukuki haklarından feragat edilmesi ya da ona birtakım yükümlülükler yüklenmesi söz konusu değildir.⁵⁷⁷

Yargıtay küçüklerin şikâyetten vazgeçme hakkını kullanırken; oniki yaşından küçükler bakımından vazgeçme yetkisini kanuni temsilciye tanımaktadır. Bu sebeple mağdurun şikâyetten vazgeçme beyanına hukuki bir değer atfetmemektedir. Onbeş yaşından büyükler bakımından ise iradeleri kanuni temsilcilerinininki ile çatışsa dahi mağdurun iradesine üstünlük tanıyan Yüksek Mahkemenin, oniki - onbeş yaş arası mağdurların şikâyetten vazgeçmeleri bakımından ise bir karar birliği yoktur.⁵⁷⁸ İlgili vazgeçme beyanı vekil huzurunda alınmalıdır.⁵⁷⁹

2.2.3.5 Şikâyetten Vazgeçmenin Süresi

Şikâyet hakkından vazgeçmek TCK m. 73/4 gereğince hükmün kesinleşmesine kadar mümkündür.⁵⁸⁰ Hükmün kesinleşmesine kadar olan süre yargılamanın ilk aşaması olan soruşturma evresi, kovuşturma evresi, kanun yollarına başvurulması hallerinde kanun yolu evreleri, bozma kararı verilmesi halinde ilk derece mahkemeleri tarafından yapılan yargılama evresini kapsar.⁵⁸¹⁵⁸²

Şikâyet hakkından vazgeçme hükmün kesinleşmesine dek mümkün olduğu için hüküm kesinleştikten sonra şikâyetten vazgeçme hükmün infazını etkilemez.⁵⁸³ Ne var ki kanun hükmünde “aksi yazılı olmadıkça” ifadesi yer almaktadır. Bu ifadeye göre kanun

⁵⁷⁷ Koca/ Üzülmüş, s. 385.

⁵⁷⁸ Şahin, s. 310.

⁵⁷⁹ Şahin, s. 311.

⁵⁸⁰ Şikâyetten vazgeçme Almanya’da da hüküm kesinleşinceye kadar kabul edilir. Öztürk/ Tezcan/ Erdem/ Sırma/ Kırıt/ Özaydın/ Akcan/ Erden, s. 50, Yüce, s. 191.

⁵⁸¹ Anayasa Mahkemesinin 01.06.2023 tarihli ve E: 2022/ 120, K: 2023/ 107 sayılı Kararı ile iptal edilen hükmün açıklanmasının geri bırakılması halinde de henüz ortada verilmiş kesin bir hüküm olmaması dolayısıyla hükmün kesinleşmesine kadar olan süreyi kapsamakta ve bu süre içinde de şikâyetten vazgeçmenin mümkün olduğu düşünülmektedir.

⁵⁸² Can, s. 73.

⁵⁸³ Koca/ Üzülmüş, s. 781, Karakehya, s. 177, Hafızoğulları/ Özen, s. 556.

hükmünde özellikle belirtilmiş olması halinde, hükmün kesinleşmesinden sonra da istisnai durumlarda şikâyetten vazgeçilmesi mümkündür.⁵⁸⁴

Nitekim kimi kanunlarda şikâyetin hükmün kesinleşmesinden sonra geri alınabileceği yani vazgeçilebileceği ve hükmün sonuçlarıyla ortadan kalkacağı hükümler mevcuttur. İlgili hükümlere örnek olarak İİK’de yer alan kimi suçlar, Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkındaki Kanun’un ilgili hükmü ve 765 sayılı Türk Ceza Kanunundaki zina suçları verilebilir.⁵⁸⁵ Zina suçlarında hüküm kesinleştikten sonra şikâyetten vazgeçilirse ceza infaz olunmaz.⁵⁸⁶

İİK’de belirtilen suçlar bakımından ilgili kanun hükmüne göre,⁵⁸⁷ şikâyetten vazgeçilmesi halinde hüküm bütün neticeleriyle birlikte ortadan kalkar. Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkındaki Kanunun 16b/3 maddesinde de⁵⁸⁸ hükmün kesinleşmesinden sonra da şikâyetten vazgeçilebileceği hüküm altına alınmıştır. İlgili kanun daha sonra ilga edilmiş ise de yerine gelen 5941 sayılı Çek Kanununun 6. maddesinde de şikâyetten vazgeçilmesi halinde hükmün bütün sonuçları ile ortadan kaldırılacağı belirtilmiştir⁵⁸⁹. 765 sayılı Türk Ceza Kanun’unun 444. maddesinde bulunan zina suçunda da infaza kadar da şikâyetten vazgeçme mümkündür.⁵⁹⁰

Şikâyetten vazgeçme hakkının süresi farklı ceza kanunlarında değişik şekillerde düzenlenmiştir. Örneğin Alman ve İtalyan Ceza Kanunlarında bu hak hüküm verilinceye

⁵⁸⁴ İçel, (Genel Hükümler), s. 820.

⁵⁸⁵ Demirbaş, s. 237.

⁵⁸⁶ Kıyak, Fahrettin, (Şikayetden Vazgeçme), s. 76.

⁵⁸⁷ İİK m. 354: “Kanunun bu babında yazılı suçlardan takibi şikayete bağlı olanların müştekisi feragat eder veya borcun itfa edildiği sabit olursa dava ve bütün neticeleriyle beraber ceza düşer.”

⁵⁸⁸ CÖDÇHKHK m. 16b/ 3: “Hükmün kesinleşmesinden sonra şikâyetten vazgeçildiğinde de hüküm bütün cezai sonuçları ile ortadan kalkar.”

⁵⁸⁹ Kanun koyucu karşılıksız çıkan çek bedelinin her aşamada ödenebilmesini sağlamak amacıyla kesinleşmeden sonra şikâyetten vazgeçilememesi kuralına bir istisna getirmiştir. Eksi, Dağlar, “4814 Sayılı Kanun ile Değişik 31 67 Sayılı Çek Hamillerinin Korunması ve Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi Hakkında Kanun Açısından Karşılıksız Çek”, Hacettepe Üniversitesi İktisadi Ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, Cilt: 21, Yıl:2003, Sayı: 2, s. 219.

⁵⁹⁰ Özek, s. 366.

tanınırken, bahsedildiği üzere Hollanda Ceza Kanunu şikâyet yapıldıktan sonra sadece sekiz günlük bir süre öngörmüştür.⁵⁹¹

2.2.3.6 Şikâyetten Vazgeçmenin Şekli

Şikâyetten vazgeçmenin nasıl yapılabileceği hakkında görüş birliği yoktur. Kimi yazarlar şikâyetin kuşkuya yol açmayacak şekilde yapılması gerektiğini, yazılı veya sözlü beyanlarını yazıya geçirilerek yapılan vazgeçmenin geçerli olduğunu savunur.⁵⁹² Kimi yazarlar ise şikâyetten vazgeçmenin açık olabileceği gibi, örtülü olarak da yapılabileceğini savunmaktadır.⁵⁹³

Şikâyetten vazgeçmenin açık bir şekilde yapıldığı hallerde, vazgeçme hakkı sahibi bu hakkını kullanmayacağını doğrudan açıklamaktadır. Şikâyetten açık vazgeçme, yargısal açık vazgeçme ve yargısal olmayan açık vazgeçme olarak da ikiye ayrılır. Yargısal açık vazgeçme halinde irade beyanı, yargı organı önünde yazılı veya yazıya geçirilmek üzere sözlü yapılmaktadır. Yargısal olmayan açık vazgeçme durumunda ise, zabıta, noter veya mektup hatta el yazılı vasiyetname gibi yazılı açılamlar vasıtasıyla irade beyanında bulunmaktadır. Açık şikâyetten vazgeçmede ne olursa olsun kesin ve net bir irade aranmaktadır. Dolayısıyla mağdurun vazgeçmeyi şarta bağladığı durumlar açık vazgeçmeye bir örnek oluşturmaz.⁵⁹⁴

Şikâyetten vazgeçmenin örtülü olarak yapılması halinde ise mutlaka yargısal olmayan bir durum vardır ve vazgeçme iradesini gösteren kişi bunu gösteren bir takım fiil ve hareketlerde bulunmaktadır. Örtülü vazgeçme birçok biçimde gerçekleştirilebileceğinden bunları tek tek saymak mümkün değildir. Ne var ki bu hareketlerin kesin iradeyi dışı vuran hareketler olması gerekir⁵⁹⁵, mağdurun şikâyetle bağdaşmayan davranışlarını şikâyetten vazgeçme olarak kabul etmemek gerekir.⁵⁹⁶ Hatta 1992 tarihli bir CGK

⁵⁹¹ Dönmezer/ Erman, (Cilt III), s. 490.

⁵⁹² Toroslu/ Feyzioğlu, s. 61, Koca/ Üzülmüş, s. 783.

⁵⁹³ Öztürk/ Erdem, s. 182, Yıldız, s. 110, Demirbaş, s. 237, Öztürk/ Tezcan/ Erdem/ Sırma/ Kırıt/ Özaydın/ Akcan/ Erden, s. 51.

⁵⁹⁴ Dönmezer/ Erman, (Cilt III), s. 482.

⁵⁹⁵ Dönmezer/ Erman, (Cilt III), s. 483.

⁵⁹⁶ İçel, (Genel Hükümler), s. 821.

kararında açıklamalı davetiyeyle duruşmaya gelmeyen mağdurun bu davranışının bile duruşmadan örtülü olarak vazgeçtiği şeklinde kabul edilemeyeceği hüküm altına alınmıştır.⁵⁹⁷

Davada birden fazla mağdur olması durumunda düşme kararının verilebilmesi için bütün mağdurların şikâyetlerinden vazgeçmeleri gerektiğinin altını çizmek gerekir.⁵⁹⁸

Davaya katılma ve şikâyet birbirinden farklı kavramlar olduğundan ayrıca ve açıkça şikâyetten vazgeçilmedikçe suçtan zarar görenin davaya katılma hakkından vazgeçmesi, şikâyet hakkından da vazgeçtiği anlamına gelmemektedir.⁵⁹⁹ Bu davranışlara örnek olarak davayı takip etmemesi veya sanıkla bir takım samimi hareketlerde bulunması verilebilir.

Ne var ki aksi görüşler bulunmakla birlikte, uygulamada ve genel kabulde mağdurun şikâyetten vazgeçmesi durumunda, davaya katılma hakkından da vazgeçtiği kabul edilmektedir.⁶⁰⁰ Şikâyetçinin aynı zamanda kamu davasına katılmış olması durumunda, şikâyetten vazgeçmesi halinde davaya katılması hükümsüz kaldığından ve katılan sıfatı sona erdiğinden katılanın hak ve yetkilerini de kullanamaz.⁶⁰¹ Diğer bir görüş ise şikâyet

⁵⁹⁷ **Dönmezer/ Erman**, (Cilt III), s. 484.

⁵⁹⁸ **Ünver/ Hakeri**, s. 127, **İçel**, (Genel Hükümler), s. 821.

⁵⁹⁹ **Zafer**, s. 517.

⁶⁰⁰ “Kayden 26.06.1999 doğumlu olup kovuşturma evresinde 14.10.2014 tarihli duruşmada on altı yaş içerisinde bulunan mağdurenin mevcut şikâyetinden vazgeçtiğini beyan etmesi karşısında, yaş küçüklüğü nedeniyle tayin edilen vekilin davaya katılma ve hükmü temyize hakkı bulunmadığı gibi mahkemece verilen katılma kararı da bu hakkı vermeyeceğinden, vaki temyiz isteminin 5320 Sayılı Kanun'un sekizinci maddesinin birinci fıkrası gözetilerek 1412 Sayılı Kanun'un 317. maddesi uyarınca reddine karar vermek gerekmiştir.” Yargıtay 9. CD, E. 2021/ 3804, K. 2023/ 6690, T. 24.10.2023,

“Katılan sıfatı ve hükmü temyiz etme hakkı bulunmayan mağdurun yapmış olduğu temyiz başvurusunun reddine karar verilmiştir. Mağdurun, bozma kararı öncesi yapılan yargılamada 01.12.2015 tarihli 2 numaralı celsede sanıktan şikâyetçi olmadığını beyan ettiği, bu itibarla 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 237. maddesinin birinci fıkrası uyarınca kamu davasında katılan sıfatının bulunmadığı anlaşılmakla, aynı Kanun'un 260. maddesinin birinci fıkrası gereği sanık hakkındaki hükmü temyize hak ve yetkisinin bulunmadığı, hükmün, karar tarihi itibarıyla 6723 Sayılı Kanun'un 33. maddesiyle değişik 5320 Sayılı Kanun'un 8. maddesi gereği yürürlükte bulunan 1412 Sayılı Kanun'un 305. maddesinin birinci fıkrası gereği re'sen temyize de tabi olmadığı anlaşılmakla, mağdurun temyiz isteğinin 1412 Sayılı Kanun'un 317. maddesi gereği, Tebliğnameye uygun olarak, oybirliğiyle REDDİNE,” Yargıtay 9. CD, E. 2021/ 3804, K. 2023/ 6690, T. 24.10.2023 (www.kazanci.com.tr Erişim Tarihi: 02.02.2024).

⁶⁰¹ **İçel**, (Genel Hükümler), s. 824.

hakkından vazgeçmiş veya feragat etmiş olan şikâyetçinin yargılamanın devamında katılan olarak başvurabileceğini belirtmektedir.

Esas itibariyle vazgeçme önerisi kovuşturma aşamasında verildiyse, ileride açıklanacağı üzere sanığın kabulü gerekmektedir. Bazı görüşlere göre; vazgeçme teklifinin yapıldığı andan sanığın bu teklifi kabul ettiği ana kadar vazgeçmeden dönmek mümkündür.⁶⁰² Ancak artık sanık vazgeçmeyi kabul edip, şikâyetten vazgeçme sonuç doğurduktan sonra dönme imkânı suçtan zarar gören için söz konusu olamayacaktır.⁶⁰³

Şikâyetten vazgeçmeyi muhakemede bir irade beyanı olarak nitelendiren yazarlar şikâyetten vazgeçmenin herhangi bir şarta bağlanamayacağını belirtir. Bu görüşün sebebi kamu davasının tarafların pazarlığına konu olamayacağı ve cezayı düşüren sebep bakımından şart ileri sürmenin hukukun tekeline olacağıdır.⁶⁰⁴

Şikâyetten vazgeçmeyi şarta bağlamayı yasaklayan hukuki bir düzenleme olmadığı için ahlaka ve genel hukuka aykırı olmamak kaydıyla, şarta bağlanabileceğini savunan yazarlar bulunmaktadır. Bu yazarlar, şikâyetten vazgeçme iki taraflı bir hukuki işlem olduğu için, iki tarafın iradesine bağlı koşullar belirlenebileceğini savunmaktadır.⁶⁰⁵ Yargıtay'ın bu hususta farklı içtihatları olmakla birlikte genel görüşü adaba ve ahlaka aykırı olmadığı sürece şikâyetten vazgeçmenin şarta bağlanabileceği yönündedir. Geçmiş kararlarında bir bedel karşılığında şikâyetten vazgeçmeyi zina suçu bakımından bile ahlaka ve adaba aykırı saymadığı kararları bulunmaktadır.⁶⁰⁶

⁶⁰² Koca/ Üzülmöz, s.786.

⁶⁰³ Öztürk/ Erdem, s.182.

⁶⁰⁴ Koca/ Üzülmöz, s.785 (Bu görüş için bkz.: Öztürk/ Erdem, s.182).

⁶⁰⁵ Yıldız, s. 111, Süheyl, Donay, "Hukukun Batıl Olan Senetlerin Varaka Olup Olmayacağı Sorunu-Şikâyetten Vazgeçmenin Bir Karşılık Sonucu Yapılması" İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt: 35, Yıl: 1969, Sayı: 1-4, s. 505, Koca/ Üzülmöz, s. 785.

⁶⁰⁶ Dönmezer/ Erman, (Cilt III), s. 489.

2.2.3.7 Şikâyetten Vazgeçmenin Kabulü

Şikâyetten vazgeçmede mağdur sadece yargı organlarına bir irade beyanında bulunmamaktadır. Aynı zamanda sanık ile ikili bir ilişki içinde yer almaktadır.⁶⁰⁷ Ceza Kanununda, şikâyetten vazgeçme iki taraflı bir işlem olarak karşımıza çıkmaktadır. Buna göre şikâyetten vazgeçme, şikâyetçi tarafından yapılır ancak şüpheli veya sanık tarafından da kabul edilmesi gerekmektedir.⁶⁰⁸ Şikâyetten vazgeçme halinde hâkim veya Cumhuriyet savcısı tarafından, şüpheli veya sanığa vazgeçmeyi kabul edip etmediğinin sorulması gerekmektedir. Şikâyetten vazgeçmenin kabul edilmemesi halinde vazgeçme sonuç doğurmamaktadır.⁶⁰⁹

İlgili kanun maddesinde “aksi belirtilmedikçe” ifadesinin kullanılması, kanun koyucunun bazı suçlar bakımından şikâyetten vazgeçmeyi tek taraflı bir işlem olarak düzenleyebileceği yani sanığın kabulüne gerek görmeyebileceği anlamına gelmektedir. Bununla birlikte yürürlükte ana kurala aykırı bir düzenleme bulunmamaktadır.⁶¹⁰

Bu husus kanun hazırlık çalışmalarında dava açılmasını istemeye tek başına yetkili olan mağdurun yetkisini kısıtlayarak, davanın sürmesine sebep olacağı ve süreci aksatacağı kanısıyla eleştirilmiştir. Yine de lekelenmeme hakkının, gerçeğin aydınlanmasını talep edebilmesiyle mümkün olacağı görüşüyle kabul edilmiştir.⁶¹¹ İlgili durum 1970 tarihli bir AYM kararına da konu olmuş ve mahkeme de bu görüşe katılmıştır.⁶¹² Bu haliyle önceki

⁶⁰⁷ **Dönmezer/ Erman**, (Cilt III), s. 484.

⁶⁰⁸ **Demirbaş**, s. 237.

⁶⁰⁹ “Sanık... hakkında hakaret suçundan verilen kararın incelenmesinde; mağdur... 'in son celse şikâyetinden vazgeçtiği ancak sanığa vazgeçmeyi kabul edip etmediği sorulmadan düşürülmesine karar verilmesi hukuka aykırı bulunmuştur. Somut olaya göre, her ne kadar zaman aşımı süresi geçmiş ise de 5271 Sayılı Kanun' un 223/ 9. maddesinde, “Derhâl beraat kararı verilebilecek hâllerde durma, düşme veya ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilemez.” düzenlemesi gereği sanığın lekelenmeme hakkı gözetilerek yapılan incelemede;” Yargıtay 6. CD, E. 2023/ 3196, K. 2023/ 14153, T. 7.11.2023 (www.kazanci.com.tr Erişim Tarihi: 02.02.2024).

⁶¹⁰ **Can**, s. 75.

⁶¹¹ **Koca/ Üzülmüş**, s.786, **Dönmezer/ Erman**, (Cilt III), s. 484.

⁶¹² “Filtvaki suçtan zarar görenin şikâyet hakkı olduğuna göre bun dan vazgeçmek suretiyle tahrik etmiş olduğu dâvayı da düşürebilmesi gerektiği hatıra gelebilir. Fakat şikâyetçinin hakkının şikâyet olunanın hakkı ile taarruz ettiği haller arasında iyi bir sınırın çizil mesi icap eder. Suçtan zarar gördüğünü iddia eden kişinin kamu dâ vasfının açılmasını sağlamak elindedir. Fakat bu dâvanın açılması diğer bir vatandaş hakkında bir suçluluk karinesi tevhit eder Bir vatandaşa bir leke sürülmüştür. Bu karine nin hukuki hiçbir değeri yoktur. Fakat fiilen ve halk nazarında bir ehemmiyet arz ettiği de inkar edilemez. bu fiili karinenin aksi ancak kesinleşmiş bir beraat hükmü ile giderilebilir. bu sebeple şikâyet olunan kimse vazgeçmeyi kabul etmemek suretiyle davanın devamını ve bu suretle masumiyetini ispatla bir beraat

kısımlarda bahsedildiği üzere, aynı zamanda mağdur şikâyet hakkını tek başına kullanabileceğini bilecek ancak davanın düşmesi için sanığın iznine de muhtaç olduğunu göz önünde bulundurarak şikâyet hakkını daha dikkatli kullanacaktır.⁶¹³

765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda yer alan zina suçu ile ilgili Yargıtay kararları bu yöndedir. Zina suçunda şikâyetten vazgeçme hükmün kesinleşmesinden de sonra mümkün olduğundan, şikâyetten vazgeçmenin kanunun belirlediği istisnai durumlar dışında kabule bağlı olması halinden bir istisna olarak kabul edilmiştir.⁶¹⁴ Şikâyetten vazgeçildikten sonra sanık vazgeçmeyi kabul etmediği için devam eden ve mahkûmiyet ile sonuçlanan ilk derece mahkeme kararlarını bozmuştur. İlgili kararlar o dönemde de hükmün kesinleşmesinden sonra vazgeçmenin, vazgeçmenin kabulü ile alakalı olmadığı, sadece bir zaman farklılığı olduğu yönünde de eleştiri almıştır. Vazgeçmenin kabule bağlanmasının sebebi lekelenmeme hakkını korumak ise artık hükmün kesinleştiği hallerde bir lekelenmeme hakkından söz edilemeyeceğinden bize göre Yargıtay'ın zina bakımından vazgeçmeyi tek taraflı hukuki işlem olarak görmesi kendi içinde tutarlı görünmektedir.

Sanık veya şüphelilerin birden fazla olması durumunda vazgeçmeyi kabul hakkı bağımsız olarak kullanılmaktadır.⁶¹⁵ Eğer ilgili suç birden fazla kişi bakımından kovuşturuluyorsa, şikâyetten vazgeçme sadece onu kabul eden sanığı kapsar, kabul etmeyen sanıklar bakımından kovuşturma devam eder.⁶¹⁶ Bir diğer deyişle her bir sanığın hakkı birbirinden ayrıdır.⁶¹⁷

hükmü istihsalini sağlar. O halde vazgeçme konusunda kabul yetkisi şikayet olunan için bir savunma vasıtasıdır. Kaldı ki, şikayetçinin iradesini sanığa tahmil etmeye de hukuk anlayışı manidir. Ancak üstün bir hukuk iradesinin tezahürü olarak umumi ve hususi affın kabul mecburiyeti de tahmil edilebilir. Eşit iradelerin verimi, vazgeçmede böyle bir mecburiyeti sanığa yüklemek doğru olamaz. Esasen şikâyetin kötü kişilerin elinde ve onlara hiçbir zararı dokunmayan bir sögme vasıtası olmaması ve sözde acımak duygusu ile hareket edilmiş zehabı uyandırmak suretiyle, sürülen lekeyi ol duğu gibi bırakan bir affı kabul mecburiyeti adalet duygularına tamamiyle aykırıdır. Adalet, hakikatin meydana çıkmasına mani olmak değildir” AYM E. 970717, K. 970/ 37, T. 25. 06. 1970 **Özek**, s. 367.

⁶¹³ **İçel**, (Genel Hükümler), s. 822, **Dönmezer/ Erman**, (Cilt III), s. 485.

⁶¹⁴ **Kıyak, Fahrettin**, (Ceza Usulünde Şikayetden Vazgeçme ve Tatbikat), s. 80.

⁶¹⁵ **Öztürk/ Erdem**, s.182.

⁶¹⁶ **Dönmezer/ Erman**, (Cilt III), s. 486, **İçel**, (Genel Hükümler), s. 822.

⁶¹⁷ **Dönmezer/ Erman**, (Cilt III), s. 486.

Katılmamakla birlikte aksi yönde bir görüşe de yer vermek gerekmektedir. *Kunter*, şikâyetten vazgeçmenin kabulünün de sirayet etmesi gerektiğini, bazı sanıkların kabul edip bazılarının etmemesi durumunda tüm sanıkların şikâyetten vazgeçmeyi kabul ettiği kabul edilmelidir demektedir.⁶¹⁸ Bu görüş aslında yazarın ilk görüşünden farklıdır. Yazar vazgeçmenin sirayeti ile kabule bağlılığı kaidelerinden birini seçmek gerektiğini, vazgeçmenin sirayetinin istisnasız olduğunu bu sebeple ikinciden üstün tutulması olduğunu belirtmiştir.⁶¹⁹

Şikâyetten vazgeçmenin kabul edilmesi gerektiği kimi yazarlar tarafından hem soruşturma hem kovuşturma için geçerli kabul edilmekteyken, kimi yazarlar tarafından, kurumun amaçları göz önüne alınarak, sadece kovuşturma safhasında gerekli görülmektedir.⁶²⁰ Bu yazarlar görüşlerini sadece kurumun amacı ile değil aynı zamanda kanunun lafzına yaptıkları atıfla da desteklemektedir. Bu görüşe göre kanunun ilgili maddesinde “*sanık*” ibaresi yer almakta fakat soruşturma aşamasında sadece şüpheliden söz edilebilmektedir. Bu sebeple kanun koyucu terimlerde bilinçli bir tercih yapmış ve “*şüpheli*” ifadesini kullanmayarak soruşturma aşamasında vazgeçmenin tek taraflı yapılabileceğini belirtmiştir. Biz de bu hususta vazgeçmenin kabule bağlı olmasını kovuşturma kısmıyla sınırlandırılmasının uygun olduğu görüşündeyiz. Soruşturma aşamasında şüphelinin aklanmasını gerektiren bir durum, bir itham yoktur, bu sebeple kabule de gerek duyulmamalıdır. Yine de ilgili kanun maddesinde yargılama safhalarıyla ilgili bir ayrıma gidilmediğini de belirtmek gerekir.

Şikâyetten vazgeçmenin kabulü açık veya örtülü şekilde de yapılabilmektedir. Şikâyetten vazgeçmenin açık kabulü yargısal veya yargısal olmayan şekilde gerçekleşir ve sanığın açıkça bu vazgeçmeyi kabul ettiğini belirtmesi ile tamamlanır. Örtülü vazgeçmenin kabulünde şikâyetten vazgeçmenin aksine daha geniş bir kabul yapılır. Örneğin Yargıtay kararlarında sanığın kararı temyiz etmemesinin de vazgeçmenin kabulü sayıldığı durumlar vardır.⁶²¹ Özetle belirtmek gerekirse, şikâyetten vazgeçmenin açık bir şekilde

⁶¹⁸ *Kunter*, s. 65.

⁶¹⁹ *Kunter*, s. 65.

⁶²⁰ *Erem/ Danışman/ Artuk*, s. 977.

⁶²¹ *Dönmezer/ Erman*, (Cilt III), s. 485.

yapılması gerekirken, vazgeçmenin kabulü örtülü olarak da yapılabilir. Sanığın şikâyetten vazgeçmeyi açıkça reddetmemesi gibi durumlar zımni kabule örnektir.⁶²²

Şikâyetten vazgeçmeden farklı olarak vazgeçmenin kabulünün kayıtsız ve şartsız olması gerekmektedir. Buna göre örneğin şikâyetçinin kendisinden özür dilemesi halinde vazgeçmeyi kabul edeceğini belirten sanık vazgeçmeyi kabul etmemiş sayılacaktır.⁶²³

Şikâyetten vazgeçmeyi kabul etme veya reddetme kişiye sıkı sıkıya bağlı bir haktır. Sanık dışındakilerin, örneğin bu hususta özel olarak yetkilendirilmemiş müdafinin dahi bu vazgeçmeyi kabul hakkı bulunmamaktadır.⁶²⁴

Yine de bazı yazarlar ayırt etme gücüne sahip küçükler ve kısıtlılar bakımından bir ayrıma gitmektedir. Bu yazarlara göre vazgeçmeyi kabul etmek için kısıtlı veya küçüğün yasal temsilcisinin iznine ihtiyacı yokken, vazgeçmeyi reddetmek küçük veya kısıtlının ağır durumunu devam ettireceği için artık yasal temsilcisinin rızasının aranması gerekmektedir.⁶²⁵

Uygulamada vazgeçmeyi kabul etmeyen ve kovuşturmasına devam olunan sanık bakımından iki sonuç bulunmaktadır. Bunlardan ilki; sanığın suçu işlemediğinin tespiti halinde verilecek beraat kararı, ikinci sonuç ise sanığın suçu işlediğinin sabit olması halinde de vazgeçmeyi kabul etmesi halinde verilecek karar olan düşme kararıdır. Yani ilgili görüş küçük veya kısıtlının üstün yararını düşünerek bu sonuca varmıştır. Fakat uygulamada sanığın suçu işlediği sabit bulunsa dahi vazgeçmeyi kabul etmesiyle aynı hukuki sonuçla karşılaşacağı için, küçük vazgeçmeyi kabul etmeyecek olsa da yasal temsilcisinin iznine gerek duyulmayabilir.

Şikâyetten vazgeçme kabul edilinceye kadar geçen sürede şikâyetçi bu önerisini geri alabilmektedir.⁶²⁶ Yine de belirtilmesi gerekir ki bu, sanığın vazgeçmeyi kabul etmesi

⁶²² Koca/ Üzülmüş, s.787.

⁶²³ Dönmezer/ Erman, (Cilt III), s. 309.

⁶²⁴ Koca/ Üzülmüş, s. 788.

⁶²⁵ Dönmezer/ Erman, (Cilt III), s. 486.

⁶²⁶ Dönmezer/ Erman, (Cilt III), s. 487.

gereken hallerde geçerlidir. Bu gerekliliği taşımayan hallerde vazgeçme direkt etki göstereceği için vazgeçmeden dönmek mümkün değildir.

Şikâyetten vazgeçme önerisi reddedildikten sonra bu reddetmeden dönme halinin mümkün olup olmayacağı tartışmalıdır. Reddetmeden dönüp, vazgeçmeyi kabul edilebileceğini savunanlar olduğu gibi mümkün görmeyen yazarlar da vardır.⁶²⁷ Şikâyetten vazgeçilmesini reddeden sanığın daha sonra kararını değiştirip ilgili vazgeçmeyi kabul edip edemeyeceği hususu 765 sayılı TCK döneminde de tartışılmıştır. İtalyan Temyiz Mahkemesinin sanığın vazgeçmeyi reddetmemeyeceği ancak yapılan yeni bir vazgeçme teklifini kabul edebileceği yönündeki kararıyla birlikte; muhakeme sürecinin bitmedikçe sanığın karar değiştirip vazgeçmeyi kabul edebileceği fikirleri bu tarihlerde de yer bulmuştur.⁶²⁸

Öğretide vazgeçme önerisi reddedildikten sonra yeni bir öneri yapılana kadar önerinin şikâyetçinin egemenlik alanında kaldığını savunulurken diğer yazarlar sanığın hüküm kesinleşinceye kadar dönüp kabul etme hakkı olduğunu savunulmaktadır.⁶²⁹ Biz birinci görüşü desteklemekteyiz. Sanık bir defa öneriyi kabul etmemekle kararını vermiş ve dış dünyada bu iradesini belli etmiştir. Artık başka bir karar alabilmesi için farklı bir vazgeçme önerisi gereklidir.

2.2.3.8 Şikâyetten Vazgeçmeye Bağlanan Sonuçlar

Şikâyetten vazgeçmeye bağlanan sonuçlardan ilki vazgeçmenin sirayetidir. İştirak halinde işlenen suçlarda, sanık veya şüphelilerden biri için yapılan vazgeçme diğerlerini de kapsayacaktır. Bu hususa kanun hükmünde de açıkça yer verilmiştir.⁶³⁰ Şikâyetçi vazgeçme sırasında bazı şüpheli veya sanıklar yönünden şikâyetinden vazgeçtiğini ama diğerlerinden vazgeçmediğini belirtirse bu vazgeçme sirayet edecek ve hepsini kapsayacaktır.

⁶²⁷ Erem/ Danışman/ Artuk, s. 975.

⁶²⁸ Kıyak, Fahrettin, (Şikâyetten Vazgeçme), s. 81.

⁶²⁹ Koca/ Üzülmüş, s. 786.

⁶³⁰ Hafızoğulları/ Özen, s. 556.

Mağdur aynı eylemle ilgili bir daha şikâyetinde bulunamayacaktır. Zira artık burada hak son bulmuştur.⁶³¹

Şikâyetten vazgeçilmesi yine muhakeme hukukuna ilişkin bir kurum olduğundan yargılamanın sürüncemede bırakılması, bir başlatılıp bir duraksatılması yargılamanın ciddiyeti ile bağdaşmayacağından şikâyetten vazgeçilmesi durumunda, bu kesindir.⁶³² Bu sebeple suçtan zarar gören vazgeçme hakkını kullandıktan sonra bu kararından dönemez.⁶³³

Şikâyetten vazgeçmenin kesin olması, Alman Ceza Kanun’unda da açıkça yer bulmuştur. Belirtilmelidir ki şikâyetin, şikâyet hakkı olan farklı bir mağdur tarafından yeniden yapılması halinde, bu durum kovuşturma yapılmasına engel olmamaktadır. Örneğe göre; rakip lokantanın müşterilerini azaltmak amacıyla, o lokantanın sahibinin oğlunun veremli olduğunu söylenmesi halinde, şikâyet eden babanın şikâyetinden vazgeçmesi durumunda dahi oğlunun şikâyet hakkı saklıdır.⁶³⁴ Kunter yine bu konuda ayrık bir kabule gitmekte ve uygulamadaki sorunları ortadan kaldırabilmek amacıyla vazgeçme veya feragat halinde kişinin haksızlığa uğramasının önüne geçebilmek için kısa bir süre ile vazgeçmeden vazgeçme olabilmesi gerekliliğini savunmaktadır.⁶³⁵ İstisnai bu kabulün sebebi ise “*ben şikâyetçi olmayacağım sen de olma*” denilerek şikâyet hakkı sahibini aldatılma ihtimalidir. Burada Kunter’e katılmak kanımızca mümkün görünmemektedir. Bunun sebebi Centel/ Zafer’in konuyla ilgili daha basit bir çözüm bulmasıdır. İlgili görüşe göre eğer vazgeçme mağdurun/suçtan zarar görenin kandırılması ile sağlanmışsa zaten irade sakatlığından dolayı işlem yok hükmünde olacaktır ve sakatlığın kanıtlanması ile soruşturma işlemi kaldığı yerden devam edecektir.⁶³⁶

⁶³¹ İçel, (Genel Hükümler), s. 823.

⁶³² İçel, (Genel Hükümler), s. 822.

⁶³³ Yılmaz, s. 45.

⁶³⁴ Dönmezer/ Erman, (Cilt III), s. 481.

⁶³⁵ Kunter, s.66.

⁶³⁶ Centel, Nur/Zafer, Hamide, Ceza Muhakemesi Hukuku El Kitabı, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2021, s. 171.

Vazgeçme soruşturma safhasında gerçekleşmiş ise savcı kovuşturmayaya yer olmadığı kararı vermektedir.⁶³⁷ Kovuşturma safhasında ise şikâyetle bağlı suçlarda şikâyetle başlayan yargılama süreci şikâyetten vazgeçilmesi ve vazgeçmenin kabul edilmesi ile durmaktadır. Artık kişi hakkında şikâyetten dolayı mahkûmiyet kararı verilemeyecektir çünkü kamu davası sona ermiştir.⁶³⁸

Özetle belirtmek gerekirse suçtan zarar görenin şikâyetten kovuşturma aşamasında vazgeçmesi halinde bu iki tarafı olan hukuki bir işlem vardır sebeple sanığın kabulüne ihtiyaç duyulmaktadır. Eğer sanık vazgeçmeyi kabul ederse muhakeme şartı olmadığından düşme kararı⁶³⁹ verilecektir.⁶⁴⁰ Burada tartışmalı bir husus bulunmamaktadır.

Sanığın vazgeçmeyi kabul etmemesi halinde, suçu işlediği yönünde yeterince delil bulunmaması ya da işlemediğine kanaat getirilmesi halinde beraat kararı verilmektedir. Ne var ki sanığın suçu işlediğinin tespit edilmesi halinde dahi şikâyetten vazgeçme kabul edilmemişse bile, muhakeme şartı yokluğundan düşme kararları verildiği gözlenmektedir.⁶⁴¹ Bu yöndeki yerleşik içtihatlar ve öğreti görüşlerine katılmak

⁶³⁷ Yıldız, s. 112.

⁶³⁸ Koca/ Üzülmöz, s. 788.

⁶³⁹ Burada altını çizmek gereken husus derhal beraat verilebilecek haller olmadıkça verilmesi gereken karar beraat değil düşmedir. CMK m. 223/ 9 gereğince de derhal beraat verilebilecek hallerde ise düşme kararının verilmesinin mümkün olmadığını belirtmek gerekir. Koca/ Üzülmöz, s. 788.

⁶⁴⁰ Öztürk/ Tezcan/ Erdem/ Sırma/ Kırıt/ Özyayın/ Akcan/ Erden, s. 51, Yüce, s. 191.

⁶⁴¹ Uygulamadaki genel kararlar bu yönde olmakla birlikte bizim de desteklediğimiz aksi yönde kararlar da mevcuttur. “Görüldüğü üzere, şikâyetten vazgeçmenin hukuki değer ifade etmesi için sanığın bunu kabul etmesi şart koşulmuştur. Öğretide de bu husus çeşitli şekillerde dile getirilmiştir. Örnek vermek gerekirse; “Şikâyetten vazgeçme, failin onu kabul etmesine bağlanmak suretiyle, burada iki taraflı bir hukuki işleme yer verilmiştir. Yani, mağdurun şikâyetten vazgeçmesine rağmen, suçsuz olduğuna ve bu sebeple de beraat edeceğine inanan fail bunu kabul etmez ise muhakeme devam edecektir. (Demirbaş, Timur, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2014, 10. baskı, s.210)”, “Şikâyetten vazgeçme iki taraflı bir işlemdir, şikâyetten vazgeçmenin hüküm doğurabilmesi için, failin vazgeçmeyi kabul etmesi gerekir. (Zafer, Hamide, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Beta Yayınevi, İstanbul, 2015, 4.baskı, s.554)”, “Şikâyetten vazgeçme iki taraflı bir işlemdir, vazgeçmenin geçerli olabilmesi için bunun sanık tarafından kabul edilmesi gerekir. O nedenle, şikâyetten vazgeçmeyi kabul etmeyen sanık hakkında yargılamaya devam edilerek toplanan delillere göre karar verilmesi gerekirken, davanın düşmesine hükmedilmesi kanuna aykırıdır. Sanığın beraat edeceği düşüncesiyle vazgeçmeyi kabul etmemesi halinde, yapılan yargılama sonucunda suçun sübutu durumunda, şikâyetten vazgeçildiği gözetilerek sanık hakkında ceza uygulanmasına yer olmadığına karar verilmesi gerekir, mahkûmiyet kararı verilmesi kanuna aykırıdır.(Hakeri, Hakan, Ceza Hukuku, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014, s.119)” şeklinde, şikâyetten vazgeçmenin sanık tarafından kabul edilmemesi halinde yargılamaya devam olunacağı belirtilmiş, ancak suçun sübutunun kabul edilmesi halinde mahkûmiyet kararı verilip verilemeyeceği hususu muğlak bırakılmıştır. Yukarıda yer verilen yasal mevzuat ve açıklamalardan, kanunda aksi yazılı olmadıkça, şikâyetten vazgeçmenin iki taraflı bir hukuki

kanaatimizce mümkün değildir. Zira eğer vazgeçme iki taraflı bir hukuki işlem ise⁶⁴² sanığın vazgeçmeyi kabul etmemesi halinde zaten muhakeme şartı hala var olduğundan sanığın suçu işlediği sabit olursa mahkûmiyet kararı verilmesi gerekir.

Şikâyetten vazgeçme, eğer vazgeçen şahsi haklarından ayrıca feragat ettiğini açıklamamış ise hukuk davalarını etkilememektedir.⁶⁴³ Şikâyetinden vazgeçen, şahsi hakları konusunda bir açıklama yapmamış, sessiz kalmış ise hukuk mahkemelerinde şahsi hakkını takip edebilir.⁶⁴⁴ Burada suçtan zarar görenin haklarını korumak için 765 sayılı TCK'de tam tersi olan bu uygulamanın değiştirilmiş olduğunu belirtmek gerekir.⁶⁴⁵

Yargılama giderleri hususunda iki temel görüş bulunmaktadır. Bunlardan ilki sanığın yargılama giderlerini ödemeyi teklif etse dahi kendisine yükletilmemesi ve Hazineye bırakılması gerektiği yönündedir.⁶⁴⁶ İkinci görüşe göre vazgeçme halinde yargılama giderlerinin vazgeçene yükletilmesi gerekmektedir.⁶⁴⁷ Bu görüş temelini CMUK m. 412'de yer alan şahsi davacının davasından vazgeçmesi halinde yargılama giderlerinin kendisine yükletilmesini kıyasen şikâyetten vazgeçme kurumuna uygulamasından almaktadır.

işlem olup, sanığın şikâyetten vazgeçmeyi kabul etmemesi halinde hukuki değerinin olmayacağına anlaşılmaması, somut olayda da, mağdur Hüseyin A.'in şikâyetten vazgeçtiğini açıklaması ve sanık... 'nın da şikâyetten vazgeçmeyi kabul etmemesi karşısında; sanığın şikâyetten vazgeçmeyi kabul etmemesi nedeniyle, hukuken geçerli bir vazgeçme söz konusu olmadığından, toplanan delillere göre suçun sübut bulması dolayısıyla sanığın mahkûmiyetine karar verilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmadığından kanun yararına bozma talebinin reddine karar vermek gerekmiştir." Yargıtay 18. CD E., K. 2016/ 8619, T. 25.4.2016 **Öntan**, s. 1658.

⁶⁴² Aynı yönde görüş için: "Ayrıca, her halükarda düşme kararı verilecekse şikâyetin geri alınmasının kabule bağlanmasının hiçbir anlamı kalmamaktadır. Kabul etmeyen sanığın beraat etme ihtimali de söz konusu olmakla beraber, aksi durumda da mahkûm edilmeyecek olmasına rağmen yargılama yapılması mantıklı değildir. Bu şekildeki uygulama usul ekonomisine de aykırıdır." **Öntan**, s. 1657.

⁶⁴³ **Hafızogulları/ Özen**, s. 556, **Koca/ Üzülmüş**, s. 788, **Toroslul/ Feyzioğlu**, s. 61.

⁶⁴⁴ **Zafer**, s. 517.

⁶⁴⁵ **Kıyak**, (Şikâyetten Vazgeçme), s. 76.

⁶⁴⁶ **Can**, s. 84.

⁶⁴⁷ **Dönmezer/ Erman**, (Cilt III), s. 493.

Şikâyetten vazgeçme halinde bir mahkûmiyet kararı verilmesi mümkün olmadığı için yeniden suç işlenmesi halinde tekerrür hükümleri uygulanmayacak ve şikâyete konu olan eylem erteleme için bir engel oluşturmayacaktır.⁶⁴⁸



⁶⁴⁸ İçel, s. 331.

SONUÇ

Devlet suçları re'sen kovuşturur ve harekete geçer bu yönüyle şikâyetle bağlı suçlar bir istisnayı oluşturur. Şikâyet hakkı Anayasanın 74. maddesindeki dilekçe hakkının bir uzantısıdır. Bir hak olduğundan kullanılması halinde, bu yönde bilinçli bir şekilde yapılmadığı sürece, iftira suçu ve suç uydurma suçu oluşmayacaktır.

Şikâyet hakkının amacı eskiden suçtan zarar görene failin cezalandırılmasını isteyip istemediğini sormakken günümüzde mağdurun korunması olarak değişmiştir. Şikâyetin konusu, hakkında kovuşturma yapılması istenen fiildir. Bu fiil esasında muhakeme hukukunda anladığımız anlamda fiildir. Şikâyetin fiile ilişkin olmasından üç sonucun çıkarılması mümkündür. Buna göre yapılan şikâyetle fiilin yanlış nitelendirilmiş olması önemli değildir çünkü konu suç olduğu sanılan belli bir olaydır ve bu nitelendirmenin doğru yapılması muhakeme makamlarının görevidir. Failin belirtilmemiş veya yanlış belirtilmiş olması halinde de şikâyetin geçerli olmaktadır. Aslında şikâyetin sirayeti de bununla ilişkili olup eylem bir bütün olarak şikâyet edildiğinden kimi faillerin şikâyet konusunun dışında tutulup kiminin şikâyet edilmesi mümkün değildir.

Şikâyet hakkında lehte ve aleyhte görüşler sunulmuştur. Şikâyet hakkının varlığını savunan görüşlerde her suçun kamu düzenini aynı şekilde ihlal etmediği görüşü yer bulur. Bu sebeple burada bir önemli görülme hali de olduğundan sadece suçun mağduru istediğinde suç soruşturulur. Kimi suçların toplumdan çok bireyi ilgilendirmesi de şikâyet hakkının varlığını savunan görüşlere örnek olarak verilebilir. Bu sebebin bir uzantısı olarak kimi suçlar bakımından suçun soruşturulmasının mağdura daha çok zarar verebileceği düşüncesi de vardır. Aleyhte olan görüşler arasında devletin cezalandırma fonksiyonunu bireyle paylaşıyor olması fikri vardır. Bu yetkiyi bireye bırakmanın ahlak dışı pazarlıklara yol açacağı endişesi ve cezanın kesinlik ilkesinin zaafa uğrayacağı düşüncesi de vardır.

Şikâyetin hukuki niteliği hakkındaki ağırlıklı görüş bunun bir muhakeme şartı olduğudur. Şikâyet hakkının bir muhakeme şartı olmasının kimi sonuçları vardır. Şikâyet bir dava şartı olduğundan yokluğu durumunda soruşturmaya başlanamaz, kovuşturma evresinde

ise şikâyetten vazgeçilmesi halinde beraat değil düşme kararı verilir. Şikâyetin yokluğu mahkeme tarafından re'sen araştırılır. Şikâyet hakkının kullanılmamış veya geri alınmış olması sebebiyle verilen düşme kararının ne bis in idem etkisinin yoktur.

Şikâyet hakkı diğer muhakeme şartları olan talep, izin ve müracaat kavramları ile karşılaştırıldığında kimi farklar ortaya çıkar. Örneğin talep kavramı her ne kadar resmi makamların şikâyeti olarak geçse de savcı talep halinde davayı açmak zorundadır. Talepte bulunan kurum bu talebi geri alamaz ve şikâyetle bireysel yararı talepte kamu yararı bakımından bir değerlendirilme yapılması gibi farklar vardır. İzin kavramında kovuşturmanın kamusalılığı ilkesine getirilen bir istisna olması bakımından bir benzerlik vardır. ne var ki izin kamu davası bir defa açıldıktan sonra mutlaka sonuçlanacak olması gibi hususlarda şikâyetten ayrılır. Müracaat kavramı yabancı devletlerin yaptığı şikâyet olarak nitelendirilse de bir süreye bağlı değildir ve geri alınamaz bu yönlerden şikâyet kurumundan ayrılır. Savcının yapılan müracaatla bağlı olmayıp dava açmak zorunda olmaması ise şikâyet kurumuyla benzerlik gösterir. İhbar bir muhakeme şartı değildir fakat belki de mercilerin suçun işlendiğini öğrenme yöntemlerinden biri olduğundan uygulamada şikâyet kavramı ile karıştırılmaktadır. İhbar bir görev olarak ortaya çıkarken şikâyet bir haktır. İhbarı yapan kişinin önemi yokken şikâyet hakkını kullanacak kişinin suçtan doğrudan zarar gören olması gerektiği, ihbarın bir süre şartı olmaması gibi bariz farklar gözlemek de mümkündür.

Şikâyet hakkı mutlak – nispi şikâyet ve somut – soyut şikâyet olarak tasnif edilebilir. Mutlak şikâyete bağlı suçlarda söz konusu suçun şikâyet şartı gerçekleşmeden takibi mümkün değildir. Nispi şikâyete bağlı suçlarda ise söz konusu suç esas itibariyle resen kovuşturulmakta ise de kimi durumlarda suçun kimi nitelikli veya özgü hallerinde suç, şikâyete tabi haldedir. Soyut şikâyet genel ve soyut anlamda şikâyetler için kullanılır. Öğretide “*genel olma*” araştırma yapacak kişinin işini, sorulması gereken sorulara cevap bulmayı imkansız hale getiren şikâyetler ve ihbarlar olarak anlaşılmaktadır. Soyut olmaktan kasıt ise “*varsayımlara veya duyumlara dayanan, elle tutulan ve gözle görülen olgulara dayandırılmamış, sınırları belli olmayan, somutluktan uzak*”dır.

Şikâyet hakkı suç teşkil eden fiilin gerçekleşmesi ve mağdurun fiili öğrenmesi ile doğar. Sürenin başlaması ise bundan farklı olarak mağdurun faili de öğrenmesi ile başlar. Fiili öğrenmiş olmak yani şikâyet hakkının ne zaman doğacağı kesintisiz ve zincirleme suçlar bakımından önem arz eder.

Suçtan zarar gören kişi şikâyet hakkını kullanabilir. Suçtan zarar gören terimi doğrudan zarar görenle sınırlıdır bu da suçun mağduru ile örtüşse de her zaman aynı değildir. Şikâyet hakkı kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olduğundan bunu şikâyet hakkı sahibinin kendisinin kullanması gerekir. Bu sebeple TCK m. 131/2 hükmü haricinde şikâyet hakkı mirasçılara geçmez.

Şikâyet hakkını kullanacak birden fazla mağdur olması halinde, mağdurlardan birinin şikâyeti dava koşulunun gerçekleşmesi için yeterli olur. Fakat bir suçla birden fazla kişinin mağdur sıfatını aldığı hallerde, haklar birbirinden tamamen bağımsızsa her bir mağdurun hakları bakımından soruşturma başlatılabilmesi için ayrı ayrı şikâyet edilmesi gerekir.

Şikâyet hakkın için altı aylık bir hak düşürücü süre öngörülmüştür. Altı aylık süre hak düşümü süresi olduğundan uzayamaz, kanuni ve kesindir. Süre failin ve fiilin öğrenilmesinden itibaren başlar ve her halde zamanaşımı süresi ile sınırlıdır.

Şikâyet hakkı Cumhuriyet Başsavcılığı ve kolluk makamlarında kullanılabilir. Aynı zamanda valilik veya kaymakamlığa da yapılabilen şikâyetler Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilir.

Şikâyet CMK m. 158/5'te belirtildiği şekilde yazılı veya tutanağa geçirilecek bir beyan ile yapılmalıdır. Şikâyet dilekçesinin içeriğinde şikâyet edenin iradesi açıkça gösterilmelidir. Şikâyet ifadesinin kullanılması gerekme de, suçtan zarar gören kişi kovuşturma isteğini şüpheyi yer kalmayacak şekilde dile getirmelidir. Şikâyetin şarta bağlanması halinde şikâyet geçerli olacak, koşul ise kurucu ya da bozucu olmasına bakılmaksızın geçersiz sayılacaktır.

Şikâyet hakkı doğduktan sonra feragat etmek mümkündür. Şikâyetten feragat hakkına Türk Ceza Kanun'unda yer verilmemiş olsa da hakkın var olması gerektiği hakkında öğretide görüş birliği vardır. Şikâyetten feragat edilmesi durumunda öngörölmüş veya aranan bir şekil şartı yoktur. Hak sahibinin durumu yetkili makamlara açıklaması yeterlidir. Şikâyetten feragat etmek tek taraflı bir hukuki işlemdir ve geçerli olabilmesi için suçun isnat edildiği kişi tarafından kabul aranmaz. Feragat hakkını kullanmış olan kimse bir daha aynı olay hakkında şikâyet hakkını kullanamaz.

Şikâyet hakkı kullanıldıktan sonra şikâyet hakkından vazgeçmek mümkündür. Şikâyetten vazgeçmenin konusu yapılan şikâyetdir. Şikâyet hakkına sahip olan kimse şikâyetten feragat veya şikâyetten vazgeçme hakkına da o kişi sahiptir. Şikâyetten vazgeçme de kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardandır. Bu sebeple kanunda buna karşılık bir hüküm olmamasına karşın bu hakkın mirasçılara intikal edememesi gerekir. Birden fazla suçtan zarar görenin olduğu hallerde içlerinden birinin şikâyet dilekçesini geri alması halinde diğer suçtan zarar görenlerin şikâyetleri sonuç doğurmaya devam edecektir.

Şikâyetten vazgeçmenin süresi hüküm kesinleşinceye kadardır. Şikâyetten vazgeçme açık veya örtülü bir şekilde olabilir. Kimi yazarlar şikâyetten vazgeçmenin şarta bağlanamayacağını savunurken, hukuka ve ahlaka aykırı olmadığı sürece şart belirlenebileceğini açıklayan görüşler de vardır.

Vazgeçmenin hüküm ifade edebilmesi için sanık tarafından kabul etmesi gerekir, kabul edilmemesi halinde vazgeçme sonuç doğurmaz. Sanık veya şüphelilerin birden fazla olması durumunda bu hak bağımsız olarak kullanılır. Eğer ilgili suç birden fazla fail tarafından işlenmişse şikâyetten vazgeçme sadece onu kabul eden faili kapsar, kabul etmeyen failler bakımından kovuşturma devam eder. Şikâyetten vazgeçme hakkının kullanılmasından farklı olarak vazgeçmeyi kabul kayıtsız ve şartsız olmalıdır.

Şikâyetten vazgeçmenin sonuçlarından biri iştirak halinde işlenen suçlarda, faillerden biri için yapılan vazgeçmenin diğerlerini de kapsayacak olmasıdır. Mağdur aynı eylemle ilgili bir daha şikâyetle bulunamaz. Şikâyetten vazgeçildikten sonra artık sanık hakkında şikâyetten dolayı mahkumiyet kararı verilemez. Mağdur şahsi hakları konusunda açık bir

açıklama yapmamış ise hukuk mahkemelerinde şahsi hakkını takip edebilecektir. Vazgeçmeden sonra bir mahkumiyet kararı olmadığı için yeniden suç işlenmesi halinde tekerrür hükümleri uygulanmayacak ve şikâyeteye konu olan eylem erteleme için bir engel oluşturmayacaktır. Şikâyetten vazgeçilmesi halinde yargılama giderleri hazineye bırakılacaktır.



KAYNAKÇA

- 1) **Akbulut, Berrin**, “*Soruşturma Yapılmasına Yer Olmadığı Kararı (CMK 158/6)*”, Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi, Cilt: 10, Yıl: 2022, Sayı: 1, 153- 209
- 2) **Akcan Alan, Esra**, “*Soruşturma Evresinde Mağdurun Hakları ve Yükümlülükleri*”, İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 2, Sayı: 2, Yıl: 2015, 5- 44
- 3) **Akıncı Sokullu, Füsun/ Dursun, Selman**, Viktimoloji (Mağdurbilim), Beta Yayınevi, İstanbul, 2016
- 4) **Akkaya, Çetin**, “*Suçların İçtimai Bakımından Fiil Tekliği*”, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, Cilt: -, Yıl: 2019, Sayı: 13, 1- 38
- 5) **Albayrak, Mustafa**, “*Şikâyet Tabi Suçların Özellikleri ve Bu Suçlara Bağlanan Hukuki Sonuçlar*”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Cilt:-, Yıl: 2008, Sayı: 77, 281-306
- 6) **Arslan, Çetin**, “*Uzlaştırma Süreci*”, Ceza Muhakemesinde Uzlaştırma Kitabı, (düzenleyen) **Cuni, Orhan/ Özcan, Merve/ Arslan, Çetin/ Değirmenci, Olgun**, Ceza İşleri Genel Müdürlüğü Alternatif Çözümler Daire Başkanlığı, Ankara, 2021, 69- 122
- 7) **Arslan, Çetin**, “*Uzlaştırmanın Genel Şartları*”, Ceza Muhakemesinde Uzlaştırma Kitabı, (düzenleyen) **Cuni, Orhan/ Özcan, Merve/ Arslan, Çetin/ Değirmenci, Olgun**, Ceza İşleri Genel Müdürlüğü Alternatif Çözümler Daire Başkanlığı, Ankara, 2021, 43- 67
- 8) **Arslan, Çetin**, “*Uzlaştırmanın Sonuçları*”, Ceza Muhakemesinde Uzlaştırma Kitabı, (düzenleyen) **Cuni, Orhan/ Özcan, Merve/ Arslan, Çetin/ Değirmenci, Olgun**, Ceza İşleri Genel Müdürlüğü Alternatif Çözümler Daire Başkanlığı, Ankara, 2021, 123- 135
- 9) **Artuk, Mehmet Emin /Alşahin, Mehmet Emin**, “*Objektif Cezalandırılabilme Şartı ve Zamanaşımı*”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt: 19, Yıl: 2013, Sayı: 2 (Prof. Dr. Nur Centele Armağan), 17- 44

- 10) **Artuk, Mehmet Emin/ Gökcen, Ahmet/ Yenidünya, Ahmet Caner**, Ceza Hukuku Özel Hükümler, Turhan Kitabevi, Ankara, 2008
- 11) **Aslan, Ersel/ Sevim, Onur Utku**, “*Lekelenmeme Hakkı Çerçevesinde İhbar Kaydı ve Syok*”, Akademi Kürsü Dergisi, Cilt: -, Yıl: 2020, Sayı: 7, 34-39
- 12) **Ateş, Burak**, Kamu Davasına Katılma, Adalet Yayınevi, Ankara, 2021
- 13) **Barthe, Christopher/ Gericke, Jan**, Karlsruher Kommentar zur Strafprozessordnung, Verlag C.H Beck, Münih, 2023
- 14) **Bayındır, Sinan**, “*Sermaye Piyasası Kanunu’nun 49. Maddesinde Yer Alan “Yazılı Başvuru Şartı”nın Hukuki Mahiyetine ve Sonuçlarına İlişkin Bir Değerlendirme*”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Cilt: -, Yıl: 2011, Sayı: 93, 215-238
- 15) **Beyazıt, Özgür**, “*Reşit Olmayanla Cinsel İlişki Suçu*”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Cilt: -, Yıl: 2010, Sayı: 1, 293-310
- 16) **Can, Sibel**, Ceza Hukukunda Şikâyet, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kırıkkale, 2016
- 17) **Canoğlu, Veysel Candan**, “*Cumhuriyet Savcısının Soruşturma Yapılmasına Yer Olmadığı Kararı*”, İzmir Barosu Dergisi, Cilt: 82, Yıl: 2017, Sayı: 3, 93-137
- 18) **Centel, Nur /Zafer, Hamide /Çakmut, Özlem**, Türk Ceza Hukukuna Giriş, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2023
- 19) **Centel, Nur /Zafer, Hamide**, Ceza Muhakemesi Hukuku, Beta Yayınevi, İstanbul, 2022
- 20) **Centel, Nur**, “*Ceza Muhakemesi Hukukunda Eski Hale Getirme*”, İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt: 51, Yıl: 1985, Sayı: 1-4, 197-220
- 21) **Centel, Nur/Zafer, Hamide**, Ceza Muhakemesi Hukuku El Kitabı, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2021
- 22) **Çapar, Fatih**, Ceza Muhakemesinde Fiilde ve Hukuki Nitelikte Değişiklik, Seçkin Hukuk, Ankara, 2023
- 23) **Çetintürk, Ekrem**, Onarıcı Adalet ve Ceza Adalet Sisteminde Uzlaştırma, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017

- 24) **Değirmenci, Olgun** “*Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Mağdur Hakları*”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Cilt: 77, Yıl: 2008, Sayı:-, 33- 86
- 25) **Değirmenci, Olgun**, Ceza Muhakemesinde Uzlaştırma, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2020
- 26) **Demirbaş, Timur**, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2023
- 27) **Demirel, Ali İhsan**, Türk Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Suçun İhbarı ve Şikâyet Hakkı, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Bilgi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2012
- 28) **Demirtaş, Erdoğan**, Ceza Muhakemesi Hukukunda Muhakeme Şartı Olarak Şikâyet, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya, 2008
- 29) **Doğan, Koray**, “*Şikâyete Yetkili Kişiler ve İradelerinin Çelişmesi Sorunu*”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Cilt: 121, Yıl: 2022, Sayı: 161, 145- 182
- 30) **Donay, Süheyl**, “*Hukuken Batıl Olan Senetlerin Varaka Olup Olmayacağı Sorunu- Şikâyetten Vazgeçmenin Bir Karşılık Sonucu Yapılması*” İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt: 35, Yıl: 1969, Sayı: 1-4, 496- 524
- 31) **Dönmezer, Sulhi**, Genel Ceza Hukuku Dersleri, Bahçeşehir Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2003
- 32) **Dönmezer, Sulhi/ Erman, Sahir**, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Cilt III Der Yayınevi, İstanbul, 2021
- 33) **Dönmezer, Sulhi/ Erman, Sahir**, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Cilt II, Der Yayınevi, 2021
- 34) **Ekşi, Dağlar**, “*4814 Sayılı Kanun ile Değişik 31 67 Sayılı Çek Hamillerinin Korunması ve Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi Hakkında Kanun Açısından Karşılıksız Çek*”, Hacettepe Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, Cilt: 21, Yıl: 2003, Sayı: 1, 205-228
- 35) **Erdoğan, Yağmur Müge**, Zincirleme Suç, Yayımlanmamış Doktora Tezi, Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2023

- 36) **Erem, Faruk**, Ceza Usulü Hukuku, Sevinç Matbaası, İstanbul, 1973
- 37) **Erem, Faruk**, Ümanist Öğreti Açısından Türk Ceza Hukuku, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1968
- 38) **Erem, Faruk/ Danışman, Ahmet / Artuk, Mehmet Emin**, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 1997
- 39) **Erem, Faruk/ Toroslu, Nevzat**, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, Savaş Kitabevi, Ankara, 2003
- 40) **Erkan, Vehbi Umut/ Yücer, İpek**, “*Ayırt Etme Gücü*”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 60, Yıl: 2011, Sayı: 3, 485- 522
- 41) **Ersoy, Uğur**, Objektif Cezalandırılabilme Şartları, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014
- 42) **Esmein, Adhemar**, A History of Continental Criminal Procedure, New Jersey, 2000
- 43) **Feyzioğlu, Metin/ Güngör, Devrim**, “*Bir Suç İçin Bir Ceza Verilir İlkesinin İhlali: Tck md.142-4*”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 56, Yıl: 2007, Sayı.1 139-143
- 44) **Feyzioğlu, Metin**, “*Suçsuzluk Karinesi: Kavram Hakkında Genel Bilgiler ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi*”, AÜHFD, Cilt: 48, Yıl: 1999, Sayı: 1, 135-163
- 45) **Gökcen, Ahmet/ Balcı, Murat/ Alşahin, Mehmet Emin/ Çakır, Kerim**, Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara, 2018
- 46) **Güenal, Yılmaz**, “*Zinada Şikâyet Hakkı*”, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Fakültesi Dergisi, Cilt 20, Yıl: 1965, Sayı:1, 327-330
- 47) **Güngör, Devrim**, Ceza Muhakemesi Hukukunda Şikâyet, Yetkin Yayınları, Ankara, 2009
- 48) **Hafizoğulları, Zeki/ Aygün Eşitli, Ezgi**, “*İftira ve İftira Benzeri Suçlar*”, Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 1, Yıl: 2015, Sayı: 100, 93-120
- 49) **Hafizoğulları, Zeki/ Özen, Muharrem**, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Us-A Yayıncılık, Ankara, 2022

- 50) **Hakeri, Hakan**, Ceza Hukuku, Adalet Yayınevi, Ankara, 2023
- 51) **İçel, Kayıhan**, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2023
- 52) **İçel, Kayıhan**, Suç Teorisi 2.Kitap, Beta Yayınevi, İstanbul, 2000
- 53) **Kahveci, Muhammet**, Ceza Muhakemesi Hukukunda Mağdur Hakları, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2019
- 54) **Kanbur, Mehmet Nihat**, “6545 Sayılı Kanun Değişiklikleri Çerçevesinde Türk Ceza Kanunu’nda Reşit Olmayanla Cinsel İlişki Suçu (Tck m.104)”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 16, Yıl: 2014, (Basım Yılı: 2015) Prof. Dr. Hakan Pekcanitez’e Armağan, 4139-4210
- 55) **Kangal, Zeynel**, “Cezalandırılabilirliğin Objektif Koşulları”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt: 68, Yıl: 2010, Sayı: 1-2, 151-168
- 56) **Kantarcı, Nurullah**, Reşit Olmayanla Cinsel İlişki Suçu, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Akdeniz Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Antalya, 2016
- 57) **Kara, Eyüp**, “Lekelenmeme Hakkı”, Adalet Dergisi, Cilt:-, Yıl: 2012, Sayı: 43, 257-266
- 58) **Karabulut, Efe Can**, Karşılaştırmalı Olarak Objektif Cezalandırılabilme Şartları ve Muhakeme Şartları, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2016
- 59) **Karakaya, Naim**, “Lekelenmeme Hakkı”, CHKD, Cilt: 3, Yıl: 2015, Sayı: 2, 311-317
- 60) **Karakehya, Hakan**, Ceza Muhakemesi Hukuku, Savaş Yayınevi, Ankara, 2023
- 61) **Katoğlu, Tuğrul**, “Ceza Hukukunda Suçun Mağduru”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 61, Yıl: 2012, Sayı:1, 657-693
- 62) **Kaya, Asım**, "Suç Uydurma Suçu ve Savunma Hakkı İlişkisi", Terazi Hukuk Dergisi, Cilt: 12, Yıl:2017, Sayı: 136, 73-80
- 63) **Kaya, İslam Sefa /Karabay, Huzeyfe**, Ceza Hukuku Sistemlerinde Uzlaştırma, Savaş Yayınevi, Ankara, 2019

- 64) **Ketizmen, Muammer**, “*Uzlaşmanın Sirayet Etmezliği İlkesinin Sonucu Olarak Mağdurun Yargılanacak Kişiyi Seçebilme Yetkisi*”, Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 2, Yıl:2012, Sayı: 1, 1-10
- 65) **Ketizmen, Muammer**, Türk Ceza Hukukunda Uzlaştırma, Adalet Yayınevi, Ankara, 2022
- 66) **Kılıç, Yasin**, Soruşturmayaya Yer Olmadığı Kararı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2023
- 67) **Kıyak, Fahrettin**, “*Ceza Hukukunda Şikayet Hakkı*”, Ankara Barosu Dergisi, Cilt:-, Yıl: 1958, Sayı: 1, 13-19
- 68) **Kıyak, Fahrettin**, “*Ceza Hukukunda Şikayet Usulü ve Tatbikatı*”, Ankara Barosu Dergisi, Cilt:-, Yıl:1958, Sayı: 6, 310-317
- 69) **Kıyak, Fahrettin**, “*Ceza Usulünde Şikayet Hakkını Düşüren Sebepler*”, Ankara Barosu Dergisi, Cilt:-, Yıl:1959, Sayı: 3, 142-145
- 70) **Kıyak, Fahrettin**, “*Ceza Usulünde Şikayetten Vazgeçme ve Tatbikat*”, Ankara Barosu Dergisi, Cilt:-, Yıl: 1959, Sayı: 2, 76-84
- 71) **Koca, Mahmut /Üzülmez, İlhan**, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2023
- 72) **Koca, Mahmut**, “*Temyiz Yolunda Davaya Katılma*”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Cilt: 5, Yıl:2014, Sayı: 18, 1-29
- 73) **Köksal Atacan**, “*Reşit Olmayanla Cinsel İlişki Suçu*”, Prof. Dr. Nevzat Toroslu’ya Armağan, Cilt II, Ankara, 2015
- 74) **Kunter, Nurullah**, Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, Fakülteler Matbaası, Ankara, 1978
- 75) **Kunter, Nurullah**, Suçun Kanuni Unsurları Nazariyesi, DER Yayınları, İstanbul, 2022
- 76) **Kunter, Nurullah/ Yenisey, Feridun/ Nuhoğlu, Ayşe**, Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, Beta Yayınevi, İstanbul, 2008
- 77) **Memiş Kartal, Pınar**, “*Reşit Olmayanla Cinsel İlişki Suçu*”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 65, Yıl: 2016, Sayı: 4, 2083- 2100

- 78) **Nuhoğlu, Ayşe**, “*Uzlaşma Bakımından Şikâyetle Bağlı Suçlar*”, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Kazancı, Cilt: I, Yıl: 2010, Sayı: Uzlaşma Özel Sayı, 86-92
- 79) **Okuyucu Ergün, Güneş**, Ceza Muhakemesi İşlemleri, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2015
- 80) **Önder, Ayhan**, Ceza Hukuku Genel Hükümler Cilt II, Beta Yayınevi, İstanbul, 1989
- 81) **Öntan, Yaprak**, “*Şikâyetle İlişkin Bazı Tespit ve Değerlendirmeler*”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 69, Yıl: 2020, Sayı: 4, 1641-1664
- 82) **Özbek, Veli Özer/ Doğan, Koray/ Bacaksız, Pınar**, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, Seçkin Yayınevi, 2019, Ankara
- 83) **Özbek, Veli Özer/ Doğan, Koray/Bacaksız, Pınar/ Tepe, İlker**, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayınları, Ankara, 2018
- 84) **Özek, Çetin**, “*Ceza ve Ceza Muhakemesi: Kocanın Zinası Suçunda Kadının Rızası ve Rızadan Rücuu Konusunda Bir İçtihadı Birleştirme Kararı*” Mahkeme Kararları Kroniği, Cilt:-, Yıl:-, S:-, 980- 1004
- 85) **Özek, Çetin**, “*Zina Suçunda Şikayetten Vazgeçmenin Sirayeti Vazgeçmenin Kabulü - Türk Ceza Kanununun 99/Son Maddesinin Anayasaya Aykırılığı*”, Resmi Kararlar Dergisi, Cilt:-, Yıl: 1971, Sayı: 8, 359-379
- 86) **Özen, Muharrem/ Köksal, Atacan**, “*Suçsuzluk Karinesi Bağlamında Soruşturma Yapılmasına Yer Olmadığı Kararı*”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 69, Yıl: 2019, Sayı: 1, 261-286
- 87) **Özen, Mustafa**, “*Kamu Davası Açma Konusunda Benimsenen İlkeler ve Cumhuriyet Savcısının Takdir Yetkisi, İddianamenin İadesi*”, Ankara Barosu Dergisi, Cilt:-, Yıl: 2009, Sayı: 3, 17-28
- 88) **Özen, Mustafa**, “*Non Bis İn İdem (Aynı Fiilden Dolayı İki Kez Yargılama Olmaz) İlkesi*”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Cilt: 14, Yıl: 2010, Sayı: 1, 389-417

- 89) **Özen, Uslu, İnci**, “*Cumhuriyet Savcısı Meşru Savunma Koşullarının Mevcut Olduğu Gerekçesiyle Kovuşturmaya Yer Olmadığına Dair Karar Verebilir mi?*”, Terazi Hukuk Dergisi, Cilt:-, Yıl: 2012, Sayı: 74, 20- 24
- 90) **Özgenç, İzzet**, “*Cinsel Suçlar, Türk Ceza Kanununun Cinsel Suçlara İlişkin Düzenlemelerinin Dayandığı Felsefi Temel, Cinsel Suçlara İlişkin Kanun Hükümlerinin Uygulanmasından Kaynaklanan Sorunlar*”, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Cilt: 24 Yıl: 2020, Sayı: 1, 257-283
- 91) **Özgenç, İzzet**, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2023
- 92) **Öztürk, Bahri/ Erdem, Mustafa Ruhan/ Özbek, Veli Özer**, Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2004
- 93) **Öztürk, Bahri/ Erdem, Ruhan**, Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2021
- 94) **Öztürk, Bahri/ Tezcan, Durmuş/ Erdem, Ruhan/ Sırma, Özge/ Kırıt, Yasemin / Özaydın, Özdem / Akcan, Esra/ Erden, Efser**, Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2015
- 95) **Öztürk, Gökçe Bahar**, Ceza Muhakemesinde Mağdur ve Mağdur Hakları, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2021
- 96) **Pekmez Kelep, Tuğba**, Ceza Muhakemesinde Fiil, İstanbul Üniversitesi Kriminoloji Yayınları, İstanbul, 2023
- 97) **Safferling**, Towards An International Criminal Procedure, New York, 2001
- 98) **Seçkin, Mehmet Bayhan**, “*Ceza Muhakemesinde Mağdur ve Şikâyetçinin Hakları*”, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, Cilt:-, Yıl: 2014, Sayı:15, 621- 664
- 99) **Sezer, Ahmet**, “*5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nda Soruşturulması ve Kovuşturulması Şikayete Bağlı Suçlar ve Uzlaşma*”, Terazi Hukuk Dergisi, Cilt:-, Yıl: 2006, Sayı: 2, 41-56
- 100) **Soyaslan, Doğan**, Ceza Hukuku Özel Hükümler, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2020
- 101) **Soyaslan, Doğan**, Ceza Muhakemesi Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara, 2018

- 102) **Şahin, Cihan**, "*Küçüklerin Şikayet ve Şikayetten Vazgeçme Hakkı*", Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Cilt: 5, Yıl: 2014, Sayı: 16, 291-318
- 103) **Şeker, İdris**, Zincirleme Suç, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya, 2009
- 104) **Tan, Hülya**, Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaştırma, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2020
- 105) **Taş, Burak**, "*Suç Uydurma Suçu (TCK m. 271)*", Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Cilt: -, Yıl: 2022, Sayı: 49, 517-550
- 106) **Topuz, Veysel**, "*Sermaye Piyasası Suçlarında Yazılı Başvuru Şartı ve Görevli ve Yetkili Mahkeme*", İnönü Üniversitesi Hukuk Dergisi, Cilt: 1, Yıl: 2019, Sayı: 10, 159- 172
- 107) **Toroslu, Haluk**, "*Suç Uydurma Suçu*", Ankara Barosu Dergisi, Cilt: 1, Yıl: 2013, Sayı:-, 321-337
- 108) **Toroslu, Nevzat**, Cürümlerin Tasnifi Bakımından Suçun Hukuki Konusu, Savaş Kitabevi, Ankara, 2019
- 109) **Toroslu, Nevzat/ Feyzioğlu, Metin**, Ceza Muhakemesi Hukuku, Savaş Yayınevi, Ankara, 2020
- 110) **Toroslu, Nevzat/ Toroslu, Haluk**, Ceza Hukuku Genel Hükümleri, Savaş Yayınevi, Ankara, 2023
- 111) **Toroslu, Nevzat/ Toroslu, Haluk**, Ceza Hukuku Özel Kısım, Savaş Yayınevi, Ankara, 2021
- 112) **Tosun, Öztekin**, Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri Cilt I, Acar Matbaacılık Tesisleri, İstanbul, 1984
- 113) **Tural, Uğur**, Soruşturma Yapılmasına Yer Olmadığına Dair Karar, Legal Yayınevi, İstanbul, 2019
- 114) **Uruşak, Uğur**, Ceza Hukukunda Hukuka Uygunluk Sebebi Olarak Bir Hakkın Kullanılması, 12 Levha Yayınevi, İstanbul, 2010
- 115) **Ünver, Yener**, İftira, Suç Uydurma, Suç Üstlenme, Yalan Tanıklık ve Bilirkişilik, Suçu İhbar Etmemek Suçları, Seçkin Kitabevi, Ankara, 2023

- 116) **Ünver, Yener/ Hakeri, Hakan**, Ceza Muhakemesi Hukuku Cilt I, Adalet Yayınevi, Ankara, 2012
- 117) **Ünver, Yener/ Hakeri, Hakan**, Ceza Muhakemesi Hukuku, Adalet Yayınevi, Ankara, 2022
- 118) **Von Bar**, A History of Continental Criminal Law, Boston, 1916
- 119) **Yenisey, Feridun/ Nuhoglu, Ayşe**, “*Yazılı Başvuru Şartı*”, Kazancı Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt: -, Yıl: 2013, Sayı: 101, 97-108
- 120) **Yenisey, Feridun/ Nuhoglu, Ayşe**, Ceza Muhakemesi Hukuku, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2019
- 121) **Yıldırım, Akif**, İftira ve Suç Uydurma Suçları, Adalet Yayınevi, Ankara, 2010
- 122) **Yıldız, Ali Kemal**, “*Uzlaşma-Şikâyet İlişkisi*”, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Kazancı, Cilt: 1, Yıl: 2010, Sayı: Uzlaşma Özel Sayı, 93-115
- 123) **Yılmaz, Ejder**, Hukuk Sözlüğü, Seçkin Yayınları, Ankara, 2016
- 124) **Yılmaz, Zekeriya**, “*Bir Suç Soruşturmasında ve Kovuşturmasında Şikayet Hakkı ve Şikayet Yetkisi*”, Terazi Hukuk Dergisi, Cilt: -, Yıl: 2011, Sayı: 60, 39-44
- 125) **Yüce, Turhan Tufan**, Ceza Hukukunun Temel Kavramları, Turhan Kitabevi, Ankara, 1985
- 126) **Zafer, Hamide**, “*Suçtan Zarar Gören Küçüklerin Türk Ceza Muhakemesindeki Hakları*”, Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 1, Yıl: 2003, Sayı: -, 127- 136
- 127) **Zafer, Hamide**, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m.1-75, Beta Yayınevi, İstanbul, 2021

İNTERNET KAYNAKLARI

- 128) <https://Kararlarbilgibankasi.Anayasa.Gov.Tr/Bb/2014/15959>
- 129) https://Www.Fedlex.Admin.Ch/Eli/Cc/54/757_781_799/En#Art_31
- 130) www.lexpera.com.tr

- 131) www.karararama.yargitay.gov.tr
- 132) www.kazanci.com.tr
- 133) www.karararama.com
- 134) <https://sozluk.gov.tr>



EK 1. ORJİNALLİK RAPORU



**HACETTEPE ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
YÜKSEK LİSANS TEZ ÇALIŞMASI ORJİNALLİK RAPORU**

**HACETTEPE ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI BAŞKANLIĞI'NA**

Tarih: 04/04/2024

Tez Başlığı : Ceza Muhakemesi Hukukunda Şikayet
Yukarıda başlığı gösterilen tez çalışmamın a) Kapak sayfası, b) Giriş, c) Ana bölümler ve d) Sonuç kısımlarından oluşan toplam 131 sayfalık kısmına ilişkin, 01/04/2024 tarihinde şahsım/tez danışmanım tarafından Turnitin adlı intihal tespit programından aşağıda işaretlenmiş filtrelemeler uygulanarak alınmış olan orijinallik raporuna göre, tezimin benzerlik oranı % 9 'dur.

Uygulanan filtrelemeler:

- 1- ☒ Kabul/Onay ve Bildirim sayfaları hariç
- 2- ☒ Kaynakça hariç
- 3- ☒ Alıntılar hariç
- 4- ☐ Alıntılar dâhil
- 5- ☒ 5 kelimeden daha az örtüşme içeren metin kısımları hariç

Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez Çalışması Orijinallik Raporu Alınması ve Kullanılması Uygulama Esasları'nı inceledim ve bu Uygulama Esasları'nda belirtilen azami benzerlik oranlarına göre tez çalışmamın herhangi bir intihal içermediğini; aksinin tespit edileceği muhtemel durumda doğabilecek her türlü hukuki sorumluluğu kabul ettiğimi ve yukarıda vermiş olduğum bilgilerin doğru olduğunu beyan ederim.

Gereğini saygılarımla arz ederim.

Tarih ve İmza: 04.04.2024

Adı Soyadı: Zeynep Melike Öztürk
Öğrenci No: N20136760
Anabilim Dalı: Kamu Hukuku Anabilim Dalı
Programı: Kamu Hukuku Anabilim Dalı Yüksek Lisans Programı

DANIŞMAN ONAYI

UYGUNDUR.

Prof. Dr. Çetin Arslan
(Unvan, Ad Soyad, İmza)



**HACETTEPE UNIVERSITY
GRADUATE SCHOOL OF SOCIAL SCIENCES
MASTER'S THESIS ORIGINALITY REPORT**

**HACETTEPE UNIVERSITY
GRADUATE SCHOOL OF SOCIAL SCIENCES
PUBLIC LAW DEPARTMENT**

Date: 04/04/2024

Thesis Title : Complaint in Criminal and Criminal Procedural Law

According to the originality report obtained by myself/my thesis advisor by using the Turnitin plagiarism detection software and by applying the filtering options checked below on 01/11/2023 for the total of 131 pages including the a) Title Page, b) Introduction, c) Main Chapters, and d) Conclusion sections of my thesis entitled as above, the similarity index of my thesis is 9 %.

Filtering options applied:

1. ☒ Approval and Declaration sections excluded
2. ☒ Bibliography/Works Cited excluded
3. ☐ Quotes excluded
4. ☒ Quotes included
5. ☒ Match size up to 5 words excluded

I declare that I have carefully read Hacettepe University Graduate School of Social Sciences Guidelines for Obtaining and Using Thesis Originality Reports; that according to the maximum similarity index values specified in the Guidelines, my thesis does not include any form of plagiarism; that in any future detection of possible infringement of the regulations I accept all legal responsibility; and that all the information I have provided is correct to the best of my knowledge.

I respectfully submit this for approval.

Date and Signature: 04.04.2024

Name Surname: Zeynep Melike Öztürk

Student No: N20136760

Department: Department of Public Law

Program: Department of Public Law Master's Program

ADVISOR APPROVAL

APPROVED.

Prof. Dr. Çetin Arslan

(Title, Name Surname, Signature)

EK 2. ETİK KURUL MUAFİYET RAPORU



**HACETTEPE ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
TEZ ÇALIŞMASI ETİK KOMİSYON MUAFİYETİ FORMU**

**HACETTEPE ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI BAŞKANLIĞI'NA**

Tarih: 31/05/2024

Tez Başlığı: Ceza Muhakemesi Hukukunda Şikayet

Yukarıda başlığı gösterilen tez çalışmam:

1. İnsan ve hayvan üzerinde deney niteliği taşımamaktadır,
2. Biyolojik materyal (kan, idrar vb. biyolojik sıvılar ve numuneler) kullanılmasını gerektirmemektedir.
3. Beden bütünlüğüne müdahale içermemektedir.
4. Gözlemsel ve betimsel araştırma (anket, mülakat, ölçek/skala çalışmaları, dosya taramaları, veri kaynakları taraması, sistem-model geliştirme çalışmaları) niteliğinde değildir.

Hacettepe Üniversitesi Etik Kurullar ve Komisyonlarının Yönergelerini inceledim ve bunlara göre tez çalışmamın yürütülebilmesi için herhangi bir Etik Kurul/Komisyon'dan izin alınmasına gerek olmadığını; aksi durumda doğabilecek her türlü hukuki sorumluluğu kabul ettiğimi ve yukarıda vermiş olduğum bilgilerin doğru olduğunu beyan ederim.

Gereğini saygılarımla arz ederim.

Tarih ve İmza: 31.05.2024

Adı Soyadı: Zeynep Melike Öztürk

Öğrenci No: N20136760

Anabilim Dalı: Kamu Hukuku Anabilim Dalı

Programı: Kamu Hukuku Anabilim Dalı Yüksek Lisans Programı

Statüsü: ☐ Yüksek Lisans ☐ Doktora ☐ Bütünleşik Doktora

DANIŞMAN GÖRÜŞÜ VE ONAYI

Prof.Dr. Çetin Arslan

(Unvan, Ad Soyad, İmza)

Detaylı Bilgi: <http://www.sosyalbilimler.hacettepe.edu.tr>

Telefon: 0-312-2976860

Faks: 0-3122992147

E-posta: sosyalbilimler@hacettepe.edu.tr



**HACETTEPE UNIVERSITY
GRADUATE SCHOOL OF SOCIAL SCIENCES
ETHICS COMMISSION FORM FOR THESIS**

**HACETTEPE UNIVERSITY
GRADUATE SCHOOL OF SOCIAL SCIENCES
PUBLIC LAW DEPARTMENT**

Date: 31/05/2024

Thesis Title: Complaint in Criminal Procedure Law

My thesis work related to the title above:

1. Does not perform experimentation on animals or people.
2. Does not necessitate the use of biological material (blood, urine, biological fluids and samples, etc.).
3. Does not involve any interference of the body's integrity.
4. Is not based on observational and descriptive research (survey, interview, measures/scales, data scanning, system-model development).

I declare, I have carefully read Hacettepe University's Ethics Regulations and the Commission's Guidelines, and in order to proceed with my thesis according to these regulations I do not have to get permission from the Ethics Board/Commission for anything; in any infringement of the regulations I accept all legal responsibility and I declare that all the information I have provided is true.

I respectfully submit this for approval.

Date and Signature: 31.05.2023

Name Surname: Zeynep Melike Öztürk

Student No: N20136760

Department: Department of Public Law

Program: Department of Public Law Master's Program

Status: ☐ MA ☐ Ph.D. ☐ Combined MA/ Ph.D.

ADVISER COMMENTS AND APPROVAL

Prof. Dr. Çetin Arslan

(Title, Name Surname, Signature)