

Ceza Muhakemesi Şartlarının Genel Teorisi

General Theory of Procedural Impediments in Criminal Procedure

Ali Şahin KILIÇ¹ 

¹Dr. Öğretim Üyesi, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Ankara, Türkiye

ÖZ

Muhakeme şartları, genel anlamıyla ceza muhakemesinin başlatılması veya devamı için bulunması gereken koşulları ifade eder. Bunların işlevi, ceza muhakemesinin başlamasını veya ilerlemesini bir şartın gerçekleşmesine bağlamaktır. Muhakeme şartının gerçekleşmemesi durumunda failin yargılanması ve fakat cezalandırılmamasından farklı olarak, işin esasının muhakeme edilmesi engellenir. Bu yönüyle muhakeme şartları, şahsi cezasızlık sebepleri gibi kişinin cezalandırılmasını engelleyen kurumlardan farklıdır. Muhakeme şartları, Ceza Muhakemesi Hukuku ile maddi ceza hukukunun ve diğer başka alanların kesişim noktasında bulunmaktadır. Bu makalede teorik arka planları dikkate alınarak muhakeme şartları saf muhakeme şartları ve karmaşık muhakeme şartları şeklinde ikiye ayrılarak incelenmiş ve bu muhakeme şartlarının teorik çerçevesinin ortaya konulması yönünde çaba sarf edilmiştir.

ABSTRACT

In general, procedural impediments refer to prerequisites necessary for the initiation or progression of criminal proceedings. Their function is to condition the initiation or progression of criminal proceedings on the fulfillment of a specific condition. Unlike instances where the accused is tried but not punished due to the non-fulfillment of, for example, a ground for exclusion of punishment, the merits of the case are prevented from being adjudicated. Thus, procedural impediments are distinct from mechanisms like personal reasons for immunity from punishment, which obstruct the penalty of an individual. In this context, procedural impediments are at the intersection of criminal procedural law, substantive criminal law, and various other areas. In this article, procedural impediments are explored by categorizing them into pure and complex types based on their theoretical backgrounds, and it is endeavored to elucidate the theoretical framework of these procedural impediments.

Anahtar Kelimeler: Ceza Muhakemesi, Muhakeme Şartları, Ceza Muhakemesinin Mecburiliği Prensibi, Maslahata Uygunluk Prensibi

Keywords: Criminal Procedure, Procedural Impediments, Principle of Legality, Principle of Opportunity

EXTENDED ABSTRACT

In general, procedural impediments refer to prerequisites necessary for the initiation or progression of criminal proceedings. The concept of procedural impediments has been introduced into the doctrine of criminal law, mainly under the influence of civil procedural law. This concept was developed by the doctrine, embraced through jurisprudence, and incorporated into various legislations and has become one of the foundational institutions of criminal procedure. Procedural impediments are institutions designed to establish a balance between the actual state of affairs and ideals, thereby providing an exception to the principle of mandatory prosecution.

The theoretical framework of procedural impediments is linked to understanding their purpose and classification. Their common characteristics could be meaningfully articulated by adopting this viewpoint. This paper distinguishes between procedural impediments into pure and complex categories, considering their reasons for existence and functions. This distinction depends on whether an impediment is evaluated solely within the merits of criminal procedural law or is influenced by other systems.

Pure procedural impediments necessitate no exploration of crime policy or similar aspects when determining the rationale

Corresponding Author: Ali Şahin Kılıç **E-mail:** ali.kilic@hbv.edu.tr

Submitted: 21.03.2024 • **Revision Requested:** 01.07.2024 • **Last Revision Received:** 02.07.2024 • **Accepted:** 02.08.2024 • **Published Online:** 04.11.2024



This article is licensed under a Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License (CC BY-NC 4.0)

behind procedural impediments. In such cases, proceeding with a criminal trial would contradict the logic of adjudication or deviate from the minimum requirements of the legal system. The impediments in this category do not pose significant challenges in criminal proceedings, and their theoretical framework is relatively straightforward to delineate, as it can be fully explained by the requirements of the criminal procedural law system. The main challenge arises from impediments that cannot be explained by the logic of criminal proceedings.

In cases of complex procedural impediments that necessitate balancing, it is insufficient to resolve issues by strictly adhering to the dynamics of criminal law alone; the situation must be examined within the expansive context of the law's interrelation with other systems. This implies that decisions regarding the necessity of such impediments are not limited to criminal law expertise. Nonetheless, when contemplating the establishment of such an impediment, the measures necessary to achieve a balance cannot be determined without considering the dynamics of substantive and procedural law. It is crucial to acknowledge that when there is a need to balance criminal proceedings with other state functions, an evaluation by a criminal justice authority should be the preferred course of action. Specifically, if conducting an investigation poses a significant risk to public interests, entrusting the decision-making process to the discretion of the public prosecutor or facilitating consultation with various entities in exercising this discretion seems to be the most rational solution.

1. Giriş

Ceza muhakemesinde kural olarak mecburilik ilkesi hâkimdir. Buna göre tipe uygun olduğu yönünde şüphe bulunan eylem, başka bir şartın gerçekleşmesi beklenmeksizin doğrudan soruşturulur. Ne var ki bazı durumlarda kanun koyucu soruşturmanın başlamasını, devam etmesini veya kovuşturma aşamasına geçilmesini bir şartın gerçekleşmiş olmasına bağlayabilir. Bu makalede, öğretilerde muhakeme şartları olarak adlandırılan bu konu bakımından bir teorik tasnif denemesine yer verilecektir. Bu bağlamda, muhakeme şartlarının ceza muhakemesindeki tarihi gelişimi, konumu, tasnifi ve ortak özellikleri tespit edilmeye çalışılacaktır. Çalışmamızda tek tek muhakeme şartları hakkında kapsamlı açıklamalara yer verilmeyecek; teorik bir çerçeveye oluşturmak bakımından faydalı olanlar hakkında kısa açıklamalara yer vermekle yetinilecektir. Muhakeme şartlarının birer maddi ceza hukuku kurumu mu, yoksa ceza muhakemesi hukuku kurumu mu olduğuna ilişkin tartışma ise muhakeme şartlarının ceza muhakemesi hukuku kurumu olduğu ön kabulü ile kapsam dışında tutulacaktır.

2. Genel Olarak Muhakeme Şartları

2.1. Kavram

Muhakeme şartları ceza muhakemesinde önemli bir yer tutmasına ve uygulamada sıklıkla karşılaşılmamasına rağmen henüz ne teorik bütünlüğünü sağlayacak bir tanımla yapılabilmemiş ne de teorik arka planı ortaya konulabilmiştir¹. Muhakeme şartlarının bir kavram olarak açıklanması, ileride ortaya çıkması muhtemel hususların muhakeme şartı olup olmadığının değerlendirilmesini mümkün kılacağı gibi muhakeme şartları ile ilgili belirli sorunların çözümü bakımından da faydalı olacaktır. Ne var ki bu husus kolay olmadığı gibi tüm muhakeme şartlarını kapsayıcı genel bir tanımın yapılmasının mümkün olmadığı da ifade edilmektedir². Bu bağlamda muhakeme şartlarının tanımlanması yerine işlevlerinin ve ayırt edici özelliklerinin ortaya koyulması daha makul bir uğraş olacaktır.

Muhakeme şartları, genel anlamıyla ceza muhakemesinin başlatılması veya devamı için bulunması gereken koşulları ifade etmektedir. Buradaki şart ifadesi olmazsa olmaz anlamı taşımakta; başka bir ifade ile şartın bulunmaması muhakemenin yapılmasına engel olmakta, ancak şartın var olması muhakemeyi zorunlu kılmamaktadır³. Bu özelliği dolayısıyla muhakeme şartları öğretilerde muhakeme engelleri olarak da adlandırılmaktadır⁴. Muhakeme şartları, kapsamı ve diğer ceza muhakemesi kurumlarından ayırt edici noktaları bir tarafa bırakılırsa, pratik sonuçları itibarıyla ceza muhakemesine yerleşmiş bir kavram olarak karşımıza çıkmak-

¹ Ralf Krack, 'Verfahrenshindernisse Im Strafprozess. Versuch Einer Begriffsbestimmung' (2003) Goldammer's Archiv Für Strafrecht 536.

² Ibid. 536, Lutz Meyer-Goßner 'Prozessvoraussetzungen und Prozesshindernisse' in Eric Hilgendorf, Hans Kudlich ve Brian Valerius (ed), *Handbuch des Strafrechts Band 7: Grundlagen des Strafverfahrensrechts*, (CF Müller 2020) 795. Buna karşılık Volk'a göre, Muhakeme şartları *hukuk güvenliğinin güvencesi niteliğinde standart haline getirilmiş şartlardır. Bunların eksikliği halinde hukuk düzeninin korunması hukuksal açıdan temelsiz kalır.* Klaus Volk, *Prozessvoraussetzungen im Strafrecht: Zum Verhältnis von materiellem Recht und Prozeßrecht* (Gremer 1978) 204.

³ Feridun Yenisey ve Aysel Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (11. Baskı, Seçkin 2023) 628.

⁴ Alman öğretisinde de durum bu şekildedir. Bunlar için *Prozessvoraussetzung* (muhakeme şartı) veya (muhakeme engeli) terimi kullanılmaktadır. Lutz Meyer-Goßner ve Bertram Schmitt, *Strafprozessordnung: Gerichtsverfassungsgesetz, Nebengesetze Und Ergänzende Bestimmungen* (65. Auflage, CH Beck 2022) 37. Yazarlar muhakeme şartı ile muhakeme engeli arasında ayırım yapmakta; muhakeme şartının, muhakemenin yapılabilmesi için gerekli olan şartlar; muhakeme engelini ise sanığın mahkeme tarafından cezalandırılmasının karşısında duran nedenler olarak anlaşılması gerektiğini belirtmektedir. Alman Ceza Muhakemesi Kanunu'nda ise sadece muhakeme engelinden (*Verfahrenshindernis*) söz edilmektedir. Bunun sebebi de kanunun yapıldığı tarihte henüz muhakeme şartı teriminin yerleşmemiş olmasıdır. Bilgi için bkz. Meyer-Goßner (n 2) 794. Bir kavram olarak muhakeme engeli ise Alman Ceza Muhakemesi Kanunu'na ilk defa 1942 yılında yapılan değişiklik ile dahil edilmiştir. Ewald Löwe ve Werner Rosenberg, *Die Strafprozessordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz: Großkommentar* (De Gruyter, Berlin/Boston 2016) 398.

tadır⁵. Nitekim Alman Ceza Muhakemesi Kanunu § 206a hükmünün yürürlüğe girmesinden önce yargılamanın mahkumiyet veya beraat hükmü dışında bir kararla sonlanması, hukuk uygulamasınca kabul edilmiştir⁶. Bu bakımdan muhakeme şartları öğreti tarafından geliştirilmiş, uygulamada yer bulmuş ve bunu takiben kanuna girmiş bir kavramdır⁷.

Muhakeme şartlarının işlevinin ceza muhakemesinin başlamasını veya ilerlemesini sağlamak olduğu görülmektedir. Bu niteliği ile muhakeme şartları, şahsi cezazırlık sebepleri gibi kişinin cezalandırılmasını engelleyen kurumlardan farklıdır, zira muhakeme şartının gerçekleşmemesi durumunda failin yargılanması ve fakat cezalandırılmamasından farklı olarak, işin esasının muhakeme edilmesinin engellenmesi söz konusudur⁸. Yine bu doğrultuda netice itibarıyla faile ceza verilmesinin engellenmesi dikkate alınarak muhakeme şartlarının tipikliğin unsurları veya kusur ile de karıştırılmaması gerekmektedir⁹.

Muhakeme şartları ile ilgili tespitlerden bir diğeri, bunların işin esasına girmeden veya hukuki uzmanlık gerektirmeden anlaşılabilir nitelikte olduğuna vurgu yapmaktadır. Söz gelimi, zamanaşımı bir muhakeme şartı olarak kabul edildiğinde takvime bakılmasının bu şartın gerçekleşip gerçekleşmediğini tespit bakımından yeterli olduğu ifade edilmektedir¹⁰. Ancak bu görüş ciddi şekilde eleştirilmekte, zamanaşımının dolup dolmadığının hesaplanması gibi hususların hukuki değerlendirmeden bağımsız olarak düşünülmeceği, zira zamanaşımının hesaplanması için işlendiği iddia edilen fiilin hukuki niteliğinin belirlenmesinin bir zorunluluk olduğu belirtilmektedir¹¹.

Muhakeme şartının niteliğinin kanun koyucu tarafından belirlenmiş olması da söz konusu olabilir. Örneğin 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nun 162. maddesinde "Bu Kanunda belirtilen suçlara ilişkin soruşturma ve kovuşturma yapılması, Kurum veya Fon tarafından Cumhuriyet başsavcılığına yazılı başvuruda bulunulmasına bağlıdır. Bu başvuru muhakeme şartı niteliğindedir." hükmüne yer verilerek kanunda düzenlenen yazılı başvurunun bir muhakeme şartı olduğunu kanun koyucu doğrudan kendisi belirlemiştir¹². Kanun koyucunun bu belirlemeyi yaptığı mekanizmalar bakımından bunların muhakeme şartı olup olmadığını tartışmak gereksizdir; ancak bir kurumun muhakeme şartı olduğunun kanunda açıkça yazılmaması o kurumun muhakeme şartı olmadığı anlamına gelmez¹³.

Muhakeme şartları, ceza muhakemesi hukuku ile maddi ceza hukukunun kesiştiği alanlardan birisini teşkil etmektedir¹⁴. Maddi ceza hukuku, suç tiplerinin unsurlarını belirleyip karşılığında uygulanacak yaptırımı belirlerken; ceza muhakemesi somut olayda bu unsurların oluşup oluşmadığını tespit ederek, bu tespite göre faile uygulanacak yaptırımı somutlaştırmaktadır¹⁵. Herhangi bir şartın öngörülmediği durumda ceza muhakemesi tipe uygun bir eylemin gerçekleştirildiği şüphesi (*suç şüphesi*) üzerine harekete geçerken, bir muhakeme engelinin mevcut olması durumunda suç şüphesi bulunmasına rağmen maddi gerçeğin araştırılmasından imtina edilmektedir. Bu durum da faile ceza yaptırımı uygulanmasının önüne geçmektedir. Örneğin şikâyetin mevcut olmaması durumunda, maddi ceza hukukuna ilişkin düzenlemeler kendi alanına ilişkin dinamikleri göz önünde tutarak ceza muhakemesinin başlamasını engellemektedir. Bu durum aslında bir muhakeme şartı olmasına rağmen şikâyette bulunulmuş olmasının neden Ceza Muhakemesi Kanunu'nda değil de Türk Ceza Kanunu'nda düzenlendiğini açıklamaktadır.

2.2. Muhakeme Şartlarının Ceza Muhakemesi Hukukundaki Konumu

1. Ceza Muhakemesinde Muhakeme Şartlarının Tarihi Gelişimi: Ceza Muhakemesinde Usulden Ret Kurumuna Karşılık Arayışları

Muhakeme şartları, 20. yüzyılın başlarında ceza muhakemesine bir kavram olarak yerleşmiştir¹⁶. Bu süreçte muhakeme şartları ile ilgili tartışmalar genellikle medeni usul hukukundaki tartışmalardan etkilenmiş ve aslında medeni usul hukukunda daha önceden yerleşmiş olan bu kavramın ceza muhakemesinin kendine özgü olduğu içerisinde tanımlanması temel bir motivasyon unsuru olmuş ve tartışmanın temelinde de medeni usul hukukundaki gibi bir usulden ret müessesesinin var olmasının gerekip gerekmediği sorunu

⁵ Ibid. 398.

⁶ Carl-Friedrich Stuckenberg, '§ 206a: Einstellung des Verfahrens bei Verfahrenshindernis' in Jörg-Peter Becker, Volker Erb, Robert Esser, Ulrich Franke, Kirsten Graalman-Scheerer, Hans Hilger and Alexander Ignor (ed), *Löwe-Rosenberg StPO Online* (Berlin, Boston: De Gruyter 2018) Kn. 1.

⁷ Ibid. kn. 27.

⁸ Krack (n 1) 537.

⁹ Nurullah Kunter, *Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku* (9. Bası, Beta 1989) 70, Urs Kindhäuser ve Kay H Schumann, *Strafprozessrecht* (6. Bası, Nomos 2022) 196.

¹⁰ Krack (n 1) 539.

¹¹ Ibid. 539.

¹² Bu konuda bkz. Selman Dursun, "Yeni Bankacılık Kanunu'nda Yer Alan Ceza Muhakemesi ve İnfaz Hükümleri" (2007) 2 Ceza Hukuku Dergisi 263-275, Benzer şekilde 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'nun 115. maddesinde de "Bu Kanunda tanımlanan veya atıfta bulunulan suçlardan dolayı soruşturma yapılması, Kurul tarafından Cumhuriyet başsavcılığına yazılı başvuruda bulunulmasına bağlıdır. Bu başvuru muhakeme şartı niteliğindedir." hükmüne yer verilerek kurulun başvurusunun bir muhakeme şartı niteliğinde olduğu belirtilmiştir.

¹³ Krack (n 1) 541.

¹⁴ Volk (n 2) 4.

¹⁵ Ibid. 5.

¹⁶ Ibid. 160.

yer almıştır¹⁷. Ceza muhakemesi, medeni muhakemeden farklı olarak kişiler arasındaki bir uyumsuzluğun çözümü ile sınırlı olarak anlaşılabilir. Ceza muhakemesi, kamusalılığı nedeniyle birey ve yargılama makamları arasında medeni muhakemeden farklı bir ilişki kurmaktadır. Bu bakımından somut bir ceza yargılamasının sonucu, klasik anlamda bir mahkûmiyet veya bir beraat hükmü olmalıdır. Ne var ki, ceza muhakemesi sistemini mecburilik ilkesine istisnalar getirmeye zorlayan şartlar, medeni muhakemedeki usulden ret müessesine benzer bir düzenlemeyi zorunlu kılmış ve işin esasına girilmeden, mahkûmiyet veya beraat kararları dışında yargılamanın sonlandırılmasını bir gereklilik olarak ortaya çıkarmıştır. Muhakeme şartları bu gerekliliğin bir sonucudur.

Muhakeme şartlarının bir kavram olarak ortaya atılması, ceza muhakemesinde hükmün “yokluğu” tartışmaları ile de yakından ilgilidir¹⁸. Volk’a göre muhakeme şartları hükmün yokluğu nedenlerinin kavramlaşması ile ortaya çıkmıştır¹⁹. Yazar bu tespitini örneklemekte, bu bağlamda örneğin eski eserlerde muhakeme şartlarının yokluğu halinde hükmün “yok” sayılacağından bahsedildiğini ifade etmektedir²⁰. Yazar ayrıca, muhakeme şartlarının gelişiminin bir temyiz nedeni olarak hükmün yokluğunun ileri sürülebilirliği tartışmalarının etkili olduğunu belirtmektedir²¹. Yazara göre ceza muhakemesinde kanun yolu incelemesi bakımından hukuka kesin aykırılık kategorisine yer verilmesi de hükmün yokluğuna ilişkin tartışmalarla bağlantılı olarak gelişmiştir²². Hükmün yokluğuna yol açacağı ileri sürülen şartlardan temyiz nedeni niteliğine kavuşmayanlar muhakeme şartı olarak kabul edilmiştir²³.

Burada belirtilmesi gereken husus, muhakeme şartlarının ceza muhakemesindeki konumuna ilişkin tartışmanın esasen muhakeme şartlarının ceza muhakemesine mi yoksa maddi ceza hukukuna mı dahil olduğuna ilişkin bir tartışma olmadığıdır. Gerek Türk gerek Alman öğretisinde muhakeme şartlarının ceza muhakemesi kurumu olduğu genellikle kabul edilmektedir²⁴. Bu hususun daha fazla tartışılmasında bir fayda bulunmamaktadır.

2. Olan ve Olması Gereken Odağında Kamu Davasının Mecburiliği Prensibi (*Legalitätsprinzip*) ve Muhakeme Şartları

Ceza muhakemesinde *ceza muhakemesinin mecburiliği* prensibi söz konusudur. Bu prensip uyarınca suç şüphesi oluşturan her vakıya ceza muhakemesi makamlarınca soruşturulmalı ve delillerin durumuna göre bir karara bağlanmalıdır²⁵. Ceza muhakemesinin kural olarak şarta bağlı gerçekleştirilmesi mümkün değildir^{26,27}. Bu husus ceza muhakemesinin kendiliğindenliği sonucunu işaret eder. Ceza muhakemesi kural olarak herhangi bir makamın kararına veya görüşüne gerek duymaksızın kendiliğinden işler²⁸. Ceza muhakemesinin mecburiliği prensibi esasen suç teorisinde mutlak adalet teorilerinin karşılığını oluşturmaktadır²⁹. Bu teoriler genel bir ifade ile cezanın amacını fail tarafından gerçekleştirilen haksızlığın tam olarak karşılığının verilmesi gereği ile açıklar ve cezanın sosyal ve kişisel sonuçları ile bir amaç olarak ilgilenmez³⁰. Bu yaklaşım, toplumsal barışı ciddi anlamda bozan uyumsuzlukların cezalandırıldığı, cezanın sadece bir karşılık olma niteliği ile değerlendirildiği ceza hukuku sistemlerinin otoriter bir cezalandırma sisteminin kalıntısı olarak değerlendirilmekte ve günümüz ceza hukuku sistemleri göz önüne alındığında istisnasız uygulanmasının mümkün olmadığı ifade edilmektedir³¹.

Ceza hukuku sistemi, hukuk düzeninin bir parçası olarak genel bir ifade ile bir değer olarak adaleti gerçekleştirme idealine ulaşmaya çalışır. Bu ideal, bir olması gerekeni ifade eder. Daha açık bir ifade ile olması gereken, bir değer olarak adaletin gerçekleştirilmesidir³². Ne var ki bu idealin gerçekleştirilmesi yönünde gösterilen çaba bazı durumlarda olanın daha da karmaşıklaşmasına yol açmakta; bir değer gerçekleşmesi yönündeki çaba, realitede bir karşılık bulamamaktadır. Bunun gibi durumlarda

¹⁷ Lutz Meyer-Göbner, *Prozessvoraussetzungen und Prozesshindernisse: Befassungs- und Bestrafungsverbote* (Beck 2011) iv. Volk (n 2) 161. Nitekim 6110 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 114. maddesinde nelerin dava şartı olduğu sayılmış ve 115. maddede dava şartlarının sonuçları ile ilgili (1) Mahkeme, dava şartlarının mevcut olup olmadığını, davanın her aşamasında kendiliğinden araştırır. Taraflar da dava şartı noksanlığını her zaman ileri sürerler. (2) Mahkeme, dava şartı noksanlığını tespit ederse davanın usulden reddine karar verir. Ancak, dava şartı noksanlığının giderilmesi mümkün ise bunun tamamlanması için kesin süre verir. Bu süre içinde dava şartı noksanlığı giderilmemişse davayı dava şartı yokluğu sebebiyle usulden reddeder. (3) Dava şartı noksanlığı, mahkemece, davanın esasına girilmesinden önce fark edilmemiş, taraflarca ileri sürülmemiş ve fakat hüküm anında bu noksanlık giderilmişse, başlangıçtaki dava şartı noksanlığından ötürü, dava usulden reddedilemez; hükmüne yer verilmiştir.

¹⁸ Hükmün yokluğu ile ilgili ayrıntılı açıklamalar için bkz. Gökhan Ölmez, ‘Ceza Muhakemesinde Hükmün Yokluğu Sorunu’ (2023) 81 İstanbul Hukuk Mecmuası 996- 1043, 996.

¹⁹ Volk (n 2) 115.

²⁰ Ibid. 115.

²¹ Ibid. 117.

²² Ibid. 115.

²³ Ibid. 115.

²⁴ Cumhuriyet Şahin ve Neslihan Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (14. Bası, Seçkin) 56,

²⁵ Thomas Weigend, ‘Das „Opportunitätsprinzip“ Zwischen Einzelfallgerechtigkeit Und Systemeffizienz’ (1997) 109 Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft 107, Volker Erb, *Legalität Und Opportunität: Gegensätzliche Prinzipien Der Anwendung Von Strafnormen Im Spiegel Rechtstheoretischer, Rechtsstaatlicher Und Rechtspolitischer Überlegungen* (Duncker & Humblot 1999) 23.

²⁶ Şahin ve Göktürk (n 24) 53. Hakan Karakehya, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (Nisan 2022) 173.

²⁷ Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 160. maddesinde de bu husus, *Cumhuriyet savcısı, ihbar veya başka bir suretle bir suçun işlendiği izlenimini veren bir hâli öğrenir öğrenmez kamu davasını açmaya yer olup olmadığına karar vermek üzere hemen işin gerçeğini araştırmaya başlar* şeklinde hükme bağlanmıştır.

²⁸ Kunter (n 9) 204.

²⁹ Claus Roxin ve Bernd Schünemann, *Strafverfahrensrecht: ein Studienbuch* (30., neu bearbeitete Auflage, (CH Beck 2022) 108, Erb (n 25) 119, Nur Centel ve Hamide Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (20. Bası, Beta, 2021) 562, bu konuda ayrıca bkz., Bahri Öztürk, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Kovuşturma Mecburiyeti* (DEÜ Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi 1991), 5 vd.

³⁰ Roxin ve Schünemann (n 29) 88. Ceza muhakemesi bağlamında değerlendirmeler için bkz. Joachim Bohnert, *Die Abschlussentscheidung des Staatsanwalts* (Duncker und Humblot 1992) 107.

³¹ Weigend (n 25) 104–105.

³² Ali Şahin Kılıç, *Ceza Hukukunda Hukuka Aykırılık* (Adalet 2023) 58.

hukuk düzeni, bu sorunu çözmek bakımından farklı çıkış yolları bulmak zorunda kalmakta; sosyal gerçekliği ideal sisteme ulaşmak bakımından dikkate alarak adaleti gerçekleştirmeye çalışmaktadır³³. Basit bir örnekle açıklamak gerekirse: Kasten yaralama eylemi her durumda cezaya müstahak bir eylem olmasına rağmen, kanun koyucu bu eylemin cezai takibini bazı durumlarda mağdurun şikayetine bağlamıştır. İdeal bir sistemde, kasten yaralama eyleminin her durumda cezai takibata konu olması ve bu eylemin meydana getirdiği değersizliğin ortaya koyulması ve karşılığının verilmesi yoluyla toplumsal barışın sağlanması gereklidir. Ancak bu ideal yaklaşım çoğu durumda realite ile uyuşmamaktadır. Daha açık bir ifade ile söz gelimi basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek bir kasten yaralama eyleminin cezai takibe tutulması, toplumsal barışın sağlanması bakımından takip edilmemesine göre daha olumsuz bir duruma yol açabilecektir. Bunun gibi durumlarda kanun koyucu olan ile olması gereken arasında bir denge kurmak amacıyla yargılamanın yapılmasını birtakım şartların gerçekleşmesine bağlamaktadır. Bu durumda karşımıza kanun koyucunun soyut olarak cezaya müstahak ve cezaya muhtaç kabul ettiği eylemin somut olayın şartları dikkate alındığında takip edilmemesinin meydana getirdiği çelişki bir sorun olarak çıkmaktadır³⁴. Bu sorunun odak noktasında da muhakeme şartları bulunmaktadır. Bu bakımdan muhakeme şartları, kamu davasının mecburiliği prensibinin istisnalarından birini teşkil etmektedir. Kamu davasının mecburiliği prensibinin istisnalarından bir diğeri, muhakeme sistemi içerisinde kamu davasının takibinin yargılama sujelerinden bir veya birden fazlasının kararına bırakılmış olmasıdır. Bu durumda karşımıza *maslahata uygunluk prensibi* çıkar. Muhakeme şartları ile yakın ilgisi nedeniyle bu prensibe değinilmesi gereklidir.

3. Maslahata Uygunluk Prensibi (*Opportunitätsprinzip*) ve Muhakeme Şartları

Ceza muhakemesinde mecburilik prensibinin istisnalarından biri karşımıza *maslahata uygunluk* olarak çıkmaktadır. Bu prensip ceza muhakemesinde soruşturmanın açılmasının veya devam ettirilmesinin sonuçlarına odaklanmaktadır. Bu yönüyle maslahata uygunluk prensibi suç teorisinde cezanın önleyici işlevine odaklanan işlevsel yaklaşımlar ile uyum içerisindedir³⁵. Teorik olarak bir suç şüphesi ortaya çıktığında bunun takip edilip edilmemesi veya kovuşturma aşamasına geçilip geçilmemesi bakımından soruşturma makamlarının değerlendirme yapmasının kabul edilmesi mümkün olmakla birlikte hukuk devleti bunun gibi durumların mutlaka kanuni bir dayanağının olmasını gerekli kılmaktadır. Başka bir ifade ile maslahata uygunluk prensibinin uygulama alanı bulacağı durumlar ve şartları kanun koyucu tarafından düzenlenmelidir. Burada dikkat çekilmesi gereken bir husus, cezanın önleyici işlevlerinin ceza muhakemesi hukukunun esas uğraş alanına girmediğidir. Ceza ile ulaşılacak istenen amaç, esasen maddi ceza hukuku düzenlemelerinin konusudur. Bu bakımdan hapis cezasının ertelenmesi, güvenlik tedbirleri gibi hususlar ceza muhakemesinin ilgi alanına girmez. Ne var ki ceza muhakemesi sistemi kendi içerisinde öngördüğü mekanizmalarla cezadan beklenen işleve hizmet edebilir. Örneğin etkin pişmanlık gibi müesseseler maddi ceza hukukuna ilişkindir ve bunlar ile suç politikası bağlamında bir amaca ulaşmak hedeflenir. Ancak bu durumun ceza muhakemesini ilgilendirmediği söylenemez. Nitekim cezayı ortadan kaldıran bir şahsi sebep olarak etkin pişmanlığın uygulanacağı durumlarda Cumhuriyet savcısı takdir yetkisini kullanarak soruşturmayı sonlandırabilecektir. Burada önem arz eden husus, etkin pişmanlık nedeniyle kişiye ceza yaptırımının uygulanmaması suç teorisi bağlamında gerekçelendirilebilecek bir husus iken, soruşturmanın cumhuriyet savcısı tarafından takdir yetkisi kullanılarak sonlandırılmasının suç teorisi ile açıklanamayacak olmasıdır. Bunun gibi haller ceza muhakemesinin iş yükünün azaltılması gibi pratik gerekçeler ile açıklanabilecek niteliktedir³⁶.

Maslahata uygunluk prensibindeki önemli nokta, kişinin gerçekleştirdiği tipik eylemin takip edilmemesine ilişkin kararının kamuya açık bir şekilde alınması, bunun iddia makamı tarafından gizli bir şekilde yapılmamasıdır³⁷. Başka bir ifade ile maslahata uygunluk prensibi, maddi gerçekliğin bozulması (gerçekleştirildiği yönünde ciddi delilleri bulunan eylemin gerçekleşmediğinin kabulü veya silahla işlenen bir kasten yaralama suçunun silahla işlenmediğinin kabulü ile şikâyete bağlıymış gibi gösterilmesi gibi) veya kanuni bir dayanağı olmaksızın muhakeme makamlarının kararlarıyla uygulanabilir bir prensip değildir.

Makalenin sınırları kapsamında bu bilgilere yer verilmesinin nedeni muhakeme şartlarının maslahata uygunluk prensibine ilişkin düzenlemeler gibi ceza muhakemesinin yapılmasını engellemesidir. Ancak muhakeme şartları, maslahata uygunluk prensibinin bir görünüm şekline ibaret değildir. Maslahata uygunluk prensibi ceza muhakemesinin kendi dinamikleri çerçevesinde, genellikle iddia makamı tarafından verilecek bir karara dayanak teşkil eder. Bu bakımdan kamu davasının açılması veya açılmaması gibi takdir yetkisinin kullanılmasına ilişkin kararlar maslahata uygunluk ilkesinin bir yansımasını oluştururken, muhakeme şartlarının oluşmaması dolayısıyla verilecek bir kovuşturmaya yer olmadığı kararının tamamen bu prensibin bir gereği olduğu söylenemez. Teorik olarak bir yargılamanın çeşitli engellerden dolayı yapılamaması ile yapılmasının yargılama sujeleri tarafından tercih edilmemesi farklı hususlara işaret etmektedir³⁸. Bu bağlamda sonuç olarak maslahata uygunluk prensibine ilişkin düzenlemeler ile ceza muhakemesi şartları soruşturma veya kovuşturmayı mahkûmiyet veya beraat dışında bir karar ile sonlandırma ortak özelliğini haiz farklı kurumlar olarak açıklanabilir³⁹.

³³ Erb (n 25) 34.

³⁴ Weigend (n 25) 107.

³⁵ Maslahata uygunluk prensibinin birinci dünya savaşı sonrasında ekonomik ortamda ortaya çıkışı ile ilgili olarak bkz. Bohnert (n 30) 71.

³⁶ Erb (n 25) 160.

³⁷ Weigend (n 25) 108.

³⁸ Volk (n 2) 259.

³⁹ Stuckenberg (n 6) kn 1.

3. Muhakeme Şartlarının Tasnifi Sorunu ve Bir Model Denemesi

3.1. Öğretideki Ayrımlar

Ceza muhakemesinde muhakeme şartları, genellikle pratik sonuçlarına odaklanılarak çeşitli ayrımlara tabi tutulmaktadır. *Meyer-Goßner* bunları, öncelikle değerlendirme yasağı (*Befassungsverbot*) ve cezalandırma yasağı olarak (*Bestrafungsverbot*) olarak ikiye ayırmaktadır⁴⁰. Krack ise, muhakeme şartlarını *şüpheliye ilişkin durumun ceza muhakemesi dışında çözüme bağlanması*⁴¹, *hüküm verilebilmesi için gerekli aşgari şartların bulunmaması*⁴², *ceza muhakemesi dışında menfaatlerin dikkate alınması*⁴³ şeklinde üçe ayırmaktadır⁴⁴. Türk öğretisinde ise muhakeme şartları genellikle sonuçlarına göre tasnif edilmektedir. Örneğin Kunter muhakeme şartlarını; gerçekleşmemesi her türlü muhakeme faaliyetine engel olan şartlar, gerçekleşmemesi yalnız son soruşturma safhasına engel olan şartlar, gerçekleşmemesi sona ermiş olsun veya olmasın muhakemenin tekrarlanmasına engel olan şartlar, gerçekleşmemesi tali ceza muhakemesine engel olan şartlar şeklinde dörde ayırmaktadır⁴⁵. Yurtcan, muhakeme şartlarını, olumlu olumsuz şartlar, yargılama işlemi ya da olgu biçiminde ortaya çıkan şartlar, kişisel ya da maddi koşullar, usuli ya da usuli-maddi koşullar, genel ya da özel koşullar, yargılamanın tümünü veya bir bölümünü ilgilendiren koşullar, sürekli ya da geçici etkiye sahip koşullar, mutlak olan ve olmayan koşullar şeklinde bir ayrıma tutmaktadır⁴⁶. Centel ve Zafer ise kişiye ve fiile ilişkin şartlar şeklinde tasnif etmektedir⁴⁷. Öztürk ise dava şartları ve yargılama şartları şeklinde bir ayırım yapmaktadır^{48,49}. Toroslu ve Feyzioğlu da müspet ve menfi muhakeme şartları şeklinde bir ayrıma yer vermektedir⁵⁰.

Aşağıda açıklanacağı üzere muhakeme şartlarının bir kısmı ceza muhakemesinin kendi gerekliliklerinden kaynaklanmakta bir kısmı ise ceza muhakemesi sisteminin dışındaki nedenlerle suç şüphesinin araştırılmasını engellemektedir⁵¹. Bu bakımdan teorik arka planlarını dikkate alarak muhakeme şartları *saf muhakeme şartları* ve *karmaşık muhakeme şartları* şeklinde ikiye ayrılarak incelenecektir.

3.2. Muhakeme Şartlarının Tasnifine İlişkin Bir Model Denemesi

1. Muhakeme Mantığının Gereği Olan Muhakeme Şartları (Saf Muhakeme Şartları)

Kurmaya çalıştığımız model çerçevesinde muhakeme şartlarının ilk grubunu saf muhakeme şartları olarak adlandırdığımız muhakeme mantığının kaçınılmaz bir gerekliliği niteliğindeki şartlar oluşturmaktadır. Bu şartlar, muhakeme mantığının bir gereğidir ve bunlar dayanağını ceza muhakemesi sisteminin kendisinde bulur. Diğer bir ifade ile bunlar diğer bazı muhakeme dışı nedenlerin bir sonucu değil, muhakemenin yapılabilmesinin kendiliğinden bir gerekliliğidir. Bu grupta yer alan muhakeme şartları bakımından önem taşıyan bir husus, muhakeme sistemi içerisinde bir değerlendirme ile meselenin esasına ilişkin belirleme yapan kararların muhakeme şartı olarak değerlendirilemeyecek olmasıdır. Söz gelimi yeterli delil toplanmadığı için kovuşturmayla yer olmadığı kararının verilmesinde, yeterli delilin toplanmış olması gibi hususlar muhakeme şartı değildir⁵². Bu grupta yer alan muhakeme şartlarının ilki realitede meydana gelen maddi bir vakıya veya duruma bağlı muhakeme şartlarıdır.

a. Realitede Meydana Gelen Maddi Bir Vakıya veya Duruma Bağlı Muhakeme Şartları

Bu tür muhakeme şartlarına şüphelinin/sanığın hayatta olması, akıl hastası olmaması, gibi hususlar örnek gösterilebilir. Nitekim bu tür bir muhakeme engelinin bulunması durumunda muhakemenin gerçekleştirilmesi mümkün olmaya-

⁴⁰ Meyer Goßner (n 2) 807 vd, Yazar, değerlendirme yasakları altında muhakeme şartlarını; şüpheli odaklı muhakeme şartları (*angeklagenorientierte Prozessvoraussetzungen*); mahkeme odaklı muhakeme şartları (*gerichtsorientierte Prozessvoraussetzungen*) ve vakıya odaklı muhakeme şartları (*sachorientierte Prozessvoraussetzungen*) şeklinde ayırmaktadır. Yazar ilk grupta sanığın hayatta olması, birinci grup yaş küçükleri arasında olmaması, yargılama bağımsızlığı ve dokunulmazlıklar gibi şartlara; ikinci grupta, görev bakımından yetki, yer ve madde bakımından yetki; üçüncü grupta ise derdestlik, non bis in idem, duruşmanın açılması kararının bulunması gibi şartlara yer vermektedir. Cezalandırma yasağı öngören muhakeme şartları arasında ise zaman aşımı, af gibi şartları saymaktadır. Roxin ve Schünemann da benzer şekilde, mahkemenin yetkili olması, somut olayın takip edilebilir olması, şüphelinin takip edilebilir olması şeklinde üçlü bir ayırım yapmaktadır. Roxin ve Schünemann (n 29) 164 vd.

⁴¹ Yazar, bu grup içerisindeki muhakeme şartlarına örnek olarak, uzlaştırma ve şikâyet gibi hususlara yer vermektedir. (Alman Ceza Muhakemesine özgü hususlarda mümkün olduğunca bizim sistemimizde yer alan benzerlerine yer verilmiştir.)

⁴² Sanığın hazır bulunması, yargılanabilir olması (*Verhandlungsfähigkeit*)

⁴³ Dokunulmazlığın bulunmaması gibi.

⁴⁴ Krack (n 1) 546-547.

⁴⁵ Kunter (n 9) 75.

⁴⁶ Erdener Yurtcan, *Ceza Yargılaması Hukuku* (Seçkin, 16. Baskı, 2019) 286.

⁴⁷ Nur Centel ve Hamide Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (20. Baskı, Beta, 2021) 734.

⁴⁸ Öztürk 44, aynı şekilde ayırım için bkz. Veli Özer Özbek, Koray Doğan ve Pınar Bacaksız, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (16. Baskı, Seçkin 2023) 114 vd., Murat Volkan Dülger ve Şaban Cankat Taşkın, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (Seçkin 2023) 329 vd, Ahmet Gökçen, Murat Balcı, Mehmet Emin Alşahin ve Kerim Çakır, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (6. Baskı, Adalet 2022) 72. Ünver ve Hakeri, soruşturma ve kovuşturma şartları olarak ayırım yapmakta ancak sonuçları bakımından aynı olmaları dolayısıyla birlikte ele almaktadır, Yener Ünver ve Hakan Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (20. Baskı, Ankara 2022) 130.

⁴⁹ Özbek, Doğan ve Bacaksız (n 51) 114.

⁵⁰ Nevzat Toroslu ve Metin Feyzioğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, (21. Baskı, Savaş 2021) 54.

⁵¹ Krack (n 1) 544 vd.

⁵² Bu hususa ileride yeniden temas edilecektir. bkz. III/C

çaktır. Bunun gibi durumlar aslında maddi imkânsızlık sonucuna yol açmaktadır. Muhakeme, ceza muhakemesi dinamiklerinin dışında realitede gerçekleşen bir vakıya veya duruma bağlı olarak olanaksız hale gelmektedir. Bunların muhakeme şartı olup olmadıklarında bir tartışma olmadığı gibi açıklanmaları bakımından ceza muhakemesi hukuku dışında herhangi bir sisteme başvurulmasına da gerek bulunmamaktadır⁵³. Bunlar yargılama diyalektiğinin kurulması bakımından gerekli olan şartlardır. Ceza muhakemesinin amacı sanığın cezalandırılması olmadığından dolayı saf muhakeme şartlarının şüpheli veya sanığın cezalandırılıp cezalandırılmaması ile bir ilişkisi bulunmamaktadır. Bu kapsamda eylemi gerçekleştirdiği sırada akıl hastası olan ancak daha sonra sağlığına kavuşan kişinin yargılanmasında herhangi bir sorun olmayacak; bu kişi sağlıklı durumunu koruduğu sürece yargılanmaya devam edecek ancak yargılama süresince yapılan değerlendirmede eylemi gerçekleştirdiği sırada akıl hastası olduğu tespit edilirse cezalandırılmayacaktır⁵⁴. Eylemi gerçekleştirdiği sırada sağlıklı olan ancak daha sonra akıl sağlığını yitiren kişi ise yargılanamayacaktır. Zira akli dengesi yargılamaya olanak vermeyecek derecede bozuk olan kişinin yargılanması hiçbir anlam ifade etmeyecek; böyle bir yargılamada yargılama diyalektiğinde savunma makamının rolünün gerçekleştiği ileri sürülemeyecektir⁵⁵.

b. Yargılama Diyalektiğinin Sağlanmasına Yönelik Muhakeme Şartları: Davasız Yargılama Olmaz Prensibi

Yukarıda ifade edildiği üzere muhakeme şartları aslında ceza muhakemesinde hükmün yokluğuna ilişkin tartışmalar ile gelişmiş bir kavramdır. Ceza muhakemesinde hükmün yokluğu tartışmalarının temelinde yer alan hususlardan birisi de iddianame olmaksızın -ya da kovuşturma aşamasına geçilmesini sağlayan bir karar- olmaksızın hüküm verilmiş olmasıdır. Bu durumda sanık hakkında verilen kararın yok hükmünde olduğu sıklıkla dile getirilmiştir ve bu yöndeki karar ve görüşlere hala rastlanılmaktadır⁵⁶. Örneğin iddianamede kendisine yer verilmeyen ancak her nasılsa yargılanmış bir kişi hakkında mahkûmiyet veya beraat kararının verilmesi mümkün değildir; çünkü bu durumda kişi hakkında yapılan yargılama muhakemenin gerçekleştirilmesini olanaksız kılacak ağırlıkta bir hataya maruz kalmıştır. Bu durumda yargılama makamının düşme kararı vermek dışında bir hukuki olanağı mevcut değildir. Bu durum da iddianamenin düzenlenmiş ve kabul edilmiş olmasını ceza muhakemesinde bir muhakeme şartı olarak karşımıza çıkarmaktadır. Zira yargılama diyalektiği ceza muhakemesinin bir iddia ile başlamasını zorunlu kılar. Ortada bu iddiayı temellendiren bir iddianame bulunmadıkça ve bu iddianame yargılama makamınca kabul edilmedikçe kovuşturma aşamasına geçilemez. Bunun gibi bir durumda yargılama makamının işin esasına dair bir karar verebilmesi de mümkün olmayacaktır. Bu durum öğretilerde davasız yargılama olmaz ilkesi şeklinde ifade edilmektedir⁵⁷.

İddianamede kendisine yer verilmemiş bir kişi hakkında hüküm kurulması aslında başka bir soruna da yol açmaktadır. Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 225. maddesinde "hüküm, ancak iddianamede unsurları gösterilen suçla ilişkin fiil ve faili hakkında verilir" hükmüne yer verilmiştir. Kanun'da yer verilen hüküm türleri arasında düşme de sayıldığına göre böyle bir durumda kişi hakkında düşme kararının da verilememesi gerekir. Nitekim Yargıtay bazı kararlarında bunun gibi durumlarda kişi hakkında açılmış bir dava bulunmadığına karar verilmesi gerektiğini kabul etmektedir⁵⁸. Bu durumun yargılama sırasında ortaya çıkması halinde ise gerek uygulamada gerekse de öğretilerde iddianamede yer almayan ancak duruşmada hakkında suç şüphesi ortaya çıkan eylem ile ilgili olarak Cumhuriyet savcılığına suç duyurusunda bulunulması ve iddianame düzenlenmesi halinde şartları varsa birleştirme kararı verilerek eylemin yargılamaya dahil edilmesi gerektiği kabul edilmektedir⁵⁹. Bu durumda, aslında sanık hakkında davasız yargılama olmaz ilkesi gereğince yargılanması gereken bir eylem söz konusu olmadığından, duruşmada suç şüphesi ortaya çıkan eylem ile ilgili yargılama, o yargılamayı sonlandıran herhangi bir karar verilmeden durdurulmakta ve Cumhuriyet savcılığına yapılan suç duyurusunun sonucu -duruma göre- beklenmektedir.

c. Ceza Muhakemesi Sisteminin Etkinliğinin Korunması Amacına Yönelen Muhakeme Şartları: Res Judicata- Non Bis In Idem

Ceza muhakemesi, süreç sonlandığında kesin bir hükme ulaşmakta ve bu hükmün hukuk düzeninde bir etkisinin olması (Res Judicata⁶⁰, Rechtskraft) beklenmektedir⁶¹. Bu bağlamda kesin hükme ulaşan ceza muhakemesi artık bu karara ilişkin kararını

⁵³ Nitekim bunlar olgu şartları olarak da tasnife tutulmaktadır.

⁵⁴ Bu hususun da bir muhakeme şartı olduğu ve mahkûmiyetin verililişini etkilediği yönünde bkz. Centel ve Zafer (n 29) 738.

⁵⁵ Elvan Keçelioğlu, 'Ceza Muhakemesi Hukukunda Gözlem Altına Alma' (2015) 3 Ankara Barosu Dergisi 221-245, 226.

⁵⁶ Ölmez (n 18) 1031.

⁵⁷ Yenisey ve Nuhoglu 733, Centel ve Zafer (n 29) 561, Seydi Kaymaz, 'Davasız Yargılama Olmaz İlkesinin İhlal Edilmesi ve Sonuçları' (2019) 21 Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 295-325, 295 vd., Tuğba Keleş Pekmez, 'Ceza Muhakemesinde Fiil, (On İki Levha 2019) 114.

⁵⁸ "...Başsavcılığınca düzenlenen iddianamede fiilin, ... şeklinde anlatılması, iddianame içeriğinde görevi yaptırmamak için direnme suçunu oluşturabilecek açık bir anlatıma yer verilmemesi ve görevsizlik kararında yapılan hukuki nitelendirme sonucu oluşabileceği belirtilen suçtan dava açıldığının kabulü için, davanın dayanağını oluşturan iddianamede bu suçun unsurunu oluşturan fiilin açıkça anlatılmasının gerekmesi karşısında; sanık hakkında görevi yaptırmamak için direnme suçundan açılmış bir dava bulunmadığı kabul edilmelidir.", Yargıtay Ceza Genel Kurulu 2014/4-10- 205, 28.03.201).

⁵⁹ "İddianamede anlatılan ve kapsamı belirlenen olayın dışında bir fail yargılanması söz konusu olduğunda ise, suç duyurusunda bulunulması ve iddianame ile dava açılması halinde gerekli görülürse her iki iddianame ile açılan davaların birleştirilmesi yoluna gidilebilecektir." Yargıtay Ceza Genel Kurulu 2017/902-97, Centel ve Zafer (n 29) 562, Roxin ve Schünemann (n 29) 461.

⁶⁰ Bu kavram ve Türkçe karşılığının bulunması sorununa ilişkin olarak bkz. Kemal Gözler, 'Res Judicata'nın Türkçesi Üzerine' (2007) 56(2) Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 45-61, 45.

⁶¹ Non bis in idem hakkında ayrıca bkz. Yurtcan Erdener, 'Ceza Yargılamasında Kesin Hüküm (Kazancı İstanbul 1987) 34 Faruk Erem, 'Ceza Usulünde Kesin Hüküm' (1963) 20 Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 1, 37-52, Selen Evirgen, 'Ceza Muhakemesinde Maddî Anlamda Kesin Hükümün Olumsuz Etkisi ve Unsurları' (2023) XIII Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 1, 171-218, Ahmet Hulusi Akkaş, 'Ceza Muhakemesi Bağlamında Yargı Mercileri Kararlarının Birbirleri Üzerindeki Etkisi (Adalet Yayınevi 2016) 75, Burak Kılıç, 'Vergi Kaçakçılığı Suçu Bağlamında Non Bis In Idem İlkesinin Uygulanabilirliği Sorunu', in: *Vergi Ceza Hukuku Çalışmaları* (2. Baskı, Seçkin 2024), 199-227, 199-205.

hukuk düzenine iletmekte ve hukuk düzeni de bu kararın icra edilmesini sağlamaktadır. Diğer bir ifade ile mahkemece verilen kesin hüküm, bağlayıcı ve infaz edilebilir bir nitelik taşımaktadır⁶². Uyuşmazlıkların mutlak bir çözüme ulaşacak şekilde sonlandırılması ceza muhakemesinin varlığını koruma şartlarından birisidir⁶³. Bu bağlamda hakkında kesin hüküm verilmiş bir somut olayın tekrar yargılamaya konu edilmesi ceza muhakemesinin güvenilirliğini zedelemekte ve ceza muhakemesi sonucunda kurulan hükümlerin sorgulanmasına yol açmaktadır. Bu nedenle ceza muhakemesi kesin hükme bağlanmış olduğu bir uyuşmazlık tekrar önüne geldiğinde, yargılamanın yenilenmesi gibi sınırlı haller dışında bunu yapmaktan kaçınmakta ve bu durum aynı zamanda kişi bakımından önemli bir güvence (*yeniden yargılanmama güvencesi*) teşkil etmektedir⁶⁴. Hatta bu durum res judicata etkisinin hukuk güvenliğine adalete karşı kazandırdığı bir zafer olarak nitelendirilmektedir⁶⁵. Non bis in idem ilkesinin bir muhakeme şartı olarak karşımıza çıkmasının nedeni budur. Daha açık bir ifade ile hakkında kesin hükme varılmış bir vakianın yeniden yargılamaya konu edilmesi ceza muhakemesinin etkinliği iddiasının sistemin kendisi tarafından zayıflatılması anlamına gelir⁶⁶. Nitekim yargılamanın yenilenmesinde ceza muhakemesince verilmiş bir hükmün etkisiz kılınması gündeme geldiğinden, bu husus çok sıkı şartlara bağlanmıştır⁶⁷. Hatta yargılanmasının yenilenmesinin yukarıda belirtilen hukuk güvenliğinin zaferi karşısında adaletin bir rövanşı olduğu dile getirilmektedir⁶⁸.

Non bis in idem ilkesi, soruşturma aşaması bakımından da sınırlı uygulama alanına sahiptir. Kesinleşmiş bir hükmün sağladığı güvence kadar olmasa da kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verilerek sonlandırılmış bir soruşturma bakımından da bu kararın bir etkisinin olması beklenmelidir. Başka bir ifade ile ceza muhakemesi soruşturduğu ancak kovuşturmayaya gerek görmediği bir eylem bakımından yeniden soruşturma açmamalıdır. Soruşturma aşamasında yargılama diyalektiği kurulmadığından bu kararın bir kesin hüküm gibi *res judicata* etkisini haiz olmasının beklenemeyeceği açıktır. Bununla birlikte kanun koyucu kişi hakkında kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verildikten sonra kamu davası açılabilmesi için sulh ceza hakiminin kararının alınması şartını öngörmüştür⁶⁹. Bu durum öğretilerde kovuşturma aşamasına geçilmesini engellemesi gerekçe gösterilerek bir muhakeme şartı olarak nitelendirilmektedir^{70, 71}. Bu durumda sulh ceza hakimi yeterli şüphe oluşturacak yeni delilin elde edilmiş olup olmadığını tamamen ceza muhakemesi hukukunun dinamikleri ile değerlendirecek ve kararını da tamamen ceza muhakemesi hukukunun gerekliliğine dikkate alarak verecektir. Bu düzenlemenin temel varlık sebebi de *res judicata* gibi öncelikle bir sistem olarak ceza muhakemesinin etkinliğini korumaktır⁷².

Bu tarz muhakeme şartlarında başka bir sistemin ceza muhakemesi sistemine müdahalesi söz konusu değildir. Örneğin, *non bis in idem* ilkesinin anayasal bir güvence olarak düzenlenmiş olması ceza muhakemesine anayasa hukukunun veya temel hak ve hürriyetlerin korunmasının bir dayatması olarak görülmemelidir. *Non bis in idem* ilkesinin bir ilke olarak kabul edilmesi ceza muhakemesinin kendi dinamiklerinin ve bu dinamikler içerisinde kişilere sağlanan güvenceler ile ilgilidir. Bu durumda maddi vakıalara bağlı durumdan farklı olarak ceza muhakemesinin işleyişini engelleyen husus, hukuk düzeninin tümü dikkate alınarak öngörülen bir engelden ibarettir. Suç işlendiği yönünde şüphe ile karşılaşılması dolayısıyla muhakeme sürecinin başlamasının aynı fiil hakkında kesin hüküm verilmemiş olması şartına bağlanması, ceza muhakemesinin kendi dinamiklerinden doğmuş ve zamanla hukuk düzeninin kişiye sağladığı bir güvence niteliği kazanmış bir ilkedeki kaynaklanmaktadır. Yine derdestlik de bu bağlamda değerlendirilebilir. Aynı eylemin birden fazla mahkemede aynı anda görülmesi ceza muhakemesi mantığına aykırı bir durum olacaktır.

⁶² Ölmez (n 18) 1009.

⁶³ Beling, Reichsrafpozebrecht, 268'den aktaran, Luis Greco, *Strafprozesstheorie und materielle Rechtskraft* (Duncker & Humblot 2015) 344.

⁶⁴ Yargılamanın yenilenmesine ilişkin olarak bkz. Ahu Karakurt, Ceza Muhakemesi Hukuku'nda Muhakemenin Yenilenmesi, (Seçkin 2009) 17 vd.

⁶⁵ Greco (n 63), 344.

⁶⁶ Bu konu hakkında ayrıca bkz. Ibid. 840.

⁶⁷ Ibid. 862.

⁶⁸ Ibid. 871.

⁶⁹ Ceza Muhakemesi Kanunu m. 178/2, Kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verildikten sonra kamu davasının açılması için yeterli şüphe oluşturacak yeni delil elde edilmedikçe ve bu hususta sulh ceza hâkimliğince bir karar verilmedikçe, aynı fiilden dolayı kamu davası açılmaz.

⁷⁰ Nurullah Kantarcı, 'Kovuşturmayaya Yer Olmadığı Kararından Sonra Aynı Fiil Nedeniyle Kamu Davası Açılabilmesinin Şartları ve Özellikle Sulh Ceza Hâkimliğinden Karar Alınması Zorunluluğu' (2015) 10(1) Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 167-204,193, Dülger ve Taşkın (n 50) 338.

⁷¹ Yargıtay da yeni delil elde edilmiş olmasının muhakeme şartı olduğu kanaatindedir. "Hüküm tarihinden sonra yürürlüğe giren 28.06.2014 tarihli 6545 sayılı Kanun'un 71. maddesi ile değişik 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 173. maddesinde yer alan "(6) İtirazın reddedilmesi halinde; Cumhuriyet savcısının, yeni delil varlığı nedeniyle kamu davasını açabilmesi, önceden verilen dilekçe hakkında karar vermiş olan sulh ceza hâkimliğinin bu hususta karar vermesine bağlıdır." ve yine hüküm tarihinden sonra yürürlüğe giren anılan Kanun'un 173/6 maddesinde yer alan "(Değişik: 2/1/2017-KHK-680/11 md.) itirazın reddedilmesi halinde aynı fiilden dolayı kamu davası açılabilmesi için 172 nci maddenin ikinci fıkrası uygulanır" ile 172/2. maddesinde yer alan "(Değişik: 2/1/2017-KHK-680/10 md.) kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verildikten sonra kamu davasının açılması için yeterli şüphe oluşturacak yeni delil elde edilmedikçe ve bu hususta sulh ceza hâkimliğince bir karar verilmedikçe, aynı fiilden dolayı kamu davası açılmaz." şeklindeki düzenlemeler bulunması, ceza yargılamasında usul hükümleri bakımından "derhal uygulama ilkesinin" geçerli olması ve somut olayda CMK'nun 173/6. maddesi gereğince alınmış herhangi bir karar bulunmaması karşısında; öncelikle CMK'nın 223/8. maddesi uyarınca durma kararı verilerek Edirne Sulh Ceza Hakimliği'nden yeni delil nedeniyle sanık hakkında kamu davası açılıp açılmayacağına yönelik karar alınıp bunun sonucuna göre sanığın hukuki durumunun değerlendirilmesi gerekirken anılan usul hükümlerine aykırı olarak açılan kamu davasında yargılamaya devamlı yazılı şekilde hüküm kurulması, (bozmayı gerektirmiştir)" 11. Ceza Dairesi 2017/11228-6996, 3.10.2019.

⁷² Nitekim non bis in idem ilkesine uluslararası sınırlı bir geçerlilik tanınması da bu bağlamda değerlendirilebilir. Bu konuda ayrıca bkz., İzzet Özgenç, 'TCK'nun 5. maddesine İlişkin Yargıtay'ın İki Farklı Kararının İncelenmesi (Kesinleşmiş Yabancı Yargı Kararlarının Etkisi)' (1985) 51 İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası 1-4, 627-640.

d. Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yollarının Denenmiş Olması

Muhakeme şartlarının sınıflandırılması ile ilgili en sorunlu alanlardan birisi de alternatif uyuşmazlık çözüm yollarının denenmiş olmasının bir muhakeme şartı olarak öngörülmesidir⁷³. Bu durum kovuşturma aşamasına geçilebilmesi bakımından bir şart olabileceği gibi alternatif uyuşmazlık çözüm yolunun ilerleyen aşamalarda yargılama makamı tarafından denenmesi de gerekebilir. Örneğin uzlaştırma yolunun denenmiş olması bu kapsama giren suçlar bakımından bir muhakeme şartı niteliğindedir.

Alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına başvurulmasının muhakeme şartı olmasının nedenine baktığımızda aslında ceza muhakemesinin çeşitli pratik gerekçelerle somut uyuşmazlığı bunlara dayanarak çözmeyi hedeflediği ve bu pratik gerekçelendirmeye dayanan sistemin ceza muhakemesinin esasa ilişkin bir karar vermesini engellemesi veya muhakemeyi olağan sistemin dışında hızlı bir şekilde sonlandırması hususu ile karşılaşmaktadır. Bu bakımdan örneğin uzlaştırmada kanun koyucu, alternatif uyuşmazlık çözüm yolunda ceza muhakemesi tarafların belirli suç tiplerinde kendi sisteminin kontrolü altında uzlaşmalarını muhakemenin devam etmesini engelleyen bir husus olarak düzenlemekte; bu şekilde bir geçerlilik tanıdığı kuruma başvurulmaksızın muhakemenin devam etmesini de bu hususu bir muhakeme şartı şeklinde düzenleyerek engellemektedir⁷⁴. Burada dikkat edilmesi gereken husus, alternatif çözüm yolunun kendisinin bir muhakeme şartı olmadığıdır⁷⁵. Muhakeme şartı olan husus uyuşmazlığın yapısına uygun düşen bu yolların denenmiş olmasıdır. Zira, ceza muhakemesi sisteminin bütünlüğü içerisinde, ceza hukuku uyuşmazlıklarının alternatif yöntemlerle çözülebileceği düzenlendiğinde, bu düzenleme dikkate alınmaksızın ceza muhakemesinin yürütülmesi sistemin kendi bütünlüğü bakımından bir çelişkiye neden olmaktadır. Aslında bu hususun bir muhakeme şartı olarak kabul edilmiş olması teorik olarak açıklanamamaktadır. Başka bir ifade ile bu yollar denenmeden düzenlenen bir iddianamenin buna ilişkin özel bir hüküm olmasa dahi iade edilebilmesi gerekir. Ceza muhakemesinde kanunun, kanun hükümlerini uygulamacılara hatırlatmak gibi bir fonksiyonu yoktur.

2. Muhakeme Mantiğının Dışındaki Gerekçelerle Öngörülen Muhakeme Şartları (Karmaşık Muhakeme Şartları)

Muhakeme şartlarının tasnifinde diğer grubu karmaşık muhakeme şartları olarak adlandırdığımız şartlar oluşturmaktadır. Bu grupta yer alan muhakeme şartları ceza muhakemesinin kendi gerekliliklerinden başka nedenler göz önünde bulundurularak öngörülmektedir. Bunlar, ceza muhakemesinin kendi dinamikleri ile açıklanamaz. Bu durumda ceza muhakemesi sistemi⁷⁶ ile muhakeme şartının öngörülmesini gerekli kılan sistem arasında bir uyuşmazlık meydana gelmekte ve bu uyuşmazlığın çözümü belirli bir kişi veya kuruma ya da suçun mağdurunun iradesine bağlanmaktadır. Bu şartlar da kendi içerisinde farklı gruplara ayrılmakta ve ilk grupta suç politikası doğrultusunda öngörülen muhakeme şartları yer almaktadır. Diğer grupta ise ceza muhakemesi ile diğer sistemler arasında denge kurma amacına yönelik muhakeme şartları bulunmaktadır.

a. Suç Politikası Kapsamında Öngörülen Muhakeme Şartları

Muhakeme şartlarının önemli bir bölümü suç politikası kapsamında öngörülmektedir. İzlediği suç politikası çerçevesinde kanun koyucu, cezaya müstahak haksızlık teşkil eden eylemleri, pratik gerekçelerle cezalandırmaktan imtina edebilir⁷⁷. Bu çerçevede kanun koyucu ceza muhakemesinin gerçekleştirilmesi ve bunun sonucunda şartlarının gerçekleşmesi halinde sanığın cezalandırılmamasını öngörebileceği gibi, bu eylemle ilgili olarak ceza muhakemesinin yapılmasının engellenmesini de tercih edebilir. İlk durumda şahsi cezasızlık sebepleri, cezayı ortadan kaldıran şahsi sebepler, objektif cezalandırılabilme şartları gibi durumlar gündeme gelirken; ikinci durumda muhakeme şartları ile karşılaşmaktadır. Suç politikası bağlamında öngörülen muhakeme şartlarının en önemlisini şikâyet oluşturmaktadır.

1) Şikâyetin Bulunması

Kanun koyucu tarafından bir suç tipi haline getirilerek cezaya müstahak bir eylem olduğu kabul edilen eylemlerin soruşturulması bazı durumlarda suçtan zarar görenin iradesine bağlanmış olabilir. Örneğin kasten yaralama eyleminin takibatı basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek haller bakımından şikâyete bağlanmıştır. Bu durumda, kanun koyucu eylemin takip edilmesi ile edilmemesi arasında pratik sonuçlarına göre bir değerlendirme yapmakta; bu değerlendirme sonucunda suçun takibini mağdurun iradesine bağlamaktadır. Şu hâlde basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek nitelikteki kasten yaralama suçunda, gerçekleştirilen somut eylemin cezaya müstahak olup olmadığını veya diğer bir ifade ile eylemin soruşturmaya konu edilmesinin pratik sonuçları itibarıyla gerekli olup olmadığını değerlendirme yetkisi suçtan zarar görenin iradesine bırakılmıştır. Benzer şekilde hakaret suçunun basit şeklinde de mağdur, bu eylemin soruşturmaya değer olup olmadığını kendisi değerlendirecek ve bu değerlendirmesi sonucunda şikâyete bulunacak veya bulunmayacaktır. Burada hukuk düzeni mağdura, kendisine karşı gerçekleştirilen eylemi bir değerlendirmeye tabi

⁷³ Alternatif uyuşmazlık çözüm yolları ile ceza muhakemesi arasındaki ilişki için bkz. Ercan Yaşar, *Maddi ve Şekli Suç Hukuku Boyutlarıyla Klasik Ceza Muhakemesine Alternatif Usuller* (Seçkin 2022), 93.

⁷⁴ Uzlaşma ve kamu davasının mecburiliği ilkesi ilişkisi için bkz. Cumhur Şahin, 'Ceza Muhakemesinde Uzlaşma' (1998) 6 (1-2) Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 221-296, 245.

⁷⁵ Alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına ilişkin hususlar, suç politikasıyla da yakından ilgilidir. Bu durumda kanun koyucu ideal düzene ulaşmak amacıyla cezaya müstahak olduğunu belirlediği suç tipleri ile ilgili olarak realiteyi göz önünde tutarak failin cezalandırılması yerine uyuşmazlığın farklı bir şekilde çözümlenmesi yoluyla toplumsal barışın sağlanabileceği düşüncesindedir. Bu konu ile ilgili olarak bkz. Ali Şahin Kılıç, 'Bir Suç Politikası Aracı Olarak Uzlaştırma' in Uluslararası Akdeniz Hukuk Kongresi 2022 (Adalet 2022) 508-521.

⁷⁶ Bu çalışmada ceza muhakemesi sistemi kavramı, Niklas Luhmann'ın kullandığı anlamda sistem teorisi çerçevesinde kullanılmış değildir. Ceza muhakemesi sistemi kavramı, ceza muhakemesinin bir bütün olarak kendi dinamikleri içerisinde gerçekleşen faaliyet alanı olarak kullanılmıştır.

⁷⁷ Haksızlık ile suç politikası arasındaki ilişki için bkz. Kılıç (n 32) 103.

tutmasını, ceza hukuku yoluyla korunmasını gerektirecek bir durumun var olduğu kanaatine varırsa, adli makamlara başvurmasını işaret etmektedir. Suçun takibinin şikâyete bağlı kılınmasının nedenine gelindiğinde de şu sonuca ulaşılmaktadır: *Somut olayda olması gereken bakımından cezalandırılması gereken tipe uygun eylemin haksızlık içeriği düşük olabilir, böyle bir durumda suçun mağduru eylemin somut olay bağlamındaki özelliğini dikkate alarak cezaya müstahak olup olmadığı bağlamında kendi ön değerlendirmesini yapmalı, ceza hukuku sistemi bu ön değerlendirmenin ardından şikâyetin gerçekleşmesi halinde harekete geçmelidir.* Suçun mağdurunun bu değerlendirmesi soruşturmanın başlaması veya bazı hallerde sonlandırılması dışında bir önemi haiz değildir. Somut olayda gerçekleştirildiği iddia edilen eylemin gerçekleşip gerçekleşmediği veya tipe uygun olup olmadığı gibi hususlar muhakeme makamlarınca karara bağlanacaktır. Tipe uygun eylemlerin bir kısmının takibinin şikâyete bağlı olmasını açıklamaya yönelik görüşlerden birisi, eylemin cezaya müstahak olması ile cezayı zorunlu kılması hususlarını dikkate almaktadır⁷⁸. Buna göre cezaya müstahak olduğu tipikliğinden anlaşılan eylemin cezayı zorunlu kılıp kılmadığının değerlendirilmesi, suçun mağduru tarafından belirli bir zaman dilimi içerisinde gerçekleştirilecektir. Daha açık bir ifade ile kendisine yönelen cezaya müstahak eylem ile karşılaşan mağdur, bu eylem ile hukuk düzeninin cezayı zorunlu kılar şekilde etkilendiği kanaatinde ise şikâyette bulunacak aksi kanaatte ise örneğin tazminat davası yoluyla bozulan düzenin tekrar tesisini tercih edebilecektir.

Şikâyetin amacının mağdurun korunması olduğu da ileri sürülmektedir. Bu görüşe göre tipik eylemin cezalandırılmasına yönelik yargılama, mağdurun daha fazla zarar görmesine yol açabileceğinden mağdura, soruşturma yapılmasında bir sakınca görülmediğinin şikâyet mekanizması yoluyla sorulduğu ifade edilmektedir⁷⁹. Bu yaklaşıma göre şikâyete bağlı suçlarda mağdurun ikincil bir mağduriyete uğraması riski, eylemin resen soruşturulmasından beklenen menfaate ağır basmaktadır⁸⁰. Benzer şekilde şikâyet kurumu ile taraflara kendi aralarında anlaşma olanağı verildiği de ifade edilmektedir⁸¹. Bu şekilde bir dengenin olmadığı suç tipleri resen takip edilir⁸². Yürütmenin bir kararının beklenmesini öngören ve suç tipi içerisinde yer verilen izin gibi muhakeme şartları da bu noktada değerlendirilmelidir. Bunlar da suç politikası ile ilgilidir.

2) Soruşturma veya Kovuşturma İznine Suç Tipi İçerisinde Yer Verilen Düzenlemeler

İzin, ceza soruşturmasının yapıp yapılmaması yönündeki değerlendirmenin belirli bir makama bırakılması anlamına gelir. İzine ilişkin değerlendirme ceza muhakemesi sistemi dışındaki gerekçelerle soruşturma veya kovuşturma açılmasında kamu menfaatinin göz önüne alındığı bir kurum olarak karşımıza çıkmaktadır⁸³. İzin de kamu davasının mecburiliği prensibini yumuşatan bir kurumdur⁸⁴. Burada inceleme konusu yapılacak olan izin Türk Ceza Kanunu'nda düzenlenmiş olan izindir. Kamu görevlilerin yargılanmasına ilişkin izin aşağıda memur dokunulmazlığı başlığı altında ele alınacaktır. Yine buradaki izin bazı suçlar bakımından tipiklik veya hukuka aykırılık unsuru niteliği gösterdiği tartışmalı olan iznin alınmamış olması ile de karıştırılmamalıdır⁸⁵. Bunların muhakeme şartları ile bir ilişkisi yoktur.

Türk Ceza Kanunu'na bakıldığında dört suç tipi⁸⁶ ile ilgili olarak adalet bakanının soruşturma veya kovuşturma yapılmasının Adalet Bakanı'nın iznine bağlandığı görülmektedir. Makalemizde, bu suç tiplerinin tek tek değerlendirilmesi yerine Türk Ceza Kanunu'nun 301. maddesi çerçevesinde izin mekanizmasının suç politikası ile ilişkisinin mantığı ortaya konulacaktır. Anılan madde hükmünde "*Türk Milletini, Türkiye Cumhuriyeti Devletini, Türkiye Büyük Millet Meclisini, Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini ve Devletin yargı organlarını alenen aşağılayan kişinin*" cezalandırılacağı öngörülmüştür. Maddenin ilk şeklinde herhangi bir muhakeme şartı öngörülmemişken 30/4/2008 tarihli ve 5759 sayılı Kanun kapsamında yapılan değişiklikle bu suçtan dolayı soruşturma yapılması, Adalet Bakanının iznine bağlanmıştır. Değişikliğe ilişkin adalet komisyonu raporunda izin şartı ile ilgili olarak "*Yasada öngörülen "izin koşulu", kamu yararı yönünden takdiri esas alan bir yürütme-siyasa yetkisidir. Yargı ve yargılama yetkisiyle doğrudan bağlı olmayan bir yetkidir. "İznin" "soruşturma koşulu" olarak öngörülmesi, ifade özgürlüğünü koruma amacına dayalıdır. Öte yandan soruşturma ile kovuşturma arasındaki süreçte iznin yöneldiği kamu yararına aykırı sonuçların doğması da muhtemeldir.*" şeklinde bir açıklamaya yer verilmiştir⁸⁷. Nitekim madde gerekçesinde de "*Maddenin dördüncü fıkrasında; bu maddedeki suçtan dolayı kovuşturma yapılması, partiler üstü ve yansız bir kişi olan Cumhurbaşkanı'nın (adalet bakanının) iznine bağlı kılınmıştır. Cumhurbaşkanı'nın (adalet bakanının) izni, bu suç bakımından bir kovuşturma koşulu olarak kabul edilmiştir. "İzin verme" veya "izin vermeme" yetkisini kullanırken Cumhurbaşkanı'nın (adalet bakanının), yargının alanına girmemeye veya yargıya müdahale anlamına gelecek değerlendirmeler yapmamaya özen göstereceği; sadece somut olayda dava açılması (açık duruşma yapılması ve olası bir hükümlülük kararı), kamunun yararına mı yoksa zararına mıdır? değerlendirmesini*

⁷⁸ Claus Roxin ve Luís Greco, *Strafrecht Allgemeiner Teil Band 1: Grundlagen. Der Aufbau der Verbrechenslehre* (5. Bast, C.H.Beck 2020) 1177.

⁷⁹ Kunter (n 9) 85.

⁸⁰ Ibid. 85-86.

⁸¹ Centel ve Zafer (n 29) s. 733.

⁸² Bazı durumlarda suç şikâyete bağlı olmasına rağmen cumhuriyet savcılığına doğrudan soruşturma yapma yetkisi de verilmiş olabilir. Alman Ceza Kanunu'nun mala zarar verme suçları özelinde § 303c hükmü ve başka suç tiplerine ilişkin çeşitli hükümlerinde yer verilen, aslında şikâyete bağlı olmasına rağmen soruşturmanın resen başlatılmasında kamusal bir menfaatin olması durumunda şikâyetin aranmayacağına ilişkin kural muhakeme şartları ile suç politikası arasındaki ilişkiyi ortaya koyması bakımından iyi bir örnek teşkil etmektedir. Bu düzenlemeler ile takibi şikâyete bağlı olan tipik eylemin kamusal menfaatler uyarınca gerekli olması halinde resen takip edileceği düzenlenmiştir.

⁸³ Kunter (n 9) 96.

⁸⁴ Ibid. 96-97.

⁸⁵ Bu konuda bkz. Kılıç (n 32) 178.

⁸⁶ Türk Ceza Kanunu'nun 299., 301., 305. ve 306. maddeleri.

⁸⁷ <https://www.w5.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d23/c019/tbmm23019096ss0215.pdf>.

yapacağı ve sonuçta hangi cevap ağır basarsa ona göre karar vereceği açıktır.” ifadelerine yer verilmiştir. Gereğe ve Adalet Komisyonu raporuna bakıldığında bu suç bakımından öngörülen izin şartının maddi ceza hukuku ve ceza muhakemesi ile ilgisinin olmadığı -aksi bir durumun kuvvetler ayrılığı ilkesine aykırı olacağı açıktır- anlaşılmaktadır. Bu suç bakımından öngörülen iznin verilmesi bağlamında adalet bakanı tek bir değerlendirme yapacaktır; o da suç oluşturduğu eylemin soruşturulmasının mı yoksa soruşturulmamasının mı kamu yararı bakımından daha iyi olacağından ibarettir.

Bu değerlendirmede kullanılan ifadenin ifade özgürlüğü kapsamında olup olmadığı veya tipikliğin diğer unsurlarıyla ilişkisi değerlendirme konusu yapılamayacağı gibi delillerin soruşturma bakımından yeterli olup olmadığı gibi hususlar da değerlendirilemez. Burada öngörülen muhakeme şartı, izlenen suç politikasının bir gereği olarak, cezaya müstahak olduğu kanun koyucu tarafından belirlenen eylemin olası sosyal ve siyasi sonuçları gibi hususlar dikkate alınarak kamu yararı ile siyasal gerçeklik arasında bir dengenin kurulmasını hedeflemektedir. Adalet Bakanının izninin gerekli olduğu suç tipleri bakımından sadece 301. madde bakımından iznin soruşturma şartı olarak öngörülmesi ve fakat diğerleri bakımından kovuşturma şartı olarak öngörülmesinin gerekçesi de ancak bu şekilde açıklanabilir. Zira kanun koyucu 301. madde bakımından soruşturma yapılmasının yol açacağı siyasi risklere bağlı kamu yararının değerlendirilmesini Adalet Bakanına bırakmışken, diğer suç tiplerinde kovuşturma aşamasına kadar ceza muhakemesi dinamikleri içerisinde gelinmesinde bir beis görmemiştir. Aslında eğer böyle bir izin mekanizmasının öngörülmesi kanun koyucu tarafından kaçınılmaz addediliyorsa bunun kovuşturma aşamasında münhasır olması gerekir. Nitekim, soruşturma yolu ile deliller toplanmadan bu şekilde bir iznin alınması iddianame düzenlenecek delil elde edilememesi gibi durumlarda anlamsız bir uğraş olarak kalacaktır. Ayrıca Cumhuriyet savcısının yapması gereken eylemin soruşturmayı gerektirip gerektirmediğine ilişkin değerlendirmenin belirli bir suç tipi özelinde başka bir makamın iznine bağlanmasının ceza muhakemesi ile bağdaştırılması kolay değildir. Bunun gibi düzenlemelerde aslında bir değerlendirmenin yapılması gereği söz konusuysa bu konudaki yetkinin Cumhuriyet savcılığına bırakılması ve hatta bazı durumlarda Cumhuriyet savcılığı ile yargılama makamı arasında bir görüş birliğinin sağlanması daha makul bir çözüm olacaktır.

b. Ceza Muhakemesi ile Diğer Sistemler Arasında Denge Kurma Amacına Yönelen Muhakeme Şartları

Muhakeme şartlarının bir kısmı da ceza muhakemesi ile diğer sistemler arasında bir denge arayışından kaynaklanmaktadır. Bu şekildeki muhakeme şartlarının varlık nedeni başka bir sistemin kendi dinamiklerinden doğar ve muhakemenin yapılması ile yapılmaması arasında pratik bir değerlendirmeyi gerekli kılar. Bu pratik değerlendirme de muhakeme şartının öngörülme amacı dikkate alınarak, kovuşturmanın yapılmasının sağlayacağı potansiyel fayda ile kovuşturma yapılmasının meydana getireceği potansiyel zararın kıyaslanması yoluyla yapılır. Keza muhakeme şartlarında, tipikliğin oluşup oluşmadığı, delillerinin hukuka uygun olup olmadığı, sanığın kusurunun bulunup bulunmadığı gibi hususlar değerlendirme konusu yapılamaz. Bunlar her ihtimalde yargılama makamlarınca araştırılacak hususlardır. Burada şunun belirtilmesi gerekir, bu şekilde bir denge arayışı siyasi gelişmelerden bağımsız olarak düşünülemez⁸⁸. Bu tarz düzenlemelerin varlığına ve kapsamına ilişkin tartışmalar genel olarak hukuk ve siyaset ilişkisi bağlamında ele alınmalıdır. Bir eylem ile ilgili olarak soruşturma yapılmasının veya soruşturma sonrasında kovuşturma aşamasına geçilmesinin yargı erki dışındaki bir makamın iznine bağlanmasının nedeni, ceza muhakemesinin kendi dinamikleri ile açıklanamaz.

1) Yasama Dokunulmazlığı

Anayasada milletvekilleri bakımından yasama dokunulmazlığı öngörülmüştür⁸⁹. Bu dokunulmazlığın amacı milletvekillerinin fiziken meclis oturumlarına katılmalarının, ceza muhakemesi yoluyla engellenmesinin önlenmesidir⁹⁰. Bu durumda, dokunulmazlığın kaldırılması için Meclis tarafından bir karar alınması gerekecektir. Meclisin de bu kararında teorik olarak yasama faaliyetlerinin aksayıp aksamayacağına bakması gerekecektir. Nitekim dokunulmazlığın kaldırılması kararının oylanması ile meclisin bu yöndeki iradesi ortaya konulmaktadır. Bu düzenleme ile anayasa koyucu, meclis üyelerinin meclis çalışmalarına katılmalarının yürütme gücüyle engellenmesi ile ceza muhakemesinden beklenen genel menfaat arasında bir denge kurmaktadır⁹¹. Bu nedenle yasama dokunulmazlığı mutlak değildir, Anayasa'nın 14. maddesi uyarınca bazı hallerde meclis üyesi bu dokunulmazlıktan faydalanamayacaktır. Bu durumda anayasa koyucu bu dengenin ceza muhakemesi lehine bozulduğunu kabul etmiştir.

2) Kamu Görevlisi Dokunulmazlığı

Konunun ele alınabileceği bir başka örnek kamu görevlilerinin yargılanmasına ilişkindir⁹². Hukuk sistemimizde 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun, kamu görevlilerinin yargılanması bakımından bir izin sistemi öngörmüştür⁹³. Buna göre belirli istisnalar dışında kamu görevlilerinin yargılanması yetkili makam veya amirin iznine

⁸⁸ Uğur Mumcu, “Türk Hukukunda Memurların Yargılanması” (1971) 28 Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 138.

⁸⁹ Yasama sorumsuzluğu bakımından ise farklı bir değerlendirme yapılmalıdır. Yasama sorumsuzluğunun muhakeme şartı olmadığı yönünde bkz. Kunter (n 9) 71.

⁹⁰ Kemal Gözler, “Yasama Dokunulmazlığı: Bir Karşılaştırmalı Anayasa Hukuku İncelemesi” (2001) 56(3) Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi 71-101, 74.

⁹¹ Krack (n 2) 543

⁹² Makalemizde konunun sınırlılığı nedeniyle, kamu görevlilerine dokunulmazlık sağlanmasının isabetli olup olmadığı hususundaki tartışmalara girilmemiştir. Bu şekilde bir dokunulmazlığın eleştirisine ilişkin olarak bkz. Selahattin Keyman, ‘Memurin Muhakematı Kanunu’ (1962) 19(1) Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 173-200, 176.

⁹³ Farklı kanunlarda da belirli kamu görevlileri için özel muhakeme usulleri öngörülmüştür. 4483 sayılı kanun kapsamına giren ve girmeyen haller bakımından bir değerlendirme için bkz. Burcu Dönmez, ‘Ceza Muhakemesi Uygulamasında Görev Suçu’ in Prof. Dr. Şeref Ertaş’a Armağan (2017) 19 Özel Sayı D.E.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi 2727-2748.

bağlıdır⁹⁴. Bu düzenleme ile ilgili gerekçelere bakıldığında, bu gerekçelerin ceza muhakemesi sistemi ile açıklanamayacağı, düzenlemenin amacının idari sistemin işleyişi ile ilgili olduğu görülmektedir. Nitekim Anayasa Mahkemesi benzer düzenlemeleri içeren Memurun Muhakematı Hakkındaki Kanun bakımından verdiği kararında⁹⁵ “*Kanunun sağladığı bir çeşit teminattır. Bu da kamu hizmetinin iyi işlemesi için düşünülmüş, düzenlenmiştir. Memur gördüğü hizmet yüzünden sık sık isnat ve iftiralara uğrayabilir. Kendisine memuriyetiyle ilgili suç isnat edilen her memurun, hemen adliyeye sevk edilmesi memurları tedirgin ederek hizmeti aksatır hem de hizmetin yürütülüşü üzerinde bir takım haksız şüphelere yol açabilir. Bu çeşit iddiaların önce kamu hizmetinin gereklerini ve memur psikolojisini iyi bilen kimselerin süzgecinden geçirilmesi ve ortada kovuşturmaya değer bir eylem kalırsa, o zaman işin mahkemenin eline bırakılması kamu hizmetinin yararına bir tedbirdir ve kanunun sağladığı da budur*” şeklinde değerlendirmelerde bulunarak kamu görevlilerinin soruşturmalarının izne bağlanmasının gerekçesini genel bir ifade ile kamu hizmetinin yürüyüşünün aksatılmasının engellenmesi olarak açıklamıştır⁹⁶. Benzer şekilde izin prosedürünün bir ön inceleme niteliğinde olduğu; kişi hakkında soruşturma açılmasına gerek olup olmadığı biçiminde bir karara varmak üzere yürütülen idari incelemede isnat edilen *suç konusu eylemin gerçekliğinin*; genel hatları ile kapsam ve niteliğinin, çerçevesinin, delillerinin neler olduğu gibi hususların araştırılacağı tespitlerinde bulunmuştur⁹⁷. Mahkeme yeni tarihli bir kararında ise görevleri dolayısıyla özel soruşturma biçimleri öngörülmesinin suç politikası kapsamında kaldığı değerlendirilmesinde bulunmuştur⁹⁸.

Cumhuriyet savcısının kendisine yönelen iddiaları ciddiye alarak soruşturma başlatmak zorunda olmadığı gibi hususlar öne sürülebilirse de kanun koyucu sistemin işleyişi dahilinde bir ön değerlendirmenin kişinin kurumu tarafından yapılmasını, buna göre soruşturmanın başlayıp başlamamasına ilişkin bir karar verilmesini öngörmüştür. Burada ise, idare tarafından bu kararın neye göre verileceği ciddi bir soruna olarak karşımıza çıkmaktadır. Zira gerek maddi ceza hukukuna gerek ceza muhakemesine özgü hususlarda idari makam herhangi bir karar veremez. O halde, idari makamın dokunulmazlığın kaldırılmasına (izin verilmesine) ilişkin yetkisi, iddiaların kurumun işleyişine etki edip etmeyeceği değerlendirmesi ile sınırlı olacaktır. Ancak bu halde de yargılama izni verilmemesinin çok ciddi bir şekilde gerekçelendirilmesi gerekecek, bu gerekçelendirmede kullanılacak verinin azlığı da idari makam bakımından zorluklara neden olacaktır. Hukuk devletinde tipe uygun bir eylem oluşturduğuna ilişkin şüphe bulunan bir eylemin soruşturulmasının tamamıyla idari bir makamın takdirine bağlanması kabul edilemeyeceğine göre, bu şekilde dokunulmazlık öngören düzenlemelerin ve bunlara bağlı uygulamanın çok ciddi bir dikkat ile gerçekleştirilmesi gerektiği açıktır. Bu konu ile ilgili hukuk uygulamasına bakıldığında ise kanun kapsamında öngörülen soruşturma izni verilmesi veya verilememesine itiraza ilişkin kararlarda maddi ceza hukukuna ve ceza muhakemesi hukukuna özgü konulara ilişkin değerlendirmelerin, idari yargı mercileri tarafından gerçekleştirildiği görülmektedir⁹⁹.

Muhakeme şartlarına kanunda yer verilmesinde ve bunların uygulamasında temel hak ve hürriyetlerin korunmasına ilişkin gerekliliklere dikkat edilmelidir. Özellikle bazı temel hak ve hürriyetler bakımından öngörülen pozitif yükümlülükler ile hak arama

⁹⁴ Bu konu ile ilgili olarak bkz. Şenel Sarsıkoğlu, *Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Soruşturma İzni ve Özel Soruşturma Usulleri* (Adalet Yayınevi 2023).

⁹⁵ Mahkemenin bu konuda verdiği başka kararlar da mevcuttur. Bu kararlarla ilgili değerlendirmeler için bkz. Bahri Öztürk, ‘Memurların Özel Bir Muhakemesi Usulüne Tabi Tutulmalarının Sakıncaları ve Anayasa Mahkemesi Kararları’ (1978) 1(1) Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi 56-62.

⁹⁶ Anayasa Mahkemesi 1967/14-36, 14.11.1967, Bu karar 1961 anayasası zamanında verilmiştir. Daha sonra 1982 anayasasında “Memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında işledikleri iddia edilen suçlardan ötürü ceza kovuşturması açılması, kanunla belirlenen istisnalar dışında, kanunun gösterdiği idari mercii iznine bağlıdır.” şeklinde bir düzenlemeye yer verilerek memur dokunulmazlığı anayasaya kavuşturulmuştur. Bu karar öğretide eleştirilmiş ve ilgili dayanun anayasaya aykırı olduğu sıklıkla dile getirilmiştir. Mumcu (n 88), 178, 182.

⁹⁷ Soruşturma izni prosedürünün amacı, kamu görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri ileri sürülen suçlardan dolayı gereksiz ithamlarla karşılaşmaması, bu şekilde her türlü endişeden uzak tutulmaları suretiyle kamu hizmetlerinin aksamaması için iddia olunan suçlar bakımından ceza soruşturmasına geçilmeden önce bir ön inceleme yapılmasıdır. Ön inceleme, memurlar ve diğer kamu görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri iddia olunan bir suç konusunun soruşturulması kapsamında yetkili idari merciler tarafından gerçekleştirilen ve sonucunda idari veya adli yönden işlem yapılması için soruşturma açılmasına gerek olup olmadığı biçiminde bir karara varmak üzere yürütülen idari bir incelemedir. Bu incelemede isnat edilen suç konusu eylemin gerçekliği genel hatları ile kapsam ve niteliği, çerçevesi, delillerinin neler olduğu gibi hususlar araştırılır (Anayasa Mahkemesi, *Dilek Genç ve diğ.leri*, B. No: 2014/3944, 1/2/2018, § 77).

⁹⁸ “...5271 sayılı Kanun, herkes hakkında geçerli olan ceza soruşturması ve kovuşturması hükümlerini içermektedir. Ancak, kanun koyucu, uluslararası hukuk ve iç hukuktan kaynaklanan kimi nedenlere dayanarak bu genel kurallara istisnalar getirmiştir. Buna göre, suç işleyen her kişi hakkında uygulanması gereken genel düzenlemeleri içeren 5271 sayılı Kanun hükümleri bazı suç failleri bakımından uygulanmayacak, bunlar hakkında ilgili kanunlardaki özel soruşturma ve kovuşturma usulleri geçerli olacaktır. Bu usullerin tanınması, uygulanacak kişilere bir zümre ya da sınıf olarak imtiyaz tanımak anlamına gelmeyecek, yapılan görevin niteliğinden kaynaklanmaktadır. Böylece, hem yapılan görevin en iyi şekilde ve etkin olarak yerine getirilmesi sağlanacak hem de gereksiz şikâyetlere maruz kalınarak görülen hizmetin kesintiye uğraması engellenecektir. Hukuk devletinde, kanun koyucunun, ceza siyaseti gereği kimlerin özel soruşturma usulüne tabi olacağını belirleme hususunda takdir yetkisi vardır.”, Anayasa Mahkemesi, 2012/100-2013/84, 4.7.2013.

⁹⁹ “Olayda Baraj Gölü koruma havzasında kalan İlçesi, 2000 Mahallesinde bulunan on yedi yapı hakkında ruhsat ve eklerine aykırı olduklarından bahisle yapı tatil tutanağı düzenlendiği, 3194 sayılı İmar Kanununun 32’nci maddesi uyarınca Belediye Encümenince 2002, 2004 ve 2005 yıllarında her bir yapı için ayrı ayrı yıkım kararı verildiği, bu yapıların yedinci ilave ve tadilat yapı ruhsatları düzenlendiği, birisi için ise verilen yıkım kararının uygulanması sürecinde imara aykırılığın giderildiği, diğer yapılar için verilen yıkım kararlarının ise henüz uygulanmadığı, bu nedenle ilgililere isnat edilen eylemin, haklarında soruşturma yapılmasına gerektirecek nitelikte bulunduğu, itirazın kabulüyle İçişleri Bakanının soruşturma izni verilmemesine dair kararının kaldırılmasına...” Danıştay 1. Daire, 2007/1217-1221, T: 24.10.2007. “...Diğer taraftan, K2’ye isnat edilen eylemle ilgili olarak, söz konusu ruhsata ilişkin olarak yapılan araştırma, görüş verme ve onaylama işlemlerinde adı geçen dahlinin ve imzasının bulunmadığı, sadece üst yönetici olması nedeniyle söz konusu işyeri açma ve çalışma ruhsatının düzenlenmesinden hareketle adı geçen ceza sorumluluğundan söz edilemeyeceği, bu nedenle adı geçene isnat edilen eylemin, hakkında soruşturma yapılmasını gerektirecek nitelikte bulunmadığı anlaşıldığından, itirazın kabulüyle İçişleri Bakanının 9.6.2020 tarih ve Mül.Tef.Ku.Bşk.2020/129 sayılı kararının; belirlenen eylemden K2 için soruşturma izni verilmesine ilişkin kısmının kaldırılmasına...” Danıştay 1. Daire, 2020/2002-1851, 28.12.2020. “...3-4.7.2012 tarihinde meydana gelen yağışın beklenmeyen ve öngörülemeyen miktarda afet boyutunda olduğu ve asıl sorunun DSİ tarafından yapılan sel kapama arkasında selin getirdiği rüsubatın birikerek kapamanın vazife yapamaz duruma gelmesinden kaynaklandığı, bir süre sonra da sel kapamanın yıkılarak biriken debisi yüksek suyun, önüne aldığı her şeyi sürükleyerek taşına neden olduğu, dolayısıyla Büyükşehir Belediyesi görevlilerinin Yılanlıdere’de sel afeti nedeniyle ölümlerin meydana gelmesinde sorumluluklarının bulunmadığı sonucuna varılmıştır”. Anayasa Mahkemesi, *Rabia Nur Yazıcı ve Selma Kocapınar*, B. 2016/9528, 9.6.2020. Anılan Karar’da haklarında işlem den kaldırma kararı verilen kamu görevlilerine ilişkin soruşturma yönünden yaşam hakkının usul boyutunun ihlal edildiğine ilişkin iddianın süre aşımı nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir. Kararda Hasan Tahsin Gökcen tarafından yazılan karşı oy bu konuda ayrıntılı açıklamalar içermektedir.

hürriyetine aykırılık teşkil edebilecek düzenleme ve uygulamalardan kaçınılmalıdır. Anayasa Mahkemesi çeşitli kararlarında bu hususa dikkat çekmekte ve muhakeme şartları ile bağlantılı ihlal kararları vermektedir¹⁰⁰.

3) Yargı Yetkisinin Kullanılmasının İsteme Bağlanması (Talep)

Türk Ceza Kanunu'nun genel hükümleri içerisinde yer alan birtakım düzenlemelerinde yargı yetkisinin kullanılması Adalet Bakanı'nın istemine bağlanmıştır. Örneğin Türk Ceza Kanunu'nun 13. maddesi hükmüne göre, maddede sayılan suçlar bakımından Türk yargı mercilerinin yargılama yetkisi bulunmaktadır ancak bu yetkinin kullanılabilmesi adalet bakanının istemine bağlıdır. İnceleme konumuzun sınırlarını dikkate alarak bu madde hükmü üzerinden teorik birtakım sonuçlara ulaşmaya çalışacağız.

Türk Ceza Kanunu'nun 13. maddesi kanun koyucunun belirli bir ağırlığı haiz suçlar bakımından Türk yargı mercilerini madde bakımından yetkili kılan bir düzenlemedir. Bu niteliği ile bu düzenleme bir evrensel yargı yetkisi düzenlemesi olarak adlandırılmaktadır¹⁰¹. Maddenin gerekçesinde uluslararası sözleşmeler nedeniyle üstlenilen yargıya veya iade et (*aut dedere/aut punire*) kuralı kapsamında bu şekilde bir düzenlemenin gerekli olduğu; uluslararası düzenlemelerin çeşitli nedenlerle failin iade edilmemesi durumunda yargılanması yükümlülüğü öngördüğü belirtilmiştir. Bu düzenleme kanunun kabulünden itibaren çok ciddi eleştirilere konu olmuş; nihayet 5377 sayılı kanunla madde hükmüne Adalet Bakanı'nın talebi bir muhakeme şartı olarak eklenmiştir. Değişikliğin gerekçesine bakıldığında aslında tam da kurmaya çalıştığımız teorik çerçeve bağlamında ifadeler yer verildiği görülmektedir. Gerekçede “*Türk Ceza Kanunu'nun 13'üncü maddesinde sayılan ve istisna kapsamında alınan suçlardan dolayı Türkiye'de soruşturma ve kovuşturma yapılabilmesi için bu hususta, Türkiye'nin taraf olduğu milletlerarası sözleşmelerden kaynaklanan bir yükümlülüğünün bulunması gerekir. Ayrıca, bu suçlardan dolayı soruşturma ve kovuşturma yapılmasının, Türkiye'nin barış esasına dayalı diplomatik ilişkileri olumsuz yönde etkileyecek bir sonuç doğurmaması, Türk milletinin ve bir parçasını oluşturduğu dünya milletler topluluğunun varlığı ve geleceği açısından yararlı olması gerekir. Türk kamu düzeninin korunmasının ötesinde, uluslararası hukukun yanı sıra, diplomatik ve siyasi bir değerlendirmeyi gerektiren bir yönünün olması dolayısıyla, istisna kapsamında belirtilen suçlardan dolayı Türkiye'de soruşturma ve kovuşturma yapılmasının Adalet Bakanının talebine bağlı kalınmasının, eşitsizlik ortaya çıkacak bir yönü bulunmamaktadır*”¹⁰². Kaldı ki Adalet Bakanının bu hususta kullanacağı takdir yetkisi, objektif ölçütlere dayalı olarak kullanılması gereken bir yetkidir. Yurt dışında işlenen suçun, Türk kamu düzenini bozucu bir etkisinin olup olmadığı ve bu suçtan dolayı Türkiye'de soruşturma ve kovuşturma yapılması hususunda uluslararası hukuktan kaynaklanan yükümlülüğümüzün bulunup bulunmadığı hususları Cumhuriyet savcıları tarafından hukuki bir değerlendirmeyle tespit edilebilecekken; yapılacak olan soruşturma ve kovuşturmanın Türkiye'nin barış esasına dayalı diplomatik ilişkilerini olumsuz yönde etkileyip etkilemeyeceği hususu, diplomatik ve siyasi bir değerlendirmeyi gerekli kılmaktadır.” ifadelerine yer verilmiştir. Gerekçenin tahlilinden ulaşılan sonuç, bu düzenlemenin suç şüphesini haiz bir eylemin soruşturulmasının ceza muhakemesinin kendi dinamikleri dışında bir şarta bağlandığı ve bu şartın da diplomatik ve siyasi bir değerlendirme çerçevesinde yapılacak olan soruşturma ve kovuşturmanın Türkiye'nin barış esasına dayalı diplomatik ilişkilerini olumsuz yönde etkileyip etkilemeyeceğinin tespitine bağlı olduğudur. Bu durum da muhakeme şartlarının bir kısmının devletin yargılama fonksiyonu ile diğer fonksiyonları arasında denge sağlamaya yönelik olduğunu göstermektedir.

İnceleme konusu olan 13. madde hükmü ile kurulması hedeflenen denge arasında aslında bir başka problem daha bulunmaktadır. Madde metninde Adalet Bakanı'nın isteminin yargılama yapılabilmesi bakımından gerekli olduğu ifade edilmiştir. Bu doğrultuda öğretilerde bu talebin kovuşturma aşamasına ilişkin olduğu Cumhuriyet savcılığınca resen soruşturma yapılarak, kovuşturma aşamasına geçmeden önce Adalet Bakanı'nın isteminin aranması gerektiği ileri sürülmektedir¹⁰³. Ancak kişi hakkında bu madde hükmünde yer alan suçlar bakımından soruşturma açılması da gerekçede belirtilen barış esasına dayalı diplomatik ilişkileri olumsuz yönde etkileme riskini haizdir. Keza gerekçede de soruşturma ve kovuşturmadan birlikte söz edilmektedir.

4. MUHAKEME ŞARTLARININ TEORİK ARKA PLANI ÇERÇEVESİNDE ORTAK ÖZELLİKLERİ

4.1. Ceza Muhakemesinin Başlamasını veya İlerlemesini Engellemesi

Muhakeme şartlarının anlaşılması en kolay özelliği kavramın kendisinden de anlaşıldığı üzere muhakemenin başlamasını, devam etmesini veya hüküm verilmesini engellemesidir. Bu özelliğin önemli noktası, muhakeme şartları ile ilgili karar verilirken ceza muhakemesi dinamikleri ile hareket edilmesinin mümkün olmadığını göstermesidir. Daha açık bir ifade ile hangi muhakeme şartı olursa olsun şarta ilişkin karar, delillerin yetersiz olması, suçun fail tarafından işlenmediğinin anlaşılması gibi nedenlere dayanılarak verilemez. Bunun gibi hususlar ancak ceza muhakemesi kapsamında tespit edilebilecek hususlardır. Benzer şekilde, tipikliğin unsurlarının oluşmadığı, kusurun yokluğu gibi tespitlerde muhakeme şartları kapsamında bir karar verilmesine dayanak

¹⁰⁰ Anayasa Mahkemesi, *Rahil Dink ve Diğerleri*, B. No: 2012/848, 17.7.2014, *Serpil Kerimoğlu ve Diğerleri*, B. No: 2012/752.

¹⁰¹ Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, (19. Bası, Seçkin), s. 1122 vd., Faruk Turhan, “Türk Ceza Kanununun Yer Bakımından Uygulanmasında Evrensellik İlkesi ve Yeni TCK (Madde 13)’ (2005) 4 Hukuki Perspektifler Dergisi (HPD) 197., Erdem İzzet Külçür, *Ceza Hukukunda Yer Bakımından Uygulama* (On İki Levha Yayıncılık 2017) 125.

¹⁰² Gerekçede eşitlik ilkesi üzerine vurgu yapılmasının düzenlemenin kanunlaşması sürecince Cumhurbaşkanı tarafından eşitlik ilkesine vurgu yapılarak iade edilmesidir.

¹⁰³ Özgenç (n 101) 1138.

olamaz. Bu bakımdan örneğin zamanlaşımının bir muhakeme şartı olup olmadığı gibi hususlar tartışma konusu olmaktadır¹⁰⁴. Zira eylemin zamanlaşımına uğrayıp uğramadığının tespiti eylemin hukuki nitelendirilmesi ile ilişkilidir¹⁰⁵.

Burada şu soru sorulabilir: muhakeme şartları eylemin hukuki niteliğinin belirlenmesi dahil olmak üzere ceza muhakemesi dinamikleriyle bir değerlendirmeye konu olamıyorsa, eylemin takibinin şikâyete bağlı olup olmadığına tespiti nasıl açıklanabilecektir? Nitekim eylemin takibinin şikâyete bağlı olup olmaması, eylemin hukuki nitelendirilmesine bağlıdır. Esasen bu durum kanun koyucu tarafından da öngörüldüğü için yargılama sırasında suçun niteliğinin değişmesi halinde şikâyete ilişkin özel bir durum öngörülmüştür¹⁰⁶. Muhakeme şartları ile kararın verilmesinin ceza muhakemesi dinamikleri dışında gerçekleşmesi demek bu süreçte ceza muhakemesinin hiçbir şekilde dikkate alınmayacağı anlamına gelmemektedir. Bir suç işlendiği şüphesinin öğrenilmesi ile soruşturmaya başlayan Cumhuriyet savcısı suçun takibinin şikâyete bağlı olduğu kanaatine vardığı anda soruşturmanın devamı için şikâyetin gerçekleşmiş olması şartını arayacaktır. Şikâyet suçtan zarar gören bakımından bir hak olarak düzenlediği için suçtan zarar gören şikâyet bakımından tercihini ceza muhakemesine ilişkin olanlar da dahil olmak üzere -delil yetersizliği gibi- dilediği şekilde gerekçelendirerek kullanabilir. Ancak şikâyetin bir ceza muhakemesi şartı olarak düzenlenmesindeki mantık bu değildir. Suçtan zarar görenin vereceği kararın gerekçesi maddi ceza hukuku veya ceza muhakemesi hukuku dışında herhangi bir nedene dayanabilir ve bu nedene dayalı olarak verdiği karar ceza muhakemesinin yapılmasını engeller. Ancak kamusal bir yetkinin kullanılması niteliğinde olan muhakeme şartlarında maddi ceza hukukuna veya ceza muhakemesine ilişkin hususlar değerlendirmenin konusunu oluşturamaz.

Ceza muhakemesinin şartının gerçekleşmemiş olması, ortada hukuki barışın sağlanabilmesi için muhakemeye konu edilmesi gereken bir uyuşmazlığın bulunmadığı anlamına gelir¹⁰⁷. Muhakeme şartları bu yönüyle şahsi cezazırlık sebepleri, objektif cezalandırma şartları gibi maddi ceza hukuku kurumlarından ayrılmaktadır¹⁰⁸. Bu hallerde yargılama sonucunda faile ceza verilmesi de maddi gerçek ortaya konulmuş ve esas hakkında bir hüküm verilmiştir. Bu bakımdan ceza muhakemesi şartları maddi gerçeğin araştırılmasının da önüne geçerken, cezazırlık gerektiren düzenlemeler hükme ulaşılabilecek bir maddi gerçekliğin ortaya konulmasını şart koşar. Bu durumda ise her ne kadar faile ceza verilmesi de toplumsal barış hukuk düzeni aracılığıyla tesis edilmiş olur. Cumhuriyet savcısının takdir yetkisini kullanması gibi durumlar da farklı değildir. Her ne kadar bunun gibi hallerde bir kesin hükümden söz edilemese de Cumhuriyet savcısının değerlendirmesi tamamen maddi ceza hukuku ve ceza muhakemesi hukuku kurallarına dayanmaktadır. Bu bağlamda sorunlara neden olan husus, muhakeme şartının aslında gerçekleşmemiş olmasına (veya muhakeme engeli bulunmasına) rağmen bunun sonradan anlaşılması durumunda ortaya çıkmaktadır. Bu durumda mahkemece kurulan hükmün yokluğuna ilişkin tartışmalar gündeme gelmektedir. Örneğin Yargıtay *non bis in idem* ile ilgili birtakım kararlarında bu ilkeye riayet edilmeden mahkumiyet hükmü kurulmuş olması nedeniyle mahkemece kurulan sonraki hükmün yok hükmünde olduğuna hükmetmektedir¹⁰⁹. Buna karşılık sanığın aynı eylem nedeniyle yargılandığı ve beraat ettiği yargılamalarda ise davanın reddine karar verilmesi gerektiğini belirtmektedir¹¹⁰. Öğretide *non bis in idem* ilkesine aykırı olarak aynı olay ile ilgili kurulan sonraki hükmün yok hükmünde sayılamayacağı, eğer bu şekilde bir hukuka aykırılık söz konusu ise bunun kanun yolu denetiminde giderilmesi gerektiği; aksi halde kişi hakkında aynı olay ile ilgili sonraki hükmün infaz edilebilir bir hüküm olacağı isabetli olarak ifade edilmektedir¹¹¹. Nitekim bir hükmün yok kabul edilmesi ceza muhakemesinin mantığı ile bağdaş-

¹⁰⁴ Bu konudaki tartışmalar için bkz. Volk (n 2) 225.

¹⁰⁵ Zamanlaşım bakımından konumuza ilişkin eleştiriler için bkz. Tatjana Hörnle, 'Verfolgungsverjährung. Keine Selbstverständlichkeit' in Christian Fahl, Eckhard Müller, Helmut Satzger, and Sabine Swoboda (ed), *Festschrift für Werner Beulke zum 70. Geburtstag* (C.F. Müller Verlag 2015) 121.

¹⁰⁶ Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 158. maddesinin 7. fıkrası hükmünde yürütülen soruşturma sonucunda kovuşturma evresine geçildikten sonra suçun şikâyete bağlı olduğunun anlaşılması halinde; mağdur açıkça şikâyetten vazgeçmediği takdirde, yargılamaya devam olunur ifadesine yer verilmiştir.

¹⁰⁷ Volk (n 2) 240.

¹⁰⁸ Objektif cezalandırılabilirlik şartları ile muhakeme şartları arasındaki ilişkiye dair ayrıntılı açıklamalar için bkz. Uğur Ersoy, *Ceza Hukukunda Objektif Cezalandırılabilirlik Şartları* (Adalet 2015) 105vd. Yazar objektif cezalandırılabilirlik şartları ile muhakeme şartlarının ayırımıyla ilgili olarak ölçütünü kabul edilmesi gerektiği, fiilin vuku bulmasına bağlı, fiil ile doğrudan doğruya ilişki içinde bulunan şartların objektif cezalandırılabilirlik şartı olarak kabul edilmesi gerektiğini ifade etmektedir. Ersoy, s. 132. Kargal ise bunlar arasında öncelikle bir kronolojik farklılık olduğunu objektif cezalandırılabilirlik şartlarının muhakeme şartlarından önce oluştuğunu ve ikisinin birlikte öngörüldüğü suç tipleri bakımından öncelikle objektif cezalandırılabilirlik şartının varlığının dikkate alınmasının gerektiğini belirtmektedir. Yazar, ayrıca objektif cezalandırılabilirlik şartının herhangi bir kurum veya kişinin iradesi ile bağlantısının olmadığını muhakeme şartlarının ise iradi bir şekilde kullanılabileceğini ifade etmektedir. Zeynel T Kargal, 'Cezalandırılabilirliğin Objektif Koşulları' (2010) 68 İÜHF 151-168, 155. Ayrıca bkz. Elif Bekar, Objektif Cezalandırılabilirlik Koşulları ve Bu Koşullar Bağlamında Türk Ceza Kanunu'nda Yer Alan Suçlar, (On İki Levha 2017) 125 vd, Mehmet Emin Artuk ve Mehmet Emin Alşahin, 'Objektif Cezalandırılabilirlik Şartı ve Zamanlaşım' in Prof. Dr. Nur Centel'e Armağan, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi (2013) 19(2).

¹⁰⁹ "5271 sayılı CMK'nun 225 (1412 sayılı CMUK'nun 257). maddesine göre hükmün konusunun iddianamede gösterilen eylemden ibaret olduğu ve sanık hakkında düzenlenen iddianame ile yalnızca 5237 sayılı TCK.nun 142/1-f.maddesine uyan elektrik enerjisi hırsızlığı suçundan kamu davası açıldığı halde, yapılan yargılama sonunda elektrik enerjisi hırsızlığı suçunun yanında mühür bozma suçundan da beraat kararı verilmiş ise de, mühür bozma suçundan verilen karar hukuken geçersiz olup yok hükmünde sayıldığından. ..." Yargıtay 2. Ceza Dairesi, 2010/326 -2011/40021, 30.11.2011, Kaymaz (n 60) 299

¹¹⁰ "... Bu genel bilgiler ışığında somut olaya bakıldığında, sanık hakkında aynı konuda Aydın 2. Asliye Ceza Mahkemesi'nin 2007/601 Esas sayılı dosyasında ayrı bir yargılama yürütülerek 15/05/2008 tarihinde de 2008/387 Karar numarasıyla sanığın beraatine karar verildiğinin iddia edildiği, Uyp sistemi üzerinden yapılan incelemede söz konusu kararın temyiz için Yargıtay'a gönderildiği ve Dairemizin 15/04/2013 tarih ve 2011/20816, 2013/6879 E.K. sayılı kararıyla sanık hakkındaki beraat kararının onanmasına karar verildiğinin anlaşılması karşısında, kesinleşen ilgili dava dosyasının onaylı suretinin bu dosya içerisine konulmak suretiyle delillerin birlikte değerlendirilmesi, davanın konusu, tarafları ve sebebinin aynı olup olmadığının 5271 sayılı CMK'nın 223/7. maddesinin uygulanıp uygulanmaması açısından karar yerinde tartışılarak, sonucuna göre sanığın hukuki durumunun takdir ve tayini gerektiği gözetilmeden eksik inceleme ile yazılı şekilde hüküm kurulması, (bozmayı gerektirmiştir Yargıtay 15. Ceza Dairesi, 2012/17775- 2014/10853, 02.06.2014.

¹¹¹ Ölmez (n 18) 1033, aynı yönde "Türk hukukunda hukuken geçersiz nitelikteki kararların kendiliğinden yok sayılmasını düzenleyen bir hüküm bulunmamaktadır. Hukuken geçersiz ve yok hükmündeki kararlar, olağan veya olağanüstü kanun yolları vasıtasıyla ortadan kaldırılmadıkça şeklen varlığını koruyacaktır. İnceleme konusu somut olayda, sonradan verilen hukuken geçersiz nitelikteki düşme kararının yok hükmünde olduğu belirtilerek, kanun yararına bozma talebinin reddine karar verilmesi durumunda, bu karar şeklen varlığını koruyacak ve infaz, adli sicil kayıtlarının oluşumu gibi hususlarda tereddüt ve karışıklığa neden olabilecektir..." Yargıtay 4. Ceza Dairesi, 2013/15866-21484, 2.6.2014.

maz. Ceza muhakemesi önüne gelen bir uyuşmazlıkla ilgili kural olarak esas bakımından bir karar vermeli ve bu karar geçerli ve infaz edilebilir olmalıdır. Bu durumun istisnasını ise muhakeme şartının gerçekleşmemesi nedeniyle esas hakkında bir karar verilemeyecek olması oluşturmaktadır. Bunlar dışında ayrı bir kategori olarak hükmün yokluğuna yer verilmesi gerekli değildir, hükmün yokluğu kapsamında değerlendirilmesi gerektiği ileri sürülen hususlar, kanun yolları ile çözülebilir niteliktedir¹¹². Esasen sonuçları itibarıyla hakkında düşme hükmü kurulmuş bir olay ile yok hükmünde olduğu kabul edilen bir karar arasında (*non bis in idem* ilkesine ilişkin tartışmalı durum dışında) bir farklılık bulunmamaktadır. Yokluk kararına ilişkin tartışmaların odak noktasını bu kararın kanunda düzenlenmemiş olması nedeniyle keyfi bir uygulamaya sebebiyet verebilecek olması oluşturmaktadır¹¹³.

Alman Federal Yüksek Mahkemesi, bir kararında kovuşturma evresinin açılmasına karar verilmeden¹¹⁴ yargılaması yapılan bir uyuşmazlıkla ilgili olarak bu kararın duruşma esnasında da verilebileceğini belirterek davanın düşürülmesine ilişkin talebi reddetmiştir¹¹⁵. Mahkemenin bu yöndeki kararı, pratik gerekçelerle kovuşturma evresinin açılmasına ilişkin kararın verilmesinin anlamsız kıldığı ve teorik olarak muhakeme şartlarının mantığıyla çelişkili olduğu gerekçeleri ile eleştirilmiştir¹¹⁶. Karar ile ilgili olarak, muhakeme şartının gerçekleşmemesi durumunda mahkemenin davaya bakamayacağı ve bu bağlamda bir şartın sonradan gerçekleştirilebilirliğinin bir anlamı olmadığını ifade edilmektedir¹¹⁷.

4.2. Maddi Gerçeğin Araştırılmasını Engellemesi: Düşme Kararı ile Beraat Arasındaki İlişki

Muhakeme şartlarının gerçekleşmesi mahkemenin maddi gerçeği tespitini ve bu nedenle esasa ilişkin karar vermesini engeller. Nitelik muhakeme şartlarının söz konusu olduğu bir durumda, maddi gerçeğin araştırılması hukuk barışının sağlanması için bir gereklilik değildir¹¹⁸. Bu kapsamda muhakeme şartlarının yokluğu nedeniyle yargılamaya konu olması veya hakkında hüküm verilmesi engellenmiş bir eylem hukuk düzeninin iki değer yargısından biri olan hukuka uygunluğunun veya hukuka aykırılığının tespit edilmesi engellenmiş bir eylemdir. Bu bakımdan muhakeme şartı nedeniyle ceza muhakemesi sisteminin dışında kalan eylem veya yargılanan kişinin bu eylemle ilişkisi bakımından ceza hukuku sistemi bir değer yargısına ulaşmış değildir. Nitekim bu husus, muhakeme şartlarının gerçekleşmemesi halinde düşme kararının verileceğinin hüküm altına alınmasıyla kanun koyucu tarafından da belirtilmiştir¹¹⁹. Buna göre kanunda öngörülen durma kararının verilerek beklenmesi ya da düşme veya ret kararlarından biri ile yargılamanın sonlandırılması gerekecektir¹²⁰. Muhakeme şartlarının gerçekleşmemesi veya muhakeme engelinin ortaya çıkması halinde teorik olarak davanın düşmesi yerine sanığın beraatine karar verilemez. Ne var ki Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 223. maddesinin 9. fıkrasında *Derhâl beraat kararı verilebilecek hâllerde durma, düşme veya ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilemez* hükmüne yer verilerek aslında beraat kararının düşme kararına bir önceliği olduğu kabul edilmiştir. Bu düzenleme de muhakeme şartının gerçekleşmediği durumda düşme kararı ile beraat kararı arasındaki ilişkinin açıklanmasını gerekli kılmaktadır¹²¹. Öğreti ve uygulamamızda genellikle düşme kararının mahkûmiyeti önlemek üzere kabul edildiği görüşü ileri sürülmektedir¹²². Bu şekilde düşme kararı esasen sanığın aleyhine verilecek olan mahkûmiyet kararını önlemek için öngörülmüştür¹²³. Beraat kararının düşme kararı bakımından bir öncelik niteliğinde olduğu başka bir ifade ile beraat edebilecek aşamaya gelmiş bir dosyada öncelikle beraat kararının verilmesi gerektiğinin kabulünde bir sorun bulunmamaktadır. Bu yaklaşım ceza muhakemesinin amacı ile de uyumludur. Zira ceza muhakemesi mantığında düşme kararı usulden ret müessesine benzemekte ve düşme kararı verildiğinde sanık hakkında açılmış davanın “usulden reddine benzer” bir karar verilmektedir. Ayrıca beraat kararıyla sanığın lekelenme

¹¹² Ölmez (n 18) 1042-1043, bu durum yokluğun kanun koyucu tarafından ayrı bir kategori olarak düzenlenmesinin önünde bir engel değildir, verilmiş olan hükmün yok niteliğinde olduğuna yönelik tarihi düzenleme örnekleri için bkz. Volk (n 2) 113.

¹¹³ Ölmez (n 18) 1040.

¹¹⁴ *Eröffnungsbeschluss*, Alman Ceza Muhakemesi Kanunu 203 hükmünde Hazırlık için yapılan soruşturmanın sonuçlarına göre, sanığın bir suçta işlediği şüphesi yeterli derecede ise, mahkeme kovuşturma evresinin açılması-na karar verir. Bu karar Alman öğretisinde bir muhakeme şartı olarak kabul edilmektedir. Feridun Yenisey ve Salih Oktar, *Alman Ceza Muhakemesi Kanunu - Strafprozeßordnung (StPO)* (2. Bastı, Beta 2015).

¹¹⁵ BGHSt 29, 224, 18.3.1980- 1 StR 213/79, Meyer Goßner (n 17) 13.

¹¹⁶ Ibid. 13.

¹¹⁷ Ibid. 14.

¹¹⁸ Volk (n. 2) 204

¹¹⁹ Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 223. maddesinin 8. fıkrasında, *Türk Ceza Kanunu'nda öngörülen düşme sebeplerinin varlığı ya da soruşturma veya kovuşturma şartının gerçekleşmeyeceğinin anlaşılması hallerinde, davanın düşmesine karar verilir. Ancak, soruşturmanın veya kovuşturmanın yapılması şarta bağlı tutulmuş olup da şartın henüz gerçekleşmediği anlaşılırsa; gerçekleşmesini beklemek üzere, durma kararı verilir. Bu karara itiraz edilebilir.* hükmüne yer verilmiştir. Bu konuda bkz Elif Bekar, ‘Ceza Muhakemesinde Hüküm Çeşitleri (CMK m. 223)’ (2017) LXXV(1) İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası 15-60, 52.

¹²⁰ Soruşturma aşamasında ise muhakeme şartının gerçekleşmeyeceği anlaşıldığında, kovuşturma olanağının bulunmaması nedeniyle kovuşturmayla yer olmadığına karar verilmesi gerekecektir. Şahin ve Gökürk (n 24) 145.

¹²¹ Bu hüküm mevzuatımıza ilk defa 05.03.1973 tarihinde yapılan kanun değişikliği ile girmiştir.

¹²² Nitekim kanunun gerekçesinde de hükmün kabul edilmesine ilişkin kanun değişikliğinin gerekçesinde “... tabiiatta derhal beraat kararı verilebilecek hallerde durma veya düşme kararı verildiğine çok rastlanmaktadır. Durma ve düşme sebepleri netice itibarıyla mahkûmiyet kararı verilmesini önlemek üzere kabul edildiklerinden, ayrıca muhakeme faaliyeti yapmadan beraat kararı verilebilecek hallerde, bu kararın verilmesine engel olamayacaklarının belirtilmesi fertler bakımından bir teminat teşkil edecektir.” ifadelerine yer verilerek bu husus belirtilmiştir. Faruk Erem; (1986), *Diyalektik Açısından Ceza Yargılaması Hukuku*, 6. Baskı, Ankara, s. 501'den aktaran Cumhuriyet Şahin, “Dava Zamanlaşımı Sanığın Akklanmasına Engel Olabilir Mi? - Beraat Kararı İle Zamanlaşımı Dolayısıyla Verilen Düşme Kararı Arasındaki Öncelik İlişkisi” (2013) 45 Adalet Dergisi 224-240, 232, “... Diğer yönden Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 08.04.2003 gün ve 84-85 sayılı kararında da belirtildiği üzere, durma ve düşme nedenleri aleyhe sonucu engellemek için kabul edilmiş olup, bu hükümler beraati değil mahkûmiyeti engelleyici niteliktedir. Sanık hakkında beraat kararı verilmiş bulunmasına göre sanık müdafininin bu yöndeki itirazında hukuki bir yararı da bulunmamaktadır...”, Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2010/4.MD-178-2011/41, 12.4.2011.

¹²³ Şahin (n 122) 233.

hakkı gibi çeşitli hakları da korunmuş olmaktadır¹²⁴. Ancak beraatin düşmeye önceliği her muhakeme şartı bakımından söz konusu olmaz. Nitekim bu durumda davanın esasına girilmesinin önünde bir engel bulunmaktadır. Bu bağlamda, Alman Federal Yüksek Mahkemesi bir kararında, iddianame kapsamında yer verilmeyen eylemler ile ilgili olarak sanık hakkında beraat kararı verilen bir uyuşmazlıkla ilgili değerlendirmesinde beraat kararını kaldırarak düşme kararı vermiştir¹²⁵. Mahkeme kararında, iddianamenin soruşturma ve kovuşturma yapılmasının kurucu unsuru olması nedeniyle beraat kararının düşme kararına önceliği ilkesinin burada uygulanamayacağına hükmetmiştir¹²⁶. Mahkeme, bu ilkenin her türlü muhakeme şartı bakımından geçerli kabul edilemeyeceğini, yargılama belirli bir aşamaya geldikten sonra devamını engelleyen muhakeme şartlarında (zamanaşımı gibi) beraat kararı verilebilecek ise de muhakemenin yapılmasını tamamen engelleyen muhakeme şartları bakımından düşme kararının verilmesinin bir zorunluluk olduğunu belirtmiştir¹²⁷. Karar ile ilgili değerlendirmesinde *Krack*, esasın araştırılmasını engelleyen muhakeme şartlarında beraat kararının düşmeye önceliğinden bahsedilemeyeceğini ifade etmekte, görüşünü kesin hüküm bulunması çerçevesinde örneklendirmekte ve belirli bir aşamaya gelmiş yargılamada önceden olay ile ilgili kesin hükmün varlığı anlaşılabilirse sanık hakkında beraat kararı verilemeyeceğini belirtmektedir¹²⁸. Bu konuda Meyer- Goßner , değerlendirme yasaklarının söz konusu olduğu durumlarda sanık hakkında beraat kararı verilemeyeceğini ancak bir cezalandırma yasağının mevcut olması durumunda sanığın beraatine hükmedilebileceğini ileri sürmektedir¹²⁹. Zira yazara göre zamanaşımı gibi bir cezalandırma yasağına ilişkin muhakeme şartı yargılamanın devamı sırasında gerçekleşirse sanık hakkında beraat kararının verilmesi gerekecektir¹³⁰.

Muhakeme şartının gerçekleşmemesi nedeniyle yargılamanın yapılamadığı veya hükmün kurulamadığı durumların *non bis in idem* ilkesi bağlamında da dikkate alınamaması gerekir¹³¹. Ne var ki ceza muhakemesi kanunundaki düzenleme aksi bir kabulü işaret etmektedir. *Non bis in idem* ilkesinin ilişkin 223. maddenin 7. fıkrasında *Aynı fiil nedeniyle, aynı sanık için önceden verilmiş bir hüküm veya açılmış bir dava varsa davanın reddine karar verilir* hükmüne yer verilmiştir. Aynı maddenin birinci fıkrasında da beraat, ceza verilmesine yer olmadığı, mahkûmiyet, güvenlik tedbirine hükmedilmesi, davanın reddi ve düşmesi kararının hüküm olduğu belirtilmiştir. Bu düzenleme uyarınca hakkında düşme kararı verilmiş olan kişinin aynı fiil nedeniyle yeniden yargılanması mümkün değildir¹³². Olması gereken bakımından düşme kararının *non bis in idem* ilkesinin kapsamı dışında bırakılması düşünülebilir¹³³. Nitekim anayasa mahkemesi 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun çeşitli hükümlerinin anayasaya aykırı olduğu iddiasını incelediği somut norm denetimi kararında *non bis in idem* ilkesini "Hiç kimse, ceza yargılamasında kesin/kesinleşmiş bir hükümle mahkûm edildiği ya da beraat ettiği bir fiilden dolayı ceza yargılaması kapsamında yeniden yargılanamaz veya cezalandırılmaz." şeklinde tanımlamıştır¹³⁴. *Non bis in idem* ilkesinin kabul edilmesindeki temel gerekçe de kişinin aklandığı ya da mahkum olduğu eylem ile ilgili olarak tekrar yargılanmasının önüne geçilmesidir¹³⁵. Mahkeme kararında devamla "Bununla birlikte isnadın esasını incelenmeden verilen, kişinin cezai sorumluluğuyla ilgili tespit içermeyen kararlar, örneğin zamanaşımı nedeniyle verilen düşme kararı ya da kovuşturmayla yer olmadığına dair karar söz konusu ilke kapsamında beraat kararı olarak nitelendirilemez" ifadesine yer vererek düşme kararlarının *non bis in idem* ilkesi kapsamında değerlendirilemeyeceğini tekrar vurgulamıştır¹³⁶.

Bu başlık altında aslında düşme kararının bir hüküm olup olmadığına da değerlendirilmesi gerekir. Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 223. maddede "Duruşmanın sona erdiği açıklandıktan sonra hüküm verilir. Beraat, ceza verilmesine yer olmadığı, mahkûmiyet, güvenlik tedbirine hükmedilmesi, davanın reddi ve düşmesi kararı, hükümdür" ifadesine yer verilerek düşme kararının bir hüküm olduğu açıkça belirtilmiştir. Dolayısıyla bu tartışmanın pratik bir anlamı yoktur. Ancak düşme kararı verilmesi gereken durumlarda esasa ilişkin bir karar verilemeyecek olmasından dolayı yargılamayı sona erdirse dahi teorik olarak düşme kararının bir hüküm olup olmadığına dikkatle yaklaşmak gerekir. Nitekim bu durumda mahkeme eylem ile ilgili yargılamayı gerçekleştirmiş ve bir hükme ulaşmış değildir¹³⁷.

¹²⁴ Ibid. 238.

¹²⁵ BGHSt 46, 130 Meyer- Goßner (n 17) 28.

¹²⁶ BGHSt 46, 130 *Krack*, Ralf, Anmerkung- BGHSt 46, 130 JR 2001 Heft 10 424.

¹²⁷ Ibid. 423.

¹²⁸ Ibid. 424.

¹²⁹ Yazarın bu ayrımı için bkz. yukarıda II-3-A.

¹³⁰ Meyer- Goßner , (n 17) 40, Şahin (n 122) 240 .

¹³¹ Mustafa Özen, 'Non Bis In Idem (Aynı Fiilden Dolayı İki Kez Yargılama Olmaz) İlkesi' (2010) XIV(1) Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 389-417, 398. Anayasa mahkemesi de *isnadın esasını incelenmeden verilen, kişinin cezai sorumluluğuyla ilgili tespit içermeyen kararların, örneğin zamanaşımı nedeniyle verilen düşme kararı ya da kovuşturmayla yer olmadığına dair karar söz konusu ilke kapsamında beraat kararı olarak nitelendirilemeyeceği* görüşündedir. Anayasa Mahkemesi, 2019/4-78, 4.11.2021 .

¹³² Şeyma Cebeci, *Türk Ceza Hukuku Bağlamında Ne Bis In Idem İlkesi* (On İki Levha 2021) 131.

¹³³ Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 7 numaralı ek protokolünde de yer verilen düzenleme de bu şekildedir. 4. maddede *Hiç kimse bir devletin ceza yargılaması usulüne ve yasaya uygun olarak kesin bir hükümle mahkum edildiği ya da beraat ettiği bir suçtan dolayı aynı devletin yargısal yetkisi altındaki yargılama usulleri çerçevesinde yeniden yargılanamaz veya mahkum edilemez*; hükmüne yer verilmiştir.

¹³⁴ Anayasa Mahkemesi 2019/4-2021/78, 4/11/2021 p. 27.

¹³⁵ Şahin ve Göktürk (n 24) 73.

¹³⁶ Paragraf 29. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu'nun 1935/129-1936/11, 03.06.1936 künyeli kararında 1- (343) *üçüncü maddenin son fıkrasında davanın esasını halleden kararlardan mutlak surette bahsedilmesi dolayısı ile müvazaman ve umumî af ve davadan feragat gibi sukut sebeplerinden birine dayanılarak verilen ve Temyiz Mahkemesinden geçmesiz katılaşan mahkeme kararlarının mahkûmiyet ve beraat kararları gibi davanın esasını halleden ve suçlular hakkında mütesep hak bahşeyen kararlardan olduğuna*, hükmedilmiştir.

¹³⁷ Bu nedenle düşme kararı usul hükmü (*Prozessurteil*) olarak da adlandırılmaktadır. Roxin ve Schünemann (n. 29) 461.

Yargılama makamının maddi gerçeği ortaya koymak bakımından maddi bir engel ile karşılaştığı ancak bu durumun şüphenin yenilememesi gibi nedenlere dayandığı hallerde işin esasını çözen bir karar (beraat) verilmesi gerekmektedir. Bu bağlamda örneğin şüpheden sanık yararlanır ilkesi gibi hususlar muhakeme şartı olarak değerlendirilemez, muhakeme şartının yargılama diyalektiğini etkilemesi ve esasa ilişkin bir karar verilmesinin önüne geçmesi gerekmektedir¹³⁸.

4.3. Ceza Muhakemesinin Olağan Dinamikleri İçerisinde Verilecek Bir Karar Niteliği Taşımaması: Muhakeme Şartlarının Muhakeme İşlemlerinden Ayırt Edilebilmesi Gerekliliği

Muhakeme şartlarının nitelikleri bakımından belki açıklanması en zor ve eleştirilebilirliği en yüksek özellik, bunların muhakeme işlemlerinden ayrılabilmesinin gerekmesidir. Ceza muhakemesi *bir muhakeme işlemleri toplamından* meydana gelir ve yargılamanın başlaması ilerlemesi ve sonlanması muhakeme işlemleri ile olur¹³⁹. Muhakeme şartları, belirli muhakeme işlemlerinin yapılabilmesinin bir şartını oluşturmaktadır. Bu bakımdan iddianamenin düzenlenerek mahkemeye sunulmuş olması, kovuşturmaya yer olmadığına dair karara itiraz edilmiş ve bu itirazın kabul edilmiş olması gibi hususlar yargılamanın ilerlemesine engel olsalar da muhakeme şartı olarak nitelendirilemezler. Bunlar muhakeme işlemi niteliğinde kararlardır¹⁴⁰. Nitekim buna benzer durumlarda ceza muhakemesi makamlarınca esasa ilişkin bir karar verilmektedir. Örneğin kişi hakkında soruşturma başlatılmış ve yeterli suç şüphesi oluşturacak bir delil elde edilemedi gerekçesi ile kovuşturmaya yer olmadığına karar verildiğinde bu karar kişinin soruşturma konusu suçun şüphelisi olmadığı yönünde esasa ilişkin bir karardır.

Muhakeme şartları ile muhakeme işlemleri arasındaki ilişki genel olarak ceza muhakemesi ile muhakeme şartları arasındaki ilişki ile aynıdır. Bu kapsamda, muhakeme şartının mevcudiyeti muhakemeyi ilerleten muhakeme işlemlerinin ön koşuludur. Şartın mevcut olmaması halinde ise soruşturma veya kovuşturmayı sonlandıran muhakeme işleminin yapılması gerekecektir.

5. Sonuç

Muhakeme şartları ceza hukuku öğretisine medeni muhakemenin etkisiyle girmiş bir kavramdır. Bu kavram, öğreti tarafından geliştirilmiş, içtihatlarla kabul edilmiş ve çeşitli kanunlarda kendine yer bulmasıyla ceza muhakemesinin köklü kurumlardan birisi haline gelmiştir. Bu şartlar, genel olarak olan ile olması gereken arasında bir dengenin kurulmasını amaçlayan, ceza muhakemesinin mecburiliği ilkesine bir istisna getiren kurumlar olarak nitelendirilebilir.

Ceza muhakemesi şartlarının teorik çerçevesinin açıklanabilmesi bunların kabul edilme amacının anlaşılmasına, bu da muhakeme şartlarının tasnif edilmesine bağlıdır. Ancak bu şekilde muhakeme şartlarının ortak özelliklerinin ortaya konulması bir anlamı haiz olacaktır. Bu makalede muhakeme şartları, varlık nedenleri ve işlevleri dikkate alınarak, saf muhakeme şartları ve karma muhakeme şartları şeklinde ikiye ayrılmıştır. Bu ayrım, muhakeme şartının tamamen ceza muhakemesi hukukunun dinamikleri içerisinde değerlendirilmesi ile başka birtakım sistemler ile ilişkili olup olmadığı hususu belirleyici noktayı oluşturmuştur.

Saf muhakeme şartlarında, muhakeme engelinin varlık nedeninin belirlenmesinde suç politikası gibi hususlara değinilmesine gerek bulunmamaktadır. Zira, bu gibi durumlarda muhakemenin gerçekleştirilmesi muhakeme mantığıyla uyuşmayacağı gibi hukuk düzenin genel olarak kabul ettiği asgari gerekliliklerle uyumlu olmayacaktır. Bu grupta yer alan muhakeme şartları esasen ceza muhakemesinde ciddi sorunlara yol açmaz. Bunların teorik çerçevesinin ortaya konulması da tamamen ceza muhakemesi sisteminin gerekleri ile açıklanabildiği için görece kolaydır. Asıl problem ceza muhakemesi mantığının tek başına açıklamaya yetmediği muhakeme şartları bakımından ortaya çıkmaktadır.

Bir dengeleme girişiminin söz konusu olduğu karma muhakeme şartlarında yalnızca ceza muhakemesi hukukunun dinamikleri ile hareket ederek bir sonuca ulaşılamaz; konu hukuk ve diğer sistemler arasındaki ilişki kapsamında ele alınmalıdır. Başka bir ifade ile bunun gibi şartların bulunmasının gerekip gerekmediği gibi hususlar tek başına ceza hukukçularının değerlendirebileceği hususlar değildir. Ne var ki böyle bir muhakeme şartı öngörülmesi durumunda dengenin sağlanması bakımından ne yapılması gerektiği maddi ceza hukuku ve ceza muhakemesi hukukunun dinamikleri göz önünde tutulmadan belirlenemez. Öncelikle belirtilmesi gerekir ki ceza muhakemesi ile devletin diğer fonksiyonları arasında bir denge kurulması ihtiyacı ortaya çıktığında bunun ceza muhakemesi makamları tarafından değerlendirilmesi ilk tercih olmalıdır. Başka bir ifade ile bir soruşturmanın yürütülmesinin kamusal menfaatler bakımından ciddi bir zarar potansiyeline yol açması ihtimalinin bulunması durumunda, soruşturma yapma yetkisinin Cumhuriyet savcısının takdirine bağlı olması veya bu takdir yetkisinin kullanılmasında çeşitli mercilerle istişarenin önünün açılması en makul çözüm olarak karşımıza çıkmaktadır.

Muhakeme şartlarının ortak özelliklerine gelindiğinde ise bunların, ceza muhakemesinin başlamasını veya ilerlemesini engelleyerek maddi gerçeğin araştırılmasına mâni oldukları ve bu yönü ile esasa ilişkin bir hükmün kurulamamasına neden oldukları

¹³⁸ Muhakeme şartları bağlamında ilkenin uygulanabilirliği için bkz. Doğan, Koray, Kuşkudan Sanık Yararlanır İlkesi, (3. Bastı, Seçkin 2022), 236 vd.

¹³⁹ Şahin ve Göktürk (n 24) 46, 85.

¹⁴⁰ Muhakeme işlemleri ile ilgili olarak bkz. Güneş Okuyucu Ergün, Ceza Muhakemesi İşlemleri (Yetkin 2015) 15.

görülmektedir. Bunun yanı sıra muhakeme şartları, ceza muhakemesi işlemlerinden farklı niteliği haizdir. Muhakeme şartları, muhakeme işlemlerinin bir kısmının yapılabilmesinin şartını oluşturmaktadır. Ceza muhakemesinde meselenin esasına ilişkin belirlenmelerde bulunan ceza muhakemesi işlemleri, ceza muhakemesinin ilerlemesini engeller nitelikte olsa dahi muhakeme şartı olarak değerlendirilemez. Ceza muhakemesi şartlarının ceza muhakemesi işlemlerinden farklı niteliği aynı zamanda muhakeme şartlarının öngördüğü karar alma sürecinde, ceza muhakemesine özgü değerlendirmelerin yapılamayacağı anlamına gelmektedir.

Hakem Değerlendirmesi: Dış bağımsız.

Çıkar Çatışması: Yazar çıkar çatışması beyan etmemiştir.

Finansal Destek: Yazar finansal destek beyan etmemiştir.

Peer-review: Externally peer-reviewed.

Conflict of Interest: Author declared no conflict of interest.

Grant Support: Author declared no conflict of interest.

KAYNAKLAR / REFERENCES

- Akkaş A H, *Ceza Muhakemesi Bağlamında Yargı Mercileri Kararlarının Birbirleri Üzerindeki Etkisi* (Adalet Yayınevi 2016).
- Artuk M E ve Alşahin M E, 'Objektif Cezalandırılabilme Şartı ve Zamanaşımı' in Prof. Dr. Nur Centel'e Armağan, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi (2013) 19(2).
- Bekar E, 'Ceza Muhakemesinde Hüküm Çeşitleri (CMK m. 223)' (2017) LXXV(1) İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası 15-60.
- Bekar, E, Objektif Cezalandırılabilme Koşulları ve Bu Koşullar Bağlamında Türk Ceza Kanununda Yer Alan Suçlar, (On İki Levha 2017).
- Bohnert J, *Die Abschlussentscheidung des Staatsanwalts* (Duncker und Humblot 1992)
- Cebeci Ş, *Türk Ceza Hukuku Bağlamında Ne Bis İn İdem İlkesi* (On İki Levha 2021)
- Centel N ve Zafer H, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (20. Bası, Beta, 2021).
- Doğan K, *Kuşkudan Sanık Yararlanır İlkesi*, (3. Bası, Seçkin 2022).
- Dönmez B, 'Ceza Muhakemesi Uygulamasında Görev Suçu' (2017) 19 D.E.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi 2727-2748.
- Dursun, S, 'Yeni Bankacılık Kanunu'nda Yer Alan Ceza Muhakemesi ve İnfaz Hükümleri' (2007) 2 Ceza Hukuku Dergisi 263-275.
- Dülger M V ve Taşkın Ş C, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, (Seçkin, 2023).
- Erb V, *Legalität Und Opportunität: Gegensätzliche Prinzipien Der Anwendung von Strafrechtsnormen Im Spiegel Rechtstheoretischer, Rechtsstaatlicher Und Rechtspolitischer Überlegungen* (Duncker & Humblot 1999).
- Erdener Y, *Ceza Yargılamasında Kesin Hüküm* (Kazancı 1987)
- Erem, F, 'Ceza Usulünde Kesin Hüküm' (1963) 20 *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 37-52.
- Ergün G O, *Ceza Muhakemesi İşlemleri* (Yetkin 2015).
- Ersoy U, *Ceza Hukukunda Objektif Cezalandırılabilme Şartları* (Adalet 2015).
- Evirgen, S, 'Ceza Muhakemesinde Maddî Anlamda Kesin Hükümün Olumsuz Etkisi ve Unsurları' (2023) XIII *Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 171-218.
- Gökçen A, Balcı M, Alşahin M E ve Çakır K, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (6. Baskı, Adalet 2022).
- Gözler K, 'Res Iudicata'nın Türkçesi Üzerine' (2007) 56(2) *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 45-61.
- Gözler K, 'Yasama Dokunulmazlığı: Bir Karşılaştırmalı Anayasa Hukuku İncelemesi' (2001) 56(3) *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi* 71-101.
- Greco L, *Strafprozesstheorie und materielle Rechtskraft* (Duncker & Humblot 2015).
- Hörnle T, 'Verfolgungsverjährung. Keine Selbstverständlichkeit' in Christian Fahl, Eckhard Müller, Helmut Satzger, and Sabine Swoboda (ed), *Festschrift für Werner Beulke zum 70. Geburtstag* (C.F. Müller Verlag 2015) 115-126.
- Kangal Z T, 'Cezalandırılabilirliğin Objektif Koşulları' (2010) 68 *ÜHFM* 151-168.
- Kantarci N, 'Kovuşturmaya Yer Olmadığı Kararından Sonra Aynı Fiil Nedeniyle Kamu Davası Açılabilmesinin Şartları ve Özellikle Sulh Ceza Hâkimliğinden Karar Alınması Zorunluluğu' (2015) 10(1) *Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 167-204.
- Karakurt, A, *Ceza Muhakemesi Hukuku'nda Muhakemenin Yenilenmesi*, (Seçkin 2009).
- Karakehya H, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (4. Bası, Nisan 2022).
- Kaymaz S, 'Davasız Yargılama Olmaz İlkesinin İhlal Edilmesi ve Sonuçları' (2019) 21 *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 295-325.
- Keçelioğlu E, 'Ceza Muhakemesi Hukukunda Gözlem Altına Alma' (2015) 3 *Ankara Barosu Dergisi* 221-245.
- Kelep Pekmez, T, *Ceza Muhakemesinde Fiil*, (On İki Levha 2019).
- Keyman S, 'Memurin Muhakematı Kanunu' (1962) 19(1) *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 173-200.

- Kılıç, A Ş, 'Bir Suç Politikası Aracı Olarak Uzlaştırma' in Uluslararası Akdeniz Hukuk Kongresi 2022 (Adalet 2022) 508-521.
- Kılıç, A Ş, *Ceza Hukukunda Hukuka Aykırılık* (Adalet 2023)
- Kılıç, B, 'Vergi Kaçakçılığı Suçu Bağlamında Non Bis In Idem İlkesinin Uygulanabilirliği Sorunu', in: *Vergi Ceza Hukuku Çalışmaları* (2. Baskı, Seçkin 2024), 199-227.
- Kindhäuser U ve Schumann KH, *Strafprozessrecht* (6. überarbeitete Auflage, Nomos 2022).
- Krack R, 'Verfahrenshindernisse Im Strafprozess. Versuch Einer Begriffsbestimmung' (2003) Goldammer's Archiv Für Strafrecht, 536-543.
- Kunter, N, *Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku* (9. Bası, Beta 1989)
- Külçür E İ, *Ceza Hukukunda Yer Bakımından Uygulama* (On İki Levha 2017).
- Löwe E ve Rosenberg W, *Die Strafprozessordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz: Großkommentar* (De Gruyter, Berlin/Boston 2016)
- Meyer-Goßner L ve Schmitt B, *Strafprozessordnung: Gerichtsverfassungsgesetz, Nebengesetze Und Ergänzende Bestimmungen* (65. Bası, CH Beck 2022)
- Meyer-Goßner, L, 'Prozessvoraussetzungen und Prozesshindernisse' in Eric Hilgendorf, Hans Kudlich, ve Brian Valerius (ed), *Handbuch des Strafrechts Band 7: Grundlagen des Strafverfahrensrechts* (CF Müller 2020).
- Meyer-Goßner, L, *Prozessvoraussetzungen und Prozesshindernisse: Befassungs- und Bestrafungsverbote* (Beck 2011).
- Mumcu U, "Türk Hukukunda Memurların Yargılanması" (1971) 28 Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 138
- Ölmez, G, 'Ceza Muhakemesinde Hükümün Yokluğu Sorunu' (2023) 81 İstanbul Hukuk Mecmuası 996-1043.
- Özbek V Ö, Doğan K ve Bacaksız P, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (16. Bası, Seçkin 2023).
- Özen M, 'Non Bis In Idem (Aynı Fiilden Dolayı İki Kez Yargılama Olmaz) İlkesi' (2010) XIV(1) Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 389-417.
- Özgenç İ, 'TCK'nun 5. maddesine İlişkin Yargıtay'ın İki Farklı Kararının İncelenmesi (Kesinleşmiş Yabancı Yargı Kararlarının Etkisi)' (1985) 51 İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası 1-4, 627-640.
- Özgenç, İ, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, (19. Bası, Seçkin 2023).
- Öztürk, B, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Kovuşturma Mecburiyeti* (DEÜ Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi 1991).
- Öztürk B, 'Memurların Özel Bir Muhakemesi Usulüne Tabi Tutulmalarının Sakıncaları ve Anayasa Mahkemesi Kararları' (1978) 1(1) Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi 56-62.
- Roxin C ve Greco L, *Strafrecht Allgemeiner Teil Band 1: Grundlagen. Der Aufbau der Verbrechenslehre* (5. Bası, C.H.Beck 2020)
- Roxin C, ve Schünemann B, *Strafverfahrensrecht: ein Studienbuch* (30. Bası, CH Beck 2022).
- Sarsıkoğlu, Ş, *Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Soruşturma İzni ve Özel Soruşturma Usulleri* (Adalet Yayınevi 2023).
- Stuckenberg C F, '§ 206a: Einstellung des Verfahrens bei Verfahrenshindernis' in Jörg-Peter Becker, Volker Erb, Robert Esser, Ulrich Franke, Kirsten Graalman-Scheerer, Hans Hilger ve Alexander Ignor (ed), *Löwe-Rosenberg StPO Online* (Berlin, Boston: De Gruyter 2018)
- Şahin C ve Göktürk N, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (14. Bası, Seçkin).
- Şahin C, 'Ceza Muhakemesinde Uzlaşma' (1998) 6(1-2) Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 221-296.
- Toroslu N ve Feyzioğlu M, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, (21. Bası, Savaş 2021)
- Turhan F, 'Türk Ceza Kanununun Yer Bakımından Uygulanmasında Evrensellik İlkesi ve Yeni TCK (Madde 13)' (2005) 4 Hukuki Perspektifler Dergisi (HPD) 197
- Ünver Y ve Hakeri H, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (20. Bası, Ankara 2022).
- Volk K, *Prozessvoraussetzungen im Strafrecht: zum Verhältnis von materiellem Recht und Prozessrecht* (Gremer 1978).
- Weigend, T, 'Das „Opportunitätsprinzip“ Zwischen Einzelfallgerechtigkeit Und Systemeffizienz' (1997) 109 Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft 107.
- Yaşar E, *Maddi ve Şekli Suç Hukuku Boyutlarıyla Klasik Ceza Muhakemesine Alternatif Usuller* (Seçkin 2022).
- Yenisey F ve Nuhoğlu A, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (11. Bası, Seçkin 2023)
- Yenisey F ve Oktar S, *Alman Ceza Muhakemesi Kanunu - Strafprozeßordnung (StPO)* (2. bası Beta 2015).
- Yurtcan E, *Ceza Yargılaması Hukuku* (16. Bası, Seçkin 2019).

ATIF BİÇİMİ / HOW CITE THIS ARTICLE

Kılıç AŞ, "General Theory of Procedural Impediments in Criminal Procedure" (2024) 12 (2) Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi-Journal of Penal Law and Criminology, 197.