

Ceza Normunun Yorumlanmasında Bir Araç Olarak Madde Gerekçesi

Explanatory Notes as a Tool for the Interpretation of Criminal Norms

Derya Tekin 

Medeniyet Üniversitesi, Hukuk
Fakültesi, Ceza ve Ceza Muhakemesi
Hukuku Anabilim Dalı, İstanbul,
Türkiye, derya.tekin@medeniyet.edu.tr



Geliş Tarihi/Received: 28.10.2024
Kabul Tarihi/Accepted: 15.12.2024
Yayınlanma Tarihi/ Available Online:
25.12.2024

Öz: Ceza hukukunda yorum, diğer tüm hukuk dallarında olduğu gibi, soyut normun anlam ve kapsamını ortaya çıkarmak ve böylece somut olaya uygulanabilir olup olmadığını tespit etmek adına yapılan zihinsel bir faaliyettir. Bağlayıcı gücü olmamakla beraber, madde gerekçeleri, normun nasıl anlaşılması ve uygulanması gerektiği noktasında gerek mahkemeler gerekse doktrin için oldukça aydınlatıcı bir rol oynayabilmektedir. Bununla beraber, kanunilik ilkesinin ve kıyas yasağının geçerli olduğu ceza normları bakımından madde gerekçelerinin ne ölçüde kullanılabilir olduğunu tespit etmek önem arz eder. Dahası, kıyasın mümkün olduğu ceza muhakemesi normları bakımından da kanunun lafzı ile madde gerekçesi arasındaki uyum aynı ölçüde önemlidir. Ceza muhakemesi hukukunda kanunda hüküm bulunmayan hallerde kıyasen uygulama yapmak mümkünse de, kanunda açıkça düzenlenen bir konuda kanun lafzını aşar yorum yapılması yasaktır. Çalışmada, lafzi yorum yönteminin yeterli olmadığı hallerde, normun nihai amacını bulmada amaçsal yorum yönteminin hangi araçlardan faydalandığı ortaya konulmuştur. Hazırlık çalışmalarının somut bir görünümü olan ve bir nevi uzlaşmayı temsil eden madde gerekçelerinin bu yorum yöntemindeki işlevi ve değeri, seçili ceza normu örnekleri ışığında okuyucuya sunulmuştur. Çalışmada, belirlilik ilkesinin ihlali olarak görülebilecek bazı ceza normlarında madde gerekçelerinin normun kapsamının sınırlandırılmasına yönelik ihtiyaca cevap verebildiği, fakat ne kadar açıklayıcı olursa olsun, kanunun lafziyle ve sistematikle veya genel ilkeler ile çatışır görünen madde gerekçelerinin göz ardı edilmesinin gerektiği savunulmuştur.

Anahtar Kelimeler: Yorum, Madde Gerekçesi, Ceza Normu, Kanunilik, Belirlilik

Abstract: In criminal law, as in all other branches of law, interpretation is a mental activity in order to reveal the meaning and scope of the abstract norm and thus to determine whether it is applicable to the case in hand. Although they do not have the binding power, explanatory notes can play a very enlightening role for both the courts and the doctrine in terms of how the norm should be understood and applied. However, it is important to determine the extent to which they can be used in the interpretation of criminal norms where the principle of legality and the prohibition of analogy apply. Moreover, the harmony between the letter of the law and the explanatory note is equally important in terms of criminal procedure norms where analogy is possible. In criminal procedure law, although the application by analogy is possible in cases where there is no provision in the law, it is still forbidden to make an interpretation that exceeds the letter of the law on a subject clearly regulated in the law. In this study, in cases where the method of literal interpretation is not sufficient, the tools utilised by the method of purposive interpretation in finding the ultimate purpose of the norm are revealed. The function and value of the explanatory notes, which are the solid manifestation of the preparatory work and represent a kind of consensus, in this interpretation method are presented to the reader in light of the examples of selected criminal norms. In the study, it is argued that in some criminal norms that may be seen as a violation of the principle of certainty, explanatory notes may respond to the need for limiting the scope of the norm, but no matter how informative they are, explanatory notes that seem to conflict with the letter and the systematics of the law or the general principles of the law should be disregarded.

Keywords: Interpretation, Explanatory Notes, Criminal Norm, Legality, Certainty

Extended Abstract

In criminal law, as in all other branches of law, interpretation is a mental activity in order to reveal the meaning and scope of the abstract norm and thus to determine whether it is applicable to the case in hand. Although they do not have the binding power, explanatory notes can play a very enlightening role

Cite as (ISNAD): Tekin, Derya. "Ceza Normunun Yorumlanmasında Bir Araç Olarak Madde Gerekçesi". *Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 12(2) (2024), 1112-1137. <https://doi.org/10.56701/shd.1575230>

for both the courts and the doctrine in terms of how the norm should be understood and applied. However, it is important to determine the extent to which they can be used in the interpretation of criminal norms where the principle of legality and the prohibition of analogy apply. Moreover, the harmony between the letter of the law and the explanatory note is equally important in terms of criminal procedure norms where analogy is possible. In criminal procedure law, although the application by analogy is possible in cases where there is no provision in the law, it is still forbidden to make an interpretation that exceeds the letter of the law on a subject clearly regulated in the law.

Although there are various classifications of interpretation methods in the doctrine, literal and purposive interpretation are considered as the two main interpretation methods in this study. Although literal interpretation emerges as the first method of interpretation for the authority to interpret the norm, it may not be sufficient in determining the meaning and scope of the norm. Purposive interpretation interprets the norm based on the purpose of the norm and utilises more than one interpretation tool in doing so. The preparatory work behind the law is an important tool in terms of revealing the subjective will of the legislator. However, the subjective purpose of the legislator does not fulfil the ultimate purpose of the norm. In the method of purposive interpretation offered by *Barak* in the doctrine and also adopted in this study, the ultimate purpose of the norm is a synthesis of the subjective and objective purposes of the norm.

In this study, in cases where the method of literal interpretation is not sufficient, the tools utilised by the method of purposive interpretation in finding the ultimate purpose of the norm are revealed. The function and value of the explanatory notes, which are the solid manifestation of the preparatory work and represent a kind of consensus, in this interpretation method are presented to the reader in light of the examples of selected criminal norms. In our opinion, the interpretation activity in question requires the subjective will of the legislator to be taken into consideration, but does not require its absolute adoption. What is important is to make a choice between the objective will of the norm and the subjective will while revealing the ultimate purpose of the law, and in any case, not to engage in an interpretation activity that exceeds the wording of the law.

As it is not possible to examine the explanatory notes of all criminal norms in Turkish legislation one by one, an analysis on their function as a tool of interpretation and the extent to which they are acceptable in the context of the principle of legality can only be made by referring to a limited number of norms. The criminal norms selected for this purpose are the provisions of the Turkish Criminal Code regulating the crimes of torture, torment and ill-treatment and the provision of the Criminal Procedure Code regulating the relationship between the suspension of the pronouncement of the judgement and the conciliation. In the study, it is argued that in some criminal norms that may be seen as a violation of the principle of certainty, explanatory notes may respond to the need for limiting the norm, but no matter how informative they are, explanatory notes that seem to conflict with the letter and the systematics of the law or the general principles of the law should be disregarded. This conclusion is valid not only for the substantive or procedural criminal law norms where the principle of legality prevails, but also for some criminal procedure norms where analogy is permitted. This is because an application that contradicts the letter of the law on a matter that is clearly regulated in the law means a violation of the separation of powers.

Finally, the fact that explanatory notes are non-binding and can be easily disregarded in interpretation can be considered as an incentive for the legislator to express his subjective will clearly and distinctly in the wording of the law in both substantive and procedural criminal norms. This also places a responsibility on those involved in the preparation of explanatory notes to formulate a rationale that is compatible with the other interpretative tools that the interpreter should take into account.

Giriş

Ceza hukukunda yorum, diğer tüm hukuk dallarında olduğu gibi, hâkimin, soyut normun anlam ve kapsamını ortaya çıkarmak ve böylece somut olaya uygulanabilir olup olmadığını tespit etmek adına yaptığı zihinsel bir faaliyettir. Madde metnine dâhil olmaması nedeniyle hâkimi bağlayıcı gücü olmamakla beraber, madde gerekçeleri, ceza normlarının yorumlanmasında karşımıza çıkan önemli araçlardandır. Kanun koyucunun normu ihdas ederken gerçek iradesini ortaya koyduğu bu gerekçeler, gerek mahkemeler gerekse doktrin için oldukça aydınlatıcı bir rol oynayabilmektedir. Kanunilik ilkesinin geçerli olduğu ceza normları bakımından madde gerekçelerinin ne ölçüde kullanılabilir olduğunu tespit etmek önem arz eder. Çünkü kanunilik ilkesi bir taraftan kanun koyucunun gerek suç olarak düzenlemek istediği hususların gerekse ceza muhakemesinin işleyişine yönelik yaptığı bazı tercihlerin kanunda ve herkesin anlayabileceği şekilde yer alması için kanun koyucuya yönelik bir ödev içerir. Dolayısıyla yorum konusu olan ceza normlarının mutlaka maddi ceza normu niteliğinde olması gerekmez, ceza muhakemesi normlarında da kural olarak kanunilik ilkesi geçerlidir. Ceza muhakemesi normlarında kanunilik ilkesi daha sınırlı olarak ele alınmakta, fakat istisnai ve sınırlayıcı normlar ile koruma tedbirlerinde kanunilik ilkesinin ve kıyas yasağının geçerli olduğu noktasında tartışma bulunmamaktadır. Dahası, karma hukuki niteliğe sahip normlar da doğası gereği maddi ceza normlarının tabi olduğu ilkelerin ve bu kapsamda kanunilik ilkesinin gözetilmesini zorunlu kılmaktadır. Kanunilik ilkesinin hitap ettiği diğer taraf ise söz konusu normları somut olaya uygulayacak olan muhakeme sùjeleridir. Yorum faaliyeti gerçekleştirilirken kanun koyucunun veya kanunun kendisinin başka bir amacı esas aldığından hareketle kanun metni ile çelişir uygulamaların yapılması da kanunilik ilkesinin gereklerine aykırılık teşkil eder. Ceza muhakemesinde kıyas yasağının sadece belirli normlarla sınırlı olarak ele alınıyor olması, hâkimin diğer ceza muhakemesi normlarını yorumlarken sınırsız bir yorum faaliyetinde bulunabileceği anlamına gelmez. Ceza muhakemesi hukukunda kanunda hüküm bulunmayan hallerde kıyasen uygulama yapmak mümkünse de, kanunda açıkça düzenlenen bir konuda kanun lafzını aşar yorum yapılması yasaktır.

Doktrinde yorum yöntemlerine dair çok çeşitli sınıflandırmaya rastlanmakla beraber, lafzi ve amaçsal yorum bu çalışmada iki ana yorum yöntemi olarak ele alınmıştır. Lafzi yorum, normu yorumlayacak merci için ilk başvurulacak yorum yöntemi olarak ortaya çıkmakta ve fakat normun anlam ve kapsamının belirlenmesinde yeterli olmayabilmektedir. Amaçsal yorum ise, normun amacından yola çıkarak normu yorumlamakta ve bunu yaparken birden fazla yorum aracından faydalanmaktadır. Kanuna ilişkin hazırlık çalışmaları, kanun koyucunun sübjektif iradesini ortaya koyması nedeniyle önemli bir araçtır. Fakat kanun koyucunun sübjektif amacı normun nihai amacını karşılamayabilir. Doktrinde *Barak* tarafından ortaya koyulan ve bu çalışma kapsamında da benimsenen amaçsal yorum yönteminde, normun nihai amacı, normun sübjektif ve objektif amaçlarının bir sentezidir. Yorumcu bu amacın ortaya çıkarılmasında her iki amacı da göz önünde bulundurur ve duruma göre birini göz ardı etme yoluna gidebilir.

Madde gerekçeleri, kanunun hazırlık çalışmalarının somut bir görünümü olup, kanun koyucunun sübjektif iradesini belirginleştirir. Fakat böylesine elverişli ve ulaşılabilir olan bu yorum aracının, normun nihai amacını karşılayan bir işlevi olabileceği gibi göz ardı edilmesi gereken bir yorum aracı olması da mümkündür. Türk mevzuatındaki tüm ceza normlarının madde gerekçelerinin tek tek analiz edilmesi mümkün olmayıp, böyle bir analiz çalışmanın kapsamını da fazlasıyla aşmak anlamına gelir. Dolayısıyla madde gerekçelerinin yorum aracı olarak işlevine ve kanunilik ilkesi bağlamında ne derecede kabul edilebilir olduğuna yönelik sadece sınırlı sayıda norma atıfla bir analiz gerçekleştirilebilir. Bu amaç doğrultusunda seçilen ceza normları işkence, eziyet ve kötü muamele suçlarını düzenleyen Türk Ceza Kanunu¹ (TCK) m. 94, 96 ve 232 hükümleri ile hükmün açıklanmasının

¹ Türk Ceza Kanunu (TCK), *Resmî Gazete* 25611 (12 Ekim 2004), Kanun No. 5237.

geri bırakılması (HAGB) kurumu ile uzlaştırma kurumunun ilişkisini düzenleyen Ceza Muhakemesi Kanunu² (CMK) m. 231/5 hükmüdür.

I. Ceza Hukukunda Yorum

A. Yorumun amacı ve kanunilik ilkesi

Ceza hukukunda yorum diğer hukuk dallarında yapılan yorum faaliyetinden yorum çeşitleri ve yorumda başvuru araçları noktasında bir farklılık göstermez. Diğer hukuk dallarında olduğu gibi ceza hukukunda da yorum serbesttir ve hatta yapılması zorunlu bir faaliyet olarak kendisini gösterir³. Ceza hukukunda hâkimin yorum faaliyetinin çerçevesini çizen, kanunilik ilkesi ve bu ilkenin bir uzantısı olan kıyas yasağıdır. Kıyas, kanundaki boşluğun, benzer bir durumu düzenleyen mevcut bir kanun hükmünden yola çıkarak ve dolayısıyla hukuk yaratılarak doldurulması için yapılan bir faaliyettir⁴. Fakat burada kanun koyucunun bilerek bıraktığı boşlukların doldurulması kıyas değil, güçler ayrılığına aykırı şekilde kanun koyucunun yerine geçme faaliyeti olacağından kabul edilebilir değildir⁵. Dolayısıyla kıyasta, kanun koyucu tarafından bilinçli olarak bırakılmamış bir boşluğun doldurulması söz konusudur. Yorumda ise mevcut kanun hükmünün anlam ve kapsamının belirlenmesi söz konusudur⁶.

Doktrinde, yorumun, kanun koyucunun gerçek iradesini ortaya koymak için yapılan bir faaliyet olduğu yönündeki tanımlamalara rastlamak mümkündür.⁷ Kanaatimizce kanun koyucunun normu ihdas ettiği zamanki iradesi normun yorumlanmasında değerli bir araçtır, fakat normun yorumlanmasının amacı buna hasredilemez. Nitekim bazı yazarlar tarafından kanun koyucunun, bazıları tarafından ise kanunun amacının esas alınarak normun yorumlanması olarak tarif edilen amaçsal yorum, yorum yöntemlerinden sadece biridir. Örneğin aşağıda yer verilecek olan lafzi yorum yönteminde kanun metninin kendisi esas alınmakta olup, bu yöntemin yorum için yeterli olduğu hallerde kanun koyucunun ilgili norm ile neyi irade ettiği araştırılmaz⁸. Dahası, eğer kanun koyucunun kanunu yaptığı sıradaki iradesini belirlemek yorumun amacı olarak kabul edilirse, bu iradenin açığa çıkarılmasından sonraki aşamada normu somut olaylara uygularken esas alınacak başka bir yorum aracına ihtiyaç duyulmaz. Bu durum aynı zamanda, madde gerekçesi gibi kanun koyucunun iradesini apaçık ortaya koyan bazı araçların neredeyse bağlayıcı bir şekilde dikkate alınmasını zorunlu kılabilir. Diğer taraftan kanun koyucunun iradesinin tespit edilemediği bazı hükümler bakımından nasıl bir yol izlenmesi gerektiği konusunda ise hâkimi araçsız bırakır. Kanaatimizce yorumda amaç, normun anlam ve kapsamını

² Ceza Muhakemesi Kanunu (CMK), *Resmî Gazete* 25673 (17 Aralık 2004), Kanun No. 5271.

³ Faruk Erem, *Ümanist Doktrin Açısında Türk Ceza Hukuku, Cilt I, Genel Hükümler* (Ankara: Sevinç Matbaası, 1973), 87, 90; Turhan Tufan Yüce, *Ceza Hukuku Dersleri Cilt 1* (Manisa: Şafak Basım ve Yayınevi, 1982), 90; Sulhi Dönmezer - Sahir Erman, *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım Cilt: 1* (İstanbul: Beta Basım Yayım Dağıtım, 1997), 172; Kayıhan İçel, *Ceza Hukuku Genel Hükümler* (İstanbul: Beta Basım Yayım Dağıtım, 2021), 147; Hakan Hakeri, *Ceza Hukuku Genel Hükümler* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2023), s. 27; Nur Centel - Hamide Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (İstanbul: Beta Basım Yayım Dağıtım, 2024), 46; Hamide Zafer, *Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75* (İstanbul: Beta Basım Yayım Dağıtım, 2021), 94; Türkan Yalçın Sancar, "Ceza Hukukunda Sistematik Yorum ve Uluslararası Sözleşmelerin Değeri", *TBBD* 11/1 (1999), 33; Doğan Soyaslan, *Ceza Hukuku Genel Hükümler* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2020), 130; Soner Hamza Çetin, *Türk Ceza Hukukunda Yorum ve Kıyas* (Ankara: Bilge Yayınevi, 2014), 20-24.

⁴ Orhan Münir Çağır, *Hukuk Başlangıcı Dersleri* (İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1963), s. 70; Dönmezer - Erman, *Nazari ve Tatbiki*, 175; Kemal Gözler, *Hukuka Giriş* (Bursa: Ekin Basım Yayın Dağıtım, 2020), 367. Konuya ilişkin detaylı inceleme için ayrıca bkz. Abdullah Batuhan Baytaç, *Kanunilik İlkesi Bağlamında Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Yorum* (İstanbul: Onikilevha Yayıncılık, 2018), 307-378.

⁵ Centel - Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 55, 57.

⁶ Centel - Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 46; Bahri Öztürk - Mustafa Ruhan Erdem, *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021), 71; Muharrem Özen, *Ceza Hukuku Genel Hükümler Dersleri* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2023), 50; Zafer, *Genel Hükümler*, 94; Berrin Akbulut, *Ceza Hukuku Genel Hükümler* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2023), 61; Çetin, *Yorum ve Kıyas*, 17.

⁷ Dönmezer - Erman, *Nazari ve Tatbiki*, 174, 176; İzzet Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021), 132-133; Timur Demirbaş, *Ceza Hukuku Genel Hükümler* (Ankara: Seçkin, 2022), 138, 141; Elvan Keçelioğlu, "Ceza Hukukunda İctihadın Sınırı, Yorum ve Kıyas", *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi* 3/11 (2012), 98.

⁸ Öztürk - Erdem, *Uygulamalı Ceza Hukuku*, 73; Veli Özer Özbek vd., *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2023), 118-119; Gabriel Hallevy, *A Modern Treatise on the Principle of Legality in Criminal Law* (Heidelberg: Springer, 2010), 150.

belirlemek ve böylece somut olayda uygulanabilir olup olmadığını belirlemektir. Bu hedef doğrultusunda hâkim, lafzi/gramatik yorum yöntemiyle normun anlamını tespit edemiyorsa, kanun koyucunun veya normun amacından yola çıkarak bu belirlemeyi yapabilir ve hatta yapması tercih edilir. Dolayısıyla yorum faaliyeti, kanun koyucunun iradesinin göz önünde bulundurulmasını gerektirir; fakat bunu tek amaç ve yöntem olarak benimsemez. Hatta çalışmanın ilerleyen bölümlerinde açıklanacağı üzere, bazı durumlarda kanun koyucunun madde gerekçeleri ile açığa çıkan iradesinin göz ardı edilmesi dahi gerekebilir.

Anayasa m. 1-3 ve TCK m. 2'de dayanağını bulan kanunilik ilkesi⁹ ise, kanunun açıkça suç saymadığı bir fiil için kimseye ceza verilememesi ve güvenlik tedbiri uygulanamaması, kanunda yazılı cezalardan ve güvenlik tedbirlerinden başka bir ceza ve güvenlik tedbirine hükmolunamaması, idarenin düzenleyici işlemleriyle suç ve ceza konulamaması ve kanunların suç ve ceza içeren hükümlerinin uygulanmasında kıyas yapılamamasına ilişkindir. TCK m. 2/3 ikinci cümlede ayrıca suç ve ceza içeren hükümlerin kıyasa yol açacak biçimde geniş yorumlanamayacağı hüküm altına alınmıştır. 765 sayılı mülga TCK'de kıyas yasağı, kanunilik ilkesinin bir sonucu olarak kabul edilmekle beraber, bu şekilde açıkça öngörülmediğinden, mahkemelerin, genişletici yorum altında kıyasa varan uygulamalar yaptıkları ve böylece eski kanun döneminde kıyas yasağının dolanıldığı ifade edilmektedir¹⁰.

Kanunilik ilkesi aynı zamanda belirlilik ilkesini de gerekli kılar. Buna göre kanunda hangi fillerin suç oluşturduğunun açık ve herkes tarafından anlaşılabilir şekilde formüle edilmesi gerekir¹¹. "Belirsiz ceza kanunları yapma yasağı" olarak da tanımlanan bu ilkenin, hâkime çok geniş ve sübjektif bir yorum alanını bırakılmasını ve bunun sonucu olarak da yasama alanına müdahale edilmesini önleme fonksiyonunu vardır¹².

Kanunilik ilkesi sadece maddi ceza hukuku normlarına özgü bir ilke değildir. Ceza muhakemesi hukuku normları bakımından da kanunilik ilkesi geçerli olup, bunun kanuni ve anayasal dayanakları mevcuttur¹³. Doktrinde bazı yazarlar ceza muhakemesinde kanunilik ilkesini temel hak ve özgürlüklere ilişkin işlemlerle sınırlı olarak ele almaktadır¹⁴. Koruma tedbirleri bunun en bariz örneğidir. Temel hak ve özgürlüklere getirdiği sınırlamalar nedeniyle koruma tedbirlerinde kanunilik ilkesi geçerlidir ve kıyas yasaktır¹⁵. Bunların yanı sıra sınırlayıcı hükümler ile istisnai hükümlerde de kanunilik ilkesi geçerli olup, bu hükümler söz konusu olduğunda da kıyas yapılamaz¹⁶. Dahası CMK'de düzenlenmekle beraber karma hukuki niteliğe sahip bazı normlar bakımından da kanunilik ilkesi ve kıyas yasağı gündeme gelebilir. Örneğin uzlaştırma, hükmün açıklanmasının geri bırakılması (HAGB) gibi kurumlar sadece devletle fail arasındaki usul ilişkisine ilişkin olmayıp, aynı zamanda bu ilişkiyi sona erdirici nitelikte olduklarından, karma hukuki niteliğe sahip oldukları kabul edilmekte ve maddi hukuka ilişkin ilkeler uygulama alanı bulmaktadır¹⁷. Bu noktada, fail hakkında lehe olan kanunun geçmişe etkili olarak uygulanması, bu ilkeler içinde en fazla öne çıkan husus olmakla beraber, konumuz bakımından bu tür normların yorumlanmasında da kanunilik ilkesinin göz ardı edilmemesi gerektiği bir gerçektir.

⁹ Bu ilke hakkında detaylı inceleme için bkz. Zeynel Kangal, "Anayasal Güvence Olarak Suçta ve Cezada Kanunilik İlkesi", *Ceza Hukuku Dergisi* 17 (2011), 61-106.

¹⁰ Bkz. Adem Sözüer vd., *Türk Ceza Hukuku Mevzuatı* (İstanbul: Alfa Basım Yayın Dağıtım, 2017), 27.

¹¹ M. Emin Artuk vd., *Ceza Hukuku Genel Hükümler* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2024), 179; Özgenç, *Genel Hükümler*, 130; Öztürk - Erdem, *Uygulamalı Ceza Hukuku*, 45. Bu ilke hakkında detaylı inceleme için bkz. Güneş Okuyucu Ergün, *Ceza Kanunlarının Açıklığı İlkesi* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2023).

¹² Sözüer vd., *Türk Ceza Hukuku Mevzuatı*, 26.

¹³ Yener Ünver - Hakan Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku Cilt I* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2023), 27.

¹⁴ Bkz. Centel - Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 23.

¹⁵ Centel - Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 56; Ünver - Hakeri, *Ceza Muhakemesi*, 93.

¹⁶ Öztekin Tosun, *Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri, Cilt 1, Genel Kısım* (İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1981), 108-109; Centel - Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 56; Ünver - Hakeri, *Ceza Muhakemesi*, 93.

¹⁷ Centel - Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 62, 887.

Tüm bu açıklamalardan sonra, bu bölümde öncelikle hukukta kullanılan yorum çeşitleri, yöntemleri ve araçları ceza hukukunun kanunilik ilkesi ile ilişkilendirilerek ortaya konulmuş, sonrasında ise bir yorum aracı olarak madde gerekçelerinin yorum faaliyetinde nasıl bir işlev görebileceği ifade edilmiştir.

B. Yorum çeşitleri, yöntemleri ve araçları

Yorum çeşitleri, normun yorumunu yapan organa göre ve yorumun niteliğine göre ikili bir ayırmda ele alınmaktadır. Yorum araçları ise yorumu gerçekleştiren organın kullanabileceği verileri ifade etmek için kullanılmaktadır. Yorumu yapan organa göre yorum çeşitlerinin ne olduğu konusunda doktrinde yapılan ayırım aynı olmakla beraber, niteliğine göre yorum çeşitleri çok çeşitli ayrımlara tabi olarak incelenmiştir. Tüm bu ayrımlara çalışmada yer vermek makalenin sınırlarını aşmak anlamına geleceğinden, bu bölüm altında önce yorumu yapan organa göre yorum çeşitlerinden bahsedilmiş, sonrasında ise sonuçlarına göre yorum çeşitleri ortaya konulmuştur. Çalışmanın ana konusu olan madde gerekçeleri bir yorum aracı niteliğinde olduğundan, yorum araçları ayrı bir başlık altında incelenmiş ve kullanılan yorum aracına göre yorum yöntemlerine de bu başlık altında yer verilmiştir.

1. Yorumu yapan organa göre yorum çeşitleri

Yorumu yapan organa göre yorum çeşitleri yasama yorumu, yargı yorumu ve doktrin yorumudur. Yasama yorumu, yasa koyucu tarafından normun yorumunun da bizzat yapıldığı yorum türünü ifade eder. Yorum hükmü ve yorum kararı/kanunu olmak üzere iki şekilde ortaya çıkabilecek olan bu yorum türünde, normun anlamını en iyi belirleyebilecek olanın onu yapan organ olduğu anlayışı söz konusudur¹⁸. Kanun koyucunun kanunda geçen bazı kavramlara kendisinin bir tanım getirdiği ve bu kavramı içeren normların bu doğrultuda anlaşılmasını istediği yorum hükümlerine “tanımlar” başlığını taşıyan TCK m. 6 ve CMK m. 2 hükümleri örnek gösterilebilir. Yorum kararı veya yorum kanunu olarak adlandırılan bir diğer yasama yorumunda ise mahkeme tarafından uygulanacak normun anlamının belirlenmesinde tereddüde düşülmesi halinde kanun koyucunun normu bizzat yorumlanması ve bunun mahkemeleri bağlayıcı olması söz konusudur. Türk hukukunda 1876 Anayasası (Kanun-i Esasi) döneminden 1961 Anayasası’na kadarki süreçte yorum kanunu şeklindeki yasama yorumu uygulanmış, İkinci Dünya Savaşı sonrası anayasa mahkemelerinin yaygınlık kazanmasının da etkisiyle, 1961 ve 1982 Anayasalarında terkedilmiştir¹⁹. 1961 Anayasası’nda hem Anayasa Mahkemesi’ne yer verilmiş hem de yasaların meclis tarafından yorumlanması yöntemine, yasamanın/meclisin üstünlüğünden anayasanın üstünlüğüne geçişin bir göstergesi olarak son verilmiş, kanunların yorumlanması ve anlamlandırılması yetkisi parlamentolardan yargı organlarına bırakılmıştır²⁰. 1961 Anayasası’nın gerekçesinde bu tercih şu şekilde açıklanmıştır²¹ :

“Kanunun resmi tefsiri, normal olarak, yargı yetkisine giren bir husustur. Tamamiyle bağımsız bir hale getirilmiş olan yargının teşri bir tefsirle bağlanabilmesi düşünülemez. Yasama, eğer çıkardığı kanunun maksudını karşılamadığını da mahkemelerin tatbikatı sebebiyle görürse, bu kanun istediği muhtevayı

¹⁸ Tahir Taner’den (Ceza Hukuku Umumi Kısım, 1953, s. 161) aktaran Artuk vd., Genel Hükümler, s. 204.

¹⁹ Kanun-i Esasi’nin 117. maddesine göre, “Bir madde kanuniyenin tefsiri lâzım geldikte umuru adliyeye müteallik ise tâyini manası Mahkemei Temyize ve idarei mülkiyeye dair ise Şurayı Devlete ve işbu Kânûn-ı Esâsîden ise Heyeti Ayana aittir.” Kanun-i Esasi’nin tasarladığı meclis sistemi üyeleri halk tarafından seçilen Heyeti Mebusan ve üyeleri doğrudan padişah tarafından seçilen Heyeti Âyan olmak üzere iki heyetten oluşmaktaydı. 117. madde uyarınca adli yargının içinde yer alan ceza kanunlarının yorumu Yargıtay’a ait olup sadece Anayasa hükümlerinin yorumu Heyeti Ayan adı verilen meclis heyetine bırakılmıştır. 1921 Anayasası (Teşkilâtı Esasiye Kanunu, Kanun Numarası: 85) ise yorum konusunda bir hüküm içermez. Fakat 1921 Anayasası döneminde 1876 Anayasası da yürürlükte olduğu için, her ne kadar 1876 Anayasası’nda sadece anayasayı yorumlama yetkisi Meclis’e verilmişse de Meclis fiiliyatta hem anayasayı yorumlama yetkisini hem de kanunları yorumlama yetkisini kullanmıştır. Bkz. Şeref İba, “Türk Parlamento Hukukunda Yasama Tefsiri”, *Ombudsman Akademik* 9/17 (2022), 50; İsmail Köküsarı, “Osmanlı-Türk Anayasal Tarihinde Yasama Yorumu ve Uygulaması”, *AÜHFD* 67/4 (2018), 826.

1924 Anayasası (Teşkilâtı Esasiye Kanunu, Kanun Numarası: 491) m. 26’da ise Büyük Millet Meclisi’nin kanunların tefsirini bizzat kendisinin ifa edeceği hüküm altına alınmış ve böylece kanunların yorumlanması da açıkça yasama organına verilmiştir. 1961 Anayasası’na kadar süren dönemde yasama yorumu TBMM’nin tefsir kararları ile yapılmış, usulünce yürürlüğe girdikten sonra kanunlar gibi bağlayıcı etki göstermiştir. Bkz. Dönmezer - Erman, *Nazari ve Tatbiki*, 179.

²⁰ İba, “Yasama Tefsiri”, 60; Köküsarı, “Yasama Yorumu”, 850.

²¹ Server Feridun’dan (Anayasalar ve Siyasal Belgeler, 1962, s. 236) aktaran Dönmezer - Erman, *Nazari ve Tatbiki*, 178.

taşıyor demektir. Bu takdirde yapılacak şey kanunu değiştirmekten ibarettir. Bu bakımdan modern hukuk anlayışı ile bağdaşmayan tefsir yetkisi tasarıya alınmamıştır.”

Görüldüğü üzere normun somut olaya uygulanmasında yapılması gereken yorum faaliyeti, Türk hukukunda yargı merciine ait bir yetki olup, bu yorum türüne yargı yorumu denmektedir. Yasama yorumundan farklı olarak bir mahkeme tarafından yapılan yorum, diğer mahkemeleri bağlayıcı bir etki göstermez. Nitekim bu yetkinin, hâkimlerin görevlerinde bağımsız olduklarını, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine uygun olarak hüküm vereceklerini düzenleyen Anayasa m. 138 hükmü ile de uyumlu olduğu ifade edilmektedir²². Burada önemli olan mahkemenin yaptığı yorumun denetimi olanaklı kılacak şekilde bir gerekçeyi içermesidir. Mahkemenin başka mahkemelerin yorumu ile bağlı olmaması kuralının iki istisnası ise Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararları ve Anayasa Mahkemesi kararlarıdır. Bu kararlar Anayasa m. 153/6²³ ve Yargıtay Kanunu m. 45/5²⁴ uyarınca tüm mahkemeleri bağlayıcı bir etkiye sahiptir. Bu istisnalar dışında mahkemelerin özellikle kendi kararlarının denetime tabi tutulduğu yüksek mahkeme kararlarını emsal olarak kullanmalarının, içtihat birliğinin ve hukuki istikrarın sağlanmasında faydalı olduğunu da belirtmek gerekir.

Yorumu yapan organa göre yorum çeşitleri altında zikredilmesi gereken son yorum türü ise doktrin yorumudur. Bilimsel yorum olarak da adlandırılan bu yorum türünde hukuk bilginlerinin çeşitli ihtimaller dâhilinde hukuk normunun nasıl anlaşılması gerektiğine dair yaptıkları değerlendirmeler söz konusudur. Genelde soyut bir nitelikte olmakla beraber, doktrin yorumunun, karar analizi veya bilimsel uzman mütalaası gibi somut bir olaya ilişkin olarak yapıldığı durumlar da mevcuttur. Her halükarda mahkemeler açısından bağlayıcı olmayan bu yorumların, uygulayıcılar için aydınlatıcı ve yol gösterici olması nedeniyle hukukun gelişimine doğrudan katkı sağladığı bir gerçektir²⁵.

2. Sonucuna göre yorum çeşitleri

Sonucuna göre yorum çeşitleri, doktrinde çoğunlukla “niteliğine göre yorum türleri” kategorisi altında konumlandırılarak, daraltıcı, genişletici ve düzeltici yorum şeklinde ifade edilmektedir²⁶. Doktrinde bazı yazarlar amaçsal (teleolojik) yorumu da bu yorum çeşitleri ile beraber incelemektedir²⁷. Kanaatimizce daraltıcı, genişletici, ilerletici ve düzeltici yorum olarak adlandırılan yorum türleri yorumda kullanılan araçtan veya yorum yönteminden bağımsız olarak yorum sonucunu niteler özellikler taşıdıklarından, kategorik olarak amaçsal yorumdan ayrı ele alınmaları daha yerindedir.

Kanun koyucunun normda kullandığı kelimenin kuralın kapsamını aştığı hallerde asıl kastedilen anlama indirgenerek yorumlanmasına daraltıcı yorum denir²⁸. Örneğin eziyet suçunda eziyet ifadesi günlük dilde kullanıldığı şekilde anlaşılırsa çok geniş bir eylem topluluğunun eziyet suçunu oluşturduğu söylenebilir. Fakat burada sadece belirli ağırlıktaki fiillerin eziyet suçunun maddi unsurunu oluşturduğuna yönelik daraltıcı bir yorum yapıldığı görülmektedir. Kanun koyucunun normda kullandığı kelimenin kuralın kapsamını göstermekte yetersiz kaldığı hallerde, kelimenin daha geniş bir

²² Baytaç, *Yorum*, 187.

²³ “Anayasa Mahkemesi kararları Resmî Gazetede hemen yayımlanır ve yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzel kişileri bağlar.”

²⁴ “İçtihadı birleştirme kararları benzer hukuki konularda Yargıtay Genel Kurullarını, dairelerini ve adliye mahkemelerini bağlar.”

²⁵ Baytaç, *Yorum*, 184-186.

²⁶ Artuk vd., *Genel Hükümler*, 206-210; Özen, *Genel Hükümler*, 56-60; Akbulut, *Genel Hükümler*, 62-63; Murat Volkan Dülger, *Ceza Hukuku Genel Hükümler* (İstanbul: Hukuk Akademisi, 2021), 91-94. *Tosun*'a göre bunlar daraltıcı, genişletici, ilerletici, örneksemeli ve düzelticidir. Bkz. Tosun, *Suç Muhakemesi*, 100-111. *Centel/Zafer, Öztürk/Erdem, Özbek/Doğan/Bacaksız/Başbüyük ve Zafer*'e göre bunlar sadece daraltıcı veya genişleticidir. Bkz. Centel - Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 53; Öztürk - Erdem, *Uygulamalı Ceza Hukuku*, 72; Özbek vd., *Genel Hükümler*, 125; Zafer, *Genel Hükümler*, 93. *Soyaslan*'a göre bunlar açıklayıcı, daraltıcı ve genişleticidir. Bkz. Soyaslan, *Genel Hükümler*, 131.

²⁷ Örn. bkz. Dönmezer - Erman, *Nazari ve Tatbiki*, 183; Artuk vd., *Genel Hükümler*, 206; Demirbaş, *Genel Hükümler*, 141-142; Çetin, *Yorum ve Kıyas*, 63. *Baytaç* ise daraltıcı ve düzeltici yorumu, amaçsal yorumun alt türleri olarak konumlandırmaktadır. Bkz. Baytaç, *Yorum*, 267-278.

²⁸ Tosun, *Suç Muhakemesi*, 101; Özbek vd., *Genel Hükümler*, 125; Zafer, *Genel Hükümler*, 93.

anlamı ifade ettiğinden hareketle yapılan yorum ise genişletici yorumdur²⁹. Örneğin konut dokunulmazlığını ihlal suçunda yer alan konut ifadesinin yorumlanmasında genişletici yorumdan yararlanıldığı görülmektedir. Bu suçun oluşumunda sadece dört duvardan teşekkül eden yapıların değil, kişinin konut olarak kullanma iradesini gösterdiği diğer yapıların da konut olarak sayıldığı görülmektedir³⁰. Kanaatimizce bu suç tipinde hâkim hem genişletici hem de daraltıcı bir yorum faaliyetinde bulunarak kelimenin kapsamını belirlemek durumundadır. Çünkü kişinin konut olarak kullanma iradesini gösterdiği her yer suçun konusunu oluşturabilmekle beraber, kişinin kiralamak maksadında olduğu ve boş olarak duran konutu suçun kapsamında değildir³¹. Bu suç hürriyete karşı suçlar arasında düzenlenmekte olup, suç ile korunan hukuki değer mülkiyet hakkı değil, kişinin özgürlük hakkının bir görünümü olan barış, huzur ve güvenlik içinde konutunda yaşama hakkıdır³².

Tosun'un bir çeşit genişletici yorum olarak gördüğü ve ilerletici yorum olarak adlandırdığı yorum türü ise normda kullanılan ifadenin kanun koyucunun normu koyduğu zamanda mevcut olmayan, dolayısıyla kanun koyucunun o dönem öngöremediği ve fakat zamanla ortaya çıkan olaylara uygulanabilir şekilde yorumlanmasıdır³³. Yazar, bu yorum türünün de kabul edilebilir bir yorum türü olduğunu, çünkü kanun bir kez ortaya çıktıktan sonra onu yapanların isteğinden bağımsız hale geldiğini, onu hazırlayanların sonradan ortaya çıkabilecek olay veya kavramları bilecek durumda olmamalarının önemli olmadığını savunur. Bu konuda verdiği örnek ise elektriğin olmadığı bir dönemde hazırlanan bir kanunun, daha sonra elektrik hırsızlığını da kapsayacak şekilde yorumlanmasıdır³⁴. Kanaatimizce günümüzde benzer tartışmalar bilişim suçlarının yorumlanmasında gündeme gelebilir. Hızla değişen ve gelişen teknolojik imkânlar karşısında kanunun kendi içinde taşıdığı amaca uygun ilerletici bir yorum yapılması mümkün olmakla beraber, kanunilik ilkesi ve kıyas yasağının ihlali sayılabilecek yorumların önlenmesi adına kanun koyucunun kanunda gerekli değişiklikleri zamanında yaparak müdahale etmesi önemlidir.

Sonucuna göre yorum türleri içerisinde zikredilen son yorum türü ise düzeltici yorumdur. Bu yorumda genel hukuk düzeni ile çatışır şekilde ifade edilen bir norma doğru anlama gelecek şekilde anlam verilmektedir³⁵. Örneğin 6762 sayılı (mülga) Türk Ticaret Kanunu m. 1472/2 uyarınca "*Kaçması veya delilleri yok etmesi veya delillerin gereği gibi toplanmasına engel olması tehlikesi mevcud olduğu takdirde kaptan maznunu tevkif edebilir.*" hükmündeki kaptanın tevkif (tutuklama) yetkisini yakalama olarak kabul etmek gerekir, çünkü tutuklama kararı sadece hâkim tarafından gerçekleştirilebilecek bir koruma tedbiridir³⁶. Suçta ve cezada kanunilik ilkesi uyarınca düzeltici yorumun, kanundaki bu tür maddi hatalar ya da tercüme hataları dışında kullanılması kabul edilebilir değildir³⁷.

Tüm bu yorum türlerinde dikkat çeken husus, yorum faaliyetinde normda kullanılan ifadelerin anlamının belirlenmesinde birden fazla aracın kullanılarak ifadenin gerçek anlamına ulaşmaya çalışılmasıdır. Çünkü kanunun lafzı tek başına normun anlamını ortaya çıkarmakta yetersiz kalmakta, diğer yorum araçlarına başvurmak hâkim için kaçınılmaz olmaktadır. Örneğin konut dokunulmazlığını ihlal suçunda konut ifadesinin yorumlanmasında kanunun sistematiği göz önünde bulundurularak

²⁹ Tosun, *Suç Muhakemesi*, 102-103; Özbek vd., *Genel Hükümler*, 125; Zafer, *Genel Hükümler*, 94.

³⁰ Örneğin bkz. Artuk vd., *Genel Hükümler*, 209; Tezcan vd., *Teorik ve Pratik*, 506-508; Serap Keskin Kızıroğlu, "Konut Dokunulmazlığının İhlali", *Özel Ceza Hukuku Cilt III: Hürriyete, Şerefe, Özel Hayata, Hayatın Gizli Alanına Karşı Suçlar (TCK m. 106-140)*. Yazarlar: Köksal Bayraktar vd. (İstanbul: Onikilevha, 2018), 175-181.

³¹ Bkz. Yargıtay 2. Ceza Dairesi (Yargıtay), K. 2015/5809, (19 Mart 2015); Yargıtay 2. Ceza Dairesi (Yargıtay), K. 2014/14482, (26 Mayıs 2014); Yargıtay 2. Ceza Dairesi (Yargıtay), K. 2015/13327, (25 Haziran 2015); Yargıtay 22. Ceza Dairesi (Yargıtay), K. 2016/4953, (30 Mart 2016).

³² Örneğin bkz. Tezcan vd., *Teorik ve Pratik*, 502; Keskin Kızıroğlu, "Konut Dokunulmazlığının İhlali", 173; Hakan Hakeri - Derya Tekin, *Tartışmalı Sorularla Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2023), 239.

³³ Tosun, *Suç Muhakemesi*, 103-104. Ayrıca bkz. Çetin, *Yorum ve Kıyas*, 70-71.

³⁴ Tosun, *Suç Muhakemesi*, 104.

³⁵ Tosun, *Suç Muhakemesi*, 110.

³⁶ Tosun, *Suç Muhakemesi*, 110-111.

³⁷ Artuk vd., *Genel Hükümler*, 207; Çetin, *Yorum ve Kıyas*, 72.

konut kelimesinin anlam ve kapsamı belirlenmekte ve ortaya çıkan yorum duruma göre genişletici veya daraltıcı nitelikte olabilmektedir.

3. Yorum yöntemleri ve araçları

Alman hukukçu *Friedrich Karl von Savigny*'nin geliştirdiği ve literatüre kazandırdığı dörtlü yorum sistemi, yorum yöntemlerini, gramatik yorum, mantıksal yorum, tarihsel yorum ve sistematik yorum olmak üzere dörde ayırmaktadır³⁸. Tüm bu yorum yöntemlerinin esasen yorumda kullanılan araçtan ismini aldığı görülmektedir. Nitekim doktrinde de kanun metninin kendisi (gramatik araç), hazırlık çalışmaları, kanunun sistematigi ve mantık kuralları en çok başvurulan yorum araçları olarak gösterilmektedir³⁹. Günümüzde *Savigny*'nin sistemindeki mantıksal yorum yöntemi yerine amaçsal (teleolojik) yorum denilen yorum türü bir yorum yöntemi olarak bu sisteme dâhil olmuş, yorum faaliyeti zaten mantık kuralları çerçevesinde yapılacağından ayrı bir yöntem olarak görülmemeye başlamıştır⁴⁰. Türk hukukunda da gramatik, tarihsel, sistematik ve amaçsal olmak üzere dörtlü bir sisteme atıfla yorum yöntemlerini sınıflandıran yazarlar mevcuttur⁴¹. Mantık kuralları ise, normun tarihsel kökeni, sosyolojik gerçekler, karşılaştırmalı hukuk ve hukukun genel ilkeleri gibi araçlarla beraber yorum faaliyetine yardımcı araçlar olarak nitelendirilmiştir⁴².

Kanaatimizce yorum yöntemlerinin sınıflandırılmasında ikili bir ayrımın yapılması yeterlidir. *Hallevy* tarafından savunulan bu yaklaşımda iki aşamalı bir yorum faaliyeti gerçekleştirilir: ilk aşama, ceza normunun sözel mantığa (*ratio verborum - verbal logic*) dayalı katı yorumudur; ikinci aşama ise hukuki mantığa (*ratio legis - legal logic*) dayalı amaçsal yorumdur⁴³. Çoğu durumda, ilk aşama yeterlidir ve yalnızca ceza normunun sözel mantığı yasal mantığıyla tutarsızsa ikinci aşamaya ihtiyaç duyulur⁴⁴. Dolayısıyla ceza normunun yorumlanmasında hâkimin yararlanacağı ilk araç kanun metninin kendisidir. İlgili normda yer alan dilbilgisi özelliklerinin ve kelimelerin anlamının esas alındığı bu yoruma, lafzi/gramatik yorum, kullanılan bu araçlara da gramatik araç adı verilir⁴⁵. Ceza normunda yer alan bazı terimlerin gündelik dildeki kullanımları hukuktaki kullanımdan farklı olabileceğinden, TCK m. 6, çocuk, silah, gece vakti gibi bazı terimleri kendisi tanımlamış ve tereddütleri gidermek istemiştir. Kanunun somut olaya uygulanabilir olup olmadığı kanun metninde yer alan ifadelerden kolaylıkla anlaşılabilirse, diğer yorum araçlarına ihtiyaç duyulmaksızın yorum faaliyeti gerçekleştirilmiş olur⁴⁶.

³⁸ *Friedrich Karl von Savigny*'den (System Des heutigen römischen Rechts, 1981, 212-214) aktaran Baytaz, *Yorum*, 210. "Savigny, yargıcın yorum yapmasının yasaklandığı bir dönemde, yasa koyma faaliyetinin kendisini şüphe ile karşılamakta, böylece zorunlu olarak yargıcın yorum faaliyetini ve bunun usullerini öne çıkarmaktadır. Bugün hâlâ kullandığımız dört yorum usulü (gramatik veya lafzi, mantıksal, tarihsel ve sistematik yorum usulleri), *System*'de Roma hukukunda kullanılan nesnel yorum usulleri olarak ele alınmıştır." şeklindeki açıklama için bkz. Kasım Akbaş, "Friedrich Carl Von Savigny: Tarihsel Hukuk Okulu Geleneği", *İÜHF* 74/1 (2016), 65.

³⁹ İçel, *Genel Hükümler*, 149-150; Artuk vd., *Genel Hükümler*, 198-203; Centel - Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 53; Özbek vd., *Genel Hükümler*, 123-124; Zafer, *Genel Hükümler*, 95; Akbulut, *Genel Hükümler*, 61; Fatih Birtek, *Ceza Hukuku Genel Hükümler* (Ankara: Adalet, 2016), 30-31; Çetin, *Yorum ve Kıyas*, 31-53. *Özen*'e göre yorum araçları yöntemin uygulanmasında kullanılan vasıtalar olup, bunlar akıl ve mantıktan ibarettir. Yorum yöntemleri ise kanun metninin yorumunda dayanılacak unsurları veya başvurulacak dayanak noktalarını ifade etmekte olup, lafzi yorum, mantık kuralları, kanunun sistematigi, kanunun konulma nedeni, kanunun amacı, kanunların tarihçesi, hukukun genel ilkeleri ve karşılaştırmalı hukuktur. Bkz. Özen, *Genel Hükümler*, 50.

⁴⁰ Baytaz, *Yorum*, s. 211. Ayrıca bkz. Altan Heper, "Almanya'da Hukukta Yorum Üzerine Bazı Düşünceler", *Ankara Barosu Dergisi* 1 (2012), 79-80.

⁴¹ Yüce, *Ceza Hukuku Dersleri*, 98; Öztürk - Erdem, *Uygulamalı Ceza Hukuku*, 71-73; Dülger, *Genel Hükümler*, 85-88. *Soyaslan*'a göre ise yorum yöntemleri, mantıki yapıcı method ve amaçsal methoddur. Bkz. Soyaslan, *Genel Hükümler*, 134.

⁴² Bkz. Baytaz, *Yorum*, 209-305. Tüm bunlar, Türk hukukunda birçok yazar tarafından yorum aracı olarak kabul edilmektedir. Örneğin bkz. Tosun, *Suç Muhakemesi*, 111-122; Öztürk - Erdem, *Uygulamalı Ceza Hukuku*, 73; Artuk vd., *Genel Hükümler*, 198-203; Özgeçen, *Genel Hükümler*, 133; Centel - Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 48-53.

⁴³ Hallevy, *A Modern Treatise*, 150. *Ratio legis*, normun korumak istediği hukuki değerlere karşılık gelecek şekilde anlaşılabilir. Bkz. Centel - Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 50; Zafer, *Genel Hükümler*, 100. *Baytaz*'a göre *ratio legis*'in, normun temelinde yatan diğer amaçları da kapsayacak şekilde geniş tanımlanması daha doğrudur. Bkz. Baytaz, *Yorum*, 258.

⁴⁴ Hallevy, *A Modern Treatise*, 150; Özbek vd., *Genel Hükümler*, 118; Zafer, *Genel Hükümler*, 96.

⁴⁵ Tosun, *Suç Muhakemesi*, 111; Akbulut, *Genel Hükümler*, 61; Hallevy, *A Modern Treatise*, 143. Lafzi yorum yöntemine ilişkin olarak detaylı bilgi için ayrıca bkz. Baytaz, *Yorum*, 211-234.

⁴⁶ Birtek, *Genel Hükümler*, 30.

Yukarıda da ifade edildiği üzere kanunda yer alan eziyet, konut gibi ifadelerin anlamının ortaya çıkarılmasında lafzi yorum yeterli olmamakta, başka yorum araçlarının kullanılması zaruri olabilmektedir. İşte bu noktada teleolojik yorum olarak da adlandırılan amaçsal (*purposive*) yorum yöntemi gündeme gelmektedir.

Amaçsal yorum yöntemine göre, bir yasa hükmünün en iyi veya gerçek anlamı, amacını ortaya koyan anlamdır⁴⁷. Normun amacından hareketle anlam ve kapsamını ortaya koyan bu yöntemde esasen birden çok yorum aracının ve dolayısıyla birden çok yorum yönteminin kullanıldığı görülmektedir⁴⁸. Örneğin kanunun sistematığı ve hazırlık çalışmaları gibi araçlar normun amacının belirlenmesinde işlevsel olabilir. Doktrinde de normun amacının lafzi yorum ile ortaya konulmadığı hallerde başvurulacak ilk aracın sistematik araç olması gerektiği savunulmaktadır⁴⁹. Normun kanunda düzenlendiği yere göre anlamının tespit edildiği bu yorum türü, sistematik yorum olarak adlandırılmaktadır⁵⁰. Örneğin, Türk Ceza Kanunu sistematik olarak kitap, kısım ve bölüm olmak üzere alt başlıklar altında normları düzenlemektedir. Özel hükümler başlığını taşıyan İkinci Kitap İkinci Kısım altında kişilere karşı suçlar düzenlenmekte, bu kısım altında yer alan bölümler ise suç ile korunan hukuki değerlere (hayata karşı, vücut dokunulmazlığına karşı, hürriyete karşı suçlar gibi) işaret etmektedir. Bununla beraber sistematik yorumun sadece ceza normunun bulunduğu kanuna hasredilmemesi gerekir. Çünkü ilgili kanun dışında da bir hukuk sistematığı mevcut olup, her hüküm bir şekilde diğer hükümlerle ilgilidir ve dikkate alınmaları gerekir⁵¹.

Normun anlamının ortaya çıkarılmasında başvurulacak bir diğer araç ise hazırlık çalışmalarıdır. Nihayetinde, geçmiş olmayan bir kanun, kökü olmayan bir ağaç gibidir⁵². Kanunun mecliste kabul edilmesine kadarki süreçte geçirdiği aşamaları ifade eden hazırlık çalışmalarını somutlaştıran teklif, tasarı, komisyon raporları, kanunun genel gerekçesi, madde gerekçeleri, görüşme metinleri gibi normun tarihini ortaya koyan belgelerin esas alınması itibarıyla bu tarz yoruma tarihsel yorum denmektedir⁵³. Esasen bu belgeler kanun koyucunun norma ilişkin sübjektif iradesini ortaya koymaları bakımından oldukça önemlidir.

Amaçsal yorum yöntemi normun amacını tespit etmeye çalışırken sistematik yorumun ve tarihsel yorumun araçlarından yararlanmak zorundadır. Bu noktada normun amacı ile kastedilenin kanun koyucunun sübjektif iradesi olarak mı yoksa normun özünde taşıdığı objektif amaç olarak mı anlaşılması gerektiği noktasında bir belirlemenin yapılması elzemdir. Türk hukuku bakımından günümüzde baskın görüş, amaçsal yorum yönteminde kanun koyucunun değil, kanunun amacının esas alınması gerektiğidir⁵⁴. Bu görüş *Tosun*'nun, kanunların yapıldıktan sonra onu yapanların isteğinin dışında bir varlık kazanacağı ve kendilerine özgü isteklerinin olacağı fikri ile uyumludur⁵⁵. Benzer şekilde *Erem* de

⁴⁷ Zaklina Harasic, "More About Teleological Argumentation in Law", *Pravni Vjesnik* 31/3 (2015), 25. Türk doktrininde aynı yönde görüş için bkz. Demirbaş, *Genel Hükümler*, 141; Soyaslan, *Genel Hükümler*, 135.

⁴⁸ Tosun, *Suç Muhakemesi*, 123-124; Centel - Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 50; Dülger, *Genel Hükümler*, 88; Baytaç, *Yorum*, 259-260.

⁴⁹ Baytaç, *Yorum*, 235. Centel/Zafer ve İçel'e göre sistematik yorum, lafzi yorumu tamamlayıcı niteliktedir. Bkz. Centel - Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 50; İçel, *Genel Hükümler*, 150.

⁵⁰ Erem, *Ümanist Doktrin*, 102; Zafer, *Genel Hükümler*, 98; Akbulut, *Genel Hükümler*, 61.

⁵¹ Erem, *Ümanist Doktrin*, 102-103; Sancar, 34; Aharon Barak, *Purposive Interpretation in Law*, çev. Çeviren Sari Bashi (New Jersey: Princeton University Press, 2005), 254-255. Baytaç, normun hukuk düzenindeki yerinden yararlanılmasını sistematik yorumun ikinci basamağı olarak adlandırmaktadır. Bkz. Baytaç, *Yorum*, 236.

⁵² Barak, *Purposive Interpretation in Law*, 355.

⁵³ Akbulut, *Genel Hükümler*, 61; Baytaç, *Yorum*, 244-245. *Tosun*, hazırlık çalışmalarının tarihsel yorum altında mütalaa edilmesine karşındır. Yazara göre tarihsel yorumda kullanılan araç söz konusu hukuki müessesenin tarihçesidir. Bkz. Öztekin Tosun, "Ceza Kanunlarının Tefsir Vasıtaları Arasında Çalışmaları", *Adalet Dergisi* 48/9 (1957), 787, 796. Baytaç ayrıca doktrinde taraftar bulan tarihsel yorum-genetik yorum ayrımına da dikkat çekmekte, bu çalışmada benimsenen ve kanunlaşma sürecini esas alan tarihsel yorum yönteminin genetik yorum olarak da adlandırıldığını, kanun koyucunun niyetinden bağımsız olarak norm öncesi durumun objektif şekilde esas alındığı yorum türünün ise tarihsel yorum olarak tanımlandığını aktarmaktadır. Bkz. Baytaç, *Yorum*, 246-248.

⁵⁴ Centel - Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 50; Hakeri, *Genel Hükümler*, 27; Zafer, *Genel Hükümler*, 100; Soyaslan, *Genel Hükümler*, 132-133; Baytaç, *Yorum*, 257.

⁵⁵ Tosun, *Suç Muhakemesi*, 104.

yorumu, kanun maddesinin hakiki anlamını araştırma ve tayin etme faaliyeti olarak tanımladıktan sonra, bu hakiki anlamın kanunun objektif iradesi olduğunu ve bunun kanun koyucunun sübjektif iradesine uymayabileceğini ifade eder⁵⁶. Doktrinde yorumun amacını kanun koyucunun iradesinin ortaya çıkarılması olarak gören bazı yazarlar ise kanun koyucunun iradesinin kanunun kabul edildiği dönemdeki değil, uygulandığı zamanın sosyal şartlarına göre anlaşılması gerektiğini ifade ederek bu görüşe yaklaşmaktadır⁵⁷. Bu noktada, birleştirici görüş ya da birlik teorisi olarak adlandırılan bir diğer görüşte ise kanunun, kanun koyucunun sübjektif iradesi tamamen göz ardı edilmeksizin, günün şartları ve yeni ihtiyaçlar göz önüne alınarak, kanun koyucunun öngöremediği olaylara da hitap edecek şekilde yorumlanması gerektiği ifade edilmiştir⁵⁸.

Birleştirici görüş ile uyumlu bir anlayışı benimseyen yazarlardan olan *Barak*, bir normun amacının soyut bir kavram olduğunu ve hem sübjektif hem de objektif amaçtan teşekkül ettiğini savunmaktadır⁵⁹. Sübjektif amaç, metnin yazarının tarihsel-sübjektif niyetini yansıtırken, objektif amaç, makul bir yazarın güncel sosyal-objektif niyetini ve hukuk sisteminin temel değerlerini yansıtır⁶⁰. Bir normun objektif ve sübjektif amaçları arasındaki sentez ise, onun nihai amacını (*ultimate purpose*) oluşturur⁶¹:

“Yorumcular bu iki tür amacı varsayımlar (presumptions) olarak görürler. Bir yandan, yorumcular normun amacının onu koyanın niyetini gerçekleştirmek olduğunu varsayarlar. Diğer yandan, normun amacının hukuk sisteminin amacını gerçekleştirmek olduğunu varsayarlar. Nihai amaca ulaşmak için, yorumcular varsayımları birlikte değerlendirir ve her birine önemine veya ağırlığına göre bir statü atarlar. Önem, metinden metne ve metin türünden metin türüne değişir. Örneğin, bir vasiyetnamede sübjektif niyet belirleyici faktör olacak kadar ağır basarken, bir anayasada hukuk sisteminin niyeti ön plana çıkar. Bir sözleşmede, tarafların niyeti önemli bir ağırlık taşır, ancak sistemin niyetine de ağırlık verilir. Bir kanunda, kanun koyucunun niyeti (yasama niyeti) ve sistemik niyet (kanunun niyeti) her ikisi de önemlidir ve bunların göreceli ağırlığı mevzuat türleri arasındaki ikincil ayrımlara bağlıdır (eski veya yeni, özel veya genel, kurallara veya ilkelere dayalı, vb.) Göreceli ağırlığı ne olursa olsun, sübjektif veya objektif her bir varsayım, yorumlama süreci boyunca etki gösterir.”

Barak'ın bütünleştirici sübjektif-objektif yorumlama sistemleri (*integrative subjective-objective systems of interpretation*) olarak adlandırdığı ve amaçsal yorum yöntemini de bir parçası gördüğü sistemlerde yorumcu, öznellik (metnin yazarının niyeti) ve nesnellik (makul bir yazarın veya sistemin niyeti) arasında serbestçe hareket edebilir ve bu ikisini bütünleştirme girişiminde bulunabilir⁶². Yazar ayrıca, normun nihai amacının bulunmasında sistematik araç ve hukukun genel ilkelerine özellikle dikkat çeker. Buna göre yorum, sistemin parçalarının uyum içinde çalışabilmesi ve farklı normlar arasındaki iç çatışmanın önlenmesi adına, ilk olarak, sistem içinde normatif uyumu hedeflemelidir⁶³. Herhangi bir hukuki metni yorumlayan kişi, bu metni anayasanın demokratik karakterini, hukuk sisteminin temel ilkelerini ve amaçlarını ve anayasa hukukunu yansıtan birtakım değerler ile de entegre etmelidir⁶⁴. Yazarın, her hukuk normunun amentüsü (*credo*), habitatu veya üzerini kaplayan normatif şemsiyesi olarak ifade ettiği bu değerler, bazen metnin yazarının niyetinin (sübjektif amaç) ve her zaman makul yazarın ve sistemin niyetinin bir parçasıdır (objektif amaç)⁶⁵. Eşitlik, adalet, hukuk devleti, suçsuzluk karinesi, ceza sorumluluğunun şahsiliği, insan haysiyetinin dokunulmazlığı gibi ilkeler “hukukun genel

⁵⁶ Erem, *Ümanist Doktrin*, 87.

⁵⁷ Örneğin bkz. Dönmezer - Erman, *Nazari ve Tatbiki*, 177; Çağıl, *Hukuk Başlangıcı Dersleri*, 127-128.

⁵⁸ Yüce, *Ceza Hukuku Dersleri*, 101, 104, 105; Artuk vd., *Genel Hükümler*, 207; Özbek vd., *Genel Hükümler*, 122; Baytaç, *Yorum*, 180-183.

⁵⁹ Barak, *Purposive Interpretation in Law*, 90

⁶⁰ Barak, *Purposive Interpretation in Law*, 90.

⁶¹ Barak, *Purposive Interpretation in Law*, 91.

⁶² Barak, *Purposive Interpretation in Law*, 37, 182.

⁶³ Barak, *Purposive Interpretation in Law*, 254

⁶⁴ Barak, *Purposive Interpretation in Law*, 254.

⁶⁵ Barak, *Purposive Interpretation in Law*, 254.

ilkeleri” adıyla Türk hukukunda da önemli bir yorum aracı olarak gösterilmektedir⁶⁶. Hatta yapılan yorum sonucunda adalete aykırı bir sonuca ulaşılmışsa, yorum yöntem veya aracının değiştirilmesi gerektiği de vurgulanmaktadır⁶⁷.

Kanaatimizce ceza normlarının yorumlanmasında lafzi yorumun, kanunilik ilkesinin doğal bir sonucu olarak, asli yorum yöntemi olduğu noktasında şüphe yoktur. Fakat yeterli olmadığı durumlarda normun nihai amacının belirlenmesi için sübjektif ve objektif amaçların ortaya konularak sentezci bir yaklaşım benimsenebilir. Dolayısıyla bu görüş, kanun koyucunun sübjektif iradesinin göz ardı edilmesini gerektirmez. Aksine, yorum faaliyeti sonunda benimsenmese dahi, kanun koyucunun iradesini mutlaka başvurulması gereken bir araç olarak görür. Esasen kanun koyucunun bu sübjektif iradesini kanun metninde açıkça ortaya koyması beklenir. Dahası, *Barak*’ın yorum yönteminde bu iradenin bazen doğrudan hukukun genel ilkelerini yansıtabileceği de görülmektedir. Normun objektif amacı ise her zaman bu değerleri yansıtan bir karakterdedir. Diğer bir deyişle objektif amacın sistemin temel ilkelerinden sapmak değil onları gerçekleştirmek olduğu kabul edilmelidir⁶⁸. Dolayısıyla bir ceza normunun yorumunda da ilgili norm ile ceza hukuku, ceza muhakemesi hukuku ve hatta hukukun genel ilkelerinden bir sapmanın amaçlandığı konusunda yorumcu şüpheye düşmemelidir. Kanun koyucunun böyle bir sapma yönünde iradesi varsa, bunu metinde açıkça belirtmesi gerekir. Kanunilik ilkesi ve onun bir uzantısı olan belirlilik ilkesi bunu gerektirir. Diğer taraftan yasa metni her zaman için yorumda ölçüyü belirler. Ceza hâkimi, kanun metninde bu tür bir sapmanın açık olduğu hallerde, normu, normun sözel mantığına aykırı olacak şekilde yorumlayıp kanunilik ilkesine aykırı da davranamaz. Kanunun lafzının dışına çıkan böyle bir “taşkın yorumun”, ceza hukukunda kıyasa eşdeğer olarak kabul edilmesi gerekir⁶⁹. Bu noktada yapılacak olan, lafzına rağmen normu yorum yoluyla genel ilkelere uygun hale getirip ona uygulama alanı açmak değil, somut norm denetimi yoluyla anayasal denetime tabi tutulması için girişimde bulunmaktır.

II. Yorum Aracı Olarak Madde Gerekeçleri

A. Hazırlık çalışmalarının bir görünümü olarak madde gerekeçleri

Ceza normunun amacını belirlerken hazırlık çalışmalarına başvurmak doğru bir usul olmakla beraber, nisbi bir değer taşır⁷⁰. Bu çalışmalar sırasında ortaya çıkan fikir çatışmalarından bir sonuç çıkarmanın zor olmasının yanı sıra, bu fikirler esasen kişisel fikir niteliğinde olduğundan somut bir kişiliği olmayan kanun koyucuya atfedilmeleri de mümkün değildir⁷¹. Madde gerekeçleri söz konusu fikirler üzerindeki bir nevi uzlaşının somut bir görünümü olması nedeniyle yorum faaliyetinde kullanılmaya çok daha elverişli bir araçtır. Öyle ki bu gerekeçlere resmi bir değer atfetmenin mecburi olduğuna yönelik bir görüş dahi ileri sürülmüştür⁷². Amaçsal yorum yöntemini, bir normun objektif ve sübjektif amaçları arasındaki sentezini yani onun nihai amacını bulma olarak nitelendirmemiz sonucunda, madde gerekeçlerinin bu yorum yönteminde bir araç olarak kullanılabilmesi uygun ve aynı zamanda gereklidir. Kanun koyucuların kanunu yürürlüğe koydukları zamanki anlayışları doğal olarak bir yorumcunun kanunun “orijinal” anlayışını formüle etmesine yardımcı olur ve bu nedenle yorumlama sürecinin bir parçası olarak her zaman başvurulmalıdır⁷³.

⁶⁶ Tosun, *Suç Muhakemesi*, 117; Artuk vd., *Genel Hükümler*, 203; Zafer, *Genel Hükümler*, 104; Akbulut, *Genel Hükümler*, 62.

⁶⁷ Tosun, *Suç Muhakemesi*, 117; Zafer, *Genel Hükümler*, 104.

⁶⁸ Barak, *Purposive Interpretation in Law*, 254.

⁶⁹ Keçelioğlu, “Ceza Hukukunda İctihadın Sınırı, Yorum ve Kıyas”, 98.

⁷⁰ Baytaz, *Yorum*, 252; Erem, *Ümanist Doktrin*, 104; Tosun, *Tefsir Vasıtaları*, 796.

⁷¹ Erem, *Ümanist Doktrin*, 104. Ayrıca bkz. Barak, *Purposive Interpretation in Law*, 350. Bu yorum aracına yönelik eleştiriler için bkz. Tosun, *Tefsir Vasıtaları*, 793-795.

⁷² Erem, *Ümanist Doktrin*, 104.

⁷³ Yüce, *Ceza Hukuku Dersleri*, 101; Barak, *Purposive Interpretation in Law*, 355. “Bir yasanın doğru olarak uygulanması yasanın ortaya çıkışında düzenlenmesi istenen, öngörülen sorunu, alanı, durumu uygulamacının anlamasını şart koşar; fakat bu, uygulamacının kendini, bizzat norm koyucusunun yerine geçip düşüncesini anlamasını zorunlu kılmaz” şeklindeki görüş için ayrıca bkz. Heper, “Almanya’da Hukukta Yorum Üzerine Bazı Düşünceler”, 83.

Gerekçeler, kanun gerekçesi ve madde gerekçesi olmak üzere iki şekilde söz konusu olabilir. Mevzuat hazırlığına ilişkin düzenlemeler, gerekçelerin kanun yapma sürecinin her aşamasında önemli olduğunu ortaya koymaktadır. TBMM İçtüzüğü⁷⁴ uyarınca kanun teklifleri, gerekçesi ile birlikte Meclis Başkanlığı'na verilir (m. 74/2) ve Başkanlık, tekliflerin hangi komisyonlarda görüşüleceğini, esas ve tali komisyonların hangisi olacağını tespit eder (m. 23/1). Kanun teklifleri, Başkanlıkça komisyonlara doğrudan doğruya havale edildikten sonra (m. 74/4), komisyonlar, şartlarına uymayan kanun tekliflerini sahiplerine tamamlamaya yetkilidir (m. 74/3). Teklif edilen kanunlar ve gerekçeleri meclis genel kuruluna gelene kadar söz konusu esas ve tali komisyonlardaki tartışmalar sonucunda revize edilir⁷⁵. 21. Yasama Döneminden itibaren, madde gerekçelerinin de bir parçası olduğu hazırlık çalışmalarına ilişkin tutulan kayıtlara TBMM'nin resmi çevrimiçi kaynaklarından erişim mümkündür⁷⁶.

Cumhurbaşkanlığı, bakanlıklar, bağlı, ilgili, ilişkili kurum ve kuruluşlar ile diğer kamu kurum ve kuruluşları tarafından hazırlanan mevzuat taslaklarını kapsayan Mevzuat Hazırlama Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik (MHUEHY)⁷⁷ de gerekçelerin işlevine dair çeşitli hükümler ihtiva eder. Yönetmelik uyarınca, mevzuat taslakları Cumhurbaşkanlığına sunulmadan önce görüş alınması zorunlu olan kurum ve kuruluşlara gönderilirken görüş isteme yazısına genel gerekçe ile varsa madde gerekçeleri eklenir⁷⁸. İlgili kurum ve kuruluşlardan alınması gereken görüşler tamamlandıktan sonra, Bakanlıklarca hazırlanarak elektronik ortamda Cumhurbaşkanlığına gönderilecek teklif yazısı ekinde, nihai taslakla beraber genel gerekçenin, Kanun ve Cumhurbaşkanlığı kararnamesi taslaklarında ayrıca madde gerekçelerinin bulunması zorunludur⁷⁹. MHUEHY m. 23 uyarınca,

“(1) Genel gerekçede, taslağın amacı ve hazırlanmasını gerektiren nedenler açıkça belirtilir.

(2) Madde gerekçesinde, maddenin düzenlenme nedeni ve amacı açıklanır. Kaldırılması, değiştirilmesi veya eklenmesi istenen hükümlerin neler olduğu ve kaldırma, değiştirme veya ekleme sebepleri açıkça belirtilir. Madde gerekçeleri, her madde için ayrı ayrı düzenlenir. Madde gerekçesi, madde metninin tekrarı biçiminde hazırlanamaz.”

TBMM Adalet Komisyonu'nun Türk Ceza Kanunu Tasarısı'na ilişkin 08.03.2004 tarihli ve 1/593-60 sayılı raporunda madde başlığı ve gerekçesinin, madde metninin ayrılmaz bir parçasını oluşturduğu ve bu hususun, madde hükümlerinin yorumlanması açısından büyük bir önem taşıdığı belirtilmiştir⁸⁰. Bununla beraber madde gerekçelerinin her zaman kanun metniyle tam bir uyum gösterdiği söylenemez. Madde gerekçelerinin ve dolayısıyla kanun koyucunun subjektif iradesinin esas alındığı bir yorumda sınırın aşılması ve kıyasa varan uygulamaların yapılması söz konusu olabilir. Bu durum özellikle maddenin lafzından çıkarılamayacak bir anlamın madde gerekçesinde yer aldığı hallerde gündeme gelir. Bir sonraki bölümde seçili ceza normları özelinde bu husus değerlendirilmiştir.

B. Seçili ceza normlarının yorumunda madde gerekçeleri

Çalışmanın giriş bölümünde de belirtildiği üzere tüm ceza normlarının madde gerekçelerinin tek tek analiz edilmesi mümkün değildir. Bu durum madde gerekçelerinin yorum aracı olarak kullanılmasının kanunilik ilkesi bağlamında ne derecede kabul edilebilir olduğu konusunda sadece sınırlı sayıda norma atıfla yapılacak bir analizi zorunlu kılar. Madde gerekçeleri ilgili kanun hükmünün yorumlanmasında

⁷⁴ Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü (TBMM), *Resmî Gazete* 14506 (13 Nisan 1973).

⁷⁵ Süreç hakkında bilgi için bkz. Baytaç, *Yorum*, 249-250.

⁷⁶ Komisyon tutanakları için bkz. Türkiye Büyük Millet Meclisi (TBMM), “Komisyon Raporları” (Erişim 10 Ekim 2024). 21. Yasama Döneminden itibaren, kanunlara ilişkin bilgiler ile kabul edildiği haliyle kanun metinlerine, ilgili Komisyon Raporu ve Genel Kurul görüşme tutanaklarına erişim için ayrıca bkz. Türkiye Büyük Millet Meclisi (TBMM), “Kanunlar” (Erişim 10 Ekim 2024).

⁷⁷ Mevzuat Hazırlama Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik (MHUEHY), *Resmî Gazete* 31760 (24 Şubat 2022).

Yönetmelik m. 1/3 uyarınca, “Milletvekilleri tarafından Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına sunulan kanun teklifleri bu Yönetmeliğin kapsamı dışındadır.”

⁷⁸ MHUEHY, m. 6.

⁷⁹ MHUEHY, m. 8,9,10.

⁸⁰ M. Emin Artuk vd., *Gerekçeli Ceza Kanunları* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2020), 9-10.

elverişli bir araç olmakla beraber bazı durumlarda ceza normuna dair hiçbir açıklama getirmez, sadece suçun ayrıca düzenlendiğine dair bir tespit bulunur⁸¹. Diğer taraftan, madde gerekçesinin, ceza normunun neden ihdas edildiğine, normun neyi amaçladığına ve nasıl anlaşılması gerektiğine dair oldukça ayrıntılı bilgiler içerebildiği görülmektedir. Suç ve ceza içeren hükümler söz konusu olduğunda kanunilik ilkesinin esas olduğu, bunun da belirlilik ilkesini beraberinde getirdiği tartışmasız olmakla birlikte, bazı suç tiplerinde madde gerekçesi olmaksızın uygulama yapılması zorlayıcı olabilmektedir. İşkence suçunu düzenleyen TCK m. 94⁸² ile eziyet suçunu düzenleyen m. 96⁸³ bunun en çarpıcı örneklerindedir. Belirlilik ilkesinin ihlali olarak eleştirilebilecek bu tür normlarda kanun metninde yer alan fiil unsurunun sınırlandırılması noktasında büyük bir ihtiyaç ortaya çıkar ve madde gerekçesinin açıklamaları bu ihtiyacın giderilmesinde önemli bir rol üstlenebilir.

Diğer taraftan, ceza normunun benzer suçlardan farkını ortaya koyan ya da normun nasıl anlaşılması ve uygulanması gerektiğine ilişkin detaylı bilgiler içeren bazı madde gerekçelerinin, kanunun lafzına, sistematığına veya genel ilkelere uyum göstermemesi nedeniyle göz ardı edildiği veya göz ardı edilmesi gerektiği durumlar da olabilir. Maddi ceza normları bakımından kötü muamele suçunun (TCK m. 232) madde gerekçesi, ceza muhakemesi normları bakımından ise hükmün açıklanmasının geri bırakılması (HAGB) kararını düzenleyen CMK m. 231/5'te yer alan "uzlaşmaya ilişkin hükümler saklıdır" ifadesine yönelik madde gerekçesi bu durumların söz konusu olduğu sadece iki örnektir. Daha önce de belirtildiği üzere, bu örneklerin sayısı çoğaltılabilmekle beraber, makale niteliğindeki tek bir çalışma kapsamında okuyucuya sunabilmek ne yazık ki mümkün değildir.

1. İşkence (TCK m. 94) ve eziyet (TCK m. 96) suçları

İşkence suçunun madde gerekçesinde öncelikle norma duyulan ihtiyaç konusunda ayrıntılı bir açıklama yer almaktadır⁸⁴. Buna göre, "Türkiye, taraf olduğu milletlerarası sözleşmelerde işkencenin yasak olduğunu kabul ederek, işkencenin önlenmesiyle ilgili gerekli tedbirleri alma konusunda taahhüt altına girmiştir". Söz konusu milletlerarası sözleşmelerde ve Anayasa'da işkenceyi yasaklayan hükümlerin sunulmasından sonra ise, suç ile korunan hukuki değerın karma nitelikte olduğu belirtilir. Buna göre işkence teşkil eden fiiller, "bir yandan buna maruz kalan kişilerin vücut dokunulmazlığına ve onuruna saldırı niteliği taşımakta, beden ve ruh sağlığını bozmakta", diğer taraftan ise "belli bir suça ilişkin ikrar veya sair delil elde etmek için başvurulmuş işkence, gerçeğin ortaya çıkarılmasına ve adaletin gerçekleşmesine engel olucu bir etki de doğurabilmektedir". Normun ihdas amacına yönelik söz konusu

⁸¹ Örneğin reşit olmayanla cinsel ilişki suçunu düzenleyen TCK m. 104'ün, 6545 sayılı Kanun ile değişmeden önceki ilk halinde gerekçesi, "Madde metninde, reşit olmayan kişiyle cinsel ilişkide bulunmak, bağımsız bir suç olarak tanımlanmıştır." şeklinde bir cümleden ibarettir. Bkz. Artuk vd., *Gerekçeli Ceza Kanunları*, 141.

⁸² TCK m. 94 - İşkence

"(1) Bir kişiye karşı insan onuruyla bağdaşmayan ve bedensel veya ruhsal yönden acı çekmesine, algılama veya irade yeteneğinin etkilenmesine, aşağılanmasına yol açacak davranışları gerçekleştiren kamu görevlisi hakkında üç yıldan oniki yıla kadar hapis cezasına hükmolunur. (Ek cümle:12/5/2022-7406/4 md.) Suçun kadına karşı işlenmesi hâlinde cezanın alt sınırı beş yıldan az olamaz.

(2) Suçun;

a) Çocuğa, beden veya ruh bakımından kendisini savunamayacak durumda bulunan kişiye ya da gebe kadına karşı,

b) Avukata veya diğer kamu görevlisine karşı görevi dolayısıyla,

İşlenmesi halinde, sekiz yıldan onbeş yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.

(3) Fiilin cinsel yönden taciz şeklinde gerçekleşmesi halinde, on yıldan onbeş yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.

(4) Bu suçun işlenişine iştirak eden diğer kişiler de kamu görevlisi gibi cezalandırılır.

(5) Bu suçun ihmali davranışla işlenmesi halinde, verilecek cezada bu nedenle indirim yapılmaz.

(6) (Ek: 11/4/2013-6459/9 md.) Bu suçtan dolayı zamanaşımı işlemez."

⁸³ TCK m. 96 - Eziyet

"(1) Bir kimsenin eziyet çekmesine yol açacak davranışları gerçekleştiren kişi hakkında iki yıldan beş yıla kadar hapis cezasına hükmolunur. (Ek cümle:12/5/2022-7406/5 md.) Suçun kadına karşı işlenmesi hâlinde cezanın alt sınırı iki yıl altı aydan az olamaz.

(2) Yukarıdaki fıkra kapsamına giren fiillerin;

a) Çocuğa, beden veya ruh bakımından kendisini savunamayacak durumda bulunan kişiye ya da gebe kadına karşı,

b) Üstsoy veya altsoya, babalık veya analığa ya da eşe veya boşandığı eşe karşı,

İşlenmesi halinde, kişi hakkında üç yıldan sekiz yıla kadar hapis cezasına hükmolunur."

⁸⁴ Artuk vd., *Gerekçeli Ceza Kanunları*, 126-128.

açıklamalardan sonra ise normun kapsamına hangi fiilleri aldığına dair bir açıklama gelmektedir. TCK m. 94 kapsamında düzenlenen işkence suçunun fiil unsuru madde metninde, kişinin “bedensel veya ruhsal yönden acı çekmesine, algılama veya irade yeteneğinin etkilenmesine, aşağılanmasına yol açacak davranışlar” şeklinde belirlenmiştir. Bu hareketler nedeniyle işkence suçunun seçimlik hareketli, serbest hareketli, sırf hareket suçu ya da neticeli suç olup olmadığı yönündeki doktrinel tartışmalar⁸⁵ makalenin kapsamını aştığından, burada hareketlerin icrasının devam edip etmemesine ilişkin olarak kanun metni ile madde gerekçesi arasındaki uyuma dikkat çekilmiştir. Gerekçeye göre, “işkence teşkil eden fiiller, aslında kasten yaralama, hakaret, tehdit, cinsel taciz niteliği taşıyan fiillerdir; ancak, bu fiiller, ani olarak değil, sistematik bir şekilde ve belli bir süreç içinde işlenmektedirler”. İşkence suçunun kanunda yer alan diğer suçlardan ayırt edilmesi noktasında önemli olan sistematiklik ve süreklilik unsurunun sadece madde gerekçesinde yer alıp, kanun metninde yer almaması haklı olarak eleştirilmektedir⁸⁶.

Madde gerekçesinin bir diğer vurgusu ise işkence suçunu oluşturan fiillerin kasten yaralama, hakaret, tehdit ve cinsel taciz niteliği taşıyan fiiller olduğuna yönelik belirlemeleridir. Nitekim TCK m. 94/3 kapsamında, fiilin, cinsel yönden taciz şeklinde gerçekleşmesinin bir nitelikli hal oluşturduğu görülmektedir. Doktrinde suçun cinsel dokunulmazlığa yönelik hareketlerle de işlenmesi mümkün olduğundan, fiziksel temas içermeden cinsel rahatsızlık veren hareketleri cezalandıran cinsel taciz suçunun bu şekilde nitelikli hal olarak düzenlenmesi haklı olarak eleştirilmektedir⁸⁷. Gerçekten de cinsel saldırı ve cinsel istismar fiilleri “insan onuruyla bağdaşmayan ve bedensel veya ruhsal yönden acı çekmesine yol açan” davranış tanımına uymaktadır. Söz konusu suçların madde gerekçesinde sayılmaması ve sadece suçun cinsel taciz şeklinde işlenmesinin nitelikli hal olarak düzenlenmesi karşısında, işkence suçunun cinsel saldırı ve cinsel istismar suçlarını oluşturan hareketlerle işlenmesi halinde failin ayrıca bu suçlardan da cezalandırılması gerekir. Bu durum esasen TCK m. 44 ile getirilen fikri içtima kuralını bertaraf etmektedir⁸⁸. Bu noktada madde gerekçesinin, işkence suçunun işlenme biçimleri olarak kasten yaralama, hakaret, tehdit ve cinsel taciz niteliği suçlarını zikretmesinin oldukça etkili olduğunu düşünmekteyiz. Nitekim Yargıtay’ın da işkence suçunu diğer suçlardan ayırt ederken madde gerekçesindeki suçun maddi unsuruna ilişkin açıklamaları istikrarlı olarak benimsediği, bir diğer deyişle kanun koyucunun madde gerekçesinde somutlaşan sübjektif iradesinin uygulamaya da yön verdiği görülmektedir⁸⁹.

TCK m. 96’da düzenlenen eziyet suçu ise işkence suçuna kıyasen belirlilik açısından çok daha eleştiriye açık bir normdur. Madde metninde suçun fiil unsuru olarak sadece “bir kimsenin eziyet çekmesine yol açacak davranışlar” gösterilmiştir. Eziyetin nasıl anlaşılması gerektiği konusundaki belirsizliğin çözümünde en büyük araç olarak madde gerekçesi ortaya çıkmaktadır. Madde gerekçesinde eziyet suçunun “bir kişiye karşı insan onuruyla bağdaşmayan ve bedensel veya ruhsal yönden acı çekmesine, aşağılanmasına yol açacak davranışlardan” teşekkül ettiği, bu fiillerin de kasten yaralama, hakaret, tehdit, cinsel taciz niteliği taşıyabildiği ve bu fiillerin, ani olarak değil, sistematik bir şekilde ve belli bir süreç içinde işlendiği ortaya konulmuştur⁹⁰. Dolayısıyla işkence suçu maddi unsur bakımından işkence suçu ile aynı özelliklere sahip bir suç olarak değerlendirilmelidir. Her iki suç tipini birbirinden ayıran unsur ise suçun failidir. Özgü bir suç olan işkence suçunun faili kamu görevlisi iken, eziyet suçu herkes

⁸⁵ Örneğin bkz. Durmuş Tezcan vd., *Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2023), 264, 279; M. Emin Artuk vd., *Ceza Hukuku Özel Hükümler* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2024), 301- 306; Mahmut Koca - İlhan Üzülmöz, *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2022), 344; Tuğrul Katoğlu, “Türk Ceza Kanunu’nda İşkence Tanımı”, *Legal Hukuk Dergisi* 4/Rona Aybay’a Armağan (2014), 1470.

⁸⁶ Tezcan vd., *Teorik ve Pratik*, 271-272; Artuk vd., *Özel Hükümler*, 303; Katoğlu, “İşkence Tanımı”, 1472, 1480; İsa Başbüyük, “Türk Ceza Kanunu’nda İşkence Suçu”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 12/Özel Sayı (2012), 1465.

⁸⁷ Artuk vd., *Özel Hükümler*, 308.

⁸⁸ Artuk vd., *Özel Hükümler*, 311.

⁸⁹ Örn. bkz. Yargıtay Ceza Genel Kurulu (Yargıtay), K. 2016/17, (19 Ocak 2016); Yargıtay Ceza Genel Kurulu (Yargıtay), K. 2019/497, (25 Haziran 2019).

⁹⁰ Artuk vd., *Gerekçeli Ceza Kanunları*, 129-130.

tarafından işlenebilen bir suç tipidir. Doktrinde de kanunilik ve belirlilik ilkelerine aykırı olduğu ifade edilmekle beraber eziyet suçunun suç genel teorisine göre analiz edilmesinde, gerekçenin sunduğu açıklamalar esas alınmaktadır⁹¹. Yargıtay uygulamasında eziyet suçu bakımından da madde gerekçesinin açıklamalarının istikrarlı olarak benimsendiği görülmektedir⁹².

İşkence ve eziyet suçlarının kanun metninde belirlilik ilkesine aykırı bir şekilde formüle edilmesi, normun yorumunda uygulayıcıyı, lafzi yorumun ötesinde bir yorum faaliyeti yapmaya zorlamaktadır. Her iki suç tipinin de güncel uygulaması, kanun koyucunun madde gerekçesi ile ortaya koyduğu subjektif amacın, normun nihai amacı olarak kabul edildiğini ve benimsendiğini göstermektedir.

2. Kötü muamele suçu (TCK m. 232)

TCK m. 232’de düzenlenen kötü muamele suçunun ilk fıkrasında aynı konutta birlikte yaşadığı kişilerden birine karşı kötü muamelede bulunulması, ikinci fıkrasında ise failin idaresi altında bulunan veya büyütme, okutmak, bakmak, muhafaza etmek veya bir meslek veya sanat öğretmekle yükümlü olduğu kişi üzerinde sahibi bulunduğu terbiye hakkından doğan disiplin yetkisinin kötüye kullanılması cezalandırılmaktadır. Madde metninde geçen kötü muamele ifadesinin hangi fiilleri kapsadığı ise belirsizdir. Madde gerekçesine göre, “her türlü kötü muamele, suçun oluşmasını olanaklı kılmaz; kötü muamelenin merhamet, acıma ve şefkatle bağdaşmayacak nitelikte bulunması gereklidir”⁹³. Gerekçe, “yarı aç veya susuz bırakmak, uyku uyutmamak, zor koşullarda çalışmaya mecbur etmek” gibi hareketleri örnek olarak göstermektedir. Merhamet, acıma ve şefkatle bağdaşmayacak nitelikte olma şartının kanun metninde değil de gerekçede yer alması eleştirilmekle beraber⁹⁴, Yargıtay’ın kötü muamele ifadesini yorumlarken bu açıklamaya itibar ettiği görülmektedir⁹⁵.

Bu noktada failin, merhamet, acıma ve şefkatle bağdaşmayacak şekilde aynı konutta yaşadığı mağdura karşı kasten yaralama suçunu işlemesi halinde, TCK m. 232/1 uyarınca mı yoksa kasten yaralamayı düzenleyen TCK m. 86 uyarınca mı cezalandırılacağı sorusu gündeme gelir. Madde gerekçesine göre “bu muamele biçimi kişide basit bir tıbbî müdahaleyle giderilebilecek ölçünün ötesinde bir etki meydana getirmiş ise, artık kasten yaralama suçundan dolayı cezaya hükmedilmelidir”. Gerekçenin bu çözümü maddenin ikinci fıkrasında düzenlenen disiplin yetkisinin kötüye kullanılması suçu için de geçerlidir: disiplin yetkisinin kötüye kullanılması suretiyle gerçekleştirilen davranış kişide BTM ile giderilebilecek ölçünün ötesinde bir etki meydana getirmişse kasten yaralama suçundan dolayı cezaya hükmedilmelidir⁹⁶.

Madde gerekçesinin bu açıklamaları göz önünde bulundurulduğunda, disiplin yetkisini kullandığından bahisle çocuğuna tokat atan bir babanın veya öğrencisinin kulağını çeken bir öğretmenin kasten yaralama suçundan değil, TCK m. 232 birinci veya ikinci fıkra uyarınca sorumlu olması gerekir. Yargıtay’ın eski tarihli kararlarında BTM ile giderilebilecek ölçüdeki yaralamaların kötü muamele suçunun bir unsuru olarak ele alındığı fakat bu kararlarda, kötü muamelenin süreklilik arz etmesi gerektiğinden bahisle, tek bir BTM ile giderilebilecek derecede yaralamanın kasten yaralama suçuna, fakat süreklilik arz edecek şekilde tekrarlanan BTM ile giderilebilecek derecede yaralamanın ise kötü

⁹¹ Örn. bkz. Tezcan vd., *Teorik ve Pratik*, 283-296; Koca - Üzülmüş, *Özel Hükümler*, 351-356; Handan Yokuş Sevük, “5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu’nda Eziyet Suçu”, *İÜHFMLXXI/1* (2013), 1273-1290.

⁹² Örn. bkz. Yargıtay 8. Ceza Dairesi (Yargıtay), K. 2014/19386, (10 Eylül 2014); Yargıtay 8. Ceza Dairesi (Yargıtay), K. 2018/7245, (21 Haziran 2018).

⁹³ Artuk vd., *Gerekçeli Ceza Kanunları*, 280-281.

⁹⁴ Bu eleştiri için bkz. Ayşe Nuhoğlu, *Aile Düzenine Karşı Suçlar* (İstanbul: Beta Basım Yayım Dağıtım, 2009), 110-111.

⁹⁵ Örneğin bkz. Yargıtay 3. Ceza Dairesi (Yargıtay), K. 2018/8723, (15 Mayıs 2018); Yargıtay 4. Ceza Dairesi (Yargıtay), K. 2023/24338, (21 Kasım 2023); Yargıtay 18. Ceza Dairesi (Yargıtay), K. 2017/1535, (13 Şubat 2017); Yargıtay 18. Ceza Dairesi (Yargıtay), K. 2017/8552, (07 Temmuz 2017).

⁹⁶ Gerekçeye göre, “Keza, hakaret oluşturan fiiller, bu disiplin yetkisi kapsamına girmedikleri gibi, kötü muamele suçu olarak değil, hakaret suçundan dolayı cezalandırılmayı gerektirir.” Bkz. Artuk vd., *Gerekçeli Ceza Kanunları*, 280.

muamele suçuna yol açacağına yönelik bir anlayışın hâkim olduğu görülmektedir⁹⁷. Oysaki güncel Yargıtay uygulamasında, TCK m. 232/1 bakımından kötü muamele, yaralama, tehdit, sövme gibi kanunun başka maddelerinde açıkça düzenlenmiş suçlar dışında kalan eylemleri kapsar. Dolayısıyla söz konusu eylem BTM ile giderilebilecek yaralama boyutunda dahi olsa fail kasten yaralama kapsamında cezalandırılır⁹⁸. Dahası, güncel Yargıtay uygulamasında kötü muameleyi oluşturan fiilin süreklilik arz etmesi de gerekmez. Hatta kötü muamele niteliğindeki fiillerin sistematik ve/veya süreklilik arz etmesi halinde eziyet suçunun oluşabileceğine dair birçok güncel içtihadı da mevcuttur⁹⁹.

Aynı uygulama disiplin yetkisinin kötüye kullanılması suçu (TCK m. 231/2) için de geçerlidir. Örneğin, öğrencinin eline bir sopayla vurarak BTM ile giderilebilecek nitelikteki yaralama eylemi, eğitim ve öğretim yükümlülüğü nedeniyle sahip olunan terbiye hakkı ve disiplin yetkisi kapsamında değerlendirilemeyeceğinden, TCK m. 86/2 ve 86/3-d maddesinde öngörülen kamu görevlisinin nüfuzunu kötüye kullanarak BTM ile giderilebilecek şekilde kasten yaralama suçu dolayısıyla ceza sorumluluğu belirlenir¹⁰⁰. Yargıtay'ın bu yerleşik uygulaması, anne ve babanın çocuğuna karşı sahip olduğu terbiye hakkından doğan disiplin yetkisi söz konusu olduğunda da geçerlidir¹⁰¹. Ebeveynin çocuğa onu terbiye etmek adına tokat atması gibi BTM ile giderilebilecek olaylarda TCK'nin 86/2 ve 86/3-a maddelerine uyan altsoya karşı BTM ile giderilebilecek şekilde kasten yaralama suçu söz konusu olur.

Dolayısıyla Yargıtay uygulaması söz konusu suçların kapsamına dair madde gerekçesinden farklı bir anlayış benimsemektedir. Kanaatimizce bu farklılık, kulak çekme, tokat atma gibi geçmişte ebeveyn, öğretmen, usta gibi kişilerin disiplin yetkisinin içinde addedilen eylemlerin, günümüzde haksızlık içeriği olarak kötü muameleden daha ağır görülmeleri ile de açıklanabilir. Nitekim bu durum, nispeten iki suç arasındaki cezalara da yansımıştır. Söz konusu kişilerin işlediği BTM ile giderilebilecek ölçüde yaralama eyleminin karşılığı olan ceza, TCK m. 86/2 ve TCK m. 86/3-a,b,d hükümleri uyarınca 6 aydan 1,5 yıla kadar hapis cezası veya adli para cezasıdır. TCK m. 232 kapsamında faile verilecek ceza ise 1 yıla kadar hapis cezası olarak öngörülmüştür¹⁰².

Esasen böyle bir anlayış değişikliği mevcut olmasa dahi, kanunda ayrıca suç olarak düzenlenen ve anne, baba, öğretmen gibi kişiler tarafından işlenmesi nitelikli hal olarak cezalandırılan bir eylemin, sırf madde gerekçesinden hareketle, TCK m. 231/1,2 kapsamında cezalandırılması kanunun sistematığına de aykırılık oluşturur. Gerçekten de kötü muamele suçu, topluma karşı suçlar kısmında aile düzenine karşı suçlar bölümü altında düzenlenirken, kasten yaralama suçu, kişilere karşı suçlar kısmında vücut dokunulmazlığına karşı suçlar bölümünde düzenlenmiştir. Kişinin doğrudan vücut dokunulmazlığını ihlal eden ve belirli kişiler tarafından belirli kişilere karşı işlenmesi daha ağır cezayı gerektiren bir eylemin, münhasıran aile ve toplum düzenini ihlal eden eylemlerden ayırt edilmesi gerekir. Söz konusu

⁹⁷ Örneğin bkz. Yargıtay 4. Ceza Dairesi (Yargıtay), K. 2008/197, (15 Ocak 2008): "Sanığın eyleminde aile bireylerine kötü davranma suçuna özgü sürekliliğinin ne suretle oluştuğuna ilişkin kanıtlar gösterilmeden ve sanığın eşini basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek biçimde yaraladığı kabul edilmesine karşın TCY'nın 86/2-3. maddeleri yerine 232/1. maddesi uyarınca hükümlülük kararı verilmesi"

⁹⁸ Örneğin bkz. Yargıtay 4. Ceza Dairesi (Yargıtay), K. 2010/6251, (06 Nisan 2010); Yargıtay 8. Ceza Dairesi (Yargıtay), K. 2014/25085, (06 Kasım 2014).

⁹⁹ Bu konudaki Yargıtay kararları ve açıklamalar için bkz. Hakeri - Tekin, *Tartışmalı Sorularla*, 121-127.

¹⁰⁰ Yargıtay 4. Ceza Dairesi (Yargıtay), K. 2008/14702, (25 Haziran 2008). Aynı yönde bkz. Yargıtay 2. Ceza Dairesi (Yargıtay), K. 2010/9623, (29 Mart 2010); Yargıtay 3. Ceza Dairesi (Yargıtay), K. 2018/11089, (19 Haziran 2018); Yargıtay 14. Ceza Dairesi (Yargıtay), K. 2012/6328, (04 Haziran 2012).

¹⁰¹ Örneğin bkz. Yargıtay 3. Ceza Dairesi (Yargıtay), K. 2014/3516, (30 Ocak 2014); Yargıtay 3. Ceza Dairesi (Yargıtay), K. 2015/5232, (11 Şubat 2015); Yargıtay 3. Ceza Dairesi (Yargıtay), K. 2019/11145, (22.05.2019); Yargıtay 3. Ceza Dairesi (Yargıtay), K. 2019/21550, (26 Kasım 2019); Yargıtay 18. Ceza Dairesi (Yargıtay), K. 2015/6926, (08 Ekim 2015).

Bu konuda ayırık ve hatalı bulduğumuz bir karar örneği olarak bkz. Yargıtay 3. Ceza Dairesi (Yargıtay), K. 2014/30559, (22 Eylül 2014): "Olay tarihinde 16 yaşında olan ve birden fazla kez evden kaçan mağdura yönelik babası olan sanığın bir kez tokat atması şeklinde gerçekleşen eylemde, babanın mağdura yönelik tedip hakkını kullandığına dair kabulde bir isabetsizlik görülmediğinden, tebliğnamedeki bozma görüşüne iştirak olunmamıştır."

¹⁰² TCK m. 232/1 bakımından, 2 aydan 1 yıla kadar.

suçlar arasında kurulacak bir birleşik suç ya da fikri veya görünüşte içtima ilişkisinin ise madde metninde şüpheye düşürmeyecek şekilde yer alması beklenir.

3. Hükümün açıklanmasının geri bırakılması ve uzlaşma (CMK m. 231/5, 2. cümle)

Türk hukukunda ilk kez Çocuk Koruma Kanunu¹⁰³ ile suça sürüklenen çocuklar hakkında uygulanması öngörülen hükümün açıklanmasının geri bırakılması (HAGB) kararı, Ceza Muhakemesi Kanunu'na (CMK) 5560 sayılı Kanun¹⁰⁴ ile eklenmiş ve uygulamada yaşanan sorunlar nedeniyle birçok kez değişikliğe uğramış önemli bir kurumdur. CMK m. 231'in 5-14. fıkraları arasında düzenlenen bu kurum, hükmolunan sonuç cezanın iki yıl veya daha az süreli hapis veya adli para cezası olması halinde, müsadereye ilişkin hükümler hariç olmak üzere, kurulan hükümün sanık hakkında bir hukukî sonuç doğurmamasını ifade eder. İlgili maddenin 5. fıkrasında yer alan "uzlaşmaya ilişkin hükümler saklıdır" ifadesinin nasıl anlaşılması gerektiği yoruma muhtaçtır.

Esasen uzlaşmanın bir muhakeme şartı olmasından dolayı, uzlaşmaya tabi suçlarda bu usule başvurulmadan hüküm kurulması hukuka aykırıdır. 5560 sayılı Kanun'un yasalaşma sürecinde kanun taslağının gerekçesinde bu ifadenin nasıl anlaşılması gerektiği şu şekilde açıklanmıştır¹⁰⁵:

"Böylece, yargılama konusu fiil 255 inci madde uyarınca uzlaşmaya tabi ise, öncelikle uzlaşma yoluyla uyumsuzluğun sona erdirilmesi denenecektir. Uzlaşma gerçekleştiği takdirde, mahkeme, uzlaşma sonucunda sanığın edimini defaten yerine getirmesi halinde, davanın düşmesine karar verir. Edimin yerine getirilmesinin ileri tarihe bırakılması, taksidde bağlanması veya süreklilik arz etmesi halinde; sanık hakkında, şartları aranmaksızın, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilir. Uzlaşma gerçekleşmediği takdirde ise, mahkeme; mağdur veya suçtan zarar görenin uzlaşmayı kabul etmemesi halinde, şartları aranmaksızın, uzlaşmayı kabul eden sanık hakkında kovuşturma konusu suçla ilgili olarak hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verebilir. Mağdur veya suçtan zarar görenin uzlaşmayı kabul etmesine rağmen sanığın kabul etmemesi halinde, 231 inci maddedeki şartlar gerçekleşmiş olsa bile, sanık hakkında kovuşturma konusu suçla ilgili olarak hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmez."

Görüldüğü üzere gerekçeye göre, uzlaşmaya tabi suçlarda önce uzlaşma yolu denenecek, uzlaşıldığı takdirde edimin niteliğine göre düşme veya HAGB kararı verilecektir. Bu kapsamda verilecek HAGB kararının CMK m. 231'deki şartlara tabi olmadan verileceği zaten mahkeme tarafından uzlaşmayı düzenleyen CMK m. 254'ün 2. fıkrasında¹⁰⁶ da açıkça belirtilmiştir. Dolayısıyla tarafların uzlaşması halinde yapılacak uygulama konusunda madde gerekçesi ve CMK uyumludur. Uzlaşmanın gerçekleşmemesi halinde sanık hakkında HAGB kararının verilebilmesi noktasında ise gerekçe, uzlaşmanın sanıktan kaynaklı olup olmadığını esas alarak bir ayırım yapmaktadır. Buna göre sanık uzlaşmak istediği halde mağdur uzlaşmayı istememiş ve bu nedenle uzlaşma sonuçsuz kalmışsa sanık hakkında HAGB kararı, HAGB'nin diğer şartları dahi aranmaksızın, verilebilecektir. Diğer taraftan, mağdur uzlaşmayı kabul etmesine rağmen sanık kabul etmemişse, HAGB'nin diğer şartları mevcut olsa dahi, HAGB kararı verilemeyecektir. Gerekçe, her iki tarafın da uzlaşmayı kabul etmemesi halinde nasıl uygulama yapılacağı konusunda ise bir açıklama getirmemiştir.

Madde gerekçesinde yer alan ve fakat kanunda yer almayan bu ayırımın mahkemeler tarafından somut olayda göz önünde bulundurulmasının ne derece kabul edilebilir olduğu tartışmaya açıktır. Nitekim

¹⁰³ Çocuk Koruma Kanunu (ÇKK), *Resmî Gazete* 25876 (15 Temmuz 2005), Kanun No. 5395.

¹⁰⁴ Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun, *Resmî Gazete* 26381 (19 Aralık 2006), Kanun No. 5560, m. 23.

¹⁰⁵ Türkiye Büyük Millet Meclisi (TBMM), "Mevzuat" (Erişim 24 Ekim 2024).

¹⁰⁶ "Uzlaşma gerçekleştiği takdirde, mahkeme, uzlaşma sonucunda sanığın edimini defaten yerine getirmesi halinde, davanın düşmesine karar verir. Edimin yerine getirilmesinin ileri tarihe bırakılması, taksidde bağlanması veya süreklilik arz etmesi halinde; sanık hakkında, 231 inci maddedeki şartlar aranmaksızın, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilir. Geri bırakma süresince zamanaşımı işlemez. Hükümün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verildikten sonra, uzlaşmanın gereklerinin yerine getirilmemesi halinde, mahkeme tarafından, 231 inci maddenin onbirinci fıkrasındaki şartlar aranmaksızın, hüküm açıklanır."

Yargıtay Ceza Genel Kurulu (YCGK) önüne gelen bir davada, söz konusu gerekçeyi esas alarak uygulama yapan bir ilk derece mahkemesinin kararı denetime tabi tutulmuştur¹⁰⁷. İlgili karara konu olayda, yerel mahkeme dava devam ederken sanığa uzlaşmayı isteyip istemediği yönünde bir teklifte bulunmuş, sanığın bunu kabul etmemesi üzerine hüküm verme aşamasına gelindiğinde sanığın uzlaşma teklifini daha önce reddetmesinden hareketle HAGB kararı verilmesinin olanaklı olmadığı sonucuna varmıştır. Özel Daire ilgili kararı onanmış, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı ise itirazda bulunmuştur. Özel Daire ile Başsavcılık arasında oluşan ve Yargıtay Ceza Genel Kurulunca çözümlenmesi gereken uyuşmazlık, sanık hakkında HAGB'nin uygulanma koşullarının bulunup bulunmadığına ilişkindir. Çünkü şikâyete bağlı kasten yaralama ve mala zarar verme suçlarını işleyen sanık 12.07.2006 günlü duruşmada mahkeme tarafından kendisine yapılan uzlaşma teklifini kabul etmemiş, 03.04.2007 tarihli hüküm duruşmasında uygulanma olanağı bulunan HAGB konusunda yerel mahkeme tarafından herhangi bir değerlendirme yapılmadan karar verilmiştir. YCGK ise "mahkeme tarafından kendisine yapılan uzlaşma teklifini kabul etmemek suretiyle, zararın giderilmemesi yönünde iradesini açıkça ortaya koyan, yargılama aşamasında da giderim yönünden herhangi bir faaliyette bulunmayan sanık hakkında, hükmün açıklanmasının objektif koşullarından birisini oluşturan "suçun işlenmesiyle mağdurun veya kamunun uğradığı zararın, aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tamamen giderilmesi" koşulu gerçekleşmediğinden, hükmün açıklanmasının geri bırakılması olanağı bulunmadığını belirten Özel Daire onanma kararının" usul ve yasaya uygun bulunduğuna karar vermiştir.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, sanığa uzlaşma teklifinin sunulduğu 12.07.2006 tarihinde mahkeme tarafından gerçekleştirilmesi gereken uzlaştırma prosedürü güncel uzlaştırma prosedüründen farklıdır. Türk hukukuna ilk olarak 5237 sayılı TCK m. 73/8 ile giren uzlaştırma kurumunda, mağdur ile fail özgür iradeleri ile uzlaştıklarında ve bu husus Cumhuriyet savcısı veya hâkim tarafından saptandığında kamu davası açılmayacağı veya davanın düşürülmesine karar verileceği hüküm altına alınmıştı. 06.12.2006 tarihli ve 5560 sayılı Kanun ile TCK m. 73/8 ilga edilmiş, uzlaşma kurumu CMK m. 253-254 kapsamında düzenlenmiştir. 2016 tarihli ve 6763 sayılı Kanun¹⁰⁸ ile Cumhuriyet savcısı ve hâkimin uzlaştırma yapma yetkisi tamamen alınarak, uzlaştırmacıya verilmiştir. Dolayısıyla 12.07.2006 tarihinde mahkeme tarafından gerçekleştirilen uzlaştırma prosedürü o günün mevzuatı uyarınca yetkili merci bakımından hukuka uygundur.

YCGK kararına konu olayda, kendisine yapılan uzlaşma teklifini daha önce kabul etmeyen sanık hakkında HAGB kararı verilemeyeceği şeklinde yapılan uygulama hukuka uygun bulunmuştur. Söz konusu uygulamanın HAGB'nin düzenlendiği CMK m. 231 ile uyumlu olduğu savunulmuştur. Oysaki maddede sadece "uzlaşmaya ilişkin hükümler saklıdır" şeklinde bir ifadeye yer verilmiştir. Maddede açıkça yer almayan böyle bir uygulamanın, kanun koyucunun iradesinin bu yönde olduğundan bahisle benimsenmesi sanığı kendisine tanınmış bir usul hakkından yoksun bırakmak olarak da yorumlanabilir. Nitekim karara karşı oy kullanan üyelerden birinin tespitleri de bu yöndedir. Söz konusu karşı oyda öncelikle uzlaşmanın maddi ve şekli hukukta hukuki sonuçlar doğuran bir muhakeme şartı olduğu, savcı veya hâkimin zorunlu olarak doğrudan ele alması gerektiği vurgulanmıştır. Sonrasında duruşmada sanığa yapılan uzlaşma teklifinin ise şeklen mevcut olduğu fakat içerikte usulsüz olduğu savunulmuştur. Dahası mağdur tarafa açıkça bir uzlaşma teklifinde dahi bulunulmadığı görülmüştür: çünkü katılan vekiline anılan celse ile ilişkin diyecekleri sorulduğunda katılan vekili, bir diyeceği olmadığını ancak, uzlaşma konusu kendilerine teklif edilseydi, onların da kabul etmeyecekleri şeklinde bir beyanda bulunmuştur. Karşı oy yazısında esasen olayda dava konusu suçlar nedeniyle dosyaya yansıyan bir zararın da olmadığı belirtilmiştir. Dolayısıyla kovuşturma şartı olan bu usul kuralı, maddi zarar belirlenmeden, CMK m. 253/5 kapsamında uzlaşmanın kabulü veya reddinin hukuki sonuçları taraflara anlatılıp tutanağa geçirilmeden, şeklen geçirilmiş ve sanığın "uzlaşmayı" kabul etmediğinden bahisle

¹⁰⁷ Yargıtay Ceza Genel Kurulu (Yargıtay), K. 2010/85, (13 Nisan 2010).

¹⁰⁸ Ceza Muhakemesi Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, *Resmî Gazete* 29906 (2 Aralık 2016), Kanun No. 6763, m. 34.

ve madde gerekçesinden hareketle, HAGB'nin koşullarının oluşmadığı sonucuna varılmıştır. Karşı oy yazısında ayrıca gerekçenin madde metniyle taban tabana zıtlık arz etmekte olduğu, anılan otoriter hüküm ifade eden kuralın metinde yer almamakta olduğu vurgulanmıştır. Çünkü yasa metinleri asıl uygulanması gereken hükümler, gerekçeler ise ancak yol gösterici, yorumlamada yardımcı metinlerdir. Bu şekilde çelişen gerekçenin yasa metninin önüne geçmesinin düşünülmesi "kanunilik" ilkesine aykırılık oluşturur. Karşı oy yazısında son olarak, 5237 sayılı TCK'nin genel gerekçesinde yer alan "madde başlığı ve gerekçesinin, madde metninin ayrılmaz bir parçasını oluşturdukları ve bu hususun madde hükümlerinin yorumlanması açısından büyük önem taşıdığı" ifadesinin anılan madde ve gerekçesinin uyumlu olması halinde geçerli olacağı, madde gerekçesi ile kanun metninin ile çelişmesi halinde ise göz ardı edileceği ifade edilmiştir. Nitekim madde gerekçelerinin metne dâhil olmadığına ilişkin 8.12.1982 gün ve 4/4 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Hukuk Bölümü Genel Kurul Kararı'nın da bunu gerektirdiği savunulmuştur.

Kanaatimizce de madde gerekçesinin "uzlaşmaya ilişkin hükümler saklıdır" ifadesine kanunda yer almayan bir anlam ve kapsam getirmesi hukuka aykırıdır. Uzlaştırma ve HAGB farklı koşulların mevcudiyetini öngören bağımsız kurumlardır. Gerekçede yer alan, "*Mağdur veya suçtan zarar görenin uzlaşmayı kabul etmesine rağmen sanığın kabul etmemesi halinde, 231 inci maddedeki şartlar gerçekleşmiş olsa bile, sanık hakkında kovuşturma konusu suçla ilgili olarak hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmez.*" ifadesi madde metniyle çelişkilidir.

Öncelikle HAGB kararı vermek hâkim için bir zorunluluk değildir. Nitekim CMK m. 231/5 ilk cümle uyarınca, "Sanığa yüklenen suçtan dolayı yapılan yargılama sonunda hükmolunan ceza, iki yıl veya daha az süreli hapis veya adlî para cezası ise; mahkemece, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilebilir". Kanun koyucu burada "verilir" değil, "verilebilir" şeklinde bir ifade kullanmış, HAGB kararı verilemeyecek halleri ise sınırlı olarak belirtmiştir¹⁰⁹. Daha önce belirtildiği üzere sınırlayıcı normlarda kanunilik ilkesi geçerli olup, kıyas yapılamaz. Madde gerekçesinde yer alan "*231. maddedeki şartlar gerçekleşmiş olsa bile, sanık hakkında kovuşturma konusu suçla ilgili olarak HAGB kararı verilmez*" ifadesi bu anlamda kanunun lafzına aykırıdır. Madde gerekçesinin madde metniyle çeliştiği bir diğer husus ise hem uzlaşmada hem de HAGB kararının verilmesinde aranan "zararın giderilmesi" şartının sadece uzlaştırma işlemi sırasında göz önünde bulundurulmasıdır. Oysaki uzlaşma sırasında zararı ödemeyeceğini beyan eden bir sanık, hükmün açıklanacağı duruşmaya gelindiğinde bu zararı ödemeye istekli olabilir ve hatta aradan geçen zaman zarfında zararı ödemiş dahi olabilir. Dolayısıyla HAGB'nin bir koşulu olan "suçun işlenmesiyle mağdurun veya kamunun uğradığı zararın; aynen iade, suçtan önceki hâle getirme veya tazmin suretiyle tamamen giderilmesi" koşulunun yerine getirilip getirilmediğinin ayrıca değerlendirilmesi gerekir.

"*Uzlaşma gerçekleşmediği takdirde ise, mahkeme; mağdur veya suçtan zarar görenin uzlaşmayı kabul etmemesi halinde, şartları aranmaksızın, uzlaşmayı kabul eden sanık hakkında kovuşturma konusu suçla ilgili olarak hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verebilir.*" ifadesi de bu anlamda sorunludur. Gerekçede geçen "şartları aranmaksızın" ifadesi HAGB kurumunu sadece mağdurun zararının karşılanması temelinde ele almakta ve HAGB kurumunun diğer koşullarını önemsiz addetmektedir. Oysaki sanık hakkında HAGB kararı verilebilmesi için zararın tazmin edilmesinin yanı sıra, "sanığın daha önce kasıtlı bir suçtan mahkûm olmamış bulunması" ve "mahkemece, sanığın kişilik özellikleri ile duruşmadaki tutum ve davranışları göz önünde bulundurularak yeniden suç işlemeyeceği hususunda kanaate varılması" gerekir. Bu koşullar hâkim için dikkate alınması zorunlu koşullar olup, madde gerekçesinde aksinin belirtildiğinden bahisle göz ardı edilmesi düşünülemez.

¹⁰⁹ Örneğin, CMK m. 231/8 uyarınca "Denetim süresi içinde, kişi hakkında kasıtlı bir suç nedeniyle bir daha hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilemez." veya CMK m. 231/14 uyarınca "Bu maddenin hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına ilişkin hükümleri, Anayasanın 174 üncü maddesinde koruma altına alınan inkılâp kanunlarında yer alan suçlarla ilgili olarak uygulanmaz."

Madde gerekçesinde sadece taraflardan her ikisinin de uzlaşmayı kabul ettiği ya da taraflardan birinin uzlaşmayı kabul edip diğerinin reddetmesi halinde nasıl bir yöntem izleneceği yönünde açıklama getirilmiştir. Gerekçenin öne çıkardığı husus, uzlaşma sırasında failin mağdurun zararını karşılamaya ne kadar gönüllü olduğudur. Bundandır ki mağdur kabul etmemesine rağmen uzlaşma iradesini ortaya koyan failin HAGB'den mutlaka yararlanması yönünde bir tercih yapılmıştır. Oysaki her iki tarafın da uzlaşmayı kabul etmediği bir senaryoda nasıl bir uygulama yapılacağı belirsizdir. Esasen burada yer verilen YCGK kararına konu olayda da mağdurun zaten uzlaşmak istemediği anlaşılmış ve madde gerekçesinin öngördüğünden farklı bir senaryo ortaya çıkmıştır. Fakat mahkeme burada önemli olanın, mağdurun iradesinden bağımsız olarak, failin uzlaşma ya da uzlaşmama iradesi olduğunu ortaya koymuştur.

Söz konusu YCGK kararına konu olayda o dönemin mevzuatına göre de usulsüz olan bir uzlaşma süreci yürütülmüş ve madde gerekçesinin yönlendirmesine göre bir karar verilmiştir. Bir an için usulüne uygun bir uzlaşma süreci yürütüldüğü düşünülse bile, sanık hakkında HAGB kararı verilmemesinin nedeninin uzlaşma sonucuna bağlanmasının hukuka aykırı olduğu kanaatindeyiz. CMK m. 231/5 uyarınca uzlaşmaya ilişkin hükümlerin saklı tutulması, uzlaşmaya tabi suçlarda uzlaşma psoedürünün, kovuşturma evresinde de öncelikli olarak uygulanması gerektiğinden başka bir anlama sahip değildir. Uzlaşmanın sonucu olumlu olursa, CMK m. 254/2 uyarınca, mahkeme tarafından duruma göre düşme veya HAGB kararı verilir ve bu aşamada verilen HAGB kararında 231. maddedeki şartlar aranmaz. Uzlaşmanın sonucunun olumsuz olması halinde ise kovuşturma evresi devam eder, hüküm verme aşaması geldiğinde ise HAGB'nin şartlarının mevcut olup olmadığı ayrıca değerlendirilir. Böyle bir yorum, ceza muhakemesi hukukunda sınırlı da olsa geçerli olan kanunilik ilkesi ile uyumludur. Çünkü HAGB Kurumu, devletle fail arasındaki ceza ilişkisini sona erdiren bir boyutu olması nedeniyle karma nitelikli bir normdur ve maddi ceza normlarına ilişkin ilkelerin göz önünde bulundurulması noktasında hâkime bir ödev yükler. Kanunilik ilkesinin söz konusu olduğu böyle bir normda, kanunda yer almayan bir uygulamanın sırf madde gerekçesinde yer aldığından bahisle benimsenmesi hukuka aykırıdır. Bu sonuca, HAGB kararı verilemeyecek olan hallerin kanunda sınırlı olarak sayılmasından dolayı, sınırlayıcı normlarda da kanunilik ilkesinin geçerli olduğu gerekçesi ile de ulaşılabilir. Dahası ceza muhakemesinde kıyasın mümkün olması, sadece kanunda kanun koyucu tarafından bilinçsizce boşluk bırakılan hallere özgü olduğundan ve söz konusu normda yer alan "uzlaşmaya ilişkin hükümler saklıdır" ifadesi bir kanun boşluğu olarak görülemeyeceğinden, CMK m. 231'in sayılan niteliklere sahip olmaması dahi sonucu değiştirmez.

Sonuç

Yorumda amacı, normun anlam ve kapsamını ve böylece somut olayda uygulanabilir olup olmadığını belirlemek olarak belirlediğimiz bu çalışmada, yorum yöntemleri iki ana başlıkta incelenmiştir. Çalışmada lafzi yorum yönteminin hâkimin başvuracağı ilk yöntem olduğu, bu yöntemle normun anlam ve kapsamının belirlenemediği hallerde de amaçsal yorumun söz konusu olacağı ortaya konulmuştur. Amaçsal yorumda birden fazla yorum aracından ve yorum yönteminden yararlanarak normun nihai (esas) amacının bulunması ve normun buna göre yorumlanması söz konusudur. Kanaatimizce söz konusu yorum faaliyeti kanun koyucunun sübjektif iradesinin göz önünde bulundurulmasını gerektirir, fakat bunun mutlak şekilde benimsenmesini gerektirmez. Önemli olan kanunun nihai amacını ortaya koyarken normun objektif iradesi ile sübjektif irade arasında bir seçim yapılabilmesi ve her halükarda kanunun lafzını aşan bir yorum faaliyetine girişilmemesidir. Bu sonuç sadece kanunilik ilkesinin hâkim olduğu maddi veya şekli ceza hukuku normları için değil, kıyasın serbest olduğu bazı ceza muhakemesi normları için de geçerlidir. Çünkü kanunda açıkça düzenlenmiş olan bir konuda kanunun lafzı ile çelişen bir uygulama yapılması, kuvvetler ayrılığının ihlal edilmesi anlamına gelir.

Çalışma kapsamında hazırlık çalışmalarının somut bir görünümü olan ve bir nevi uzlaşmayı temsil eden madde gerekçelerinin yorum faaliyetindeki işlevi analiz edilmiştir. Madde gerekçesinin, ceza normunun

neden ihdas edildiğine, normun neyi amaçladığına ve nasıl anlaşılması gerektiğine dair içerdiği açıklamalarla hâkim için ceza normunun yorumunda asli bir araç konumunda olduğu durumlar olabilir. Kanaatimizce belirlilik ilkesinin ihlali olarak görülebilecek bazı ceza normlarında madde gerekçeleri normun kapsamının sınırlandırılmasına yönelik ihtiyaca cevap verebilir. İşkence ve eziyet suçunda madde gerekçelerinin oldukça işlevsel rol oynadığı ve kanun koyucunun madde gerekçesine yansıyan sübjektif iradesinin uygulamada da benimsendiği görülmektedir. Bununla beraber ne kadar açıklayıcı olursa olsun, kanunun lafziyle, sistematığıyla veya genel ilkeler ile çatışır görünen madde gerekçelerinin göz ardı edilmesi gerekir. Kötü muamele suçu ile yaralama suçunun farkını ortaya koyan kötü muamele suçunun madde gerekçesi ile HAGB kararı ile uzlaşma kurumunun bağlantısına ilişkin CMK m. 232/5, 2. cümle hükmünün gerekçesi bu konuda seçilmiş ve analiz edilmiş sadece iki ceza normu örneğidir.

Sonuç olarak, madde gerekçelerinin bağlayıcı olmaması ve onları kolayca göz ardı edebilecek bir yorum faaliyetinin de mümkün olması, kanun koyucunun, gerek maddi ceza normları gerekse ceza muhakemesi normlarında sübjektif iradesini kanun metninde belirgin şekilde ifade etmesi için önemli bir teşvik olarak değerlendirilebilir. Bu durum aynı zamanda madde gerekçelerinin yazımında görev alan kişilere de yorumcunun kullanmak durumunda olduğu diğer yorum araçları ile uyumlu bir gerekçe formüle etme konusunda bir sorumluluk yüklemektedir.

Kaynakça

- Akbaş, Kasım. "Friedrich Carl Von Savigny: Tarihsel Hukuk Okulu Geleneği". *İÜHF 74/1* (2016), 53-72.
- Akbulut, Berrin. *Ceza Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Adalet Yayınevi, 11. Baskı, 2023.
- Aktaş, Sururi. "Hukukta Yorum Çabaları". *Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 15/3-4 (2011), 1-33.
- Artuk, M. Emin vd. *Gerekçeli Ceza Kanunları*. Ankara: Adalet Yayınevi, 21. Baskı, 2020.
- Artuk, M. Emin vd. *Ceza Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Adalet Yayınevi, 17 Baskı, 2024.
- Artuk, M. Emin vd. *Ceza Hukuku Özel Hükümler*. Ankara: Adalet Yayınevi, 21. Baskı, 2024.
- Barak, Aharon. *Purposive Interpretation in Law*. çev. Çeviren Sari Bashi. New Jersey: Princeton University Press, 2005.
- Başbüyük, İsa. "Türk Ceza Kanunu'nda İşkence Suçu". *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 12/Özel Sayı (2012), 1443-1485.
- Baytaz, Abdullah Batuhan. *Kanunilik İlkesi Bağlamında Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Yorum*. İstanbul: Onikilevha Yayıncılık, 2018.
- Birtek, Fatih. *Ceza Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2016.
- Centel, Nur - Zafer, Hamide. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. İstanbul: Beta Basım Yayım Dağıtım, 22. Baskı, 2024.
- Ceza Muhakemesi Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun (Kanun No. 6763). *Resmî Gazete* 29906 (2 Aralık 2016). Erişim 20.10.2024. <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2016/12/20161202-1.htm>
- CMK, Ceza Muhakemesi Kanunu (Kanun No. 5271). *Resmî Gazete* 25673 (17 Aralık 2004). Erişim 20.10.2024. <https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuat?MevzuatNo=5271&MevzuatTur=1&MevzuatTertip=5>
- Çağıl, Orhan Münir. *Hukuk Başlangıcı Dersleri*. İstanbul: Fakülteler Matbaası, 2. Basım, 1963.
- Çetin, Soner Hamza. *Türk Ceza Hukukunda Yorum ve Kıyas*. Ankara: Bilge Yayınevi, 2014.
- Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun (Kanun No. 5560). *Resmî Gazete* 26381 (19 Aralık 2006). Erişim 20.10.2024. <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2006/12/20061219-1.htm>
- ÇKK, Çocuk Koruma Kanunu (Kanun No. 5395). *Resmî Gazete* 25876 (15 Temmuz 2005). Erişim 20.10.2024. <https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuat?MevzuatNo=5395&MevzuatTur=1&MevzuatTertip=5>
- Demirbaş, Timur. *Ceza Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 17. Baskı, 2022.
- Dönmezer, Sulhi - Erman, Sahir. *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım Cilt: 1*. İstanbul: Filiz Kitabevi, 13. Bası, 1997.
- Dülger, Murat Volkan. *Ceza Hukuku Genel Hükümler*. İstanbul: Hukuk Akademisi, 2021.
- Erem, Faruk. *Ümanist Doktrin Açısında Türk Ceza Hukuku, Cilt I, Genel Hükümler*. Ankara: Sevinç Matbaası, 10. Bası, 1973.
- Gözler, Kemal. *Hukuka Giriş*. Bursa: Ekin Basım Yayın Dağıtım, 17. Baskı, 2020.
- Hakeri, Hakan. *Ceza Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Adalet Yayınevi, 28. Baskı, 2023.

- Hakeri, Hakan - Tekin, Derya. *Tartışmalı Sorularla Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler*. Ankara: Adalet Yayınevi, 3. Baskı, 2023.
- Halleve, Gabriel. *A Modern Treatise on the Principle of Legality in Criminal Law*. Heidelberg: Springer, 2010.
- Harasic, Zaklina. "More About Teleological Argumentation in Law". *Pravni Vjesnik* 31/3 (2015), 23-50.
- Heper, Altan. "Almanya'da Hukukta Yorum Üzerine Bazı Düşünceler". *Ankara Barosu Dergisi* 1 (2012), 71-85.
- İba, Şeref. "Türk Parlamento Hukukunda Yasama Tefsiri". *Ombudsman Akademik* 9/17 (2022), 43-62.
- İçel, Kayıhan. *Ceza Hukuku Genel Hükümler*. İstanbul: Beta Basım Yayım Dağıtım, 6. Bası, 2021.
- Kangal, Zeynel. "Anayasal Güvence Olarak Suçta ve Cezada Kanunilik İlkesi". *Ceza Hukuku Dergisi* 17 (2011), 61-106.
- Katoğlu, Tuğrul. "Türk Ceza Kanunu'nda İşkence Tanımı". *Legal Hukuk Dergisi* 4/Rona Aybay'a Armağan (2014), 1457-1482.
- Keçelioğlu, Elvan. "Ceza Hukukunda İctihadın Sınırı, Yorum ve Kıyas". *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi* 3/11 (2012), 77-100.
- Keskin Kızıroğlu, Serap. "Konut Dokunulmazlığının İhlali", *Özel Ceza Hukuku Cilt III: Hürriyete, Şerefe, Özel Hayata, Hayatın Gizli Alanına Karşı Suçlar (TCK m. 106-140)*. Yazarlar: Köksal Bayraktar vd. İstanbul: Onikilevha, 2018.
- Koca, Mahmut - Üzülmöz, İlhan. *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler*. Ankara: Adalet Yayınevi, 8. Baskı, 2022.
- Köküsarı, İsmail. "Osmanlı-Türk Anayasal Tarihinde Yasama Yorumu ve Uygulaması". *AÜHFD* 67/4 (2018), 807-855.
- MHUEHY, Mevzuat Hazırlama Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik. *Resmi Gazete* 31760 (24 Şubat 2022). Erişim 20.10.2024.
<https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuat?MevzuatNo=5210&MevzuatTur=21&MevzuatTertip=5>
- Nuhoglu, Ayşe. *Aile Düzenine Karşı Suçlar*. İstanbul: Beta Basım Yayım Dağıtım, 2009.
- Okuyucu Ergün, Güneş. *Ceza Kanunlarının Açıklığı İlkesi*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2023.
- Özen, Muharrem. *Ceza Hukuku Genel Hükümler Dersleri*. Ankara: Adalet Yayınevi, 8. Baskı, 2023.
- Özbek, Veli Özer vd. *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 14. Baskı, 2023.
- Özgenç, İzzet. *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 17. Bası, 2021.
- Öztürk, Bahri - Erdem, Mustafa Ruhan. *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 21. Baskı, 2021.
- Sevük, Handan. "5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nda Eziyet Suçu". *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası* 71/1 (2013), 1273-1290.
- Soyaslan, Doğan. *Ceza Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Yetkin Yayınları, 9. Baskı, 2020.
- Sözüer, Adem vd. *Türk Ceza Hukuku Mevzuatı*. İstanbul: Alfa Basım Yayım Dağıtım, 4. Baskı, 2017.
- TBMM, Türkiye Büyük Millet Meclisi. "Kanunlar". Erişim 10 Ekim 2024.
<https://www.tbmm.gov.tr/yasama/kanunlar>

- TBMM, Türkiye Büyük Millet Meclisi. "Komisyon Raporları". Erişim 10 Ekim 2024.
<https://www.tbmm.gov.tr/yasama/komisyon-raporlari>
- TBMM, Türkiye Büyük Millet Meclisi. "Mevzuat". Erişim 24 Ekim 2024.
<https://mevzuat.tbmm.gov.tr/Kanun/KanunDetay?YasamaKanunId=f72877bd-ecfc-037b-e050-007f01005610&kanunNumarasi=5560#step-2>
- TBMM İçtüzüğü, Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü. *Resmî Gazete* 14506 (13 Nisan 1973). Erişim 20.10.2024.
<https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuat?MevzuatNo=584&MevzuatTur=17&MevzuatTertip=5>
- TCK, Türk Ceza Kanunu (Kanun No. 5237). *Resmî Gazete* 25611 (12 Ekim 2004). Erişim 20.10.2024.
<https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuat?MevzuatNo=5237&MevzuatTur=1&MevzuatTertip=5>
- Tezcan, Durmuş vd. *Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 21. Baskı, 2023.
- Tosun, Öztekin. "Ceza Kanunlarının Tefsir Vasıtaları Arasında Çalışmaları". *Adalet Dergisi* 48/9 (1957), 783-796.
- Tosun, Öztekin. *Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri, Cilt 1, Genel Kısım*. İstanbul: Fakülteler Matbaası, 3. Bası, 1981.
- Ünver, Yener - Hakeri, Hakan. *Ceza Muhakemesi Hukuku Cilt I*. Ankara: Adalet Yayınevi, 20. Baskı, 2023.
- Yalçın Sancar, Türkan. "Ceza Hukukunda Sistematik Yorum ve Uluslararası Sözleşmelerin Değeri". *TBB* 11/1 (1999), 23-38.
- Yargıtay, Yargıtay Ceza Genel Kurulu. K. 2010/85 (13 Nisan 2010).
- Yargıtay, Yargıtay Ceza Genel Kurulu. K. 2016/17 (19 Ocak 2016).
- Yargıtay, Yargıtay Ceza Genel Kurulu. K. 2019/497 (25 Haziran 2019).
- Yargıtay, Yargıtay 2. Ceza Dairesi. K. 2015/5809 (19 Mart 2015).
- Yargıtay, Yargıtay 2. Ceza Dairesi. K. 2014/14482 (26 Mayıs 2014).
- Yargıtay, Yargıtay 2. Ceza Dairesi. K. 2015/13327 (25 Haziran 2015).
- Yargıtay, Yargıtay 2. Ceza Dairesi. K. 2010/9623 (29 Mart 2010).
- Yargıtay, Yargıtay 3. Ceza Dairesi. K. 2014/3516 (30 Ocak 2014).
- Yargıtay, Yargıtay 3. Ceza Dairesi. K. 2015/5232 (11 Şubat 2015).
- Yargıtay, Yargıtay 3. Ceza Dairesi. K. 2018/8723 (15 Mayıs 2018).
- Yargıtay, Yargıtay 3. Ceza Dairesi. K. 2018/11089 (19 Haziran 2018).
- Yargıtay, Yargıtay 3. Ceza Dairesi. K. 2019/21550 (26 Kasım 2019).
- Yargıtay, Yargıtay 3. Ceza Dairesi. K. 2014/30559 (22 Eylül 2014).
- Yargıtay, Yargıtay 3. Ceza Dairesi. K. 2019/11145 (22 Mayıs 2019).
- Yargıtay, Yargıtay 4. Ceza Dairesi. K. 2023/24338 (21 Kasım 2023).
- Yargıtay, Yargıtay 4. Ceza Dairesi. K. 2008/197 (15 Ocak 2008).
- Yargıtay, Yargıtay 4. Ceza Dairesi. K. 2010/6251 (06 Nisan 2010).
- Yargıtay, Yargıtay 4. Ceza Dairesi. K. 2008/14702 (25 Haziran 2008).
- Yargıtay, Yargıtay 8. Ceza Dairesi. K. 2014/25085 (06 Kasım 2014).

Yargıtay, Yargıtay 14. Ceza Dairesi. K. 2012/6328, (04 Haziran 2012).

Yargıtay, Yargıtay 18. Ceza Dairesi. K. 2017/1535, (13 Şubat 2017).

Yargıtay, Yargıtay 18. Ceza Dairesi. K. 2017/8552 (07 Temmuz 2017).

Yargıtay, Yargıtay 18. Ceza Dairesi. K. 2015/6926 (08 Ekim 2015).

Yargıtay, Yargıtay 22. Ceza Dairesi. K. 2016/4953 (30 Mart 2016).

Yokuş Sevük, Handan. "5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nda Eziyet Suçu". *İÜHFİM LXXI/1* (2013), 1273-1290.

Yüce, Turhan Tufan. *Ceza Hukuku Dersleri Cilt 1*. Manisa: Şafak Basım ve Yayınevi, 1982.

Zafer, Hamide. *Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75*. İstanbul: Beta Basım Yayım Dağıtım, 8. Bası, 2021.

Makale Bilgi Formu

Yazarın Katkıları: Makale tek yazarlıdır. Yazar makalenin son halini okuyup onaylamıştır.

Çıkar Çatışması Bildirimi: Yazar tarafından potansiyel çıkar çatışması bildirilmemiştir.

Telif Beyanı: Yazarlar dergide yayınlanan çalışmalarının telif hakkına sahiptirler ve çalışmalarını CC BY-NC 4.0 lisansı altında yayımlanmaktadır.

Destek/Destekleyen Kuruluşlar: Bu araştırma için herhangi bir kamu kuruluşundan, özel veya kâr amacı gütmeyen sektörlerden hibe alınmamıştır.

Etik Onay ve Katılımcı Rızası: Bu çalışmanın hazırlanma sürecinde bilimsel ve etik ilkelere uyulduğu ve yararlanılan tüm çalışmaların kaynakçada belirtildiği beyan olunmaktadır.

İntihal Beyanı: Bu makale iThenticate tarafından taranmıştır.