

161894

T.C.
KIRIKKALE ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI

161894

**TÜRK CEZA HUKUKUNDA
TERÖR ÖRGÜTÜ SUÇLARI VE TERÖRİZM**

Yüksek Lisans Tezi

Danışman:
Yrd.Doç.Dr. Ali İhsan ERDAĞ

Hazırlayan:
Aybala GÖK

Şubat - 2005
KIRIKKALE

KİŞİSEL KABUL

Yüksek Lisans tezi olarak hazırladığım 'Türk Ceza Hukukunda Terör Örgütü Suçları ve Terörizm' adlı çalışmamı, ilmi ahlak ve geleneklere aykırı düşecek bir yardıma başvurmaksızın yazdığımı ve faydalandığım eserlerin bibliyografyada gösterdiklerimden ibaret olduğunu, bunlara atıf yaparak yararlanmış olduğumu belirtir ve bunu şeref ve haysiyetimle doğrularım.

02/02/2005

Aybala GÖK

ÖZET

Ülkemizde ilk olarak terör örgütü suçu, Türk Ceza Kanunu (765 sayılı) kapsamında değerlendirilmiştir. İnceleme konusu olan terör örgütü suçu, 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 168. maddesinde “silahlı cemiyet ve çete” olarak ele alınmış ve bu madde ile terör örgütü suçu niteliğindeki eylemlere belirli bir ceza öngörülmüştür.

Bununla beraber, Türk Ceza Hukuku Tarihi açısından bazı düzenlemeleri içeren ve yargı yöntemine ilişkin bazı kurallar koyan ilk anti-terör yasası olan Terörle Mücadele Kanunu 1991 yılında kabul edilmiştir. Terörle Mücadele Kanununu ile daha gelişmiş bir düzenleme getirilmiştir. Terörle Mücadele Kanununun 7. maddesinde “terör örgütü” suçu düzenlenmiştir.

12 Ekim 2004 tarih ve 25611 sayılı Resmi Gazete’de yayınlanan 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 314. maddesinde yer alan “silahlı örgüt” suçuyla ise, 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 168. maddesinde yer alan düzenlemeye paralel bir düzenleme getirilmiştir.

Bu çalışmada, 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 168., 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 314. ve Terörle Mücadele Kanununun 7. maddeleri incelenecektir.

ABSTRACT

Crimes committed by terrorist organisations were considered first under the Turkish Penal/Criminal Code (TCK-Law No: 765). The investigated subject, ‘offences committed by terrorist organisations’, was dealt within “armed organisations or gangs” in the Turkish Penal Code (TCK-Law No: 765) article 168 and in which activities defined as offences by terrorist organisations are subject to certain penalties.

The first anti-terror law ‘Anti-Terror Law’ which brought some historical changes into the Turkish Penal Code and put forward some rules in terms of juridical procedures was accepted in 1991. With Anti-Terror Law there have been developments in terms of regulations. Article 7 of ‘Anti-Terror Law’ has brought regulations to offences committed by ‘terrorist organisations’.

There has been rearrangements to the offences committed by ‘armed organisations’ in the article 314 in the Turkish Penal Code (TCK-Law No: 5237) published on the 12th of October 2004 in the Official Gazette (Resmi Gazete Issue No: 25611) which became in accordance with the Turkish Penal Code (TCK-Law No: 765) article 168.

This study analyses article 168 in the Turkish Penal Code (TCK-Law No: 765), article 314 in the Turkish Penal Code (TCK-Law No: 5237) and article 7 of the ‘Anti-Terror Law’.

İÇİNDEKİLER

KISALTMALAR	iv
GİRİŞ.....	v

BİRİNCİ BÖLÜM

TERÖR VE TERÖRİZMİN TARİHÇESİ, TERÖRİZMİN ÇEŞİTLERİ VE TERÖRİZMİN TANIMI

I- TERÖR VE TERÖRİZMİN TARİHÇESİ.....	1
1- Fransız İhtilaline Kadar.....	1
2- Fransız İhtilali	2
3- 19. Yüzyıl.....	2
4- 20. Yüzyıl.....	3
II- TERÖRİZMİN ÇEŞİTLERİ	4
1- Devlet Terörü – Devlete Karşı Terör	4
a- Devlet Terörü.....	4
b- Devlete Karşı Terör	5
i. Yıkıcı Terör	5
ii. Ayrılıkçı Terör.....	5
2- Kır Terörü – Şehir Terörü	6
a- Kır Terörü	6
b- Şehir Terörü.....	6
3- İç Terör – Uluslar Arası Terör	7
a- İç Terör	7
b- Uluslar Arası Terör.....	7
4- Terörizmin Ayrımına Dair Diğer Bazı Değerlendirmeler	10
III- TERÖRİZMİN TANIMI.....	11
1- Terör Ve Terörizm Kavramları	11
2- Yabancı Öğretide Terörizm Tanımları.....	12
3- Ülkemiz Öğretisinde Terörizm Tanımları.....	14
4- Uluslar Arası Alanda Terörizm Tanımları	15
5- Yabancı Mevzuatta Terörizm Tanımları.....	17
6- Türk Hukukunda Terörizmin Tanımı.....	19
IV- ÖRGÜT-ÖRGÜTLÜ SUÇ-TERÖR ÖRGÜTÜ.....	19
1- Örgüt-Örgütlü Suç	19
2- Örgütlü Suçun Cezalandırılması	21
3- Mevzuatımızda Yer Alan Örgüt-Teşekkül Hakkında Düzenlemeler	22
4- Farklar	24
5- Mevzuatımızda Terörizm ve Terör Örgütü	26

İKİNCİ BÖLÜM

765 SAYILI TÜRK CEZA KANUNUNUN 168. MADDESİ:

DEVLETİN EMNİYETİNE KARŞI SİLAHLI ÇETE OLUŞTURMAK

I- HÜKÜM	29
II- MADDE GEREKÇESİ	29
III- SUÇUN FAİLİ	30
IV- SUÇUN MAĞDURU	31
V- SUÇUN HUKUKSAL KONUSU VE KORUNAN HUKUKİ YARAR	31
VI- SUÇUN UNSURLARI	33
1- Genel Olarak	33
2- Suçun Kanuni Unsuru	33
3- Suçun Maddi Unsuru	34
a- Çete	37
i. Çeteyi Oluşturan Üyelerin Sayısı	37
ii. Hiyerarşik Bir Teşekkülün Mevcudiyeti	37
b- Silah Kavramı	38
c- Maddi Hareketler	40
i. Silahlı Çete Kurmak	40
ii. Silahlı Çetede Amirlik Ve Kumanda Yapmak	41
iii. Silahlı Çetede Özel Bir Görev Yüklenmek	42
iv. Silahlı Çeteye Katılmak	43
4- Hukuka Aykırılık Unsuru	47
5- Suçun Manevi Unsuru	48
VII- SİLAHLI ÇETE SUÇUNUN ÖZEL GÖRÜNÜM ŞEKİLLERİ	50
1- Teşebbüs	51
2- İçtima	52
3- İştirak	53

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

5237 SAYILI TÜRK CEZA KANUNUNUN 314. MADDESİ:

SİLAHLI ÖRGÜT

I- SUÇUN UNSURLARI	58
1- Maddi Unsurlar	58
a- Kanuni Tanım	58
i. Hüküm	59
ii. Maddenin Gerekçesi	59
iii. Suçun Kanuni Unsuru	60
b- Konu (Suçun Hukuksal Konusu ve Korunan Hukuki Yarar)	60
c- Fiiller (Suçun Maddi Unsuru)	61

d- Suçun Faili ve Mağduru.....	64
i. Suçun Faili.....	64
ii. Suçun Mağduru.....	65
e- Netice.....	65
2- Manevi Unsur.....	65
3- Hukuka Aykırılık Unsuru.....	67
II- SİLAHLI ÇETE SUÇUNUN ÖZEL GÖRÜNÜM ŞEKİLLERİ.....	67
1- Teşebbüs.....	67
2- İçtima.....	69
3- İştirak.....	71

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

TERÖRLE MÜCADELE KANUNUNDA DÜZENLENEN

TERÖR ÖRGÜTÜ SUÇU

I- HÜKÜM.....	73
II- MADDE GEREKÇESİ.....	74
III- SUÇUN FAİLİ.....	75
IV- SUÇUN MAĞDURU.....	76
V- SUÇUN HUKUKSAL KONUSU VE KORUNAN HUKUKİ YARAR.....	77
VI- SUÇUN UNSURLARI.....	77
1- Suçun Kanuni Unsuru.....	77
2- Suçun Maddi Unsuru.....	78
a- Terör.....	79
b- Örgüt.....	81
c- Maddi Hareketler.....	83
i. Terör Örgütü Kurmak.....	83
ii. Terör Eylemleri Düzenlemek ve Terör Eylemlerini Yönetmek.....	84
iii. Terör Örgütüne Girmek.....	84
iv. Örgüte Yardım Etmek.....	85
v. Örgütle İlgili Propaganda Yapmak.....	86
3- Hukuka Aykırılık Unsuru.....	88
4- Suçun Manevi Unsuru.....	90
VII- TERÖR ÖRGÜTÜ SUÇUNUN ÖZEL GÖRÜNÜM ŞEKİLLERİ.....	90
1- Teşebbüs.....	90
2- İçtima.....	92
3- İştirak.....	93
SONUÇ.....	94
KAYNAKÇA.....	95

KISALTMALAR

a.g.e.	Adı geçen eser
a.g.m.	Adı geçen makale
ABD	Amerika Birleşik Devletleri
AD.D.	Adalet Dergisi
AİD	Amme İdaresi Dergisi
AÜSBF	Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi
AÜSBFD	Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi
C.	Cilt
CD	Ceza Dairesi
Çev.	Çeviren
DGM	Devlet Güvenlik Mahkemesi
DT	Doktora Tezi
DÜHFD	Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
EGM	Emniyet Genel Müdürlüğü
İBD	İstanbul Barosu Dergisi
İÜHF	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi
İÜHFD	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İÜHFM	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
p.	Page (sayfa)
S.	Sayı
s.	Sayfa
SBF	Siyasal Bilgiler Fakültesi
T.C.	Türkiye Cumhuriyeti
TCK	Türk Ceza Kanunu
TMK	Terörle Mücadele Kanunu
TODAİE	Türkiye ve Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsü
U.N.	United Nations (Birleşmiş Milletler)
YLT	Yüksek Lisans Tezi
YCGK	Yargıtay Ceza Genel Kurulu

GİRİŞ

İnsanoğlu, tarihin gelişimi içerisinde, güvenli, huzurlu ve refah içerisinde yaşayabilmek için “devlet” adı verilen aygıtın gerekli olduğu sonucuna ulaşmıştır. Ülke, toplum ve iktidar unsurlarına haiz olan devletin, bu unsurlar olmadan varlığını sürdürmesi düşünülemez.

Bu veçhile, bu unsurlara ve devletin varlığını devam ettirmesi için koruduğu menfaatlere aykırı bir fiil işlendiği takdirde, bu fiil, devlete karşı işlenmiş bir suç niteliği taşımaktadır. Bu fiillerin suç sayılması ve cezalandırılması ile devletin korunması ve varlığını sürdürebilmesi amaçlanmıştır. Böylelikle, devletin ülkesi üzerinde yaşayan bireylerin güvenliği, huzuru ve refahı ile geleceği de korunmuş olacaktır.

Ancak, toplumun kolektif iradesinin hukuki kişilik kazanmış şekli olan devletin korunması amacı sınırsız değildir. Devlet, aynı zamanda, varlığını borçlu olduğu bireylerin temel hak ve özgürlüklerini de korumak zorundadır.

Devletin korunması amacıyla kişi özgürlüklerinin yok edilmesi demokratik sistemlerle bağdaşmayan bir anlayıştır. Devletin kendi menfaatleriyle kişi menfaatleri arasındaki dengeyi yani sosyal adaleti sağlayamadığı, özgürlüklerin kısıtlandığı bir ortamda topluma ve devlete yönelik şiddet hareketleri ortaya çıkar.

Siyasal ve sosyal amaçlara yönelik olan bu hareketler, genellikle örgütlü olmalarından dolayı devlet ve toplum için büyük tehlike oluştururlar. Bu nedenle, devlet kendisini oluşturan unsurlara yönelen bu organize suç örgütlerine karşı ağır yaptırımlara başvurur.

Siyasal ve sosyal amaçlı olan bu şiddet hareketleri terör niteliğinde eylemlerdir. Söz konusu hareketlerin niteliği yani terör ve terörün ne şekilde cezalandırılacağı, uluslararası alanda tam olarak çözümlenememiştir.

“Tedhiş” ya da “terör” nitelikli eylemler, ceza hukukumuz açısından da yeni kavramlardır. Terör eylemlerinin ve terör suçunun, ceza hukukumuzun müptedi olduğu bir konu olduğu söylenebilir.

Ülkemizde ilk olarak terör örgütü suçu, Türk Ceza Kanunu (765 sayılı) kapsamında değerlendirilmiştir. İnceleme konusu olan terör örgütü suçu, 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 168. maddesinde “silahlı cemiyet ve çete” olarak ele alınmış ve bu madde ile terör örgütü suçu niteliğindeki eylemlere belirli bir ceza öngörülmüştür.

Bununla beraber, Türk Ceza Hukuku Tarihi açısından bazı düzenlemeleri içeren ve yargı yöntemine ilişkin bazı kurallar koyan ilk anti-terör yasası olan Terörle Mücadele Kanunu 1991 yılında kabul edilmiştir. Terörle Mücadele Kanununun ile daha gelişmiş bir düzenleme getirilmiştir. Terörle Mücadele Kanununun 7. maddesinde “terör örgütü” suçu düzenlenmiştir.

12 Ekim 2004 tarih ve 25611 sayılı Resmi Gazete’de yayınlanan 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 314. maddesinde yer alan “silahlı örgüt” suçuyla ise, 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 168. maddesinde yer alan düzenlemeye paralel bir düzenleme getirilmiştir.

Bu çalışmada, 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 168., 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 314. ve Terörle Mücadele Kanununun 7. maddeleri incelenecektir. Ancak, bunlardan önce, konunun daha iyi anlaşılabilmesi açısından, birinci bölümde terör ve terörizm kavramları, bu kavramların tarihi süreç içerisinde kazandıkları yeni tanımlar, çeşitleri, diğer ülkelerde ve uluslararası alanda yapılan düzenlemeler ele alınacaktır.

Özellikle son yıllarda, tüm dünya açısından çok büyük bir tehdit unsuru olarak ön plana çıkan uluslararası terör konusunun da birinci bölümde ele alınması faydalı olacaktır. Ayrıca, “örgüt” kavramının da birinci bölümde incelenmesi, terör örgütü suçunu anlamada kolaylık sağlayacaktır.

İkinci bölümde, 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 168. maddesinde düzenlenen “silahlı cemiyet ve çete” suçu, yapısal unsurları ayrı ayrı ele alınarak incelenecektir.

Üçüncü bölümde, 765 sayılı Kanundaki düzenlemeye paralel olan 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 314. maddesinde düzenlenen “silahlı örgüt” suçu, yine yapısal unsurları ayrı ayrı ele alınarak, ancak, yeni sistematığe uygun olarak incelenecektir.

Dördüncü bölümde ise, Terörle Mücadele Kanununun 7. maddesinde düzenlenen “terör örgütü suçu” incelenecektir. Ayrıca, suçun özel görünüm şekilleri olan teşebbüs, içtima ve iştirak yönleri de bölümler içerisinde ele alınacaktır.

Tüm bu incelemelerden sonra, terör örgütü suçu konusunun yeterli ölçüde anlaşılacağı düşünülmektedir.

BİRİNCİ BÖLÜM
TERÖR VE TERÖRİZMİN TARİHÇESİ,
TERÖRİZMİN ÇEŞİTLERİ VE TERÖRİZMİN TANIMI

I- TERÖR VE TERÖRİZMİN TARİHÇESİ

Siyasal hedeflere ulaşmak için şiddet kullanma anlamında ele alındığında terör tarih kadar eskidir. Ne var ki terörizm hakkında bilgimiz o kadar geriye gitmemektedir. Burada, terör ve terörizm kavramlarının, tarihsel bir çok gelişmeden sonra, artık günümüzde, aynı anlamda kullanılmakta olduğunu belirtmekte fayda vardır. Bununla beraber, terör olgusunu anlayabilmek için terörün tarihsel gelişimini, değişik yerlerde nasıl ortaya çıktığını bilmekte de fayda vardır.

1- Fransız İhtilaline Kadar

“Haklarında bilgi ve belge toplanabilen ilk terörist grup, M.Ö. 73-66 yıllarında yaşayan Sicarii’lerdir.”¹ Sicarii hareketi, bugünkü İsrail’de başlamıştır. Dini kimliği olan bu örgüt, düşmanlarına, gündüz, özellikle de tatil günlerinde kalabalık ortamlarda alışılmadık taktikler kullanarak saldırırlardı.²

Günümüz terör hareketlerini hatırlatan bir diğer örgüt de Haşhaşinler adıyla 11. yüzyılda İran’da ortaya çıkmıştır. Haşhaşinler, kurulu siyasi ve sosyal düzeni yıkmak ve halkı kendi yanlarına çekmek için mücadele etmişlerdir. Bu siyasi hedeflerine ulaşmak için çok iyi örgütlenmişler, faaliyetlerini gizli, disiplinli bir şekilde sürdürmüşler ve bu sayede kendileriyle çatışan bir çok siyaset ve din adamını ortadan kaldırmışlardır.³

¹ Atilla Yayla, “Terörizm: Kavramsal Bir Çerçeve”, AÜSBFD, C.45, Ocak-Aralık 1990, S.1-4, s.343

² Yılmaz Altuğ, Terörün Anatomisi, İstanbul, 1995, s.27

³ Hakan Korkusuz, Terörizm ve Propoganda İlişkisi-PKK Terör Örgütü Örneği, (YLT), Ankara, 2003, s.15

2- Fransız İhtilali

Sicarii ve Haşhaşinler'den sonraki dönemlerde de değişik bölgelerde terörist hareketler ortaya çıkmıştır. Fakat Fransız İhtilali, terörizm literatüründe bir dönüm noktası olarak görülmektedir. İhtilalden bir süre sonra Robespierre ve arkadaşlarının 10 Mart 1793-28 Temmuz 1794 dönemine “Terör Rejimi” denilmektedir. Bu dönem tarihin en kanlı katliamlarının yapıldığı bir dönem olarak tarih sayfalarına geçmiştir. Bu dönemde birçok insan, kurulan ihtilal mahkemeleri tarafından yargılanıp giyotine gönderilmiştir. Terör döneminde korku ve panik artarak devam etmiş ve bu hava Robespierre'nin kendi sonunu da beraberinde getirmiş ve o döneme ait terör sona ermiştir.⁴ Ancak, maalesef, terör ve terörizm daha sonraları da ortaya çıkmış ve bu yöntemi benimseyenler tarafından, siyasal iktidarı ele geçirmek ya da diğer bazı menfaatlere ulaşmak için, terör kullanılmaya devam edilmiştir.

3- 19. Yüzyıl

19. yüzyılda terörizm anarşizmden aldığı ilhamla en kanlı devirlerinden birini yaşadı. 19. yüzyılın ikinci yarısına gelindiğinde, ihtilalci anarşizmin sözcüleri Mikhail Bakunin ve Sergei Nechaev'in görüşleri terör eylemlerinin yaygınlaşmasına ve sistematikleşmesine neden oldu.⁵ Rusya'da 19. yüzyılın ortalarından itibaren Rus Anarşistleri, hükümetleri ve sosyal müesseseleri yıkmak için kişisel ve kolektif şiddeti kullanmaya başlamışlardır. Rus Devrimci grubu “Narodnaya Volya” Çar otoritesine karşı mücadele etmiş ve örgüt, bu mücadelesinde çeşitli kamu görevlilerini ve polisleri kendisine hedef belirleyerek bunlara karşı suikastler düzenlemiştir.⁶ Rusların verdikleri bu örnek, dünyada çok büyük bir etki meydana getirmiştir. Yayılan milliyetçi, ayrılıkçı düşünceler sonucu terör hareketleri; Fransa, İrlanda, İspanya, İtalya, Almanya gibi Avrupa ülkelerinde de, kendisini göstermiştir.⁷

⁴ Atilla Yayla, a.g.m., s.344

⁵ Yılmaz Altı, a.g.e., s.64

⁶ Gürol Korkmaz, Terör ve Medya İlişkisi, T.C. İçişleri Bakanlığı EGM Terörle Mücadele ve Harekat Daire Başkanlığı, Ankara, 1999, Yayın No: 1999-1, s.22

⁷ Yılmaz Altı, a.g.e., s. 81

4- 20. Yüzyıl

20. yüzyılın başlarında Fransız Mühendisi Georges Sorel yeni bir anarşist sendikalizm felsefesi ortaya koymuştur. Buna göre, önemli olan “devletin yıkılması” idi.⁸ Yine, Sorel’e göre, kitleleri yönetmenin ve onları istenilen hedefe götürmenin yolu korkuyu yaygınlaştırmaktır.⁹

II. Dünya Savaşı’ndan sonra, Avrupa devletlerinin sömürgelerinde kurtuluş hareketleri kendini göstermeye başlamıştır. Hindistan ve Pakistan bağımsızlıkları için mücadele etmişlerdir. Yahudiler, Ortadoğu’da bağımsız bir devlet kurmak için savaşmışlar ve Afrika halkları da sömürge olmaktan kurtulmak için mücadeleye girişmişlerdir. Yapılan bu mücadelelerde araç olarak terör teknikleri kullanılmıştır.¹⁰ 1970’li yıllara gelindiğinde teknik gelişmeler ve ulaşımın kolaylaşması sonucu terörizm evrensel bir boyut kazanmıştır.¹¹

Son 20 yılda bütün dünyada birçok terörist örgütün varlığı ve bunların terör eylemlerinde bulunması, terörizmin çok büyük boyut kazandığını bize göstermektedir. Ayrıca bu örgütler son derece teknik donanıma sahip silahlarla mücadele etmektedirler. Gelişen teknolojinin bu örgütlere sunduğu en önemli imkan, kitle iletişim araçlarıyla çok geniş bir alana hitap edebilmeleridir. Bunun sonucunda, daha yaygın hale gelebilmekte ve sansasyonel eylemlerde bulunmaktadırlar. Bu yüzden terörizmin gelecek yıllarda da şimdikinden daha fazla önemini koruyacağını söylemek yanlış olmayacaktır.¹²

Terörün tarihsel gelişiminin anlatımından sonra, terör ve terörizmi tanımlayabilmek için, terörizmin değişik vechelerini de ele almakta fayda vardır.

⁸ Yılmaz Altuğ, a.g.e., s.81

⁹ Yılmaz Altuğ, “Terörizm Sorunu”, Ord.Prof.Dr. Sulhi Dönmezer’e Armağan, İÜHFD, C.LII, İstanbul, 1987, S.1-4, s.51

¹⁰ Sulhi Dönmezer, “Milletlerarası Tedhişçilik”, İÜHFD, C.44, 1987, S.1-4, s.62

¹¹ Sulhi Dönmezer, a.g.m., s.83

¹² Atilla Yayla, a.g.m., s.357

II- TERÖRİZMİN ÇEŞİTLERİ

Esasen, terör konusunda ortak bir sınıflandırma yapılamamıştır. Yapılan tasnifler yazarlara ve ülkelere göre, dolayısıyla değişik siyasal görüşlere göre farklılık göstermiştir. Terör tasniflerinin farklılık göstermesine rağmen, terörü anlayabilmek ve bu doğrultuda tanımını yapabilmek için belirli ölçüler ele alınarak yapılan bir terör ayırımına değinmekte fayda vardır:

- I- Terörü uygulayan güç ve yöneldiği hedeflere göre; devlet terörü – devlete karşı terör,
- II- Taktik- stratejik yönden yapılan ayırma göre; kır terörü – şehir terörü,
- III- Terörün etkilendiği ülke sayısı, eylemi yapanların uyruğu, terörist eylemlerin yayıldığı alanlara göre; iç terör – uluslar arası terör.¹³

1- Devlet Terörü – Devlete Karşı Terör

a- Devlet Terörü

Devletin, kendi otoritesine karşı direnenlere karşı mevcut siyasi rejimi korumak amacıyla var olan hukuk kurallarının dışına çıkarak sindirme, işkence, korkutma, kötü muamele gibi eylemlerde bulunmasına, devlet terörü denilmektedir. Nazi Almanyası, devlet terörü uygulamasının en bariz örneğidir.¹⁴ Devlet terörünün en keskin örneği ise sömürgeci, ırkçı ve yabancı güçlerin “self determination” hakları için mücadele veren insanların üzerinde uygulanmasıdır.¹⁵

Devlet terörü, totaliter rejimlerde denetim aracı olarak sistematik bir şekilde kullanılmıştır. Bu rejimlerde insanlar sadece işledikleri suçlardan değil, muhtemel olanlardan dolayı da cezalandırılırlar. Bu sistemde herkes potansiyel suçludur.¹⁶

¹³ Atilla Yayla, a.g.m., s.359

¹⁴ Ruşen Keleş, Ünsal Artun, Kent ve Siyasal Şiddet, AÜSBF Yayınları, No:507, Ankara, 1982, s.4

¹⁵ Galip Beygü İsen, “Terörizm: Değişik Boyutlarıyla Çağdaş Bir Sorun”, DÜHFD, 1983, S.1, s.203

¹⁶ Gürol Korkmaz, a.g.e., s.35

Totaliter rejimlerde kitlesel zor kullanma yöntemi uygulanarak, topluma bazı mesajlar verilmek istenir. Bu, kendini, polisin, hukuk kurallarını ihlal eder şekilde hareket etmesi, sorgulamalarda baskı sonucu, sanıkların hiç işlemedikleri suçları kabul ettirme şeklinde gösterir.¹⁷

b- Devlete Karşı Terör

Mevcut sosyal, siyasal, ekonomik sistemi yıkıp, yeni bir siyasal sistem kurmak ya da belirli bir bölgeyi devletten ayırmak amacıyla, örgütlü kişi ve gruplarca yapılan şiddet hareketleri devlete karşı terör şeklinde ifade edilir. Devlete karşı terör hareketleri, yıkıcı ve ayrılıkçı terör hareketleri olarak ikiye ayrılır.¹⁸

i- Yıkıcı Terör

Yıkıcı terörde esas amaç, çeşitli sebeplerden dolayı mevcut sosyal, siyasal ve ekonomik sistemi yıkmaktır. Terörist gruplar, sistemi ya kötü buldukları için ya da tamamen kendi ideolojileri doğrultusunda bir sistem istedikleri için terör eylemlerine başvurabilirler. Burada amaç, devletin zayıflatılması vatandaşlarının gözünde etkisinin yitirilmesi ve devlet kurumlarının işlemez hale getirilmesidir.¹⁹

ii- Ayrılıkçı Terör

Bir bölgeyi, bağımsızlığını kazandırmak için bağlı olduğu ülkenin topraklarından ayırmak amacıyla yapılan terör eylemlerine, ayrılıkçı terör denir. Ayrılıkçı terör hareketinin haklılığı ve meşruiyetini sağlamak için ideolojik temele dayandırma gayesi görülmemektedir. Ayrılıkçı hareket meşruiyetini “self-determination” ilkesinde bulur. Bağımsızlık isteğinin haklılığını da ekonomik, kültürel ve dil farklılığına dayalı özelliklerle destekler.²⁰

¹⁷ Atilla Yayla, a.g.m., s.362

¹⁸ Gürol Korkmaz, a.g.e., s.37

¹⁹ Gürol Korkmaz, a.g.e., s.37

²⁰ Atilla Yayla, a.g.m., s.366

2- Kır Terörü – Şehir Terörü

a- Kır Terörü

Kır terörünün temelleri Mao'ya kadar uzanmaktadır. Ancak teorik ve fiili gelişmeler Latin Amerika ülkelerinde ortaya çıkmıştır. Fidel Castro, Ernesto Che Guevara ve Fransız asıllı Regis Debray, kır terörünün teorisini geliştiren isimler olmuşlardır.²¹

Kır teröründe gerillalar, dağlarda, vadilerde yönetime karşı silahlı ayaklanma yoluyla devrimi gerçekleştireceklerdir. Bunun için şehirlerin değil de kırların tercih edilmesinin nedeni, şehirlerde gerillaların dağılmasını engellemenin zor olması ve bu gerillaların başka fikirlerden etkilenmelerine mani olmak gayesidir.²² Ancak kır terörizmi denemeleri başarısızlıkla sonuçlanmıştır.

b- Şehir Terörü

Kır terörünün başarısızlıkla sonuçlanması sonucunda, dünyanın birçok yerinde şehir terörüne doğru bir yönelme başlamıştır. Bunun çeşitli nedenleri vardır. İlk olarak başarısız kır terörü denemeleri, kırların mücadele açısından sanıldığı kadar elverişli olmadığını göstermiştir. Çünkü ekonomik zenginliğin ve gücün şehirlerde toplandığı ülkelerde, kırsal alanlardaki terörist hareketler, merkezi yönetimler açısından önemli bir etkiye sahip değildi. Böylece gözler yeni eylem alanları olarak gücün toplandığı şehirlere çevrilmiştir. İkinci neden, şehirlerin terör faaliyetlerine sağladığı kolaylıktır. Bir diğer sebep de, teröristlerin şehirlerde eylemlerinde kullanacakları malzemelere daha rahat ulaşabilmeleridir. Ayrıca teröristler şehirlerde daha iyi gizlenip faaliyetlerini buralarda daha kolay sürdürebildikleri için kırık bölgeler yerine şehirlerde örgütlenmeyi tercih etmektedirler.²³

²¹ Atilla Yayla, a.g.m., s.368

²² Atilla Yayla, a.g.m., s.371

²³ Atilla Yayla, a.g.m., s.373

3- İç Terör – Uluslar Arası Terör

a- İç Terör

Güvenlik uzmanı Osman Güvenir, iç terörün tanımını şöyle yapmaktadır: “Bir devletin milli hudutları içerisinde cereyan eden ve dış kaynaklı hiçbir terörist örgüt ve örgütlerce işbirliği yapmadan gerçekleştirilen, başka bir devletin ya da şahsın menfaatini veya zararını amaçlamayan tedhiş hareketleridir. Bu tip tedhişçilikte teröristin milliyeti bahis konusudur ve yine ortaya konan eylemin o memleketin, toplumun fertlerini ya da mevcut otoriteyi hedef alması gerekir.”²⁴ Buna göre, iç terör, bütün yönleriyle sadece belirli bir ülkede meydana gelir ve eylemler söz konusu ülkenin vatandaşları tarafından o ülkedeki hedeflere yönelik olarak gerçekleştirilir.

b- Uluslar Arası Terör

20. yüzyılın sonlarına doğru ve 21. yüzyılın başından itibaren çığırından çıkan terörizm, tek bir devletin sınırlarından çıkarak uluslararası sahaya yayılmıştır. Hemen hemen bütün devletler uluslar arası terörizmi hukuk dışı ilan etmişler ve ona karşı mücadele edeceklerini belirtmişlerdir. Ancak uluslar arası hukukun kendine özgü yapısından dolayı terörün tanımı konusunda uzlaşma sağlanamamış, bu nedenle de genel bir tanımlama yapılamamıştır.²⁵ Bir devletin terörist dediğine başka bir devlet özgürlük savaşçısı demektedir.²⁶ Ancak uluslar arası terörizmin bazı belirgin özellikleri bulunmaktadır.

Dönmezer’e göre, terör eylemi dolayısıyla en az iki devletin menfaati ihlal olmalı, şiddet hareketi asıl mağdur yanında başka insan grupları arasında da dehşet ya da korku yaratmalıdır. Ayrıca yapılan eylemin uluslar arası nitelikte sayılabilmesi için halkın dikkati çekilmeli ve devlet bu eylemler sonucu ağır tedbirlere

²⁴ Osman Güvenir, “Türkiye’de Terör ve Güvenlik Kuvvetlerinin Durumu”, Türkiye’de Terör (Abdi İpekçi Semineri) Gazeteciler Cemiyeti Yayınları, İstanbul, 1980, s.86

²⁵ C. Walter, <http://www.un.org/icty/galic/trial/judgement/fast.htm>, (17.02.2004), s.11

²⁶ Gürol Korkmaz, a.g.e., s.42

başvurmalıdır. Ancak uluslar arası terörizmin en önemli özelliği güdülen amacın mutlaka siyasal olması gerekliliğidir.²⁷

Yılmaz Altuğ ise kıstas olarak, eylemlerin yabancılara veya yabancılara ait hedeflere yöneltilmesini, hükümetlerce veya bir devletten fazla devletin desteklediği unsurlarca yapılmasını ve bir yabancı hükümetin veya uluslar arası örgütün siyasetlerini etkilemek için gerçekleştirilmesini kabul etmiştir.²⁸ Ayrıca, uluslar arası terörizmle, kabul edilmiş uluslar arası diplomasi ve savaş kuralları dışında, dehşet yaratılarak sonuçlar almak amaçlanmaktadır.²⁹

Uluslar arası terörizmle dünya, teknolojideki gelişmeler ve bunun getirdiği ulaşım, bilgiye erişim, haberleşmedeki sürat ve diğer kolaylıkların, eski çağlardan beri var olan öldürme, yakma ve bombalama gibi terör amaçlı eylemlere yeni boyutlar eklediği gerçeğiyle karşı karşıyadır. Bu teknolojik imkanlardan istifade eden terör odakları uluslar arası terörizmi ön plana çıkarmıştır. Buna en iyi örnek, dünya televizyonlarının eşi görülmemiş 11 Eylül saldırılarını naklen ve canlı olarak aktarmalarıdır. 1990 sonrası dönemin baskın gücü Amerika Birleşik Devletleri'nin imajını ve dokunulmazlığını ayaklar altına alan bu saldırılar ile teröristler, binlerce insanın ölümünün yanı sıra, Amerika toplumunun içindeki sonsuz güven duygusunun yok olmasını da elde ettiler. Saldırının hemen ardından Amerika Birleşik Devletleri yönetimi, NATO nezdinde girişimde bulunmuş ve NATO Antlaşmasının beşinci maddesi devreye sokulmuştur. Bu maddeye göre, bu terörist saldırı bütün üye devletlere karşı yapılmıştır ve Amerika Birleşik Devletleri hükümeti düzenleyeceği herhangi bir askeri hareket için diğer üye devletlerden gerekli her türlü desteği talep edebilecektir.³⁰

Saldırıların ardından dünyada siyasi, hukuki, askeri ve sosyal açıdan geriye döndürülemeyecek yeni bir ilk hareket oluştu. Uluslar arası toplum tarafından terörizmin bir suç olarak kabul edilmesi ve terörizmle mücadele için uluslar arası

²⁷ Sulhi Dönmezer, a.g.m., s.55-56

²⁸ Yılmaz Altuğ, a.g.e., s.23

²⁹ Yılmaz Altuğ, a.g.m., s.48

³⁰ www.kho.edu.tr/yayınlar

işbirliğinin hayati önemi olduğu hususunda genel bir uzlaşmaya varıldı. Ancak tüm bunlara rağmen, bu işbirliği için ortaya konan uluslar arası çabaların koordinasyonu oldukça zor olmaktadır. Terörizmle mücadelede devletlerin hala baş aktör olmalarına rağmen, sürekli artan global niteliği, devletleri uluslar arası düzeyde işbirliğine zorlamaktadır. Artık uluslar arası toplumun maruz kaldığı problemler, devletlerin tek başlarına başa çıkabilecekleri kapasiteyi aşmaktadır. Nitekim Birleşmiş Milletler Genel Sekreteri Kofi Annan da, bir söyleşide bunu şöyle ifade etmiştir: "...Organize suç, etnik ve dini çatışma ve terörizm, toplumlara ve global sosyal düzene esaslı bir tehdit teşkil eden problemler setinin tüm parçalarıdır ve bu nedenle acil bir sorun teşkil etmektedir."³¹

Terörizmin global gücü, devletleri, terörizme karşı üstünlük sağlayacak düzenlemeler yapmaya ve bu amaçla egemenlik haklarından belirli oranda fedakarlık yapmak zorunda kalacakları uluslar arası antlaşmalara girmeye zorlamaktadır. Ancak uluslar arası hukukun terörizmin önlenmesinde, genel olarak sınırlı bir rol oynadığı ve yetersiz kaldığı bir gerçektir. Uluslar arası alanda, terörizmin önlenmesi ve cezalandırılması amacıyla bir bütün olarak oluşturulmuş evrensel nitelikte bir sözleşme yoktur. Uluslar arası alanda terörizm ile ilgili en kapsamlı sözleşme, 1977 tarihli Terörizmin Önlenmesine Dair Avrupa Konvansiyonu'dur. Bu sözleşme ise bölgesel nitelikte bir anlaşmadır. Teknolojik nedenler ve terörizmin kaydettiği aşama sonucunda, sadece devlet çapında alınan tedbirlerin güvenliği sağlamaya yetmediği günümüzde, uluslar arası hukuk, terörizme karşı mücadelede en etkili ve en önemli araçlardan biridir. Bu nedenle, terör suçu, terör örgütü ve terör suçlusunun yeni gelişmeler ışığında yeniden tanımlanıp, buna göre cezalandırmanın yapılmasının büyük önemi vardır.³²

³¹ "An Interview with U.N. Secretary-General Kofi Annan", Fletcher Forum World Affairs, Summer/Fall, p.3, Aktaran: Ertan Beşe, Terörizm, Avrupa Birliği ve İnsan Hakları, Ankara, 2002, s.32-33

³² Ertan Beşe, a.g.e., s.32-33

4- Terörizmin Ayrımına Dair Diğer Bazı Değerlendirmeler

“Terör uzmanı Edwards Hyams terörü, doğrudan terör ve dolaylı terör olmak üzere ikiye ayırmıştır. Doğrudan terör, terörün direkt bir biçimde krallar, kraliçeler, başkanlar, başbakanlar, bakanlar gibi üst düzey yöneticilere yöneltilmesidir. Dolaylı terör ise, kendini ve halkı koruyamadığını göstermek suretiyle yönetimin itibarını ve güvenilirliğini sarsmak amacıyla, doğrudan doğruya yüksek seviyedeki yöneticilere değil, yan unsurlara yöneltilen terördür.”³³

Grant Wardlaw, amaçlarına göre terörü; şahsi amaçlar uğruna yapılan hareketler(adi suçlar), askeri amaçlar için yapılan hareketler(savaş sırasında yapılan gerilla operasyonları), politik amaçlar doğrultusunda yapılan hareketler(psikolojik savaş) olarak üçe ayırmıştır.³⁴ Terör uzmanlarından, Robert Moss, terörizmi, teröristlerin inançlarına veya hedeflerine göre sınıflandırmış; taktik bakımından da terörü, baskıcı terör, savunmacı terör ve hücum terörü olarak üçe ayırmıştır.³⁵

Sulhi Dönmezer’e göre ise terörizmin tasnifi şöyledir: a) İç tedhişçilik-milletlerarası tedhişçilik; b) Adi hukuk çerçevesinde tedhişçilik-siyasal ve sosyal tedhişçilik; c) Doğrudan doğruya-dolayısıyla tedhişçilik; d) Bireysel tedhişçilik-hükümetler veya devletler tarafından yapılan tedhişçilik.³⁶

Siyasal bilimci Doğu Ergil’e göre, terör; aşağıdan ve yukarıdan olmak üzere ikiye ayrılır. Yukarıdan terör, egemen sosyo politik gücün terörüdür. Burada, egemen güçler meşru yönetim uygulamaları yerine kendi iradi seçimleriyle terör sürecini başlatabilirler. Aşağıdan terör ise, mevcut otorite sistemini, özellikle, devleti kontrol eden güçleri çöktürmeyi hedef alan terör türüdür.³⁷

³³ Edwards Hyams, *Terrorist and Terrorism*, The Free Press, New York, 1976, p.10, Aktaran: Atilla Yayla, a.g.m., s.358

³⁴ Grant Wardlaw, *Political Terrorism: Theory, Tactics and Counter-Measures*, Cambridge University Press, 1984, p.19, Aktaran: Gürol Korkmaz, a.g.e., s.32

³⁵ Robert Moss, *Latin Amerika'daki Şehir Gerillaları*, (Çev.: Belli Değil), Genel Kurmay Harp Tarihi Başkanlığı, 1975, s.32, Aktaran: Gürol Korkmaz, a.g.e., s.32

³⁶ Sulhi Dönmezer, a.g.m., s.55

³⁷ Doğu Ergil, *Türkiye’de Terör ve Şiddet-Yapısal ve Kültürel Kaynakları*, Turhan Kitabevi, Ankara, 1980, s.2

Yukarıda belirtilen tasnifler yanında, terör konusunda daha bir çok sınıflandırmalar mevcuttur. Terör-karşı terör; kır terörü-şehir terörü; iç terör-uluslar arası terör; devlet terörü-devlete karşı terör; seçici terör-rasgele terör; bireysel terör-kitle terörü; gibi ayrımlar da yapılmaktadır.³⁸

III- TERÖRİZMİN TANIMI

Özellikle son yıllarda ulusal ve uluslararası alanda son derece önem kazanmış olan terör ve terörizm kavramının tanımının iyi yapılması çok önemlidir. Böylece hangi hareketin sonucu terör olayının meydana geldiği tespit edilebilecek ve bu hareketi gerçekleştirenler cezalandırılabilir. Ancak hiçbir terörizm tanımı, tarihe geçmiş bütün terörizm çeşitlerini kapsamaz. Zaten bugün ortak bir terörizm tanımı da mevcut değildir.³⁹ Bununla birlikte, çeşitli tanımları incelemek gerekmektedir.

1- Terör ve Terörizm Kavramları

Her ne kadar, günlük hayatta ve doktrinde terör ve terörizm, birbirlerinin yerine kullanılsa da, bu iki kavram arasındaki ilişkinin belirlenmesinde fayda vardır. Doğu Ergil; “Terör dehşet demektir. Terörizm, dehşet salmak için girişilen seçilmiş ve planlı eylem ve/veya eylem tehdididir.” demektedir.⁴⁰

Mevlüt Bozdemir’e göre ise terör, insanları yıldırma, sindirme yoluyla onlara belli düşünce ve davranışları benimsetmek amacıyla zor kullanma veya tehdit etme fiilidir. Bunu siyasal niyet ve amaçlarla yapmak ise siyasal terörü oluşturur. Burada örgütlülük bir ölçüt olarak kabul edilmez. Bağımsız tek bir kişinin işleyeceği bir fiil de terör eylemi niteliğinde olabilir. Terörizm ise siyasal amaçlar için örgütlü, sistemli ve sürekli terör kullanmayı yöntem olarak benimseyen bir strateji anlayışıdır.

³⁸ Atilla Yayla, a.g.m., s.359

³⁹ Yılmaz Altuğ, a.g.e., s.20

⁴⁰ Doğu Ergil, “Terörizmin Mantığı ve Hedefi”, AÜSBFD, Prof.Dr. Muammer Aksoy’a Armağan, C.XLVI, Ocak-Haziran 1991, s.171

Burada terör bir eylem niteliğinde değerlendirilirken terörizm bir savaşım doktrini olarak değerlendirilmektedir.⁴¹

Ayrıca, terör kavramı ile mevcut rejimin, halkın baskı altında tutularak varlığının garanti altına alınması veya bu rejimin geliştirilmesi ifade edilirken, terörizm ile hükümet edenlerin zayıflığını sergilemek hatta tüm devlet idaresini ortadan kaldırmak amacıyla alttan uygulanan saldırı faaliyetleri ifade edilir.⁴²

Farklı tanımların varlığına rağmen, bugün artık terör ve terörizm kavramları aynı anlamda kullanılmaktadır. Yani belirli bir siyasi yapıyı değiştirmek için belirli bir örgüt tarafından sistematik bir şekilde uygulanan ve kitleleri paniğe sokan şiddet eylemleri; terör eylemleri veya kısaca terör ya da terörizm olarak nitelendirilmektedir.⁴³ Bu nedenle, terör ve terörizm kavramlarının birbiri yerine kullanılmasında bir sakınca yoktur.

2- Yabancı Öğretide Terörizm Tanımları

Terörün her şeyden önce bir tanımının yapılmasının gerekliliği ve önemini İngiliz uzman Grant Wardlaw; “terörizmin kontrol altına alınmasındaki en önemli sorun bu olgunun tanımlanmasıdır” değerlendirmesiyle dile getirir.⁴⁴ Wardlaw’a göre; “terörizm, bireyler ya da gruplar tarafından, yerleşik bir otorite adına ya da bu otoriteye karşı, eylemin esas mağdurlarından çok daha geniş bir hedef kitle üzerinde maksimum seviyede endişe ve korku yaratmak suretiyle, politik taleplerini kabul ettirmeye yönelik şiddet kullanımı ya da şiddet kullanma tehdididir.”⁴⁵

J.B.S. Hardman, terörizmi, “önceden belirlenmiş hedefleri elde etmek için şiddet kullanan, şiddete başvuran bir grubun veya partinin kullandığı metot” şeklinde tanımlamıştır. W.T. Mallison ve S.V. Mallison ise bu tanıma yeni olgular ekleyerek

⁴¹ Mevlüt Bozdemir, “Terör(mü) ve Terörizm(mi)?”, SBF Basın Yayın Yüksek Okulu Yıllığı, C.6, 1981, s.526

⁴² Hamide Zafer, “Ceza Hukukunda Terörizm ve Terörizmle Mücadele Yöntemleri”, (DT), İstanbul, 1996, s.3

⁴³ Hamide Zafer, a.g.e., s.4

⁴⁴ Grant Wardlaw, a.g.e., p.19, Aktaran: Gürol Korkmaz, Ankara, 1999, s.5

⁴⁵ Grant Wardlaw, a.g.e., p.16, Aktaran: Ertan Beşe, a.g.e., s.24

terörü, “sosyal ve siyasal amaçları elde etmek için aşırı ölçülere varan şiddet kullanma veya şiddet tehdidi” şeklinde tanımlamışlardır. Yani bir terör olayının söz konusu olabilmesi için amaçlanan şeyin siyasal ve sosyal olması gerekmektedir ve tek başına şiddet tehdidi de yeterli görülmemiştir.⁴⁶ Christian Walter, terörizmin objektif ve subjektif olarak iki unsurunun bulunduğunu belirtmiştir. Öncelikle, terörizmin tanımlanmasında tartışmasız unsurun, terörist hareketin yönteminin kişilere karşı ciddi bir fiziksel şiddet kullanımını olduğunu ifade etmiştir. İkinci olarak, suçluların(terörist), halkta yıldırma ve korku iklimi yaratma amacıyla hareket ettiklerini dile getirmiştir.⁴⁷

Terörizm konusunda ABD’deki önemli araştırma merkezlerinden biri olan Rand Corporation’un terörizm araştırmaları grubunun başkanı olan Brian M. Jenkins terörizmi oluşturan unsurları sayarak tanımlamaktadır. İlk olarak, bir savaş halinin varlığı kabul edilse bile, savaş hukukunun tüm kurallarını ihlal eden hareketler terörist eylemlerdir. İkinci unsur ise, terörizm daima şiddet kullanma veya şiddet tehdidi ile meydana gelir ve masum hedeflere yöneliktir. Üçüncü olarak, teröristlerin amaçları genellikle siyasi içeriklidir ve reklam yapmaya yöneliktir. Son unsur olarak da yapılan eylemin meydana getirdiği etkinin fiili zararın çok üstünde olduğunu söylemektedir.

Konuyla ilgili bir başka çalışmada, “terörizm, bir politik hedefi elde etmek için gayrimeşru olarak şiddet kullanma” biçiminde tanımlanmıştır. Burada dikkati çekecek yeni bir olgu gayrimeşru şiddetten söz edilmesidir. Ancak burada gayrimeşru hareketlerin hangi kıstaslara göre belirleneceği sorunu ile karşılaşılacağı için bu tanım eleştirilmiştir.⁴⁸

Yonah Alexander’a göre ise, terörizm, gerçek veya hayali hedefleri ele geçirmek üzere geniş bir korku atmosferi oluşturmak maksadıyla organize bir grubun

⁴⁶ Atilla Yayla, a.g.m., s.336

⁴⁷ <http://edoc.mil.de/conference-on-terrorism/present/Walter.pdf> s.21 (17.02.2004)

⁴⁸ Atilla Yayla, a.g.m., s.336

şiddet kullanmasıdır. Diğer tanımlardan farklı olarak burada terör hareketlerinin hayali hedeflere yönelik de olabileceğine değinilmiştir.⁴⁹

3- Ülkemiz Öğretisinde Terörizm Tanımları

Latince kökenli bir kelime olan terör deyimini, Türkçe’de; korkutma, yıldırma ve tedhiş anlamına gelmektedir.⁵⁰ Haddizatında, daha önceki bilimsel çalışma ve yayınlarda, terör ve terörizme dair konular “tedhişçilik” adı ile alınmış ve incelenmiştir.

Sulhi Dönmezer terörizmi, “şiddetin; sosyal ulusal, ırki, dinsel fesat çıkarıcı ve diğer maksatlarla ve sosyal sınıflar arasında çatışma, savaşa tahrik etmek üzere planlı ve hukuk dışı olarak kullanılması” olarak tanımlamaktadır.⁵¹ Toplumbilimci Mevlüt Bozdemir’e göre ise terör, “insanları yıldırma, sindirmek yoluyla onlara belli düşünce ve davranışları benimsetmek için zor kullanma ya da tehdit eylemidir.”⁵²

Keleş ve Ünsal ise, “terörizmin başlıca amacı siyasal iktidarı ele geçirmek isteyen güçlerin, onu yıpratmak ve bu arada sindirdikleri yığınları da sahipsiz kaldıkları inancına yöneltmek için şiddet eylemlerinden yararlanmaktır” şeklinde nitelendirmektedirler.⁵³

Suat İlhan’a göre, “Bütün tanımlarda terörün bir yönünü bulmak mümkün. Fakat hiçbir tanım terörü tam anlatamaz. Çünkü terör psikolojik yönlendirmeye dayalı ve yönlendirmeye göre şekil alan bilinçsiz bir çılgınlıktır. Kısaca örgütlü ve kuralsız şiddet hareketidir.”⁵⁴

⁴⁹ Gürol Korkmaz, a.g.e., s.9

⁵⁰ Türk Dil Kurumu, Türkçe Sözlük, Türk Tarih Kurumu Basımevi, Ankara, 1981, s.785

⁵¹ Sulhi Dönmezer, “Her Yönüyle Tedhiş” Son Havadis, 10.11.1977

⁵² Mevlüt Bozdemir, a.g.e., s.526

⁵³ Ruşen Keleş, Ünsal Artun, a.g.e., s.3

⁵⁴ Suat İlhan, Terör: Neden Türkiye, Nu-Do Yayıncılık, İstanbul, 1998, s.8

Atilla Yayla ise, terörün genellikle beyinsiz, akılsız, akıl dışı, kör şiddet olarak tasvir edildiğini belirtmiştir.⁵⁵ Doğu Ergil'e göre ise, terör, amacı sindirme olan şiddet eylemlerine verilen addır.⁵⁶

Diğer bir görüşe göre, bir eylemin terör sayılabilmesi için fiziki cebir (şiddet veya zorlama) ya da manevi cebir (baskı veya tehdit) yoluyla işlenmelidir. Aslında bu niteliğe sahip olan eyleme(sebebe) de, bu eylem sonucu toplumda oluşan yılgınlık haline(sonuca) de terör denilebilir.⁵⁷

4- Uluslar arası Alanda Terörizm tanımları

Uluslararası alanda, bilimsel kongrelerde terörizmin tarifi yapılmaya çalışılmıştır. 1930 yılında Brüksel'de düzenlenen konferansta "müşterek tehlike yaratabilecek nitelikte herhangi bir aracın kasten kullanılması" denilerek, ilk kez terör eylemine kıstas getirilmeye çalışılmıştır.⁵⁸

1934 yılında Madrid Konferansında terör, sosyal ve siyasal olarak ikiye ayrılmış ve sosyal terörün tanımı yapılmıştır. Bu tanımda; "Sosyal düzeni yıkmak amacıyla, ne suretle olursa olsun halkı dehşet içine sürükleyecek araçları kullanan kimse cezalandırılacaktır... Böylece milletlerarası hukuka aykırı bir cürüm sıfatıyla tehdişçilik bir tür anarşizm suçunu oluşturur." ifadesi yer almaktadır.⁵⁹

1935 yılında Kopenhag Konferansında kabul edilen metnin birinci maddesinde tedhişçilik fiilleri sayılmıştır. Buna göre, a) Bir devlet reisi ya da eşinin, veyahut devlet reisi imtiyazlarına sahip bulunan diğer kişi ve eşlerinin, veliahtın, hükümet üyelerinin, diplomasi muafiyetinden yararlananların, anayasal kuruluşlar, yasama ve yargı organları mensuplarının hayat, beden tamamıyeti veya sağlıklarına yöneltmiş kasti hareketler; b) Milletlerarası ilişkileri bozacak, yahut devlet

⁵⁵ Atilla Yayla, a.g.e., s.341

⁵⁶ Doğu Ergil, a.g.e., s.1

⁵⁷ İlhan Akbulut, Gerekçeli Terörle Mücadele Kanunu ve Açıklaması, İstanbul, 1993, s.38

⁵⁸ Sulhi Dönmezer, a.g.m., s.59

⁵⁹ Sulhi Dönmezer, a.g.m., s.60

organlarının işlemlerini engelleyecek, ya da bu konuda bir değişikliği tahrik edecek tehdit hali ya da müşterek tehlike yaratan fiiller, tedhişçiliktir.⁶⁰

Terörizmle mücadele, uluslararası alanda ilk kez⁶¹ 1937 tarihli “Tedhişçiliğin Önlenmesine ve Cezalandırılmasına İlişkin Cenevre Sözleşmesi” ile kapsamlı bir şekilde ele alınmıştır. Terör eylemleri Sözleşmenin 1. maddesinin 2. fıkrasında şu şekilde tanımlanmıştır: “Bu sözleşmede kullanılan terör eylemlerinden maksat, belirli kişilere veya bir grup kişiye veya tüm topluma dehşet saçmayı amaçlayan veya dehşet yaratacağı tahmin edilen, devleti hedef alan cürüm niteliğindeki fiillerdir.”⁶²

Sözleşmenin 2. maddesinde terör eylemi olarak kabul edilen hareketler beş bent halinde sayılmıştır.⁶³

1. Bent: Devlet başkanlarına, devlet başkanı yetkilerini kullananlara veya onların belirlenmiş haleflerine veya mirasçılarına yönelen öldürme, yaralama ve özgürlüğün kısıtlanması fiilleri,
2. Bent: Sözleşmeye taraf ülkelerden birinin kamu mallarının veya kamunun yararlanmasına açık mallarının kasten imha edilmesi veya bu mallara zarar verilmesi,
3. Bent: Toplum fertlerinin hayatlarını tehlikeye atacağı tahmin edilen her türlü kasıtlı hareketler,
4. Bent: Yukarıda sayılan fiillere teşebbüs de aynı nitelikte sayılmaktadır,
5. Bent: Yukarıda sayılan fiillerin bir ülkede işlenmesini sağlayacak silah, cephane patlayıcı madde ve sair zararlı maddelerin imali, elde edilmesi, bulundurulması ve sağlanması terör eylemi kapsamına sokulmaktadır.

1977 Tedhişçiliğin Önlenmesine Dair Avrupa Sözleşmesi ile uçak kaçırma, uçaklara saldırı, diplomatlara ve uluslararası korunan kişilere saldırı eylemleri, adam kaçırma, rehin alma, bomba, roket, otomatik ateşli silahlar ve bombalı mektup ya da koli kullanılarak gerçekleştirilen eylemler terör eylemi sayılmıştır.⁶⁴

⁶⁰ Sulhi Dönmezer, a.g.m., s.60

⁶¹ www.un.org/icty/galic/trials/judgement/foot.htm

⁶² www.kho.edu.tr/yayinlar

⁶³ Hamide Zafer, a.g.e., s.21

⁶⁴ www.kho.edu.tr/yayinlar

Bu çerçevede, terör eylemlerinin ortak unsurları şunlardır: 1-Kişilere karşı şiddet veya şiddete dair güncel tehdit (olayla ilgisi olmayanlara da zarar verilmesi veya tehlikeye maruz bırakılması amaçlanır), 2-Siyasi saik, 3-Eylemde süreklilik, 4-Toplum korkutma, sindirme ve yıldırma.⁶⁵

Terörün tanımlanmasında doktrindeki bu çeşitliliğin yanı sıra, ülkelerin yasalarında da terör tanımlamaları değişiklik göstermektedir. Öncelikle bazı yabancı devlet yasalarında yer verilen terör tanımlarına, daha sonra Türk hukukundaki terör tanımına değinmekte fayda vardır.

5- Yabancı Mevzuatta Terörizm Tanımları

İngiltere Terörle Mücadele Kanununa göre terörizm, siyasi kurumlara karşı şiddet kullanımı veya toplumun çeşitli kesimlerinin korku içinde bırakılması amacıyla şiddet kullanılmasıdır.⁶⁶

Fransa Terörle Mücadele Kanununda ise terör, “baskı veya tehdit yoluyla mevcut kamu düzeninin ciddi olarak bozulması amacıyla bireysel veya toplu olarak bulunulan herhangi bir faaliyettir” şeklinde tanımlanmıştır.⁶⁷

Portekiz Ceza Yasası'nın 300. maddesinde terör, ulusal çıkarları tehlikeye koyan, Devletin kurumlarını değiştirmeyi ya da bu kurumların mevcut işleyiş tarz ve düzenini bozmayı amaçlayan, kamu makamlarını bir şey yapma ya da yapmamaya zorlayan ve birey ya da grupları tehdit eden eylemleri içermektedir. İspanyol Ceza Yasası'nın 571. maddesi de anayasal düzeni yıkmayı ve toplumsal barışı ciddi şekilde bozmayı amaçlayan eylemlerden bahsetmektedir. Yine İtalyan Ceza Yasası da, demokratik düzeni yıkmak amacına yönelik eylemleri terör olarak vasıflandırmaktadır.⁶⁸

⁶⁵ Hamide Zafer, a.g.e., s.57

⁶⁶ Necati Alkan, Terör Örgütlerinin Gençliği Kullanmada Kullandığı Yöntemler, TODAİE, Kamu Yönetimi Lisans Üstü Uzmanlık Programı, Ankara, 2002, (1046), s.12

⁶⁷ Ali Çağlar, “Terör ve Örgütlenme”, AİD, Eylül 1977, S.3, s.121

⁶⁸ Ertan Beşe, a.g.e., s.28

Bu ülkelerin ceza yasalarında kullanılan kavram ve ifadeler her ne kadar farklı olsa da, eş anlamlı bir şekilde failerin amaçlarını esas alan eylemlere atıfta bulunmaktadır. Failin eyleminin temel amacı, devletin temel düzenini ya da prensiplerini değiştirmek ya da toplumu korkutmak olduğunda, terörizm olarak nitelendirilmekte ve çoğu zaman da bu suçlar açıkça sıralanmaktadır.⁶⁹

Diğer taraftan, Avrupa Birliği ülkeleri arasında en geniş terörizm yasası niteliğindeki 20 Temmuz 2000 tarihli Terörizm Yasası, terörizmi şöyle tanımlamaktadır.

- 1- Bu Yasa'da bir eylem ya da tehdit oluşturan eylem, aşağıdaki hallerde terörizm anlamına gelmektedir: (a) alt bent (2) kapsamındaki eylemler; (b) başvuru ya da tehdit oluşturan eylemin, hükümeti etkilemek ya da toplumu ya da toplumun bir bölümünü sindirmek amacına hizmet edecek şekilde tasarlandığı haller; (c) başvuru ya da tehdit oluşturan eylemin siyasi, dini ya da ideolojik bir amacı ilerletmek için yapıldığı hallerde,
- 2- Eylem şu hallerde bu alt bent kapsamındadır: (a) bir kimseye karşı ciddi bir şiddet içeriyorsa; (b) mala, mülke karşı ciddi bir zarar içeriyorsa; (c) eylemi gerçekleştiren şahsın dışında bir kimsenin hayatını tehlikeye koyuyorsa; (d) toplumun ya da toplumun bir bölümünün sağlık ya da güvenliği için bir risk yaratıyorsa; (e) eylem, elektronik bir sisteme ciddi bir şekilde müdahale edecek ya da sistemi karıştıracak şekilde tasarlanmışsa,
- 3- Alt bent (2) kapsamındaki başvuru ya da tehdit oluşturan eylem, ateşli silahlar ya da patlayıcıların kullanılmasını içeriyorsa, alt bent (1) (b)'deki unsurları karşılamasa da, terörizmdir.⁷⁰

⁶⁹ Ertan Beşe, a.g.e., s.28

⁷⁰ Ertan Beşe, a.g.e., s.27

6- Türk Hukukunda Terörizmin Tanımı

Çok fazla kullanılan bir kavram olmasına rağmen terörün, Terörle Mücadele Kanunu kabul edilinceye kadar yerleşmiş bir tanımı yoktu. Terörle Mücadele Kanununun 1. maddesindeki düzenlemeye göre, devlet düzenine karşı, 'baskı', 'cebir' veya 'şiddet', 'korkutma', 'sindirme' ya da 'tehdit' yöntemlerinden biri kullanılarak, bir örgüte mensup kişi veya kişiler tarafından gerçekleştirilecek her türlü eylem terör niteliği taşımaktadır.⁷¹

Terörle Mücadele Kanununun 1. fıkrasında yapılan bu tanımda özellikle örgüt kavramına yer verilmiştir. Terör eylemleri genellikle düzenli, gizli teşkilatlı kuruluşlar tarafından yapılmaktadır. Kural olarak, Terörle Mücadele Kanununun 1. maddesinin 1. fıkrasında yer alan tanımdan, terör eylemlerinin, bir örgüte mensup kişiler tarafından devlet düzenine karşı şiddet içeren hareketler olduğu anlaşılmaktadır.

Bu çalışmada, özellikle Terörle Mücadele Kanununda düzenlenen terör örgütü suçu ile Türk Ceza Kanununda düzenlenen silahlı örgüt(çete) suçunda örgüt, çete kavramları ile bu teşkilatları kuran, yöneten ve bunlara üye olanlara ilişkin hususlar karşılaştırmalı olarak ele alınacaktır. Türk Ceza Kanununda düzenlenen silahlı örgüt(çete) suçunu anlayabilmek için 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 168. maddesinde ve bunun karşılığı olan 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 314. maddesinde yer alan düzenlemelerin de incelenmesi gerekmektedir.

IV- ÖRGÜT-ÖRGÜTLÜ SUÇ-TERÖR ÖRGÜTÜ

1- Örgüt-Örgütlü Suç

Kanuni tarife ve tipe göre, sadece bir kimse tarafından işlenmesi mümkün suçlar bulunduğu gibi, birden fazla suç faili olmadıkça işlenmesine imkan olmayan suçlar da vardır. Bir kimse tarafından işlenmesi mümkün olan suçlara tek faili suçlar

⁷¹ İlhan Akbulut, a.g.e., s.38

dendiği halde, kanuni tarife uygun bir şekilde işlenmeleri için birden fazla failin bulunması şart olan suçlara çok failli suçlar denir.⁷² Çok failli suç, tek kişi tarafından işlenemez. Aksi halde kanuni unsur gerçekleşmiş olmaz.⁷³

Diğer taraftan, genel olarak örgüt, her biri ayrı ayrı belirlenmemiş birden fazla suç işlemek üzere oluşturulan suç ortaklığı: örgütlü suç ise, birden fazla kişinin hiyerarşik düzeyde disiplinli, sürekli, kamu düzenini bozduğu varsayılan aynı amaca yönelik suçları işlemek üzere meydana getirilen örgütün işlediği suçlardır. Yani tanımdan da anlaşılacağı gibi örgüt suçu çok failli suçlardandır ve birden fazla iradenin birleşmesiyle meydana gelmektedir.⁷⁴

Günümüzde bütün toplumlar için ciddi bir tehlike oluşturan örgütlü suçluluk, teknolojinin imkanlarını kullanarak ve uluslar arası kimliğe bürünerek bütün dünyayı tehdit etmektedir.⁷⁵ Ayrıca, örgütlü suç, sosyal, ekonomik ve siyasi kurumların temelini sarstığı ve devlette çürümeye yol açtığı için dünya ülkelerinin tamamını ilgilendiren önemli bir sorun haline gelmiştir.⁷⁶

Bu suçlar, özellikle köklü sosyal, siyasal değişikliklerden kaynaklanan çelişki, karmaşa ve çatışma dönemlerinde ortaya çıkmaktadır. Hakim olan statükoyu koruma eğilimi, statükonun kendisine karşı toplu davranışları suç saymaktadır. Bu nedenle örgütlü suç, sosyal ve siyasal muhalefetin disiplinli ancak gayrimeşru örgütlenmesi olarak görülebilir.⁷⁷

⁷² Sulhi Dönmezer, Sahir Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C.II, 10. Bası, Beta Basın Yayın Dağıtım İstanbul, 1994, s.437

⁷³ Bahri Öztürk, Mustafa Erdem, Veli Özbek, Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara, 2002, s.264

⁷⁴ Mustafa Avcı, http://www.akader.org/khuka/2003_mart/orgutlu_suc.htm (22.08.2004)

⁷⁵ Cumhuriyet Şahin, "Organize Suçlulukla Mücadele ve Tanığın Korunması" Yeni Türkiye Dergisi Yargı Reformu Özel Sayısı, Ankara, Temmuz-Ağustos 1996, s.690

⁷⁶ Nurullah Kenter, Feridun Yenisey, Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, İstanbul, 2000, No.48.14

⁷⁷ Çetin Özek, "Organize Suç", Nurullah Kunter'e Armağan, İstanbul, 1998, s.196

Örgütlü suç, bireyin haklarına doğrudan somut zararlar vermemesine rağmen, bireyin barış, sosyal huzur ve güven ve hukuka bağlı toplum içinde yaşama hakkını ihlal eder. Dolayısıyla, örgütlü suçun kamu düzenini ihlal ettiği kabul edilir.⁷⁸

Diğer taraftan, örgütlü suç, birden fazla kişinin hiyerarşik düzenine ihtiyaç duyar.⁷⁹ Bunun yanı sıra bir oluşumun örgüt sayılabilmesi için, uzunca bir süre için disiplinli bir şekilde, bir araya gelmiş olması lazımdır. Uzun veya belirsiz bir süre işbölümü içinde amaca ulaşmak üzere oluşturulmuş birliktelikler, devamlılık söz konusu ise, üyeler zaman içinde değişse bile suç örgütüdür.⁸⁰ Yani, örgütün varlığı, örgütlenme bilincinin bir süre devam etmesine bağlıdır. Bundan dolayı, bu suçlar yapıları gereği mütemadi suçlardır.⁸¹

Kısaca, örgütlü suç, bu kişiler tarafından, kamu düzenini bozduğu varsayılan aynı amaca yönelik suçları işlemek için oluşturdukları örgütün işlediği suçtur.⁸² Belirlenen hedeflere ulaşmak amacıyla ve suç işlemek için oluşturulan örgütlerin mensubu olup da, bu amaçlar doğrultusunda tek başına ya da diğerleriyle beraber suç işleyen kişi örgütlenmiş suçludur.⁸³

2- Örgütlü Suçun Cezalandırılması

Türk Ceza Kanununun kabul ettiği genel prensip, hazırlık hareketlerinin cezalandırılmamasıdır. Yani, bir fiilin cezalandırılabilmesi için failin icra hareketlerine başlamış bulunmasını şart koşar.⁸⁴ Ancak, hazırlık hareketlerinin dahi toplum düzeni için tehlike arzemesi sözkonusu olduğu durumlarda, kanun bu prensibe istisna tanımıştır. Bu nedenle, kanun yapıcı, Devletin şahsiyetine karşı

⁷⁸ Çetin Özek, "Organize Suç", s.195

⁷⁹ İzzet Özgenç, Suça İştirakin Hukuki Esası ve Faillik, İstanbul, 1996, s.274

⁸⁰ Füsun Sokullu, "Organize Suçların Kriminolojik Yapısı ve Türkiye'deki Boyutları", Avrupa Birliğine Uyum Süreci Bağlamında Organize Suçlulukla Mücadele Panel Bildirileri, İÜHF Ceza Hukuku ve Kriminoloji Araştırma ve Uygulama Merkezi, İstanbul, 2002, s.14-15

⁸¹ Nurullah Kenter, Feridun Yenisey, a.g.e., s.833

⁸² Çetin Özek, "Organize Suç", s.195

⁸³ Mustafa Avcı, http://www.akader.org/khuka/2003_mart/orgutlu_suc.htm (22.08.2004)

⁸⁴ Faruk Erem, Danışman, Mehmet Emin Artuk, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 1997, s.297

işlenen suçların önemini göz önünde bulundurarak, belirli şekillerde oluşacak hazırlık hareketlerini de cezalandırmıştır.⁸⁵

Hazırlık hareketleri cezalandırılırken bunların toplum düzeni için yeterli ve ciddi bir tehlike yaratmasını aramıştır. Bu sebeptendir ki, cezalandırılan hazırlık hareketlerinde, çoğunlukla fiilin işlenmesi için birden çok kişinin anlaşmasını yani örgütün kurulmasını veya fiilin belirli vasıtalarla işlenmiş olmasını aramaktadır.⁸⁶

Örgütü oluşturanlar, aynı amaç etrafında iradelerini birleştirmelidirler.⁸⁷ Faillerin suç işleme yönündeki iradelerinin birleşmesi anında netice gerçekleşmiş ve suç tekemmül etmiş olur.⁸⁸ Bu durumda kanundaki özel düzenleme gereği failler, örgüt suçundan cezalandırılırlar.

3- Mevzuatımızda Yer Alan Örgüt-Teşekkül Hakkında Düzenlemeler

Ceza mevzuatımızda ele alınan örgüt-teşekkül hakkında hüküm bulunan bazı maddeler şunlardır:

- 765 Sayılı TCK m.201
- 765 Sayılı TCK m.256-257
- 765 Sayılı TCK m.264
- 765 Sayılı TCK m.313
- 765 Sayılı TCK m.403
- 1918 sayılı Kaçakçılığın Men ve Takibine Dair Kanun m.26
- 4422 sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu m.1
- 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanun m.12
- 765 Sayılı TCK m.168
- 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu m.7

⁸⁵ Çetin Özek, "Devletin Şahsiyetine Karşı İşlenen Cürümlerde Cezalandırılan Hazırlık Hareketleri", İÜHFD, 1963, C.29, S.3, s.458-459

⁸⁶ Çetin Özek, a.g.m., s.459

⁸⁷ Çetin Özek, a.g.m., s.500

⁸⁸ Mehmet Emin Artuk, Ahmet Gökçen, Caner Yenidünya, Uygulamalı Ceza Hukuku, Ankara, 2003, s.839

Farklı maddelerdeki örgüt kavramlarını, bazı kıstaslara göre birbirinden ayırt etmek mümkündür. Ayrıca, bu düzenlemelerden bazıları, suçların örgütlü olarak işlenmesinin, suçun ağırlaştırıcı sebebi olarak kabul edildiği düzenlemelerdir. Bunlar, 765 sayılı TCK'nun 201a/son ve 201b/son maddeleri gereği göçmen veya işçi kaçakçılığı suçlarının örgütlü olarak işlenmesi ile 765 sayılı TCK'nun 264. ve 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanununun 12/3 maddesinde düzenlenmiş bulunan silah kaçakçılığı suçudur.⁸⁹

Öncelikle, örgütlü suçlarda 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 313. maddesinin genel ve tali hüküm olduğunu belirtmemiz gerekir. Anılan maddenin son fıkrasında, bu kanun ve diğer kanunlarda yer alan özel hükümler saklıdır hükmü yer almaktadır. Dolayısıyla, 313. madde genel düzenleme olup, diğer maddeler özel düzenlemelerdir.

765 sayılı TCK'nun 256 ve 257. maddelerinde düzenlenmiş bulunan memur ve kurullara karşı şiddet veya tehditte bulunmak üzere teşekkül oluşturma veya mevcut teşekküle katılma suçu ve 765 sayılı TCK'nun 403/10 maddesinde yer alan uyuşturucu madde imali, temini veya ticareti vb. için teşekkül oluşturma özel hükümler olarak düzenlenmiştir.⁹⁰

1918 sayılı Kaçakçılığın Men ve Takibine Dair Kanununun 26. maddesine göre kaçakçılık yapmak üzere teşekkül oluşturma ve 4422 sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanununun 1. maddesinde yer alan çıkar amaçlı suç örgütü kurma suçları da özel hükümlerdendir.⁹¹

765 sayılı TCK'nun 168. maddesindeki silahlı çete, buna karşılık gelen 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 314. maddesindeki silahlı örgüt ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 7. maddesindeki terör örgütü kurma suçları da özel hükümlerdir. 765 sayılı TCK'nun 168. maddesi, 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun

⁸⁹ Sahir Erman, Çetin Özek, Kamu İdaresine Karşı İşlenen Suçlar, İstanbul, 1992, s.364

⁹⁰ Sahir Erman, Çetin Özek, Kamu Selametine Karşı İşlenen Suçlar, Ceza Hukuku Özel Bölüm, İstanbul, 1995, s.295-296

⁹¹ Sahir Erman, Çetin Özek, Kamu İdaresine Karşı İşlenen Suçlar, s.323

314. maddesi ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 7. maddesi, örgüt kavramını diğerlerinden daha farklı olarak; örgüte mensubiyetin, örgütte amirliğin ya da örgütü yönetmenin ve örgüte yardımın özel olarak düzenlendiği maddelerdir.

4- Farklar

765 sayılı Türk Ceza Kanununun 313. maddesi, 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 1. maddesi ve 4422 sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanununun 1. maddesine göre iki kişinin suç işlemek üzere ve devamlı surette bir araya gelmesiyle genel anlamda cürüm teşekkülü, terör veya çıkar amaçlı suç örgütü kurma suçu oluşur.

Suç işlemek için teşekkül meydana getirmede hukuka aykırı fiil, salt “amaç” olmayıp, bu amaç etrafında örgütlenmenin yaratabileceği somut zarar tehlikesidir. Bu sebeple örgüt yapısı somut zarar tehlikesini yaratabilecek nitelikte olmalıdır. Bunun için her somut olayda örgüt yapısının korunan hukuki yarar açısından somut zarar tehlikesini oluşturmaya uygunluğu için amacı gerçekleştirmeye yeterli üyenin, eylem planının varlığını vb. aramak gerekir.⁹²

765 sayılı TCK'nun 313. maddesinde düzenlenen cürüm teşekkülü suçunda genel kastın yanında, kanun hükmündeki “için” teriminden özel kastın da arandığı anlaşılmaktadır.⁹³ Ancak, bu suça konu cürüm teşekkülünde, örgütün yapısı ve örgüt içi yaptırım düzeni çok sıkı değildir. Failer arasında hiyerarşinin bulunması bile şart değildir.⁹⁴

765 sayılı TCK'nun 313. maddesindeki cürüm teşekkülünde örgüt, halk arasında panik, endişe yaratmak için kasden yangın çıkarma, adam öldürme gibi bazı cürümleri işlemek için kurulmuşsa yahut failer kırlarda, dağlarda veya meskun mahalde silahlı olarak dolaşırlar ya da buluşma yerlerinde veya emin bir yerde silah

⁹² Çetin Özek, “Organize Suç”, s.228-229

⁹³ Mehmet Emin Artuk, Ahmet Gökçen, Caner Yenidünya, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2002, s.604

⁹⁴ Mustafa Avcı, http://www.akader.org/khuka/2003_mart/orgutlu_suc.htm (22.08.2004)

saklarsa, ağırlatıcı sebep söz konusu olur.⁹⁵ Ancak, 313.maddesinin 2. fıkrasında belirtilen ağırlatıcı sebep terör örgütlerine dair düzenlemelerden farklıdır. Terör örgütlerine dair düzenlemelerde siyasi saik aranır. Ayrıca, cürüm teşekkülünde, terör ve çıkar amaçlı suç örgütündeki(mafya) gibi işlenmeyi amaçlanan suçların, cebir, şiddet ve baskı kullanılarak, yani yıldırma ile işlenmesi gerekmemektedir.⁹⁶

Terör örgütü veya çıkar amaçlı suç örgütünde, örgüt düzeni daha sıkı ve disiplinlidir. Bu örgütlerde aidiyet bilinci daha kuvvetlidir. Hatta, terör örgütü içindeki baskı daha çok olup en küçük muhalefet bile hainlik olarak algılanabilir. Terör ve çıkar amaçlı suç örgütlerinin işledikleri suçlarda yöneticiler mümkün mertebe gizlenmeye, eylemlerde bizzat bulunmak yerine zincirleme azmettirme şeklinde diğer efrada yaptırmaya çalışırlar. Eğer, suç örgütü, işlemeyi amaçladığı suçları, cebir, şiddet ve baskı aracını kullanarak, yani yıldırma hedefleyerek işlemek üzere kurulmuşsa, bu durumda işlenecek suçlardaki temel saike göre ya terör örgütünden, ya da çıkar amaçlı suç örgütünden (mafya) bahsedilebilir. Buna göre, örgüt siyasi saikle kurulduysa burada terör örgütü tipi, ancak örgütün öncelikli hedefi mali çıkar saiki ise bu takdirde çıkar amaçlı suç örgütü tipi söz konusudur.

Çıkar amaçlı suç örgütü, az risk ile yüksek kazanç ilkesine göre akılcı ve planlı olarak ve aynı zamanda siyasete, medyaya, kamu yönetimine ve adliyeye hukuka aykırı olarak etki yaparak suç faaliyetlerini yürütür. Çıkar amaçlı suç örgütü, cürüm teşekkülüne ilaveten eylemlerin cebir, şiddet ve tehditle yerine getirilmesi mantığıyla oluşturulur ve örgütte, yöntem olarak insanları yıldırma benimsenmiştir. 4422 sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanununun Genel Gerekçesinde: “İcralarında çok kere terör suçlarında olduğu gibi şiddet yani zor, tehdit, korkutma ve yıldırma yolu tutulan örgütlü suçlar özellikle manevi unsur ve yönelinmiş hedef, amaç itibariyle terör suçlarından ayrılmaktadır. Gerçekten (çıkar amaçlı) örgütlü suçlarda hedef terörde olduğu gibi yakın amaç olarak kamu düzenini ağır biçimde ihlal ile asıl amaçlara ulaşma yolunu açmaktan ibaret bulunmayıp, haksız menfaat, çıkar elde etmektir...” ifadesi yer almaktadır.⁹⁷

⁹⁵ Doğan Soyaslan, Ceza Hukuku Özel Hükümler, Ankara, 2002, s.442

⁹⁶ Mustafa Avcı, http://www.akader.org/khuka/2003_mart/orgutlu_suc.htm (22.08.2004)

⁹⁷ Mustafa Avcı, http://www.akader.org/khuka/2003_mart/orgutlu_suc.htm (22.08.2004)

Dolayısıyla, çıkar amaçlı suç örgütü ile terör örgütünün ayırt edilmesine yarayan en önemli kriter, saik farklılığıdır. Örgütün öncelikli hedefi ülkenin yönetilmesi ile ilgili ise, yani siyasi saik içeriyorsa, bu takdirde terör örgütü vardır. Siyasi saik, devletin dış siyasi düzenine yani varlığına, egemenliğine, toprak bütünlüğüne, başka devletlerle olan ilişkilerine karşı olabileceği gibi, iç siyasi düzenine yani siyasi rejimine, anayasal düzenine karşı olabilir. Diğer bir anlatımla, terör eylemi, siyasi rejimi değiştirmek veya ülke topraklarından bir kısmını devlet egemenliği altından çıkararak üzerinde yeni bir egemen devlet tesis etmek veya mevcut başka bir devletin egemenliği altına sokmak amacıyla gerçekleştirilebilir. Burada, birinci durumda yıkıcı, ideolojik; ikinci durumda ise bölücü, ayrılıkçı terör örgütü vardır. Terör suçunda araç siyasi şiddet, cebirdir. Böylelikle, fiziki veya ruhsal baskı uygulanarak, diğer insanların iradi hareketlerinin engellenmesi amaçlanmaktadır.⁹⁸

Çıkar amaçlı suç örgütlerinin işletme ekonomisi mantığı içinde çalışan bir yapılanmaya sahip olması, bu örgütlerin belirgin özelliklerinden biridir. Diğer taraftan, terör örgütlerinin de ayakta kalabilmesi için gerekli mali olanakları sağlamak üzere ekonomik ve ticari faaliyetleri vardır. Ancak, bir terör örgütü için siyasi saik her zaman önceliklidir. Siyasi saikte fail, kendisini aşan ahlaki değerlere ulaşmada suç işlemeyi bir araç olarak görmektedir.⁹⁹ Örgütün asıl hedefi ülkenin yönetilmesi, siyasi rejim ile ilgilidir.

5- Mevzuatımızda Terör ve Terör Örgütü

12 Nisan 1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 1. maddesinde yapılan tanıma göre terör, cebir ve şiddet kullanarak; baskı, korkutma, yıldırma, sindirme veya tehdit yöntemlerinden biriyle, Anayasada belirtilen Cumhuriyetin niteliklerini, siyasi, hukuki, sosyal, laik, ekonomik düzeni değiştirmek, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmak, Türk devletinin ve Cumhuriyetinin varlığını tehlikeye düşürmek, Devlet otoritesini zaafa uğratmak veya

⁹⁸ Erol Cihan, Cebir Kullanma Cürmü, İstanbul, 1978, s.9

⁹⁹ Hamide Zafer, a.g.e., s.86

yıkılmak veya ele geçirmek, temel hak ve hürriyetleri yok etmek, Devletin iç ve dış güvenliğini, kamu düzenini veya genel sağlığı bozmak amacıyla bir örgüte mensup kişi veya kişiler tarafından girişilecek her türlü suç teşkil eden eylemlerdir.

Devletin şahsiyetine karşı suç işlemek üzere silahlı çete kurmak fiilini düzenleyen 765 sayılı TCK'nun 168. ve 5237 sayılı TCK'nun 314. maddelerindeki suçta siyasi saik mevcuttur ve 3713 sayılı kanuna göre bu suç, mutlak terör suçlarındandır. 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu 1. maddesinde terör tanımlanırken sadece amaç (saik) göz önünde bulundurulmuş, bu amaç doğrultusunda işlenen fiilin niteliği dikkate alınmamıştır. Terörle Mücadele Kanununun 3. maddesinde mutlak terör suçları, 4. maddesinde ise terör amacıyla işlenen diğer (nispi) terör suçları sayma yöntemiyle belirlenmiştir. 4422 sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu 1. maddesinde ise mafya tipi örgüt tanımlanırken amaç ön plana çıkarılmıştır.

765 sayılı Türk Ceza Kanununun 168. maddesinde silahlı çeteden bahsedilmektedir. Kanun cemiyet ve çete üyelerinin sayısı ile hangi silahların amacın gerçekleşmesi için elverişli olduğu hususunu, amaç ve olayın özellikleri ile suçun işleniş biçimine göre hakimin takdirine bırakmıştır.

Siyasi saik ve cebir unsurunu içeren örgüt, silahlı ise 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 168. maddesindeki silahlı çete, silahlı değilse 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 7. maddesindeki örgüt kavramına girer. Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 11.7.1994 tarih ve 2136-4134 sayılı kararında silahlı çete ile terör örgütü arasındaki ayırıcı kıstasın silah unsuru olduğunu vurgulamıştır. Silahlı çete kurmak suçunun oluşması için çetenin bütün üyelerinin silahlı olması gerekmediği gibi, sadece birinin silahlı olması da yetmez. Amaca ulaşmaya yeterli sayıda üyenin silahlı olması bu suçun oluşması bakımından yeterlidir. Silahların mahiyetini takdir yetkisi de hakime bırakılmıştır.¹⁰⁰

¹⁰⁰ Şahin Kurt, Uygulamada Terör Suçları ve İlgili Mevzuat, Ankara, 1998, s.199

Örgüt(çete) kavramının ayrıntılı açıklamalarından sonra, devam eden bölümlerde, bu kavramın maddi unsurunu içeren 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 168. maddesinde düzenlenen silahlı çete suçu ve 5237 sayılı TCK'nun 314. maddesinde düzenlenen silahlı örgüt suçu ile Terörle Mücadele Kanununun 7. maddesinde düzenlenen terör örgütü suçları unsurlarıyla birlikte ele alınacaktır.



İKİNCİ BÖLÜM

765 SAYILI TÜRK CEZA KANUNUNUN 168. MADDESİ: DEVLETİN EMNİYETİNE KARŞI SİLAHLI ÇETE OLUŞTURMAK

I-HÜKÜM

“Madde 168 – Her kim 125, 131, 146, 149 ve 156’ncı maddelerde yazılı cürümleri işlemek için silahlı cemiyet ve çete teşkil eder yahut böyle bir cemiyet ve çetede amirliği ve kumandayı ve hususi bir vazifeyi haiz olursa on beş seneden aşağı olmamak üzere hapis cezasına mahkum olur.

Cemiyet ve çetenin sair efradı on yıldan on beş yıla kadar ağır hapisle cezalandırılır.”*

II- MADDE GEREKÇESİ

“9. madde ile 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 168. maddesi değiştirilmektedir. Bu madde, ‘her kim 125, 131, 146, 147, 149 ve 156. maddelerde yazılı cürümleri işlemek için, silahlı cemiyet ve çete teşkil eder yahut böyle bir cemiyet ve çetede amirliği ve kumandayı ve hususi bir vazifeyi haiz olursa on seneden aşağı olmamak üzere ağır hapis cezasına mahkum olur’ hükmünü taşımaktadır.

2249 sayılı kanunla 22.06.1979 tarihinde “Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanun”da yapılan değişiklikle cezalar arttırılmıştır. Örneğin, bir mavzer bulundurmanın cezası, beş yıldan sekiz yıla kadar hapis ve yirmi beş bin liradan az olmamak üzere, ağır para cezasına dönüştürülmüştür. Keza, toplu olarak silah kaçakçılığının cezası 8 yıldan 12 yıla kadar ağır hapis ve yirmi beş bin liraya kadar ağır para cezası olarak belirlenmiştir.

* 765 sayılı Türk Ceza Kanununun bu maddesi, 21.01.1983 tarih ve 2787 sayılı kanunla değiştirilerek bu hali almıştır.

İşte 6136 sayılı kanunla yapılan bu değişiklik sonucunda Türk Ceza Kanununun 168. maddesinde yer alan bu hüküm son derece etkisiz bir ceza olarak ortaya çıkmıştır.

Silahlı çete kurma, çok failli suçlardandır. Sadece silah kaçakçılığı için silahlı cemiyet ve çete teşkil etmenin cezasının daha aşağı olarak kabulü, uygulamada büyük adaletsizliklere yol açmıştır. Bu sakıncaları gidermek için madde yeniden düzenlenmiştir.”¹

III- SUÇUN FAİLİ

Silahlı çete kurma suçu kolektif bir suçtur. Bu suçun işlenebilmesi için birden fazla kişi gerekmektedir. Suçun faili herhangi bir kimse olabilir.² Maddede belirtilen amaç suçlardan birini işleyebilecek yetenekte olan herkes silahlı çete kurma suçunun faili olabilir.³

765 sayılı Türk Ceza Kanununun 168. maddesinde düzenlenen silahlı çete suçunun oluşması için birden fazla kişinin bulunması zorunlu olmasına rağmen, kanunda faillerin sayısı belirtilmemiştir. Eski Roma hukukunda, silahlı çetenin varlığı için faillerin on kişiden fazla olması gerekiyordu. Fransız hukukunda, faillerin iki veya daha çok olması gerektiği belirtilmiş olup, İtalyan ve Türk hukukunda çeteyi meydana getirecek faillerin sayısı belirtilmemiştir. Bundan dolayı, silahlı cemiyet veya çetenin maiyetinin takdirini hakim yapacaktır. Hakim burada, olaya ve şartlarına göre çetenin amacına ulaşabilmesi için gerekli sayıya sahip olup olmadığını takdir edecektir.⁴

¹ Hükümetin 2787 sayılı kanunla ilgili 10.11.1982 gün ve 18/101-13.11/06277 sayılı gerekçesi.

² Faruk Erem, Ceza Hukuku Hususi Hükümler, C.I, Ankara, 1968, s.126

³ Çetin Özek, “Devletin Şahsiyetine Karşı İşlenen Cürümlerde Cezalandırılan Hazırlık Hareketleri”, İÜHFİM, C.29, 1963, S.3, s.480

⁴ Abdullah Pulat Gözübüyük, Alman, Fransız, İsviçre ve İtalyan Ceza Kanunları ile Mukayeseli Türk Ceza Kanunu Şerhi, C.II, Ankara, 1967, s.223

Ancak kural olarak çete kavramı çok sayıda insanın katılımını gerektirdiğinden, en azından, ikiden fazla kimsenin aynı amaç etrafında silahlı olarak toplanmaları gerekmektedir.⁵

IV- SUÇUN MAĞDURU

Silahlı çete kurma suçu, devlete karşı işlenen bir suçtur. Bu suçun işlenmesiyle, yani 168. maddede belirlenen suçları gerçekleştirmek amacıyla silahlı çete kurulmasıyla, doğrudan doğruya devletin varlığı zarar tehlikesi içine girmektedir.⁶

V- SUÇUN HUKUKSAL KONUSU VE KORUNAN HUKUKİ YARAR

765 sayılı Türk Ceza Kanununun 168. maddesinde, Kanunun 125. maddesinde yer alan vatan hainliği, devlet ülkesine ve egemenliğine karşı suçlar; 131. maddesinde yer alan askeri tesisleri tahrip; 146. maddesinde yer alan devletin anayasa ve temel nizamlarını bozma; 149. maddesinde yer alan isyana ve birbirini öldürmeye teşvik; 156. maddesinde yer alan cumhurbaşkanına suikast fiillerini işlemek için silahlı çete kurma suçu yer almıştır.⁷

Bu maddenin konusunu, Devletin şahsiyetine karşı belirli suçları işlemek için kurulan, faillerinin çoğu silahlı olmak suretiyle çok failli organize bir teşkilat oluşturmaktadır.⁸ Burada, silahlı çete, 168. maddede sayılan suçlardan birini işlemek için oluşturulur ve her zaman tek bir suç mevcuttur.⁹

Bu madde ile korunan hukuki yarar, “Anayasa ile güvence altına alınan Devletin ülke ve millet bütünlüğünü ihlal eden eylemlere karşı Devletin varlığından, devamından ve faaliyetlerinden oluşan kişiliğinin, egemenliğinin, otoritesinin

⁵ Şahin Kurt, Uygulamada Terör Suçları ve İlgili Mevzuat, Ankara, 1998, s.197

⁶ Çetin Özek, Türk Ceza Kanununun Elli Yılında Devlete Karşı Suçlar, İstanbul, 1976, s.43-45

⁷ Abdullah Pulat Gözübüyük, a.g.e., s.222

⁸ Ali Parlar, Ferhat Yıldırım, Açıklamalı İçtihatlı Silahlı Çeteler ve Terör Suçları, Haksız Yakalama ve Tutuklamaya İlişkin Tazminat Davaları, Ankara, 2001, s.194

⁹ Çetin Özek, Siyasi İktidar Düzeni ve Fonksiyonları Aleyhine İşlenen Cürümler, İstanbul, 1967, s.361

korunması ve toplumu oluşturan bireyler bakımından da kişi güvenliği ve özgürlüğünün sağlanmasına yönelik bütün hukuki menfaatlerdir.”¹⁰

765 sayılı Türk Ceza Kanununun 168. maddesinde sözü edilen silahlı çete ile yine bu madde de sayılan suç tipleri gerçekleştirilmek istenmektedir. Burada silahlı çete, devlet aleyhine olan bu suçları işlemek için bir araç olarak kullanılmaktadır. Bundan dolayı 168. maddede sayılan 125, 131, 146, 147 ve 156. maddeler amaç suç olup, 168. madde belirtilen silahlı çete kurma suçu, bunları gerçekleştirmeye yönelik araç suç niteliğindedir.¹¹

Silahlı çetenin, silahı, maddede belirtilen amaç suçları gerçekleştirmek için bir vasıta olarak kullanması, organize ve disiplinli bir niteliği olması, amaç edinilen suçun işlenmesi bakımından yakın ve ciddi bir tehlike meydana getirmektedir. İşte bu yakın ve ciddi tehlike, failerin Devletin emniyetine karşı suç işlemek amacıyla hareketlerinin cezalandırılması sonucuna götürmüştür. Yani silahlı çetenin kurulması suçu, amaç edinilen suça ait hazırlık hareketleri olup, kanun bu hareketleri, gerçekleştirilmek istenen suçun cezasına göre cezalandırmamış, silahlı çete kurma suçunu bağımsız bir suç olarak kabul ederek cezalandırmıştır. Failin hukuka aykırı bir amaçla hareket etmesi ve zarar yaratmak için örgütün kurulması, bu suça *sui generis*, bağımsız bir nitelik kazandırmıştır. Bu maddeye göre, ayrı ayrı unsurları mevcut olan bir suç söz konusudur ve bu suç amaç suça ait bir hazırlık hareketidir. Kanun burada faildeki hukuka aykırı iradeyi cezalandırarak bağımsız bir suç ortaya çıkarmıştır. Ancak sadece iradenin, yani düşüncenin cezalandırılmasını engellemek için de düşüncenin çete(örgüt) şeklinde ortaya çıkmasını aramıştır. Ancak gerçekte, failin esas suça yönelik icrai bir hareket yapmamasına rağmen düşünce ve iradesi cezalandırılmaktadır. Bundan dolayı bu suç tipi bazı yazarlar tarafından eleştiriye maruz kalmıştır.¹²

¹⁰ Ali Parlar, Ferhat Yıldırım, a.g.e., s.194

¹¹ Ali Parlar, Ferhat Yıldırım, a.g.e., s.194

¹² Çetin Özek, “Devletin Şahsiyetine Karşı İşlenen Cürümlerde Cezalandırılan Hazırlık Hareketleri”, s.480

Sonuç olarak 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 168. maddesinde belirlenen amaç suçlardan birini işlemek için silahlı çete kurma, bu esas suçtan ayrı bir hukuki varlık kabul edilerek bağımsız bir şekilde cezalandırılmıştır. Devletin varlığını ve güvenliğini korumayı amaçlayan kanun koyucu, bu nedenle gerçekleştirilmek istenen suça ulaşmayı amaçlayan ve mümkün kılan her aşamayı yaptırıma bağlamıştır.¹³

VI- SUÇUN UNSURLARI

1- Genel Olarak

Bir kimsenin ceza hukukundaki müeyyidelere tabi tutulabilmesi için mutlaka ortada işlenmiş bir suçun bulunması gerekir. İşte hukuki bir kavram olarak suçun ne ifade ettiğini, diğer hukuka aykırı fiillerden farkını da suçun unsurlarından yola çıkarak bulabiliriz.¹⁴ Yani suçun unsurları, bir fiili suç haline sokan, onu diğer hukuka aykırı fiillerden ayıran durumların nelerden ibaret olduğunu açıklamak amacına sahiptir ve bu unsurlardan birinin bulunmaması halinde fiil suç olmaktan çıkar. Böylece suçun unsurlarıyla, suçun hukuki bakımdan ne anlama geldiği açıklanır. Bu çerçevede suç; kanuni unsur, maddi unsur, hukuka aykırılık unsuru ve manevi unsur¹⁵ açılarından ele alınacaktır.

2- Suçun Kanuni Unsuru

Kanuni unsur, işlenen fiilin Ceza Kanununda belirlenmiş olan yasal tanıma uygun olup olmadığının tespitiyle ilgilidir. Böyle bir uygunluk bulunmadığı durumda suçun kanuni unsuru mevcut değildir ve bu durumda işlenen fiil suç olarak nitelendirilemez. Uygulamada, somut fiilin Ceza Kanununda öngörülen normlardan birini ihlal edip etmediğine bakarız. Eğer norm ihlali varsa ve fiil aynı zamanda normun koruduğu hukuki menfaati de ihlal eder nitelikteyse bu durumda Ceza Kanununda öngörülmüş olan suç tipinin işlenmiş olduğu sonucuna varırız.¹⁶

¹³ Ali Parlar, Ferhat Yıldırım, a.g.e., s.195

¹⁴ Sulhi Dönmezer, Sahir Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C.I, İstanbul, 1997, s.305

¹⁵ Mehmet Emin Artuk, Ahmet Gökçen, Caner Yenidünya, Ceza Hukuku Genel Hükümler, C.I, s.421

¹⁶ Mehmet Emin Artuk, Ahmet Gökçen, Caner Yenidünya, a.g.e., s.423

765 sayılı Türk Ceza Kanununun 168. maddesi ile düzenlenen suç tipi devlet aleyhine işlenen suçlardandır ve devlet aleyhine karşı suçların düzenlenişinde, genel ceza hukuku kurallarına uygunluk kanuni unsur yönünden, tipiklik kuralına uygunluk açısından ortaya çıkmaktadır. Ayrıca suçta kanunilik unsurunun devletin şahsiyetine karşı suçlar bakımından uygulanması, anayasal bir gereklilik olarak belirlemektedir. Tipiklik kuralının uygulanması, devletin şahsiyetine karşı suçların sınırlarının, unsurlarının kesinlikle belli olması, hem kişi özgürlükleri yönünden önem taşımaktadır, hem de bu fiillerin cezalandırılması açısından, siyasi eğilim ve faaliyetleri engelleyecektir. Sınırları belirli olan, siyasal görüşlere göre değişik yorumlanma imkanı bulunmayan normlar, siyasal iktidarın siyasal eğilimleri ne olursa olsun, uygulanma olanağı bulunacaktır. Diğer suçlar gibi sınırları belli, tüm unsurlarıyla tanımlanmış bir silahlı çete suçu; bu suçun hukuk dışı, sadece günlük siyasete göre biçimlenen, bilimsel değeri bulunmayan normlardan olduğu şeklindeki eleştirilere maruz kalmayacaktır.¹⁷

Somut olarak, Devletin emniyetine karşı silahlı çete oluşturmak suçunun kanuni unsuru: Eylemin, 168. maddede sayılan suçlardan birini veya birkaçını işlemek için silahlı çete kurmak, ya da böyle bir çetenin amirliğini veya kumandasını elde bulundurmak ya da özel bir görevi yerine getirmek şeklinde ortaya çıkmasıdır. Bu maddede sayılan suçlar ise devlet aleyhine işlenen suçlardandır. Kanunda sözü geçen silahlı çetenin, organize ve disiplinli olması ve çetenin, silahı, maddede yazılı olan suçları işlemek için bir araç olarak kullanması gerekmektedir. Bu durumda eylemin kanunda yazılan suç tipine uygun olduğu söylenebilir.¹⁸

3- Suçun Maddi Unsuru

Bir suçun söz konusu olabilmesi için kanunda yazılı olan tarife uygun bir fiilin olması gerekir.¹⁹ Bu da suçun maddi unsuru olan tipe uygun fiildir. Ceza

¹⁷ Çetin Özek, Devlete Karşı Suçlar, a.g.e., s.165

¹⁸ Çetin Özek, Siyasi İktidar Düzeni ve Fonksiyonları Aleyhine İşlenen Cürümler, s.361

¹⁹ Sulhi Dönmezer, Sahir Erman, a.g.e., s.366

hukukunda fiil denilince de hareket, netice ve hareketle netice arasında nedensellik bağı anlaşılır.²⁰

Hareket, kişinin dış dünyada beliren iradi davranışı şeklinde ortaya çıkar. Bu davranış dış dünyada bir değişiklik meydana getirmişse ortaya çıkan bu duruma da netice denir. Netice gerçekleşmişse, suç da tamamlanmış olur. Ancak bazen kanun, netice gerçekleşmediği halde, yine suçun tam cezasının verileceğini kabul etmiştir. Bu durumda suç tamamlanmış kabul edilmekte ve fail suçun tam cezasıyla cezalandırılmaktadır.²¹ Kanun koyucu burada daha zarar doğmadan müdahale etmeyi gerekli görmüş ve tehlike suçu adı verilen böyle suç tiplerini ortaya koymuştur. Silahlı çete kurma suçunda da, silahlı çetenin kurulmasıyla 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 168. maddesinde yazılan amaç suçlar gerçekleşmese dahi madde ile korunmak istenen devletin varlığının ve devamının büyük zarar olasılığı altında olması, kanun koyucu tarafından cezalandırılmak için yeterli görülmüştür.²²

Yukarıda da bahsedildiği üzere, kanun koyucu 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 168. maddesi ile Devlete karşı ağır ceza tehlikesi yaratacak nitelikteki hazırlık hareketlerini cezalandırmış, böylece özel bir suç tipi ortaya koymuştur.²³ Bunun nedeni de, madde metninde sayılan ve esas amaç edinilen suçların devlete karşı olma nitelikleri göz önüne alındığında, bu türden suçların işlenmesi aynı amaçla gerçekleştirilen birbirini izleyen, yek diğeri ile nedensellik bağı içinde bulunan ve gittikçe ağırlaşan bir çok eylemin icrasını zorunlu kılar. Bu nedenle, amaç suçun hazırlık hareketi niteliğinde olan silahlı çete oluşturulması, esas işlenecek suçtan ayrı bir hukuki varlık olarak kabul edilmiş ve bağımsız bir suç olarak kanunda düzenlenmiştir.²⁴

Silahlı çete suçu, çok failli yani çok sayıda kimsenin disiplinli ve hiyerarşik bir şekilde organize olmasıyla meydana gelen şekli bir suç olmasının yanında

²⁰ Bahri Öztürk, Mustafa Erdem, Veli Özer Özbek, Uygulamalı Ceza Hukuku ve Emniyet Tedbirleri Hukuku, Ankara, 1998, s.138

²¹ Sulhi Dönmezer, Sahir Erman, a.g.e., s.369

²² Mehmet Emin Artuk, Ahmet Gökçen, Caner Yenidünya, a.g.e., s.445

²³ Şahin Kurt, a.g.e., s.197

²⁴ Ali Parlar, Ferhat Yıldırım, a.g.e., s.195

mütemadi bir suçtur. Silahlı çete suçunun mütemadi suç olduğunun tespiti için failerin gerçekleştirdikleri harekete bakmak gerekir. 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 168. maddesinde, birbirinden bağımsız, suça ait hareketler sayılmıştır. Failler de suçluluklarını icra ettikleri bu hareketlerden almakta ve buna göre cezalandırılmaktadırlar. Bu durumda, suçun mütemadiliği, çetenin devamına değil, failin gerçekleştirdiği harekete bağlıdır. Nitekim, bu maddedeki suçun maddi unsurunu oluşturan hareketlerden bazıları ani mahiyetlidir. Örneğin, çeteyi teşkil etmek hareketi, başka bir faaliyette bulunmaksızın çeteye katılmak fiilleri ani nitelik taşımaktadırlar. Buna karşılık, özel görevle yükümlü olmak, amirlik ve kumandanlık icra etmek, esas itibarıyla mütemadi nitelik arz etmektedir. Diğer hallerde ise temadi eden sadece neticedir ve hareket icra edilmekle sona ermiştir. Çete kurulduktan sonra, çeteye dahil olmak halinde ise, suçun tekemmülünden sonra iştirak söz konusu olmamakta, devam eden hukuka aykırı duruma bir iradenin daha uygunluğu belirtilmekte ve bu şekilde çeteye sonradan giren kimse bakımından suç, çeteye girdiği anda tamamlanmış olmaktadır.²⁵

Silahlı çete suçu, icra hareketlerine başlanıp, suç nitelik değiştirinceye, çete hükümet tarafından dağıtılincaya veya kendiliğinden dağılincaya kadar hukuki varlığını devam ettirecektir.²⁶

Maddenin ilk fıkrasında, Kanunun 125, 131, 146, 147, 149 ve 156. maddelerinde yazan suçları işlemek için silahlı çete kuranlar veya böyle bir çetede amirliği ve kumandayı ve özel bir görevi haiz olanlar cezalandırılmaktadır. Maddenin ikinci fıkrasında ise kurulan bu çetenin sair efradı olmak ceza yaptırımına bağlanmıştır. Ancak bu suçlara geçmeden önce maddede sözü geçen silah ve çete kavramlarının ne ifade ettiğini anlamak, suçun gerçekleşip gerçekleşmediğini belirleme açısından önemlidir.

²⁵ Çetin Özek, Siyasi İktidar Düzeni ve Fonksiyonları Aleyhine İşlenen Cürümler, s.372

²⁶ Şahin Kurt, a.g.e., s.199

a- Çete

Devlet düzenine karşı yapılan eylemler, siyasi şiddeti taktik veya ideolojik olarak benimsemiş organize bir topluluk tarafından yapılmaktadır. Bu maddede ele alınan çete, Devletin emniyetine karşı belli suçları işlemek için kurulan çok failli, silahlı organize bir teşkilattır. Silahlı çetenin en belirgin özelliği bu maddede sayılan suçları işlemek kasdıyla, çok sayıda kişilerin iradelerinin birleşmesi ve sistemli hiyerarşik bir organizasyonun varlığıdır.²⁷ Ayrıca çeteye mensup kişilerin bu maddede belirlenen suçların silahla işlenmesi ve silahların tespiti konusunda da iradelerinin birleşmiş olması gereklidir.²⁸

Devamlı nitelikte bir organizasyon olan çete, hedeflenen amacın gerçekleşmesiyle, adli otoritenin veya üyelerinin çeteyi dağıtmasıyla mevcudiyetini yitirir.²⁹

i- Çeteyi oluşturan üyelerin sayısı

Kanun çetenin teşekkülü için yeterli asgari sayıyı tayin etmemiş ancak şartlara göre, hakim çetenin amacına ulaşabilmesi için yeterli sayıya erişmiş olup olmadığını tespit etmesi istenilmiştir.³⁰

ii- Hiyerarşik bir teşekkülün mevcudiyeti

Silahlı çete, çok sayıda kimsenin disiplinli bir şekilde organize edilmesi ile meydana gelmektedir. Silahlı çetenin en belirgin özelliği, maddede sayılan suçları işlemek kasdıyla, çok sayıda kimsenin iradelerinin birleşmesi yanında sistemli ve hiyerarşik bir organizasyonun varlığıdır.³¹

²⁷ Ali Parlar, Ferhat Yıldırım, a.g.e., s.195

²⁸ İlhan Akbulut, Gerekçeli Terörle Mücadele Kanunu ve Açıklaması, İstanbul, 1993, s.57

²⁹ Çetin Özek, "Devletin Şahsiyetine Karşı İşlenen Cürümlerde Cezalandırılan Hazırlık Hareketleri", s.481

³⁰ Çetin Özek, "Devletin Şahsiyetine Karşı İşlenen Cürümlerde Cezalandırılan Hazırlık Hareketleri", s.481

³¹ İlhan Akbulut, Gerekçeli Terörle Mücadele Kanunu ve Açıklaması, İstanbul, 1993, s.56

765 sayılı Türk Ceza Kanununun 168. maddesinde düzenlenen silahlı çete, şiddeti, taktik veya ideoloji olarak benimsemiş, eylemlerini bir plan dahilinde, organize ve sistematik işbirliği içinde gerçekleştirmek üzere kurulan bir teşkilattir.³²

Her ne kadar kanun sistemli ve hiyerarşik bir oluşumu açıkça belirtmiş olmasa da, çete kavramının anlamı bir organizasyonu gerektirmektedir. Bu husus, kanunun çeteye iştirak edenleri, kumanda edenleri, birbirinden ayırıp kademeleştirmesinden anlaşılmaktadır. Çetenin bu karakteristik özelliği, onu cemiyet halinde işlenen suçlardan ayırmaktadır. Zira cemiyet halinde işlenen suçlarda, genel olarak iki kişinin dahi aynı amaç doğrultusunda birleşmesi, suçun oluşumu için yeterli iken, silahlı çete suçunda, ayrıca disiplinli, sistemli bir organizasyon şarttır.³³

b- Silah Kavramı

Kanun maddede yazılan suçları gerçekleştirmek için kurulan çetenin silahlı olmasını şart koşturmuştur. Burada silah, suçun unsuru olarak ele alınmıştır. Ancak silahın niteliği, sayısı belirlenmemiş, neyin silah olarak sayılacağı da açıklanmamıştır.³⁴

Bu maddenin uygulanması bakımından silahın niteliğinin ne olması gerektiği doktrinde tartışmalıdır. Bazı yazarlar ceza kanunlarındaki silah tariflerinin, silahlı çete oluşturma suçu bakımından da uygulanabileceğini ileri sürmüşlerdir. Buna göre, 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 189. maddesinde yapılan silah tarifi bu madde bakımından uygulanabilecek midir sorusu gündeme gelmektedir. 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 189. maddesi silahın ağırlaştırıcı sebep olduğu durumlarda uygulanacaktır ve bu madde ile baston sopa gibi aslında silah olmayan bir çok araç da silah olarak kabul edilmiştir. Oysa 168. maddede belirtilen silahın, gaye edinilen suçun işlenmesi için elverişli nitelikte olması gerekmektedir. Ancak, bu durumda çetenin gerçekleştirmek istediği suç bakımından yakın ve ciddi tehlike oluşturduğu

³² Hamide Zafer, "Ceza Hukukunda Terörizm ve Terörizmle Mücadele Yöntemleri, (DT), İstanbul, 1996, s.143

³³ Çetin Özek, Siyasi İktidar Düzeni ve Fonksiyonları Aleyhine İşlenen Cürümler, s.364-365

³⁴ Şahin Kurt, a.g.e., s.199

sonucuna varılabilecektir. Böylece çeteyi cezalandırmaktaki mantıki esas da gerçekleşmiş olacaktır.³⁵ Bu durumda hakim, çetenin amacına ulaşabilecek sayıda üyeye sahip olduğunu takdir ettiği gibi, silahlı olup olmadığını ve silahın da çetenin gerçekleştirmek istediği suç için elverişli olup olmadığını takdir edecektir.³⁶

Silahlı çete suçunun unsuru olarak kabul edilen silahın, aynı zamanda, 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanunda düzenlenen yasak silah bulundurmak ve taşımak suçuna aykırı olma zorunluluğu aranmaktadır. Çünkü Türkiye’de silah bulundurma ve alınıp satılması 6136 sayılı Kanunla düzenlenmiş sıkı kurallara bağlıdır ve bu izinler herkese verilmemektedir. Herkese verilmeyen bu izin, Devlet aleyhine olan fiillerin işlenmesini amaç edinmiş olan bir kimseye hiç verilmeyeceğine göre, bu kişiler silahı yasa dışı yollardan edinmek zorunda kalacaklardır. Bundan dolayı çetenin silahlanması esnasında silah edinme hareketleri bu kanunla düzenlenmiş ruhsatsız silah bulundurma suçuna uygun fiiller olacaktır.³⁷

Kanunda silahlı çete suçunun oluşması için çete üyelerinin ne kadarının silahlı olması gerektiği belirtilmemiştir. Ancak, bu suçun meydana gelebilmesi için bir ya da birkaç kişinin değil, çete üyelerinin çoğunun elverişli silahlara sahip olması gerekmektedir.³⁸ Ancak çete mensuplarının sahip oldukları silahı kendileriyle beraber taşımaları ve kullanmış olmaları zorunlu değildir.³⁹ Bir yargı kararında bu husus şöyle ele alınmıştır: “...yani örgütün yurt çapında silahlı eylemlerinin bulunması onun silahlı bir örgüt olduğunu gösterir ise de; hiç eylemi olmasa dahi, örgüt mensuplarından bazılarının silahlı olması ve örgütün organize bir hale gelmesinin anlaşılması halinde de örgütün silahlı olduğunun kabulü gerekecektir.”⁴⁰

Sonuç olarak 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 168. maddesi anlamında silahlı çete, Devletin emniyetine karşı kanunda belirtilen suçu işlemek için kurulmuş,

³⁵ Çetin Özek, Devletin Şahsiyetine Karşı İşlenen Suçlarda Cezalandırılan Hazırlık Hareketleri, s.483-484

³⁶ İlhan Akbulut, a.g.e., s.56

³⁷ Ali Parlar, Ferhat Yıldırım, a.g.e., s.196

³⁸ Ali Parlar, Ferhat Yıldırım, a.g.e., s.195

³⁹ Vural Savaş, Sadık Mollamahmutoğlu, TCK’nun Yorumu, C.II, Ankara, 1999, s.2001

⁴⁰ Askeri Y. Daireler K., 16.04.1987, 66/77, Şahin Kurt, s.270

bu amaç etrafında birleşmiş, iki veya daha fazla, çoğu silahlı olan kişilerin meydana getirdiği, üyeleri arasında emir-komuta ilişkisi ve hiyerarşi olan, organize ve düzenli, disiplinli bir yıkıcı kuruluştur.⁴¹

c- Maddi hareketler

765 sayılı Türk Ceza Kanununun 168. maddesi suçun maddi unsuruna ilişkin olarak, çeteyi kurmak, çetede amirlik ve kumanda etmek ve özel bir görev yüklenmeyi saymıştır. Bu hareketleri sayarken kanun koyucu amirlik ve kumanda fiilleri ile özel bir görev yüklenme fiilini “ve” bağlacı ile bağlamıştır. Ancak bu durum failin cezalandırılabilmesi için, bu hareketlerin birlikte bulunması şartı arandığını göstermez.⁴² Zira, mehzaz kanunda ve 1936 yılında 3038 sayılı kanunla değişiklik yapılmadan önce bu fiiller “veya” bağlacı ile birbirine bağlanmıştır. Buna dayanarak kumanda ile özel görevi aynı kişinin yüklenmesi hareketlerinin bir arada bulunmasının şart olmadığını söyleyebiliriz. Aksi durumda, çetede önemli bir özel göreve sahip olsa dahi, kumanda eden vaziyetinde olmayan bir kimseyi iştirak eden hükümlerine göre cezalandırmak gerekecektir.⁴³

i- Silahlı çete kurmak

Silahlı çete kurmaktan maksat, belirli bir amaç etrafında herkesi birleştirmek ve organize etmektir. Çetenin niteliği gereği gerekli olan hiyerarşiyi, üyeler arasındaki yakın bağlantıyı ve disiplini tesis eden kimse çetenin kurucusu sayılır. Diğer failerin cezalandırılabilmesi için de çetenin daha önceden kurulmuş olması gereklidir.⁴⁴

Çeteyi kurmak onu fiilen meydana getirmek anlamına gelir.⁴⁵ Çeteyi fiilen meydana getirmek de, çetenin oluşması için zorunlu tüm hareketlerin yapılmasıyla olur. Bu hareketler, çetenin mahiyeti icabı gerekli olan hiyerarşiyi, üyeler arasındaki

⁴¹ O.Kadri Keskin, Anarşi Suçları, AD.D., 1985, S.5, s.165

⁴² Faruk Erem, a.g.e., s.127-128

⁴³ Çetin Özek, Devletin Şahsiyetine Karşı İşlenen Cürümlerde Cezalandırılan Hazırlık Hareketleri, s.484

⁴⁴ Çetin Özek, Siyasi İktidar Düzeni ve Fonksiyonları Aleyhine İşlenen Cürümler, s.367

⁴⁵ Abdullah Pulat Gözübüyük, a.g.e., s.224

yakın bağlantıyı ve disiplini tesis etmek ve ayrıca çetenin oluşması için adam toplamak, üyeler arasında görev bölümü yapmak, silah ve cephane temin etmek şeklinde ortaya çıkar.⁴⁶ İşte bu hareketler sonucunda organize ve düzenli, disiplinli bir şekilde meydana gelen çete ile bu maddenin 1. fıkrası ihlal edilmiş olur. Maddede sayılan amaç suçlardan birine yönelik hareketlerin yapılmasına gerek olmaksızın çetenin kurulmasıyla suç tamamlanmış olur.⁴⁷

Çeteyi kuran kişinin daha sonra bu çetede yer alması ya da faaliyetlerine devam etmesi aranmaz, bu kişi bakımından suç, çeteyi teşkil etmekle tamamlanmış olur. Ayrıca amaç suçun oluşması için gerekli olan silahlı çetenin geçici bir topluluk olarak kurulmamış olması gerekir. Amaç suç olan Devletin yıkılmasına, Anayasanın zorla değiştirilmesine yönelik toplum düzeni açısından ciddi tehlikeler doğuracak nitelikte olması nedeniyle, bu tür fiillerin gerçekleştirilmesine yönelik kurulan silahlı çetenin basit ve kısa süreli bir çete olarak kabulü mümkün görülmemektedir. Böyle bir çetenin amaçlanan suçun gerçekleşmesini sağlamaya yönelik uzun süreli bir organizasyon olması zorunludur. Çetenin bu mahiyette olup olmadığı da dosyadaki delillere göre hakim tarafından takdir edilerek belirlenecektir.⁴⁸

Ayrıca, "...sanıkların mensubu olduğu Hizbullah örgütünün amacı ve stratejisi yönünden silahlı çete niteliğinde olup olmadığının Emniyet Genel Müdürlüğü Terörle Mücadele Dairesinden sorularak tespitinden sonra, hukuki durumların tayini ve takdiri gerekirken..." denilerek örgütün silahlı olduğunun tespiti İçişleri Bakanlığına bırakılmıştır.⁴⁹

ii- Silahlı Çetede Amirlik ve Kumandanlık Yapmak

Çetede amirlik ve kumanda yapmaktan kasıt, çeteyi organize etmek, yani, çetenin kurulmasından sonra veya kurulması sırasında tek tek üyelerin hareketlerini düzenlemek, amaca uygun olarak çetenin etkisini ve devamını sağlamak ve iç disiplinini kurmak anlamına gelmektedir.

⁴⁶ Doğan Soyaslan, Ceza Hukuku Özel Hükümler, Ankara, 1999, s.677

⁴⁷ ŞahinKurt, a.g.e., s.198

⁴⁸ Şahin Kurt, a.g.e., s.201

⁴⁹ Y. 9. CD. 1.6.1995 1995/3005E. 3814K.

Kanunda birlikte kullanılan kumanda ve amirlik sıfatları aynı anlama gelmektedir. Ayrıca 168. maddede geçen bu amirlik ve kumandanlık terimlerine, hem tanzim hem de sevk ve idare kavramlarını da kapsayan geniş bir anlam verilmiştir. Kanunumuzun, mehz kanundan farklı olarak, kumandanın vasfını ayırmayışı, bu sıfatları geniş bir anlamda kullandığını göstermektedir.⁵⁰

Suçun oluşması için amirlik ve kumandanlık yapan kişilerin ayrıca örgütün kurucusu olmaları aranmamıştır. Ayrıca buradaki kumandanın askeri nitelikte olması da aranmamıştır.⁵¹ Kumanda ve amirliğin fiilen yürütülmesi ve devamlı olması gerekmektedir. Zira önemli olan failin bu sıfatı değil, yaptığı faaliyet önem arz etmektedir.⁵² Kısaca üyeleri bir amaç etrafında idare eden ve onlar üzerinde disiplin kuran kimse, kumandaya sahip kimsedir.

Yasa dışı faaliyet gösteren ve gizlilik içinde hareket eden örgütlerin amirlik ve kumanda sıfatlarına sahip olan yöneticilerinin belgelerle tespiti oldukça zordur. Bu hususları ancak yöneticilerin iradelerinin dışı yansımaları olan hareketlerinden çıkarmak mümkün olacaktır. Uygulamada, amirlik ve kumandanlık vasfının olup olmadığı, sanığın yaşı, örgüt içindeki konumu, örgütsel faaliyetleri ve bu faaliyetler içindeki etkinliği gözetilerek tespit edilmektedir.⁵³

iii- Silahlı Çetede Özel Bir Görev Yüklenmek

Çetede özel bir görev ile kastedilen, çetenin kuruluş amacına ait suçun gerçekleşmesi için gerekli faaliyetlerden birini üstlenmektir.⁵⁴ Yukarıda belirtildiği gibi bu kişinin örgütün kumandası ile yükümlü olması da şart koşulmamıştır. Bu görevin amaca uygun olarak önemli bir nitelik taşıması gereklidir. Aksi halde, hususi bir görevle yükümlü olan kimsenin, suça iştirak eden kişiden daha ağır cezalandırılmasının mantıklı bir açıklaması olamaz. Bu hususi görev, amacın

⁵⁰ Çetin Özek, Siyasi İktidar Düzeni ve Fonksiyonları Aleyhine İşlenen Cürümler, s.368-369

⁵¹ Şahin Kurt, a.g.e., s.200

⁵² Abdullah Pulat Gözübüyük, a.g.e., s.224

⁵³ Ali Parlar, Ferhat Yıldırım, a.g.e., s.197

⁵⁴ İlhan Akbulut, a.g.e., s.56

gerçekleşmesine yönelik olmalı, örneğin, çetenin idaresi ile ilgili ancak amaca yönelik olmayan bir görev cezanın ağırlaştırılması için yeterli değildir.⁵⁵

Bu durumda, 168. maddenin 1. fıkrasında ele alınan özel görev; amirlik ve komutanlık gibi ve buna eş değerde olup, diğer örgüt üyelerinden daha ağır ceza gerektirecek ve devamlılık arz eden bir ödevle görevlendirilmiş değildir. Örneğin, devamlı olarak bir fabrikada propaganda ve üye kazanmak için görevlendirilmek ya da devamlı suretle seminer vermek, 168. maddenin 1. fıkrası anlamında özel görev anlayışına uygun olacaktır.⁵⁶

Amacın gerçekleşmesine yönelik ayrıcalıklı ve farklı bir göreve başka bir örnek olarak, örgütün silahlarını saklama, muhafaza etme ve başka yerlere nakletme, örgüt üyelerine kılavuzluk etme görevlerini üstlenen kişi gösterilebilir.⁵⁷

Kısacası, özel görev niteliğindeki faaliyetler, niteliği itibarıyla örgütün kurucusu, amiri ve kumanda edenleri ile aynı konumda sayılmayı gerektirecek mahiyette, örgütün varlığını ve devamlılığını sağlayacak özellikte önemli bir görev olmalıdır.⁵⁸ Ayrıca bu suçun oluşması için, özel görevin yerine getirilmiş olma şartı aranmamıştır.⁵⁹ Özel görevle yükümlü kılınan kişi herhangi bir faaliyette bulunmamış olsa dahi cezalandırılacaktır.

iv- Silahlı Çeteye Katılmak

765 sayılı Türk Ceza Kanununun 168. maddesinin ikinci fıkrasında, silahlı cemiyet ve çeteye katılma suçu, çetenin sair efradı olma şeklinde gösterilmiş⁶⁰ ve bu suçun cezai yaptırımını düzenlenmiştir. Silahlı bir çeteye katılmak ile kastedilen, çetenin amaçlarını bilerek ve hedeflerini benimseyerek çeteye dahil olmaktır. Yani,

⁵⁵ Çetin Özek, Siyasi İktidar Düzeni ve Fonksiyonları Aleyhine İşlenen Cürümler, s.369

⁵⁶ Vural Savaş, Sadık Mollamahmutoğlu, a.g.e., s.2091-2092

⁵⁷ Askeri Y. Daireler K., 05.11.1987, 116/162, Şahin Kurt, a.g.e., s.268

⁵⁸ Ali Parlar, Ferhat Yıldırım, a.g.e., s.197

⁵⁹ Şahin Kurt, a.g.e., s.200

⁶⁰ Abdullah Pulat Gözübüyük, a.g.e., s.224

çetenin hedeflerini kendi amacına uygun görenler, hedefe giden yolda irade birliği içinde olanlar, çetenin sair efradıdır.⁶¹

Nitekim, Yargıtay çeşitli kararlarında, cemiyet ve çetenin sair efradını; silahlı cemiyet ve çetede amirlik, kumanda ve hususi bir görev almadan, çeteye basit şekilde katılan, gayeye ait konularda irade birliği içinde olan, çeteye katılırken çetenin mahiyetini bilen, çetenin gayelerini kendi amacına uygun görenler olarak belirlemektedir.⁶²

Bu çerçevede, örgüt adına faaliyette bulunmak, gerçekleştirilmek istenen amacın benimsenmesinden sonra olabileceği için, sanığın örgüt adına bildiri dağıtma eylemi, örgütün amacını benimsediğini açığa çıkaran bir hareket olup, bildiri içeriğinin oluşturduğu suçun örgüt üyeliği suçunun unsuru veya şiddet sebebini teşkil etmediği sürece 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 78. maddesi gereği ayrıca cezalandırılacaktır.⁶³

Ancak, yasadışı faaliyet gösteren ve gizliliği esas alan bu tür örgütlerin üyelerinin tespiti, yazılı belgelerle mümkün olmamaktadır. Kişinin çetenin sair efradı olduğunun tespitinde kullanılan çetenin gaye edindiği konularda irade uygunluğu ve böyle bir çetenin mahiyetini bilme kıstasları, kişinin iç alemine ilişkin olduğundan, bu hususların ancak bir iradenin tezahürü olan dış aleme yansıyan hareketlerinden istihraç mümkün olabilecek, yahut da tanık beyanlarından anlaşılacaktır.⁶⁴

Örgüte mensup olmanın bu mahiyetine göre, örgüt üyeliği için, herhangi bir faaliyette bulunma koşulu aranmamaktadır. Kişinin örgütün gayesini benimsemiş olduğunun, bunu bilen bir tanık beyanı veya aynı kanaati verebilecek herhangi bir şeyle kanıtlanması mümkündür.⁶⁵ Ancak çetenin benimsediği siyasi görüşe ve ideolojiye sahip olma, yakınlık duymak, çetenin ideolojisine dair eserleri okumak ve bulundurmak gibi sempatizan düzeyindeki halleri çetenin üyesi olduğuna dair bir

⁶¹ Şahin Kurt, a.g.e., s.201

⁶² Şahin Kurt, a.g.e., s.201-202

⁶³ Şahin Kurt, a.g.e., s.201

⁶⁴ Ali Parlar, Ferhat Yıldırım, a.g.e., s.205

⁶⁵ Vural Savaş, Sadık Mollamahmutoğlu, a.g.e., s.2093

delil olarak kabul etmek mümkün olmayacaktır. Aksi halde, böyle bir düşünce Anayasada öngörülen düşünce özgürlüğü ihlalini teşkil edecektir. Zaten ceza kanunları da soyut düşünceyi değil, Devlet düzenine ters düşen ve tehlike oluşturabilecek nitelikteki zararlı düşüncelerin birleşmelerini ve bu düşüncelerin başkalarına benimsetilme faaliyetlerini cezalandırmaktadır.⁶⁶

Burada, mücerret olarak çetenin benimsediği siyasi görüşe veya ideolojiye sahip olmak, yakınlık duymaktan ibaret olan sempatizan olmak ya da çeteye veya ideolojisine ait eserleri okumak, bulundurmak gibi haller çetenin mensubu olduğuna dair bir delil olarak kabul edilemez.⁶⁷

Yargıtay bir kararında: "...örgüte eleman kazandırmak, rapor düzenleyerek örgüt üst yöneticilerine göndermek, örgüt amacı doğrultusunda propaganda yapmak, komite teşkili için çalışmak, kuryelik yapmak, sığınak hazırlamak gibi eylemlerinin bir bütün halinde silahlı örgüt üyesinin örgütsel faaliyeti olarak değerlendirilmesi gerektiği gözetilmeden vasıfta yanılığa düşülmesi sonucu sanıkların TCK'nun 168. maddesinin 2. fıkrası yerine 169. madde uyarınca cezalandırılmaları, bozmayı gerektirmiştir." denilerek örgüt üyeliğine açıklık getirmiştir.⁶⁸

Ayrıca Yargıtay, örgüt il sorumlularını, çetede amir ve kumanda eden sıfatlarına haiz görürken, semt sorumluluğu görevini üstlenmiş kişiyi çetenin sair efradı olarak saymıştır.⁶⁹

Yargıtay'ın vermiş olduğu kararlara göre, bu örgütlere katılarak bilinçlendirilmiş, kod adı verilmiş, silahlı olarak verilecek emirleri yapmak üzere bekleyen veya amaç suç için vehamet arz etmeyen ya da elverişli araçlarla işlenmeyen suçların failleri, örgütün sair efradı sayılmıştır.⁷⁰ Yine Yargıtay

⁶⁶ Şahin Kurt, a.g.e., s.201

⁶⁷ Vural Savaş, Sadık Mollamahmutoğlu, a.g.e., s.2093

⁶⁸ Y. 9. CD. 18.09.1991, 2950/3159

⁶⁹ Y. 9. CD. 30.9.1993 1993/3216E. 3730K.- Y. 9. CD. 10.7.1997 1997/928E. 4625K.

⁷⁰ Ali Parlar, Ferhat Yıldırım, a.g.e., s.209

kararlarında, örgüt üyeliğinin söz konusu olabilmesi için, sanığın sabit olan eylemleri süreklilik ve çeşitlilik göstermesi gerekir.⁷¹

Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 07.11.1994 gün ve 229/275 sayılı kararında da belirtildiği gibi, örgütsel faaliyet aşama aşama gelişir. Önce sempatizanlar saptanır, ardından bunlara siyasi ve ideolojik bilinç verilir. Daha sonra kitle eylemlerine katılmaları sağlanarak cesaretleri geliştirilir. Bilahare kod adı verilerek gizlilikleri sağlanır.⁷²

Örgüt üyeliğinin dışa yansıyan kanıtları olan eylemlerin bir kısmında bizzat yer alan, bir kısmının planlayıcı ve hazırlayıcısı olan, kod adına sahip bulunan, henüz örgüte girmemiş, ancak, sempatizan durumundaki kişilere siyasi ve ideolojik bilinç vererek, onların birtakım kentsel eylemlere katılmalarını sağlamak suretiyle cesaretlerini geliştirmeye çalışan kişilerin edilgen değil etkin kişi durumunda bulunmaları; bu kişilerin silahlı çetenin sair efradı olduğunu açıkça ortaya koymaktadır.⁷³

Bir ya da birden fazla eylemde bulunulması, örgüt üyeliği için bir kıstas değildir. Örneğin silahlı çetenin mitingine dinleyici olarak katılma durumunda, başka bir eylem yoksa, örgütün sair efradı olarak kabulü mümkün değildir. Ancak bu tür bir mitingde yönlendiren veya konuşmacı olan kişinin eylemi örgüt üyeliği için yeterli sayılabilir.⁷⁴

Ayrıca, kanun metninden de anlaşılacağı üzere, çeteye basit şekilde katılan kimsenin, 168. maddenin ikinci fıkrası uyarınca cezalandırılabilmesi için çeteyi kuran, amir ve komuta eden ya da özel bir görev üstlenmiş bir kişi olmaması gerekmektedir.⁷⁵

⁷¹ YCGK 19.12.1995 306/383

⁷² Vural Savaş, Sadık Mollamahmutoğlu, Türk Ceza Kanununun Yorumu, 2. Bası, Seçkin Yayınevi, Mayıs 1998, 2. Cilt, s.2088

⁷³ YCGK 11.05.1999 103-107

⁷⁴ Şahin Kurt, a.g.e., s.202

⁷⁵ Ali Parlar, Ferhat Yıldırım, a.g.e., s.204

4- Hukuka Aykırılık Unsuru

Hukuka aykırılık, işlenen ve kanundaki tarife uygun bulunan fiile, hukuk düzeni tarafından izin verilmemesi, bu fiilin mübah sayılmaması, yalnız ceza hukuku ile değil bütün hukuk düzeni ile çelişki ve çatışma halinde bulunması demektir.⁷⁶

Hukuka aykırılık özellikle, Anayasa tarafından öngörülmüş olan kişi özgürlüklerinin sınırlarının aşılması ve bu özgürlüklerden doğan hakların kötüye kullanılması durumlarında önem kazanmaktadır. Devletin şahsiyetine karşı fiillerin suç sayılması, bir açıdan kişilerin siyasal tercihlerini sınırlamaktadır. Halbuki demokratik düzenlerde kişiler serbestçe siyasal tercihlerini saptayabilmekte ve bu tercihlerini gerçekleştirmek için eyleme geçme hakkına sahiptirler. Bu hak mevcut olduğuna göre, bu hakkın kullanılmasının hukuka aykırı olarak kabul edilebilmesi öze ilişkin değil, şekle ilişkin olmasına bağlıdır. Kanunda yasaklanan, tercihin kendisi olmamalı, ancak tercihin gerçekleştirilmesinde izlenen metot olmalıdır. Yani devletin şahsiyetine karşı suçlardan olan silahlı çete suçunda kişinin sadece örgütün benimsemiş olduğu ideolojiye yakınlık duymasından dolayı cezalandırılması, hukuka aykırılık oluşturacaktır. Burada önemli olan, kişinin mevcut siyasal düzenle çelişik duruma düşmesi veya çelişik düşünmesi olduğuna göre; bu çelişkinin nereye kadar hak ve hukuka uygun olduğunun ve ne zaman hakların kötüye kullanılması fiilinin hukuka aykırı olduğunun saptanması zorunludur.⁷⁷

Genel bir hukuka uygunluk sebebi olan hakkın icrası, devletin şahsiyetine karşı suçlar yönünden de söz konusu olmaktadır. Bu açıdan, bir hakkın kullanılması halinde, devletin şahsiyeti ihlal edilmiş olmayacaktır. Ancak Devlet şahsiyeti ile ilgili fiiller genellikle siyasal nitelik taşıdığı için, bir fiilin suç sayılması da genellikle siyasal hakların icrasının sınırlandırılması anlamını taşımaktadır. Kişinin siyasal tercihlerde bulunma ve bu tercihlerini gerçekleştirebilmek için çaba göstermek hakkının sınırlandırılması, özellikle düşünce açıklaması hürriyeti ve bu çerçevede düşünülmesi gereken basın hürriyeti, din hürriyeti, toplantı ve gösteri yürüyüşleri hürriyeti gibi siyasal nitelikli kişi hürriyetlerinin yok edilmesini ifade eder. Belirtilen

⁷⁶ Sulhi Dönmezer, Sair Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku C.II, İstanbul, 1994, s.1

⁷⁷ Çetin Özek, Devlete Karşı Suçlar, s.178

bu özgürlüklerin de, devletin korunması amacıyla da olsa anayasal düzenlemelere aykırı bir biçimde sınırlandırılması düşünülemez.⁷⁸

5- Suçun Manevi Unsuru

Bir eylem; kanundaki tipe uygun ve hukuka aykırı olsa bile, failine isnat edilemiyor, ona kusur olarak yüklenemiyor, fail için kusurludur denemiyorsa, suç teşkil etmeyecektir.⁷⁹ Bir başka deyişle, iradi olmayan bir fiilin suç teşkil etmeyeceği aşikar olduğuna göre, manevi unsur; failin kusurlu bir şekilde hareket etmeye ehil olması, ve somut olayda kusurlu şekilde hareket etmiş bulunması şeklinde iki kısma ayrılır. Isnat yeteneği olarak ifade edilen, failin kusurlu şekilde hareket etmeye ehil olması devlete karşı suçların failleri açısından önemli olduğu için bu suça ilişkin manevi unsur, kusurluluk açısından ele alınacaktır. Belirli bir fiil ile fail arasında bağlantı olarak kabul edilen kusurluluğun, devlete karşı suçlardan olan silahlı çete suçu açısından ele alınması gereken şekli, subjektif sorumluluktur. Kısacası, silahlı çete suçunda kasttan doğan subjektif sorumluluk söz konusudur.⁸⁰

Devletin şahsiyetine karşı suçların çoğunda, fiilin belirliliği, faildeki kasta göre saptanabilmektedir. Esas olarak, suçun devletin şahsiyeti aleyhine suçlardan olması, failin izlediği amaç ile belirlenmek gerekir.⁸¹ Çeteyi oluşturanların aynı amaç etrafında iradelerini birleştirmeleri şarttır. Aynı amaç etrafında birleşen bu faillerin kastının silahı da kapsamı gerekmektedir.⁸²

Devletin aleyhine karşı olan suçların çoğu tehlike suçudur. Silahlı çete suçu da devletin aleyhine olan suçlardandır ve tehlike suçu özelliği göstermektedir. Burada tehlikenin varlığı, failin amacı ile belirlenmekte ve cezalandırılmaktadır.⁸³ İşte zarar tehlikesi yarattığı için cezalandırılan 168. maddede düzenlenen suçların,

⁷⁸ Çetin Özek, Devlete Karşı Suçlar, s.178-179

⁷⁹ Çetin Özek, Devlete Karşı Suçlar, s.178-179

⁸⁰ Şükrü Alpaslan, "Kriminoloji ve Hukuk Açısından Tedhişçilik", (DT), İstanbul, 1983, s.102-103

⁸¹ Çetin Özek, Devlete Karşı Suçlar, s.197

⁸² Çetin Özek, Siyasi İktidar Düzeni ve Fonksiyonları Aleyhine İşlenen Cürümler, s.383

⁸³ Çetin Özek, Devlete Karşı Suçlar, s.197

özel kast ile işlenmesi gerekmektedir.⁸⁴ Özel kastın gerekliliği şart olunca, genel kastın da bunun bir ön şartı olarak bulunması zorunludur. Bazı yazarlar genel kastı daha da ileri götürerek, failin amaç olarak benimsediği suçun dışında Devletin şahsiyetini de tehlikeye düşürmek amacını aramaktadırlar. Ancak her ne kadar bu fiiller, Devletin şahsiyeti için tehlike yaratması sebebiyle cezalandırılmakta ise de, bu suç, failin belirli suçları amaç edinip, belirli şekilde organize olması ile gerçekleşmektedir. Ayrıca failde tehlike yaratmak iradesinin varlığı aranmaz.⁸⁵

Bu maddenin ilk fıkrasında aranan özel kast, madde hükmünde belirlenen suçları gerçekleştirmek için, yani 125. maddede yazan vatan hainliği, devletin ülkesine ve egemenliğine karşı suç işlemeye, 131. maddede yazan askeri tesisleri tahrip etmeye, 146. maddede yazan Devletin Anayasa ve temel nizamlarını bozmaya, 147. maddede yazan Bakanlar Kurulunu devirme veya çalışamaz hale getirmeye, 149. maddede yazan halkı isyana ve birini öldürmeye teşvike ve 156. maddede yazan Cumhurbaşkanına suikasta yönelik fiilleri gerçekleştirmek amacıyla silahlı bir çete kurmak, bu amaçla kurulmuş bir çetede amirlik ve komutanlık yapmak veya böyle bir çete de özel bir görev üstlenmektir.⁸⁶

Maddenin ikinci fıkrasında ise aranan özel kast, yukarıda belirttiğimiz amaçlarla kurulmuş silahlı bir çeteye bilerek ve amaçlarını benimseyerek katılmadır.⁸⁷ Ancak, failin, çetenin amaçlarını benimseyip benimsemediği, onun iç iradesi ile ilgili olduğu için bu durumun kanıtlanması oldukça zordur. Failin bu durumu dışa yansıyan hareketleri ile veya faildeki bu iradeyi bilen tanıklarla ya da başka kanıtlarla ispatlanmalıdır. Yani failin, örgütün amaçlarını benimsediğini açığa çıkaracak hareketlerinin sağlam delillere dayanarak saptanması gerekmektedir.

Failin sadece, çetenin benimsediği siyasal görüşe veya ideolojiye sahip olması, yakınlık duyması, örgüte veya ideolojisine ait eserleri okuması, bulundurması ile sınırlı eylemleri onun silahlı çeteye katıldığını göstermez. Failin,

⁸⁴ Uğur Alacakaptan, a.g.e., s.103

⁸⁵ Çetin Özek, Siyasal İktidar Düzeni ve Fonksiyonları Aleyhine İşlenen Cürümler, s.384

⁸⁶ Abdullah Pulat Gözübüyük, a.g.e., s.222

⁸⁷ Abdullah Pulat Gözübüyük, a.g.e., s.222

belli amaçları silahlı olarak gerçekleştirmeyi özel kast ile bilerek ve isteyerek kabul etmesi bu suçun manevi unsurunu oluşturduğuna göre herhangi bir duraksamaya yer vermeyecek şekilde failin bu özel kastının dosyadaki kanıtlarla hukuken belirgin olması gerekir.⁸⁸ Ayrıca bu maddede aranan kast silaha da şamil olmalıdır. Çeteyi oluşturanlar, aynı amaç ve silah unsuru bakımından irade uyuşması göstermeleri zorunludur.⁸⁹

VII- SİLAHLI ÇETE SUÇUNUN ÖZEL GÖRÜNÜM ŞEKİLLERİ

Suç, en genel tanımıyla tipe uygun, hukuka aykırı, kusurlu bir fiildir. Burada kastedilen, kanunda yazılı olan tanıma tıpa tıp uyan eylemler olup işleniş bakımından şu özelliklere sahiptirler: 1- Kanunda öngörülen herhangi bir suç tipinin unsurlarının hepsi mevcuttur ve suç tamamlanmıştır. 2- Kanunda her kim, bir kimse vs. şekillerde ifadelendirildiği gibi, suç, failin bir kişi tarafından ika edilmiş olması ihtimali üzerine kurulmuştur. 3- Ayrıca tanım, işlenen tek fiille tek neticenin meydana gelmesi, tek hukuki yararın ihlal edilmesi ihtimaline göre yapılmıştır. Geçek hayatta ise suç sayılan fiillerin işleniş biçimi, her zaman bu kalıplara uymaz. Örneğin fail işlemeyi kastettiği cürmün icrasına ilişkin bütün hareketleri yapmış, ancak netice gerçekleşmemiş ya da suç bir kişi tarafından değil birden çok kişinin değişik şekil ve derecedeki katkıları ile meydana gelmiş olabilir. Nihayet işlenen tek fiille birden fazla suç tipi ihlal edilmiş bulunabilir.⁹⁰

Görüldüğü gibi bu hallerde suç, tamamlanan veya tek kişi tarafından gerçekleştirilen ya da tek fiille tek suçun işlendiği durumlara nazaran atipik niteliktedir. Suç genel teorisindeki suç tanımına nispetle atipik sayılan bu haller, ceza kanunlarının genel kısmında teşebbüs, iştirak ve suçların içtimaı başlıkları altında ayrıca düzenlenmekte, böylelikle, bütün suç tipleri için geçerli genel hüküm niteliğini almakta, bunun neticesinde de cezalandırma mümkün olmaktadır.⁹¹ İşte bu başlık altında özel görünüş biçimleri olarak nitelendirilen silahlı çete suçuna

⁸⁸ Ali Parlar, Ferhat Yıldırım, a.g.e., s.205

⁸⁹ Çetin Özek, "Devletin Şahsiyetine Karşı İşlenen Cürümlerde Cezalandırılan Hazırlık Hareketleri", s.500

⁹⁰ Mehmet Emin Artuk, Ahmet Gökçen, Caner Yenidünya, a.g.e., s.755

⁹¹ Mehmet Emin Artuk, Ahmet Gökçen, Caner Yenidünya, a.g.e., s.756

teşebbüs, iştirak ve bu suçta içtima hususları (bu bölümde 765 sayılı Türk Ceza Kanunu hükümlerine göre) ele alınacaktır.

1- Teşebbüs

Kişi işlemeyi kastettiği suça ilişkin icra hareketlerini tamamlar ve sonuçta yasaklanan netice gerçekleşirse, o cürüm hakkında kanunda öngörülen müeyyide ile cezalandırılır. Ancak, failin elinde olmayan sebepler yüzünden icra hareketlerini bitirememesi ya da icra hareketlerini bitirmesine rağmen tipik neticenin gerçekleşmemesi durumunda teşebbüs hükümleri uygulanacaktır. Fail elinde olmayan sebeplerden dolayı icra hareketlerini tamamlayamamışsa, hakkında eksik teşebbüs hükümleri, şayet icra hareketlerini tamamlamış ancak netice meydana gelmemişse, tam teşebbüs hükümleri uygulanacaktır.⁹²

765 sayılı Türk Ceza Kanununun 168. maddesinde düzenlenen silahlı çete suçu hazırlık hareketlerinin gaye suçtan bağımsız olarak cezalandırılması şeklinde kabul edildiğinden, bu suça teşebbüsün mümkün olup olmadığı tartışmalıdır.⁹³ Bu nedenle, teşebbüs öncesi bir halin ayrıca teşebbüs sayılmasını kabul etmeyenler olduğu gibi, aksi düşüncede olanlar da vardır.⁹⁴ Silahlı çete suçlarına teşebbüsün imkansızlığını ileri süren yazarlara göre, silahlı çete suçlarına yönelik hareketler zaten amaç suçun hazırlık hareketlerini, bu suçlara ait teşebbüs öncesi bir durumu karşılamaktadır. Bundan dolayı bu suçlara, teşebbüsün varlığından söz edebilmek mümkün olmayacaktır.⁹⁵ Ancak doktrinde yaygın olan görüş, bu suça eksik teşebbüsün elverişli olduğudur.

Silahlı çete suçu, tehlike suçu niteliğinde, neticesi harekete bitişik, diğer bir ifadeyle, şekli suç olup, tam teşebbüse elverişli olmayan bir suç tipidir. Şekli suçlarda ihlali belirtilen hareket yapılır yapılmaz suç da tamam olacağından, bu suçlara tam teşebbüs mümkün olamaz.⁹⁶ Kanun koyucu burada herhangi bir neticenin

⁹² Mehmet Emin Artuk, Ahmet Gökçen, Caner Yenidünya, a.g.e., s.784

⁹³ Faruk Erem, a.g.e., s.128

⁹⁴ Şahin Kurt, a.g.e., s.202

⁹⁵ Çetin Özek, Siyasi İktidar Düzeni ve Fonksiyonları Aleyhine İşlenen Cürümler, s.370

⁹⁶ Sulhi Dönmezer, Sair Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, C.I, s.446

gerçekleşmesini beklemeksizin, sırf silahlı çetenin kurulmasını, böyle bir çetede amirlik ve komutanlık yapılmasını veya böyle bir çeteye katılmayı suçun oluşması için yeterli görmüştür. Böylece silahlı çete suçu, belirli bir zarar neticesini cezalandırmamakta, zarar tehlikesini önlemeyi amaçlamaktadır.⁹⁷ Yani, silahlı çete fiilinin cezalandırılabilmesi için tabii bir neticenin gerçekleşmesini, hareketten ayrı amaca yönelik bir sonucun meydana gelmesini aramamaktadır.⁹⁸

Şekli suç olan silahlı çete suçu, tam teşebbüse elverişli olmasa da, bu suçlara eksik teşebbüs mümkündür. Zira, suçun maddi hareketleri olarak kabul edilen bütün ferdi durumların teşebbüs derecesi mümkün olabilir. Çünkü suçun maddi hareketleri olan silahlı çeteyi kurmak, böyle bir çetede amirlik ve kumandanlık yapmak veya özel bir görev üstlenmek ya da silahlı çeteye katılma fiilleri eksik teşebbüse elverişlidir. 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 168. maddesi, çeteyi kurmaya teşebbüsü bağımsız bir maddi hareket olarak kabul etmediği için, çeteyi kurmaya girişenler eksik teşebbüs hükümlerine göre cezalandırılırlar.⁹⁹

2- İçtima

Bilindiği gibi suçların içtima ettiği durumlarda failin sorumluluğu belirlenirken, içtima eden suçlara ilişkin cezalar ayrı ayrı toplanmamakta, bilakis bu suçlardan birinin cezası esas alınarak, verilecek cezanın belirlenmesine ilişkin prensipler ortaya konmaktadır. Yani, suçların içtimasında cezalar içtima ettirilmemekte, aksine içtima eden suçlardan bazılarının cezaları içtima nedeniyle verilmemektedir.¹⁰⁰

Suçların içtimasında birden çok suçun tek bir failde birleşmesi söz konusudur.¹⁰¹ Kanunda öngörülen ve doktrinde fikri içtima adı ile anılan failin tek fiille birkaç suçu ihlal etmesi,¹⁰² 168. maddede düzenlenen silahlı çete suçunda

⁹⁷ Çetin Özek, Devlete Karşı Suçlar, s.173

⁹⁸ Çetin Özek, Siyasi İktidar Düzeni ve Fonksiyonları Aleyhine İşlenen Cürümler, s.370

⁹⁹ Çetin Özek, Siyasi İktidar Düzeni Ve Fonksiyonları Aleyhine İşlenen Cürümler, s.370

¹⁰⁰ Mehmet Emin Artuk, Ahmet Gökçen, Caner Yenidünya, a.g.e., s.843

¹⁰¹ Kayıhan İçel, Suçların İçtimaı, İstanbul, 1972, s.9

¹⁰² Mehmet Emin Artuk, Ahmet Gökçen, Caner Yenidünya, a.g.e., s.842

mümkün değildir. Silahlı çete suçunda, çete, amaç edinilen suça ait icra hareketlerine başlamakla, silahlı çete suçu varlığını kaybedip amaç edinilen suçun işlenmesine başlanmış olacağından, bu durumda failer artık çete kurmaktan değil, işlemiş oldukları amaç suça ilişkin olan fiilden sorumlu tutulacaklardır.¹⁰³ Yani burada fikri içtima olduğundan bahsetmek mümkün değildir. Çünkü, failerin fiilleri artık sadece. işlenmiş olan amaç suçun düzenlendiği hükmü ihlal etmektedir.

765 sayılı Türk Ceza Kanununun 78. maddesinde öngörülen ve doktrinde mürekkep suç olarak anılan suç tipinde, iki ayrı suçtan biri diğerinin ya unsurunu ya da ağırlaştırıcı nedenini oluşturması nedeniyle, bir tek birleşik suç oluşturulmak suretiyle kaynaşmaları sonucu, faile sadece en ağır neticeyi oluşturan suçun karşılığı olan cezanın verilmesi ile yetinilmektedir. Silahlı çete suçunun oluşması için 168. maddede tek tek sayılan amaç suçları işlemek üzere silahlı çetenin varlığı zorunlu bir ön koşul ve silah da bu suçun bir unsuru olduğundan dolayı, silah bulundurma ve taşıma eylemi, 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar Hakkında Kanuna aykırı olmasına rağmen, fail bu kanundan dolayı ayrıca cezalandırılmaz, onun hakkında 168. maddede düzenlenen ve daha ağır olan müeyyide uygulanır. Yine, mezkur Kanununun 264. maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen “ruhsatsız dinamit veya bomba veya buna benzer yıkıcı veya öldürücü alet veya barut ve benzeri ateşli ecza yapma veya bunları yurda sokma veya buna aracılık etme veya ülke içinde bir yerden diğer bir yere götürmeye bilerek aracılık etme” suçu, silahlı çetenin bir unsuru olmasından dolayı, failere en ağır cezayı içeren 168. madde uygulanır. Eğer işlenen suç 168. maddede yazılı olan çeteye katılmak suçunun unsuru ya da ağırlatıcı nedeni değilse, örneğin, sahte nüfus cüzdanı düzenleyip kullanmak, gasp, hırsızlık, kan gütmeye saikiyle adam öldürme, araç yakma, bildiri dağıtma gibi eylemlerden dolayı faile ayrıca bu suçların cezası da verilecektir.¹⁰⁴

3- İştirak

Kanuni tarife göre, bir kimse tarafından işlenmesi mümkün olan suçlara tek faili suçlar, tipe uygun bir şekilde işlenebilmeleri için birden fazla failin bulunmasını

¹⁰³ Ali Parlar, Ferhat Yıldırım, a.g.e., s.196

¹⁰⁴ Ali Parlar, Ferhat Yıldırım, a.g.e., s.206-207

şart koşan suçlara ise çok failli suçlar adı verilmiştir. Çok failli suçlar, çeşitli ceza kurumlarının uygulanması açısından genellikle tek failli suçlardan bir farklılık göstermezler. Bu kural, çok failli suçlar ile tek failli suçlara iştirak arasındaki ilişki açısından da geçerlidir. Yani tek failli suçlara iştirak ile çok failli suçlara iştirak halinde uygulanacak ilke ve hükümler özde aynıdır.¹⁰⁵

765 sayılı Türk Ceza Kanununun 168. maddesinde düzenlenen silahlı çete suçu, çok failli suçlardandır ve bu niteliğe sahip olan suçlarda, zorunlu olarak suçun işlenişine katılan kişiler aynı yönde hareket etmekte ve aynı amacın gerçekleşmesini hedeflemektedirler.¹⁰⁶ Bu tür suçlarda, suçun işlenişine zorunlu olarak katılması gereken kişilerin hepsi işlenen suçtan fail olarak sorumlu tutulacaklardır. Bununla birlikte, çok failli suçlara, tek failli suçlarda olduğu gibi, azmettiren veya yardımda bulunan olarak iştirak her zaman mümkündür. Ancak, söz konusu suçlara iştirak eden kişiler, suçun oluşması için katılımı zorunlu olan failler dışındaki kişiler olabilirler.¹⁰⁷

Bu maddede düzenlenen silahlı çete suçuna iştirak konusunda, yazarlar arasında bir uzlaşma bulunmamaktadır. Bunun nedeni, 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 169. maddesi ile getirilen düzenlemedir. Bu maddeye göre: “64 ve 65. maddelerde beyan olunan hal haricinde her kim, böyle bir cemiyete ve çeteye hal ve sıfatlarını bilerek barınacak yer gösterir veya yardım eder yahut erzak ve esliha ve cephane veya elbise tedarik eder veya her ne suretle olursa olsun hareketlerini teshil ederse üç seneden beş seneye kadar ağır hapis cezası ile cezalandırılır.” Bu maddede geçen “64 ve 65. maddelerde beyan olunan hal haricinde” şeklindeki düzenleme karışıklığa sebep olmuştur.

Faruk Erem’e göre, 169. maddede bulunan ‘64 ve 65. maddelerde beyan olunan hal haricinde’ ibaresi ile iştirak sayılmasına imkan bulunmayan yardımların nazara alındığının kabul edilmesi gerekmektedir.¹⁰⁸

¹⁰⁵ Mehmet Emin Artuk, Ahmet Gökçen, Caner Yenidünya, a.g.e., s.801

¹⁰⁶ Mehmet Emin Artuk, Ahmet Gökçen, Caner Yenidünya, a.g.e., s.801

¹⁰⁷ Kayıhan İçel, İzzet Özgenç, Adem Sözüter, Fatih Mahmutoğlu, Yener Ünver, Suç Teorisi, 2. Kitap, İstanbul, 1999, s.373

¹⁰⁸ Faruk Erem, a.g.e., s.129

Gözübüyük'e göre ise, 169. maddedeki düzenleme, silahlı çete suçunun faillerine özel nitelikte yardım fiilleridir. Bu yardım, suça asli veya fer'i ortaklık niteliği taşımayan yardım fiilleridir. Aksi durumda, failer silahlı çete eylemlerine 64. ve 65. maddelere uygun olarak suça ortak olmuşlarsa, failer için 169. madde uyarınca değil, 168. madde uyarınca ceza verilecektir. Yardım eden kimsenin, silahlı çete suçu faillerinin hal ve sıfatlarını bilerek yardımda bulunması gereklidir. Yardım eden faillerin, silahlı çete faillerinin hal ve sıfatlarını bilmesi, onların gaye suçlarına ortaklık kastıyla katıldığını göstermez. Yani, 169. maddede düzenlenen eylemler, silahlı çete suçuna özel nitelikte yardım fiilleridir. Ayrıca çeteye yardım, herhangi bir şekil ve nitelikte olabilir. Maddede gösterilen yardım şekilleri sınırlı sayıda değildir. Nitekim maddenin sonunda, çetenin hareketlerini "her ne suretle olursa olsun kolaylaştırma" hükmü, bu anlayışı doğrulamaktadır.¹⁰⁹

Çetin Özek'e göre ise, maddede sayılan fiiller silahlı çete suçuna özel bir iştirak halidir. Fail yardım fiilini yaparken ya çetenin amacını bilmiyordur ki, bu durumda cezalandırılmasını gerektiren bir husus söz konusu değildir. Ya da fail çetenin amacını bildiği halde yardımda bulunmuştur ki, bu durumda iştirak hali mevcuttur. Yani iştirak halinin dışında bir yardım halinin varlığı mümkün değildir. Mezkur Kanununun 64 ve 65. maddelerinde fer'i iştirak hallerine geniş bir şekilde yer verilirken, 169. madde ile özel olarak hareketleri tek tek sayma yoluna gitmiştir. Yani kanun silahlı çete suçu bakımından genel iştirak hükümlerinin uygulanma alanını sınırlandırmış ve 169. madde ile, silahlı çeteye yardım fiili şeklinde ortaya çıkan iştirak durumunun hangi fiillerle meydana geleceği kanun tarafından sayılmıştır. Bu fiiller, çeteye barınacak yer göstermek veya bu konuda yardım etmek, erzak, silah, cephane ve elbise tedarik etmek şeklinde belirtilmiştir. Mezkur Kanun, yardım eden faileri, çeteyi teşkil etmeseler ya da başka bir idare fonksiyonu görmeseler bile, çeteye yardım edenlerin bu fiilleri ile çetenin mevcudiyetine ve kanundan kaçışlarına yardım ettiklerini ve bu bakımdan tehlikeli olduklarını düşünerek cezalandırmıştır.¹¹⁰

¹⁰⁹ Vural Savaş, Sadık Mollamahmutoğlu, a.g.e., s.2100

¹¹⁰ Çetin Özek, Siyasi İktidar Düzeni ve Fonksiyonları Aleyhine İşlenen Cürümler, s.380

Çeteye yapılan yardımın, onu oluşturan bireylerin tamamına ya da bazılarına yapılması mümkündür. Ancak yapılan bu yardımın doğrudan tüm çetenin yararına olması aranmıştır.¹¹¹ Eğer tek bir çete üyesine yardım edilmiş ve bundan çetenin herhangi bir yararı olmamışsa, çeteye yardım söz konusu değildir. Mesela, yaralı bir çete üyesine ilaç vermek, çete üyesini sadece yaralı olduğu için barındırmak gibi.¹¹² Sonuç olarak yardımın bireysel ya da kolektif olmasının bir önemi yoktur. Önemli olan, yardımın, kolektif çete menfaatlerini ilgilendirmesidir.¹¹³

Silahlı çeteye yapılan yardımlarda önemli olan, yapılan bu yardımların, silahlı çetenin varlığını ve faaliyetlerini sürdürmesinin kolaylaştırılmasıdır. Suça iştirakin oluşabilmesi için, failin çetenin amacını bilerek bir kez yardım etmesi yeterlidir. Eğer yardım fiili, süreklilik ve çeşitlilik gösteren örgütsel faaliyetlerde bulunmak şeklinde olursa, 169. madde değil 168. maddenin ikinci fıkrası uygulanır.¹¹⁴

Yargıtay'ın bir kararında, "...yasadışı PKK örgütünün silahlı üç üyesini, örgütün baskısı altında kalarak, kendisi ve ailesini korumak için evinde barındıran, arandığını duyunca da kendiliğinden gelip teslim olan sanığa yüklenen silahlı çete üyelerine yardım ve yataklık suçunun, manevi unsuru oluşmamıştır." denilerek, baskı ve tehdit ile yapılan eylemlerin, silahlı çete üyelerine yardım ve yataklık suçunu meydana getirmeyeceği ifade edilmiştir.¹¹⁵ Bu durumda, suça iştirak hükümlerinin uygulanabilmesi için, kişinin, eylemlerini serbest iradeyle gerçekleştirmesi gerekecektir.¹¹⁶ Ayrıca suça iştirakin oluşabilmesi için, yardım eden kişinin, yardım edilenin silahlı bir çete ve bu çetenin, 168. maddede sayılan suçlardan birini veya bazılarını işlemek için kurulmuş olduğunu bilmesi gerekir.

Bir diğer sorun ise, cezalandırılan hazırlık hareketlerinin sınırı aşan eylemleri, doğrudan doğruya "amaç suça uygun hareket" olarak nitelendirilmektedir. Özellikle uygulamada Askeri Yargıtay'ın, "hazırlık hareketi-uygun hareket ayrımı", "amaç suç

¹¹¹ Şahin Kurt, a.g.e., s.292-293

¹¹² Vural Savaş, Sadık Mollamahmutoğlu, a.g.e., s.2101

¹¹³ Çetin Özek, Siyasi İktidar Düzeni ve Fonksiyonları Aleyhine İşlenen Cürümler, a.g.e., s.381

¹¹⁴ Ali Parlar, Ferhat Yıldırım, a.g.e., s.287

¹¹⁵ Mater Kaban, Halim Aşaner, Özcan Güven, Gürsel Yalvaç, Yargıtay Ceza Genel Kurulu Kararları (Eylül 1996 - Temmuz 2001), Adalet Yayınevi, Eylül 2001, s.266 (23.11.1999-9/257-258)

¹¹⁶ Çetin Özek, İştirak Sorunları, s.359-360

açısından tehlikenin uygun hareket” olduğu anlayışı, silahlı çete suçu ile amaç suç arasındaki eylemsel bütünlük oluşturmaktadır. Askeri Yargıtay değişik kararlarında, cezalandırılan hazırlık hareketleri sınırını aşan eylemleri, doğrudan doğruya amaç suça uygun hareket olarak nitelendirmektedir. Bu görüş, özellikle amaç suç olan 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 125 ve 146. maddeleri açısından uygulanmıştır. Buna göre, “Eğer genelde örgütün amacı anayasal düzeni değiştirmek ise, silahlı eyleme geçenler için Türk Ceza Kanununun 147. maddesinin 1. fıkrasının, aynı amaç için silahlı vaziyette bekleyenlere Türk Ceza Kanununun 168. maddesinin 2. fıkrası ve 169. maddesinin uygulanması gerekecektir.” görüşü savunulmaktadır. Böylece, silahlı çetenin her silahlı eylemi, kendiliğinden 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 125 veya 146. maddesinde yer alan suç tiplerinin uygun hareketi sayıldığı için, suç olarak tanımlanan hazırlık hareketleri dışında başka hazırlık hareketi olmayacağı kabul edilmiş olmaktadır. 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 168. maddesinin sınırını aşan her silahlı eylemin amaç suçun doğrudan ve kendiliğinden uygun hareketi ve amaç suça iştirak olarak kabul edilmesi durumunda, failin bu kapsamda cezalandırılması yanlışlığına düşülmesine neden olur¹¹⁷

¹¹⁷ Vural Savaş, Sadık Mollamahmutoğlu, a.g.e., s.2101

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM
5237 SAYILI TÜRK CEZA KANUNUNUN 314. MADDESİ
SİLAHLI ÖRGÜT

I- SUÇUN UNSURLARI

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu sistemine göre, suçun unsurları üç başlık altında incelenmektedir: Maddi unsur, manevi unsur, hukuka aykırılık unsuru.

Buna göre, ilk olarak suçun maddi unsurunu ele alınacaktır. Maddi unsur; suçun kanuni tanımı, suçun konusu, suçu meydana getiren fiiller, suçun fail ve mağduru ile netice bakımından ele alınacaktır. İkinci olarak, suçun manevi unsuru, son olarak da hukuka aykırılık unsuru incelenecektir. Bu incelemelerden sonra, suçun özel görünüş şekillerine değinilecektir.

1- Maddi Unsurlar

a- Kanuni Tanım

Bilindiği gibi kişinin cezalandırılabilmesi için suç tipinin ceza kanununda yer alması gerekmektedir. Uygulamada, somut fiilin Ceza kanununda öngörülen normlardan birini ihlal edip etmediğine bakarız. Eğer norm ihlali varsa ve fiil aynı zamanda normun koruduğu hukuki menfaati de ihlal eder nitelikteyse bu durumda ceza kanununda öngörülmüş olan suç tipinin işlenmiş olduğu sonucuna varırız. İşlenen fiilin norm ihlali oluşturduğunu tespit edebilmek için de, yapılması gereken kanun hükmüne ve gerekçesine bakmaktır. Buna göre, silahlı örgüt suçunun madde metni ve hükmün gerekçesi aşağıda ki gibidir.

i- Hüküm

“Madde 314- (1) Bu Kısımın Dördüncü ve Beşinci Bölümlerinde yer alan suçları işlemek amacıyla, silâhli örgüt kuran veya yöneten kişi, on yıldan onbeş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Birinci fıkrada tanımlanan örgüte üye olanlara, beş yıldan on yıla kadar hapis cezası verilir.

(3) Suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçuna ilişkin diğer hükümler, bu suç açısından aynen uygulanır.”

ii- Maddenin Gerekçesi

“Maddenin birinci fıkrasında, bu fıkra kapsamına giren suçları işlemek amacıyla silâhli örgüt kurmak veya yönetmek, ayrı bir suç olarak tanımlanmıştır. İkinci fıkrada ise, bu nitelikleri taşıyan örgüte üye olmak, ayrı bir suç olarak yaptırım altına alınmıştır.

Maddede geçen temel kavram örgüttür. Dikkat edilmelidir ki, genel olarak suç işlemek amacıyla örgüt kurmak, yönetmek veya bu örgüte üye olmak, kanunda yaptırım altına alınmış olmasına rağmen; bu maddede, işlenmesi amaçlanan suçlar bakımından bir sınırlama getirilmiştir. Keza, her iki suç arasında örgütün niteliği bakımından da farklılık bulunmaktadır. Bu madde kapsamına giren örgütün silâhli olması gerekmektedir. Başka bir deyişle, silâh, bu suçun bir unsurunu oluşturmaktadır. Ancak, örgütün bütün mensuplarının silâhli olmaları zorunlu değildir; hedeflenen suçların işlenmesini sağlayabilecek derecede olmak üzere bazı üyelerin silâhli olmaları, suçun oluşması için yeterlidir. Her hâlde silâh sayısının suçun oluşması bakımından yeterli olup olmadığının takdiri de hâkime aittir.

Maddenin üçüncü fıkrasında, suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçuna ilişkin diğer hükümlerin, bu suç açısından da aynen uygulanacağı kabul edilmiştir.

Bu suça ilişkin diğer hususlar hakkında, suç işlemek amacıyla örgüt kurmak suçuna ilişkin madde gerekçesi ile bu suçla bağlantılı etkin pişmanlık hükmünün gerekçesine bakılmalıdır.”¹

iii-Suçun Kanuni Unsuru

5237 sayılı Türk Ceza Kanununda düzenlenen silahlı örgüt suçu devlet aleyhine işlenen suçlardandır. Somut olarak, Devletin emniyetine karşı silahlı çete suçunun kanuni unsuru, eylemin 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 314. maddesinde belirtilen suçlardan birini veya birkaçını işlemek amacıyla silahlı örgüt kurmak, yönetmek ve bu nitelikleri taşıyan bir örgüte üye olmak şeklinde ortaya çıkmasıdır. Eylemin kanunda yazılan suç tipine uygun olması için de, silahlı örgütün, organize ve disiplinli olması ve bu örgütün, silahı, maddede belirtilmiş olan suçları işlemek için bir araç olarak kullanması gerekmektedir.²

b- Konu (Suçun Hukuksal Konusu ve Korunan Hukuki Yarar)

5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 314. maddesinin hukuksal konusunu; “Devletin güvenliğine karşı suçlardan olan 302. maddede belirtilen devletin birliğini ve ülke bütünlüğünü bozmak; 303. maddede yer alan düşmanla işbirliği yapmak; 304. maddede yer alan devlete karşı savaşa tahrik; 305. maddede belirtilen temel milli yararları karşı hareket; 306. maddede yer alan yabancı devlet aleyhine asker toplama; 307. maddede yer alan askeri tesisleri tahrip ve düşman askeri hareketleri yararına anlaşma; 308. maddede yer alan düşman devlete maddi ve mali yardım; Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlardan olan 309. maddede yer alan anayasayı ihlal; 310. maddede yer alan cumhurbaşkanına suikast ve fiili saldırı; 311. maddede yer alan yasama organına karşı suç; 312. maddede yer alan hükümete karşı suç ve 313. maddede yer alan Türkiye Cumhuriyeti hükümetine karşı silahlı isyan fiillerini” işlemek için silahlı örgütü kurma, yönetme ve bu nitelikteki bir örgüte üye olma suçu oluşturur.

¹ 12 Ekim 2004 tarihli ve 25611 sayılı Resmi Gazete’de yayınlanan 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 314. maddesinin gerekçesi.

² Çetin Özek, Siyasi İktidar Düzeni ve Fonksiyonları Aleyhine İşlenen Cürümler, İstanbul, 1967, s.361

Korunan hukuki yarar da, Devletin ülkesinin güvenliği, bütünlüğü ve egemenliği; temel millî yararlar; Devletin silâhlı kuvvetlerine ait veya bu kuvvetlerin hizmetine verilmiş kara, deniz ve hava ulaşım araçlarının, yolların, müesseselerin, depoların, diğer askerî tesislerin savaş zamanında Türkiye Devletinin askerî hareketlerine zarar verici fiillerin engellenmesi ve böylece Devletin savaş çabalarının ne suretle olursa olsun, engel olunmaması; Türkiye’yi savaş tehlikesiyle karşı karşıya bırakacak fiillerin önlenmesi ve böylece Türkiye bakımından dış barışın korunması ve toplumu oluşturan bireyler bakımından da kişi güvenliği ve özgürlüğünün sağlanmasına yönelik bütün hukuki menfaatlerdir.

Ayrıca, Anayasanın Başlangıç Kısmında aynen “Millet iradesinin mutlak üstünlüğü; egemenliğin kayıtsız şartsız Türk Milletine ait olduğu ve bunu millet adına kullanmaya yetkili kılınan hiç bir kişi ve kuruluşun, bu Anayasada gösterilen hürriyetçi demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk dışına çıkamayacağı; Hiç bir faaliyetin Türk millî menfaatlerinin, Türk varlığının, Devleti ve ülkesiyle bölünmezliği esasının, Türklüğün tarihi ve manevî değerlerini, Atatürk milliyetçiliği, ilke ve inkılapları ve medeniyetçiliğinin karşısında korunma göremeyeceği ve lâiklik ilkesinin gereği olarak kutsal din duygularının Devlet işlerine ve politikaya kesinlikle karıştırılmayacağı;” şeklindeki ifade ile siyasal iktidarın kuruluş ve işleyişine egemen olması gereken ilkeler gösterilmiş bulunmaktadır. Siyasal iktidarın kuruluşu ve işleyişine egemen olan bu ilkeleri içeren kuralların bütünü, Anayasal düzeni teşkil etmektedir. Dolayısıyla, bu madde ile korunmak istenen hukukî yarar, Anayasa düzenine egemen olan ilkeler ve Türkiye Cumhuriyeti Devletinin egemenlik unsurunun oluşturduğu üç güçten birini ve yasama gücünü oluşturan Türkiye Büyük Millet Meclisinin, Anayasa kurallarına uygun bir biçimde görevlerini yerine getirebilmesi yeteneğini korumaktır.

c- Fiiller (Suçun Maddi Unsuru)

5237 sayılı Türk Ceza Kanununda düzenlenen silahlı örgüt suçu da tehlike suçlarındandır ve kanun koyucu burada daha zarar doğmadan müdahale etmeyi gerekli görmüştür. Burada Kanunun 314. maddesinde belirtilen amaç suçlar

gerçekleşmese dahi kanun koyucu devletin varlığının ve devamının büyük zarar olasılığı altında olmasını cezalandırmak için yeterli saymıştır.³

Silahlı örgüt, işlenmesi amaçlanan suçlar açısından sadece bir araç niteliğindedir. Suç işlemek için örgüt kurmak, toplum düzenini tehlikeye sokmaktadır. Ayrıca, silahlı örgüt, amaçlanan suçları işlemede bir kolaylık sağlamaktadır. Bu nedenlerle, işlenmesi amaçlanan suçlar açısından hazırlık hareketi niteliğinde olan, silahlı örgüt kurmak, yönetmek ve bu nitelikteki bir örgüte üye olmak fiilleri ayrı suçlar olarak tanımlanmıştır.⁴

5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 314. maddesinin birinci fıkrasında, bu kanunun Dördüncü ve Beşinci Bölümlerinde yer alan suçları işlemek amacıyla silahlı örgüt kuran veya yöneten kişinin cezalandırılması öngörülmüştür. Bu bakımdan söz konusu suç, seçimlik hareketli suçtur. Bu seçimlik hareketler, amaçlanan suçu işlemek için silahlı örgüt kurmak veya yönetmektir. Burada hareketlerden hepsinin birden yapılması suçun birden fazla olduğuna işaret etmez. Ortada yine tek bir suç vardır. Ancak bu durumda hakim cezayı yukarı haddten belirleyebilir.⁵

5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 314. maddesinin ikinci fıkrasında ise birinci fıkrada belirtilen suçları işlemek amacıyla oluşturulmuş bir silahlı örgüte üye olma hareketi cezalandırılmaktadır.

Maddenin üçüncü fıkrasında silahlı örgüt suçu hakkında, suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçuna ilişkin diğer hükümlerin uygulanacağı belirtilmiştir. Bundan dolayı silahlı örgüt suçunun bir unsuru olan örgütü açıklarken ilgili maddeye, yani, 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 220. maddesine başvurulması gereği ortaya çıkar.

³ Mehmet Emin Artuk, Ahmet Gökçen, Caner Yenidünya, Ceza Hukuku Genel Hükümler, C.I, s.445

⁴ 12 Ekim 2004 tarihli ve 25611 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 220. maddesinin gerekçesi.

⁵ Mehmet Emin Artuk, Ahmet Gökçen, Caner Yenidünya, Ceza Hukuku Genel Hükümler, C.I, s. 436

5237 sayılı Türk Ceza Kanununda düzenlenen silahlı örgüt suçunun unsurlarını oluşturan silah ve örgüt kavramına değinmekte fayda vardır.

5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 314. maddesinde geçen temel kavram örgüttür. Maddede sözü geçen örgütün varlığı için hedeflenen suçları işlemek amacı etrafındaki fiili birleşme yeterlidir. Ayrıca, örgüt niteliği itibarıyla devamlılık arzeder. Bundan dolayı, kişilerin belli bir suç işlemek için bir araya gelmesi halinde, örgüt değil iştirak ilişkisi mevcuttur. İştirak ilişkisinden bahsedebilmek için suç ortakları nezdinde suçun, konu veya mağdur bakımından belirlenmesi gerekir. Buna karşılık, örgüt yapılanmasında, işlenmesi amaçlanan suçların konu veya mağdur itibarıyla belirlenmesi zorunlu değildir.

Madde metninde silahlı örgütün varlığı için asgari üye sayısı belirlenmemiştir. Silahlı örgüt suçu, bir somut tehlike suçudur. Her ne kadar, en az iki kişinin belli amaç etrafında suç işlemek üzere devamlı olarak fiilen birleşmesi suretiyle örgüt meydana gelebilir de, kurulan bu örgüt, güdülen amaç bakımından somut bir tehlike oluşturmayabilir. Bu nedenle, örgütün yapısı, sahip bulunduğu üye sayısı ile araç ve gereç bakımından amaçlanan suçları işlemeye elverişli olması aranmalıdır. Bu bakımdan, örneğin, sadece üç kişinin bir araya gelmesi devletin ülke bütünlüğünü bozmaya yönelik suçları işleme açısından somut bir tehlike taşımayabilir. Buna karşılık, ekonomik çıkar sağlamaya yönelik suçlar açısından elverişli olabilir. Ancak, genel olarak suç işlemek amacıyla örgüt kurmak, yönetmek veya bu örgüte üye olmak, Kanun'da yaptırım altına alınmış olmasına rağmen, silahlı örgüt suçunda, işlenmesi amaçlanan suçlar bakımından bir sınırlama getirilmiştir. Zira, her iki suç arasında örgütün niteliği bakımından da farklılık bulunmaktadır. 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 314. maddesinde sözü geçen örgütün silahlı olması şart koşulmuştur. Yani, silah, bu suçun bir unsurunu oluşturmaktadır. Halbuki, genel olarak suç işlemek amacıyla örgüt kurmak, yönetmek veya bu nitelikteki bir örgüte üye olmak suçlarında silah, ağırlaştırıcı neden olarak öngörülmüştür.

Silahlı örgüt suçunda, örgütün bütün üyelerinin silahlı olmaları zorunlu değildir. Ancak hedeflenen suçların işlenmesini sağlayabilecek derecede olmak üzere bazı üyelerin silahlı olmaları suçun oluşması için yeterlidir. Burada silah sayısının suçun oluşması bakımından yeterli olmadığına takdiri hakime bağlıdır. Maddede “yöneten” ve “üye olanlar” ifadelerinden anlaşıldığına göre, örgüt bünyesinde hiyerarşik bir ilişki hakimdir. Zaten, silahlı örgütüm en belirgin özelliği de amaç suçları işlemek kastıyla çok sayıda kimsenin iradelerinin birleşmesi yanında, sistemli ve hiyerarşik bir organizasyonun varlığıdır.⁶

5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 314. maddesinde düzenlenen örgüt suçunu gerçekleştirmek için kurulan çetenin silahlı olması şarttır. Burada silah, suçun unsuru olarak ele alınmasına rağmen silahın niteliği, sayısı ve neyin silah olarak sayılacağı belirtilmemiştir. Ancak, anılan Kanunun 6. maddesinde genel olarak silah tanımı yapılmıştır. Buna göre silah deyiminden; ateşli silahlar, patlayıcı maddeler, saldırı ve savunmada kullanılmak üzere yapılmış her türlü kesici, delici veya bereleyici alet, saldırı ve savunma amacıyla yapılmış olmasa bile fiilen saldırı ve savunmada kullanılmaya elverişli diğer şeyler, yakıcı, aşındırıcı, yaralayıcı, boğucu, zehirleyici, sürekli hastalığa yol açıcı, nükleer, radyoaktif, kimyasal, biyolojik maddelerin silah olduğu anlaşılmaktadır.

Örgütün, sahip olduğu silahların cins, nitelik ve miktarı, somut tehlikenin belirlenmesi veya var olan somut tehlikenin ağırlığı bakımından dikkate alınmalıdır. Ayrıca, örgütün bütün mensuplarının silahlı olmaları zorunlu değildir; hedeflenen suçların işlenmesini sağlayabilecek sayıda üyenin silahlı olması, suçun oluşması için yeterlidir.

d- Suçun Faili ve Mağduru

i-Suçun Faili

Maddede belirtilen amaç suçlardan birini işleyebilecek yetenekte olan herkes, silahlı örgüt kurma suçunun faili olabilir. Suçun faili herhangi bir kimse olabilir.

⁶ İlhan Akbulut, Gerekçeli Terörle Mücadele Kanunu ve Açıklaması, İstanbul 1993, s.56

Silahlı çete kurma suçu kolektif bir suçtur. Dolayısıyla, bu suçun işlenebilmesi için birden fazla kişi gerekmektedir. Hakim, olaya ve şartlarına göre örgütün amacına ulaşabilmesi için gerekli sayıya sahip olup olmadığını takdir edecek ve kimlerin fail olduğunu tespit edecektir.

ii- Suçun Mağduru

5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 314. maddesinde belirtilen suçları gerçekleştirmek amacıyla silahlı örgüt kurulmasıyla doğrudan doğruya Devletin varlığı, zarar tehlikesi içine girmektedir.

e- Netice

5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 314 maddesinin birinci fıkrasında, bu maddede belirtilen suçları işlemek amacıyla, silahlı örgüt kurulması ya da bu nitelikteki bir örgütte yönetici sıfatının bulunmasıyla netice gerçekleşmiş olur ve silahlı örgüt suçu oluşmuştur. Maddenin ikinci fıkrasında ise, örgüte üye olma fiili gerçekleştirildiği anda netice gerçekleşmiş, silahlı örgüte üye olma suçu meydana gelmiş olur.

2- Manevi Unsur

Devletin şahsiyeti aleyhine işlenen suçlardan olan silahlı örgüt suçu, tehlike suçu özelliği göstermektedir ve burada zarar tehlikesinin varlığı cezalandırılmaktadır. Bu durumda da, bu suçun özel kast ile işlenmesi gerekmektedir. Yani, fail bilerek ve isteyerek suç teşkil eden eylemleri yaparken, aynı zamanda, devletin şahsiyetine karşı suç işlemek dürtü ve saiki ile hareket etmelidir.⁷

5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 314. maddesinin ilk fıkrasında aranan özel kast, madde hükmünde belirlenen suçları gerçekleştirmek için, yani, Devletin güvenliğine karşı suçlardan olan 302. maddede belirtilen devletin birliğini ve ülke bütünlüğünü bozmak; 303. maddede yer alan düşmanla işbirliği yapmak; 304.

⁷ Doğan Soyaslan, Ceza Hukuku Özel Hükümler, Ankara, 1999, s.679

maddede yer alan devlete karşı savaşa tahrik; 305. maddede belirtilen temel milli yararlar karşı hareket; 306. maddede yer alan yabancı devlet aleyhine asker toplama; 307. maddede yer alan askeri tesisleri tahrip ve düşman askeri hareketleri yararına anlaşma; 308. maddede yer alan düşman devlete maddi ve mali yardım; Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlardan olan 309. maddede yer alan anayasayı ihlal; 310. maddede yer alan cumhurbaşkanına suikast ve fiili saldırı; 311. maddede yer alan yasama organına karşı suç; 312. maddede yer alan hükümete karşı suç ve 313. maddede yer alan Türkiye Cumhuriyeti hükümetine karşı silahlı isyan fiillerini gerçekleştirmek amacıyla silahlı örgüt kurmak veya bu amaçla kurulmuş bir örgütte yönetici olarak görev almaktır.

5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 314. maddesinin ikinci fıkrasında ise, aranan özel kast, yukarıda belirttiğimiz amaçlarla kurulmuş silahlı bir örgüte bilerek ve amaçlarını benimseyerek katılmaktır.

Silahlı örgüte katılma suçunda, failin, silahlı örgütün amaçlarını benimsediğini açığa çıkaracak hareketlerinin sağlam delillere dayanarak saptanması gerekmektedir. Ancak, failin iç dünyasıyla ilgili olan, örgütün amaçlarını benimseyip benimsememesi olgusunu kanıtlamak oldukça zordur. Bundan dolayı, failin maddede belirtilen amaç suçları silahlı olarak gerçekleştirmeyi, bilerek ve isteyerek kabul ettiğinin, dosyasındaki delillerden herhangi bir şüpheye yer vermeyecek şekilde anlaşılması gerekmektedir.⁸

Ayrıca, 765sayılı Türk Ceza Kanununun 168. maddesinde düzenlenen silahlı çete suçunda olduğu gibi, bu maddede de, aranan kastın silahı da kapsamı gerekmektedir. Yani, örgütü oluşturanların, aynı amaç ve silah unsuru bakımından irade uyuşması göstermeleri zorunludur.

⁸ Ali Parlar, Ferhat Yıldırım, Açıklamalı İçtihatlı Silahlı Çeteler ve Terör Suçları, Haksız Yakalama ve Tutuklamaya İlişkin Tazminat Davaları, Ankara, 2001, s.205

3- Hukuka Aykırılık Unsuru

Hukuka aykırılık unsuru, Anayasanın öngörmüş olduğu temel hak ve özgürlüklerin sınırlarının aşılmasını ve bu özgürlüklerden doğan hakların kötüye kullanılması durumlarında önem kazandığı daha önce belirtilmişti. 5237 sayılı Kanun'da devletin şahsiyetine karşı fiillerin suç sayılması da kişinin temel hak ve özgürlüklerinden olan yasal tercihlerini sınırlamaktadır.

Kişilerin siyasal tercihlerde bulunma ve bu tercihlerini gerçekleştirebilmek için çaba göstermek hakkının sınırlandırılması, özellikle düşünce açıklama hürriyeti ve onun çerçevesinde düşünülmesi gereken basın hürriyeti, din hürriyeti, toplantı ve gösteri yürüyüşleri hürriyeti gibi siyasal nitelikli kişi hürriyetlerinin yok edilmesini ifade eder. Belirtilen bu özgürlüklerin de, devletin korunması amacıyla da olsa, anayasal düzenlemelere aykırı bir biçimde sınırlandırılması düşünülemez. İşte burada, Anayasa tarafından güvence altına alınmış olan siyasal tercih hakkı yasaklanmamalı; ancak, tercihin gerçekleştirilmesinde izlenen yol ve kullanılan yöntem yasaklanmalıdır. Yani, kişinin sadece silahlı örgütün benimsemiş olduğu ideolojiye yakınlık duymasından dolayı cezalandırılması hukuka aykırılık oluşturulacaktır.⁹

II- SİLAHLI ÇETE SUÇUNUN ÖZEL GÖRÜNÜM ŞEKİLLERİ

1- Teşebbüs

Suçta teşebbüste fail suçu tamamlamak amacıyla hareket etmesine rağmen, elinde olmayan nedenlerden dolayı bunu gerçekleştirememektedir. Bu durumda ise kişiye tamamlanmış suça oranla daha az bir ceza verilmektedir.

Suçun tamamlanamadığı durumlarda ceza miktarı belirlenirken, yapılan hareketin ulaştığı gerçekleşme aşamasından ziyade, fiilin doğurduğu zarar veya tehlikenin ağırlığı dikkate alınmalıdır. Çünkü bir olayda icra hareketleri bitmemesine

⁹ Çetin Özek, Türk Ceza Kanununun Elli Yılında Devlete Karşı Suçlar, İstanbul, 1976, s.178-179

rağmen ortaya çıkan zarar veya tehlike, icra hareketlerinin bitmesinden sonra meydana gelen zarar veya tehlikeden daha ağır olabilir. Özellikle silâhla yapılan ve tekrarlanan hareketlerle gerçekleştirilmek istenen adam öldürme suçunda bu durum söz konusu olmaktadır. Bu nedenle, 765 sayılı Türk Ceza Kanunu ve Hükûmet Tasarısında yer alan “eksik teşebbüs”-“tam teşebbüs” ayırımı adil olmayan bir cezalandırmanın ortaya çıkmasına neden olması dolayısıyla, 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda bu ayırıma yer verilmemiştir.

5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 314. maddesinde düzenlenen silahlı örgüt kurmak, yönetmek ve bu nitelikteki bir örgüte üye olmak şeklinde belirtilen maddi hareketler teşebbüse elverişlidir. Zira, suçun maddi hareketleri olarak kabul edilen bütün ferdi durumların teşebbüs derecesi olabilir.

Ayrıca belirtmelidir ki, anayasal düzeni zorla değiştirmeye teşebbüs gibi, teşebbüs hareketlerinin bağımsız suç tipi olarak düzenlendiği suçlara teşebbüs mümkün değildir. Bu çerçevede, bu maddede, silahlı örgüt kurmak, yönetmek ve bu nitelikteki bir örgüte üye olmaya teşebbüs bağımsız bir maddi hareket olarak kabul edilmediği için, silahlı örgütü kurmaya girişenler, teşebbüs hükümlerine göre cezalandırılırlar.

Suçta teşebbüste kullanılan araç suçun kanuni tanımında öngörülen fiili meydana getirmeye elverişli olmalıdır. Ancak elverişlilik sadece kullanılan araç bakımından değil, suçun konusu da dahil olmak üzere bütün fiil yönünden bulunmalıdır. Yani, bu suçta teşebbüste, örgütün sahip olduğu silah sayısı ve niteliği, örgütü meydana getiren kişi sayısı ve amaç suçları işlemeye yönelik uygun hareketlerin varlığını hakim takdir edecektir. Eğer somut olaya göre, bunlar madde metninde geçen elverişli hareketler sayılabiliyorsa, silahlı örgüt kuranlar, yönetenler ve bu nitelikteki bir örgüte üye olanlar suçta teşebbüsten dolayı sorumlu tutulacaklardır. Nitekim uygulamada da elverişlilik bu şekilde anlaşılmaktadır. Bu

nedenle maddeye, suça teşebbüsün bu unsurunu tam anlamıyla ifade eden "uygun hareketler" kavramı dahil edilmiştir.¹⁰

Bu nedenlerle, 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 35. maddesinden, "kastı şüpheye yer bırakmayacak" ölçütü çıkartılmış ve bunun yerine "doğrudan doğruya icraya başlama" ölçütü kabul edilmiştir. Böylece işlenmek istenen suç tipiyle belirli bir yakınlık ve bağlantı içindeki hareketlerin yapılması durumunda suçun icrasına başlanılmış sayılacaktır.

Buna göre, suça teşebbüs durumunda hâkim, önce cezanın belirlenmesindeki ölçülere göre temel cezayı, yani 314. madde düzenlenen suça ilişkin cezayı saptayacak; daha sonra, bu konuya ilişkin hükümdeki sırayı takip ederek teşebbüs hükmünü uygulayacaktır. Bu hüküm uygulanırken, somut olayda ortaya çıkan zarar veya tehlikenin ağırlığı dikkate alınarak, teşebbüse ilişkin hükümde belirtilen sınırlar arasında ceza belirlenecektir.

2- İçtima

Bilindiği gibi suçların içtima ettiği durumlarda, failin sorumluluğu belirlenirken içtima eden suçlara ilişkin cezalar ayrı ayrı toplanmamakta, bilakis bu suçlardan birinin cezası esas alınarak verilecek cezanın belirlenmesine ilişkin prensipler ortaya konmaktadır.

5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 42. maddesinde öngörülen biri diğerinin unsuru veya ağırlatıcı nedenini oluşturması nedeniyle tek fiil sayılan ve doktrinde bileşik suç (mürekkep suç) olarak adlandırılan fiilin tanımı yapılmakta ve bu tür suçlarda, suçu oluşturan araç suçtan dolayı ayrıca ceza verilmeyeceği, dolayısıyla cezaların içtimalı hükümlerinin uygulanmayacağı açıkça belirtilmiştir. Bu durumda, iki ayrı suçun, bir tek birleşik suç oluşturulmak suretiyle kaynaşmaları sonucu faile

¹⁰ 12 Ekim 2004 tarih ve 25611 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanan 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 35. maddesinin gerekçesi.

sadece en ağır neticeyi oluşturan suçun karşılığı olan cezanın verilmesi ile yetinilmektedir.

Bu itibarla, silahlı örgüt suçunun oluşması için 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 314. maddesinde tek tek sayılan amaç suçları işlemek üzere silahlı örgütün varlığı zorunlu bir ön koşul olduğu için, silah da, bu suçun bir unsuru olduğu için, silah bulundurma ve taşıma eylemi 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar Hakkında Kanuna aykırı olmasına rağmen, fail bu kanundan dolayı ayrıca cezalandırılmaz, onun hakkında 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 314. maddesinde düzenlenen ve daha ağır olan müeyyide uygulanır.

Yine 5237 Türk Ceza Kanununun 174. maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen “yetkili makamlardan gerekli izni almaksızın, patlayıcı, yakıcı, aşındırıcı, yaralayıcı, boğucu, zehirleyici, sürekli hastalığa yol açıcı nükleer, radyoaktif, kimyasal, biyolojik maddeyi ülkeye sokma, ülke içinde bir yerden diğer bir yere nakletme, muhafaza etme, satma, satın alma veya işleme” suçu, silahlı çetenin bir unsuru olacağından, failere en ağır cezayı içeren 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 314. maddesi uygulanır. Eğer işlenen suç, 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 314. maddesinde yazılı olan örgüte katılmak suçunun unsuru ya da ağırlatıcı nedeni değilse, örneğin, sahte nüfus cüzdanı düzenleyip kullanmak, gasp hırsızlık, kan gütmeye saikiyle adam öldürme, araç yakma, bildiri dağıtma gibi eylemlerden dolayı fail hakkında ayrıca bu suçların cezası da verilecektir.

5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 44. maddesinde, işlediği bir fiil ile birden fazla farklı suçun oluşmasına sebebiyet veren kişinin, bunlardan en ağır cezayı gerektiren suçtan dolayı cezalandırılacağı öngörülmüştür. Doktrinde fikri içtima adı ile anılan bu durum 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 314. maddesinde düzenlenen silahlı örgüt suçunda söz konusu olmamaktadır.

Silahlı örgüt suçunda, örgüt, amaç edinilen suça ait icra hareketlerine başlamakla varlığını kaybedip amaç edinilen suçun işlenmesine başlanmış olacağından, bu durumda failer artık çete kurmaktan değil, işlemiş oldukları amaç

suça ilişkin olan fiilden sorumlu tutulacaklardır. Yani burada fikri içtima olduğundan bahsetmek mümkün değildir. Çünkü, faillerin fiilleri artık sadece. işlenmiş olan amaç suçun düzenlendiği hükmü ihlal etmektedir.

3- İştirak

Tipe uygun bir şekilde işlenebilmeleri için birden fazla failin bulunmasını şart koşan suçlara çok failli suçlar adı verilmiştir. Çok failli suçlar, çeşitli ceza kurumlarının uygulanması açısından genellikle tek failli suçlardan bir farklılık göstermezler. Bu kural, çok failli suçlar ile tek failli suçlara iştirak arasındaki ilişki açısından da geçerlidir. Yani tek failli suçlara iştirak ile çok failli suçlara iştirak halinde uygulanacak ilke ve hükümler özünde aynıdır.¹¹

5237 sayılı Kanununun 37. maddesinde, suçun kanuni tanımında yer alan fiili birlikte gerçekleştiren kişilerden her biri, fail olarak sorumlu olur demek suretiyle çok failli suç düzenlenmiştir. 5237 sayılı Kanunun gerekçesinde bu durum müşterek faillik olarak adlandırılmıştır. Müşterek faillikte de, birlikte suç işleme kararının varlığı ve bunun yanında fiil üzerinde ortak hakimiyet kurulmasının zorunluluğu şart koşulmuştur. Ortak hâkimiyetin kurulup kurulmadığının saptanmasında suç ortaklarının suçun icrasındaki rolleri ve katkılarının taşıdığı önem göz önünde bulundurulur. Bu durumda, fiilin icrası veya sonuçsuz kalması ortak faillerden her birinin elinde bulunmaktadır. Suç ortaklarının iştirak katkılarının karşılıklı olarak birbirlerini tamamlamadığı durumlarda da müşterek faillik mümkündür.

5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 314. maddesinde düzenlenen silahlı çete suçu, çok failli suçlardandır. Bu tür suçlarda suçun işlenişine zorunlu olarak katılması gereken kişilerin hepsi işlenen suçtan fail olarak sorumlu tutulacaklardır. Bununla birlikte çok failli suçlara, tek failli suçlarda olduğu gibi, azmettiren veya yardımda bulunan olarak iştirak her zaman mümkündür. Ancak, söz konusu suçlara

¹¹ Mehmet Emin Artuk, Ahmet Gökçen, Caner Yenidünya, a.g.e., s.801

iştirak eden kişiler, suçun oluşması için katılımı zorunlu olan failer dışındaki kişiler olabilirler.¹²

Burada değinilmesi gereken bir husus da, 5237 sayılı Kanununun 315. maddesinde düzenlenen silah sağlama suçudur. Madde metninde, silahlı örgüt suçu kapsamına giren örgütlerin faaliyetlerinde kullanılmak üzere silah, cephane veya benzeri maddelerin sağlanmasını, imal veya icat veya bunların naklini veya bu maddelerin hazırlanmasını veya bu maksatla yabancı memleketlerden Türkiye'ye söz konusu maddelerin sokulmasını veya saklanmasını ve taşınmasını ayrıca cezalandırmaktadır.

Söz konusu maddelerin kullanılması suretiyle ve örgütün faaliyeti çerçevesinde çeşitli suçların işlenmesi halinde, bu silah ve cephaneyi temin eden kişiler, aslında bu suçların işlenişine yardım eden olarak sorumlu tutulmaları gerekir. Ancak, söz konusu fiiller bu madde kapsamında bağımsız bir suç olarak tanımlandığı için, sadece bu suçtan dolayı cezaya hükmetmek gerekecektir.¹³

¹² Kayıhan İçel, İzzet Özgönenç, Adem Sözüer, Sadık Mahmutoglu, Yener Ünver, Suç Teorisi, 2. Kitap, İstanbul, 199 , s.373

¹³ 12 Ekim 2004 tarih ve 25611 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 315. maddesinin gerekçesi.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM
3713 SAYILI TERÖRLE MÜCADELE KANUNUNUN 7. MADDESİ:
TERÖR ÖRGÜTÜ SUÇU

I- HÜKÜM

“Madde-7: 3 ve 4’üncü maddelerle Türk Ceza Kanununun 168, 169, 171, 313, 314 ve 315 inci maddeleri hükümleri saklı kalmak kaydıyla bu Kanunun 1’inci maddesinin kapsamına giren örgütleri her ne nam altında olursa olsun kuranlar veya bunların faaliyetlerini düzenleyenler veya yönetenler beş yıldan on yıla kadar ağır hapis ve ikiyüzmilyon liradan beşyüzmilyon liraya kadar ağır para cezası, bu örgütlere girenler üç yıldan beş yıla kadar ağır hapis ve yüzmilyon liradan üçyüzmilyon liraya kadar ağır para cezası ile cezalandırılırlar.

Yukarıdaki fıkra uyarınca oluşturulan örgüt mensuplarına yardım edenlere veya şiddet veya diğer terör yöntemlerine başvurmayı teşvik edecek şekilde propaganda yapanlara fiilleri başka bir suç oluştursa bile ayrıca bir yıldan beş yıla kadar hapis ve beşyüzmilyon liradan birmilyar liraya kadar ağır para cezası verilir.

Bu yardım; dernek, vakıf, siyasi parti, işçi ve meslek kuruluşlarına veya bunların yan kuruluşlarına ait bina, lokal, büro veya eklentilerinde veya öğretim kurumlarında veya öğretim yurtlarında veya bunların eklentilerinde yapılırsa ikinci fıkradaki cezaların iki katı hükmolunur.

Ayrıca; dernek, vakıf, sendika ve (...)’in* teröre destek oldukları tespit edildiğinde faaliyetleri durdurulur ve mahkemece kapatılır. Kapatılan bu kuruluşların mal varlıklarının müsaderesine karar verilir.

Yukarıdaki 2’nci fıkrada belirtilen örgütle ilgili propaganda suçunun 5680 sayılı Basın Kanununun 3 üncü maddesinde belirtilen mevketeler vasıtası ile

* “...benzeri kurumlar...” ibaresi yönünden, Anayasa Mahkemesinin 31.03.1992 tarihli ve E:1991/18, K:1992/20 sayılı kararı ile Anayasaya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiştir.

işlenmesi halinde, ayrıca sahiplerine de mevkute bir aydan az süreli ise, bir önceki ay ortalama satış miktarının; (...) * yüzde doksanı kadar ağır para cezası verilir. Ancak, bu para cezaları yüzmilyon liradan az olamaz. Bu mevkutelerin sorumlu müdürlerine, sahiplerine verilecek para cezasının yarısı uygulanır ve altı aydan iki yıla kadar hapis cezası hükmolunur.”

II- MADDE GEREKÇESİ

Maddede, Terörle Mücadele Kanununun 3 ve 4. maddeleri ile 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 168, 169, 171, 313, 314 ve 315. maddeleri hükümleri saklı kalmak üzere baskı, cebir ve şiddet, korkutma, yıldırma, sindirme veya tehdit yöntemlerini benimseyerek Anayasa’da belirtilen Cumhuriyetin niteliklerini ve Devletin siyasi, hukuki, sosyal, laik ve ekonomik düzenini değiştirmek, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmak, Türk Devletinin ve Cumhuriyetinin varlığını tehlikeye düşürmek, Devlet otoritesini zaafa uğratmak veya yıkmak veya ele geçirmek, temel hak ve hürriyetleri yok etmek, Devletin iç ve dış güvenliğini, kamu düzenini veya genel sağlığını bozmak amacıyla örgüt kurma, bu şekilde kurulmuş örgütlerin faaliyetlerini düzenleme veya bu örgütleri yönetme ve bu örgütlerin propagandalarının yapılması ve her ne suretle olursa olsun yardım edilmesi fiilleri cezalandırılmaktadır.

Maddede, yardımların belirtilen mahallerde yapılması ağırlatıcı sebep sayılmaktadır. Ayrıca dernek, vakıf, sendika ve benzeri kurumların teröre destek olduklarının tespiti halinde bu yerlerin faaliyetlerinin durdurulacağı, mahkemece kapatılacakları ve mal varlıklarının müsaderesine karar verileceği belirtilmiştir.

* “...mevkute niteliğinde bulunmayan basılı eserler ile yeni yayına giren mevkuteler hakkında ise, en yüksek tirajlı günlük mevkutenin bir önceki ay satış tutarının...” ibaresi yönünden, Anayasa Mahkemesinin 31.03.1992 tarihli ve E:1991/18, K:1992/20 sayılı kararı ile iptaline karar verilmiş; iptal hükmü, söz konusu kararın yayımı tarihi olan 27.01.1993 tarihinden başlayarak altı ay sonra yürürlüğe girmiştir.

Örgütle ilgili propagandanın Basın Kanununun 3. maddesinde belirtilen mevkutelerle işlenmesi halinde verilecek ceza maddenin son fıkrasında gösterilmektedir.¹

III- SUÇUN FAİLİ

Terörle Mücadele Kanununun 2. maddesinin ilk fıkrasında, bu kanunun 1. maddesinde belirlenen amaçlara ulaşmak için meydana getirilmiş örgütlerin mensubu olup da, bu amaçlar doğrultusunda diğerleri ile beraber veya tek başına suç işleyen veya amaçlanan suçu işlemese dahi örgütlerin mensubu olan kişi terör suçlusu olarak nitelendirilerek bu suçun faili belirtilmiştir. Terörle Mücadele Kanununun 2. maddesinin 2. fıkrasında ise, “Terör örgütüne mensup olmasa dahi örgüt adına suç işleyenler de terör suçlusu sayılır ve örgüt mensupları gibi cezalandırılırlar” denilmek suretiyle, bir kişinin terör suçlusu sayılabilmesi için terör örgütü mensubu olmasının şart koşulmadığı görülmektedir. Bu maddeye göre, terör örgütü adına suç işleyenler dahi terör suçlusu sayılabilmektedir. Ancak, hangi durumlarda terör örgütü adına suç işlenmiş sayılacağı belli değildir. Örneğin, terör örgütünün dağıttığı bir bildirinin, sadece iki adedi üzerinde bulunan kimse terör suçlusu sayılabilecek midir ya da otomobiline yolda aldığı bir yolcunun, biraz ileride yapılan arama sırasında terör örgütü mensubu çıkması durumunda, otomobil sahibi de terör suçlusu sayılabilecek midir?²

Yine bu kanunun 1. maddesinde “...amaçlanan suçu işlemese dahi örgütlerin mensubu olan kişi terör suçlusudur.” denilerek örgüte üye olmakla birlikte örgütün hiçbir eylemine katılmayan kişinin, örgüte üyelik dışında örgüt tarafından işlenen bütün suçlardan sorumlu tutulabileceği gibi bir anlam çıkmaktadır.³ Burada, terör suçundan yargılamanın yapılması için suçun işlenmiş olması şart koşulmamıştır. Örneğin, ülkenin “hukuki, siyasi, sosyal ve ekonomik düzenini değiştirmek” amacını

¹ Bakanlar Kurulunca 05.04.1991 tarihinde kararlaştırılan “Terörle Mücadele Kanunu Tasarısı” gerekçesi.

² Burhan Kuzu, “Terörle Mücadele Kanunu ve Anayasa Mahkemesinin İptal Kararı”, Hayri Domaniç’e Armağan, İstanbul, 1995, s.321

³ Hamide Zafer, “Ceza Hukukunda Terörizm ve Terörizmle Mücadele Yöntemleri”, (DT), İstanbul 1996, s.193

benimseyen bir derneğin üyesi olan kişi, dernek yöneticilerinden bazılarının “terör eylemi” gibi bir suçlamayla yargılanmaları halinde, herhangi bir eylem yapıp yapmadığı araştırılmaksızın terör suçlusu olarak yargılanabilecektir.⁴ Kolektif sorumluluk (objektif sorumluluk) öngören bu maddenin, şahsi sorumluluk (subjektif sorumluluk) anlayışını benimseyen günümüz ceza hukuku anlayışına uygun olmadığı söylenebilir. Ayrıca sadece terör örgütüne mensup olan kişileri terör suçlusu olarak görmek yanlış bir değerlendirmedir. Çünkü terör suçları, cebri içeren suçlardır. Cebir uygulamayan kişileri terör suçlusu olarak değerlendirmek yanlış olur. Bir araya gelen kişilerin hedefi ne olursa olsun örgüte katılma terör eylemi dolayısıyla fail de terör suçlusu olamaz. Bilindiği gibi suçlu, usul hukukunda suçu sabit olan kişidir. Bu maddede, suçlu yerine maddi ceza hukuku kavramı olan terör faili kavramının kullanılması daha uygun olurdu.

Bu suç herhangi bir kimse tarafından işlenebilir. Yani herkes bu suçun faili olabilir. Eğer suç, mevkuteler vasıtasıyla işlenirse, suçun faili, suça konu yazı veya haber sahibi ile mevkutenin sahipleri ve sorumlu yazı işleri müdürleri olur.⁵

IV- SUÇUN MAĞDURU

Terörle Mücadele Kanununun 1. maddesinde bu suçun, Anayasada belirtilen Cumhuriyetin niteliklerini, siyasi, hukuki, sosyal, laik düzeni değiştirmek, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmak, Türk Devletinin ve Cumhuriyetinin varlığını tehlikeye düşürmek, Devlet otoritesini zaafa uğratmak veya yıkmak veya ele geçirmek, Devleti iç ve dış güvenliğini bozmak amacıyla girişilecek eylemlerin suç teşkil ettiği belirtilmiştir. Bu maddeye göre, bu kanunda düzenlenen terör suçlarının mağduru Devlettir. Burada, Terörle Mücadele Kanununun 1. maddesinde belirtilen amaçları gerçekleştirmek amacıyla örgüt kurulmasıyla, doğrudan doğruya devletin varlığı zarar tehlikesi içine girmektedir.⁶

⁴ Burhan Kuzu, a.g.m., s.321

⁵ Şahin Kurt, Uygulamada Terör Suçları ve İlgili Mevzuat, Ankara, 1998, s.400

⁶ Çetin Özek, Devlete Karşı Suçlar, İstanbul, 1976, s.43-45

V- SUÇUN HUKUKSAL KONUSU VE KORUNAN HUKUKİ YARAR

Her suç tipi belirli bir hukuksal konunun korunması amacına yöneliktir. Yani, Devlet tarafından korunmak gereksinmesi duyulan bir değere zarar veren veya zarar tehlikesi yaratan eylem suç olarak tanımlanır. Korunmak istenilen bu değer de suçun hukuksal konusunu oluşturur.⁷

3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu, terör eyleminin tanımlanması ve engellenmesi amacına yönelik yasal bir düzenleme getirmiştir. Terörle mücadele Kanununun 7. maddesinde düzenlenen terör örgütü suçları da, terör eylemini engelleyerek, kamu düzenini ve devletin varlığını korumak amacıyla kabul edilmiş bir düzenlemedir. Bu durumda, cezalandırmanın nedeni ve suç tipinin hukuksal konusu, kamu düzenini ve devletin varlığını korumak olduğuna göre, TMK'nun 7. maddesinin amacı ve uygulama mantığı, korunan hukuksal konuya zarar veren veya zarar tehlikesi yaratan terör eylemlerini önlemek ile sınırlıdır Her somut olayda, örgütün korunan hukuksal değer açısından tehlike yaratacak nitelikte bulunup bulunmadığı araştırılmalı ve buna göre "terör örgütü" suçunun işlenip işlenmediğine karar verilmelidir.⁸

VI- SUÇUN UNSURLARI

1- Suçun Kanuni Unsuru

Her suç tipi açısından, dış dünyada değişiklik yaratan bir fiilin varlığı, suçun oluşması için şart koşulmuştur. Ancak tek başına bu, suçun işlenmiş olduğunu göstermez. Dış dünyaya yansıyan fiilin suç teşkil etmesi ve cezalandırılabilmesi için ilk olarak ceza normunda bir suç tanımının yapılmış ve bu suçun cezasının belirlenmiş olması gerekmektedir.⁹

⁷ Mehmet Emin Artuk, Ceza Hukukuna Giriş, İstanbul, 1983, s.88-94, Uğur Alacakaptan, Suçun Maddi Unsurları, Ankara, 1970, s.25

⁸ Çetin Özek, "Terör ve Terörle Mücadele Kanunu", İBD, C.65, S.4-5-6, 1991, s.363

⁹ Mehmet Emin Artuk, a.g.e., s. 88-97, Uğur Alacakaptan, a.g.e., s.29

Terör örgütü suçu, Terörle Mücadele Kanununun 1. maddesinde belirtilen amaçlara yönelik olarak iki kişinin bir araya gelmesiyle gerçekleşmekte ve böyle bir örgütü kurmak, yönetmek, üye olmak bu kanunun 7. maddesine göre cezalandırılmaktadır. Bu maddede yer alan terör örgütü suçunun emir/yasak kuralını, 1. maddedeki tanım oluşturmaktadır. Diğer taraftan, 1. maddede, aykırılığın suç oluşturacağı belirgin bir emir veya yasak kuralı düzenlenmemiştir. Bu maddede genel terimler kullanılmakla yetinilmiş ve "... hertürlü eylemdir." denilerek suçun unsurları belirtilmeyen, kanuni tanımı yapılmayan birçok suç tipi yaratılmıştır. Bu açıdan 1. maddede, belirli bir eylemin maddi unsuru tanımlanmış, unsurları belirtilmiş değildir. Örneğin, kamu düzenine aykırılık denilerek genel bir düzenleme yapılmıştır. Çünkü kamu düzenini bozacak değişik fiiller söz konusu olabilir. Kamu düzenini bozacak nitelikteki eylemin ne olduğu ve bu eylemin unsurları belirtilmedikçe, suç tanımı yapılmış, suç tipi belirlenmiş olmaz. Böyle bir yasal düzenleme de suçta kanunilik ilkesi ile bağdaşmadığı söylenebilir.¹⁰

2- Suçun Maddi Unsuru

Terörle Mücadele Kanununun 7. maddesinin 1. fıkrasına göre, 3 ve 4. maddelerle 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 168, 169, 171, 313, 314 ve 315. maddeleri hükümleri saklı kalmak kaydıyla bu kanunun 1. maddesinde sayılan amaçları hedef edinen örgütleri kuranlar, bunların faaliyetlerini düzenleyenler ve yönetenler, 2. fıkrasında örgüte yardım edenler ve örgütle ilgili propaganda yapanlar cezalandırılmaktadır.¹¹ Burada düzenlenen suç, 765 sayılı TCK'nun 168, 169, 171, 313, 314 ve 315. maddelerinde tanımlanan örgüt suçlarının ve TMK'nun 3 ve 4. maddelerinde sayılan suç tiplerinin kapsamı dışında kalan bir suç tipidir.

Maddenin başlığı terör örgütleri olmasına rağmen bu örgütlerin tanımı yapılmamıştır. Bu maddenin uygulanacağı terör örgütünün ne olduğu, kanunun 1. maddesi esas alınarak belirlenmektedir.¹² Buna göre, öncelikle Terörle Mücadele

¹⁰ Çetin Özek, "Terör ve Terörle Mücadele Kanunu", İBD, C.65, S.4-5-6, 1991, s.366

¹¹ Şahin Kurt, a.g.e., s.400

¹² Şahin Kurt, a.g.e., s.400

Kanunu kapsamında terörün ne olduğu ve sonra örgütün neyi ifade ettiğini açıklamakta yarar vardır.

a- Terör

Dış alemde değişiklik meydana getiren bir hareketin bulunması durumunda suçun olduğu ve böyle bir hareketin dış alemde meydana getirdiği değişikliğin ise neticeyi oluşturduğu, yukarıda açıklanmıştır. Buna göre, terör örgütü suçunda da, dış alemde değişiklik meydana getiren hareket, terör eylemidir. Her şeyden önce eylemin terör niteliğinde bir suç olabilmesi için yapılan hareketlerin icrai hareketler olması gerekmektedir. İhmali hareketlerle terör eylemlerinin oluşturulması mümkün görülmemektedir. Çünkü terör eylemleri açısından önemli olan husus ancak icrai hareketlerle meydana getirilebilecek şiddet kullanımıdır. Fakat icrai nitelikteki terör eylemine ihmal şeklindeki bir hareketle katılmak mümkün olabilir. Örneğin, patlayıcı madde kullanılarak bir binanın imhası terör eyleminde, eylemcilerle işbirliği yapan bina bekçisinin, patlayıcıların yerleştirilmesine göz yumması şeklindeki ihmali hareketi bu niteliktedir.¹³

Terörle Mücadele Kanununun 1. maddesinin 1. fıkrasında yapılan tanıma göre terör, cebir ve şiddet kullanarak; baskı, korkutma, yıldırma, sindirme veya tehdit yöntemlerinden biriyle ,

- Anayasada belirtilen Cumhuriyetin niteliklerini, siyasi hukuki, sosyal, laik ekonomik düzenini değiştirmek,
- Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmak,
- Türk Devletinin ve Cumhuriyetinin varlığını tehlikeye düşürmek,
- Devlet otoritesini zaafa uğratmak veya yıkmak veya ele geçirmek,
- Devleti iç ve dış güvenliğini kamu düzenini veya genel sağlığı bozmak, amacıyla bir örgüte mensup kişi veya kişiler tarafından girişilecek her türlü eylemdir.

¹³ Şükrü Alpaslan, "Kriminoloji ve Hukuk Açısından Tedhişçilik", (DT), İstanbul, 1983, s.98-99

Terörle Mücadele Kanununun “terörün tanımı” başlığını taşıyan bu maddesi değişik şekillerde yorumlanabilir. Burada düzenlenen terör tanımı ile, ceza hukukuna hakim olan ve aynı zamanda anayasal güvence altında bulunan kanunilik ilkesinin ihlal edildiği ifade edilmiştir. Bilindiği gibi kanunilik ilkesinin gerçekleşebilmesi için sadece suç sayılan fiillerin kanunda öngörülmüş olması yeterli değildir. Bu fiillerin ayrıca açık bir şekilde tanımlanmış olmaları da gerekir. Terörle Mücadele Kanununun 1. maddesinde yer alan tanımda kullanılan kavramların çoğunun anlamı ve sınırları belli değildir. Bu tür düzenlemelerde genellikle ya “cebir” ya da “şiddet ve tehdit” tek başlarına kullanılan kavramlardır. Cebir, “bir kimsenin arzu ve rızası dışında bir hareketi yapmaya veya yapmamaya zorlanmasıdır.” şeklinde tanımı yapılan geniş kavramdır. Maddi veya manevi olmak üzere iki şekilde belirir. Manevi cebir “tehdit” olarak maddi cebir ise “şiddet” olarak ortaya çıkar. Bu kavramların yanında ayrıca baskı, korkutma, yıldırma ve sindirme gibi yöntemlerden de bahsedilmesi kavram kargaşasına neden olmuştur. Zira bu kavramlar da “şiddet” veya “tehdit” kavramına dahildirler.¹⁴ Tanımdan anlaşıldığı gibi kanunun 1. maddesinde yazılı bu kavramlar birbirine çok yakın anlam taşımaktadırlar. Bu durumda, 1. maddede belirtilen yöntemlerden biriyle ve yine bu maddede belirlenmiş amaçları güden bir terör örgütüne mensup kişiler tarafından girişilecek her türlü eylem terördür.¹⁵ Ancak uygulanacak bu yöntemlerin belli bir yoğunlukta olması gerekir. Birkaç kişiye yönelik şiddet eylemleri terör eylemi olarak kabul edilmez. Bu eylemlerin devam edeceğine dair sağlam bir kanaat getirilmişse, bu durumda terör eyleminden bahsetmek mümkün olabilir.¹⁶ Aynı nitelikteki eylemlerin bir terör örgütüne bağlı olmaksızın işlenmesi halinde eylem, terör tanımı dışında kalacaktır.¹⁷

Yukarıda bahsettiğimiz yöntemlere ilişkin belirsizlik, maddede düzenlenen amaçlar açısından da söz konusudur. Maddede yer alan “Devletin iç ve dış güvenliği”ni bozucu fiilin sınırının ne olduğunu saptamak oldukça zordur. Bu

¹⁴ Nevzat Toroslu, “Terörle Mücadele Kanunu”, İBD, C.65, S.4-5-6, 1991, s.390-391

¹⁵ Sahir Erman, “Terörle Mücadele Kanununun Kanun Yapma Tekniği ve Eşitlik İlkesi Açılımlarından İncelenmesi”, İBD, C.45, S.4-5-6, 1991, s.414

¹⁶ Hamide Zafer, a.g.e., s.191

¹⁷ Şahin Kurt, a.g.e., s.403

maddenin biraz geniş yorumlanmasıyla, mevcut siyasi otoriteye karşı her türlü davranışı “iç ve dış güvenliği bozucu” eylem olarak sayma olasılığı vardır.¹⁸

“Devlet otoritesini zaafa uğratmak” ve “kamu düzenini bozmak” kavramları da belirsiz kavramlardır. Her suç, öncelikle devlet otoritesine karşı yapılmış bir eylemdir ve kamu düzeni de içinde suçun yer alamayacağı bir düzendir. Özellikle de kanunun 1. maddesinin 2. fıkrasındaki düzenlemeye dayanarak iki kişinin bir araya gelerek örgütü meydana getirebileceği göz önünde tutulursa, iştirak halinde işlenmiş her suç terör eylemi olarak nitelendirmek mümkün olabilecektir.

“Genel sağlığı bozmak” amacıyla da aranacak kıstasın ne olacağı açık değildir. Tüm ülke halkının sağlığına yönelik bir tehlike mi aranacak yoksa bölgesel bir tehlike de yeterli sayılacak mıdır? Ayrıca sağlığın bozulması kavramı da açıklanmamıştır.¹⁹

Terörle Mücadele Kanununun bazı maddelerinin değiştirilmesine dair son Kanun Tasarısında ise şöyle bir tanım yapılmıştır. Buna göre, “Terör, Cumhuriyetin, Anayasanın 2. maddesinde belirtilen niteliklerini değiştirmek; ülke veya millet bütünlüğünü bozmak amacıyla toplumu veya kişileri korku veya paniğe düşürebilecek şekilde cebir, şiddet veya tehdide başvurulmasıdır.”²⁰

b- Örgüt

Terörle Mücadele Kanununun 1. maddesinin 2. fıkrasında, iki ya da daha fazla kimsenin birinci fıkrada yazılı terör suçunu işlemek amacıyla birleşmesi halinde terör örgütünün meydana geleceği söylenmiştir.

Maddenin son fıkrasında da, 765 sayılı Türk Ceza Kanunu ile ceza hükümlerini içeren özel kanunlarda geçen teşekkül, cemiyet, silahlı cemiyet, çete

¹⁸ Eralp Özgen, “Terörle Mücadele Yasasının Değerlendirilmesi”, İBD, C.45, S.4-5-6-, 1991, s.400

¹⁹ Eralp Özgen, a.g.m., s.401

²⁰ Eralp Özgen, a.g.m., s.490-491

veya silahlı çeteyi de kapsayacağı belirtilerek uygulamada karışıklığa engel olmak istenmiştir.

Örgüt, devamlılığı bünyesinde barındıran, mensupları arasında hiyerarşik yapılanmanın söz konusu olduğu bir organizasyondur. Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 7.11.1994 gün ve 229/275 sayılı kararında, illegal örgütsel faaliyetten söz edebilmek için bu faaliyetin belirli aşamalardan geçmesini aramaktadır. Bu kararda, “önce sempatanlar saptanır, ardından bunlara siyasi ve ideolojik bilinç verilir. Daha sonra kitle eylemlerine katılmaları sağlanarak cesaretleri geliştirilir. Bilahare kod adı verilerek gizlilikleri sağlanır. Son aşama ise dağ kadrosuna aktarılarak askeri eğitim almaları ve ileri aşama ise 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 125. maddesine uyan eylemlerin yapılmasıdır.” denilerek örgütün ve örgütsel faaliyetin sürekliliğine işaret etmiştir.²¹

Terörle Mücadele Kanununun 7. maddesinin 1. fıkrasında belirlenen nitelikte bir örgütün söz konusu olabilmesi için bu örgütün Terörle Mücadele Kanununun 1. maddesine göre kurulmuş olması gerekmektedir. Yukarıda da belirttiğimiz gibi örgütün, cebir ve şiddet kullanarak; baskı, korkutma, yıldırma, sindirme veya tehdit yöntemlerinden biriyle maddede belirtilen amaçları gerçekleştirmek için kurulması gerekir. Terör fiilinin meydana gelmesi için şart koşulan bu yöntemler, düşünce, inanç ile hak arama özgürlüğü ve temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasında bir çizgidir. Bu özgürlükler ve haklar kullanılırken yapılan davranışların baskı, cebir ve şiddet, korkutma, yıldırma, sindirme veya tehdit unsurlarını içerip içermediği iyice incelenmeli ve bu unsurların süreklilik taşıyacak şekilde yöntem olarak benimsenmesi aranmalıdır. Aksi halde demokratik kitle örgütlerinin faaliyetlerini kolayca TMK'nun 1. maddesi kapsamına sokmak mümkün hale gelecektir. Bu da demokratik toplumun gereklerine aykırı bir durum olacaktır.²²

Terörle Mücadele Kanununun 7. maddesinin 1. fıkrasındaki anlamda bir terör örgütünden bahsedebilmek için, örgütün silahsız ya da vahim sayılacak eylem yapmamış olması, sadece baskı, cebir, şiddet, korkutma, sindirme ya da tehdit

²¹ YCGK 11.05.1999 103-107

²² Ahmet Gündel, Açıklamalı-İçtihatlı Sulh Ceza-Ağır Ceza ve DGM Davaları, Ankara, 1999, s.1506

yöntemlerinden birini kullanmış olması aranacaktır. Eğer örgüt eylemlerini silah vasıtası ile gerçekleştirmişse, bu durumda 765 sayılı TCK'nun 168. maddesinde düzenlenen silahlı çete suçu işlenmiş olacaktır. Uygulamada, örgütün silahlı olup olmadığını belirlemek için Emniyet Genel Müdürlüğünden bilgi istenmektedir.²³

c- Maddi Hareketler

Terörle Mücadele Kanununun 7. maddesi suçun maddi unsuruna ilişkin olarak, terör örgütü kurmak, terör eylemlerini düzenlemek, bu eylemleri yönetmek, bu örgütlere girmek, bu örgütlere yardım etmek ve bu örgütlerle ilgili propaganda yapmayı saymıştır.

i- Terör Örgütü Kurmak

Terörle Mücadele Kanununun 7. maddesinin 1. fıkrasında, bu kanunun 3 ve 4. maddeleriyle 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 168, 169, 171, 313, 314 ve 315. maddeleri hükümleri saklı kalmak kaydıyla bu kanunun 1. maddesinin kapsamına giren örgütlerin kurulması yasaklanmıştır.²⁴

Terör örgütü kurma suçunun oluşması için, TMK'nun 1. maddesindeki amaçlara yönelik bir örgütün kurulmuş olması yeterlidir. Kurmaktan anlaşılması gereken, böyle bir örgütü meydana getirmek, yaratmaktır.²⁵

Ancak Terörle Mücadele Kanununun 1. maddesinin söz konusu olması için, bu maddede belirlenen yöntemler kullanılmak suretiyle belirli amaçların güdülmesi yeterli değildir, bunun için aynı zamanda bir eylem yapılması da şarttır. Aksi halde Terörle Mücadele Kanununun 1. maddesi anlamında bir terör meydana gelmeyecektir. Halbuki Terörle Mücadele Kanununun 7. maddesinin 1. fıkrası sırf örgüt kurmayı cezalandırma amacını gütmektedir. Böyle olunca da sırf örgüt kurmayı cezalandırmak amacıyla düzenlenen Terörle Mücadele Kanununun 7.

²³ Ali Parlar, Ferhat Yıldırım, Açıklamalı-İçtihatlı Silahlı Çeteler ve Terör Suçları, Haksız Yakalama ve Tutuklamaya İlişkin Tazminat Davaları, Ankara, 2001, s.384-385

²⁴ Hamide Zafer, a.g.e., s.211

²⁵ Şahin Kurt, a.g.e., s.406

maddesinin 1. fıkrasındaki düzenleme fonksiyonunu yerine getirmekten uzaklaşmıştır.²⁶

ii- Terör Eylemleri Düzenlemek Ve Terör Eylemlerini Yönetmek

Kanun koyucu, Terörle Mücadele Kanununun 1. maddesinin 1. fıkrasında terör örgütleri yönünden geniş bir uygulama alanı yaratmıştır. Maddenin 1. fıkrasında, kurulmuş bir örgütü yönetenleri veya faaliyetlerini düzenleyenleri de cezai yaptırıma bağlamıştır. Burada örgütü yönetenlerin, örgütün başkanı veya yönetim kurulu üyesi gibi sıfatlara sahip olması şart değildir. Bizzat örgütle ilgili fiili olarak çalışmalar yapıp örgütü ana hedeflerine yönelik olarak fiilen idare edenleri, alt seviyedeki örgüt mensupları üzerinde emredici, yönetici özellik taşıyanları, örgütü yönetenler, faaliyetlerini düzenleyenler olarak değerlendirmek gerekir.²⁷ Yani terör örgütünü yönetmekten kasıt, örgütü organize etmek, örgüt üyelerinin hareketlerini düzenlemek, amaca uygun olarak terör örgütünün etkisini ve devamını sağlamak, iç disiplinini kurmaktır.²⁸

iii- Terör Örgütüne Girmek

Terörle Mücadele Kanununun 7. maddesinin 1. fıkrasında, örgüte girenler de ayrı bir cezai yaptırıma bağlanmıştır. Kanun koyucu terör örgütüne girenler için, bu örgütü kuranlar, yönetenler ve bu örgütün faaliyetlerini düzenleyenlere oranla daha az ceza verilmesini hükme bağlamıştır. Bu suç tipinin oluşması için failin, örgütün amaç ve ilkelerini benimsemesi, örgütün kendisine verdiği görevleri peşinen kabul etmesi niyet ve iradesi ile örgüt faaliyetlerine katılması aranmıştır.²⁹

Ancak burada da, suçun oluşması için eylem bulunması şartı aranması, yukarıda değinmiş olduğumuz gibi, yazarlar tarafından çelişki olarak görülmüş ve kanunun bu hükmü eleştirilere maruz kalmıştır. Buradaki çelişkinin kaynağı; örgüte giren kişinin, örgütün amacını bilerek ve benimseyerek örgüte girmesinin yeterli görülmemesi, ayrıca bir eylemin yapılmasının da aranmış bulunmasıdır. Böylece

²⁶ Sahir Erman, a.g.m., s.415-416

²⁷ Şahin Kurt, a.g.e., s.406

²⁸ Çetin Özek, "Devletin Şahsiyetine Karşı İşlenen Cürümlerde Cezalandırılan Hazırlık Hareketleri", İÜHFD, C.29, S.3, s.485

²⁹ Şahin Kurt, a.g.e., s.201

Terörle Mücadele Kanununun 7. maddesinde öngörüldüğü şekilde örgüte giren kimse, TMK'nun 1. maddesinin 1. fıkrasında gösterilen metodlardan birini kullanmak suretiyle herhangi bir eylem yapmadıkça cezalandırılmayacaktır. Bu nedenle, sırf örgüte girmeyi cezalandırmak amacıyla düzenlenen TMK'nun 7. maddesinin 1. fıkrası fonksiyonunu yerine getiremeyecektir.³⁰

iv- Örgüte Yardım Etmek

Terörle Mücadele Kanununun 7. maddesinin 2 fıkrasında terör örgütlerine yardım etmek bağımsız bir suç olarak düzenlenmiştir. Burada yardım şekli tek tek sayılmamıştır.

Silahlı çeteye yardımı düzenleyen 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 169. maddesinde yardım şekilleri hal ve sıfat bilerek “barınacak yer gösterme veya yardım etme yahut erzak veya silah veya cephaneye veya elbise tedarik etmek veya her ne surette olursa olsun hareketlerini kolaylaştırma” şeklinde tahdidi olarak sayılmış olmasına rağmen, Terörle Mücadele Kanununun 7. maddesinin 2. fıkrasında tahdidi olarak sayılmadığı için yeterli açıklık yoktur

Madde metninde geçen yardımı, 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 169. maddesinde öngörülen yardım şeklinde anlamak mümkündür. Yardımın terör örgütüne olduğu bilinmeden yapılması durumunda, suç kastı bulunmadığından, suç oluşmayacaktır. Suçun oluşabilmesi için, yapılan yardımın terör örgütüne yapıldığının bilinmesi gerekir. Ayrıca, korku, baskı ve şiddet tehdidi, kusurluluğu ortadan kaldıracığı için, bu şekilde yapılan yardımlar suç meydana getirmeyecektir.³¹

Terör örgütüne yapılan yardımın herhangi bir şekil ve nitelikte olması, terör örgütünü oluşturan bireylerin tamamına ya da bazısına yapılması mümkündür. Ancak yapılan bu yardımın doğrudan tüm örgütün yararına olması gerekir.³²

³⁰ Sahir Erman, a.g.e., s.416

³¹ Şahin Kurt, a.g.e., s.407

³² Şahin Kurt, a.g.e., s.292-293

Terörle Mücadele Kanununun 7. maddesinin 3. fıkrasında düzenlenen hükme göre, terör örgütüne yapılan yardım, dernek, vakıf, siyasi parti, işçi ve meslek kuruluşlarına veya bunların yan kuruluşlarına ait bina, lokal, büro veya eklentilerinde veya öğretim kurumlarında veya öğretim yurtlarında veya bunların eklentilerinde yapılırsa, ceza iki kat artırılarak hükmolunacaktır. Buna göre, yardımların belirtilen alanlarda yapılması ağırlatıcı sebep olarak kabul edilmiştir. Ayrıca dernek, vakıf, sendikaların teröre destek oldukları tespit edildiğinde faaliyetlerinin durdurulacağı, mahkemece kapatılacakları ve mal varlıklarının müsaderesine karar verileceği düzenlenmiştir.³³

Terörle Mücadele Kanununun 7. maddesinin 4. fıkrasında düzenlenen müsadere hükmüyle, bir ceza öngörülmüştür. Bu düzenleme yazarlarca eleştirilere maruz kalmıştır. Türk Ceza Kanununun 36. maddesine göre, bir malın müsaderesi, o şeyin “niteliği açısından yasak olması, suçta kullanılması, suçtan elde edilmesi” koşullarına bağlıdır. Burada ise belirtilen koşulların varlığı aranmamaktadır. Burada dernek, vakıf ve sendikaların, suçta kullanılsın veya kullanılmasın bütün mal varlıklarının müsaderesi genel müsadere anlamındadır. Genel müsadere cezası da cezaların şahsiliği temel ilkesine aykırılık teşkil etmektedir. Nitekim, Anayasanın 38. maddesinde de, “Genel müsadere cezası verilemez” hükmü yer almaktadır. Bu nedenle de Terörle Mücadele Kanununun 7. maddesinin 4. fıkrası, Anayasanın 38. maddesine de aykırılık teşkil etmektedir.³⁴

v- Örgütle İlgili Propaganda Yapmak

Terörle mücadele Kanununun 7. maddesinin 2. fıkrasında, “şiddet veya diğer terör yöntemlerine başvurmayı teşvik edecek şekilde propaganda yapanlara” ceza verileceği hükme bağlanmıştır. Kanunun son fıkrasında ise, terör örgütüyle ilgili propaganda suçunun 5680 sayılı Basın Kanununun 3. maddesinde belirtilen mevketelerle işlenmesi halinde, mevketenin sahibine para cezası, sorumlu müdüre ise hem hürriyeti bağlayıcı ceza hem de para cezası öngörülmüştür.³⁵

³³ Şahin Kurt, a.g.e., s.407

³⁴ Çetin Özek, “Terör ve Terörle Mücadele Kanunu”, İBD, C.65, S.4-5-6, 1991, s.379

³⁵ Hamide Zafer, a.g.e., s.216

Propaganda; söz, hareket, jest, resim, müzik, simgeler ve diğer araçlar yardımı ile kişilerin düşünce, davranış, tutum, inanç, değer ve tavırlarına ve kamuoyuna bazı sun'i araçlarla ve manevralarla etki yapmak, şekil vermek metodudur.³⁶

Bir başka tanıma göre ise propaganda, kolektif inanç ve davranışları etkilemek, yöneltmek için ya da bir düşünce sistemini, bir ideolojiyi sadece bir düşünceyi birden fazla kişiye benimsetmek, kabul ettirmek, aşılacak amacı ile gerçekleştirilen faaliyet, konuşma ve sözler, şeklinde tanımlanmıştır.³⁷

Ayrıca, ceza hukuku açısından propaganda; nerede ve ne zaman olursa olsun, bir fikri, bir hususu, taraftar kazanmak amacıyla başkalarına yaymaktır.³⁸ Propagandanın gerçekleşmiş sayılabilmesi için alenen ve genel bir mahalde yapılmış olması şart koşulmamıştır. Yayın araçlarının kullanılması da zorunlu unsur olarak öngörülmemiştir. Propaganda, söz, yazı, müzik, resim, radyo, sinema, afişleme, dağıtma, gönderme gibi her türlü vasıtalarla yapılabilir.³⁹

Terörle Mücadele Kanununun 7. maddesinin 2. fıkrasında düzenlenen propaganda suçu da yazarlar tarafından eleştirilere maruz kalmıştır. Buna göre, propagandanın varlığı için, örgüt sayılan birleşmenin belirgin bir eylemiyle ilgili olması şart değildir. Bu durumda, örgütün oluştuğunun varsayılmasına yol açan birleşilen amaç ile ilgili düşünce açıklamaları, örgüt ile ilgili propaganda suçu olarak kabul edilebilecektir. Ancak, 1. maddedeki yasal tanımdan yoksunluk olgusu, 7. maddedeki propaganda suçu açısından da geçerlidir. Cezalandırılan düşünce açıklaması, terör örgütü ve dolayısıyla 1. maddede yer alan tanım ile ilgili olduğuna göre, cezalandırılan düşüncenin ne olduğu da belirgin değildir. Böylece her düşünce açıklamasının, 1. madde kapsamındaki terör olgusuna sokulup, 7. maddeye göre cezalandırılabilmesi imkanı yaratılmıştır.⁴⁰ Bu durumda, örgütün propagandasını

³⁶ Sulhi Dönmezer, Toplum Bilim, İstanbul, 1994, s.374

³⁷ Erol Cihan, "Ceza Hukukunda Propaganda Kavramı", Ceza Hukuku ve Kriminolojisi Dergisi, C.1, S.1, 1978, s.9

³⁸ TBMM Tutanak Dergisi, C.XX, S 257, 1949, s.1

³⁹ Şahin Kurt, a.g.e., s.408

⁴⁰ Çetin Özek, "Terör ve Terörle Mücadele Kanunu", İBD, C.65, S.4-5-6, 1991, s.367

yapma suçu, sadece örgüte üye veya taraftar kazanmak amacını değil, aynı zamanda sadece örgüte duyulan sempatiyi dile getiren irade açıklamalarını da içerir.⁴¹

Propaganda suçunun, 5680 sayılı Basın Kanununun 3. maddesinde belirtilen mevkutelerle işlenmesi halinde verilecek para cezası, “sahiplerine mevkute bir aydan az süreli ise, bir önceki ay ortalama satış miktarının yüzde doksanı kadar ağır para cezası verilir. Ancak bu para cezaları yüz milyon liradan az olamaz. Bu mevkutelerin sorumlu müdürlerine, sahiplerine verilecek para cezasının yarısı uygulanır” şeklinde düzenlenmiştir.

3- Hukuka Aykırılık Unsuru

Bilindiği üzere, hukuka aykırılık, mevcut hukuk düzeni ile fiilin çelişkisidir.⁴² Devlete karşı işlenen fiillerin hukuka aykırılığının; kişi anayasal özgürlüklerinin sınırlarının aşılması, özgürlüklerden doğan hakların kötüye kullanılması durumunda söz konusu olacağını yukarıda açıklanmıştı.⁴³

Eylemin hukuka aykırılığı, suçun objektif ve subjektif unsurlarının varlığına bağlıdır. Somut eylemin ve failin subjektif durumunun suç tanımına uygunluğu, fiilin hukuka aykırı olduğunu belirler.⁴⁴ Eğer ceza normunun yasakladığı bir fiilin işlenmesine izin vererek onun hukuka aykırı olmasını önleyen bir hukuka uygunluk sebebi varsa bu durumda işlenen fiil suç teşkil etmeyecektir.⁴⁵

Eğer Terörle Mücadele Kanununun 7. maddesinde düzenlenen terör örgütleri suçunun hukuksal konusu kapsamında bir eylem açısından hukuka uygunluk sebebi varsa, bu durumda eylemin hukuka aykırılığından söz etmek mümkün olmayacaktır.⁴⁶

⁴¹ Hamide Zafer, a.g.e., s.216

⁴² Uğur Alacakaptan, a.g.e., s.83-84

⁴³ Çetin Özek, Devlete Karşı Suçlar, s.178-179

⁴⁴ Çetin Özek, a.g.m., s.258

⁴⁵ Mehmet Emin Artuk, Ahmet Gökçen, Caner Yenidünya, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2002, s.467

⁴⁶ Uğur Alacakaptan, a.g.e., s.83-84

Devlete karşı suçlardan olan Terörle Mücadele Kanununun 7. maddesi açısından eylemi suç olmaktan çıkararak hukuka uygunluk sebebi hakkın icrasıdır.⁴⁷ Hukuken tanınmış ve korunmuş bir hakkın kullanılması halinde, hak sahibinin cezalandırılmayacağı kuralı çok eskiden beri kabul edilmiş bir kuraldır. Burada hakkını kullanan kimsenin yararı ile bundan zarar gören kimsenin çıkarı arasında bir çatışma meydana gelecektir. İşte hukuk düzeninin, bu çatışmada hakkını kullanan kimsenin yararını üstün tutması, hakkın kullanılmasının bir hukuka uygunluk sebebi olmasının temeli sayılmıştır.⁴⁸

Düşünce açıklamaları, siyasal faaliyette bulunmak ve örgütlenmek de demokratik anayasal haklardandır.⁴⁹ Terörle Mücadele Kanununda düzenlenen Terör Örgütü suçunu bu hukuksal gerçek çerçevesinde değerlendirmek gerekir.

Özellikle Terörle Mücadele Kanununun 7 maddesinin 5. maddesinde düzenlenen, örgütle ilgili propaganda suçunun basın yoluyla işlenmesi açısından konuyu ele almakta fayda vardır.

Demokratik düzenin varlık koşulu olan ve kısaca basın özgürlüğü diyebileceğimiz “özgür, doğru haber dolaşımı hakkı” düşünce özgürlüğünün bir uzantısıdır ve düşüncenin açıklanması ve yayılması temeline dayanır. Bu bakımdan haber verme özgürlüğünün içinde yer almaktadır. Bu ise, sadece basını değil radyo ve televizyonu da kapsamına almaktadır. Bunlar görsel ve işitsel özgürlükler olarak da tanımlanırlar.⁵⁰

Anayasanın 28. maddesinin 1. fıkrasında basının özgür olduğu ve sansür edilemeyeceği kabul edilmiş, 5680 sayılı Basın Kanununun 1. maddesinde de basının serbest olduğu bildirilmiştir. Yani basın özgürlüğünü gerçekleştirmek bir “hak” olarak öngörülmektedir. Özellikle haber dolaşımının işlevinin halkın bilgilendirilmesi

⁴⁷ Çetin Özek, Devlete Karşı Suçlar, s.183

⁴⁸ Sulhi Dönmezer, Sahir Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C.II, 10. Bası, Beta Basın Yayın Dağıtım İstanbul, 1994, s.29

⁴⁹ Çetin Özek, “Terör ve Terörle Mücadele Kanunu”, İBD, C.65, S.4-5-6, 1991, s.361

⁵⁰ Özgül Özkan, “Devletin Ülkesi ve Milletiyle Bölünmez Bütünlüğünü Bozucu(Bölücü Propaganda) Suçu”, (YLT), İstanbul, 1997, s.68

hakkını sağlamak olduğu düşünülecek olursa, özgür, doğru haber dolaşımının sağlanması bir görev olarak kabul edilebilir. Bu açıdan haber vermek hak ve görevi, bir hukuka uygunluk sebebidir. Belirtilen nedenle de hak ve görev kapsamındaki yayın eylemi, Terörle Mücadele Kanununun 7. maddesinin 5. fıkrasındaki suç tipine uygun değildir ve dolayısıyla suç kapsamında değildir.⁵¹

4- Suçun Manevi Unsuru

Terörle Mücadele Kanununda düzenlenen terör örgütü suçlarının manevi unsurunu, bilip istemeden ibaret olan kast oluşturur. Failin örgütün amaç ve stratejisini bilmesi, bunun kendi amaç ve düşüncelerine uyduğunu görerek irade birliği içinde hareket etmesi öngörülmüştür.⁵²

Ancak terör örgütü suçları bilindiği gibi örgütsel faaliyetler sonucu ortaya çıkan eylemlerdir. Bu nedenle bu suçlarda yoğunlaşmış kastın söz konusu olduğu söylenebilir. Burada failin kastı olan bilip isteme unsuru, hem doğrudan doğruya gerçekleşmiş yakın neticeyi hem de henüz gerçekleşmemiş olan uzak neticeyi kapsar. Yani failin, terörist eylemi gerçekleştirirken, sadece kendi eylemini değil, bu eylemin daha önceden yapılan veya ileride yapılacak diğer eylemlerle birlikte toplum düzeyindeki sonuçlarını da bilip istemesidir.⁵³

VII- TERÖR ÖRGÜTÜ SUÇUNUN ÖZEL GÖRÜNÜM ŞEKİLLERİ

1- Teşebbüs

Yukarıda da değindiğimiz gibi terör örgütü suçları belirli bir zarar neticesini değil, zarar tehlikesini cezalandırmaktadır.⁵⁴ Böylece eylemin zarar tehlikesi yaratma aşamasındayken engellenmesi, zarar sonucunun doğmasının önlenmesi amaçlanır.

⁵¹ Özgül Özkan, a.g.e., s.68

⁵² Ali Parlar, Ferhat Yıldırım, a.g.e., s. 385

⁵³ Şükrü Alpaslan, a.g.e., s.105

⁵⁴ Çetin Özek, “Terör ve Terörle Mücadele Kanunu”, İBD, C.65, S.4-5-6, 1991, s.367

Terörle Mücadele Kanununun 7. maddesinin 1. ve 2. fıkralarında öngörülen terör örgütü suçları tehlike suçları niteliğinde olup, genel olarak tam teşebbüs elverişli olmayan suç tipleridir. Kanun koyucu burada herhangi bir neticenin gerçekleşmesini aramaksızın, sadece örgütü kurmak, örgüt faaliyetlerini düzenlemek ve yönetmek, terör örgütüne girme ve örgütle ilgili propagandanın yapılmasını cezalandırmayı amaçlamaktadır.⁵⁵

Tehlike suçu niteliği taşıyan terör örgütü suçları, neticesi harekete bitişik olması nedeniyle tam teşebbüs elverişli olmasalar da bu suçlarda eksik teşebbüs mümkündür.⁵⁶

Terörle Mücadele Kanununun 7. maddesinin 2. fıkrasında düzenlenen örgütle ilgili propaganda suçunun basın vasıtası ile işlenmesi durumunda, Basın Kanununun 3. maddesinin son fıkrasında belirtildiği üzere, suç neşir ile vücut bulur. Bu durumda, yayın, hareketin ve neticenin birlikte oluşmasına neden olmaktadır. Böylece suç da yayın hareketinin yapıldığı anda tamamlanmaktadır.⁵⁷

Basın Kanununun 3. maddesinin 2. fıkrasında da “basılmış eserlerin herkesin görebileceği veya girebileceği yerlerde gösterilmesi veya asılması veya dağıtılması veya dinletilmesi veya satılması veya satışa arzı neşir sayılır” denerek hangi durumların neşir (yayın) sayılacağı gösterilmiştir.⁵⁸

Basın vasıtası ile örgüt propagandası yapılması durumunda netice yayın olduğuna, bu suç da neticesi harekete bitişik bir suç olduğuna göre yayının yapılmasıyla suç tamamlanmış olacaktır. Bundan dolayı da bu suçta tam teşebbüs mümkün görünmemektedir.⁵⁹

⁵⁵ Özgül Özkan, a.g.e., s.58-59

⁵⁶ Özgül Özkan, a.g.e.,105

⁵⁷ Çetin Özek, “Basın Suçlarının İşlenmesi”, İÜHFD, C.XXXXD, S.1-4, s.51

⁵⁸ Erol Çetin, Açıklamalı İçtihatlı Basın Kanunu, Ankara, 1999, s.98

⁵⁹ Sulhi Dönmezer, Sahir Erman, a.g.e., s.454

Bir diğerk görüŖe göre ise, bu tür suçlara eksik teşebbüs de mümkün değildir. Buna göre, yayın öncesi hareketlerin eksik teşebbüs nedeniyle cezalandırılması sansür anlamına gelecektir. Bu nedenle eksik teşebbüse imkan tanınmamaktadır.⁶⁰

Ancak genel kabul gören kurala göre, neticesi harekete bitişik suçtaki hareket unsuru, parçalara bölünebiliyorsa, eksik teşebbüsün gerçekleşmesi mümkündür. Yani söz konusu suç tek hareketli bir suçsa bu tek hareketin parçalara bölünmesine imkan olmayacağından, eksik teşebbüs hali düşünülemezken, bu hareketin parçalara bölünmesi mümkünse, eksik teşebbüs hali de gerçekleşebilir.⁶¹

2- İçtima

Terörle Mücadele Kanununun 7. maddesinin 2. fıkrasında “...örgüt mensuplarına yardım edenlere veya şiddet veya diğerk terör yöntemlerine başvurmayı teşvik edecek şekilde propaganda yapanlara fiilleri başka bir suç oluştursa bile ayrıca bir yıldan beş yıla kadar hapis ve beşyüz milyon liradan bir milyar liraya kadar ağır para cezası verilir.” denilmek suretiyle, failin hem yardım ve propaganda suçundan hem de işlemiş olduğu diğerk suçtan cezalandırılacağı belirtilmiştir. Bu konu ile ilgili bir Yargıtay kararında şöyle denmektedir: “...dava konusu kitaptaki muhtelif yazıların 3713 sayılı Yasanın 7/2-son ve 8/2-son maddeleri kapsamına giren terör örgütü ile ilgili propagandayı ve bölücülük propagandasını içerdiği için, değışik ve bağımsız iki suç oluşturduğu, sözü geçen maddeler uyarınca ayrı ayrı ceza tayin edilmesi gerekirken, cezanın Türk Ceza Kanununun 79. maddesi uyarınca tek olarak belirlenmesini kanuna aykırı bulmuştur.⁶² Ancak bu hükmü ne “ne bis in idem” kuralı ile ne de 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 79. maddesinde düzenlenen fikri içtima kuralı ile bağdaştırmak mümkün değildir.⁶³

⁶⁰Özgül Özkan, a.g.e., s.106

⁶¹Sulhi Dönmezer, Sahir Erman, a.g.e., s.455

⁶²Y. 9. CD. 02.12.1993, 4456/5231

⁶³Hamide Zafer, a.g.e., s.215

3- İştirak

Terör örgütü suçlarına iştirak genel hükümler uyarınca olmaktadır. Bu suç çok failli suçlardandır. Bu suç tiplerinde azmettiren veya yardımda bulunan olarak iştirak her zaman mümkündür. Ancak söz konusu suçlara iştirak eden kişiler, suçun oluşması için katılımı zorunlu olan failler dışındaki kişiler olabilir.⁶⁴



⁶⁴ Kayıhan İçel, İzzet Özgenç, Adem Sözüer, Fatih Mahmutoglu, Yener Ünver, Suç Teorisi, 2. Kitap, İstanbul, 1999, s.373

SONUÇ

Bu çalışmanın ana amacı, Türk Ceza Hukuku mevzuatında düzenlenmiş bulunan terör örgütü suçlarının niteliklerini karşılaştırmalı bir yaklaşımla tartışmaktır. Bu çerçevede, ikinci bölümde 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 168. maddesinde düzenlenen “silahlı cemiyet ve çete”, üçüncü bölümde 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 314. maddesinde düzenlenen “silahlı örgüt” ve dördüncü bölümde Terörle Mücadele Kanununun 7. maddesinde düzenlenen “terör örgütü” suçları incelenmiştir.

Bunun yanı sıra, bu hususların daha iyi anlaşılabilmesi için birinci bölümde terör ve terörizm kavramları ve bu kavramlara yüklenen tanımların tarihi gelişim süreci içinde değişimleri ile diğer ülkelerde ve uluslararası mevzuattaki düzenlemeler incelenmiştir.

01 Nisan 2005 tarihinde yürürlüğe girecek olan 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda terör örgütü suçu, silahlı örgüt başlığı altında, 765 sayılı Türk Ceza Kanununda yer alan düzenlemeye paralel bir şekilde düzenlenmiştir.

Diğer taraftan, belirtmek gerekir ki, teknolojiye, bilgiye ve ne yazık ki öldürücü ve tahrip edici maddelere ulaşma konusunda dünyanın ulaştığı bu seviyede, terör eylemlerinin devam edeceği ve hatta çok daha etkili ve tehlikeli olacağı aşikardır. Dolayısıyla, terör eylemleri ile terör eylemlerinin ve terör suçlularının cezalandırılması hususları, giderek üzerinde daha çok tartışılacak ve bu konuda yeni düzenlemeler getirilecektir.

Bu çerçevede, bu çalışmanın bir başlangıç olduğu ve ilerleyen zamanda daha da geliştirilmesi gerektiği düşünülmektedir.

KAYNAKÇA

- Abdullah Pulat Gözübüyük Alman, Fransız, İsviçre ve İtalyan Ceza Kanunları ile Mukayeseli Türk Ceza Kanunu Şerhi, C.II, Ankara, 1967
- Ahmet Gündel Açıklamalı-İçtihatlı Sulh Ceza-Ağır Ceza ve DGM Davaları, Ankara, 1999
- Ali Çağlar “Terör ve Örgütlenme”, AİD, Eylül 1977, S.3
- Ali Parla, Ferhat Yıldırım Açıklamalı İçtihatlı Silahlı Çeteler ve Terör Suçları, Haksız Yakalama ve Tutuklamaya İlişkin Tazminat Davaları, Ankara, 2001
- Atilla Yayla “Terörizm: Kavramsal Bir Çerçeve”, AÜSBFD, C.45, Ocak Aralık 1990, S.1-4
- Bahri Öztürk
Mustafa Erdem
Veli Özer Özbek Uygulamalı Ceza Hukuku ve Emniyet Tedbirleri Hukuku, Ankara, 1998
- Bahri Öztürk
Mustafa Erdem
Veli Özer Özbek Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara, 2002
- Burhan Kuzu “Terörle Mücadele Kanunu ve Anayasa Mahkemesinin İptal Kararı”, Hayri Domaniç’e Armağan, İstanbul, 1995
- Cumhur Şahin “Organize Suçlulukla Mücadele ve Tanığın Korunması” Yeni Türkiye Dergisi Yargı Reformu Özel Sayısı, Ankara, Temmuz Ağustos 1996
- Çetin Özek “Basın Suçlarının İşlenmesi”, İÜHFD, C.XXXD, S.1-4
- Çetin Özek “Devletin Şahsiyetine Karşı İşlenen Cürümlerde Cezalandırılan Hazırlık Hareketleri”, İÜHFD, 1963, C.29, S.3
- Çetin Özek “Organize Suç”, Nurullah Kunter’e Armağan, İstanbul, 1998
- Çetin Özek Siyasi İktidar Düzeni ve Fonksiyonları Aleyhine İşlenen Cürümler, İstanbul, 1967

- Çetin Özek Türk Ceza Kanununun Elli Yılında Devlete Karşı Suçlar, İstanbul, 1976
- Çetin Özek “Terör ve Terörle Mücadele Kanunu”, İBD, C.65, S.4 5-6, 1991
- Doğan Soyaslan Ceza Hukuku Özel Hükümler, Ankara, 2002
- Doğu Ergil Türkiye’de Terör ve Şiddet-Yapısal ve Kültürel Kaynakları, Turhan Kitabevi, Ankara, 1980
- Doğu Ergil “Terörizmin Mantığı ve Hedefi”, AÜSBFD, Prof.Dr. Muammer Aksoy’a Armağan, C.XLVI, Ocak-Haziran 1991
- Eralp Özgen “Terörle Mücadele Yasasının Değerlendirilmesi”, İBD, C.45, S.4-5-6-, 1991
- Erol Cihan “Ceza Hukukunda Propaganda Kavramı”, Ceza Hukuku ve Kriminolojisi Dergisi, C.1, S.1, 1978
- Erol Cihan Cebir Kullanma Cürmü, İstanbul, 1978
- Erol Çetin Açıklamalı İçtihatlı Basın Kanunu, Ankara, 1999
- Faruk Erem Ceza Hukuku Hususi Hükümler, C.I, Ankara, 1968
- Faruk Erem Danışman, Mehmet Emin Artuk, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 1997
- Füsun Sokulu “Organize Suçların Kriminolojik Yapısı ve Türkiye’deki Boyutları”, Avrupa Birliğine Uyum Süreci Bağlamında Organize Suçlulukla Mücadele Panel Bildirileri, İÜHF Ceza Hukuku ve Kriminoloji Araştırma ve Uygulama Merkezi, İstanbul, 2002
- Galip Beygü İsen “Terörizm: Değişik Boyutlarıyla Çağdaş Bir Sorun”, DÜHFD, 1983, S.1
- Gürol Korkmaz Terör ve Medya İlişkisi, T.C. İçişleri Bakanlığı EGM Terörle Mücadele ve Harekat Daire Başkanlığı, Ankara, 1999, Yayın No: 1999-1
- Hakan Korkusuz Terörizm ve Propoganda İlişkisi-PKK Terör Örgütü Örneği, (YLT), Ankara, 2003
- Hamide Zafer “Ceza Hukukunda Terörizm ve Terörizmle Mücadele Yöntemleri”, (DT), İstanbul, 1996

- İlhan Akbulut Gerekçeli Terörle Mücadele Kanunu ve Açıklaması, İstanbul, 1993
- İzzet Özgenç Suça İştirakin Hukuki Esası ve Faillik, İstanbul, 1996
- Kayihan İçel Suçların İctimai, İstanbul, 1972
- Kayihan İçel Suç Teorisi, 2. Kitap, İstanbul, 1999
İzzet Özgenç, Adem Sözüer
Fatih Mahmutoğlu, Yener Ünver
- Mater Kaban, Yargıtay Ceza Genel Kurulu Kararları (Eylül 1996-
Halim Aşaner, Temmuz 2001), Adalet Yayınevi, Eylül 2001
Özcan Güven. Gürsel Yalvaç
- Mehmet Emin Artuk Ceza Hukukuna Giriş, İstanbul, 1983
- Mehmet Emin Artuk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2002
Ahmet Gökçen
Caner Yenidünya
- Mehmet Emin Artuk Uygulamalı Ceza Hukuku, Ankara, 2003
Ahmet Gökçen
Caner Yenidünya
- Mevlüt Bozdemir “Terör(mü) ve Terörizm(mi)?”, SBF Basın Yayın
Yüksek Okulu Yıllığı, C.6, 1981
- Necati Aklan Terör Örgütlerinin Gençliği Kullanmada Kullandığı
Yöntemler, TODAİE, Kamu Yönetimi Lisans Üstü
Uzmanlık Programı, Ankara, 2002, (1046)
- Nevzat Toroslu “Terörle Mücadele Kanunu”, İBD, C.65, S.4-5-6, 1991
- Nurullah Kunter Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi
Feridun Yenisey Hukuku, İstanbul, 2000, No.48.14
- Osman Güvenir “Türkiye’de Terör ve Güvenlik Kuvvetlerinin
Durumu”, Türkiye’de Terör (Abdi İpekçi Semineri)
Gazeteciler Cemiyeti Yayınları, İstanbul, 1980
- O.Kadri Keskin Anarşi Suçları, AD.D., 1985, S.5
- Özgül Özkan “Devletin Ülkesi ve Milletiyle Bölünmez Bütünlüğünü
Bozucu(Bölücü Propaganda) Suçu”, (YLT), İstanbul,
1997

- Ruşen Keleş
Ünsal Artun Kent ve Siyasal Şiddet, AÜSBF Yayınları, No:507,
Ankara, 1982
- Sahir Erman “Terörle Mücadele Kanununun Kanun Yapma Tekniği
ve Eşitlik İlkesi Açıklarından İncelenmesi”, İBD, C.45,
S.4-5-6, 1991
- Sahir Erman
Çetin Özek Kamu İdaresine Karşı İşlenen Suçlar, İstanbul, 1992
- Sahir Erman
Çetin Özek Kamu Selametine Karşı İşlenen Suçlar, Ceza Hukuku
Özel Bölüm, İstanbul, 1995
- Suat İlhan Terör: Neden Türkiye, Nu-Do Yayıncılık, İstanbul,
1998
- Sulhi Dönmezer “Her Yönüyle Tedhiş” Son Havadis, 10.11.1977
- Sulhi Dönmezer “Milletlerarası Tedhişçilik”, İÜHFD, C.44, 1987, S.1-4
- Sulhi Dönmezer Toplum Bilim, İstanbul, 1994
- Sulhi Dönmezer
Sahir Erman Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C.I,
İstanbul, 1997
- Sulhi Dönmezer
Sahir Erman Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım, C.II,
İstanbul, 1994
- Şahin Kurt Uygulamada Terör Suçları ve İlgili Mevzuat, Ankara,
1998
- Şükrü Alpaslan “Kriminoloji ve Hukuk Açısından Tedhişçilik”, (DT),
İstanbul, 1983
- Uğur Alacakaptan Suçun Maddi Unsurları, Ankara, 1970
- Vural Savaş
Sadık Mollamahmutoğlu TCK'nun Yorumu, C.II, Ankara, 1999, s.2001
- Yılmaz Altuğ Terörün Anatomisi, İstanbul, 1995
- Yılmaz Altuğ “Terörizm Sorunu”, Ord.Prof.Dr. Sulhi Dönmezer'e
Armağan, İÜHFD, C.LII, İstanbul, 1987, S.1-4
- Türk Dil Kurumu Türkçe Sözlük, Türk Tarih Kurumu Basımevi, Ankara,
1981
- TBMM Tutanak Dergisi, C.XX, S 257, 1949

12 Ekim 2004 tarih ve 25611 sayılı Resmi Gazete’de yayınlanan 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun gerekçesi.

Bakanlar Kurulunca 05.04.1991 tarihinde kararlaştırılan “Terörle Mücadele Kanunu Tasarısı” gerekçesi.

Hükümetin 2787 sayılı kanunla ilgili 10.11.1982 gün ve 18/101-13.11/06277 sayılı gerekçesi.

İnternet Adresleri

<http://edoc.mil.de/conference-on.terrorism/present/Walter.pdf> s.21 (17.02.2004)

<http://www.kho.edu.tr/yayinlar>

<http://www.un.org/icty/galic/trials/judgement/foot.htm>

<http://www.un.org/icty/galic/trial/judgement/fast.htm>, (17.02.2004), (C. Walter)

http://www.akader.org/khuka/2003_mart/orgutlu_suc.htm (22.08.2004) (Mustafa Avcı)

Yargı Kararları

Askeri Y. Daireler K., 16.04.1987, 66/77

Askeri Y. Daireler K., 05.11.1987, 116/162

Y. 9. CD. 18.09.1991, 2950/3159

Y. 9. CD. 02.12.1993, 4456/5231

Y. 9. CD. 30.09.1993 1993/3216E. 3730K.

Y. 9. CD. 01.06.1995 1995/3005E. 3814K.

Y. 9. CD. 10.07.1997 1997/928E. 4625K.

YCGK 19.12.1995 306/383

YCGK 11.05.1999 103-107

Aybala GÖK
Araştırma Görevlisi

ÖZGEÇMİŞ

23 Mayıs 1975 tarihinde Adana'da doğdu. İlk öğrenimini 1986 yılında Atatürk İlkokulu'nda tamamladı. Orta ve Lise öğrenimini 1993 yılında Atatürk Anadolu Lisesi'nde tamamladı. 1994 yılında İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ni kazandı. 1999 yılında lisans eğitimini bitirdi. Aynı yıl Kırıkkale Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Muhakemeleri Usulü Hukuku Anabilim Dalında, Araştırma Görevlisi olarak göreve başladı. 2002 yılında Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü'nde Kamu Hukuku Anabilim Dalında yüksek lisans eğitimine başladı. Halen araştırma görevlisi olarak çalışmaktadır.