

173620

**ÇIKAR AMAÇLI SUÇ ÖRGÜTÜ VE BU ÖRGÜTE
İLİŞKİN SUÇ OLARAK DÜZENLENEN
FİLLERİN TÜRK CEZA HUKUKU
AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ**

**Tamer PAMUK
(YÜKSEK LİSANS TEZİ)**

Eskişehir - 2003

Yüksek Lisans Tezi
Eskişehir - 2003

YÜKSEK LİSANS TEZ ÖZÜ

ÇIKAR AMAÇLI SUÇ ÖRGÜTÜ VE BU ÖRGÜTE İLİŞKİN SUÇ OLARAK DÜZENLENEN FİİLLERİN TÜRK CEZA HUKUKU AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

Tamer PAMUK

Kamu Hukuku Anabilim Dalı

Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Nisan-2003

Danışman: Prof. Dr. Özcan UÇKAN

4422 sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanununun 1. maddesinin 1. fıkrasında çıkar amaçlı suç örgütü tarif edilmektedir. Aynı maddede örgüte ilişkin olarak, örgütü kurma, yönetme, örgüt adına faaliyette bulunma, bilerek hizmet yüklenme, örgüte yardım etme, örgütün propagandasını yapan yayın yapma ve her ne surette olursa olsun propagandasını yapma fiilleri suç olarak düzenlenmektedir. Ayrıca m. 15'te de örgüte yardım etme fiili suç olarak düzenlenmiştir. Örgüt kanundaki maksatlara ulaşmak üzere, kanundaki yöntemleri kullanarak, sayı ve niteliği belli olmayan suçları işlemek gayesi ile üç kişiden az olmamak üzere hakimce yeterli görülen sayıda failin katılımından sonra örgüt sosyal bünyesinin oluşması ve basit de olsa örgütlenmiş olması ile meydana gelir. Örgütün silahlı olması, birinci maddenin birinci fıkrasında yazılı fiillerin faillerine yönelik bir ağırlatıcı neden olarak düzenlenmektedir. Memurluk ve kamu hizmeti ile görevli olma ise bu faille ilişkin bir ağırlatıcı neden olarak düzenlenmiştir. Örgütün kanunun birinci maddesinin birinci fıkrasındaki amaçlarına ulaşması için araç suçları işleyen üyelerinin ve üye olmadıkları halde bu amaçlarla araç suçları işleyenlerin cezaları ve örgüt lehine işlenen TCK m. 296'daki cürmün cezaları arttırır. Kanun TCK m. 36'dan daha geniş olarak, müsaderesi gereken malların yerine geçen değerlerin ve gelirlerinin veya suçtan doğan her türlü menfaatin devlete intikalini düzenlemiştir. Bu kanunun birinci maddesindeki suçlardan birini işlediğine dair kuvvetli belirtiler bulunan kişinin, kanun kapsamındaki suçlardan elde ettiği hususunda kuvvetli belirtiler bulunan menkul ve gayrimenkullerine, tüm hak ve alacaklarına tedbir konulması da düzenlenmektedir. Tedbir hükmü suçun işlenmesine ayrılan ve suçta kullanılan değer veya ürünleri kapsamamaktadır. Bunlara genel hükümlere göre el konulmalıdır. Hakim devlete intikal kararı bu kanuna göre el konulanlar için açıklayıcı, diğerleri için kurucu bir karardır. Pişmanlık hükümleri yargılama aşamalarına ve failin durumuna göre cezasızlık ve ceza indirimi öngörecektir. Tezimizin amacı çıkar amaçlı suç örgütünü ortaya koyarak buna ilişkin suç olarak düzenlenen fiilleri Türk ceza hukuku açısından karşılaştırmalı olarak değerlendirmektir.

ABSTRACT

Benefit-Oriented Criminal Organizations is defined in paragraph one of article one of Code of the Prevention of Benefit-Oriented Criminal Organizations, no. 4422. In this article the setting up, managing, acting on behalf of the organization, undertaking services deliberately, being an accessory, making propagating broadcasting for the organization or propagating in any manner are set as acts of crime. Assisting these organizations is also arranged as an offence in article fifteen. Organization comes into existence when its social body is formed and is organized even simply after joining of people regarded as enough by a judge, but not less than three, with the intend of committing uncertain number and types of crimes, to acquire aims by using methods defined and explained in this code. If this organization is armed, this is considered as a reason for an increase in the sentence for the committers of the actions mentioned in the first paragraph of article one. Being a civil servant or a public person is also considered as a reason for an increase in the sentence for perpetrators. Sentences of the members who committed the instrument offences for organization to reach the goals counted in paragraph one of article one or non-members who committed the same crimes, and sentences of the ones who committed the offences under article 296 of Turkish Penal Code are increased. This code, in a more detailed way than article 36 of Turkish Penal Code, arranges the confiscation of substitutes of any value and revenues or any benefit generated through crime. In this code, the preventive actions to be taken for the movable, immovable property and all kind of rights and claims for which there is strong indications that all of these gained by a person, that there is also strong indications that this person committed one of the crimes in the first article by means of enumerated crimes is also arranged. Decision on preventive action covers the values or products intended for the commission of crimes or used in commission of crime and these things should be confiscated according to the general rules. Court's decision on confiscation is an explanatory decision for the things confiscated according to this code but constructive decision for the others. Provisions of regret is arranged as reasons for mitigation in sentence or for not to be sentenced according to the phases of case or circumstances of perpetrator. The aim of this thesis is to examine these crimes comparatively from the perspective of the Turkish Criminal Law System by defining benefit-oriented criminal organizations.

JÜRİ VE ENSTİTÜ ONAYI

Tamer PAMUK'un "Çıkar Amaçlı Suç Örgütü ve Bu Örgüte İlişkin Suç Olarak Düzenlenen Fiillerin Türk Ceza Hukuku Açısından Değerlendirilmesi" başlıklı tezi 24 Nisan 2003 tarihinde, aşağıdaki jüri tarafından Lisansüstü Eğitim Öğretim ve Sınav Yönetmeliğinin ilgili maddeleri uyarınca, **Kamu Hukuku** Anabilim Dalında, yüksek lisans tezi olarak değerlendirilerek kabul edilmiştir.

İmza _____

Üye (Tez Danışmanı) : Prof.Dr.Özcan UÇKAN

Üye : Doç.Dr.Ayşe Tülin YÜRÜK

Üye : Doç.Dr.Erdal ONAR

Prof.Dr.Nurhan AYDIN
Anadolu Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürü



İÇİNDEKİLER

ÖZ	ii
ABSTRACT	iii
JÜRİ VE ENSTİTÜ ONAYI	iv
ÖZGEÇMİŞ	v
KISALTMALAR	x
1. GİRİŞ	1
1.1. Tarihçe	1
1.2. Terminoloji	6
1.3. Çalışmada İzlenecek Yöntem ve Çalışma Planı	7
2. ÇIKAR AMAÇLI SUÇ ÖRGÜTÜ	11
2.1. Örgütlü Suç Kavramı	11
2.2. ÇASÖMK' te Düzenlenen Örgüt Kavramının Unsurları.....	13
2.2.1. Fail Sayısı	13
2.2.2. Fail Sayısı Dışındaki Şartlar	22
2.2.2.1 Genel Olarak	22
2.2.2.2. Faillerin Anlaşması	22
2.2.2.3. Örgütün Yapısal Olarak Niteliği	24
2.2.2.4. Maksat Unsuru	36
2.2.2.4.1. Genel Olarak	36
2.2.2.4.2. Genel Maksat (Kendilerine veya Başkalarına Haksız Çıkar Sağlamak)	39
2.2.2.4.3. Özel Maksatlar	41

2.2.2.5	Yöntem Unsuru	45
---------	---------------------	----

3.	ÇIKAR AMAÇLI SUÇ ÖRGÜTÜNE İLİŞKİN SUÇ OLARAK DÜZENLENEN FİLLER	50
3.1.	Genel Olarak	50
3.2.	Çıkar Amaçlı Suç Örgütünü Kurma	50
3.3.	Çıkar Amaçlı Suç Örgütünü Yönetme	59
3.4.	Örgüt Adına Faaliyette Bulunma	62
3.5.	Örgüt Adına Bilerek Hizmet Yüklenme	63
3.6.	Çıkar Amaçlı Suç Örgütüne Üye Olma	65
3.7.	Çıkar Amaçlı Suç Örgütün Propagandasını Yapan Yayın Yapma ve Her Ne Suretle Olursa Olsun Propagandasını Yapma	69
3.8.	Çıkar Amaçlı Suç Örgütüne Yardım Suçu	75
3.9.	ÇASÖMK' te Düzenlenen Ağırlatıcı Nedenler	77
3.9.1.	Örgütün Niteliğinden Kaynaklanan Ağırlatıcı Neden	77
3.9.2.	Failin Niteliğinden Kaynaklanan Ağırlatıcı Neden	80
3.9.3.	Araç Suçlara İlişkin Ağırlatıcı Nedenler	86
3.9.3.1.	Ağırlatıcı Nedene Muhatap Failler	86
3.9.3.2.	Maddi Unsur	87
3.9.3.3.	Manevi Unsur	87
4.	YAPTIRIM	88
4.1.	Yaptırıma İlişkin Düzenlemeler	88
4.1.1.	Tedbire Çevirme ve Erteleme Yasağı	88

4.1.2. Tutukluların Muhafazası, Cezaların İnfazı ve Şartla	
Salıverme	91
4.2. Malvarlığına İlişkin Yaptırım ve Tedbirler	92
4.2.1. Mülkiyetin Devlete İntikali	92
4.2.1.1. Genel Olarak	92
4.2.1.2. TCK 36. Maddeden Farkı	95
4.2.1.3. Sonuç Olarak	100
4.2.2. Devlete İntikal Yöntemi	101
4.2.2.1. Devlete İntikal Edecek Şeyler Zaptedilmiş	
Olmalıdır	101
4.2.2.1.1. CMUK ve ÇASÖMK Haricindeki Diğer	
Kanunlardaki Zapt'a İlişkin Kurallar	101
4.2.2.1.2. ÇASÖMK m. 6'da Düzenlenen	
Hak ve Alacaklara İlişkin Tedbirler	102
4.2.2.2. Sanık Mahkum Olmalıdır	104
4.2.2.3. Mal ve Değerlerin Kaynağının Kanuniliği veya	
ÇASÖMK Kapsamında Olmayan Suçlardan Elde	
Edildiği Anlaşılmamış Olmalıdır	105
4.2.2.4. Hakim Kararı ve Kararın Niteliği.....	106
4.3. Pişmanlık Hükümleri	107
4.3.1. Genel Olarak	107
4.3.2. Pişmanlık Uygulamasının Şartları	110
4.3.2.1. Haklarında Kovuşturma Yapılmayacak Olanlar	110
4.3.2.2. Hakkında Ceza İndirimi Yapılacaklar	111
5. SONUÇ VE ÖNERİLER	112
KAYNAKÇA	119

KISALTMALAR

a.g.e	: Adı geçen eser
As. Y.	: Askeri Yargıtay
A.Ü.H.F.D	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
b.	: Bent
bkz	: Bakınız
C.	: Cilt
C.D	: Ceza Dairesi
C.G.K	: Ceza Genel Kurulu
ÇİK	: Cezaların İnfazı Hakkında Kanun
ÇASÖMK	: Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu
CMUK	: Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu
E.	: Esas No
f.	: Fıkra
İ.Ü.H.F.D	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İ.Ü.H.F.M	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
İCK	: İtalyan Ceza Kanunu
K.	: Karar No
m.	: Madde
s.	: Sayfa
S.	: Sayı
TCK	: Türk Ceza Kanunu
vd.	: ve devamı

1. GİRİŞ

1.1. Tarihçe

Suç ile mücadele insanlık tarihi kadar eskidir demek yanlış olmaz. Örgütlü suçluluk ile mücadelenin bu kadar eskiye gidip gitmediği konusunu ise tartışmak gerekir. İnsanın sosyal bir varlık olarak bir toplum içinde yaşamaya başlaması ile suçların anlaşma ile ve irade birliği içinde işlenmeye başlanmış olabileceğini düşünebiliriz .

Organize suç denildiğinde mafya, terör örgütleri (ekonomik mafya, siyasi mafya) akla gelir. Örgüt, çete, teşekkül, cemiyet, ve şirket gibi çeşitli görünümleri vardır.¹

Lombroso 1876 yılında yayınladığı büyük eserinde “Suçlu Birlikleri” “associaion demalfauteurs” adı altında zamanının örgütlenmiş suçlu gurupları konusunda bilgi vermektedir. Bu örgütlerin en büyüklerinden ikisi Cammora ve Mafya’dır. Lombroso Napolideki Cammora’ya zamanının en büyük suçlu organizasyonu olarak gösterir. Mafya’ya gelince Sicilya adasında kurulmuş olan bu suç örgütü başlangıçta değişik adlar kullanmıştır Bonachi, Sgaraglio gibi; daha sonra bir halk komedisi olan “I Mafiosi”den esinlenerek Lombroso’ya göre 1870 yıllarında “Mafia” ismini almıştır. Bu teşkilata Cammora’nın Sicilya’daki şekli denebilir. Mafyanın da her suç örgütünün olduğu gibi bir kanunu vardır ancak yazılı değildir. Üyeler bu hükümlere uymazlarsa çok ağır bir şekilde cezalandırılır ve bu çoğu kez ölüm cezasıdır.² Mafia’nın o zamanki gelir kaynakları hakkında şu bilgileri buluyoruz. Özel intikam işleri, kaçakçılık, kumar, hırsızlık, şantaj, silahlı soygun, kamu işlerinin suiistimali.³

Örgütlenmiş suç ilk planda ABD’nin sorunu olduğu için en yoğun çalışma da bu ülkede yapılmıştır. Gerek kişisel gerekse komisyonlar halinde yapılan çalışmalar sonucu organize suç örgütü LCN (La Cosa Nostra) hakkında bir takım bilgiler elde

¹Bahri ÖZTÜRK, **Türk Hukukunda ve Mukayeseli Hukukta Organize Suç Kavramı, Organize Suç**, (EGM Asayiş Daire Başkanlığı, Yayın No:4 Nisan 1998), s.2.

²“Cesar LOMBROSSO, **L’Homme Criminel, Tome II. Deuxieme ed. Paris**, Felix Alcan, 1895, p.539.” Altan KAYNAK, “Örgütlenmiş Suç ve Mafya (LCN)”, **Yargıtay Dergisi**, (Cilt 1, Sayı 4, Ekim 1975), s.100’deki alıntı.

³“LOMBROSSO, “a.g.e., p.549” KAYNAK, a.g.e., s.101’deki alıntı.

edilmiş bulunmaktadır. 1951 yılında Amerikan Senatosu kararı ile kurulan ve başkanına izafeten “Kefauver” ismi ile bilinen raporda Amerikan milli hudutları içinde Mafya adıyla anılan uluslararası suç örgütünün kurulmuş olduğu belirtilmiştir.⁴

Avrupa Konseyi bünyesinde kurulan dört kişilik bir komisyonun hazırlayıp 1973 yılında konseye sunduğu raporda, Avrupa ve ABD’deki örgütlenmiş suçun karşılaştırılmasında mevcut iki görüşten birisi komisyon tarafından tercih edilmiş ve konsey tarafından benimsenmiştir.⁵

Bu rapora göre 1- Örgütlenmiş suç Avrupa’da ABD’ye göre daha az önemlidir. 2-ABD’de örgütlenmiş suç birçok yasal meslek sahipleri ile özellikle avukatlarla sıkı bir işbirliği içindedir. Avrupa’da hiçbir yasal mesleğin suç örgütlerinden büyük kazanç sağladığı düşünülemez. ABD’de suç örgütleri birinci sınıf avukatlara sahiptir. 3- Avrupa’da ABD’deki gibi, polis, idare, mahalli ve merkezi politikacıların satın alınması söz konusu değildir. 4-Avrupa’daki suç örgütleri genellikle kısa ömürlüdür. Amerika’da ise nesilden nesile geçmektedir. Örneğin Fransa’nın Marsilya kentindeki Guerini kardeşlerin kurduğu örgüt 20 yıldan biraz fazla yaşayabilmiş, 1970 yılında da mahkum edilmişlerdir. Aynı şekilde İngiltere de Richardson ve Kray Kardeşler 20 yıl dahi faaliyet göstermeden 1967-1969 yıllarında mahkum edilmişlerdir. 5-Nihayet en önemli fark ABD’de suç örgütleri toplum içinde pek çok ekonomik faaliyete el atmıştır. Başka bir deyiş ile ekonomik bir fonksiyona sahiptir. Avrupa da ise toplumu, özellikle orta sınıfı etkileyen bu tür bir ekonomik fonksiyona sahip değildir denilmiştir.⁶

Avrupa’da ve ABD’de bu şekilde gelişen organize suçluluğa karşı bir mücadele başlatılmıştır. Avrupa Ülkelerinde 1980’lerden itibaren örgütlü suçlarla mücadele için büyük gayretler gösterilmeye başlandı ve yasama faaliyetleri gerçekleştirildi. İtalya, Almanya, Fransa, İngiltere ve özellikle ABD’de terör suçlarını ve çıkar amaçlı örgüt suçlarını kapsayan mevzuatın oluşturulmasına girişildi. Batı ülkelerinde önce

⁴“Task Force Report p. 2, Gilbert JEAN – Paul, CRESSY et Susini JEAN, *Le Crime Organisé. In, la Criminalité Urbaine, Analyse des Travaux du troisième Symposium International de Criminologie Comparée*, Montréal, Presses de l’Université de Montréal, 1973, p.126-133.” KAYNAK, a.g.e. s. 103’teki alıntı.

⁵“Denis SZABO, *La Criminalité Urbaine, -editeur- Montréal, Presses de l’Université de Montréal, 1973, p. 11.*” KAYNAK, a.g.e. s.109’daki alıntı.

⁶“A.J. MACK, *The Crime Industry*, Portsmouth, Saxson Hous, D. C. Heath Ltd., 1975, pp. 34-36.” KAYNAK, a.g.e. s. 109’daki alıntı.

kanunlarda bir takım değişiklikler yapıldı; terör suçları ve çıkar amaçlı örgüt suçları bakımından ceza kanunlarına yeni hükümler ilave edildi.

Bu hükümlerin karakteristiği şiddetlendirici nitelikte olmalarıdır. Arka arkaya böyle maddeler getirildi. Sonra bu suçların takibi bakımından usul hükümleri getirilmeye başlandı. Yeni bir takım kurumlar oluşturuldu.

Bu bakımdan iki metod uygulandı; bunlardan birincisi mevcut ceza kanunlarına ve usul kanunlarına ekler yapılmasıdır.⁷ Yeni Fransız Ceza Kanunu bu yöntemi izlemiştir. Bazı ülkeler ise bizim gibi ayrı bir kanun meydana getirme şeklini yeğlemiştir. Sözelimi Amerikan hukukunda örgütlü suça iki suretle tepki gösterilmiştir. Bir kere uyuşturucu maddeler konusunda çok sert kanunlar çıkarılmış ve milyonlarca dolar tahsis edilerek mücadeleyi sağlayacak personel ve donanım çoğaltılmıştır. İkinci olarak Kongre, mevcut Federal Ceza Kanunlarını ikmal ederek örgüt suçu kavramını (federal criminal conspiracy) eklemiştir. Buna göre “iki veya daha fazla kişi federal ceza hukukunu ihlal etmek üzere bir araya gelirlerse suçta ortaklık teşekkül etmiş olur”. Kongrenin örgütlü suça doğrudan bir tepki olarak meydana getirdiği 1970 tarihli kanun (The Racketeer Influenced Corrupt Organizations Statue) doğrudan mafya tipi suçları cezalandırmaktadır.⁸

Mafyanın doğum yeri olan İtalya’da da organize suçluluk, son yirmi yıldır İtalyan ceza hukuku mevzuatının gelişiminde temel konulardan biri olmuştur. Organize suçluluk ile ilgili olarak mevzuat yapısında değişiklikler yapılmıştır. Organize suçluluk, terörizm ve anayasal düzeni yıkma amacı taşıyan suçlar ve mafya tipi birleşmenin yıldırma gücü ile bundan ileri gelen bağımlı kılma hali ve omertanın (suskunluk yasası) kullanılması ile veya mafya tipi birleşmelerin faaliyetlerini kolaylaştırmak amacı taşıyan suçlar olarak iki temel organize suç görünümü olarak ele alınmaktadır.⁹ Bu suçlarla mücadele için İtalyan kanun koyucusu iki eğilim ortaya koymuştur. Bir yanda cürüm işlemek için birleşme eylemlerine karşı bir dizi yeni suç tipi yaratmıştır. Bu suçlara ilişkin bir takım ağırlatıcı nedenler oluşturmuştur. Diğer yandan organize suçlulardan adalet ile işbirliği yapanları ödüllendirici pişmanlık hükümleri düzenlenmiştir. Organize suç örgütlerinin yasadışı faaliyetlerinden elde ettikleri gelirle de mücadele başlatılmış ve kara para ile ilgili karmaşık idari ve cezai

⁷Sulhi DÖNMEZER, Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu, **Çıkar Amaçlı Suç Örgütleri ile Mücadele Kanunu (Seminer)**, (Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı, Aralık 1999), s.9.

⁸DÖNMEZER, a.g.c, s.10.

düzenleme yapılmıştır. Ayrıca organize suçlarda müsadereye ilişkin olarak ceza hukukunun genel eğilimlerine istisna getiren düzenlemeler yapılmıştır. Buna göre yasada sıralanan bir organize suçluluk tipi ile mahkumiyet ayrıca mahkumun kaynağını açıklayamadığı ve geliri ile orantılı olmayan mal veya paranın müsaderesini de içermektedir.¹⁰

İtalyan kanun koyucusunun organize suçluluk ile ilgili olarak yaptığı mevzuat değişiklikleri sadece maddi ceza hukukuna ilişkin olan değişiklikler değildir. Ceza yargılaması ve idare hukuku alanında da değişiklikler meydana getirilmiştir. Bu değişiklikleri şu şekilde sıralayabiliriz. İlk olarak, daha fazla kesin soruşturma verisi elde etmek amacıyla, tahrikçi ajan kullanma veya gözaltı yahut müsaderenin uzatılmasını içeren bazı soruşturma teknikleri benimsenmiş ve düzenlenmiştir. İkinci olarak, organize suç ile ilgili olarak bu konuda özel yetkili polis birimi ve savcılık makamı yaratmak suretiyle soruşturmaların tek merkezden yapılmasına yönelik düzenlemeler yapılmıştır. Üçüncü olarak sanıkla ilgili geçici tedbirlerdeki prensiplerin organize suçlulukla ilgili olarak sanık aleyhine tersine çevrilmesine ilişkin düzenlemelerdir.¹¹

Bu değişikliklerin hepsi sanıkların aleyhine ve ceza hukuku prensipleri açısından tartışmalı değişikliklerdir. Ancak doktrin ve yargı kararlarında konunun önemi nedeniyle bu durum katlanılabilir görülmektedir. PALAZZO'nun İtalyan sisteminin yaklaşımına ilişkin olarak vardığı sonuç dikkat çekicidir.

Yazar “organize suçluluğa karşı günümüz İtalyan mevzuatının incelenmesi, kanun koyucunun yeni suçluluk biçimlerine karşı mücadeleyi güçlendirmek için hissedilebilir bir çaba gösterdiğini ortaya koymaktadır. Bu çaba, çoğu kez duruma göre trajik suç sahnelerine bağlı olarak ortaya çıkan kanunlar yumağını düzenlemek ve ölçülü hale getirmeye gereksinim duymaktadır. Bu şekilde ölçülü bir düzenleme çalışmasının ardından dahi, bu kanuni düzenleme ile temel ceza hukuku kuralları arasında bir çatışma olacağında hiç kuşku yoktur. Bununla beraber, bu çatışma post modern uygarlığımızın ödemesi gereken bir bedel gibi görünmektedir. Anayasa Mahkemesi organize suçluluğa karşı düzenlemelere sadece istisnai olarak müdahale

⁹Francesco PALAZZO, “Organize Suçluluğa Karşı İtalyan Mevzuatı”, Çeviren Ümit KOCASAKAL, **İstanbul Barosu Dergisi**, (1996 Ekim Kasım Aralık), s. 818-819.

¹⁰bkz. PALAZZO, a.g.c, s. 819-826.

¹¹bkz. Aynı, s. 826-829.

etmiştir ve hukuksal kültür dahi artık bu gerekliliğe onay veriyor gözükmektedir” demektedir.¹²

Türkiye’de de organize suçluluk ile mücadele ile ilgili bir takım mevzuat değişiklikleri yapılmıştır. Organize suçluluğun siyasi, ideolojik ve çıkar gayeli olmasına göre bir ayırım yapılmıştır. 12.4.1991 tarihli 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu ile terör örgütü kurma ve bu örgütlerin propagandasını yapma ile bölücülük propagandası suç haline getirildi. 19.10.1996 tarihli 4208 sayılı Karaparanın Aklanmasının Önlenmesine Dair Kanun ile organize suç örgütlerinin gelir kaynağı olan karapara ile mücadele amaçlanmıştır.

Son olarak organize suç örgütlerinin ideolojik siyasi olanlarından ayrı olarak kendilerine veya başkalarına çıkar sağlama amacındaki örgütlerle mücadele amacıyla 30.07.1999 tarihli 4422 sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu kabul edilmiştir. Kanunda çıkar amaçlı suç örgütü tarif edilmiştir. Tarif edildikten sonra örgütün varlığına ilişkin olarak bir takım fiiller suç olarak düzenlenmiştir. Kanunda öngörülen suçlarla ilgili olarak usul hukukuna ilişkin tedbirler ve delil elde etme, araştırma yöntemleri düzenlenmiştir. Yine bu örgütlerle mücadeleyi etkin hale getirmek için bu suçların faillerine ilişkin infaz hukukuna ait düzenlemeler yapılmıştır. Örgütlerin korkutmaya dayalı ve gizli yapısının çökertilebilmesi için pişmanlık hükümleri getirilmiştir. Kanununda düzenlenen araştırma ve tedbire ilişkin hükümlerin Terörle Mücadele Kanunu, Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu, Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ve Diğer Aletler Hakkında Kanun ve TCK m. 403 ve m. 406 ‘da düzenlenen suçların teşekkül halinde işlenmesi halinde uygulanması da düzenlenmiştir.

İster organize suç olarak ister örgütlü suç olarak adlandırılınsın bu suçlarla mücadele için bir takım birleşmelerin cezalandırılması, hiç şüphesiz bir çok problemi beraberinde getirir. Öncelikle bazı örgütlenmelerin cezalandırılması ile anayasal hak ve özgürlükler arasında çok sıkı ve hassas bir ilişki vardır. Birleşmenin belli türlerine suç niteliği verilmesi toplanma ve örgütlenmeye ilişkin anayasal özgürlükler bakımından önemlidir.¹³ Çünkü toplumsal yapının bir ürünü olan örgütler, hukukun düzenleme alanına girdiklerinde bireyin yanında ve onlardan ayrı olarak hak ve özgürlük öznesi olma niteliği kazanırlar. Anayasa tarafından güvence altına alınan

¹²PALAZZO, a.g.e, s. 829.

¹³Türkan Yalçın SANCAR, **Çok Faili Suçlar**, (Ankara: Seçkin Yayınevi, 1998), s.138.

önemli özgürlüklerden olan örgütlenme özgürlüğünün, hangi ölçüler içinde ve hangi tercihler ön plana çıkarılarak sınırlanabileceği sorunu da, örgüt suçluluğunun görünüm ve kapsamını önemli ölçüde etkiler.¹⁴

Konunun insan hakları açısından getirdiği sıkıntılar bir gerçek olarak ortadadır. Ancak örgütlü suçluluğun da insan haklarını ve toplum düzenini tehdit eder hale gelmeye başladığı da diğer bir gerçektir. Suç örgütlerin çoğu zaman ülke sınırlarını aşan boyutları, işbirliği ve uzmanlaşmanın üst düzeyde olması ve büyük bir suç potansiyeli taşımaları karşısında paniğe kapılan toplumlar ve kurumsal ölçekte devletler, çareyi daha ağır ve etkili cezaların verilmesinde bulmakta ve yeni suç politikaları oluşturmaktadırlar. Hukuksal düzenlemeler, çoğu zaman suçluluğa yetişmemekte ve bu nedenle hukuk düzeninde “boşluklar” oluşmaktadır. Hatta sorunları tümüyle kapsayan ve kavrayan teorik tartışmaları yürütmek de giderek zorlaşmaktadır. Her şeyden önce, “örgüt” kavramının içeriğini doldurmakta büyük sıkıntılar vardır. Örgütün sınırlayıcı ve ayırtılayıcı bir tanımının yapılmamış ve bu konuda ceza kanunlarında bir kargaşa yaşanıyor olması da bunun en çarpıcı göstergesidir.¹⁵

1.2. Terminoloji

Suç örgütlenmelerine ilişkin olarak kanunlarımızda çeşitli terimler kullanılmaktadır. Çete (TCK m. 168), teşekkül (TCK m. 313), cemiyet (TCK m. 168), örgüt (ÇASÖMK m. 1) gibi terimler bunlara örnektir. Bu terimlerin kullanıldığı kanun maddelerinde genellikle bu kavramdan ne anlaşılması gerektiğine ilişkin yorum fıkraları veya cümleleri bulunmaktadır. Örneğin TCK m. 313 f. 6’da “bu maddede yazılı teşekkül, iki veya daha fazla kimsenin birlikte cürüm işlemek amacı etrafında birleşmesi ile oluşur” şeklindeki düzenleme ile TCK m. 405 f. 11’deki “birden ziyade kimsenin bu suçları işlemek için önceden anlaşmaları teşekkül sayılır” şeklindeki düzenleme buna örnektir. Bunun yanında bazı maddelerde ise TCK m. 168’de olduğu gibi sayı ve oluşumun şartları belirtilmemiştir. Örgütlü suçluluğa ilişkin olarak örgütün net bir tanımı ortaya konulmuş değildir. Yine çıkar amaçlı suç örgütlenmesi ile ilgili olarak bu örgütün adlandırılmasına ilişkin olarak da terim birliği yoktur. Örgütün organize yapısından

¹⁴SANCAR, a.g.e, s.139.

hareketle “Organize Suç Örgütü” ve “Organize Suçluluk” tabirlerinin kullanıldığı görülmektedir. Örneğin Emniyet Genel Müdürlüğü’nün bu tip suçlarla ilgilenen biriminin adı “Kaçakçılık ve Organize Suçlarla Mücadele Daire Başkanlığı”dır. Bazı yazarlar organize bir suç örgütü olduğu bilinen İtalyan Mafia’sından esinlenerek bu tip suç örgütlerinden “Mafya” olarak bahsetmektedirler. ABD’de ise “Suç Sendikaları” tabiri ortaya atılmıştır. Halk arasında ve medyada yine bu tip örgütlerden mafya olarak bahsedildiği görülmektedir.¹⁶ Kanunumuzun tasarı aşamasında diğer bir organize ve örgütlü suç olan terör örgütleriyle farkı belirginleştiren bir isimlendirme yapılmıştır. ÇASÖMK “terör amaçlı” örgüt suçları ile “çıkarm amaçlı” örgüt suçlarını ayırmış ve çıkarm amaçlı olanları düzenlemiştir. Kanunda yine örgütün çıkarm amaçlı olmasının yanında cebir sindirme gücünün bir suç yöntemi olarak kullanılmasını ön plana çıkararak “çıkarm amaçlı suç örgütü” kavramı oluşturulmuştur. ÇASÖMK m. 1 f. 5’te de alışkanlıklardan ve kavram birliğinin oturmamasından dolayı bir yorum fıkrası ile “bu madde hükümleri yerel olarak nasıl adlandırılırsa adlandırılısın amaçları yukarıda tanımlanan örgütle aynı olan ve yıldırma veya korkutma veya sindirme gücü kullanan açık ve gizli örgütlere de uygulanır” denilerek karışıklık ve boşluklar önlenilmeye çalışılmıştır. Kanunumuzun seçtiği kavram mafya tipi örgütlenmeleri kapsayıcı ve kavrayıcı ve Türkçe olması karşısında bizce yerindedir.

1.3. Çalışmada İzlenecek Yöntem ve Çalışma Planı

Çıkarm Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu¹⁷ çıkarm amaçlı örgütlü suç ile etkili mücadele etmek amacıyla düzenlenmiş bir kanundur. Tezimiz de izlenecek yöntem ve çalışma planını ortaya koymadan önce kanunun özelliklerini ana hatları ile inceleyeceğiz. Kanunumuzun özellikleri ortaya koyulduğu zaman çalışma yöntemimizin gerekliliği daha kolay izah olunabilecektir. Kanunumuz ceza hukuku, ceza usul hukuku ve infaz hukukuna ilişkin hükümler içermektedir. ÇASÖMK m. 1’de çıkarm amaçlı suç örgütü tarif edilmektedir. Madde de örgütün tarifi, özellikleri ortaya konularak yapılmıştır. Madde de örgütün çıkarm amaçlı suç örgütü sayılması

¹⁵SANCAR, a.g.c, s. 140.

¹⁶“Yüzyılın Ejderi Mafya”, *Nokta Dergisi*, (Sayı: 8, 14-20 Şubat 1993), s.62-65; “Rus Mafyası”, *Tempo Dergisi*, (19-25 Temmuz 1992), Sayı: 29), s. 18-21; “Mafya Tarifesi”, *Aktüel Dergisi*, (7 Ocak 1993, Sayı: 79), s.44-47.

için örgütte bulunması gereken özel ve genel maksatlar sayılmıştır. Bu maksatların varlığına ek olarak örgütün bu maksatlara ulaşmak için kullandığı yöntem tarif edilmiştir. Dolaylı bir anlatımla nasıl bir örgütün çıkar amaçlı suç örgütü sayılacağı düzenlenmiştir. Öncelikle tarif edilen örgütü kurmak ceza yaptırımına bağlanmıştır. Bunun yanı sıra örgütün kurulmasından sonra işlenebilecek, örgüte üye olma, örgütü yönetme, örgüt adına faaliyette bulunma, bilerek hizmet yüklenme, propagandasını yapan yayın veya her ne suretle olursa olsun propagandasını yapma suç olarak düzenlenmiştir. ÇASÖMK m. 1 f. 2 ve f. 3'te madde içinde düzenlenen suçlarla ilgili olarak örgütün niteliğinden ve failin niteliğinden kaynaklanan ağırlatıcı neden düzenlenmiştir; f. 5'te de örgütün amaçlarına ulaşması için işlenen tüm suçlar için ve TCK m. 296'ya ilişkin olarak ağırlatıcı neden düzenlenmiştir. Yine ÇASÖMK m. 1 f. 4'te devlete intikal müessesesi düzenlenmiştir.

ÇASÖMK m. 2' de iletişimin dinlenilmesi veya tesbiti düzenlenmiştir. Bu maddede tespit olunan usul ve esaslar m. 8'deki yollama nedeni ile m. 3, m. 4, m. 5, m. 6, m. 7'de düzenlenen işlemler içinde geçerli olacaktır. ÇASÖMK m. 3'te gizli izleme, m. 4'te kayıt ve verilerin incelenmesi, m. 5'te gizli görevli kullanılması, m. 6'da hak ve alacaklara ilişkin tedbirler, m. 7'de tanığın ve görevlilerin korunması, m. 9'da yurtdışına çıkma yasağı, m. 10'da gizliliğin ihlali, yetkililerin sorumluluğu ve cezalandırılması, m. 11'de yargılama usulü, m. 12'de tedbire dönüştürme ve erteleme yasağı, m. 13'te tutukluların muhafazası, cezaların infazı ve şartla salıverme, m. 14'te pişmanlık, m. 15'te örgütlere yardım, m. 16'da araştırma ve tedbire ilişkin hükümlerin uygulanacağı diğer haller, m. 17'de saklı hükümler düzenlenmiştir.

ÇASÖMK m. 1, m. 10, m. 14, m. 15 ceza hukukunu , m. 2, m. 3, m. 4, m. 5, m. 6, m. 7, m. 8, m. 9, m. 11, m. 16 ceza usul hukukunu, m. 12, m. 13 ise infaz hukukunu ilgilendiren hükümlerdir.

Kanunumuz ceza hukukunun çeşitli dallarını ilgilendiren hükümler içermektedir. Özellikle ceza usul hukukunu ilgilendiren ÇASÖMK m. 2, m. 3, m. 4, m. 5, m. 6, m. 8, m. 11, m. 16 maddeleri temel hak ve özgürlükler açısından önemli müdahaleler öngörmektedir. Bu maddelerde düzenlenen tedbir ve işlemlerin uygulanabilmesi için öncelikle bir çıkar amaçlı suç örgütünün var olması lazımdır. Çıkar amaçlı suç örgütünün varlığının tespiti için de tüm özelliklerinin ortaya

¹⁷Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu, Kanun Numarası: 4422, Kabul Tarihi: 30.07.1999, Resmi Gazetede Yayımlı Tarihi: 01.08.1999, Resmi Gazete Sayısı: 23773, bundan sonra ÇASÖMK olarak kısaltarak kullanacağız.

konulması gereklidir. Böylece kanunumuzdaki usul hükümlerinin sadece gerektiği zaman kullanılmasını sağlayabiliriz. Bu nedenle tezimizin konusu olarak çıkar amaçlı suç örgütünü seçtik. Tezimizde öncelikle bu örgütün oluşum şartlarını inceleyeceğiz. Örgütün genel olarak işlediği suçlarla tespit ediliyor olması nedeniyle ÇASÖMK'te çıkar amaçlı suç örgütü ile ilgili ve onun varlığı ile alakalı olarak suç olarak düzenlenen fiilleri inceleyeceğiz. Ceza usul hukukuna ilişkin düzenlemelere ise genel olarak eğilmeyeceğiz. Sadece hak ve alacaklara ilişkin tedbirler ile ilgili maddeyi, devlete intikal ile ilgili kısımla olan ilişkisi nedeniyle inceleme kapsamımıza alacağız. İnfaz hukukuna ilişkin kısımdan ise kanunun düzenleniş amacı ile olan ilgisi nedeniyle bahsedeceğiz.

Tezimizin gayesini ortaya koyduktan sonra tezimizde izleyeceğimiz yöntemi belirlememiz gerekmektedir. ÇASÖMK'te düzenlenen çıkar amaçlı suç örgütünü bu kanunun kapsamlı ve net olarak düzenlemesi gerekirdi. Ancak birçok kanunda olduğu gibi ÇASÖMK'teki düzenleme de tek başına bu kanunun incelenmesi ile ortaya konulamaz. İlk sorunumuz örgüt kavramının tek, değişmez, kapsayıcı ve kabul görmüş bir tanımının bulunmamasıdır. Hatta henüz bir kavram birliği bile kurulabilmiş değildir. İkinci sorunumuz örgütün varlığı için birden fazla fail gerekmesidir. Zira bu failerin sayısı, durumları, birbirleri ile olan ilişkileri de ortaya konulmalıdır. Kanunun bu konuyu tüm ayrıntısı ile düzenlemesi beklenemez. Mutlaka yorum gerektiren durumlar ve farklı kabuller olacaktır. Hatta hukukumuzda çok failli suçlar ile iştirak müessesesi arasındaki ilişki dahi tartışmasız olarak ortaya konulabilmiş değildir. Üçüncü sorunumuz ise örgütün varlığının yanında, bu varlığın sahip olması zorunlu görülen amaç ve yöneme ilişkin özelliklerin ortaya konulmasıdır.

Çıkar amaçlı suç örgütü ve bununla ilişkili suçların unsurlarını ortaya koymaya çalışırken öncelikle kanunumuzun metninden, gerekçesinden, tasarı aşamasındaki eleştiri ve görüşlerden faydalanacağız. Kanunumuza kaynak olan yabancı kanunları ve buralarda düzenlenen kurumları da karşılaştırma yaparak inceleyeceğiz. Ulusal hukukumuzun parçası haline gelen sözleşme hükümlerine de yeri geldikçe değineceğiz. Ayrıca kanundan bağımsız olarak organize suçluluk ile ilgili çalışma ve önerileri inceleyeceğiz. Ceza kanunlarımızda düzenlenen örgütlü suçlara ilişkin kanun metinlerinden ve bunlara ilişkin yorumlardan faydalanacağız. Her ne kadar tezimizin amacı ceza hukukumuzdaki örgütlü suçlarla karşılaştırma yapmak değil ise

de her başlık altında kendisi ile ilgili örgütlü suç tiplerinin değerlendirmeye alınmayacağı manasına da gelmemelidir.

Yukarıda izah olunan kaynaklardan faydalanarak öncelikle örgüt kavramı ortaya koymaya çalışacağız. Örgüt kavramını fail sayısı, oluşma anı, oluşma şartları, ÇASÖMK nedeniyle bulunması gereken maksat ve yöntemin varlığı açılarından ortaya koymaya çalışacağız.

Örgütü çıkar amaçlı suç örgütü olarak ortaya koyduktan sonra bu örgütün varlığı dolayısı ile suç olarak düzenlenen fiilleri inceleyecek unsurlarını ortaya koyacağız. En son olarak yaptırım başlığı altında pişmanlık ve infaz hukukuna ilişkin olan hükümleri inceleyeceğiz.

2. ÇIKAR AMAÇLI SUÇ ÖRGÜTÜ

2.1. Örgütlü Suç Kavramı

Fail bir fiili işleyen kimsedir.¹⁸ Suç, kusur yeteneği (isnat kabiliyeti) bulunan bir kimsenin tipe (kanuni unsur) uygun, hukuka aykırı, kusurlu hareketidir.¹⁹ Suçlar bir fail tarafından işlenebileceği gibi birden ziyade fail tarafından da işlenebilir. Bir kimse tarafından işlenebilen suçlara tek failli suçlar, tipe uygun olabilmesi için ancak birden fazla kimselerin fail olarak bulunması gereken suçlara da çok failli suçlar denilir. Demek oluyor ki, çok failli suçların tek fail tarafından işlenebilmesi olanaksızdır; çünkü aksi takdirde kanuni unsur gerçekleşmiş olmaz. Çok failli suçların tek bir fail tarafından işlenmesi mümkün değildir. Ancak tek failli suçların birden fazla failin birleşmesi ile işlenmesi mümkündür. Bu durum da iştirak olarak adlandırılmaktadır.

Faillerin çokluğu ile ilgili bu kurumlardan birinci olarak bahsettiğimiz kanuni unsorda zorunlu olarak kabul edilen çokluk üzerinde durmamız gerekmektedir. Doktrinde bu tip suçların terminolojisi konusunda bir fikir birliği yoktur. Ancak biz burada bu terminoloji tartışmasına girmeden Sayın SANCAR tarafından iştirak müessesinden bağımsız olarak tek failli suçun karşıtı olarak kullanılan “Çok Failli Suç” terimini iştirak müessesesi ile karıştırılmaması için uygun buluyoruz.²⁰

Kısaca ceza kanunlarında düzenlenmiş bir suçun çok failli suç olarak kabul edilebilmesi için ne gibi şartların arandığından bahsedelim.

a) Kanuni tip, açıkça faillerin çokluğundan söz etmelidir ve bu şahıslardan her birisinin hareketini belirlemelidir.

Kanuni tipin tanımında birden fazla kişinin bulunması, bir suçun çok failli suç sayılması için yeterli değildir; ayrıca kanuni tipte gösterilen şahıslardan her birinin hareketinin açıkça belirlenmesi gerekir. Bundan dolayı, sözü edilen şahısların suçun mağduru veya maddi konusu olmamaları, suçta fail sıfatı ile yer almaları zorunludur.²¹

¹⁸Bahri ÖZTÜRK, *Ceza Hukuku ve Emniyet Tedbirleri Hukuku*, (Ankara: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Döner Sermaye İşletmesi Yayınları, No:40, 1994, 3. Bası), s. 239.

¹⁹Aynı, s.2.

²⁰SANCAR, a.g.e, s. 29 vd., bkz. aynı yönde görüş için ÖZTÜRK, a.g.e, s. 241, bkz. EREM, a.g.e, C. 1, s. 400.

²¹SANCAR, a.g.e, s.81.

b) Kanuni tipte öngörülen birden çok failin hareketi “dar anlamda kurucu unsur” olarak belirlenmiş olmalıdır.

Suçun esasını oluşturan, başka deyişle gerçekleşmedikleri takdirde genel olarak suçtan veya belirli bir suçtan söz edilemeyecek olan unsurlara, “asli” veya “kurucu” unsurlar denir.²² İşte çok failli suçun kanuni tipinde tanımlanan hareketlerde, böyle bir anlam taşımalıdır.²³

c) Kanunun kendilerinden söz ettiği bütün faillerin ceza tehdidi altında olmaları gerekmez.

Kanuni tipte yer alan faillerin tümünün cezalandırılabilirliği sorunu, çok failli suçların incelenmesi ve kavranmasında büyük önem taşıyan bir tasnifin yapılması konusunda bir ölçüt işlevi görmektedir. Buna göre kanunun söz ettiği bütün faillerin cezalandırılabilmesi durumunda “dar anlamda çok failli suç”; aksi halde “geniş anlamda çok failli suç” söz konusu olur.²⁴ Şartlarından kısaca bahsettiğimiz çok failli suçların tasnifinden kısaca bahsedecek olursak.

Çok failli suçlar “**Hareketlerinin Hukuksal Önemine Göre**” “Dar Anlamda Çok Failli Suçlar”, “Geniş Anlamda Çok Failli Suçlar” ve “Düzensiz-Anamola Çok Failli Suçlar” olarak ayrılmaktadır. Yine “**Yapıları Açısından**” “Karşılama Suçları veya İki Taraflı Çok Failli Suçlar” ve “Tek Taraflı Çok Failli Suçlar” olarak tasnif olunmaktadır. Tezimizin ana konusu haricinde olması nedeni ile konuya ilişkin tartışmaya girmeden bize daha anlaşılır gelen çok failli suçların “Yapıları Açısından” yapılan tasnifi kullanmayı uygun buluyoruz. Bu tasnife göre “Örgüt Suçları”, “Karşılama Suçları veya İki Taraflı Çok Failli Suçlar” başlığı altında “Homojen Hareketli Karşılama Suçları”nın “Müşterek Amaçlı Karşılama Suçları” alt başlığı altında değerlendirilmektedir.²⁵

²² Nevzat TOROSLU, **Ceza Hukuku**, (3.baskı, Ankara: 1994), s.34.

²³ SANCAR, **a.g.e**, s.84.

²⁴ SANCAR, **a.g.e**, s.86.

²⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz. SANCAR, **a.g.e**, s. 109-185.

2.2. ÇASÖMK’te Düzenlenen Örgüt Kavramının Unsurları

2.2.1. Fail Sayısı

ÇASÖMK’ün “Çıkar Amaçlı Suç Örgütü” başlıklı 1. maddesinde örgütün oluşumu için gerekli sayıdan bahsedilmemiştir. Maddenin gerekçesine bakıldığında da bir sayı belirtilmediği görülmektedir. Kanun koyucunun maddede ve madde gerekçesinde örgüt kavramının zorunlu fail sayısından bahsetmemiş olması dikkat çekicidir. Peki fail sayısının kaç olması gerekecektir. Birden fazla olması gerektiği şüphesizdir, çünkü örgüt kelimesi bir topluşmayı ve birleşmeyi ifade eder bunun asgari sınırı da ikidir. Ancak bu alt sınırın ne kadar üstünde bir sayı aramamız gerektiğini çözümlenmemiz gerekmektedir.

ÇASÖMK m. 1 esas itibarıyla İtalyan Ceza Kanununun 416bis maddesinden alınmıştır.²⁶ Kaynak kanun birinci fıkrasında “üç kişi veya daha çok kişiden oluşmuş mafya tipi bir örgüte katılan ...” şeklinde bir ifade ile örgütün oluşabilmesi için gerekli olan fail sayısını belirtmiştir.²⁷

TCK’da ve özel ceza kanunlarında örgüt kurmak sureti ile işlenen suçların düzenlendiği maddelerde genellikle bir tanım fıkrası yer almaktadır. TCK m. 313 f. 6’da yer alan “bu maddede yazılı teşekkül, iki veya daha fazla kimsenin birlikte cürüm işlemek amacı etrafında birleşmesi ile olur” , Terörle Mücadele Kanunu m. 1 f. 2’de yer alan “bu kanunda yazılı olan örgüt, iki veya daha fazla kimsenin aynı amaç etrafında birleşmesi ile meydana gelmiş sayılır”, Kaçakçılığın Men ve Takibine Dair Kanun m. 26 f. 3’te yer alan “kaçakçılık ile işgal etmek maksadiyle 2 veya daha fazla kimselerin evvelden anlaşır birleşmesi kaçakçılık için teşekkül sayılır”, 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanun m. 12 f. 3’te yer alan “... bu fıkrada yazılı teşekkül, iki veya daha fazla kimsenin birlikte cürüm işlemek amacı etrafında birleşmesi ile oluşur” şeklindeki tanımlar böyledir. Bu maddeler örgütü bir birleşme olarak tarif etmektedirler. Bunlar da örgütün en az iki kişiden oluşacağını öngören hükümlerdir. Bu hükümlerin örgüt olgusunu fazlaca basite indirgedikleri söylenebilir.

²⁶ Adalet Bakanlığı Kanunlar Genel Müdürlüğünün Tasarı Hakkındaki 20.09.1995 tarihli görüşünden **Hukuk Devletinde Terör ve Örgütlü Suçla Mücadele**, (İstanbul: Umud Vakfı Yayınları, 1996), s.419.

²⁷ Atilla COŞKUN, **Örgütlü Suçlar ve Çıkar Amaçlı Suç Örgütleri ile Mücadele Kanunu**, (İstanbul: Legal Yayıncılık, Şubat 2002), s. 53.

Usulüne göre yürürlüğe koyularak hukukumuzun parçası haline gelen “Sınıraşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi”²⁸ nin “tanımlar” başlıklı ikinci maddesinde “a” bendinde yer alan “Örgütlü Suç Gurubunun” tanımında fail sayısı verilmektedir. Bu bentte ““Örgütlü Suç Gurubu” doğrudan veya dolaylı olarak mali veya diğer bir maddi çıkar elde etmek amacıyla belli bir süreden beri varolan ve bu sözleşmede belirtilen bir veya birden fazla suç veya kanundışı eylemi gerçekleştirmek amacıyla birlikte hareket eden üç veya daha fazla kişiden oluşan yapılanmış bir gurup anlamına gelir” denilmektedir.²⁹

Farklı olarak TCK m. 168’de fail sayısı belirtilmemiştir. Bu maddede düzenlenen silahlı çetenin fail sayısının belirlenmemiş olmasını ÖZEK “hakimin, çetenin gayesine erişebilmesi için gerekli sayıya erişmiş olup olmadığını tespit etmesi istenilmiştir” şeklinde yorumlamıştır.³⁰ EREM ise fail sayısı maddede belirlenmediği halde, suçun mahiyeti gereği TCK m. 168’deki silahlı çetenin iki kişi ile kurulmasını mümkün görmemektedir. Bu görüşünü kanunun iki kişiyi yeterli saydığı halleri TCK m. 141 b. 8’de olduğu gibi açıkça göstermesine dayandırmaktadır.³¹ İki yazar maddede sayı belirtilmediği halde sayıya ilişkin olarak kriterler ortaya koymuşlardır. Koydukları kriterleri de yorum yolu ile elde etmişlerdir. ÇASÖMK m. 1’de düzenlenen örgüt ile ilgili olarak biz de öncelikle ÇASÖMK’ün gerekçesinden, TCK’dan, özel ceza kanunlarından, yukarıda değindiğimiz uluslararası sözleşmeden ve diğer mevzuattan faydalanarak fail sayısı hakkında yorum ortaya koymaya çalışacağız. Bu nedenle öncelikle elimizdeki ihtimalleri ortaya koymamız gerekmektedir.

Doktrinde yapılan bazı tanımlarda fail sayısına yer verildiği görülmektedir. ÖZTÜRK kanun tasarı halinde iken organize suç kavramı ile ilgili olarak organize suç ya da örgütten bahsedebilmek için “hiyerarşik bir yapı içinde en az üç kişinin bir araya gelmesi şarttır. Örgüt ve organizasyondan bahsetmek için sistemli ve hiyerarşik bir yapının olması, en üst seviyede azmettirici ve ara beyinlerden oluşur” demektedir.³² Yazar yine bir tanım denemesinde “kazanç elde etmek maksadıyla en

²⁸ Bu sözleşmenin onaylanması T.B.M.M tarafından 30.01.2003 tarihinde 4800 sayılı yasa ile uygun bulunmuş Cumhurbaşkanlığı tarafından onaylanarak 18.03.2003 tarih ve 25052 sayılı resmi gazetede yayımlanmıştır.

²⁹ <http://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem21/yil01/ss857m.htm>

³⁰ Çetin ÖZEK, “Devletin Şahsiyetine Karşı İşlenen Cürümlerde Cezalandırılan Hazırlık Hareketleri”, **İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası**, (Yıl 1963, no. 3) s. 481.

³¹ Faruk EREM, **Türk Ceza Hukuku...**, s. 160.

³² Bahri ÖZTÜRK, “Türk Hukukunda ve Mukayeseli Hukukta Organize Suç Kavramı”, **Organize Suç**, (Emniyet Genel Müdürlüğü Asayiş Daire Başkanlığı Yayın No:4 ,1998), s.3.

az üç kişinin katılımı ile kurulup, iç yaptırım sistemi ile pekiştirilen ve süreklilik arz eden hiyerarşik bir yapı oluşturularak ..." kurulan yapıdan suç organizasyonu veya mafya olarak bahsetmiştir.³³ YENİSEY örgütün yapısından bahsederken, en az üç veya daha fazla kişinin uzunca bir süre için bir araya gelmeleri gerektiğini ifade etmiştir.³⁴ Ancak yazarlar fail sayısına ilişkin olarak ulaştıkları kanaati herhangi bir gerekçeye dayandırmamışlardır.

DÖNMEZER'de kanunun tanıtım seminerlerinde yaptığı maddeye ilişkin açıklamalarında fail sayısına hiç değinmemiştir.³⁵

ÇASÖMK m. 1'in gerekçesinde "Örgütün Türk Ceza Kanununun 313. maddesinde yer almış bulunan teşekkülden farkı, bir kısım haksız menfaatleri, çıkarları elde etmek amacıyla oluşturulmuş bulunmasıdır" denilmektedir. TCK m. 313 f. 6'da ise örgütün fail sayısı hakkında düzenleme bulunmaktadır. Fıkra içeriğine göre iki veya daha fazla kimsenin birlikte cürüm işlemek amacı etrafında birleşmesi ile bu maddede yazılı teşekkül oluşur. ÇASÖMK m. 1'in gerekçesinde çıkar amaçlı suç örgütünün, TCK m. 313'deki örgütten farkı açıklanarak tarif edilmesi karşısında öyle ise diğer yönleri aynıdır şeklinde düşünülebilir.

Zorunlu fail sayısının kaynak kanunda olduğu gibi ÇASÖMK'de açıkça belirtilmemesi bir eksiklik, zira sadece örgüt kavramını kullanarak duraksamaksızın herkesçe kabul edilen bir fail sayısı elde edilemez. Kanunun bu düzenlemesi ve yukarıdaki açıklamalarımız ışığında önümüze şu ihtimaller çıkmaktadır. Kanunun gerekçesine dayanarak ÇASÖMK'de tarif edilen örgütün TCK m. 313'te tarif olunan örgüt ile amaç unsuru ve yöntem unsuru hariç aynı olduğunu kabul ederek TCK m. 313 f. 6'daki "iki veya daha fazla" ifadesinin geçerli olduğunu kabul edebiliriz. İkinci olarak Sınırtaşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi'ndeki "örgütlü suç gurubu" tanımında geçen "üç veya daha fazla kişiden oluşan" ifadesi nedeniyle bu sayıyı ileri sürebiliriz. Üçüncü olarak maddeye kaynak teşkil eden İCK m. 416bis'te belirtilen fail sayısına dayanarak bir yorum yapabiliriz. Son olarak ta ÇASÖMK m. 1 ile benzer şekilde fail sayısı konusunda bir açıklık içermeyen, TCK m. 168 hakkında fail sayısına ilişkin yapılan yorumların burada da geçerli olduğunu

³³ÖZTÜRK, *Organize...*, s.3.

³⁴Feridun YENİSEY, "Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele", *Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu (Seminer)*, (Ankara: Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı, Aralık 1999), s.44.

ileri sürebiliriz. Hatta bu ihtimallerin birkaçını birlikte değerlendirerek bir sonuca varabiliriz.

Bu ihtimalleri teker teker inceleyerek fail sayısına ilişkin kabulümüzü ortaya koymaya çalışalım.

Çıkar amaçlı suç örgütünün ÇASÖMK'nin gerekçesinde “örgütün Türk Ceza Kanununun 313. maddesinde yer almış bulunan teşekkülden farkı, bir kısım haksız menfaatleri, çıkarları elde etmek amacıyla oluşturulmuş bulunmasıdır” denilmesi karşısında bu örgütün fail sayısının tespitinde TCK m. 313 f. 6 yeterli midir? Bu ihtimali birkaç değişik yönü ile değerlendirmeye çalışalım. Bu kadar temel bir meselenin kanuna fıkra olarak konulmayıp tarihi yorum ile gerekçenin değerlendirilmesinden çıkarılmasının, kanun koyucu tarafından istenilmiş olduğunu düşünmek zorlama bir yorum olur. Ayrıca bu yorum neticesi elde edilecek sonucun, yani örgütün iki kişi ile kurulmuş olmasının kabulünün, maddede düzenlenen örgütün amaçları ve yöntemleri göz önüne alındığında yetersiz kalacağı da ortadadır. Çünkü çıkar amaçlı örgütlü suçlulukla mücadelede TCK m. 313 yeterli gelmemiş ve yeni bir kanun hazırlanmıştır. Üstelik bu kanun ile temel hak ve özgürlükler yönünden önemli müdahaleleri içeren tedbirler ve delil elde etme yöntemleri düzenlenmiştir. Buradan da ÇASÖMK'de tarif edilen örgütün daha kapsamlı ve tehlikeli bir örgüt olması gerektiği anlaşılmaktadır. Kanunun iki kişi ile kurulmuş bir örgüt için bu kadar müdahaleci delil elde etme yöntemi, tedbir, cezalar için özel infaz şekli, örgütü dağıtmak amacıyla pişmanlık hükmü koyması mantıklı gelmemektedir. Çıkar amaçlı suç örgütünün TCK m. 313'te düzenlenen teşekkülden daha kapsamlı olduğu ortada iken böyle bir yorum zorlama olur. TCK m. 313'teki teşekkül daha basit bir oluşum iken dahi fail sayısına ilişkin eleştiriler almıştır. Bunları da inceledikten sonra bu ihtimal ile ilgili kabulümüzü ortaya koymaya çalışacağız.

TCK m. 313, 1979 yılında değiştirilmeden önce cürüm işlemek için teşekkülün meydana getirilmesinde en az beş kişinin olması aranıyordu. Beş kişi şartı, adedin fazlalığı sebebiyle eleştirilmişti. Yeni metin, bu sayıyı en az iki kişi olarak belirlemiştir. Bazı yabancı kanunlar, belirli bir sayı göstermezken (Ör. Küba, Romanya), bazıları üç veya daha fazla kişiyi (Ör. Arjantin, Avusturya, İtalya)

³⁵Sulhi DÖNMEZER, “Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu”, **Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu (Seminer)**, (Ankara: Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı, Aralık 1999), s. 9-34.

bazıları da asgari dört kişiyi (Ör. Brezilya) ararlar. Hollanda kanunu ise TCK'nın şu anki düzenlemesi gibi iki kişiyi yeterli görmektedir. Yabancı kanunların eğilimi doğrultusunda, TCK m. 313'te düzenlenen teşekkülü oluşturacak kişi sayısının ikiden fazla ve en az üç kişi olması teklif edilmekte veya asgari bir sayı kabul edilmeyip çok sayıda üyesi olan teşekküller için bu durumun bir ağırlatıcı sebep olarak kabulünün uygun olacağı görüşü savunulmaktadır.³⁶

EREM de TCK m. 313 ile ilgili olarak kanunumuzun Fransız kanunu gibi üye adedi için asgari bir sınır kabul etmemesi ve fakat çok sayıda üyesi olan birleşmeler için bir şiddet sebebi kabul edilmesini önermektedir.³⁷ Yani doktrin TCK m. 313 ile ilgili olarak dahi halihazırdaki fail sayısına ilişkin düzenlemeyi yeterli bulmamaktadır.

Tüm bu açıklamalardan sonra fail sayısının belirlenmesinde TCK m. 313 f. 6'nın kullanılmayacağını düşünüyoruz.³⁸

“Sınıraşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi”nin “Tanımlar” başlıklı ikinci maddesinde “a” bendinde yer alan “Örgütlü Suç Gurubunun” tanımında kabul edilen fail sayısı değerlendirilmelidir. Bu bentte “**Örgütlü Suç Gurubu**” doğrudan veya dolaylı olarak mali veya diğer bir maddi çıkar elde etmek amacıyla belli bir süreden beri varolan ve bu sözleşmede belirtilen bir veya birden fazla suç veya kanundışı eylemi gerçekleştirmek amacıyla birlikte hareket eden üç veya daha fazla kişiden oluşan yapılanmış bir gurup anlamına gelir” denilmektedir.

Bu sözleşmenin içeriğine ilişkin tartışmaya girmeden önce uluslararası sözleşmelerin mevzuat hiyerarşisi içindeki durumundan kısaca bahsedelim. Uluslararası sözleşmelerin mevzuat hiyerarşisindeki durumu ve bu duruma gelebilmesi için geçirmesi zorunlu olan aşamalar Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının³⁹ 90. ve 104. maddelerinde düzenlenmiştir. Milletlerarası andlaşmaları uygun bulma başlıklı 90. maddenin metni şu şekildedir:

³⁶ Ayhan ÖNDER, *Türk Ceza Hukuku, Özel Hükümler*, (İstanbul: Filiz Kitabevi, Yenilenmiş ve Genişletilmiş 4. Baskı, 1994), s.428.

³⁷ Faruk EREM, *Türk Ceza Hukuku*, s.621.

³⁸ bkz. aksi görüş için Mustafa Tören YÜCEL, “Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu Üzerine”, *Hukuk Kurultayı 2000*, (Ankara: Ankara Barosu Yayını, C. II,) s.174 Yazar sayının kanunda belirtilmemesi karşısında TCK m. 313 f. 5'teki sayının geçerli olduğunu kabul ederek bunun uygun olmadığını en az üç failin kabulünü önermektedir.

³⁹ Bundan sonra sadece “Anayasa” olarak anılacaktır.

“Madde 90.- Türkiye Cumhuriyeti adına yabancı Devletlerle ve milletlerarası kuruluşlarla yapılacak anlaşmaların onaylanması, Türkiye Büyük Millet Meclisinin onaylamayı bir kanunla uygun bulmasına bağlıdır.

Ekonomik, ticari veya teknik ilişkileri düzenleyen ve süresi bir yılı aşmayan anlaşmalar, Devlet maliyesi bakımından bir yüklenme getirmemek, kişi hallerine ve Türklerin yabancı memleketlerdeki mülkiyet haklarına dokunmamak şartıyla, yayımlanma ile yürürlüğe konabilir. Bu takdirde bu anlaşmalar, yayımlarından başlayarak iki ay içinde Türkiye Büyük Millet Meclisinin bilgisine sunulur.

Milletlerarası bir anlaşmaya dayanan uygulama anlaşmaları ile kanunun verdiği yetkiye dayanılarak yapılan ekonomik, ticari, teknik veya idari anlaşmaların Türkiye Büyük Millet Meclisince uygun bulunması zorunluluğu yoktur; ancak, bu fıkraya göre yapılan ekonomik, ticari veya özel kişilerin haklarını ilgilendiren anlaşmalar, yayımlanmadan yürürlüğe konulamaz.

Türk kanunlarına değişiklik getiren her türlü anlaşmaların yapılmasında birinci fıkra hükmü uygulanır.

Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası anlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz”

Uluslararası anlaşmaların iç mevzuatımızın parçası olabilmesi için Cumhurbaşkanınca da onaylanması gerekmektedir. Bu konu ise Anayasa m. 104’te düzenlenmiştir. Madde de Cumhurbaşkanının yürütme alanına ilişkin görev ve yetkileri arasında “milletlerarası anlaşmaları onaylamak ve yayımlamak” ta düzenlemiştir. Buna göre istisnasız her türlü anlaşma Cumhurbaşkanı tarafından onaylanacaktır.⁴⁰Bu iki hükmü birlikte değerlendirerek sadece inceleme konumuz olan anlaşma açısından gerekli olan tespiti yapmakla yetineceğiz. Anayasamıza göre uluslararası anlaşmalar kural olarak Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından bir kanun ile uygun bulunacak ve bu kanundan sonra Cumhurbaşkanınca da onaylanarak yayımlanacaktır. Bu işlem Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı bir işlem değil; Bakanlar Kurulu ile birlikte Bakanlar Kurulu Kararnamesi biçiminde

⁴⁰Ayrıntılı bilgi için bkz. Ergun ÖZBUDUN, *Türk Anayasa Hukuku*, (Ankara:Yetkin Yayınları, 2. Baskı,1990) s. 178-185.

kullanabileceği bir yetkidir.⁴¹ Anayasa m. 90 f. 2 ve f. 3'te sayılan istisnaların ise inceleme konumuz olan "Sınıraşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi" ile ilişkisi yoktur. Çünkü bu fıkralardaki istisnalar ekonomik, ticari veya teknik ilişkileri düzenleyen andlaşmalara ilişkindir.

Sınıraşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi, Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından kanunla uygun bulunmuştur. Cumhurbaşkanınca onaylanarak yayımlanmıştır. Bu şartlarda usulüne göre yürürlüğe konulmuş bir uluslararası sözleşmedir. Dolayısıyla Anayasa m. 90 f. 5 uyarınca kanun hükmündedir.

Sözleşme usulüne uygun olarak yürürlüğe koyulduğu için kanun hükmündedir. Dolayısıyla mevzuat hiyerarşisinde kanun ile eşdeğerdir. ÇASÖMK ile arasındaki hiyerarşi ise özel kanun genel kanun ilişkisi olacaktır. ÇASÖMK özel kanun durumundadır. Fail sayısı konusunda ÇASÖMK'te herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Bu durumda sözleşmedeki düzenleme ne gibi bir etki doğuracaktır?

"Sınıraşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi"nin "tanımlar" başlıklı ikinci maddesinin "a" bendindeki **"Örgütlü Suç Gurubu"** doğrudan veya dolaylı olarak mali veya diğer bir maddi çıkar elde etmek amacıyla belli bir süreden beri varolan ve bu sözleşmede belirtilen bir veya birden fazla suç veya kanundışı eylemi gerçekleştirmek amacıyla birlikte hareket eden üç veya daha fazla kişiden oluşan yapılanmış bir grup anlamına gelir" şeklindeki düzenleme çıkar amaçlı suç örgütünün fail sayısı hakkındaki incelememizi ne şekilde etkileyecektir?

Fail sayısının belirlenmemiş olmasına vereceğimiz anlamın varılacak sonuç açısından önemli olduğunu söyleyebiliriz. Fail sayısının belirlenmemiş olması ya bir unutmamanın sonucudur ya da kanun koyucunun böyle davranmakla elde etmek istediği bir sonuç vardır. Bunu bir an için unutma olarak kabul edelim. Bu durumda genel kanun durumundaki sözleşmede ki fail sayısının aranması gerektiği sonucuna varmamız gerekir. Bu taktirde failin üç kişi olması örgütün kurulması için yeterlidir dememiz gerekir.

Bu durumun kanun koyucu tarafından bilinçli olarak düzenlenmediğini kabul ettiğimiz taktirde ise sonuç birebir aynı olmayacaktır. Aşağıda TCK m. 168 için

⁴¹ÖZBUDUN, a.g.e, s. 178.

yapacağımız yorumlarda da görüleceği gibi bu durumun fail sayısı konusunda bir takdir hakkı bırakmak amacıyla yapıldığını kabul edersek farklı bir sonuca ulaşırız. Bu durumda hakimin takdir hakkının alt sınırının konulmuş olduğunu düşünebiliriz. Yani bu durumda hakim fail sayısını takdir ederken asgari üç fail aramak zorunda kalacak ama üç faili yeterli görmek zorunda kalmayacaktır. Bizce ikinci ihtimal daha uygun gözükmektedir.

Bu ihtimale ilişkin olarak incelememiz sonucunda söyleyebileceğimiz sonuç TCK m. 168 ile ilgili söyleyeceklerimizle bağlantılıdır. Şimdilik bu tespitleri yapmakla yetineceğiz bu konudaki değerlendirmeyi bu iki ihtimal için müşterek olarak aşağıda yapacağız.

Diğer bir ihtimali de İCK m. 416bis'te kabul edilen fail sayısını ÇASÖMK içinde geçerli kabul etmek olarak ortaya koymuştuk. Yukarıda da belirttiğimiz gibi ÇASÖMK'te fail sayısının belirlenmemesine verdiğimiz anlam burada da önemlidir. Unutma kabul ettiğimiz taktirde burada düzenlenen sayıyı kabul etmemiz düşünülebilir. Bilinçli olarak böyle bir düzenleme yapıldığı kabul edilirse kaynak yasadan faydalanma imkanı bulunmaz. Çünkü kanun koyucu kaynak aldığı kanun metnine veya sistemine sadık kalmak zorunda değildir. Bizim kanaatimiz bu kadar önemli bir konunun ancak bilinçli olarak boş bırakıldığı yönündedir. ÇASÖMK m. 1'in gerekçesinde örgütün oluşmuş sayılması anlatılırken fail sayısı için "belirli kişilerin"⁴² anlatımının kullanılmasının da bu yoruma imkan verdiği görüşüdeyiz. Sonuç olarak İCK 416bis'te kullanılan fail sayısına ilişkin "üç kişi veya daha çok kişiden oluşan" ifadesinin ÇASÖMK m. 1'deki örgütün fail sayısını belirlemede kullanılmayacağını düşünüyoruz.

Son olarak ÇASÖMK m. 1 ile paralel olarak TCK m. 168'de düzenlenen silahlı çete suçunda, çetenin kuruluşu için gerekli asgari fail sayısı belirlenmemiştir. Bu yönü ile bu madde de düzenlenen silahlı çetenin fail sayısı konusunda doktrinde ve uygulamada yapılan değerlendirmeler büyük önem taşımaktadır. TCK'nın kaynak kanunu olan 1889 tarihli İtalyan Ceza Kanunu m. 131'de de fail sayısı belirlenmemiştir. Aynı suçu düzenleyen 1930 tarihli İtalyan Ceza Kanunu m. 306'da da bu durumun korunduğu görülmektedir. Bu durum İtalyan doktrininde hakime durumu, şahısların sayısını, doğurduğu ciddiyet ve tehlikeyi göz önünde bulundurarak çetenin oluşup oluşmadığı konusunda karar verebilmesi imkanını

⁴²bkz. Atilla COŞKUN. a.g.e, sh. 49'daki ÇASÖMK m. 1'e ilişkin gerekçe.

hazırlamak için asgari fail sayısını tespit etmediği şeklinde yorumlanmıştır.⁴³ Bunun yanında yine de sayı değerlendirmesine giren ve çeşitli fail sayılarını ileri süren yazarlar da mevcuttur.⁴⁴ ÖZEK'te doktrindeki hakim görüş gibi çetenin teşekkül edip etmediğini hakimin taktir etmesi gerektiğini belirtmiştir. Yazara göre güdülen amacı gerçekleştirmeye yetmeyecek derecede gülünç sayıda bir birliğin çete teşkil etmeyeceği açıktır.⁴⁵ EREM de fail sayısına ilişkin olarak çetenin iki kişi ile kurulamayacağını belirtmiş bu kabulünü de kanunun iki kişiyi yeterli gördüğü durumları TCK 141 b. 8'de olduğu gibi açıkça belirtmesine dayandırmıştır.⁴⁶ Yine doktrin TCK m. 168'de düzenlenen silahlı çetenin TCK m. 313'te düzenlenen teşekkülden daha disiplinli ve devamlı bir özellik gösterdiğini kabul etmektedir.⁴⁷

TCK m.168'deki silahlı çetenin fail sayısına ilişkin yorumlar bize çıkar amaçlı suç örgütünün fail sayısının tespiti açısından kullanılabilir gelmiştir. Kanun koyucunun bu düzenlemeyi yapmayı unuttuğu düşünülemez. Hatta örgütün tehlikeliliği ve çok sayıda failin katılımı ile oluşması nedeniyle bu konuyu düzenlemeye gerek duymamış olabilir. Uygulamada da bu madde kapsamındaki suçların çok sayıda failin katılımı ile işlendiği görülmektedir. Bu durum her ne şekilde oluşturulmuş olursa olsun TCK m. 168'e ilişkin yorum bize tatmin edici gelmektedir. Hakimin çıkar amaçlı suç örgütünün amacını, tehlikeliliğini, durumunu dikkate alarak bu amaca uygun bir fail sayısını yeterli kabul etmesi uygun olur. Asgari fail sayısı hakim tarafından somut olaya göre taktir edilmelidir. Hatta hakim çetenin üyelerinin durumlarını dahi tehlikelilik değerlendirmesinde dikkate almalıdır. Zira aşağıda çıkar amaçlı suç örgütü kurma fiilinde ayrıntılı olarak değineceğimiz üzere örgütün kurulması bir tehlike suçudur. Tehlike suçlarında da hakimin somut olaya göre amaç suçlar için hazırlık hareketi teşkil eden örgütün; kanunun korumayı amaç edindiği hukuki yarar açısından somut olarak yakın tehlike oluşturup oluşturmayacağını tespit etmesi gerekmektedir.⁴⁸ Ancak yukarıda değindiğimiz Sınırşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi karşısında hakim hiçbir zaman bu fail sayısını üç kişinin altında kabul edemeyecektir. Ancak fail sayısının üçten daha fazla olmasına karar verebilecektir.

⁴³bkz. Çetin ÖZEK, a.g.e, s. 468.

⁴⁴Aynı, s. 481.

⁴⁵Aynı, s. 481.

⁴⁶Faruk EREM, *Türk Ceza Hukuku, Ümanist Doktrin Açısından ...* C. III s. 160.

⁴⁷Çetin ÖZEK, a.g.e. s. 477.

⁴⁸bkz. ÖZEK a.g.e, s. 468, ALACAKAPTAN, a.g.e, s. 20.

Yukarıda ortaya konan ihtimallerin değerlendirilmesi neticesinde fail sayısına ilişkin olarak ulaştığımız kanaati şu şekilde özetleyebiliriz. Çıkar amaçlı suç örgütünün asgari kaç failin katılımı ile kurulmuş olacağını hakim somut olaya göre kurulmak istenen örgütün amacını, tehlikeliliğini dikkate alarak üç kişiden az olmamak üzere belirlemelidir. Hakimce tespit edilen bu asgari faillere “asgari kurucu failler” diyeceğiz.

2.2.2. Fail Sayısı Dışındaki Şartlar

2.2.2.1. Genel Olarak

Çok failli bir yapı gösteren çıkar amaçlı suç örgütünün fail sayısı konusundaki kabulümüzü yukarıda ortaya koymuştuk. Örgütün kurulup kurulmadığını, kurulmuş ise kuruluş anını tespit etmek uygulama açısından önemlidir. Asgari kurucu faillerin yeterli sayıda olmalarının yanında başka şartların varlığının aranması gerekip gerekmediği de önemlidir. Faillerin örgütü oluşturma konusunda anlaşmalarının gerekliliği ortadadır. Belirli sayıdaki fail, aynı yönde iradelerini ortaya koymalıdır. İradelerin ortaya konulma anından sonra aranması gereken kriterler nelerdir. Bu amaçla ilk olarak faillerin anlaşmasını ve anlaşmanın kapsamını inceleyeceğiz. Anlaşmanın tekbaşına yeterli olup olmadığını ortaya koyarak örgütün yapısal özelliklerinden bahsedeceğiz. Örgütü diğer örgütlerden ayıran amaç ve yöntem unsurunu ortaya koyarak çıkar amaçlı suç örgütünün varlık şartlarını ortaya koymaya çalışacağız.

2.2.2.2. Faillerin Anlaşması

Faillerin anlaşması örgütün kuruluş sürecinde ilk aşamayı oluşturmaktadır. Örgüt suçları çok failli suçların tasnifinde anlaşma suçlarının bir alt türü olarak birleşme suçları olarak değerlendirilmektedir. Yani öncelikle faillerin anlaşması şarttır. Ancak anlaşma tek başına yeterli değildir. Faillerin belirli şekilde hareket etmek üzere devamlı surette birbirine bağlanması yani birlikte hareket etmeleri aranır.⁴⁹

⁴⁹bkz. SANCAR a.g.e, s. 137-138.

Faillerin anlaşmasının hangi hususları kapsamı gerektiği de önemlidir. Faillerin asgari sayısının örgüt oluşturabilmesi için anlaşmanın şu şartları kapsamı gerekir. Failler kanunda yazılı maksatlardan en az birisine ulaşmak istemelidirler. Bu maksat ya da maksatlara ulaşmak için kanunda yazılı yöntemi kullanmayı kabul etmelidirler. Kanunda yazılı maksatlara ulaşmak için kanunda yazılı yöntemleri kullanarak sayısı ve niteliği önceden belirlenmemiş suçları işlemek istemelidirler. Bu sayılanları bir örgüt içinde ve birlikte yapmak istemelidirler. Tüm bu şartları kapsayan bir anlaşma ile örgütün kurulması için gerekli anlaşma yapılmış olur. Bundan sonra örgüt diğer aşamaya geçer. Bu andan sonra örgütün sosyal bünyesi asgari düzeyde teşkil etmeye başlayacaktır. Yargıtay 8. Ceza Dairesinin bir kararını inceleyerek uygulamanın kabulünü ortaya koyarak değerlendirelim. “Oluşa,dosya kapsamına ve toplanan delillere göre İzmir Eşrefpaşa semtinde kahvehane ve reklam şirketi sahibi olan, aynı zamanda bir partinin yönetiminde yer alan sanık N.S., önderliğinde bir araya gelen diğer sanıklar S.B, S.D, H.E, A.E., M.A., T.U., A.K., A.Ö, ve A.Y.’nın cebir ve şiddet kullanarak sindirmek, yıldırım ve korkutmak suretiyle çevrede benzer işleri yapan esnaftan haraç almak, açılan ihalelerden çekilmelerini sağlamak, ekonomik durumu iyi olan kişileri önce tehdit edip silahla yaralayarak sonra da parti nüfuzunu kullanıp aracı olmak, korunmalarını sağlamak aldatmacası ile kendilerine haksız çıkar sağlamak için sürekli olarak önceden sayı ve niteliği belirsiz suçları işlemek amacıyla tam bir işbirliği ve eylemli paylaşım anlayışı içinde örgütlendikleri, bu amaçlarını gerçekleştirme yönünde işledikleri suçların ve yasadışı faaliyetlerin tespit ve soruşturmasını engellemek için bir kısım üst düzey emniyet görevlileri ile yakın ilişkiler kurup onların yardımlarını da aldıkları, bu silahlı örgütlenmenin sanıklar A.Ö ve A.Y, dışındaki sanıklar yönünden 4422 sayılı yasanın yürürlüğe girmesinden sonra devam ettiği...”⁵⁰ gerekçesi ile maddede yazılı suç oluşturduğunu kabul etmiştir. Burada da görüldüğü üzere Yargıtay olaydaki örgütün maksadını, yöntemini, sayı ve niteliği belirlenmemiş suçları işlemek üzere örgütlenmesini değerlendirerek çıkar amaçlı suç örgütü olduğuna karar vermiştir. Örgütlenmenin olması için ise öncelikle anlaşma şarttır. Anlaşma örgütün tüm vasıflarını kapsamalıdır. Anlaşmanın açık veya zımnî olması mümkündür. Bunun ispatı her türlü delil ile yapılabilir.

⁵⁰Yargıtay 8.C.D.20.02.2002, E.13830, K.2071 sayılı kararı için bkz. ÜNVER, **Çıkar Amaçlı Suç Örgütleri ve Cürüm İşlemek İçin Teşekkül Oluşturmak**, (Ankara: Turhan Kitabevi, 2002), s.27

2.2.2.3. Örgütün Yapısal Olarak Niteliği

Örgüt kavramının kelime manasından da anlaşılacağı üzere öncelikle bir birleşme gerekmektedir. Şimdi bu birleşmenin şartlarını ve buna ilave şartlar gerekip gerekmediğini incelememiz gerekmektedir. Doktrinde çok failli suçlar, suçun kanuni unsurunda zorunlu olarak yer alması gereken faillerin yine kanuni unsurda belirlenen hareketlerinin birbirleri karşısındaki durumlarına göre ayrıma tabi tutulmaktadır. Yukarıda çok failli suçların tasnifinde örgütlü suçların yerinden kısaca bahsetmiştik.⁵¹

Örgüt suçları, birleşme suçları kategorisinde yer almaktadır. Ancak bu kategori anlaşma suçları kategorisinin bir alt kategorisi olarak görülmektedir.⁵² Bu nedenle kısaca anlaşma suçlarından bahsederek başlamamız uygun olacaktır. Anlaşma suçlarında, faillerin iradeleri aynı ve birbirine uygun bir şekilde belirlemekte ve failler adeta aynı şekilde hareket etmek hususunda bir anlaşma içinde bulunmaktadır; yani hareketler, bir işbirliği çerçevesinde cereyan etmektedirler.⁵³ Bu suçlarda, hareketler faillerin birinden diğerine doğrudur. Bunları karakterize eden ve diğerlerinden ayıran husus, faillerin birbirleriyle aynı ve mutabık nitelik taşıyan iradeler açıklamış olmalarıdır. Oldukça geniş bir kategoriyi oluşturan bu suçlarda, hareket, iradenin açığa çıkmasından başka bir şey değildir. Faillerden sadece birisinin değil, tümünün iradesi açıklanmaktadır ve yine tümünün iradelerin kapsayan bir anlaşma vardır. Bu nedenle, anlaşma suçlarına, (TCK m. 127 f. 1, m. 129 f. 1) hareketin sadece psişik bir dışa vurumdan, açıklamadan ibaret olduğu suçlara uygulanan kurallar uygulanır ve bu kurallar arasında, suçun tamamlanma anına ilişkin olanları özel bir önem taşır.⁵⁴

Örgüt suçlarında, anlaşma suçlarında yer alan unsurlara ek olarak belirli bir şekilde hareket etmek üzere devamlı surette birbirine bağlanmak, yani birlikte hareket etmek unsuru da bulunur. Bu nedenle anlaşma suçları ani suç şeklinde

⁵¹bkz. yukarıda s. 12-13.

⁵²SANCAR, **Çok Failli ...**, s. 122.

⁵³Ayhan ÖNDER, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, (İstanbul: C.II,III, 2.Baskı, 1992), s.476.

⁵⁴SANCAR, **Çok Failli Suçlar**, s. 123; ayrıca ÜNVER, **a.g.e.**, s.24 teki Yargıtay 8.C.D. 17.01.2002 E.16007 K.21 "... bir örgüt disiplini içinde emir ve komuta zinciri altında iş bölümü, bağlılık ve süreklilik içerecek ve eylem planlaması ile paylaşımı gerçekleştirecek biçimde tehdit, baskı, cebir-siddet gibi yıldırma yöntemleri uygulayarak çıkar amaçlı suç örgütü oluşturduklarının anlaşılması karşısında, mahkemenin bu eylemlerini 4422 sayılı yasanın 1/1 ve 2. madde ve fıkraları kapsamında değerlendirmesinde isabetsizlik görülmemiştir" şeklindeki kararında bu devamlılık unsurundan bahsedilmektedir.

görünebildikleri halde, örgüt suçları daima zorunlu olarak mütemadi suç niteliği taşırlar.⁵⁵

Anlaşma suçlarının bir alt türü olan örgüt suçlarında, belli bir amaca yönelik anlaşmadan başka, birlik anlayışına yönelik iradenin ve karşılıklı yükümlülüklerin sürekli olması gerekir. Buna göre “örgütsel bağ ve ilişki” bu suçların ayırıcı unsurunu oluşturmaktadır. Bu unsur örgüt suçlarına mütemadilik niteliği de kazandırmaktadır. SANCAR örgütsel bağın salt iradelerin uyuşması ile bir anda oluşmuş olması mümkün olamayacağından ve asgari bir örgünleşme aranacağından, örgüt suçlarının muhtemel mütemadi suç şeklinde değil, zorunlu mütemadi suç şeklinde ortaya çıktığını söylemektedir.⁵⁶

Yargıtay da kanunun çıkmasından önce kurulmuş örgütlerin kanun yürürlüğe girdikten sonra da bu durumları devam ederek yakalanmaları halinde ÇASÖMK’ ün hükümlerinin uygulanmasını kabul etmektedir. Suça bu hükümlerin uygulanabilmesi için suçun mütemadi kabul edilmesi gereklidir. Zira mütemadi suça ilişkin olarak suçun işlendiği yer ve suç tarihi ve buna göre uygulanacak hükümler temadinin kesildiği ana göre belirlenmektedir. Dolayısıyla Yargıtay’ın bu suçu mütemadi bir suç kabul ettiğini söyleyebiliriz.⁵⁷

EREM ise örgüt “iradelerin birleşmesi anında tekemmül etmiş olur ve bu andan sonra mütemadi suç olarak devam eder”demektedir. İtalyan doktrininde de GRİSPİGNİ “suçun gerçekleşmesi için sadece iradelerin uyuşması yeterlidir; ne fizik olarak bir araya gelme, ne ikamet edilen yerde birlik ne de karşılıklı tanışma gereklidir. Ayrıca hiyerarşik bir yapılaşma ve görevlerin paylaşımı da, bu suçların oluşabilmesi bakımından aranmaz” görüşündedir.⁵⁸

YENİSEY ise “örgüt yapısı, en az üç veya daha fazla kişinin uzunca bir süre için bir araya gelmeleri ile ortaya çıkar. Bir araya gelmenin ne kadar süreceği belli edilmemiş de olabilir. Örgütlü suçun yapısı açısından önemli olan, bir araya gelmiş üç veya daha çok kişinin aralarında işbölümü yapmış olmalarıdır. Bu iş bölümü iş

⁵⁵Aynı, s. 138. farklı görüş için bkz. ÖZEK a.g.e, s. 488-489.

⁵⁶Aynı, s. 141.

⁵⁷Y.8.C.D. 25.03.2002 E.14526, K.3708, karar için bkz. ÜNVER, a.g.e, s.24, “...Bu amaçları gerçekleştirme yönündeki temadi eden eylemlerinin 4422 sayılı yasanın yürürlüğe girdiği 01.08.1999 tarihinden sonra da devam ettiği anlaşılması karşısında mahkemece sanıkların eylemlerinin anılan yasa kapsamında değerlendirilip yazılı biçimde uygulama yapılmasında bir isabetsizlik görülmemesine göre.” şeklinde ki kararında temadiyi kabul ettiğini hem kararın içeriğinden hem de kararın sonucundan çıkarabilmekteyiz.

⁵⁸SANCAR, Çok Failli Suçlar, s.142.

adamlarının ticari işletmelerde uyguladığı kuralara benzer. Amerika Birleşik Devletlerinde “suç sendikalarından” bahsedilmesinin sebebi budur” demektedir.⁵⁹ ÖZTÜRK ise “kazanç elde etmek maksadıyla, en az üç kişinin katılımıyla kurulup, iç yaptırım sistemiyle pekiştirilen ve süreklilik arz eden hiyerarşik bir yapı oluşturulmasını “suç organizasyonu” olarak tanımlamıştır.⁶⁰

Uygulamada örgüt kavramının ne şekilde değerlendirildiği ve fail sayısı ve anlaşmanın yanında ne gibi kriterler arandığını incelemek için somut olaylarla ilgili olarak verilmiş kararları inceleyelim. Bu amaçla Yargıtay ve Askeri Yargıtay tarafından TCK m. 313, m. 168, ÇASÖMK m. 1 ile ilgili kararları önce zikredecek sonrasında da değerlendirmeye tabi tutacağız. Yargıtay’ın TCK m. 313’e ilişkin içtihatları ile incelememize başlayalım.

“Dosyadaki bilgi ve belgelere göre, sanıkların tam bir dayanışma ve işbirliği içinde sanık Abdullah T. Y. Liderliğinde sürekli biçimde yasal yetkileri bulunmadığı halde yurt dışındaki bazı üretici firmalara ait etiket, yeterlilik belgesi ve garanti belgelerini bilgisayar ortamında taklit ederek çoğalttıkları ... mahkemenin sanıkların eylemlerini TCK’nun 313 maddesi kapsamında değerlendirmesinde bir isabetsizlik görülmemiştir.”⁶¹

“Bir işbirliği ve örgütsel dayanışma içinde haksız vergi iadesi almak amacı ile paravan şirketler kuran sanıkların eylemlerinin iddianamedeki nitelemeye, dosyadaki bilgi ve belgelere göre TCK’nun 313. maddesinde tanımlanan cürüm işlemek için teşekkül oluşturmak suçunu oluşturduğu ve buna göre hüküm kurulması gerektiği gözetilmeden, 4422 sayılı yasada tanımlanan suçu oluşturmadığı gerekçesi ile yazılı şekilde beraat hükmü kurulması bozmayı gerektirmiş...”⁶²

“Yargılama sonucu elde edilen kanıtlar ve sanıkların kabulleri sonucu tüm sanıkların sanık S.K. ve M.K önderliğinde bir araya gelmek suretiyle örgütlendikleri ve mağdur Y.Ö’nün ortağı ile işlettiği seranın güvenliğinin sağlanması için S.K çetesi olarak bilinen bir gurupla anlaşığı, ancak bu hizmet karşılığı olarak 18 milyar lira gibi fahiş bir senet imzalattıkları, 7,5 milyar lira ödeme karşılığı anlaşma sağlamaya çalışıp mahkemece de kabul edilmiş olması karşısında dava konusu olayın kendi içindeki sürekliliği ve sanıkların aralarındaki teşkilatlı işbirliği ve sanıkların

⁵⁹YENİSEY, **Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele...**, s.44.

⁶⁰ ÖZTÜRK, **Organize...**, s. 38

⁶¹ ÜNVER a.g.e. s. 18, Yargıtay 8. Ceza Dairesinin 13.05.2002 tarih E. 166 K.6026 sayılı kararı

haklarındaki diğer davalar da dikkate alındığında TCK'nun 313. maddesindeki tanımlı çete oluşturmak suçunun tüm unsurlarıyla oluştuğu, sanıkların hukuki durumlarının buna göre değerlendirilmesi gerektiği halde suçun unsurlarının oluşmadığı gerekçesiyle beraatlerine karar verilmesi ... bozmayı gerektirmiş...⁶³

“ Oluşa dosya kapsamına ve toplanan tüm delillere göre sanıkların A.P. liderliğinde tam bir işbirliği ve organizasyon içerisinde sürekli olarak önceden sayı ve yeri belirlenmeyen hırsızlık ve gasp suçlarını işlemek ve haksız çıkar sağlamak amacıyla örgütlendikleri, bu amaçla 7 gün içerisinde beş ayrı hırsızlık ve gasp suçunu örgütlü olarak gerçekleştirdikleri iddiası ile açılan davaların görevli mahkemede devam etmekte olduğu anlaşılmalı; eylemlerin TCK'nun 313. maddesi kapsamında değerlendirilmesinde bir isabetsizlik görülmemiştir.”⁶⁴

Yargıtay Ceza Genel Kurulunun da TCK m. 313'e ilişkin içtihadını zikredelim. “TCK. 313. Maddede düzenlenen suç, bir tehlike suçu olup ceza hukukundaki genel ilkeye bir istisna getirmek suretiyle, toplum yararına hazırlık hareketlerinin cezalandırılmasını öngörmüştür. Amaç; müstakbel suçları önlemektir. Henüz bir suç işlemedikleri halde sadece cemiyet, teşekkül, çete kurmuş olmalarından dolayı bunların mensuplarına ceza verilmesinin yegane sebebi budur.

Bu suç için yapılan birleşme arızı değil daimidir. Eylemde suçlar kararı etrafındaki örgütün varlığı esastır.

Birleşmedeki gaye mücerret suç işlemeye yönelik cürüm kastıdır. İradelerin ancak bu yolla birleşmeleri sonucudur ki, cürüm işlemek için teşekkül meydana getirme cürmünün, başka amaçlarla cemiyet kurma hallerinde, örneğin TCK. 141, 163, 168 den ayırt edilmesi mümkün olur. Bu sınır, madde ile düzenlenen suç ile diğer teşekkül halinde suçlar için konulan sınırın ve adi-arızı olarak biraraya gelip suç işleme hallerini ayırt etmeye yarar.

...Bu maddede gösterilen suçlardan birinin yalnız bir defa işlenmesi için teşekkül oluşturulması yasa koyucunun korumak istediği hukuki yararla bağdaşmaz. Yasanın amacı basit birleşme (iştirak) dışında kamu için tehlikeli olacak bir durumu cezalandırmaktır. Böyle bir durum ise, birden çok hatta belirsiz suçların veya suçun

⁶²Aynı, s. 19, Yargıtay 8. Ceza Dairesinin 06.05.2002.tarih E,12511 K. 5812 sayılı kararı.

⁶³Aynı, s. 36, Yargıtay 8. Ceza Dairesinin 27,12,2001 tarih E. 13322 K.17611 sayılı kararı.

⁶⁴ÜNVER a.g.e. s. 50, Yargıtay 8. Ceza Dairesinin 15.11.2002 tarih E. 11826 K. 16097 sayılı kararı.

işlenmesi yönündeki birleşmelerdir. Esasen kaynak yasa (cürüm) değil (cürümler) sözcüğü kullanmakla bunu göstermiştir.

Suçtu adi iştiraktan ayıran temadi (devamlılık); taaddüt (birden fazla olmak), istimsar (süreklilik), planlı ortaklık, ve eylemli paylaşma unsurlarına ek olarak işlenen cürüm veya cürümlerin teşekkülün gereğinden olması icap eder. Var oluş gereğini yerine getirmenin olaysal değerlendirmesi bu teşekkülü adi iştiraktan ayırır. Teşekkülün adi iştirakle aynı olmadığı 314. maddedeki fer'i katılmanın özel düzenlemesinden ve 315. maddedeki 78. maddeye istisnanın varlığından da anlaşılmaktadır. 315. madde 78. madde açısından cürümleri işlemek için diğer cürümü işlemek halini özel olarak düzenlemiştir. Bunun yanında 314. maddenin devamlılıktan söz etmesi göz önünde bulundurulmalıdır. Bu iki özel madde de gösteriyor ki olayımızda 313. maddenin uygulama yeri yoktur.

Belirli bir cürüm için birkaç kişinin rıza ve muvafakati yani bir araya gelmesi genelde ne ayrı bir cürüm olur, nede şiddet sebebi olur. Birden çok kimseler, şu yada bu cürümü değil de, bir çok cürümleri işlemek için teşkilatlanırsa, o zaman bağımsız olan bu cürüm meydana gelir. Çünkü bu hal adeta bir mücrim mektebi meydana getirmektedir. Ayırıcı vasıf budur.(MAJNO, Ceza Kanunu Şerhi, C.3, s.10)⁶⁵

Askeri Yargıtay Daireler Kurulunun TCK m. 313 ile alakalı içtihatlarına da bir örnek verelim.

“... Yargıtay uygulamalarına göre: Cürüm işlemek için teşekkül oluşturmak, niteliği itibariyle “**mütemadi suç**”lar arasında yerini almakta ve özel kast ile işlenebilir bu tür suçlarda ana öge, cürümü işlemek için teşekkül, örgüt, çete kurmaktır. Bir diğer öge de; **suç mütemadi nitelik taşıdığından**, süreklilik bulunmasıdır. Böyle bir teşekkülün amacında cürüm işlemek için bir ölçüde düzenli ve planlı ortaklık, eylem paylaşması vardır. Zorunlu bir öge olmamakla birlikte teşekkülün bünyesinde yönetim ve yönetici vardır, dayanışma ve disiplin vardır. Bu tür birleşmelerden TCY'nın 64. ve 65. Maddelerinde yazılı ‘iştirak, azmettirme, müzaheret ve muavenet ...’ katılmalarını ayrı tutmak gereklidir.

Olayda her ne kadar sanıkların Ü.G.D. mensubu olduğu ve MHP'ye gidip geldikleri ifade edilmekte ise de; bu dernek ve partinin legal kuruluşlar olduğu,

⁶⁵SAVAŞ ve MOLLAMAHMUTOĞLU a.g.e. s. 3034 Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 03.02.1986 tarih E.509 K. 42 sayılı kararı.

bunlara mensubiyetin, cürüm işlemek için oluşturulduğu iddia edilen teşekkül ile karıştırılmaması gerekmektedir. Sanıkların cürüm işlemek için oluşturdukları kabul edilen teşekküllerin **örgütlendiği, cürüm işlemeye yönelik olay ve davranış veya sürekli dayanışma içerisinde buldukları, bir ölçüde düzenli planlı ortaklık, eylem paylaşması ve dayanışma ve disiplin mevcudiyeti gibi nitelikler arz etmesi gerekmektedir.** Dosyada ise sanıklar arasında bu nitelikleri haiz bir teşekkülün vücuda getirildiğine dair herhangi bir kanıt rastlanmamaktadır. Belirtilen görüşler ışığında, sanıkların T.C.Y. nın 313. maddesinde ifadesini bulan teşekküle mensup olduklarının kabulü ile mezkur madde gereğince tecziye edilmelerinde ve işledikleri iddia edilen ve mahkemece de kabul edilen diğer suçları sebebiyle verilen cezalarında uygulama yeri kalmayan T.C.Y'nın 315. maddesi uyarınca arttırılmasında isabet görülmemiştir.”⁶⁶

Uygulamanın TCK m. 313'teki teşekkülün yapısına ilişkin olarak devamlılık, organizasyon, disiplin, eylem paylaşması, dayanışma, düzenli planlı ortaklık, hiyerarşi gibi kıstaslar aradıkları görülmektedir. Bu suçun mütemadi kabul edildiği de söylenebilir.

TCK m. 168'e ilişkin içtihatları da değerlendirmek gerekmektedir.

“... TCK'nun 168/2 maddesinde öngörülen ” silahlı çete mensubu olma”suçu ise, aynı maddede belirtilen amaç suçlara yönelik hazırlık hareketlerinin cezalandırıldığı bir “araç suç”tur. Her ne kadar Ceza Hukuku sistemimizde “hazırlık hareketleri” ilke olarak ceza yaptırımını altına alınmamışsa da, silahlı çetenin, silah kullanmasını amaca ulaşmak için araç olarak kabul etmesi, organize disiplinli niteliği ve Devletin korunması gerekli hukuki değerlerinin zarara uğramaması açısından yakın ve ciddi bir tehlike yaratması karşısında bu doğrultudaki, diğer bir deyişle Devlet aleyhine zarar tehlikesi yaratacak nitelikteki hazırlık hareketleri suç sayılmıştır. Bu değerlendirme ışığında sanıklar Leyla Zana, Hatip Dicle, Orhan Doğan ve Selim Sadak'ın silahlı çete PKK'nın amacı doğrultusundaki ilgili bölümde değinilip sübutu belirlenen ve süreklilik gösteren faaliyetleri, tür ve nitelikleri de nazara alınmak suretiyle bir bütün olarak ele alınıp irdelendiğinde Devletin korunması gerekli hukuki değerlerine ağır ve yakın zarar tehlikesi yaratan hazırlık

⁶⁶SAVAŞ ve MOLLAMAHMUTOĞLU a.g.e. s. 3037, Askeri Yargıtay Daireler Kurulunun 03.06.1982 tarih E. 108 K. 108 sayılı kararı.

hareketleri olduklarında ve bu nedenle TCK'nun 168/2 maddesindeki suç oluşturduğunda kuşku yoktur.”⁶⁷

Askeri Yargıtay'ında TCK m. 168 ile ilgili olarak örgüt kavramının niteliğine ilişkin ayrıntılı kararları mevcuttur.

“TCK'nun “devletin şahsiyetine karşı cürümler” babında yer alan 168. Maddesinde: “Herkim 125, 131, 146, 147, 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 ...” ağır hapis cezasına mahkum olunacağı belirlenmiştir.

... Çetenin tamamının ne olacağı kanunda belirlenmemiştir. Olayına göre bu hakimin takdirine bırakılmıştır. Genel anlamda çete silahlı bir topluluk olarak tanımlanabilir.

Maddede yazılı silahlı çete teşkili suçunun sübut ve tekevvün edebilmesi için, suçun maddi ve manevi unsurlarının oluşması gerekmektedir.

Suçun maddi unsuru; silahlı çeteyi teşkil etmek, amirlik ve komutayı haiz olmak, hususi bir görev almak veya çeteye katılmadır.

Silahlı çete, birçok sayıda kimsenin disiplinli bir şekilde organize edilmesi ile meydana gelmektedir. **Silahlı çetenin en belirgin özelliği, maddede sayılan cürümleri işlemek kastıyla, çok sayıda kişilerin iradelerinin birleşmesi ve sistemli, hiyerarşik bir organizasyonun mevcudiyetidir. Başka bir deyimle; çetede, taarruz veya mukavemeti hazır hale gelmiş bir organizasyon bahis konusudur.**

Saniyen çeteye mensup kişilerin, maddede belirlenen cürümlerin silahla işlenmesi ve silahların tespiti hususunda da iradelerinin birleşmiş olması gereklidir. Bu suçun meydana gelmiş sayılması için ayrıca çeteyi kuranların çoğunluğunun da silahlı olmaları zorunludur.

Suçun manevi unsuru ise “özel kast”tır. Bu özel “kast” belli amaçları silahlı olarak gerçekleştirmeyi bilerek ve isteyerek kabul etmektir.

⁶⁷ Aynı, s. 2022 9.Ceza Dairesinin 04.07.1995 tarih E.4359 K.4571 sayılı kararı.

Çeteyi teşkil suçu şekli bir suçtur. Gayeye ilişkin birtakım hareketlerde bulunulmasa dahi, çeteyi teşkil etmekle fiil teşekkül eder. Bu haliyle oluşan fiil 168. maddenin kapsamındadır. Ancak çetenin gaye suça ait icra hareketlerine başlaması ile mevcudiyetini kaybedip, gaye edinilen suçun işlenmesine başlanmış olacağından, failler 168. maddede belirlenen çete teşkili suçundan değil, ika etmiş buldukları suçtan dolayı sorumlu tutulacaklardır.”⁶⁸

Uygulamanın TCK m. 168 ile ilgili içtihatlarından da buradaki çetenin oluşabilmesi için anlaşmanın yanında hiyerarşi, disiplin, saldırı ve mukavemete hazır olma gibi kriterler arandığını söyleyebiliriz.

ÇASÖMK m. 1’de düzenlenen çıkar amaçlı suç örgütü ile ilgili olarak bu örgütün niteliğine değinen içtihatlardan da bahsedelim.

“Dosyadaki bilgi ve belgelere göre sanıklar L.K., A.Ö., M.T.K., ve hükmü temyiz etmeyen sanık M.E.G’nin çek senet tahsilatı yapmak üzere sanık L’nin önderliğinde **bir örgüt disiplini içinde emir ve komuta zinciri altında işbölümü, bağlılık ve süreklilik içerecek ve eylem planlaması ile paylaşımı gerçekleştirecek biçimde tehdit, baskı, cebir-şiddet gibi yıldırma yöntemlerini uygulayarak çıkar amaçlı suç örgütü oluşturduklarının anlaşılması karşısında**, mahkemenin bu eylemlerini 4422 sayılı yasanın 1/1 ve 2. madde ve fıkraları kapsamında değerlendirmesinde bir isabetsizlik görülmemiştir.”⁶⁹

“Sanıklar H.T., A.S., A.Ö., İ.N., ve D.Ç. ’nin hakkındaki hazırlık soruşturması tefrik edilen firari sanık C.Ç., önderliğinde bir araya gelip İzmir genelevi ve çevresinde genelevde çalışan kadınlar üzerinde **zor tehdit uygulamak yada kişileri kendilerine tabi kılmaya zorlamak veya mensupları arasında işbirliği yapmak suretiyle yıldırma, korkutma, sindirme gücünü kullanarak kendilerine haksız çıkar sağlamak amacıyla süreklilik ve eylemli ortaklık unsurlarını içerecek biçimde suç örgütü oluşturdukları**, her bir sanığın silahlanarak örgüt adına faaliyette buldukları ve örgütün varlığı ve eylemlerini 4422 sayılı yasanın yürürlüğe girdiği 01.08.1999 tarihinden sonra da sürdürdüğü, en son 22.10.1999 günü başlatılan operasyon sonrası sanıkların yakalandıkları anlaşılma ile bu oluş karşısında sanıklar H.T., A.S., A.Ö., İ.N., ve D.Ç. ’nin eylemlerinin 4422 sayılı

⁶⁸SAVAŞ ve MOLLAMAHMUTOĞLU a.g.e, s.2035 Askeri Yargıtay 1. Dairesinin 25.06.1980 tarih E.197 K.232 sayılı kararı.

⁶⁹ÜNVER a.g.e, s.33, Yargıtay 8. Ceza Dairesinin 17.01.2002 tarih E.16007 K.21 sayılı kararı.

yasanın 1/1 madde ve fıkrasının 1. Cümlesi ve aynı maddenin 2. Fıkrasında düzenlenen suç tipine uyduğu ve örgütün amacına uygun suçların işlenmesine ayrılan (35 DEV 82) ve (35 MKH 51) plakalı otomobillerin aynı maddenin 4. fıkrası gereği devlete intikaline karar verilmesi gerektiği gözetilmeden, dosya içeriğine uymayan bir gerekçe ile yazılı biçimde TCK'nun 313/1-2-3 madde ve fıkraları uyarınca hüküm kurulması ve söz konusu araçların iadesine karar verilmesi ... bozmayı gerektirmiş

...⁷⁰

“Oluşu, dosya kapsamına ve toplanan delillere göre İzmir Eşrefpaşa semtinde kahvehane ve reklam şirketi sahibi olan, aynı zamanda bir partinin yönetiminde yer alan sanık N.S., önderliğinde bir araya gelen diğer sanıklar S.B, S.D, H.E, A.E., M.A., T.U., A.K., A.Ö, ve A.Y.’nın cebir ve şiddet kullanarak sindirmek, yıldırım ve korkutmak suretiyle çevrede benzer işleri yapan esnaftan haraç almak, açılan ihalelerden çekilmelerini sağlamak, ekonomik durumu iyi olan kişileri önce tehdit edip silahla yaralayarak sonra da parti nüfuzunu kullanıp aracı olmak, korunmalarını sağlamak aldatmacası ile kendilerine haksız çıkar sağlamak için sürekli olarak önceden sayı ve niteliği belirsiz suçları işlemek amacıyla tam bir işbirliği ve eylemli paylaşım anlayışı içinde örgütlendikleri, bu amaçlarını gerçekleştirme yönünde işledikleri suçların ve yasadışı faaliyetlerin tespit ve soruşturmasını engellemek için bir kısım üst düzey emniyet görevlileri ile yakın ilişkiler kurup onların yardımlarını da aldıkları, bu silahlı örgütlenmenin sanıklar A.Ö ve A.Y, **dışındaki sanıklar yönünden 4422 sayılı yasanın yürürlüğe girmesinden sonra devam ettiği...**”⁷¹

Uygulamanın TCK m. 313 ve TCK m. 168 de de aradığı anlaşmanın dışındaki örgüte ilişkin özellikleri çıkar amaçlı suç örgütü içinde aradığı açıktır. Uygulamanın örgütün bu özelliğini “örgüt disiplini içinde emir ve komuta zinciri altında işbölümü, bağlılık ve süreklilik içerecek ve eylem planlaması ile paylaşımı gerçekleştirecek biçimde...” cümlesi ile formüle ettiği anlaşılmaktadır.

SANCAR örgütlü suçlarda örgütün oluşum şartlarını şu şekilde anlatmıştır. “Gerçektende her örgüt belli bir amaç etrafında organize olmuş üyelerin kolektif faaliyetlerine ihtiyaç duyar. Birden çok kişinin, müşterek bir amaca ulaşmak için bir anlaşma yapmaları olayına sıkça rastlanır; fakat bu anlaşma çerçevesinde oluşan birleşmenin örgüt sayılabilmesi için “sosyal bir bünye” olarak ortaya çıkması gerekir.

⁷⁰ÜNVER a.g.e, s. 79, Yargıtay 8. Ceza Dairesinin 18.12.2000 tarih E. 20133 K. 21170 sayılı kararı.

⁷¹ÜNVER, a.g.e, s.27Yargıtay 8. Ceza Dairesinin 20.02.2002 tarih E.13830, K,2071 sayılı kararı.

“Sosyal bünye”, somut birliktir ve bireyler bu bünye içerisinde yer alırlar. Sosyal bünyeyi oluşturmanın yapısal şartı ise, bir “organizasyonun” varlığıdır.⁷² İtalyan Yargıtay’ının da zaman zaman dikkatleri çektiği gibi, bir örgütün, dolayısı ile bir organizasyonun varlığı için iptidai –ilkel bir derecede de olsa muhtelif failer arasında fonksiyonların, rollerin ve ödevlerin paylaşılmış olması gerekir.”⁷³

SANCAR örgüt kavramını çok katı bir yapılaşma olarak değerlendirmemek, ancak birden fazla kişinin işbölümüne dayalı sürekli bir işbirliğini ve belli bir disiplini aramak gerektiğini söylemektedir. Yine TCK da ve diğer özel kanunlarda yer alan ve örgütün iki kişiden oluşacağını öngören hükümlerin, örgüt olgusunu fazlaca basite indirgediklerini ve pratikte önemli sorunlar yarattıklarını düşünmektedir. Yazara göre “iki kişi arasındaki bir organizasyonun oluşmasından söz etmek pek kolay olmamanın ötesinde, mümkün değildir”.⁷⁴

Yargıtay 8. Ceza Dairesi yukarıda zikrettiğimiz kararlara da yansıdığı gibi “bir örgüt disiplini içinde emir ve komuta zinciri altında işbölümü, bağlılık ve süreklilik içerecek ve eylem planlaması ile paylaşımı gerçekleştirecek biçimde tehdit, baskı, cebir-şiddet gibi yıldırma yöntemleri uygulayarak çıkar amaçlı suç örgütü oluşturduklarına...” şeklinde örgütün özelliklerinden ve oluşum şartından bahsetmiştir.⁷⁵

Sınıraşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesinin⁷⁶ “tanımlar” başlıklı ikinci maddesinin “a” bendinde “Örgütlü Suç Gurubunun” tanımı yapılmaktadır. Bu bentte “Örgütlü Suç Gurubu” doğrudan veya dolaylı olarak mali veya diğer bir maddi çıkar elde etmek amacıyla belli bir süreden beri varolan ve bu sözleşmede belirtilen bir veya birden fazla suç veya yasadışı eylemi gerçekleştirmek amacıyla birlikte hareket eden üç veya daha fazla kişiden oluşan yapılanmış bir gurup anlamına gelir” denilmektedir. Burada kullanılan “belli bir süreden beri varolan” ve “yapılanmış” ibarelerinin de örgütün varlığının hakimce takdir edilecek bir zaman ve yapılanma unsuruna işaret ettiği görülmektedir.

Yazarların çoğunluğunun ve uygulamanın ağırlıklı olarak failerin sadece anlaşmalarını yeterli görmediği; suç konusu örgütü kurma konusunda anlaşma

⁷²SANCAR, Çok Failli Suçlar..., s.143.

⁷³Aynı, s.144.

⁷⁴SANCAR, Çok Failli Suçlar..., s.144.

⁷⁵ÜNVER, a.g.e, s.33'teki Yargıtay 8.C.D.,17.1.2002,E.16007 K.21.

⁷⁶<http://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem21/yil01/ss857m.htm>

sağlayan faillerin sadece bu anlaşma ile yetinmeyip dahil olan faillerin haricinde, onları bir organ olarak içine alan üst bir sosyal bünyenin oluştuğuna dair belirtilerin bulunması gerektiğini aradıklarını söyleyebiliriz. Bu anlaşma anından itibaren sadece bir sürenin geçmiş olması değil bir örgüt dokusunun, yani hiyerarşi, paylaşım, sevk ve idare gibi durumların basit bile olsa oluşmaya başlamasını kriter kabul ettikleri sonucuna varabiliriz.

Bizde, örgüt suçları ile ilgili olarak faillerin örgütün amacı ve bunu oluşturma yönündeki iradelerinin yeterli olmadığını azda olsa birden fazla kişinin işbölümüne dayalı sürekli bir işbirliğini ve belli bir disiplini aramak gerektiğini düşünüyoruz. Zaten faillerin fiili olarak iradelerinin uyduğu anda örgütü tespit etmek de pratik olarak çok zordur. Kanununun tehlike suçu ihdas ederek hazırlık hareketlerinin cezalandırılmayacağı genel ilkesine istisna getirdiği bu durumda bu basit organizasyonu aramak da müesseseye hukukun genel ilkeleri açısından bir denge getirecektir. Örgüt ancak bu anda yakın tehlike teşkil etmeye başlayacaktır. Yukarıda fail sayısı hakkında hakimin gerekli olan sayıyı takdir etmesi gerektiği kanaatinde olduğumuzu belirtmiştik. Bunun bir neticesi olarak hakimin somut olaya göre yeterli sayıda olduğunu kabul ettiği failler arasındaki sosyal bünyenin de teşkil edip etmediğini araştırarak bu örgütün varlığına karar vermesi gerekecektir.

Yani belli sayıdaki kimsenin sırf sözlü olarak hadi yapalım tarzındaki ani kararları cezalandırılmayacaktır. Suç bir tehlike suçu olduğuna göre gerçekten az da olsa bir tehlike oluşturan, eyleme dönük ve ayrı bir sosyal bünyesi olan birleşmeler ceza tehdidi altında olacaktır.

Yukarıda açıkladığımız şekilde kurulan ve ÇASÖMK'teki yaptırımlara ve tedbirlere muhatap olmaya başlayan çıkar amaçlı suç örgütünün tanınmasına yardımcı bir takım ön belirtiler doktrindeki yazarlar tarafından ortaya atılmıştır.

YENİSEY'in Alman savcı yönetmeliğine ek yönetmelikte yer alan ve endikatör olarak isimlendirdiği belirtiler şunlardır.⁷⁷

- a) Ayrıntılı hazırlık
- b) Profesyonellik

⁷⁷bkz. Feridun YENİSEY, "Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele", **Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu (Seminer)**, (Ankara: Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı, 1999), s. 46.

- c) Tüccar gibi davranma
- d) Karşı tedbir alma
- e) Bölgesel veya uluslararası ilişki
- f) Hiyerarşi
- g) Yardım alma
- h) Yüksek hayat standardı
- i) Şirketleşme
- j) Medya ile bağlantı

SÖZÜER'de aynı amaca yönelik kriterlerden bahsetmiştir. Bu kriterleri sekiz madde halinde şu şekilde belirtmiştir.⁷⁸

- a) Yasaklanmış mal ve hizmetlere ilişkin ihtiyacı karşılamak,
- b) Fonksiyonel işbölümü ve hiyerarşik düzen,
- c) Kısa zamanda ve hızlı biçimde kazanç sağlayabilecek, maliyeti düşük, yakalanma riski az olan suç alanlarının tercih edilmesi,
- d) Yasal ve yasa dışı faaliyetlerin sıkı biçimde iç içe geçmesi,
- e) Şiddet kullanma,
- f) Siyaset, polis, adliye, basın, ve ekonomik çevrelerin desteği,
- g) Dayanışma ve karşılıklı bağımlılık içinde ortak çıkarın amaçlanması,

ÖZTÜRK ise dikkate aldığı kriterleri şu şekilde sıralamıştır,⁷⁹

- a) Aralarında kazanç temin etmek için fonksiyonel işbölümü yapmış olan elemanlar bakımından hiyerarşik yapı,
- b) Örgüt içi yaptırım sistemi,

⁷⁸ Adem SÖZÜER, "Organize Suçluluk Kavramı ve Batı Ülkelerinde Bu Suçlulukla Mücadele İle İlgili Gelişmeler", **Hukuk Araştırmaları**, (Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 1995, Cilt 9, Sayı, 1-3) s. 258 vd.

- c) Karaparanın aklanması,
- d) Devlet memurları ve hizmetlileri ile özel sektördeki görevlileri korkutup, yolsuzluk yapar hale getirmeye çalışma
- e) Suç işleyerek kazanç temini,
- f) Süreklilik,
- g) Kişilere karşı şiddet kullanma,
- h) Paravan firma kurma,

ERDEM’de bu kriterleri dört başlık altında toplamıştır.⁸⁰

- a) Hiyerarşik yapı,
- b) Korunma mekanizması,
- c) Süreklilik,
- d) Ne pahasına olursa olsun kazanç sağlama amacı,

2.2.2.4. Maksat Unsuru

2.2.2.4.1. Genel Olarak

ÇASÖMK m. 1’de düzenlenen suç örgütünü Türk ceza hukukundaki diğer örgütlere ilişkin hükümler ve yorumlardan faydalanarak yapısal olarak yukarıda inceledik. Şimdi de bu suç örgütünü kuran asgari zorunlu faillerde kuruluş esnasında var olması gereken ve yine kurulmuş olan bu şartları taşıyan örgüte üye olan ve ÇASÖMK m. 1’deki örgüte ilişkin, suç olarak düzenlenen diğer fiilleri işleyecek failler tarafından bilinmesi gereken maksat ve yöneme ilişkin saiklerin neler olması gerektiğini incelemeye başlayalım. İlk önce örgütün masadına yönelik olarak inceleme yapacağız.

⁷⁹ÖZTÜRK, *Organize Suç*,... s. 46-48

⁸⁰Mustafa Ruhan ERDEM, “Organize Suçluluk”, *Hukuk Kurultayı 2000*, (Ankara: Ankara Barosu Yayınları C.2, 2000) s. 159 vd.

ÇASÖMK m. 1’de düzenlenen çıkar amaçlı suç örgütünün varlığı için gerekli fail sayısı, örgütün yapısal özellikleri, kuruluş anı yukarıda incelendi. Örgütün çıkar amaçlı suç örgütü olarak kabul edilebilmesi için ayrıca kanunda sayılan maksatları kendisine maksat edinmesi gereklidir. ÇASÖMK m. 1 f. 1’de düzenlenen maksatlar şu şekilde sıralanabilir.

- a) Doğrudan veya dolaylı biçimde bir kurumun veya teşebbüsün yönetim ve denetimini ele geçirmek,
- b) Kamu hizmetlerinde, basın ve yayın kuruluşları üzerinde, ihale, imtiyaz, ve ruhsat işlemlerinde nüfuz ve denetim elde etmek,
- c) Ekonomik faaliyetlerde kartel ve tröst yaratmak,
- d) Madde ve eşyanın azalmasını ve darlığını, fiyatların düşmesini ve artmasını temin etmek,
- e) Kendilerine veya başkalarına haksız çıkar sağlamak,
- f) Seçimlerde oy elde etmek,
- g) Seçimleri engellemek,

ÇASÖMK m. 1’in gerekçesinde, yukarıda maddeler halinde belirtilen maksatları elde etmek kastı ile örgütün oluşturulması gerektiği ve örgüt teşkilinin suç olabilmesi için ön şart olarak failerde, belirtilen biçimde bir özel kastın⁸¹ var olması gerektiği belirtilmektedir.⁸² Özel kast ile ilgili doktrinde tartışmalar mevcuttur. Tartışmalara ayrıntılı olarak girmeden özel kasttan ne anlaşılması gerektiğine kısaca değinelim.

Failin belirli bir maksatla fiili işlemiş olmasını kanunun şart koştuğu hallerde “özel kast” aranmış demektir. Bu maksada ulaşılması şart değildir. Maksat suçu teşkil eden maddi fiilin dışındadır. Hırsızlıkta “faydalanmak” niyeti (TCK m. 491), kendi malını tahripde “sigorta bedelini almak” gayesi (TCK m. 504), bazı birleşmelerde “cürüm işlemek maksadı” (TCK m. 313), bayrağa karşı suçlarda “hakaret maksadı” (TCK m. 145)ve diğer birçok suçlarda genel kasttan ayrı olarak

⁸¹Özel kastın yapısı hakkındaki tartışmalar için bkz. Faruk EREM, “Ümanist Doktrin Açısından “Özel Kast”, İ.Ü.H.F.D., (Sayı:1-2), s.1-4.

aranan unsur “özel kast”tır. Özel kast maddi unsuru aynı olan bazı suçları birbirinden ayırır. Mesela bir kimseyi kaçırmak maddi fiili “şehvet hissi” ile (TCK m. 429) işlenmiş olursa “umumi adaba” karşı bir suçtur, kendisine bir para verilmesini sağlamak için işlenir ise (TCK m. 429), “mal” aleyhine bir suçtur, sair saikler ile işlenmiş ise (TCK m. 182) “şahıs hürriyeti”ne karşı bir suçtur. Maddi unsuru aynı olan bu suçları birbirinden ayıran ve hatta aralarındaki ceza farkını izah edebilen “özel kast”tır.⁸³

ÇASÖMK m. 1 f. 1’de örgütün benzer örgütlerden ayrılması için faillerde ve faillerin katılımı ile onların üstünde oluşan örgüt sosyal bünyesinde aranması gereken saikler düzenlenmiştir. Böylece madde kapsamındaki örgüt TCK ve ceza hükmü içeren özel kanunlarda düzenlenmiş suç örgütlerinden ayrılabilir. Özellikle kanun gerekçesinde de üzerinde durulduğu üzere TCK m. 313 ile olan ayırım ortaya çıkacaktır. Zira ÇASÖMK’den önce bu kanun kapsamında çıkar amaçlı suç örgütü olarak değerlendirilen örgütler ağırlıklı olarak TCK m. 313 kapsamında kalmaktaydı.

Madde içerisinde cümle halinde verilen saikler yukarıda yapıldığı üzere yedi başlık altında incelenebilir. Bunlardan altı tanesi özel bir tanesi genel nitelikli olarak kabul edilmektedir. Genel maksat “kendilerine haksız çıkar sağlamak”tır.⁸⁴ Özel maksatlar “doğrudan veya dolaylı biçimde bir kurumun veya teşebbüsün yönetim ve denetimini ele geçirmek”, “kamu hizmetlerinde, basın ve yayın kuruluşları üzerinde, ihale, imtiyaz, ve ruhsat işlemlerinde nüfuz ve denetim elde etmek”, “ekonomik faaliyetlerde kartel ve tröst yaratmak”, “ madde ve eşyanın azalmasını ve darlığını, fiyatların düşmesini ve artmasını temin etmek”, “seçimlerde oy elde etmek”, “seçimleri engellemek” maksatlarıdır.

Kanunda belirlenen genel ve özel maksatlardan en az birinin örgüt sosyal bünyesinde bulunduğu hakim tarafından tespit edilmesi, suçu benzer örgüt suçlarından ayırır. Ancak suçun oluşması için sadece bu maksatların bulunması gerek ve yeter şart değildir. Bu maksatlara ulaşmak için aşağıda ayrı başlık altında inceleyeceğimiz örgütün yöntemine ilişkin şartların da bulunuyor olması gerekecektir.

⁸²4422 Sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleri ile Mücadele Kanunu ve Uygulaması, (Ankara: EGM-KOMDB Yayınları:2001/1, Şubat-2001), s.15.

⁸³EREM, *Türk Ceza Hukuku...*, C. I s. 510 vd.

⁸⁴DÖNMEZER, *Çıkar Amaçlı Suç ...*, s.15-16.

Madde kapsamındaki örgütün oluşması için hakim tarafından tespit olunacak sayıdaki asgari kurucu failin, yukarıda izah olunan maksatlarla, ve aşağıda izah olunacak yöntemleri kullanarak, adedi ve niteliği önceden belli edilmemiş birden çok suç işlemek üzere, fiilen birleşmiş olmaları ve bu amaca matuf olarak örgütün sosyal bünyesinin oluşmuş olduğunun hakim tarafından tespit olunması gereklidir.⁸⁵

2.2.2.4.2. Genel Maksat (Kendilerine veya Başkalarına Haksız Çıkar Sağlamak)

İlk önce bu genel maksadın yazılış biçimi üzerine eğilelim. ÇASÖMK'ün birinci maddesinde düzenlenen çıkar amaçlı suç örgütü kurma suçu çok failli bir suçtur. Burada kullanılan “kendilerine”-kelimesinin örgüt kurma ve örgüte üye olma suçunu işleyen yani örgüte kuruluş ve devam aşamasında dahil olan örgüt üyelerini ve örgütü yönetenleri kapsadığı kanaatindeyiz. Çünkü örgüt kurucu ve üyeleri örgütün haksız olarak elde ettiği çıkardan doğrudan veya dolaylı olarak örgüt içindeki durumuna göre faydalanacaktır. Kendilerine çıkar sağlama maksadı ancak bu kişilerde bulunabilir. “Kendilerine” ibaresi örgütün kurucu ve katılan üyelerini, örgüt adına faaliyette bulunanları ve yöneticilerini ifade eder. Bu maksat bu kişilerde bulunacaktır. Bu kişiler örgütün sosyal bünyesini oluşturan süjelerdir.

“Başkalarına” kelimesi ise kendilerine tabirinin dışında kalan kişi ya da kurumları ifade eder. Başkalarına kelimesinin çok doğru kullanılmadığı kanaatindeyiz. Zira örgüt bir kişi veya kuruluş lehine menfaat sağlama maksadı ile de suç işleyebilir. Burada ifadenin “başkasına veya başkalarına” şeklinde olması gerektiği kanaatindeyiz.

“Haksız çıkar sağlama”nın ne manaya geldiğini açıklamak da son derece önemlidir. Örgüt mensuplarında ve örgüt bünyesinde bulunması gereken maksatların genel nitelikte olanının kilit terimi budur. Kapsamının ve sınırlılıklarının tespiti kanunilik ilkesi açısından son derece önemlidir.

⁸⁵4422 sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu ve Uygulaması..., s.15; madde gerekçesinde, “Çıkar amaçlı suç örgütünün oluşmuş sayılması için, belirli kişilerin yukarıda açıklanan maksatlarla ve gene maddede belirtilen araçlarla birden çok suç işlemek üzere fiilen birleşmiş durumda olmaları gerekmektedir. Maddede belirtilen maksatla müteaddit suçların işlenmesi hususundaki kast, karar,ve hatta plan, suçun temel özelliğini oluşturmaktadır. Yoksa birkaç kişinin menfaat sağlamak üzere Türk Ceza Kanununun 64 ve 65 maddelerine göre işbirliği yaparak belirli bir suçu işleyip haksız menfaat sağlamaları halinde bu suç gerçekleşmiş olmaz”denilmektedir.

Öncelikle “hak” ve “haksız” kelimelerinin ne manada anlaşılması gerektiğini inceleyeceğiz. Hukuki bir terim olarak “hak”, objektif ve sübjektif olarak ikili olarak değerlendirilmektedir.

Objektif hak “içtimai hayat nizamının muhafaza ve idamesi için cemiyet azası sıfatıyla fertler ile fertler, veya cemiyetle (yani devletle) fertler yahut muhtelif devletler arasındaki münasebetleri, tanzim eden usul ve kaidelerdir. Bu manada hak yani hukuk nizamı fertler veya devletler arasında beraberlik ve fertlerle devlet arasında ise devletin üstünlüğü esasına dayanır.”⁸⁶

Sübjektif hak ise objektif hakkın usul ve kaidelerine dayanarak hak sahibi sıfatıyla fertlere veya devletlere tanınmış salahiyyetler demektir.⁸⁷ Hak sahibi ibaresinin manasına bakıldığında da muayyen bir sübjektif hakkın (hukukun) sahibi manasına geldiğini görüyoruz.⁸⁸

Hukukumuzda haksız iktisap, sebepsiz iktisap, haksız rekabet, gayri kanuni rekabet şeklinde kullanımlar mevcuttur. Bunlara bakarak haksız karşılığı sebepsiz, gayri kanuni gibi karşılıkların kullanıldığı görülmektedir.

Buna göre bu konuda bir tanım denemesine girecek olur isek, objektif hakka dayanmayan, sübjektif bir hakkının olmadığı halde manasına geldiğini söyleyebiliriz.

Çıkar (menfaat) kelimesinin sözlük manası Türk Hukuk Lügatında şu şekilde açıklanmaktadır: “Bir şeyin istimal kabiliyeti derecesinin para ile ölçülmesine maddi kıymet denir. Bir şeyin zaman ve mekan itibarıyla herkes için haiz olduğu kıymet objektif ve muayyen bir kimse için ifade eylediği kıymet sübjektiftir. Bu sübjektif kıymete hukukta menfaat denir. Eski hukukta kullanılan Manfa’a teriminden gelmektedir bu terimde aynın istimali ile elde edilen fayda demektir ki ayne ve deyne mukabildir. Bir hane içinde oturmak, bir ata binmek gibi.”⁸⁹

Buna göre failer tarafından kendileri lehine yada başkası veya başkaları lehine elde ettikleri çıkarın bir hakka dayanmaması, hukuk tarafından korunmuyor olması gerekecektir.

⁸⁶Türk Hukuk Lügatı, (Ankara: Başbakanlık Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Müdürlüğü Yayını, 3.Baskı, 1991), s.110.

⁸⁷Aynı, s.110.

⁸⁸Türk Hukuk Lügatı..., s.114.

⁸⁹Aynı, s.227.

Çıkar veya menfaat maddi malvarlığına ilişkin olabildiği gibi bazen manevi değerlere ilişkin de olabilir bu çıkarları da haksız çıkar kavramı içine alıp almamak önem arz etmektedir. COŞKUN “çıkarcın ucu bucağı olmayan manevi değerler anlamında ele alınması, ceza hukukunun en temel ilkesi olan kanunilik ilkesi bakımından doğru değildir” görüşündedir.⁹⁰ Kanunun öngördüğü “suçtan doğan her türlü yararın devlete intikalini” yönündeki düzenleme de (ÇASÖMK m. 1 f. 4), çıkar kavramına maddi değer atfedildiğini göstermektedir. O bakımdan çıkarın, tanımlanabilir veya ölçülebilir somut bir değer olması gerekmektedir. Gerçekten kanunun kapsamını çok geniş somut olmayan ifadelerle yaymak kanunilik ilkesi bakımından doğru olmaz. Kanunun “özel olarak saydığı maksatların bazısında (örneğin seçimlerde oy elde etmek ve seçimleri engellemek maksadında olduğu gibi) doğrudan doğruya maddi bir çıkarın olmadığı ise ortadadır. Bu halde bu kabulümüzün bununla çeliştiği iddia olunabilir. Ancak bu kabul ile bu durum arasında bir çelişki yoktur. Kanun koyucu kanunilik ilkesine aykırılık oluşturmamak için buradaki özel olarak önemli gördüğü maksatları kanunda düzenleme altına almıştır. Eğer bu genel maksadın içine her türlü çıkarı dahil etmek istemiş olsa idi sadece genel maksadı düzenler özel maksatları düzenleme gereği duymazdı.

Bu nedenle biz örgütün genel maksadını oluşturan “kendilerine veya başkalarına haksız çıkar sağlama” maksadının sadece malvarlığında artış sağlayan her türlü değeri haksız olarak kendilerine, başkası veya başkalarına sağlamak ile sınırlı olması gerektiği kanaatindeyiz.

2.2.2.4.3. Özel Maksatlar

- (a) Kamu hizmetlerinde basın ve yayın kuruluşları üzerinde, ihale, imtiyaz, ve ruhsat işlemlerinde nüfuz ve denetim elde etme

Bu maksatta örgüt sayma sureti ile belirtilen hizmet, kuruluş, ve işlemlerde nüfuz ve denetim elde etmek maksadını taşıyacaktı. Bu maksatta nüfuz ve denetimin kendisi veya başkası ya da başkaları lehine olup olmaması önemli değildir. Bu konuda bir sınırlama olmadığı görülmektedir. Nüfuz ve denetimden ne anlamak gerektiği önem taşımaktadır.

⁹⁰COŞKUN, a.g.e., s.63.

Yukarıda ki maksatta da olduğu gibi kanun koyucu nüfuz ve denetim elde etmekten bahsetmektedir. Düzenleniş biçimi itibarı ile sanki bu iki kavram ancak bir arada meydana çıkabilecekmiş gibi kullanılmıştır. Oysa nüfuz elde etmek ile denetim elde etmek kavramlarını düşündüğümüz zaman nüfuz elde etmek kavramının denetim elde etmek kavramından daha zayıf bir ilişkiyi içerdiği ortadadır. Bunlar birbiri ile bağlantılı bile olsalar bunların birbirinden ayrı olarak oluşma ihtimallerinin bulunmadığı söylenemez. Bu nedenle madde yazılırken bu maksadın “nüfuz veya denetimi” diye yazılması daha uygun olurdu. Ayrıca denetim kelimesinin de yanlış kullanıldığını düşünüyoruz çünkü kaynak kanunun İCK 416bis maddesinde bu kelime “kontrol”⁹¹ olarak kullanılmaktadır. Denetim bir yerin sözleşme veya normlara uygun olup olmadığını denetleme karşılığı olarak ta kullanılabildiğinden kavram kargaşasına sebep olmamak için İCK nın tercih ettiği “kontrol” kelimesini kullanmak daha uygun olurdu. Denetim kelimesinin bu maddede hata ve eksiklere karşı denetleme olarak kullanıldığı zaten düşünülemez. Bu örgütün kuruluş amacına uymaz. Bu sebeple burada kullanılan “nüfuz ve denetim” yerine “nüfuz veya kontrol” şeklinde kullanmak daha uygun olurdu.

Yine örgütün bu maksada ulaşmak için ÇASÖMK m. 1 f. 1’de belirtilen ve aşağıda inceleyeceğimiz yöntem unsurunu kullanması gerekir.

(b) Doğrudan veya dolaylı biçimde bir kurumun kuruluşun veya teşebbüsün yönetim ve denetimini ele geçirmek

Bu maksat düzenlenirken bu maksada muhatap olabilecek sùjeler belirlenmiş ve bu sùjelerin yönetiminin ve denetiminin ele geçirilmesi özel maksat olarak belirlenmiştir. Ayrıca bu maksada ulaşmak için kullanılabilecek yol izah olunmuştur.

Suç örgütü bu maksatla bu maksatta yazılı olduğu şekilde doğrudan veya dolaylı biçimde bir kurumun, kuruluşun veya teşebbüsün, yönetim ve denetimini ele geçirmek isteyecektir.

Bu maksada ilişkin de önceki maksada ilişkin eleştiriyi tekrarlama ihtiyacı duyuyorum. Yönetim ve denetimini ele geçirmek. Bu iki kelimenin “ve” bağlayıcı ile birbirine bağlanarak her ikisinin birden aranması doğru değildir. Yönetim ve denetim birbiri ile bağlantılı bile olsalar, birbirinden ayrı olarak ortaya çıkmayacak şeyler değildir. Dolayısı ile “veya” bağlacı ile kullanılması daha uygun olurdu. Yine

⁹¹ COŞKUN, a.g.e, s.53.

yukarıda değindiğimiz kelime seçimindeki yanlışlığa ilişkin görüşümüz burada da geçerlidir. Denetim kelimesi yerine kontrol kelimesinin kullanılması daha uygun olurdu. Maksada ilişkin düzenlemede “yönetim ve denetimini” ibaresi yerine “yönetim veya kontrolünü” ibaresi kullanılsaydı daha anlaşılır olurdu şeklinde düşünmekteyiz.

Kaynak kanundaki kullanım tarzı da bu şekildedir.⁹² Yine örgütün bu maksada ulaşmak için ÇASÖMK m.1 f.1’de belirtilen ve aşağıda inceleyeceğimiz yöntem unsurunu kullanması gerekir.

- (c) Madde ve eşyanın azalmasını ve darlığını, fiyatların düşmesini veya artmasını temin etmek

Çıkar amaçlı suç örgütünde bulunabilecek bu maksat fazla açıklamaya ihtiyaç duymamaktadır. Kısaca bahsedecek olursak bu maksatta çıkar amaçlı suç örgütleri tarafından haksız gelir elde etmek üzere kullanılacak ekonomik suistimalleri düzenlemektedir.

Çıkar amaçlı suç örgütünün fıkrada yazılı bu maksada ulaşmak için ÇASÖMK m. 1 f. 1 de tarif edilen yöntem unsurunu kullanması gereklidir. Fıkrada yazılı yöntem unsuru kullanılmaksızın bu amaçlara ulaşmaya çalışmak ÇASÖMK kapsamında değerlendirilmeyecektir.

- (d) Ekonomik faaliyetlerde kartel ve tröst yaratmak

Ekonomik faaliyetlerde kartel ve tröst meydana getirmek mevzuatımıza göre esasen hukuka aykırıdır. Bu fiiller tehdit, cebir, bağlanma, sindirme, korkutma, yıldırma metodları kullanılmadan işlenilirse ÇASÖMK m. 1’i ihlal etmez; maddenin uygulanmasında temel unsur, yukarıda açıklanan icra vasıtalarının kullanılmasıdır. Bu icra vasıtaları kullanılarak suç işlenecek olursa ÇASÖMK m. 1’i ihlal edilmiş sayılacaktır.⁹³

⁹²İCK 416bis’in 3. fıkrası şöyledir “Örgüt üyeleri, birden çok cürüm işlemek, doğrudan veya dolaylı olarak ekonomik faaliyetlerin, yetki, izin ihale, kamu hizmetlerinin yönetim veya kontrolünü elde etmek veya kendisi veya başkaları için haksız kazanç veya yarar sağlamak veya serbest oy kullanımını engellemek veya seçim yoklamaları yoluyla kendisine veya başkalarına oy sağlamak için örgütün yıldırma gücünden, buyruğu altına alma ve gizli işbirliği (omerta) durumundan yararlanır ise örgüt mafya tipidir.” COŞKUN, a.g.e, s. 53.

⁹³DÖNMEZER, Çıkar Amaçlı..., s.16.

Örgüt yıldırma ve sindirme gücü kullanarak bu amaca ulaşmak istediği takdirde bu kanunda yazılı suçu işlemiş olacaktır. Dolayısı ile bu kanunda yazılı yaptırımlarla karşı karşıya kalacak. Delillerin elde edilmesinde vb hususlarda kanunda düzenlenmiş tedbirlere muhatap olabilecektir.

(e) Seçimleri engellemek ve seçimlerde oy elde etmek

Burada bahsolunan seçimlerin hangi seçimler olduğu sorusunu cevaplamak gerekir. DÖNMEZER'e göre bu seçimler sadece genel seçimler değildir. Her türlü seçim olabilir.⁹⁴

Ancak seçim kavramını mutlaka belli sınırlamaya tabi tutmak gerekir. Kanunilik ilkesi açısından bu önemlidir. Bu seçimlerin mutlaka hukuki bir dayanağı olmalıdır. Yapılması zorunlu ya da seçimlik dahi olsa mevzuat hiyerarşisi içinde yer alan bir kurala dayanmasının aranmasının gerekli olduğu kanaatindeyiz. Bu mevzuat ulusal ya da uluslararası olabilir. Ancak hukukumuz tarafından kabul görmesini aramak gerekir.

Dernek, kooperatif, sendika, şirket, uluslararası bir kuruluş, uluslararası bir üst kuruluşların seçimleri gibi örnekleri çoğaltmak mümkündür.

Örgüt bu nitelikleri haiz bir seçimi engellemek ya da bu niteliği haiz seçimlerde oy elde etmek maksadında olacaktır. Örgütün bu maksadı kendileri, başkası veya başkaları lehine yapması arasında bir sınırlama olmadığı anlaşılmaktadır. Kaynak kanunda bu durum açıkça düzenlenmiştir. Ancak kaynak kanun oy sağlamanın hangi suret ile yapılacağını da sınırlamıştır. Seçim yoklamaları yoluyla yapılmasını düzenleme altına almıştır.

Yine kaynak kanun seçimleri engellemekten değil serbest oy kullanımını engellemekten bahsetmektedir. Ancak oy sadece seçimlerde kullanılmaz kararlarda da kullanılır. Buna göre buradaki maksat bizim kanunumuzdaki maksat ile birebir aynı değildir. Bizim kanunumuzdaki maksat seçimi engellemekten bahsediyor. Bu da sadece serbest oy kullanmayı engelleyerek olmaz değişik şekillerde olabilir. Yine

⁹⁴Aynı, s.16;“Örneğin herkes bir anonim şirketin idare meclisi üyeliğine seçilmek isteyebilir, bu maksatla gerekli bir takım vasıtalara başvurabilir. Bu suç olmaz. Biraz evvel belirttiği gibi örgütlenmiş ve amacına ulaşmak için tehdit, zor ve korkutma, sindirme, yıldırma gücünden kaynaklanan etkiyi kullanmayı benimseyerek ve bunu bilfiil kullanarak bir anonim şirketin idare meclisi üyeliği alınrsa, işte o zaman bu maddeyi ihlal eden suç oluşur”demektedir. Buradan sadece genel seçimlerin kastedilmediği görüşünde olduğu anlaşılmaktadır.

kaynak kanun seçimlerde oy elde etmeyi genel olarak düzenlememiş “seçim yoklamaları yoluyla” yapılmasını zorunlu kılmıştır. Yine kanunumuzdan farklı olarak bu maksadın kendisine veya başkalarına oy sağlamak için yapılması gerektiğini düzenliyor. Bu ifade tarzı kanunumuzdaki genel maksada ilişkin düzenleme tarzına benzemektedir.

Diğer maksatlarda belirttiğimiz gibi yine örgütün bu maksada ulaşmak için ÇASÖMK m. 1 f. 1’de belirtilen ve aşağıda inceleyeceğimiz yöntem unsurunu kullanması gerekir.

2.2.2.5 Yöntem Unsuru

Çıkar amaçlı suç örgütünü ceza hukukumuzda düzenlenen diğer suç örgütlerinden ayıran bir takım farklar vardır. Fail sayısı, kuruluşu ile ilgili tartışma ve görüşlerimizi yukarıda izah etmiştik. Bunların dışında örgüt sosyal bünyesinin sahip olması gereken özel ve genel maksatları yukarıda açıklamaya çalıştık. Fail sayısı ve örgütlenmeye ilişkin şartları sağlayarak kanunda düzenlenen özel ve genel maksatlara ulaşmak için kurulan örgütün bu maksatlara ulaşmak için yine kanunda yer alan yöntemleri kullanması halinde bu örgütün çıkar amaçlı suç örgütü olduğunu kabul edebiliriz.

ÇASÖMK m. 1 f. 1 daha sonra 4723 sayılı kanun ile değiştirilmiştir.⁹⁵Yapılan değişiklik örgütün yöntem unsuruna ilişkin olan ibarelere ilişkindir

Fıkra metninden “...veya kişileri kendilerine tabi kılmaya zorlamak veya mensupları arasında her ne suretle olursa olsun açık veya gizli işbirliği yapmak” ibaresi çıkarılmış “zor veya tehdit” ibaresi ise “tehdit, baskı, cebir veya şiddet” olarak değiştirilmiştir.

Değişiklik gerekçesi incelendiğinde “zor veya tehdit” ibaresinin “tehdit, baskı, cebir veya şiddet” ibaresi ile değiştirilmesinin anlamı belirgin hale getirmek için yapıldığının belirtildiği görülmektedir. Yine “...veya kişileri kendilerine tabi kılmaya

⁹⁵Fıkraya değişiklik getiren 4723 sayılı kanunun 3. maddesi aynen şu şekildedir. **Resmî Gazete**, 13.12.2001, 24612. Madde3-30.07.1999 tarihli ve 4422 sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleri ile Mücadele Kanununun 1 inci maddesinin birinci fıkrasındaki “zor veya tehdit” ibaresi “tehdit, baskı, cebir veya şiddet” şeklinde değiştirilmiştir; aynı fıkradaki “veya kişileri kendilerine tabi kılmaya zorlamak veya mensupları arasında her ne suretle olursa olsun açık veya gizli işbirliği yapmak” ibaresi metinden çıkarılmıştır.

zorlamak veya mensupları arasında her ne suretle olursa olsun açık veya gizli işbirliği yapmak” ibaresinin metinden çıkarılmasının suç ve cezaların kanuniliği ilkesine uygun olarak, uygulamada her hangi bir duraksamaya yer verilmemesi amacı ile yapıldığının belirtildiği görülmektedir.⁹⁶

Yapılan bu değişiklikten önce kaynak kanun olan İCK. 416bis maddesi ile kanunumuzdaki suç tanımları, gerek söylem ve gerekse kapsadığı unsur ve özellikleri itibarıyla birbirine çok benzemektedir. Fakat daha sonra, ÇASÖMK’ün çeşitli maddelerine değişiklik getiren 4723 sayılı kanunla birlikte, kaynak kanunun söyleminden gözle görülür bir biçimde uzaklaşmıştır. Bu bağlamda İCK m. 416bis’te yer alan “örgütün yıldırma gücünden, buyruğu altına alma ve gizli işbirliği” sözcüklerinin karşılığı kapsamında kullanılmış olan “kişileri kendilerine tabi kılmaya zorlamak veya mensupları arasında her ne suretle olursa olsun açık veya gizli işbirliği yapmak” biçimindeki nitelendirme kanundan çıkarılmıştır. Bu deyişler ya da tanımlamalar, aslında mafya tipi örgütlenme suçunun temel kavramlarıdır. Kanunumuzda “tehdit baskı, cebir veya şiddet” örgütün varlığını gösteren bir sonuç (nitelik) olarak değil kanunda belirtilen maksada ulaşmak için örgütün kullandığı bir suç işleme yöntemi anlamına gelecek bir biçimde ifade edilmiştir. Ancak sonuçta, çıkar amaçlı suç örgütü, tehdit, baskı, cebir veya şiddet kullanan bu nedenle de yıldırma veya korkutma veya sindirme gücü bulunan bir örgüt olarak tanımlanmaktadır. Bu duruma göre, çıkar amaçlı suç örgütü, bu özelliği nedeniyle etrafına korku yayan veya korku üreten bir güç odağı olarak İtalyan Ceza Kanunundaki 416bis maddesinde tanımlanan mafya tipi örgütün, temel özelliklerine benzemektedir.⁹⁷

Kanunda kullanılan “tehdit, baskı, cebir veya şiddet” kelimeleri kaynak kanunda kullanılmamıştır. Yine bu kavramların birlikte kullanımı ile ilgili doktrinde eleştiriler mevcuttur.

TOROSLU ceza kanunlarımızda kullanılan “cebir ve şiddet veya tehdit” ibaresini eleştirmektedir. Yazara göre “ceza kanunumuzda bir çeviri yanlışlığı

⁹⁶4723 sayılı kanunun 1.maddenin değiştirilmesine ilişkin gerekçesi şu şekildedir. Gerekçe Madde3-4422 sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleri İle Mücadele Kanununun 1 inci maddesinin birinci fıkrasında çıkar amaçlı suç örgütü ile ilgili tanımda yer alan”zor veya tehdit ibaresi “tehdit, baskı, cebir veya Şiddet” şeklinde değiştirilerek daha belirgin hale getirilmiş ;aynı tanımda yer alan “veya kişileri kendilerine tabi kılmaya zorlamak veya mensupları arasında her ne suretle olursa olsun açık veya gizli işbirliği yapmak “ibaresi, suç ve cezaların kanuniliği ilkesine uygun olarak, uygulamada herhangi bir duraksamaya yer verilmemesi amacıyla metinden çıkarılmıştır. COŞKUN, a.g.e, s.52 deki dipnottan.

⁹⁷COŞKUN, a.g.e, s.54.

sonucu, sık sık “cebir ve şiddet veya tehdit” deyimlerine yer verilmektedir. (TCK m. 201, m. 269, m. 384 b. IV, m. 414 f. 2, m. 416, m. 429, m. 430, m. 431, m. 436 f. 2, m. 495, m. 496). Oysa aynı maddelerin İtalyan kanunundaki karşılığı olan maddelerde sürekli şekilde “şiddet” (violenza) ve “tehdit” (minaccia) deyimleri yer almaktadır. Bu iki deyimın anlamı ceza hukukunda bellidir. Birincisi gerçek ve mefruz bir engeli bertaraf etmek için fizik enerji veya güç kullanmayı, ikincisi ise gerçekleşmesi failin iradesine bağlı olan gelecekteki bir kötülüğü muhtemel göstermeyi ifade eder. O halde maddede şiddet ve tehdit ten söz ettikten sonra, bu ikisini ifade eden “cebir” deyimine gerek olmadığı gibi “baskı”, “korkutma”, “yıldırma” ve “sindirme” deyimlerine yer verilmesine de gerek yoktur. Zira, ya bu sonuncular şiddet veya özellikle tehdit kavramına dahildirler ya da ne anlama geldikleri belli değildir.”⁹⁸

Sözlüksel olarak “cebir” gerek tabii hadiseler sebebi ile ve gerek şahsın fiili dolayısı ile bir kimsenin, arzu ve rızası hilafına olarak bir hareketi yapmaya veya yapmamaya zorlanmasıdır.⁹⁹ “Tehdit” ise birinin gözünü korkutma, gözdağı, yapılacak bir ceza ile korkutmak, göz dağı vermek tehlikeli bir durum yaratmak, dış göstermek, tehlike meydana getirmektir.¹⁰⁰

Kanunumuzdaki cebir kavramının maddi ve manevi cebri kapsayan genel bir terim olarak kullanıldığı, (şiddet) teriminin maddi cebirin karşılığı olarak İtalya’daki (violenza) terimini, (tehdit) teriminin manevi cebir karşılığı olan (minaccia) terimi karşıladığı anlaşılmaktadır.¹⁰¹ EREM’e göre “maddi cebir mağdur üzerinde zor kullanmaktır. Manevi cebir yakın veya uzak bir geleceğe matuf olmak üzere haksız bir zarar ika edileceği ihtarır”.¹⁰²

“Yine cebir bir anlayışa göre, mağdur üzerinde uygulanan ve onun mukavemetini kıran fiziki güçtür. Diğer bir anlayışa göre, mağdur üzerinde kullanılan fizik gücünün onun mukavemet edebilme bakımından iradesini kırmış olması halini de kapsar; yani fizik güç sebebiyle mağdurda meydana gelen ve failin isteklerine uygun hareket iradesinin varlığı da maddi cebirdir. Daha başka bir

⁹⁸ Nevzat TOROSLU, “Terörle Mücadele Kanunu”, *İstanbul Barosu Dergisi*, (1991, C.65 Sayı 4-5-6), s.391; COŞKUN, a.g.e, s.64 deki dipnottaki Terörle Mücadele Kanununda geçen aynı kavramla ilgili görüşü; bkz. aynı yönde SAVAŞ ve MOLLAMAHMUTOĞLU, *Türk Ceza Kanununun Yorumu*, (Seçkin Yayınevi, Cilt:1-2-3, 3.Baskı, Mayıs 1999), s.2225.

⁹⁹ *Türk Hukuk Lugatı...*, s.46.

¹⁰⁰ *Türkçe Sözlük*, (Ankara: Türk Dil Kurumu, Cilt 1-2, 1983).

¹⁰¹ SAVAŞ ve MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e, s.2225.

¹⁰² EREM, a.g.e, s.326.

anlayışa göre, gerek maddi gerek manevi cebir sonucu mağdurun mukavemeti bırakmış olması da cebirdir; diğer bir ifade ile belirtmek gerekirse, bu görüşte yukarıda belirtilen iki halde maddi cebir ve manevi cebir birlikte mütalaa edilmektedir. Nihayet daha başka bir anlayışa göre, cebir mağdurda belirli bir iradenin oluşmasına ve bu iradeye göre hareket edebilme imkanını ortadan kaldıran maddi fiziki güçtür. Bu durumda mağdurun serbest irade sahibi olduğu veya olabileceği kabul edilmez. Bu görüş benimsendiği takdirde maddi cebrin kesildiği yerde artık maddi cebirden değil manevi cebirden söz edilebilecektir. Mesela, ırzına geçilmek için kullanılan güce tahammül edilemeyip mukavemetini bırakan kadının veya müteaddit defalar indirilen darbelerin devam edeceğinden emin olan kadın mukavemet göstermekte herhangi bir yarar ummamakta ve iradi olarak teslimiyeti kabul etmekte ise bu durumda da cebir mevcuttur.”¹⁰³

Bu açıklamalar neticesinde kanun metninde geçen “tehdit, baskı, cebir veya şiddet” ibaresinin aslında “cebir” kelimesi tarafından kapsandığını buna rağmen “tehdit” ve “şiddet” kelimelerinin kullanımı ile yapılan ayrımın yeterli olduğunu, kanun ibaresinin Türk ceza hukukunda kullanılan ibarelerdeki alışkanlığa ve çeviri hatasına dayandığını ve benzer ve birbirini içine alan ifadelerin tekrarından oluştuğunu söyleyebiliriz. Buna göre kanun metninde “tehdit ve şiddet” ibaresi kullanılsa idi yeterli olurdu kanaatindeyiz.

Kanunumuz çıkar amaçlı suç örgütünün yöntem unsurundan bahsederken “... tehdit, baskı, cebir, veya şiddet uygulamak suretiyle yıldırma veya korkutma veya sindirme gücünü kullanarak suç işlemek için örgüt kuranlara ...” ifadesini kullanmıştır. Maddeye kaynak teşkil eden İCK m. 416bis’te ise “... örgütün yıldırma gücünden, buyruğu altına alma ve gizli işbirliği durumundan yararlanır ise” şeklinde düzenlenmiştir. Kanunumuzdaki düzenleme şekli nedeniyle örgüt, maksadına ulaşmak için araç suçlar işlerken bu yöntemi kullanarak suç işleyecektir. Yöntem unsuru kanunumuzda objektif vasıta olarak düzenlenmiştir. Kaynak kanunda ki düzenlemede ise var olan bir korkutma gücü ve bundan faydalanma düzenlenmektedir. Bu da her iki düzenlemenin bu açıdan birbirinden ayrıldığını göstermektedir.¹⁰⁴

¹⁰³ Ayhan ÖNDER, *Türk Ceza Hukuku, Özel Hükümler*, (İstanbul: Filiz Kitabevi, 1994, Yenilenmiş ve Genişletilmiş, 4. Bası), s.450. Cebren ırza geçme çürümü ile alakalı olarak Cebir ile ilgili görüşlerinden.

¹⁰⁴ bkz. COŞKUN, a.g.e., s.66 dipnot 35.

Yargıtay'ın yöntem unsuruna ilişkin içtihatlarını zikredip değerlendirelim.

"... sanıkların E.B. liderliğinde tam bir işbirliği dayanışma ve eylemli paylaşım anlayışı içinde örgütlenerek ekonomik olarak zor duruma düşen işletme ve işadamlarını saptayıp onlar yüksek faiz oranları ile borç vererek çek ve senet aldıkları, bu biçimde sürekli olarak tefecilik faaliyetinde buldukları, borcunu ödeyemeyen kişilere yönelik **cebir, şiddet ve tehdit yöntemi ile yıldırma korkutma ve sindirme gücünü kullanarak** borçluların mal varlıklarının kendilerine devrini sağladıkları ..."¹⁰⁵

"Oluş ve dosya içeriğine göre sanıklardan C.B'nin para karşılığı cinsel ilişki teklifi ile evine çağırdığı erkeklerin soyunmasını sağladıktan sonra diğer sanıklar, dost hayatı yaşadığı İ.C. ve A.K.M. 'nun olaya karışıp bu şahısların fotoğraflarını çekip kuru sıkı tabancayla tehdit ederek senet imzalatmaları biçiminde tekrar eden olayda; sanıkların haksız çıkar elde etmek amacıyla **zor ve tehdit yöntemleri kullanmak suretiyle sindirme, yıldırma ve korkutma gücünü kullanarak** suç işlemek için örgüt kurdukları ve eylemlerinin 4422 sayılı yasanın 1. maddesi kapsamında değerlendirilmesi gerektiği gözetilmeyerek yazılı biçimde TCK' nun 313. maddesi ile uygulama yapılması aykırılığı karşı temyiz bulunmadığından bozma nedeni sayılmamıştır."¹⁰⁶

Bu kararlara baktığımızda Yargıtay'ında yöntem unsurunu objektif bir vasıta olarak gördüğünü söyleyebilir.

Yöntem unsuru kullanılmadan kanundaki maksatlarla suç işlemek için örgüt kurulsa bile bu örgüt çıkar amaçlı suç örgütü sayılamaz. Şartları varsa TCK m. 313'teki teşekkül oluşabilir. Bu nedenle yöntem unsuru objektif bir vasıta olarak çıkar amaçlı suç örgütünü karakterize eden bir unsurdur.

¹⁰⁵ÜNVER, a.g.e, s.24, Yargıtay 8. Ceza Dairesinin 25.03.2002 tarih ve E. 14526 K. 3708 sayılı kararı.

¹⁰⁶Aynı, s.24, Yargıtay 8. Ceza Dairesinin 30.04.2001 tarih ve E. 4793 K. 9868 sayılı kararı.

3. ÇIKAR AMAÇLI SUÇ ÖRGÜTÜNE İLİŞKİN SUÇ OLARAK DÜZENLENEN FİİLLER

3.1. Genel Olarak

Çıkar Amaçlı Suç Örgütünün kuruluş anı, fail sayısı, örgüt sosyal dokusunda bulunması gereken maksatlar ve örgütün yöntemleri ile ilgili olarak tartışma ve kanaatimizi ortaya koymaya çalıştık.

Kanunun belirttiği şartların tamamlanması ile kendisini oluşturan failleri kapsayan ve fakat bunların üzerinde olan bir örgüt sosyal bünyesinin oluştuğunu kabul etmiştik. Kanunumuz bu sosyal bünyeye ilişkin olarak çeşitli fiilleri ceza tehdidi altına almıştır. Bunları şu şekilde sıralayabiliriz.

a-Çıkar amaçlı suç örgütü kurma, (ÇASÖMK m. 1 f. 1)

b-Çıkar amaçlı suç örgütünü yönetme, (ÇASÖMK m. 1 f. 1)

c-Çıkar amaçlı suç örgütüne üye olma ,(ÇASÖMK m. 1 f. 1)

d-Çıkar amaçlı suç örgütü adına bilerek hizmet yüklenme (ÇASÖMK m. 1 f. 1)

e-Çıkar amaçlı suç örgütü adına faaliyette bulunma ,(ÇASÖMK m. 1 f. 1)

f- Çıkar amaçlı suç örgütünün propagandasını yapma, (ÇASÖMK m. 1 f. 7)

g-Çıkar amaçlı suç örgütüne yardım etme, (ÇASÖMK m. 15)

3.2. Çıkar Amaçlı Suç Örgütünü Kurma

ÇASÖMK m. 1 f. 1’de nitelikleri düzenlenen suç örgütünü kanunda yazılı maksatlara ulaşmak saiki ile kanunda yazılı yöntemleri kullanarak suç işlemek üzere kurmak ayrı bir fiil olarak düzenlenmiştir. Kaynak kanunun 2. fıkrasında “örgüte öncülük edenler” ifadesi ile düzenlenen fiil kanunumuzda “örgüt kuranlara” ifadesi ile düzenlenmiştir.

Kaynak kanunda dört yıldan dokuz yıla kadar hapis öngöröldüğü halde kanunumuzda üç yıldan altı yıla kadar ağır hapis cezası öngörölmektedir.

Yukarıda çıkar amaçlı suç örgütünün kurulduğunun kabulü için gerekli asgari zorunlu kurucu fail sayısı, asgari zorunlu kurucu faillerin ulaşmak istedikleri maksatlar ve bu maksatlara ulaşmak için örgüt sosyal bünyesinin kullanması gereken yöntemler ve bunların ne şekilde anlaşılması gerektiğine ilişkin tartışma ve şahsi kabullerimizi zikretmiştik.

Bu fiil birden çok failin katılımını gerektirir. Tehdit, baskı, cebir veya şiddet uygulamak suretiyle yıldırma veya korkutma veya sindirme gücünü kullanarak maddede sayılan maksatlardan biri, birkaçı veya tamamını elde etmek saiki ile birden ziyade faili birleştirmek ve organize etmek, örgütsel disiplini ve hiyerarşiyi sağlamak suretiyle ve sayı ve niteliği belirli olmayan suçları işlemek amacı ile ¹⁰⁷ bizzat örgütün oluşturulması anlamına gelmektedir.

Örgütü TCK m.64 ve m. 65 düzenlenen iştirak halinde suç işlemekten ayırmak gerektiği savunulmaktadır. YENİSEY “belirli kişilerin, maddede belirtilen maksatlarla birden çok suçları işlemek üzere fiilen birleşmiş durumda olmaları gerekmektedir. İşte bu “suç işleme kararı ile birleşmek kastı” suçun temel özelliğini oluşturmaktadır. Yoksa, iştirak (TCK m. 64, m. 65) biçiminde, belirli bir tek suç işleyerek haksız menfaat sağlama halinde, ‘çıkara amaçlı örgüt kurma suçu’ oluşmaz” demektedir.¹⁰⁸ DÖNMEZER’de iştirak halinde işlenen suçla, suç olmayan arasındaki farkı tespit etmek bakımından dikkatli olmak lazımdır demektedir.¹⁰⁹

Kanunun gerekçesinde de suçun TCK m. 64 ve m. 65 uyarınca iştirak halinde işlenen suçlar ile farkından bahsedilmektedir. Aslında bunun nedeni çok failli suçları muhtemel iştirakin karşıtı olarak zorunlu iştirak kavramı altında düşünmelerinden kaynaklanıyor olabilir. Zira biz çok failli suç kavramının tek failli suç karşıtı olarak

¹⁰⁷Kanun Gerekçesi “Çıkara amaçlı suç örgütünün” oluşmuş sayılması için, belirli kişilerin, yukarıda açıklanan amaçlara ve gene maddede belirtilen araçlarla birden çok suç işlemek üzere fiilen birleşmiş durumda olmaları gerekmektedir. Maddede belirtilen maksatlarla müteaddit suçların işlenmesi hususundaki kast, karar, ve hatta plan, suçun temel özelliğini oluşturmaktadır. Yoksa birkaç kişinin Türk Ceza Kanununun 64 veya 65 inci maddelerine göre işbirliği yaparak belirli bir suçu işleyip haksız menfaat sağlamaları halinde bu suç gerçekleşmiş olmaz.

¹⁰⁸Feridun YENİSEY, “Çıkara Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele”, **Çıkara Amaçlı Suç Örgütleri İle Mücadele Kanunu (Seminer)**, (Ankara:Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı, Aralık, 1999), s.44.

¹⁰⁹DÖNMEZER, “Çıkara Amaçlı...”, s.16.

kullanılması gerektiğini savunan SANCAR'ın görüşüne katıldığımızı daha önce belirtmiştik. Çıkar amaçlı suç örgütü kurma suçu çok failli bir suçtur. Suçun bu özelliği dikkate alındığında zaten TCK m. 64 ve m. 65'te düzenlenen iştirak hali ile çok belirgin farkları bulunmaktadır. İştirak tek faille işlenebilen bir suçun muhtemel olarak çok failin katılması ile işlenmesi halidir. Çıkar amaçlı suç örgütü kurma suçu ise kanunda düzenleniş şekli gereği, zorunlu olarak birden fazla failin katılımını ve bazı ek şartları zorunlu kılan bir suçtur. Çok failli suçun yerine ilişkin olarak katıldığımızı belirttiğimiz; SANCAR'ın görüşleri dikkate alındığında iştirak hükümleri ile bir karışıklığın meydana gelmeyeceğini düşünüyoruz.

Hakimin bu örgütün kurulması için gerekli fail sayısını resen tespit edeceğini kabul ettiğimizi ve örgütün başlangıç düzeyinde dahi olsa bir örgüt sosyal bünyesine sahip olması gerektiğini ancak buradaki disiplinin ve hiyerarşinin çok belirgin hale gelmesinin gerekmediği görüşünde olduğumuzu söylemiştik.

Zaten bu tip örgüt suçlarının çoğu kez örgüt faaliyete geçtikten sonra amaç suçların işlenmesi sırasında tespit edildiği yargı kararlarına yansımaktadır.¹¹⁰ Suçun oluşması için henüz hiçbir suç işlenip işlenmemesinin önemi yoktur. Örgüt yapılanmasını tamamladığı anda örgüt kurma suçu tamamlanmış olur.

Zaten örgüt kurma suçu kanunun açık ifadesi nedeniyle faillerin sırf bu fiillerinden dolayı cezalandırılmasını amir olduğundan,¹¹¹ araç suçların işlenmesi

¹¹⁰Naci ÜNVER, **Uygulamada Çıkar Amaçlı Suç Örgütleri ve Cürüm İşlemek İçin Teşekkül Oluşturmak**, (Turhan Kitabevi, Temmuz 2001), s.54-55 teki Yargıtay 8. Ceza Dairesi 13.12.2000, E.26930 K.20861 sayılı kararında "Sanık A.Ç. liderliğindeki sanıkların önceden anlaşılıp iş bölümü ve hiyerarşik bir yapı içerisinde süreklilik gösterecek planlı bir ortaklık ve paylaşım anlayışıyla çok sayıda suçu işlemek amacı etrafında birleşip başka bir deyişle cürüm işlemek için teşekkül oluşturdukları, bu amaçla ruhsatsız silah bulundurup taşıdıkları anlaşılıp (TCK 313 ile ilgili olarak), aynı, s.50 deki Yargıtay 8. Ceza Dairesi 18.12.200 tarih ve E:20133 K:21170 sayılı kararı "oluşa, dosya kapsamına ve toplanan delillere göre, çıkar amacıyla suç örgütünün yöneticiliğini yapan firari sanık C.Ç.'nin genelevdeki evlerini vekil sıfatı ile işleten ve bir kısım örgüt üyelerini müşteki T. Y. ile buluşmak üzere randevu evine götürülen, operasyon sonrası örgüte ait silahlardan bir tanesi aracında ele geçen sanık M.A. ile örgütün cezaevlerindeki adamlarına para ve malzeme götürülen sanık T.K.'nin anılan biçimde yardımda bulunarak örgütün güç ve etkinliğini kabul ettirmesine katkıda buldukları kanıtlandığı ve eylemlerine uyan 4422 sayılı Yasanın 15. maddesi yollaması ile TCK'nun 314. maddesi uyarınca cezalandırılmalarına karar verilmesi gerektiği gözetilmeden sanıklar M.A. ve T.K.'nin yazılı biçimde beraatlerine hükümlenmesi." Bu kararlardan da anlaşılacağı üzere örgütler çoğunlukla belli suçlar işledikleri zaman ortaya çıkmaktadırlar. Bunun bir kural olduğunu tabii ki söylemiyoruz.

¹¹¹COSKUN, a.g.e, s.50; 1. maddeye ilişkin gerekçede "Örgütü kuranlara, yönetenlere veya örgüt adına faaliyette bulunanlara veya üye olmadan bilerek hizmet yüklenenlere sadece bu nedenle üç yıldan altı yıla kadar ağır hapis cezası, örgüte üye olanlara ise iki yıldan 4 yıla kadar ağır hapis cezası verilmesi öngörülmektedir." şeklinde geçmiştir.

anından sonra dahi tespit olursa, bu suçlardan dolayı cezalandırılacakları gibi örgüt kurma fiilinden dolayı sırf bu nedenle ayrıca cezalandırılacaklardır. Buna ek olarak araç suçların cezası da kanunun 1/6 maddesi uyarınca arttırılacaktır.

Çıkar amaçlı suç örgütü kurmanın cezalandırma için yeterli kabul edilmesinin ne gibi bir amacı vardır? Zira henüz amaçlara ulaşmak için herhangi bir suç işlenmemiştir. Sadece hakimın sayı olarak yeterli olduğunu kabul ettiği asgari kurucu failler kanunda yazılı maksatlara ulaşmak amacıyla kanunda yazılı yöntem unsurunu kullanarak sayı ve niteliği belirli olmayan suçları işleme konusunda anlaşmışlardır. Buna ek olarak örgütün sosyal bünyesi yani hiyerarşi ve organizasyon basit te olsa meydana çıkmıştır. Örgüt üyeleri bu bünyenin yapı taşları olarak yerlerini kasıt ve hareket olarak belirginleştirmişlerdir.

Yukarıda sayılanlar bu faillerin kanun hükmüne göre cezalandırılmaları için gerekli ve yeterlidir. Bu aşamaya kadar oluşan bu durum ceza kanunlarında özel olarak düzenlenmeseydi hiçbir şekilde cezalandırılmayacaktı. Çünkü faillerin amacı ne olursa olsun bunlar hazırlık hareketleridir. Kullanmak konusunda anlaştıkları yöntemin henüz kimseye bir zararı dokunmamıştır. Aralarında kurdukları birlik ve oluşturdukları bünye henüz hiçbir suç işlememiştir. Ama kanun bu durumu cezalandırmaktadır.

Ancak kanundaki amaçlara ulaşmak için ve kanundaki yöntemleri kullanmak için toplanan asgari kurucu failler her an suç işlemeye hazır hale gelmiştir. Yani bir suç işleme tehlikesi vardır. Bu zamana kadar yapılan bu hareketler tek başına yapılamayacak kadar etkili, korkutucu, önemli suçlar için hazırlık hareketleridir.

Ceza hukukunda faillerin hazırlık hareketlerinin cezalandırılmaması esastır. Ancak bir çok hukukta faillerin hazırlık hareketleri sonuç olarak işlenmek istenen cürmün veya ulaşılacak istenen gayenin önemi nedeniyle ceza yaptırımına bağlanmış; suç haline getirilmişlerdir.

Bu tip suçlara “tehlake suçları” adı verilmektedir. Bu tip suçlarda cezalandırılan bizzat kanunca korunmak istenen hukuki menfaatin zarara uğraması değil zarara uğrama tehlikesidir.¹¹² Ceza hukuku, yalnız insanın hareketinden doğan sonuçlarla

¹¹²bkz. aynı yönde ÖZEK, “Devletin Şahsiyeti ...”, s. 459, EREM, *Ceza Hukuku...*, s. 620.

değil, doğabilecek sonuçlarla da ilgilenir.¹¹³ Tehlike suçlarında tehlikeden ne kast edildiği de önemlidir. Tehlike soyut olarak mı yoksa somut olaya göre mi değerlendirilmelidir. Doktrinde ve uygulamada “yakın tehlike” “clear and present danger” tabiri kullanılmaktadır.¹¹⁴ Buna göre tehlike suçlarında cezalandırmanın söz konusu olabilmesi için tehlikenin somut ve yakın tehlike oluşturması aranmaktadır. Yani hareketin somut olarak tehlike doğurmaya elverişli olması gerekmektedir. Elverişlilik de hareketin yapıldığı anda öngörülebilir ve bilinebilir koşullara göre saptanabilir. Korunan hukuksal yararın ihlali sonucunu doğurmaya elverişsiz bir tehlike, tehlike suçu açısından aranan manada tehlike ve dolayısıyla suç doğurmaz.¹¹⁵ ÇASÖMK ile cezalandırılan işte bu yakın tehlike halidir.

Hukumumuzda tehlike suçu olarak düzenlenen diğer suçlara örnek olarak TCK m. 168, m. 171, m. 312, m. 313 gösterilebilir.

Uygulamada tehlike suçları açısından yakın tehlikenin arandığına ilişkin kararlar vardır. Ancak uygulamanın bunu tam manası ile kabul ettiği de söylenemez.

Askeri Yargıtay’ın tehlike suçlarıyla ilgili kararlarını zikredebiliriz.

“... Sanıkların mensup oldukları örgütlerin, Türkiye genelindeki durumu kıymetlendirilerek, bu eylemlerin yukarıdaki maddelerden hangisini ihlal ettiğinin ortaya konulması gerekir. Her olayın özelliğine göre değerlendirme yapılması doğaldır ...”¹¹⁶

“... Silahlı çete, çok sayıda kimsenin disiplinli bir şekilde organize edilmesiyle meydana geleceği, çetenin bariz vasfının 168. Maddede açıklanan suçları işlemek için iradelerin birleşmesi gerektiği, sistemli, hiyerarşik bir organizasyonun mevcut olması, taarruz ve mukavemete hazır hali gelmiş bir teşkilatın olması, fiilin silahla işlenmesi hususunda mensuplarının iradelerinin birleşmiş olması koşulları yanında,

¹¹³Uğur ALACAKAPTAN, “Fikir ve Düşünce Özgürlüğü ve Tehlike Suçları Çağdaş Batı Hukukunda Bu Konudaki Düşünce ve Uygulamalar”, **Hukuk Kurultayı 2000**, (Ankara Barosu Yayını, Ankara, 2000, C.I, II, III), C.II, s. 19.

¹¹⁴Aynı, s. 20, ÖZEK, “Devletin Şahsiyeti ...”, s. 468.

¹¹⁵ALACAKAPTAN a.g.e, s. 19.

¹¹⁶Askeri Yargıtay Daireler Kurulunun 03.01.1981 tarih ve E. 141 K. 140 karar için bkz, ALACAKAPTAN a.g.e, s. 21.

... çeteyi teşkil etmek, çetede amirlik, komuta veya hususi bir vazifeyle görevli olmak zorunludur”¹¹⁷

“... örgütün, merkezi örgütlenmesini tamamladıktan sonra, kongrelerinde siyasi askeri kanatlarını oluşturduğu, yurt dışında temsilcilikler açarak gazeteler çıkarıp yayın faaliyetine giriştiği, ... stratejisini propaganda ve bilinçlendirme, silahlı eylemlerle devlet otoritesini zayıflatma, daha sonra da gerilla birlikleri oluşturarak ordu ve emniyet ile ekonomik hedeflere karşı silahlı eylemler gerçekleştirmek şeklinde saptadığı, yurt dışından sağladığı çeşitli gelirleri; çeşitli ülkelere yasa dışı yoldan dağıttıkları, militanlarını eğittiği ... anlaşılmıştır. ...her ne kadar ceza hukukumuzda hazırlık hareketleri ilke olarak, cezai yaptırım altına alınmamışsa da, silahlı çetenin, ... organize ve disiplinli niteliği ve devletin korunması gereken hukuki değerlerinin zarara uğramaması açısından, yakın ve ciddi bir tehlike yaratması karşısında; bu doğrultudaki, diğer bir deyişle; devlet aleyhine zarar tehlikesi yaratacak nitelikteki hazırlık hareketleri suç sayılmıştır.”¹¹⁸

Peki bu suçun faili kim olacak bir kişi mi yoksa asgari kurucu faillerin tamamı mı?

ÖZEK TCK m. 168’deki çeteye ilişkin olarak çeteyi teşkil etme fiili ile ilgili olarak şu görüştedir.

“Çeteyi teşkil etmekten maksat belirli bir gaye etrafında herkesi birleştirmek ve organize etmektir. Çetenin mahiyeti icabı gerekli olan, hiyerarşi, üyeler arasındaki yakın bağlantıyı ve disiplini tesis eden, teşkil eden kimsedir. Diğer faillerin cezalandırılabilmesi için çetenin daha önceden tesis edilmiş bulunması gereklidir. Nitekim 141. Maddedeki “teşkil” tabiri bakımından -ki aynı tabirdir- 5435 sayılı kanun hakkındaki Adalet komisyonu raporunda “teşkinden maksat cemiyeti fiilen kuranlardır” tarifi verilmektedir. Bu tabir ile, teşekküle kat’i bir şekil vermek hareketi anlaşılmaktadır. Bir proje halindeki teşekkül, teşkil hareketi ile belirli ve sabit bir hale gelir. Suç teşkil eden maksat diğer cemiyete iştirak edenlerle kaynaşır ve maksat müesseseseleşmiş olur. Çetenin teşekkülünde bu şekilde bir faaliyet basit bir

¹¹⁷ Askeri Yargıtay 2. Dairesinin 07.05.1980 tarih ve E.157 K. 169, karar için bkz. ALACAKAPTAN a.g.c, s.21.

¹¹⁸ Yargıtay 9. Ceza Dairesi 26.10.1995 tarih ve E.4186 K.5414, karar için bkz. ALACAKAPTAN a.g.c, s.21.

yer alma olarak kabul edilemez. Gaye suça ait birinci adım olan çetenin kurulması maksadı tahakkuk etmiş bulunmaktadır. Bunun dışında, kurucunun çetede yer alması, şahsen faaliyete devam etmesi şart değildir; onun bakımından fiil çeteyi teşkil etmekle tamamlanır. Onun fonksiyonu çetenin yaratılması sırasındadır; bundan sonraki hareketlerin bu vasfını değiştirmez.”¹¹⁹

Yazarın TCK m. 168 ile ilgili görüşleri ışığında çıkar amaçlı suç örgütü kurma fiili ile ilgili olarak cevap aramamız gereken birkaç sorun ortaya çıkmaktadır. Örgütün oluşumu için hakimce yeterli görülen sayıdaki faillerin tamamı örgütü kurmaktan dolayı cezalandırılmalı mıdır? Yoksa bu faillerin içinde kuruluş için aktif rol alanlar ve organize edenler ayrılmalı bunlar mı cezalandırılmalıdır? Kaynak yasada örgüte öncülük edenler tabiri bir ayırım yapılmasını gerektirir gözükmemektedir. Kanunumuzdaki örgütü kuranlar tabiri ise bu kadar açık gözükmemektedir. Ancak kurmak tabiri aktif bir hareketi ve organize etme, üye bulma, hiyerarşik yapılanmayı sağlama gibi anlaşılabilir bir tabirdir. Buna göre asgari kurucu faillerin hepsi kurucu mu kabul edilecektir? Seçtiğimiz “asgari kurucu fail” tabiri karışıklığa yol açmamalıdır. Biz “asgari kurucu fail” ifadesini bu faillerin hepsinin tartışmasız olarak örgüt kurma suçunun faili olduklarını anlatmak için kullanmamaktayız. Örgütün kurulması için hakim tarafından yeterli olan sayının olaya ve örgüte göre farklı tespit edilebileceğini kabul ettiğimiz için bu tabiri fail sayısı açısından yeterli olan fail grubunu ifade etmek için kullanmaktayız. Yoksa tartışmasız olarak hakimin yeterli gördüğü sayıdaki faillerin hepsinin örgüt kurma suçunun faili olduklarını iddia etmek gibi bir gayemiz bulunmamaktadır.

Örgüt kurma fiilinin bir aktif çalışma ve gayret içerdiği tartışmasızdır. Asgari kurucu faillerin hepsinin bu aktiflik içinde olması zorunlu değildir. Ancak hepsinin aktif olarak çalışmayacağını kabul etmek de doğru değildir. Somut olaya göre bu faillerin hepsi kuruluş ta aktif olarak çalışabilir yada bir kısmı aktif olup bir kısmı pasif olarak örgüte katılmak isteyebilir.

Ancak çok failli bir suç olan çıkar amaçlı suç örgütü kurmak suçunun asgari kurucu faillerin tümünün katılımı olmadan kurulması da mümkün değildir. Dolayısı ile bu faillerin tamamı örgütün kurulması için bulunması zorunlu yapı taşlarıdır. Bir tanesi bile olmasa örgüt kurulamaz. Öyle ise bunların aktif olup olmamalarına göre

¹¹⁹ÖZEK a.g.c, s.485.

ayrım yapmanın kanunun şu anki metnine göre çok uygun olmadığını düşünüyoruz. Kanaatimizce aktif rol alma durumu cezanın alt ve üst sınırları arasında takdirinde dikkate alınmalı ve tüm asgari kurucu failer çıkar amaçlı suç örgütünü kurmak suçundan cezalandırılmalıdır. Sonuç olarak ÖZEK'in TCK m. 168'deki silahlı çeteyi kurma fiilinin faileri ile ilgili görüşüne çıkar amaçlı suç örgütü açısından katılamıyoruz.

Maddi Unsur:Suçun maddi unsurunu yukarıda ayrıntılı olarak ortaya koymuş olduğumuz gibi çıkar amaçlı suç örgütünü kurmaktır.

Manevi Unsur :Failerde genel kastın yanı sıra örgütün ÇASÖMK m. 1 de yazılı maksatlara ulaşmak için aynı maddede yazılı yöntemleri kullanmak amacıyla örgüt teşkil etme özel kastı olacaktır.

Teşebbüs:ÇASÖMK m. 1'de düzenlenen çıkar amaçlı suç örgütü kurma fiiline teşebbüsün tartışıldığı bir karar veya değerlendirmeye ulaşamadık. Suçun teşebbüse uygun olup olmadığı hususunda da suçun hazırlık hareketlerinin cezalandırıldığı bir tehlike suçu olması nedeniyle bu tip suçlardan olan TCK m. 168'e ilişkin yorumları ortaya koyacağız.

TCK m. 168 açısından bazı yazarlar çete kurmak suçuna teşebbüsün çok zor olduğunu hatta imkansızlığını ileri sürmektedirler. Bunlara göre, çete kurmak hareketi zaten esas suçların hazırlık hareketini, bu suçlara ait teşebbüs öncesi bir durumu karşılamaktadır. Bu bakımdan teşebbüsten bahsedebilmek imkanı mevcut değildir.¹²⁰Buna karşılık bir takım yazarlar ise teşebbüsün imkan dahilinde olduğunu savunmaktadırlar. Buna göre, çete kurmak suçu bir hazırlık hareketi olmakla beraber, hazırlık hareketine hazırlık ve icra hareketlerinin işlenmesi, yani teşebbüsün ortaya çıkma imkanı mevcuttur.¹²¹

ÖZEK ise TCK m. 168'e sadece eksik teşebbüsün mümkün olduğunu tam teşebbüsün ise mümkün olmadığını düşünmektedir. Yazar "suçta doğal bir neticenin tahakkukunun yani hareketten ayrı gayeye ait bir sonucun varlığının aranmamasının eksik teşebbüsün meydana gelmemesini gerektirmeyeceğini" söylemektedir. Sonuç olarak yazar suçun maddi hareketleri olarak kabul edilen bütün şahsi durumların

¹²⁰ ÖZEK, "Devletin Şahsiyeti ...", s.437.

¹²¹ Aynı, s. 487.

teşebbüs derecesi olabileceği kanaatindedir. EREM'de teşebbüsün mümkün olduğunu düşünmektedir. Ancak eksik teşebbüs veya tam teşebbüs durumları hakkında bir görüş bildirmemiştir.¹²²

ÇASÖMK m. 1'de düzenlenen çıkar amaçlı suç örgütü ile TCK m. 168'de düzenlenen silahlı çete arasında cezalandırılan hareketlerin hazırlık hareketleri olması, tehlike suçu olmaları ve örgütün varlığı için basit dahi olsa organizasyonun aranması, çok failli suç olmaları, örgütün belli maksatlara ulaşmak için kurulması bakımından benzerlik bulunmaktadır. Bu nedenle TCK m. 168 deki silahlı çete teşkil etme fiiline teşebbüse dair yorumlar çıkar amaçlı suç örgütü kurmaya teşebbüs için de uygulanabilir gözükmektedir.

TCK m. 168 ile ilgili yukarıda zikrettiğimiz yaklaşımlardan, teşebbüsü mümkün gören anlayışın gerekçeleri bize daha uygulanabilir gelmektedir. Yukarıda ki değerlendirmeler ışığında çıkar amaçlı suç örgütü kurma fiiline eksik teşebbüsün mümkün olduğu kanaatindeyiz.

İştirak: Çıkar amaçlı suç örgütü kurma fiiline iştirakin mümkün olup olmadığını da değerlendirmemiz gerekir. Suç zaten belirli sayıda ki failin katılımını gerektirmektedir. Yani suç çok failli bir suçtur. Bu suçun oluşumu için yeterli sayıdaki failin hareketleri tipik hareketlerdir. Bunun dışında tipik olmayan hareketlerle bu suça katılmak mümkün müdür?

Çok failli suçlara da iştirak mümkündür. Çok failli suçlarda iştirakin gerçekleşebileceği kabul edilmektedir. Ancak çok failli suçlarda dikkat edilmesi gereken husus iştirakin ancak asli failler dışında kalan failler tarafından gerçekleştirilebileceğidir. Bu failler suça azmettirebilir, suçu kolaylaştırabilir veya çok failli suçun gerçekleştirilmesine değişik şekillerde katkıda bulunabilir. İştirakin çok failli suçu tipik olarak işleyen faillerden birine yada hepsine yapılmasının önemi yoktur çünkü suç bir bütündür ve tektir.¹²³

Suçun özelliği nedeniyle yaptığımız genel değerlendirmenin ışığında çıkar amaçlı suç örgütü kurma fiiline iştirakin mümkün olduğunu söyleyebiliriz. Ancak

¹²²EREM, *Ceza Hukuku ...*, s. 162.

¹²³SANCAR, *Çok Failli ...*, s. 230-231.

ÇASÖMK m. 15 yollaması ile TCK m. 314'teki suç, çıkar amaçlı suç örgütüne üyelik, ve ÇASÖMK m. 1 f. 6 ile olan ayrımlara dikkat etmek gereklidir.

3.3. Çıkar Amaçlı Suç Örgütünü Yönetme

Kanunumuzun çıkar amaçlı suç örgütü ile ilgili suç olarak düzenlediği fiillerden biri de örgütü yönetme fiilidir. Kaynak kanunda da örgütü yönetme ayrı bir fiil olarak düzenlenmiştir. TCK m. 313'de teşekkülü yönetmek ayrı bir fiil olarak düzenlenmiştir. TCK m. 264 f. 2'de birinci fıkrada yazılı eylemleri işlemek amacı ile teşekkül vücuda getirenlerle, yönetenler veya teşekküle mensup olanlar tarafından sözü geçen fıkrada yazılı suçların işlenmesini ağırlaştırıcı sebep kabul edilmiştir. TCK m. 403 f. 7'de "yukarıdaki fıkralarda gösterilen suçların, teşekkül oluşturanlar ile idare edenler veya bu teşekküle dahil bulunanlar tarafından işlenmesi halinde, verilecek ceza yarı oranında artırılır" denilmektedir. Yine TCK m. 168 f. 1'de "çetede amirliği ve kumandayı ve hususi bir görevi haiz olursa" şeklinde düzenleme ile madde kapsamındaki örgütü yönetmeyi ayrı bir fiil olarak düzenlemiştir. 1918 sayılı Kaçakçılığın Men ve Takibine Dair Kanun¹²⁴ m. 27'de "kaçakçılık suçu, kaçakçılık maksadıyla teşekkül vücuda getirenler ile idare edenler veya teşekküle mensup olanlar tarafından işlenirse" diyerek bunu suçun ağırlaştırılmış şekli olarak düzenlemiştir. Yine Terörle Mücadele Kanunu m. 7'de "... bu Kanunun 1 inci maddesinin kapsamına giren örgütleri her ne nam altında olursa olsun kuranlar veya bunların faaliyetlerini düzenleyenler veya yönetenler" şeklinde ayrı bir fiil olarak düzenlenmiştir. 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanun¹²⁵ m. 12 f. 3'de "birinci fıkradaki eylemleri işlemek amacıyla teşekkül kuranlarla yönetenler veya teşekküle mensup olanlar tarafından sözü geçen fıkrada yazılı suçlar işlenirse" denilmek sureti ile bir ağırlatıcı sebep olarak düzenlenmiştir.

Türk Ceza Hukukunda yer alan örgütlü suçlarda örgüt yöneticiliğinin bazen TCK m. 264, m. 403, Kaçakçılık Kanunu m. 27 f. 1, Ateşli Silahlar Kanunu m. 12 f. 3'de olduğu gibi üyelik ve kuruculuk ile aynı değerde etkili olarak kabul edildiği görülmektedir. Bazılarında TCK m. 313'de olduğu gibi yöneticilerin kurucu veya üyelere daha ağır yaptırıma tabi tutuldukları görülmektedir. Bazılarında ise Terörle

¹²⁴Bundan sonra "Kaçakçılık Kanunu" olarak anılacaktır.

Mücadele Kanunu m. 7’de ve TCK m. 168’de olduğu gibi kurucu ve yöneticilerin bir tutulduğu ve üyelere daha ağır cezalandırıldığı görülmektedir. ÇASÖMK’ün 1. maddesinde izlenen yol Terörle Mücadele Kanunu ve TCK m. 168’deki ifade ve düzenleme tarzı ile uyumludur. Kurucu ve yöneticiler bir tutulmuş, üyeler ise daha hafif bir cezai yaptırıma tabi tutulmuşlardır.

Kaynak kanunu İCK 416bis maddesinde de mafya tipi örgüte katılan kişi üç yıldan altı yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılırken örgüte öncülük edenler, örgütü yönetenler veya organize edenler yalnız bunun için, dört yıldan dokuz yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılmaktadır.

Yönetmek kelimesinden ne anlamak gerektiği önem kazanmaktadır. Kanunlarda bazen “idare edenler”¹²⁶ bazen “amirlik ve kumanda”¹²⁷ “yönetenler”¹²⁸ ibareleri kullanılmıştır.

Kanunumuzun gerekçesinde bu konuda bir açıklama yapılmadığı görülmektedir. Kelime manasına bakıldığında; yönetim birden çok anlamı olan kavramlardandır. Yönetim kimi kez örgüt “teşkilat”, kimi kez yönetsel etkinlikler (idari faaliyetler) kimi kez de yönetme (sevk ve idare) anlamında kullanılmaktadır. Yönetim, genel anlamda, belli bir amacın gerçekleştirilmesi için bireylerin işbirliği yapmalarıdır. Bu anlamda yönetim, örgütlenmenin yanında, örgütün işlerliğini sağlayacak her türlü yönetsel etkinlikleri, başka deyişle, kaynakların bir araya getirilmesini, eşgüdüm sağlanmasını, izlenecek yöntemleri ve denetimi de içine alır.¹²⁹ Yönetici de sevk ve idare işini yapan, hiyerarşik yapılanma içinde yukarıda yer alan, emirleri dinlenen kimsedir.

TCK m. 168 kapsamındaki çete amirliği ve kumanda açısından yaptığı değerlendirmede MANZİNİ “çete amirliği ve kumanda görevi yapmak, çeteyi idare

¹²⁵Bundan sonra “Ateşli Silahlar Kanunu” olarak anılacaktır.

¹²⁶TCK m. 403/7”Yukarıda ki fıkralarda gösterilen suçların, teşekkül oluşturanlar ile idare edenler veya bu teşekküle dahil bulunanlar tarafından işlenmesi halinde, verilecek ceza ayrıca yarı oranında artırılır.”

¹²⁷TCK m. 168 “Her kim 125,131,146,147,149 ve 156ncı 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 ağır hapis cezasına mahkum olur. Cemiyet ve çetenin sair efradı on yıldan on beş yıla kadar ağır hapisle cezalandırılır.”

¹²⁸ TCK m.264 f. 2 “Birinci fıkradaki eylemleri işlemek amacı ile teşekkül meydana getirenlerle yönetenler veya teşekküle mensup olanlar tarafından sözü geçen fıkrada yazılı suçlar işlenirse ...”

¹²⁹A. Şeref GÖZÜBÜYÜK, *Yönetim Hukuku*, (Ankara: Turhan Kitabevi, 8. Basımdan Tıpkı Basım, 1996), s.1.

etmek, çeteyi yönlendirmek yetkisine sahip olmak demektir. Bazen çetenin birkaç tane kumandanı olabilir. Bunların başı genel kumandandır. Kanunun anladığı anlamda, üst düzeyde örgüt adına emir verme durumunda olan tüm komutanlar bağlı oldukları genel kumandan gibi kumandan sayılırlar. Üst düzeydeki kumandanlara bağlı olan diğer kumandanlar kanunun kastettiği kumandan değildir” demektedir.¹³⁰

Örgütün hacmine göre yönetici sayısının değişmesi doğaldır. Ancak kanunun bu ağırlatıcı hükmünü çok küçük yönetim işini yapanlara yaymamak mantıklı olur. Bu nedenle MANZINI'nin silahlı çeteye ilişkin olarak kabul ettiği “üst düzeyde örgüt adına emir verme durumunda olan yöneticileri” bu kapsamda görmenin uygun olacağı kanaatindeyiz. Zira metinde kullanılan “örgütü yönetenler” ibaresinin tüm örgüt üzerinde etkili bir yönetimi kast ettiği söylenebilir. Örgüt yöneticileri gibi bir kavram ya da hangi düzeyde olursa olsun gibi bir ayrıntı bulunmadığına göre bu şekilde kabul etmek mantıksız değildir. Ancak kanunun bu durumu bir açıklama koyarak düzenlemiş olması gerektiğini de söylemeden geçemeyeceğiz. TCK m. 168'in kaynak kanundaki karşılığı İCK m. 131'in metninde geçen “yüksek komuta” deyimini gibi bir deyim kullanmak da uygun olurdu.¹³¹

Maddi Unsur: Yukarıda ayrıntılı olarak izah ettiğimiz üzere failin çıkar amaçlı suç örgütü üzerinde etkili olarak yöneticilik yapması yani örgüt adına emir vermesi örgütü sevk ve idare etmesi suçun maddi unsurudur.

Manevi Unsur: Suç özel kast ile işlenebilir. Özel kast örgütün maksat, yöntem unsurlarını kapsamalıdır.

Teşebbüs: Çıkar amaçlı suç örgütü kurma fiili ile ilgili olarak yapılan açıklamalar bu suç içinde geçerli gözükmektedir. Suça eksik teşebbüsün mümkün olduğu kanaatindeyiz.

İştirak: Çıkar amaçlı suç örgütü kurma fiiline iştirak ile ilgili açıklamalar bu fiil için de geçerlidir. Bu fiile de maddi ve manevi iştirak mümkündür.

¹³⁰SAVAŞ ve MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e, s.2001.

3.4. Örgüt Adına Faaliyette Bulunma

Kanunun gerekçesinde faaliyette bulunmak ile neyin kastedildiğine ilişkin bir açıklık bulunmamaktadır. Bu tabir kaynak kanunda da bulunmamaktadır. Yargıtay 8. Ceza Dairesi bir kararında (15.04.2002.E.16172 K.5062) “Oluşa, dosyadaki bilgi ve belgelere göre Alaşehir’de (ALFED) adıyla faaliyette bulunan derneğin ilçedeki fırıncılar arasında rekabetten kaynaklanan fiyatla ekmek satılmasını önlemesi ve ekmek fiyatlarının istedikleri doğrultuda oluşması için ekmek alımları amacıyla açılan ihalelere müdahale edilerek etki sağlanması, fırıncıların ürettikleri beher ekmek karşılığı 2000 liranın derneğe toplanması biçimindeki kararları uygulamak amacıyla yıldırma, korkutma ve sindirme gücünü kullanarak Sanık İD liderliğindeki çıkar amaçlı suç örgütünde üyelik konumundan öteye örgüt adına faaliyette bulunup bilerek hizmet yükledikleri gözetilerek buna göre cezalandırılmaları gerekirken suç vasfının tayininde yanılığa düşülerek örgüt üyesi gibi cezalandırılmalarına karar verilmesi...” şeklindeki kararında örgüt üyelerinden yöneticilik haricinde örgütün önemli bir faaliyetini yürütmeyi bu kapsamda değerlendirdiği görülmektedir. Yargıtay bilerek hizmet yüklenmeyi de bu kapsamda görmektedir.

Yargıtay’a göre örgüt adına faaliyette bulunan kişi üye olmak zorundadır. Üyelik sorumluluğunun üzerinde önemli ve etkin bir örgüt faaliyetini yürütmelidir. Yargıtay’ın örgüt adına faaliyette bulunma fiiline ilişkin değerlendirmesine katılmakla birlikte “bilerek hizmet yüklenme” ile “örgüt adına faaliyette bulunmayı” aynı kapsamda değerlendirmesine ise katılmıyoruz. Zira bu kimselerin üye olmaları gerekmez. Kanunun gerekçesinde bu failer belirtilirken “üye olmadan bilerek hizmet yüklenenler” ifadesi kullanılmıştır.¹³²

Maddi Unsur: Yukarıda ayrıntılı olarak izah ettiğimiz üzere failin çıkar amaçlı suç örgütü adına faaliyette bulunması suçun maddi unsurudur.

Manevi Unsur: Suç özel kast ile işlenebilir. Özel kast örgütün maksat ve yöntem unsurunu kapsamalıdır.

¹³¹EREM, a.g.e, s.161.

¹³²COSKUN, a.g.e, s.50; 1. maddeye ilişkin gerekçede “Örgütü kuranlara, yönetenlere veya örgüt adına faaliyette bulunanlara veya üye olmadan bilerek hizmet yüklenenlere sadece bu nedenle üç yıldan altı yıla kadar ağır hapis cezası, örgüte üye olanlara ise iki yıldan 4 yıla kadar ağır hapis cezası verilmesi öngörülmektedir.” şeklinde geçmiştir.

Teşebbüs: Çıkar amaçlı suç örgütü kurma fiili ile ilgili gerekçeler ve bu gerekçelere ilişkin kabulümüz bu fiile ilişkin olarak ta geçerlidir. Fiile eksik teşebbüs mümkün gözükmemektedir.

İştirak: Bu fiile ilişkin olarak ta maddi ve manevi iştirak mümkün gözükmemektedir. Çıkar amaçlı suç örgütü kurma fiiline iştirak ile ilgili tespit ve kabullerimiz bu fiil içinde geçerlidir.

3.5. Örgüt Adına Bilerek Hizmet Yüklenme

Örgüt adına bilerek hizmet yüklenmek fiili ÇASÖMK m. 1 f. 1'de örgütü kurma, yönetme, ve örgüt adına faaliyette bulunma fiilleri ile aynı ağırlıkta ceza yaptırımına bağlanmış olarak düzenlenmiştir.

Kanun birinci maddesine ilişkin gerekçede “Örgütü kuranlara yönetenlere veya örgüt adına faaliyette bulunanlara veya **üye olmadan** örgüt adına bilerek hizmet yüklenenlere sadece bu nedenle üç yıldan altı yıla kadar ağır hapis cezası, örgüte üye olanlara ise iki yıldan dört yıla kadar ağır hapis cezası verilmesi öngörülmektedir” şeklinde açıklama yer almaktadır.

Gerekçede ki bu açıklamaya göre fail örgüte üye olmadığı halde bilerek hizmet yüklendiği takdirde bu fiili irtikap etmiş olacaktır. Tabii ki örgütün daha önce bahsettiğimiz şartlar altında kurulduğunun kabul edilmesi de diğer bir unsurdur. Fıkradaki “bilerek” ifadesinin neleri bilmek olduğunu irdelemek gereklidir.

Bu fiil çıkar amaçlı suç örgütüyle alakalı olarak düzenlendiğine göre failin bu örgütün maksatlarını yöntemlerini, ve varlığını bilerek böyle bir örgüt adına hizmet yüklenir ise bu fiile ilişkin yaptırım ile karşı karşıya kalacaktır. Yani bilmenin kapsamı çıkar amaçlı suç örgütünü diğer örgütlerden ayıran unsurları kapsar nitelikte olmalıdır.

Yargıtay 8. Ceza Dairesinin bir önceki başlık altında zikrettiğimiz 15.04.2002, E. 16172 K. 5062 sayılı kararında örgüt adına faaliyette bulunmayı ve bilerek hizmet yüklenmeyi üyeliği aşan etkili işlemler yapmak olarak anladığını belirtmiştik. Örgüt adına faaliyette bulunmak açısından Yargıtay'ın görüşünü kabul ettiğimizi de

yukarıda belirtmiştik. Ancak kanun gerekçesinde ki açıklık karşısında bilerek hizmet yüklenme fiilinin örgüte dahil olanlarca işlenmesi mümkün değildir. Örgüte dahil olmayanlarca işlenebilecektir. Yargıtay'ın buna ilişkin görüşünün hatalı olduğu kanaatindeyiz.

Hizmet yüklenmenin ne demek olduğuna ilişkin ise gerekçede bir açıklık yoktur. Hizmet kavramının örgütün faaliyetlerini kolaylaştıran esas amaç ve yöntemleriyle ilgili olmayan yardımcı işler olması gerektiği kanaatindeyiz.

Ancak bu ibare konulmasa idi bu ibare ile cezalandırılacak olan fail zaten iştirak kurallarına göre cezalandırılabilirdi. Bu fer'i iştirak durumlarının kanunun içine madde olarak konulmasının da doğru olmadığı kanaatindeyiz. Kanunun yazılış şeklinde fer'i iştirak hükümlerini kanuna bağlama isteği görülmektedir. Uygulamada da fer'i iştirakin kanundaki fiiller altında şu veya bu ifade içerisinde kaybolduğunu görmekteyiz.

Örneğin bu fiilin, ÇASÖMK m. 15 yollaması ile TCK m. 314'de düzenlenen fiillerden, üyelik fiilinden, veya bu fiile fer'i iştirak durumundan ne şekilde ayrılması gerektiği karışıklık doğuracaktır.

Kaynak kanun olan İCK m. 416bis'de bu ibare ve bu yönde bir ibare yer almamaktadır. Bu bizim kanunumuza mahsus olan bir ibaredir.

Maddi Unsur: Yukarıda ayrıntılı olarak açıkladığımız üzere çıkar amaçlı suç örgütü adına üye olmadığı halde bilerek hizmet yüklenmek suçun maddi unsurudur.

Manevi Unsur: Suç özel kast ile işlenebilir. Kastın örgütün maksat ve yöntem unsurlarını kapsamaması gerekmektedir.

Teşebbüs: Çıkar amaçlı suç örgütü kurma fiiline teşebbüs ile ilgili olarak yapmış olduğumuz tespit ve kabullerimizin bu fiil içinde geçerli olduğu kanaatindeyiz. Bu fiile de eksik teşebbüs mümkün gözükmemektedir.

İştirak: Çıkar amaçlı suç örgütü kurma fiiline iştirak ile ilgili olarak yaptığımız açıklamalar bu fiil için de geçerlidir. Bu açıklamalarımızın ışığında bu fiile de maddi ve manevi iştirak mümkün gözükmemektedir.

3.6. Çıkar Amaçlı Suç Örgütüne Üye Olma

Çıkar amaçlı suç örgütüne üye olmak da tek başına ceza yaptırımına bağlanmış bir fiil olarak kanunumuzda düzenlenmiştir. Kaynak kanunda da örgüte üye olma fiili “üç veya daha çok kişiden oluşmuş mafya tipi bir örgüte katılan kişi üç yıldan altı yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır” demek sureti ile düzenlenmiştir. “örgüte üye olanlar” ifadesi yerine “örgüte katılanlar” ifadesinin kullanıldığı görülmektedir.

Örgüte üye olma fiilinin unsurlarını inceleyecek olursak öncelikle bir çıkar amaçlı suç örgütünün varlığı şarttır. Yani ancak kurulmuş bir örgüte üye olunabilir. Kuruluş aşamasında ki bir örgüte üye olunması mümkün değildir çünkü henüz bir örgüt varlığı yoktur. Böyle bir irade beyanı örgüt kurma olarak şartları var ise değerlendirilebilir.

Doktrin ve uygulamada çıkar amaçlı suç örgütüne üye olma kavramını ayrıntılı olarak inceleyen karar ve eserler henüz oluşmamıştır. Bu nedenle ceza hukukumuzdaki diğer örgüt suçlarına ilişkin olan içtihat ve doktrin eserlerinden yola çıkarak bir değerlendirme yapmaya çalışacağız.

Kanunumuz “sırf bu nedenle” tabiri ile örgüte üye olan henüz hiçbir suç işlememiş bir failin dahi cezalandırılmasını kabul etmiştir. Bu durumun ceza hukuku sistematigindeki haklılığını ve tutarlılığını araştırmamız gerekmektedir. Doktrinde konuya TCK m. 168 açısından yaklaşan ÖZEK bu maddenin ikinci fıkrasında geçen çetenin sair efradı olmak fiili ile ilgili olarak sırf üye olmanın cezalandırılmasını “bu şekilde çeteye iştirak edenlerin mes’uliyeti çeteye iştirak ederken, çetenin mahiyetini bilmelerinden ve çetenin gayelerini kendi gayelerine uygun görmelerinden doğmaktadır” şeklinde açıklamaktadır.¹³³ Askeri Yargıtay da çetenin sair efradının sırf bu yüzden cezalandırılmasında bu gerekçeye dayanmaktadır.¹³⁴

ÇASÖMK m. 1 f. 1’de düzenlenen örgüte üyeliğin sadece bu nedenle cezalandırılması açısından da bu gerekçenin yeterli olduğu kanaatindeyiz çünkü burada da fail bu örgüte iştirak ederken örgütün mahiyetini bilmesi ve örgütün gayelerini kendi gayelerine uygun görmesinden dolayı sorumludur.

¹³³SAVAŞ ve MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e, s.1999.

¹³⁴bkz. SAVAŞ ve MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e, s.2030, As.C.3.D. 17.7.1984, E. 836 K. 312.

Çıkar amaçlı suç örgütüne üye olma durumunun yazılı belgelerle tespiti çoğu zaman mümkün olmayacaktır. Hakim somut olaya göre failin çeteye üye olma iradesini tanık ve benzeri delillerle araştıracaktır.¹³⁵ Failin ÇASÖMK m. 15 yollaması ile TCK m. 314'te düzenlenen suçu mu yoksa ÇASÖMK m. 1 f. 1'de düzenlenen örgüte üye olma suçunu mu işlemek kastında olduğu araştırılacaktır. Kastın tespitinde yararlanılacak kriterler için yine doktrin ve uygulamanın Türk ceza hukukundaki örgütlü suçlarda kabul ettiği üyelik ve yardım yataklık fiillerinin birbirinden ayrılmasında kullandığı ölçütlerden yararlanacağız.

Uygulamada TCK m. 168 f. 2 deki suç ile m.169'da düzenlenen örgüt mensuplarına hal ve sıfatlarını bilerek yardım etme suçu arasındaki ayırmada, sanığın örgüt içinde bulunma süresi, organizasyonun gayesini benimsemesi ve örgüt lehine yaptığı hareketlerin sürekliliği, yoğunluğu, niteliği, örgütle arasındaki organik bağ gibi kriterler kullanılarak örgüte üye olma kastı mı taşıdığı yoksa münferiden yardım ve yataklık kastı mı taşıdığına belirlenmesine çalışılmaktadır.¹³⁶

Uygulamada TCK m. 168 f. 2 ile m. 169 maddedeki fiilin ayırımında kullanılan kriterlerin ÇASÖMK m. 1 f. 1'deki örgüte üyelik ile ÇASÖMK m. 15 yollaması ile TCK m. 314'te düzenlenen örgüt üyelerine yardım ve yataklık fiilinin kast açısından ayırımında da kullanılabilceği kanaatindeyiz. Kanunumuz çıkar amaçlı suç örgütüne ilişkin olarak böyle bir örgüte üye olmayı ayrı bir fiil olarak düzenlemiştir. Kaynak kanun İtalyan Ceza Kanunu m. 416bis f. 1'de de örgüte katılma fiili düzenlenmiştir.¹³⁷ Örgüte üye olmak için öncelikle kanunumuzun aradığı şartları haiz bir örgütün varlığı gerekir. Kanunumuz yönetici ve kurucuları farklı ve ayrı şekilde cezalandırdığı için failin bu kapsama girmemesi de gerekmektedir. Çıkar amaçlı suç örgütüne ilişkin olarak doktrin ve uygulamanın yeni olması nedeni ile bu

¹³⁵bkz. SAVAŞ ve MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e, s.2030, As.C.3.D. 17.7.1984, E.836 K. 312

¹³⁶SAVAŞ ve MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e, s.2038, C.G.K 19,12,1995,9-306/383 "Sanığın yasa dışı örgüte kesintisiz, sürekli, uzun zaman devam eden bir yardımı olmanıştır. Kısa bir zaman dilimi içindeki eylemleri; belli bir yoğunluğa ulaşmadığı, örgütle organik bir bağ bulunmadığı, lojistik destek sağlamadığı için yasa dışı örgüt üyesi olma suçun oluşturmayıp, TCY'nın 169. maddesinde yazılı örgüt mensuplarına hal ve sıfatlarını bilerek yardım suçunu oluşturmaktadır" ayrıca Aynı, S. 2041 As. Y. 2.D.11.7.1984, 265/313 "Sanığın sabit görülen hareketi, örgütün elemanlarını barındırıp, silahlarını saklamaktan ibaret kalmasına göre, TCK'nun 169 uncu maddesiyle ceza tayin olunmasında yasaya aykırı bir yön görülmemiştir. Maddede yazılı barınacak yer gösterme, yardım etme, erzak vs. tedarik etme gibi hareketlerin gerçekleştirilebilmesi için failin örgütün bazı mensupları ile şu ya da bu şekilde ilişkiye geçmiş olması, bu suçun yasal unsurunu teşkil edeceğinden, ayrıca o şahsın yardım ettiği örgüte girdiğini de göstermez"

¹³⁷ İCK 416bis- Üç kişi veya daha çok kişiden oluşmuş mafya tipi bir örgüte katılan kişi üç yıldan altı yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır." COŞKUN, a.g.e, s.52 deki çeviri,

konuda kaynak ve tartışma son derece kısıtlı bulunmaktadır. Ancak hukukumuzda ki diğer örgütlü suçlara ilişkin üyeliğin şartlarını ortaya koyarak bunları kullanarak çıkar amaçlı suç örgütüne üye olma fiili ile ilgili olarak değerlendirme yapmaya çalışacağız.

TCK m.168 bakımından EREM silahlı çeteyi teşkil etmek, amirlik ve komutayı haiz olmak, hususi bir vazife almak, dışında kalanları çetenin sair efradı saymaktadır.

Bunlar, basit şekilde çeteye iştirak eden kimselerdir. Bunlar gayeye ait konularda, irade uygunluğunu göstermek suretiyle çeteye iştirak etmişlerdir ve fakat, çete içinde kurucu, idareci veya hususi bir görev icra edici olarak bir fonksiyon icra etmemektedirler.¹³⁸ Bu şekilde çeteye iştirak edenlerin sorumluluğu çeteye iştirak ederken, çetenin mahiyetini bilmelerinden ve çetenin gayelerini kendi gayelerine uygun görmelerinden doğmaktadır.¹³⁹

GÖZÜBÜYÜK TCK m. 168 ile ilgili değerlendirmesinde “çeteye katılma 168. maddede (çetenin sair efradı) şeklinde gösterilmiştir. Katılmadan maksat, kurulmuş, kumanda altında bulunan çeteye girmekten ibarettir. Bu anlamda çeteye katılanlar kurucu, idareci veya özel vazifeli olanlar dışında gayesini benimseyerek çeteye girenlerdir” demektedir¹⁴⁰

Askeri Yargıtay da failin “çetenin gaye edindiği konularda, irade uygunluğu göstermesi, çeteye iştirak ederken çetenin mahiyetini bilmeleri esas alındığına göre bu hususun tespit edilmiş olması, çete üyeliği için yeterli olacaktır” demektedir.¹⁴¹ Yine başka bir kararda örgüte mensup olmak için her hangi bir harekette bulunma koşulu bulunmadığını kabul etmiştir.¹⁴²

¹³⁸SAVAŞ ve MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e, s. 1999.

¹³⁹Aynı, s.1999.

¹⁴⁰Abdullah Pulat GÖZÜBÜYÜK, **Türk Ceza Kanunu Şerhi**, (Kazancı Hukuk Yayınları, No. 64), s.371.

¹⁴¹Aynı, s. 373 deki As.C.3.D 31,01,1984, Esas 24, Karar 56, sayılı kararından.

¹⁴²SAVAŞ ve MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e, s.2030, As.C.3.D. 17.7.1984, 836/312 “Ancak ne var ki yasadışı faaliyet gösteren ve gizliliği esas olan bu tür örgütlerin üyelerini yazılı belgelerle saptamak mümkün olmamaktadır. Bu nedenledir ki, bir kimsenin böyle bir çetenin ferdi sayılabilmesi için; bu kişinin, çetenin gaye edindiği konularda irade uygunluğu göstermesi esas alındığına ve sorumlulukları da çeteye iştirak ederken çetenin mahiyetini bilmelerinden ve çete gayelerini kendi gayelerine uygun görmelerinden doğduğuna göre, insanın iç alemine taalluk eden bu hususların ancak iradenin bir tezahürü olan dış aleme yansıyan hareketlerinden istihraç mümkün olabilecek, yahut ta tanık beyanlarından anlaşılacaktır.

Bu açıklamalar ışığında failde ve failin dışında bir takım şartlar aranacaktır.

Öncelikle ÇASÖMK m. 1 f. 1'de şartları belirlenmiş bir çıkar amaçlı suç örgütünün varlığı gerekecektir bu failin dışında aranacak olumlu şarttır.

Fail çıkar amaçlı suç örgütüne örgütün amacına ve kullandığı yöntemlere ait konularda irade uygunluğu göstererek katılacak örgütün gayesini kendi gayesine uygun görecektir. Bu da failin şahsında bulunması gereken olumlu şarttır.

Ayrıca fail örgütün kurucusu veya yöneticisi, örgüt adına faaliyette bulunan durumunda olmayacaktır. Bu da failin şahsında bulunmaması gereken şart; farklı bir deyiş ile failin şahsında bulunması gereken olumsuz şarttır.

Ayrıca ÇASÖMK m. 15 yollaması ile uygulanan TCK m. 314'deki cemiyet üyelerine yardım suçu ile TCK m. 296'da düzenlenen suçun ve üyelik suçunun ayırımına da dikkat etmek lazımdır.¹⁴³ Yargıtay ilişkinin kısılalığını ya da uzun süre olmasını ve niteliğini dikkate alarak suçun örgüte yardım ya da cürmün eser ve delillerini yok etmek olduğu arasında ayırım yapmaktadır. Tabii ki bu ilişki kapsam ve süre yönünden derinleştiği taktirde üyelik olarak da kabul edilebilecektir. Bu maddenin uygulanış şartları incelenirken "bilerek hizmet yüklenenler" fiili ile de

Bu itibarla, mücerret çetenin benimsediği siyasi görüşe veya ideolojiye sahip olmak, yakınlık duymaktan ibaret olan sempatizan bulunmak, mücerret çetenin veya ideolojisine ait eserleri okumak, bulundurmak gibi halleri çetenin mensubu olduğuna bir delil kabul etmek mümkün olmaz. Böyle bir düşünüş, anayasanın cayılmaz bir kural haline getirdiği düşünce hürriyetine ters düşecektir. Esasında ceza yasalarının, mücerret düşüncüyü cezalandırmayıp, devlet yapısına ve ideolojisine ters düşen ve tehlike teşkil edebilecek nitelikte olan zararlı düşüncelerin birleşmelerini bir bütün teşkil etmelerini ve bu düşüncelerin başkalarına benimsetilme faaliyetlerini cezalandırmaları, bu düşüncüyü doğrulamaktadır.

Örgüte mensup olmanın bu mahiyetine göre, örgüt üyeliği için, her hangi bir faaliyette bulunma koşulu bulunmamaktadır. Kişinin örgütün gayesini benimsemiş olduğunun, bunu bilen tanık beyanı veya aynı kanaati verebilecek herhangi bir şeyle kanıtlanması mümkündür."

¹⁴³Yargıtay 8.C.D. 20.02.2002 E13830 K.2071 ÜNVER, a.g.e, s.28 "...b)Emniyet görevlisi olan sanıklar S.E, F.N.Ö ve L.O.'ın çıkar amaçlı suç örgütünün suç işleyen mensuplarının çeşitli zamanlarda işlediği suçların örtbas edilmesi, kanıtların karartılmaları veya serbest bırakılmaları yönünde ciddi çaba sarf ederek yardımda buldukları dosya içeriğinden anlaşılması olduğu, böylece bu sanıkların L.O. ile F.N.Ö.'ün eylemlerinin 4422 Sayılı Yasanın 15. maddesi yollaması ile TCK'nun 314. maddesi ;diğer sanık S.E.'un-da örgüte yardımın 4422 sayılı yasanın yürürlüğe girmesinden önce sona ermesi nedeniyle TCK'nun 314. maddesine uyar nitelikte olduğu gözetilmeden, bu sanıkların mahkumiyetleri yerine beraatlerine karar verilmesi,

c) Sanıklar E.Ç. ve A.S.'un eylemlerinin salt bir kereye mahsus olmak üzere örgüt ile ciddi bir ilişkiye girmeksizin örgüt için suç delili sayılabilecek"8" adet senet ile "5"adet mermiye saklamaktan ibaret eylemlerinin TCK'nun 296. maddesinde tanımı yapılan bir cürmün eser ve delillerini yok etmek suçun oluşturduğu gözetilmeden, suç vasfının tayininde yanlıya düşülerek yazılı biçimde 4422 Sayılı Yasanın 15 delaletiyle TCK'nun 314. maddesi ile uygulama yapılması."

ayrımını iyi yapmak gerekmektedir. Bu hususları kendi başlıkları altında inceleyeceğiz.

Maddi Unsur: Yukarıda ayrıntılı olarak incelemiş olduğumuz üzere kurulmuş olan çıkar amaçlı suç örgütüne üye olmak suçun maddi unsurudur.

Manevi Unsur: Özel kast ile işlenebilir. Fail örgütün gayesini kendi gayesine uygun görerek üye olmak istemelidir. Kastın örgütün maksat ve yöntem unsurlarını da kapsamı gerekir.

Teşebbüs : Çıkar amaçlı suç örgütü kurma fiiline teşebbüs ile ilgili olarak yapmış olduğumuz tespit ve kabullerimiz bu fiil içinde geçerli gözükmektedir. Bu kabullerimiz ışığında bu fiile de eksik teşebbüs mümkün gözükmektedir.

İştirak: Çıkar amaçlı suç örgütü kurma fiiline iştirak ile ilgili olarak yapmış olduğumuz tespit ve kabullerimiz bu fiile ilişkin olarak da geçerlidir. Bu fiile de maddi ve manevi iştirak mümkündür.

3.7. Çıkar Amaçlı Suç Örgütün Propagandasını Yapan Yayın Yapma ve Her Ne Suretle Olursa Olsun Propagandasını Yapma

ÇASÖMK m. 1 f. 7' de "Bu kanunda öngörülen suçları işleyen veya örgütlerin eylemlerini, amaçlarını, hedeflerini, bu kişi veya örgütlere haksız çıkar sağlamak veya örgütün korkutma, sindirme, yıldırma gücünü arttırmak amacı ile yazılı veya görsel yayın araçlarıyla yayımlayan veya her ne suretle olursa olsun propagandasını yapan hakkında iki yıldan dört yıla kadar ağır hapis ve bir milyar liradan beş milyar liraya kadar ağır para cezasına hükmolunur. Ayrıca yayın organının faaliyetlerinin bir günden üç güne kadar durdurulmasına karar verilir" denilmektedir. Gerekçede ise "maddenin son fıkrasında çıkar amaçlı suç örgütünün eylemlerinin övülmesi, örgüt propagandasının yapılması cezalandırılmaktadır. Tabi ki, haber niteliğindeki yayımlar suç oluşturmayacaktır. Yayıncının örgüt suçunu işleyenlere veya örgüte çıkar sağlamak amacını taşıması gerekmektedir"¹⁴⁴ denilmektedir. TBMM İçişleri

¹⁴⁴4422 Sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu ve Uygulaması, Kaçakçılık ve Organize Suçlarla Mücadele Rehberi –III, (Ankara: EGM-KOMDB Yayınları, Şubat 2001), s.16'daki maddeye ilişkin gerekçeden.

Komisyununun kabul etme ve değiştirme gerekçesinde “maddenin yedinci fıkrasında bu suçlarla ilgili özel bir yayın yasağı ve propaganda suçuna yer verilmiştir. Kanunda öngörölen suçları işleyenler veya örgütlerin eylemlerini, amaç ve hedeflerini yazılı ve sesli veya görsel yayın araçları ile yayımlamak suç sayılmıştır; ancak suçun oluşması için, faillerinde şu özel kastın bulunduğunun saptanması temel koşuldur.

Suç faili yayını suçu işleyene veya örgütlere haksız çıkar sağlamak veya örgütün korkutma, sindirme, yıldırma gücünü arttırmak maksadıyla yapmış bulunacaktır. Böylece amacı, söz konusu örgütler ve işlenen fiiller bakımından bilgi vermek, halkı aydınlatmak olan yayınlar, hiçbir suretle cezalandırılmayacaktır. Verilecek cezalar iki yıldan dört yıla kadar ağır hapis ve bir milyar liradan beş milyar liraya kadar ağır para cezasıdır. Ayrıca yayın organının faaliyetinin bir günden üç güne kadar durdurulmasına karar verilecektir”¹⁴⁵ demektedir.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu propagandanın tanımını Terörle Mücadele Kanunu m. 8 ile ilgili bir kararında şu şekilde yapmaktadır.

“Ceza Genel Kurulunun benimsediği görüşe göre, propaganda muayyen bir görüşün toplum içinde yayılmasını, fikir ve kanaatlerin kökleşmesini sağlamak için, bu amacın gerçekteşmesine yönelik olarak her türlü maddi ve manevi araca başvurarak telkin, teşvik ve etkide bulunmaktır. Beyanat, hitabet, neşriyat ve sair araçlarla yapılan taarruz ve hamlelerdir. Toplu veya tek tek temas olunmak suretiyle bu taarruz ve hamleler gerçekteşirebilir. Muhatapların fikirlerini değiştirip, kendi saflarında yer almalarını sağlayıcı fiili ve etkili eylemler propagandayı oluşturur.”¹⁴⁶

Bu konuya ilişkin olarak İstanbul 1 Nolu Devlet Güvenlik Mahkemesinin kararını zikrederim.

“Sanık G.F. savunmasında olay tarihinde ... TV ana haber bültenini sunan spiker olduğunu haberlerin sorumlu haber müdürü tarafından hazırlandığını, haber hazırlama ve değiştirme gibi görevi ve sorumluluğu olmadığın sadece okuduğunu, yorum yapmadığını, suçsuz olduğunu beyan etmiştir. Sanık H.C. savunmasında olay

¹⁴⁵ Aynı, s.19 daki maddeye ilişkin TBMM İçişleri Komisyununun kabul edilme değiştirme gerekçesinden.

¹⁴⁶ Yargıtay Ceza Genel Kurulu 22.05..1995 tarih ve E. 123 K. 153 sayılı kararı. Karar için bkz. Ali PARLAR , Ferhat YILDIRIM , Açıklamalı – İctihathlı Silahlı Çeteler ve Terör Suçları Haksız Yakalama ve Tutuklamaya ilişkin Tazminat Davaları, (Ankara: Adalet Yayınevi, 2001), s. 442.

tarihinde ... televizyonunda sorumlu müdür olduğunu çeteleri öven yayın yapmadığını, haber değeri olduğu için ve güncel konu olduğu için haber değeri taşıdığından yayınladığını örgütün sindirme ve yıldırma gücünü arttırmak için yayın yapmadığını, suçlamayı kabul etmediğini beyan etmiştir.

Mahkememizce yapılan yargılama sonunda delillerin değerlendirilmesinde sanıklardan H.C' nin ... TV sorumlu haber müdürü olduğu, sanık G.F'nin haber spikeri olduğu sanıklar hakkında 4422 sayılı yasaya muhalefet suçundan kamu davası açılmış ise de, sanıkların suç tarihlerinde Karagömrük Çetesi lideri N.E'nin sözlerini ana haber bülteninde yayınlama eylemlerinin haber niteliğinde olduğu örgütün eylemlerini, amaçlarını, hedeflerini bu örgüte haksız çıkar sağlamak veya örgütün korkutma, sindirme, yıldırma, gücünü arttırmak amacıyla yapmadıklarını, sanıkların üzerlerine atılı suçun yasal unsurları oluşmadığı anlaşıldığından atılı suçtan beraatlerine karar vermek kanısı heyetimizde oluşmuştur.”¹⁴⁷

Mahkeme somut olayda kasıt unsuru olmadığı gerekçesi ile sanıkların beraatlerine karar vermiştir.

Fıkıradaki belli saiklerle çıkar amaçlı suç örgütleri ve bu kanunda öngörülen eylemleri işleyenlerin lehine yayın yapma ve bunların her ne suretle olursa olsun propagandasını yapma fiili ceza yaptırımına altına alınmıştır.

Fıkıradaki saiklerle lehine yayın ve her ne suretle olursa olsun propaganda yapılması yasaklananlar

Çıkar Amaçlı Suç Örgütleri: ÇASÖMK kapsamında kurulduğu kabul olunan çıkar amaçlı suç örgütleri lehine sesli yazılı ve görsel yayın araçları ile örgüte haksız çıkar sağlamak veya örgütün korkutma, sindirme, yıldırma, gücünü arttırmak amacı ile yayın yapmak veya her ne suretle olursa olsun propagandasını yapmak kanun kapsamında ceza yaptırımına bağlanmıştır.

Bu Kanunda Öngörülen Suçları İşleyenler: Kanun metninde “bu kanunda öngörülen suçları işleyen” ibaresi kullanılmıştır örgüt haricinde bu kanunda yazılan

¹⁴⁷İstanbul 1 Nolu Devlet Güvenlik Mahkemesinin 10.07.2001 tarih E. 132 K. 169 sayılı kararı, bkz. Hasan KÖROĞLU, **Örgütlü Suçluluk, Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele (4422 sayılı Kanun) ve Cürüm İşlemek İçin Teşekkül Oluşturmak**, (Ankara: Seçkin Yayıncılık, Ekim 2001), s.157,

suçları işleyenler lehine de örgütler lehine olduğu gibi yayın ve propaganda yapılmasını ceza yaptırımına bağlamaktadır. Bunlar lehine yapılan yayın yada her ne suretle olursa olsun yapılan propaganda fıkra da öngörülen saiklerle yapılmalıdır.

Fıkra da yazılı, sesli veya görsel yayın araçları ile fıkra da yasaklanan saiklerle bu kanunda yazılı suçları işleyenlerin veya örgütün lehine yayın yapılması yasaklanmıştır. Burada bir basın medya suçu düzenlenmiştir.

Böylece çıkar amaçlı suç örgütlerinin, kendi maksatları çerçevesinde bir basın veya medya oluşturmalarının veya hisselerini ele geçirdikleri bu nevi araçları, maksatları çerçevesinde kullanmaları engellenmek istenilmektedir.¹⁴⁸ Burada sorumluluğun kime ait olduğu Basın Kanunu m. 16'daki esaslara göre belirlenecektir.

Yine fıkra da basın yayın kuruluşları dışında herhangi bir kişi tarafından aynı saiklerle örgüt veya bu kanunda yazılı suçları işleyenler lehine her ne surette olursa olsun propaganda yapılması yasaklanmıştır.

Arz olunan fiiller basın-medya dışında, kişilerce her ne suretle olursa olsun propaganda sureti ile işlendiğinde de suç oluşacaktır.¹⁴⁹ Suçun oluşabilmesi için özel kastın varlığı aranmaktadır. Zira fıkra da bir takım saiklerle fiillerin irtikap edilmesi ceza yaptırımı altına alınmıştır. Bu saikleri aşağıda inceleyeceğiz.

Örgütlere veya Bu Kanunda Düzenlenen Suçları İşleyenlere Haksız Çıkar Sağlama: Yukarıda haksız çıkar sağlamak saikini örgütün oluşumu için gerekli saikleri incelerken genel nitelikli saik olarak incelemiştik. Basın yayın kuruluşları yaptıkları yayını, bunun dışındaki fail veya failer ise her ne suretle olursa olsun yaptıkları propagandayı bu saik ile yaptıkları taktirde suç vücuda gelmiş olacaktır. Örgüt veya bu kanunda yazılı suçları işleyenlere haksız çıkar sağlama saiki ile her ne suretle olursa olsun propaganda yapanlar ile bu saik ile yayın yapan basın yayın organı ceza yaptırımı ile karşı karşıya kalacaktır.

Ancak sadece yayını yapmak, kanunun gerekçesinde açıkça belirtildiği üzere, suçu oluşturmaz failde bu yayını yaparken özel kastın bulunması ve bunun ispatı

¹⁴⁸DÖNMEZER, "Çıkar Amaçlı...", s.18.

¹⁴⁹DÖNMEZER, "Çıkar Amaçlı...", s.18.

temel koşuldur. Özel kast, yani yapılan yayın veya propagandanın bu kişi veya örgütlere haksız çıkar sağlamak, örgütün korkutma, sindirme, yıldırma gücünü arttırmak amacı ile yapılması ve bu hususun sabit olması temel husustur.¹⁵⁰

Örgütün Korkutma, Sindirme, Yıldırma Gücünü Arttırmak: Örgütün korkutma sindirme ve yıldırma gücünden ne anlaşılması gerektiğinden yukarıda bahsetmiştik. Örgütün bu gücünü arttırmak saiki ile bu fiil işlenirse ceza yaptırımı ile karşılaşılacaktır. Hakim somut olayda her türlü delili serbestçe değerlendirerek bu saikin olup olmadığını araştıracaktır. Kanun gerekçesinde de belirtildiği gibi sadece haber verme niteliği taşıyan ve bu saik tespit edilemeyen fiiller suç teşkil etmeyecektir.

Bu hüküm bir nevi sansür hükmü gibi düşünülebilir. Oysa bu nevi hükümlerin sansürle hiçbir ilişkisi yoktur. Sansür bir yazıyı neşirden önce bir devlet otoritesinin “basarsın veya basamazsın” tarzındaki hükmüne bağlamak demektir. Suç teşkil eden yayınları belirlemek sansür değildir.¹⁵¹

Bu fıkra bakımından yapılan bir eleştiri de, ÇASÖMK m. 16 hükmüne göre m. 2 ile m. 10’da düzenlenen tedbirlerin terörle mücadele kapsamına giren suçlarda da uygulanmasının ortaya çıkaracağı iddia edilen sorundur. Terörle Mücadele Kanunu m. 8’de bir fikir suçu ihdas ettiği öne sürülerek, ÇASÖMK m. 16’daki hüküm dolayısıyla bu suçlarda da, ÇASÖMK m. 2 ile m. 9’daki tedbirlerin yazarlar, basın veya medya mensupları hakkında da uygulanabileceği öne sürülmektedir. Oysa bu endişe söz konusu değildir; Terörle Mücadele Kanunu m. 8 hükmü basın veya medya marifetiyle ihlal edildiğinde suçun delili ortada bulunduğuna göre, söz konusu araştırma ve tedbirlere başvurulamaz ve esas yetkili olan hakim buna izin veya karar veremez. Tedbirlerin amacı delile ulaşmaktır. Delil ise burada ortadadır. Özetle basın suçunda deliller ortada olduğu için bu tedbirlerin hiç birine müracaat zorunluluğu ve olanağı yoktur.¹⁵²

Fıkırada hürriyeti bağlayıcı ceza ve para cezası birlikte düzenlenmiştir ve her iki tip ceza da hükmolunacaktır. Ayrıca suçun faili basın medya olduğu durumlarda bir günden üç güne kadar yayın organının faaliyetlerinin durdurulmasına karar

¹⁵⁰DÖNMEZER, “Çıkar Amaçlı...”, s.18.

¹⁵¹DÖNMEZER, “Çıkar Amaçlı...”, s.18-19.

¹⁵²DÖNMEZER, “Çıkar Amaçlı...”, s.19.

verilecektir. Yayın durdurma cezası verip vermeme yönünde hakimın bir takdir hakkı yoktur. Bu değişiklik kanun metnine İçişleri Komisyonunda eklenmiştir.¹⁵³ Fıkradaki suçun sübut bulması halinde hakim fıkradaki alt ve üst sınırlar arasında hem hürriyeti bağlayıcı ceza hem de para cezası hükmedecektir. Ayrıca failin basın medya olması durumunda birde yayın organının faaliyetlerinin bir günden üç güne kadar durdurulmasına karar vermek zorundadır. Burada da alt ve üst sınırın takdirini hakim somut olaya göre yapacaktır.

Maddi Unsur :Yukarıda ayrıntılı olarak açıklandığı üzere çıkar amaçlı suç örgütleri veya bu kanunda öngörülen suçları işleyenler lehine, fıkradaki saiklerle yayın yapmak veya her ne suretle olursa olsun propaganda yapmaktır.

Manevi Unsur: Fıkranın yukarıda zikredilen gerekçesinden de anlaşılacağı üzere özel kast ile işlenebilir. Failde fıkradaki saiklerin bulunması şarttır. Ayrıca bu kişi ve örgütlerin hal ve sıfatlarını da bilmelidirler.

Teşebbüs : Yargıtay'ın propaganda suçlarında eksik teşebbüsü kabul ettiği anlaşılmaktadır. Yargıtay 9. Ceza Dairesi 18..11.1993 tarih ve E. 3975 K. 4898 sayılı kararını zikredip değerlendirelim. “Sosyalizm Yolunda Kurtuluş” isimli derginin Ankara temsilcisi olan sanığın yazdığı, bölücülük propagandasını içeren yazıyı yayımlama için Özgür Gündem Gazetesi İzmit Temsilciliğine faksla gönderdiği; ancak; PTT İdaresinin suç duyurusunda bulunması üzerine Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca olaya el konulduğu ve yayının yapılmadığı anlaşılmasına göre gazete de yayınlanması amacıyla kaleme alınan yazının mani sebep yüzünden yayınının gerçekleşmediği nazara alınarak suçun yayın yolu ile bölücülük propagandası yapmaya eksik teşebbüs derecesinde kaldığının kabulü ile TCK'nun 61. maddesinin uygulanması gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması...”¹⁵⁴ Yine Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 11.10.1998 tarih ve E. 954 K.2410 sayılı kararında “... Yurt dışına pazarlanmak istenen ve içeriği itibariyle bölücülük suçunu oluşturan kasetlerin henüz başkalarına ulaşmış, içeriği bilinmeden ele geçirilmiş olması karşısında; müsnet suça eksik kalkışma yerine suçun tamamlanmış olduğundan bahisle sanığa fazla ceza

¹⁵³4422 Sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu ve Uygulaması, Kaçakçılık ve Organize Suçlarla Mücadele Rehberi –III, (Ankara: EGM-KOMDB Yayınları, Şubat 2001), s.19 daki maddeye ilişkin TBMM İçişleri Komisyonunun kabul edilme değiştirilme gerekçesinden.”Dördüncü önerge ile yayın durdurma cezası verilip verilmemesi konusundaki takdir yetkisi kaldırılmakta; verilecek yayın durdurma cezasının alt ve üst sınırları belirtilmektedir”.

¹⁵⁴Karar için bkz. PARLAR ve YILDIRIM, a.g.e, s. 477

tayini...” Kanaatimizce de Yargıtay’ın Terörle Mücadele Kanunu m. 8’deki propaganda fiiline ilişkin kabulü bu fiil içinde uygun gözükmemektedir. Yukarıda tehlike suçlarına teşebbüse ilişkin açıklama ve kabullerimiz ışığında bu suça eksik teşebbüsün mümkün olduğun düşünülüyor.

İştirak : Fiile maddi ve manevi iştirakin mümkün olduğu kanaatindeyiz.

3.8. Çıkar Amaçlı Suç Örgütüne Yardım Suçu

ÇASÖMK m. 15’te TCK m. 314’ün bu kanun kapsamındaki suçlar hakkında da uygulanacağını hüküm altına alınmıştır.

TCK m. 314’e göre “Teşekküllerin mensuplarına bilerek ve isteyerek barınacak yer gösteren veya erzak yahut silah ve cephane tedarik veya başka yollardan yardım edenlere başka bir suç oluştursa bile” ceza verilir “bu yardım dernek, siyasi parti, işçi meslek kuruluşlarına veya bunların yan kuruluşlarına ait bina, lokal, büro veya eklentilerinde ya da öğrenim kurumlarında veya öğrenci yurtlarında veya bunların eklentilerinde yapılırsa” ceza arttırılır.

“Bu suretle usul ve furuundan olan hısımlarından veya karı veya koca veya kardeşinden birine barınacak yer gösteren veya yiyecek veya içecek sağlayan kişi hakkında”ise cezalar yarısından üçte ikisine kadar azaltılır.

Kanunumuzun yollaması nedeni ile buradaki teşekkülü çıkar amaçlı suç örgütü olarak anlayacağız. Buna göre maddenin konusu cemiyet mensuplarına, özel nitelikte, yardım fiilleridir. Bu yardım, suça asli veya fer’i ortaklık dışında yani asli veya fer’i ortaklık niteliği taşımayan, yardım fiilleridir. Aksi halde yani failler cemiyet kurma fiillerine TCK m. 64 veya m. 65’e uygun olarak suça ortak olmuş ise haklarında bu madde değil iştirak ettikleri fiile ilişkin madde uygulanacaktır.

Maddi Unsur:Cemiyet üyelerine barınacak yer göstermek, erzak, silah ve cephane tedarik etmek veya sair surette yardım etmektir .

Manevi Unsur: GÖZÜBÜYÜK’ e göre suçun manevi unsuru özel kasttır. Failler, cemiyet mensuplarının hal ve sıfatlarını bilerek ve isteyerek yardımda

bulunmuş olmalıdır. Yardım eden faillerin, cemiyet mensuplarının hal ve sıfatlarını bilmeleri, onların suçlarına ortaklık maksadı ile katıldıklarını göstermez¹⁵⁵ ÖNDER' e göre Suç kasten işlenmelidir ve gayri muayyen kast bile yeterlidir.¹⁵⁶ EREM'e göre de genel kast yeterlidir. Saik' in ehemmiyeti yoktur, bir menfaat mukabili yardım ile dostluk yüzünden yardım arasında kanun fark görmez.¹⁵⁷ Kanaatimizce genel kastı yeterli gören görüş daha yerindedir. Bilerek isteyerek yardım etme kastın içindedir ve özel bir saik sayılmaz.

Yargıtay ÇASÖMK m. 15 yollaması ile TCK m. 314 ile ilgili olarak bir kararında Yargıtay 8.Ceza Dairesi

“...b)Emniyet görevlisi olan sanıklar S.E, F.N.Ö ve L.O'ın çıkar amaçlı suç örgütünün suç işleyen mensuplarının çeşitli zamanlarda işlediği suçların örtbas edilmesi, kanıtların karartılmaları veya serbest bırakılmaları yönünde ciddi çaba sarf ederek yardımda buldukları dosya içeriğinden anlaşılmış olduğu böylece bu sanıkların L.O ile F.N.Ö.'ün eylemlerinin 4422 sayılı yasanın 15. maddesi yollaması ile TCK'nun 314. maddesi; diğer sanık S.E.'un da örgüte yardımın 4422 sayılı yasanın yürürlüğe girmesinden önce sona ermesi nedeniyle TCK'nun 314. maddesine uyar nitelikte olduğu gözetilmeden, bu sanıkların mahkumiyetleri yerine beraatlerine karar verilmesi,

c) Sanıklar E.Ç. ve A.S.'un eylemlerinin salt bir kereye mahsus olmak üzere örgüt ile ciddi bir ilişkiye girmeksizin örgüt için suç delili sayılabilecek ”8” adet senet ile “5”adet mermiye saklamaktan ibaret eylemlerinin TCK'nun 296. maddesinde tanımlanan bir cürmün eser ve delillerini yok etmek suçunu oluşturduğu gözetilmeden, suç vasfının tayininde yanılığa düşülerek yazılı biçimde 4422 Sayılı Yasanın 15. maddesiyle TCK'nun 314. maddesi ile uygulama yapılması...”¹⁵⁸ şeklindeki kararında örgütlere yardıma ilişkin maddenin benzer fiillerden ayırımına ilişkin esasları ortaya koymuştur. Buna göre fiilin devam süresi niteliği ve ilişkinin ciddiliğine göre örgüte yardım veya üyelik veya TCK m.

¹⁵⁵Abdullah Pulat GÖZÜBÜYÜK, “Amme Nizamı Aleyhine Cürümler”, *Adalet Dergisi*, (1971, Yıl 62, Sayı 10), s.642.

¹⁵⁶ÖNDER, *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler...*, s.435.

¹⁵⁷EREM, *a.g.e*, C.III, s.578.

¹⁵⁸ÜNVER, *a.g.e*, 2.bası, 28-29 Yargıtay 8.Ceza Dairesinin 20.02.2002 tarih E. 13830 K. 2071 sayılı kararı.

296'daki suç olduğunu ayırmaktadır. Yine faillerin örgütün hal ve sıfatını bilerek yardım etmeleri halinde suçun oluşacağı da daire tarafından kabul edilmiştir.¹⁵⁹

3.9. ÇASÖMK'te Düzenlenen Ağırlatıcı Nedenler

3.9.1. Örgütün Niteliğinden Kaynaklanan Ağırlatıcı Neden

ÇASÖMK m. 1 f. 2'de örgütün silahlı bir örgüt olması durumunda birinci fıkraya ilişkin olarak düzenlenen cezaların üçte birden yarıya kadar arttırılacağı düzenlenmiştir. Yine fıkranın ikinci cümlesinde hangi durumda örgütün silahlı örgüt sayılacağı hususunda bir açıklama yer almıştır.

Buna göre örgüt henüz hiçbir silahlı eyleme teşebbüs etmemiş olsa bile silahlar veya patlayıcı maddeler örgütün amaçları doğrultusunda hazırlanmış veya elde bulundurulmuş ise, örgütün silahlı sayılacağı kabul edilmiştir.

Burada örgütün silahlı sayılmasını ifade eden yasal karineye yer verilmiştir. Gerçekten örgütün silahlı sayılması için sadece silahların veya patlayıcı maddelerin hazırlanmış yahut elde bulundurulmuş olmaları yeterlidir; kullanılmaları şart değildir.¹⁶⁰

Silahlar tabirinden örgütün silahlı sayılması için bir adet silahın yeterli olmadığı anlaşılmaktadır. Patlayıcı maddeler açısından da bir çokluk ifade edildiği görülmektedir. Buna göre fıkra düzenlenirken karineden birden çok silahın ve patlayıcı maddenin örgütün amaçları doğrultusunda hazırlanmış veya elde bulundurulmuş olması yeterli olacaktır. Bu ifadeyi silahın ne manaya geldiğini açıkladıktan sonra eleştireceğiz. Öncelikle maddedeki silah kavramından ne anlamamız gerektiği incelenmelidir.

TCK m. 189 f.1'de ceza tayininde kanunun şiddet sebebi sayarak bildirdiği silah tabirinden ne anlaşılması gerektiği düzenlenmiştir. Gerçi bu maddenin 1988

¹⁵⁹ Aynı, s.27, Yargıtay 8.C.D. 20.02.2002 E.13830 K.2071 "Sanıklar S.T. H.A.'ün çıkar amaçlı suç örgütü üyelerine bu hal ve sıfatlarını bilerek yardımda buldukları anlaşılma..."

¹⁶⁰ 4422 Sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu ve Uygulaması, Kaçakçılık ve Organize Suçlarla Mücadele Rehberi – III, (Ankara: EGM-KOMDB Yayınları, Şubat 2001), s.16 daki maddeye ilişkin gerekçeden.

tarih ve 3506 sayılı kanunun 10 maddesi tarafından kaldırılıp kaldırılmadığı konusunda doktrinde ve uygulamada tartışma var ise de Yargıtay aksi görüştedir.¹⁶¹

Silah, saldırı veya savunmaya elverişli alet niteliğinde anıla gelmiştir. Burada önemli olan silah-aletin saldırı veya savunmada “kullanılması” değil, saldırı veya savunmaya “elverişli” bulunmasıdır. Genel olarak bir alet bir suçun işlenmesinde kullanılmasından dolayı değil, o suçun işlenmesine elverişli bulunması şartı ile ancak silah sayılabilir. Bu nokta bir yandan, aletin silah sayılıp sayılmaması ve öte yandan bir suçun ağırlatıcı sebebi veya unsuru silahlardan bulunup bulunmaması bakımlarından önemlidir.¹⁶²

Cezayı ağırlatıcı sebep olan “silah” ile “unsur silah” bir ve aynı değildir. Cezayı ağırlatıcı “silah ve çeşitleri” TCK m. 189’da gösterilmiş olduğu halde “unsur silahın” tarifine ilişkin hükümlere yer verilmemiştir. Unsur silah kavramı bütün çağdaş ceza kanunlarında tarif edilmemiş, olayların niteliklerine göre hakim takdirine bırakılmıştır. Nitekim mesela TCK m. 149, m. 168, m. 169, m. 466’da silah, suçun unsurudur ve fakat kanun “unsur silahı” tariften kaçındığından, bir aletin suçun unsuru silah sayılıp sayılmaması hakim takdirine bırakılmıştır. Yargıtay’da bir içtihadında bu görüşü benimsemiştir.¹⁶³

Cezayı ağırlatıcı sebep silah başlıca üç takım aletleri kapsamaktadır. Bunları “ateşli silahlar”, “saldırı ve savunmaya elverişli aletler”, “patlayıcı maddeler” olarak sıralayabiliriz.

Ateşli silahlar, saldırı ve savunma için yapılmış ve bu maksatla kullanılan ve ateşli olan aletlerdir.

Ateşli silahlardan maksat, harp tüfekleri, tabancalar, çifteler, ve ateş çıkaran sair her türlü aletlerdir. Tüfek, çifte veya tabancalar namı uzunluğu, çap, cins, model ağır veya hafif makineli, makinesiz olmalarına göre türlü şekillerde ve nitelikte olabilir.

¹⁶¹ SAVAŞ ve MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e, s. 2154

¹⁶² Aynı, s. 2154.

¹⁶³ Aynı, s.2155 Yargıtay’ın bu yöndeki kararı Yargıtay İ.B.K. 5.7.1965, 2/4 “Kavgada, korkutmak için silah çekme suçunun unsuru olan silahın anlamı, objektif ölçülere göre, olağan durumda bir kimseyi korkutabilecek nitelikte ve yeterlikteki araçtır. Hakim olayına göre bunu takdir eder.”

Ateşli silahların değişmeyen vasfı, tetiğe basıldığında attığı mermi veya saçma veya benzeri cisimlerden dolayı ateş çıkarmasıdır. Bu itibarla, bunlar, “asıl silah” “arme per nature”lardandır.

Saldırı veya savunmaya elverişli olan aletler de asıl silahlardandır. Bir aletin bu neviden bir silah sayılabilmesi için, onun, niteliği bakımından, saldırı veya savunmada kullanılmak üzere yapılmış olması veya alet edinilmiş bulunması şart olmayıp “saldırı veya savunmaya elverişli” olması gerek ve yeter şarttır. Bundan dolayı saldırı veya savunmaya elverişli bulunmayan bir aletin sadece saldırı veya savunmada kullanılması, onun silahtan sayılmasını gerektirmez .

Saldırı ve savunma için yapılmış aletler türlü şekillerde olabilir.

- a) Kesici aletler, (kama, ustura, çakı gibi)
- b) Delici aletler , (şişler, çubuklar, çiviler gibi)
- c) Bereleyici aletler, (topuz, matrak, demir değnek gibi)

Patlayıcı maddelere ilişkin bent İtalya 1930 Ceza Kanunu m. 585'ten aynen alınmıştır. Fertlerin hayatına, bütünlüğüne karşı işlenen suçlar bakımından patlayıcı maddelerin tehlikeli nitelikte bulunmaları sebebiyle, silah sayılmaları çağdaş bütün ceza kanunlarınca kabul edilmiştir.¹⁶⁴ Patlayıcı maddeler dinamit, dinamitten yapılan maddeler ve benzeri patlayıcı her türlü cisimdir.

Tehlikeli eczalar, zehirler ve gazlara ilişkin 4.bent İtalya 1930 Ceza Kanunu m. 585'ten aynen alınmıştır. Bunları şu şekilde sıralayabiliriz.

- a) Yakıcı, aşındırıcı, yaralayıcı eczalar;
- b) Her türlü zehirler,
- c) Boğucu kör edici gazlar

Bunlar, meydana getirdikleri veya sebebiyet verdikleri ağır zararlı sonuçları sebebiyle silahtan sayılmaları kabul edilmiştir.¹⁶⁵

¹⁶⁴SAVAŞ ve MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e, s.2155.

¹⁶⁵SAVAŞ ve MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e, s.2156.

Bu açıklamalar ışığında fıkranın yazımına ilişkin bir eleştiri yapmak gerekmektedir. Fıkroda düzenlenen yasal karinede silahlar veya patlayıcı maddelerden bahsedilmiş olması uygun olmamıştır. Silahlar ibaresi bunların hepsini kapsar niteliktedir. Silahlardan sonra patlayıcı maddeler ibaresinin kullanılması silahlar kelimesinin genel manasında kullanılıp kullanılmadığı düşüncesini ortaya koymaktadır. Ancak bu düşünceyi desteklemek mümkün değildir. Bu nedenle bu karine düzenlenirken fıkranın başında olduğu gibi sadece silah ibaresi kullanılmalıydı. Yada tüm silahlar sayılmalıydı ki bu kanunu gereksiz yere karmaşık hale getirmek olurdu. Sonuç olarak fıkroda “silahlar örgütün amaçları doğrultusunda hazırlanmış veya elde bulundurulmuş ise, örgüt silahlı sayılır” şeklinde bir düzenleme yapılması daha anlaşılır olurdu diyebiliriz. Ancak yasal karinede kullanılan “silahlar” ibaresi tüm silahlara işaret ettiği için “veya patlayıcı maddeleri” ibaresi gereksiz bir tekrar niteliğinde olup bu fazlalık fıkranın anlamına bir eksiklik getirmemektedir.

Sonuç olarak örgüt üyelerinden en az iki kişi zikredilen silahlardan birini taşıyor veya bir üye en az iki silah taşıyor veya taşımamakla birlikte örgütün amaçları doğrultusunda silahlar elde bulunduruluyor ise ÇASÖMK m. 1 f. 1’de düzenlenen suçların cezaları üçte birden yarıya kadar arttırılacaktır. Aksi kanunda belirtilmediğine göre taşınan veya hazırlanan silah sayısının en az iki olması gerektiği kanaatindeyiz. Ayrıca taşınan silahların taşınmasında kanuni bir müsaadenin bulunmaması da gereklidir. Bu durum sadece taşıma durumu ve bulundurma durumu için gereklidir. Kanuni olarak bulundurulma ya da taşınma hakkı bulunan silah örgüt adına bir suçta kullanılmış ise bu silah ta örgütü silahlı örgüt olarak kabul etmeyi gerektirecek sayı içerisinde değerlendirilmelidir.

3.9.2. Failin Niteliğinden Kaynaklanan Ağırлатıcı Neden

ÇASÖMK m. 1 f. 3 failin sahip olduğu sıfat nedeni ile aynı maddenin 1. ve 2. fıkraları uyarınca verilecek cezaların arttırılmasını öngörmektedir. Fıkranın metni şöyledir: “Suç faili, memur veya kamu hizmetiyle görevli ise yukarıdaki fıkralara göre verilecek ceza, yarıdan bir katına kadar arttırılır.”

Fıkra içerisinde memur veya kamu hizmeti ile görevli kimse tabirleri kullanılmaktadır. TCK açısından ve TCK m. 10 yollaması ile ÇASÖMK bakımından bu kavramların ne şekilde anlaşılması gerektiği üzerinde durmamız gerekmektedir.

Doktrin ve uygulamada TCK açısından memur kavramının içeriği konusunda yoğun tartışmalar yapılmıştır.

TCK m. 279 f. 1 b. 1'e göre ceza kanununun tatbikatında kamu görevi yapanlar "devamlı veya muvakkat surette teşrii, idari, adli bir amme vazifesi gören devlet veya her türlü amme müesseseleri memur, müstahdemleri" b. 2'ye göre "devamlı veya muvakkat, ücretsiz veya ücretli, ihtiyari veya mecburi olarak teşrii, idari, veya adli bir amme vazifesi gören diğer kimseler memur sayılır" şeklinde belirtilmiştir

TCK m. 279 f. 2 b. 1'e göre ceza kanununun uygulamasında kamu hizmeti yapanlar "devamlı veya muvakkat surette bir amme hizmeti gören devlet veya diğer amme müessesesinin memur ve müstahdemleri" b. 2'de "devamlı veya muvakkat, ücretli veya ücretsiz ihtiyari veya mecburi surette bir amme hizmeti gören diğer kimselerdir" şeklinde düzenlenmiştir.

Bu madde, ceza kovuşturmasında değil ve fakat ceza uygulamasında özel ceza kanunlarına da TCK m. 10 nedeniyle uygulanacaktır.

"Memur" kavramı ceza kanunlarında fail veya mağdur olarak yer almaktadır. Bazı maddelerde bir suç diğer suç veya suçlardan ayıran ön koşul yada bulunması zorunlu kurucu öge niteliği taşımaktadır. Bazı maddelerde ise ağırlaştırıcı neden olarak bulunmaktadır. Bu nedenlerle ceza hukuku uygulamasında çok önemli bir kavramdır. Bu, hemen hemen tarihin her döneminde böyle olmuştur. Eski Roma, Cermen ve kilise hukuklarında da buna rastlanmaktadır.¹⁶⁶

Memur tanımının saptanmasında en çok tartışılan konu "kamu görevi" ile "kamu hizmeti" ayrımında olmuştur ve bu kavramlar nedeniyle, idare hukukunun ve ceza hukukunun tanımları farklı taşımıştır. Ceza hukukunda idare hukukun tersine nesnel nitelikte bir memur tanımı geliştirilmiştir.¹⁶⁷

¹⁶⁶SAVAŞ ve MOLLAMAHMUTOĞLU, a.g.e, s.2769 daki Doç.Dr.Sami SELÇUK, "İdare ve Ceza Hukuklarında Memur Kavramı", *Yargıtay Dergisi*, 1997, Sayı:1-2 deki ERMAN'ın görüşü.

¹⁶⁷Aynı, s.2770.

Türk Ceza Kanunu 1997 ön tasarısında da, tüm eleştirilere ve tartışmalara karşın, m. 4 b. 4 'te bu ayrımın korunduğu gözlenmektedir. İtalyan Ceza Kanununda da 1990 ve 1992 değişikliklerinde de bu ayrımın korunduğu anlaşılmaktadır. Kanunda bu kavramlar tanımlanmadığına göre, öğreti ve uygulamanın bunu yapması zorunludur.¹⁶⁸ İtalya'da da bu konu ve ayrım çok ciddi tartışmalara ve çelişik yargı kararlarına konu olmuştur. Çünkü orada da "kamu görevlisi" ile "kamu hizmeti yapmakla yükümlü veya görevli olan kimse" ayrımı, "kamu görevi ve kamu hizmeti" ayrımıyla bütünleşmektedir. Kanunun gerekçesinde ve bunun çözümünün ceza kanun koyucusu değil, idare bilimine başvurularak öğreti ve yargıya bırakıldığı belirtilmiştir. Ancak bu konuda da görüşler uzlaşmamaktadır.¹⁶⁹

Doktrinde kamu görevi ile kamu hizmetini eş anlamlı sayan görüşler ve kamu görevini kamu hizmetinden ayıran görüşler vardır. Ancak çalışmamızın kapsamı nedeni ile tartışmalara çok geniş olarak değinmeden hakim görüşü ve Yargıtay'ın kabulünü zikretmekle yetineceğiz. Zaten fıkradaki memur ve kamu hizmeti gören kimse şeklindeki düzenleme nedeniyle ayrımın her iki kanadı da ağırlatıcı neden olarak düzenlenmiştir.

"Kamu görevi, yasama ve yargı etkinliklerinin yanı sıra devletin olmazsa olmaz birincil amaçlarının gerçekleşmesi için, öznel açıdan devlete özgü devletçe yapılması zorunlu; egemen/üstün gücün, yetkinin ve kamu hukuku kurallarına (genel idare esaslarına, Anayasa, md 128) göre oluşturulan iradenin kullanılıp örgütlenmesini yansıtan etkinlikler bütünüdür. Kamu hizmeti ise, devletin ikincil nitelikteki amaçlarını gerçekleştirmek için başkalarına da bırakabildiği etkinliklerdir."¹⁷⁰

Yasama ve yürütme etkinlikleri hukuksal nitelikte ve her zaman kamu görevi kapsamındadır. Yönetim etkinliğinin hukuksal nitelikte olanları ise yine kamu görevi içindedir. Ancak toplumsal etkinlik biçiminde olanlardan devletin devlet olarak bütünlüğü ile ilgili olanlar kamu görevi, herkesin yararına olanlar ise kamu hizmeti kapsamındadırlar.¹⁷¹

¹⁶⁸ Aynı, s.2770.

¹⁶⁹ Aynı, s.2771.

¹⁷⁰ Aynı, s.2774.

¹⁷¹ Aynı, s.2776.

Yargıtay ve Danıştay kararlarında da kamu görevi ve kamu hizmetini birbirinden ayırdıkları görülmektedir. Danıştay çeşitli kararlarında bu ayrıma değinmiştir.¹⁷²

Yargıtay özel dairesi neredeyse elli yıl önce Devletçe yapılması zorunluluk ölçütünü benimsemiş aynı ölçütü sonraki kararlarında da sürdürmüştür.

Nihayet Yargıtay Ceza Genel Kurulu ayrıntılı bir kararında “devlete ait hukuki bir erk ve yetkinin kullanılmasına ilişkin hukuksal eylem” ve “bunların gerçekleştirilmesine kamu hukuku yöntemine uygun biçimde katılma ve yardım” etkinliklerini kamu görevi olarak benimsemiştir.¹⁷³

Öyleyse, yukarıdaki kamu görevi ve kamu hizmeti kavramlarının tanımı ışığında, ceza kanununun uygulamasında “memur”; kamu görevi etkinliklerini yapan, onları oluşturan, onlara katılan kimsedir. Kamu hizmeti görevlisi de bu hizmeti yürüten kimsedir.¹⁷⁴

Şimdi de “müstahdem” ve “diğer kimse” terimlerine geçebiliriz.

“Müstahdem” ve “diğer kimse” terimleri Türk Ceza Kanununun hem kamu görevi hem de kamu hizmetinden söz eden fıkralarında kullanılmıştır.

“Müstahdem” bir bedel karşılığında, kendi özgür iradesi ile, sürekli olarak bir işi yapan kimsedir. Eğer o işi zorla yaparsa “müstahdem” değil “yükümlü (mükellef)” söz konusu olur. Devlet Memurları Kanunu m. 4’teki memur tanımı aslında “müstahdem”in tanımıdır. O yüzden, bir “memur” veya “kamu hizmeti görevlisi”, ceza hukuku anlamında kamu yönetiminin ya da kuruluşunun müstahdemi olur veya olmaz. Söz konusu 279. maddenin 1.ve 2. fıkralarının ilk bentlerinde müstahdem sayılan memur ve kamu hizmeti görevlilerinden bu nedenle söz edilmiştir.¹⁷⁵

Öte yandan iş, çalışma (istihdam) bağlantısı olmayan kimseler de vardır. Anılan 279. maddelerin 1. ve 2. fıkraların 2. Bentlerinde bunlardan söz edilerek, müstahdem olmadığı halde kamu hizmetlisi ya da kamu görevlisi sayılan kimselere değinilmiştir.

¹⁷² Aynı, s.2776.

¹⁷³ Yargıtay Ceza Genel Kurulunun, 25.11.1985 tarih ve 410/595 sayılı kararı.

¹⁷⁴ Aynı, s.2777.

Böylece ortaya çıkan sonuç şu olmaktadır.

Türk Ceza Kanununu m. 279'a göre, memur sayılanların bir bölümü, kamu yönetimi ve kuruluşlarıyla bir iş çalışma (istihdam) bağlantısı içindedirler. Bunlar yasama görevini yapan milletvekilleri, yargı görevinde çalışan hakimler, savcılar, adliye yazı işleri müdürleri, zabıt katipleri, icra müdür ve memurları vb. ile yönetimde görev alan cumhurbaşkanı, bakanlar, müsteşarlar, bakanlıklarda ya da taşra yönetiminde, karma bütçeli kuruluşlarda, yerel yönetimlerde çalışanlar ve benzerleridir. Memur sayılan "diğer kimseler" ise iki kesimde toplanabilirler. Bir bölümünün iş bağlantısı vardır, ama teknik anlamda müstahdem değildir. çünkü görevlerini meslek edinmemişler, kadroya girip görevle kaynaşmamışlardır. Bunlar "fahri ajanlar" olup, eğer yukarıda tanımlandığı gibi kamu görevi yapıyorlarsa memur, kamu hizmeti yapıyorlarsa kamu hizmeti görevlisidirler. "Diğer kimseler" in memur sayılan ikinci kesimi ise özgür bireylerdir. İş ilişkileri yoktur. Kamu görevi veya hizmeti görmeleri, ya bir zorunluluktan ya da kamu yararından kaynaklanır. Memur sayılan bu kimselere, yasadaki görev yapan sandık kurulu üyeleri; yargı da görev yapan tanık, bilirkişi, çevirmen, yediemin; yönetimde görev yapan noterler, gemi kaptanları, iflas dairesi memurları, sermaye piyasası başkanı ve üyeleri, özel güvenlik görevlileri girerler.

Memur sayılmayan kamu hizmeti görevlilerinin iş bağlantısıyla çalışan kamu iktisadi devlet teşebbüsleri çalışanları ile odacı, kaloriferci, şoför, aşçı, otobüs biletcisi, itfaiye eri, ve çavuşu, park ve mezarlık bekçileri gibi kişiler, "diğer kimseler"dir.

Ceza ve idare hukukundaki tanımlar kimi zaman çakışır. Sözelimi vali, kaymakam, hem yönetim kadrosu içinde asli, sürekli kamu görevlerini yürütürler, bu açıdan idare hukukuna göre memurdurlar ve hem de yukarıda tanımlanan anlamda kamu görevi yaparlar ve bu açıdan ceza hukukuna göre memurdurlar.

Kimi zamanda idare hukuku anlamında memur kavramı ceza hukuku anlamında memur kavramından daha geniştir. Sözelimi KİT personeli idare hukuku anlamında memurdur. Ama ceza hukuku anlamında 11.02.1992 tarihinde yürürlüğe giren 3771 sayılı kanunda özel hüküm (md.3) bulunmasa idi yine memur

¹⁷⁵ Aynı, s.2777.

sayılmazlardı. Çünkü bu personel ceza hukuku anlamında kamu görevi yapmamaktadır. Maaşlı imam ve vaiz de böyledir.

Kimileyin bu durum tersinedir. İdare hukuku anlamında memur, ceza hukuku anlamında memur kavramından daha dardır. Sözelimi, bilirkişi, tanık, noter ceza hukuku anlamında memur, idare hukuku anlamında memur değildir.¹⁷⁶

Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 25.11.1985 tarih ve Esas 1/410, Karar 595 sayılı kararında da Yargıtay kamu görevi ve kamu hizmeti ayrımından faydalanmakta ve ceza uygulaması açısından memuru TCK m. 279'a göre belirlemektedir. Karar da memur "Devlete ait hukuki bir iktidar ve salahiyeti kullanarak hukuki tasarruf veya fiilin icrasını gerçekleştirenlere, bu hukuki tasarruf veya fiilin icrasını gerçekleştirenlere, bu hukuki tasarruf ve fiilin icrasına amme hukuku usulüne uygun bir şekilde iştirak ve yardım edenlerdir. İcra ettikleri faaliyet bu nitelikte olmayan kimseleri memur saymak mümkün değildir."demektedir. Ayrıca "bir kimsenin Ceza Kanunu tatbikatında memur sayılabilmesi onun sübjektif durumu ile, müstahdem olup olmaması ile ilgili değildir, gördüğü faaliyet ile ilgilidir ve bu itibarla da, bir amme vazifesi gören herkes kanun nazarında memurdur" demektedir.

Yine "Ceza kanunu uygulaması bakımından memur veya hizmetli kavramları ile, idare hukuku alanındaki memur veya hizmetli kavramları arasında her hangi bir benzerlik ve bağlantı yoktur. Bu itibarla, Ceza Kanunu bakımından kimlerin memur veya hizmetli olduğunu araştırma veya tetkik hususlarında 1961 Anayasamızın 117 ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 4. maddesinden yararlanmanın mümkün olmadığını" belirtmektedir.¹⁷⁷

Yine kamu hizmeti ve kamu görevi ayrımına ve tanımına ilişkin olarak Yargıtay bir içtihadında "Amme vazifesi, Devlet tarafından amme menfaatleri için tahakkuk ettirilmesi zaruri görülen faaliyetlerdir. Devletin, devlet olarak tahakkuk ettirmek mecburiyetinde olduğu işlere taalluk etmeyen ve bunlara fer'i olarak da bağımlı bulunmayan faaliyetler, amme hizmeti olarak kabul edilmiştir. Amme vazifesi, Devletin nüvesini teşkil eder. En bariz vasfi, zaruri oluşu, yani devletin bu

¹⁷⁶ Aynı, s.2777-2778.

¹⁷⁷ Abdullah Pulat GÖZÜBÜYÜK, *Türk Ceza Kanunu Gözübüyük Şerhi*, (Kazancı Hukuk Yayınları No:64 Cilt II Genişletilmiş Beşinci Bası) s.1175-1182 deki Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 25.11.1985 tarih ve Esas 1/41 Karar 595 sayılı kararından.

vazifeyi zaruri olarak yerine getirmek ödevinde olmasıdır. Amme hizmetleri ise Devletin ihtiyari olarak kendi faaliyet sahasına aldığı işlerdir. Bunlarda öbürlerinde mevcut zaruret vasfı yoktur. Devlet „bunları cemiyetin refahı için yerine getirir” demektedir.¹⁷⁸

Doktrin ve uygulamadaki memur ve kamu hizmeti ayırımına ilişkin görüş ve kabulleri ortaya koyduktan sonra bunu ÇASÖMK m. 1 f. 3 açısından değerlendirecek olursak, kamu görevi veya kamu hizmeti gören bir kimse kanunun birinci fıkrasındaki suçları işlediği takdirde birinci ve ikinci fıkra uyarınca verilecek cezalar yarıdan bir katına kadar arttırılacaktır. Fıkroda bir açıklama bulunmaması nedeniyle buradaki memur ve kamu hizmeti gören kimselerin müstahdem veya diğer kimse olmasının önemi yoktur. Yargıtay’ın da katıldığı yukarıda zikrettiğimiz görüşe göre önemli olan failin yaptığı işin kamu görevi veya hizmeti niteliğinde olmasıdır.

ÇASÖMK’te ise kamu görevi ve kamu hizmeti ayırımından ziyade her iki kavramın kapsamı önemlidir. Çünkü kanun koyucu suçun memur yada kamu hizmetlisi tarafından işlenilmesini ağırlatıcı neden saymıştır. Yani kamu hizmeti ve kamu görevi görmeyi eşit saymıştır. Bu düzenlemenin çıkar amaçlı suç örgütünün devlete sızmasını engelleme gayesine yönelik olduğu söylenebilir.

3.9.3. Araç Suçlara İlişkin Ağırlatıcı Nedenler

ÇASÖMK m. 1 f. 6’da “Örgüt mensuplarınca veya örgüt adına örgüt üyesi olmayanlar tarafından birinci fıkroda gösterilen amaçları gerçekleştirmek üzere işlenen suçların ve 01.03.1926 tarihli ve 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 296. maddesinde öngörülen cürümün cezaları üçte birden yarıya kadar arttırılır” hükmü getirilmiştir. Kaynak kanunda böyle bir düzenleme yoktur.

3.9.3.1. Ağırlatıcı Nedene Muhatap Failler

(a) Örgüt mensupları

¹⁷⁸Aynı, s.1179 daki Yargıtay Özel Daire, 4.3,1947 tarih ve 173/116 sayılı karar.

- (b) Örgüt mensubu olmayıp örgüt adına suç işleyen diğer kişiler

3.9.3.2. Maddi Unsur

Failler her türlü kabahat ve cürümü örgütün birinci fıkrada düzenlenen amaçlarını gerçekleştirmek üzere bu saik ile işledikleri taktirde bu cürümlere ilişkin cezalar üçte birden yarıya kadar arttırılacaktır. Bunun yanında örgüt adına veya örgüt üyeleri tarafından kanunun birinci fıkrasında gösterilen amaçları gerçekleştirmek üzere işlenen suçlarla alakalı olarak TCK m. 296'da düzenlenen cürümün işlenmesi halinde de TCK m. 296'daki suçu işleyen faillerin cezaları da aynı oranda arttırılacaktır.

3.9.3.3. Manevi Unsur

Suçun faillerinde örgütün kanunun birinci fıkrasında düzenlenen amaçlarını gerçekleştirmek maksadına yönelik kasıt olmalıdır. Bu bir özel kasıt düzenlemesidir. Bu saik ile suç işleyen faillerin işledikleri suçların bu vasfını bilerek bu suçlarla alakalı olarak TCK m. 296'da düzenlenen cürümün işlenmesi halinde suç oluşur. Yani örgüt üyeleri tarafından veya örgüt üyesi olamayanlarca örgüt adına örgütün birinci fıkradaki amaçlarını gerçekleştirmek üzere suç işlediğini bildiği halde TCK m. 296'da yazılı olan suçun işlenmesi gereklidir.

Fıkra hem ÇASÖMK hem de TCK açısından geçerli ağırlatıcı neden düzenlenmektedir. Çıkar amaçlı suç örgütünün birinci fıkrada düzenlenen amaçlarına ulaşmak için suç işlemesini engellemek istemiştir. Ancak birinci fıkrada amaçların yanında örgütün yöntemlerinden de bahsedilmektedir Bu fıkrada örgütün sindirme ve yıldırma gücünü oluşturmak veya arttırmak maksadı ile suç işleyenleri şeklinde bir ibare olsa idi duraksamaları ortadan kaldırılmış olurdu. Gerçi sindirme ve yıldırma gücü örgütün bir özelliği olduğuna ve fıkrada da örgütten bahsedildiğine göre bu kanunilik açısından bir sorun oluşturmayacaktır. Yani yıldırma ve sindirme gücünü arttırmak maksadı ile suç işlendiğinde de bu suçlar ve bu suçlara ilişkin olarak TCK m. 296 uyarınca işlenen suçlar arttırmaya konu olacaktır.

4. YAPTIRIM

4.1. Yaptırıma İlişkin Düzenlemeler

4.1.1. Tedbire Çevirme ve Erteleme Yasağı

ÇASÖMK m. 12'ye göre bu kanunda öngörülen suçlardan dolayı verilen cezalara ilişkin olarak 13.7.1965 tarihli ve 647 sayılı Cezaların İnfazı Hakkındaki Kanun m. 4 ve m. 6'daki tedbirler uygulanamaz. Bu hususta hakimin takdir hakkı yoktur emredici bir hükümdür. Cezaların İnfazı Hakkındaki Kanun m. 4 ve m. 6'nın metinleri şu şekildedir.

Kısa Süreli Hürriyeti Bağlayıcı Cezalar Yerine Uygulanabilecek ceza ve tedbirler

Madde 4 - (Değişik: 3/5/1973 - 1712/1 md.)

(Değişik:7/12/1988-3506/6 md.) Ağır hapis hariç, kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezalar, suçlunun kişiliğine, sair hallerine ve suçun işlenmesindeki özelliklerine göre mahkemece;

1. (Değişik: 7/12/1988-3506/6 md.)Kabahatlerde beher gün karşılığı üçbin ila beşbin lira hafif, cürümlerde beşbin ila onbin lira hesabıyla ağır para cezasına

2. Aynen iade veya tazmine,

3. Altı ayı geçmemek üzere bir eğitim veya ıslah kurumuna devam etmeye,

4. Bir yılı geçmemek kaydıyla muayyen bir yere gitmekten, bazı faaliyetleri veya meslek ve sanatı icradan men'e.

5. Her nev'i ehliyet ve ruhsatnamenin bir aydan bir yıla kadar muvakkaten geri alınmasına,

Çevrilebilir.

(Değişik: 12/6/1979 - 2248/10 md.) Suç tarihinden önce, para cezasına veya tedbire çevrilmiş olsa dahi, hürriyeti bağlayıcı cezaya mahkum edilmemiş olanlar hakkında, hükmolunan otuz güne kadar (otuz gün dahil) hürriyeti bağlayıcı cezalarla,

suç tarihinde 18 yaşını ikmal etmemiş olanların mahkum edildikleri kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezalar yukarıki bentlerde yazılı ceza veya tedbirlerden birine çevrilir.

Taksirli suçlardan dolayı hükmolunan hürriyeti bağlayıcı ceza uzun süreli de olsa fail hakkında bu maddenin ilk fıkrasının (1) numaralı bendi hükmü uygulanabilir,

(Değişik: 7/12/1988 - 3506/6 md.) Uygulamada asıl mahkumiyet, bu madde hükümlerine göre çevrilen para cezası veya tedbirdir. Bu hükmün uygulanması, kanun yollarına başvurmada engel teşkil etmez.

Kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezaları birinci fıkranın 2, 3, 4 ve 5 numaralı bentlerinde yazılı tedbirlerden birine çevrilmiş olanlardan tedbir hükümlerini Cumhuriyet Savcılığınca yapılan tebligata rağmen 30 gün içerisinde yerine getirmeyenler veya hüküm gereklerine aykırı hareket edenlerin tedbire çevrilmiş olan kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezalarının, tedbir hükümlerine muhalefetlerinin derecesine göre kısmen veya tamamen infazına veya infaz olunmamasına hükmü veren mahkemece karar verilir.

Tedbire ilişkin hükümlere muhalefet, haklarında ikinci fıkra hükmü uygulanmış olanlar tarafından vuku buldukça; tedbir, hükmü veren mahkemece birinci fıkrada yazılı esaslar dairesinde para cezasına çevrilir.

(Yedinci fıkra mülga: 7/12/1988 - 3506/10 md.)

Tedbir hükümlerinin yerine getirilmesi hükmünün ihtiyarında olmayan sebepler yüzünden imkansız hale gelmişse hükmü veren mahkemece bu tedbir yerine başka bir tedbire hükmolunur.

Bu madde hükümleri sırf askeri suçlar ile askeri disiplin suçları ve birinci fıkranın 3 ve 4 numaralı bendi hükümleri de subaylar, askeri memurlar ve astsubaylar hakkında uygulanmaz.(1)

Cezaların ertelenmesi:

Madde 6 - (Değişik: 3/5/1973 - 1712/1 md.)

(Değişik: 7/12/1988 - 3506/8 md) Adliye mahkemelerince para cezasından başka bir ceza ile mahkum olmayan kimse, işlediği bir suçtan dolayı ağır veya hafif para veya bir yıla kadar (bir yıl dahil) ağır hapis veya iki yıla kadar (iki yıl dahil) hapis veya hafif hapis cezalarından biriyle mahkum olur ve geçmişteki hali ve suç işleme hususunda eğilimine göre cezanın ertelenmesi ileride suç işlemekten çekinmesine sebep olacağı hakkında mahkemece kanaat edinilirse, bu cezanın ertelenmesine hükümlenir. Bu halde erteleme sebebi hükümde yazılır.

(Değişik: 7/12/1988 - 3506/8 md.) Suç tarihinde 18 yaşını doldurmamış olanlar ile 65 yaşını ikmal etmiş bulunanların mahkum oldukları ağır hapis cezası iki yıldan, hapis veya hafif hapis cezası üç yıldan fazla olmadığı hallerde de yukarıdaki fıkra hükümleri uygulanabilir.

Bazı suçlara ilişkin cezalar ile askeri suçlar ve disiplin suçlarına ilişkin cezaların ertelenemeyeceğine dair özel kanun hükümleri saklıdır.

Tedbire çevirme ve ertelemeye ilişkin CİK m. 4 ve m. 6 hükümleri ÇASÖMK'te öngörülen suçlar için uygulanamayacaktır. Bu durumda hakim "suçlunun kişiliğine, sair hallerine ve suçun işlenmesindeki özelliklerine göre", hükmettiği ağır hapis hariç, kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezaları kanunda yazılı tedbirlere çeviremeyecektir. Yine hakim sanığın geçmişteki hali ve suç işleme hususundaki eğilimine göre cezanın ertelenmesi halinde ileride suç işlemekten çekinmesine sebep olacağı hakkında kanaat sahibi dahi olsa ertelemeye ilişkin hükmü uygulayamayacaktır.

Kanunun bu düzenleme ile CİK m. 4 ve m. 6'daki suça ve faile ilişkin özellikleri ÇASÖMK'te öngörülen suçlar için sanık aleyhine olarak yok kabul etmiştir. Bu hususta hakim taktir hakkı kaldırılmıştır. Bu düzenleme sert bir düzenleme gibi gözükse de ÇASÖMK'ün pişmanlığa ilişkin hükümleri ile birlikte değerlendirildiğinde dengeli bir düzenleme olduğu kanaatindeyiz.

4.1.2. Tutukluların Muhafazası, Cezaların İnfazı ve Şartla Salıverme

ÇASÖMK m. 13'e göre bu kanun kapsamına giren suçlardan tutuklananlar ile mahkum olanlar hakkında Terörle Mücadele Kanunu m. 16 ve m. 17 hükümleri uygulanır. Kanun koyucu bu suçların faillerine ilişkin olarak özel infaz ve şartla salıverilme hükümlerinin uygulanmasını istemektedir. Bu yaklaşım doğru gözükmemektedir. Terör suçlarının ve ÇASÖMK'te düzenlenen suçların toplum hayatı üzerindeki olumsuz etkileri birbirine yakındır. Faillerin toplum açısından tehlikeliliği ve bu faillerin işledikleri suçların toplumun genel huzuru üstündeki olumsuz etkileri de benzerdir. Bu suçların faillerinin de terör suçlarının failleri gibi cezaevlerinden örgütle ilişkilerini devam ettirme ve cezaevinde de korku ve yıldırma çalışmaları yaparak buralardan suç işlemeye devam etme ihtimalleri de basına yansıyan olaylar dikkate alındığında mümkün gözükmemektedir. Sonuç olarak ÇASÖMK'te düzenlenen suçların sanık yada faillerinin sıkı infaz ve şartla salıverilme hükümlerine tabi tutulmasının uygun olduğu kanaatindeyiz. Konu infaz hukukunu ilgilendirdiğinden daha fazla tartışmaya girmeden kanun metinlerini vererek konu ile ilgili görüşlerimizi noktalayacağız.

Cezaların infazı ve tutukluların muhafazası

Madde 16 - Bu Kanun kapsamına giren suçlardan mahkum olanların cezaları, tek kişilik veya üç kişilik oda sistemine göre inşa edilen özel infaz kurumlarında infaz edilir.

Bu kurumlarda açık görüş yaptırılmaz. Hükümlülerin birbirleriyle irtibatına ve diğer hükümlülerle haberleşmesine engel olunur.

Bu kurumlarda cezasının en az üçte birini iyi halle geçiren hükümlülerden (...) ¹⁷⁹ diğer kapalı infaz kurumlarına nakledilebilirler.

Bu kanun kapsamına giren suçlardan tutuklananlar da birinci fıkra da gösterilen şekilde inşa edilmiş tutukevlerinde muhafaza edilirler. İkinci fıkra hükümleri tutuklular hakkında da uygulanır.

¹⁷⁹Bu aradaki "...Şartla tahliyelerine 3 yıldan az kalmış olanlar.." ibaresi Anayasa Mahkemesi'nin 31/3/1992 tarih ve E.:1991/18, K.:1992/20 sayılı Kararı ile iptal edilmiş olup, sözkonusu Karar Resmi Gazete'de yayımlandığı 27/1/1993 tarihinden başlayarak 6 ay sonra yürürlüğe girmiştir

Şartla salıverilme

Madde 17 - Bu Kanun kapsamına giren suçlardan mahkum olanlardan, Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından ölüm cezalarının yerine getirilmemesine karar verilenler 36 yıllarını, müebbet ağır hapis cezasına hükümlüler 30 yıllarını, diğer şahsi hürriyeti bağlayıcı cezalara mahkum edilmiş olanlar hükümlülük süresinin 3/4'ünü çekmiş olup da iyi halli hükümlü niteliğinde buldukları takdirde talepleri olmaksızın şartla salıverilirler.

Bunlardan, tutuklu veya hükümlü iken firar edenler veya firara teşebbüs suçundan veya cezaevi idaresine karşı ayaklanma suçundan mahkum edilmiş bulunanlar ile disiplin cezası olarak üç defa hücre hapsi cezası almış olanlar, bu disiplin cezaları kaldırılmış olsa bile şartla salıverilmeden yararlanamazlar.

Bu Kanun kapsamına giren suçlardan mahkum olanlar, hükümlerinin kesinleşme tarihinden sonra bu Kanunun kapsamına giren bir suçu işlemeleri halinde, şartla salıverilmeden yararlanamazlar.

Bu hükümlüler hakkında, 647 sayılı Cezaların İnfazı Hakkında Kanununun 19 uncu maddesinin bir ve ikinci fıkraları ile Ek 2 nci maddesi hükümleri uygulanmaz.

4.2. Malvarlığına İlişkin Yaptırım ve Tedbirler

4.2.1. Mülkiyetin Devlete İntikali

4.2.1.1. Genel Olarak

ÇASÖMK m. 1 f. 4'te "Suçun işlenmesine ayrılan veya suçun işlenmesinde kullanılan veya suçtan doğan değer veya ürünlerin veya bunların yerine geçen şeylerin ve müsaderesi gereken her türlü eşyanın gelirlerinin veya suçtan doğan her türlü yararın devlete intikaline hükmolunur" şeklinde malvarlığına ilişkin yaptırım düzenlenmiştir.

Yine ÇASÖMK m. 6'da "hak ve alacaklara ilişkin tedbirler" başlığı altında "13.11.1996 tarihli ve 4208 sayılı Kanun hükümleri saklı kalmak üzere; bu Kanunun

1 inci maddesinde yazılı suçların işlendiğine ilişkin kuvvetli belirtiler¹⁸⁰ bulunan kişilerin bu kanun kapsamındaki fiillerden elde ettikleri hususunda kuvvetli belirti¹⁸¹ bulunan her türlü menkul ve gayrimenkullerine soruşturma sırasında el konulmasına; bankalar ve banka dışı mali kurumlar ile diğer gerçek ve tüzel kişiler nezdindeki, kiralık kasa mevcutları da dahil olmak üzere hak ve alacakları üzerindeki tasarruf yetkisinin tamamen veya kısmen kaldırılmasına, bir tevdi mahalline yatırılmasına, hak ve alacaklar ile mal, kıymetli evrak, nakit ve sair değerlerin idaresi için diğer tedbirlerin alınmasına karar verilebilir.

Yukarıdaki fıkrada belirtilen mal varlığının yurt içinde ve yurt dışında araştırılması, incelenmesi tespiti ve değerlerinin takdiri, ilgili Cumhuriyet Savcılığınca istendiğinde, Maliye Bakanlığı Mali Suçları Araştırma Kurulu Başkanlığı tarafından yerine getirilir.

Birinci fıkrada belirtilen mal varlığının meşruluğu anlaşıldığında el koyma tedbirine karar verilmez veya verilmiş olan karar kaldırılır.

Sanık mahkum edildiğinde söz konusu mal varlığı devlete intikal eder şeklinde düzenleme ile hüküm ile tedbir arasındaki ilişki düzenlenmiştir.

Ceza hukukumuzda müsadereye ilişkin genel düzenleme TCK m. 36'da yer almaktadır. Ceza Kanunumuzun 36. maddesinde düzenlenen bu genel hüküm dışında özel kısımda birçok norm içinde zoralım ile ilgili düzenlemeler de vardır. Bu düzenlemelere örnek olarak TCK m. 217, m. 291 f. 1, m. 354 f. 5, m. 394, m. 487 f. 1, m. 567 f. 2 maddeleri gösterilebilir. Bu belirtilen hallerden başka özel kanunlarda uygulanabilme şartları genişletilerek zoralım kurumunun düzenlenmiş olduğu da görülmektedir. Bu kanunlara örnek olarak 2559 sayılı Polis Vazife ve Selahiyet Kanunu m. 9, 6831 sayılı Orman Kanunu m. 108 f. 4, 7369 sayılı Toprak Mahsulleri Ofisi Kanunu m. 27 b. D, b. F, 3167 sayılı Kara Avcılığı Kanunu m. 21, Askeri Ceza Kanunu m. 78, belirtilebilir. Özel hüküm-genel hüküm ilişkisini düzenleyen TCK m. 10 karşısında özel hüküm veya özel kanunun uygulandığı durumlarda müsadereenin bu kanunlarda düzenlenen şekil ve şartlara göre yapılması gerekeceği açıktır.¹⁸²

¹⁸⁰4723 sayılı kanunla "şüpheler" kelimesi "belirtiler" olarak değiştirilmiştir.

¹⁸¹4723 sayılı kanunlar "şüphc" kelimesi "belirti" kelimesi ile değiştirilmiştir.

¹⁸²ÖNDER, a.g.c, s.535.

Kanunumuzda düzenlenen malvarlığı yaptırımına ilişkin düzenleme de yukarıda saydıklarımız gibi özel bir düzenlemedir. Dolayısıyla özel kanun, genel kanun uygulamasına ilişkin esaslar burada da geçerlidir.

Müsadere konusu ile ilgili olarak zoralım tabiri kullanılmakta ve bu kavram fazlalığı yazarlar tarafından eleştirilmekte iken¹⁸³ şimdi de “devlete intikal etme” kavramı ile karşı karşıya kalınmıştır. Burada kastın müsadere mi olduğu yoksa daha farklı müessese mi yaratıldığı akla gelen ve çözümü gereken sorudur.

Fıkraya göre

a) Suçun işlenmesine ayrılan veya suçun işlenmesinde kullanılan veya suçtan doğan, değer ve ürünlerin,

b) Yukarıda zikredilen değer ve ürünlerin yerine geçen şeylerin,

c) Müsaderesi gereken her türlü eşyaların gelirlerinin, veya suçtan doğan her türlü yararın,

Devlete intikaline hükmolunur.

Fıkranın içerisinde müsaderesi gereken her türlü eşyanın gelirlerinden bahsedilmektedir. Burada müsadereden bahsedilmesi ayrıca TCK m. 36'nın uygulanması mı gerekiyor şüphesini ortaya çıkarmaktadır. Bir kavram kargaşası ortaya çıkmaktadır. Gerekçede de bu konuda bir açıklık yoktur.¹⁸⁴

Ancak fıkra incelendiğinde, bir bütün olarak fıkra içeriğine giren değer ve ürünlerin ve şeylerin gelirlerinin de aynı hükümlere tabi olduğunu anlatmak için

¹⁸³bkz. ÖZTÜRK Bahri, **Ceza Hukuku ve Emniyet Tedbirleri Hukuku**, (Gözden geçirilmiş ve genişletilmiş 3.bası, DEÜ Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları, No:40), s.276 “Müsadere” yerine “zoralım” denilmesi son derece yersizdir. Bir koruma tedbiri olan ve kural olarak, CMUK md.86 vd. de düzenlenmiş bulunan el koyma (zabıt) halinde de, el konulacak eşyanın, eşyayı elinde bulundurandan gerekirse zorla alınması demektir. Bu nedenle müsadere yerine zoralım demek, müsaderenin el koyma ile karışması sonucunu doğurmaktadır. Bir bilim dili olan “hukuk dilinin” yersiz müdahalelerle bozulmasına fırsat verilmemeli “müsadere” terimi muhafaza edilmelidir” demektir. Bize göre de kavram kargaşası oluşturacak müdahalelerin hukuk dilini ve hukukçuları sıkıntıya ve karışıklığa ittiği bir gerçektir. Bizde yazarın eleştirisini haklı buluyor ve katılıyoruz.

¹⁸⁴Kanun gerekçesi “Maddenin dördüncü fıkrasında suçun işlenmesine ayrılan,veya suçtan doğan değer veya ürünlerin veya bunların yerine geçen şeylerin ve müsaderesi gereken her türlü eşyanın gelirlerinin veya suçtan doğan her türlü menfaatin Devlete intikali esası getirilmektedir. Bu konuda Kara Paranın Aklanmasının önlenmesine dair 4208 sayılı kanun hükümleri de uygulanacaktır” demektir.

kullanıldığı görülmektedir. Tabii bunun bir kavram kargaşası oluşturduğu ve fıkranın yazımının hatalı olduğu da söylenebilir.

Eğer devlete intikal etme tabirinden müsadere den farklı bir kurum anlaşılması gerekiyor ise bunun en azından gerekçede açıklanması uygun olurdu .

4.2.1.2. TCK 36. Maddeden Farkı

TCK m. 36 f. 1’de “Mahkumiyet halinde cürüm ve kabahatte kullanılan veya kullanılmak üzere hazırlanan, veya fiilin irtikabından husule gelen eşyalar fiilde methali olmayan kimselere ait olmamak şartı ile mahkemece zabt ve müsadere olunur” şeklinde düzenleme yer almaktadır. Bu madde de fiilin irtikabı ile alakalı olan şeylerin müsaderesini mahkumiyet şartına ve ek olarak müsadereye ilişkin bir kararın varlığına bağlamaktadır. Buna göre:

- 1- Kabahat veya cürümden dolayı bir mahkumiyet hükmü bulunacak.
- 2- Fiilin irtikabı ile alakalı olarak kullanılan kullanılmak üzere hazırlanan veya fiilin irtikabından elde edilmiş eşya olacak.
 - a) Cürüm veya Kabahatte kullanılan eşya,
 - b) Kullanılmak üzere hazırlanan eşya,
 - c) Fiilin irtikabından meydana gelen eşya,
- 3- 2. bentte açıkladığımız eşyalar fiilde methali olmayan kimselere ait olmayacak.
- 4- Müsadere edilecek şeyler zapt edilmiş olacak.
- 5- Mahkemece müsadereye ilişkin olarak bir karar verilecek.

Tabiidir ki bu karar hüküm fıkrasının bir maddesi olabileceği gibi müstakil bir hüküm de olabilecektir.

Maddenin ikinci fıkrasında ise bizatihi kullanılması, yapılması, taşınması, bulundurulması, ve satılması cürüm veya kabahat teşkil eden eşyaların, bir

mahkumiyet olmasa ve faile ait bulunmasa bile mutlaka zabt ve müsadere edileceği hükme bağlanmaktadır.

Bu fıkroda belirtilen şartları taşıyan eşyanın müsadere edilebilmesinin tek şartı bu eşyanın var olması ve zabt edilmiş bulunmasıdır. Birinci fıkradan farklı olarak mahkumiyet ve aidiyet şartı bulunmamaktadır. Gerçi bir mahkeme kararından bahsedilmediğinden bu fıkra hükmüne göre yapılacak müsadere mahkeme kararı olmadan yapıp yapılamayacağı sorusu akla gelebilir. Doktrinde bazı yazarlar hakim kararının gerekmediğini belirtmektedirler.¹⁸⁵ Bazı yazarlar ise mahkeme kararının gerekli olduğunu kabul etmektedirler.¹⁸⁶ Biz de CMUK m. 392 ve TCK m. 36'yı birlikte değerlendirdiğimizde mahkeme kararını gerekli gören yazarların görüşüne katılmayı uygun buluyoruz. Yargıtay da TCK m. 36 f. 2'de düzenlenen müsadere mahkeme kararı ile yapılması gerektiği görüşündedir.¹⁸⁷

TCK m. 36 f. 3 hükmü 6136 sayılı kanunun tarafından zımnen ilga edilmiştir.¹⁸⁸

TCK m. 36 f. 1-2'de düzenlenen müsadere müessesesine ilişkin şartlardan kısaca bahsettikten sonra fıkramızda düzenlenen hükümlerle birleşme ayrışma noktaları üzerinde durmamız gerekmektedir.

ÇASÖMK m. 1 f. 4'te kullanılan, " suçun işlenmesine ayrılan, suçun işlenmesinde kullanılan ve suçtan doğan değer ve ürünlerin" ibareleri TCK m. 36'da kullanılan "cürüm ve kabahatte kullanılan veya kullanılmak üzere hazırlanan veya fiilin irtikabından husule gelen eşya" tabiri ile örtüşmektedir. Zira "değer ve ürünler" ibaresi "eşya" ibaresinin içinde kalır.

¹⁸⁵Bahri ÖZTÜRK, *Ceza Hukuku...*, s.282 TCK 36/2 de düzenlenen ve bir tedbir olan müsadereye hükmedilebilmesi içinde :1)Bir eşya bulunmalı 2)Bu eşyanın:a)KULLANILMASI b)YAPILMASI C)TAŞINMASI D)BULUNDURULMASI VEYA E)SATILMASI CÜRÜM veya KABAHAHAT teşkil etmelidir. Burada eşyanın faile ait olup olmaması önemli olmadığı gibi HAKİM KARARI veya esas suçtan MAHKUMİYET şartı da aranmaz." demektedir.

¹⁸⁶EREM, *Türk Ceza Hukuku...*, C. II s.391 Yazar TCK 36/2. maddesi uyarınca yapılacak olan müsadere mahkeme kararı ile yapılması gerektiğini belirtmektedir. Aynı yönde bkz. ÖNDER, a.g.c, s.543 " Fıkroda belirtilen eşyanın bizatihi varlığı cürüm veya kabahat teşkil etmesi, kime ait olduğu üzerinde durulmaya gerek görülmeden zorallımının gerekçesini oluşturur. Zorallım için mahkemenin karar vermesi gerekir ve bu karar objektif usul içinde mahkemeden istenmelidir. CMUK MD(392)" demektedir. Aynı yönde Öykü D. AYDIN, "Malvarlığına İlişkin Bir Emniyet Tedbiri Olarak Türk Ceza Yasasında Müsadere", (A.Ü.H.F.D, C.43, 1993, Sayı: 1-4, s.143-156), s.155 te 36. maddede düzenlenen müsadere ile ilgili olarak "müsadere mahkeme kararı ile hükmedilir.(TCY m.36, CMUY, m. 392)" demektedir.

¹⁸⁷GÖZÜBÜYÜK, a.g.c, C. 1, s.337 vd.

Ancak fıkrada geçen “**bunun yerine geçen şeylerin, ve müsaderesi gereken her türlü eşyanın gelirlerinin veya suçtan doğan her türlü yararın devlete intikaline hükmolunur**” ibaresi ve mahkumiyetin gerekli olduğuna ilişkin açık bir ibare bulunmaması TCK m. 36 hükmünden farklı olan kısımdır. “Hak ve Alacaklara İlişkin Tedbirler” başlıklı kanunun altıncı maddesinin son fıkrasında “sanık mahkum edildiğinde söz konusu mal varlığı devlete intikal eder” ibaresi de ÇASÖMK m. 1 f. 4’te düzenlenen devlete intikale ilişkin kararın kapsam ve manası açısından tartışılması gereken bir durum ortaya çıkarmaktadır. Bu konulara ilişkin tartışmaları “Devlete İntikal Yöntemi” başlığı altında yapacağız.

İncelememize benzer kurumların karşılaştırmalı hukuktaki örnekleri ile devam etmemiz gerekmektedir. Alman Hukukunda mülkiyetin devlete geçmesi (Verfall) şeklinde bir müessese müsaderenin yanı sıra eklenmiştir (StGB 73). Yanı sıra kaim değer mülkiyetinin devlete geçmesi (verfall des wertesaztes) kurumu da yaratılmıştır(StGB 73a).

Mülkiyetin Devlete Geçmesi (Verfall): Çıkar amaçlı örgütlü suçla mücadele etmek üzere, Alman Ceza Kanununa müsaderenin yanı sıra “Mülkiyetin Devlete Geçmesi(verfall)” (STGB 73) müessesesi eklenmiştir.

Hukuka aykırı fiil işlemiş olup ta, fail veya şerik fiil için veya fiilden malvarlığına ilişkin bir kazanç elde etmiş ise, mahkeme bu kazancın mülkiyetinin devlete geçmesine karar verir. Suçtan zarar görenin fiil dolayısı ile bir talep hakkı doğmuş olup da, bunun ifası fiilden elde edilen malvarlığı kazancını tamamen ortadan kaldırıyor veya değerini azaltıyorsa yukarıdaki hüküm uygulanmaz. Mülkiyetin devlete geçmesi elde edilen semerelere de şamildir. Fail veya şerikin, elde ettiği şeyi satması veya eşyanın tahrip edilmesi, zarar görmesi veya elinden alınması dolayısıyla elde ettiği veya kazandığı eşyalarda, karar kapsamına alınabilir. Fail veya şerik bir başkası adına hareket eder ve bu şekilde bir başka kişi bir mal varlığı kazancı elde etmiş olursa 1 ve 2. Fıkralar uyarınca tertiplenmesi gereken “mülkiyetin devlete geçmesi” müeyyidesi, bu kişi hakkında da uygulanır. Suç işleyerek malvarlığı sağlamış olan veya suça ilişkin bilgiye sahip olan üçüncü kişiye

¹⁸⁸bkz. EREM, a.g.c, C. II, s.391; GÖZÜBÜYÜK, *Türk Ceza Kanunu ...*, C.1, s. 336

ait olan veya bunun elinde bulunan bir eşyanın da mülkiyetinin devlete geçmesine karar verilir.¹⁸⁹

Kaim değerın Mülkiyetinin Devlete Geçmesi (Verfall des Wertersatzes): Mülkiyetin Devlete Geçmesinin yanı sıra “kaim değerın mülkiyetinin devlete geçmesi (Verfall des Wertersatzes) (StGB 73a) kurumu yaratılmıştır. Suçtan elde edilen şeyin niteliği dolayısıyla veya başka bir nedenden dolayı belli bir eşyanın mülkiyetinin devlete geçmesi mümkün değil ise veya 73 üncü maddenin 2. Fıkrasının 2 inci cümlesi uyarınca mülkiyetin devlete geçmesi tertiplenemiyorsa, mahkeme elde edilen şeyin değeri kadar bir meblağın mülkiyetinin devlete geçmesine hükmeder. Eğer sonradan elde edilen şeyin değeri eşyanın değerini çok aşmakta ise, mahkeme hem eşyanın hem de elde edilen şeyin mülkiyetinin devlete geçmesine karar verir.¹⁹⁰

Mülkiyetin Devlete Geçmesinin Genişletilmiş Şekli: Yukarıda sayılan hallerin dışında birde, genişletilmiş olarak uygulanan “mülkiyetin devlete geçmesi müeyyidesi” (Erweiterter Verfall) (StGB 73d) vardır. Bu hükme yollama yapan bir kanunda düzenlenen veya hukuka aykırı fillerden elde edildiğini gösteren haller bulunduğu takdirde bunların mülkiyetinin devlete geçmesine karar verir. Eşya faille veya şerike, ait değilse veya elinde bulunmuyorsa gene de bu hüküm uygulanır StGB 73/2 burada kıyas yolu ile uygulanır.

Genişletilmiş Müsadere: Müsadereyi genişletmenin diğer şartları StGB 74a ile düzenlenmiştir. Kanunda bu hükme atıf yapıldığı takdirde, 74. maddenin 2. Fıkrasının 1 no.lu bendindeki düzenlemeden farklı olarak ; hükmün verildiği sırada eşyaların sahibi olan veya tasarrufu altında bulunduran kişi, 1- şey veya hakkın, fiilin veya fiilin hazırlanmasının aracı veya suç konusu olmasına, en az taksirle sebep olmuşsa, veya, 2-Müsadere edilmesinin hukuken kabul edilebilir olmasına neden olan durumları bilerek, eşyayı takbih edilebilir bir şekilde edinmişse, eşya müsadere edilebilir.

Kaim Değerın Müsaderesi: StGB 74c fail veya şerik fiilin işlendiği sırada kendisine ait olup veya tasarrufu altında olan ve müsadere edilmesine karar

¹⁸⁹YENİSEY, a.g.e, s.79.

¹⁹⁰Aynı, s.79.

verilebilecek olan eşyanın, müsadere kararı verilmezden önce değerini ortadan kaldırırsa; yani elinden çıkartır veya kullanır veya eşyanın müsaderesini başka bir şekilde uygulanamaz hale getirirse, mahkeme fail veya şerik hakkında, eşyanın değeri kadar bir para tutarının müsadere edilmesine karar verir.¹⁹¹

ÇASÖMK’te düzenlenen devlete intikal müessesesi saydığımız müesseselerden hiçbirine tam olarak uymamakta ancak benzer içerik taşımaktadır.

ÇASÖMK m. 1 f. 4’te TCK m. 36’dan farklı ve fazla olarak düzenlenen “bunların yerine geçen şeylerin ve müsadereyi gereken her türlü şeye ait gelirlerin veya suçtan doğan her türlü yararın” ibaresini açıklamamız gerekmektedir.

TCK m. 36 f. 1 “cürüm ve kabahatte kullanılan veya kullanılmak üzere hazırlanan veya fiilin irtikabından husule gelen eşya fiilde methali olmayan kimselere ait olmamak şartı ile mahkemece zapt ve müsadere olunur” hükmünü içerir. Bundan da anlaşılacağı üzere bu şeyler elden çıkarıldığı halde bunların yerine geçen şeyler müsadere edilemeyecektir. Örneğin suç aleti olan tabanca satılmış ise bundan elde edilen gelire el konulamayacaktır. Bu para faize yatırılmış ise bundan elde edilen gelir müsadere olunamayacaktır. Somut olaya göre suç neticesi olarak elde edilen bu anlatılanlara girmeyen menfaatler müsadere edilemeyecektir.

Ancak suçtan elde edilen örneğin gasp mahsulü eşyadan elde edilmiş para suç mahsulü olması nedeniyle TCK m. 36 f. 1’e göre de müsadereye konu olacaktır.

Çıkar amaçlı suç örgütleri çoğu zaman suç ürünü paraları legalleştirme çalışmaları ve paravan legal işler yaparak paranın kaynağının legal olmadığını gizleme eğilimindedirler. Karapara¹⁹² aklama olarak tanımlanan işlemler yapmaktadırlar. Karapara kavramı hukukumuz açısından sayma yolu ile belirlenmiş katalog suçlardan elde edilen para ve bunun yerine geçen değerler anlamına gelmektedir. Ancak birçok ülkede suç mahsulü para karapara olarak adlandırılmaktadır. Bu nedenle biz tanımımızı buna uygun olarak yapmak zorundayız. Çıkar amaçlı suç örgütleri gerek karapara gerekse bu tanımın dışında kalan suç mahsulü paraları TCK m. 36’nın kapsamından kaçırma çalışmaları yapacaklardır. Bu yüzden bu kara para veya suç mahsulü paraların takip ve müsadere

¹⁹¹ Aynı, s.80.

¹⁹² Ayrıntılı bilgi için bakınız Kara Paranın Önlenmesine Dair 4208 Sayılı Kanun.

edilerek bu örgütlerin güç ve etkinliklerinin önlenmesi gereklidir. TCK m. 36'daki düzenleme bunun için yetersiz ve işlevsiz kalmaktadır.

4.2.1.3. Sonuç Olarak

ÇASÖMK m. 1'de düzenlenen fiiller ve ÇASÖMK m. 16'da belirtilen suçlar ile ilgili olarak:

- a) Bu suçların işlenilmesine ayrılan
- b) İşlenmesinde kullanılan
- c) Suçtan doğan değer ve ürünlerin
- d) Yukarıdaki a, b, c, maddelerinde bahsolunan şeylerin yerine geçen şeylerin,
- e) Yukarıdaki a, b, c, d, maddelerinde bahsolunan ve müsaderesi gereken her türlü eşyanın gelirlerinin.
- f) Yukarıdaki maddelere girmeyen suçtan doğan her türlü yararın.

Devlete intikaline hükmolunacaktır.

Devlete intikal müessesinin TCK m. 36'daki müsadereden kapsam olarak farklarını açıklamaya çalıştık. Şimdi de devlete intikal müessesinin uygulanış biçimi ve şartlarını incelememiz gerekmektedir. Yukarıda devlete intikal müessesinin düzenleniş şekli ve hak ve alacaklara ilişkin tedbirlerin düzenleniş şekli nedeniyle ortaya çıkan ve açıklanması gereken hususların bulunduğunu söylemiştik. Devlete intikal yöntemi başlığı altında bunları incelemeye başlayalım.

4.2.2. Devlete İntikal Yöntemi

4.2.2.1. Devlete İntikal Edecek Şeyler Zaptedilmiş Olmalıdır

4.2.2.1.1. CMUK ve ÇASÖMK Haricindeki Diğer Kanunlardaki Zapt'a İlişkin Kurallar

Mahkeme ancak "el konulmuş" ya da "muhafaza ve emniyet altına alınmış" eşya hakkında müsadere kararı verebilir.¹⁹³ Zapt, müsadere ve devlete intikalden farklıdır. İspat vasıtalarından olup da faydalı görülen ve müsadereye tabi bulunan eşyanın, eşyayı elinde bulunduranın rızası bulunmamasına rağmen adliyenin eli altına alınmasına "el koyma" denmekte; bu işlem zilyedin rızası ile yapıldığında da "muhafaza ve emniyet altına alma" olarak adlandırılmaktadır.¹⁹⁴

Türk hukukunda **basit (genel) el koyma** (CMUK m. 86 vd., Anayasa m. 20, 21, 35), **özel el koyma** olarak iki grupta el koyma düzenlenmiştir. Özel el koyma kendi arasında **basılmış eserlere el koyma** (Basın Kanunu m. 12, 31, ek madde 1, Sıkı Yönetim Kanunu m. 3, Olağanüstü Hal Kanunu m. 11, Anayasa m. 25-28), **postada el koyma** (CMUK m. 91 vd., m. Anayasa m. 22, 20) ve **gaiplere ilişkin el koyma** (CMUK m.276, 277, 283) olmak üzere üçe ayrılmaktadır.¹⁹⁵

El koyma muhakemenin yapılabilmesini sağlamak ve verilecek kararın kağıt üstünde kalmasını önlemek amacı taşır.

ÇASÖMK m. 1 f. 4'te geçen "suçun işlenmesine ayrılan veya suçta kullanılan... değer veya ürünlerin" ise devlete intikaline karar verilebilmesi için genel hükümlere göre zapt edilmesi lazımdır. Çünkü kanunun 6. maddesindeki tedbir ve el koymaya ilişkin hükümlerde bunlardan söz edilmemektedir.

¹⁹³bkz. Yargıtay C.G.K-5.6.1967 tarih ve 90/148 sayılı kararı, Zekeriya YILMAZ, **Teori ve Uygulamada Müsadere (Zoralm)**, (Seçkin Yayınevi, 1997), s.74 "6831 sayılı orman kanununun 108. maddesinin 4. Fıkrasında (kaçak orman mallarının taşınmasında kullanılan canlı ve cansız bütün nakil vasıtaları kime ait olursa olsun idarece zapt ve mahkemece müsadere hükmolunur) denilmektedir. Bu hükümden anlaşılıyor ki, kaçak emvalin taşınmasında kullanılan araçların idarece zapt ve muhafaza altına alınması gerekmektedir. Hal böyle iken ve sanığın kaçak odunları taşımakta kullandığı devler idarece bulunup zapt edilmemiş bulunduğu halde, mahkemece hüküm kurulurken bu devlerin de yukarıda sözü geçen maddeye dayanılarak zor alımına karar verilmiş olduğu görülmüştür ... hükmün bu sebepten bozulmasına karar verilmesi gerekmektedir."

¹⁹⁴ÖZTÜRK, **Uygulamalı Ceza...**, s.462.

¹⁹⁵Aynı, s.463.

4.2.2.1.2. ÇASÖMK m. 6'da Düzenlenen Hak ve Alacaklara İlişkin Tedbirler

(a) Genel Olarak

ÇASÖMK'ün "Hak ve Alacaklara İlişkin Tedbirler" başlıklı 6. maddesi de özel bir el koyma hali düzenlemiştir. Buna göre "13.11.1996 tarihli 4208 sayılı kanun hükümleri saklı kalmak üzere,

a) Bu kanunun 1 inci maddesinde yazılı suçları işlediğine dair kuvvetli belirtiler¹⁹⁶ bulunan kişilerin,

b) Bu kanun kapsamındaki fiillerinden elde ettikleri hususunda kuvvetli belirtiler bulunan,

ba) Her türlü menkul ve gayri menkullerine soruşturma sırasında elkonulmasına,

bb) Bankalar ve Banka dışı mali kurumlar ile diğer gerçek ve tüzel kişiler nezdindeki, kiralık kasa mevcutları da dahil olmak üzere hak ve alacakları üzerindeki tasarruf yetkisinin tamamen veya kısmen kaldırılmasına, bir tevdi mahalline yatırılmasına,

bc) Hak ve alacaklar ile mal, kıymetli evrak, nakit ve sair değerlerin idaresi için diğer tedbirlerin alınmasına karar verilebilir.

Bu malvarlığının yurt içinde ve yurt dışında araştırılması, incelenmesi ve değerlerinin takdiri Cumhuriyet Savcılığının isteği üzerine, Maliye Bakanlığı Mali Suçları Araştırma Kurulu Başkanlığınca yerine getirilecektir.

Maddenin üçüncü fıkrasında "birinci fıkrada belirtilen mal varlığının meşruluğu anlaşıldığında el koyma tedbirine karar verilmez veya verilmiş olan karar kaldırılır" denilmiştir.

¹⁹⁶4723 sayılı kanunun 4.maddesi ile değiştirilmiştir madde metni aynen şöyledir. Madde 4.-4422 Sayılı kanunun 6.maddesinin birinci fıkrasında geçen "şüpheler" ve "şüpheler" kelimeleri "belirtiler" şeklinde değiştirilmiştir. (Resmi Gazete 13.12.2001 tarih ve 24612 sayı).

Son fıkrasında ise birinci maddenin dördüncü fıkrasının da yer alması gerektiği kanaatinde olduğumuz bir ibare yer almıştır. Buna göre “Sanık mahkum edildiğinde söz konusu mal varlığı devlete intikal eder”

Maddede düzenlenen el koymanın hangi usule göre yapılacağını ise kanunun 8. maddesindeki yollamadan anlamaktayız. Buna göre “3. 4. 5. 6 ve 7nci maddelerde öngörülen tedbir ve işlemlere ait kararların alınmasında ve uygulanmasında 2 nci maddedeki usul ve esaslara uyulur” denilmektedir.

(b) Usul ve Esaslar

Mal ve alacaklara tedbir konması kanunun 6. maddesi ve bu konudaki yönetmeliğin 41. maddesine göre kolluk tarafından Cumhuriyet Savcısına iletilecektir. Cumhuriyet Savcısı istemi uygun gördüğünde bu konuda gerekli kararın verilmesi için hakime başvuracak ve hakim tarafından verilen kararda Cumhuriyet Savcısı tarafından yerine getirilecektir.

Yönetmeliğin 42. maddesinde belirtildiği gibi tedbir konulmasına ilişkin istem ve kararlarda ;

a) Mal ve alacakları hakkında tedbir konulması istenen kişinin kanunda mevcut suçu işlediğine ilişkin kuvvetli belirtilere ilişkin bilgiler ve belgeler,

b) Mal ve alacakları kanunda yer alan eylemlerden elde edildiği konusunda kuvvetli belirtiyi açıklayan bilgiler veya belgeler,

c) Tedbir konacak hak ve alacakların nerelerde bulunduğu konusunda bulunduğu bilgiler veya belgeler,

d) Varsa Maliye Bakanlığı Mali Suçları Araştırma Kurulunca yapılmış olan incelemenin sonuçları yer alacaktır.

Bu açıklamalardan anlaşılacağı gibi örgütlü suç elemanlarının mallarına tedbir konulması hazırlık soruşturması aşamasında kolluğun istemi Cumhuriyet Savcısının uygun görmesi ile hakim tarafından karar altına alınacaktır.

Kanunun 1 ve 6. maddeleri ve bu maddelerin gerekçeleri ile ilgili yönetmeliğin 41. maddesine göre tedbir konulması konusunda asıl görev yargılamayı yapan mahkemeye ait olmayıp, hazırlık soruşturması aşamasında yetkili hakime aittir.

Bu konuda kanun koyucu mahkemeye el konulan malların meşruluğunu re'sen araştırıp saptama yükümlülüğü getirmemiştir. Ancak bu hüküm bu tip bir araştırmaya da engel teşkil etmez kanaatindeyiz.

Maddeye göre yapılan takibatta alınan tedbirin meşru, yerinde olmadığı veya birinci fıkrada belirtilen malvarlığının meşru olduğu anlaşıldığında el koyma tedbirine karar verilmez ve verilmiş olan karar kaldırılır. Hakim veya mahkeme her zaman bu malların menşeiini yeniden tetkik ederek, meşru telakki ettiğinde bu tedbirleri kaldıracaktır. Tabii olarak ilgili de bunu ispat edebilmek için her türlü delili getirebilme imkanına sahiptir.¹⁹⁷

Tedbir konulan değerlerin mahkumiyet halinde devlete intikali için hüküm ile birlikte ayrıca bir karar verilecek midir? Yoksa sadece mahkumiyet hükmü yeterli olacak mıdır. Bu konuya aşağıda başlığı altında değineceğiz.

4.2.2.2 Sanık Mahkum Olmalıdır

ÇASÖMK m. 1 f. 4'te "suçun işlenmesine ayrılan veya suçun işlenmesinde kullanılan, veya suçtan doğan değer veya ürünlerin veya bunlar yerine geçen şeylerin ve müsaderesi gereken her türlü eşyanın gelirlerinin veya suçtan doğan her türlü yararın devlete intikaline hükmolunur" denilmektedir. Fıkra metni içerisinde devlete intikal için mahkumiyet şartı gerektiği açık olarak düzenlenmemiştir. TCK m. 36'da "mahkumiyet halinde" ibaresi ile bu durum net olarak düzenlenmiştir. Hak ve alacaklara ilişkin tedbirleri yani el koymayı düzenleyen ÇASÖMK m. 6 f. 5'in "sanık mahkum edildiğinde söz konusu mal varlığı devlete intikal eder" şeklindeki metninde mahkumiyetten bahsedilmektedir. ÇASÖMK m. 1. f. 4'te bu konuda açıklık olmaması nasıl değerlendirilmelidir.

¹⁹⁷DÖNMEZER, Çıkar Amaçlı..., s.28.

Fıkırada bu konuda açıklık bulunmamaktadır ancak fıkrada devlete intikali düzenlenen şeylerin bu yaptırıma konu olmalarının sebebi suç ile olan ilişkileridir. Suçun var olduğu da suça ilişkin olarak yapılan yargılamanın sonucunda mahkemenin suçun varlığını ve faille olan bağına tespit ederek mahkumiyet hükmü kurması ile anlaşılır. Mahkeme suçun oluşmadığına veya suçun mahkum ile ilişkisi olmadığına ilişkin bir karar verirse bu mal ve değerlerin suç ile bağlantısı olmayacağı açıktır. Buna göre fıkrada devlete intikali düzenlenen eşya ve değerlerin devlete intikali için sanığın mahkum olması şarttır diyebiliriz. Ancak mahkumiyetin haricinde devlete intikal için ayrıca bir karar gerekip gerekmediğini ise aşağıda başlığı altında tartışacağız.

Sonuç olarak hiçbir şüpheye yer vermeyecek şekilde mal varlığının devlete intikal edebilmesi için bu malvarlığının ilgili olduğu sanığın bu suçtan mahkum olması gerekir. Tabii mahkumiyetin ÇASÖMK'ün öngördüğü fiillerden olması gerekir. Aksi halde genel müsadere maddesi olan TCK m. 36'nın hükümleri uygulanacaktır.

4.2.2.3 Mal ve Değerlerin Kaynağının Kanuniliği veya ÇASÖMK Kapsamında Olmayan Suçlardan Elde Edildiği Anlaşılmamış Olmalıdır.

ÇASÖM m. 1 f. 4'te düzenlenen "devlete intikal" ancak ÇASÖMK'ün kapsamındaki suçlar için mümkündür. 6. maddesinde düzenlenen tedbir ise ÇASÖMK'te düzenlenen suçlar ve yine kanununun 16. maddesindeki atıf nedeniyle "Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlarla, 21.07.1983 tarihli 2963 sayılı Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu, 10.07.1953 tarihli ve 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanun ve TCK m. 403, m. 404 ve m. 406'daki" suçlar teşekkül halinde işlendiğinde uygulanır. ÇASÖMK m. 6 f. 3'te malvarlığının meşruluğu anlaşıldığında el koyma tedbirine karar verilmez veya verilmiş olan kaldırılır denilmektedir. Buna göre kanun kapsamına girmeyen suçtan elde edilen mal varlığı ÇASÖMK m. 1 f. 4'ün hükmünün dışındadır. TCK m. 36 veya duruma göre ilgili özel kanun hükümlerine tabi olacaktır. Mal varlığının bu

kanunda düzenlenen suçlardan elde edilmediği anlaşıldığı takdirde bu kanun hükümlerine göre devlete intikale karar verilemeyecektir.

Ancak suç işlenmesine ayrılan veya suçun işlenmesinde kullanılan şeylerin ise devlete intikali için sadece mahkumiyet yeterlidir. Bir kaynak araştırması yapılamaz. Ancak bunlarında m. 6 daki tedbirin dışında kaldığını ve genel hükümlere göre zapt edilmesi gerektiğini gözden kaçırmamak gereklidir.

4.2.2.4 Hakim Kararı ve Kararın Niteliği

Mahkumiyet hükmünden hariç olarak mal varlığının devlete intikali için hakim kararı gerekip gerekmediğinin tartışılması gerektiğini yukarıda belirtmiştik. Hak ve alacaklara ilişkin tedbirlerin düzenlendiği ÇASÖMK m. 6 f. 4'te "sanık mahkum edildiğinde söz konusu mal varlığı devlete intikal eder" şeklinde düzenleme bulunmaktadır. Ancak yine ÇASÖMK m. 1 f. 4'te "devlete intikaline hükmolunur" ifadesi yer almaktadır.

ÇASÖMK m. 6'da düzenlenen tedbirler bu kanun kapsamındaki suçları işlediğine dair kuvvetli belirtiler bulunan kişilerin bu kanun kapsamındaki fiillerden elde ettiği yönünde kuvvetli belirtiler bulunan hak ve alacaklarına ilişkin tedbirlerdir. Her ne kadar ÇASÖMK m. 6 f. 4'te bu madde kapsamında tedbir konulan mal varlığının mahkumiyet halinde devlete intikal edeceği düzenleniyor ise de bu madde hükmü devlete intikali düzenleyen ÇASÖMK m. 1. f. 4 içeriğini tam olarak kapsamamaktadır. Devlete intikali düzenleyen maddede bunların dışında "suçun işlenmesine ayrılan veya suçta kullanılan... değer ve ürünlerin" devlete intikali de düzenlenmektedir. Bu değer ve ürünler ise ÇASÖMK m. 6 f. 4 kapsamında değildir.

ÇASÖMK m. 6'daki kendiliğinden intikale ilişkin hükmün ne amaçla konulduğu tartışılmalıdır. Zira devlete intikali düzenleyen ana metin ÇASÖMK m. 1 f. 4'te yer almaktadır ve burada kendiliğinden intikalden değil devlete intikaline hükmedilmesinden bahsedilmektedir. ÇASÖMK m. 6'daki kendiliğinden intikale ilişkin bu hükmün amacı ÇASÖMK m. 16'daki yollamayı işlevsel hale getirmek olabilir. Çünkü bu yollama ile ÇASÖMK m. 2 ila m. 10'da düzenlenen araştırma ve tedbire ilişkin hükümler Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlarla, Kültür

ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu, Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanun ve Türk Ceza Kanununun m. 403, m. 404 ve m. 406 maddelerindeki suçlar teşekkül halinde işlendiğinde de uygulanacaktır. Ancak ÇASÖMK m. 16'daki atıf devlete intikali düzenleyen ÇASÖMK m. 1 f. 4'ü kapsamamaktadır. ÇASÖMK m. 6'yı ise kapsamaktadır. ÇASÖMK m. 6 f. 4'teki kendiliğinden devlete intikalin bu suçlar içinde geçerli olması sağlanmak istenilmiş olabilir diye düşünmekteyiz. ÇASÖMK m. 16'daki atıf ilgili maddelere tam bir atıf yapmıştır. Yani ilgili maddeler tam olarak uygulanacaktır.

Bu tespitleri yaptıktan sonra ÇASÖMK m. 1 f. 4 hükmü ile m. 6 f. 4 hükmünün birlikte nasıl kullanılması gerektiğini ortaya koyalım.

ÇASÖMK m. 6 f. 4'teki tedbir hükmü kapsamına giren ve bu tedbir usulüne göre uygulanan hak ve alacaklar hüküm ile birlikte kendiliğinden devlete intikal edecektir. Fıkra metni tartışılmayacak kadar açıktır. Ancak bu tedbir kapsamına girmeyen ve genel hükümlere göre zapt edilen ve devlete intikale ilişkin ÇASÖMK m. 1 f. 4 kapsamında kalan şeyler için hakim ayrıca devlete intikale ilişkin karar vermesi gerekecektir. Tedbir kapsamına giren ancak üzerine tedbir konulmamış hak ve alacaklara ilişkin olarak da hakim ayrıca devlete intikale ilişkin karar vermesi gereklidir. Bu karar inşai bir karardır. Tedbir uygulanan hak ve alacaklar için hakim karar verdiği takdirde bu karar açıklayıcı bir karar olacaktır.

Tedbir kapsamı dışında kalan veya tedbir uygulanmayan şeylere ilişkin olarak hüküm kurulması unutulduğu takdirde CMUK m. 392. uyarınca müsadere talep edilmelidir. Tabi olarak hakim burada da devlete intikal kararı verecektir. Çünkü özel bir müsadere hükmüdür.

4.3. Pişmanlık Hükümleri

4.3.1. Genel Olarak

ÇASÖMK'te pişmanlık müessesesi de düzenlenmiştir. Bu konuya ilişkin açıklamalara geçmeden önce kanundaki düzenlemeyi zikreleyim. ÇASÖMK m. 14'ün metni şu şekildedir.

Pişmanlık

Madde 14-Terörle Mücadele Kanununun kapsamına giren suçlar hariç, bu Kanunun öngördüğü suçlarda ;

a) Ferden örgütle ilgili bir suç işlememiş olup da, örgüt tarafından herhangi bir suç işlenmeden önce,

b) Hazırlık soruşturmasına başladıktan sonra, ferden örgütle ilgili bir suç işlememiş olanlardan örgüt ve fiilleri ve mensupları hakkında bilgi vererek,

Örgütten çekilenler hakkında kovuşturma yapılmaz.

c) Suçların icrasından sonra soruşturmaya başlamadan önce yetkili mercilere başvurup bilgi vererek suçluların yakalanması hususunda yardımda bulunanların cezaları sekizde bire kadar,

Suçların icrasından sonra hazırlık soruşturması sırasında yetkili mercilere başvurup bilgi vererek suçluların yakalanması hususunda yardımda bulunanların cezaları altıda bire kadar,

İndirilir.

d) Son tahkikat sırasında başvurup bilgi vererek suçluların yakalanması hususunda yardımda bulunanların cezaları dörtte bire kadar indirilir.

e) Örgütün yöneticileri hariç olmak kaydıyla, hüküm kesinleştikten sonra başvurup bilgi vererek suçluların yakalanması hususunda yardımda bulunanların cezaları yarıya kadar indirilir.

ÇASÖMK m. 14 bu kanun kapsamına giren suçlar ile ilgili olarak Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçları hariç tutarak bir pişmanlık hükmü getirmiştir.

Bu madde ile, kanun kapsamına giren suçlular bakımından etkin bir pişmanlık hükmü getirilmiştir; amaçlardan birisi de, suçları önlemek, suç eseri ve suç delillerini meydana çıkararak etkin bir yaptırım sürecini harekete geçirmek olduğundan bu hüküm yerinde sayılmalıdır.¹⁹⁸

Terörle Mücadele Kanunu kapsamındaki suçların ayırık tutulmasının sebebi maddeye ilişkin gerekçe de “bu kanunun amacı çıkar amaçlı suç örgütleriyle mücadeledir. Ancak söz konusu örgüt terör eylemlerinde bulunuyor ise bu örgütün tabi olacağı hükümler tabii ki Terörle Mücadele Kanunu hükümleridir. Bu sebeple

¹⁹⁸COŞKUN, a.g.c, s.139;1. Maddeye ilişkin gerekçeden.

örgütün terörle mücadele kapsamına giren suçu sebebiyle 14'üncü madde hükmünden yararlanmaması için Terörle Mücadele Kapsamına giren suçlar bu maddede ayrı tutulmuştur.” şeklinde açıklanmıştır.¹⁹⁹

Kanun koyucu, pişmanlık duygusu içindeki örgüt mensuplarının cezalarının indirilmesi suretiyle ödüllendirilmesinin, organize suçlulukla mücadelede yararlı olacağı düşüncesiyle bu maddeyi benimsemiştir.²⁰⁰

Pişmanlık TCK'ya yabancı sayılmaz. Özel hükümlerde pişmanlık bazı suçlarda değişik şekillerde kabul edilmiştir. Bu maddelere TCK m. 170, m.180 f. 2, m. 202 f. 3, m. 223, m. 224, m. 285 f. 7, m. 289, m. 300, m. 326, m. 413, m. 404 f. 3, m. 432, m. 523”ü örnek verebiliriz. Bazı hallerde TCK m. 170, m. 171’de olduğu gibi pişmanlık cezayı kaldırıcı sebep sayılmıştır. Ön tasarı ise bütün suçlarda pişmanlık halini kabul etmiş, “kanunda(tasarıda) ayrı hüküm bulunan halleri saklı tutmuştur. Böylece etkili pişmanlık bütün suçlar bakımından “genel hafifletici sebep” haline getirilmiştir.²⁰¹

Bu maddelerin bazısında TCK m. 404 f. 3’te olduğu gibi sanık tamamen kovuşturmadan kurtulmaktadır. Bazılarında ise TCK m. 180 f. 2’de olduğu gibi cezası indirilmektedir.

Bu konuda çıkarılmış müstakil kanunlar de mevcuttur. İlk defa 5.6.1985 tarih ve 3216 numaralı kanun ile Pişmanlık Kanunu diye bilinen kanun kabul edildi. Hem TCK m. 313’teki örgüt mensuplarını hem de TCK m. 125, m. 131 ve mülga m. 141, m. 142, m. 163’teki siyasi örgüt mensuplarını itirafa teşvik amacı ile cezasızlık sebebi yaratıldı veya cezadan indirim yapıldı. 1988-3419 sayılı Pişmanlık Kanunu iki yıl süreli olarak kabul edildi. 1990-3618 ve 1992-3853 sayılı kanunlarla Pişmanlık Kanunları sürdürüldü. TCK m. 313, m. 168, m. 169, m. 314 maddeler bu kanunlar kapsamındadır. 25.5.1993 tarihli 483 sayılı KHK, çete üyesi olmadan çete de bulunanlara cezasızlık kabul etti. TCK m. 404’te yer alan pişmanlık hükmü, 1990-3679 sayılı kanun ile TCK m. 405’e nakledildi ve uygulaması mecburi hale getirildi.²⁰²

¹⁹⁹ Aynı, s.140.

²⁰⁰ Aynı, s.140.

²⁰¹ Faruk ERDEM, “Etkili Pişmanlık”, *İzmir Barosu Dergisi*, (Yıl 55, Sayı:2, 1990), s.15.

²⁰² YENİSEY, “Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele...”, s.41.

4.3.2. Pişmanlık Uygulamasının Şartları

Madde incelendiğinde kendi içinde kademelenen ve değişen şartların bulunduğu iki ana kategori biçiminde bir düzenlemenin yapıldığı görülmektedir. Birinci kategori maddenin c bendinden önceki kısımda a ve b bentlerinde haklarında kovuşturma yapılmayacakların pişmanlık şartları kademeli olarak düzenlenmiştir. İkinci kategori ise maddenin c, d, e, bentlerinde düzenlenen ve yine kendi içinde kademeli ve değişik şartlar ihtiva eden haklarında ceza indirimi yapılması düzenlenmiş kategoridir. Bunları bu iki kategori altında inceleyecek olur isek:

4.3.2.1. Haklarında Kovuşturma Yapılmayacak Olanlar

a) Ferden örgütle ilgili hiçbir suç işlememiş olup da, örgüt tarafından herhangi bir suç işlenmeden önce, örgütten çekileler,

Burada söz konusu olan suç örgüte ilişkin araç suçlar şeklinde anlaşılmalıdır. Zira örgüte üye olmak zaten başlı başına bir suç teşkil etmektedir.

b) Hazırlık soruşturmasına başlandıktan sonra, ferden örgütle ilgili bir suç işlememiş olanlardan örgüt ve fiilleri ve mensupları hakkında bilgi vererek örgütten çekilenler.

Burada da söz edilen suç örgütün amacına yönelik araç suçlar anlaşılmalıdır. Zira yukarıda da değindiğimiz gibi örgüte üye olma zaten başlı başına bir suç teşkil etmektedir. Bu bentte faile daha fazla görev yüklenmektedir. Zira devlet zaten suçtan haberdar olmuş ve hazırlık soruşturmasına başlanılmıştır. Fail bentte yazılı her üç konuda da yetkili mercilere bilgi vermek zorundadır. Çünkü bu ifadeler ve bağlacı ile birbirine bağlanmış ifadelerdir ve bu bağlacın kullanıldığı yerlerde hepsinin yerine getirilmesi anlaşılır. Yani fail hem örgütün kendisi, hem fiilleri, hem de mensupları hakkında bilgi verecektir. Lafzi yorum yapıldığında hakkında bilgi verdiği örgüt fiili ve mensubunun da en az iki olması gerekir çünkü bunlarda çoğul ifadelerdir. Bu şartlar oluştuğunda fail hakkında kovuşturma yapılmayacaktır.

4.3.2.2. Hakkında Ceza İndirimi Yapılacaklar

a) Maddenin “c” bendinin birinci paragrafında suçların icrasından sonra soruşturmaya başlanmadan önce yetkili mercilere başvurup bilgi vererek suçluların yakalanması hususunda yardımda bulunanlara ilişkin düzenleme vardır.

Burada fail suçların icrasından sonra soruşturmaya başlanmadan önce yetkili mercilere başvurarak suçluların yakalanması için yardım ettiği taktirde cezası sekizde bire kadar indirilecektir.

b) Maddenin “c” bendinin ikinci paragrafında ise suçların icrasından sonra hazırlık soruşturması sırasında yetkili mercilere başvurup bilgi vererek suçluların yakalanması hususunda yardım edenlere ilişkin düzenleme vardır.

Bu şartlar tekemmül ettiğinde failin cezası altıda birine kadar indirilecektir.

c) Maddenin “d” bendinde son tahkikat sırasında başvurup bilgi vererek suçluların yakalanması hususunda yardımda bulunanlara ilişkin düzenleme vardır.

Bu failer hakkındaki cezalar dörtte birine kadar indirilir. Birden ziyade sanığın yakalanmasına yardım etmesi gerektiği anlaşılmaktadır. Sadece suçlular hakkında bilgi vererek yakalanmasına yardımcı olması yeterlidir.

d) Maddenin “e” bendinde örgütün yöneticileri hariç olmak kaydıyla, hüküm kesinleştikten sonra başvurup bilgi vererek suçluların yakalanması konusunda yardımda bulunanların durumu düzenlenmektedir.

Bu bent kapsamındaki failerin cezaları yarısına kadar indirilecektir ancak bu failerin örgütte yönetici sıfatı taşımamaları gerekmektedir.

Maddenin “c”, “d”, “e” bentlerindeki şartları taşıyan failer sadece suçluların yakalanmasına yardım ettiklerinde ceza indiriminden faydalanabilecektir ancak buralarda da “b” bendinde şart koşulan “örgüt ve fiilleri ve mensupları” ibaresinin de kullanılması daha kapsayıcı olurdu çünkü fail sadece suçluların yakalanmasına yardım edecek ve bu indirimden yararlanacaktır. Failin örgüt ve diğer mensupları ve fiilleri hakkında bilgi vermesi gerekmeyecektir. Bu da bentler arası bir tutarsızlık oluşturmuştur.

5. SONUÇ VE ÖNERİLER

Çıkar Amaçlı Suç Örgütleri ile Mücadele Kanunu mevzuatımıza getirdiği yeni kavramlar ve ceza usul hukukuna getirdiği yeni kavramlar açısından ve bu yeniliklerin insan hakları bakımından oluşturabileceği sorunlar nedeniyle iyi incelenmesi ve değerlendirilmesi gereken bir konudur. Konunun yeni olduğundan doktrinde ceza hukuku ve ceza usul hukuku açısından yeterince değerlendirilmemiştir. ÇASÖMK'te ki ~ tedbirlerin ve delil elde etme yöntemlerinin uygulanabilmesi için çıkar amaçlı suç örgütünün varlığı ön şarttır. Bu nedenle öncelikle kanunun ceza hukuku açısından değerlendirilmesi ve örgütün ortaya konulması gereklidir. Tezimizin amacı çıkar amaçlı suç örgütünün ve buna ilişkin suç olarak düzenlenen fiillerin unsurlarının ortaya konulmasıdır.

Tüm dünyada olduğu gibi organize suçlulukla mücadeleye ilişkin olarak konulan normlar bu tip suçluluğun toplum hayatını ve düzenini tehdit etmesi nedeniyle bir kısım insan hakları açısından sınırı zorlama riski taşıyan tedbir, uygulama ve yaptırımlar öngörmektedir. Bu yaptırımların uygulanabileceği alanların tespiti için öncelikle ceza hukuku açısından çıkar amaçlı suç örgütünün ve buna ilişkin suç olarak düzenlenmiş fiillerin çok iyi analiz edilmesi ve tartışılması gereklidir.

Konu bazı ülkelerde ceza ve ceza usul kanunlarına ilaveler yapılmak suretiyle düzenlediği halde bazı ülkelerde ise ülkemizde de olduğu gibi müstakil kanunlar oluşturularak ceza hukukuna katılmıştır. Bu kanunların temel karakteristiği şiddetlendirici nitelikte olmalarıdır. ÇASÖMK'te de ceza hukuku, ceza usul hukuku ve infaz hukukuna ilişkin hükümler bulunmaktadır. Araştırma ve tedbire ilişkin olarak kanunun 2 ila 10 maddeleri arasında düzenlenen tedbirler Terörle Mücadele Kanunu Kapsamına giren suçlarla, 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu, 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkındaki Kanun ve Türk Ceza Kanunu m. 403, m. 404 ve m. 406'da yer alan suçların teşekkül halinde işlenmesi halinde de kanunumuzun 16. maddesindeki hüküm nedeniyle uygulanır.

Çıkar amaçlı suç örgütü ÇASÖMK m. 1 f. 1'de tarif edilmiştir. Buna göre çıkar amaçlı suç örgütü, belirli sayıdaki asgari kurucu failin bu maddede bahsolunan genel ve özel maksatlar ile yine maddede bahsedilen yöntemlerle sayısı ve niteliği önceden belli edilmemiş suçları işlemek üzere anlaşmaları ve örgütün bir sosyal bünyesinin oluşması ile kurulur. Kanunda genel maksat kendilerine veya başkalarına haksız çıkar sağlamaktır. Bunun dışında ki maksatlar özel maksatlardır. Doğrudan veya dolaylı biçimde bir kurumun, kuruluşun veya teşebbüsün yönetim ve denetimini ele geçirmek, kamu hizmetlerinde, basın ve yayın kuruluşları üzerinde, ihale, imtiyaz ve ruhsat işlemlerinde nüfuz ve denetim elde etmek, ekonomik faaliyetlerde kartel ve tröst yaratmak, madde ve eşyanın azalmasını ve darlığını, fiyatların düşmesini veya artmasını temin etmek, seçimlerde oy elde etmek veya seçimleri engellemek, özel maksatlar arasında düzenlenmiştir.

Kanunda örgütün fail sayısına ilişkin bir düzenleme yoktur. TCK da ve özel ceza kanunlarında düzenlenen, cemiyet, teşekkül gibi kavramlarda örgüt suçlarını oluşturur bu maddelerin çoğunda örgütün kaç kişi ile kurulmuş sayılacağına ilişkin fıkralar veya ibareler vardır. Kaçakçılığın Men ve Takibine İlişkin Kanun m. 26 f. 3, Terörle Mücadele Kanunu m.1 f. 2, 6136 sayılı kanun m. 12 f. 3 ve yine TCK m. 313 f. 6 bu tip tarif ibareleri içermektedir. Ancak TCK m. 168 böyle bir tarif içermemektedir. Doktrinde bu boşluk "hakimin çetenin gayesine erişebilmesi için gerekli sayıya erişmiş olup olmadığını tespit etmesi istenmiştir" şeklinde değerlendirilmiştir. Kanunumuzdaki çıkar amaçlı suç örgütünün tarifinde ve gerekçesinde sayıya ilişkin bir ifade bulunmamaktadır. Bu durumun bir unutkanlık neticesi olmadığını düşünüyoruz. TCK m. 168'e ilişkin görüş ve bu görüşün içerdiği mantık bize çıkar amaçlı suç örgütünün oluşumu için gerekli fail sayısının tespitinde kullanılabilir gelmiştir. Buna göre hakim çıkar amaçlı suç örgütünün asgari kaç kişi ile kurulmuş olacağını, somut olaya göre kurulmak istenen örgütün amacını, tehlikeliliğini dikkate alarak tespit edecektir. "Sınıraşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi" mevzuatımızın bir parçası olduğuna göre buradaki açık hüküm nedeniyle hakim bu sayıyı tespit ederken üç kişiden az bir fail sayısı tespit edemeyecektir. Kanunun bu konuya ilişkin bir fıkraya yer vermesinin uygun olacağı söylenebilir. Ancak bu fıkra konulurken TCK'daki şu anki düzenlemelerde olduğu gibi sayı ve kuruluş şartlarına ilişkin olarak yetersiz ve kapsayıcı olmayan ibarelerden kaçınmak gereklidir.

Örgütün kurulabilmesi için hakim tarafından yeterli görülen sayıdaki failin maddede düzenlenen özel veya genel maksatlara kanununda düzenlenen yöntemle ulaşmak için önceden niteliği ve sayısı belirli olmayan suçlar işlemek üzere anlaşmaları gerekir. Ancak suç anlaşma anında da doğmaz . Örgüt suçları ile ilgili olarak failerin örgütün amacı ve bunu oluşturma yönündeki iradelerinin yanı sıra azda olsa birden fazla kişinin iş bölümüne dayalı sürekli bir işbirliğini ve belli bir disiplinin varlığını aramanın gerekli olduğu kanaatindeyiz. Yani örgütün faillerden oluşan ve fakat onların üzerinde olan sosyal bünyesinin oluşması gereklidir. Örgüt suçları çok failli suçlara ilişkin tasnifte “birleşme suçları” kategorisinde “anlaşma suçları” kategorisinin bir alt kategorisinde değerlendirilmektedir. Bu tip suçlarda da sadece anlaşma yeterli olmayıp bir takım ek kriterler aranmaktadır. Bu tip suçlarda birlikte hareket etme unsuru bulunur ve bu suçlar mütemadi suç olarak ortaya çıkar. Uygulamada da “bir örgüt disiplini içinde emir ve komuta zinciri altında iş bölümü, bağlılık ve süreklilik içerecek ve eylem planlaması ile paylaşımı gerçekleştirecek biçimde” bir araya gelme aranmakta olup bu ifade söylediklerimizi destekler tarzdadır. Örgütün sosyal bünyesinin kurulmuş olduğu endikatörler denilen bazı belirtilerden ve davranış tarzlarından da anlaşılabilir.

Örgüt kanunda belirtilen maksatlarla suçlar işlemelidir. Bu maksatlara ulaşmak için ise korkutma ve sindirme gücünü kullanmalıdır. Kanunda düzenlenen genel ve özel amaçlara ulaşmak için yöntem unsurundaki korkutma ve sindirme gücünü kullanmadıkları takdirde bu kanunda düzenlenen suç oluşmaz. Kanunda düzenlenen genel maksat unsuru kendilerine veya başkalarına haksız çıkar sağlamaktır. Kendilerine ibaresi örgüte dahil olanları kapsar. Bunlar örgüt sosyal bünyesinin sujeleridir. Başkalarına tabiri ise kendilerine ibaresinin kapsamı dışında kalan her hangi bir kişiyi veya kurumları ifade eder ancak bu kelimenin çoğul ifade ile kullanılması yanlıştır. Zira örgüt sadece bir şahsın lehine de suç işleyebilir. “Haksız Çıkar” dan kasıt ise objektif bir hakka dayanmayan sübjektif bir hakkı olmadığı halde malvarlığında artış sağlayan her türlü değerdir. Çıkar kelimesinin manevi değerleri içerecek şekilde geniş değerlendirilmesi kanunilik ilkesi açısından kabul edilemeyecek bir genişlemeye neden olacağından maddi değerleri içerir şekilde anlaşılmalıdır.

Kanunda düzenlenen örgütün bir unsuru da amaçlarına ulaşmak için kullandığı yöntem unsurudur. Kanunda geçen “tehdit, baskı, cebir veya şiddet uygulamak suretiyle yıldırma veya korkutma veya sindirme gücünü kullanarak” ibaresinin içinde kullanılan “tehdit, baskı, cebir veya şiddet” ibaresi aslında gereksiz bir tekrar ve çeviri hatasına dayanmaktadır. Kanun içerisinde “tehdit ve şiddet” ibaresi kullanılarak ulaşılmak istenen anlatım sağlanabilecektir. Kanunumuzda yapılan tarif kaynak kanundan farklı olarak örgütün bir niteliği değil kullanması öngörülen yöntemidir.

Çıkar amaçlı suç örgütü kavramına bağlı ve ilgili olarak bir kısım fiiller ceza yaptırımına bağlanılmıştır. Çıkar amaçlı suç örgütünü kurma, çıkar amaçlı suç örgütünü yönetme, çıkar amaçlı suç örgütü adına faaliyette bulunma, çıkar amaçlı suç örgütü adına bilerek hizmet yüklenme, çıkar amaçlı suç örgütüne üye olma, çıkar amaçlı suç örgütünün propagandasını yapan yayın yapma ve her ne surette olursa olsun propagandasını yapma ve örgüte yardım fiilleri kanun tarafından örgüt ile ilgili olarak ceza yaptırımına bağlanmış olan fiillerdir. Bu fiillerin varlığı için ortada bir çıkar amaçlı suç örgütü bulunmalıdır.

Belirli sayıdaki failin bu kanunda yazılı amaçlara ulaşmak için tehdit ve şiddet uygulamak suretiyle yıldırma veya korkutma veya sindirme gücünü kullanarak sayısı niteliği belli edilmemiş birden çok suç işlemek amacıyla anlaşarak ve birden fazla kişinin iş bölümüne dayalı sürekli bir işbirliği ve belli bir disiplin altında bir örgütün sosyal bünyesini oluşturmaları ile çıkar amaçlı suç örgütü kurma suçu meydana gelir. Zorunlu kurucu fail sayısını hakim üçten az olmamak üzere somut olaya göre değerlendirecektir.

Çıkar amaçlı suç örgütüne üye olma suçunun oluşabilmesi için kurulmuş bir örgüt gereklidir. Fail örgüt içinde kurucu veya yönetici veya örgüt adına faaliyette bulunan durumunda olmamalıdır. Üyelerin mesuliyeti örgüte iştirak ederken, örgütün mahiyetini bilmelerinden ve örgütün gayelerini kendi gayelerine uygun görmelerindedir. Failin hareketlerinin uzunluğu ya da kısalığı veya niteliği değerlendirilerek, kastın üye olmak mı yoksa örgüte yardım veya benzer suçlar olup olmadığı ayrılacaktır.

Çıkar amaçlı suç örgütünü yönetmekte ceza yaptırımına bağlanmıştır. Yönetim, genel anlamda, belli bir amacın gerçekleştirilmesi için bireylerin işbirliği yapmalarıdır. Bu anlamda yönetim, örgütlenmenin yanında, örgütün işlerliğini sağlayacak her türlü yönetsel etkinlikleri, başka deyişle, kaynakların bir araya getirilmesini, eşgüdümün sağlanmasını, izlenecek yöntemleri ve denetimi içine alır. Yönetici de sevk ve idare işini yapan hiyerarşik yapılanma içinde yukarıda yer alan emirleri dinlenen kimsedir. Örgütte çeşitli kademede yöneticiler bulunması mümkündür. Ancak biz üst düzeyde örgüt adına emir verme durumunda olan yöneticileri bu kapsamda görmeyi uygun olacağı kanaatindeyiz. Zira metinde kullanılan “örgütü yönetenler” ibaresinin tüm örgüt üzerinde etkili bir yönetimi kast ettiği söylenebilir. Ancak TCK m. 168’in İCK’daki metninde geçen “yüksek komuta” deyimini gibi bir deyim kullanılması uygun olurdu.

Örgüt adına faaliyette bulunma fiili kaynak kanunda bulunmayan bir fiildir. Örgütün yöneticilik haricinde önemli bir faaliyetini yürütmeyi Yargıtay bu kapsamda görmektedir. Yargıtay’a göre örgüt adına faaliyette bulunan kişi üye olmak zorundadır. Üyelik sorumluluğunun üzerinde önemli ve etkin bir örgüt faaliyeti yürütülmelidir. Bizde Yargıtay’ın değerlendirmesine katılıyoruz.

Örgüt adına bilerek hizmet yüklenme fiilini Yargıtay, örgüt adına faaliyette bulunma fiili ile birlikte değerlendirmiştir ve failin üye olmasını aramıştır. Ancak biz bu kanaatte değiliz. Zira gerekçede üye olmadan örgüt adına bilerek hizmet yüklenmekten bahsedilmektedir. Hizmet yüklenme örgütün faaliyetlerini kolaylaştıran esas amaç ve yöntemleriyle ilgili olmayan yardımcı işleri yüklenmedir. Ancak bu ibare konulmasa idi bu ibare ile cezalandırılacak olan fail zaten iştirak kurallarına göre cezalandırılabilirdi. Fer’i iştirak durumlarının kanunun içine madde olarak konulmasının da doğru olmadığı kanaatindeyiz. Kanunun yazılış şeklinde fer’i iştirak hükümlerini kanuna bağlama isteği görülmektedir. Uygulamada da fer’i iştirakin kanundaki fiiller altında şu veya bu ifade içerisinde kaybolduğunu görmekteyiz. Bu fiil kaynak kanunda yer almayan bir fiildir.

Kanunumuz bu kanunda öngörülen suçları işleyenlerin ve örgütlerin eylemlerini, amaçlarını, hedeflerini, bu kişi veya örgütlere haksız çıkar sağlamak veya örgütün korkutma, sindirme, yıldırma, gücünü arttırmak amacıyla yazılı, sesli, veya görsel yayın araçlarıyla yayımlamayı veya her ne surette olursa olsun

propagandasını yapmayı yasaklamıştır. Bu bir sansür değildir zira önceden bir denetim söz konusu değildir. Suç teşkil eden yayın ya da propagandadan sonra karşılaşılan bir yaptırımdır. Deliller ortada olduğu içinde kanunda yazılı tedbirlerin uygulanma ihtimali de yoktur. Hakimin suçu bulunan basın yayın organının bir günden üç güne kadar kapatılmasına karar vermesi zorunludur. Kapatma süresini ise alt ve üst sınırlar arasında taktir edecektir.

Kanunumuz kanunda bahsedilen örgüte yardım edenler hakkında TCK m. 314'ün uygulanacağını belirtmiştir.

Kanunumuz örgütün silahlı olması halinde birinci fıkra uyarınca verilecek cezaların artırılmasını düzenlemiştir. Ayrıca örgütün silahlı sayılmasına ilişkin bir yasal karine de düzenlemiştir. Buna göre henüz silahlı eyleme teşebbüs edilmemiş olsa bile, silahlar veya patlayıcı maddeler örgütün amaçları doğrultusunda hazırlanmış veya elde bulundurulmuş ise, örgüt silahlı sayılır. Yasal karinenin düzenlendiği metinde, silahlar ve patlayıcı maddeler ibaresinin kullanılması yanlıştır. Sadece silahlar ibaresi kullanılması yeterlidir. Zira TCK m. 189'da, kanunda ağırlatıcı neden olarak düzenlenen silahlara ilişkin ayrıntılı tanım yer almaktadır. Bu ağırlatıcı neden birinci maddenin birinci fıkrasında düzenlenen fiillerin faillerine yönelik bir ağırlatıcı nedendir.

Kanunumuzun düzenlediği diğer bir ağırlatıcı neden ise failin niteliğinden kaynaklanan ağırlatıcı nedendir. Fail kamu görevlisi veya kamu hizmetlisi ise birinci maddenin birinci ve ikinci fıkraları uyarınca hesaplanan cezaların bu niteliği taşıyan failer açısından arttırılacaktır. Doktrinde kamu görevi ve kamu hizmetinin kapsamına ilişkin tartışmalar mevcut olmakla birlikte Yargıtay'ın bir içtihadında belirttiği "kamu görevi, Devlet tarafından kamu menfaatleri için yerine getirilmesi zorunlu görülen faaliyetlerdir. Devletin, devlet olarak yerine getirmek mecburiyetinde olduğu faaliyetlerden olmayan ve bunlara fer'i olarak ta bağımlı bulunmayan faaliyetler ise kamu hizmetidir" diyebiliriz. TCK açısından memur kavramı daha ziyade kamu görevini ifa edenler için kullanılmaktadır. Kanunun kamu hizmetini görenleri de bu ağırlatıcı nedene dahil etmesi suçun öneminden ve devlete organize suçun nüfusunu engellemek kaygısından kaynaklanmaktadır. Bize göre de uygun bir düzenlemedir.

Kanunumuz örgütün amacına ulaşmak için örgüt mensuplarınca ve örgüt mensubu olmayanlar tarafından işlenen araç suçların cezalarının ve yine örgüt ile ilgili olarak işlenen suçlarla ilgili olarak işlenen TCK m. 296'da gösterilen suçların cezalarının arttırılması düzenlenmiştir. Bu düzenleme de yerinde bir düzenlemedir. Bu ağırlatıcı neden hem ÇASÖMK hem de TCK'ya ilişkin bir ağırlatıcı nedendir.

Başlangıçta bahsettiğimiz gibi örgütlü suçlarla ilgili karşılaştırmalı hukuktaki kaynaklardaki maddeler ve düzenlenen fiiller ağırlatıcı niteliktedir. Burada gözetilen caydırıcılık unsurunun bir yansıması olarak hükmedilen cezaların infazına ilişkin olarak düzenleme getirilmiştir. Ayrıca bu kanunda öngörülen suçlardan dolayı hükmedilen cezalara ilişkin olarak 13.7.1965 tarihli ve 647 sayılı Cezaların İnfazı Hakkındaki Kanun'un tedbire dönüştürme ve ertelemeye ilişkin 4. ve 6. maddeleri uygulanmayacaktır. Bu düzenleme kanunun caydırıcılık unsuru açısından tutarlı bir düzenlemedir. Pişmanlık hükmü ile birlikte değerlendirildiğinde sert bir düzenleme olmadığı da ortadadır.

Kanunumuz Devlete İntikal adında bir kavram getirmiştir. Genel olarak TCK m. 36'yı kapsayan ancak bu maddeden farklı olarak, suçun işlenmesinde kullanılan veya suçun işlenmesine ayrılan veya suçtan doğan değer veya ürünlerin yerine geçen şeylerin ve müsaderesi gereken her türlü eşyanın gelirlerinin ve suçtan doğan her türlü menfaatin devlete intikali düzenlenmiştir.

Devlete intikal edecek şeyler öncelikle zapt edilmiş olmalıdır. Sanık suçtan mahkum olmalıdır. Mal ve değerlerin kaynağının kanuniliği ya da ÇASÖMK kapsamı dışındaki suçlardan elde edildiği anlaşılmamış olmalıdır. Hakim bu konuda karar vermiş olmalıdır. Zaptetme suçtan doğan değer hak ve alacaklara ilişkin olarak kanunun 6. maddesine göre yapılacaktır. Ancak suçun işlenmesine ayrılan ve suçta kullanılan şeylere ilişkin olarak zapt genel hükümlere göre yapılacaktır. Kanunun 6. maddesindeki tedbir uygulanan mal ve değerler mahkumiyet kararı ile kendiliğinden devlete intikal edecektir. Kanunun 6. maddesindeki tedbir kapsamına girmeyen suçun işlenmesine ayrılan veya suçun işlenmesinde kullanılan şeyler yada 6. madde kapsamına girdiği halde bu tedbir uygulanmayan devlete intikale tabi şeyler için ise hakim tarafından devlete intikal için ayrıca karar verilmelidir.

Kanunumuz örgüt mensuplarına yönelik olarak kademeli bir pişmanlık kurumu düzenlemiştir. Cezasızlık ve ceza indirimi gereken durumlar meydana getirmiştir. Maddenin “a” ve “b” bentlerinde hakkında kovuşturma yapılmayacaklar düzenlenmiştir. Maddenin “b” bendindeki şartları taşıyan failer örgüt ve fiilleri ve failer hakkında bilgi vererek örgütten çekilirse hakkında kovuşturma yapılmayacaktır. Maddenin “c”, “d”, “e” bentlerindeki şartları taşıyan failer sadece suçluların yakalanmasına yardım ettiklerinde ceza indiriminden faydalanabilecektir. Ancak buralarda da “b”, bendinde şart koşulan “örgüt ve fiilleri ve mensupları” ibaresinin de kullanılması daha kapsayıcı olurdu çünkü bu bentlerde fail sadece suçluların yakalanmasına yardım edecek ve bu indirimden yararlanacaktır. Failin örgüt ve diğer mensupları ve fiilleri hakkında bilgi vermesi gerekmeyecektir. Bu da bentler arasında bir tutarsızlık oluşturmaktadır.

ÇASÖMK’ de düzenlenen çıkar amaçlı suç örgütü İCK’nın 416bis maddesinde düzenlenen örgütle bire bir aynı değildir. Kanunumuzda düzenlenen bu örgüt ile ilgili fiiller de yine kaynak kanun ile aynı değildir. Büyük oranda benzediği ve aynı amaca yönelik olarak düzenlendiği ise açıktır.

KAYNAKÇA

- ALACAKAPTAN Uğur, “Fikir ve Düşünce Özgürlüğü ve Tehlike Suçları Çağdaş Batı Hukukunda Bu Konudaki Düşünce ve Uygulamalar”, **Hukuk Kurultayı 2000**, Ankara Barosu Yayını, Ankara, 2000, C. 2, s. 6-32
- AŞIK Metin, “Organize Suç ve Ankara Emniyet Müdürlüğü, Organize Suçlar Silah Kaçakçılık Şube Müdürlüğü”, **Polis Dergisi**, 2000, Sayı.23.
- AYDIN Öykü D., “Malvarlığına İlişkin Bir Emniyet Tedbiri Olarak Türk Ceza Yasasında Müsadere”, **A.Ü.H.F.D.**, 1999, Cilt: 43, Sayı.1-4.
- AYGÜN Nevzat A., “Suç ve Cezaların İçtimaı TCK 68-80”, **Adalet Dergisi**, 1986, Eylül-Ekim.
- AYGÜN Nevzat A., “Ceza Hukukunda Teşebbüs ve Suç ve Cezaların İçtimaı TCK 68-80”, **Adalet Dergisi**, 1986, Sayı.5.
- AYTAÇ Önder, BAL İhsan, “Medya Gözüyle Organize Suçlar (The Best of Police)”, **Ankara Barosu Dergisi**, 1999, Sayı.1.
- BARDAK Cengiz, “Suç’a İştirak Üzerine Bir İnceleme”, **Adalet Dergisi**, 1985, Sayı.2.
- CANBOLAT Hasan, “Uluslararası Organize Suçlar Yerel Suçluluk Mafya ve Yolsuzluk Kavramları Üzerine Bir İnceleme”, **Polis Dergisi**, 1995, Sayı.3.
- COŞKUN Atilla, **Örgütlü Suçlar ve Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele**, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2002.
- ÇAĞLAYAN M. Muhtar, **Türk Ceza Kanunu (En son Değişiklikleri ile Birlikte Gerekçeli Açıklamalı ve İctihatlı)**, Cilt:I, II, III,IV, 3. Bası, Yetkin Yayınları, Ankara.

DÖNMEZER Sulhi, **Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu Semineri**, Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı, Ankara, 1999.

DÖNMEZER Sulhi, "Milletlerarası Tedhişçilik", **İ.Ü.H.F.D.**, 1978, Cilt. XLIV, Sayı.1-4.

ERDEM Faruk, "Etkili Pişmanlık", **İzmir Barosu Dergisi**, 1990, Sayı.2.

ERDEM Mustafa Ruhan, "Organize Suçluluk", **Hukuk Kurultayı 2000**, Ankara Barosu Yayını, Ankara, 2000, C.2, s. 159-172

EREM Faruk, "Mütemadi Suç Kavramı ve Ümanist Doktrin", **Adalet Dergisi**, Sayı:7-8.

EREM Faruk, "Suça İştirak", **A.Ü.H.F.D.**, 1946, Cilt.3, Sayı.1.

EREM Faruk, "Ümanist Doktrin Açısından Özel Kast", **İ.Ü.H.F.D.**, 1969, Sayı:1-2.

EREM Faruk, **Ümanist Doktrin Açısından Türk Ceza Hukuku**, Cilt:I, II, III, IV, Seçkin Kitabevi, On ikinci Bası, Ankara, 1985.

GÖZÜBÜYÜK A. Şeref, **Yönetim Hukuku**, 8. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara 1996.

GÖZÜBÜYÜK Abdullah Pulat, "Amme Nizamına Karşı Cürümler", **Adalet Dergisi**, 1971, Sayı.10.

GÖZÜBÜYÜK Abdullah Pulat, **Türk Ceza Kanunu Gözübüyük Şerhi**, Cilt:I, II, III, IV, Beşinci Bası, Kazancı Hukuk Yayınları, No. 64.

GÜLER Mahmut, MALKOÇ İsmail, **Uygulamada Türk Ceza Kanunu**, Cilt:I,II,III,IV, Adil Yayınevi, Ankara.

GÜVEN Mustafa, "Tehdit Suçunun Objektif Yapısı Üzerine Bir İnceleme", **Adalet Dergisi**, 1987, Temmuz-Ağustos.

- GÜVEN Mustafa, "Tehdit Suçunun Subjektif Yapısı Üzerine Bir İnceleme", **Adalet Dergisi**, 1988, Kasım-Aralık.
- KAYNAK Altan, "Örgütlenmiş Suç ve Mafya(LCN)", **Yargıtay Dergisi**, Cilt:1 Sayı:4 Ekim 1975.
- KÖROĞLU Hasan, **Örgütlü Suçluluk, Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele, (4422 Sayılı Kanun) ve Cürüm İşlemek İçin Teşekkül Oluşturmak**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2001
- KAZAN Turgut, "Çete, Örgüt, Gizli İttifak, Toplu Suç Kavramları, Mukayeseli Hukuk ve Türkiye'deki Durum", **Hukuk Kurultayı 2000**, Ankara Barosu Yayını, Ankara, 2000, C. 2, s. 149-158
- MAJNO, **Ceza Kanunu Şerhi**, Cilt:I,II,III,IV, Ankara, 1981,
- ÖNDER Ayhan, **Ceza Hukuku Dersleri**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1992.
- ÖNDER Ayhan, **Şahıslara ve Mala Karşı Cürümler ve Bilişim Alanında Suçlar**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1994.
- ÖNDER Ayhan, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1994.
- ÖZBUDUN Ergun, **Türk Anayasa Hukuku**, Yetkin Yayınları, Gözden Geçirilmiş 2. Bası, Ankara, 1990
- ÖZTÜRK Bahri, **Ceza Hukuku ve Emniyet Tedbirleri Hukuku**, 3.Bası, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Döner Sermaye İşletmesi Yayınları No:40, Ankara, 1994.
- ÖZTÜRK Bahri, **Organize Suçlulukla Mücadele,Organize Suç**, EGM Asayiş Daire Başkanlığı Yayın No.4, Ankara 1998.

- ÖZTÜRK Bahri, **Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, 3.Bası, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Döner Sermaye İşletmesi Yayınları No:46, Ankara, 1995.
- PALAZZO Francesco, “Organize Suçluluğa Karşı İtalyan Mevzuatı”, Çeviren: Ümit KOCASAKAL, **İstanbul Barosu Dergisi**, Ekim-Kasım-Aralık, 1996.
- PARLAR Ali, YILDIRIM Ferhat, **Açıklamalı İçtihatlı, Silahlı Çeteler ve Terör Suçları Haksız Yakalama ve Tutuklamaya İlişkin, Tazminat Davaları**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2001.
- PISAPIA Gian Domenico, **İtalyan Ceza Hukuku Müesseseleri Genel Kısım**, Padova 1965, Çeviri Atıf AKGÜÇ, Adalet Bakanlığı Yayınları, Yeni Seri No. 10, Ankara, 1971.
- SANCAR Türkan Yalçın, **Çok Faili Suçlar**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 1998.
- SANCAR Türkan Yalçın, **Müteselsil Suç**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 1995.
- SAVAŞ Vural, MOLLAMAHMUTOĞLU Sadık, **Türk Ceza Kanununun Yorumu**, Cilt:I, II, III, IV, Seçkin Kitabevi, Ankara, 1995.
- SÖZÜER Adem, “Organize Suçluluk Kavramı ve Batı Ülkelerinde Bu Suçlulukla Mücadele İle İlgili Gelişmeler”, **Hukuk Araştırmaları**, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 1995, Cilt.9, Sayı.1-3.
- ŞAHİN Ali Oğuz, “Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu Kapsamında İletişimin Dinlenmesi ve Tespiti”, **Adalet Dergisi**, 2000, Sayı.3.
- ŞEN Bilal, “Organize Suçlar Bağlamında Halkla İlişkiler Polis ve İletişim”, **Polis Dergisi**, 2000, Sayı.22, Ocak-Şubat.
- TAŞKIN Mustafa, “Çıkar Amaçlı Suç Örgütleri Kara Para İlişkisi”, **Adalet Dergisi**, 2002, Sayı.11.

TEZCAN Durmuş, “Organize Suçlar ve Bu Suçlarda Mağdurların Hakları ve Tanıkların Korunması”, **Adalet Dergisi**, 2000, Sayı.3.

ÜNVER M. Naci, **Çıkar Amaçlı Suç Örgütleri ve Cürüm İşlemek İçin Teşekkül Oluşturmak**, II. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2002.

YEKEBAŞ V., **Suçun ve Suçlunun Taaddüdü ve Cürme İştirak**, Yeni Cezaevi Matbaası, Ankara, 1952.

YENİSEY Feridun, “Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele”, **Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu**, “Seminer”, Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı Yayını, Ankara, 1999.

YENİSEY Feridun, **Mukayeseli Hukukta Çıkar Amaçlı Örgütlerle Mücadele ve Türkiye**, Organize Suç, EGM Asayiş Daire Başkanlığı Yayın No.4, Ankara 1998.

YENİSEY Feridun, Çıkar Amaçlı Suç Örgütleri ile Mücadele Yöntemleri, **Hukuk Kurultayı 2000**, Ankara Barosu Yayını, Ankara, 2000, C. 2, s. 103-131

YILMAZ Zekeriya, **Teori ve Uygulamada Müsadere (Zorahım)**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 1997.

YÜCEL Mustafa Tören, “Suç İşletmesi ve Ekonomik Suçlar”, **Adalet Dergisi**, 1977, Sayı:3-4.

YÜCEL Mustafa Tören, “Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu Üzerine”, **Hukuk Kurultayı 2000**, Ankara Barosu Yayını, Ankara, 2000, C. 2, s. 172-179

Yazarı Belli Olmayanlar

“4422 Sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu ve Uygulaması”, **Kaçakçılık ve Organize Suçlarla Mücadele Rehberi-III**, EGM-KOMDB Yayınları 2001/1, Ankara, 2001.

Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu (Seminer), Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı Yayını, Ankara, 1999

Hukuk Devletinde Terör ve Örgütlü Suçla Mücadele, M.Ü Hukuk Fakültesi-The British Council,Umut Vakfı Yayınları,1995, İstanbul.

Hukuk Kurultayı 2000, Ankara Barosu Yayını, Ankara, 2000, C. 2

Organize Suç, EGM Asayiş Daire Başkanlığı Yayın No.4, Ankara, 1998.

“Organize Suçla Mücadele”, **Polis Dergisi**, 1995, Sayı.3.

Türk Ceza Kanunu Öntasarısı (1997), Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Dairesi Başkanlığı, Özel Seri:3.

Türk Hukuk Lügatı, III. Baskı, Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Müdürlüğü Yayını, Ankara, 1991.

Türk Hukuk Mevzuatında Müsadere ve Tedbirin Kapsamı ve 4208 Sayılı Kanun Açısından Değerlendirilmesi (FATF Ülkelerinde Müsadere Uygulamaları İle Birlikte), MASAK Yayın No:5, Ankara, 2000.

İnternet Kaynakları

www.tbmm.gov.tr