

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

SUÇ İŞLEMEK AMACIYLA ÖRGÜT KURMA SUÇU
(TCK m. 220)

Ahmet Çağrı Yılmaz

Danışman: Dr. Öğr. Üyesi Onur Özcan

Sosyal Bilimler Enstitüsü

Doktora Tezi

Ağustos, 2022

İNTİHAL SAYFASI

Doktora tezi olarak sunduğum bu çalışmayı, bilimsel ahlak ve geleneklere aykırı düşecek bir yola ve yardıma başvurmaksızın yazdığımı, yararlandığım eserlerin kaynakçada gösterilenlerden oluştuğunu ve bu eserleri her kullanışmada alıntı yaparak yararlandığımı belirtir ve bunu onurumla doğrularım.

Enstitü tarafından belli bir zamana bağlı olmaksızın, tezimle ilgili bu beyana aykırı durumun saptanması durumunda, ortaya çıkacak tüm ahlaki ve hukuki sonuçlara katlanacağımı bildiririm.

Tarih: 04.08.2022

Ad Soyad: Ahmet Çağrı YILMAZ

ÖZET

Suç işlemek amacıyla örgütlenme suçunun yorumlanması ve bu suçlarla mücadelenin başarılı şekilde gerçekleşebilmesi büyük önem taşımaktadır. Örgütlü suçun demokrasiler için ciddi bir tehdit olduğu kenara bırakılırsa, bu tip suç örgütleri modern dünyanın karmaşıklığını kullanıp, durumları kendi lehinde yönetme becerilerine sahiptir. Örgütlü suçun, zaman içerisinde sürekli gelişimi hem ulusal hem de küresel olarak gözlemlenmektedir. Ulusal bağlamda kök salmaya çalışan suç örgütleri, teknolojik olarak gelişmiş ve kültürel olarak farklı yapıya sahip toplumların içerisinde süreçlerini yönetmeyi öğrenmiştir. Bu yapılanmaların yerel kültürleri, gelenekleri sistematik şekilde bir araya getirdiği ve organik olarak birbirine bağlı gruplar olduğu görülmektedir. Böylece suç örgütleri hem ulusal hem de ulusötesi düzeyde boşlukları doldurarak hegemonyasını koruyabilmektedir. Örgütlü suçluluk sürekli gelişim gösterdiğinden kolluk kuvvetleri buna uyum sağlamalı ve devlet otoriteleri bu değişen koşullara göre yasal düzenleme yapmalıdır. Ülkemizde suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçu, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 220. maddesi ile düzenlenmiştir. Bu tezde öncelikle örgütlü suçluluk kavramı, örgütün tarihçesi, özellikleri, örgütlü suçlar ve mücadele şekilleri anlatılmıştır.

Anahtar Kelimeler: Örgütlü suç, mafya, örgüt kurma veya yönetme, örgüte üye olma, örgüte yardım, silahlı örgüt, örgüt propagandası, örgütlü suçlarla mücadele, etkin pişmanlık.

ABSTRACT

The interpretation of the crime of organizing in order to commit a crime and the successful fight against these crimes are great importance. Apart from the serious threat of organized crime to democracies, such criminal organizations are capable of exploiting the complexity of the modern world and manipulating situations in their favor. The continuous evolution of organized crime over time is observed both locally and globally. Trying to take root firmly in the local context, criminal organizations have learned to manage their processes in technologically advanced and culturally diverse societies. It is seen that these structures systematically bring together local cultures and traditions and are organically linked groups. Thus, criminal organizations can maintain their hegemony by filling the gaps at both national and transnational levels. Since organized crime is constantly evolving, law enforcement should adapt to it and state authorities should make legal arrangements according to these changing conditions. The crime of establishing an organization in order to commit a crime in our country is regulated by Article 220 of the Turkish Penal Code No. 5237. In this thesis, first of all, the concept of organized crime, the history of the organization, its characteristics, organized crime and forms of struggle are explained.

Keywords: Organized crime, mafia, establishing or leading an organization, being a member of an organization, aiding the organization, an armed organization, propaganda for an organized crime, fighting against organized crime, effective regret.

Türk milletinin bağımsızlığı için kendi hayatından fedakarlıklarda bulunmuş ve yeri geldiğinde canını feda etmiş tüm güvenlik güçlerine ithaf ederim.

TEŞEKKÜR

Suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçu başlıklı doktora tez çalışmasının yazarı olarak tek kişi görünsem dahi bu çalışmanın hazırlanabilmesi için meşakkatli yollardan geçerken yanımda bulunan insanlara teşekkür etmek isterim.

Öncelikle iyi bir hukukçu olmam için benden desteğini hiçbir zaman esirgemeyen ve bana her zaman güvenen Yeditepe Üniversitesi Kurucu ve Onursal Başkanı Sayın Bedrettin Dalan’a gönülden teşekkür ederim.

Tez konumun belirlenmesinden başlayarak hem akademik hem de bilimsel anlamda bana destek olan tez danışmanım ve hocam Dr. Öğr. Üyesi Onur Özcan’a ne kadar teşekkür etsem azdır. Bilgi ve hukuksal bakış açısından her zaman faydalandığım ve çalışmam sırasında beni sabırla yorulmadan yönlendiren Dr. Öğr. Üyesi Barış Erman’a teşekkür etmek isterim.

Doktora tez jürimde bulunarak beni onurlandıran Prof. Dr. Ümit Kocasakal, Prof. Dr. Ekrem Akartürk, Dr. Öğr. Üyesi Fulya Eroğlu’na ve tez çalışmalarım sırasında benden desteğini esirgemeyen Prof. Dr. Sultan Tahmazoğlu Üzeltürk’e teşekkür ederim.

Süreç içerisinde çalışmama katkı sağlayan çok değerli dostlarıma değinmek isterim. Kendi çalışmaları kapsamında bu süreçte yol arkadaşım olan Arş. Gör. Alperen Asım Koruk’a; tez yazım döneminde zor zamanlarımda iş yükümü azaltan arkadaşım Av. Veysel Albayrak’a canı gönülden teşekkür ediyorum.

Benden hiçbir zaman desteklerini esirgemeyen, bugünlere gelebilmemi sağlayan, örnek aldığım ve yolundan ilerleyeceğim babam Mehmet Aslan Yılmaz’a ve annem Elem Yılmaz’a teşekkür ediyorum. Ayrıca her zaman benimle gurur duyarak beni onurlandıran ve değerli hissettiren dedem Hasan Oğuz Bektaş’a teşekkürü bir borç bilirim.

Tez yazım sürecimde çalışmalarımı yorulmadan okuyarak özgün fikirler veren, hayallerimin peşinden gitmemi sağlayan ve yorulduğum her an daima yanımda olan kıymetli eşim Filiz Dere Yılmaz’a, doktora tezimi hazırlarken beni anlayışla karşılayan sevgili kızım Ela Yılmaz’a canı gönülden sonsuz şükranlarımı sunarım.

İÇİNDEKİLER

İNTİHAL SAYFASI	i
ÖZET	ii
ABSTRACT	iii
İTHAF SAYFASI.....	iv
TEŞEKKÜR SAYFASI.....	v
İÇİNDEKİLER.....	vi
KISALTMALAR LİSTESİ	xi
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

KAVRAM, TARİHSEL GELİŞİM, YABANCI HUKUKTA DÜZENLEMELER, SUÇUN FARKLI GÖRÜNÜŞ BİÇİMLERİ

1. ÖRGÜT, ÖRGÜTLÜ SUÇ VE ORGANİZE SUÇ KAVRAMI.....	3
I. Genel Olarak	3
II. Türk Hukuk Öğretisinde Örgüt ve Örgütlü Suç Kavramı	4
A. Kriminolojik Tanımlar	4
B. Polisiye Tanımlar.....	5
C. Hukuksal Tanımlar	5
III. Yabancı Hukuk Öğretisinde Organize Suç Kavramı	6
A. Kriminolojik Tanımlar	6
B. Polisiye Tanımlar.....	9
C. Hukuksal Tanımlar	14
IV. Uluslararası Sözleşmelerde Organize Suç Tanımı	18
A. Genel Olarak.....	18
B. Sınırışan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi.....	18
C. Avrupa Birliği'nin Örgütlü Suçlara Karşı Ortak Eylem Planları	20
V. Değerlendirme	22
2. ÖRGÜT KURMA SUÇUNUN TARİHSEL GELİŞİMİ	28
I. Kıta Avrupası Hukukunda Örgüt Kurma Suçunun Tarihsel Gelişimi	28
A. 1810 Fransız Ceza Kanunu.....	28

B. 1889 İtalyan Ceza Kanunu	29
C. 1930 İtalyan Ceza Kanunu	30
II. Türk Hukukunda Örgüt Kurma Suçunun Tarihsel Gelişimi.....	32
A. 1274 (1858) tarihli Ceza Kanunname-i Hümayun	32
B. 765 sayılı Türk Ceza Kanunu	34
A. 4422 Sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu.....	39
3. BAZI YABANCI KANUNLARDA ÖRGÜT KURMA SUÇUNA İLİŞKİN TEMEL DÜZENLEMELER.....	44
I. İtalyan Ceza Kanunu'nda Örgütlü Suçlar	44
II. Alman Ceza Kanunu'nda Örgütlü Suçlar	48
III. Fransız Ceza Kanunu'nda Örgütlü Suçlar.....	53
4. ÖRGÜT KURMA SUÇUNUN FARKLI GÖRÜNÜŞ BİÇİMLERİ	56
I. Silahlı Örgüt Kurma Suçu (TCK'nın 314. maddesi)	56
II. Suç İçin Anlaşma Suçu (TCK'nın 316. maddesi)	60
III. Mafya Tipi Suç Örgütü	62
IV. Terör Örgütü	68

İKİNCİ BÖLÜM

TCK'NIN 220. MADDESİYLE DÜZENLENEN SUÇ İŞLEMEK AMACIYLA ÖRGÜT KURMA SUÇU

1. SUÇ İŞLEMEK AMACIYLA ÖRGÜT KURMA SUÇU.....	78
I. Genel Olarak	78
II. Suç İşlemek Amacıyla Örgütlenme Suçuyla Korunan Hukuki Değer	84
III. Fail ve Mağdur	91
A. Fail.....	91
(1) Genel Olarak.....	91
(2) TCK'nın 220. Maddesinin 5. Fıkrası Kapsamında Örgüt Yöneticisinin Fail Olarak Sorumluluğu	101
a. Genel Olarak.....	101
b. Organize Hakimiyet Mekanizmasından Kaynaklanan Dolaylı Faillik Kuramı .	102
c. İkame Edilebilirlik Kuramı ve Örgüt Yöneticisi'nin Sorumluluğu.....	105
d. Liderin Sorumluluk Kuramı ve Örgüt Yöneticisi'nin Suç Ortaklığı Olarak Sorumluluğu	106
e. Kasıtlı Bilgisizlik Kuramı ve TCK'nın 220. Maddesinin 5. Fıkrasının Değerlendirilmesi	114

f. Örgüt Yöneticisinin Fail olarak Sorumluluğunun Kuramlar Açısından Değerlendirilmesi	115
B. Mağdur.....	117
IV. Suçun Unsurları.....	124
A. Maddi Unsur.....	124
(1) Örgütün Kurulması İçin Zorunlu Unsurlar	124
a. Hiyerarşik Bağ.....	124
b. Süreklilik	130
c. Belirli Sayıda Kişinin Varlığı	134
d. Elverişlilik	139
e. Belirsiz Sayıda ve Tipte Suç İşleme Amacı	146
(2) TCK'nın 220. Maddesinde Düzenlenen Örgütlenme Suçları.....	150
a. Örgüt Kurmak veya Yönetmek (TCK m. 220/1).....	150
(aa) Örgüt Kurmak	151
(bb) Örgüt Yönetmek	158
b. Örgüte Üye Olmak (TCK m. 220/2)	164
c. Örgüte Üye Olmamakla Birlikte Örgüt Adına Suç İşlemek (TCK m. 220/6)....	172
d. Örgüte Yardım Etmek (TCK m. 220/7)	180
e. Örgütün Propagandasını Yapmak (TCK m. 220/8).....	193
f. Suçun Nitelikli Hali	202
(aa) Suç Örgütünün Silahlı Olması (TCK m. 220/3)	202
(bb) Örgütün veya Amacının Propagandasını Basın ve Yayın Yoluyla Yapılması	206
B. Hukuka Aykırılık Unsuru	209
C. Manevi Unsur	212
V. Suçun Özel Gerçekleşme Biçimleri.....	221
A. Teşebbüs	221
(1) Genel Olarak.....	221
(2) Örgüt Kurma ve Yönetme Suçlarına Teşebbüs	222
(3) Örgüte Üye Olma Suçuna Teşebbüs.....	225
(4) Örgüte Üye Olmamakla Birlikte Örgüt Adına Suç İşlenmesi Halinde Teşebbüs	226
(5) Örgüte Yardım Suçuna Teşebbüs	226
(6) Örgüt Propagandası Yapma Suçuna Teşebbüs	228
B. İştirak	228
(1) Genel Olarak.....	228
(2) Örgüt Kurma ve Yönetme Suçlarına İştirak	230

(3) Örgüte Üye Olma Suçuna İştirak.....	234
(4) Örgüte Üye Olmamakla Birlikte Örgüt Adına Suç İşlenmesi Halinde İştirak	235
(5) Örgüte Yardım ve Örgüt Propagandası Yapma Suçlarına İştirak	236
C. İçtima.....	237
(1) TCK'nın 220. Maddesinde Düzenlenen Örgütlenme Suçlarında İçtima.....	237
a. Genel Olarak.....	237
b. Örgüt Kurma, Yönetme ve Üye Olma Suçlarında İçtima	238
c. Örgüt Faaliyeti Çerçevesinde Suç İşlenmesi (TCK m. 220/4)	239
d. Örgüte Üye Olmamakla Birlikte Örgüt Adına Suç İşlenmesi Halinde İçtima ...	241
e. Örgüte Yardım Suçunda İçtima.....	243
f. Örgüt Propagandası Yapma Suçunda İçtima	243
(2) Örgütlenme Suçlarının Kanunlar Arasında Düzenlenen Atıf Zinciri	244
a. Silahlı Örgüt ile Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma Suçlarında Atıf Zinciri .	244
b. Terör Amaçlı Örgütlenme Suçunun Silahlı Örgüt Suçuna Yaptığı Atıf Zinciri	245
c. Propaganda Suçunun Kanunlar Arasında Düzenlenen Atıf Zinciri	246
d. TMK'nın 7. Maddesinin Son Fıkrasının Türk Ceza Kanunu ile Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanununa Yaptığı Atıf Zinciri	249

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ÖRGÜTLÜ SUÇLARLA MÜCADELE ŞEKİLLERİ, YAPTIRIM, ETKİN PİŞMANLIK, USUL HÜKÜMLERİ

1. ÖRGÜTLÜ SUÇLARLA MÜCADELE ŞEKİLLERİ	250
I. Genel Olarak	250
II. Yabancı Ülkeler Açısından Örgütlü Suçlar ile Mücadele	253
A. İtalya.....	254
B. Amerika Birleşik Devletleri	255
C. Almanya	256
III. Uluslararası Hukukta Örgütlü Suçlar ile Mücadele	259
A. Birleşmiş Milletler.....	259
B. Avrupa Birliği	261
C. Europol-Interpol	267
2. YAPTIRIM VE İNFAZ	272
I. Suç İşlemek Amacıyla Örgütlenme Suçunun Onarıcı Adalet Sistemi Açısından Değerlendirilmesi	272
II. Suç İşlemek Amacıyla Örgütlenme Suçlarında Yaptırım	274

III. Suç İşlemek Amacıyla Örgütlenme Suçlarında İnfaz	276
3. ETKİN PİŞMANLIK (TCK m. 221)	279
I. Genel Olarak	279
II. Cezayı Kaldıran veya İndirim Yapılmasını Gerektiren Sebep Olarak Etkin Pişmanlık Hali	281
A. Örgüt Kurucu veya Yöneticilerinin Soruşturma Başlamadan ve Örgütün Amacı Doğrultusunda Suç İşlenmeden Önce Etkin Pişmanlık Hükmünün Uygulanma Koşulları (TCK m. 221/1)	281
B. Örgüt Üyesinin Örgütün Faaliyeti Çerçevesinde Herhangi Bir Suçun İşlenişine İştirak Etmediğinde Etkin Pişmanlık Hükmünün Uygulanma Koşulları (TCK m. 221/2)	283
C. Yakalanan Örgüt Üyesinin Örgütün Faaliyeti Çerçevesinde Herhangi Bir Suçun İşlenişine İştirak Etmediğinde Etkin Pişmanlık Hükmünün Uygulanma Koşulları (TCK m. 221/3)	285
D. Örgüt Kurucusu, Yöneticisi, Üyesi, Örgüte Üye Olmamakla Birlikte Örgüt Adına Suç İşleyen, Yardım Edenin Gönüllü Olarak Teslim Olması veya Yakalandıktan Sonra Etkin Pişmanlık Hükmünün Uygulanma Koşulları (TCK m. 221/4)	286
III. Müşterek Hükümler	289
A. Etkin Pişmanlıktan Yararlanan Kişilere Denetimli Serbestlik Tedbirinin Uygulanması (TCK m. 221/5)	289
B. Etkin Pişmanlık Hükümlerinin Sadece Bir Kez Uygulanması Kuralı	290
IV. TCK'nın 221. Maddesinde Düzenlenen Etkin Pişmanlık Hükümlerinin Değerlendirilmesi	291
4. USUL HÜKÜMLERİ	293
I. Soruşturma	293
II. Örgütlü Suçlar Kapsamında Uygulanacak Koruma Tedbirleri	297
A. İletişimin Tespiti, Dinlenmesi ve Kayda Alınması	297
B. Gizli Soruşturmacı Görevlendirilmesi	312
C. Teknik Araçlarla İzleme	321
III. Kovuşturma	322
A. Görevli Mahkeme	322
B. Yetkili Mahkeme	323
SONUÇ	324
KAYNAKÇA	334

KISALTMALAR LİSTESİ

AB	: Avrupa Birliği
ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
a.g.e.	: Adı geçen eser
AIHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AIHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜSBFD	: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilimler Fakültesi Dergisi
BAM	: Bölge Adliye Mahkemesi
Bkz.	: Bakınız
BAKA	: Bundeskriminalamt
C.	: Cilt
CD.	: Ceza Dairesi
CGTİHK	: Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun
CHKD	: Ceza Hukuku ve Kriminoloji Derneği
CIA	: Central Intelligence Agency
CMK	: Ceza Muhakemesi Kanunu
CMUK	: Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu
ÇASÖMK	: Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu
Çev.	: Çeviri
DEÜHFD	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
E.	: Esas
Ed.	: Editör
EU	: European Union
EGM	: Emniyet Genel Müdürlüğü
EÜHFD	: Erzurum Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
ETCK	: Eski Türk Ceza Kanunu
GÜHFD	: Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İCK	: İtalyan Ceza Kanunu
İÜHFD	: İzmir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
JHA	: Justice and Home Affairs
K.	: Karar

KHK	: Kanun Hükmünde Kararname
m.	: Madde
MÜHFHAD	: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi
NY	: New York
RG.	: Resmi Gazete
RICO	: Racketeer Influenced and Corrupt Organizations Act
S.	: Sayı
s.	: Sayfa
SDİİBFD	: Süleyman Demirel İktisadi İdari Bilimler Fakültesi Dergisi
SOCTA	: Serious and Organised Crime Threat Assessment
OCTA	: Organised Crime Threat Assessment
TAAD	: Türkiye Adalet Akademisi Dergisi
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
TCHD	: Türk Ceza Hukuku Derneği
TCK	: Türk Ceza Kanunu
TMK	: Terörle Mücadele Kanunu
UNAFEI	: United Nations Asia and Far East Institute
vb.	: Ve benzeri
vol.	: Volume
YCGK	: Yargıtay Ceza Genel Kurulu
YÜHFD	: Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

GİRİŞ

Örgütlü suçun yasal bir tanımının ve üyelik kavramının net olarak ortaya konulmaması sebebiyle suç örgütlerinin rahat şekilde hareket ettiği görülmektedir. Suç örgütüne üyeliğe ilişkin hükümlerin uygulanması bazı durumlarda suç siyaseti dengesine de bağlı olabilmektedir. Bunun nedeni olarak ise örgütlü suç gruplarının giderek profesyonel hale gelmesi, faaliyetlerinin karmaşık halde bulunması hatta yasal işletmelerle iç içe olmasıdır.

Hem ülkemizde hem de dünya devletlerinde genel olarak toplumu tehdit eden suç türlerini araştırmak için mevcut yasal düzenlemeler karşılaştırıldığında, uyuşturucu kaçakçılığında uygulandığı gibi örgütlü suçlarla mücadele yöntemlerinde temel hak ve özgürlüklerin görmezden gelindiği çalışma teknikleri kullanılmaktadır. Örgütün mevcut hükümler çerçevesinde tespit edilip yakalanmasını amaçlayan işlemlerde zorunlu olarak özel soruşturma tekniklerinin kullanılmasına, hukuka uygun delillerin ve kolluk kuvvetlerinin güvenilirliğine ihtiyaç duyulmaktadır. Bu durum örgütlü suç davalarında ceza hukuku ilkelerinin ihlal edilmesi anlamına gelmemelidir.

Örgütlü suçun doğası gereği, bilgi ve zekâ, suçluların yakalanması için önemli bir rol oynamaktadır. Bu durum elde edilen bilgilerin ulusal düzeyde ve aynı zamanda yabancı ülkelerle iyi bir şekilde koordine edilerek korunmasını gerektirmektedir. Merkezileştirme sayesinde bilgi kalitesi ve suçluların fark edebileceği gereksiz uyarı sinyalleri engellenerek koruma tedbirleri uygulanmamış olacak, toplanan bilgi ve kanıtlar sayesinde ise yetkililer tarafından en iyi planlama ve hukuka uygun işlemler yapılacaktır.

Suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçu TCK'nın 220. maddesi ile bağımsız bir suç tipi şeklinde düzenlenmiştir. Suç örgütü belirsiz sayıda suçların işlenmesi amacıyla bir araya gelmiş olan en az 3 kişi tarafından, hiyerarşik bağ içinde süreklilik gösteren yapıdır.

Bu çalışmamız üç ana bölümden oluşmaktadır. İlk bölümde örgütlü suç kavramı, Türk hukuk öğretisinde ve yabancı hukuk öğretisinde incelenerek organize suçun uluslararası sözleşmelerde nasıl ele alındığı incelenmiştir. Bu karşılaştırmalar doğrultusunda örgütlü suçun kanunlarda düzenlenen tanımları incelenmiştir. Örgüt kurma suçunun tarihsel gelişiminde ilk başta 1810 Fransız Ceza Kanunu, 1889 İtalyan Ceza Kanunu ve 1930 İtalyan Ceza Kanunu incelendikten sonra 1274 tarihli Ceza Kanunname-i Hümayun, 765 sayılı Türk Ceza Kanunu ve 4422 sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu değerlendirilmiştir. İtalyan, Alman ve Fransız kanunlarında örgüt kurma suçuna ilişkin temel düzenlemeler incelendikten sonra örgüt kurma suçunun farklı görünüş biçimleri olan TCK'nın 314. maddesinde düzenlenen

silahlı örgüt kurma suçu, TCK'nın 316. maddesinde suç için anlaşma suçu, mafya tipi suç örgütleri ve terör örgütü değerlendirilmiştir.

İkinci bölümde TCK'nın 220. maddesinde düzenlenmiş olan suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçunda fail ve mağdur incelenmiş ve detaylı şekilde örgüt yöneticisinin fail olarak sorumluluğu açıklanmıştır. Örgütün kurulması için hiyerarşik bağ, süreklilik, asgari üç kişinin bulunması, amaç suçları işlemeye elverişli olma ve belirsiz sayıda ve tipte suç işlenmesi zorunlu unsurlar olarak açıklanmıştır. Suç tipi olarak TCK'nın 220. maddesinin birinci fıkrasında örgüt kurmak veya yönetmek, ikinci fıkrasında örgüte üye olmak, dördüncü fıkrasında örgüt faaliyeti çerçevesinde suç işlenmesi, altıncı fıkrasında örgüte üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işlemek, yedinci fıkrasında örgüte yardım etmek, sekizinci fıkrasında örgüt propagandasını yapmak suçları detaylı şekilde açıklanmıştır. Son olarak suçun özel gerçekleşme biçimlerinden teşebbüs, iştirak ve içtima durumları diğer kanunlarla birlikte karşılaştırılarak incelenmiştir.

Üçüncü bölümde örgütlü suçlarla mücadele şekillerine değinilerek İtalya, Amerika Birleşik Devletleri ve Almanya'nın yanı sıra Birleşmiş Milletler, Avrupa Birliği ve Interpol'ün örgütlü suçlar ile nasıl mücadele ettiği açıklanmıştır. Bununla birlikte TCK'nın 221. maddesi kapsamında etkin pişmanlık hükümleri ele alınmıştır. En son ise soruşturma ve kovuşturma usulleri incelenip koruma tedbirlerinin örgütlü suçlar açısından değerlendirilmesi yapılmış iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması, gizli soruşturmacı görevlendirilmesi ve teknik araçla izleme tedbirleri ayrıntılı şekilde açıklanmıştır.

BİRİNCİ BÖLÜM

KAVRAM, TARİHSEL GELİŞİM, YABANCI HUKUKTA DÜZENLEMELER, SUÇUN FARKLI GÖRÜNÜŞ BİÇİMLERİ

1. ÖRGÜT, ÖRGÜTLÜ SUÇ VE ORGANİZE SUÇ KAVRAMI

I. Genel Olarak

Organize suçlulukla ifade edilen, farklı şekillerde ortaya çıkabilecek bağımsız bireysel suçlar yerine; birçok suçun, bütün halinde ve kolektif bir şekilde değerlendirilmesidir¹. Organize suç terimi, 1970’li yıllarda kriminoloji alanında incelenmeye başlanmış gibi görünmüş olmasına rağmen, ilk olarak 1920’li yıllarda, ABD’deki emniyet güçleri tarafından kullanılmaya başlanmıştır². ABD’de bu terim, alkolle mücadele ve belirlenen yasaklar için kullanılan bir ifade haline gelmiştir³. Organize suçluluk terimi, aslında kriminolojik ve sosyolojik bir kavram olmasına rağmen, zaman içinde hukuksal anlam da kazanmıştır⁴.

Doktrinde, “organize suçluluk” ifadesinin yanı sıra, “organize suç” kavramı da kullanılmaktadır. Ancak “suç”, bireysel insan davranışını gösterirken; “suçluluk” terimi, suçların bütününe kapsamaktadır. “organize suç” ve “organize suçluluk” kavramları arasında terimsel bağlamda farklılık bulunmaktadır. Suç teriminden, insan davranışının anlaşılması gerekirken; suçluluk terimi, fail, mağdur, fiil ve suçun oluşmasına neden olan çevre faktörlerini kapsadığından; “organize suçluluk⁵” kavramının kullanılması daha doğrudur⁶.

¹ Ümit Ceylan, “*Organize Suçluluk ve Çıkar Amaçlı Örgüt Suçu (4422 sayılı Kanun m.1)*”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2002, s. 7.

² Ümit Kocasakal, “*Karapara Aklama Suçu*”, **Yayınlanmamış Doktora Tezi**, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2000, s. 43; Mehmet Gökpınar, “*Sosyal ve Kriminal Boyutlarıyla Organize Suç*”, **TBB Dergisi**, S. 60, Ankara, 2005, s. 215.

“Organize suç” terimi, ilk defa 1920’li yıllarda ABD tarafından siyasi, ekonomik ve hukuki açıdan yeni bir fenomeni tanımlamak amacıyla kullanılmıştır. 1960 yılından itibaren, “mafya” ve “organize suç örgütleri” kavramları, aynı anlamda kullanılmaya başlanmıştır (Michael Woodiwiss, “*Crime's Global Reach*”, **Global Crime Connections: Dynamics and Control**, Ed. Frank Pearce/Michael Woodiwiss, Palgrave Macmillan Press, London, 1993, s. 8).

³ Ümit Kocasakal, “*Organize Suçluluğun Tanımı, Özellikleri ve Kapsamı*”, **Prof. Dr. Kemal Oğuzman’a Armağan-Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, İstanbul, 2002, s. 136.

⁴ Francesco Palazzo, “*Organize Suçluluğa Karşı İtalyan Mevzuatı*”, **İstanbul Barosu Dergisi**, Çev: Ümit Kocasakal, C. 70, S.10-11-12, İstanbul, 1996, s. 818.

⁵ Ülkemizde ise, “organize suçluluk” terimi yerine, “örgütlü suçluluk” kavramı benimsenmiştir (Durmuş Tezcan, “*Organize Suçluluk ile Mücadele Özel Muhakeme Hukuku Tedbirleri*”, **Ankara Barosu Hukuku Kurultayı 2000**, C. 2, Ankara, 2000, s. 135). Örgütlü suçlarda, belirlenen amaç dışında, “birlik anlayışını” gerçekleştirebilmek için irade ve kişilerin sorumluluklarının devamlı olması gerekmektedir (Türkan Yalçın Sancar, **Çok Faili Suçlar**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 1998, s. 141).

⁶ Kocasakal, **Organize Suçluluk**, s. 130; Kocasakal, **Karapara**, s. 42.

Organize suçluluğun tanımının, polisiye, kriminolojik ve hukuki olmak üzere üç kategoride ele alınması gerekmektedir. Birinci olarak polisiye tanımlarda kara para aklama, rüşvet verilmesi sonucu kamu görevlilerinden menfaat elde edilmesi, hiyerarşik emir komuta zinciri, yazılı ve sözlü basın üzerinde baskı kurulması gibi nitelikler irdelenerek, savcılık soruşturmalarına yardımcı olacak kriterler belirlenmiştir. Diğer bir ifadeyle polisiye tanımda, soruşturma aşamasında dikkate alınabilecek kriterler ve bu kriterlerin topluma karşı oluşturabileceği riskler ortaya konmuştur. İkinci olarak kriminolojik tanımlarda, bu durumun sosyal yönleri değerlendirilmiştir. Üçüncü olarak hukuki tanımlarda ise her ülkenin kendi yapısına göre tanımlar yapılmasına rağmen, iki veya daha fazla kişinin birleşerek suç işleme amaçlarının olması ve topluluğun, belirli yöntemler kullanarak yüksek kazanç elde etmek suretiyle insanlar üzerinde tehdit ve korkuyla istediklerini yaptırması şeklinde ortak unsurların olduğu görülmüştür⁷. Diğer bir ifadeyle hukuki tanımlarda, kovuşturma aşaması ve uygulanacak cezai altyapıların oluşturulması açıklanmıştır.

II. Türk Hukuk Öğretisinde Örgüt ve Örgütlü Suç Kavramı

A. Kriminolojik Tanımlar

“Örgütlü suçluluk” kavramını kriminolojik olarak açıklayan yazarlar, “kişilerin bir araya gelerek, ortak hedef etrafında birleşmeleri sonucunda meydana gelen organizasyon⁸” şeklinde tanımlanmakla beraber; bu yazarlarca “uyuşturucu, fuhuş ve terörle mücadele konularında etkin çözümler bulunamadığından, toplum dengelerinin yalnız Türkiye’de değil, tüm dünyada bozulduğu⁹” belirtilmiş ve örgütlü suçluluğun en önemli özelliğinin, kamu gücünü kendi çıkarları doğrultusunda kullanabilmek için bu gücün ele geçirilme çabası olduğu ifade edilmiştir¹⁰. Görüleceği üzere kriminolojik tanımlar olgunun sosyal yönlerini öne çıkarmaktadır. Aslında bu yazarlar¹¹, örgütlü suçluluk terimini kriminolojik bir kavram olarak görmekle birlikte, hazırlık hareketlerini de cezai yönden kapsadığı için, maddi ceza hukukuyla bağlantısı olduğunu belirtmişlerdir¹².

⁷ Kocasakal, **Organize Suçluluk**, s. 137.

⁸ Erkan Canak, **Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma ve Çıkar Amaçlı Örgütlenme Suçları**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2005, s. 72.

⁹ Zeki Hafizoğulları, “*Türk Ceza Hukukunun Esasları, Pazar Ekonomisinin Oluşması ve İşlemesinde Önemi*”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, S. 43, Ankara, 1993, s. 25.

¹⁰ İzzet Özgenç, **Suç Örgütleri**, 12. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019, s. 13, dipnot 2.

¹¹ Dalan ise Türkiye’de ki suç örgütlerini inceleyerek en tehlikesi olarak cemaatçi yapılaşmayı; kişinin kimliğini tamamiyle silen, yok eden, onun manevi duygularını sömürüp kendi emellerine alet eden, “insafsız, merhametsiz, vefasız bir anlayış” olarak tanımlamıştır (Bedrettin Dalan, **Türkiye’de Eğitim ve Gençlik**, Kendi Yayını, İstanbul, 1999, s. 124).

¹² Özgenç, **Suç Örgütleri**, s. 2.

B. Polisiye Tanımlar

Örgüt kavramının, yasak ve suç içeren terim olarak ortaya çıktığı belirtilmiş ve bu kavramın hatalı kullanımı nedeniyle, yıllar boyunca suç örgütü terimi, teşekkül veya çete kavramlarının üstünde bir konum olarak toplum zihinlerine yerleşmiştir¹³. Bu kapsamda, suç örgütünü diğer oluşumlardan ayıran en önemli özellik; ceza kanununun yasak olarak belirlediği fiillerin gerçekleştirilmesi için kişilerin bir araya gelmesidir¹⁴.

Böylece örgüt “belirli bir disiplin içerisinde, birden fazla kişi tarafından işbölümü içerisinde hareket eden topluluk¹⁵” olarak tanımlanmış, daha sonra “ortak bir amaç uğruna ve hatta bu amacı gerçekleştirmek adına eylemde bulunmak üzere bir araya gelmiş kişi ve kurumlardan oluşmuş topluluk¹⁶” olarak ifade edilirken sınırları çizilmiş net bir yapılaşma olarak değerlendirilmemiştir. Buradan anlaşılabileceği üzere polisiye tanımlar toplum üzerinde tehlikeler incelenerek yapılmış geniş ve pratik kavramlardır. Bu tanımlarla asıl amaçlanan, sadece suç işlemek amacıyla bir araya gelmesi durumunda bile, cezalandırılabilme imkânının sağlanmasıdır. Böylesine yapılar, kamu düzenini bozma tehlikesini içermeleri nedeniyle, toplumsal korku ve endişe yaratabilmektedir¹⁷.

C. Hukuksal Tanımlar

Ceza kanunları, örgütlü suçları genel örgüt ve özel örgüt şeklinde ikiye ayıracak şekilde değerlendirmeye almıştır¹⁸. Birincisi, bizim hukukumuzda da uygulandığı üzere, suç örgütünün oluşturulması ve örgüt üyeleriyle anlaşma¹⁹ yapılması, suç kapsamına alınmıştır. Başka bir deyişle, örgüt tarafından herhangi bir suç işlenmese bile örgüt kurucuları ve üyeleri

¹³ Ersan Şen/Sefa Eryıldız, **Suç Örgütü**, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019, s. 27.

¹⁴ Caner Yenidünya/Zafer İçer, **Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma**, Digesta Yayınevi, İstanbul, 2014, s. 6.

¹⁵ Sancar, **a.g.e.**, s. 144.

¹⁶ Gökhan Taneri, **Uygulamadan Örnek Hükümlerle Ağır Ceza Suçları**, Bilge Yayınevi, Ankara, 2015, s. 1357.

¹⁷ Uğur Alacakaptan, “*Genel Olarak ve Bazı Suçlar Bakımın Cürüm İşlemek için Örgüt (Teşekkül) Meydana Getirme Suçu*”, **Prof. Dr. Çetin Özek Armağanı**, İstanbul, 2004, s. 25.

¹⁸ Dönmezer’e göre, bu tip suçların düzenlenmesi, Türk Ceza Kanunuyla yapılmalı ve örgüt suçları ile ağırlaştırıcı nedenler kanunla belirlenmelidir. Fakat hem Birleşmiş Milletler sözleşmeleriyle hem de AB kararlarıyla artık bu suç tipi uluslararası hukuk kapsamına girerek, ülkelerin iç hukukuna müdahale imkânı oluşturmuştur (Sulhi Dönmezer, “*Organize Suçlulukla Mücadele*”, **Prof. Dr. Kemal Oğuzman’a Armağan-Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, İstanbul, 2002, s. 8-10).

¹⁹ Örgüt kavramı ile basit bir anlaşma üzerinden kişilerin bir araya gelmesi arasındaki fark ortaya konulmalıdır. Birden fazla kişinin beraberce hareket edip suç işleme amacıyla olmalarıyla örgüt olduğu söylenemez. Kişilerin belirli bir amaç için bir araya gelmelerinin yanı sıra, bu birlikteliğin örgüt olarak tanımlanabilmesi için “yapısal bağ” şeklinde görülmesi gerekir. “Yapısal bağ”, somut şekilde birliktelik gerektirir ve örgütün üyeleri, bu birliktelik içerisinde hareket ederler. Bu sosyal bünyenin oluşabilmesi için, “organizasyonun” varlığı gerekli ve zorunludur. Artık örgütlü suçluluk terimi, organize suçlulukla birlikte kullanılmaktadır. “Örgüt” ve “anlaşma” kavramlarının birbirinden farklı olduğu, İtalyan Ceza Kanunu’nda görülmektedir. İtalyan Ceza Kanunu’nun 304. maddesi incelendiğinde, “anlaşma yoluyla siyasi komplodan bahsedilirken (*cospirazione politica mediante accordo*)”; 305. maddesinde, örgüt yoluyla siyasi komplodan bahsedilmektedir (Sancar, **a.g.e.**, s. 143).

cezalandırılmaktadır. İkincisi ise, önceden belirlenmiş olan özel suçları işlemek amacıyla kurulan örgütlerdir.

Örgüt kavramı, Türk Ceza Kanunları'nın değişik maddelerinde bazen müstakil suç, bazen suçun kurucu unsuru bazen de ağırlaştırıcı neden olarak yer almıştır. Örneğin 2001 TCK tasarı metninde örgüt, “Önceden belirlenmemiş suçları işlemek üzere anlaşmış ve birleşmiş birden çok kişinin yapılanmaları ve birleşmenin dıştan gözlemi yapılabilecek biçimde oluşturulmuş yapı” şeklinde tanımlanmıştır²⁰. Ayrıca örgüt kavramı “ortak amacı veya işi gerçekleştirmek için bir araya gelmiş kurumların veya kişilerin oluşturduğu birlik, teşekkül veya teşkilat²¹”, “hiyerarşik ilişkinin bulunduğu, devamlılık gösteren, belirli amaç için bir araya gelinerek oluşturulan fiili birleşim²²”, “gerektiğinde, şiddet ve yıldırma gücünü kullanarak suç teşkil eden fiiller işlemek suretiyle, belirli bir süreklilik içinde haksız kazanç sağlamak amacıyla üç veya daha fazla kişinin belirli işbölümü ve hiyerarşik yapılanma içerisinde bir araya gelmesi²³”, “tam bir iş birliği ve eylem paylaşımı anlayışı çerçevesinde en az üç kişi tarafından kurulan ve bünyesinde hiyerarşik ilişki taşıyan süreklilik ve devamlılık gösterecek şekilde yapılanan, baskı, yıldırma, sindirme ve zorlama yöntemlerini kullanan korkutucu topluluk²⁴” şeklinde tanımlamaların yapıldığı görülmektedir. Bununla birlikte TCK'da suç sayılmayan, ancak hukuka aykırı fiilleri gerçekleştirme amacı olan topluluklar Yargıtay tarafından TCK'nın 220. maddesi kapsamında “örgüt” olarak nitelendirilmemiştir²⁵.

III. Yabancı Hukuk Öğretisinde Organize Suç Kavramı

A. Kriminolojik Tanımlar

Sosyal gruplar, olağandışı olarak kabul edilecek davranışları belirlemektedir. Ardından bu belirledikleri kuralları, başka insanlara uygulamaya çalışırlar ve kuralların dışına çıkanlar,

²⁰ <https://www2.tbmm.gov.tr/d22/1/1-0593.pdf>, E.T. 05.08.2020. İştirak haliyle örgütün birbirine karıştırılmaması için tanımda “yapılanma” ve “birleşmenin dıştan gözlemi yapılabilecek biçimde oluşturulması” gereklerine yer verilmiştir (Sulhi Dönmezer, “Türkiye’de Organize Suçlulukla Mücadelenin Esasları”, Prof. Dr. Kemal Oğuzman’a Armağan-Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 1, İstanbul, 2002, s. 19).

²¹ <https://sozluk.gov.tr>, E.T. 04.08.2020.

²² Mustafa Avcı, “Örgütlü Suç Kavramı”, Kamu Hukuku Arşivi Dergisi, Adalet Yayınevi, Ankara, 2003, s. 1.

²³ Kocasakal’a göre, günümüzde organize suç örgütleri, amaçladıkları suçları işleyebilmek için birçok kişinin yardımına ihtiyaç duymaktadır. Bu durum, kişiler arasındaki işbölümünün çok iyi şekilde yapılması gerekliliğini doğurmuştur (Kocasakal, Organize Suçluluk, s. 132).

²⁴ Yargıtay 6. CD. 14.03.2019 tarih ve 2018/3670 E. 2019/1706 K., Özel Arşiv.

²⁵ Yargıtay 6. CD. 16.06.2016 tarih ve 2013/5246 E. 2016/5163 K., “Suç işlemek amacıyla kurulmuş bir örgütün varlığından bahsedebilmek için örgütün hangi suç veya suçları işlemek amacıyla kurulduğu tespit edilmelidir. Çünkü örgütün amacı bir suç programını gerçekleştirmektir. Başka bir deyişle, belirsiz sayıda suç işlemektir. Suç sayılmayan ancak hukuka aykırılık teşkil eden fiilleri gerçekleştirmek için kurulmuş ise, amacı, kanunda suç olarak tanımlanan fiilleri işlemek olmayan bir örgütlenme bu anlamda algılanamaz”, www.kazanci.com, E.T. 12.01.2020.

“yabancı” olarak görülür. Bu açıdan kuralların dışında hareket edenler suçlu olarak nitelendirilir. Böylece, “kuraldışı” davranışı sergileyen aslında bu etiketle başarıyla uygulandığı kişidir. Diğer bir ifadeyle “kuraldışı” davranış, insanların etiketlendiği davranıştır²⁶. Bu tespitlere ek olarak, suç ağlarının, iktidarda bulunan insanların davranışlarının sonucunda ortaya çıktığı tespit edilmiştir. “Bireylerin, parçası oldukları sosyal yapıda var olan çelişkiler” olarak ifade edilen bu durum, her toplumda ya da en azından sanayileşmiş toplumlarda (örneğin; neyin gerekli, mümkün, mevcut veya yasal olduğu, arandığı, arzu edildiği) ortaya çıkmaktadır²⁷.

Yabancı hukukta, örgütlü suç tanımının önemi hatırlatılarak, genellikle bu suçların faillerine ve aynı zamanda suç örgütü olmanın temel tanımlayıcı unsurlarından yoksun olan suç ağlarına atıfta bulunularak, organize suç kavramının gelişigüzel kullanımının tehlikeli olduğu belirtilmiştir²⁸. Alman kriminolog *von Lampe* ise, organize suç kavramı için yararlı olan “organize suç tanımları” kataloğu derlemiştir²⁹. Farklı örnek olarak Batı Hindistan’daki suç gruplarının, (organize suç) işlerini organize etme konusunda Türkiye’deki suç örgütlerinden oldukça ayrıştığı görülmektedir. İlki karmaşık bir yapılanmaya sahipken, ikincisi katı hiyerarşik ilkeler kapsamında faaliyet göstermektedir. Yine de her iki suç örgütü modeli de üyelerin amaçlarını yerine getirmektedir³⁰.

Bunun sonucunda, bazı yazarlar tarafından organize suç tanımlanırken, “suçun sosyal yapısının temelini oluşturan ve toplum tarafından kabul edilmiş kesin davranışlara, kurallara, sözleşmelere ve anlayışlara karşı belirli tutumlar sergilediği; bu toplumsal yapı ve tutumların, organize suç ve suçluyu diğer suçlardan ayırdığı³¹”, “organize suç örgütlerinin, suç işlenen

²⁶ Howard S. Becker, **Outsiders: Studies in the Sociology of Deviance**, Free Press, New York, 1966, s. 9. Bu doğrultuda, *Howard*’ın tanımından yola çıkan *Lampe*, organize suçun tanımında, “so labeled” ifadesini aynı şekilde kullanmıştır. Bu açıdan organize suç çalışması, organize suç olarak nitelendirilen her şeyi inceler. *Lampe*, net bir ortak paydaya dayanan ve aynı zamanda kapsamlı olan organize suçun tanımını, “Organize suç, aslında insanların koyduğu etikettir” şeklinde ifade etmiştir (Klaus von Lampe, “Not a process of enlightenment: The conceptual history of organized crime in Germany and the United States of America”, **Forum on Crime and Society**, C. 1, S. 2, 2001, s. 113).

²⁷ *Chambliss*’e göre organize suç, bu çelişkileri çözmeye yardımcı olmak için ortaya çıkmıştır (William J. Chambliss, **On the Take: From Petty Crooks to Presidents**, Bloomington&Indianapolis, 2. Baskı, Indiana University Press, 1988, s. 16).

²⁸ James O. Finckenaue, “Problems of Definition: What is Organized Crime?”, **Trends in Organized Crime**, Vol. 8, No. 3, Springer, 2005, s. 77-78.

²⁹ <http://www.organized-crime.de/OCDEF1.htm>, E.T. 12.02.2020.

³⁰ Petrus C. van Duyne, “The Phantom and Threat of Organized Crime”, **Crime, Law and Social Change**, Vol. 24, 1996, s. 343.

³¹ 1967 yılında, ABD Organize Suçla Mücadele Başkanlık Komisyonu içerisinde danışman olarak görev yapmış, mafya ve *La Cosa Nostra* kapsamında organize suç üzerine çalışma yapan *Cressey*, hazırladığı raporda, organize suçlu tanımlamak için sosyal bilimcilerin yaptığı önceki çalışmaları eleştirmiş, sürekli ya da kendi kendini devam ettiren suç işleme amacıyla birleşmeye izin veren hukuk karşıtı tutumlarının incelenmesi gerektiğini belirtmiştir

bölgelerde özel bir kontrol alanı veya etki elde etmeyi, rekabeti kontrol altına almayı ve piyasadaki yeni rakiplerini sistem dışına atmak için şiddet ve tehdit uygulamayı amaçladığı³²”, “bireysel olarak veya bütünüyle ciddi öneme sahip olması ve geniş zaman aralığında belirsiz bir süre için ortak niyetle hareket eden ikiden fazla kişinin katılımını içermesi³³”, “suçların işlenmesi yoluyla kâr elde etmek isteyen ekonomik saik ve ilkeler üzerine kurulmuş iş organizasyonu³⁴”, “yasadışı olarak tanımlanan belirli mal ve hizmetleri talep eden bireyler ile rüşvetle kendi kârları veya kazançlarını koruyan kamu görevlilerini bir araya getiren sosyal sisteminin parçaları³⁵” olduğu yönünde tespitlerde bulunulmuştur³⁶. Görüleceği üzere bu tanımlarda olguya sosyal yönden yaklaşmışlardır.

Diğer bir grup yazar, etnik kökeni sıklıkla organize suç grubu üyeliğinin belirleyicisi olarak göstermiştir³⁷. Bu etmeni suça etki eden bireylerin geçmişlerinden soyutlamayarak ve aynı zamanda ekonomik gelirlerine de bakarak değerlendirmiştir.

Aslına bakılırsa organize suç terimiyle, basitçe “organize olan suç” anlamı ortaya konulmamıştır. Örneğin, üç hırsızın bir araya gelip soygun planlanması, organize suç olarak nitelendirilemez. Organize suç grubu, “yeraltı dünyası”nı yönetmek istemektedir. Hırsızlar,

(Donald R. Cressey, “*Organized Crime and Inner City Youth*”, **Crime and Delinquency**, S. 16/2, 1970, s. 130-133).

³² Schelling, tekel ve gaspın organize suçun belirleyici özellikleri olduğu sonucuna varmıştır. Schelling’e göre, bu tanım uyarınca organize suç, büyük olasılıkla tekel kontrolüne izin veren işletmelerde bulunmaktadır (Thomas C. Schelling, “*What is the Business of Organized Crime?*”, **The American Scholar**, S. 40, 1971, s. 180).

³³ Organize suç, kâr ve güç elde etme amacıyla planlı şekilde suçların işlenmesi sonucunda oluşmaktadır. Bu tanımla ilgili dikkati çeken üç nokta vardır: Birincisi, ilgili kurum ve kuruluşların kesin bir kısıtlaması yoktur. Böylece, belirli bir süre boyunca suç işleyen ve en az üç kişiden oluşan her grup, organize bir suç grubu olarak kabul edilebilir. İkincisi, üç koşulun (korku, şiddet ve nüfus), eş zamanlı sağlanması şart değildir. Bunlardan birisinin oluşmasıyla başarıya ulaşacağı kanıtlanmıştır. Üçüncüsü, para veya gücün kazanılması suçun işlenmesi için esas amaç olmalıdır (Jörg Kinzig/Anna Luczak, “*Organized Crime in Germany: A Passe-Partout Definition Encompassing Different Phenomena*”, **Organized Crime in Europe: Concept, Patterns and Control Policies in the Europe Union and Beyond**, Ed. Cyrille Fijanut/Letizia Paoli, Springer, 2004, s. 336). Açıkçası, bu tanım çok geniştir. Örneğin, motorlu taşıt hırsızlığını veya yurtdışı kaçakçılığını organize eden üç kişilik bir grup, çete olarak değerlendirilmektedir. Her yasal ticaret şirketi, “suçun işlenmesi” dışında, yukarıda yapılan tanımın tüm kriterlerini yerine getirecektir. Öte yandan, örgütlü suç, “girişim suçu” olarak anlaşılmaktadır. Nasıl organize olurlarsa olsunlar, yasa dışı ticaret yapılmasını ve bunun sonucunda ciddi kâr sağlayan suçluların organize suçun belkemiğini oluşturduğu görülmektedir.

³⁴ Jörg ve Luczak, Kerner’e göre, organize suç, işlenen bir dizi ayrıntılı suçtur. Kâr elde edebilmek için daha uzun sürelidir. Aralarındaki ilişkiler ağırlıklı olarak gayri resmi iken, failler ekonomik kâr sağlama amacıyla, uzun bir süre boyunca suçları işleyen profesyonellerdir (Natalia Lukic, “*Definition of Organized Crime in Germany*”, **Serbian Legal Thought**, S. 47, 2014, s.126).

³⁵ James O. Finckenauer, **Mafia and Organized Crime**, Oxford, Oneworld Publications, 2007, s. 14.

³⁶ İsviçre Ulusal Bilimsel Araştırma Fon Yöneticilerinin yaptığı tanımda, organize suç örgütü, çalışma prensiplerine göre uluslararası şirketlere benzeyen; ancak yasal ekonomik faaliyetlerden faydalandığı halde en yüksek kârlılık oranına ulaşmak amacıyla kuralları çiğneyen, görevlerinin net olarak belirlendiği, uzun süreli çalışacak üyelerden ve küçük hücrelerden oluşan grup olarak tanımlanmıştır (Jean Ziegler, **Suçun Derebeyleri**, Çev. Ali Cevat Akkoyunlu, Doğan Kitap, İstanbul, 1999, s. 45).

³⁷ Petrus C. Van Duyne, “*Organized Crime, Corruption and Power*,” **Crime, Law and Social Change**, Kluwer Academic Publishers, 1997, s. 203.

belki “yeraltı dünyası”ndan olabilir; fakat onların yönetme amacı yoktur. Diğer bir ifadeyle organize suç grubu, yeraltı dünyasında belirli bir malın üretimi ve dağıtımını üzerinde tekel elde etmeyi amaçlamaktadır. Bunun sonucunda terim, kimi zaman çete savaşları ve pazar paylaşımı ile karakterize edilmektedir³⁸.

B. Polisiye Tanımlar

Organize suç davalarının çözülmesi çok zordur³⁹; çünkü bilinen suçların aksine, bu suçların, savcılık makamlarınca incelenmesi davanın açılması ve kovuşturma aşamasını takiben mağdurun tespit edilebilme durumu güçtür⁴⁰. Diğer yandan, “organize suç” terimi toplum için büyük bir tehdit olarak görülmektedir⁴¹.

³⁸ Bu kapsamda, yasa dışı faaliyetlerin tekelleşme imkânı yoktur ve polis tarafından kontrolü oldukça zordur. Örneğin, yasal yaş altında sigara satışının tekelleşme imkânı yoktur. On dokuz yaşında çocuğun, on yedi yaşında çocuk için bir paket sigara almasını kimse engelleyemez; bu nedenle suç işleme potansiyeli her yerdedir (Varese Federico, *The Russian Mafia Private in a New Market Economy*, Oxford, 2001, s. 4).

³⁹ Suçun göstergeleri olarak, suçun planlanma ve yürütme biçimiyle (örneğin, planlama, ücretlendirme çalışması, yasal alanların kullanımı, suçun kesin olarak işlenmesi, suçu tespit etmeyi zorlaştıran özel bilgi veya tekniklerin kullanımı, “güvenilir” polis memurları tarafından yardım alma, karmaşık iş yapılarının kullanımı); finansmanla (bilinmeyen kaynakların kullanımı, işletme zararlarının kabulü, kullanılan finansal varlıklar ile beklenen faydalar arasındaki tutarsızlık); elde edilen kârların kullanılması (örneğin, kara para aklama suçlarının işlenmesi için hukuki işlere yerleştirme veya ön koşulların yerine getirilmesi); örgütün gizliliğiyle (gizlilik, kodlu yazılı ve sözlü konuşma, polisin ses ve video gözetiminden kaçınmak için teknik araçların kullanılması); birbirine bağlılıkla (bölgesel, ulusal, uluslararası); üyelerin dayanışmasıyla (örneğin, kaçış yardımı, avukat tutmak, kefalet için büyük miktarlar vermek, grup üyelerinin aile üyelerine yardım etmek, hapisneden çıktıktan sonra üyenin geri kabulü); yolsuzluk, tekelci bir pozisyon arayışı ile ilgilidir. Bununla birlikte, oldukça kapsamlı göstergeler listesine rağmen, tanımın temel sınırlamasına ulaşılammıştır (Lukic, *a.g.e.*, s. 126).

⁴⁰ 1973 yılında, *Hans-Jürgen Kerner*, hakimler ve savcılar gibi organize suçla mücadelede uzman olan toplam seksen iki kişiyle görüşme yapmıştır. *Kerner*’in yaptığı araştırmalara göre, “profesyonel organize suç”, Avrupa’da geleneksel bir suç olarak algılanmaktaydı. Ona göre, ancak suçlular sıradan sosyal hayatı etkilemeye başladığında özel bir suç olgusundan bahsedilebilir. 1980’lerin ortasında, Almanya Federal Polisi’nin (*Bundeskriminalamt, BKA*) talimatıyla, Kasım 1985’ten Haziran 1986’ya kadar organize suçla ilgili altmış altı polis uzmanı, *Erich Rebscher* ve *Werner Vahlenkamp* tarafından sorgulanmıştır. Bu araştırma, Almanya’da organize suçun yalnızca suç şebekeleriyle sınırlı olduğunu göstermiştir. Polis uygulamalarında, suçlular nadiren çete üyesi veya bir örgütün parçası olarak sınıflandırılmıştır. 1993 yılında, *Ulrich Sieber* ve *Marion Bögel*, organize suçun lojistiğini açıklamayı amaçlayan bir içerik hazırlamış ve araba hırsızlığı, fuhuş, insan ticareti, yasa dışı kumar gibi farklı organize suç faaliyetlerini hedef alan kırk dokuz kolluk görevlisiyle görüşme yapmıştır. Bu incelemeye göre, Almanya’da belirtilen suçluluk alanları, son derece sofistike lojistik sistemler üzerinden iş dünyasına müdahil olmuştur. Daha sonra zenginlik ve güç konumlarına ulaşmıştır. Tamamen hiyerarşik yapılandırılmış örgütlenmelerin yanı sıra, gevşek bağ yapılı örgüt suçlarının da bulunduğu tespit edilmiştir. Yüz elli iki kolluk görevlisiyle yaptıkları röportajlara dayanarak, *Gehard Wittkamper*, *Peter Krevert* ve *Andreas Kohl*, Alman organize suçluların, genellikle şebeke olarak örgütlendiğini ileri sürmüştür. Bu özellik, onları mafyaya benzeyen yabancı suç gruplarından ayırmıştır. Organize suçun ayrıca tüm suçların yüzde 13-14’ünü oluşturduğunu tespit etmişlerdir. *Norbert Pütter*, yetmiş bir polis memuru ve savcıyla görüşmekten sonra farklı bir bakış açısı benimsemiş ve mevcut görüşlerden önemli ölçüde farklılaşan sonuçlara varmıştır. *Pütter*’e göre, organize suçla ilgili karmaşa terminolojik ve tanımsal süreçte ki belirsizlikten kaynaklanmaktadır. Ona göre, “organize suç” öncelikle polisiye yöntemlerin uygulanabilmesi için geliştirilmiş bir kavramdır (Kinzig/Luczak, *a.g.e.*, s. 339-340).

⁴¹ Yeni polislik yöntemlerinin uygulanması için “organize suça karşı mücadele” ciddi bir gerektir. Genel olarak, “organize suça karşı mücadele”, polislik mesleğinin uygulamalarında radikal değişiklik yaratarak, suç odaklı ve reaktif bir yaklaşımdan, suçlu merkezli ve proaktif bir yaklaşıma geçilmiştir. Bu yeni yaklaşıma göre proaktif soruşturmalar ne suçları çözmekle ne de yalnızca suçun önlenmesiyle sınırlı kalmaktadır. Genel olarak, Alman

Bazı yazarlar organize suçı “yasadışı girişimlerde şiddet ve tehdit uygulayan, yolsuzlukla gerçekleştirdiği faaliyetlerde dokunulmazlıktan yararlanan ve süreklilik gösteren örgüt grupları tarafınca işlenen suç⁴²”, “kalıcı işbölümü içinde hareket eden birkaç kişi tarafından işlenen herhangi bir suç olup, bu suç türü için işbölümünde toplum düzenini bozan için en az bir pozisyon, bozulan toplum düzenindeki kişiler için bir pozisyon, bu sistemi sağlayan için bir pozisyon ve bu oluşumun sağlanabilmesi için tasarlanmış organize yapı⁴³”, “uzun süre boyunca toplum bireyleri üzerinde şiddet tehdidi sağlayabilecek çeteler⁴⁴” ve “içinde birden fazla suçlu bulunan ve suç işlemek amacıyla birbirlerine bağlı kalmaya çalışan yapı⁴⁵” şeklinde tanımlamıştır.

İkinci bir grup yazar ise, suçluların ne yaptıkları ya da nasıl yaptıklarıyla değil, bu suçluların birbirleriyle nasıl bağlantı kurduğu ve ilişkilendirildiği üzerinde durmuştur. Bu kapsamda organize suç kavramının, yalnızca bağımsız hareket eden suçluların aksine, suçlu insanların toplandığı bir tür örgüt olup öncelikle belirli suç eylemleriyle değil, suçluların elinde meşru olmayan güçlerin artması ve bu gücün kullanılmasıyla ilgili olduğu kanaatine varılmış; bazı durumlarda suçlular, yasadışı faaliyetleri kontrol eden ve düzenleyen yapıları yaratmıştır. Farklı durumlarda ise suçlular, meşru toplumu veya hükümeti etkilemek amacıyla anayasal düzeni kendi çıkarlarına göre manipüle ederek, yozlaşmış siyasi ve seçkin üyelerle ittifaklara

polisinin iki ayrı amacı vardır: Şüphelilerin haklarını ihlal edebilecek yöntemlerle suçların soruşturulmaması ve genel suç önleme yöntemlerinin kullanılmasıdır. Bu belirtilen amaçlardan ikincisi, toplumun geneline uygulanan daha az müdahaleci tedbirlerle tehlikelerin önlenmesidir. Görüleceği üzere geleneksel bölünmenin aksine, yeni proaktif yaklaşım, geleneksel polisliğin her iki türünü birleştirmektedir (Kinzig/ Luczak, **a.g.e.**, s. 338).

⁴² Frank E. Hagan, “*Organized Crime and organized crime: Indeterminate Problems of Definition*” **Trends in Organized Crime**, S. 9/4, Springer, 2006, s. 133.

⁴³ Bu tanımlama, uzun yıllar boyunca FBI tarafından kullanılmıştır (Donald R. Cressey, **Theft of the Nation**, New York: Harper & Row, 1969, s. 319). *Smith, Cressey*’in organize suç tanımını eleştirmiştir. “*Mafia Mystique*” adlı eserinde *Smith*’in argümanı, yasa dışı oluşumun, organize suçlu açıklayabileceğiydi. Onun bu duruma ekonomi perspektifinden bakışı, işletmeleri üstlenen bireyler veya grupların, suç örgütlerinin faaliyetlerini vurgulamasına neden olmuştur (Dwight C. Smith, “*Paragons, pariahs, and pirates: A spectrum-based theory of enterprise*”, **Crime and Delinquency**, S. 26/3, 1980, s. 380).

⁴⁴ Bu tanımla, *Reuter* yozlaşmaya neden olan “itibar” ve bu itibarın “saygınlığını”, suç örgütlerinin etkili olması için temel özellikler olarak göstermiştir (Peter Reuter, “*Research on American Organized Crime*”, **Handbook of Organized Crime in the United States**, Ed. R.B. Kelly/K. Chin/R. Schatzberg, Westport, Connecticut: Greenwood Press, 1994, s. 96).

⁴⁵ *Maltz*, anlamsal bir probleme dikkat çekerek net olarak belirlenen davranış ya da hareketin örgütlü suç kapsamına giremeyeceğini; fakat genel bir anlam yüklendiğinde, bir grup insanın birleşmesi anlamında kullanılabileceğini belirtmiştir (Michael D. Maltz, “*On Defining Organized Crime: The Development of a Definition and Typology*” **Crime and Delinquency**, S. 22/3, 1976, s. 338-346).

girdiğinden bu kavram sistemik bir durumu ifade etmiştir⁴⁶. Bu gruba göre organize suç, “yasadışı mal ve hizmet sunmak için oluşturulan ekonomik bir organizasyondur⁴⁷”.

Buradan anlaşılacağı üzere, ekonomik ya da “beyaz yakalı⁴⁸” suçlar, önemli bir örgütlü suç faaliyeti olarak kabul edildiğinde, ne “mafya” tanımıyla ne de etnik azınlıklarla sınırlıdır. Görüleceği üzere bu tanımlarda ekonomik gelişme, iş bölümü, hiyerarşi, yüksek kazanca yönelme, sınırların tanınmaması ve medya üzerinde baskı ön plana çıkmaktadır. Organize suç, ciddi bir etkiye sahip olan ve her türlü kâr amacı güden örgütlü suç faaliyetlerini kapsamaktadır⁴⁹.

Günümüzde FBI organize suçu, herhangi bir şekilde biçimlendirilmiş yapıya sahip ve esas amacı, yasadışı faaliyetlerle para kazanmak⁵⁰ olan grup olarak tanımlamaktadır⁵¹. Bu tür gruplar şiddet, rüşvet veya gasp yoluyla yolsuzluk yapan kamu görevlileriyle konumlarını korurlar ve genellikle kendi bölgelerinde veya tüm ülke çapındaki insanlar üzerinde önemli bir etkiye sahiptirler. Tüm bunların sonucunda ABD Federal Adalet Bakanlığı, organize suçun tanımını, “faaliyetlerini, rüşvet veya kamu görevlilerini yolsuzluğa sevk etmeye çalışan, kısmen

⁴⁶ Klaus von Lampe, **Organized Crime: Analyzing Illegal Activities, Criminal Structures, and Extra-legal Governance**, Sage Publications, 2016, s. 27. Kanaatimizce yapılan bu tanımlar “mafya efsanesine” katkıda bulunmaktadır.

⁴⁷ *Smith* organize suçla ilgili suçluların yasa dışı şekilde hareket eden kişiler olduğunu kabul etmiştir. *Albini*’nin, “organize suç örgütlerinin kontrolünde olan sendika yapılaşmaları (*syndicated crime*)” olarak adlandırmayı tercih etmesinin sebebi, patron ve müşteri arasında sergilenmesi gereken rollerin, beklentilerin ve kârların, karşılıklı anlaşmayla yapılandırılmış olmasıdır. Sendikaları kontrol eden suç örgütlerinin ABD’de özellikle büyük bir şekilde büyüdüğünü ve bunun nedeninin de Amerikalıların yasa dışı mal ve hizmet talep etmesi olduğunu belirtmiştir (Joseph L. Albini, “*Donald Cressey’s contributions to the study of organized crime: An evaluation*”, **Crime and Delinquency**, 1988, s. 340).

⁴⁸ Organize suç, uyuşturucu kaçakçılığı gibi geleneksel suç türleriyle sınırlı değildir. Organize suçun tanımı göz önüne alındığında, sistematik olarak planlanan vergi kaçakçılığı da organize suçun çeşitleri olarak kabul edilmiştir. Ancak, “organize ticaret suçları (*organized business crime*)”, polis ya da halk tarafından bu şekilde kolayca tanınmamaktadır. Katılımcılar, toplumun alt sınıflarından gelmedikleri, uyuşturucu geçmişi olmadığı veya şiddet kullanmadığı sürece, “sadece beyaz yakalı suçlu” olarak kabul edilmektedir. Ancak, organize ticaret suçları, beyaz yakalı suçlarla aynı değildir. Buna rağmen, suç işleme yöntemleri yöntemleri benzer olabilir. Organize bir ticaret suçlusu, firmasının çıkarlarını genişletmek için çeşitli suçları işler. Firmasına herhangi bir sadakati yoktur. Koşullar amacına hizmet ettiği sürece, “yakılmak” için tek bir savaş cephesinden fazlası değildir (Samuel D. Porteous, **Organized crime impact study: Highlights**, Public Works and Government Services of Canada, Ottawa, 1998, s. 10).

⁴⁹ Porteous, **a.g.e.**, s. 10.

⁵⁰ Organize Suç Görev Gücü’nün 1967 tarihli raporunda, bu suçların genellikle yaygın olarak işlenen suçlardan “yasa dışı mal ve hizmetlerin” sağlanması için kumar, tefecilik ve uyuşturucu suçlarının olduğu görülmüştür (<https://babel.hathitrust.org/cgi/pt?id=mdp.39015010691205&view=1up&seq=1> E.T. 08.08.2020).

⁵¹ ABD organize suç komisyonun 1986 yılında yayınlamış olduğu rapor yaklaşık elli yıl önce İsveçli kriminolog *Thorsten Sellin*’in ulaştığı sonuca benzer şekilde, organize suçu tanımlama sorununun suç kelimesinde değil; örgüt kelimesinde yattığını belirtilmiştir. Cinayet, soygun ve hırsızlık gibi eylemler “*mala in se*” olarak ayrıntılı şekilde açıklanarak suç kapsamına alınmıştır. Fuhuş, uyuşturucu ticareti, rüşvet, kumar gibi diğer eylemler “*mala prohibita*” olarak ayrıntılı şekilde açıklanmadan genel olarak suç kategorisi içine alınmıştır. Bütün bu eylemlerin yanında kaçakçılık, gasp ve uçak kaçırma organize suç kapsamına alınmıştır. Bununla birlikte, liste şeklinde organize suç konuları yönünden tanımlama yapılmasının uygun olmayacağı değerlendirilmiştir. Çünkü bunlar tek başına hareket eden suçlular tarafından işlenebileceği gibi ceza hükümleri açısından örgüt tanımına giremeyecek gruplar tarafından da işlenebilecektir (Finckenauer, **Organized Crime**, s. 4).

veya tamamen illegal araçlarla mali ya da ekonomik bir kazanca ulaşmak amacıyla, bireylerin veya grupların sürekli, yapılaşmış ve disiplinli biçimde bir araya gelmeleridir” şeklinde yapmıştır⁵².

Amerika Birleşik Devletleri’nde, işlenen suçlar “organize suç” kapsamında olsun ya da olmasın belirli özelliklere sahip olduklarında direkt yargılamaya tabi tutulmazlar; yalnızca yasa dışı fiil gerçekleştiğinde yargılanmakta ya da cezalandırılmaktadır⁵³. Fakat bu ilke her yerde geçerli değildir. İtalya’da mafya üyesi olmak kendi başına bir suç olup, “mafya tipi” örgüt üyeliğinde sistematik olarak suç işleniyor, ekonomik faaliyetler üzerinde kontrol kuruluyor ve yasadışı avantajlar elde etmek için insanlar korkutuluyor ise bu suç olarak görülmüştür⁵⁴.

Almanya’da, 1992 yılında Organize Suç Kanunu olarak anılan metin içerisinde örgütlü suçun tanımının yapılmasından kaçınılmıştır. Ancak, Almanya Federal Kriminal Dairesi (*Bundeskriminalamt, BKA*) tarafından organize suç “kâr veya güç elde etmek için kanunların planlı ihlal eden, uzun süreli ve belirsiz zaman aralıkları boyunca işbölümüyle hareket eden ikiden fazla kişi tarafından kurulan ticari veya ticari benzeri yapılar; şiddet veya diğer yıldırma yöntemlerini kullanarak siyaset, medya, adalet üzerinde etki oluşturur” şeklindeki tanım analitik olarak yeterli bir çalışma gibi gözükmektedir⁵⁵. Bu tanımla, örgüte işleyiş açısından bakılmış ve mafya, örgütlü suçlar, Cosa Nostra veya diğer tüm suç gruplarının tanımlamasına girilmeden, sadece örgütün temel bileşenleri içerisinde işbölümü yapılması, devamlılık gösterecek şekilde ve belirli bir plan içerisinde suç işlenmesinin yeterli olacağı ifade edilmiştir.

Yukarıda belirtilen çalışmaların hepsi polis odaklı araştırmalara dayanmakta ve bu nedenle de, organize suçu hedef alan kolluk gücü tarafından geliştirilen özel bilgileri yansıtmaktadır. Kanaatimizce bu tanımlar, suç grubunun “organize suç” olarak yer alıp almadığını belirlemek için temel oluşturmamaktadır. Söz konusu tanımlar, neyin “şiddet veya yıldırma” olarak kabul edileceğini söylememekte, sadece “ağır” suçlara odaklanmakta ve çeşitli organize suç kategorileri arasında ayırım yapmamaktadır.

Uzman görüşmelerine dayanarak yapılan araştırmaların çoğu, yalnızca organize suç olaylarını araştıran polis memurlarıyla savcıların bilgi ve görüşlerini yansıtmaktadır.

⁵² Taneri, **a.g.e.**, s. 1357. Kaliforniya eyaleti tarafından sunulan tanımdaysa, işçi/işverenin haraç ve gaspı hususlarından bahsedilmeyen her organize suç tanımının eksik kalacağı belirtilmiştir (Howard Abadinsky, **Organized Crime**, Ninth Edition, Wadsworth Publishing, 2010, s. 3).

⁵³ ABD’ye ait eski bir atasözüne göre, “Ördek gibi görünüyor, ördek gibi yürüyor ve ördek ile zaman geçiriyor ise o bir ördektir” şeklinde olsa da ABD’de hiç kimse sadece görünmek, yürümek ya da organize suç gruplarının üyeleriyle vakit geçirdiği için yargılanmamaktadır (Finckenauer, **Organized Crime**, s. 10).

⁵⁴ Sabrina Adamoli/Andrea di Nicola/Ernesto U. Savona/Paola Zoffi, **Organised Crime Around the World**, Helsinki, Finland: Heuni, 1998, s. 6.

⁵⁵ Duyne, **Threat**, s. 343.

Çalışmalar, polis tarafından “organize suçlar” olarak sınıflandırılan ve bu suçlardan kaynaklanan cezai işlemlerde çeşitli sonuçlara varmıştır. En kritik bulgu olarak, polisin rolünün ve davranışının geleneksel ceza soruşturmalarından önemli ölçüde farklılaştığı ve savcılık makamı ile olan denge organize suç vakalarında fazlasıyla polise doğru kaymıştır⁵⁶.

Ulusal ve uluslararası düzeyde mevcut organize suç anlayışı, kolluk kuvvetleri üzerinde iki önemli değişiklik yaratmıştır. Bunlardan birincisi, organize suçlarla mücadelede operasyon alanlarının genişletilmesidir. İkincisiyse, Avrupa Konseyi üyelerinin rızasıyla, bu suç grubuyla topyekûn mücadele isteğini ortaya koymuştur. Tek zorunlu kriter olarak “işbirliği” belirlenmiştir. Bu yönleriyle organize suçlara odaklanmak, aynı zamanda “örgüt” teriminin tanımlanmasında da yararlı olacaktır. Ayrıca bu suç örgütüne katılan insanlardan ziyade, örgütün kendisi süreç şeklinde değerlendirilmeye alınmalıdır⁵⁷.

Bu doğrultuda organize suçun tanımlanmasında “yıldırma ve sindirme” unsurunun önemi unutulmamalıdır. “Organize suç (*organized crime*)” ve “organize edilmiş suçlar (*crimes that are organized*)” terimlerindeki failin suç örgütlerinin temel belirleyici unsurları olarak görülmemesinde tehlike bulunmaktadır. Bu tehlikeye şu şekilde işaret edilmiştir⁵⁸: Korku ve şiddet sayesinde suçluların, bu güce sahip olmayanlara göre, topluma erişimi kolaylaşmaktadır. Organize suç olarak adlandırılan ve her şeye gücü yeten bir kuvvetle karşı karşıya kaldıklarına inanan mağdurların, polise ihbar etme olasılığı düşüktür. İronik şekilde organize suç ve özellikle mafya etiketlerinin kullanılması, üyelerini suç gruplarına iki kat daha bağlayarak, amaçladıkları suçları işleme etkinliklerini artırmaktadır. Bu nedenle, kolluk kuvvetleri algıyı yönetebilmeli, korku ve şiddetin etkisini kırabilmeyi başarmalıdır⁵⁹.

Görüleceği üzere, organize suçun temel doğasına dair üç farklı kavram vardır. Birincisi, suç faaliyeti merkezli; ikincisi, suç örgütü merkezli; üçüncüsüyse yasa dışı yönetime odaklanmıştır. Suçu, organize suç yapan unsur ise faaliyetlerin doğasında ya da suçların arka planında gerçekleştirilen hareketlerde oluşmaktadır. Suç faaliyetleri karmaşıklığa sahip şekilde,

⁵⁶ Ayrıca soruşturmanın başlangıç noktası, organize suç vakalarında sistematik olarak öne çekilmiştir. Bu uygulamaya, polisin “pro-aktivasyonu” denir (Kinzig/Luczak, a.g.e., s. 342).

⁵⁷ Margeret E. Beare, **Criminal Conspiracies: Organized Crime in Canada**, Nelson Canada, 1996, s. 219.

⁵⁸ Margaret E. Beare/Martens Frederick, “Policing Organized Crime: The Comparative Structures, Traditions and Policies Within the United States and Canada”, **Journal of Contemporary Criminal Justice**, S. 14/4, 1998, s. 401.

⁵⁹ 1980’li yılların sonlarından itibaren organize suç, ceza hukuku, ceza muhakemesi ve polis sisteminde yapılan önemli değişiklikleri haklı çıkarmak için sık sık dile getirilen bir kavram olmuştur. Günümüzde, organize suç tehdidinin yasal reformları haklı çıkarmak için araç olarak kullanılması giderek önemini yitirmektedir. Yakın gelecekte, organize suçla mücadele yavaş yavaş yerini terörizmle mücadeleye bırakacaktır. Polis teşkilatları bile, Almanya’da organize suçların daha gerçekçi bir değerlendirmesini sunmaya başlamış ve geçmişte tehdidin bir miktar abartıldığını kabul etmeye başlamışlardır (Kinzig/Luczak, a.g.e., s. 353).

süreklilik arz etmesi ve belirli bir zarar seviyesi olması nedeniyle organize olarak kabul edilmiştir.

C. Hukuksal Tanımlar

Daha çok hukuksal yaklaşım kullanarak, organize suç, “kamu düzeninin bozulmasına sebebiyet verecek şekilde disiplinli, sürekli ve hiyerarşik düzen içerisinde, birden fazla kişi tarafından aynı amaç doğrultusunda suçları işleyebilmek için oluşturulmuş örgütlenme şekli⁶⁰”, “genellikle modern altyapıları kullanmak suretiyle olabildiğince hızlı şekilde aşırı kazançlara ulaşmak amacıyla suçun işlenmesi için birden fazla kişinin işbölümüne dayalı olarak, bilerek ve isteyerek, belirsiz süre için girdikleri işbirliği⁶¹” ve “ayrı ayrı veya bütün olarak büyük öneme sahip, kendi özel görevleri olan üyeleriyle uzun süre işbirliği yapan, ikiden fazla kişiyi içeren kâr ve güç amacıyla oluşmuş yapı⁶²” olarak tanımlanmıştır⁶³.

⁶⁰ Insolera Gaetano, *L’associazione per delinquere*, Padova, 1983, s. 149. *Kaiser* ise, organize suç, şu göstergeler temelinde belirler: “Ekonomik fayda elde etmek amacıyla birden fazla kişinin daimi birliği”; “üyeler arasında disiplinli ve güvenlik kaygısı olan güçlü organizasyon yapısı; planlı ve emeğe dayalı eylem bölümü”; “yasal ve yasa dışı işleri piyasa koşullarına adapte etmek; kişisel ve ticari bağlantıların cezai amaçlarla kullanılması”; “suçların esnek teknoloji, gasp, gözdağı verme, tehditler, şiddet, yolsuzluk gibi çeşitli yöntemler”; “çeşitli telekomünikasyon tesislerinin kullanımı ve suçluların hareketliliği”; “suçları faillere göre değil, mağdurlara göre tespit etmek”. *Schwind* daha geniş göstergeler belirleyerek, organize suç için şu koşulları belirtmiştir: “Yasa dışı mal ve hizmet ihtiyacını karşılamak”; “olabildiğince az riskli ve ekonomik kâr elde etme şansı daha yüksek olan suçların rasyonel ve planlı oluşumu”; “genelde profesyonellerden, geçmişinde suç kariyerleri olan kişilerden oluşan, kendilerini suçlu olarak tanıma ve cezai kovuşturmadan kaçınan organize suç gruplarının üyeleri”; “grup içinde iş paylaşımı ve rollerle ilgili kuralların olması; grubun hiyerarşik olarak örgütlenmesi, az sayıda örgütün ve liderlerinin yapısı hakkında bilgi sahibi olması; üyelerin örgüte bağlı olması”; “örgüt kurallarının ihlali ve üyelerin kontrol organlarının denetim dışında hareket etmesi halinde cezalandırılması”; “cezaî olarak edinilen parayı yasal akışlara yerleştirme” (Lukic, *a.g.e.*, s. 127).

⁶¹ Almanya’da, 1979 yılında İç Güvenlik Çalışma Grubu, örgütlü suçluluğun tanımı konusunda komisyon oluşturmuştur. 1982 yılına gelindiğinde, “suçla mücadelenin yeni metotları” kapsamında belli ilkeler yayınlanarak, 1990 yılına kadar geçerliliğini koruyacak olan bu tanımlamayı yapmışlardır. 1990 yılına gelindiğinde, gelecekte 1992 tarihli Organize Suçlulukla Mücadele Kanunu’na dayanak olan “Organize Suçluluğun Kovuşturulmasına İlişkin Yargı/Kolluk Gücü” tanımlaması, ortak çalışma grubu tarafından oluşturulmuştur. Organize suçluluk, bu grup tarafından, “ister tek isterse bütünlük içinde olsun, önemli suçların ikiden fazla kişi tarafından uzun veya belirsiz bir süre için iş birliğine dayalı olarak ticaret benzeri yapılanmalar altında, şiddet veya başkalarının gözünü korkutmaya elverişli başkaca araçlar kullanarak veya siyaset, kitle iletişim araçları, kamu yönetimi, yargı organları ve ekonomiyi etki altına alarak kazanç veya iktidar elde etmek amacıyla bir plan çerçevesinde toplu olarak işlenmesidir” şeklinde tanımlanmış olup, terör suçları bu tanım içine alınmamıştır (Mustafa Ruhan Erdem, *Ceza Muhakemesinde, Organize Suçlulukla Mücadelede Gizli Soruşturma Tedbirleri*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2001, s. 27).

⁶² Bundeskriminalamt, *Organised Crime Situation Report, Federal Republic of Germany*, 2004, s. 14.

⁶³ Tanımın uygulanabilirliği, Almanya Federal Polisi tarafından örgütlü suç özelliklerinin varlığı, tüm ülkelerin polis hizmetleri tarafından sağlanan organize suç verilerine dayanarak ve analiz edilerek doğrulanmıştır. İlk özellik olarak ekonomik veya ticari yapılara benzer özellikler Almanya’daki organize suç gruplarının dörtte üçünde bulunmaktadır. İkinci özellik olarak şiddet veya tehdit, üçüncü özellik olarak ise organize suçun siyaset, medya, halk, yargı üzerindeki etkisidir. Bu tanımlarda hangi özelliklerin zorunlu olarak var olması ve hangilerinin olmaması gerektiği açık değildir. Organize suç tanımının belirsizliği nedeniyle, Alman yasama organı, bunu yasal çerçeveye koymaya bile çalışmamıştır (Lukic, *a.g.e.*, s. 126).

Yabancı ülkelerin kanunları incelendiğinde ise 1989 tarihli Kanada Ceza Kanunu’nun⁶⁴ 462. maddesinin 3/1 fıkrasının İngilizce versiyonunda, “organize suç” yerine “yapısal suç oluşumu (*enterprise crime offence*)” terimi kullanılmış; Fransızca versiyonunda ise “kanunları ihlal eden organize suç örgütleri (*infraction de criminalité organisée*)” terimi kullanılarak yirmi dört suç listelenmiştir. Ancak bu madde, 2001 tarihli değişikliklerle kanundan çıkarılmıştır⁶⁵. Kanada Ceza Kanunu’nun 467. maddesinin 1/1 fıkrası uyarınca suç örgütü, “Kanada içinde veya dışında, üç veya daha fazla kişiden oluşan ve ana amaçlarından veya faaliyetlerinden biri, maddi fayda sağlamak olan; bir veya birden fazla ağır suç grubunu oluşturan eylemi üyesi tarafından gerçekleştiren dolaylı veya doğrudan maddi bir fayda sağlayan gruptur. Tek bir suçun işlenmesi için rasgele oluşturulan grup, bu suç türünü oluşturmaz⁶⁶” şeklinde tanımlanmıştır.

Amerika Birleşik Devletleri’nde organize suçun tanımı, “Omnibus Crime Control and Safe Street Act (Public Law 90-351)” olarak bilinen ve bizim kanunumuzda “Çıkar Amaçlı Suç Örgütleri ile Mücadele Kanunu” olarak yer alan, 1968 tarihli Omnibus Suç Kontrol ve Güvenli Sokaklar Kanunu’nun 601. maddesinin b fıkrasında⁶⁷, “Disiplinli bir hiyerarşi içerisinde üyeleri tarafından hukuk dışı hareket eden, sadece fuhuş, tefecilik, uyuşturucu, haraç ile sınırlı olmayacak seviyede mal ve hizmet tedariki yapan, iyi derecede organize edilmiş hareket eden yasa dışı faaliyetler” şeklinde yapılmıştır.

Kanaatimizce bu tanım şekli, organize suçları kimlerin işleyebileceğini göstermek yerine sadece yasa dışı suçları sayması nedeniyle eksik kalmıştır. Bu özel tanım, suçlamalar için temel olarak kullanılırsa çeşitli zorlukların ortaya çıkacağı açıktır. Örneğin, daha az organize veya daha az disiplinli olan örgütün aksine, “iyi derecede organize ve disiplinli örgüt” teriminin ne anlam taşıdığı belli değildir⁶⁸. Bu ayrım, “organize suçla” suçlanan sanıkları bireysel olarak kumar oynayan, fuhuş yapan, veya uyuşturucu satan sanıklardan ayırmak için önem taşımaktadır. Kolluk kuvvetleri, kolay bir şekilde yasadışı faaliyetlerle suçlanan bireylere karşı gerekli işlemleri yapabilir. Ancak birçok ülkede bu yapılanmaların yasadışı faaliyetlerde bulunulduğundan şüphelenilse bile, örgüt üyesi olan kişilere karşı ileri sürülebileceği açık şekilde belirtilmemiştir⁶⁹.

⁶⁴ <https://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/C-46/page-59.html#docCont>, E.T. 08.08.2020

⁶⁵ Adamoli/Nicola/Savona/Zoffi, **a.g.e.**, s. 5.

⁶⁶ <https://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/c-46/FullText.html>, E.T. 08.08.2020.

⁶⁷ <https://www.hSDL.org/?view&did=727015>, E.T. 08.08.2020.

⁶⁸ Finckenaue, **Organized Crime**, s. 11.

⁶⁹ Finckenaue’a göre, suçun birey tarafından mı yoksa suç örgütü tarafından mı işlendiği kısmen suçun niteliğine bağlıdır. Bazı suçlar, karmaşıklığı ve çok yönlü doğası nedeniyle tek başına hareket eden insanlar tarafından

14 Ekim 1970 tarihli “Public Law 91-450” sayılı belgede⁷⁰, organize suçun tanımını yapmak yerine, topluma ne tür zararlar verdiği, ekonomiye yansıyan olumsuz tarafları, demokratik süreçlerde meydana getirdiği zararlar anlatılarak sadece aksaklıklardan bahsedilmiştir. İlgili zorluklar göz önüne alındığında ilginç olan 15 Ekim 1970 tarihli “Public Law 91-452” sayılı ABD Organize Suç Kontrol Yasası⁷¹ organize suç tanımlamamıştır⁷². Bireysel olarak bir suç örgütünün üyesi olmanın ABD yasalarında açıkça yasaklanmaması, savcıların suç örgütüne bağlı olduğu belirlenen ve “örgütsel faaliyet modeliyle” ilgilenen tüm grupların cezalandırılabilmesini sağlamıştır⁷³.

Norveç Ceza Kanunu’nun 60. maddesinin a fıkrasında organize suç, “şayet suç, örgüt faaliyetinin bir parçası olarak işlenmişse; azami ceza, beş yıldan fazla olmamak koşuluyla öngörülen sınırın iki katına çıkarılır. Burada, organize suç grubu; temel amacı, üç yıldan az olmayan hapis cezası gerektiren bir fiili işlemek veya faaliyetleri büyük ölçüde bu tür fiilleri işlemekten ibaret olan, üç veya daha fazla kişiden oluşan organize grup⁷⁴” şeklinde tanımlanmıştır.

Bulgaristan’ın 1968 tarihli Ceza Kanunu’nun 93. maddesinin 20. fıkrasında, organize suç grubu, “ülke içinde veya dışında, üzerinde mutabık kalınan faaliyeti amaçlayan üç veya daha fazla kişinin sürekli yapılandırılmış birliğidir. Ayrıca örgüt, üyeler arasında resmi dağılımın bulunmaması, katılım süreleri veya herhangi hiyerarşik iç yapının olmaması durumunda yapılandırılmamış olarak değerlendirilir” şeklinde düzenlenmiştir⁷⁵.

işlenemez. Suç işlemenin bir grup ya da bireysel faaliyet olup olmadığı da duruma ve üyelerin mevcudiyetine bağlıdır. Suçun niteliği ve durumu içerik olarak uygunsa ve üyeleri kendi iradeleri sonucu gruba katılmışlarsa, bu suç, bir grup tarafından gerçekleştirilebilir. Eğer bu grupta işbölümü varsa, başka bir deyişle, insanlar farklı roller oynuyor ve suçu yerine getirmede farklı görevleri varsa, bu durum, suç ağı olarak düşünülebilir. Zamanla bu ağ, daha fazla suç işlemek için kullanılır. İkinci önemli nokta ise, üyeleri arasındaki ağ, süreklilik arz etmedikçe, sınırlı bir suç oluşumunun ötesine geçmedikçe, üyeler kendilerini suç örgütü olarak görmedikçe, suç işlemeye devam etmek için üyeler organize edilmedikçe, gerçek bir suç örgütü oluşmamaktadır (Finckenauer, **Organized Crime**, s. 12).

⁷⁰ <https://uscode.house.gov/statutes/pl/91/452.pdf>, E.T. 08.08.2020.

⁷¹ 15 Ekim 1970 tarihinde, RICO yasası olarak yürürlüğe giren “Rüşvetten Etkilenen ve Yolsuzluk Yapan Örgütler Kanunu”, hukuka uygun ya da hukuk dışı örgütün iki veya daha fazla kişiden oluştuğu belirtilerek, özellikle şantaj yapılarak şirketler üzerinden haraç kesilmesi engellenmeye çalışılmıştır (<https://www.justice.gov/usam/file/870856/download>, E.T. 08.08.2020).

⁷² Kongre, Amerika Birleşik Devletleri’ndeki organize suçun, 1) Yasadışı güç, dolandırıcılık ve yolsuzlukla, Amerika ekonomisinden milyarlarca dolar tüketen son derece karmaşık, farklı yapılarda ve yaygın bir faaliyet olduğunu, 2) Gücünü uyuşturucu, tefecilikle yapılan işlemlerden elde ettiği parayla oluşturduğunu, 3) Bu elde edilen geliriye demokratik süreçleri sekteye uğratmak ve sendikalara sızmak için kullanılmakta olduğunu, 4) Ülkenin ekonomik sisteminin istikrarını, vatandaşların genel refahını zayıflatmak, ulusal güvenliğe zarar vermek kapsamında olduğunu belirtmiştir (<https://uscode.house.gov/statutes/pl/91/452.pdf>, E.T. 14.08.2020).

⁷³ 1970 yılının sonlarında ABD Adalet Bakanlığı, organize suçun net tanımını ortaya koymadan, “Amerika Birleşik Devletleri’ndeki suç örgütleri üyeleri tarafından yürütülen ve bu tür üyelerin ortaklıkları veya şirketleri tarafından gerçekleştirilen tüm yasadışı faaliyetler” olarak genel ifade kullanmıştır (Finckenauer, **Organized Crime**, s. 12).

⁷⁴ https://www.un.org/depts/los/LEGISLATIONANDTREATIES/PDFFILES/NOR_penal_code.pdf, E.T.10.08.2020.

⁷⁵ http://www.imolin.org/doc/amlid/Bulgaria/Bulgaria_Criminal_Code_2009.pdf, E.T. 22.08.2020.

Çin’de, 1979 tarihli Ceza Kanunu’nun 294. maddesinde “suç niteliğindeki örgütler” terimi yasanın kendisinde tanımlanmamıştır. Ancak, Ulusal Halk Kongresi Daimi Komitesi tarafından Ceza Kanunu’nun 294. maddesinin ilk paragrafına ilişkin olarak yapılan yorumda⁷⁶, “1) suç örgütü temel olarak sabit, belirli liderleri ve üyeleriyle, 2) yasadışı örgütlü faaliyetler ile ekonomik menfaatler kazanır, 3) birçok kez şiddet, tehdit veya başka yollarla insanları acımasızca yaralayan ya da öldüren organize ve yasadışı eylemlerde bulunur, 4) yasadışı fiiller yürüterek veya devlet görevlileri tarafından koruma ve bağlılıktan yararlanarak, bir alan üzerinde baskı kurar; ticaret üzerinde yasadışı kontrol uygulayarak veya etki yaratarak ekonomik düzeni ciddi şekilde bozar” şeklinde özellikler sıralanmıştır.

İsviçre Konfederasyonu’nun, 1937 tarihli Ceza Kanunu’nun 260. maddesinde suç örgütü, “organizasyon ve kişisel yapısı gizli tutulan, şiddet suçu işlemek veya cezai yollarla finansal kazanç elde etmek amacını güden yapılara katılan kişi; veya böyle bir yapıyı suç faaliyetlerinde destekleyen herhangi bir kişi⁷⁷” şeklinde hükme bağlanmıştır.

Görüleceği üzere, çeşitli ülkelerin kanunları incelendiğinde, farklı suç örgütü şekilleri görülmüştür⁷⁸. Bunlar; suçluların ortaklığı, örgütlü çeteler, İtalyan tipi mafya örgütleri, Amerikan tipi suç örgütü oluşumlarıdır. Örgütlü suçlarla mücadelede ayrı kanun çıkarma ihtiyacı duymayan ülkelerin konu hakkındaki açıklaması; tedbirlere rağmen örgütlü suçların azalmadığı, toplumda yolsuzlukla mücadelede çıkarılan bu kanunların sonuç vermediği ve hatta ilgili kanunların, bireylerin özgürlüklerini kısıtladığı şeklindedir⁷⁹. Yine de hukuksal açıdan “organize suç” üzerine yapılan tanımlar, birbirine benzemekte ve aynı kriterler üzerinde birleşme eğilimi gösterdiği için, diğer suçlardan farklı olarak bu suç tipinde, ortak bir tanım yapılmalı ve suçla mücadele imkânı oluşturulmalıdır.

⁷⁶ www.gov.cn/english/laws/2005-10/09/content_75389.htm, E.T. 03.09.2020.

⁷⁷ <https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/19370083/index.html#a260ter>, E.T. 19.09.2020.

⁷⁸ Örgütlü suç ile ülke içerisinde yaşanan yolsuzluklar arasında bir bağlantının olduğu göz ardı edilmemelidir. Örgütle işlenen suçlar, toplum içerisinde nefret hissini artırmakta ve sadece kişilere zarar vermekle kalmayıp, aynı zamanda toplumun hem ekonomik hem de siyasal düzenini bozmaktadır. Yolsuzluk ve özellikle rüşvet verilmesi, toplum üzerinde sanki ek vergi veriliyormuş gibi bir hissiyat yaratmaktadır. Ayrıca örgütler, işlenen suçlarda faillerin bulunamamasını sağlamak için yargı sistemini de etkilemeye çalışmaktadır (Dönmezer, **Organize Suçlulukla Mücadele**, s. 12-20).

⁷⁹ Bu çalışmaların, “*nullum crimen nulla poena sine lege*” prensibi uyarınca, ceza bilimi gereksinimiyle ne ölçüde uyumlu olduğu henüz tartışılmamıştır. Kapsamlı hükümler içermesine rağmen, İtalyan Ceza Kanunu’nun 416. maddesi bile, mafyanın kendisinden çok, suç faaliyetlerini tanımlamıştır. İtalya’da, belirli bir esneklik elde etmek, kolluk ve kamu davası çalışmalarını kolaylaştırmak adına, hükümler bir miktar belirsiz tutulmuştur. Almanya’da da katı bir tanımın bulunmamasının, çeşitli örgütlü suç gruplarıyla başa çıkmak için gerekli esnekliği sağladığı düşünülmektedir. Özellikle İtalya ve Almanya’da tanımın bulunmaması, mafya veya organize suçlarla mücadelede usul avantajları yaratmıştır. Bu sebeple, bir kişinin suç örgütüne ait olduğuna dair kuvvetli şüphenin bulunması, soruşturma başlatmak için yeterlidir.

IV. Uluslararası Sözleşmelerde Organize Suç Tanımı

A. Genel Olarak

Birçok hükümet, sınıraşan örgütlü suçlara karşı ortaklaşa kabul edilmiş sözleşmesel bir tanımlamanın eksikliğinden bahsetmiştir. Bazı devletler organize suçlara küresel düzeyde karşı koyma ihtiyacını ve bu tür sözleşmelerin, olumlu bir “mahalle baskısı” etkisi yaratacağını ifade etmişlerdir⁸⁰. Ayrıca suç örgütlerinin hangi konularla ilişkilendirileceğinin dışında, sınıraşan suçların ortaya çıkardığı tehdit vurgulanmıştır. Bunun sonucunda örgütlerin sergilediği esneklik ve çeşitlilik nedeniyle faaliyetlerinden ziyade, karakteristik özelliklerine odaklanılmıştır.

B. Sınıraşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi

1997 yılında, BM Organize Suçlara Karşı Çerçeve Sözleşmesi Taslağında (*United Nations Draft Framework Convention Against Organized Crime*) organize suç, “üç veya daha fazla kişinin, bir lider tarafından hiyerarşi altında kâr amaçlı olarak belirli bölgelerde veya piyasalarda şiddet ve sindirme politikalarıyla kontrol sağlamak amacıyla bir araya gelmesi” şeklinde tanımlanmıştır. Taslak sözleşme, ayrıca “organize suç” terimi bakımından grubun üyesi tarafından gerçekleşen eylemi de örgütün suç faaliyetinin bir parçası olarak kapsadığını belirtmiştir.

1998 yılında, organize suçluluk sorunuyla ilgili Varşova’da düzenlenen uluslararası konferansa ev sahipliği yapan ülke tarafından sunulan ve 1. maddede geçen organize suç tanımı⁸¹, “üç veya daha fazla kişiden oluşan, birbirleri arasında hiyerarşik bağlantı ya da kişisel ilişkiler olan, liderleri tarafından şiddet, tehdit veya yolsuzluk yoluyla kâr elde etmek suretiyle kişilerin suç işlerinde kontrol edilmesine ve ülke ekonomisine sızarak etkide bulunmasına olanak sağlayan grup faaliyetleri⁸²” şeklinde yapılmıştır.

Palermo Sözleşmesi (Sınıraşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi), 15 Kasım 2000 tarihinde organize suçla mücadelede uluslararası işbirliğine dair referans haline gelmiştir. Palermo Sözleşmesi’nin temel amacı ülkeler arası işbirliği mekanizmasını uluslararası hale getirerek yayılmasını sağlamaktır. Burada tanımlayıcı meseleler bir şekilde

⁸⁰ Adamoli/Nicola/Savona/Zoffi, **a.g.e.**, s. 8.

⁸¹ Abadinsky, **a.g.e.**, s. 2.

⁸² Jamieson tarafından sözleşmede sayılan fiiller “tipik” hareket olarak belirtilmiştir (Alison Jamieson, **The Antimafia: Italy’s Fight against Organized Crime**, New York, 2000, s. 169).

arka planda kalmış ve taslağı hazırlayanlar sözleşmede organize suç tanımına gerek olmadığını öne sürmüştür⁸³.

Palermo Sözleşmesinde organize suç grubu, “doğrudan veya dolaylı olarak maddi çıkar elde etmek amacıyla belli bir süreden beri var olan ve bu sözleşmede belirtilen bir veya daha fazla ağır suç veya yasadışı eylemi gerçekleştirmek amacıyla birlikte hareket eden, üç veya daha fazla kişiden oluşan yapılanmış bir grup” olarak tanımlanmış ve ağır suç için en az 4 yıllık hürriyeti bağlayıcı ceza olması gerektiği belirtilmiştir⁸⁴.

Palermo Sözleşmesi tarafından getirilen madde, “Doğrudan veya dolaylı olarak finansal veya başka bir maddi menfaat elde etmek” şeklinde ifade edilmiş ve Ortak Eylem Planı’ndaki örgütün nihai hedeflerinin tartışmalı olan kısmının yerini almıştır. Palermo Sözleşmesi organize suçu, “organize suç grubu” olarak tanımlamıştır. Bu tanım çok geniş olmakla birlikte, “Ortak Eylem Planından” alıntıları yansıtmaktadır⁸⁵. Lakin daha sonrasında organize suç grubunun tanımı, küresel bir standart haline gelmiştir⁸⁶. Ayrıca Palermo Sözleşmesi sayesinde “yapılanmış grup⁸⁷” kavramının tanımı yapılmıştır⁸⁸. Bu tanım, rastgele oluşturulmuş grupları dışarıda bırakmıştır. Tanımlama incelendiğinde gereklilik olarak, bir süre var olmaları ve grup üyeleri arasındaki birlikte hareket etme isteğidir.

Ayrıca bu tanım, örneğin, İngiliz Hukuku’na göre⁸⁹ örgütlü suçun yasal tanımıyla karşılaştırıldığında bazı önemli farklılıklar ortaya çıkmaktadır⁹⁰. Burada birinci farklılık noktası olarak İngiliz yasalarına göre sadece iki örgüt üyesi olsa bile örgüt oluşabilir. Palermo Sözleşmesi’nin 2/a bendi ise, “örgütlü suç grubunu”, “üç veya daha fazla kişiden oluşan”

⁸³ <https://undocs.org/pdf?symbol=en/A/49/748>, E.T. 01.08.2021.

⁸⁴ Mustafa Taşkın, **Türk Hukukunda Mafya ve Karapara ile Mücadele**, Yargı Yayınevi, 2004, s. 8-9.

⁸⁵ Feridun Yenisey, “*Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele*”, **Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu**, Seminer, Ankara, 1999, s. 38.

⁸⁶ https://www.unodc.org/pdf/ctocccop_2004/V0451241E.pdf, E.T. 01.08.2021.

⁸⁷ Palermo Sözleşmesi’nin 2. maddesinin c fıkrasına göre yapılanmış grup, “belirli bir suçu derhal işlemek için tesadüfi olarak oluşturulmamış ve üyelerinin rollerinin şeklen belirlenmesi şartı olmayan, üyeliğinin devamlılığı veya gelişmiş bir yapısı olması gerekmeyen bir grup anlamına gelir”. Palermo Sözleşmesi’ndeki çelişkili tanım, hiyerarşik bağ ve hiyerarşik bağ olmayan grupları içerecek şekilde organize suçun farklı görüşlerini bir arada toplama amacının sonucudur. Bu çalışma girişimi, “yapılanmış grup” terimini, her türlü gruba atıfta bulunması nedeniyle pratikte anlamsız hale getirmiştir (Francesco Calderoni, **Organized Crime Legislation in the European Union**, Springer, 2010, s. 32).

⁸⁸ Alexandra V. Orlova/James W. Moore, **Umbrellas or Building Blocks? Defining International Terrorism and Transnational Organized Crime in International Law**, Houston Journal of International Law, S. 27(2), 2005, s. 281.

⁸⁹ Palermo Sözleşmesinin amaçları doğrultusunda İngiliz hukukunda örgüt şöyle tanımlanmıştır: “Bir veya daha fazla kişiyle kasıtlı olarak anlaşmak, doğrudan ya da dolaylı olarak finansal veya diğer maddi menfaatlerin elde edilmesine ilişkin bir amaç için ağır bir suç işlemek ve katılımcılardan biri tarafından anlaşmanın yerine getirilmesi veya organize suç grubunun dahil edilmesi ile ilgili eylem” (Matti Joutsen, “*International Cooperation Against Transnational Organized Crime: Criminalising Participation in an Organized Criminal Group*”, **UNAFEL**, Resource Material Series No: 59, Tokyo, 2002, s. 424).

⁹⁰ Joutsen, **a.g.e.**, s. 425.

yapılandırılmış bir grup olarak tanımlanmıştır. Ayrıca suç işleme amacıyla birleşmede “ağır suç” kavramına atıfta bulunulmuştur. Palermo Sözleşmesi’nin 2/b fıkrası, ağır suç, “en az dört yıllık özgürlükten yoksun bırakılması veya daha ağır bir cezayla cezalandırılabilir suç teşkil eden davranış” olarak tanımlamıştır⁹¹. İkinci farklılık olarak, söz konusu ağır suçun amacının “doğrudan veya dolaylı olarak finansal ya da diğer maddi menfaatin elde edilmesi” ile ilgili olmalıdır. Bu nedenle taraf devletlerin suç işleme amacıyla birleşme kavramını, Palermo Sözleşmesi kapsamındaki suçların ötesine taşınmasına gerek yoktur. Üçüncü farklılık ise, taraf devletlerin iç hukukunun gerektirmesi halinde, üyelerden birinin “anlaşmanın yerine getirilmesi” konusunda eylemde bulunması veya söz konusu eylemin organize suç grubunun amaçları doğrultusunda olmasıdır.

Palermo Sözleşmesi’nin 2. maddesiyle, örgütlü suç grubunun tanımının müzakerelerin birincil odağı olmamasına rağmen Pakistan, Hindistan ve İran gibi bazı devletler, organize suçun geniş bir tanımını oluşturulmamasından endişe duymuşlardır. Bu devletlerin kaygıları, terörist gruplarla nasıl başa çıkılacağı konusunda açıklık bulunmamasından kaynaklanmaktadır. Kanada, ABD ve Türkiye gibi diğer ülkeler, tam da bu nedenle örgütlü suçun geniş bir tanımını istemişler; buna rağmen, sözleşme yalnızca terörist grupların kazanç elde etmek amacıyla harekete geçtiklerinde yani eylemleri organize suç gruplarına benzediğinde uygulanabileceği görülmektedir⁹².

C. Avrupa Birliği’nin Örgütlü Suçlara Karşı Ortak Eylem Planları

Avrupa Konseyi’nin 7421/97-C4-0199/97 sayılı “Organize Suçla Mücadelede Eylem Planı” kararının 1. maddesinin 1. fıkrasında organize suç tanımı açıkça yapılmıştır. Buna göre organize suç, “kendi içinde bir amaç oluşturmak veya maddi çıkar elde etmek ve gerektiğinde kamusal makamların işleyişini hukuka aykırı yoldan etkilemek için bir araç olarak, en az dört yıllık hürriyeti bağlayıcı ceza veya güvenlik tedbiri ile yaptırım altına alınan suçları işlemek amacıyla anlaşılan ikiden fazla kişinin uzunca süreli olarak oluşturduğu organize yapıdır”. Aynı maddenin 2. fıkrasında, “1. fıkra bağlamında suç teşkil eden eylemlere, Europol Sözleşmesi’nin 2. maddesinde yer alan ve en az dört yıllık hürriyeti bağlayıcı cezalar uygulanan eylemlerin” dahil olduğu belirtilmiştir. Bu suçlara kara para aklama, uyuşturucu ve insan ticareti, göçmen

⁹¹ Kanaatimizce bu sayede taraf devletler daha az ciddi suçlar açısından örgütlü suç tanımını genişletmesine gerek yoktur.

⁹² David McLean, *Transnational Organized Crime: A commentary on the UN Convention and Its Protocols*, Oxford University Press, Oxford, 2007, s. 43.

kaçakçılığı, kasten öldürme, yağma, bilişim suçları, malvarlığı aleyhine işlenen suçlar, dolandırıcılık, sahtecilik, rüşvet ve haraç kesme örnek verilebilir.

Ortak Eylem Planı'nın (98/733/JHA) 1. maddesi organize suç, “belirli bir süre içinde iki kişiden fazla yapılandırılmış birlik” olarak tanımlamaktadır⁹³. Organize suçun tanımını yapan bu sözleşme, en az üç katılımcı ile oluşturulan grubun varlığını şart koşturmuştur. Kanaatimizce “belirli bir süre devamlılık” hükmün uygulama alanını kısıtlamıştır. Bununla birlikte, tanım son derece belirsiz kalmaktadır. Ortak Eylem Planı sadece suça katılmaya karşılık gelen çok geniş bir suç örgütü tanımını yapmaktadır⁹⁴. Suç planı, AB'nin ağır bir suç şeklinde kabul ettiği nicel eşik olarak en az 4 yıl hapis cezası gerektiren suçları içermektedir. Bu düzenleme tekniği, suç örgütünün tanımlanmasına katı bir yaklaşım getirmiştir⁹⁵. Niceliksel olarak eşik belirlenmesi, bazı sorunlara neden olabilir çünkü ceza düzeyleri AB üye devletleri arasında önemli ölçüde farklılık göstermekte ve yaptırımlar için AB'nin belirlediği bir çerçeve yoktur⁹⁶.

Görüleceği üzere Ortak Eylem Planı ve Palermo Sözleşmesi'nde, suç örgütüne katılmaya yönelik asgari veya azami olarak ne kadar ceza verileceğine dair düzenleme yapılmamıştır. Fakat, 2008/841/JHA Çerçeve Kararı'nın 3. maddesiyle bu sınırlama belirlenmiştir⁹⁷. Ayrıca 2008/841/JHA çerçeve kararı tarafından oluşturulan suç örgütünün tanımı⁹⁸, Ortak Eylem Planı ve Palermo Sözleşmesi tanımlarının bir karışımıdır. Ayrıca 2008/841/JHA Çerçeve Kararı ve mahkeme kararlarında ceza sınır eşiği 4 yıl olarak korunmuştur.

Ne yazık ki, Çerçeve Karar'ın son metninde, bir yorumlama sorunu doğmuştur. Komisyon'un teklifinde, Çerçeve Kararı'nın 1. maddesine atıfta bulunulan ağırlaştırmaya ilişkin

⁹³ 21 Aralık 1998 tarihinde, Avrupa Birliği tarafından suç örgütlerinin cezalandırılması kapsamında ortak önlem kararında organize suçun tanımlaması yapılmıştır. Bu kapsamda, organize suç, ikiden fazla kişi tarafından uzun süreli olarak, en az dört yıllık hürriyeti bağlayıcı ceza yaptırımı uygulanan suçun işlenmesi için kurulan yapı olarak tanımlanmıştır (Joutsen, **a.g.e.**, s. 426).

⁹⁴ https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:8a8ef5e8-99a0-11e5-b3b7-01aa75ed71a1.0012.02/DOC_1&format=PDF, E.T. 03.08.2021.

⁹⁵ Gert Vermeulen, “Where do we currently stand with harmonisation in Europe?”, **Harmonisation And Harmonising Measures In Criminal Law**, Ed. Andre Klip/Harmen van der Wilt, Royal Netherlands Academy of Science, Amsterdam, 2002, s. 75-76.

⁹⁶ Yeşim Yılmaz, “Avrupa Birliği Ceza Hukukunda Organize Suçlulukla Mücadele”, **TAAD**, Y. 8, S. 21, Ankara, 2017, 755.

⁹⁷ Çerçeve Kararın 3. maddesinin 1. paragrafına göre, “1. Her üye devlet, kendi iç hukuk kurallarına göre belirlediği, suç örgütü dâhilinde işlenmiş olan şu yükümlülükleri sağlamalıdır: (a) 2. maddesinin a bendinde düzenlenmiş olan suçların en az iki ile beş yıl arasında azami süreli hapis cezasıyla cezalandırılmasını, (b) 2. maddenin b bendinde düzenlenen, anlaşma ile amaçlanan suçların cezası ile aynı azami sürede hapis cezası veya en az iki ile beş yıl olmak üzere azami sürede hapis cezası ile cezalandırılması, 2. Her üye devlet, diğer üye devlet tarafından belirlenen 2. maddede atıfta bulunulan suçların bir suç örgütü çerçevesinde işlenmesinin ağırlaştırıcı bir durum olarak kabul edilebilmesi için gerekli önlemleri alacaktır”.

⁹⁸ Çerçeve Kararın 1. maddesine göre, “Bu Çerçeve Kararın amaçları doğrultusunda suç örgütü, en az dört yıl veya daha fazla hapis cezası sonucu özgürlükten yoksun bırakılmayla cezalandırılan suçları işlemek amacıyla birlikte hareket eden, ikiden fazla kişi tarafından kurulmuş ve belirli bir süre boyunca yapılandırılmış grup anlamına gelir”.

paragraf, isnat edilen suçları tanımlamaktadır⁹⁹. Organize suç çerçevesinde işlendiğinde, 4 yıllık eşğin altında olan suçların cezalarını artırmayı amaçlamıştır. Konsey'de, bazı üye devletler, bu durumun zorunlu niteliğine karşı çıkmış ve üye devletlerden, daha yüksek bir ceza getirilmesini istemiştir. Çerçeve Karar'ın ilk metninin 3. maddesinin 2. fıkrası, formülasyonda ani ve beklenmedik bir değişiklik ortaya koymaktadır¹⁰⁰. Konsey'de kararlaştırılan metinde, 1. maddeye atıfta bulunulmasına karşın yayınlanan metinde 2. maddeye atıf yapılmıştır. Kanaatimizce Çerçeve Kararı'nın katı bir şekilde yorumlanması sorunlara yol açacaktır.

Önceki uluslararası yasal belgelerden farklı olarak, Çerçeve Karar tüzel kişilerin sorumluluğunun iki durumda ortaya konulması gerektiğini belirtmiştir. Birincisi, tüzel kişilik içerisinde yönetici konumda olan kişinin, tüzel kişinin yararı kapsamında suç örgütüne katılma suçunu işlemesidir¹⁰¹. İkincisi, yönetici kişinin gözetim veya kontrol eksikliği nedeniyle tüzel kişiliğin bir suç örgütüne katılmasıdır¹⁰². Görüleceği üzere Çerçeve Karar, Ortak Eylem Planı ve Palermo Sözleşmesi tarafından belirlenen koşullar açısından tüzel kişilik yapısındaki disiplini önemli ölçüde geliştirmektedir.

V. Değerlendirme

Uluslararası düzeyde, organize suçun ortak tanımına duyulan ihtiyaç nedeniyle çok sayıda farklı yaklaşım ele alınmıştır¹⁰³. Bu yaklaşımlar, organize suçun ne anlama geldiğine

⁹⁹ Calderoni, **a.g.e.**, s. 40.

¹⁰⁰ Çerçeve Kararın 3. maddesinin 2. paragrafına göre “2. Her üye devlet, diğer üye devlet tarafından belirlenen 2. maddede atıfta bulunulan suçların bir suç örgütü çerçevesinde işlenmesinin ağırlaştırıcı bir durum olarak kabul edilebilmesi için gerekli önlemleri alacaktır”.

¹⁰¹ Çerçeve Kararın 5. maddesinin 1. fıkrasına göre “Her üye devlet, bireysel olarak veya tüzel kişinin bir organının parçası olarak hareket eden herhangi bir kişi tarafından kendi yararları için işlenen 2. maddede belirtilen suçların her birinden tüzel kişilerin sorumlu tutulabilmesi için gerekli önlemleri alır ve aşağıdakilerden birine dayalı olarak tüzel kişi içinde yönetici bir konuma sahip olur: (a) tüzel kişinin temsil yetkisi, (b) tüzel kişi adına karar alma yetkisi, (c) tüzel kişi içinde kontrol uygulama yetkisi”.

¹⁰² Çerçeve Kararın 5. maddesinin 2. fıkrasına göre, “Üye devletler ayrıca 1. paragrafta atıfta bulunulan kişiler tarafından gözetim ve kontrol eksikliği olması sonucu 2. madde belirtilen suçlardan herhangi birinin tüzel kişiliğin yararına işlenmesi halinde o tüzel kişiliğin sorumlu olabilmesi için gerekli önlemleri alacaklardır”.

¹⁰³ 1611 yılında İngiltere’de, “*The Poulterers’ Case*” kararında suç için anlaşma konusu, ilk kez *Common Law*’da gündeme gelmiştir. Önceden “tek kişiyle anlaşma” üzerine cezalandırma işlemi yapılırken; bu davada, birden fazla kişinin kendi arasında anlaşarak hırsızlık yaptığı konusunda bir kişiye atılan iftira suçu için iddianame düzenlenmiştir. Bu durumda, somut şekilde suçun işlenmediği ispatlanmamasına rağmen, kişilerin birbiriyle anlaşarak suç işlemesi sonucu örgüt kurma suçu ortaya çıkmıştır (Paul Marcus, **Prosecution and Defense of Criminal Conspiracy Cases**, Matthew Bender, New York, 1993, s. 1-4).

dair farklı algılara ve tanımlamalara neden olmuştur¹⁰⁴. Suç, kanunla tanımlandığı için, organize suçun hukuki tanımı en önemli konu olmaktadır¹⁰⁵.

Suç içeriğinin konusu olan fiilleri gerçekleştirmeden organize suç oluşmayacağından konusu suç teşkil eden ticaretin devam etmesini sağlamak için sürekli bir organizasyon süreci olmalıdır. Yasaklanmış ticaret veya sanayi işlemlerini gerçekleştiren bireyler ve hukuk dışı davranış sergileyen gruplar, polis ya da savcı tarafından koşulların gerçekleşmesi halinde suç örgütü olarak tanımlanmaktadır. Bu tür oluşumlar, herhangi bir etnik köken veya sosyal geçmişe bağlı değildir; ancak günlük ticari problemleri çözmek için kullanılan kararlara, toplumun karakteristik davranış biçimini şekillendiren ekonomik ve kültürel yapının etkisine bağlıdır¹⁰⁶.

Yabancı hukukta yapılan kriminolojik tanımlarda, organize suçun nesnel bir yapı olarak görülme sorunu vardır. Başka bir deyişle, organize suç ne açıkça fark edilebilen ne gözleme dayalı olarak algılanabilen şeydir, ne de “özü” ya da “doğasının” nasıl olabileceği konusunda

¹⁰⁴ Mahkeme kararlarının ve cezaların analizi, resmi şekilde yapılan “örgütlü suç” tanımının yargı kararlarının kendisi için özel bir öneme sahip olmadığını göstermektedir. Çoğu kararda organize suçlar, ceza kanununda ağırlaştırıcı koşullar olan “suç çetesi (*Bande*)” veya “kazanç amaçlı suçlar (*gewerbsmäßig*)” olarak sınıflandırılmıştır. Bununla birlikte, pratikte “örgütlü suç” davaları, ceza sistemindeki diğer davalardan farklılaşabilmektedir. Karmaşıklığına rağmen, organize suç davalarının çoğu, savcılığın ceza konusunda anlaşması yoluyla (*Verfahrensabsprachen*) kapanmakta ve uzun bir duruşmadan kurtarmaktadır. Davaların karmaşıklığı nedeniyle mahkemelerin en ince detaya kadar her suçlamayla uğraşmak zorunda kalmaları söz konusu olabileceğinden, mahkemeler, bu yöntemi destekleyerek uygulamıştır. Uyuşturucu suçları, kadın ticareti veya araba hırsızlığı, genellikle organize suç faaliyetleri olarak kabul edilse dahi, istatistiklere bakıldığında, örneğin, çalıntı araçlardaki organize ticaret suçunu tek bir araç hırsızlığından ayırt etmek oldukça güçtür (Klaus von Lampe, “Assessing Organised Crime: The Case of Germany”, **Standing Group eNewsletter Organised Crime**, 2002, s. 7).

¹⁰⁵ 1970’li yıllardan bu yana, bu tür bir suçun benzersiz tanımının benimsenmesi gerektiğine dikkat çekilmiştir. Bu tanıma ilişkin ilk öneri, 1973 yılında İçişleri Bakanlığı Kripo Çalışma Grubu tarafından oluşturulan bir uzman komisyonu tarafından yapılmıştır. Bu tanıma göre organize suç, “üç aşamalı yapılandırılmış grup veya ortak eylemin geçici nitelikte olmadığı, kamusal alanda maddi kazanç veya etki elde etmek amacıyla birkaç grup tarafından işlenen suçları” ifade etmektedir. Bir sonraki girişim, on yıl sonra İçişleri Bakanlığı Halk Barışı ve Güvenliği Çalışma Grubu tarafından gerçekleştirilmiş ve organize suç, sadece mafya tipi örgütleri değil, aynı zamanda birkaç kişinin ortak eylemini de içerecek şekilde düzenlenmiştir. Örgüt içi iş bölümü, hızlı bir şekilde mali kâr elde etmek amacıyla, genellikle modern altyapıların kullanılmasıyla, suçlar bilinçli ve kasıtlı olarak gerçekleştirilmiştir. Son olarak, 1990 yılında, İçişleri Bakanlığı ve Adalet Bakanlığı tarafından ortaklaşa kurulan Organize Suçların ve Suçluların Kovuşturulması Çalışma Grubu tarafından tanım önerilmiştir. Buna göre, organize suç malî kazanç ya da iktidarın kontrolü için planlanmaktadır. Suçlar tek tek ya da bütünüyle önemlidir ve işlenir ya da uzun bir süre ya da süresiz olarak en az iki kişi tarafından işlenir: 1) Ekonomik veya benzer iş yapılarını kullanabilecek, 2) Şiddet veya yıldırma kullanılır, 3) Politika, medya, yargı, ekonomi üzerinde etkiye sahiptir (Lukic, **a.g.e.**, s. 124). Görüleceği üzere yukarıdaki tanım zorunlu ve alternatif koşullardan oluşmaktadır. İlk zorunlu koşul, ceza gerektiren suçların belirlenmesidir. Suçun devreye alınmasından önceki tüm aşamaları kapsayan kâr en üst düzeye çıkarmayı ve riski en aza indirmeyi amaçlayan profesyonel eylemler organize suç kapsamına alınmıştır. Temel özellik olarak organize suç gruplarının hedefi ekonomik fayda elde etmektir. Bu hedefe, üçüncü taraflar üzerinde etki yaratacak, tekeli bir konum elde edecek faaliyetlerle ulaşılır. Doğrudan maddi kazancı olmayan suçlar da yukarıda belirtilen hedefe ulaşmanın bir yolu olabilmektedir. Fakat bu şekilde unsurlar belirlemek sorunlar yaratmaktadır. Çünkü örgütlü ve kâr amaçlı olmayan diğer suç türleri arasında net bir ayırım yapılmamaktadır. Kanaatimizce bu tanım, suç örgütleri tarafından hangi suçların gerçekleştirilmesi gerektiğini belirtmemiştir.

¹⁰⁶ Duyne, **Organized Crime**, s. 203.

bir anlaşmaya varılmıştır¹⁰⁷. Bu belirsizlik nedeniyle, “organize suç” ifadesinin ilgili olduğu sosyal gerçeklikten bağımsız olarak kendi varlığını üstlenmesine izin verilmiştir.

Birleşik Krallık’ta 1977 sayılı Ceza Hukuku Kanunu’na kadar suç işleme amacıyla birleşme tanımı yapılmamıştır. Daha sonra, 1981 tarihli Suç Teşebbüsleri Kanunu (Criminal Attempt Act) değiştirilmiştir¹⁰⁸. Suç işleme amacıyla birleşme kavramı, ortak hukuk temelinde geliştirilmiştir. Anglosakson hukukunu uygulayan ülkelerde, teşebbüs ve tahrik kavramları geniş çapta tanınmaktadır; ancak, suç işleme amacıyla birleşme tanımlanmamıştır. Başka bir deyişle, bu ülkelerdeki genel kural, planı yürürlüğe koymak için açık bir eylem olmadan, sadece bir suçun planlanması cezayı gerektirmemektedir. Örneğin, bir soygunun planlanması, tesislerin incelenmesi, kaçış için arabanın ayarlanması veya asistanların işe alınması gibi ön aşamalar, cezai davranış oluşturmaz¹⁰⁹.

Organize suçla ilgili kavramsal tartışmanın ortak konusu; örgütün, “faaliyet yapıları veya örgüt yapısı” şeklinde incelenmesinin gerekip gerekmediğidir. Bir başka durumsa, organize suçun, öncelikle faaliyet olarak mı, yoksa sosyal durum olarak mı görüleceğidir¹¹⁰.

Kriminolojik yönden organize suç terimi, diğer suç tiplerine göre daha karmaşık ve çözümlenmesi güç bir yapılanmaya sahiptir¹¹¹. Organize suç kavramı, “organize olmayan suçtan”, aşama halinde organize suça kadar süreklilik gösterecek şekilde oluşum içerisinde olan bir yapıdır¹¹². Kanaatimizce organize suçluluk, birden fazla kişinin sistematik yapıda, kendi arasında hiyerarşik düzende ve süreklilik gösterecek şekilde olması halinde işlenen suça atıfta bulunmak için kullanılabilecek bir terimdir. Bu kavram politik hedeflere yönelmiş gruplara (terörist gruplar gibi), şiddet gruplarına (suç çeteleri gibi) ve grup içi birbirlerini kolayca etkileyebilen çeteler (motosiklet çeteleri gibi) için kullanılmıştır. Ceza adaleti sağlanabilmesi

¹⁰⁷ Klaus von Lampe, “Afterword: Organized Crime Research in Perspective”, **Upperworld and Underworld in Cross-Border Crime**, Ed. Petrus C. Von Duyne/Klaus Von Lampe/Nikos Passas, Wolf Legal Publishers, 2002, s. 191.

¹⁰⁸ İlgili kanunun 1. maddesinin 1. fıkrası şu şekildedir: Bu kanunun bu bölümünde yer alan aşağıdaki hükümlere tabi olarak, bir kişi başka kişi veya kişilerle, anlaşmanın niyetlerine uygun olarak hareket etmesi halinde, bir davranış biçiminin izleneceğini kabul ederse; a. Sözleşmenin taraflarından biri veya daha fazlası tarafından herhangi bir suç veya suçun işlenmesini zorunlu tutar veya bunlara dahil olur, b. Suçun veya herhangi bir suç örgütünü imkânsız kılan fiillerin varlığı için söz konusu suçu veya suçları işlemesi halinde örgüt kurmaktan suçludur (Joutsen, **a.g.e.**, s. 419).

¹⁰⁹ Joutsen, **a.g.e.**, s. 422.

¹¹⁰ Petrus C. van Duyne/Almir Maljevic/Klaus von Lampe/Maarten van Dijck/James L. Newell, “Organized Crime is... Finding from a Cross-national review of literature” **The Organisation of Crime for Profit: Conduct, Law and Measurement**, Wolf Legal Publishers, 2006, s. 28.

¹¹¹ TCK’da hiçbir suç, organize suçlar kadar karmaşık ve çok boyutlu bir niteliğe sahip değildir (Ertan Beşe, “Organize Suçların Kriminolojik Temelleri: Siyasi Perspektifler”, **Polis Bilimleri Dergisi**, C:3, S. 1-2, Ankara, 2001, s. 23).

¹¹² Hagan, **a.g.e.**, s. 134.

ve organize edilmiş suçlar için yaptırımların olabildiğince geniş bir yelpazeyi kapsamaması için, bu tür tanımlar kimi zaman kullanılmaktadır.

Organize suç yapıları hem yetenekli ve kabiliyetli kişileri hem de vasıfsız kişileri bünyesine alarak bir anlamda diğer endüstriyel yapılara benzemektedir. Farklı seviyelerde ve değişik konularda beceri ve profesyonelliğe sahip kişilerin bir araya gelmesi, organize suçun işareti olarak kabul edilmelidir¹¹³. Böylece organize suç, yasal bir toplulukta yaşamalarına rağmen amaç suçları işlemek amacıyla kendi düzenlerine, organizasyonuna, hiyerarşisine ve güçlü bir disipline sahip; hedefine ulaşmak, yani en fazla kârı sağlamak amacıyla mümkün olan tüm araçları kullanmak suretiyle kararlı bir oluşum şeklinde ortaya çıkmaktadır¹¹⁴. Son 80 yıla bakıldığında, organize suç algısı, en güçlü ülkelerde bile küresel suç parametresinde başlıca aktör olmuş ve büyükşehir hayatının ayrılmaz bir parçası haline gelmiştir. Başka bir deyişle, organize suç ve toplum arasındaki ilişki, suç örgütüne küresel bir boyut kazandırmıştır¹¹⁵.

Organize suçun kavramsallaştırılmasına yönelik farklı yaklaşımların analizinden çıkarılacak sonuçlar iki yönlüdür. Birinci olarak, uluslararası organize suç literatürünün uyumlu olmaması nedeniyle kafa karıştırıcı tanımlar çıkmasına sebebiyet vermiş ve ortak bir teorik anlayış eksikliği yaratmıştır. İkinci olarak ise eğer “organize suç” hakkında kapsamlı bir şekilde farklı kavramlar tanımlanacaksa, yani organize suç değerlendirmek için alternatif çözüm yolları belirtilmesi gerekirse, bunun mevcut durumlara dayanarak değil, geniş şekilde kavramın ortaya konulmasıyla oluşacaktır. Diğer bir ifadeyle, zorluk kısa ve öz bir terminolojinin eksikliğiyle ilgilidir. Örneğin, “suç örgütü” ve “organize suç” gibi temel kavramlar, bazen birbirinin yerine kullanılmıştır¹¹⁶. Belirli terimlerin kullanılması, terminolojideki farklılıklar nedeniyle yanlış anlamlar yaratabileceği gibi, ortak bir anlayış düzeyini garanti etmemektedir.

Mevcut olan son sorunsal, organize suçun gerçekliğine dair yaygın olarak kabul edilen görüşlerin, deneysel araştırmalarla çelişmesidir. Daha yakından inceleme altına alındığında, medya, politikacılar ve kolluk kuvvetleri¹¹⁷ tarafından yerleşik olarak kabul edilen tanımlarda

¹¹³ Ruggiero’ya göre organize suç dikey bir yapı, üyelerin arasında düşük derece iş birliği veya daha ziyade soyut “fordist” bir tür işbirliği gerektirir. Planlama ve yürütme burada tamamen ayrılmıştır (Vincenzo Ruggiero, **Organized and Corporate Crime in Europe: Offers that Can’t be Refused**, Aldershot by Dartmouth, 1996, s. 121).

¹¹⁴ Andre Bossard, **Transnational Crime and Criminal Law**, Office of Criminal Justice, 1990, s. 110-111.

¹¹⁵ Lampe, **Organised Crime in Germany**, s. 108.

¹¹⁶ Phil Williams, “*Organizing Transnational Crime: Networks, Markets and Hierarchies*”, **Transnational Organized Crime**, S. 4/2, 1998, s. 57-87.

¹¹⁷ Kayıt dışı finans sektörü veya yasa dışı yollardan elde edilen kârların yasal ekonomi üzerindeki etkileri konusunda da kavram yanlışlarıyla karşılaşmaktadır. Benzer yanlışlar, kayıt dışı finans sektörü veya yasa dışı yollardan elde edilen kârların ekonomi üzerindeki etkileriyle görülmektedir. Bu nedenle araştırmacılar medya, politikacılar ve kolluk kuvvetleriyle çelişmektedir (Lampe, **Afterword**, s. 191).

çoğu zaman yanlış anlaşılmanın olduğu ortaya çıkmaktadır. Örneğin, yasadışı yollarla ticaret yapıldıysa, suç örgütlerinin varlığı sayesinde birçok aktörün ağ yapıları sayesinde hukuka uygun şekilde işbirliği yapıldığına dair yanlış görünüm oluşmaktadır¹¹⁸.

Kanaatimizce organize suç kavramı üzerinde fikir birliğine varılamamakla birlikte, tanımlamanın önünde duran farklılıklar hakkında bile genel bir anlayış olmadığı görülmektedir. Bu durum literatürü sadece iki veya üç ana akıma bölme girişimleri ile çelişmektedir. Hukuki bakış açısıyla, organize suç kavramının belirsiz tanımı, kanunilik ilkesi, ceza hukukunun sarıhlığı ve kesinliğinin sonuçlarıyla ilgili sorunlar doğurmaktadır¹¹⁹. Kavram konusundaki bu belirsizlik durumu ise ulusal mevzuatın etkin olarak kullanılmasını tehlikeye atmaktadır¹²⁰. Kanunilik ilkesi gereği, kanun koyucu tanımı yapmak ve ayrıntısını belirtmek zorundadır. Aslında birçok bilim insanı, hukukçu ve sosyal bilimci, uluslararası organize suçu tanımlamaya çalışmıştır. En iyi şekilde nitelikler tanımlandığında şu maddeler ortaya konmuştur: Genellikle yasadışı olan mallar için bir talebe yanıt olarak, devlet sınırlarını aşan operasyonlara katılım; resmi belgeleri değiştirmek amacıyla hükümet yetkililerinin yolsuzluğa teşvik edilmesi; ciddi maddi kaynaklara sahip olmak; hiyerarşik veya bölümlere ayrılmış bir organizasyon yapısına sahip iç disiplini yürütmek ve böylece örgütsel, idari ve ideolojik işlevleri yerine getiren bağın kuvvetlendirilmesi, suçlar işlendiğinde tespit edilmekten korumak, gelirlerin aklanması ve suç faaliyetlerini gizlemek için meşru işletmeler kullanmak; şiddete başvurmak ve çeşitli faaliyetlerde bulunma kapasitesini arttırmak.

Suç örgütlerinin hangi suçları işleyebileceği ve özellikle, bu suçların nasıl birbirinden ayrılabilceği incelendiğinde; son derece karmaşık ve iyi derecede organize olduğu halde örgütler tarafından işlenmeyen suçlar ile “gerçek” organize suç örgütleri arasında ayrım yapılması gerekir. Kanaatimizce ilk olarak bunu “organize edilmiş suçlar” olarak adlandırabilir ve “organize suçtan” farklı olduklarını öne sürebiliriz. Örneğin, 2003 yılında Long Island kolluk görevlileri, New York’ta bir sigorta dolandırıcılığını çözmüştür. Organizatörlerin, binlerce araba kazası düzenledikleri ve sigorta şirketini dolandırmak için doktor, avukat ve diğerler kişilerle suç ağı oluşturdıkları ortaya çıkmıştır¹²¹. Bu olay yüzlerce insanın açıkça

¹¹⁸ Patricia Adler, **Wheeling and Dealing: An Ethnography of an Upper-Level Drug Dealing and Smuggling Community**, Second Edition, New York, Columbia University Press, 1985, s. 85.

¹¹⁹ Joutsen, **a.g.e.**, s. 423.

¹²⁰ Gerçekten de Avrupa Birliği ülkelerinin tek bir tanımı ulusal düzeyde uygulaması, esas amaçlanandan çok daha farklı şekilde yaklaşımlara neden olabilmektedir (Calderoni, **a.g.e.**, s. 41).

¹²¹ İlgili dolandırıcılık, bir “atletin (*runner*)”, arkadaşlarına, akrabalarına veya yabancılara iş bulacağı vaadiyle başlamış ve onlara, katılmaları için 500 dolar vermiştir. Runner, bu kişileri ucuz ve sağlam bir Amerikan otomobiline bindirmiş ve genellikle eski model Cadillac veya Lincoln gibi araçlarla otoyola girmiştir. Daha sonra kazaya neden olmak için, direksiyonu başka bir sürücünün önüne geçecek şekilde kırmıştır. Karışıklıkta, sürücü, arabadan dışarı çıkarak başka bir otomobile geçmektedir. Birçok kazayla bağlantısının kurulmasını engellemek

tanımlanmış rolleri, yaklaşık yirmi sahte sağlık kliniğiyle planlama ve önemli miktarda evrak işlerini içeren suç örgütü olmuş ve iki yıldan fazla sürmüştür¹²². Görüleceği üzere, organize suç yapısı iyice karmaşık hale gelmektedir.

Başka bir örnek insan kaçakçılığı suçlarında görülmektedir¹²³. İnsan kaçakçılığı, 1980’li yıllardan bu yana çok daha küresel bir sorun hale geldiği ve artık ulusötesi biçimlere büründüğü gözlemlendikçe bilim insanları dünyanın başka yerlerinde organize suçların yapısını araştırmaya başlamıştır.

Organize suç kapsamında oluşturulan örgütlerin iç dinamikleri yönünden organize suç yapıları ve özellikleri, ülkelerin coğrafi ve kültürel yapısına göre farklılık göstermektedir¹²⁴. Suç örgütleri, belirli zaman sonrasında öylesine güçlenmiştir ki, politikacı ve hukukçuları bile etkileyecek ve hatta kendi çıkarlarına uygun kanunlar çıkarttıracak boyuta gelerek, bir anlamda “kurumsallaştıkları” görülmektedir. Sonuçta, devletin kendi vatandaşlarının hak ve özgürlüklerini korumakta zafiyete düştüğü durumda, bu boşluğu örgütler doldurmuştur¹²⁵. Bu duruma karşı çıkarak devlet düzenini tekrar kurmaya çalışanlar üzerinde ise suç örgütleri rüşvet

için, sürücü olarak başkası poz vermiştir. Hatta bazen, kaçış arabası, daha sonra kaza yaptığını iddia etmiştir. Ardından yolcular, onları tedavi etmek üzere özel olarak ayarlanmış sahte tıbbi kliniklerden birine götürülmüştür. Klinikler hatalı sigorta talepleri ve bazı testleri sahte şekilde yapmıştır. Bu durum, klinikler, avukatlar, muhasebeciler ve diğer yatırımcılar tarafından finanse edilmiştir. Böylece her yolcu için ortalama örgüte 50.000 dolar kazandırmıştır. “Runner” olarak adlandırılan kişi, hasta başına 1.500 dolar alırken, “çarpışma mankenleri” neredeyse kaza başına 500 dolar ücret almıştır. Taleplere bakan avukatlar ve klinikte çalışanlar ise kârın üçte birini almıştır (Healy Patrick, “Investigators Say Fraud Ring Staged Thousands of Crashes” NY Times, 2003, <https://www.nytimes.com/2003/08/13/nyregion/investigators-say-fraud-ring-staged-thousands-of-crashes.html>, E.T. 12.10.2020).

¹²² Biz ise, bunun organize suç olmadığını değerlendiriyoruz. Kurulmuş olan ağ, belli bir devamlılığa ve itibara sahip, zaman içinde ve suçlar üzerinde sürekliliği olan ve üyelerinin kendilerini suç örgütünün parçası olarak tanımladığı yapı değildir. Örgüt üyeleri, toplum üzerinde tekel kontrolü elde etmeye çalışmamakla birlikte ne şiddet ne de kamu görevlilerini kullanmışlardır. Yukarıda belirtmiş olduğumuz sofistike ve yapısal özelliklerinin dışında, bu ağ, organize suçun karakteristik yapılarından hiçbirine sahip olmamakla birlikte, bunun yerine, suçun işlenmesi için fırsatın yaratılmasına benzer klasik bir örnek gibi görünmektedir.

¹²³ Chin, çalışmış olduğu insan kaçakçılığının, organize suç değil; organize edilmiş bir suç olduğu sonucuna varmıştır. Bu ticaret, organize olarak katılımı ve icra edilmesi gereken yapıya ihtiyaç duymakta; ancak geleneksel organize suç gruplarıyla bağlantılı olmayan bir oluşumdur (Heijin K. Chin, “Transnational Organized Crime Activities”, **International Scientific and Professional Advisory Council Conference**, School of Criminal Justice, Rutgers University, Italy, 1998). Bu fenomenin diğer örnekleri, Natarajan ve Belanger’ın uyuşturucu kaçakçılığı şebekeleriyle ilgili çalışmalarda bulunabilir ve bu örgütlerde, “serbest çalışanlar”, “aile şirketleri” ve “toplumsal işletmeler” dahil, geleneksel organize suç kavramlarına uyan fırsatçı örgüt şekilleri tespit edilmiştir. Eck ve Gersh ayrıca, uyuşturucu kaçakçılığının büyük, hiyerarşik olarak organize edilmiş dağıtım ağlarından ziyade, çoğu ufak grupların “küçük işletmeler” olduğunu keşfetmişlerdir (J. W. Eck/J.G. Gersh, “Drug Trafficking as a Cottage Industry”, **Illegal Drug Markets: From Research to Prevention Policy**, Ed. M. Natarajan/M. Hough, S.11, Monsey, NewYork, Criminal Justice Press, 2000, s. 245). Clarke ve Brown, çalıntı araçların uluslararası ticareti ile ilgili olarak benzer şekilde “meşru ihracat işletmelerinde veya ikinci el araba satarken istihdam edilen küçük girişimci gruplar tarafından gerçekleştirilme olasılığının yüksek olduğu sonucuna varmışlardır. Clarke ve Brown’a göre “örgütlü suçlular” değil “suçlar” organize edilmek zorundadır (Ronald V. Clarke/Rick Brown, “International Trafficking of Stolen Vehicles”, **International Crime and Justice**, Ed. Mangai Natarajan, Cambridge University Press, 2014, s. 128).

¹²⁴ Kocasakal, **Organize Suçluluk**, s. 131.

¹²⁵ Ziegler, **a.g.e.**, s. 19.

veya korkutma yollarını kullanarak, amaçlarına ulaşmaktadırlar¹²⁶. Başka bir açıdan bakıldığında ise organize suçluluk, kapitalizm sayesinde oluşmakta ve sistemin kaçınılmaz sonucu olmaktadır¹²⁷.

Görüleceği üzere kavramsal netlik sadece tartışılan olayların kendi başlarına değerlendirilmesinden türetilmektedir. İşte bu durumdan dolayı, sosyal gerçekliğin çeşitliliğini ve karmaşıklığını açıklamak için geniş bir örgütlü suç kavramının yapılması gerekmektedir. Bu kapsamda kanaatimizce örgütlü suç, önceden kararlaştırılmamış suçları işlemek üzere kendisi veya başkası için ticari kazanç veya belirli menfaatler elde etmek amacıyla hiyerarşik yapı içerisinde yasadışı faaliyetleri gerçekleştirebilmek için sistematik şekilde hukuka aykırı yollara başvuran, belirsiz süreli olarak birleşen grubu ifade etmektedir.

2. ÖRGÜT KURMA SUÇUNUN TARİHSEL GELİŞİMİ

I. Kıta Avrupası Hukukunda Örgüt Kurma Suçunun Tarihsel Gelişimi

A. 1810 Fransız Ceza Kanunu

Suç işlemek için örgüt kurma suçunun ilk temelleri, 1810 Fransız Ceza Kanunu'nda atılmıştır¹²⁸. İlgili Ceza Kanunu'nun, 4. bölümünün “isyan” başlığı altındaki 213. maddesinde, belirli bir kişi sayısı verilmeden, silahsız şekilde kamu otoritesine karşı toplanan kişilerin suçları sayılırken; 214. madde, suç işlemek amacıyla iki kişiden fazla oluşan silahlı örgütü cezalandırmaktadır. 1810 Fransız Ceza Kanunu'nun 5. bölümünün “Suçlular topluluğu” başlığı altında düzenlenen 265. maddesine göre, kişilere veya mala karşı suçlular topluluğu tarafından işlenen suçlar, topluma karşı işlenmiş sayılmaktadır. Hangi durumlarda suç topluluğunun oluştuğu ise 266. madde içerisinde belirtilmektedir. Buna göre, belli bir kişi sayısı ifade edilmeden, yöneticilerinden talimat alan, aralarında bir anlaşma yapmış olan ve elde edilen kârın paylaşılması durumunda, suç topluluğunun oluştuğu kabul edilmektedir. Yine, lider veya yöneticinin cezalandırılmasının ayrı bir madde olarak belirtildiği düzenlenmiş ve Ceza Kanunu'nun 267. maddesinde, bu suç topluluğunun lideri veya yöneticisi cezalandırılmaktadır. Ceza Kanunu'nun 268. maddesinde ise, suç topluluğuna yardım suçu düzenlenmiştir¹²⁹. Bu

¹²⁶ Adem Sözüer, “Organize Suçluluk Kavramı ve Batı Ülkelerinde Bu Suçlulukla Mücadele ile İlgili Gelişmeler”, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, C. 9, S. 1-3, İstanbul, 1995, s. 263.

¹²⁷ Ziegler, **a.g.e.**, s. 41.

¹²⁸ Çetin Özek, “Organize Suç”, **Prof. Dr. Nurullah Kunter Armağanı**, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Eğitim, Öğretim ve Yardımlaşma Vakfı, Yayın No:716, Beta Yayınevi, İstanbul, 1998, s. 199.

¹²⁹ https://www.napoleon-series.org/research/government/france/penalcode/c_penalcode3a.html, E.T. 12.10.2020

bağlamda, bilerek ve isteyerek bu topluluklara yardımcı olan, suç araçları veya silah sağlayan ve yer imkânı sunan kişiler cezalandırılmaktadır.

1880’li yıllarda, şiddet amaçlı kurulan grupların faaliyetleriyle mücadele edebilmek için yapılan değişiklikler sonucunda, Fransız Ceza Kanunu’nun 265. maddesi son halini almıştır. Bu maddeye göre, Kanunu’nda katalog şeklinde sayılan suçları işlemek amacıyla kurulan örgütün kurucuları, yöneticileri ve üyelerinin cezai sorumluluğu belirlenmiş ve 1893 yılındaki değişikliklerle, örgüt propagandasının yapılması suçu eklenmiştir¹³⁰.

B. 1889 İtalyan Ceza Kanunu

İtalyan devletinin ilk ceza kanunu olan 1889 tarihli İtalyan (Zanardelli) Ceza Kanunu ne Napolyon Yasalarına ne de Alman modeline benzemektedir. Bu kanun, *Zanardelli*’nin 30 yıllık teorik çalışmasının sonucudur. 1865 yılında Medeni Kanunu’nun yürürlüğe girmesinin ardından, Ceza Kanunu’nun gecikmesinin en önemli nedenleri; ölüm cezası hakkındaki radikal tartışmalar, İtalya’nın güney bölgesinde patlak veren haydutluk ve bununla mücadele şekillerinin tespit edilmesinde yaşanan zorluklardır¹³¹.

14 Mart 1889 tarihinde Roma’da, Adalet Sarayı’nın temel atma töreni esnasında yaptığı konuşmada *Zanardelli*, İtalyan geleneklerinin, ceza hukukunun ana hatlarını çizmeyi nasıl mümkün kıldığına dikkat çekmiştir¹³². Zanardelli Kanunu, bugün İtalya’da en seçkin hukukçular tarafından ceza hukukunun gerçek evi olarak işaret edilmektedir¹³³. Zanardelli Kanunu’nda, suç işlemek için örgüt kurma suçu, “Devletin güvenliğine karşı suçlar” bölümü altında incelenmiş ve ayrıca, siyasi otoriteyi değiştirme amacıyla kurulan örgütler de bu suç tipi içerisine alınmıştır¹³⁴.

¹³⁰ 1986 yılına gelindiğinde ceza muhakemesine örgütlü suçlarla mücadele kapsamında katalog suçlar belirlenmiştir (Kenan Evren Yaşar, “Güncel Değişikliklerle Fransız Ceza Hukukunda Örgüt Kavramı ve Örgütlenme Suçları”, *CHKD*, C. 3, S. 1, 2015, s. 201).

¹³¹ Michele Pifferi, “*The Roots of Italian Penal Codification: Nation Building and the Claim for a Peculiar Identity in Criminal Law*”, *The Western Codification of Criminal Law*, Ed. Aniceto Masferrer, 11. Baskı, Springer, 2018, s. 165.

¹³² Stefano Vinci, “*An Autonomous Path for the Italian Penal Code of 1889: The Constructing Process and the First Case Law Applications*”, *The Western Codification of Criminal Law*, Ed. Aniceto Masferrer, 11. Baskı, Springer, 2018, s. 131.

¹³³ Giuseppe Zanardelli, *Pel collocamento della prima pietra del Palazzo di Giustizia in Roma*, Discorso pronunziato dal ministro guardasigilli G. Zanardelli, XIV marzo MDCCCLXXXIX, Roma, 1889, s. 14, https://www.giustizia.it/resources/cms/documents/1889_Zanardelli_prima_pietraPalazzoGiustiziaBCG.pdf, E.T. 12.01.2021.

¹³⁴ Özek, *Organize Suç*, s. 201.

Zanardelli Kanunu'nun 248. maddesine göre¹³⁵, “Beş ya da daha fazla kişi, adaletin idaresine, kamu inancına, kamu güvenliğine ya da aile ahlakına ve düzenine, kişiye ya da mülke karşı suç işlemek üzere bir araya geldiğinde, her biri, bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Suça iştirak edenlerden ikisi veya daha fazlası silah taşıyorsa veya onları depoda tutuyorsa, bunun cezası ise üç yıldan on yıla kadar hapidir. Örgütün destekçileri veya liderleri varsa, bu maddenin ilk bölümünde belirtilen davada üç ile sekiz yıl hapis cezası ve bir önceki paragrafta belirtilen davada beş ile on iki yıl arasında hapis cezası verilir”.

Görüleceği üzere, ilgili kanun, beş veya daha fazla kişinin, suç işlemek maksadıyla bir araya gelmesi sonucu kamu güvenliği veya düzenine ya da kişi mülkiyetine karşı işlediği suçları cezalandırmaktadır. Ayrıca, görünür şekilde silah taşıyan iki veya daha fazla kişinin, halka açık yerlerde dolaşması, ağırlaştırıcı sebep olarak sayılmıştır. Örgüt liderlerine ayrı bir önem verilerek, cezalarının, diğer örgüt üyelerinden daha ağır seviyede olması sağlanmıştır. Bu bağlamda 248. madde ile, devletin siyasal otoritesine karşı olan örgütlenmeyi değil; hukuk düzenine aykırı olan ve toplum düzenini tehlikeye atan örgütlenmeyi ele alarak, suç şeklinde düzenlenmiştir¹³⁶. Ayrıca, bu madde ile hiyerarşik düzenden ve işlenmesi planlanan suçlardan bahsedilmediğine dikkat edilmelidir.

C. 1930 İtalyan Ceza Kanunu

19. yüzyılda oluşturulan kanunlarda, örgütlü suçlara ağır cezaların verilmesi gündeme tekrar gelerek desteklenmiş; ancak, 20. yüzyılın ortasından itibaren bu konuda geri adım atılmaya başlanmış ve oluşturulan ceza kanunlarında ölüm cezasının uygulandığı durumlar azaltılmıştır. Hümanizmin yeniden önem kazanması sonucunda, 1 Mart 1926 tarihli ve 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'muzun kaynağı olan 1889 İtalyan Zanardelli Kanunu, bu akımlardan etkilenecek oluşturulmuştur¹³⁷. 765 sayılı ETCK'nın mehz kanunu olan İtalyan Ceza Kanunu, hangi suçu işlemek amacıyla olursa olsun, örgüt kurma suçunu düzenlemekteydi¹³⁸.

1930 İtalyan Ceza Kanunu'nda, kamu düzenine karşı suçlar başlığı altında, “suç işlemek için örgüt kurma suçu” tanımlanmıştır¹³⁹. 1930 İtalyan Ceza Kanunu'nun “suç ortaklığı” başlığının 416. maddesine göre birden fazla suç işlemek için üç veya daha fazla kişi bir araya gelir ve bu ortaklığı teşvik eder, yönlendirir veya organize ederse bu kişilerin cezalandırılacağı

¹³⁵ Vinci, a.g.e., s. 150.

¹³⁶ Özek, **Organize Suç**, s. 201.

¹³⁷ Zekeriya Yılmaz, **Yeni Türk Ceza Kanunu**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2004, s. 10.

¹³⁸ Faruk Erem, “Cürüm İşlemek İçin Cemiyet Kurmak”, **AÜHFD**, C. XII, S. 3-4, Ankara, 1995, s. 53.

¹³⁹ Özek, **Organize Suç**, s. 202.

ifade edilmiştir¹⁴⁰. İlgili madde, sadece örgüte katılanları daha hafif bir şekilde cezalandırmaktadır. Ayrıca örgütün amacıyla ilgili olarak, 600. (köleliği azaltma), 601. (köle ticareti) ve 602. (köle alım-satımı) maddelerin suç işlenmesi için oluşturulması, ağırlaştırıcı neden olarak sayılmıştır. Bu maddeyle getirilen en önemli yenilik olarak suç tipleri yönünden herhangi bir şekilde ayrıma gidilmediği görülmüş ve hukuksal düzenin ihlali, kamu düzeninin ihlaline denk görülmüştür¹⁴¹.

Zanardelli Kanunu'nun 248. maddesinden farklı olarak, Rocco Kanunu¹⁴², kişilerin işlemek istediği cürümlerin belirli türden olması gerekçesini aramamıştır¹⁴³. Bu sebeple, işlenmesi amaçlanan suçların aynı veya farklı türden olmalarına önem atfedilmemiş; ayrıca şikâyetle bağlı suç kapsamında olup olmaması da suçun oluşmasında dikkate alınan hususlar arasında yer almamıştır¹⁴⁴. *Majno*, bu maddenin çok geniş olduğu yorumunu yapmış ve “maddede zikredilen cürümlerden bazısı hakkında cemiyet teşekkülü tasavvur bile olunamaz. Adliye, adabı umumiye ve nizamı, aile aleyhinde cürümler gibi” şeklinde ifade etmiştir¹⁴⁵.

1930 tarihli İtalyan Ceza Kanunu'nun 416. maddesinde¹⁴⁶ düzenlenen suç örgütleri ve organize suçluluğun temelleri, Roma Hukuku'na dayanmaktadır. İlgili Ceza Kanunu'nun 416. maddesiyle örgütlü suçluluk için çeşitli cezalar öngörülmeyle birlikte, suç örgütüyle ortaklık kurulmasının 1 ile 5 yıl arasında cezalandırması hükmü, RICO Yasası'yla arasındaki en büyük benzerliktir¹⁴⁷. Görüleceği üzere, 416. maddeyle yapılan düzenleme, bu suçun “en basit ve

¹⁴⁰ <https://www.legislationline.org/documents/id/4959>, E.T. 10.11.2020.

¹⁴¹ Özek, **Organize Suç**, s. 203.

¹⁴² *Grispigni*, Rocco Kanunu modern ve mantıklı bir sistem içerisinde oluşturulduğunu ifade etmekle birlikte bu kanunu “cezaya tedafüi bir vazife yüklemiştir” şeklinde tanımlamasını yapmıştır (Filippo Grispigni/Nurullah Kunter, “*Alman Doktrinde Yeni Bir Suç Nazariyesi*”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 18, S. 1, İstanbul, 1952, s. 533).

Ayrıca *Grispigni*, Rocco Kanunu'nu, ilmin en yeni gerekliliklerine cevap veren bir eser olarak nitelendirmiş ve emniyet tedbirleri hususunda “bilhassa emniyet tedbirleri mevzusunda yapılması zaruri tadilatı, Zanardelli Kanunu'na ilave etmek mümkün olmayıp, bu Kanun'un yeni baştan ele alınması gerektiği de aşikardır” şeklinde ifade etmiştir, (Filippo Grispigni/Sahir Erman, “*İtalya'da Ceza Hukuku Islahatı*”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 18, S. 1, 1952, s. 522, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/iuhfm/issue/9110/113987>, E.T. 12.04.2020).

¹⁴³ Toscana Kanunu'ysa, sadece mala karşı işlenen suçlar için kurulan örgütten bahsetmektedir.

¹⁴⁴ Canak, **a.g.e.**, s. 79-80.

¹⁴⁵ Luigi Majno, **Ceza Kanunu Şerhi: Türk ve İtalyan Ceza Kanunları**, C. 3, Baylan Yayınevi, Ankara, 1980, s. 10

¹⁴⁶ 1930 tarihli İtalyan Ceza Kanunu 416. maddesine göre, “Üç ya da daha fazla kişi birden fazla suç işlemek için bir araya geldiğinde, örgütü tanıtan, yönlendiren veya organize eden kişiler, bu tek suç için 3 ile 7 yıl arasında hapis cezası ile cezalandırılır. Sadece örgüte üye aşamasında kalanlar için ise 1 ile 5 yıl arasında hapis cezası verilir. Liderler örgüt üyeleri için verilen cezanın aynısına tabidir. Üye sayısı on veya daha fazla kişi ise ceza artırılır”, <https://www.brocardi.it/codice-penale/libro-secondo/titolo-v/art416.html>, E.T. 20.11.2020.

¹⁴⁷ Henry Biggs/Pietro Festorazzi, “*Fuhgeddaboudit: Trying Times for Trying the Mafia under RICO and 416-bis*”, **North Carolina Journal of International Law**, Volume 42, 2017, s. 835.

genel” halidir¹⁴⁸. Sonuç olarak organize suçluluk ve mafya arasındaki ayrımın yapıldığı en önemli çalışmanın, İtalyan Ceza Kanunu’nda olduğu görülmektedir. İtalya’da mafyanın yaygınlığı ve direnci dikkate alındığında; böyle bir örgütlenme tipiyle mücadele etmek için çıkarılan yasaların yüzyıllar öncesine, Roma Hukuku’na dayanması doğaldır¹⁴⁹.

1982 yılında ise İtalyan Meclisi, mafyayla başarılı şekilde mücadele eden Vali *Carlo Alberto Dalla Chiesa*¹⁵⁰ suikastı sonrasında, bu tip örgütlerle özel bir şekilde savaşmak için 416 bis maddesini¹⁵¹ düzenlemiştir¹⁵². Bu düzenlemeyle İtalyan Ceza Kanunu, organize suç örgütleri ve mafya tipi suç örgütlerini birbirinden ayırmıştır. Ayrıca on yıllık bir süre boyunca birden fazla isnat eylemi işlemeyi gerektiren RICO içtihatlarından farklı olarak İtalyan içtihadı, işlenen suç sayısının belirsiz olması gerektiğine karar vermiştir. Bununla birlikte amacın sınırlı olmadığı; ancak devam ettiği gösterilebilirse, 416 bis maddesi uygulanabilecektir¹⁵³.

II. Türk Hukukunda Örgüt Kurma Suçunun Tarihsel Gelişimi

A. 1274 (1858) tarihli Ceza Kanunname-i Hümayun

Tanzimat dönemine kadar, Osmanlı İmparatorluğu içerisinde uygulanan ceza hukuku, Şer’i Ceza Hukuku hükümleridir. Mevcut ihtiyaçlardan dolayı, Tanzimat’la beraber, şer’i hukuk düzenine ek olarak, 1853 tarihli Fransız Ceza Kanunu’ndan bazı maddeler alınmış ve laik bir hukuk sistemine geçiş yapılmaya çalışılmıştır. Fakat bu yapılan düzenlemeler ihtiyacı karşılamadığından 1856 yılında Fransız Ceza Kanunu tamamıyla tercümesi yapılarak, değiştirilmeden yürürlüğe girmiştir¹⁵⁴.

¹⁴⁸ Sezgin Baş, “İtalyan Mafyasının Doğuşu, Yükselişi ve Düşüşü”, Prof. Dr. Durmuş Tezcan’a Armağan-DEÜHFD, C. 21, Özel S., 2019, s. 195.

¹⁴⁹ Vincenzo Manzini, *Trattato Di Diritto Penale Italiano*, Volume Sesto, Quinta Aggiornato Da Pietro Nuvolone E Gian Domenico Pisapia, Torino, Utet, 1983, s. 193-195.

¹⁵⁰ *Dalla Chiesa*, II. Dünya Savaşından sonra tüm Batı Avrupa’nın en güçlü komünist terörist grubu olarak kabul edilen “Le Brigate Rosse”yi (Kızıl Tugay)” başarıyla yenerek, İtalya’da ünlü olmuştur, (Ganser Daniele, *NATO’s Secret Armies: Operation Gladio and Terrorism in Western Europe*, Frank Cass, New York, 2005, s. 4).

¹⁵¹ İtalyan Ceza Kanunu 416 bis maddesi: “Bir örgüt, suç işlemek; ekonomik faaliyetleri, imtiyazları, ruhsatnameleri, kamusal sözleşmeleri ve kamu hizmetlerini gerek doğrudan gerekse dolaylı olarak yönetmek veya herhangi bir şekilde kontrol etmek ya da kendileri veya başkaları için yasa dışı kazanç veya avantaj elde etmek ya da oy verme özgürlüğünü engellemek veya sınırlandırmak amacıyla ya da seçimler sırasında kendilerine veya başkalarına oy elde etmek için üyeler, birliğin korkutucu gücünden, itaat etme ve susmadan yararlandıkları zaman bir mafya tipi organizasyonun var olduğu kabul edilir” (Giuliano Turone, “Legal Framework and Investigative Tools For Combating Organized Transnational Crime in the Italian Experience”, UNAFEI, Resources Material Series No: 73, Tokyo, 2007, s. 64).

¹⁵² Biggs/Festorazzi, *a.g.e.*, s. 836.

¹⁵³ Biggs/Festorazzi’ye göre, eğer bir suç örgütü tarafından belirli üç suçun işlenmesi planlanmış ise 416 bis maddesi uygulanamayacaktır. Diğer taraftan, suç örgütünün hedefi, belirli suçlar yönünden sınırlılık göstermiyor ve devamlılık arz ediyorsa, 416 bis maddesi uygulanabilir. Mahkeme kararlarına göre 416bis maddesinin uygulanabilmesi için bir veya daha fazla suç işlenmesinin önemi yoktur (Biggs/Festorazzi, *a.g.e.*, s. 838).

¹⁵⁴ Hafizoğulları, *a.g.e.*, s. 23.

Böylece tarihimizde örgüt kurma suçu ilk kez Ceza Kanunname-i Hümayun'un 58. maddesiyle düzenlenme altına alınmıştır¹⁵⁵. 9 Ağustos 1858 tarihli Ceza Kanunname-i Hümayun, fragmenter şekilde olan kanunlar dönemini kapatmış ve 1810 Fransız Ceza Kanunu'nun birebir Türkçeye çevrilmesiyle meydana getirilmiştir¹⁵⁶.

1858 tarihli Kanunu'nun 58. maddesine göre, bağı¹⁵⁷ (isyan), hırabe¹⁵⁸ (eşkıyalık) ve örgüt kurmak için teklifte bulunanlara, 1 ila 3 yıl arasında hapis; amaçlanan suçun icra hareketleri başlamamış, ancak örgüt kurulmuş ise geçici süreli hapis cezası (muvakkat kalebentlik); amaçlanan suçun hazırlık hareketlerinin başlaması halindeyse müebbet hapis cezası belirlenmiştir. Yine aynı Kanunu'nun 63. maddesiyle bağı örgütü kurma ve yönetme suçunun düzenlenmesi yapılmıştır¹⁵⁹. İslam hukukunda, suç işlemek amacıyla kişilerin bir araya gelerek ittifak kurması halinde veya amaçlanan suça azmettirilmeleri halinde suçun icrai hareketi başlamamış olsa da bağımsız suç olacağı kabul edilmiştir¹⁶⁰. Buradan anlaşılabacağı üzere, suç işleme amacıyla kişiler ittifak oluşturarak hareket etmesine dair karine oluşmuş ve toplum için tehlike oluşturuyorsa; bu durumda fiiller bağımsız suç olarak kabul edilmiştir. Bu bağlamda, İslam Hukuku düzenlemesine göre çıkar amaçlı suç tipleri arasına “toplu irtidat, bağı, terör ve hırabe” alınmıştır.

Ayrıca 1858 tarihli Kanunu'nun 5. maddesine göre, terör örgütüne (*cemiyet-i şakavete*) üye olanlardan örgüt lideri ve “fesat tahrikçileri” idam cezasıyla; diğer örgüt üyeleriye suçlarının derecesi seviyesinde “müebbet veya muvakkat kürek” cezasına çarptırılmıştır¹⁶¹. Osmanlı döneminde, dağlarda bulunan ve belirli çıkarlar elde etmek amacıyla zengin kişilerden

¹⁵⁵ Ceza Kanunname-i Hümayun'un 58. maddesi: “Balada mezkûr olan cinayetlerden 55. ve 56. maddelerde beyan olunan fesadlardan birini icra kasdıyla bazı eşhas beyninde bir ittifâk-ı hafî teşkil olunup da ol ittifakta tasmin olunan fesâdın icrası söyleşilip karargir olduktan başka esbâb-ı icrâyesini tehyie zımnında bazı ef'al ve tedâbire dâhi teşebbüs olunmuş olup da maddei fesâd henüz fiilen icra derecesine gelmemiş ise, ol ittifakda bulunan kimseler nefy-i ebed cezasıyla mücâzât olunur. Ve eğer öyle bir ittifâk-ı hafide ber vech-i muharrer fesâdın esbâb-ı icrâyesini tehyie zımnında teşebbüs olunmuş bir fiil ve tedbir tebeyyün etmeyip yalnız icrâsı söyleşilerek karar verilmiş olmakdan ibâret bulunur ise, ol halde dâhil-i ittifâk bulunan kimseler muvakkaten kal-a- bend kılınır. Ve yine maddeteyn-i mezkûreteynde beyan olunan fesadlardan birini icra etmek üzere bir ittifâk-ı hafî teşkiline dâir teklif vuku bulup da kabul olunmamış ise, ol teklifi eden kimse bir seneden üç seneye kadar haps olunur” (Ahmet Gökçen, *Tanzimat Dönemi Osmanlı Ceza Kanunları ve Bu Kanunlardaki Ceza Müeyyideleri*, Kendi yayını, İstanbul, 1989, s. 127).

¹⁵⁶ Sulhi Dönmezer/Sahir Erman, *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku*, 14. Baskı, C. I, Der Yayınları, İstanbul, 2016, s. 164.

¹⁵⁷ Bağı kelime anlamı olarak “Hem devlete hem de topluma karşı zarar vermeyi amaçlayanlar” anlamındadır.

¹⁵⁸ Hırabe kelime anlamı olarak “örgütlü bir suç tipi”dir.

¹⁵⁹ Avcı, *Osmanlı*, s. 422.

¹⁶⁰ Avcı, *Osmanlı*, s. 418.

¹⁶¹ Avcı, *Osmanlı*, s. 411.

haraç alan, istenilen yardımları yapmayan kişilerin çiftliklerini basarak yakan ve soyan gruplar, mafya türü suç örgütünün örneğini oluşturmuştur¹⁶².

B. 765 sayılı Türk Ceza Kanunu

Zanardelli Kanunu'nun 248. maddesi¹⁶³, yorumlanıp çevirisi yapılmış ve ETCK'nın 313. maddesinde¹⁶⁴ tanımlanmıştır. Bu maddenin değişikliği, 11 Haziran 1936 tarihinde 3038 sayılı Kanun'la kabul edilmiş ve 23 Haziran 1936 tarihinde Resmi Gazete'de yayınlanmıştır¹⁶⁵. Bu bağlamda, madde içeriğinde değişiklik yapılmamış; ancak cezalar artırılmıştır. En önemli değişiklik, 1979 yılında yapılmış ve 16 Haziran 1979 tarihli Resmi Gazete'de yayınlanmıştır¹⁶⁶.

¹⁶² Abdullah Pulat Gözübüyük, **Türk Ceza Kanunu Şerhi**, 5. Baskı, Kazancı Hukuk Yayınları, İstanbul, 1988, s. 369.

¹⁶³ Sardunya Kanunu'nda bu suçun tanımı, “Mal ve şahıs aleyhine cürüm işlemek maksadıyla müteşekkil beşten ziyade şerir (hayırsız, kötülük işleyen) cemiyetler” olarak belirtilmiştir. Toscana Kanunu hırsızlık, dolandırıcılık ve sahtekârlık suçlarının üç veya daha fazla kişi tarafından örgüt kurularak işlenmesi durumunu ayrı bir suç olarak tanımlamıştır. Sardunya Kanunu incelendiğinde, şerir cemiyetten bahsetmesine rağmen İtalyan Ceza Kanunu, Şerir terimini kullanmayarak failin geçmişinin aranması gerekmediğini ortaya koymuştur. Diğer türlü şerir cemiyet kapsamında cezalandırabilmek için yakalanan faillerinin geçmişinin araştırması gerekmektedir. Bunun dışında, Toscana Kanunu'nda sadece mal aleyhine karşı işlenen suçlar cezalandırılırken, Sardunya Kanunu, Fransız Ceza Kanunu'na uyum göstererek mal ve kişilere karşı işlenen suçların ceza hükümleri belirlenmiştir (Majno, **a.g.e.**, s. 10).

¹⁶⁴ 765 sayılı ETCK'nın 313. maddesine göre, “Beş kişi veya daha ziyade kimse, adliye kuvveti veya ammenin emniyet veya selameti veya adabı ve aile intizamı veyahut mal ve şahıs aleyhine cürüm işlemek için bir cemiyet teşkil ettiği halde, bunlardan her birisi, yalnız cemiyet teşkilinden dolayı üç seneye kadar ağır hapse mahkûm olur. Bu cemiyete dahil olanlar on sekiz seneye kadar hapse ve yüz elli liraya kadar ağır cezayı nakdiye mahkum olurlar. Eğer bu cemiyet efradı, dağlarda ve kırlarda veya umumi yollarda dolaşır yahut içlerinden iki veya daha ziyadesi silah taşır yahut emin bir mahalde silah saklarsa; altı aydan beş seneye kadar hapse mahkum olur. Eğer cemiyetin muharrik ve reisleri varsa, onlar bu maddenin birinci fıkrasında altı aydan eksik olmamak üzere üç seneye ve ikinci fıkrasında bir seneden eksik olmamak üzere beş seneye kadar hapse mahkum olur”.

¹⁶⁵ 23 Haziran 1936 tarihli Resmi Gazete'de 313. madde, “Beş kişi ve daha ziyade kimse adliye kuvveti veya ammenin emniyet veya selâmeti veya adabı ve aile intizamı yahut mal ve şahıs aleyhine cürüm işlemek için bir cemiyet teşkil ettiği halde bunlardan her birisi yalnız cemiyet teşkilinden dolayı üç seneye kadar hapsolunur. Bu cemiyete dahil olanlar on sekiz seneye kadar hapse ve yüz liraya kadar ağır para cezasına mahkûm olurlar. Eğer bu cemiyet efradı dağlarda ve kırlarda ve umumî yollarda dolaşır, yahut içlerinden iki veya daha ziyadesi silâh taşır, yahut emin bir mahalde silâh saklarsa altı aydan beş seneye kadar hapse mahkûm olur. Eğer cemiyetin muharrik ve reisleri varsa onlar bu maddenin birinci fıkrasında altı aydan eksik olmamak üzere üç seneye, üçüncü fıkrasında bir seneden eksik olmamak üzere beş seneye kadar hapse mahkûm edilir” şeklinde belirtilmiştir.

¹⁶⁶ 16 Haziran 1979 tarihinde yayınlanan Resmi Gazete'de 313. madde, “Her ne surette olursa olsun cürüm işlemek için teşekkül meydana getirenlerden her biri yalnız teşekkül meydana getirmekten dolayı iki yıldan beş lığı ile 313 ncü maddesi aşağıdaki biçimde değiştirilmiştir : Bu teşekkül halk arasında korku, endişe veya panik yaratmak ya da siyasi veya sosyal bir görüşten kaynaklanan amaçla ya da ammenin selameti aleyhine cürümlerle kasten adam öldürmek veya yağma ve yol kesmek ve adam kaldırmak cürümlerini işlemek için meydana getirilmişse verilecek ceza beş yıldan sekiz yıla kadar ağır haptir. Teşekkül mensupları dağlarda ve kırlarda veya genel yollarda veya meskûn yerlerde içlerinden iki veya daha ziyadesi silahlı olarak dolaşır veya buluşma yerlerinde ya da emin bir yerde silah saklarsa birinci fıkradaki halde üç yıldan altı yıla ikinci fıkradaki halde yedi yıldan on yıla kadar ağır hapis cezası verilir. Teşekkülün yöneticileri hakkında yukarıdaki fıkralar uyarınca hükmedilecek ceza üçte birden yarıya kadar artırılır. Bu maddeye göre tayin olunan ceza sürelerine eşit bir süre ile genel güvenlik gözetimi altında bulundurmaya da karar verilir. Bu maddede yazılı teşekkül, iki veya daha fazla kimsenin birlikte cürüm işlemek amacı etrafında birleşmesiyle oluşur. Bu kanun ve diğer kanunlarda yer alan özel hükümler saklıdır” şeklinde belirtilmiştir.

Yanlış yorumları engellemek adına “cemiyet”¹⁶⁷ yerine “teşekkül”¹⁶⁸ kavramı kullanılmış ve tanımı yapılmıştır¹⁶⁹. En önemli değişiklikse daha evvelden beş kişilik cemiyet teşkili öngörülmekte iken, değişiklik sonrasında birleşme sınırı ikiye indirilmiştir. Diğer bir ifadeyle iki kişinin bir araya gelmesi cürüm için teşekkül oluşturulması için yeterli olacaktır¹⁷⁰. Bununla birlikte eski metin içerisinde belirtilen suçların işlenmesi amacıyla teşekkül kurulduğunda ilgili kanun maddesi uygulanacakken; 1979 yılında hazırlanan metin, bu sınırlamayı kaldırmış ve her türlü suçun işlenmesi amacıyla teşekkül kurmayı cezai şarta bağlamıştır. Ayrıca teşekkülün, “halk arasında korku, panik, endişe yaratmak, siyasi veya sosyal bir düşünceden kaynaklanan amaçla” suç işlemesi durumu ağırlaştırıcı neden olarak sayılmıştır.

14 Haziran 1991 tarihinde ise Resmi Gazete’de yayınlanan 3756 sayılı Kanun değişikliğiyle, 313. madde son halini almıştır¹⁷¹. ETCK’nın 313. maddesinde, “suç işlemek için

¹⁶⁷ İsviçre Ceza Kanunu’nda ise “cemiyet” kavramı yerine “birleşme” terimi kullanılmış olup; esas olarak bu birleşmenin amacının ne olduğu hususuna dikkat çekilmiştir (Gözübüyük, a.g.e., s. 195).

¹⁶⁸ Özgenç’e göre teşekkül, sade bir birleşme olarak değil; hiyerarşik bir düzenin, ast-üst ilişkisinin bulunduğu yapı olarak ifade edilmektedir. Buradan hareketle teşekküllerin, üyeleri üzerinde kontrol gücü olduğu ve onları istediği şekilde yönlendirildiği görülmektedir (İzzet Özgenç, **Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2002, s. 274). Yaşar/Gökcan/Artuç’a göre teşekkül, basit şekilde kişilerin bir araya gelmesi değil; belirsiz sayıda ve birden fazla suçun işlenmesi amacıyla kişilerin devamlılık gösterecek şekilde planlı bir eylemi gerçekleştirmek için ve hiyerarşik yapılanma şeklinin önemi olmaksızın bir araya gelmeleridir (Osman Yaşar/Hasan Tahsin Gökcan/Mustafa Artuç, **Yorumlu-Uygulamalı Türk Ceza Kanunu**, 5. Cilt, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014, s. 6619).

¹⁶⁹ Millet Meclisi, 1979, D.5, T.2, S. 330, s. 4-5.

(https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/CS_/t18/c043/cs_18043073ss0928.pdf, E.T. 23.12.2020).

¹⁷⁰ Özgenç iki kişi sayısının kanunda belirtilmesinin doğru olmadığını ifade etmiştir (İzzet Özgenç, “*Suç Teşekkülü Düşünceyi Açıklama ve Örgütlenme Hürriyeti*”, Prof. Dr. Türkan Rado’ya Armağan, İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. LV, İstanbul, 1997, s. 52; İzzet Özgenç, “*Düşünceyi Açıklama Hürriyeti ve Ceza Hukuku*”, 75. yılında Cumhuriyet ve Hukuk Sempozyumu, Diyarbakır, 1998, s. 227). Her ne kadar iki kişinin bir araya gelmesiyle bu suç oluşsa bile, bu kişilerin amaçlarının somut bir tehlike oluşturmayabileceği ifade edilerek, burada önemli olan, hâkimin yapacağı değerlendirmedir (Çetin Özek, “*Terör ve Terörle Mücadele Kanunu*”, İstanbul Barosu Dergisi, C. 654, S. 4-5-6, İstanbul, 1991, s. 363). Özek ise, her somut olayın kendi içerisinde değerlendirilmesi gerektiği dile getirmiş; ayrıca, örgüt teşkilatının “hukuki yarar” yönünden, somut bir tehlike oluşturabilmesi için “amacı gerçekleştirecek yeterli üye” olması, “hiyerarşik örgüt yapısının” ve “şiddete dayanan eylem programının” varlığının aranması gerektiğini belirtmiştir (Özek, **Organize Suç**, s. 228-229). Önder’e göre, ETCK’nın 313. maddesinde bu suç, mehzaz İtalyan Ceza Kanunu’nda olduğu gibi soyut tehlike suçu şeklinde düzenlenmiştir. Amaç suçların işlenmesi için bir araya gelen kişilerin, somut bir tehlike yaratması gerekmemektedir. Suç örgütünün meydana getirilmesiyle soyut tehlike oluştuğundan, 313. maddede belirtilen hareketlerin yapılması, suçun oluşması bakımından yeterli olup; ayrıca, bu birleşmenin amaçlanan suçların gerçekleştirilmesi açısından elverişli olup olmadığının araştırılmasına gerek yoktur (Ayhan Önder, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, 4. Baskı, Filiz Kitapevi, İstanbul, 1994, s. 287).

¹⁷¹ 14 Haziran 1991 tarihinde yayınlanan Resmi Gazetede, “Her ne suretle olursa olsun cürüm işlemek için teşekkül oluşturanlara veya bu teşekküllere katılanlara, bir yıldan iki yıla kadar ağır hapis cezası verilir. Bu teşekkül, halk arasında korku, endişe veya panik yaratmak veya siyasî veya sosyal bir görüşten kaynaklanan amaçla veya ammenin selameti aleyhine cürümlerle kasten adam öldürmek veya yağma ve yol kesmek ve adam kaldırmak cürümlerini işlemek için meydana getirilmişse, verilecek ceza, bir yıldan üç yıla kadar ağır haptir. Teşekkül mensupları, dağlarda ve kırlarda veya genel yollarda veya meskün yerlerde, içlerinden iki veya daha fazlası silahlı olarak dolaşır veya buluşma yerlerinde veya emin bir yer de silah saklarsa; birinci fıkradaki halde, bir yıldan üç yıla; ikinci fıkradaki halde, iki yıldan dört yıla kadar ağır hapis cezası verilir. Teşekkülün yöneticileri hakkında yukarıdaki fıkralar uyarınca hükmedilecek ceza, üçte birden yarıya kadar artırılır. Teşekkül mensuplarının teşekkülün amacına yönelik cürüm işlemleri halinde, verilecek cezaların toplamı en ağır cezayı gerektiren fiilin

cemiyet kurma suçu¹⁷²” tanımlanmış; fakat 1991 yılında 3756 sayılı Kanun’la yapılan değişiklik sonucu, “cürüm işlemek için teşekkül meydana getirmek” olarak değiştirilmiştir. Suç işlemek amacıyla oluşturulan teşekkül kapsamında, çeşitli niteliklere bağlı olarak, “Terör Örgütü” veya “Çıkar Amaçlı Suç Örgütü” şeklinde tasniflerde bu dönemde yapılmıştır¹⁷³.

Kanunda, “teşekkül” kurmaktan bahsedilmiş olup, lafzi yorum yapılması halinde ve hukuka uygun şekilde kurulan cemiyetin sonradan suç işleme amacına dönüşmesi durumunda, kanun metninde açıklık bulunmamaktadır. Yine Kanun metnine göre, “cürüm işlemek için teşekkül” meydana getirilmelidir. Ancak bu tanım doğru ve yeterli değildir. Hukuka uygun şekilde kurulan teşekkül, ilerleyen zamanlarda, amacından saparak yasal olmayan işlemler gerçekleştirebilmektedir. Ayrıca suç işleme amacı doğrultusunda hareket edilmesinden itibaren, artık ETCK’nın 313. madde kapsamında teşekkül oluşmuş olacaktır¹⁷⁴.

Bu teşekkülün oluşturulmasıyla artık cürüm tamamlanmış olmaktadır. Muvazaalı şekilde dernek, vakıf, siyasi parti, şirket ve sendika görünümlü oluşumların da suç teşekkülü olarak kabul edilebileceği belirtilmiştir¹⁷⁵. Ancak hukuka uygun olacak biçimde kurulan ve hukuka uygun şekilde işlemlerini gerçekleştiren kuruluşlar içerisinde münferit şekilde suç işlenmesi durumunda, bu kurumun suç teşekkülü oluşturduğu söylenemez¹⁷⁶.

ETCK’nın 313. maddesine göre, “her ne suretle olursa olsun cürüm işlemek için teşekkül oluşturmak” veya “kurulmuş olan teşekküle katılmak” fiilleriyle suç oluşmaktadır. Bu itibarla, ilgili maddeyle belirtilen suç, seçimlik hareketli bir suçtur¹⁷⁷. Bu kanun maddesi tali hüküm niteliği taşımakta olup, işlenen suçun ceza kanunda ayrı şekilde belirtilen bir madde içerisinde olması durumunda uygulanacak hüküm, 313. maddesi değil o suça özgü kanun maddesidir¹⁷⁸. Ayrıca işlenen suçun Ceza Kanunu’nda farklı şekilde belirtilen bir hüküm olması durumunda

cezasının azami haddini geçemez. Bu maddede yazılı teşekkül, iki veya daha fazla kimsenin birlikte cürüm işlemek amacı etrafında birleşmesi ile oluşur” şeklinde belirtilmiştir.

¹⁷² Önder’e göre, madde metninde geçen “cürüm işlemek için” ifadesi, çeşitli tartışmalara yol açmaktadır. Bunun nedeni, teşekkülün kurulmasında amaçlanan bir suçun değil; birden fazla suçun gerçekleştirilmesidir. Teşekkül süreklilik göstermekte olup, birden fazla suçun işlenmesi amaçlandığından, madde metni, “cürüm” olarak değil “cürümler” olarak anlaşılmalıdır (Önder, **Özel Hükümler**, s. 427).

¹⁷³ Özgenç, bu tür ayrımların suç teorisi yönünden doğru olmadığını ifade etmiştir (Özgenç, **Ekonomik Çıkar**, s. 279).

¹⁷⁴ Önder, **Özel Hükümler**, s. 426.

¹⁷⁵ Özek, **Organize Suç**, s. 221.

¹⁷⁶ İzzet Özgenç/Cumhur Şahin, **Uygulamalı Ceza Hukuku**, 3. Baskı, Ankara, 2001, s. 467; Adem Sözüer, “*Organize Suçlulukla Mücadelede Ceza Muhakemesi Tedbirleri*”, **Yayınlanmamış Doçentlik Tezi**, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2000, s. 100.

¹⁷⁷ Özgenç, **Ekonomik Çıkar**, s. 273.

¹⁷⁸ Önder, **Özel Hükümler**, s. 425-426. YCGK 1.2.2000 tarih ve 1999/8-299 E. 2000/1 K., www.kazanci.com, E.T. 02.03.2020.

ETCK'nın 313. maddesi uygulanmıyacağından bu madde bir “genel nitelikte tali norm” haline gelmiştir¹⁷⁹. Bu kapsamda ETCK'nın 313. maddesi, “tamamlayıcı” hükümdür¹⁸⁰.

Suç teşekkülünün oluşum şartları belli bir amaç için birleşmeyi¹⁸¹ ve özelliği itibariyle devamlılık göstermesi gerektiği¹⁸² şeklinde ifade edildiği halde; Yargıtay, bir kararında cürüm işlemek için teşekkül oluşturulmasının mütemadi suç olmadığına karar vermiştir¹⁸³. Belirli bir suçu işlemek için kişilerin bir araya gelerek beraber hareket etmesi durumunda, suç teşekkülü oluşmamakta¹⁸⁴ ve suç ortaklarının bu durumda sorumluluğu, iştirak hükümlerine göre belirlenmiştir¹⁸⁵.

Kanun koyucu, örgütün silahlı olmasını nitelikli bir unsur olarak görmüştür¹⁸⁶. Ayrıca teşekküle bağlı olarak yönetici sıfatında olmayan fakat, teşekkül adına suç işleyen kişilerin teşekkülün üyesi olarak görülmesi sonucu sorumluluk oluştuğunun kabul edilmesi gerekmektedir¹⁸⁷.

Cürüm işlemek için teşekkül oluşturma ve kurulmuş olan teşekküle katılma suçu, kasten işlenen bir suçtur¹⁸⁸. Ayrıca bu suçun, “amaç suç niteliğine” sahip olduğu ifade edilmiştir. Bu

¹⁷⁹ Sancar, **a.g.e.**, s. 146.

¹⁸⁰ Gözübüyük, **a.g.e.**, s. 3115.

¹⁸¹ Özgenç, **Ekonomik Çıkar**, s. 274.

¹⁸² Özgenç, **Düşünceli Açıklama**, s. 225.

¹⁸³ Yargıtay 8. CD. 09.07.1998 tarih ve 8817/10786 sayılı kararı, “Cürüm işlemek için teşekkül oluşturmak suçu, mahkemenin değerlendirdiği kriterlerde mütemadi suç özelliği taşımamaktadır”, www.kazanci.com, E.T. 14.12.2020.

¹⁸⁴ Bu suç için birleşmedeki amaç, suç işleme kastıdır. Bu yönüyle, cürüm işlemek için teşekkül meydana getirme, ETCK'nın 168. maddesinden ayrılmaktadır. İki suç arasındaki fark, maddeyle belirtilen suç ve teşekkül halinde işlenen suçlar için konulan sınır geçici olarak bir araya gelerek suç işlenmesidir. Sadece bir kez işlenmesi için teşekkülün meydana getirilmesi, korunmak istenen hukuki yarar değildir. Kanunun amacı, iştirakin dışında kamu güvenliği için tehlikeli bir durumun ortaya çıkmasıdır. Amaçlanan, birden çok ve hatta belirsiz sayıdaki suçun veya suçların işlenebilmesi için kasıtlı olarak birleşmedir. İtalyan Ceza Kanunu'nda “suç” değil “suçlar” kelimesinin kullanılma sebebi de budur. Ayrıca işlenen suçların teşekkülün oluşturulma amacı kapsamında işlenmesi gerekir. Teşekkülün oluşma amacına göre suçların işlenmesi, bu teşekkülü iştiraktan ayırır. (Özgenç, **Ekonomik Çıkar**, s. 274, dipnot 8).

¹⁸⁵ Yargıtay 8. CD. 11.07.1997 tarih ve 9489/11420 sayılı kararı, “Cürüm işlemek için teşekkül oluşturmak suçu için, örgütün birden çok suç işlemek için kurulması, süreklilik göstermesi, planlı bir ortaklık ve eylem paylaşımını içermesi gerektiği, buna karşılık tek bir cürüm işlemek amacıyla irade birliğine olan süjelerin kasıt ve düşünce ortaklığında örgütlenmeleri, TCK'nın iştirak hükümleri çerçevesinde değerlendirilecektir”, www.kazanci.com, E.T. 24.03.2020.

¹⁸⁶ ETCK ile haksız mal iktisap edilmesine yönelik suçlarda, en az iki kişinin bulunma şartını aranmasına rağmen, silahın varlığından hiç bahsedilmemiştir. Buna karşın, ETCK'nın 168. maddesi, devletin güvenliğine karşı suçları işlemek amacıyla teşkil edilen örgütün silahlı olması gerektiğini belirtmiştir (Özgenç, **Ekonomik Çıkar**, s. 227, dipnot 17). İtalyan Ceza Kanunu'nun gerekçesi incelendiğinde, belirli silahlar aşırı tehlike yaratabileceğinden, bunun bir tanesinin bile kişide bulunmasının suç oluşumu için geçerli sebep sayıldığı görülmektedir (Vural Savaş/Sadık Mollamahmutoğlu, **Türk Ceza Kanunu Yorumu**, C. II, Seçkin Yayınevi, Ankara, 1998, s. 3114).

¹⁸⁷ Özgenç'e göre suç teşekkülünün sert bir hiyerarşik yapısı bulunduğundan, insanlar üzerinde hakimiyet kurması sonucu teşekküllere katılma kişilerin iradeleri ile olmadığı durumlarda kusurluluk yönünden değerlendirilme yapılması gerekmektedir (Özgenç, **Düşünceli Açıklama**, s. 229-230).

¹⁸⁸ Bu suçu işlemek için bir araya gelen kişiler, zaman ve mekân olarak belirli olmayan suçları işleme amacı taşımaktadırlar. Böylece suç ancak doğrudan kastla işlenebilmektedir. Özgenç'e göre, kurulan bir teşekküle katılan

suçun “amaç suç” olarak görülmesi nedeniyle, ayrıca bir suç işlendiğinde fail hem ETCK 313. maddede belirtilen suçtan ceza alacak hem de diğer suçtan ceza alacaktır¹⁸⁹. Bu durumda, gerçek içtima hükümlerinin uygulanması gerekmektedir¹⁹⁰. Aynı şekilde, gerçek içtima uygulanması durumunu ifade eden ETCK’nın 313. maddesinin 5. fıkrası incelendiğinde¹⁹¹; faile verilecek toplam ceza yönünden belirli bir sınır olduğu görülmektedir. Ayrıca ETCK’nın 313. maddesinde, cürüm işlemek için, teşekkül oluşturma suçunda etkin pişmanlık hükümlerinin bulunmaması eksiklik olarak görülmüştür¹⁹².

ETCK’nın 314. maddesindeyse örgüte yardım suçu düzenlenmiştir. Bu madde, örgüte “bilerek ve isteyerek barınacak yer göstermek, erzak yahut silah ve cephane tedarik etmek veya yardım etmek” şeklinde hareketleri cezalandırmaktadır. Suç işlemek için teşekkül oluşturma suçunda yardım ve yataklığın bilerek ve isteyerek olması gerekmektedir. Başka bir deyişle, yardım edilen kişinin, teşekkül üyesi olduğunun bilmesi gerekmektedir. Madde metninde yer

kişilerin, bu tür teşekküllerin suç işlemek amacıyla kurulduğunu bilmesi gerekir. Bu nedenle suç doğrudan kast ile işlenebilir (Özgenç, **Ekonomik Çıkar**, s. 278; Özgenç, **Düşüncüyü Açıklama**, s. 230; Sözüer, **Organize Suçlulukla Mücadele**, s. 54). ETCK’nın çeşitli maddelerinde, örgüt yerine teşekkül veya cemiyet terimleri kullanılmıştır. Kanunun gerekçesinde, örgütün ETCK’nın 313. maddesinde belirtilen teşekkülden farkı olarak menfaat elde etmek için haksız işlemler yapılması ifade edilmiştir. Bu kapsamda bir grup yazar, suçun manevi unsuru olarak özel kast olduğunu ifade etmiştir (Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s. 6619; Gözübüyük, **a.g.e.**, s. 196; Sancar, **a.g.e.**, s. 152). Özel kastın oluşabilmesi için insanları yıldırma ve korkutma gücünü baskı şeklinde kullanarak suç işlenmesi gerekmektedir. Askeri Yargıtay benzer şekilde, suçun manevi unsurunun özel kast olduğunu belirtmiştir (Askeri Yargıtay, 1985-3/278, Ayhan, **Özel Hükümler**, s. 430). Ancak ETCK ön taslağında bu suçun “genel kast” ile işleneceği ifade edilmiştir (Adalet Bakanlığı tarafından çoğaltılan Türk Ceza Kanunu Ön Tasarısı 2000 Metni, m. 294 Gerekçesi s. 313). Malkoç/Güler’e göre, suçun manevi unsuru olarak genel kast yeterlidir ve saikin bir önemi yoktur (İsmail Malkoç/Mahmut Güler, **Türk Ceza Kanunu Özel Hükümler-2**, Adil Yayınevi, Ankara, 1996, s. 2370). Ayrıca bazı yazarlara göre, cürüm işlemek için teşekkül oluşturma suçu, işlenecek suçlar açısından hazırlık hareketi kapsamındadır (Özgenç, **Ekonomik Çıkar**, s. 279). Diğer bir grup yazara göre, cürüm işlemek için teşekkül oluşturmak, işlenmesi planlanan suçlar yönünden hazırlık hareketi olarak görülemez. Bunun aksine, ETCK’nın 168. maddesine göre, silahlı çete teşkili, işlenmesi amaçlanan suçlar yönünden hazırlık hareketi kapsamındadır (Özek, **Organize Suç**, s. 198).

¹⁸⁹ ETCK’nın 403. maddesinin 7. fıkrası incelendiğinde, uyuşturucu madde imali ve ticareti suçlarının örgütlü şekilde işlenmesi durumunda faile verilecek cezada belirli oranda artırılmıştır. Aynı maddenin 10. fıkrası incelendiğinde, uyuşturucu madde imali ve ticareti yapmak amacıyla örgüt oluşturulması durumunda ayrıca ceza öngörülmüştür. *Manzini*’ye göre, kanunun 313. maddesinde ifade edilen suçlardan herhangi biri, bu madde ile belirtilmeyen başka bir suçun unsuru sebebiyse, “cürüm işlemek için cemiyet kurmak” suçu devam eder. Zira içtimanın uygulanmaması koşulu, “cürüm işlemek için cemiyet kurmak” suçunun mahiyet ve esasına müessir değildir (Manzini, **a.g.e.**, n.1828).

¹⁹⁰ Özgenç/Şahin, **Uygulama**, s. 468.

¹⁹¹ ETCK’nın 313. maddesinin 4. fıkrasına göre, “Teşekkül mensuplarının teşekkülün amacına yönelik cürüm işlemleri halinde, verilecek cezaların toplamı en ağır cezayı gerektiren fiilin cezasının azami haddini geçemez”.

¹⁹² Özgenç, **Ekonomik Çıkar**, s. 283. ETCK ön tasarısında, “Etkin Pişmanlık” başlıklı 293. maddesine göre “1) 294. maddede yazılı cürüm hakkında soruşturmaya başlanmadan ve örgütün amacını oluşturan suçlardan herhangi birisi henüz işlenmeden, örgütü dağıtanlar veya örgütten çekilenler hakkında ceza verilmez, 2) Ülke genelinde faaliyette bulunan bir örgütün parçalarını oluşturan alt örgütlere mensup olanlardan, örgütün diğer bir dalı tarafından girilmiş eylemlere katılmamış bulunanlar da yukarıdaki fıkra belirtilen yükümlülükleri yerine getirdikleri takdirde, aynı cezasızlık sebebinden yararlanırlar, 3) Suç hakkında soruşturmaya başladıktan sonra diğer örgüt mensuplarını ihbar edenlerden, bu ihbarları doğrulananlar hakkında, suç dolayısıyla verilecek cezanın dörtte üçü indirilir”.

alan “bilerek” terimi, doğrudan kast anlamına gelmektedir¹⁹³. Örgüt üyelerine yardım sadece maddi olarak değil; bilgi aktarımı şeklinde de olabilir ve yine yardım kapsamına alınmaktadır. Bununla birlikte her türlü yardımın suç olarak nitelendirilemez¹⁹⁴.

A. 4422 Sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu

1980’li yılların sonlarına gelindiğinde, Sovyetler Birliği’nin yıkılması sonucunda, kalkınma ve üretim için serbest piyasa ekonomisinin gerekli olduğu anlaşılmıştır. Bu dönemde, Batı devletlerinde terör örgütlerinin azalması gözlenirken, çıkar amaçlı suç örgütleri güçlenmeye ve toplum için ciddi tehlikeler oluşturmaya başlamıştır¹⁹⁵.

Çıkar amaçlı suç örgütlerinin sayısının ülkemizde her geçen gün artması nedeniyle, 765 sayılı ETCK’nın 313. maddesi yetersiz kalmış; bu boşluğun giderilebilmesi için, özel bir soruşturma usulünü düzenleyen 4422 sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu, 01 Ağustos 1999 tarih ve 23773 sayılı Resmi Gazete’de yayınlanarak yürürlüğe girmiştir¹⁹⁶. Görüleceği üzere bu kanun ülkemizde, 22 Kasım 1995 tarih ve 4136 sayılı kanunla onaylanarak yürürlüğe giren “Uyuşturucu ve Psikotrop Maddelerinin Kaçakçılığına Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi¹⁹⁷” ve 13 Kasım 1996 tarih ve 4208 sayılı kanun’la karapara aklamanın tanımının yapılması ve cezalarının belirlenmesi¹⁹⁸ çalışmalarından sonra kabul edilmiştir.

30 Temmuz 1999 tarih ve 4422 sayılı “Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu’nda”, suç örgütü tanımı yeniden yapılmıştır¹⁹⁹. 4422 sayılı Çıkar Amaçlı Suç

¹⁹³ Özgenç, **Ekonomik Çıkar**, s. 285.

¹⁹⁴ Örneğin, eğer bir doktor, teşekkür mensubunun iyileşmesi için yardımda bulunuyor ve doktorluk görevini ifa ediyorsa; bu durum, yardım kapsamında olmamasına rağmen, gerektiğinde tıbbi yardım desteğinde bulunmak için hazır şekilde haber bekleyen doktorun yaptığı tıbbi yardım, suçun oluştuğunun kabulünü gerektirmektedir. ETCK ön tasarısında, yaralı ve hastaların geçici olarak tedavisinin suç oluşturmaması gerektiği belirtilmiştir (TCK ön tasarısı 2000 metni m. 295 gerekçesi, s. 314). Burada Özgenç tarafından geçici tedavi kavramı tam olarak açıklanmadığı için, tanımlamanın yeterli şekilde yapılamadığı belirtilmiştir (Özgenç, **Ekonomik Çıkar**, s. 286, dipnot 39).

¹⁹⁵ Aytekin Geleri/Hakan İleri, **Organize Suçlarla Mücadelede Gizli ve Örtülü Yaklaşımlar**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2003, s. 55. Alman İstihbarat Örgütü başkanlarından *Eckart Wertebach* yaptığı bir açıklamada; “Örgütlü suç, inanılmaz boyutta mali, iktisadi hayatı, toplum düzenini, kamu yönetimini ve yasal düzeni gizlice etkiler. Bazı durumlarda, politikacılara kendi kural ve değerlerini dayatır. Bu yolla yavaş yavaş hukukun bağımsızlığı, siyasal çalışmanın inanılabilirliği ve hukuk devletini koruyucu yan giderek kaybolur. Böylece düzensizlik ve yozlaşma kabul edilir olgular olmaya başlar. Bütün bunlar sonucunda, örgütlü suç kurumsallaşır. Bu gelişmenin devamında devlet, vatandaşların hak ve özgürlüklerini koruyamayacak duruma gelir” ifadesiyle, örgütlü suçun topluma ne kadar büyük zarar verebileceğini ortaya koymuştur (Ziegler, **a.g.e.**, s. 119).

¹⁹⁶ Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s. 6617-6618.

¹⁹⁷ <https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/22551.pdf>, E.T. 19.06.2020.

¹⁹⁸ <https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/22822.pdf>, E.T. 19.06.2020.

¹⁹⁹ Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunun 1. maddesine göre, “(1) 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, kendilerine veya başkalarına haksız çıkar sağlamak, seçimlerde oy elde etmek veya seçimleri engellemek

Örgütleriyle Mücadele Kanun Tasarısını hazırlayan komisyon, “mafya tipi suç örgütü” terimi yerine, “çıkarcı amaçlı suç örgütü”²⁰⁰ kavramını kullanmıştır²⁰¹.

Ülkemizde “organize suçluluk” kavramı ile birlikte “örgütlü suçluluk” kavramı kullanılmıştır. Bu kavramda, suçlulukla ilgili sadece “örgütlülük” kısmı ortaya konduğu ve bu

maksadıyla zor veya tehdit uygulamak veya kişileri kendilerine tabi kılmaya zorlamak veya mensupları arasında her ne suretle olursa olsun, açık veya gizli işbirliği yapmak suretiyle yıldırma veya korkutma veya sindirme gücünü kullanarak suç işlemek için örgüt kuranlara veya örgüt yönetenlere veya örgüt adına faaliyette bulunanlara veya bilerek hizmet yüklenenlere, sadece bu nedenle üç yıldan altı yıla kadar; örgüte üye olanlara, iki yıldan dört yıla kadar ağır hapis cezası verilir”.

“(2) Örgüt silahlıysa, yukarıda yazılı hallerde verilecek ceza, üçte birden yarıya kadar artırılır. Henüz hiç bir silahlı eyleme teşebbüs edilmemiş olsa bile, silahlar veya patlayıcı maddeler örgütün amaçları doğrultusunda hazırlanmış veya elde bulundurulmuş ise, örgüt silahlı sayılır”.

“(3) Suç faili, memur veya kamu hizmetiyle görevli kimse ise, yukarıdaki fıkralara göre verilecek ceza, yarıdan bir katına kadar artırılır”.

“(4) 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”.

“(5) Bu madde hükümleri, nasıl adlandırılırsa adlandırılсын, amaçları yukarıda tanımlanan örgütlerle aynı olan ve yıldırma veya korkutma veya sindirme gücünü kullanan açık veya gizli örgütlere de uygulanır”.

“(6) Örgütün mensuplarınca veya örgüt adına örgüt üyesi olmayanlar tarafından birinci fıkrada gösterilen amaçları gerçekleştirmek üzere işlenen suçların ve 1 Mart 1926 tarih ve 765 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 296. maddesinde öngörülen cürmün cezaları, üçte birden yarıya kadar artırılır”.

“(7) Bu Kanunda öngörülen suçları işleyen veya örgütlerin eylemlerini, amaçlarını, hedeflerini, bu kişi veya örgütlere haksız çıkar sağlamak veya örgütün korkutma, sindirme, yıldırma gücünü artırmak amacıyla yazılı, sesli veya görsel yayın araçlarıyla yayımlayan veya her ne suretle olursa olsun propagandasını yapan kişiler 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” (<http://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/23773.pdf>, E.T. 12.11.2020).

²⁰⁰ Şen, çıkar amaçlı suç örgütünü, “doğrudan doğruya veya dolaylı olarak kendilerine veya başkalarına mali veya diğer maddi çıkar sağlamak amacıyla önceden sayı ve niteliği belirsiz suçları işlemek için, işlenecek suçlardan bağımsız olarak tam bir işbirliği ve eylemli paylaşım anlayışı çerçevesinde en az üç kişi tarafından kurulan ve bünyesinde hiyerarşik ilişki taşıyan, süreklilik ve devamlılık özelliği gösterecek şekilde yapılan topluluk” şeklinde tanımlamıştır (Ersan Şen, **Suç Örgütü**, Yargın Hukuk Yayınları, İstanbul, 2013, s. 19). 4422 sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele kanunun içerisinde “mafya” gibi özel bir kavram kullanılmak yerine “çıkarcı amaçlı örgüt” şeklinde genel bir ifade kullanılması tercih edilmiş olsa da aynı özellikleri gösteren birleşmelerin isimleri her ne olursa olsun bu suç kapsamında değerlendirmeye alınmıştır (Ceylan, **a.g.e.**, s. 94).

²⁰¹ Canak, **a.g.e.**, s. 3; Tezcan, **a.g.e.**, s. 140. Komisyon Başkanı *Dönmezer*, mafya tipi suç örgütü teriminin Türkçeleştirilmesini yaparak, “Çıkar Amaçlı Örgütlü Suç” kavramını kullanmıştır (Sulhi Dönmezer, “*Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu*”, **Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu**, Seminer Bildirisi, Ankara, 1999, s. 3-4). Bu kanunda, çıkar amaçlı suç örgütünün tanımının yapılmış olduğu birinci madde, İtalyan Terörle Mücadele Kanunu’nun 216. maddesinden; diğer maddeler ise, Alman Ceza Yargılama Usulü Kanunu’nun maddelerinden esas alınarak oluşturulmuştur (Geleri/İleri, **a.g.e.**, s. 56). Bu suç tipini anlayabilmek için önce kanunun İtalya’da çıkarılma sebebinin ortaya konması gerekmektedir. 1982 yılında İtalya’da çıkarılan bu yasa, aslında Sicilya mafya yapılanmasıyla mücadele edebilmek için ortaya konmuştur. Bunun nedeni, mafya örgütlenme tipinin aslında organize suçluluğun bir alt kolu olmasıydı. 4422 sayılı “Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu”nun, İtalyan Ceza Kanunu’nun 416 bis maddesinden alınması ve bu maddenin, aslında İtalyan mafyası göz önüne alınarak hazırlandığı düşünüldüğünde, her toplumda ve coğrafi konumda mafya tipi suç örgütlerinin yapısında farklılıkların olabileceğinden, ülkemizde bu kanun çeşitli hukukçular tarafından eleştirilmiştir (Kocasakal, **Organize Suçluluk**, s. 131). *Sözür*’e göre, eğer mafya yapılanması mevcut ise, 4422 sayılı Kanunu’nun birinci maddesi ülkemizde fayda sağlayacaktır. *Sözür*, ayrıca, Kanunu’nun 1. maddesi neyin suç olup olmadığını ortaya koymadığı için belirlilik ilkesini ihlal ettiğini dile getirmiştir (Adem Sözür, **Organize Suçluluk, Yolsuzluk ve Kara Parayla Mücadelede Türkiye’nin Konumu-Panel**-Çanakkale, Türkiye Barolar Birliği, Şen Matbaa, Ankara, 2001, s. 9).

suç kapsamına giren alanlar belirtilmediği için, “çıkar amaçlı olma” kavramı eklenerek, organize suçluluk, “çıkar amaçlı örgütsel suçluluk²⁰²” olarak ifade edilmeye başlanmıştır.

Kanunlarımızda önceden de örgütlü suçlarla mücadele konusunda gerekli düzenlemeler bulunmaktaydı; ancak cezalar caydırıcılığını yitirdiği ve çıkar amaçlı suç örgütleriyle mücadelede yeni tedbirler gerektiği için bu konuda ayrı bir düzenleme yapılmıştır. Çıkar amaçlı suç örgütleri, toplum güvenliği ve kamu düzenine ciddi tehdit oluşturduğundan, bu tür örgütlerin sadece kurulmuş olması bile cezalandırma açısından yeterli görülmüştür²⁰³.

Bu kanuna bağlı olarak belirtilen suçlar, çıkar amacıyla örgüt kurmak, yönetmek ve kurulan örgüt adına faaliyette bulunmak, çıkar amaçlı kurulan suç örgütüne üye olmak, çıkar amaçlı suç örgütü kapsamında faaliyette bulunan kişileri saklamak veya delilleri yok etmek, çıkar amaçlı suç örgütünün propagandasını yapmaktır. Kanunu’nun 1. maddesine bağlı olarak, amaç bakımından yeni suçlar tanımlanmış²⁰⁴ ve Kanunu’nun yürürlüğe girmesiyle, ETCK’nın 313. maddesi genel bir hüküm; 4422 sayılı Kanunu’nun 1. maddesi ise özel hüküm haline gelmiştir²⁰⁵.

4422 sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu’nun 1. maddesi içerisinde²⁰⁶ ifade edilen suçlar belirsiz olduğundan, suç ve cezada kanunilik ilkesinin belirlilik ilkesiyle çelişmektedir²⁰⁷. Diğer bir ifadeyle madde içerisinde geçen, “tehdit, baskı, cebir veya

²⁰² Bu kanunu’nun gerektirdikleri ve verdiği yetkiler, Alman Ceza Kanunu’nun getirmiş olduğu kurallara göre hem daha az serttir hem de verilen yetkileri sınırlayıcı niteliktedir (Dönmezer, **Organize Suçlulukla Mücadele**, s. 13). Alman Savcı Yönetmeliği’nin E sayılı ekinde ise çıkar amaçlı suç örgütünün, “terör örgütü dışında kalan tüm örgütlü suçlar” olarak tanımlaması yapılmıştır (Taşkın, **a.g.e.**, s. 9).

²⁰³ Taşkın, **a.g.e.**, s. 49.

²⁰⁴ Kanunun gerekçesinde, çıkar amaçlı suç örgütünün, ETCK 313. maddesinde tanımlanan suç işlemek amacıyla teşekkülünden farkı olarak çıkar amaçlı kurulmuş olması ve belli menfaat amacıyla olduğunu belirtmiştir (TBMM Tutanak Dergisi, Dönem 21, Yasama Yılı 1, S. 87).

²⁰⁵ Özgenç, **Ekonomik Çıkar**, s. 288.

²⁰⁶ Madde metninde, aynı şekilde “yıldıрма veya korkutma veya sindirme gücünü kullanarak suç işlemek” şeklinde ifade edilmiştir. Madde gerekçesindeyse, “Yıldıрма, korkutma veya sindirme gücü, yalnız zor (cebir ve şiddet) veya tehdit kullanmayla değil ve fakat kişileri kendisine tabi olmaya zorlamak veya mensupları arasında açık veya gizli iş birliği yapmak suretiyle de sağlanabilecek ve belirtilen maksatlara yönelik olarak her türlü suç işlenecektir” şeklinde belirtilmiştir (TBMM, Tutanak Dergisi, Dönem 21, Yasama Yılı 1, S. 87).

²⁰⁷ Özgenç, buna örnek olarak, “seçimlerde oy elde etmek veya seçimleri engellemek” suçunu göstermiştir. Bu örnekte, seçim kavramının net olarak anlaşılmadığını, genel ve yerel seçimlerin yanı sıra kamusal veya özel kurumların kendi içerisinde yapılan seçimlerin de bu suç kapsamına alınıp alınmayacağının net olarak belli olmadığını ortaya koymuştur (Özgenç, **Ekonomik Çıkar**, s. 292).

şiddet kullanmak suretiyle yıldırma veya korkutma²⁰⁸ ya da sindirme gücünü kullanmak²⁰⁹ olarak kastedilenin ne olduğu ve hangi davranışların bu kapsama alındığının belli olmaması sebebiyle belirlilik ilkesi²¹⁰ ihlal edilmiştir²¹¹. Ayrıca fiilin suç niteliği taşıması için tehdit, baskı, cebir ile kişiler veya kurumlar üzerinde baskı kurulması sonucunda oluşacak korkunun doğuracağı güçle suçun işlenmesi gerektiğini belirtmek gerekmektedir²¹².

Bu suçun faili, çıkar amacıyla suç örgütünü kuran, yöneten, örgüt adına suç işleyen ve örgüt adına bilerek hizmette bulunanlardır. Yukarıda da belirtildiği üzere, kanuna göre suç örgütüne üye olmasına rağmen, herhangi bir suç faaliyetine katılmayanlar için kanun koyucu tarafından daha az ceza belirlenmiştir. Toplum tarafından “tetikçi” olarak tabir edilen kişiler, bu kanun kapsamında cezalandırılmıştır.

Çıkar amaçlı suç örgütlerinin süreklilik göstermesi gerekmektedir; aksi halde, bu tip suç örgüt üyeleri arasındaki ilişki, iştirak hükümlerini aşan özelliğe sahip olacaktır. Çıkar amaçlı suç örgütünün kuruluşundaki genel amaç, haksız kazanç elde etmektir. Bunun yanı sıra, “bir kurumun, kuruluşun veya teşebbüsün denetimini ele geçirmek; kamu hizmetlerinde, basın yayın kuruluşları üzerinde ihale, imtiyaz ve ruhsat işlemlerinde nüfus ve denetim elde etmek; ekonomik faaliyetlerde kartel yaratmak, emtia ve eşyaların azalmasını ve darlığını, fiyatların

²⁰⁸ Bu Kanunun 1. maddesinde ifade edilen “korkutuculuk” özelliği, örgütün unsurları arasında yer aldığı halde TCK’nın 220. maddesinde suç örgütünün varlığı için bu özellik aranmamış; ancak örgütün silahlı olması bir unsur yerine ağırlaştırıcı neden olarak düzenlenmiştir. Benzer düzenleme, ilk kez 1993 yılında Avusturya Ceza Kanunu’nda yapılmış; organize suç örgütüne üye olmayı cezalandıran ilgili Kanun’un 278. maddesinin a bendinde 1996 yılında yapılan değişiklikle, uygulama koşulları sıkılaştırılmış ve ceza tedbirlerinde korkutma unsuru zorunlu kılınmıştır. Avusturya Ceza Kanunu’nun 278/a maddesiyle henüz tehlikeli bir davranış gerçekleştirilmeden, bir suç örgütünün kurulma aşamasında cezalandırılması öngörüldüğü halde, 1994 yılı emniyet raporlarında, bu maddenin hiç uygulanmadığı, 1995 yılı raporlarında ise sadece beş mahkûmiyet verildiği, bunların da PKK üyesi olmaktan dolayı dört Türk vatandaşına uygulandığı istatistiklerle ortaya konmuştur (Hakan Hakeri, “Avusturya Ceza Hukukunun 25 Yılı”, *Gülören Tekinalp’e Armağan-Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni*, C. 23, S. 1, İstanbul, 2003, s. 456).

²⁰⁹ Özgenç’e göre, cebir ve tehdidin sonucunda yıldırma veya korkutma zaten söz konusu olacağı için, madde metni içinde bu terimler gereksiz şekilde kullanılarak kavram kargaşasına sebebiyet verilmiştir. Bu bağlamda, “cebir veya tehdit kullanarak suç işlemek” şeklindeki ifadenin daha doğru olacağını belirtmiştir (Özgenç, *Ekonomik Çıkar*, s. 294).

²¹⁰ Bazı yazarlar, kanunda ifade edilen çıkar amaçlı suç örgütü tanımlamasını çok geniş bulmuş ve uygulamada ciddi problemlerin doğabileceği hususunda uyarılmıştır (Yarsavut, *a.g.e.*, s. 337). Bu görüşü savunanlar, hukuk devletinin bir gerekliliği olarak, hangi hallerde işlenirse suç olabileceğinin bir listesinin yapılmasının daha uygun olacağını belirtmiştir (Öztürk/Erden/Özbek, *Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuk*, 5. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2000, s. 628; Geleri/İleri, *a.g.e.*, s. 59). Diğer bir grup yazar ise, birinci maddeye yönelik tartışmaların tüm Batı Avrupa ülkelerinde yapıldığını ve kanunun her olasılığı düşünmesinin mümkün olmadığını göz önünde bulundurulması gerektiğini belirterek, uygulama esnasında olası eksiklik ya da sorunların, derece mahkemeleri ve Yargıtay tarafından giderileceği belirtmiştir (Sulhi Dönmezer, “Çetelerle Mücadele Amacıyla 4422 Sayılı Kanunla Kabul Edilen Koruma Tedbirleri”, *Yargı Reformu 2000 Sempozyumu*, İzmir, 2000, s. 540).

²¹¹ Sözüer’e göre, 4422 sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu, organize suçlulukla mücadele etmek amacıyla çıkarılmıştır, ancak organize suçluluğun Türkiye’deki nedenleri ve boyutları net olarak belirlenmemiştir (Sözüer, *Organize Suçluluk*, s. 6).

²¹² Özgenç, *Ekonomik Çıkar*, s. 293.

düşmesini ya da artmasını temin etmek ve seçimlerde oy sağlamak veya seçimleri engellemek²¹³” diğer amaçları arasındadır.

Yine kanunun 1. maddesine göre örgüt kurmak, örgüt yönetmek, örgüt adına faaliyette bulunmak hareketlerinden herhangi birinin işlenmesi durumunda, bu suç oluşacağından dolayı, söz konusu suç seçimlik hareketli bir suç niteliğindedir²¹⁴. Ancak örgüte üye olmak fiili, ayrı suç olarak tanımlanmıştır. Çıkar amacıyla kurulan örgüte üye olunması durumunda, kişi, herhangi bir şekilde örgütün işlediği suçlara karışmasa bile, sadece örgüte üye olması dolayısıyla suç tanımlaması içine alınmıştır. Burada kanun koyucu, sadece örgütün hiyerarşik yapısı içinde yer almayı örgüte destek sağlandığı gerekçesiyle ayrıca cezalandırma yolunu seçmiştir²¹⁵. Bununla birlikte belirtilen madde kapsamında suçlar amaç suç niteliğinde olup 4422 sayılı Kanun’un gerekçesinde faillerin özel kastla hareket etmesi şartı gerektiği ifade edilmiştir²¹⁶.

4422 sayılı Kanun’un 1. maddesinin 6. fıkrası, “örgüt adına örgüt üyesi olmayanlar tarafından birinci fıkra da gösterilen amaçları gerçekleştirmek üzere işlenen suçların cezası ... artırılır” şeklinde düzenlenmiştir. Bu bağlamda, örgüt üyesi olmayan; ancak örgüt adına suç işleyenler, bu kişileri örgütün bir parçası gibi gören fıkra uyarınca hem işlediği suçtan hem de 1. maddenin 6. fıkrası uyarınca cezalandırılmaları gerektiği düzenlenmiştir²¹⁷.

4422 sayılı Kanunun yürürlükte olduğu dönemde bu kanunun öngördüğü tedbirlerin ETCK’da tanımlanan diğer örgütlü suçlara uygulanmaması, doktrinde eleştiri konusu olmuştur.

²¹³ TBMM, 4422 sayılı Kanuna ilişkin adalet komisyonu raporu, <http://www.tbmm.gov.tr>, E.T. 12.12.2020.

²¹⁴ Sözüer, **Organize Suçluluk**, s. 57.

²¹⁵ Özgenç, **Ekonomik Çıkar**, s. 290.

²¹⁶ “Örgütün, Türk Ceza Kanunu’nun 313. maddesinde yer almış bulunan teşekkülden farkı, bir kısım haksız menfaatleri, çıkarları elde etmek amacıyla oluşturulmuş bulunmasıdır. Bu bakımından suçun faillerinde, maddede belirtilen özel kast aranacaktır. Özel kast, doğrudan veya dolaylı biçimde bir kurumun, kuruluşun veya teşebbüsün yönetim ve denetimini ele geçirmek, kamu hizmetlerinde, basın ve yayın kuruluşları üzerinde etkinlik sağlamak, imtiyazların, ihalelerin yahut ruhsatların denetimini elde etmek veya kartel veya tröst yaratmak, madde veya eşyanın azalmasını veya darlığını, fiyatların düşmesini veya artmasını sağlamak, kendisine veya başkalarına haksız menfaat temin etmek, seçimlerde oy elde etmek, yahut seçimleri engellemek kastıyla örgütün oluşturulmasıdır. Böylece, örgüt teşkilinin suç olabilmesi için ön şart faillerde, belirtilen biçimde bir özel kastın var olmasıdır” (TBMM, Tutanak Dergisi, Dönem 21, Yasama Yılı 1, S. Sayısı 87.)

²¹⁷ Uyuşturucu maddelerinin ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak imal ve ithal suçu kapsamında, ETCK’nın 403. maddesinin 10. fıkrası incelendiğinde (“Yukarıdaki fıkralarda yazılı suçları işlemek maksadı ile teşekkül oluşturanlar ve bunları idare edenlere veya bunlara dahil olanlara beş yıldan on yıla kadar ağır hapis cezası verilir”), uyuşturucu ticareti şeklinde işlenen suçlarda, teşekkül oluşturulması ayrıca cezalandırılmıştır. Yargıtay’a göre, bu durumda gerçek içtima hükümlerinin uygulanamayacağı belirtilmiştir. Bu kapsamda, Yargıtay’ın görüşüne göre, uyuşturucu madde imal ve ticareti suçundan ETCK’nın 403. maddesinin 7. fıkrasına bağlı olarak ceza verilecek; ancak bu suçu işlemek için örgüt kurmak suçundan ayrıca ceza verilmeyecektir. Özgenç’e göre, söz konusu Yargıtay kararı, tamamıyla hatalı olup, hem uyuşturucu madde imal ve ticaretinden hem de örgüt faaliyeti çerçevesinde gerçek içtima uygulanarak her iki suç için ceza verilmesi gerekmektedir (Özgenç, **Ekonomik Çıkar**, s. 296-297).

Bu kanun yürürlükteyken DGM'lerin²¹⁸ görevlendirilmelerinin en büyük nedeni, bu tip suçlarla etkin mücadele için uzmanlık ihtiyacı olduğundan, DGM'lerin (1) numaralı mahkemeleri görevli kılınmıştır. Ancak bu mahkemelerde dava sayısının aşırı derecede fazla olması nedeniyle, dava süreleri makul süreyi aşmıştır²¹⁹.

Sonuç olarak 4422 sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu, özel hayatı, konut dokunulmazlığını ve haberleşme hürriyetini tehdit etmiştir. Polis, büyük yetkilerle donatılmış; ancak bu yetkiler sonucunda hiçbir sorumluluk yüklenmemiştir. Her ne kadar çıkar amaçlı örgütlerle mücadele kanunu yapılmış olsa da ABD'de kabul edilen "Özel Elektronik İletişim Kanunu (*Electronic Communication Privacy Act*)" benzeri bir kanun düzenlemesi, ülkemizde yapılmamış ya da yapılmak istenmemiştir²²⁰.

3. BAZI YABANCI KANUNLARDA ÖRGÜT KURMA SUÇUNA İLİŞKİN TEMEL DÜZENLEMELER

I. İtalyan Ceza Kanunu'nda Örgütlü Suçlar

Bin yıldan daha eskiye dayanan Güney İtalya deneyimi, düşmanca bir ortamda hayatta kalabilmek için yapılması gerekenleri gösteren bir kültürün gelişmesine yol açmıştır²²¹. Bu kapsamda örgütlü suç kavramı, ilk olarak 1988 yılında muhakeme hukukuna, 1930 tarihli İtalyan CMUK'un 340. maddesinde yapılan değişiklikle girmiştir²²². 3 Eylül 1982 tarihinde, 416 bis maddesi Ceza Kanunu'na eklenerek, mafya tipine uygun örgütlerin suç oluşumları cezalandırılmıştır. Mafya tipi örgütlenme tanımı ilk kez İtalya'da yapılmış olup, bu tür organize suç örgütlerinin salt ceza kanunlarıyla engellenemeyeceği tespit edilmiş ve "temiz eller" projesi uygulamaya sokulmuştur²²³.

İtalya'daki organize suç grupları için yapılan ayırmalardan birincisi, "basit" örgütlü suçları düzenleyen 416. madde "Üç veya daha fazla kişinin çok sayıda suç işlemek amacıyla örgütlenmeleri halinde, öncülük edenler veya kuranlar ya da organize edenler, yalnız bunun için üç yıldan yedi yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Yalnızca örgüte üye olma eylemi

²¹⁸ Çıkar amaçlı suç örgütleri ile görevli mahkemeler; Adana, Ankara, Diyarbakır, Erzurum, İstanbul, İzmir, Malatya ve Van illerinde bulunan Devlet Güvenlik Mahkemeleri olmuştur (Taşkın, a.g.e., s. 56).

²¹⁹ Dönmezer, **Organize Suçlulukla Mücadele**, s. 20.

²²⁰ Yarsavut, a.g.e., s. 342.

²²¹ Paoli bunu, "geleneksel Güney İtalya toplumunda saygı duyulmanın anlamı şiddet kullanımından dolayı başkalarının (kişinin kendisine) saygı duymasını hak etmek" olduğunu ifade etmiştir (Letizia Paoli "The Political-Criminal Nexus in Italy", **Trends in Organized Crime**, 5 Winter: 15-58, 1999, s. 19).

²²² Canak, a.g.e., s. 5.

²²³ Özek, **Organize Suç**, s. 199.

için ceza, bir yıldan beş yıla kadar hapis cezasıdır. Liderler, öncülük edenlerle aynı cezaya tabidir. Örgüt mensupları kırlarda veya kamusal yollarda silahlı olarak dolaşırlarsa, ceza beş yıldan onbeş yıla kadar hapis cezasıdır. Üye sayısı on veya daha fazla ise verilecek ceza arttırılır” şeklinde düzenlenmiş olup; ikincisi ise, “mafya benzeri” organize suçları düzenleyen 416 bis maddesidir²²⁴. İCK’nın 416 bis maddesinin, hırsızlık (628. madde), kişisel kâr (378. madde) veya cinayet (575. madde) suçlarıyla birleştirilmesi, ağırlaştırıcı bir durumdur.

İtalyan Ceza Kanunu, silahlı çeteler ve örgütlü suçlar arasında ayrım yapmış; örgütlü suçları da normal örgütlü suçlar ve mafya tipi örgütlü suçlar olarak ayırmıştır. İtalyan Ceza Kanunu’nun 416 bis maddesi mafya tipi örgütü düzelemiştir. Bu kapsamda İtalyan Ceza Kanunu mafya tipi örgütü “Üyeleri, yıldırma amacıyla şiddet kullanma ve bundan kaynaklanan susturma ve boyun eğdirme konumu elde etmeye yönelik bir suç işlemek suretiyle, doğrudan ve dolaylı olarak ekonomik faaliyetler üzerinde yönetim, denetim ve kamu hizmetlerini üstlenmek; kendisi veya bir başkası için haksız kazanç ve ayrıcalıklara ulaşmak veya seçimlerin serbestliğini engellemek veya kendileri ya da başkaları için oy sağlamak amacıyla faaliyet gösteren organizasyonlardır” şeklinde ifade etmiştir²²⁵.

Organize suç gruplarıyla uğraşmakta uzun zamandır zorluk çeken İtalya’da, bu tatmin edici bir düzenleme olarak görülmemiştir. Mafya ve Camorra gibi gruplar sert örgüt yapısına sahip olabildiğinden, kolluk kuvvetleri, grubun bireysel üyelerinin ve özellikle de liderlerinin suç faaliyetlerine nasıl katılım gösterdiğinin tespiti konusunda zorlanmıştır²²⁶. Böylece, İtalyan Ceza Kanunu’nun 416 bis maddesi, “mafya tipi yasadışı bir örgüte katılımı” cezalandırmıştır. Örgüt üyelerinin elinde ateşli silah veya patlayıcılar varsa veya kontrol etmeyi amaçladığı ekonomik faaliyetleri kısmen de olsa cezai faaliyetlerden elde ettiği ürün veya hasılatla finanse ediyorsa, ceza daha fazladır. Savcının, artık örgütlü bir suç grubunun liderinin bir şekilde suç işlemiş olduğunu kanıtlaması gerekmemektedir. Bu kişinin belirli bir organizasyonun üyesi

²²⁴ Lavorgna ve Sergi, bu ayrımlara ek olarak “karışık kriminal ağlar” ve “göç etmiş olan mafya grupları” kategorisini eklemiştir (Anita Lavorgna/Anna Sergi, “Types of organised crime in Italy. The multifaceted spectrum of Italian criminal associations and their different attitudes in the financial crisis and in the use of Internet technologies”, *International Journal of Law, Crime and Justice*, Volume 42, Issue 1, 2014, s. 23-24. <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S175606161300061X>, E.T. 4.05.2021).

²²⁵ İtalyan Ceza Kanunu’nun 416. bis maddesi “Mafya Tipi Örgüt” suçunu tanımlayarak üç veya daha fazla kişinin mafya tipi suç örgütüne katılmasını cezalandırmakla birlikte bu örgütü yönetmek ya da örgütü organize etmek ağırlaştırıcı sebep olarak görülmüştür (<https://www.legislationline.org/documents/id/4959>, E.T. 14.07.2020). İtalyan Ceza Kanunu ise mafyayı şöyle tanımlar: “Mafya tipi örgüt, mensuplarının örgüte bağlı veya tabii bulunma ve kesin sır tutma kanunun (omerta) korkutma gücünü, cürüm işlemek, ekonomik faaliyetlerin, imtiyazların, kamu hizmetlerinin doğrudan doğruya veya dolayısıyla idaresini ele geçirmek, yahut kendileri veya başkaları için haksız yararlar veya imtiyazlar elde etmek, yahut seçimlerin serbestliğini engellemek veya kendileri veya başkaları için oy sağlamak amacıyla seçim özgürlüğünü ihlal etmek üzere kullandıklarında oluşur” (Sulhi Dönmezer, “Çağdaş toplumda Şiddet ve Mafya Suçları”, *Cogito (Şiddet)*, S. 6-7, Kış-Bahar 1996, s. 218).

²²⁶ Adamoli/Nicola/Savona/Zoffi, a.g.e., s. 133.

olduğunu göstermek yeterlidir. Görüleceği üzere İtalyan tanımı oldukça geniş olarak kabul edilebilir, çünkü organize suç grubunun pasif üyesi olan bir kişi bile cezalandırılmaktadır²²⁷.

Örneğin silah ve çalıntı arabalarla örgütlü şekilde ticaret yapma durumunda, uyuşturucunun gizlendiği otomobillerin tutulduğu garajın sahibi, bu şekilde örgütün varlığına katkıda bulunur ve başka belirli davranışları olmasa da örgüt üyeliği ile suçlanabilmektedir. Tek ön koşul, en az iki kişi ile gönüllü olarak hareket etmeleri, otomobillerin gayrimeşru bir şekilde elde edildiğinin farkında olmaları ve kendi tesislerinde gerçekleştirilen yasadışı işlerin ve uyuşturucu kaçakçılığının farkında olmalarıdır²²⁸.

“Suç kariyeri” nedeniyle, belirli bir zamandan sonra örgüt daha fazla güç kullanmaya gerek kalmadan, yalnızca ününe dayanarak, korku salmaya başlayabilir. Bunun sonucunda, örgüt adına hareket eden herkesten korkulur ve taleplere boyun eğilerek derhal uygulanır²²⁹.

Örgütün yapısal unsuruna atıfla, 416 bis maddesi, sadece üç veya daha fazla üyenin varlığını gerektirmektedir. Bazı hukukçuların, bir suç örgütünün 416 bis kapsamında olabilmesi için kendine özgü iç organizasyon yapısına gerek olmadığını belirtmesine rağmen; tüm mafya tipi örgütlerin, 416. maddenin uygulanması kapsamına giren suç örgütlerinden çok daha karmaşık düzeyde organizasyon yapısına sahip olduğu dikkate alındığında, böylesine bir yorumun gerçeği yansıtmayacağı açıktır²³⁰. Ayrıca Yüksek Mahkeme içtihadında, “416 bis maddesi uyarınca mafya tipi yasadışı örgütü tanımlamak için belirli unsurlar göz önüne alınmalıdır: Bireylerden oluşan grup (hiyerarşik bir yapı), lojistik ve örgütsel yapı, bölgesel etki alanı ve öngörülen suçlar kategorisi²³¹” şeklinde ifade etmiştir.

Mafya tipi bir örgütün temeli, örgüt üyeleriyle arasındaki sağlam ve istikrarlı kalıcı bağların varlığına bağlıdır. Sonuç olarak, açık bir yasal tanımın bulunmaması, 416 bis maddesi kapsamındaki mafya tipi örgütün suç unsurları arasında hiyerarşik yapıda bir örgütlenmeyi kapsamadığı anlamına gelmemektedir²³². Muhtemelen İtalyan mafya tipi organize suç

²²⁷ Joutsen, **a.g.e.**, s. 422.

²²⁸ Council of Europe, **Effectiveness of provisions on membership in criminal organizations**, Strasburg, 2004, s. 22.

²²⁹ Yüksek Mahkeme kararında, tehlike suçu olarak düşündüğü mafya tipi örgüt suçunu uygulamak için, organizasyonun potansiyel olarak korkutma yeteneğine sahip olması ve dışarıdan böyle algılanması yeterlidir; diğer insanların boyun eğme ve susmalarının fiili olarak sindirme eylemleri ile dayatılması gerekli değildir (Court of Cassation, 25.6.2003 n. 38412, P.M., CED Cass, m. 227361; Ciro Grandi, “*The Contribution of Italian Case Law in Defining the Notion of Mafia*”, International Reports, 2016, s. 8, http://www.lalegislazionepenale.eu/wp-content/uploads/2016/11/internazionale_grandi_2016.pdf, E.T. 23.12.2020).

²²⁹ Grandi, **a.g.e.**, s. 6.

²³⁰ Grandi, **a.g.e.**, s. 5.

²³¹ İtalyan Yüksek Mahkemesi (*The Court of Cassation*), 21.12.2012 n. 5143; Grandi, **a.g.e.**, s. 6.

²³² Grandi, **a.g.e.**, s. 6.

örgütlerinin yapısı çok karmaşık ve aynı zamanda çok değişken olduğundan, farklı tarihsel ve coğrafi kökenleri (Sicilya Mafyası, Camorra, 'Ndrangheta) nedeniyle ortak hareket yollarına odaklanmayı seçmiştir²³³.

Özellikle, “eski tarz mafya tipi örgütler”, belirli bir coğrafi alanda yaşayan toplum üzerinde yıldırma gücünden faydalanmıştır. Böylece, tüm topluluğu kontrol etmiş ve kullanabilmişlerdir²³⁴. Bölgesel etkinin önemi göz önüne alındığında mafya tipi organizasyona katılan bir grup insanın, aynı ülke içinde başka yere gidip şiddet ve tehdit kullanarak yeni bir suç oluşumu kurması durumunda, 416 bis maddesi belirli süre sonrasında uygulanabilecektir. Başka bir deyişle, ilgili maddenin uygulanabilmesi için, bu oluşumun bulunduğu yeni bölgede sindirme ve sessizlik kuralını uygulayabileceği yeterli “ceza itibarı” kazanması gerekmektedir²³⁵. Ancak, İtalyan Yüksek Mahkemesi bir kararında içtihadı değiştirerek, yeni kurulan bölgede etkili şekilde sindirme gücünün varlığına dair kanıt olmadan bile, bu kurulan mafya tipi örgütün iştiraklerinden, büyük bir üne sahip örgütle istikrarlı bağlantısını kanıtlamayı yeterli görerek, 416 bis maddesini uygulamıştır²³⁶. Ayrıca son 15 yıl içerisinde içtihat olarak mafya tipi örgütün yıldırma gücünü uyguladığı “bölge” kavramı yorumunu genişleterek, bağlamsal olarak sadece coğrafi bir anlam değil; aynı zamanda sosyal bir anlam da yüklemiştir²³⁷.

Kimi zaman İtalyan mevzuatının, üçüncü bir suç yapısı kategorisi olarak “uyuşturucu kaçakçılığı organize suç örgütü”nü oluşturduğu söylenmektedir. Bu kategori, 1990 tarihinde çıkarılan 309 sayılı Narkotik Kanunu’nun 74. maddesinden kaynaklanmaktadır. Buna göre, örgütler, temelde 416. maddeyle belirtilen mafya dışı oluşumlara genel anlamda benzerdir. Asıl fark ise, şayet cezanın verilme nedeni uyuşturucu kaçakçılığıysa, 74. madde ile yapılan düzenlemeler geçerli olup, en az 10 yıllık hapis cezası öngörülmektedir²³⁸.

Görüleceği üzere İtalyan Ceza Kanunu’nda yapılan değişiklikler, örgütlü suçlarla mücadelede yoğunlaşmakla birlikte, mahkemelerin örgütlü suçluluk kapsamındaki kanunlara

²³³ Giuliano Turone, **Il delitto di associazione mafiosa**, 3. Baskı, Giuffrè, Milano, 2015, s. 189.

²³⁴ Grandi, **a.g.e.**, s. 7.

²³⁵ Court of Cassation, 13.2.2006 n. 19141, Bruzzaniti, CED Cass, m. 234403.

²³⁶ Son kararlarında İtalyan Yüksek Mahkemesi (Court of Cassation) tarafından “Sessiz Mafya” kavramı kapsamında verdiği kararda, “Yeni organizasyonun, *Ndrangheta*’nın tipik özelliklerini sergilediği ve menşei bölgesiyle sıkı bir şekilde bağlantılı olduğu gösterildikten sonra, sindirme gücünün olup olmadığına bakılmaksızın kendi başına kamu güvenliği için tehlikeli olduğu varsayıp” 416 bis maddesini uygulanmıştır (Court of Cassation 3.3.2015 n. 31666, Bandiera, Court of Cassation 13.2.2006 n. 19141, Bruzzaniti, CED Cass, m. 234403).

²³⁷ Büyük yasa dışı göçmen grupları üzerinde kontrol sağlamak için mafya tarzı yöntemler kullanan bazı yabancı menşei suç gruplarına uygulanmıştır, ancak bu tür gruplar, faaliyet gösterdikleri coğrafi bölgede yaşayan tüm toplumu korkutma ve kontrol etme gücüne sahip değildir (Court of Cassation, 1.10.2014 n. 16353, Efoghère, CED Cass, m. 263310).

²³⁸ Turone, **Legal Framework**, s. 50.

sınırlı müdahalesi, hatta hukuk kültürünün dahi örgütlü suçlarla ilgili sorunlara artık katlanmış olması ve toplumda bu tip suçlara karşı kaygı ve korkunun yüksek seviyede seyretmesi nedeniyle bu suçların en sert şekilde cezalandırılıp örgütlerin baskı altına alınması gerektiğini göstermiştir.

Sonuç olarak İtalyan Ceza Kanunu'nun 416 bis maddesi, mafya örgütlenmesi unsurlarının ilk kez analitik bir taslağını sağlamasına rağmen; söz konusu suç kavramı, aslında önemli ölçüde esneklik göstermiş ve mafya tipi organize suçun sonraki dönüşümlerine de uygulanması sağlanmıştır. Klasik Sicilya mafyası modeline göre tasarlanan 416 bis maddesi, bugün mafya benzeri herhangi bir suç örgütüne de uygulanmaktadır. Nitekim bu madde, AB üye ülkelerinin hukuk sistemlerinde, yasadışı örgütün belirli yapısal ve operasyonel özelliklerinin tanımına dayanan organize suçluluğa cezai şartlar getirilmesi yönünden ilk örnektir²³⁹.

II. Alman Ceza Kanunu'nda Örgütlü Suçlar

Alman mevzuatı, organize suç tanımını içermemektedir. Yasal bir çerçeve yerine, bu tür bir suçun tanımı teori ve pratiğe bırakılmıştır. 1970'li yıllardan beri, organize suç tanımlamak için çok sayıda girişimde bulunulmuştur. Önerilen tanımlar, eşzamanlı olarak düşünülmüş ve pratikte test edilmiştir. İlk amaç, Almanya'daki organize suç gruplarını, Amerikan organize suç gruplarından ve İtalyan mafyasından ayırmaktır. Daha sonra, çoğunlukla Alman vatandaşı olmadığı iddia edilen suç gruplarının etnik kökenine odaklanılmış ve farklı suç grupları arasında ayırım yapma ihtiyacı vurgulanmıştır²⁴⁰.

Bununla birlikte, organize suçun sayısız teorik ve pratik belirleyicisine rağmen, Alman yasama organı da tanımını sunmamıştır. Buna rağmen Federal Adalet Divanı, suç örgütünün yargısal olarak bir tanımlamasını yapmıştır²⁴¹. Federal Adalet Divanı, Avrupa tarafından

²³⁹ Grandi, **a.g.e.**, s. 22.

²⁴⁰ Natalia, **a.g.e.**, s. 122.

²⁴¹ Federal Adalet Divanına göre örgüt tanımı, "en az üç kişi tarafından belirli bir süre için kurulan, ortak amaçları sürdürmek için bireysel iradelerini tüm grubun iradesine tabi tutan ve kendilerini tek bir birim olarak gördükleri ölçüde birbirleriyle bağlantılı olan gönüllü bir grup" şeklinde açıklanmıştır. Bu açıdan bakıldığında, bir suç örgütünün varlığı belirli kişisel, örgütsel, istemsel ve zamansal kriterlere bağlıdır. Ancak bunun aksine, organize suçla mücadeleyle ilgili 24 Ekim 2008 tarih ve 2008/841/JHA sayılı Konsey Çerçeve Kararı'nın 1. maddesi, suç örgütünü, belirli bir süre boyunca kurulan ve en az dört yıl veya daha ciddi bir cezadan tutuklama kararı ile cezalandırılacak suçları işlemek amacıyla hareket eden ikiden fazla kişinin finansal menfaatler doğrultusunda oluşturduğu grup şeklinde tanımlamıştır. Görüleceği üzere, Alman ve Avrupa ekollerine göre, bir suç örgütünün kavramsal olarak anlamı farklılık göstermektedir. Avrupa tanımlarında kolektif bir iradenin oluşturulması ve ekip üyelerinin bu iradeyle hareket etmesi aranmamış; örgütün kurulma şartı olarak örgüt üyelerine sabit rollerinin verilmesi, süreklilik ve ayırt edici yapı nosyonları reddedilmiştir (Amir Makee Mosa/Friederike Seesko, "Can The 2008 Framework Decision on the Fight Against Organized Crime Influence German Criminal Law?", **German Yearbook of International Law**, Vol. 53, 2010, s. 994).

yapılan suç örgütü tanımlamasının, Alman hukukunca benimsenmesinin birden çok kişinin işbirliği yapması sonucu, ortak cezai sorumluluk sistemiyle ilgili Alman maddi ceza hukukunun temel kavramları açısından çözülemez bir çelişkiye yol açabileceğini ileri sürmüştür.

Sonuçta Federal Adalet Divanı, Avrupa'nın yapmış olduğu suç örgütü yorumunu esasen “Alman maddi ceza hukukunun bütün yapısında” tutarsızlık yaratabileceği ihtimali nedeniyle reddetmiştir²⁴². Bununla birlikte suç örgütü terimini tanımlayan yasal düzenlemenin bir çerçeve karar olduğu unutulmamalıdır. Avrupa Birliği Anlaşması'nın 34. maddesinin 2. fıkrasının b bendi²⁴³, Lizbon Antlaşması'ndan önce yürürlükte olduğu için, çerçeve karar üye devletler için bağlayıcı olmamasına rağmen doğrudan etki yaratmaktadır. Ayrıca üye devletler tarafından yapılan bir çerçeve kararın uygulanması, Avrupa Komisyonu ve Avrupa Adalet Divanı tarafından herhangi bir kontrole tabi tutulmamıştır. Dolayısıyla, Çerçeve Kararı'nın “suç örgütü” tanımı ve tam uyumla birebir uygulanması, ne ikincil hukuk kapsamında ne de anlaşmalar açısından zorunludur.

Dahası, Avrupa'daki suç örgütü tanımının yorumlanması, “bireysel şüpheli” için dezavantajlı olacaktır, ki bu kabul edilemez. AB Temel Haklar Şartının 49 (1) maddesi, “hiç kimse, suçun işlendiği sırada ulusal veya uluslararası bir suç oluşturmeyen eylem veya ihmal nedeniyle herhangi bir suçtan sorumlu tutulamaz” şeklinde düzenlenmiştir. Bu hüküm, AB hukukuna atıfta bulunmayı kasten göz ardı ederek, kanunun hiçbir zaman doğrudan cezai sorumluluğu belirlemek için kullanılamayacağını göstermektedir.

Avrupa'daki suç örgütü tanımının, Federal Adalet Divanı'nın son kararlarında geliştirdiği “çete (*bande*)” tanımından çok az farkı bulunmaktadır²⁴⁴. Mahkeme “çeteyi”, gelecekte kesin olarak belirlenmemiş çeşitli suçları işlemek amacıyla en az üç kişiden oluşan topluluk olarak tanımlamıştır²⁴⁵. Suç örgütlerinin aksine, katı bir şekilde oluşturulmuş “çetenin iradesi” gerekli

²⁴² Mosa/Seesko, **a.g.e.**, s. 996.

²⁴³ <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2006:321E:0001:0331:EN:PDF>, E.T. 12.01.2021

²⁴⁴ Suç çetesi terimi, üç farklı şekilde kullanılır: 1) Sahtecilik, çocuk ticareti, çeteler tarafından hırsızlık, nitelikli hırsızlık, kara para aklama, dolandırıcılık gibi suçlar için, 2) Bazı durumlarda ise temel suçların aksine cezai süre olarak (bunlar, bir yıl veya daha fazla hapis cezasının öngörüldüğü suçlardır); diğer durumlarda hem temel hem de ciddi nitelikli suçlar küçük çete grubuna aittir (bunlar, bir yıldan az veya para cezasına çarptırılarak cezalandırılabilen eylemlerdir). Böylece, örneğin, altı aydan on yıla kadar hapis cezasıyla suçlanan bir çetenin işlediği hırsızlık suçu, daha hafif bir suç kategorisinde sınıflandırılır, 3) Yasa koyucu tarafından “çete” terimi, daha sert bir ceza aralığını düzenlemek için kullanılır ve suçun kendi kendini nitelendirmesi söz konusu değildir (Lukic, **a.g.e.**, s. 131).

²⁴⁵ Bir çetenin en az üç kişiden oluşması gerektiği görüşü, Alman Federal Yüksek Mahkemesi tarafından, suç işlemek ve diğer bağlanma biçimleriyle ilgili bir sınır oluşturmak amacıyla kabul edilmiştir. Öte yandan, çete üyesinin bu suçtan sorumlu olması için, sadece bir suça katılması yeterlidir (Lukic, **a.g.e.**, s. 130).

değildir ve çetenin çıkarları doğrultusunda eylem yapma gerekliliği yoktur²⁴⁶. Buna göre sadece bir çetenin üyesi olarak hareket etmek; cezalandırılacak suçu nitelendirir ve ağırlaştırıcı bir faktördür²⁴⁷. Görüleceği üzere, Alman Ceza Kanunu, “örgüt veya organizasyon (*Vereinigung*)” ve “çete (*bande*)” kavramları arasında ayırım yapmaktadır. Önceki ceza kanunlarında ifade edilen suç örgütleri ve örgüte üyelik hakkında ana hükümler muhafaza edilmiştir.

Alman Ceza Kanunu incelendiğinde 127. maddesinde, “silahlı grup oluşturma²⁴⁸”, 129. maddesinde “suç işlemek üzere örgüt kurma²⁴⁹”, 129. maddenin a fıkrasında “terör örgütü kurma²⁵⁰” ve 129. maddenin b fıkrasında ise “yurtdışında suç işlemek üzere kurulan örgütler ve terör örgütleri”; genişletilmiş kazanç ve eşya müsaderesi düzenlenmiştir. Alman Ceza Kanunu’nda terörist grupların, 129a maddesinde ve 129b/1-2 bendinde, belirtilen suçları işleyebileceklerini bilenlerin güvenlik güçlerine zamanında haber vermemeleri kanunda, “planlanan suçları ihbar etmeme” olarak 138. maddenin 2. fıkrasında²⁵¹ suç olarak

²⁴⁶ Mosa/Seesko, a.g.e., s. 995.

²⁴⁷ Mosa/Seesko, a.g.e., s. 995.

²⁴⁸ Alman Ceza Kanunu’nun 127. maddesine göre silahlı grup oluşturma suçu, “Her kim, yetkisi olmaksızın, silah veya sair tehlikeli aletlere sahip olan bir grup oluşturur veya bunu komuta eder veya böyle bir gruba katılır, böyle bir gruba silah veya para sağlar veya başka şekilde yardım ederse, iki yıla kadar hapis cezası veya adli para cezası ile cezalandırılır”. Silahlı grup deyiminden en az üç kişiden oluşan, müştereken tehditkâr davranışlar veya cebir eylemlerinde bulunmak üzere oluşturulmuş olan ve örgüte benzeyen bir yapıya sahip bir grup anlaşılır. Grubun sürekli olarak oluşturulmuş olması gerekmez; tek bir olay için silahlı grup oluşturulabilir, ama aniden oluşturulan bir topluluk, silahlı grup sayılmaz (Thomas Fischer, *Strafgesetzbuch*, 61. Baskı, 2014, m. 127, no. 3-4; Feridun Yenisey/Gottfried Plagemann, *Alman Ceza Kanunu*, Beta Yayınevi, İstanbul, 2015, s. 112).

²⁴⁹ Alman Ceza Kanunu’nun 129. maddesine göre, “Suç İşlemek Üzere Örgüt Kurma: 1) Her kim, amacı veya faaliyetleri suç işlemeye yönelik bir örgüt kurar veya böyle bir örgüte üye olarak katılır, örgüte üye veya yardımcı kazanmak için çalışmalar yapar veya bu örgüte yardım ederse, beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır, 2) Aşağıdaki hallerde birinci fıkra uygulanmaz; 1. Eğer örgüt, Federal Anayasa Mahkemesi tarafından hakkında Anayasaya aykırı olmadığına dair karar verilen bir siyasi parti ise, 2. Suç işleme, örgütün önem arz etmeyen ikincil nitelikte bir amacı veya faaliyeti niteliğindeyse veya 3. Örgütün amacı veya faaliyetleri, 84 ila 87’nci maddelerde tanımlanan suçlarla ilgili ise, 3) Fıkra 1 de tanımlanan bir örgütü kurmaya teşebbüs etmeyle cezalandırılır, 4) Fail, örgütü fiilen yöneten veya arka plandan örgüt üzerinde etkili olan kişilerden biri ise veya sair ‘çok ağır bir hal’ mevcut bulunursa, altı aydan beş yıla kadar hapis cezasına hükmedilir; suç işlemek üzere oluşturulan örgütün amacı veya faaliyetleri, CMK’nın 100c maddesinin ikinci fıkrasının 1 numaralı bendinin, Ceza Kanunu’nun 239a ve 239b maddelerinde düzenlenen suçlar istisna olmak üzere, a, c, d, e ve g bentlerinde, h ila m bentlerinde, 2 ila 5 ve 7 numaralı bentlerinde anılan suçları işlemeye yönelik ise, altı aydan on yıla kadar hapis cezasına hükmedilir, 5) Mahkeme, kusuru az ve katkıları ikinci derecede olan suç ortaklarını, birinci ve üçüncü fıkralara göre cezalandırmaktan vazgeçebilir, 6) Mahkeme, aşağıdaki hallerde, cezayı takdiren indirebilir veya bu hükümler uyarınca cezalandırmaktan vazgeçebilir; eğer fail 1) gönüllü ve ciddi bir şekilde, örgütün mevcudiyetinin devamını veya amaçları kapsamındaki bir suçun işlenmesini önlemek için gayret gösterir veya 2) planlandığını bildiği bir suç hakkındaki bilgisini, önlemesi mümkün olabilecek bir süre önceden resmi merciye gönüllü olarak açıklarsa; eğer fail, örgütün mevcudiyetinin devamını önleme yönündeki amacına ulaşırsa veya bu amaç onun gayreti olmadan oluşursa, fail cezalandırılmaz”.

²⁵⁰ Alman Ceza Kanunu’nun 129a maddesine göre Terör Örgütü Kurma suçu, “1) Her kim, amaç ve faaliyetleri, 1- cinayet veya kasten öldürme veya soykırım veya insanlığa karşı cürümler veya savaş cürümleri veya 2- 239a ve 239b maddelere giren hallerde, kişisel özgürlüğe karşı suçları, 3- (Yürürlükten kaldırılmıştır) işlemeye yönelik olan bir örgütü kurar veya böyle bir örgütü üye olarak katılırsa, bir yıldan on yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır”.

²⁵¹ Alman Ceza Kanunu’nun m. 129/2-1 bendine göre, “129a maddede ve de bununla bağlantılı olarak, 129b maddesinin birinci fıkrasının birinci ve ikinci cümlelerinde düzenlenmiş olan bir suçun planlandığını veya işlenmekte olduğunu, suçun işlenmesinin önlenmesi henüz mümkün olduğu bir zamanda, bir şekilde öğrenir ve

düzenlenmiştir. Mogadişu baskınında görüldüğü üzere²⁵², terör eylemleri ile suç işlemek amacıyla kurulan örgütlerin kamu açısından oldukça tehlikeli olduğu ve en üst seviyedeki hükümet başkanlarının iradelerini dahi nasıl etkilediği gözlemlenmiştir.

Alman Ceza Kanunu'nun 129. maddesi, suç işlemek için örgüt kurmayı genel anlamda cezalandırmış²⁵³, örgüt terimini ise faaliyetleri yönünden suç işlenmesi amacıyla birleşim olarak kullanmıştır. İlgili maddede ile örgütü kuran, üye olan, propagandasını yapan ya da yardımcı olanlar cezalandırılmıştır²⁵⁴. Asıl amaçları göz önüne alındığında, siyasi partilerin suç sayılan hareketleri ve siyasi teşkilatlanmaya yönelik cürüm işlemek için kurulan teşekküller (84 ile 87. arasındaki maddeler), Alman Ceza Kanunu'ndan çıkarılmıştır. Faal nedamet sonucunda yasadışı kurulan teşekkülün devam etmesi engellenirse veya failin tüm çabalarına rağmen amacın gerçekleşmemesi durumunda, faile ceza verilmeyecektir.

Alman Ceza Kanunu'nun 129. maddesinde görüleceği üzere, siyasi partiler, Almanya Yüksek Anayasa Mahkemesi tarafından daha önce yasadışı ilan edilmişse, 129. madde anlamında suç örgütleri olarak kabul edilebilir²⁵⁵. İtalya'da olduğu gibi, Alman Ceza Kanunu'nun 127. maddesi uyarınca silahlı bir grubun oluşumu ve bu gruplara katılma durumunda cezalar öngörülmektedir. Ayrıca çetenin üyesi olarak suçun işlenmesi, Alman Ceza Hukuku'nda çok sayıda suç için ağırlaştırıcı durum oluşturmaktadır²⁵⁶.

Kanunu'nun 129. maddesinin ağırlaştırılmış hali olarak, 129a maddesi düzenlenmiş ve 1976 yılında yürürlüğe giren Terörle Mücadele Kanunu kapsamında, terör örgütlerine üye olmayı, yardım veya propaganda yapılmasını cezalandırmıştır. Etkin pişmanlık halinde mahkeme, cezayı 49. maddenin 2. fıkrası kapsamında hafifletebilir veya hiç ceza vermeyebilir. Bunun yanı sıra, İtalya'da görüleceği üzere, pişman olan itirafçılara ve suç ortaklarının

gecikmeksizin resmi makamlara ihbarda bulunmazsa, aynı şekilde cezalandırılır. 129b maddesinin birinci fıkrasının 3 ila 5'inci cümleleri, 2 numaralı bendin geçerli olması halinde kıyasen uygulanır".

²⁵² https://www.bbc.com/turkce/haberler/2016/06/160601_mogadisu_otel_saldiri, E.T. 23.05.2021.

²⁵³ Alman yasama organı, bir suç örgütü tarafından işlenen suçların kapsamını öngörmemektedir. Kanunun 129. maddesinin 2. paragrafı bir suç örgütünün amacına küçük suçlar işlenerek ulaşılması durumunda bu suçlamanın olmayacağını belirtir. Ceza hukuku normunun amacını göz önünde bulundurarak, içtihat ve teoriye göre, toplumsal düzene kayda değer derecede tehlike arz eden suçlar dikkate alınır. Dolayısıyla, örneğin hakaret suçları bu suçlamanın varlığı için yeterli olmayacaktır. Yani, üçüncü tarafın perspektifinden işlenen suçların bir suç grubu tarafından işlenen suçlara benzemesi gerekir. Suçlama aşamasının gerçekleşmesi, bir koşul olarak, "cezaî" hareketlerin toplumsal düzeni tehlikeye sokabilecek özellikte olmasıdır. Bu anlamda, kamu düzeni ve barışına yönelik herhangi bir suçun ele alınması yeterli değildir (Lukic, *a.g.e.*, s. 133).

²⁵⁴ Hans Heinrich Jescheck, **Almanya Federal Cumhuriyeti Ceza Hukukuna Giriş Türk Ceza Hukukuna İlişkin Açıklamalar**, Çev. Feridun Yenisey, Beta Yayınevi, İstanbul, 1989, s. 101.

²⁵⁵ Alman Anayasa Mahkemesinin (*Supreme Constitutional*) kararı: BVerfGE 17, s. 166.

²⁵⁶ Suç çeşitleri ve ilgili maddeleri Alman Ceza Kanunu'nda şu şekilde düzenlenmiştir: 253. madde ile gasp; 261. madde ile kara para aklama ve yasa dışı edinilmiş varlıkların gizlenmesi; 244a maddesi ile silahlı hırsızlık, 250. madde ile soygun; 263. madde ile sahtekarlık; 286. madde ile çocuk ticareti.

yakalanmasını sağlayan kişilere ceza verilmemesi, hukuk devletinin gereklilikleri nedeniyle reddedilmiştir²⁵⁷. Ayrıca kamu düzeninin tehlikeye düşürülmesini engellemek amacıyla, Alman Ceza Kanunu’nun 130a maddesinde, terörist gruplara sempati duyan kişilerin yapacağı saldırıları önleyebilmek için “suç işleme yöntemi tarif etme” suçu düzenlenmiştir²⁵⁸.

Ancak suçlama ve mahkûmiyet söz konusu olduğunda, mahkeme içtihatlarından kaynaklanan özellikle iki koşul, terör örgütleri için 129a maddesine kıyasla 129. maddenin uygulamasını zorlaştırmaktadır. İlk koşul, örgüt kavramı ile ilgilidir: İçtihatlara göre örgüt, hiyerarşik bir yapıya sahip olmalı ve her üye bu yapının otoritesi altında olmalıdır. İkinci koşul, kovuşturmanın yapılabilmesi için örgütün bir kısmının Almanya’da yerleşik olması gerektiğidir. Bu koşul, yabancı kökenli veya yurtdışında faaliyet gösteren organize suç örgütleri söz konusu olduğunda özellikle önemlidir. Yargılamada ayrıca, üye olduğundan şüphelenilen kişinin örgüt üyeliğinin veya onun bir parçası olma isteğinin ve faaliyetlerine katıldığının açık bir delili gerekmektedir²⁵⁹.

Görüleceği üzere örgütlü suçlar, yasadışı mal ve hizmetlerin sağlanması gibi belirli türdeki suç faaliyetleriyle eşleştirildiğinde, değerlendirme yapılırken bu piyasaların özelliklerine göre karar verilmelidir²⁶⁰. Buna karşılık, suç yapılarının asıl mesele olarak kabul edilmesi durumunda, suç grubunun sayısı ve büyüklüğü etkili olacaktır²⁶¹. Diğer yaklaşımlar,

²⁵⁷ Heinrich, *a.g.e.*, s. 102.

²⁵⁸ Alman Ceza Kanunu’nun 130a maddesine göre, 1) Her kim, 126. maddenin birinci fıkrasında tanımlanan hukuka aykırı bir fiilin işleme yöntemini tarif etmeye elverişli olan ve muhtevası itibarıyla, bir başkasını suç işlemeye hazır haline gelmeye teşvik etmeye yönelik olan veya onda böyle bir fiili işleme arzusunu uyandırmaya elverişli olan bir yazıyı yayar veya kamunun ulaşabilmesini sağlarsa üç yıla kadar hapis cezası veya adli para cezasıyla cezalandırılır, 2) Her kim, başkalarının, aşağıda tanımlanmış olan fiilleri işlemeye hazır hale gelmelerini teşvik etmek veya onlarda böyle bir arzu uyandırmak için, 1. 126. maddenin birinci fıkrasında tanımlanan hukuka aykırı bir fiilin işleme yöntemini tarif etmeye elverişli olan bir yazıyı yayar veya kamunun ulaşabilmesini sağlarsa veya alenen veya bir toplantı sırasında, 126. maddenin birinci fıkrasında tanımlanan hukuka aykırı bir fiilin işleme yöntemini tarif ederse, aynı şekilde cezalandırılır, 3) Birinci veya ikinci fıkranın 1 numaralı bentleri tanımlanan içeriğe sahip olan bir yazıya radyo veya telekomünikasyon yoluyla kamunun ulaşabilmesini sağlayanlar da birinci fıkra uyarınca cezalandırılır, 4) 86. maddenin üçüncü fıkrası, kıyasen uygulanır.

²⁵⁹ Bununla birlikte, suçun tamamlanma ilkesi (*Straftatenverbrauch*) uyarınca, bir üye olarak yargılanmak için, şüphelinin bir suçu, açık bir niyetle ve yaptığı eylemin tam olarak farkındalığıyla işlemesi, bu suç tipi için gereklidir. Suça katılımın somut ve aktif olması gerekir ve sadece bir “refakatçi” (*Mitläufer*) katılımı olmamalıdır. Ayrıca, Yüksek Mahkeme’nin organize suç operasyonlarından kaynaklanan paralara dayalı finansal işlemlere katılmaktan dolayı bir avukatın cezalandırılabilmesine dair yakın tarihli kararı da ilginçtir (Council of Europe, *a.g.e.*, s. 21-23)

²⁶⁰ Peter Reuter/Petrie Carol, *Transnational Organized Crime: Summary of a Workshop*, Washington D.C.: National Academy Press, 1999, s. 23.

²⁶¹ Joseph L. Albini/R.E. Rogers/Victor Shabalin/Valery Kutushev/Vladimir Moiseev/Julie Anderson, “*Russian Organized Crime: Its History, Structure and Function*” *Journal of Contemporary Criminal Justice*, 11(4), 1995, s. 213-243.

yeraltı güç yapıları gibi sistematik koşulları²⁶² veya suçlular ve kamu görevlileri arasındaki yolsuzluk ittifaklarını vurgulamaktadır²⁶³.

Almanya'da mafya benzeri gruplar, özellikle Nord Rhein-Vestfalya bölgesinde oluşma eğiliminde olup, 2001 yılında organize suç gruplarına karşı 787 soruşturma yapılmış, bu araştırmaların analizi, suç örgütlerinin yapılarının ondan az üye içeren küçük gruplardan, muhtemelen yüz üyesi olan gruplara kadar değiştiğini ortaya koymaktadır. Faaliyetleri bölgesel, uluslararası ve uluslararası düzeylere uzanmakta ve ilgili her bir soruşturmada, Almanya'da en az bir suç mahali bulunmasına karşın en önemli uluslararası bağlantılar Arnavutluk, Rusya, Romanya, Bulgaristan, Çin ve Güneydoğu Asya ile kurulmuş; bu kapsamda Alman suç örgütlerinin başlıca faaliyetleri, uyuşturucu kaçakçılığı, kara para aklama, dolandırıcılık, silahlı banka soygunları, insan kaçakçılığı, gece hayatıyla ilgili suçlar, vergi ve gümrük suçları, çalıntı araçların çalınması ve kaçakçılığıdır²⁶⁴.

Alman makamları altta yatan, esaslı suçla ilgili ikincil hükümlerden (uyuşturucu kaçakçılığı gibi) faydalanmaktadır²⁶⁵. Sonuç olarak, her yıl 129. madde temelinde yaklaşık dört ya da beş mahkûmiyet gerçekleşirken, tipik organize suç faaliyetleriyle ilgili diğer hükümler temelinde daha fazla sayıda mahkûmiyet gerçekleşmektedir. Almanya'da örgütlü suçların cezalandırılması için 129. madde caydırıcı bir potansiyel sunmaktadır. Nitekim, hükümler yargılamanın başlatılabilmesi için çok önemlidir ve kişinin, bir suç örgütünün üyesi olduğu şüphesi, soruşturmanın başlatılabilmesi için “altın anahtar” şeklinde yasal imkân sağlamaktadır.

III. Fransız Ceza Kanunu'nda Örgütlü Suçlar

Organize suç terimi, Fransa'da ilk defa 1920 yılında alkol ticareti ile ilgilenen mafya örgütleri ile mücadelede kullanılmıştır²⁶⁶. 1981 yılında, Güvenlik ve Özgürlük Kanunu'yla, “organize teşekkül (*La bande organisée*)” teriminin tanımı yapılarak, Fransız Ceza Kanunu'nun Genel Hükümler kısmına eklenmiş ve ağırlaştırıcı neden olarak gösterilmiştir. Organize suç

²⁶² Peter Reuter, “*Methodological and Institutional Problems in Organized Crime Research*” **Major Issues in Organized Crime Control**, Ed. Herbert Edelhertz, Washington D.C., U.S. Department of Justice, 1987, s. 169-189.

²⁶³ Alan A. Block, **East Side, West Side: Organizing Crime in New York 1930-1950**, New Brunswick: Transaction Publishers, 1983, s. 43.

²⁶⁴ 2001 yılı verilerine göre, kamu yönetimine (Almanya'da 35 dava, yurt dışında 33 dava), adalet sistemine (Almanya'da 6 dava, yurtdışında 12 dava), işletmelere (Almanya'da 11 dava, yurtdışında 4 dava), medya (Almanya'da 8 dava, yurtdışında 3 dava) ve siyasi dünyaya (Almanya'da 3 dava ve yurtdışında 15 dava) etkileri olmuştur (Council of Europe, **a.g.e.**, s. 12).

²⁶⁵ Council of Europe, **a.g.e.**, s. 21.

²⁶⁶ Evren, **a.g.e.**, s. 191.

kavramı, 1990'lı yılların başlarında, Soğuk Savaş'ın sona ermesine ve bunun neden olduğu iki kutuplu dünya görüşüne paralel olarak, Fransız kamuoyunda tartışılmaya başlanmıştır²⁶⁷.

Fransız Ceza Kanunu ve Ceza Muhakemesi Usul Kanunu'nda, "örgütlü gruplar tarafından işlenen suçlar (*l'association de malfaiteurs*)" kavramı kullanılmaktadır. Fransa'da, "organize suç" terimi, resmi olarak genel kabul görmemiştir. Bunun yerine, "milieu"²⁶⁸ veya "grand banditry" terimleri kullanılmıştır²⁶⁹. *Milieu* (yeraltı dünyası) ve büyük çeteler terimleri, hem kolluk kuvvetleri, politikacılar ve medya tarafından hem de profesyonel suçluların suç faaliyetlerini ve kurdukları örgütü tanımlamak için kullanılmıştır. 2001 yılındaki değişiklikle, Fransız Ceza Kanunu'nun 450-2-1 maddesine göre suç örgütü üyeleri, ekonomik faaliyetle ilgileniyor ve gelir artışını belgelendiremiyorsa, "tamamlayıcı ekonomik ceza" ile sorumlu olmuştur. 2004 yılındaysa Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 706-73 ve 706-74'üncü maddelerinde özel yargılama usulüne tabi olacak suçlar belirlenmiş ve örgütlü suçluluğa ek ceza belirlenmiştir.

9 Mart 2004 tarihinde çıkarılan 2004-204 sayılı "Perpen II"²⁷⁰ Kanunu tam da organize suçluluğun Avrupa'da gelişme gösterdiği döneme denk gelmektedir²⁷¹. Kanunu'nun belirlediği "özel" muhakeme usulü, örgütlü suçluluk kavramına dahil olan suçların adli polis tarafından araştırılması, soruşturulması ve sorgu işlemlerinin gerçekleştirilmesindeki yetkiler, dikkat çekici seviyede artırılmıştır²⁷². Ayrıca "Perpen II" kanunu, bireysel özgürlükler ve konut dokunulmazlığı, özel hayatın gizliliği, Anayasal hak ve özgürlüklerin ihlali, ağır suçların faillerinin tespit edilebilmesi ve Anayasal ilkelerin korunması için kullanılabilecektir. Böylece,

²⁶⁷ Yapılan iki değerlendirme, organize suç kavramıyla dolaylı olarak ilişkilidir. Bunlardan birincisi, mevcut yasada belirtilen düzenlemelerin bu suç biçimiyle başa çıkmak için yetersiz olması, ikinci olarak küreselleşme sürecinin organize suçun büyümesi açısından fırsatlar yaratmasıdır. Ayrıca, organize suçun neden akademisyenler tarafından hâlâ göz ardı edildiğini açıklamak için iki neden belirtilmiştir: Organize suçla mücadelede sorumlu kurumlar, faaliyetlerini denetlemekten korkmakta ve bazı araştırmacılar organize suç sosyal açıdan gözden düşmüş bir konu olarak görmektedirler (Nacer Lalam, "How Organised is Organised Crime in France", **Organized Crime in Europe: Concept, Patterns and Control Policies in the Europe Union and Beyond**, Ed. Cyrille Fijanut/Letizia Paoli, Springer, 2004, s. 357).

²⁶⁸ *Milieu* terimi, ilk kez 1921'de Fransızcada kullanılmış ve *Le Petit Robert* sözlüğünde, "Fahişelik ve hırsızlık kazancı ile yaşayanların çoğunluğundan oluşan sosyal bir grup" olarak tanımlanmıştır. *Milieu* ve *Beaux Voyous*, Fransız terminolojisinde iki temel kavramdır. Bu iki terim genellikle tanınmış ve şüphelenilen yasadışı faaliyetleri nedeniyle halk tarafından bilinen erkekleri tanımlamak için açık bir şekilde ve sıklıkla kullanılmıştır (Lalam, **Organised Crime**, 358-359).

²⁶⁹ Nacer Lalam, "France: From Local Elites to National Leaders" **Corruption and Organized Crime in Europe**, Ed. Philip Gounev/Vincenzo Ruggiero, Routledge, 2012, s. 108.

²⁷⁰ İlgili Dönemde Adalet Bakanı olarak görev yapan kişinin ismidir.

²⁷¹ Sylvie Cimamonti, "Fransa'da Organize Suçluluk ile İlgili Ceza Hukuku Reformları", Çev. Zeynel T. Kangal, **Dünyada ve Türkiye'de Ceza Hukuku Reformları Kongresi** (26 Mayıs 2010-4 Haziran 2010), C. I, İstanbul, 2013, s. 466.

²⁷² Cimamonti, a.g.e., s. 466.

bu güvenceli hakların ihaleline sebebiyet verecek usuller yargı görevlileri tarafından gerçekleştirilecektir²⁷³.

Sonuçta Fransız Ceza Kanunu'nda "suç işlemek için suç örgütü/teşekkül oluşturma ve üye olma" suçu (*l'association de malfaiteurs*), Genel Hükümler kısmında "organize suç" (*les bande organisées*); Ceza Muhakemesi Kanunu'nda ise "şiddet gruplarıyla" ile ilgili düzenlemeler yapılmıştır²⁷⁴. Suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçu (*l'association des malfaiteurs*) olan 450-1 maddesi ilk halinde bağımsız bir suç tipi olarak gösterilerek, "on yıl hapis cezasıyla cezalandırılan bir cürüm veya cünhayı gerçekleştirmek maksadıyla, maddi fiillerle ortaya çıkan bir grubun teşkili veya anlaşmanın tesisi suç için örgüt kurmayı oluşturur. Böyle bir örgüte katılanlara, on yıla kadar hapis ve bir milyon frank para cezası verilir²⁷⁵" şeklinde kanunda yerini almıştır²⁷⁶. Daha sonrasında değişiklik yapılarak Fransız Ceza Kanunu'nun 450-1 maddesi, "Bir ya da birden çok maddi fiille belirginleşen, bir ya da birden çok cürmün ya da en az beş yıl hapis cezası ile cezalandırılan bir ya da birden çok cünhanın hazırlanması amacıyla oluşturulan her türlü topluluk veya kurulan her türlü ittifak" şeklinde düzenlenmiştir²⁷⁷. Görüleceği üzere Fransız Ceza Hukuku'nun örgütlü suçlarda ayrıntılı bir tanım belirlememiş, bunun nedeni olarak suçta kanunilik ilkesi gösterilmiştir.

2 Mart 2010 tarihinde²⁷⁸, Fransız Ceza Kanunu'nun 222-14 maddesinin ikinci fıkrasına, geçici süreyle bile olsa, suç örgütüne bilerek ve isteyerek katılmış kişiye 1 yıl hapis ve 15.000 Euro adli para cezası belirlenmiştir²⁷⁹. Fransız Ceza Kanunu'nun 132-71 maddesine göre

²⁷³ Cimamonti, **a.g.e.**, s. 471.

²⁷⁴ Yaşar, **a.g.e.**, s. 199.

²⁷⁵ Dönmezer, **Suç Örgütleri**, s. 10.

²⁷⁶ Bu durum Fransız Ceza Muhakemesi Kanunu'nda organize suçları düzenleyen 706-73 maddesine göre, 1) organize suçla işlenen kasten adam öldürme, 2) organize suçla işlenen işkence, 3) uyuşturucu ticareti suçları, 4) organize suçla işlenen adam kaçırma, 5) insan ticareti, 6) fuhuş suçları, 7) organize suçla işlenen hırsızlık suçu, 8) iptal edildi, 9) organize suçla işlenen mala zarar verme suçu, 10) parada sahtecilik suçu, 11) terör suçları, 12) silah kaçakçılığı, 13) yabancının Fransa'ya yasa dışı giriş veya çıkışını suç örgütü kapsamında gerçekleştirmek, 14) kara para aklama suçu ve 706-74 maddesine göre kanunun öngördüğü durumlarda bu başlığın hükümleri aşağıdaki durumlarda geçerlidir: 1) organize suç örgütü tarafından işlenen suçlar ve kabahatler, 2) ceza kanunun 450-1 maddesinin ikinci fıkrasında öngörülen suçların birlikte işlenmesi şeklinde sayılmaktadır (Yaşar, **a.g.e.**, s. 216).

²⁷⁷ Eski Fransız Ceza Kanunu'nun 266. maddesinde belirtilen örgüt üyeleri arasındaki anlaşma, dar anlamda düzenlenmiştir. Bu kapsamda, örgüt lideri ve örgüt üyeleri arasında hiyerarşik ilişki olmalı ve birden fazla suçun işlenmesi amacıyla anlaşma yapılmalıdır. Yeni Fransız Ceza Kanunu'nda ise, 450-1. maddede örgütle işlenen suçların kişi sayısı belirtilmeden grup kavramı kullanılmış ve bu gruplar tarafından işlenebileceğini belirtmekle birlikte, bu grupta üyelerin uzun süreli devamlılığı veya emir komuta zincirine dayalı katı hiyerarşi koşulları aranmamıştır.

²⁷⁸ Fransa'da, 1986 tarihinden itibaren terör Kanunu'nda on dört kez değişiklik yapılmıştır. Örgüt suçlarıyla ilgili yapılan bu düzenlemeler sonucunda ortaya çıkan durum ceza muhakemesi hukukunun bütünlüğüne zarar verdiği değerlendirilmiştir yapılmıştır (<https://www.euronews.com/2015/01/13/french-anti-terror-laws-toughened-14-times-since-1986>, E.T. 28.11.2019).

²⁷⁹ 2010 yılında 2010-201 sayılı Kanun'la, sokaklardaki çetelerle mücadelede başarılı olabilmek amacıyla kanunda değişikliğe gidilmiş; 222-14-2. maddesi kapsamında, "şibih çete (*quasi-çete*)" tanımlaması yapılarak, "bir şiddet grubuna katılma" olarak yeniden düzenlenmiştir (Yaşar, **a.g.e.**, s. 192). Bu madde, "Beklenmedik olaylarla motive

örgütlü çete (*les bande organisée*), “Bir ya da birden çok maddi fiille belirginleşen, bir ya da birden çok suçun hazırlanması amacıyla oluşturulan her türlü topluluk veya kurulan her türlü ittifak, kanun hükmünde örgütlü çete teşkil eder²⁸⁰”. Bu sayede, basit şekilde gerçekleştirilen suçların cezalandırılmaması ilkesine uyulduğunu da ayrıca söyleyebiliriz²⁸¹.

Tüm bu durumların ötesinde yolsuzlukla mücadele kurumlarında çalışanlarla yapılan görüşmede, Fransa’da organize suçun bulunmadığı ve bireysel şekilde işlenen suçlardan daha az sayıda suçlu gruplarının (*l’organisation criminelle*) olduğu görülmüştür²⁸². Bu değişik inkâr durumu, resmi kurumlar ve medya tarafından kullanılan “yolsuzluk” kavramını çok dar bir anlayışa dönüştürmüş; katı tutum sonucunda ortaya, çoğu zaman gerçek durumu ve doğasını gizleyen bir tanım çıkmıştır. Yolsuzluk teriminin kullanılmasındaki isteksizliğin en güzel örneği, Korsika’daki Güvenlik Güçlerinin İşleyişi ile İlgili Kapsamlı Ulusal Meclis Raporu’nda görülmektedir²⁸³. Raporda her ne kadar yargı ve polis güçlerinin gereğinden fazla etkisinin bulunması ve uygunsuz davranışının çeşitli örnekleri sunulsa da, yolsuzluk kelimesi hiç kullanılmamıştır²⁸⁴.

4. ÖRGÜT KURMA SUÇUNUN FARKLI GÖRÜNÜŞ BİÇİMLERİ

I. Silahlı Örgüt Kurma Suçu (TCK’nın 314. maddesi)

Bu suç tipi, ilk olarak silahlı çete ismiyle 1810 tarihli Fransız Ceza Kanunu’nun 96. maddesinde ve 1889 tarihli İtalyan Ceza Kanunu’nun 131. maddesinde düzenleme altına alınmıştır. 765 sayılı ETCK, Zanardelli Kanunu’nu benimseyerek silahlı çeteyi, suç olarak kabul etmiştir²⁸⁵.

olan üyelerini birçok yaralama veya tahrip etme fiillerini gerçekleştirmek için bünyesine alan ve kurallara bağlı olmayan, sert hiyerarşik yapıya sahip olmayan örgütlü, genellikle kendiliğinden gelişen ve çok kısa süreli olan çetelere katılanları tatbikatlara dahil etmek amacıyla” şeklinde düzenlenmiştir. Böylelikle, grubun geçici bir şekilde oluşmuş olabileceği ve faaliyetlerinin suç teşkil edeceği belirtilmiştir.

²⁸⁰ Cimamonti, **a.g.e.**, s. 468. Görüleceği üzere, Fransız Ceza Kanunu, Türk Ceza Kanunu’ndan farklı olarak, sadece tek bir suçun işlenmesi amacıyla dahi örgütün kurulacağı ifade eder.

²⁸¹ Fransız Ceza Kanunu’nun eski 265. maddesinde, kişilere ve mala karşı suç işlemek amacıyla kurulan örgütlenmeyi cezalandırarak suçun uygulanma alanını kısıtlamıştır (Erem, **Cemiyet Kurmak**, s. 53).

²⁸² Lalam, **National Leaders**, s. 108.

²⁸³ Kolluk kuvvetlerinde baskın olan yeraltı algısı, *Campagnola* tarafından geliştirilen teorinin bazı argümanlarını yansıtmaktadır. Özellikle, Fransız ekonomisiyle birçok zengin ülkenin liberal ekonomisi karşılaştırıldığında, Fransız Ceza Hukuku’nun dar ve kendi merkezine odaklanmış durumda olduğu görülür. Bu nedenle suç örgütleri profesyonel gangster düzeyinde kalmaktadır. Sonuçta, Fransız yeraltı dünyasında hiçbir zaman profesyonel gangsterlik, gerçek bir suç endüstri seviyesine yükseltecek şekilde pazar ve kaynak bulamamıştır. Aslında *François Campagnola*, Fransız suç örgütlerini “organize suç aşamasına çıkartacak gerekli kritik eşiği geçemedikleri” için çete olarak nitelendirmiştir (Lalam, **Organised Crime**, s. 362).

²⁸⁴ Lalam, **National Leaders**, s. 108.

²⁸⁵ Vesile Sonay Evik, “*Silahlı Örgütlenme Suçu*”, **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, S. 33, İstanbul, 2006, s. 102.

5237 sayılı TCK döneminde düzenlenen 314. maddesinin birinci ve ikinci fıkrasında, “Millete ve Devlete Karşı Suçlar” başlıklı kısmın dördüncü bölümünde yer alan “Devletin Güvenliğine Karşı Suçlar” ve beşinci bölümünde yer alan “Anayasal Düzene ve Bu Düzenin İşleyişine Karşı Suçları” işlemek amacıyla “silahlı örgüt kurmak, yönetmek ve örgüte üye olmak” suçu, düzenleme altına alınmıştır. Bu maddenin 3. fıkrasında ise, “suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçuna ilişkin diğer hükümler”in aynen uygulacağına dair atıf yapılmıştır. Bu sebeple TCK’nın 314’üncü maddesinde ifade edilen suçlar açısından, TCK’nın 220’nci maddenin ilgili hükümleri uygulamasına imkân tanınmıştır.

TCK’nın 314. maddesinin sonucu olarak silahlı örgüt suçundan bahsedebilmek için, kurulan örgütün belirtilen suçları işleme amacı, “Devletin Güvenliğine Karşı Suçlar” veya “Anayasa Düzenine ve Bu Düzenin İşleyişine Karşı Suçlar” kapsamında olmalıdır²⁸⁶. Bununla birlikte, “cebir ve şiddet” ve “baskı, korkutma, yıldırma, sindirme veya tehdit” yöntemlerini kullanarak, Terörle Mücadele Kanunu’nun 1. maddesi ile ifade edilen amaçların gerçekleştirilmesi için “terör örgütünü kuranlar, yönetenler ve bu örgüte üye olanlar”, Türk Ceza Kanunu’nun 314. maddesi hükümlerine göre cezalandırılır²⁸⁷. Ayrıca örgütün faaliyetini düzenleyen kişiler de örgüt yöneticisi olarak sorumlu olurlar²⁸⁸.

Failin silahlı terör örgütüne üye olmaktan sorumlu olabilmesi için birinci kıstas olarak organik bağ ve eylem faaliyetlerinde süreklilik, çeşitlilik ve yoğunluk ölçütü aranmaktadır. Bu kapsamda, örgütün hiyerarşik yapısına bakılarak, örgüt üyesinin organik bağının bulunup bulunmamasına göre karara varılacaktır. Bu organik bağdan anlaşılması gereken, devamlılık gösterecek şekilde yaşayan bir bağın bulunması gerektiğidir. İkinci kıstasta ise örgütle olan bağın niteliği yönünden her zaman yeterli kanıtlar ortaya koyulamadığı için, örgüt üyesinin

²⁸⁶ Cihan Kavlak, **Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma Suçu**, 3. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017, s. 423.

²⁸⁷ Yargıtay’a göre, “Örgütün amacını gerçekleştirmek için polis ve jandarma teşkilatı, MİT ve Genelkurmay Başkanlığı gibi kuvvet kullanma yetkisine haiz kurumlardaki üyeleri vasıtasıyla meşru organlara ve halka karşı silah kullanmak suretiyle yaralama gibi çok sayıda vahim eylem gerçekleştirdiğinin, anılan örgüt mensupları hakkında 15 Temmuz darbe girişiminden ya da örgüte mensubiyetlerinden dolayı açılıp bir kısmı derdest olan ya da mahkemelerce karara bağlanan davalar, bu davalarda dinlenen itirafçı sanıkların savunmaları ve gizli-açık tanık anlatımları, örgüt lider ve yöneticilerinin açık kaynaklardaki yazılı ve sözlü açıklamaları, Emniyet Genel Müdürlüğü’nün örgüt hakkındaki raporu gibi olgu ve tespitler dikkate alındığında, 3713 sayılı Kanunu’nun 1. maddesinde tanımlanan amaca ulaşmak için silah başta olmak üzere her türlü cebir ve şiddeti araç olarak kullanan 5237 sayılı TCK’nın 314/1-2 maddesi kapsamında silahlı bir terör örgütü olduğu anlaşılmıştır” (Yargıtay 16. Ceza Dairesi tarafından ilk derece mahkemesi olarak verdiği 24.04.2017 tarih ve 2016/3 E. 2017/3 K. sayılı kararı, www.kazanci.com, E.T. 21.11.2020). Şen/Eryıldız, bu kararı eleştirerek, silahlı bir terör örgütünün TCK’nın 314. maddesinin koşullarını taşıdığını bilmeyen ya da bilme ihtimali bulunmayan durumlarda, failin örgütle bağlantılı bir bankaya para göndermesi veya yardım etmesi nedeniyle TCK’nın 220. maddesinin 7. fıkrasından dolayı sorumlu tutulmasını öngörülebilirlik ilkesine aykırı bulmuştur (Ersan Şen/Sefa Eryıldız, **Suç Örgütü**, 3. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2020, s. 297).

²⁸⁸ Caner Yenidünya/Zafer İçer, “*Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma Suçu*”, **Prof.Dr. Nur Centel’e Armağan-MÜHFAD**, C. 19, S. 2, İstanbul, 2013, s. 809.

göstermiş olduğu faaliyetlerdeki süreklilik ve suç işlemedeki yoğunluğa bakılarak, organik bağın niteliği ortaya konacaktır²⁸⁹.

TCK'nın 314. maddesine göre, TCK'nın 220. maddesinin hükümleri genel norm niteliğinde olup, bu suç tipi için de uygulanacaktır. Bu sebeple, TCK'nın 314 ve 220'nci maddeleri arasında genel norm-özel norm ilişkisi bulunmaktadır. Örgütün tüm üyelerinin silahlı olma zorunluluğu olmadığından, bazı örgüt üyelerinin silahlı olması suçun oluşması için yeterlidir. Ayrıca bu suçun oluşabilmesi için, kişi sayısı olarak en az üç kişinin²⁹⁰ olması ve organize bir yapının bulunarak, bunun süreklilik göstermesi gerekmektedir²⁹¹.

Bununla birlikte 5237 sayılı TCK'nın 314. maddesinde düzenlenen “silahlı örgüt” suçu ve 5237 sayılı TCK'nın 220. maddesi arasında bazı farklılıklar bulunmaktadır²⁹². İlk olarak bu madde kapsamında örgütün silahlı olması şartı aranmış; diğer bir ifadeyle, silah, bu suç yönünden bir unsur olarak belirlenmiştir. Suç işlemek amacıyla örgütlenme suçunda, örgütün silahlı olması, ağırlaştırıcı neden olarak belirlenmiştir. İkinci olarak suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçunda, tek tek sayılmak suretiyle, örgütün işleyebileceği suçlar belirtilmemiştir. Silahlı örgütlenme suçunda ise örgütün amacı, “devletin güvenliğine”, “anayasal düzene” ve “anayasal düzenin işleyişine” zarar vermektir. TCK'nın 314. maddesinin hükümlerine göre, kurulan silahlı örgüt, belirlenen suç tiplerini işlemek amacıyla kurulmuştur. Bu suçların dışındaki amaçlar için kurulan silahlı örgütlerin, TCK'nın 220. maddesi çerçevesinde değerlendirilmesi gerekir. Ayrıca Yargıtay tarafından 2017 yılında verilen kararda, kurulan suç örgütünün silahlı terör örgütü olarak kabul edilebilmesi için, TCK'nın 220. maddesinde düzenlenen koşulların yanı sıra, yöntem, amaç-saik, elverişlilik ve araç-gereç yönünden inceleme yapılmıştır²⁹³. Üçüncü olarak TCK'nın 314. maddesine göre silah, bu suçun bir unsuru

²⁸⁹ Ahmet Toker, “5237 Sayılı TCK'nın 314. maddesi: Uygulamada Silahlı Terör Örgütü”, **Alman-Türk Karşılaştırmalı Ceza Hukuku: Köksal Bayraktara Armağan**, Der. Eric Hilgendorf, Yener Ünver, C. III, Yeditepe Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2010, s. 401.

²⁹⁰ TCK'nın 314. maddesinin 3. fıkrası, 220. maddeye atf yaparak bu suçun işlenebilmesi için en az üç kişinin olması gerektiğini belirtir. Fakat İtalya, Almanya, Fransa Ceza Kanun'larına bakıldığında, silahlı örgütlenme suçunda herhangi bir sayı olmadığı görülmektedir. Kanunda kişi sayısının bildirilmemesinin nedeni, hâkimin durumu somut olaya göre değerlendirilecek oluşudur ve eğer ki korunan hukuksal değeri zarar uğratabilecek nitelikte kişi sayısı söz konusuysa, buna göre durum değerlendirilecektir.

²⁹¹ Evik, **Silahlı Örgütlenme**, s. 132.

²⁹² Canak, **a.g.e.**, s. 84.

²⁹³ YCGK 26.09.2017 tarih ve 2017/16-956 E. 2017/370 K. “a) Yöntem: Terör örgütü, cebir ve şiddet kullanarak; baskı, korkutma, yıldırma, sindirme veya tehdit yöntemlerinden biriyle hareket eden bir örgüt tipidir. Buradaki cebir ve şiddet kullanma tabirini doğrudan kullanma şeklinde anlamlandırmak doğru olmayacaktır. Bu kavramın içine cebir ve şiddet kullanılacağına ilişkin güncel tehdidin bulunması da dahildir. b) Amaç-Saik: Silahlı Terör Örgütü, siyasi maksatla faaliyet gösteren örgütleri ifade eder. Bu bakımdan, 3713 sayılı Kanun'un birinci maddesinde sayılan amaca yönelik ve devletin Anayasal düzeni veya devletin güvenliğine karşı bir suç işlemek amacıyla faaliyet gösterir. c) Elverişlilik: Silahlı terör örgütünün, TCK'nın İkinci Kitabının, Dördüncü Kısımının Dördüncü ve Beşinci Bölümlerinde yer alan suçları amaç suç olarak işlemek üzere kurulmuş ve amaca matuf bir eylem gerçekleştirmeye yeterli derecede silahlı olması ya da bu silahları kullanabilme imkânına sahip bulunması

olduğu için, TCK'nın 220. maddesi ve 314. maddesi arasında örgütün “nitelik” yönünden farklılığı bulunmaktadır²⁹⁴.

Yargıtay kararları kapsamında, bardak²⁹⁵, keser²⁹⁶, pense²⁹⁷, sopa²⁹⁸, taş²⁹⁹, su borusu³⁰⁰ şeklinde kullanılan vasıtalar, TCK'nın 314. maddesi kapsamında işlenebilecek suçlar açısından değerlendirmeye alınmazken; molotof kokteyli³⁰¹, biksi mermisi³⁰², el bombası³⁰³ ve Kalaşnikof³⁰⁴ gibi silahlarsa, 315. madde kapsamında işlenebilecek suçlar yönünden elverişli kabul edilmiştir. Bu nedenle her somut olayda silah miktarının suçun oluşması yönünden yeterli olduğunun kararı, hâkimin takdirine bağlıdır³⁰⁵.

Bununla birlikte silahlı örgütlenme suçu tehlike suçu olduğundan, amaç suçların işlenmesi yönünde hareketler yapılmasa bile bu suç oluşacaktır. Bu bağlamda örgütün amaçladığı suçların işlenmesi zorunluluğu yoktur. Silahlı örgüt hiçbir şüphe bırakmayacak şekilde kurulmuş; fakat silahın elde edilmesine yönelik hareketler başladığı halde henüz örgüt bünyesine dahil edilmemişse, bu durumda suç teşebbüs aşamasında kalacaktır³⁰⁶.

Kurulan silahlı örgütün, TCK'nın 314. maddesinde ifade edilen amaç suçların dışında başka suçları işlemeyi hedeflemesi durumunda, suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçu ve silahlı örgüt kurma suçu arasındaki içtima hükümlerinin nasıl uygulanacağı konusunda farklı görüşler mevcuttur. Bir görüşe göre, gerçek içtima hükümleri uygulanması gerekirken³⁰⁷; bizim de katıldığımız diğer bir görüşe göre, fiil tek bir değeri ihlal etmekte ve silahlı örgütlenme daha

gerekir. Amaca matuf kavramı, silahlı terör örgütünün yapısının, sahip bulunduğu üye sayısı ile araç ve gereç bakımından amaç suçları işlemeye elverişli olmasını ifade eder. d) Araç-Gereç: Örgüt mensuplarının tamamı olmasa bile bir kısmının silahlı olması, silahlı terör örgütünün oluşması için yeterlidir. Örgüt, bu silahları gerektiğinde kullanma imkân ve olanağına sahipse, silahlı olduğu kabul edilmelidir. Silahlı terör örgütünün elinde bulunan silahın devlete ait olması ya da silahların hukuka aykırı yollardan elde edilmesi, bu suçun oluşması açısından önem taşımaz”, www.kazanci.com, E.T. 25.06.2020.

²⁹⁴ Evik, **Silahlı Örgütlenme**, s. 101.

²⁹⁵ Yargıtay 3. CD. 09.05.2007 tarih ve 5876/3991, www.kazanci.com, E.T. 2.07.2020.

²⁹⁶ Yargıtay 2. CD. 01.05.2008 tarih ve 1343/7872, www.kazanci.com, E.T. 2.07.2020.

²⁹⁷ Yargıtay 6. CD. 28.05.2009 tarih ve 23369/9098, www.kazanci.com, E.T. 2.07.2020.

²⁹⁸ Yargıtay 3. CD. 08.04.2009 tarih ve 18438/6748, www.kazanci.com, E.T. 2.07.2020.

²⁹⁹ Yargıtay 3. CD. 13.05.2009 tarih ve 6815/8907, www.kazanci.com, E.T. 2.07.2020.

³⁰⁰ Yargıtay 3. CD. 26.09.2007 tarih ve 9008/6596, www.kazanci.com, E.T. 2.07.2020.

³⁰¹ Yargıtay 9. CD. 04.01.2012 tarih ve 11290/97, www.kazanci.com, E.T. 2.07.2020.

³⁰² Yargıtay 9. CD. 14.11.2007 tarih ve 8452/8310, www.kazanci.com, E.T. 2.07.2020.

³⁰³ Yargıtay 9. CD. 12.04. 2013 tarih ve 2011/11773, www.kazanci.com, E.T. 2.07.2020.

³⁰⁴ Yargıtay 9. CD. 05.11.2009 tarih ve 2008/5013, www.kazanci.com, E.T. 2.07.2020.

³⁰⁵ Canak, **a.g.e.**, s. 85.

³⁰⁶ Evik, **Silahlı Örgütlenme**, s. 129.

³⁰⁷ *Manzini*’ye göre, bu suçun oluşabilmesi için amaç suçun işlenmesine gerek yoktur; bu sebeple, amaç suçunun işlenmesi durumunda, gerçek içtima kuralları uygulanacak ve hem örgüt suçundan hem de işlenen amaç suçun cezası verilecektir (*Manzini*, **a.g.e.**, s. 129).

ağır cezayı öngördüğü için, yalnızca silahlı örgütlenme suçu sebebiyle sorumluluk oluşacaktır³⁰⁸.

Sonuç olarak TCK'nın 314. maddesinde ifade edilen suçların dışında bir suçu işlemek amacıyla kurulan suç örgütü, silahlı örgütün unsurlarını taşıyor, ancak terör örgütü kapsamında görülecek unsurları içermiyorsa, TCK'nın 220. maddesinin 3. fıkrasında ifade edilen suç örgütünün nitelikli halinden sorumlu olacaktır³⁰⁹. Bununla birlikte yukarıda belirttiğimiz üzere, bu suç kapsamında olan örgüt üyelerinin hepsinde silah bulunması gerekli olmayıp, örgütün işleyeceği suçlara yeterli olacak kadar bulunması suçun oluşmasına sebebiyet verecektir³¹⁰. Ayrıca TMK maddeleri ve TCK'nın 314. maddesi birlikte değerlendirildiğinde, silahlı örgütün terör örgütü unsurlarını taşıdığına, TMK'nın özel hali olarak görülebilecek ve TCK'nın 314. maddesi terör örgütleri içinde uygulanabilecektir³¹¹.

Son olarak 24.10.2019 tarihinde Resmi Gazete'de yayınlanan 7188 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ve 5271 sayılı Kanun'un 286. maddesine eklenen fıkra sonucu³¹², TCK'nın 314. maddesiyle, silahlı örgüt suçundan mahkûm olan fail ile ilgili BAM kararları temyiz edilebilecektir.

II. Suç İçin Anlaşma Suçu (TCK'nın 316. maddesi)

TCK'nın 316. maddesi kapsamında belirtilen suçların işlenmesi amacıyla anlaşma yapılması, hazırlık hareketleri kapsamında değerlendirilmektedir³¹³. Suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçunda, belirsiz sayıda suç işlemek için en az üç kişinin hiyerarşik ilişki içerisinde, başka bir deyişle organize bir yapı içinde olması şartı aranırken; TCK'nın 316. maddesinde, ifade edilen suçların birisinin işlenmesi için “en az iki kişinin fikri anlaşmayla

³⁰⁸ İtalyan Yargıtay'ına göre, genel norm-özel norm ve tüketen norm-tüketilen norm ilişkisi sebebiyle, fiil tek bir değeri ihlal etmekte ve silahlı örgütlenme suçu'nun cezası, örgüt kurma suçuna göre daha ağır olduğu için yalnızca silahlı örgütlenme suçundan sorumluluk oluşacaktır (Evik, **Silahlı Örgütlenme**, s. 129).

³⁰⁹ Bilal Osmanoğlu/Fahrettin Kızıllı, “*Türk Ceza Hukukunda Terör Örgütü ve Terör Suçu Kavramları Üzerine Bir İnceleme*”, Prof. Dr. Durmuş Tezcan'a Armağan-DEÜHFD, C. 21, Özel S., İzmir, 2019, s. 1150.

³¹⁰ Mehmet Taştan, **Açıklamalı-İçtihatlı Terörle Mücadele Kanunu**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2009, s. 81.

³¹¹ Osmanoğlu/Kızıllı, **a.g.e.**, s. 1172; Akın, **a.g.e.**, s. 80; Faruk Turinay, “*Ceza Hukukunda Terör Örgütü Kavramı*”, **TBB Dergisi**, Ankara, 2016, s. 78.

³¹² 7188 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'a göre, “(3) İkinci fıkrada belirtilen temyiz edilemeyecek kararlar kapsamında olsa bile, aşağıda sayılan suçlar nedeniyle verilen bölge adliye mahkemesi ceza dairelerinin kararları temyiz edilebilir: a) Türk Ceza Kanunu'nda yer alan; 1. Hakaret (madde 125, üçüncü fıkra), 2. Halk arasında korku ve panik yaratmak amacıyla tehdit (madde 213), 3. Suç işlemeye tahrik (madde 214), 4. Suçu ve suçluyu övmeye (madde 215), 5. Halkı kin ve düşmanlığa tahrik veya aşağılama (madde 216), 6. Kanunlara uymamaya tahrik (madde 217), 7. Cumhurbaşkanı'na hakaret (madde 299), 8. Devletin egemenlik alametlerini aşağılama (madde 300), 9. Türk Milletini, Türkiye Cumhuriyeti Devletini, Devletin kurum ve organlarını aşağılama (madde 301), 10. Silahlı örgüt (madde 314), 11. Halkı askerlikten soğutma (madde 318)” (<https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2019/10/20191024-25.htm>, E.T. 28.12.2019).

³¹³ Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s. 9003.

birlikte” hareket etmesi yeterlidir³¹⁴. Diğer bir ifadeyle bu suç tipi, örgüt suçları gibi çok failli bir suç olmasına karşın, iki veya daha fazla kişi arasında anlaşma olması yeterli görülmüştür³¹⁵. Bu maddeyle yapılan düzenleme, 765 sayılı ETCK’nın 171. maddesiyle benzerlik taşımaktadır.

Suç işlemek için anlaşma suçu, TCK ile düzenleme altına alınan 302 ve 316. maddeler arasında, “devletin güvenliğine ve anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar”ın işlenmesi amacıyla oluşturulması gerekir. Fakat maddeler arası atıf zinciri nedeniyle TCK’nın 220. maddesinden kişi sorumlu tutulabilmektedir³¹⁶. Bununla birlikte suç işlemek için anlaşma suçunda, organizasyon mevcut değilken; örgütte, belirli hiyerarşiden oluşan organizasyon bulunmaktadır³¹⁷.

Ceza Hukuku’nda hazırlık hareketleri, müstakil suç oluşturmaması halinde cezalandırılmamaktadır³¹⁸. Bu suç tipi, henüz suç işlenmeden önce yapılan bir hazırlık hareketi olmasına karşın, Ceza Kanunumuzda müstakil suç olarak düzenlenmiştir³¹⁹. Ayrıca bu suç tipi de, silahlı örgüt kurma suçunda belirtilen koşullara benzer şekilde sadece madde içerisinde sayılmış olan suçları işlemek için anlaşılması halinde geçerli olacaktır.

Suç işlemek için anlaşmada süreklilik ilkesi mevcut olduğundan; diğer bir deyişle, işlenmesi amaçlanan suç yönünden araçların ve amacın süreklilik göstermesi gerektiğinden, iştiraktan farklılık göstermektedir³²⁰.

³¹⁴ Vesile Sonay Evik, “*Suç İşlemek Amacıyla Örgütlenme Suçu*”, Prof. Dr. Nur Centel’e Armağan-MÜHFHAD, C. 19, S. 2, İstanbul, 2013, s. 675; Yaşar/Gökcan/Artuç, a.g.e., s. 9005; Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 23, dipnot 32.

³¹⁵ TCK’nın 316. maddesinde kullanılmış olan “anlaşma” kelimesi, bilinçli olarak kullanılmış olup bunun nedeni, örgüt seviyesine ulaşmamış birleşmeler kastedilmek istenmesidir (Süheyl Donay, **Türk Ceza Kanunu Şerhi**, Beta Yayınevi, Ankara, 2007, s. 448).

³¹⁶ TCK’nın 220. maddesinin 1. fıkrasında ifade edilen şartları gerçekleştirmeyen birliktelikler, silahlı bir yapı olsalar dahi TCK’da belirlenen iştirak ilişkisi veya TCK’nın 316. maddesiyle belirlenen suç için anlaşma yapısından ibaret kalmaktadır (Emre M. Tulay, “*Örgüt Üyesi Olmamakla Birlikte Örgüt Adına Suç İşlemek (TCK m. 220/6)*”, **Sosyal Bilimler Dergisi**, S. 26, 2018, s. 4).

³¹⁷ İsmail Dursun, “*Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma Suçu*”, **Yayınlanmamış Doktora Tezi**, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2009, s. 87.

³¹⁸ İzzet Özgenç, **Genel Hükümler**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2010, s. 425.

³¹⁹ Suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçunda, uzun vadede belirsiz nitelikte ve sayıda suç işleme amacı olmasına rağmen, suç için anlaşma suçunda, plana bağlı kalacak şekilde işlenmesi amaçlanan suçlar belirlenmiş ve ortak iradeyle hareket edilmiştir. Birden fazla kez suçun işlenmesi amaç edinildiğinde, örgütlü suçun maddi unsuru oluşmuş olacaktır. Suç için anlaşma suçunda ise “anlaşma, sadece tek bir suç için yapılmış” olsa dahi, suçun unsurları gerçekleşmiş olacaktır (Özgür Çakın, “*Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma Suçu*”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2015, s. 109).

³²⁰ Sulhi Dönmezer, “*Örgütlü Suçların Önlenmesi ve Değerlendirilmesi*”, **Ceza Hukukunun Güncel Kaynakları**, C. 1, 2004, s. 69; Donay, a.g.e., s. 318.

III. Mafya Tipi Suç Örgütü

Birçok insan için, organize suç³²¹ ve mafya³²² eş anlamlı kavramlardır³²³. Ne var ki, organize suç ve mafyanın aynı anlama gelmesi yanlış değerlendirilmelere sebep olmasa da bu

³²¹ Organize suç dünyasının belki de ilk mafya babalarından olan *Clodius* (MÖ 59-50), Antik Roma döneminde yaklaşık beş yıl boyunca Roma mafyasına liderlik yapmıştır. O dönemde, *Clodius*'un en büyük rakibi olan, şöhretini gladyatörlerin okulundan kazanan ve silahlı köleler tarafından kurulmuş çetenin lideri olan *Milo* ile uzun yıllar silahlı çarpışmaları devam etmiştir. Bu çete savaşları, *Milo*'nun *Clodius*'u öldürmesiyle sona ermiş ve sonunda, *Milo*, Massilia'ya sürgüne gönderilmiştir. Böylece, en eski bilinen çete savaşlarından biri sona ermiştir. 16. yüzyıla gelindiğinde, organize suçla ilgili çok daha fazla kanıtlar bulabilmekteyiz. Dünya yaklaşık 1500 yılından itibaren 300 yıl boyunca “korsanlığın altın çağı” döneminden çok acı çekmiştir. Yunanlar, Fenikeliler ve Romalılar döneminde, *Henry Morgan*, *Blackbeard*, *Captain Kidd* ve *Black Bart* gibi korsanlar, profesyonel suç örgütleri şeklinde hareket edip, hiyerarşi, şiddet, yolsuzluk ve siyasi iradedden destek alarak sistematik şekilde mal taşıyan gemilere zarar vermişlerdir (Finckenauer, **Organized Crime**, s. 2). 1812 yılında, Napoli kralının çıkardığı kararnameyle Sicilya bölgesinde Normanlardan kalan tarım yapısı büyük değişikliğe uğramıştır. Bu kararnameyi kabul etmeyen derebeyleri, gizli oluşumlara girerek kendilerini “kahramanlar” olarak adlandırılan kişilerle krala karşı mücadele etmek için görevlendirilmişlerdir. İlerleyen dönemlerde bu gizli topluluklara mafya denmeye başlamıştır. Ardından bu gizli örgütlenme yapısal değişiklik geçirerek vatansever bir örgütlenme halini almıştır. Sicilya köylüleri bulundukları durumlara artık katlanamayıp Roma kralına isyan ettiklerinde bu isyanı organize eden örgütlere Roma belgelerinde mafya nitelendirilmesi yapılmıştır (Ziegler, **a.g.e.**, s. 46-47).

³²² Kendisini “demo-psikolog” olarak tanımlamayı seven *Giuseppe Pitre*, Sicilya mafya zihniyetinin resmini ortaya koymuştur. 1889 yılında, mafya için yaptığı tanımlamada şöyle söylemiştir: “Mafya ne mezhep ne de dernektir; herhangi bir düzenlemesi ya da tüzüğü yoktur. Mafya, hırsız ya da suçlu değildir. Mafya, kişinin kendi varlığının farkındalığı, kişinin kendi bireysel gücünün abartılı bir göstergesidir. Mafya her zaman saygı vermek ve almak isteyen biri gibidir. Biri onu rahatsız ederse, kanunları hiçe sayar”. *Pitre*, Sicilyalı gangsterler ve avukatlar için uzun süre bir tılsım olmuştur; mafyadaki “rahat” tanımı, 1970’lerin ortalarında Corleone klanının ilk patronu *Luciano Leggio* tarafından mahkemede kullanılmıştır. *Pitre*, Palermo’da yerel yönetimde tam bir beyefendi olarak tanınan ve son derece dik duruşlu bir yöneticiyle çalışıyordu. Bu yönetici *Don Raffaele Palizzolo* olup, asırlık dönemin en meşhur mafyasıydı. Halk, *Don Raffaele* hakkında daha fazla şey öğrenmeye başladığında, aynı zamanda İtalya’nın hükümet sistemine ne kadar derin bir güce sahip olduğunu öğrenmiştir (John Dickie, **Cosa Nostra: A History of the Sicilian Mafia**, New York: Palgrave, 2004, s. 86). *Finckenauer*, mafyanın kelime anlamını kendi toprakları üzerinde siyasi güç ve kontrol sağlamak anlamında kullanmıştır. İronik olsa da Sicilya mafyası, ana akım suç faaliyetlerinin çoğuna dahil değildir; genel olarak diğer suç örgütleriyle ilişkilidirler. Mafya iş dünyasını tek başlarına kontrol altına alır; buna karşın, diğer suç örgütleri kendi tekellerini uyuşturucu, kumar veya fuhuş gibi yasa dışı işlemlerde gerçekleştirir (Finckenauer, **Organized Crime**, s. 18). Ünlü İtalyan hukuk bilgini *Adolfo Beria*, Arjantin mafyasını şu şekilde ifade eder: Mafya, kırsal ve kentsel mafya tipi olarak ikiye ayrılır. Toprakların maddi kontrolünün bir gücüdür, yerel, ulusal, idari, politik ve maddi olmayan uluslararası finansal çevrelerin sömürülmesinin bir sonucudur; bu, aynı zamanda, “*omerta*” kültürüdür; az gelişmişlik ortamına sığınarak farklı ve sofistike uluslararası çevrelerdeki acımasızlık kültürüdür; kâr amaçlı şiddet ve diğer tüm güçlere yayılan bir güç yapısıdır (Adolfo Beria, “*The Mafias in Italy*”, **Mafia Issues: Analyses and Proposals for Combating the Mafia Today**, Ed: Ernesto U. Savona, ISPAC, 1992, s. 12). *Özek* mafyayı, temel bağları aile içerisinde olan, emir-komuta zincirindeki bir üst basamağın talimatlarını koşulsuz uygulayan ve sadakatin sorgusuz bir şekilde uygulandığı kırsal alanda kolay şekilde yapılanmasını sağlayan, sorunların çözümünde şiddete başvuran ve kendi kendine yeterli silahlı suç örgütü olarak ifade etmiştir (Özek, **Organize Suç**, s. 231). İtalya’da kullanılan sloganlara bakıldığında, bunların baş harflerinin mafya terimini oluşturduğu görülmektedir. Örneğin, “*Morte Alla Francia Italia Anela*”, yani “*Fransızlara ölüm İtalyanlar Kükrüyor*” ya da “*Mazzini Autorizza Furti Incendi Avvenamenti*”, yani “*Mazzini Suç İşlemeye Vekalet Ediyor*” (Taşkın, **a.g.e.**, s. 7, dipnot 10). *Gökpinar*, “çıkarcı amaçlı suç örgütleri” kavramını mafya ile eş anlamda tutmuştur (Gökpinar, **a.g.e.**, s. 214). Ancak kanaatimizce, bu doğru değildir. Çünkü mafya devletin yerine geçen bir örgütlenmedir, çıkar amaçlı suç örgütünün böylesine bir amacı olduğu söylenemez. *Baş*, İtalyan mafyasını, “belli bir bölge üzerinde otorite kurma iddiasına sahip ve o bölge üzerinde çok çeşitli amaç ve fonksiyonları gerçekleştirme hedefinde olan bir organizasyon” şeklinde tanımlamıştır (Baş, **a.g.e.**, s. 1951).

³²³ 13 Eylül 1982 tarihli ve 646 sayılı “*Ragnoni La Torre*” kanunuyla mafya terimine yeni bir yaklaşım getirilmiştir. Bu kanun kapsamında, mafya tipi suçların organize suç kapsamında değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmiştir (Canak, **a.g.e.**, s. 3). *Schelling*’in belirttiği üzere, hırsızlar, “hırsızlıklarıyla meşguldür ve diğer hırsızlarla savaşırlar”. Böylece sadece kendi planladıkları hırsızlık suçunu gerçekleştirirler. Ancak bir hırsızlık çetesi, diğer hırsızlık çetelerinin istilalarına karşı topraklarını kontrol altında tutmaya başlarsa ve diğer hırsızlarla birleşerek

durum, üretilcek politika ve çözüm uygulamalarında olumsuz sonuçlar doğuracaktır³²⁴. Ayrıca kendi üyelerini “onurlu adam” şeklinde nitelendirmesi, sessizlik yemini “omerta³²⁵” edilmesi ve gerektiğinde üye olarak örgüte katılımın gerçekleştiği aileleri destekleyen, özellikle şiddetin sistematik kullanımı yoluyla iktidarı elinde tutan mafya veya mafya benzeri yapılar, bu özellikleriyle organize suçlardan ayrılmaktadır³²⁶.

Mafia sözcüğü Arapçada³²⁷, Sicilya lehçesinde³²⁸, Floransa lehçesinde³²⁹, Palermo lehçesinde³³⁰ ve Piyemonteli dilinde³³¹ farklı anlamlarda kullanılmıştır. Yapılan kelime açıklamalarına göre, doğrudan mafya kökenine sahip olan tüm terimler, Mafioso’dan sonra

ganimetleri paylaşır veya şehir dışına yayılmaya başlarsa, işte o zaman hırsızlık çetesi, organize suç olarak tanımlanmalıdır (Schelling, **Organized Crime**, s. 182-183). Başka bir deyişle, belirli bir suçu işlemek için güçlerini birleştiren bir grup suçlu, herkesin kendi rolünü organize biçimde oynadığı firmaya benzer ise aslında organize suç, kolektif, yani tekeli pazara dönüşmektedir (Diego Gambetta, **The Sicilian Mafia: The Business of Private Protection**, Harvard University Press, London, 1996, s. 227).

³²⁴ Organize suç ve mafya kavramı, zaman zaman birbirinin yerine kullanılmaktadır. Ancak organize suç ve mafya arasında akılda tutulması gereken başka bir ayrım daha vardır: Mafya, her şeyden önce organize gücü sağlar; bu nedenle mafya ve yasadışı satıcılar aynı şey değildir.

³²⁵ Güney İtalya’da, sessizlik yemini olarak ifade edilen “omerta”; yetkililerle iş birliği yapmamayı, sıkıntı karşısında kendi kendini kontrol etmeyi, “kanı kan yıkar” felsefesini kabul ederek, hangi sonuçlara veya ne kadar sürdüğüne bakılmaksızın, hafif bile olsa herhangi bir suçun intikamının alınması gerektiğini ifade etmiştir. Bu anlamda ne hükümete ne de kiliseye güven vardı; sadakatin tek temeli, “kanımın kanı” olarak ifade edilen aileydi (Abadinsky, **a.g.e.**, s. 22). *Omerta*, özel düşmanlar tarafından yapılan zulüm durumlarında, yasal otoriteye başvurunun zayıflık hatta neredeyse korkaklığın bir belirtisi olarak görülmüştür. Latin ülkelerinde, az veya çok yaygın olan duyguların abartısıdır. Örneğin, zina gibi kişisel hakaretleri içeren suçlara karşı düelloların kaybedilen onuru geri kazanmanın en uygun yolu olduğu düşünülmüştür. Mafist psikolojiden etkilenen Sicilya çevreleri, birçok suçlunun kişisel eylemlerle akraba veya arkadaşlarının intikamını alması gerektiğini belirtmiştir (Anton Blok/Charles Tilly, **The Mafia of a Sicilian Village**, Oxford: Basil Blackwell, 1974, s. 266).

³²⁶ Mafya örgütleri, personelini işe almaktan, modern bürokrasilerin kriterlerine ve prosedürlerine göre çalışmalarını organize etmekten çok, üyelerine gerçek bir “statü sözleşmesi” dayatmaktadır. Katılma töreni, aynı zamanda bir mafya ailesinin üyeleri arasında ritüel kardeşlik bağları yaratmaktadır. Böylece, törensel sözleşme aynı zamanda “kardeşleşme yolu” ile üyelerin birbirine bağlılığını sağlamaktadır. Ayrıca statü töreni aynı zamanda “kardeşlik sözleşmesidir (*contract of fraternization*)”. Bu kısa vadeli ödülleri, herhangi bir beklenti olmaksızın yüksek düzeyde bir fedakârlık ve davranış kalıpları gerektirmektedir. 19. yüzyılın sonlarından beri, belirtildiği gibi mafya gruplarının “temel karakterlerini” kuran bağın, “suçta bile sınırsız ve ölçüsüz karşılıklı yardım” olduğu belirtilmektedir. Sadece bu kardeşlik sözleşmelerinin yarattığı güven ve dayanışma sayesinde, belirli “amaca yönelik sözleşmeleri” imzalamak ve böylece üyelerin ihtiyaçlarını karşılamak mümkün hale gelmektedir (Blok/Charles, **a.g.e.**, s. xiv).

³²⁷ 1) Maha: Taş ocağı, mağara kelimesinden gelir. Bu sözcük, Trapani ve Marsala yakınlarındaki mağaralara Sicilya lehçesinde *mafie* sözcüğüne dönüşmüştür, 2) Mahyas: cesur adam, kibirli, 3) Mahfil; toplantı buluşma yeri, 4) Mu’afa: koruma, koruma anlamında olup kelime kökenlerine ayrıldığında “mu”; sağlık, güvenlik ve “afa”; korumak anlamında kullanılmıştır, 5) Ma’afir; Palermo’yu yöneten Saracen kabilesinin adı, 6) Marfud; geçmiş ve kökenlerini red etmek anlamında kullanılmıştır (Gambetta, **a.g.e.**, s. 259).

³²⁸ Mafiusu veya marfusu; kibirli, kabadayı, cesur, yakışıklı anlamına gelir. Diğer Lehçelerde malfusso; 15. yüzyılda zaten mevcut olan terim muhtemelen marfud teriminden türetilmiş ve kafir, alçak, haydut anlamına gelmektedir (Gambetta, **a.g.e.**, s. 259).

³²⁹ Floransa lehçesinde mafia, yoksulluk anlamında kullanılmıştır (Gambetta, **a.g.e.**, s. 260).

³³⁰ Palermo lehçesinde “mafioso” sıfatı, “güzel”, “kendinden emin” anlamına geliyordu. Mafya kelimesini en yakın karşılayan, modern İngilizcedeki “cool” kelimesidir (Dickie, **a.g.e.**, s. 60).

³³¹ Piedmontese bölgesinde mafi, mafio veya mafiu; küçük, kötü şekilli, biçimsiz aynı zamanda kaba, inatla sessiz, dikkatsiz anlamındadır (Gambetta, **a.g.e.**, s. 260).

yapılan türev kelimelere sahiptir³³². Mafioso'nun kelime karşılığı olarak, “kibirli, kabadayı, cesur, yakışıklı” terimleri kullanılabilir³³³. Diğer yandan, mafya kelimesinin kökü hakkında yapılan açıklamaya göre, Arapça'dan türetilen ve vergi tahsildarları anlamına gelen, menkul ve gayrimenkul malları idare etmek şeklinde tanımlanan “gabelotti” ile çok yakın anlam içerir. Mafya, köylü ailelerin gasp edilmesi ve korkutulması yoluyla bir tür sosyal kontrol sağlamıştır. Kökenlerinde bile mafya, devlet ve halk arasındaki alanda büyüyen parazit bir varlıktır³³⁴.

Suç örgütlerinin tarihi konusunda araştırma yapıldığında, mafyanın ilk olarak Sicilya bölgesinde³³⁵ ortaya çıktığı görülecektir. Mafioso kelimesi³³⁶, ilk kez 1863'te Sicilya lehçesinde yazılan ve oldukça başarılı bir oyun olan “*I mafiusi di la Vicaria'dan (The mafiosi of Vicaria Prison)*” esinlenilerek suç çağrışımı yapmaya başlamıştır³³⁷. 1865 yılına gelindiğindeyse, mafya ifadesi ilk kez yasa dışı para tahsilatı yapıldığı için Palermo

³³² 1 Mart 1876'da Toskanalı iki zengin *Leopoldo Franchetti* ve *Sidney Sonnino*, özel bir soruşturma için Sicilya toplumunu araştırmaya Palermo'ya gelmiştir. Sicilya'ya geldiklerinde, mafya kelimesinin on yıl boyunca herkesin dilinde olduğunu; ancak gerçek anlamı konusunda büyük bir kafa karışıklığı olduğunu görmüşlerdir. Hatta kelimenin nasıl hecelendiği konusunda bile belirsizlik vardır. 19. yüzyılda ise mafya bazen tek “f” harfi ile, bazen ise anlam değişikliği olmamasına rağmen iki tane “f” harfi ile yazılmıştır (Dickie, a.g.e., s. 51-54).

³³³ *Demiryen*'a göre mafios, Alman sosyolog *Henner Hess*'in ürettiği bir sıfattır (Raffi Demiryen, **Dizionario Italiano-Turco**, İstanbul, 1993, s. 316). Bir vitrini havaya uçurmanın, masum bir tüccardan para almak için yıldırma eylemi olduğunu düşünelim. Soyut ekonomik terimlerle, bu kişilerin ürünlerine olan talebi haksız yollarla artırmaya çalıştıkları söylenebilir. Kamu yararına olup olmadığına bakılmaksızın, karayollarına daha fazla ve demiryollarına daha az para harcamaları için hükümete veya bireysel politikacılara gizli baskı uygulayan otomobiller üreten şirketleri düşünebiliriz. Bu örnek, ekonomik açıdan, ilk örnekle birebir benzerdir: Otomobil şirketi de ürününe olan talebi haksız yollarla yükseltmeye çalışır. Bir kişinin suç işlediği gerçeği, başka birinin işlediği suçu mazur görmesine sebebiyet vermez. Bununla birlikte, bu paralel meta ne olursa olsun; talebi manipüle etme cazibesinin mevcut olduğunu ve organize suç tarafından uygulanan gaspın, büyük şirketlerin işlediğinden daha yaygın olmadığını da göstermektedir. Bu alışılmadık karşılaştırmalar, özel korumanın herhangi bir şekilde istenebileceğini düşündürmemektedir. Aksine, analitik olarak benzer nitelikteki birçok istenmeyen işlemin kişileri zorladığı ve mafya korumasının yıkıcı olmasının nedenlerini araştırmaya teşvik etmiştir (Gambetta, a.g.e., s. 29).

³³⁴ Peter Robb, **Midnight in Sicily: On Art, Feed, History**, Travel and la Cosa Nostra, New York, 2007, s. 89.

³³⁵ Zamanla saygı, onur, aile bağları ve omerta (sessizlik yemini) gibi geleneksel Sicilya değerlerini vurgulayan bir mafya kültürü gelişmiştir. Şeref ve saygı mafya ahlakının merkezinde olmasına rağmen, ekonomik kâr 20. yüzyılda mafyanın ana motivasyonu haline gelmiştir. Rüşvet ve yolsuzluk ile iş adamları ve tüccar sınıfının gasp edilmesiyle başlayan süreç, önce uluslararası ve daha sonra küresel suç girişimlerinde kendini göstermiştir. 20. yüzyılda yasadışı uyuşturucu ticareti bu durumun en zirve yaptığı dönem olmuştur (Mitchel P. Roth, **Global Organized Crime**, Greenwood Publishing Group, 2010, s. 90).

³³⁶ Ancak mafyaya adını vermek için tek başına bir oyun yeterli değildir. İtalyan kralının oğlu ve varisi olan *Baron Turrisi Colonna*, 1864 yılında raporunu hazırladığında *mafiusi* kelimesini biliyordu; fakat yeniden o tarikat ya da mezheplere atıfta bulunduğunda, “*mafia*” veya “*mafiosi*”den bahsetmemiştir. Bunun nedeni, tanıdığı suçluların kendilerini “*mafiosi*” olarak adlandırmıyor ya da tarikatlarına “*mafia*” demiyor oluşudur.

³³⁷ Mafiusi bir mahkûmlar çetesidir. Patronları ve başlangıç ritüelleri olup, oyunda birçok konuşmada “saygı” ve “alçak gönüllük” kelimesi geçmektedir. Karakterler, bugünün mafyasında olduğu gibi korunmak için yapılan ödeme terimi olarak “*pizzu*”yu; yani gaga anlamına gelen terimi kullanıyordu. Pizzu kelimesi, oyunda geçen bir terim olarak başladya da ilerleyen dönemlerde kullanımı hapisanelerde argo olarak görülmüştür. 1857 tarihinde Sicilya sözlüğünde “*pizzu*” için yalnızca “gaga” anlamı yazarken 1868 yılındaki sözlükte “gasp edilmiş paranın alternatifi” olarak kullanılmıştır. O zamanlar suç çeteleri “bir tür hükümet” olarak görülmüyordu (Dickie, a.g.e., s. 60).

mahkemesinde açılan davada kullanılmış bir terimdir³³⁸. ABD'deki mafyanın kurbanı olan *Schelling* ise, mafyayı halka yasadışı hizmet satan adamlar olarak ifade etmiştir³³⁹.

Palermo isyanıyla Eylül 1866'da silahlı çeteler çevre köylerden şehir merkezine yürümüştür. Bu yılda *Turrise Colonna* isyana neden olanlarla ilgili yürütülen soruşturmada, bazı sorunları tanımlayabilmek için verdiği röportajda, “mafya” kelimesini kullanmak zorunda kalmıştır³⁴⁰. Hâlâ devam eden soru, “mafya kabusunun” nasıl başladığıdır³⁴¹. 1912 yılında, evrensel oy hakkı getirilmiş ve mafyanın seçimleri denetleyebilme gücü nedeniyle, Roma'daki siyasi güçler, mafyayı desteklemiştir. Mafya, Sicilya'da sayılan tek seçim gücü olmuş ve hükümet bu gerçeği kabullenmek zorunda kalmıştır³⁴². Bu durum, *Benito Mussolini* ve faşist devletin yükselişine kadar değişmeden kalmıştır³⁴³.

Mafya örgütlenmesinin tehlikeli bir suçluluk şekli olduğuna dair hiçbir şüphe olmamasına rağmen, mafya teriminin anlamını saran farklı fikirlerin ortadan kaldırılması istenmiştir. Yapısının tüm karmaşıklığı ve şeref kuralının farklı şekilde gösterildiği Sicilya mafyası, dönemin ünlü siyasetçilerinden biri olan *Niccolo Turrise Colonna* gibi güçlü

³³⁸ Taşkın, *a.g.e.*, s. 8.

³³⁹ Thomas C. Schelling, *Choice and Consequence*, Harvard University Press, Cambridge, 1984, s. 185.

³⁴⁰ *Colonna*, yaptığı açıklamada, “Tanıklar samimi olmadığı için duruşmalarda sonuca varılamadığını; ancak mafyanın kabusu sona erdiğinde gerçekleri söylemeye başlayacaklarını ve mafyanın sadece kendisinin kişisel olarak tanımadığı suçlular anlamına geldiğini” belirtmiştir (Dickie, *a.g.e.*, s. 54).

³⁴¹ Yalnızca İtalyan makamları terim olarak *mafya* kelimesini seçtiğinde terim genel kullanıma girmiş ve tarikatların kendi hikâyesi için önemli bir parça olmuştur. Her ne kadar Palermo sokaklarında “I mafiusi di la Vicaria” ile mafya’ya suçlu anlamını vermeye başlasa da sözcüğü ulusal tartışma konusu haline getiren hükümet olmuştur. Mafya 1860’larda veya 1870’lerde ortaya çıkmış olsaydı ve bugünün tarihçileri bunun kanıtlarını bulsaydı; mafyayı anlamak ve ona karşı çıkmak için gerekli olan tüm bilgiler o zamanki insanlar için de mevcut olacaktı. 1877 yılında İtalya, *Turrise Colonna*’nın broşürünü, 1866 isyanına ilişkin parlamento soruşturmasını, *Franchetti*’nin “şiddet endüstrisi” raporu yorumlandığında mafyanın varlığı akla bir soru getirmektedir: Neden hiç kimse mafyayı durduramamıştır? Cevaplardan biri, İtalyan devletinin aynı anda başa çıkacak çok fazla sıkıntısı olduğu olabilir ama bu tatmin edici bir yanıt değildir. 1876 yılına gelindiğinde artık mafya İtalya’nın hükümet sistemine entegre edilmiştir (Dickie, *a.g.e.*, s. 61-66).

³⁴² *Schneider/Schneider*, Sicilya mafyasını girişimci, fırsatçı, saldırgan ve şiddet yeteneğine sahip olarak tanımlamaktadır. Bu özellikler hem organize hem de örgütlenmemiş birçok suçluyu da tanımlamaktadır. *Schneider/Schneider*, mafyayı “kardeşliği” oluşturabilmek için neler yapılması gerektiği yönünden incelemiştir. Bir efsane ve onur ideolojisi ile meşrulaştırılan yardımlaşma dernekleri, üyelerini polis, yargı ve cezaevleri ile sahip oldukları bağlantılar ile desteklerken onları “kanun önünde sessiz kalma” mecburiyetinde tutmaktadırlar. Fırsatçı, saldırgan ve şiddet uygulayabilen özellikler hem örgütlü hem de örgütlü olmayan birçok suçluyu da tanımlamaktadır. *Schneider*, mafyaların nasıl yerel kardeşlik yarattığını açıklamaya devam ederek “bir kurallar bütünü efsanesi ve onur ideolojisi ile meşru olan bu karşılıklı yardım kardeşliği, üyelerini yasalar önünde sessiz olmalarını zorunlu kılarken, polis, yargı ve hapishanelerde sahip olabilecekleri fırsatlarla” destekliyor şeklinde tespitlerde bulunmuştur (Jane C. Schneider/Peter Schneider, *Reversible Destiny: Mafia, Antimafia, and the Struggle for Palermo*, University of California Press, 2003, s. 46-47).

³⁴³ 19. yüzyılda hazırlanan *Leopoldo Franchetti*’nin Sicilya’daki Siyasi ve İdari Koşullar raporu (*Political and Administrative Conditions in Sicily*), 21. yüzyılda mafya analizlerinde halen otorite olarak kabul edilmektedir. Mafya hakkında çalışmalar yürüten *Giovanni Falcone*’ye kadar, *Franchetti*’nin mafya hakkındaki düşünceleri herkesten daha fazla etkileyici olmuştur (Abadinsky, *a.g.e.*, s. 138).

politikacılarla bağlantısı olmadan hiçbir şey gerçekleştirememiştir³⁴⁴. Sicilya bölgesinde ticari ya da siyasi hedefleri olan kişiler, iki alternatif ile karşı karşıya kalmıştır. Bunlar ya kendilerini silahlandırmışlar ya da daha büyük olasılıkla, şiddet uzmanı olan mafyadan yardım almışlardır³⁴⁵. Mafya tipi suç örgütü, İtalyan yasa koyucuları tarafından Sicilya mafyasının geleneksel davranışı esas alınarak tanımlanmasına rağmen, İtalya'nın neresinde olursa olsun benzer şekilde hareket eden herhangi bir suç grubu içinde geçerli olan bir yasal tanımdır³⁴⁶.

Paoli, Sicilya ve Calabria'da bulunan mafya yapılanmasını, genel toplum içerisinde çatışmalar, çalıntı malların kurtarılması ve mülkiyet hakları yasalarının uygulanmasını sağlayan yapılar şeklinde görmüştür³⁴⁷. Genellikle yirminci yüzyılın sonlarında gözlemciler tarafından ihmal edilen bir şey vardır; o da “siyasi egemenliğin” uygulanmasıdır. Cosa Nostra³⁴⁸ ve Ndrangheta hakkındaki iddia, her şeyden önce üyeleri üzerinde mutlak bir güç sahibi

³⁴⁴ Sonuçta mafyanın polis memurlarını ve hakimleri yozlaştırdığı için bu tür görevlerde olup hâlâ hukukun üstünlüğünü korumayı amaçlayan saygın kişilerin başarı imkânı sağlayabilme ihtimalleri kalmamıştır (Dickie, **a.g.e.**, s. 53). Mafya yasa dışı olmakla birlikte tolere edilebiliyordu. Gizli olmakla birlikte tanınmakta, bunun yanında suçlu olmasına karşın düzeni korumuştur. Ancak mafya herkesi korurken toplumu parçalamıştır. Çıkış yeri kırsal toplum olan mafya, şiddete ve teröre dayalı bir sosyal düzen sunmuştur. İnsani olarak güven ve dayanışmanın yoksulluk nedeniyle yıprandığı yerlerde mafya sömürü olarak kendini göstermiştir. Bununla birlikte devletin zayıflığıyla orantılı olarak güçlendiği görülmüştür. Mafya kendini nasıl ihtiyaç duyulabilecek hale getireceği konusundaki suçluların dehasını oluşturmuş ve her zaman iktidardakilere hangi şekillerde yakınlık göstereceğini bilmiştir (Robb, **a.g.e.**, s. 90).

³⁴⁵ Hizmet terimi, mafyanın özü olarak ortaya çıkmıştır. *Mafioso*, geniş çapta bir koruma sağlayıcısıdır. Mafya, meşru girişimciler için güvenilir olmayan tedarikçilere veya müşterilere karşı sigorta sağlamakta ve piyasaya girişi kısıtlayarak rekabeti sınırlamaktadır. Bir kefil olarak hareket eder, böylece birbirine güvenmeyen kişilerin polise ya da mahkemelere gidemeyen kişilerin işlerini önemli bir güvenle gerçekleştirebilmelerini sağlamaktadır (Abadinsky, **a.g.e.**, s. 137).

³⁴⁶ Mafya tipi suç örgütleri, patron, danışman, teğmenler ve askerler terimleri altında sert kuralları olan yapılanma içerisinde olmuşlardır (Sue Titus Reid, **Crime and Criminology**, Ed. Brown/Benchmark, New York, 1996, s. 363). Sicilya mafyası incelendiğinde, aile çerçevesinde olduğu ve ana kurallarının, şiddet, sessizlik ve yıldırma olduğu tespit edilmiştir. Mafya tipi suç örgütlerinin gelir elde edebilmek için mutlaka şiddet uyguladığı, yıldırma politikasıyla insanların üzerine korku saldığı ve bunun sonucunda, “saygınlık” kazanarak amaçlarına ulaştıkları görülür (Kocasakal, **Organize Suçluluk**, s. 132).

³⁴⁷ Batı Sicilya ve Güney Calabria'da, mafya dernekleri genel toplum içerisinde çatışmaları çözme, çalıntı malları kurtarma ve mülkiyet haklarının uygulanması konusunda uygulamada başarılı bir şekilde polislik görevi yerine getirmiştir (Letizia Paoli, “*Italian Organised Crime: Mafia Associations and Criminal Enterprises*”, **Global Crime**, 6:1, 2004, s. 22).

³⁴⁸ *Frank Hagan* ve *Michael Maltz* Amerika Birleşik Devletleri'nde suç örgütlerinin karakteristik özellikleri ve La Cosa Nostra tanımlaması üzerine ilk çalışmalar yapmışlardır. *Hagan* ve *Maltz* suç örgütlerinin belirgin özelliklerinin organize hiyerarşik yapı, süreklilik, şiddet, tehdit, sınırlı üyelik, yasa dışı işletmeler, yolsuzluk olduğunu tespit etmişleridir. Yapılan çalışmalarda organize suç gruplarının ideolojik olmadığını, kendi siyasi amaçlarının bulunmadığını; hükümete olan ilgilerinin nedeninin ise rüşvet vermek ve yolsuzluk yapmak olduğu tespit edilmiştir (Finckenauer, **Organized Crime**, s. 5).

olmasıdır³⁴⁹. Üyelerinin yaşamlarını her yönünü kontrol etmektedirler ve üyelerinin bulunduğu topluluklar üzerinde benzer bir güç kullanmayı amaçlamaktadırlar³⁵⁰.

Mafya tipi örgütlerde hedeflenen kişiler dışındaki kişilerinde zarar görmesi önemsizdir, hatta sırf toplum içerisinde huzursuzluk çıkarması için üçüncü kişilerin de zarar görmesi amaçlanmıştır. Bir şekilde siyasi otoritenin gücünü arkasına alan mafya örgütleri, yıldırma ve korku yöntemlerini uygulayarak, yargı gücüne de etki etmiştir. Bu şekilde işlenen suçları da yargı cezasız bırakmak zorunda kalmıştır. Mafya, ilerleyen dönemlerde değişen dünyaya ayak uydurmuş ve klasik kalıplaşmış davranışlarını bırakmıştır³⁵¹.

Fransız Millet Meclisi tarafından 1993 yılında hazırlanan raporda³⁵², uzmanlar, mafya endüstrisinde yer alan üç evreli faaliyetlere işaret etmektedir. Bunlardan birincisi, mafyanın faaliyet bölgesinde kontrol sağlamak ve rant elde etmek üzere girişilen şiddet eylemleri, ikincisi kara para aklaması ve üçüncüsü ise, aklanan paranın legal işlere yatırılmasıdır. Görüleceği üzere mafya şeklinde yapı kesinlikle vardır ve bu ne tek bir varlık ne bir suç grubu ne de suç gruplarının bir bütün halinin görünümüdür. Mafya bir fikirdir; insanların, ülkelerin ve onu oluşturan faaliyetlerin ötesine uzanan kültürel bir eserdir. Mafyanın büyümesi için ekonomik, siyasal, kültürel veya tarihsel yapı gerekli zemini hazırlar. Mafya kesinlikle organize bir suç

³⁴⁹ Cosa Nostra ve Ndrangheta mafya tipi örgütün karakteristik kriterini karşılar. Bağımsız yönetim organları ilgili her ailenin iç yaşamını düzenler ve bu otokratik yapı, üyelerinin biyolojik ailelerinin yapısından açıkça farklıdır. Bu organ, *commissions* olarak bilinen, en önemli aile şeflerinden oluşur (Letizia Paoli, **Mafia Brotherhood: Organized Crime, Italian Style**, Oxford University Press, 2003, s. 16). *Durkheim*'a göre bu iki yapı “mekanik dayanışma” denilen şeye bağlı olup kurumsal ve kültürel yapının çoğalmasından kaynaklanmaktadır (Emile Durkheim, **The Division of Labor in Society**, The Free Press, 1964, s. 176–177). 1960 yıllarının sonlarında *Cressey* tarafından Amerikan La Costa Nostra tanımı yapılmış ve ne Cosa Nostra ne de Ndrangheta'nın *Weber*'in “ideal, yasal, rasyonel bürokrasi” türü olarak tarif ettiği yapıyla karşılaştırılabileceğini belirtmiştir (Cressey, **Theft**, s. 322). Amerikalılar arasında yaygın görüş, organize suç olarak İtalyan mafyası anlamına gelen “La Cosa Nostra (Bizim meselemiz/Davamız)” ifadesini mafyayla eş anlamlı kullanılmış olup, sözde Rus mafyalarına, Çin çetelerine veya Kolombiyalı ve Meksikalı uyuşturucu tacirlerine atıfta bulunulmuştur (Finckenauer, **Organized Crime**, s. 3).

³⁵⁰ Bugün, çoğu mafya kuralı artık sistematik olarak uygulanmasa da mafya aileleri bir gasp sistemi aracılığıyla kendi bölgelerinde “egemenlik alanı” oluşturmaktadır. Mafya ulusal bir devletin yaptığı gibi, genellikle köy, kasabaya ya da daha büyük şehirlerdeki mahalleye karşılık gelen kendi sorumlu saydıkları topraklarında üretilen ürünleri vergiye tabi tutmaktadır (Paoli, **Mafia Brotherhood**, s. 8).

³⁵¹ Bunun tipik bir örneği, New York şehrinde, *Lucky Luciano* önderliğinde gerçekleşmiştir. *Luciano*, yeni ve hiç beklenmedik davranış şekli sergileyerek, yasa dışı kazandığı parayla şirket tarzında mafya örgüt düzeni kurmuştur (Özek, **Organize Suç**, s. 234). Mafyanın Amerikan ve Sicilya versiyonları, kişisel temaslar, ticaret şirketleri ve bağlantıları yönünden birbirinden ciddi anlamda ayrılıklar göstermektedir. Örneğin, bir Sicilya mafyasının karakteristik özelliği olan ailenin üyesi olarak sayılabilmek için gereken geleneksel uzun bekleme süresi, Amerika Birleşik Devletleri'nde olan mafya gruplarında görülmemiştir (Roth, **a.g.e.**, s. 89). Bunun tersine, *Lucky Luciano* Amerika'dan Napoli'ye sürüldüğünde, kendi ülkesinde mafyayla ilgili resmi bir statüsü yoktur (Alexander Stille, **Excellent Cadavers: The Mafia and the Death of the First Italian Republic**, New York, Vintage Books, 1995, s. 48).

³⁵² Mustafa Tören Yücel, “Organize Suç”, **TBB Dergisi**, S. 3, Ankara, 1998, s. 1067.

şeklidir; ancak en önemlisi, organize suçun tek görünüş biçimi de değildir. Bu sebeple, terimler birbirinin yerine kullanılmamalıdır³⁵³.

Sonuç olarak, mafya yapılanması İtalyan kültürüne özgü bir fenomen olmuştur³⁵⁴. Mafya tipi suç örgütlerinin amacı, en yüksek seviyede kâr elde ederek para kazanmaktır. İtalyan mafyası tarafından öldürülen savcı *Falcone*'nin, mafyanın, hızlı ve etkili bir örgütlenme yapısına sahip olduğu ve sürekli yargı organlarından bir adım önde olduğu şeklindeki tespitleri durumun ciddiyetini ortaya koymuştur³⁵⁵. *Falcone*'nin başka bir tespitiyse, devletin gücünün yetmediği durumlarda veya toplumun bir üyesi olan bireyin ihtiyaçlarını karşılamakta yetersiz kaldığında, bu boşluğun mafya tipi örgütler tarafından doldurulduğu ve bu tip örgütlerin devlet yerine geçer gibi hareket ettiği³⁵⁶. Bu nedenle İtalya'da mafya kendine özgü, diğer ülkelerde görülmeyen, devletin yerine geçen bir yapılaşma içerisinde hareket etmiştir.

IV. Terör Örgütü

Terör örgütleri, devletin bütünlüğüne zarar vermek için şiddet hareketleriyle siyasi amaçlarını uygulamaya çalışırlar. Bu hedeflerine ulaşabilmek için de ilk başta toplumu kargaşaya sürükleyip, ardından bu ortamdan faydalanarak, siyasi hedeflerine ulaşmaktadırlar³⁵⁷. Çıkar amaçlı suç örgütleri ise, iktisadi amaçlarına ulaşabilmek için suç işleyen topluluklardır. İşledikleri suçlar incelendiğinde, terör örgütlerinin, çıkar amaçlı suç örgütlerinin gerçekleştirdiği suçlara benzer suçlar da işlediği görülebilmektedir³⁵⁸.

Terör terimi, Latince “terrere” kelimesinden gelmekte olup, “bilinmeyen ve öngörülme-yen bir tehlike karşısında duyulan aşırı korku³⁵⁹ ve endişe, dehşet, korku saçan şey”

³⁵³ Finckenauer, **Organized Crime**, s. 17.

³⁵⁴ Ziegler, **a.g.e.**, s. 46.

³⁵⁵ Mafya tarafından kasıtlı olarak öldürülen İtalyan savcısı *Falcone* mafyayı şu sözler ile anlatmaktadır: “Mafyaya girmek, bir dine girmek gibidir. Bütün hayatınızı adeta oraya adarsınız” (Sözler, **Organize Suçluluk**, s. 8).

³⁵⁶ Kocasakal, **Organize Suçluluk**, s. 133.

³⁵⁷ Dünyanın her yerinde terör eylemi, korku ve endişe yaratarak, siyasi hedeflere ulaşmak amacıyla gerçekleştirilmiştir. Örnek olarak Çarlık Rusyası'na karşı olup, anarşistler tarafından 19. yy. sonlarında kurulan “Norodnaya Volya (Halkın İradesi)” isimli örgüt, türlü zorbalıklarla ve şiddete başvurarak sembolik eylemler düzenlemiş; sonuçta topluma korku salarak büyük suikastlarda bulunmuşlardır (Mesut Hakkı Caşın, **Uluslararası Terörizm**, Nobel Yayın Dağıtım, Ankara, 2008, s. 135).

³⁵⁸ Bu sebeple, ülkelerinde işlenen suç hem terör örgütü kapsamında işlenen suçlara hem de çıkar amaçlı suç örgütlerinin işleyeceği suç tipi kapsamına girdiğinde *Dönmezer*'e göre fikri içtima uygulanarak terör örgütünden ceza verilmesi gerekmektedir (Dönmezer, **Organize Suçluluk**, s. 6).

³⁵⁹ Grant Wardlaw, **Political Terrorism: Theory, Tactics and Counter-Measures**, Cambridge University, 1989, s. 18. Terör terimi, ilk kez Fransız İhtilali döneminde kullanılmıştır. 1789 Fransız İhtilalinden sonra, 1793-1794 yılları arasında *Jakoben* tarafından uygulanan sistemli şiddet ve baskı, hukuk alanında “terörizm” teriminin doğmasına neden olmuştur (İnanç İşten, **AİHM Kararları Işığında Terörle Mücadelede İnsan Haklarının Sınırlandırılması**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019, s. 146). Tarihte, terör terminolojisi çok eskilere dayanmaktadır. En eski terör gruplarına örnek olarak, M.S. 1. yüzyılda görülen fanatik Museviler verilebilir. Zealot olarak ifade edilen bu grup, Filistin topraklarında Romalılarla mücadele etmiş; fakat başarılı olamayınca, Sicari denilen bir alt grup oluşturmuşlardır. İsimlerini kıyafetlerinin altında sakladıkları kısa; fakat kalın kılıçlardan alan bu grup, tarihteki ilk intihar saldırılarını düzenlemiş ve Romalılara karşı birçok şiddet eylemlerinde

şeklinde tanımlanmıştır³⁶⁰. Bu terim, ilk olarak Fransız Akademi Sözlüğü’nün 1978 tarihinde yayınlanmış olan ekinde yer almış ve Fransız İhtilali döneminin bir kısmını ifade eden “sistem, terör rejimi” anlamında görülmektedir. Fransızcaya “terreur” olarak Latince’den geçen terim, Türkçeye de Fransızcadan geçmiştir³⁶¹. TCK’da, ilk başta Arapçadan alınan “tedhiş³⁶²” terimi kullanılmış; sonrasında ise uluslararası hukukla uyum sağlanarak, “terör” terimi kullanılmaya başlanmıştır³⁶³.

Türk Hukuku’nda terör kavramı, önce 1926 yılında 1889 İtalyan Zanardelli Kanunu’ndan alınarak, 765 sayılı ETCK’nın 141. maddesine iktibas edilmiş³⁶⁴; daha sonra, 1936 yılında 1930 tarihli İtalyan Rocco Kanunu’nda yer alan düzenleme alınmıştır. Terörün önlenmesi için birçok ülkede çıkarılan kanunlarda, hangi suçların terör suçlarına gireceği tek tek sayılmaktadır. Aslında sayılan suçlar, aynı zamanda ceza kanunlarında da suç tasnifi kapsamına girmektedir³⁶⁵.

Terör suçlarıyla ilgili 5237 sayılı TCK’nın 314. maddesiyle “silahlı örgüt” düzenlemesi yapılmış iken; TMK’nın 7. maddesiyle³⁶⁶ “terör örgütü” düzenlemesi yapılmıştır. Terörle Mücadele Kanunu’nun ilk hazırlandığı halinde 7. maddede belirtilen “terör örgütü”, silahlı

bulunmuştur (Alexander Yonah, **Combating Terrorism: Strategies of Ten Countries**, University of Michigan Press, 2002, s. 4).

³⁶⁰ Emre A. Öktem, **Terörizm İnsancıl Hukuk ve İnsan Hakları**, Derin Yayınları, İstanbul, 2007, s. 13. Gerçekleştirilen eylemler, gündüz ve kalabalık içinde işlendiği için insanlar arasında dehşet ve korku salmış; toplum üzerinde ciddi baskı oluşturmuştur (Bırol Atahan Kartal, “*Uluslararası Terörizmin Değişen Yapısı ve Terör Örgütlerinin Sosyal Medyayı Kullanması: Suriye’de DAESH ve YPG Örneği*”, **Güvenlik Stratejileri**, Y. 14, S. 27, İstanbul, 2018). Yapılan bu eylemlerle kimlerin öldürüldüğünün hiçbir önemi yoktur; sonuçta insanların gözlerinin önünde vahşice öldürülerek topluma korku salmak, sonucunda ise siyasi hedeflere ulaşmak istenmiştir (Selim Kanat/Timuçin Kodaman, “*İnsani Güvenlik ve Terörizm ile Mücadele*”, **SDİİBFD**, C. 21, S. 2, Isparta, 2016, s. 570).

³⁶¹ Öktem, **a.g.e.**, s. 13.

³⁶² Dönmezer’e göre, “tedhişçilik bir doktrin değildir; fakat eylem tarzıdır. Bir nevi strateji, amaca götürmek üzere kullanılan bir tür araçtır” (Sulhi Dönmezer, “*Tedhişçilik Üzerine*”, **Devir Dergisi**, S. 6, İstanbul, 1972, s. 20).

³⁶³ İşten, **Terör**, s. 143.

³⁶⁴ ETCK’nın 141. maddesinin ilk hali: “Vatana ihanet suçlarını öğrenip de haber vermemeye” şeklindedir (Engin Akın, **Anayasa Mahkemesi-Yargıtay kararları ve Uluslararası Hukuk Metinleri Çerçevesinde Terör ve Terörün Finansmanı Suçu**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2009, s. 44). ETCK’nın 141. maddesine göre, “Memleket dahilinde içtimai bir zümrenin diğerleri üzerinde tahakkümünü, şiddet kullanmak suretiyle tesis etmeye veya içtimai bir zümreyi şiddet kullanarak ortadan kaldırmaya veya memleket dahilinde teşekkül etmiş iktisadi veya içtimai nizamları şiddet kullanarak devirmeye matuf cemiyetleri tesis, teşkil, tanzim veya sevk ve idare etme ve bu cemiyetlere iştirak etme”.

³⁶⁵ Köksal Bayraktar, **Siyasal Suç**, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul, 1982, s. 163. Özgenç’e göre, 3713 sayılı “Terörle Mücadele Kanunu’nda” teşekküle maddi destek sağlamak amacıyla, kaçakçılık, uyuşturucu ticareti veya silah ticaretinin yapılması; kanuna göre “terör suçu” kapsamında görülmemiştir. Bu kapsamda önemli olanın, hâkimin yapacağı değerlendirme olduğunu ve suç işlemek amacıyla kurulan örgütün amaçlarının gerçekleşmesinin oluşup oluşmadığına bakılması gerektiğini ifade etmiştir (Özgenç, **Ekonomik Çıkar**, s. 280).

³⁶⁶ TMK’nın 7. maddesine göre, “Cebir ve şiddet kullanılarak, baskı, korkutma, yıldırma, sindirme veya tehdit yöntemleriyle, 1’inci maddede belirtilen amaçlara yönelik olarak suç işlemek üzere, terör örgütü kuranlar, yönetenler ve bu örgüte üye olanlar, Türk Ceza Kanunu’nun 314’üncü maddesi hükümlerine göre cezalandırılır. Örgütün faaliyetini düzenleyenler de örgütün yöneticisi olarak cezalandırılır”.

örgüt olmanın koşullarını sağlamayan bir niteliğe sahiptir. Hatta cezai olarak inceleme yapıldığında, terör örgütüne verilen cezanın, silahlı örgütten daha az olduğu görülmektedir. 2006 yılından önce silahlı örgütün terör örgütünden daha tehlikeli görüldüğü söylenebilir³⁶⁷. Bu nedenle, PKK ve Hizbullah gibi örgütler, mahkeme kararlarında terör örgütü olarak değil; silahlı örgüt olarak nitelendirilmiştir³⁶⁸.

Bununla birlikte Yargıtay “Hizb-ut Tahrir” örgütünü “silahsız terör örgütü” olarak nitelendirmeyerek, terör örgütünün silahlı olma zorunluluğuna farklı bir kararla yaklaştığı görülmektedir³⁶⁹. Bu noktada, AYM’nin *Yılmaz Çelik* kararını aynen aktarıyoruz: “Terör örgütlerinin söz konusu olduğu durumlarda ilk olarak değerlendirilmesi gereken, örgütün temel haklar kapsamında kaldığı iddia edilen fikirleri değil amaçlarına ulaşmak için anayasal bakımdan korunması mümkün olmayan şiddet yöntemlerine başvurup başvurmadığıdır. Dolayısıyla Anayasa Mahkemesi, derece mahkemelerinden terör örgütünün varlığını veya sanıkların örgütle olan ilişkilerini ikna edici biçimde değerlendirmelerini beklemektedir. Bu değerlendirmelerin ise öncelikle adil yargılanma hakkı kapsamında kaldığı açıktır”. 2006 yılında, Terörle Mücadele Kanunu’nun 1. maddesinin³⁷⁰ “terör ve örgüt tanımı” başlığı, “terör tanımı” olarak değiştirilmiştir³⁷¹. Bunun yanı sıra, terör örgütü tanımını yapan ikinci ve üçüncü fıkraları³⁷² kaldırılmıştır³⁷³.

³⁶⁷ 2006 yılı öncesinde, TMK’nın 7. maddesi kapsamında, terör örgütü, silahlı ve silahsız olmak üzere ikiye ayrılmaktaydı. Eğer ki terör örgütü silahsızsa, TMK’nın 7. maddenin 1. ve 2. fıkrasına göre cezalandırılırken; silahlı olması durumunda, 765 sayılı ETCK’nın 168. maddesine göre cezalandırıyordu. 2006 yılı sonrasında, silahlı veya silahsız terör örgütü ayrımı ortadan kaldırılmıştır (Akin, **a.g.e.**, s. 71).

³⁶⁸ Yargıtay Ceza Genel Kurulu 25.03.2003 tarih ve 2003/9-32 E. 2003/52 K., www.kazanci.com, E.T. 11.02.2020.

³⁶⁹ Yargıtay 16. CD. 14.11.2017 tarih ve 2015/1269 E. 2017/5330 K.; Yargıtay 9. CD. 13.6.2013 tarih ve 2012/2366 E. 2013/9298 K., www.kazanci.com, E.T. 20.06.2020. *Yaşar/Gökcan/Artuç’a* göre, “Hizb-ut Tahrir dini temalı düşüncelere dayalı silahsız terör örgütleri arasında sayılmaktadır. Buna göre söz konusu örgüt; cebir, tehdit, baskı, sindirme vb. yöntemlerle devletin birliği ve bütünlüğüne ve anayasal düzene yönelik eylemlerde bulunmayı kuruluş amaçlarından biri olarak görmekte; ancak henüz silahlı mücadeleyi bir yöntem olarak tercih etmemektedir” (Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s. 8923).

³⁷⁰ Söz konusu madde, ilk olarak 1991 yılında kabul edilmiş; ardından 15 Temmuz 2003 tarih ve 4928 sayılı kanunla değişiklik yapılmıştır. Son halini, 29 Haziran 2006 tarih ve 5532 sayılı “Terörle Mücadele Kanunu’nda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun”un 1. maddesi ile almıştır. Bu nedenle, TMK’nın 1 maddesi; 1991-2003 arası, 2003-2006 arası ve 2006 sonrası olmak üzere üç döneme ayrılabilir (Turinay, **Terör Örgütü**, s. 63).

³⁷¹ 2006 yılı sonrası yapılan değişiklik sonucunda, silahlı örgüt kavramı ve terör örgütü kavramı birbiriyle bütünleştirilerek, bu ayrım ortadan kaldırılmıştır (Akin, **a.g.e.**, s. 76). *Özgenç’e* göre, silahsız örgütlerin TMK kapsamında değil, TCK’ya göre değerlendirilmesi gerekmektedir (İzzet Özgenç, **Terörle Mücadele Kanunu**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2006, s. 63).

³⁷² 1991 yılında kabul edilen ilk halinde, ikinci fıkra, “Bu kanunda yazılı olan örgüt, iki ya da daha fazla kimsenin aynı amaç etrafında birleşmesiyle meydana gelmiş sayılır” şeklinde düzenlenmiştir. 2003 yılı sonrası yapılan değişiklikle ikinci fıkra, “İki veya daha fazla kimsenin birinci fıkrada yazılı terör suçunu işlemek amacıyla birleşmesi halinde, bu Kanun’da yazılı olan örgüt meydana gelmiş sayılır” şeklinde düzenlenmiştir. 3. fıkra, “Örgüt terimi, Türk Ceza Kanunu ve ceza hükümlerini içeren özel kanunlarda geçen teşekkül, cemiyet, silahlı cemiyet, çete veya silahlı çeteyi de kapsar” şeklinde düzenlenmiştir.

³⁷³ Bu fıkraların kaldırılmasına gerekçe olarak, Türkiye tarafından da imzalanan Sınıraşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi’nin 2/a hükmünde belirtilen şekilde örgüt tanımına uygun olarak TCK’nın 220.

Terör kavramı için doktrinde yapılan tanımlar incelendiğinde “yıldıрма, cana kıyma ve malı yıkmak, korkutma, tedhiş³⁷⁴”, “baskı, cebir ve şiddet³⁷⁵”, “korkutma, yıldıрма, sindirme veya tehdit yöntemlerinden biriyle Cumhuriyet’in niteliklerini, siyasi, hukuki, sosyal, laik, ekonomik düzeni değiştirmek, devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmak, Türk Devleti’nin ve Cumhuriyeti’nin varlığını tehlikeye düşürmek, devlet otoritesini zaafa uğratmak veya yıkmak veya ele geçirmek, temel hak ve hürriyetleri yok etmek, devletin iç ve dış güvenliğini, kamu düzenini veya genel sağlığı bozmak amacıyla bir örgüte mensup kişi veya kişiler tarafından girişilecek her türlü eylem³⁷⁶”, “bir siyasi amaca yönelik olarak oluşturulan ve suç işleme amacı olan teşekkül³⁷⁷”, “cebir ve şiddet kullanarak; baskı, korkutma, yıldıрма, sindirme veya tehdit yöntemlerinden biriyle, Anayasa’da belirtilen Cumhuriyet’in niteliklerini, siyasi, hukuki, sosyal, laik, ekonomik düzeni değiştirmek, Devlet’in ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmak, Türk Devleti’nin ve Cumhuriyet’in varlığını tehlikeye düşürmek, Devlet otoritesini zaafa uğratmak ve yıkmak veya ele geçirmek, temel hak ve hürriyetleri yok etmek, Devlet’in iç ve dış güvenliğini, kamu düzenini veya genel sağlığı bozmak amacıyla her türlü suç teşkil eden eylemleri işlemek üzere kurulmuş örgüt³⁷⁸”, “siyasal bir hedefi gerçekleştirmek için kişilerin ya da grupların diğer kişi ya da gruplara karşı gerçekleştirmiş olduğu sistemli bir şiddet hareketi³⁷⁹”, “her şeyden önce bir savaş biçimidir. Kuralsız, düzensiz, sınırsız ve acımasız bir savaş biçimidir. İlan edilmemiş bir savaş biçimi olduğu için insanları gafil avlamakta, toplumu en beklenmedik zamanda tehdit etmektedir. Bu yüzden teröristi ideolojisi ile değil, eylemleriyle değerlendirmek gerekir³⁸⁰”, “baskı, yıldıрма, korkutma yöntemleri ile çoğunlukla şiddet ve silah kullanarak, Anayasa’da öngörülen cumhuriyetin niteliklerini ve düzeni değiştirmek, devletin ve cumhuriyetin varlığını tehlikeye düşürmek, otoritesini sarsmak veya ortadan kaldırmak, temel hak ve hürriyetleri kullanılamaz hale getirmek, devletin iç ve dış güvenliğini, kamu düzenini veya barışını bozmak amacıyla

maddesinde örgütün tanımının yapılmış olması gösterilmiştir (Vahit Baltacı, **Yeni TCK ve CMK’da Terör Suçları ve Yargılaması**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2007, s. 320).

³⁷⁴ www.tdk.gov.tr, E.T. 02.03.2020.

³⁷⁵ Baltacı, terör örgütünün silahlı olma zorunluluğunun bulunmadığını, hatta silahlı örgüt ile terör örgütü ayrımının artık yapılamayacağını belirtmiştir (Baltacı, **a.g.e.**, s. 333). Karışıklığa açıklık getirebilmek için, TMK’nın 1. maddesinde “cebir ve şiddet” unsurunun gerçekleşmesi gerektiği belirtildiğinden bu niteliğin sadece silahlı bir örgüt ile gerçekleştirilebileceği çok açıktır (Turinay, **a.g.e.**, s. 74-75).

³⁷⁶ Ejder Yılmaz, **Hukuk Sözlüğü**, Yetkin Yayınları, Ankara, 1996, s. 813; İştin, **Terör**, s. 144.

³⁷⁷ Bu teşekküllere bağlı olarak işlenen suçlara ise “terör suçu” denir. Özgenç’e göre “terör örgütü” ve “terör suçu” terimleri suç teorisinin kavramları değildir; aksine milletlerarası hukuk kapsamında kullanılması gereken kavramlardır (Özgenç, **Ekonomik Çıkar**, s. 279); Özek ise “terör” teriminin, hukuki bir kavram olarak değil; siyasi bir kavram olarak tanımlamıştır (Özek, **Terör**, s. 353-355).

³⁷⁸ Osmanoğlu/Kıdıl, **a.g.e.**, s. 1167.

³⁷⁹ Şahin Kurt, **Uygulamada Terör Suçları ve İlgili Mevzuat**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 1998, s. 14.

³⁸⁰ Doğu Ergil, **Türkiye ve Terör**, Güvenlik ve Yargı Muhabirleri Derneği Yayını, No: 1, Ankara, 1990, s. 28.

oluşturulan yapılanmalar³⁸¹”, “şiddetin sosyal, ulusal, ırksal, dinsel anlamda fesat çıkarmak ve benzer diğer maksatlarla ve diğer sosyal sınıflar arasında çatışma çıkarmak, savaşa tahrik etmek üzere planlı ve hukuk dışı olarak kullanılması³⁸²”, “belli bir düşünce veya ideolojiyle, siyasi iktidarı ele geçirmeye çalışan acımasız bir şiddet hareketi³⁸³”, “toplumda belirli bir iktidara ya da siyasal amaca baskı, korku, yıldınlık yaratarak erişmek için sürekli şiddet hareketlerinin kullanılması³⁸⁴”, “savaş ve diplomasi ile kazanılamayan sonuçları elde etmek, korkutmak ve itaat ettirmek için bir teoriye göre, felsefeye ve ideolojiye dayanılarak siyasi maksatlarla ve iradi olarak terör ve şiddetin sistemli ve hesaplı bir şekilde kullanılması³⁸⁵” şeklinde tanımlı yapılmıştır. Yargıtay tarafından “örgütün gerçekleştirmiş olduğu faaliyetlerin, nitelik, içerik ve mahiyeti itibarıyla silahlı terör örgütünün amacına hizmet ettiğinin somut delil ve olgularla ortaya koyulmadıkça örgütsel faaliyet kapsamında kabul edilemeyeceği³⁸⁶” belirtilmiştir.

Terör kavramının anlamı, 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu’nun 1. maddesinde açıklanmıştır³⁸⁷. Terörle Mücadele Kanunu’na göre gerçekleştirilen eylemin terör kapsamına alınabilmesi için üç koşulun varlığı aranmıştır³⁸⁸. Bunlardan birincisi, gerçekleştirilen eylemde “baskı, cebir ve şiddet, korkutma yıldınlık ya da sindirme³⁸⁹” yöntemleri uygulanması gerekmektedir. İkincisi, eylemin Anayasa’da ifade edilen Cumhuriyet’in niteliklerini, siyasi, hukuki, sosyal, laik, ekonomik düzenini değiştirmek amacıyla gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Üçüncü koşul, eylemin örgüt mensubu kişiler tarafından gerçekleştirilmesi

³⁸¹ Şen/Eryıldız, **Örgüt**, s. 47.

³⁸² Sulhi Dönmez, **Kriminoloji**, İstanbul, 1989, s. 12.

³⁸³ Zeki Hafızogulları/Günel Kurşun, “*Türk Ceza Hukukunda Örgütlü Suçluluk*”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S. 71, Ankara, 2007, s. 47.

³⁸⁴ Bayraktar, **Siyasal Suç**, s. 159.

³⁸⁵ Caşın, **a.g.e.**, s. 35.

³⁸⁶ Yargıtay 16. CD. 16.04.2018 tarih 2018/4 E. ve 2018/1470 K.; Yargıtay 16. CD. 20.12.2017 tarih ve 2017/1862 E. 2017/5796 K. “Gerek üst düzey hükümet yetkilileri ve kamu görevlileri tarafından yapılan açıklamalarda paralel yapı veya terör örgütü olduğuna dair tespitler ve uyarıların yapıldığı ve gerekse Milli Güvenlik Kurulu tarafından da aynı değerlendirilmelerin paylaşıldığı süreçten önce icra edilen faaliyetlerin, nitelik, içerik ve mahiyeti itibarıyla silahlı terör örgütünün amacına hizmet ettiğinin somut delil ve olgularla ortaya koyulmadıkça örgütsel faaliyet kapsamında kabul edilemeyeceği belirtilmiştir”, www.kazanci.com, E.T. 23.05.2021.

³⁸⁷ 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu’nun 1. maddesine göre, “Terör, cebir ve şiddet kullanarak; baskı, korkutma, yıldınlık, sindirme veya tehdit yöntemlerinden biriyle, Anayasa’da belirtilen Cumhuriyet’in niteliklerini, siyasi, hukuki, sosyal, laik, ekonomik düzeni değiştirmek, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmak, Türk Devletinin ve Cumhuriyetinin varlığını tehlikeye düşürmek, Devlet otoritesini zaafa uğratmak veya yıkmak veya ele geçirmek, temel hak ve hürriyetleri yok etmek, Devletin iç ve dış güvenliğini, kamu düzenini veya genel sağlığı bozmak amacıyla bir örgüte mensup kişi veya kişiler tarafından girişilecek her türlü suç teşkil eden eylemlerdir” şeklinde belirtilmiştir.

³⁸⁸ 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu’nun 1. maddesi incelendiğinde, işlenen suçun terör kapsamına alınabilmesi için üç zorunlu unsurun bulunduğu görülmektedir: “yöntem olarak suçun işleniş biçimi, amaç olarak suçun ideolojik saiki ve suç failinin kriminal bağlantısı” (Turinay, **a.g.e.**, s. 45).

³⁸⁹ Madde incelendiğinde, tüm terimlerin eş anlamlı olduğu görülecektir. Gerçekleştirilen bir eylemin terör kapsamında incelenebilmesi için, “korkutma ve yıldınlık” uygulanması yeterli olmayıp; gerçekleştirilen eylemin, birinci maddede ifade edilen amaçlar kapsamında olmalıdır (Kurt, **a.g.e.**, s. 401).

gerektiğidir. Bu tanım, yeterli olmadığı yönünde eleştirilmiştir³⁹⁰. Ayrıca tanımın sadece Türkiye Cumhuriyeti’ni hedef almış olan fiilleri içerdiği görülmektedir³⁹¹. Bu nedenle, Belçika Ceza Kanunu’nda yapılan tanımlama çok daha isabetli ve doğru olmakla birlikte, gerekli değişikliklerin yapılması gerekmektedir³⁹².

1926 yılında, Romanya’nın, terörizmi cezalandırmak amacıyla sözleşme taslağı hazırlanması konusunda Milletler Cemiyeti’ne teklif sunmasına rağmen, herhangi bir çalışma yapılmamıştır³⁹³. Brüksel’de 1930 yılında toplanan 3. Milletler Ceza Hukuku Birleşme Konferansı’nda, ilk defa hukukçular terörizmle ilgilenmeye başlamış olup, 1931’de Paris’te ve 1934’te Madrid’de gerçekleştirilen toplantılarda terörizm tartışılmıştır³⁹⁴. Terörle ilgili ilk anlaşma, 1937 yılında, Milletler Cemiyeti tarafından “Tedhişçiliğin Önlenmesi ve Cezalandırılması Hakkındaki Sözleşme” ismiyle imza altına alınmıştır. Bu sözleşmeyi on üç devletin imzalamasına rağmen, İkinci Dünya Savaşı’nın çıkması nedeniyle, yürürlüğe girememiştir³⁹⁵. Ayrıca Dünya devletleri tarafından terörizmle daha etkin şekilde mücadele edebilmek için 1989 AGİK Viyana Kapanış Bildirgesi, 1990 Paris Şartı, 1992 Helsinki Bildirisi ve 1993 Viyana İnsan Hakları Dünya Konferansı Deklarasyonu imzalanmıştır.

Almanya’da 1960 yılından itibaren sol görüşü destekleyen terör örgütleri, 1970 yılından itibaren ise sağ görüşü destekleyen terör örgütleri görülmeye başlanmıştır. Sol görüşü destekleyen terör örgütleri arasında “Kızıl Ordu Fraksiyonu”, “2 Haziran Hareketi”, Baader-

³⁹⁰ Yargıtay Ceza Genel Kurulu 30.01.2007 tarih ve 2006/8-245 E. 2007/13 K. sayılı kararda Terörle Mücadele Kanunu’nun 1. maddesinin terör tanımı için yeterli olduğu içtihadı, *Turinay* tarafından eleştirilmiş ve kabul edilmemiştir. Türk Hukuku, Fransız Kanunu’nun aksine, terör suçunun bir örgüt faaliyeti kapsamında işlenebileceğini ortaya koymuştur. *Turinay*’a göre, bireysel terör faaliyetleri de gerçekleştirilebileceğinden, mevcut tanım eksiktir (*Turinay, a.g.e., s. 45*). Başka bir eksiklikse, terörün tanımında “Türk Devletinin güvenliğini ilgilendiren diğer devletlere veya uluslararası örgütlere karşı girişilen terörizm eylemleri” hakkında bir önlem alınmamasıdır (Özgenç, *Terör*, s. 23).

³⁹¹ *Turinay, a.g.e., s. 46*.

³⁹² Belçika Ceza Kanunun 137. maddesine göre terör suçları: “doğası ve bağlamı içerisinde, bir ülkeyi ya da uluslararası örgütü ciddi derecede etkileyen, bir toplumu korkutmak ya da kamu erklerini ya da uluslararası bir örgütü haksız yere bir fiili işlemeye ya da işlememeye ciddi derecede zorlamak veya bir ülkenin veya uluslararası örgütün temel siyasi, anayasal, ekonomik ya da toplumsal yapısını istikrarsız hale getirmek ya da yıkmak maksadıyla kasten işlenen suçlardır” (http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/change, E.T. 14.05.2020).

³⁹³ Ben Saul, “*Uluslararası Hukukta Terörizmi Tanımlama Girişimleri*”, *Terör ve Düşman Ceza Hukuku*, Karşılaştırmalı Güncel Ceza Hukuku Serisi 8, Çev. İrem Çakırca, Ed. Yener Ünver, Seçkin Yayınları, Ankara, 2008, s. 20.

³⁹⁴ Terörizmin tanımı, ilk kez 1930 yılında Brüksel’de toplanılan konferansta, “Siyasi ya da sosyal fikirleri ifade etmek ya da uygulamaya geçirmek amacıyla, kişilerin hayatına, özgürlüğüne ya da fiziksel bütünlüğüne ya da özel kişilere veya devlete ait malvarlıklarına karşı genel tehlike yaratabilecek araçların kasıtlı kullanımı, terör hareketi sayılarak cezalandırılacaktır” şeklinde yapılmıştır (Saul, *a.g.e., s. 22*).

³⁹⁵ Cengiz Bardak, *Açıklamalı-İçtihatlı Terörle Mücadele Kanunu ve Devlet Güvenlik Mahkemeleri Kanunu*, Yetkin Yayınevi, Ankara, 1997, s. 234.

Meinhoff Çetesi”, “İhtilalci Hücreler” sayılabilir. Sağ görüşü desteleyen ve kendini Neonazi olarak tanımlayan “Treptow Yandaşları” en büyük terör örgütleri arasındadır³⁹⁶.

Sonuçta Almanya’da terör örgütü kurmak hem ayrı bir suç olarak düzenlenmiş hem de terör kapsamına giren suçlar için daha ağır cezalar hükmedilmiştir. Almanya’da Yüksek Eyalet Mahkemeleri terör suçlarını “ilk derece mahkemesi” olarak yargılamaktadır. Ancak devlet güvenliğini ilgilendiren terör suçlarında Alman Ceza Hukuku’na kamu davasının mecburiliği ilkesini ihlal edecek maddeler getirilmiştir³⁹⁷. Organize Suç ve Terör konusunda ayrı bir kanun bulunmamaktadır. Burada uluslararası polis teşkilatları ile ortak çalışmalar yürütülmüş ve terör suçlarıyla mücadele konusunda çalışan görevlilerin çeşitli eğitimler ile uzmanlaşması sağlanmıştır³⁹⁸. Görüleceği üzere Alman Ceza Hukuku’nda düzenlenmiş olan terör örgütü kurma suçu, terör örgütü için üye toplanması dahil olmak üzere; yapılan tüm yardım faaliyetlerinin suç olarak düzenlenmesi sonucunda Düşman Ceza Hukuku³⁹⁹ olarak tarif edilen fail ceza hukuku uygulanmaya çalışılmıştır⁴⁰⁰.

İtalyan ve İspanyol Hukuku, terörü ağırlaştırıcı bir neden olarak kabul etmiştir⁴⁰¹. Kanada, Avusturalya ve İngiltere’de ayrı şekilde terörizm ile mücadele kapsamında kanun bulunmaktayken, Fransa Ceza Kanunu’nda 421-1⁴⁰² ve 422-7 maddeleri, İtalya Ceza Kanunu’nda 270 bis⁴⁰³ maddesiyle terörizmle mücadele için gereken düzenlemeler yapılmıştır. Bu konuya genel olarak bakıldığında Common Law ülkelerinde terörle mücadelede özel

³⁹⁶ Yener Ünver, “Federal Almanya’da Terör ve Organize Suçluluk ile İlgili Düzenlemeler”, Prof. Dr. Nurullah Kunter Armağını, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Eğitim, Öğretim ve Yardımlaşma Vakfı Yayın, No: 716, Beta Yayınevi, İstanbul, 1998, s. 386.

³⁹⁷ Feridun Yenisey, “Uluslararası Terörizmle Mücadelede Suç Siyaseti İlkeleri”, Suç Politikası, Ed. Kayıhan İçel, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2006, s. 22.

³⁹⁸ Ünver, Organize Suçluluk, s. 391.

³⁹⁹ Düşman Ceza Hukuku, 1985 yılında ilk kez Jakobs tarafından ortaya atılmıştır. Bu kavram 11 Eylül sonrasında Ceza Hukuku’nda gerçekleşen dönüşümle birlikte son dönemde terör ve organize suçlulukla mücadele kapsamında tartışılmaya başlanmıştır. Jakobs’a göre tehlikeli kişiler hukuk sistemleri açısından vatandaş olarak değil de düşman gözüyle görülmekte ve bunun sonucunda temel hakların çok fazla şekilde sınırlandırılmasına sebebiyet veren tedbir ve yaptırımlar uygulanmaktadır. Jakobs’a göre vatandaş ile düşman arasındaki fark, vatandaş hukuka uygun davranmayı tercih etmesi nedeniyle bazı haklardan yararlanabilmektedir. Oysa düşman hukukun dışında bir kişiliktir bu nedenle “düşmana fiziksel güç kullanımı gerekinceye kadar geçerlidir”. Vatandaş için fiilin dışı vurulması beklenirken, düşmana daha geride ön alanda müdahale edilmekte ve tehlike ortadan kaldırılmaktadır (Dönmezer/Erman, Ceza Hukuku, 2016, s. 144-145).

⁴⁰⁰ Barış R. Erman, “Ceza Hukukunun Dönüşümü”, YÜHFD, C. IX/2, Duygun Yarsavut’a Armağan, İstanbul, 2012, s. 452.

⁴⁰¹ Yenisey, Uluslararası Terörizm, s. 22.

⁴⁰² 1994 Fransız Ceza Kanunun 421-1 maddesi ile genel şekilde terör kanunu kabul edilmiştir. Fransız Ceza Kanunu 421-1 maddesine göre, “Bireysel veya toplu bir teşebbüsle bağlantılı olarak, tehdit ya da terör yöntemleriyle, kasten, kamu düzenine ciddi derecede zarar verme amacıyla girişilen aşağıdaki suçlar terörizm fiillerini oluşturur”.

⁴⁰³ İCK’nun 270bis maddesi terör amacıyla eylemleri gerçekleştirebilmek için grupları finanse eden, tanıtan, kuran, yöneten, organize eden veya demokratik düzenin yıkılmasını amaçlayan herkesin cezalandırılması gerektiğini belirtmiştir(<https://www.legislationline.org/download/id/3131/file/CODEXTER%20Profile%202008%20ITALY.pdf>, E.T. 01.12.2021).

kanunlar düzenlenmiş iken, Kıta Avrupası'nda genel ceza kanunları çerçevesinde düzenleme yapıldığı görülmektedir.

Fransız Ceza Kanunu'nda dikkat edilmesi gereken husus, bireysel faaliyetlerin de terörizm suçuna dahil edildiğidir⁴⁰⁴. Bu durumda, terör suçlarının örgüt oluşturulmadan işlenebilmesi ve faillerin terör faaliyetleriyle suçlanabilmesi için örgüt olma zorunluluğu unsuru Fransız Ceza Kanunu'nda bulunmamaktadır⁴⁰⁵.

Avrupa Birliği'nin 2002 yılında "Terörizmle Mücadele Konsey Çerçeve Kararına" göre, terör eyleminden söz edilebilmesi için örgütün varlığını zorunlu kılmamıştır⁴⁰⁶. 2010 yılında "uluslararası suç örgütleriyle ve terörizmle mücadele" amacıyla kabul edilen "Avrupa Birliği İç Güvenlik Stratejisi"ne göre, terörizm tehdidi önemini korumakta ve sürekli olarak gelişmekle birlikte tehditler artık sadece örgütlü teröristlerden değil, "yalnız kurt (*lone wolf*)" olarak tabir edilen, bireysel eylemlerde bulunabilecek kişilerden de kaynaklanmaktadır⁴⁰⁷.

Terör örgütlerinin amacı siyasal düzeni değişikliğe uğratmaktır. Fakat günümüzde amaç yönünden bu kadar net sınırlar çizilememektedir. Terör örgütleri artık silah, organ ve özellikle uyuşturucu kaçakçılığı gibi ciddi gelir elde edilme imkânı olan yasadışı faaliyetleri gerçekleştirmektedir. Her ne kadar ekonomik çıkar sağlama amaçlı suçlar işleseler de nihai hedefleri siyasi değişikliktir⁴⁰⁸. Buna rağmen terörün önlenmesi ve terörle mücadele kapsamında uluslararası hukuk ilkelerinden vazgeçilmemesi gerekir. Aslında bakılırsa terörün tam da hedeflediği amaç, devletin hukuk ilkelerinden vazgeçerek, kendine meşru yollar yaratmaya çalışmasıdır. Bu doğrultuda devletler, AİHS'nin 8. maddesinin 1. fıkrasına bağlı olarak kişi hakları ve 8. maddesinin 2. fıkrası maddesine bağlı olarak devletin sorumluluklarından taviz vermeden terörle mücadele edebilmelidir. Sonuçta yabancı hukuk açısından terörle mücadele için yeni tip suçlar üretilmiştir. Örnek olarak, önlenabilir bir terör

⁴⁰⁴ Fransız Ceza Kanunun 421-2-6 maddesinde "terör veya korkutma yoluyla kamu düzenini tehdit eden kişiler için bireysel terör örgütü" kavramı kullanılmıştır.

⁴⁰⁵ Turinay, **Terör Örgütü**, s. 44.

⁴⁰⁶ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=LEGISSUM:I33168&from=EN>, E.T. 23.05.2020

⁴⁰⁷ 2011 yılında Norveç'te 77 kişinin ölümüyle sonuçlanan saldırıyı herhangi bir terör örgütü bağlantısı olmaksızın düzenleyen *Anders Behring Breivik*, İç Güvenlik Stratejisi'nde bahsedilen yalnız kurt olgusuna örnek olarak gösterilmektedir (Khaled Beydoun, "Lone Wolf Terrorism: Types, Stripes and Double Standards", **Northwestern Law Review**, Vol. 112, 2018, s. 10). El Kaide gibi terör örgütleri cinayet, bombalama, adam kaçırma, uyuşturucu ve silah kaçakçılığı suçlarıyla uğraşmalarına rağmen organize suç biçimi olarak sınıflandırılmamıştır. *Maltz*, çalışmalarında bu özel ayırımı bulanıklaştığını fark etmiştir. Bunun nedeni, suç örgütlerinin terör örgütleriyle iş birliği yapabilmesi ve terörist grupların faaliyetini finanse etmek için başta uyuşturucu kaçakçılığı olmak üzere diğer suçları işleyebilmesidir (Finckenauer, **Organized Crime**, s. 5).

⁴⁰⁸ Taşkın, **a.g.e.**, s. 12.

suçunu ihbar etmeme veya bomba yapma bilgisini öğretme gibi suçların yeni düzenlendiği görülmektedir⁴⁰⁹.

Terörle Mücadele Kanunu incelendiğinde, terör eylemlerinin silahlı şekilde gerçekleştirileceğine dair hüküm bulunmamakla birlikte terör örgütünün silahlı olma zorunluluğuna ilişkin açık bir hüküm de bulunmamaktadır. Terör örgütü kurma ve yönetme açısından hem TCK'nın 314. maddesiyle cezalandırma hem de TMK'nın 7. maddesiyle yaptırımların ortaya konulması yönünden, suçta ve cezada kanunilik ilkesine aykırı hareket edilerek suçlar ve cezalar farklı kanunlar ile düzenleme altına alınmıştır⁴¹⁰.

Yargıtay ise terör örgütüne üyelik için vermiş olduğu kararlarda; organizasyon çerçevesinde ve gizli bir şekilde hareket edip, örgüte katılmak isteyenlerle irtibat sağladıktan sonra bu kişileri kendi aracılığıyla örgüt üyelerine teslim eden failin sorumluluğunu silahlı terör örgütüne üye olmak olarak belirlemiştir⁴¹¹. Bunun yanı sıra örgüte üye olma amacıyla silahlı eğitimlerden geçmek için veya çeşitli yollarla ikna edilmesi suretiyle örgüte katılma amacı ile yolda götürülürken yakalanması durumunda henüz örgütle organik bağ kurulmadığı, devamlılık unsuru oluşmadığından ve ayrıca örgüt üyeliği teşebbüse elverişli bir suç olduğundan ceza sorumluluğu doğmayacaktır⁴¹².

Sonuç olarak, terör örgütünü diğer suç işlemek amacıyla kurulan örgütlerden ayıran en önemli iki temel şart şunlardır⁴¹³: 1) Örgüt üyelerinin suç fiilini gerçekleştirirken cebir ve şiddet kullanarak baskı, korkutma, tehdit veya yıldırma yöntemlerinden herhangi birini uygulaması gerekir, 2) Örgüt üyelerinin “Anayasada belirtilen Cumhuriyet’in niteliklerini,

⁴⁰⁹ Yenisey, **Uluslararası Terörizm**, s. 20.

⁴¹⁰ *Turinay*'a göre, düzenlemeyle ilgili hiçbir soru işareti bırakmayacak şekilde ilerleyebilmek için 7. maddeyi “terör örgütü kuranlar, yönetenler ile bu örgüte üye olanlar hakkında Türk Ceza Kanunun 314. maddesi uygulanır” şeklinde değiştirmek gerektiğini belirtmiştir (Turinay, **a.g.e.**, s. 76). *Akın*'a göre silahlı örgüt, TCK'da belirtilen belli suçlarda uygulanabileceğinden terör örgütüne nazaran uygulama alanının daha dar olduğunu ortaya koymuştur (Akın, **a.g.e.**, s. 77).

⁴¹¹ Yargıtay 9. CD. 09.02.2012 tarih ve 2009/22491 E. 2012/1684 K., “Terör örgütlerinin yurt içi ve yurtdışında ki kamplarına örgüte katılmak üzere eleman göndermenin, bu örgütlere üye sağlamanın başlıca yollarından biri olduğu, terör örgütlerinin amaç suçun işlenmesi yolunda güven, disiplin ve sıkı irtibata önem veren işbirliğine dayalı, hiyerarşik düzene sahip yapılar olarak istihbarat, gizlilik, güvenlik ve denetim konularında duyarlı oldukları, işleyiş ve yapılanma itibarıyla bu özellikleri gösteren terör örgütlerinin örgütün hiyerarşik yapısına dahil edilmek üzere gönderilen elemanları, irtibat halinde olmadıkları, güvenilir bulmadıkları, denetlemedikleri kaynaklardan kabul etmeyecekleri gibi, gizlilik ve güvenlik kuralları ile hiyerarşiye uymayan kişilerin bu tür faaliyetlerine de izin vermeyecekleri, terör örgütlerine yeni eleman temin etme, barındırma, gönderme veya ulaşım sağlama gibi faaliyetlere ilişkin organizasyonun örgütsel yapı dışında değerlendirilemeyeceği”, www.kazanci.com, E.T. 16.03.2020.

⁴¹² YCGK 10.06.2008 tarih ve 2007/9-270 E. 2008/164 K., “Yerleşik yargısal kararlarda belirlenen ilkelere göre, failin salt silahlı örgüte ilgi duyması, örgüte katılmak için zemin arayışına girmesi, bu amaçla kendisini örgüte ulaştırabilecek kişilerle temasa geçmeye çalışması ve örgüt mensuplarıyla görüşüp buluşmadan salt örgüte katılmak amacıyla başka bir bölgeye yolculuk yapması silahlı örgüt üyeliği suçunun oluşumu için yeterli değildir”, www.kazanci.com, E.T. 29.08.2020.

⁴¹³ Turinay, **a.g.e.**, s. 65.

siyasi, hukuki sosyal, laik, ekonomik düzeni değiştirmek; Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmak; Türk Devleti'nin ve Cumhuriyetin varlığını tehlikeye düşürme; Devlet otoritesini zaafa uğratmak veya yıkmak veya ele geçirmek; temel hak ve hürriyetleri yok etmek; Devletin iç ve dış güvenliğini, kamu düzenini veya genel sağlığı bozmak” amaçlarından biriyle suç işlemesi gerekir.



İKİNCİ BÖLÜM

TCK’NIN 220. MADDESİYLE DÜZENLENEN SUÇ İŞLEMEK AMACIYLA ÖRGÜT KURMA SUÇU

1. SUÇ İŞLEMEK AMACIYLA ÖRGÜT KURMA SUÇU

I. Genel Olarak

Son yıllarda hem dünyada hem de ülkemizde gerçekleşen çok boyutlu baş döndürücü ilerlemeler, suç çeşitliliğini artırmış ve bireysel suçların yanı sıra, örgütle işlenen suçların sayısında da artış olduğu gözlemlenmiştir. Suç işlemek amacıyla kurulan örgütlerin toplum açısından oluşturabileceği tehlikenin engellenebilmesi için, henüz suç işlenmemiş olsa bile cezai müeyyide uygulanabilmektedir⁴¹⁴. TCK’da, hiçbir suç, örgütlü suçluluk kadar karmaşık ve çok boyutlu niteliğe sahip değildir⁴¹⁵. Bu nedenle, kişilerin, ortak amaç kapsamında işlenecek suçlar yönünden bir araya gelip örgüt oluşturması halinde, ayrı bir suç tanımlaması yapılarak, genel ve tali bir suç tipi teşkil edilmiştir⁴¹⁶.

Fiilin örgütlü olarak gerçekleşmesi fail için suçun işlenişini kolaylaştırırken, devlet açısından bu tür suçlarla mücadele zorlaşmaktadır. Bu sebeple, ayrı bir suç şekli olarak düzenlenmiş ve diğer bazı suçların örgüt kapsamında işlenmesi, ağırlaştırıcı sebep olarak gösterilmiştir⁴¹⁷. Fail, bireysel suçlarda suçu işledikten sonra normal hayatına devam eder, çoğunlukla işleyeceği suçu planlamaz; fakat suç işlemek amacıyla kurulan örgütün üyeleri, yaşamlarında zaman ve yer fark etmeksizin sürekli suç işlemektedir⁴¹⁸.

Suç işleme kararı verildiğinde, bireysel olarak hareket ediliyorsa, cayma imkânı varken; grupça hareket edilen durumlarda, korku veya utanma duygusu nedeniyle suçun işlenmesinden vazgeçilmesi çok daha zorlaşmaktadır⁴¹⁹. Görüleceği üzere, toplu olarak karar verilip suçun uygulamaya konulması, bireysel hareketlerin tatbikinden daha kolaydır.

Suç örgütünün, belirli bir amaç için ve hedef alınmış suçların gerçekleştirilmesi maksadıyla kurulması; işlenmesi amaçlanan suçta kolaylık sağladığı için, hazırlık hareketi

⁴¹⁴ Kemalettin Erel, “Yargıtay Kararları Işığında Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma Suçu”, **Alman-Türk Karşılaştırmalı Ceza Hukuku: Köksal Bayraktara Armağan**, Der: Eric Hilgendorf/Yener Ünver, C. III, Yeditepe Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2010, s. 380.

⁴¹⁵ Beşe, **a.g.e.**, s. 23.

⁴¹⁶ Ali Parlar, **Türk Ceza Kanunu Şerhi**, 2. Cilt, Bilge Yayınevi, Ankara, 2015, s. 2447.

⁴¹⁷ Çetin Arslan/Bahattin Azizağaoğlu, **Türk Ceza Kanunu Şerhi**, Asil Yayınevi, Ankara, 2004, s. 903.

⁴¹⁸ Taneri, **a.g.e.**, s. 1359.

⁴¹⁹ Erem, **Cemiyet Kurmak**, s. 50.

cezalandırılmaktadır⁴²⁰. Yargıtay 16. Ceza Dairesi bir kararında⁴²¹, suç örgütlerini cezalandırma sebebini: “Suç örgütünün amaçlanan suçları işlemeye sağladığı kolaylık hem kemiyet hem de keyfiyet itibarıyladır. Amaçlanan suçları işlemek için, ihtiyaç duyulan eleman ve malzeme, örgüt sayesinde kolaylıkla temin edilebilmektedir. Örgüt çatısı altında bir araya gelen kişiler, dayanışma içinde oldukları için amaçlanan suçları işlemekte tereddütsüzce, korkusuzca hareket edebilirler. Bu suçları işlemekte başarı gösteren kişiler, ödüllendirmek suretiyle suç işleme kararlılığı artabilmektedir” şeklinde ifade etmiştir.

Nitekim *Husak*, son zamanlarda özellikle üç alanda aşırı ölçüde kanunlaştırma faaliyetinde bulunulduğunu tespit etmiştir. Bu alanlar, 1) “Örtüşen suçlar⁴²²”, 2) “Riskin azaltılmasına yönelik suçlar⁴²³” ve 3) “Fer’i suçlar” olarak ifade edilmiştir⁴²⁴. Suç örgütü kurma gibi suç tipleri, asıl suçtan önce gerçekleşen fer’i suçlardır. Yukarıda aktardığımız sebeplerle, bu alanda yoğun bir kanunlaştırma gerçekleştiği açıktır. Burada ilginç ve belirleyici olan nokta, yakın dönemde, söz konusu fer’i suçların asıl suçlarla birlikte kümülatif şekilde cezalandırılması yoluna gidilecek kanunlaştırma faaliyetlerinde bulunulmasıdır⁴²⁵.

765 sayılı ETCK’da teşekkülden bahsedilirken; 5237 sayılı TCK’da, bu terim yerine “örgüt mensubu suçlu” terimi kullanılmış ve ayrıca, örgütün bir tanımı yapılmayarak, yalnızca örgüt mensubundan neyin anlaşılması gerektiğine dair açıklama yapılmıştır⁴²⁶. 5237 sayılı TCK’nın 220. maddesiyle düzenlenme altına alınan “Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma” suçu, birinci olarak 765 sayılı ETCK’nın 313 ve 314. maddeleri, ikinci olarak 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu ve üçüncü olarak 4422 sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu’nda bulunan hükümlerle bir araya getirilmeye çalışılmıştır⁴²⁷. İncelendiğinde görüleceği üzere, 765 sayılı ETCK’nın 314. maddesinde belirtilen yardım ve yataklık suçu, 5237 sayılı TCK’nın 220. maddesinin 7. fıkrasında ceza artırılmak suretiyle

⁴²⁰ İzzet Özgenç, **Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi**, İkinci Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2005, s. 968.

⁴²¹ Yargıtay 16. CD. 18.07.2017 tarih ve 2016/7162 E. 2017/4786 K., www.kazanci.com, E.T. 04.10.2020.

⁴²² Yeni yaratılan bazı suçların, daha öncekilerle kısmen örtüştüğü, yani önceden zaten suç olarak düzenlenmiş bulunan davranışların daha geniş kapsamlı farklı suç tipleri ile yeniden suç haline getirildiği tespitinde bulunmaktadır (Douglas Husak, **Overcriminalization**, Oxford, New York, 2008, s. 36); Türk Ceza Hukukundan örnek vermek gerekirse, Eziyet Suçu (TCK m. 96), insan ticareti suçu (TCK m. 79) ve Trafik Güvenliğini Kasten Tehlikeye Sokma Suçu (TCK m. 179) bu durumu yansıtmaktadır (Erman, **Dönüşüm**, s. 461).

⁴²³ Devlet ceza hukukunu risk yönetiminin aracı olarak görmekle birlikte hukuksal değerlerin ihlalden oluşabilecek zararlara için tepki geliştirmek bir kenara bu zararları tehlikeye atan her yöntemi ayrı ayrı engellemeye çalışmaktadır (Husak, **a.g.e.**, s. 38); Alman Ceza Kanunun 89a, 89b, 91 ve 129a paragrafıyla terör örgütüne üyelik ve terör faaliyetlerinin finansmanı gibi fiiller bu uygulamalara örnek olarak gösterilebilir. Ayrıca bu suç tiplerinde yapılan hazırlık hareketlerinin gerçekten suçun işlenmesi için elverişli olup olmadığının dikkate alınmadan failin salt iradesinin cezalandırılmak istendiği savunulmaktadır (Erman, **Dönüşüm**, s. 462).

⁴²⁴ Husak, **a.g.e.**, s. 36.

⁴²⁵ Husak, **a.g.e.**, s. 40.

⁴²⁶ Donay, **a.g.e.**, s. 317.

⁴²⁷ Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s. 6618; Erel, **a.g.e.**, s. 382-383; Arslan/Azizağaoğlu, **a.g.e.**, s. 904.

ağırlaştırıcı ya da hafifletici nedenlere yer verilmeden düzenlenmiştir. 765 sayılı ETCK'nın 313. maddesinde belirtilen, “her ne suretle olursa olsun” ifadesi ise yeni kanunda kullanılmamış; 2, 3, ve 4'üncü fıkralarda ifade edilen ağırlaştırıcı nedenler yeni kanunda yer almamış ve 5. fıkra da belirtilen özel içtima hükümleri⁴²⁸ ifade edilmemiştir. Ayrıca 765 sayılı ETCK'da belirtilen, yöneticiler için ağırlaştırıcı sebepten vazgeçilerek örgütü kuran ve yöneten için aynı ceza belirlenmiştir. Bunun dışında, 765 sayılı ETCK'da bulunmayan örgüt propagandası suçuna yer verilmiştir.

Ceza kanunlarımız incelendiğinde, örgütlü suç tiplerinin ya bağımsız şekilde suç olarak ya da belirli suçlarda ağırlaştırıcı neden olarak düzenlendiği görülmektedir⁴²⁹. Türk Ceza Hukuku'nda, TCK'nın 220. maddesi, 78. maddesi ve 314. maddesi ve TMK'nın 7. maddesi gibi, örgütle işlenebilecek suçlar birçok yerde ifade edilmiş; bunun yanı sıra, kanun maddeleriyle yapılan göndermeler sayesinde suçlar birbirine bağlanmıştır⁴³⁰.

TCK'nın 220 ve 78'inci maddeleri dışında, örgüte ilişkin düzenleyici başka maddeler de konulmuştur⁴³¹. Türk Ceza Kanunu'nun 91. maddesinin 4. fıkrasında geçen organ ve doku ticareti suçunun, 174. maddesinin 2. fıkrasında geçen tehlikeli maddelerin izinsiz olarak bulundurulması veya el değiştirmesi suçunun, 188. maddesinin 5. fıkrasında geçen uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçunun, 79. maddesinin 2. fıkrasında geçen göçmen kaçakçılığı suçunun, 282. maddesinin 4. fıkrasında geçen suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama suçunun, 229. maddesinin 3. fıkrasında geçen dilencilik suçunun, 227. maddesinin 6. fıkrasında geçen fuhuş suçunun ve 142. maddesinin 3. fıkrasında geçen nitelikli hırsızlık suçunun örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenmesi durumu, nitelikli hal şeklinde göstermiştir.

Evik'e göre, TCK'nın 220. maddesinde ifade edilen “Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma” suçu, seçimlik hareket olarak hem örgüt kurmak hem de örgütü yönetmek ve üye olmak fiillerini suç kapsamına aldığından, başlığın yalnızca “örgüt kurma” hareketinden söz etmesi eksikliklidir. Kanaatimizce de madde başlığı olarak “Suç İşlemek Amacıyla Örgütlenme” ifadesinin kullanılması daha doğru olacaktır. Zira *Evik*'in de aktardığı gibi, TCK'nın 220. maddesinin içeriğinde, suç örgütlenmesiyle bağlantılı çeşitli hareketler cezalandırılmıştır⁴³².

⁴²⁸ 765 sayılı ETCK'nın 313. maddesinin 5. fıkrası: “Teşekkül mensuplarının teşekkülün amacına yönelik cürüm işlemleri halinde, verilecek cezaların toplamı en ağır cezayı gerektiren fiilin cezasının azami haddini geçemez”.

⁴²⁹ Erman, **Dönüşüm**, s. 465.

⁴³⁰ Erman, **Dönüşüm**, s. 466.

⁴³¹ 5237 sayılı TCK'nın 78. maddesinde örgüt tanımında bulunulmuş olup ayrıca 314. maddesi ile silahlı örgüt suçu düzenlenmiştir.

⁴³² Evik, **Örgütlenme Suçu**, s. 667.

1 Mart 1926 tarih ve 765 sayılı ETCK, yürürlükte kaldığı 79 yıl boyunca, toplamda 62 defa değiştirilmiştir⁴³³. Bu sebeple, kanunun oluşturulabilmesi için Adalet Bakanlığı tarafından kurulan komisyonlarda çeşitli tasarılar oluşturulmuştur. 1930 İtalyan Ceza Kanunu esas alınarak yapılan ilk çalışma, “1940 Türk Ceza Kanunu Tasarısı” olup 335. maddesinde⁴³⁴ “Cürüm İşlemek Maksadıyla Cemiyet Kurma” suçu düzenlemiştir. Ardından, sırasıyla 1958, 1987⁴³⁵, 1989 TCK ön tasarıları hazırlanmış ve bu suç tipi birbirinin tekrarı olacak şekilde genel olarak ilk halini korumuştur⁴³⁶.

Ord. Prof. Dr. Sulhi Dönmezer başkanlığında “1997 Türk Ceza Kanunu Tasarısı”⁴³⁷ düzenlenmiş⁴³⁸, ardından bazı değişiklikler yapılarak “2001 Türk Ceza Kanunu Tasarısı” hazırlanmıştır. Bu kanun çalışması, “Dönmezer 2001 Tasarısı” olarak nitelendirilmiş ve “Cürüm İşlemek için Örgüt Kurma Suçu” şu şekilde düzenlenmiştir: “Madde 296- 1) Her ne suretle olursa olsun, cürüm işlemek için örgüt kuranlara veya kurulmuş örgüte katılanlara, yalnız bu fiillerinden dolayı, iki yıldan dört yıla kadar hapis cezası verilir, 2) Örgüt, 133, 135, 136, 206, 207, 234 ve 247, 291 ve 292’nci maddelerde yazılı suçları işlemek üzere kurulmuş

⁴³³ <https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d22/c059/tbmm22059119ss0664.pdf>, E.T. 7.1.2020.

⁴³⁴ 1940 Türk Ceza Kanunu Tasarısının 335. maddesine göre, “1) Üç kişi veya daha ziyade kimse birden fazla cürüm işlemek maksadı ile aralarında cemiyet kurarlarsa, cemiyeti tesis veya teşkil veya tanzim edenler yalnız bu fiillerinden dolayı üç seneden beş seneye kadar hapis cezası ile cezalandırılır, 2) Cemiyete iştirak edenler yalnız bu fiillerinden dolayı bir seneden beş seneye kadar hapis cezası ile cezalandırılır, 3) Cemiyetin reislerine müessisleri hakkındaki ceza tatbik olunur, 4) Eğer cemiyet mensupları silahlı olarak dağlarda ve kırlarda veya umumi yollarda dolaşırlarsa beş seneden on beş seneye kadar hapis cezası tatbik olunur, 5) Cemiyete iştirak edenlerin adedi on veya daha ziyade ise ceza arttırılır” (Adalet Ceridesi, Y. 33, S. 6, 1942, s. 715, <https://adaletdergisi.adalet.gov.tr/arsiv/adliyeceridesi/1942/s6-haziran-1942-sene33-sayfa94-cilt1.pdf>, E.T. 7.1.2020).

⁴³⁵ *Sulhi Dönmezer*, 1987 Türk Ceza Kanunu tasarısı hakkında şu yorumu yapmıştır: “Bu çalışma bir sonuca varmazsa benim tecrübem gösteriyor ki bir daha bunun yenisi ancak 20 sene sonra yapılır” (Sulhi Dönmezer, **Türk Ceza Kanunu Ön Tasarısı ve Basın (Panel)**, Türkiye Gazeteciler Sendikası, 1987, s. 12). Gerçekten de yeni ceza kanunu yaklaşık 20 yıl sonra yapılarak 2004 yılında yürürlüğe girmiştir.

⁴³⁶ Mehmet Emin Artuk/Alı Rıza Çınar, **Yeni Bir Ceza Kanunu Arayışları ve Adalet Alt Komisyonu Tasarısı Üzerine Düşünceler**, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, S. 71, Şen Matbaa, Ankara, 2004, s. 55.

⁴³⁷ 1997 Türk Ceza Kanunu Tasarısında Cürüm İşlemek için Örgüt Kurma Suçu şu şekilde düzenlenmiştir: “Madde 291- 1) Her ne suretle olursa olsun, cürüm işlemek için örgüt kuranlara veya kurulmuş örgüte katılanlara, yalnız bu fiillerinden dolayı iki yıldan dört yıla kadar hapis cezası verilir, 2) Örgüt, 130, 132, 133, 201, 202, 229 ila 242, 286 ve 287. maddelerde yazılı suçları işlemek üzere meydana getirilmiş ise ceza dört yıldan altı yıla kadar haptir, 3) Örgüt mensupları, ülkenin herhangi bir yerinde silahlı olarak dolaşır veya silah sıkarlarsa birinci ve ikinci fıkralarda verilecek cezalar üçte bir oranında arttırılır, 4) Örgütün yöneticileri hakkında, yukarıdaki fıkralara göre verilecek cezalar üçte bir oranında arttırılır, 5) Bu maddede yazılı örgüt, en az iki kişinin cürüm işlemek maksadı etrafında birleşmeleri ile oluşmuş sayılır”, <http://www.muhamrembalci.com/yayinlar/raporlar/88.pdf>, E.T. 27.10.2020.

⁴³⁸ 1997 Türk Ceza Kanunu Tasarısı, 1889 Zanardelli, 1930 Rocco Kanunları’nın Ord. Prof. Dr. Sulhi Dönmezer başkanlığında kurulan komisyonun hazırladığı 1987 Ön tasarısının izlerini taşıyan, belirli bakış açısına dayanan bir “Ceza Tasarısı”dır (Çetin Özek, **1997 Türk Ceza Yasa Tasarısı’na İlişkin Düşünceler**, Alfa Yayınevi, İstanbul, 1999, s. 3). Gerçekten 1926 yılında kabul edilen Ceza Kanunun kaynağı, 1889 Zanardelli İtalyan Ceza Kanunudur. Bu kanunda bile, 1810 Fransız Ceza Kanununa dayanan 1274 Osmanlı Ceza Kanunundan alınmış kurallar yer almaktadır. Ord. Prof. Dr. Sulhi Dönmezer başkanlığında, 1987 yılında hazırlanan 1989 yılında gözden geçirilen Öntasarı ise günün gereksinimlerine göre hazırlanmıştır. 1997 Ceza Kanunu Tasarısını hazırlayan komisyonda 1989 tasarısını gözden geçirmekle görevlendirilmiştir.

ise ceza dört yıldan altı yıla kadar hapistir, 3) Örgüt mensupları, ülkenin herhangi bir yerinde silahlı olarak dolaşır veya silah saklarsa; birinci ve ikinci fıkralarda verilecek cezalar üçte biri oranında artırılır, 4) Örgütün yöneticileri hakkında, yukarıdaki fıkralara göre verilecek cezalar yarısı oranında artırılır, 5) Örgüt kurulması hususunda özel kanunun hükümleri saklıdır⁴³⁹”. 1997 Tasarısı ve 2001 Tasarısı arasındaki en önemli farklılığın, örgütün üye sayısının belirlenmesinden vazgeçilmiş olduğu görülmektedir⁴⁴⁰. Kanaatimizce, teklif edilen “Dönmezer 2001 Tasarısı” ve 765 sayılı ETCK’nın 313. maddesi, günümüz koşullarına uyarlanarak daha sade bir dille hazırlanmıştır. Lakin yapılan bu düzenleme kapsamında “örgüt propagandası” suçunun bulunmamasını eksiklik olarak görmekteyiz.

TBMM Adalet Alt Komisyonu tarafından gözden geçirilen kanun teklifi ise “Köylü 2004 Tasarısı” başlığıyla adlandırılmış ve suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçu şu şekilde düzenlenmiştir: “Madde 222- 1) Suç işlemek amacıyla örgüt kuranlar veya yönetenler, örgütün yapısı, sahip bulunduğu üye sayısı ile araç ve gereç bakımından amaç suçları işlemeye elverişli olması durumunda, iki yıldan altı yıla kadar hapis cezasıyla cezalandırılır, 2) Suç işlemek amacıyla kurulmuş örgüte üye olanlar, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezasıyla cezalandırılır, 3) Örgütün silahlı olması halinde, yukarıdaki fıkralara göre verilecek ceza dörtte birinden yarısına kadar artırılır, 4) Örgütün faaliyeti çerçevesinde suç işlenmesi halinde, ayrıca bu suçlardan dolayı da cezaya hükmolunur, 5) Örgüt yöneticileri, örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen bütün suçlardan dolayı ayrıca fail olarak cezalandırılır, 6) Örgüt içerisinde hiyerarşik yapıya dâhil olmamakla birlikte, örgüte bilerek ve isteyerek yardım eden kişi, örgüt üyesi olarak cezalandırılır, 7) Örgütün veya amacının propagandasını yapan kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezasıyla cezalandırılır. Bu suçun basın ve yayın yoluyla işlenmesi halinde, verilecek ceza yarı oranında artırılır”. Sonuçta önerilen kanun teklifi, 2004 tasarısı ve 5237 sayılı TCK kapsamında, TBMM Genel Kurulu tarafından kısmen kabul edilmiştir⁴⁴¹.

Kanaatimizce, Dönmezer Tasarısı’nın 296. maddesinin 1. fıkrasında ifade edilen “Her ne suretle olursa olsun” kavramından sebepsiz yere vazgeçilerek bunun yerine Köylü Tasarısı’nın 222. maddesinin 1. fıkrasına “amaç suçları işlemeye elverişli” ifadesi eklenmesi sonucu

⁴³⁹ Canak, a.g.e., s. 72-73.

⁴⁴⁰ 1999 Türk Ceza Kanunun 291. maddesinin gerekçesine göre, “Yürürlükteki kanun burada ‘cemiyet’ kelimesini kullanmıştır. Dilimizde artık yerleşen ‘örgüt’ kelimesi, Öntasarı’da belirtilen maksatla oluşturulmuş fesatçı grupları ifade etmek üzere kullanılmaktadır. Görülüyor ki, herhangi bir harekete geçilmeden bizzat örgütün böylece teşkil edilmiş olması maddi unsurun tamamlanması için yeterlidir. Birleşmenin gerçekleşmiş sayılması için ise, en az iki kişinin cürümleri işlemek amacıyla devamlı olarak bir araya geldiklerinin tespiti gerekir. Örgütün şeklinin, kanunun teşekkül etmiş olup olmamasının önemi yoktur. Kanuna uygun olarak oluşmuş bir dernek de gizli amacı itibarıyla böyle bir örgüt oluşturabilir. Önemli olan örgütün gerçek hedefi ve gerçekte var olan faaliyetleridir”.

⁴⁴¹ Canak, a.g.e., s. 73.

doktrinde yeni bir tartışma konusu ortaya çıkmış ve uygulamada geri dönüşü imkânsız hatalara sebebiyet verilmiştir. Ayrıca, üye sayısının belirlenmesi yönünde 765 sayılı ETCK'nın 313. maddesinde yapılan çok sayıda değişiklik göz önüne alındığında, Dönmezer Tasarısı'nın 296. maddesiyle bu alanda düzenleme yapılmamış ve uygulamada çıkan sakıncalar giderilmek istenmiştir. Köylü 2004 Tasarısı'nda da benzer şekilde düzenleme yapılmasına rağmen, geçmişten ders çıkarılmamış ve kanunlaşma hareketleri bir kenara atılarak, kanun maddesine üye sayısı dahil edilmiştir. Bunların dışında, Dönmezer Tasarısı'nın 296. maddesinde “örgüt mensuplarının silahlı olarak bulunmasından” bahsedilirken, Köylü Tasarısı'nın 222. maddesinin 3. fıkrasında “örgütün silahlı olması” ibaresinin kullanılması sonucu, örgüt oluşumu hakkında karışıklığa sebebiyet verildiğini düşünmekteyiz. Görüleceği üzere, 17 yıl boyunca Alt Komisyon'un tüm çalışmalarında Dönmezer tasarısı temel alınmasına rağmen, “biz yepyeni bir tasarı yaptık” cümlesinin kurulması tarihsel bir hata ve gerçekleri gizlemek anlamına gelmiştir⁴⁴².

Tüm bunların yanı sıra, Köylü Tasarısı'nın 222. maddesinin 6. fıkrasıyla yine önceki ceza kanunlarında yer almayan, “Örgüt içerisinde hiyerarşik yapıya dahil olmamakla birlikte” ifadesi eklenerek tartışmalara sebebiyet verilmiştir. Bu nedenle, Tasarının 222. maddesinin 6. fıkrası ve 5237 sayılı TCK'nın 6. maddesinin j fıkrası⁴⁴³ arasında uyum bulunmadığı açık şekilde görülmektedir. Görüleceği üzere, 17 yıl süresince farklı uzmanlar tarafından yapılan çalışmalar bir kenara bırakılarak yeni bir “felsefe” mantığıyla tasarı hazırlanmıştır⁴⁴⁴. Hazırlanan bu madde kapsamında 1985 yılından 2004 yılına kadar yapılan çalışmaların geliştirilmesi yerine kanun maddesinin “sil baştan” yapıldığı görülmektedir. Bu nedenle, 765 sayılı ETCK ile tasarılar arasında bir bağlantı varken; 5237 sayılı TCK, kendisinden önce yapılan düzenlemelerden bağımsız şekilde bilgi birikiminin göz ardı edildiği bir çalışma olmuştur. Geçmişin inkâr edilmesi ve kanunun geçmişten kopuk bir şekilde yazılması, kanaatimizce yeni TCK'nın en önemli eksiğidir.

Son yapılan komisyon görüşmelerinde uluslararası sözleşmelerin uygulanması ve Anayasa'nın 90. maddesi kapsamında uyum sağlaması gerektiği ifade edilmiştir. Kanunların uluslararası sözleşmeleri temel alarak hazırlanması gerektiğinden şüphe yoktur. Ne var ki

⁴⁴² Köksal Bayraktar, “*Türk Ceza Kanunu Tasarısı'na İlişkin Genel Bir Değerlendirme ve Genel Hükümler Üzerine Birkaç Eleştiri*”, **Türk Ceza Kanunu Reformu: Makaleler, Görüşler, Raporlar**, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, S. 71, Şen Matbaa, Ankara, 2004, s. 23.

⁴⁴³ TCK'nın 6. maddesinin j fıkrasına göre örgüt mensubu suçlu deyiminden; “bir suç örgütünü kuran, yöneten, örgüte katılan veya örgüt adına diğerleriyle birlikte veya tek başına suç işleyen kişi” anlaşılır.

⁴⁴⁴ Teoman Ergül, **Türk Ceza Kanunu Reformu: Makaleler, Görüşler, Raporlar**, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, S. 71, Şen Matbaa, Ankara, 2004, s. 7.

bunlar yapılırken devletin suç ve ceza politikaları göz ardı edilmemelidir. En önemlisi ise uluslararası sözleşmeler ileri sürülerek, aslında başka hedeflere ulaşma amacı taşınması sonucunda topluma çok tehlikeli zararlar verilebilir⁴⁴⁵. Adalet Komisyonu raporunda, 5237 sayılı TCK ile örgüt kurma suçunun yeniden ifade edildiği belirtilmiştir. Ceza verilme yönünden örgütün işlemeyi amaçladığı suçlar açısından elverişli bir yapı içerisinde olma koşulu aranarak örgütün üye sayısı ile bağlı kalınmayabilir⁴⁴⁶.

Sonuç olarak, TCK'nın 220. maddesi belirsiz sayıda suçu işlemeye yönelik niyetin varlığını yeterli görerek, belirli bir amaç için birleşenleri ya da belirli şekilde zarar vermeyi planlayanları henüz suç faaliyeti içerisinde bulunmadıkları halde cezalandırmaktadır. Bu haliyle klasik ceza hukukunun “zararı” temel alan yapısına uymamaktadır. Ne var ki kanaatimizce, birleşme fiiliyle niyet açığa vurulmuştur ve bu açığa vuruş, kamu düzenini bozacak şekilde olmaktadır⁴⁴⁷. Bu yüzden, suç işlemek amacıyla örgütlenmenin cezalandırılması gereklidir; sorun, bu cezalandırmanın koşullarının iyi belirlenebilmesi noktasındadır.

II. Suç İşlemek Amacıyla Örgütlenme Suçuyla Korunan Hukuki Değer

Ceza hukuku, insan davranışlarının sonuçlarıyla ilgileniyor gibi gözükse de bu davranışlar sonucu oluşabilecek tehlikeyi görmezlikten gelemeyiz. Ceza hukukunun ilgi alanına giren tehlike, bireyin davranışına “fiziki nedensellik⁴⁴⁸” bağlanabilen neticedir. Özgürlükçü ceza hukuku, zarar doğurmayan veya zarar doğurmaya elverişli olmayan tehlikeyle ilgilenmez. Zarar, ceza kanunlarının koruduğu menfaatin ihlali olarak ifade edilmektedir. Bu nedenle, ceza hukukunun ödevi, hukuksal değerlerin korunmasıdır⁴⁴⁹.

Suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçu, 5237 sayılı TCK'nın beşinci bölümünde “Kamu Barışına Karşı Suçlar” başlığı altında⁴⁵⁰ düzenlenmiştir. Kamu barışının bozulması, kişilerin

⁴⁴⁵ Kayıhan İçel, “Ceza Yasası Hazırlanırken Uyulması Gereken On Ana Kural”, **Suç Politikası**, Ed. Kayıhan İçel, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2006, s. 16.

⁴⁴⁶ Zekeriya Yılmaz, **Yeni Türk Ceza Kanunu**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2004, s. 51; Gökhan Taneri, **Uygulamadan Örnek Hükümlerle Ağır Ceza Suçları**, Bilge Yayınevi, Ankara, 2015, s. 1364.

⁴⁴⁷ Sulhi Dönmezer/Sahir Erman, **Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku**, 14. Baskı, C. II, Der Yayınları, İstanbul, 2019, s. 79.

⁴⁴⁸ Bir kişinin cezai sorumluluğunun doğabilmesi için, “hukuksal değer ihlal edilmesi” gereklidir. Ünver, bunun anlamını, hareketle netice arasındaki “fiziki nedensellik” ile birlikte davranışla korunan hukuksal değer koruma alanına “ihlal nedenselliğinin” de eklenmesi gerektiğini belirtmiştir (Yener Ünver, **Ceza Hukukuyla Korunması Amaçlanan Hukuksal Değer**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2003, s. 1062).

⁴⁴⁹ Ünver, ifade olarak “hukuksal değer” kavramının kullanılmasını daha doğru bulmuştur. İkinci olarak kullanılabilecek ifade olarak ise “suçun hukuksal konusu” kavramını önermiştir (Ünver, **Hukuksal Değer**, s. 1060-1064). Kanaatimizce, “Hukuksal Değer” kavramı soyut ve değere bağlı olduğundan bu terimin kullanılmasını daha doğru bulmaktayız.

⁴⁵⁰ Alman Ceza Kanunu'nun 129. maddesinde düzenlenen suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçunun, “Kamu Düzenine Karşı Suçlar” başlığında düzenlendiği görülmektedir. Benzer şekilde, İtalyan Ceza Kanunu 416.

demokratik yönetim anlayışıyla güven ve huzur içerisinde yaşama hak ve özgürlüklerine sürekli biçimde zarar verecektir⁴⁵¹.

Suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçuyla, aynı zamanda Anayasa’da ifade edilen hak ve özgürlüklere yönelik suç teşkil eden fiillere karşı da koruma sağlanmıştır⁴⁵². TCK’nın 220. maddesinin gerekçesinde ifade edildiği üzere⁴⁵³, esas hedef “Kamu Güvenliği ve Barışı⁴⁵⁴” olduğu için⁴⁵⁵, bu amaca ulaşmak adına gerçekleştirilen hazırlık hareketlerinin⁴⁵⁶ de cezalandırılması gereklidir⁴⁵⁷. 765 sayılı ETCK ile düzenlenen “cürüm işlemek için teşekkül oluşturma” ise, “Ammenin Nizamı⁴⁵⁸ Aleyhine İşlenen Cürümler” başlığı altında düzenlenmiştir. Görüleceği üzere, bu suç tipi, 765 sayılı ETCK döneminde kamu düzenini

maddesinde düzenlenen suç işlemek amacıyla örgütlenme suçu, “Kamu Düzenine Karşı Suçlar” başlığı altında düzenlendiğinden, bu suçla korunan hukuki değer kamu düzeni olduğu kabul edilmiştir. Aynı şekilde, İsviçre Ceza Kanunu’nun 260. maddesinde düzenlenen suç örgütü, “Kamu Düzenine Karşı Suçlar ve Kabahatler” başlığı altında düzenlenmiştir. Fransız Ceza Kanunun 4. Kitabında, “Kamu Güvenine Karşı Suçlar” başlığı altında düzenlenmiştir. Rus Ceza Kanunun 210. maddesinde düzenlenen örgüt kurma suçu, “Kamu Güvenliği ve Kamu Düzenine Karşı Suçlar” kısmının 24. bölümünde “Kamu Güvenliğine Karşı Suçlar” başlığı içerisinde düzenlenmiştir. Görüleceği üzere, Rus Ceza Kanunu “Kamu Güvenliği” ve “Kamu Düzeni” kavramlarını ayırmıştır. Bunun sonucunda, “Kamu Düzeni” başlığının içerisinde, “İnsanlığa Karşı Suçlar ve Genel Ahlak”, “Çevresel Suçlar”, “Trafik Güvenliğine ve Taşıma Araçlarının İşletilmesine Karşı Suçlar” ve “Bilgisayar Bilgileri Alanında Suçlar” düzenlenmiştir.

⁴⁵¹ Özek, **Organize Suç**, s. 237; Alacakaptan, **Örgüt**, s. 25; Vesile Sonay Evik, “Cürüm için Örgütlenme”, **Prof. Dr. Çetin Özek Armağanı**, İstanbul, 2004, s. 372.

⁴⁵² YCGK 19.02.2013 tarih ve 2012/6-1490 E. 2013/59 K., “Bu düzenlemeyle aynı zamanda bireyin Anayasa’da güvence altına alınmış olan hak ve özgürlüklerine yönelik fiillere karşı da korunması amaçlanmıştır”, www.kazanci.com, E.T. 17.10.2020.

⁴⁵³ TCK’nın 220. maddesinin gerekçesine göre, “Bu suç tanımıyla korunan hukuki değer, kamu güvenliği ve barışıdır. Kamu güvenliği ve barışının bozulması, bireyin güvenli, barış içinde yaşama hakkını zedeleyecektir”.

⁴⁵⁴ Arslan/Azizağaoğlu, **a.g.e.**, s. 905; Özgenç, **Gazi Şerhi**, s. 968; Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s. 6626; Parlar, **a.g.e.**, s. 2447; Erel, **a.g.e.**, s. 385; Taneri, **a.g.e.**, s. 1365; Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, 2018, s. 968; Özgenç, **Suç Örgütleri**, s.15; Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 4; Evik, **Örgütlenme Suçu**, s. 670; Kavlak, **a.g.e.**, s. 310; Yargıtay 20. CD. 19.01.2017 tarih ve 2016/2824 E. 2017/561K., “Suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçuyla korunan hukuki yarar kamu güvenliği ve barışıdır. Suç işlemek için örgüt kurmak, toplum düzenini tehlikeye soktuğu ve araç niteliğindeki suç örgütü, amaçlanan suçları işlemeye büyük bir kolaylık sağladığından, bu suç nedeniyle kamu güvenliği ve barışın bozulması bireyin güvenli, barış içinde yaşamak hakkını da zedelemektedir”, www.kazanci.com, E.T. 17.10.2020.

⁴⁵⁵ Alman doktrinine göre korunan hukuki değer, bir görüşe göre kamu güvenliği ve devlet düzeni iken diğer görüşlere göre ise iç barış ve kamu barışıdır (Önder Tozman, **Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma Suçu**, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017, s. 163-164, dipnot 417).

⁴⁵⁶ Bir görüşe göre, Alman hukukundaki problem, hukuksal değer ihlaline sebebiyet veren hazırlık hareketi niteliğinde olan davranışların cezalandırılması gerekliliğidir. Amacın halkın güvenliği ve insan hayatının korunması şeklinde ifade edilmesi hukuksal değer anlayışını ciddi şekilde tehdit etmektedir. Bunun sonucunda, “önlemeyle” ilişkilendirilen bir ceza kanunu ortaya çıkmaktadır (Ünver, **Hukuksal Değer**, s. 554). Ünver’e göre, hukuksal değer ihlal edilebilecek nitelikte olması halinde, hazırlık hareketi cezalandırılacaktır (Ünver, **Hukuksal Değer**, s. 1008-1010). Ayrıca hazırlık hareketleriyle cezalandırılmanın istisnai hükümlerle olabileceğini belirtirken devletin güvenliğine ve devlet başkanına karşı işlenen suçları örnek göstermemesi kanaatimizce eksik olmuştur. Burada belirtilmesi ve tartışılması gereken örneğin suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçu olduğunu değerlendirmiyoruz.

⁴⁵⁷ Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s. 6619; Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, 2018, s. 966; Yargıtay 5. CD. 17.01.2014 tarih ve 2013/16791 E. 2014/516 K. “Suç örgütü kurmak, işlenmesi amaçlanan suçlar açısından sadece bir araç niteliğinde olup, bu suçun toplum düzenini tehlikeye soktuğu, kurulan suç örgütü amaçlanan suçları işlemeye bir kolaylık sağladığından, işlenmesi amaçlanan suçlar açısından hazırlık hareketi niteliğinde olan bu fiillerin yanında ayrı suçlar olarak tanımlanmıştır”, www.kazanci.com, E.T. 17.10.2020.

⁴⁵⁸ TDK’ye göre Amme Nizamı, kamu düzeni anlamına gelmektedir, <https://sozluk.gov.tr>, E.T. 02.11.2020.

tehdit eden suç kapsamında değerlendirilmiştir⁴⁵⁹. *Hafizoğulları/Kurşun*, suçun düzenleme yerinin 765 sayılı ETCK'da daha doğru olduğunu ifade etmiştir⁴⁶⁰. Yazarlar bunun nedenini ise “Ammenin nizamı bozulduğunda, doğal olarak kamunun barışının da bozulması şeklinde açıklamıştır. Yazarlara göre, her ne kadar *Topluma Karşı Suçlar* genel başlığı altında yer alsada zaten bütün suçlar topluma karşı işlendiğinden, suçun mağduru, kamunun düzenini sağlamakla görevli kamu idaresi, yani genel kolluktur”. Kanaatimizce, suçun mağduru olarak genel kolluğun gösterilmesi bireyin hak ve özgürlüklerinin bir kenara bırakılması anlamına geldiğinden yerinde değildir. Eski ve yeni ceza kanunlarında, farklı kavramların kullanılmış olması sebebiyle “kamu düzeni”, “kamu güvenliği”, “kamu barışı” kavramlarını tanımlama ihtiyacı ortaya çıkmaktadır⁴⁶¹.

Kamu düzenin ne anlama geldiği konusunda doktrinde tartışmalar bulunmakla birlikte iki ayrımın yapıldığını görmekteyiz. Birinci ayrıma göre, ideal ve maddi anlamda olmak üzere iki farklı tanımlama yapılmıştır. İdeal anlamda kamu düzeni, toplum düzenini koruyan kural ve kurumlar olarak ifade edilmişken⁴⁶²; maddi anlamda kamu düzeni, toplum içerisinde huzur ve güvenlik duygusunun hâkim olması sonucu toplumsal hayatın barış içerisinde yürütülmesi şeklinde belirtilmiştir⁴⁶³. Bu ayrıma göre, temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasını sağlamak amacıyla kamu düzenine araç olarak başvurulmuştur⁴⁶⁴. İkinci ayrıma göre ise dar ve geniş anlamda olmak üzere iki farklı tanımlamanın yapıldığı görülmektedir⁴⁶⁵. Geniş anlamda kamu düzeni, toplumun birey ve kurumlarının kendi aralarındaki ilişkileri düzenler ve toplumun hukuk kuralları doğrultusunda yaşamasını sağlar⁴⁶⁶. Dar anlamda kamu düzeni ise, toplum içerisinde kurulan huzur ve güvenin sağlanmasıdır⁴⁶⁷. *Timuroğlu*, kamu düzenini, “amme intizamı; toplumun her bakımdan genel çıkarlarını koruyucu hükümlerin tümü, bir ülkede kamu hizmetlerinin iyi yapılması, devletin güvenliğini, düzenini ve bireyler arasındaki hukuku,

⁴⁵⁹ Sözüer, **Organize Suçluluk**, s. 96; Özek, **Organize Suç**, s. 195; Alacakaptan, **Örgüt**, s. 25.

⁴⁶⁰ *Hafizoğulları/Kurşun*, **a.g.e.**, s. 36.

⁴⁶¹ *Antolisei*'ye göre, sadece suç örgütünün olması dahi kamu açısından ciddi tehlike ve korku yaratacağından kamusal düzenin bozulacağını belirtmiştir (Erkan Sarıtaş, **Suç İşlemek Amacıyla Örgütlenme Suçları (TCK m. 220-221)**, On İki Levha Yayıncılık, Ankara, 2018, s. 132, dipnot 497). *Manzini*'ye göre, suç işlemek amacıyla örgütlenmenin toplum barışını ve sosyal hayatı etkilememe gibi bir imkânı olmadığından bu suç tipiyle devletin kamu düzenini koruma zorunluluğunun ortaya çıktığı belirtilmiştir (Manzini, **a.g.e.**, k.no 1930).

⁴⁶² Evik, **Örgütlenme Suçu**, s. 670.

⁴⁶³ Özgenç, **Ekonomik Çıkar**, s. 272.

⁴⁶⁴ Bu yapı düşüncesi ilk olarak Napolyon Medeni Kanunu'nda sözleşme faaliyetleri için ortaya çıktığı görülmektedir (Haluk Toroslu, “*Kamu Barışına Karşı Suçlar Bakımından Tahrik Kavramı*”, http://repository.bilkent.edu.tr/bitstream/handle/11693/48877/Kamu_barışına_karşı_suçlar_bakımından_tahrik_kavramı.pdf?sequence=1&isAllowed=y, E.T. 28.10.2020).

⁴⁶⁵ Sözüer, **Organize Suçluluk**, s. 96.

⁴⁶⁶ Tozman, **a.g.e.**, s. 167.

⁴⁶⁷ Bayraktar, **Tahrik**, s. 96.

huzuru ve ahlak kurallarına uygunluğu sağlamaya yarayan kurum ve kuralların tümü; toplumun huzur ve sükûnunun sağlanmasını, devletin ve devlet yapısının korunmasını hedef tutan, toplumun her alanındaki düzeninin temelini oluşturan kurallar” şeklinde tanımlamıştır⁴⁶⁸. Görüleceği üzere, *Timuroğlu*, kamu düzenini ideal ve geniş anlamda tanımlamıştır. *Gözübüyük*, kamu düzenini, “toplumun barış ve güven içinde gelişmesini ve yaşamasını sürdürmesini sağlayacak ortamdır” şeklinde tanımlamıştır⁴⁶⁹. Dolayısıyla, *Gözübüyük*, kamu düzenini maddi ve dar anlamda ifade etmiştir. Anayasa Mahkemesi tarafından verilen bir kararda, kamu düzeni, “toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak” olarak tanımlarken⁴⁷⁰; diğer bir kararda⁴⁷¹, “toplumun huzur ve sükûnunun sağlanması, yurttan güven ve düzenin bozulmasına yer verilmemesi” şeklinde tanımlamıştır. Böylece Anayasa Mahkemesi kamu düzeni kavramını, maddi ve dar anlamda ifade etmiştir.

AIHM ise Handyside kararında, kamu düzenine çok farklı bir anlam yükleyerek çoğulcu ve hoşgörülü olmayı toplumun gerekliliği şeklinde ifade etmiştir⁴⁷². Türk Ceza Kanunu’nda tüm suçlar kamu düzenini bozduğundan, bozulan “maddi ve dar anlamda” ifade edilen kamu düzenidir. Kanaatimizce, kamu düzenini sadece toplum düzenini koruyan kural ve kavramlarla sınırlandırmak doğru değildir; zira bu bakış açısı, sadece iktidarda bulunan, kanunları hazırlayan kişilerin kamu düzenini açıklayabilir. Oysa kamu düzeni, toplumsal huzur ve güven ortamı şeklinde anlaşıldığında daha kapsayıcı, iktidardan ve kanun koyucudan bağımsız, hatta onlara karşı da koruyucu olacak bir kavramsal değer olarak ortaya çıkmaktadır.

Kamu güvenliği⁴⁷³ terimi ise yoruma açık ve sınırlarının net şekilde çizilme imkânı olmayan bir kavram olarak karşımıza çıkmaktadır. *Hobbes*’a göre, doğal yaşam şeklinde bulunan insan topluluklarının düzenli bir toplum halini almasının nedeni, güvenlik yönünden güvenceye ihtiyaç duymalarıdır⁴⁷⁴. Bu nedenle, devletin amacı, güvenliği tesis etmektir⁴⁷⁵. *Ullman* ise, güvenliği kaybetmekle tehdit edilinceye kadar bunun ne olduğunu ve önemini fark

⁴⁶⁸ Vecihi Timuroğlu, **İnsan Hakları Sözlüğü**, Özkan Matbaacılık, Ankara, 2007, s. 245.

⁴⁶⁹ Şeref Gözübüyük, **Yönetim Hukuku**, Turhan Kitapevi, Ankara, 2008.

⁴⁷⁰ Anayasa Mahkemesi 02.05.2013 tarih ve 2013/44 E. 2013/59 K., <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr>, E.T. 31.10.2020.

⁴⁷¹ Anayasa Mahkemesi 28.01.1964 tarih ve 1963/128 E. 1964/8 K., <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr>, E.T. 31.10.2020.

⁴⁷² AIHM 07.12.1976 tarihli Handyside&Birleşik Krallık Kararı, <https://hudoc.echr.coe.int>, E.T. 31.10.2020.

⁴⁷³ TDK tarafından kamu güvenliği, “Bir devlette zabıta hizmetleriyle halka sağlanan can ve mal güvenliği” olarak tanımlanmıştır, <https://sozluk.gov.tr>, E.T. 3.11.2020.

⁴⁷⁴ Thomas Hobbes, **Leviathan**, Çev. Semih Lim, Yapı Kredi Yayınları, 13. Baskı, İstanbul, 2014, s. 133.

⁴⁷⁵ Bir görüşe göre, *Hobbes* bu teoriyle totaliter devletlerin teorisini oluşturmuştur. Bu açıdan totaliter devletler *Hobbes*’un *Leviathan*’ını yansıtmaktadır. Sonuçta güvenlik sebebi bahane edilerek devlete karşı bireylerin ileri sürebilecekleri haklar reddedilmektedir (Oktay Uygun, **Devlet Teorisi**, 3. Baskı, Onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2017, s. 214).

edemeyeceğimizi belirtmiştir⁴⁷⁶. Bu sebeple, güvenliğin yalnızca bir hedef olarak değil; sonuç olarak da tanımlanması gerektiğini belirtmiştir. Kanaatimizce, güvenlik teriminin anlamı kendisine meydan okuyan tehditler ortaya çıktığında tanımlanıp değerlendirilecektir. Bizim burada bahsettiğimiz güvenlik kavramı, ülke sınırlarının askeri açıdan tehdit edilmesi nedeniyle oluşan güvenlik ihtiyacı değildir. *Ullman*, bu durumu değerlendirmiş ve güvenlik kavramının, “ulusal güvenlik⁴⁷⁷” olarak görülebilmesi için; bir bölgede yaşayanların yaşam kalitesini düşürmek ya da devlet kuruluşlarını tehdit etmek amacıyla gerçekleştirilen olay veya eylemler dizisinin mevcut bulunması gerektiğini belirtmiştir⁴⁷⁸. Kamu düzenini bozma girişiminin mevcut olduğu her durumun, ulusal güvenliği de etkileyip tehdit edebileceğini söylemek ise kanaatimizce hatalı olacaktır. Ayrıca, AİHS 11. maddesinin 2. fıkrasında⁴⁷⁹ ulusal güvenlik ile kamu güvenliği ayrımı yapıldığı görülmektedir. Buradan anlaşılabacağı üzere ulusal güvenlik kavramı, kamu güvenliği kavramından çok farklıdır⁴⁸⁰.

Kamu güvenliği⁴⁸¹, bireylerin halka açık olan yerlerde can veya mallarına zarar gelebilecek tehlikelerden uzak tutulması; can ve malları için endişelenmeyerek kendilerini güvende hissetmeleri şeklinde tanımlanabilir⁴⁸². Kamu güvenliğinin önceliği, bireylerin can ve mallarının korunmasıdır⁴⁸³. Anayasa Mahkemesi kararında⁴⁸⁴ bu kavramı, “kamu güvenliği uygulayıcıların kişisel görüş ve anlayışlarına göre genişleyebilecek, öznel yorumlara elverişli, bu nedenle de keyfiliğe varabilir çeşitli ve aşamalı uygulamalara yol açacak genel kavram” şeklinde ifade ederek açıklamıştır. Bu sebeple, devletin en temel görevi güvenliğin sağlanması olarak değerlendirilebilir. Bu kavramın geniş olarak yorumlanmasının faydalı olacağı

⁴⁷⁶ Richard H. Ullman, “*Redefining Security*”, *International Security*, C. 8, S. 1, 1983, s.132.

⁴⁷⁷ 2945 sayılı Milli Güvenlik Kurulu ve Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliği Kanununa göre ulusal güvenlik, “Devletin anayasal düzeninin, milli varlığının, bütünlüğünün, milletlerarası alanda siyasi, sosyal, kültürel ve ekonomik dâhil bütün menfaatlerinin ve ahdi hukukunun her türlü iç ve dış tehditlere karşı korunması ve kollanmasıdır”.

⁴⁷⁸ Ullman, *a.g.e.*, s.132.

⁴⁷⁹ AİHS’nin 11. maddesinin 2. fıkrası “Bu hakların kullanılması, yasayla öngörülen ve demokratik bir toplum içinde ulusal güvenliğin, kamu güvenliğinin korunması, kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli olanlar dışındaki sınırlamalara tabi tutulamaz” şeklinde belirtilmiştir.

⁴⁸⁰ Ali Özdemir, “*Kamu Düzeni ve Kamu Güvenliği Kavramlarına Analitik Bir Yaklaşım*”, *International Journal of Legal Progress*, S. 2/2, 2016, s. 83.

⁴⁸¹ TCK’nın beşinci bölümünün genel gerekçesine göre kamu barışı ve güvenliği, “bireyler arasındaki ilişkilerde hukuken egemen olduğu toplum düzeni anlaşılmaktadır. Bireylerin taşıdığı, barış esasına dayalı bir hukuk toplumunda yaşadıklarına dair duygunun da kamu barışı kavramı içerisinde düşünülmesi gerekmektedir. Bu kavram, kamu güvenliği kavramından daha geniş bir anlam içeriğine sahiptir”.

⁴⁸² Eda Yıldız, “*Kamu Güvenliğinin Sağlanmasında Özgürlük-Otorite Dengesi ve Devletin Rolü*”, *Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi*, Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2019, s. 5.

⁴⁸³ Serkan Kızılyel, “*Temel Hak ve Özgürlüklerin Kısıtlanmasında Kamu Güvenliği Ölçütü*”, *Yayınlanmamış Doktora Tezi*, Polis Akademisi Güvenlik Bilimleri Enstitüsü, Ankara, 2014, s. 63.

⁴⁸⁴ Anayasa Mahkemesi 25.04.1974 tarih ve 1973/41 E. 1974/13 K., <http://kararlaryeni.anayasa.gov.tr>, E.T. 31.10.2020.

düşünülse bile temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması açısından dar yorumlanması daha doğru olacaktır⁴⁸⁵. Kamu güvenliğinin sınırlanması açısından en güzel örnek, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10. maddesinin 2. fıkrasına⁴⁸⁶ paralel şekilde düzenlenen 1982 Anayasası'nın 26. maddesinin 2. fıkrasında görülmektedir⁴⁸⁷. Fakat AİHS'nin orijinal metninde kamu güvenliği kavramı “public safety” olarak geçmektedir. “Kamu güvenliğinden” bahsetmek amacıyla kullanılan “safety” ve “security” kelimelerinin aynı anlamda olmadığı açıktır. Kanaatimizce, Anayasamızda “kamu güvenliği” kavramının kullanılması, tercüme hatası nedeniyle gerçekleşmiştir. Bunun yanında, AİHS'nin birçok maddesinde, kamu güvenliği kavramı özgürlüklerin kısıtlanması sebebi olarak sayılmıştır⁴⁸⁸. 5326 sayılı Kabahatler Kanununun 32. maddesinde de “Yetkili makamlar tarafından adli işlemler nedeniyle ya da kamu güvenliği, kamu düzeni veya genel sağlığın korunması amacıyla, hukuka uygun olarak verilen emre aykırı hareket eden kişiye” ifadeleri kullanıldığından, kamu güvenliği ve kamu düzeninin farklı kavramlar olduğu görülmektedir. Sonuç olarak, kamu güvenliği, kamu düzeninin bir unsuru olarak ortaya çıkmaktadır⁴⁸⁹.

Kamu barışından anlaşılması gereken⁴⁹⁰, kişiler arasında kurulan ilişkide hukukun üstünlüğünü kabul eden bir toplum düzenidir⁴⁹¹. Bu nedenle, *Ersan*'a göre, suçla korunan değerler kamu güvenliği ve barışı olmasına rağmen, bu suç tipiyle barışçıl toplum ve hukuk düzeni tehlike altına girdiğinden, kamu düzeninin de ihlal edildiğini ifade etmiştir⁴⁹². *Toroslu*'ya göre, kamu barışı sayesinde sosyal düzen, başka bir deyişle sosyal hayat ilişkileri

⁴⁸⁵ Salim Işık, “*Kamu Hukuku Perspektifinde Türkiye’de Kamu Güvenliği*”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2012, s. 45.

⁴⁸⁶ AİHS 10. maddesinin 2. fıkrasına göre, “Görev ve sorumluluklar da yükleyen bu özgürlüklerin kullanılması, yasayla öngörülen ve demokratik bir toplumda ulusal güvenliğin, toprak bütünlüğünün veya kamu güvenliğinin korunması, kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın, başkalarının şöhret ve haklarının korunması, gizli bilgilerin yayılmasının önlenmesi veya yargı erkinin yetki ve tarafsızlığının güvence altına alınması için gerekli olan bazı formaliteler, koşullar, sınırlamalar veya yaptırımlara tabi tutulabilir”.

⁴⁸⁷ T.C. Anayasası'nın 26. maddesinin 2. fıkrasına göre, “Bu hürriyetlerin kullanılması, millî güvenlik, kamu düzeni, kamu güvenliği, Cumhuriyetin temel nitelikleri ve Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünün korunması, suçların önlenmesi, suçluların cezalandırılması, Devlet sırrı olarak usulünce belirtilmiş bilgilerin açıklanmaması, başkalarının şöhret veya haklarının, özel ve aile hayatlarının yahut kanunun öngördüğü meslek sırlarının korunması veya yargılama görevinin gereğine uygun olarak yerine getirilmesi amaçlarıyla sınırlanabilir”.

⁴⁸⁸ AİHS'nin 8, 9 ve 11'inci maddelerinde kamu güvenliği özgürlükleri sınırlama sebebi olarak sayılmıştır.

⁴⁸⁹ Yıldız, **Kamu Güvenliği**, s. 4.

⁴⁹⁰ İtalyan Ceza Kanunu için hazırlanan Adalet Bakanlığı raporunda, kamu barışının toplumun tam ve kusursuz düzenini; yalnızca yaşamaya izin veren değil, aynı zamanda birlikte yaşamının hazlarını artıran bir düzen olarak anlaşılması gerektiği ifade edilmiştir (Toroslu, **Kamu Barışı**, s. 1202).

⁴⁹¹ Ahmet Gökçen, “*Kamu Barışına Karşı Suçlar (m. 213-222)*” s. 1, www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale/118.doc, E.T. 30.10.2020.

⁴⁹² Aykut Ersan, “*Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma Suçu*”, **Prof. Dr. Füsün Sokullu Akıncı'ya Armağan-İÜHFM**, C. LXXI, S. 1, İstanbul, 2013, s. 383.

düzenleme altına alınmaktadır⁴⁹³. Böylece, sosyal huzur, güven ve barış sağlandığından, bu suç tipiyle kamu barışı koruma altına alınmaktadır. *Hafızoğulları/Özen*'e göre, kamu barışına karşı işlenen suçlar, genel itibarıyla bir inanç ve kanaatin açıklanması sonucu gerçekleşmektedir⁴⁹⁴. Biz din, vicdan ve kanaat özgürlükleri hakkında hukuk alanında ortaya konmuş ve milletlerarası sözleşmelerde yer alan ölçütler ve modern devletler tarafından ortaklaşa benimsenen kavramlar nedeniyle bu görüşe katılmıyoruz. Kaldı ki din, vicdan ve kanaat özgürlüğü, AİHS'nin 9. maddesinde ve Anayasa'nın 24. maddesinde açıkça belirtilmiştir. *Sarıtaş*, suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçunda kamu düzeni, kamu güvenliği ve kamu barışı tehdit altında olduğundan, korunan hukuksal değer, "toplumsal düzen, barış ve barış içinde yaşama hakkı" olduğunu ifade etmiştir⁴⁹⁵.

Evik, TCK'nın 220. maddesinde belirtilen suç tipiyle korunan hukuksal değer, kamu düzeni olduğunu belirtmiştir⁴⁹⁶. Benzer şekilde, *Sözüer*, bu suç tipiyle korunması amaçlanan hukuki değer, kamu düzeni olduğunu vurgulamıştır⁴⁹⁷. *Özek*'e göre, bu suçla, kamu düzeni değil; anayasal düzenden kaynaklanan bireysel haklar korunmaktadır⁴⁹⁸. Ayrıca *Gözübüyük ve Tan*'a göre, kamu düzenin "güvenlik", "esenlik" ve "sağlık" şeklinde üç unsuru bulunmaktadır. Bireylerin kendini güvende hissetmeleri için can ve mallarına karşı endişe duyamamaları ve saldırıya uğramamaları gerektiğini ifade etmiştir. Esenlik kavramının tanımını, "toplum gereklerini aşan maddi düzensizlik ve rahatsızlıkların bulunmaması" şeklinde yapmıştır. Sağlık kavramını ise, "bireylerin bulaşıcı ve yaygın hastalıklardan korunması, toplumun sağlık koşulları içerisinde tutulması" şeklinde tanımlamıştır⁴⁹⁹.

⁴⁹³ *Toroslu*'ya göre, her ne kadar tüm suçlar, kamu barışını dolaylı yönden ihlal etmiş olsa da suç işlemek amacıyla örgüt kurma suç tipinde kamu barışını doğrudan ihlal ettiğini belirtmiştir (Nevzat Toroslu, **Ceza Hukuku Özel Kısım**, Savaş Yayınevi, Ankara, 2007, s. 249).

⁴⁹⁴ Zeki Hafızoğulları/Muharrem Özen, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler Topluma Karşı Suçlar**, 1. Baskı, Us-A Yayıncılık, Ankara, 2012, s. 217.

⁴⁹⁵ *Sarıtaş*, **a.g.e.**, s. 150.

⁴⁹⁶ *Evik*, **Cürüm**, s. 372.

⁴⁹⁷ Adem Sözüer, "*Çıkar Amaçlı Suç Örgütü Kavramı ve Özel Yargılama Önlemlerinin Türkiye'deki Boyutları*", **Avrupa Birliğine Uyum Süreci Bağlamında Organize Suçlulukla Mücadele**, Beta Yayınevi, İstanbul, 2002, s. 50.

⁴⁹⁸ *Özek*, bu durumu, tüm suçların devlet otoritesine karşı işlendiğini; bunlardan bazılarının ise doğrudan doğruya devlet çıkarlarına karşı işlenmesi nedeniyle korunan hukuksal değer "devlet otoritesi" olduğu görüşünün günümüzde geçerliliğini yitirdiğini belirtmiştir. Bu tip suçlarda, korunması amaçlanan hukuksal değer artık bireye ait olduğunun kabul edilmesi gerektiğini belirtmiştir (*Özek*, **Organize Suç**, s. 238). *Ünver* ise, liberal devlet ve bireysel devlet anlayışı sayesinde bireyin yararıyla toplumun yararının çatışmayacağını bu sayede "kişisel hukuksal değer teorisinin" gerçekleşebileceğini belirtmiştir (*Ünver*, **Hukuksal Değer**, s. 1062).

⁴⁹⁹ Şeref Gözübüyük/Turgut Tan, **İdare Hukuku-Genel Esaslar**, C. 1, 13. Baskı, Turhan Kitapevi, Ankara, 2019, s. 43.

Aslında hukuk çerçevesinde düzenlenen tüm ceza kanunları, kamu düzenini ve barışını korumak için yapılmıştır⁵⁰⁰. Bu yönüyle modern ceza kanunları, kamu barışı ve düzenini⁵⁰¹ koruma altına alan hukuki düzenlemelerdir. İşlenen her suçta, kamu düzenine en azından dolaylı zarar verilir ve kanunlarla oluşturulan yasaklamalarla kamu güvenliğine katkı sağlanır⁵⁰². Mevcut kanunumuzun kamu barışı başlığı için ayrı bir bölüm oluşturduğu göz önüne alındığında, tüm suç tiplerine karşı koruma altına alınan kamu barışı ve özel bir şekilde kullanılan kamu barışının aynı içerikte olmadığı anlaşılmaktadır⁵⁰³. Kanaatimizce, “Kamu düzeni” ile “Kamu güvenliği” ve “Kamu barışı” aynı anlamda değildir. Toplum düzeninin korunmasını sağlayan “kamu düzeni” kavramı, can ve mal güvenliğinin sağlandığı “kamu güvenliğinden” daha geniş anlamlıdır. Birlikte yaşamın hazlarını artıran “kamu barışı” kavramı ise “kamu düzeni” ve “kamu güvenliğinden” çok daha geniş bir anlam taşıdığından⁵⁰⁴, suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçuyla korunan hukuksal değer “kamu barışı içerisinde yaşama hakkı” olduğunu değerlendiriyoruz.

III. Fail ve Mağdur

A. Fail

(1) Genel Olarak

Suç, ceza kanunlarında belirtilen normların ihlali sonucunda meydana gelir ve her suçun bir faili vardır⁵⁰⁵. Failin, “suç teşkil eden hareketi yapan kişi⁵⁰⁶”, “haksızlığı tek başına gerçekleştiren kişi⁵⁰⁷” ve “hukuka aykırı fiili işleyen kişi⁵⁰⁸” gibi tanımları bulunmaktadır⁵⁰⁹.

⁵⁰⁰ Devlete ait hukuksal değerlerin kabul edilmesi 1930 Rocco İtalyan Ceza Kanunu anlayışına paralel bir düşüncedir. Kanaatimizce çağdaş ceza hukuku devleti şahsiyet olarak kabul etmediğinden devletin değeri veya bireyin değeri olarak bir ayırım yapılmasını insan haklarının ihlaline sebebiyet vereceğini değerlendiriyoruz.

⁵⁰¹ Francesco Antolisei, bu açıdan kamu düzeni ve kamu barışının eş anlamlı olduğunu ifade etmiştir (Bayraktar, **Tahrik**, s. 97).

⁵⁰² Toroslu, **Özel Kısım**, s. 249.

⁵⁰³ Dursun, **Örgüt Kurma**, s. 103.

⁵⁰⁴ Toroslu, **Özel Kısım**, s. 266.

⁵⁰⁵ Fail, 765 sayılı ETCK anlayışını ve yorumunu destekleyen ceza hukukçularına göre maddi unsur içinde değil, onun öncesinde; 5237 sayılı TCK’nın yorumunu destekleyen ceza hukukçuları tarafından ise maddi unsur içerisinde incelenmektedir (Hamide Zafer, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 4. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2013, s. 154).

⁵⁰⁶ Dönmezer/Erman, **Nazari ve Tatbiki**, s. 157; Tozman, **a.g.e.**, s. 173; Kavlak, **a.g.e.**, s. 353; Türk Hukuk Lügatinde fail, “hukuki netice doğuran bir fiili yapan kimse” şeklinde tanımlanmıştır (<https://bozbel.files.wordpress.com/2013/01/tc3berk-hukuk-lc3bcgate4b1.pdf>, E.T. 15.11.2020). Kunter ise faili, “ceza kanunun menettiği ve cezalandırdığı hareketi yapan yahut kanunen yapmak mecburiyetinde olduğu şeyi yapmayandır” şeklinde tanımlamıştır (Nurullah Kunter, “*Suçlu*”, **Adliye Ceridesi**, S. 1, Ankara, 1943, s. 44).

⁵⁰⁷ Timur Demirbaş, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 13. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2018, s. 504; Mahmut Koca/İlhan Üzülmüş, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 11. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2018, s. 115; Mehmet Emin Artuk/Ahmet Gökçen/A. Caner Yenidünya, **Türk Ceza Kanunu Şerhi**, 1. Cilt, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014, s. 1224.

⁵⁰⁸ Tozman, **a.g.e.**, s. 171.

⁵⁰⁹ Fail kavramı, doktrinde “dar anlamda fail” ve “geniş anlamda fail” olmak üzere iki farklı şekilde incelenmiştir. Geniş anlamda fail görüşünü savunanlara göre illiyet bağı açısından suçun işlenmesine katkıda bulunan herkes

Öyleyse, toparlayıcı bir şekilde ifade edersek fail⁵¹⁰, suç olarak öngörülen fiili gerçekleştiren kişidir⁵¹¹.

Faillik ve şeriklik arasındaki ayrımın niteliği incelendiğinde, geçmişte, “objektif teori⁵¹²” ve “sübjektif teori⁵¹³” kullanılmıştır. Fakat günümüzde bu konuda kabul gören ölçüt “hâkimiyet teorisi⁵¹⁴”dır. Buna göre, gerçekleştirilmesi amaçlanan fiilin hazırlık hareketleri⁵¹⁵ aşamasında

suçtan eşit derecede sorumludur, bu nedenle de suç fiiline ne kadar katkı sağladığına bakılmaksızın herkes faildir (Ayhan Önder, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, C. II-III, 2. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 1992, s. 434). Bu nedenle, geniş anlamda fail, “davranışının yasadâ gösterilen bir suç tanımıyla örtüşmesi zorunlu olmayıp hukuki varlık veya menfaatin ihlaline iradî davranışıyla katkı sağlayan herkes” şeklinde tanımlanmıştır (Özgün Özyüksel, “*Türk Ceza Hukukunda Dolaylı Faillik*”, **Yayınlanmamış Doktora Tezi**, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2020, s. 4). TCK’nın 22. maddesinin 5. fıkrası da “taksirli suçlarda kusuru bulunan herkes o suçun faili olarak, kendi kusuruna göre cezalandırılır” şeklinde düzenlendiğinden bu geniş anlamda faillik anlayışına dayanmaktadır (Murat R. Önok, **Yapısal Suçlarda Failin Tespiti: Müsterek Suç Girişimi (Joint Criminal Enterprise) ve Örgütsel Hâkimiyete Dayalı Dolaylı Faillik Doktrinleri**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2019, s. 40). Dar anlamda fail anlayışını savunanlar ise ilgili suç tipini bizzat gerçekleştirenleri fail olarak görmekte, diğer kişilerin ise “haksızlığın gerçekleşmesine illi etkisi” olarak yapılan katkıların faillik seviyesinde olamayacağını ifade etmektedirler (Nevzat Toroslu, **Ceza Hukuku Genel Kısım**, 8. Baskı, Savaş Yayınevi, Ankara, 2005, s. 276; Koca/Üzölmez, **a.g.e.**, s. 448).

⁵¹⁰ Alman Ceza Kanunu’nun 25. maddesinin 1. fıkrasında, fail, “suçu bizzat kendisi veya başka biri vasıtasıyla işleyen kişi” şeklinde tanımlanmıştır (Yenisey/Plagemann, **a.g.e.**, s. 22). Alman doktrinindeki hâkimiyet teorisine göre fail, suçun iştirak halinde işlendiği durumlarda merkezî rol oynayan öz iradesiyle süreci yöneten ve istediği zaman da suçun işlenme sürecini durdurma imkânına sahip olan kişi olarak görülmüştür (Elvan Keçelioğlu, “*Alman Ceza Hukukunda Faillik*”, **TBB Dergisi**, S. 65, Ankara, 2006, s. 79). Avusturya Ceza Kanunu’nun 12. maddesine göre de fail, cezalandırılabilir hareketi, sadece doğrudan gerçekleştiren değil, bir başkasını bunun için azmettiren ya da bunun işlenmesine katılan kişidir. Rusya Ceza Kanunu’nun 33. maddesinin 2. fıkrasına göre ise fail, fiilen suç işlemiş olan veya diğerleriyle birlikte ortaklığa doğrudan katılan ve cezai sorumluluğa tabi olmayan diğer kişileri kullanarak suç işleyendir. Fransız Ceza Kanunu’nun 121-4 maddesinde ise fail, cezai olarak yasaklanmış eylemi gerçekleştiren kişi olarak tanımlanmıştır (<https://www.legislationline.org>, E.T. 19.11.2020).

⁵¹¹ Eylem Baş Bayraktaroğlu, “*Fail ve Mağdur*”, **Yayınlanmamış Doktora Tezi**, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2020, s. 78. 765 sayılı ETCK’nın 64. maddesinin 1. fıkrasında fail, “fiili irtikap edenlerden veya doğrudan doğruya beraber işlemiş olanlardan her biri” şeklinde; 5237 sayılı TCK’nın 37. maddesinin 1. fıkrasında ise “suçun kanuni tanımında yer alan fiili gerçekleştiren kişi” şeklinde tanımlanmıştır. Görüleceği üzere TCK genel olarak dar anlamda faillik anlayışını benimsemiştir. Bu kapsamda Centel/Zafer/Çakmut da faili, “suçun unsurlarını gerçekleştiren kişi” şeklinde tanımlamıştır (Nur Centel/Hamide Zafer/Özlem Çakmut, **Türk Ceza Hukukuna Giriş**, 10. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2017, s. 489).

⁵¹² 765 sayılı ETCK döneminde geçerli olan bu teoriye göre, kendi davranışlarıyla tipikliğin unsurlarını gerçekleştiren kişi, fail olarak sorumludur (Bahri Öztürk/Mustafa Ruhan Erdem, **Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2014, s. 361, dipnot 667). Objektif kriterler olarak “olaya hâkim olma” ve “kişinin kendi menfaatinin derecesi” kullanılmaktadır. Objektif şart, fiilin birlikte gerçekleştirilmesidir (Jescheck, **a.g.e.**, s. 33). Ancak bu teori faillik kuramına açıklık getirmediğinden örgüt liderinin cezai durumunun belirlenmesinde eksik kalmaktadır (Keçelioğlu, **Fail**, s. 78).

⁵¹³ Bu teoriye göre fail, fiili kendi içerisinde isteyen ve bu kapsamda hareket eden kişidir (Keçelioğlu, **Fail**, s. 78). Sübjektif kriterler olarak “animus auctoris socii (faillik/şeriklik iradesi)” kullanılmaktadır. Sübjektif şart, suçun doğrudan birlikte işlenmesi için kararın verilmesidir (Jescheck, **a.g.e.**, s. 33). Bu teori Alman Ceza Kanunu’nun 25. maddesinin 1. fıkrasının (tek başına faillik) yürürlüğe girmesi ile geçerliliğini yitirmiştir.

⁵¹⁴ 5237 sayılı TCK tarafından benimsenen bu teoriye göre fail; fiil üzerinde final hâkimiyetine sahip bulunan ve bunun bilincinde olan kişidir (İzzet Özgenç, “*Ceza Hukukunda Suça İştirakin Hukuki Esası ve Bir Faillik Türü Olarak Dolaylı Faillik*”, **Yayınlanmamış Doktora Tezi**, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 1990, s. 78). Yukarıda zikredilen hâkimiyet teorisinin tanımına göre ise fail; “iştirak halinde işlenen bir suçta merkezi anahtar ve hâkim hareketi yapan, suç sürecini kendi özgün iradesi ile yöneten ve bu süreci durdurabilme erkine sahip olan kişidir” (Keçelioğlu, **Fail**, s. 79).

⁵¹⁵ Genel bir hukuk ilkesi olarak, İtalyan Ceza Hukuku’nun 56. maddesine göre hazırlık hareketleri kendi başlarına suç olarak kabul edilmemiş ve temelde belirlenen suçlar işlenmemiş ise kimse cezalandırılmaz (Giorgio Marinucci/Emilio Dolcini, **Manuale di diritto penale Parte Generale**, 3. Baskı, Giuffrè, 2009, s. 377). Fransız Yüksek Mahkemesi’ne göre ise suç örgütünün amacını oluşturan suçların açıkça tanımlanmasına veya

katkıda bulunulması tek başına yeterli olmayacaktır⁵¹⁶. Fiilin planlanması ve gerçekleştirilmesi için örgütü oluşturan kişi, amaçlanan suçun tüm aşamalarını şekillendirdiğinde, suçu birlikte işleyen fail olarak sorumlu tutulacaktır⁵¹⁷.

Suç işlemek amacıyla örgütlenme suçunda, failin, Türk veya yabancı olması ya da kamu görevlisi olup olmamasıyla ilgili herhangi bir sınırlama getirilmemiştir⁵¹⁸. Bu kapsamda, *Sarıtaş*, TCK'nın 220. maddesinin 1. fıkrası kapsamında örgüt kurma ve yönetme suçunun failini, “yapısı en az üç kişi olmak üzere, kanunun suç saydığı fiilleri işlemek amacıyla, sahip bulunduğu üye sayısı, araç ve gereç bakımından amaç suçları işlemeye elverişli olacak şekilde bir örgüt kuran veya yöneten kişi” şeklinde tanımlamıştır⁵¹⁹. Buna göre, fail herhangi bir kişi, başka bir deyişle herkes⁵²⁰, olabileceği için bu suç tipi, özgü suç değildir⁵²¹.

Faillerin sayısı açısından bakıldığında, ancak birden fazla kişinin katılmasıyla örgütlenme suçu oluşacağından⁵²², öğretide bu suç tipinin “çok failli suç” olduğu yönünde ortak kanaat oluşmuştur⁵²³. Bu kapsamda, suç işlemek amacıyla örgüt kurma suç tipi; çoğunlukta olan

belirlenebilir olmasına gerek yoktur. Bu tür bir suç örgütünün üyelerinin fail olarak sorumlu tutulabilmeleri için suça yönelik bir veya daha fazla hazırlık hareketlerini gerçekleştirmeleri yeterlidir (Haute Cour, 15 dec. 1993: Dr. Penal 1994, No: 131).

⁵¹⁶İtalyan Ceza Hukuku, birden fazla kişinin işbirliği ile suç işlediği durumların üstesinden gelebilmek için, “Common Law”ın uygulandığı ülkelerden farklı olarak, “Il Concorso Dı Persone Nel Reato (suçun işlenmesinde birlikte hareket eden kişiler)” kavramını kabul etmiştir. Bu kavram kapsamında kişinin fail olarak kabul edilebilmesi için, çok sayıda failin ve suç örgütünün bulunması, kişinin davranışının işlenen fiil üzerinde etkisinin bulunması ve suç işlenmesine katkıda bulunmak için bilgi ve niyeti olması gerekir (Marinucci/Dolcini, **a.g.e.**, s. 394).

⁵¹⁷Jescheck, **a.g.e.**, s. 35.

⁵¹⁸Kanun koyucu, 1 Nisan 2005 tarihi itibarıyla yürürlükten kaldırılmış olan 4422 sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu'nun 1. maddesinin 3. fıkrasında failin belirli özelliklere sahip olmasını ağırlaştırıcı neden olarak belirtmiştir. Bu düzenlemeyle kanun koyucunun, özgü suç tipini oluşturduğu görülmektedir.

⁵¹⁹Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 195.

⁵²⁰Evik, **Örgütlenme Suçu**, s. 677, Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 70.

⁵²¹Yaşar Özkan, “*Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma*”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Selçuk Üniversitesi Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Konya, 2019, s. 67; Ertan Demirci, “*Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma Suçu (TCK m. 220)*”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2019, s. 66.

⁵²²Özgenç/Şahin, **a.g.e.**, s. 319; Özgenç, **Düşünceyi Açıklama**, s. 226; Özek, **Organize Suç**, s. 211; Durmuş/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 967.

⁵²³Parlar, **a.g.e.**, s. 2447; Erel, **a.g.e.**, s. 386; Özgenç, **Ekonomik Çıkar**, s. 276; Özgenç, **Suç Örgütleri**, s. 20; Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 70.

yazarlara göre “yakınsama suç⁵²⁴”, *Dönmezer/Erman*’a göre “birleşme suçu⁵²⁵”, *Sancar*’a göre “homojen hareketli karşılaşma suç⁵²⁶”; *Sarıtaş*’a göre, “homojen ve heterojen yakınsama suç⁵²⁷”; *Canak*’a göre, “müşterek amaçlı karşılaşma suç⁵²⁸” ve *Taneri*’ye göre, “iki taraflı suç⁵²⁹” olarak ifade edilmiştir. Yargıtay, çoğunlukta olan yazarların görüşüne katılarak, bu suç tipinin “yakınsama suç” kapsamında olduğunu ifade etmiştir⁵³⁰.

⁵²⁴Murat Volkan Dülger, “Yeni Türk Ceza Kanunu’nda Suç Ortaklığı (Suça İştirak)”, *YÜHFD*, C. I, S. 2, İstanbul, 2005, s. 89; Demirbaş, *a.g.e.*, s. 496; Özgenç, *Ekonomik Çıkar*, s. 276; Parlar, *a.g.e.*, s. 2452; Yenidünya/İçer, *Örgüt Kurma*, s. 71; Kayıhan İçel/Fusun Sokullu Akıncı/İzzet Özgenç/ Adem Sözüer/Fatih Mahmutoglu/Yener Ünver, *Suç Teorisi*, 2. Kitap, 3. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, s. 368; Tezcan/Erdem/Önok, *a.g.e.*, s. 966; Özgenç, *Suç Örgütleri*, s. 20.

Bazı yazarlar çok failli suçları, “yakınsama suçları-karşılaşma suçları” şeklinde ayırmıştır. Buna göre yakınsama suçlarında “suçun oluşumuna katkıda bulunan kişiler aynı yönde ve aynı amacın gerçekleşmesi için hareket etmektedirler”; karşılaşma suçlarında ise “suçun oluşumunda katkı sağlayan kişiler yine aynı amacın gerçekleşmesini istemekte ancak bu kez farklı yönlerden hareket ederek amaca ulaşmaktadır” (İçel/Akıncı/Özgenç/Sözüer/Mahmutoglu/Ünver, *a.g.e.*, s. 368). Bu ayrımı izleyecek şekilde *Koca ve Üzülmöz*, çok failli suçları “aynı yönde hareket eden ve aynı hareketi gerçekleştirenler (yakınsama suçları)” ve “aynı amaca matûf olan fakat farklı yönlerde hareket edenler (karşılaşma suçları)” şeklinde ikiye ayırmıştır (Koca/Üzülmöz, *a.g.e.*, s. 447).

⁵²⁵*Dönmezer/Erman*, çok failli suçları; “aynı amaca yönelmiş çok failli suçlar” ve “değişik amaçlara yönelen çok failli suçlar” şeklinde ayırım yapmıştır. Aynı amaca yönelmiş çok failli suçları da “anlaşma suçları” ve “birleşme suçları” olarak ikiye ayırmıştır. Buna göre, anlaşma suçları, “faillerin iradeleri aynı ve birbirine uygun bir şekilde belirlemekte ve failler aynı şekilde hareket hususunda anlaşmaktadır” şeklinde tanımlanırken; birleşme suçları anlaşma suçlarında yer alan unsurlara ek olarak “belirli bir şekilde hareket etmek üzere az çok devamlı surette birbirine bağlanmak, birleşik hareket etmek unsuru da bulunur; bu nedenle, anlaşma suçları ani suç olarak görülebildikleri halde, birleşme suçları daima ve zorunlu olarak kesintisizdir”. Bu kapsamda, suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçunun birleşme suçları grubuna girdiğini belirtmiştir (Dönmezer/Erman, *Ceza Hukuku*, s. 741).

⁵²⁶*Sancar*, yapıları açısından çok failli suçları; “iki taraflı çok failli suçlar (karşılaşma suçları)” ve “tek taraflı çok failli suçlar” olarak ikiye ve karşılaşma suçlarını da kendi içerisinde “heterojen hareketli karşılaşma suçları” ve “homojen hareketli karşılaşma suçları” olmak üzere ikiye ayırmaktadır. Kolektif suçlar şeklinde de ifade edilen homojen yakınsama suçlarında, faillerin hareketlerinin yönü aynıdır; heterojen hareketli yakınsama suçlarında ise, hareketlerden biri diğerine yardımcı veya kolaylaştırıcı şekilde gerçekleşmektedir. (Sancar, *a.g.e.*, s. 120-185).

⁵²⁷*Sarıtaş*, örgüt kurulmasını hareketlerin aynı yönde olması nedeniyle homojen yakınsama suç şeklinde tanımlarken, örgüt yönetme suçu tek fail tarafından da gerçekleşebileceği için, ancak örgüt kurulmasından sonra heterojen hareketli yakınsama suçunun oluşabileceğini belirtmiştir (Sarıtaş, *a.g.e.*, s. 200, dipnot 35).

⁵²⁸*Canak*’a göre, örgütlü suçlar müşterek amaçlı karşılaşma suçlarından (Canak, *a.g.e.*, s. 9). *Sancar*, yukarıda yapılan ayrımların yanı sıra, müşterek amaçlı karşılaşma suçlarını; anlaşma suçları, sözleşme suçları, örgütlü suçlar şeklinde üçe ayırmıştır (Sancar, *a.g.e.*, s. 122).

⁵²⁹*Taneri*, suç örgütünün oluşabilmesi için aynı suçu işleyen birden fazla kişinin bulunması gerektiğini vurgulamış ve örgütlü suçun tek kişi ile oluşamayacağından bahsederken de bu suç tipi için “iki taraflı suç” ve “suça zorunlu iştirak” gibi ifadeler kullanmıştır (Taneri, *a.g.e.*, s. 1360).

⁵³⁰ YCGK 02.05.2017 tarih ve 2016/5-1042 E. 2017/255 K., “Örgüt suçu, çok failli suçlardandır. Bu suçlar da kendi aralarında yakınsama ve karşılaşma suçları olarak ikiye ayrılırlar. Yakınsama suçlarda, zorunlu olarak suçun işlenmesine katılan kişiler, aynı amacı gerçekleştirmek için hareket etmektedirler. Suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçu açısından fail sayısının en az üç kişi olması gerektiği için, bu suçun yakınsama suçu olduğu öğretide ifade edilmektedir”. Benzer yönde: Samsun Bölge Adliye Mahkemesi 2. CD. 21.06.2017 tarih ve 2017/1349 E. 2017/1473 K.; Yargıtay 16. CD. 2018/4 E. 2018/1470 K., “Örgüt kurma suçu, çok failli bir suçtur. En az üç üyenin katılımının zorunlu olduğu, bir tekarüp ve yakınsama suçudur. Bu suçların özelliği gereği, işlenişine katkı sağlayan her kişi aynı yönde hareket eder”; Yargıtay 16. CD. 16.06.2016 tarih ve 2016/7162 E. 2017/4786 K., “Örgüt kurma suçu, mahiyeti itibarıyla çok failli bir suçtur. Üye sayısının en az üç kişi olması gerekir (TCK:220, f.1). Yakınsama suçu olduğundan, diğer fail deyişle suçun işlenişine katkıda bulunan kişilerin aynı yönde hareket ettikleri ve aynı amacın gerçekleşmesini hedeflediklerinden, çok sayıda kişinin fail olarak katılımıyla gerçekleşebilecek bir suçtur”, Özel Arşiv.

Görüleceği üzere, bu suç tipinin bir diğer karakteristiği de birden fazla failinin bulunması gerekliliği ve ortak hedef kavramıdır; çünkü bu suçun işlenişine katılanlar, aynı hedef için hareket ederler⁵³¹ ve aynı amacın oluşmasını isterler⁵³². Ayrıca örgütün tüm üyeleri üzerinde suçun teşkili konusunda hâkimiyet kurulmuş olsa bile yakınsama suçları birden fazla kişinin iştiraki sonucu işlenebilir⁵³³. Buradan yola çıkarak öğretide ifade edilen farklı terminolojilerin faydasız olduğunu değerlendirmekteyiz. Kanaatimizce, çok failli suç kapsamında örgüt kurmak ve üye olmak fiilinde, örgüt üyelerinin her biri aynı hedef ve amaç doğrultusunda olduğundan “yakınsama suç”; örgüt yönetmek fiilinde ise, ilk başta yöneticilerin, örgüt üyeleriyle aynı hedef ve amaç doğrultusunda oldukları düşünülse dahi yönetici konumları gereği, üyelere göre suça çoğu zaman çok daha geniş açıdan bakılmaktadır. Örgüt üyelerinin öngöremeyeceği amaçlar olabileceğinden, örgüt yönetme fiilini, “karşılaşma suç” olarak değerlendirmekteyiz. Çok failli suç olarak rüşvet alma ve verme suçunda görüleceği üzere, iki tarafın kendine göre yönelimi bulunduğu, karşılaşma suç kapsamında olmasına rağmen, bu durum, pratikte fark yaratmamaktadır. Örgüte yardım etmek ve örgütün propagandasını yapmak suçunun ise tek failli bir suç olduğunu söyleyebiliriz.

Bir başka sorunsal, suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçunun oluşabilmesi için gerekli olan üç kişilik asgari sayıya, isnat yeteneği⁵³⁴ olmayanların dahil edilip edilemeyeceğidir. Eğer bu üç kişiden birinin isnat yeteneği yoksa, suç örgütünün oluşup oluşmadığı tartışmalı hale gelmektedir⁵³⁵.

İsnat yeteneğine sahip olmayanların fail olarak görülüp görülemeyeceği konusunda doktrinde farklı görüşler vardır. Bir görüşe göre, bu suçun oluşabilmesi için, kanun koyucu tarafından belirtilen “en az üç kişi olma” koşuluna kusur yeteneğinden yoksun olanlar dahil edilmemelidir⁵³⁶. Bu görüşü doğrular şekilde, 765 sayılı ETCK döneminde, Yargıtay verdiği

⁵³¹ Alman Yüksek Mahkemesi’nin kararına göre; faillerin iradesi, ortak amaçlanan suça yönelik olmalıdır. Bu nedenle, faillerin farklı mağdurları dövmesi şeklinde ayrı suçlar işlemeye karar vermesi yeterli değildir (BGH 4 StR 343/96 StV 1997, 581; Walter Gropp, **Strafrecht Allgemeiner Teil**, 4. Auflage, Springer, 2015, kn. 172).

⁵³² Özgenç, **Ekonomik Çıkar**, s. 276; Özkan, **Örgüt Kurma**, s. 66.

⁵³³ Alman Yüksek Mahkemesi’ne göre, suç ortaklığı, bilinçli ve kasıtlı iş birliği olarak anlaşılabacağından; her bir suç ortağı diğerinin faaliyetlerinin parçası olarak ortaya çıkan eyleme kendi katkısını sağlamalıdır (BGH 1 StR 430/97 StV 1998, 540).

⁵³⁴ Koca/Üzülmez’e göre, isnat/kusur yeteneği, “kişinin işlediği fiilin hukukî anlam ve sonuçlarını algılama, yani gerçekleştirdiği davranışın hukuken tasvip edilmeyen bir davranış olduğunu anlama ve bu doğrultuda davranışlarını yönlendirme kabiliyeti” şeklinde tanımlamıştır (Koca/Üzülmez, **a.g.e.**, s. 314).

⁵³⁵ Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s. 6619.

⁵³⁶ Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 969; Yaşar /Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s. 6628.

Toroslu ve Erem, bu konuya “örgüt suçunun oluşabilmesi için gereken kişi sayısına dâhil edileceklerden birinin ceza almasına engel teşkil edecek bir durumun varlığı hâlinde bundan örgüt oluşumu etkilenmeyecektir” şeklinde bir ek açıklama yapmıştır. Bu nedenle, örneğin örgüt oluşumu içerisinde yasama dokunulmazlığına sahip bir milletvekilinin bulunması, kişi sayısını etkilemeyecektir (Faruk Erem/Nevzat Toroslu, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, Savaş Yayınevi, Ankara, 1994, s. 243). Lakin sonradan görüş değiştiren *Toroslu*, bu suçun

kararda⁵³⁷, isnat yeteneğini suçun bir unsuru olarak görmüş; anlama ve isteme yeteneğine sahip olmayan kişilerin kasıtlı veya taksirli davranmaları mümkün olmadığından⁵³⁸, “asgari sayı” hesabına katmamıştır.

Bu görüşün hilafına, isnat yeteneğine sahip bulunmayanların da fail olarak görülmesi gerektiğini savunanlar olmuştur⁵³⁹. Ancak 765 sayılı ETCK ile kabul edilen geleneksel doktrin anlayışında, isnat kabiliyeti kusurluluğun ön şartı olarak değerlendirilmiş ve suçun isnat kabiliyeti bulunmayan kişiler tarafından işlenmesi halinde, manevi unsurun gerçekleşmeyeceği şeklinde değerlendirme yapılmıştır⁵⁴⁰. Bu nedenle, 765 sayılı ETCK döneminde kişilerin isnat yeteneğinin bulunmaması hallerinde, toplu olarak işlenme imkânı olan suçların koşulları oluşmuyordu. Bununla birlikte, 5237 sayılı TCK’daysa, kusurluluğun ön şartı olarak isnat kabiliyetinden vazgeçildiğinden, suç örgütünün oluşabilmesi için üç kişiden birinin isnat kabiliyetinin olmasının önemi bulunmamaktadır⁵⁴¹.

oluşabilmesi için gereken üç kişiye küçüklerin ve akıl hastalarının dahil olmayacağını belirtmiştir (Toroslu, **Özel Kısım**, s. 260). Aynı şekilde, *Alacakaptan* da isnat yeteneğini, kusurluluğun bir unsuru, diğer bir deyişle, suçun bir unsuru olarak görmüştür. Bu nedenle, ne yapması gerektiğini bilmeyen kişinin iradesine ceza hukukunun değer vermeyeceğini belirtmiştir (Uğur Alacakaptan, “*Suçun Unsurları*”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları**, Ankara, 1970, s. 123). *Erem*’e göre ise, cezayı kaldıran nedenler, suçun cezasını ortadan kaldırmakta, fakat bu cezasızlık hâli, örgüt kurma suçunda geçerli olmamaktadır (Erem, **Cemiyet Kurmak**, s. 51).

⁵³⁷ Yargıtay 8. CD. 31.07.1967 tarih ve 4166 E. 5230 K., “Suçun işlendiği tarihte kaçakçılık suçundan farik ve mümeyyiz bulunmadığı, islâhiye hükümet tabipliğince itti haz olunan raporla tespit edilmesine ve binnetice cezai ehliyeti haiz olmaması sebebiyle kaçakçılık yapmak iradesinin mevcut bulunmamasına göre toplu kaçakçılık suçunun kanuni unsurları tekevvün etmediği”, www.kazanci.com, E.T. 18.10.2020.

⁵³⁸ Demirbaş, **a.g.e.**, s. 348.

⁵³⁹ *Dönmezer/Erman*’a göre, kusur yeteneği: “bir eylemin bir kimseye yüklenebilmesi için, failde bulunması gereken niteliklerin bütünü” şeklinde tanımlamıştır. Bu nedenle kusur yeteneği “bir kişinin belirli bir sonucu meydana getirilebilecek durumda olduğunu” belirtirken; sorumluluk ise “aynı kişinin gerçekleşen sonuçtan dolayı zararı tazmin etmek veya cezaya çaptırılmak zorunda olduğunu” ifade etmektedir (Dönmezer/Erman, **Ceza Hukuku**, s. 386). *Hafizoğulları* ve *Kurşun* ise isnat yeteneğini kusurluluğun ön şartı olmayıp failin bir niteliği olarak görmüş ve üç kişinin kurmuş olduğu bir örgütteki herhangi birinin isnat yeteneğinin olmamasının önemi bulunmadığını savunmuştur (Hafizoğulları/Kurşun, **a.g.e.**, s. 36). Bunun nedeniyse, “sayılan kişi sayısının cezalandırılabilmesi” ile “işlenen suçun failinin olmamasının” ayrı hususlar olduğunu düşünmeleridir. Bu durumda, kendisine ceza verilmesi dahi kişi, suçun faili olarak kabul edilmeye devam edilecek ve hakkında güvenlik tedbirleri uygulanacaktır. Bu duruma bağlı olarak örneğin, kişinin birçok çocuğu suç işlemek amacıyla örgütlemesi sonucu suç örgütü oluşacaktır. *Özkan*, aksi halde, kapkaç çeteleri özelinde görüleceği üzere, birçok eylemin cezasız kalmasına sebebiyet verileceğini belirtmiştir (Özkan, **Örgüt Kurma**, s. 66; Kavlak, **a.g.e.**, s. 354; Demirci, **a.g.e.**, s. 68). *Tozman* ise ilk başta isnat yeteneği olmayanların fail sayılamayacağını belirtmiş (Tozman, **Örgüt Kurma**, s. 167), fakat daha sonra, görüş değiştirerek, bu suç tipinde korunan hukukî değer, kamu barışı ve güvenliği olduğu ve kusur ehliyeti olmayan kişi tarafından da kamu güvenliği etkilenebileceği için failin isnat yeteneğinin önemi olmadığını belirtmiştir (Tozman, **a.g.e.**, s. 176).

Alman Ceza Kanunu’nun 129. maddesi kapsamında ise örgüt üyesinin “hukuka aykırı ancak kusurlu olmayan hareketi” yeterli görülmemiştir (Tozman, **a.g.e.**, s.175, dipnot 449). Benzer şekilde, Common Law’un bir parçasını oluşturan, 1997 tarihli Ceza Kanunu’nda da maddî unsur olarak iki veya daha fazla kişi arasındaki anlaşma “conspiracy” olarak görülmüş ve bunlardan birinin cezai sorumluluğu olmayacak yaşta olması hâlinde örgüt suçundan sorumlu tutulmayacağı belirtilmiştir (Janet Loveless, **Criminal Law: Text, Cases, and Materials**, 3. Baskı, Oxford University Press, 2012, s. 774).

⁵⁴⁰ Sahir Erman/Çetin Özek, **Ceza Hukuku Özel Bölüm: Kamu İdaresine Karşı İşlenen Suçlar**, İstanbul, 1992, s. 320.

⁵⁴¹ Hafizoğulları/Kurşun, **a.g.e.**, s. 36.

Kanaatimizce de isnat edilebilirlik kusurluluğun bir unsuru olduğundan⁵⁴²; bu suç işleyen kişilerin anlama ve isteme yeteneği⁵⁴³, sosyal ve bilimsel değerlere göre belirlenmeli ve isnat yeteneği olmayanlar da fail olarak asgari sayıya dahil edilmelidir⁵⁴⁴. Örneğin, yağma suçunu işlemek amacıyla bir araya gelen kişilerden beşinin on iki yaşında, diğer kişinin ise yetmiş yaşında olduğu bir durumda; on iki yaşındaki çocukların, gerçekleştirmiş oldukları hareketlerin neler olduğunu anlamamaları veya farkındalıkları bulunmaması durumunda dahi kanunda belirtilen asgari üye sayısı koşulu gerçekleşmiş olacaktır. Ayrıca, isnat yeteneği örgütün kurulma aşamasında aranmayacağı gibi, örgüt kurulduktan sonraki aşamalarda da aranmamalıdır. Yukarıda verdiğimiz örneğe benzer şekilde, yağma suçunu işlemek amacıyla üç kişi tarafından kurulmuş olan örgütün yetmiş yaşındaki yöneticisinin isnat yeteneğini kaybetmesi sonucu, üyelerine saçma gelen emirler vermesi durumunda bile yine örgütün varlığı devam edecektir.

5237 sayılı TCK'nın 220. maddesinin 1. fıkrasında, “örgüt kuranlar veya yönetenler” kavramına yer verildiğinden; bu suç tipinin doğası gereği faillerinin birden fazla olması gerektiği açık olmakla birlikte, kullanılan “kuranlar veya yönetenler” ifadesi akıllara bu suçun mutlaka birden fazla kurucusu veya yöneticisi olması gerektiğini getirebilir. Bu olası karışıklığı önlemek için kanaatimizce “kuran veya yöneten” ifadesinin kullanılması daha doğru olacaktır.

TCK'nın 220. maddesinin 8. fıkrasında belirtilen örgüt propagandası yapma suçundaysa, örgütün hiyerarşisi içerisinde bulunan kişinin örgüt propagandası yapması halinde örgüt üyesi veya yöneticiliği suçunun yanı sıra propaganda yapma suçundan da sorumlu olup olmayacağı konusunda, bunun karma (muhtelit) bir suç⁵⁴⁵ olduğu görüşünün yanı sıra, kişi örgüt üyesi olsa bile bu suçtan fail olarak sorumlu olması gerektiği⁵⁴⁶ de savunulmuştur. Yargıtay tarafından ise

⁵⁴² Demirbaş, **a.g.e.**, s. 348.

⁵⁴³ *Dönmezer/Erman*'a göre; “kimlerin bu yeteneğe sahip olduklarını araştırırken, bir teknik-hukukçu niteliği içinde felsefi ve ahlaki kavramlara dayanmaya gerek olmadığı gibi, diğer yandan bunları inkâr etmeye, irade özgürlüğünün bulunmadığını söylemeye de ihtiyaç yoktur” (*Dönmezer/Erman*, **Ceza Hukuku**, s. 389).

⁵⁴⁴ *Antolisei*'ye göre, “isnat yeteneğine sahip olmayanları örgütü oluşturanların asgari sayısına dâhil etmemek için herhangi bir sebep, bu görüşü haklı kılacak bir gerekçe yoktur. Cezasızlık sebebi, cezalandırmaya engel olsa dahi, suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçunun varlığına herhangi bir etkisi olmamalıdır. Çünkü tipe uygun, hukuka aykırı ve kusurlu bir hareket mevcut olup da genel unsurların dışında kalan ve yalnız cezalandırmaya engel olan bir durum, örgütün varlığını etkilemez” (Francesco Antolisei, **Manuale Di Diritto Penale**, Parte Generale, Terza Edizione, Milano, 1955, s. 727).

⁵⁴⁵ *Özek*'e göre, örgüt üyesi veya yöneticisinin kendi fikirlerini topluma yaymak için propaganda yapması zaten eşyanın tabiatından ileri geldiğinden, bu durumda, karma (muhtelit) bir suç oluşur (Çetin Özek, **Türkiye’de Laiklik**, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, İstanbul, 1962, s. 390-396). Bu kapsamda, karma suç içerisinde gerçekleştirilen iki fiilden hafif olanı hakkında ceza verilmeyecektir. *Dursun*'a göre ise, karma suç teorisi kapsamında örgüt propagandası suçunun, örgüt üyeliği veya yöneticiliği suçu içerisinde eridiği söylenemez. Çünkü örgüt propagandası suçunu yalnızca örgüt hiyerarşisi dışında bulunan kişilerin işleme imkânı bulunur ve örgüt hiyerarşisi kapsamında bulunanlar bu suçun faili olamaz (*Dursun*, **Örgüt Kurma**, s. 118-119).

⁵⁴⁶ *Dönmezer* ve *Erman* ise, “geçitli suç” ile “karma suç” birbirinden ayırmış ve geçitli suçta daha ağır bir suç için öncesinde zaten daha hafif bir suçun gerçekleşmesi gerektiğini belirtmiştir; tam da bu nedenle geçitli suçlarda

örgüt propagandası yapan faillerle, örgüt üyesi ve örgüte yardım eden faillerin durumu ayrı şekilde değerlendirmiş⁵⁴⁷ ve örgüt propagandası yapan kişinin örgüt üyesi sayılmayacağı⁵⁴⁸, örgüt üyesinin propaganda şeklinde gerçekleştirmiş olduğu eylemlerden ayrıca sorumluluk yüklenmediği⁵⁴⁹ belirtilmiştir.

Kanaatimizce 5237 sayılı TCK incelendiğinde, örgüt propagandası yapma suçunun faili, örgüt kurucusu, yöneticisi veya üyesi olmamalıdır. Çünkü bu kişilerin, üyesi oldukları örgüte eleman sağlamak için propaganda yapmaları, zaten bulundukları konumun gereğidir. Bunun sonucu olarak, örgüt propagandası suçunu ancak örgüt hiyerarşisi dışında bulunan kişi işleyebilecektir.

Tüzel kişilerin ceza sorumluluğu ise konumuzla ilgili bir başka problemli alandır. Türk Ceza Kanunu'nun genel gerekçesinde, çağımızın en büyük suçluluk şekillerinden birinin örgütlü suçlar olduğu belirtilmiş ve tüzel kişilerin ceza sorumlulukları “güncel bir sorun” olarak nitelendirilmiştir⁵⁵⁰. 20 Ekim 1988 tarihli Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi tarafından verilen tavsiye kararında da tüzel kişilerin belirli şartlarda ceza sorumluluğunun bulunması gerektiği belirtilmiştir⁵⁵¹. Benzer şekilde, 9-17 Nisan 2000 tarihleri arasında toplanan Birleşmiş Milletler Suçların Önlenmesi ve Suçluların İyileştirilmesi Konferansı'nda, örgütlü suçla mücadelede, tüzel kişilerin ceza sorumluluğu üzerinde durulmuştur⁵⁵². Ayrıca, 2000 yılında

“aynı hukuki menfaat” ihlâl edilmiş olmaktadır (Dönmezer/Erman, **a.g.e.**, C. II, s. 649). *Taneri*'ye göre ise, örgüt propagandası suçunun faili hem örgüt üyesi olmaktan hem de örgüt propagandası yapmaktan sorumlu tutulacaktır (Taneri, **a.g.e.**, s. 1374). *Hafizoğulları ve Kurşun*'a göre ise, TCK'nın 220. maddesinin 8. fıkrasında “örgüt hiyerarşisine dahil olmamak” şeklinde sınırlayıcı bir ifade kullanılmadığından, bu suçun faili olabilmek için örgüt mensubu olma şartı aranmamaktadır (Hafizoğulları/Kurşun, **a.g.e.**, s. 42).

⁵⁴⁷Yargıtay 16. CD. 21.06.2017 tarih ve 2017/1410 E. 2017/4649 K., “Dosya kapsamında PKK silahlı terör örgütünün hiyerarşik yapısına dahil oldukları yönünde bir delil bulunmayan sanıklar İ.G. ve M.A.'nın içeriği belirsiz toplantılara yer sağlamak dışında terör örgütünün propagandasını yapan bir derginin dağıtımını yapmak şeklindeki kanıtlanan eylemlerinin TCK'nın 220/7. maddesi delaletiyle aynı Kanunun 314/2. maddesi uyarınca örgüte yardım etme suçunu oluşturacağı gözetilmeden suç vasfında hataya düşülerek yazılı şekilde terör örgütüne üye olmak suçundan mahkumiyetlerine karar verilmesi”, Özel Arşiv.

⁵⁴⁸Yargıtay 16. CD. 24.01.2019 tarih ve 2018/6790 E. 2019/425 K., “İddianame içeriği ve düzenlenen sevk maddelerine göre sanığın ilçe genelinde esnafları gezerek kepenk kapatması yönünde beyanda bulunarak, baskı ve tehdit uygulaması şeklinde açıklanan eylemi tehdit ve silahlı terör örgütünün propagandası olarak vasıflandırılmış olmakla silahlı terör örgütüne üye olmak suçundan dava açılmış sayılmayacağından Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının itirazının kabulüne karar vermek gerekmiştir”, Özel Arşiv.

⁵⁴⁹Ankara BAM 28.02.2018 tarih ve 2017/195 E. 2018/120 K., “Sanığa ait cep telefonunda yapılan dijital inceleme sonunda 2014 sonrasında örgütsel toplantılara katılarak bu yönde çağrılar da yaptığı, sosyal medya hesaplarının incelenmesinde çok sayıda örgüt liderine ait video ve fotoğraflar paylaşarak, silahlı terör örgütü lehine propaganda içeren yoğun paylaşımlarda bulunduğu, yapılan aramada ikametinde örgütsel yayınlar bulunduğu, Bank Asya'ya yönelik çağrıdan sonraki süreçte Bank Asya hesap hareketliliği, bankanın kayyuma atanmasından kısa süre sonra mevduatında bulunan parayı çekerek örgütsel tavır göstermesi gibi süreklilik, çeşitlilik ve yoğunluk gösteren faaliyetleri ve tüm dosya kapsamına göre, sanığın silahlı terör örgütüne üye olmak suçundan ilk derece mahkemesi tarafından kurulan mahkumiyet hükmünde bir isabetsizlik bulunmadığından”, Özel Arşiv.

⁵⁵⁰Erdal Noyan, **Ceza Hukuku**, Adil Yayınevi, Ankara, 2005, s. 79.

⁵⁵¹Council of Europe, **Liability of Enterprises for offender-Recommandation No. R (88)**, 18-20 Ekim 1988, (<https://rm.coe.int/16804c5d71>, E.T. 5.11.2020).

⁵⁵²Noyan, **a.g.e.**, s. 79.

Palermo’da kabul edilen Sınıraşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi’nin 10. maddesiyle tüzel kişilerin sorumluluğu kapsamındaki ciddi suçlarda, üye devletlere bu tüzel kişileri cezalandırma yetkisi verilmiştir.

Failin ancak gerçek kişi olabileceği, bu nedenle, tüzel kişilere karşı suç ithamı yapılamayacağı⁵⁵³ şeklindeki görüş, önceden belirtilmiş olsa dahi⁵⁵⁴, görüleceği üzere artık uluslararası sözleşmelerde tüzel kişiliğin sorumluluğu kabul edilmektedir. Doktrindeki yeni görüşler de tüzel kişilerin suç faili⁵⁵⁵ olarak kabul edilebileceği yönündedir⁵⁵⁶. Ayrıca, TCK’nın 1997 tarihli tasarısında tüzel kişilerin ceza sorumlulukları kabul edilmiştir⁵⁵⁷. Anayasa Mahkemesi de benzer şekilde, tüzel kişilerin ceza sorumluluklarını engelleyen herhangi bir maddenin Anayasa’da bulunmadığını ifade etmiştir⁵⁵⁸. Tam da bu nedenle, örnekleri diğer ülkelerde görüleceği üzere⁵⁵⁹, organ ve temsilcileri tarafından, bünyesinde çalıştıkları şirketin kısmen yararına işlenen suçlarda da tüzel kişilerin cezai sorumluluğu kabul edilmelidir. Yargıtay tarafından istikrar kazanmış şekilde tüzel kişiler hakkında bunlara özgü güvenlik tedbirine hükmolunacağına dair kararlar mevcuttur⁵⁶⁰.

⁵⁵³ Artuk/Gökçen/Yenidünya, **a.g.e.**, s. 295; Koca/Üzülmüş, **a.g.e.**, s. 114; Karşı görüş için Doğan Soyaslan, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 3. Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2005, s. 223.

⁵⁵⁴ Kangal, tüzel kişilerin ceza sorumluluğunu öngören kanunun maddelerini, Anayasa’nın 38. maddesinin 6. fıkrası kapsamında ve ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesi nedeniyle hukuka aykırı bulmaktadır (Zeynel T. Kangal, **Tüzel Kişilerin Ceza Sorumluluğu**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2003, s. 209).

⁵⁵⁵ Kangal tarafından, tüzel kişilerin cezai sorumluluğuna sebebiyet veren ve bunun için hileli davranışlar sergileyen gerçek kişilerin dolayısıyla fail olarak sorumlu olacağı belirtilmiştir (Kangal, **a.g.e.**, s. 136).

⁵⁵⁶ Kocasakal, **Karapara**, s. 438; Centel/Zafer/Çakmut, **a.g.e.**, s. 251.

⁵⁵⁷ TCK 1997 Tasarısı’nın 26. maddesine göre, “Tüzel kişiler, yasanın ayrıca belirttiği hallerde, organ veya temsilcilerinin tüzel kişi yararına işledikleri suçlardan dolayı sorumlu olacaktır. Bu sorumluluk, fiili işleyen kimsenin sorumluluğunu kaldırmamaktadır” (Centel/Zafer/Çakmut, **a.g.e.**, s. 251).

⁵⁵⁸ Anayasa Mahkemesi 14.02.1989-1988-15/9, “Tüzel kişinin işlediği suçtan dolayı cezalandırılmayacağı, ceza yaptırımının gerçek kişilere uygulanabileceği savının uzun süre etkili olmasına karşın, bugün ciddi gerekçelere dayanmadığı anlaşılmıştır. Suç işleyen ve bu yüzden ceza sorumluluğu da olması gereken tüzelkişiye verilecek ceza, toplumda itibarını sarsarak kendisini yasalara uygun davranmaya çağırmış olacaktır” (R.G. 04.02.1991 No: 20776, <https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/20776.pdf>, E.T. 12.10.2020)

⁵⁵⁹ United States v. Agosto-Vega, 617 F.3d 541, 552-53 (1st Cir. 2010)

(<https://www.courtlistener.com/opinion/173641/united-states-v-agosto-vega/>, E.T. 3.10.2020). Her ne kadar kanunumuzda tüzel kişiliklerin cezai sorumluluğu bulunmasa dahi, Fransız Ceza Kanunu’nun 121-2 maddelerinde görüleceği üzere, günümüzde devlet dışındaki tüzel kişiliklerin belirli alanlardaki faaliyetlerine de fail olarak ceza sorumluluğu yüklenmiştir. Benzer şekilde, Danimarka Ceza Kanunu’nun 25. maddesinde de tüzel kişilerin ceza sorumluluğu kabul edilmiştir. Alman Ceza Kanunu’nun 14. maddesinin 1. fıkrasında ise “bir tüzel kişinin onu temsile yetkili organı veya böyle bir organın üyesi sıfatıyla hareket ettiği hallerde” ibaresiyle bağlı olarak, tüzel kişilerin ceza sorumluluğu belirlenmiştir. Ayrıca 2. Dünya Savaşı’ndan sonra kurulan Nürnberg Milletlerarası Askeri Mahkemesi’nde, Nazilerin kurduğu örgütlerden SS ve Gestapo, “suçlu örgütler” şeklinde nitelendirilmiştir (Faruk Erem, **İnsanlığa Karşı Cürümler**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınevi, Ankara, 1948, s. 9). Tüzel kişiler için ceza sorumluluğunun Fransa ve İngiltere’de kabul edildiği görülmektedir. İtalya ve Almanya’da ise tüzel kişiler için idari para cezası öngörülmüştür (Centel, **a.g.e.**, s. 3316).

⁵⁶⁰ YCGK 08.10.2019 tarih ve 2019/9.MD-296 E. 2019/578 K.; YCGK 2016/18-1174 E. 2019/378 K., Özel Arşiv.

Bölge Adliye Mahkemeleri tarafından ise suç örgütü üyelerinin tüzel kişilerle irtibatı tespit edilmekte⁵⁶¹, fakat bu tüzel kişiler, fail olarak değerlendirilmemektedir⁵⁶². Ayrıca, tüzel kişilerin suç işlenirken araç olarak kullanıldığı tespit edilmesine rağmen sadece gerçek kişi örgüt üyeliğinden ceza almaktadır⁵⁶³.

Tüzel kişiliklerde tespit edilmesi en zor problem ise şirketin hukuka uygun şekilde düzenlenmiş dikey veya yatay ilişkisiyle suç örgütü kapsamına giren hiyerarşinin ayrılığı konusunda olacaktır. Eğer ki tüzel kişilik örgüt kurma suçunda bir “kamufle araç” olarak kullanılıyorsa, TCK’nın 220. maddesinde, tüzel kişilerin fail olarak sorumluluğu anlamında iznin iptali, müsadere⁵⁶⁴ veya adli para cezası şeklinde özel yaptırım düzenlenmeleri yapılması gerektiğini değerlendiriyoruz. Bununla birlikte, Türk Ceza Hukuku’na göre⁵⁶⁵ tüzel kişilerin

⁵⁶¹ Ankara BAM 16.01.2019 tarih ve 2018/ 3317 E. 2019/35 K., “HTS kayıtları ve Analiz Raporu; 29.03.2017 tarihli raporda sanık adına kayıtlı ve kullanımında bulunan numaralı GSM hattı ile hakkında FETÖ/PDY silahlı terör örgütü üyeliği suçundan işlem yapılan gerçek ve tüzel kişiler ile çok sayıda irtibatı bulunduğu tespit edilmiştir”, Özel Arşiv.

⁵⁶² Erzurum Bölge Adliye Mahkemesi 2. CD. 2017/1158 E. 2017/1437 K., “FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütünün emrinde kamu kurum ve kuruluşlarının verdiği ruhsat, izin veya imtiyazla faaliyet yürüten özel hukuk tüzel kişileri adına görünüşte kayıtlı basın yayın kuruluşları bulunmaktadır. Örgüt emrindeki ticari şirketler, dernekler vakıflar ve diğer tüzel kişilerden bir kısmı örgütün sermayesiyle kurulmuş, bir kısmı kuruluş sermayesi örgüte ait olmamakla birlikte örgüt kontrolüne girmiş, bir kısmı da sonradan örgüte maddi kaynak ve destek sağlamıştır”, Özel Arşiv.

⁵⁶³ Erzurum Bölge Adliye Mahkemesi 2. CD. 23.05.2017 tarih ve 2017/1155 E. 2017/1440 K., “Fetullah GÜLEN’in talimatıyla örgüt, kendisine bağlı iş adamlarını bir araya getirip, TÜSİAD ve MÜSİAD dışında bir çatı altında toplamak ve ayrı bir güç olarak ortaya çıkmak amacıyla 2005 yılında TUSKON’u kurmuştur. TUSKON, kendisine bağlı 7 (yedi) federasyon ve bunlara bağlı 211 (iki yüz on bir) üye dernekle faaliyet göstermektedir. Üye iş adamı ve girişimci sayısı 2014 yılı itibarıyla 55.000 civarındadır. Söz konusu 55.000 üye arasında Boydak Holding, Koza-İpek Holding gibi çok büyük cirolara sahip işletmeler olduğu gibi, ilçe merkezlerindeki küçük bir hırdavatçı ya da eczacı da vardır. Örgütün mali işlerinden sorumlu imamı, gelen paranın nereye kullanılacağına karar vermektedir. İhtiyaç fazlası eldeki para ise, Bank Asya, Kaynak Holding, Koza-İpek gibi örgüt kontrolündeki sermaye şirketlerinde örgüt emrine sokulmaktadır. Örgütün topladığı para eğer Koza-İpek Holding’e aktarılacaksa altına dönüştürülmektedir. Örgüt parça parça altın satın almakta, sonra şirket sermayesine altın mal olarak aktarılmaktadır. Şirket, altını yer altından maden ocağından çıkarmış gibi külçe altına çevirmektedir”. “İlk olarak Koza-İpek Şirketleri zarar edip, iflas etmek üzere iken 2004 yılı sonrası kâra geçip, her yıl büyümüştür. Grubun her yıl büyümesinin ve artan öz kaynaklarının mantıklı bir açıklaması yoktur. Şirketlere her yıl kaynağı tespit edilmeyen para girişi yapılmıştır. Bu para girişinin kaynağı sonradan FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütünün topladığı paranın şirketlere aktarılması olarak tespit edilmiştir. Koza-İpek Grubu içindeki bütün şirketler, kaynağı açıklanamayan yüksek karlar elde ettiklerini beyan etmişlerdir. Her yıl büyüme ve sermayenin katlanması esas alındığında belirsiz bir kaynaktan şirketlerin beslendiği anlaşılmaktadır. Bu kaynak örgütün topladığı paradır”, Özel Arşiv.

⁵⁶⁴ Ankara 24. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından sanıkların son sözlerinin alınmasının ardından hükmü açıklayan mahkeme, “Sanıklardan C.T.İ.’yi silahlı terör örgütüne üye olmak suçundan 11 yıl 3 ay hapis cezası almıştır. C.T.İ., SPK Kanununa muhalefet suçundan 6 yıl 3 ay hapis ile 250 bin lira para cezasına, 22 kere Vergi Usul Kanununa muhalefet suçundan da 62 yıl 2 ay 21 gün hapse mahkûm edildi. C.T.İ., 79 yıl 8 ay 21 gün hapis cezası aldı. Sanıklardan M.İ., terör örgütüne üyelik suçundan 7 yıl 6 ay hapis cezası almıştır. Melek İpek’e, SPK Kanununa muhalefet suçundan ise 4 yıl 2 ay hapis ile 104 bin 100 lira para cezası verildi. Sanıklar, C.T.İ., M.İ., E.İ., Ş.Y. ve A.S.H.’nin kayyum yönetiminde bulunan Koza-İpek Holding bünyesindeki payları oranındaki hisselerinin müsadereğine” hükmetmiştir

(<https://www.aa.com.tr/tr/turkiye/koza-ipek-holding-davasinda-karar/1697458>, E.T. 11.02.2021).

⁵⁶⁵ Askerî Ceza Kanunu’yla gerçek kişilerin ceza sorumluluğu belirlenmiştir. Fakat kanunun 78. maddesinin c fıkrasının “suçlunun mallarının zaptına karar verilmeden veya verildikten sonra bu suçlunun bütün mallarının veya bir kısmının kaçırılmasına veya azaltılmasına doğrudan doğruya ve bilvasıta bilerek yardım eden bütün devlet memurları, varisler, ticari ve mali müesseseler, şirketler ve bütün üçüncü şahıslar bu suretle gizlenen veya kaçırılan

suç faili olma imkânı bulunmadığı için, suçun oluşması hâlinde suçtan temsilci sıfatıyla kurumun faaliyetlerini yürüten gerçek kişi sorumlu olacaktır.

(2) TCK'nın 220. Maddesinin 5. Fıkrası Kapsamında Örgüt Yöneticisinin Fail Olarak Sorumluluğu

a. Genel Olarak

Suç örgütleri söz konusu olduğunda, halihazırda mevcut olan kanunlar çerçevesinde üst düzey hesap verilebilirlik doktrini benimsenmiştir. Bu nedenle, birden fazla katılımcıyı içeren örgütlü suç faaliyetleriyle başa çıkmak için şahsi sorumluluk ilkesinden uzaklaşıldığı görülmektedir. Çünkü çoğu suç örgütünde hedefler yöneticiler tarafından belirlenmekte ve üyeler, örgütün amaçları doğrultusunda hareket ettiklerinden, bireysel hedeflere yönelik suç işlenmemektedir. Suç örgütü liderini, astlarının gerçekleştirmiş olduğu eylemlerden sorumlu tutma isteği, onun örgüt üyeleri üzerinde uyguladığı zorlama ve baskı derecesine bağlı olmayıp suç örgütü içerisindeki en üst düzey statüsünden kaynaklanmaktadır⁵⁶⁶.

Bu durum belki de en meşhur ifadesini, milyonlarca Yahudi'nin soykırıma uğratılmasının mimarlarından olan Nazi yetkilisi *Adolf Eichmann*'ın⁵⁶⁷ yargılanma sürecinde bulmuş ve ilgili karara yansımıştır. Kudüs Bölge Mahkemesi “genel olarak ölümcül olan aleti kendi elleriyle kullanan kişi olmaktan uzaklaştıkça ve yüksek rütbelere ulaştıkça sorumluluğunun kapsamı

mallar kıymetinin iki mislinden az ve üç mislinden çok olmamak üzere ağır para cezasına mahkûm olurlar” şeklinde düzenlenmesi nedeniyle tüzel kişilerin ceza sorumluluğuna istisna getirilmiş, bu nedenle de tüzel kişilerin ceza sorumluluğu olabileceği ve para cezası ile cezalandırılabilmesi belirtilmiştir (Sahir Erman, **Askeri Ceza Hukuku**, 7. Baskı, İstanbul, 1983, s. 95).

⁵⁶⁶ *Eldar*'a göre, örgüt lideri astlarından çok daha büyük bir ceza sorumluluğu içinde olmalıdır; çünkü liderin dâhil olduğu suçların toplamı ast konumunda olan kişilerden daha fazladır (Shachar Eldar, “*Holding Organized Crime Leaders Accountable for the Crimes of their Subordinates*”, **Criminal Law and Philosophy**, Volume 6, Issue 2, Springer, 2012, s. 207-211). Suç örgütü liderinin, doğrudan suç işleyen üyeden daha ağır şekilde cezalandırılması gerektiği olgusu, hukuk literatürüne de yansımıştır. *Silving*'e göre, beşten fazla üye içeren bir suç örgütünün lideri, kendisine bağlı örgüt üyesi olan doğrudan faillerin cezasından bir buçuk kat daha fazla ceza almalı; suçun tek bir suçlu tarafından doğrudan işlenmesi durumunda ise failin alacağı cezadan üç kat fazla olmalıdır (Hellen Silving, **Constituent Elements of Crime**, 1967, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2393857, E.T. 23.10.2020). Benzer şekilde *Robinson*, örgüt tarafından işlenen suç için organize bir suç liderinin, doğrudan faile uygulanan cezadan yüzde kırk ile doksan daha fazla ceza alması gerektiğini belirtmesine rağmen bu yüzdelerin neye bağlı olduğuna açıklama getirmemiştir (Paul H. Robinson, “*A Sentencing System for the 21. Century?*”, **Texas Law Review**, S. 66, No. 1, 1987, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=662042, E.T. 20.10.2020). Suç örgütü liderinin ağır şekilde ceza almasının Halaha Musevi Kanunu'na göre gerekçesi, “başkalarının günah işlemesine ve onları suç dünyasına itmeye neden olmasıdır” şeklinde belirtilmiştir. Dolayısıyla, yalnızca kendisinin suça yönelik davranışından değil, aynı zamanda astlarını suç dünyasına katmaktan da büyük ölçüde sorumludur (Shachar Eldar, “*Punishing Organized Crime Leaders for the Crimes of their Subordinates*”, **Criminal Law and Philosophy**, 2010, s. 6).

⁵⁶⁷ Adolf Eichmann, Yahudiler konusunda Nazi Almanyası'nın politikasının belirlenmesi açısından ciddi katkısı olan ve katliamların planlanmasında etkili bir şekilde rol alan Alman subayıdır.

arttığına⁵⁶⁸ karar vermiştir. Ancak, bu durumda, ölümcül aleti kendi elleriyle kullanan kişiden uzaklaştıkça ve daha yüksek komuta kademelerine ulaşıldıkça suçluluk boyutu neden artmalı sorusu ortaya çıkmaktadır. Eichmann kararı incelendiğinde, bulunduğu yüksek komuta kademesi nedeniyle daha fazla suçlanmıştır. Mahkeme kararına göre en büyük problem, klasik suç tiplerinin Eichmann'ın benzersiz eylemlerini tanımlamak için yetersiz olmasından kaynaklanmıştır. Bu dava, bilinen suçlar için geliştirilmiş bir sorumluluk değil, daha ağır bir suçun sorumluluğudur. Buna göre, örgüt liderinin birçok kişiyi öldürmesi veya öldürülmesine sebebiyet vermesi nedeniyle dava açılma zorunluluğu, kişileri öldürmesinden değil, insanlık düzenini ihlal etmesinden kaynaklanmaktadır. Kanaatimizce örgüt liderinin haberi olmaksızın veya suçların işleneceğini bilme ihtimali olmamasına rağmen ceza verilmesini, objektif sorumluluğa neden olduğundan dolayı hatalı bulmaktayız.

İsrail Yüksek Mahkemesi tarafından verilen daha sonraki bir kararda⁵⁶⁹, bu durumun yanlış şekilde uygulandığı görülmüş ve söz konusu kararda, örgütün büyüklüğü konusunda aşırıya kaçılmıştır. Karara konu olan olayda, Beersheba Mezarlığı'nda Yitzhak Sugaker adlı bir mezar taşı hazırlayıcısı, rakiplerine birkaç ay içerisinde işini bıraktıracak şekilde ciddi zarar vermek amacıyla, ücret karşılığında kiralık katil tutmuştur. Kiralık katil, Sugaker'in teklifini kabul etmiş, ancak saldırıyı gerçekleştirmek için o da iki kişi kiralamıştır. Yüksek Mahkeme, Sugaker'in ana suçlu olduğuna ve ilişkide bulunulan dört kişinin onun liderliği altında bir çete oluşturduğuna karar vermiştir. Bu nedenle, AİHM, Sugaker'a olayla ilgili diğer üç kişiye uygulanandan daha ağır ceza vermeyi uygun görmüştür. Ancak ilgili karar incelendiğinde, Sugaker'in “çetenin lideri” olarak görülmesine neyin yol açtığı belirtilmemiştir.

Bu karmaşık durumun çözülebilmesi için, örgüt liderinin sorumluluğu, “organize hâkimiyet mekanizmasından kaynaklanan dolaylı faillik” ve “ikame edilebilirlik” teorisiyle açıklanmaya çalışılmıştır.

b. Organize Hakimiyet Mekanizmasından Kaynaklanan Dolaylı Faillik Kuramı

1963 yılında “organize hâkimiyet mekanizmasından kaynaklanan dolaylı faillik” kuramı, Nazi döneminde askeri personel tarafından işlenen suçlar örnek alınarak *Claus Roxin* tarafından

⁵⁶⁸ Kudüs Bölge Mahkemesi, Attorney General v. Eichmann, Criminal Case No. 40/61, 1961, Kudüs Bölge Mahkemesi, “Yüksek rütbelerde bulunduğu için ölümcül olan aleti kendi eliyle kullanan kişiden emir komuta zincirinde hiyerarşik olarak uzaklaşan komutanın sorumluluğunun arttığına” karar vermiştir

https://www.asser.nl/upload/documents/DomCLIC/Docs/NLP/Israel/Eichmann_Judgement_11-12-1961.pdf, E.T. 5.09.2020).

⁵⁶⁹ İsrail Yüksek Mahkemesi, Israel v. Sugaker, 15.07.2003.

geliştirilmiştir⁵⁷⁰. Bu kuramla birlikte yanıltma ve zorlama yoluyla gerçekleşen dolaylı faillikten farklı bir dolaylı faillik türü ortaya çıkmıştır⁵⁷¹. Buna göre, emir-komuta zinciri kapsamında suç işlenmesi durumunda, yanıltma veya zorlamadan bahsedilemez; çünkü emir verildiğinde⁵⁷², o talimatın her ne olursa olsun yerine getirilmesini sağlayacak şekilde oluşmuş bir mekanizma vardır⁵⁷³. Bu nedenle, emri veren kişinin talimatları doğrultusunda icra edilecek eylemin kim tarafından gerçekleştirileceğine bakılmaz; önemli olan fiilin icra edilmesidir⁵⁷⁴. Ayrıca örgüt lideri tarafından verilen talimatı gerçekleştirmesi gereken ön tarafta bulunan kişi bunu yapmazsa, yerine kolayca bir başkası bulunabileceği için, bu doktrinin özelliği, arka masada bulunan kişilerin, icrai faaliyeti gerçekleştiren kişileri tanımamasıdır. Burada en önemli husus, failler arasında emir-komuta zincirinin bulunmasıdır. Örgüt liderinin, kendi emrinde olan örgüt aracılığıyla üyeleri üzerinde kontrol sağladığı durumlarda, işlenen tüm suçlardan dolaylı fail olarak sorumluluğu olabilecektir. Ancak, örgüt liderinin sorumluluğu dolaylı failliğin temel nitelikleriyle açıklanmaya çalışılsa bile, “organize hâkimiyet mekanizmasından

⁵⁷⁰ Roxin, olayın icra fiiline katılmayan, fakat masa başında tüm faaliyetleri planlayan, arkadaki fail konumunda olan ve örgütün diğer üyeleri üzerinde hâkimiyet kuran örgüt liderinin cezai sorumluluğunun ifade edilebilmesi için “organize hâkimiyet mekanizmalarına dayalı dolaylı faillik” teorisini geliştirmiştir. Roxin tarafından masa başında gerekli planlamayı yapıp ön plana hiç çıkmayan ve gerekli talimatları veren fail, suçun işlenmesi esnasında güvende olduğu için, örgüt liderinin sorumluluğunun, iştirak hükümleriyle açıklanmasının mümkün olmadığını belirtmiştir (Claus Roxin, **Täterschaft und Tatherrschaft**, 9. Auflage, Berlin 2015, s. 242).

⁵⁷¹ Roxin, dolaylı failliğin aslında irade hâkimiyeti olduğunu söyleyerek bunu zorlama hâkimiyeti ve yanılgı hâkimiyeti olarak ikiye ayırmıştır. Yapılan bu ayrım sonucunda dolaylı failliğin her türlü görünüş şeklinin açıklanabilmesine karşın; örgütlü suçlarda arka planda kalan örgüt liderinin sorumluluğunu bu teoriler ile açıklamanın mümkün olmadığını belirtmiştir (Roxin, **Täterschaft**, s. 142). Tulay’a göre, müşterek faillikte kişiler eşit seviyede bulunurken organize hâkimiyet mekanizmasında örgüt lideri ile icrai faaliyeti gerçekleştirecekler arasında dikey ilişki bulunmaktadır. Bu teorisin kabul edilebilmesi için iki önemli şart olarak irade hâkimiyeti ve ikame edilebilirlik koşulları belirlenmiştir (Muhammed Emre Tulay, “*Suç Örgütü Liderinin Cezai Sorumluluğuna İlişkin Hukuki Analiz ve Öneriler (TCK m. 220/5)*”, **TAAD**, Y. 11, S. 38, Ankara, 2019, s. 95).

⁵⁷² 1994 yılında Berlin Duvarı üzerinden kaçma girişiminde bulunan kişileri öldüren askerlerin, bu emri yerine getirmemeleri durumunda, bu kişiler yerine, başka askeri personelin emri çok kolay şekilde uygulayabileceği ifade edilmiştir (Claus Roxin, **Strafrecht Allgemeiner Teil**, Band II, München, 2003, s. 46-47).

⁵⁷³ Roxin’in deyimıyla “makinenin dişlisi” olan failin yerine kolayca bir başka kişi bulunabilir ve liderin iradesinden bağımsız olarak amaca ulaşılabilir (Claus Roxin, “*Probleme von Täterschaft und Teilnahme bei der organisierten Kriminalität*”, **Festschrift für Gerald Grünwald zum siebzigsten Geburtstag**, Baden-Baden, 1999, s. 556’den aktaran Tulay, **Suç Örgütü Lideri**, s. 93-94).

⁵⁷⁴ Roxin tarafından ifade edilen bu kuram, cunta yargılamasının yapıldığı Arjantin İstinaf Mahkemesi tarafından kaynak olarak kullanılmıştır. Bu karara göre, “böyle bir organizasyon kapsamında suç işlendiğinde kontrolün yöneticide olduğu, somut emri kimin yerine getirdiğinin önemli bulunmadığı, sistem mutlak gücü elinde bulunduran örgütü yöneten kişi tarafından kontrol edildiğinden, verilen emrin yerine getirilmesine kadar icra edileceğinden emin olduğu bir üye tarafından emir icra edilmesi durumunda, ikinci yahut üçüncü kişi tarafından emrin yerine getirileceği suçu bizzat işleyen fail ya da faillerin bu sistemde alet konumunda olduğu” ifade edilmiştir (Claus Roxin, **Strafrecht**, s. 46-47).

kaynaklanan dolaylı faillik⁵⁷⁵” teorisini örgütün işlediği tüm suçlara doğrudan uygulama imkânı bulunmamaktadır⁵⁷⁶.

Belirli bir dönem Avrupa gündeminde olan “Volkswagen Skandalı”, bu konuya örnek teşkil etmektedir. Bu olayda, üretilen araçların değerlerini farklı göstererek kazanç elde etme çabası, firma adına suçlar işlenerek menfaat sağlamak için çalışıldığını göstermektedir. Şirket yöneticilerinin planları doğrultusunda işlemleri gerçekleştiren failler, suç teşkil eden eylemlerinden doğrudan fail olarak sorumlu olacaklardır. Lakin bu kişilerin iradesini yönlendirebilecek konumda olanlar, kendi imkânlarıyla faillerin ikame edilebilirliği açısından tereddüt yaşamayan ve sonucunda meydana gelebilecek sonuçtan emin konumda olan yöneticileri dolaylı fail şeklinde sorumlu tutulması gerekmektedir⁵⁷⁷. Bu teoriyi savunanlara göre, ticari kuruluşların hukuk kurallarına uygun şekilde kurulmuş olması, yönetici ile çalışan arasında suç örgütlerinde olduğu şekilde hiyerarşik zincirin olmaması, bu teorinin reddi için geçerli sebepler değildir⁵⁷⁸.

Örgütlü şekilde gerçekleştirilen suçlar ele alınırken, dolaylı faillik kavramıyla hareket edildiği savunulmuştur. Örneğin, Uluslararası Ceza Mahkemesi, Roma Tüzüğü’nün 25/3-a maddesiyle ön plandaki failin arkasında bulunan kişinin dolaylı fail olabileceğini ifade etmiştir⁵⁷⁹. Nitekim aynı mahkeme, benzer şekilde Ömer Hasan Ahmad Al Bashir kararında,

⁵⁷⁵ Özgenç’e göre, TCK’nın 220. maddesinin 5. fıkrası her ne kadar kanunilik ilkesi açısından diğer ülkelere örnek teşkil edecek seviyede olsa da, organize hâkimiyet mekanizmalarına dayalı dolaylı faillik kuramını bizzat ortaya atan *Roxin’in* bile her somut olayın tek tek incelenerek belli koşullarda bu teorisinin uygulanması gerektiğini söylemiş olduğundan, kanun koyucunun şartsız ve koşulsuz şekilde bu teoriyi kanunumuza eklenmesini hatalı bulmuştur (Özgenç, **Suç Örgütleri**, s. 26). Alman Ceza Kanunu’nun 129. maddesi incelendiğinde, hatta genel hükümlerde iştirak ilişkisinin düzenlendiği 25. maddeye bakıldığında, organize hâkimiyet mekanizmalarına dayalı dolaylı faillik kuramına yer verilmediği görülmektedir.

⁵⁷⁶ TCK’nın 220. maddesinin 5. fıkrası, “Örgüt yöneticileri, örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen bütün suçlardan dolayı ayrıca fail olarak cezalandırılır” şeklinde belirtildiğinden buradan hareketle Alman hukuk teorisyenlerinden *Roxin’in* “Hâkimiyet mekanizmalarına dayalı dolaylı faillik” teorisinin kabul edildiği açıkça görülmektedir (Osman İsfen, “*Yeni Türk Ceza Kanunu’nda Organize Hakimiyet Mekanizmalarına Dayalı Dolaylı Faillik Kuramı (TCK m. 220/5)*”, **Hukuki Perspektif Dergisi**, S. 7, İstanbul, 2006, s. 53-55).

⁵⁷⁷ Önok, örgütsel hâkimiyet modeli yönünden TCK’nın 220. maddesinin 5. fıkrasını incelemiş ve üç tespitte bulunmuştur: 1) Bu fıkra hükmü örgütsel hâkimiyete dayalı dolaylı faillik modeli kapsamında yorumlanmalıdır, 2) Kanunun koyucu bu konuda amacını açıkça ortaya koymamıştır, 3) Yargıtay tarafından verilen kararlarda TCK’nın 220. fıkrasının 5. maddesinin örgütsel hâkimiyet modeline uygun şekilde uygulanmamaktadır (Önok, **a.g.e.**, s. 553).

⁵⁷⁸ Osman İsfen, “*Mehr Schein als Sein – die VW-Abgasaffäre aus strafrechtlicher Sicht*”, **JA**, 2016, s. 5.

⁵⁷⁹ Uluslararası Ceza Mahkemesi Roma Tüzüğü m. 25/3-a: “Bu tüzüğe uygun olarak, Mahkeme’nin yargı yetkisine giren bir suçtan dolayı kişiler, aşağıdaki hallerde cezai sorumluluk taşır ve cezalandırılabilir: Tek başına veya diğer bir şahsın, cezai sorumluluğu olsun ya da olmasın, başka bir şahısla müştereken veya başka bir şahıs vasıtasıyla suç işlemesi halinde”

(https://www.tbmm.gov.tr/komisyon/insanhaklari/pdf02/belge_cezadivani_b3.pdf, E.T. 5.10.2020).

tüzüğün 25/3-a maddesini dayanak göstererek organize yapı üzerindeki egemenliği sonucunda Al Bashir'i dolaylı fail olarak yargılamıştır⁵⁸⁰.

c. İkame Edilebilirlik Kuramı ve Örgüt Yöneticisi'nin Sorumluluğu

Suçun yerine getirilmesi beklentisi, suçu icra edecek kişilerin ikame edilebilirliğine⁵⁸¹ dayandığı için örgüt üyesi fiili gerçekleştirmeyi reddederse, başka bir üye hemen eksiksiz şekilde planı uygulamaya devam eder⁵⁸². Bu nedenle örgüt lideri operasyon merkezinde oturur, bir suçun işlenmesi için düğmeye basar ve gerçekleşmesini bekler.

Bunun yanı sıra, örgüt liderinin verdiği emrin doğrudan yerine getirilmediği ve suçu işleyecek kişi yönünden ikame edilebilirliğin süreklilik göstermediği durumlar olabilmektedir. Başka bir ifadeyle, işlenmesi amaçlanan suçta hareketi gerçekleştirecek failin özel yeteneğinin olması gerekebilir. Örneğin, çelik kasanın açılabilmesi için elektronik bilgiye ve yeteneğe sahip olan kişi, kolay bir şekilde ikame edilemeyecektir. Diğer bir örnek olarak, planlı şekilde ve birçok kişinin aktif şekilde görev alabileceği eylemde bomba düzeneği gerekiyorsa ve bu sistemi bir veya iki kişi yapabiliyorsa, ikame edilebilirlikten bahsedilmenin imkânı yoktur. Bu durumda, somut olaya göre, fiili gerçekleştirecek failerin nicelik ve niteliği beraber değerlendirilmeli ve “ikame edilebilirlik” kriterinin sağlanıp sağlanmadığına bakılmalıdır⁵⁸³.

Örgüt liderinin sorumluluğunun doğru şekilde uygulanabilmesi için *Roxin*'in ortaya koymuş olduğu kurama bağlı olarak, TCK'nın 220. maddesinin 5. fıkrası, “ikame edilebilirlik” teorisine dayandırılmıştır. Böylece, örgütün amaçladığı suçu işleyecek olan ön plandaki kişi, örgüt liderinin vermiş olduğu emri yerine getirmese, bu kişinin boşluğu bir şekilde doldurulur ve “ikame edilebilirlik” ilkesi gereği, farklı bir üye talimatları yerine getirir. Lakin yöneticinin verdiği talimatın, bir üye tarafından kabul edilmediği durumda, onun yaratmış olduğu boşluğun hemen başka örgüt üyeleri tarafından doldurulabileceğinin ispatı ayrı bir problem sahası oluşturmaktadır. Bu ise örgüt içi hiyerarşinin incelenmesi sonucu ortaya çıkacaktır. Öyleyse,

⁵⁸⁰Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin 04.03.2009 tarihli kararı

(https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2009_01514.PDF, E.T. 5.10.2020).

⁵⁸¹ Alman Ceza Kanunu'nda işleniş şekli açısından bazı suçlarda ağırlatıcı unsurlar arasında zikredilen (örneğin Alman Ceza Kanunu m. 244/1) ve en az üç kişiden oluşması şart koşulan “çete” birleşiminde ve aynı şekilde Alman Ceza Kanunun 129. maddesinde düzenlenen suç örgütlerinde, kural olarak katı bir hiyerarşik organizeye rastlanmamakta ve genellikle üye sayısının azlığından dolayı ikame edilebilirlik unsurunun da söz konusu olmamaktadır (İsfen, **Organize Hâkimiyet**, s. 14).

⁵⁸² Bu yöntemle oluşturulan doktrin, tam cezai sorumluluk taşıyan astları üzerinde denetim içeren durumlarda uygun olacaktır. Weberian bürokrasi kavramında kapalı bürokratik sistemler içerisinde güç tek bir yöne doğru akmakta ve yönetim aşağı doğru hiyerarşik, biçimsel şekildedir. Bu durumlarda, suçtan esas olarak ikame edilebilir kişi değil; suçun işlenmesi ile ilgili hegemonya kurup suçu organize eden, yani olayın arkasında yer alan kişi sorumludur (Eldar, **Holding Organized Crime**, s. 208).

⁵⁸³ Roxin, **Täterschaft**, s. 251.

ancak örgüt içerisinde sert bir hiyerarşi varsa ve verilen emirler her ne olursa olsun örgütün üyesi tarafından gerçekleştiriliyorsa “ikame edilebilirlik” teorisinden bahsedilebilir.

TCK’nın 220. maddesinin 5. fıkrasının gerekçesinde, “ikame edilebilirlik” kısıtı belirlenmiş ve bunun dışında başka hiçbir koşul öne sürülmemiştir⁵⁸⁴. Lakin bu durum, her somut olay için ayrı ayrı değerlendirilmelidir⁵⁸⁵. Örgüt lideri, vermiş olduğu talimatları icra edecek faillerin bunu koşulsuz şekilde uygulayacağından emin olmalı ve bu üyeler üzerinde irade hâkimiyeti kurarak verdiği emirler yerine getirilmelidir⁵⁸⁶. Suç örgütünün az sayıda üyeyle kurulması halinde, “ikame edilebilirlik” teorisi işlemeyebilir. Örneğin, üç kişiden oluşan bir örgütte suçun işlenmesi için yönetici gerekli talimatı verdiğinde, diğer iki örgüt üyesi emri yerine getirmese, bu kişilerin yerine suçu işleyebilecek kimse yoktur⁵⁸⁷. Kanaatimizce tüm bu sebeplerden dolayı, gerekçede belirtilmiş bulunan “görev verilen kişi bu görevini yerine getirmese, hemen yerine bir diğeri rahatlıkla ikame edilebilmektedir” ifadesinin tam anlamıyla durumu yansıttığı söylenemez.

d. Liderin Sorumluluk Kuramı ve Örgüt Yöneticisi’nin Suç Ortaklığı Olarak Sorumluluğu

Örgüt üyesinin verilen talimatların dışına çıkarak planlanandan daha ağır bir suç işlediği durumlarda işlenen suç, örgütün faaliyet amaçları kapsamında olsa bile (örneğin, suç örgütü yöneticisinin emrettiği bir yağma suçunda, kesinlikle insan öldürülmemesi yönünde talimat verilmiş olmasına rağmen, suç örgütü üyelerinin olay sırasında direnen bir mağduru öldürmesi) örgüt lideri olarak arka planda bulunan kişinin, gerçekleştirilen fiil üzerinde hâkimiyeti olmadığı için ancak “azmettiren” olarak sorumlu olabileceği ifade edilmiştir⁵⁸⁸. Bu tür aşırıya gitme olaylarına, görevleri sadece ülkeyi terk etmeyi önlemek olarak tarif edilmesine rağmen, Utanç Duvarı’nda görev yapan bazı sınır askerlerinin, vurulduğu için artık kaçma imkânı olmayan savunmasız kişilere tekrar ateş edip onları öldürmeleri örnek olarak verilebilir. Bu durumda, örgüt lideri, verdiği talimatlar doğrultusunda üyelerin icra edecekleri faaliyetlerinin

⁵⁸⁴ Aslında TCK’nın 220. maddesinin 5. fıkrasında ifade edilmeyen ikame edilebilirlik kısıtı madde gerekçesinde ortaya konmuştur. Bu nedenle örgüt yöneticisinin fail olarak ceza sorumluluğunun oluşabilmesi için örgüt üyesinin gerçekleştirmediği talimatı başka üyenin gerçekleştirebileceği şekilde ikame edilebilir yapı sayesinde fiile hâkim olması gerekir (Koca/Üzülmez, **a.g.e.**, s. 468).

⁵⁸⁵ Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 983. *Yenidünya/İçer’e* göre, bu kuram ancak sert bir şekilde oluşturulmuş, hiyerarşik düzeni belli ve üye sayısı fazla olan örgütlere uygulanabilecektir (Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 42).

⁵⁸⁶ Tulay, **Suç Örgütü Lideri**, s.100.

⁵⁸⁷ Ersan Şen, “*Suç Örgütü Yöneticilerinin Anayasaya Aykırılık Sorunu*”, (<https://t24.com.tr/yazarlar/ersan-sen/suc-orgutu-yoneticilerinin-ceza-sorumlulugunda-anayasaya-aykirlilik-sorunu,5407>, E.T. 2.06.2020).

⁵⁸⁸ İsfen, **Organize Hâkimiyet**, s. 28.

sonuçları için “olursa olsun” mantığıyla hareket ettiğinden kast seviyesinde sorumluluğu olacaktır.

TCK’nın 220. maddesinin 5. fıkrasının metin bölümünde, örgüt liderinin işlenmiş “bütün suçlardan” sorumlu olacağı ifade edilmiştir. Bu durum, liderin, örgütün işlediği her suçtan sorumluluğuna sebebiyet vermektedir. Ancak TCK’nın 220. maddesinin 5. fıkrası kapsamındaki suç örgütü yöneticisinin sorumluluğu⁵⁸⁹, TCK’nın 37. maddesiyle birlikte incelenmeye çalışıldığında, “müşterek faillik” ve “azmettiren⁵⁹⁰” arasında ayırım yapılmasında zorluklar yaşanabilmektedir⁵⁹¹. Müşterek faillikte, birden fazla failin, fiil üzerinde hâkimiyet kurmak koşuluyla, suçu birlikte işleme kararlılığının olması gerekmektedir⁵⁹². Örneğin, Alman Federal Mahkemesi içtihat olarak yerleşmiş olan kararında, suç mahallinde bulunmayan çete liderini⁵⁹³ tüm suçtaki konumu ve katkıları nedeniyle fail olarak sorumlu tutmuş⁵⁹⁴ ve 26 Ocak

⁵⁸⁹ İçel/Akıncı/Özgenç/Sözüer/Mahmutoğlu/Ünver’e göre suç işlemek için kurulan örgüt liderinin bu örgütün üyeleri tarafından işlenen suçlar kapsamında sorumlu tutulabilmesi için, sadece suçun planlaması aşamasında kalmayarak örgütün suç işlemek için gerçekleştirdiği icrai faaliyetleri üzerinde de etkide bulunması gerekmektedir (İçel/Akıncı/Özgenç/Sözüer/Mahmutoğlu/Ünver, **a.g.e.**, s. 383).

⁵⁹⁰ Köhler, azmettirenin iradesinin belirleyici güç bakımından fail gibi olduğunu söyleyerek “dolaylı fail” kavramını ortaya koymuştur. Buna göre dolaylı fail, haksız fiilin nasıl gerçekleşeceği konusunda ve hukuka aykırı şekilde hareket etmede özgürdür. Bu nedenle, azmettiren dolaylı failden temelde farklıdır. Çünkü azmettiren eylemi gerçekleştirmek için doğrudan bir güç kullanamayacak kadar, hareketin yapılacağı yerden uzaktadır (Michael Köhler, **Strafrecht Allgemeiner Teil**, Springer, 1997, s. 521). Ayrıca Özkan, örgütün işleyeceği her suç için azmettirme kuralının bu suç tipi için geçerli olmadığını ve azmettirmenin fiili “belirli somut bir eyleme” yönelik olması gerektiğinden yola çıkarak “genel azmettirme” şeklinde bir kavramın geçerli olmadığını ifade etmiştir (Halid Özkan, “*Ceza Hukukunda Azmettirme*”, **Yayınlanmamış Doktora Tezi**, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya, 2013, s. 252). Tozman’a göre, “örgüt yöneticisi, belirli bir suçu işlemek düşüncesinde olmayan bir örgüt üyesine belirli bir suçu işlemesi yönünde emir veriyorsa ya da onu motive ediyorsa örgüt yöneticisi suça azmettirmeden sorumlu olacaktır” (Tozman, **a.g.e.**, s. 307).

⁵⁹¹ TCK’nın 220. maddesinin 5. fıkrası kapsamında, örgüt yöneticisinin dolaylı fail mi, müşterek fail mi, yoksa azmettiren olarak mı değerlendirilmesi gerektiği tartışmalarının çıkış noktası, “Stachynskij olayıdır”. 1962 tarihli bu olayda, Alman Federal Mahkemesi gizli haber alma teşkilatının azmettirmesi suretiyle başka bir kişiyi öldüren istihbaratçıyı subjektif teoriyi benimseyerek “yardım eden” ve arka planda bulunan kişininse “fail” olarak cezalandırılması gerektiğine karar vermiştir (İnci Z. Özen, “*Objektif Bir Sorumluluk Hali Olan Türk Ceza Kanunu’nun 220/5’inci maddesi’nin Anayasa’ya Aykırılığı*”, **İzmir Barosu Dergisi**, İzmir, 2014, s. 14).

⁵⁹² Mehmet Emin Artuk/Ahmet Gökçen/Emin Alşahin/Kerim Çakır, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 12. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2018, s. 673; İzzet Özgenç, “*Failin Üçüncü Bir Görünüş Şekli Olarak Müşterek Faillik*”, **Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 4, S. 1-2, Konya, 1994, s. 173; Özgenç, **Suç Örgütleri**, s. 28. Alman Ceza Kanunu’nun 25. maddesinin 2. fıkrasında müşterek faillik, “suçu birlikte işleyenlerden her biri, fail olarak cezalandırılır” şeklinde belirtilmiştir. Bu kapsamda her suç ortağı, suça kendisi katkıda bulunmuş gibi sorumlu olacaktır (Dennis Bock, **Strafrecht Allgemeiner Teil**, Springer, 2018, s. 197). Gropp’a göre, suç ortağının en azından genel planın önemli bir kısmının gerçekleştirilmesinde yer alması gerekmektedir (Gropp, **a.g.e.**, § 10 kn. 178).

⁵⁹³ Alman Yüksek Mahkemesi’ne göre ise suç planlamasına tüm üyelerin katılarak birlikte ortak karar almaları ile suçun fiilen gerçekleştirilmesi durumu birbirini tamamlayıcı niteliktedir. Ayrıca suç planlamasına katılım ne kadar fazla olursa suçun icrasında bulunmadaki sorumluluk o kadar fazla olur veya bunun tam tersi de geçerlidir (BGH 2 StR 482/94 NStZ 1995, 285; BGH 3 StR 438/84 JZ 1985, 100). Bu görüş sayesinde arka planda bulunan örgüt lideri, kendini güvende tutarak “ipleri eline alsa” ve görünüşte sadece kuruluşun alt üyeleri “ellerini kirlerseler” bile suç ortaklığından sorumlu olacaktır. Daha dar bir anlatımla, burada azmettiren Alman Ceza Kanunu’nun 26. maddesine göre “fail gibi cezalandırılır” hükmüne göre işlem yapılacaktır (Gropp, **a.g.e.**, § 10 kn. 179).

⁵⁹⁴ Alanya’da gerçekleşen bir olayda, A kişisi, 1971 yılında mezbaha ve tarım işletmesiyle büyükbaş hayvan ticaretine başlamış, 1977’de ise artan ekonomik sıkıntılar nedeniyle, başka büyükbaş hayvanları çalarak mali durumunu iyileştirmeye karar vermiştir. 1982 yılının baharında, bu kararını, kendisi tarafından istihdam edilen ve

1998 tarihli Ceza Hukuku Reformlarıyla “zamansal ve mekânsal iş birliği⁵⁹⁵” koşulunu belirleyici faktör olarak ortaya koyarak, failin hazırlık işlemlerini şahsen gerçekleştirmiş olmasını zorunlu tutmamıştır⁵⁹⁶. Son yıllarda Yargıtay içtihatlarında, “farazi bir azmettirme” şeklinde yeni bir kavram kullanılmaya başlanmış ve hükmün bu esasa dayandığı ifade edilmiştir⁵⁹⁷.

Bunun tersi bir durumda, diğer bir deyişle yöneticinin örgüt faaliyeti üzerinde hâkimiyet kuramaması ve özel olarak suça katkısının bulunması halinde emri veren kişi suçun

çalıştırılan B ve C’ye iletmiştir. Amaçlanan suç fiili, B ve C tarafından A’nın fikirleri ve planlaması doğrultusunda gerçekleştirilecektir. B ve C, çalınan hayvanları, A’nın araçlarını kullanarak taşımayı kabul etmiş ve Almanya’da uzun yolculuklar yaparken hayvanların nerelerde olduğu konusunda A ile telefonda görüşerek ayrıntılı bilgileri aktarmış ve gerekli talimatları aldıktan sonra hırsızlık suçunu gerçekleştirmişlerdir. Hırsızlıklar sonrasında, A’nın çiftliğine gelen hayvanlar ya gece kesilmiş ya da daha sonra A tarafından satılmış ve elde edilen gelir, üç kişi arasında eşit olarak paylaşılmıştır. Bu kapsamda, B ve C, Alman Ceza Kanunu’nun 242. maddesine göre hırsızlık suçundan, doğrudan fail olarak cezalandırılmıştır. Ancak Alman Ceza Kanunu’nun 25. maddesinin 2. fıkrasına göre A’nın eylemlerinin müşterek fail olarak kendilerine atfedilip atfedilemeyeceği tartışmalıdır. Çünkü, A her ne kadar suçların işlenmesi sırasında orada bulunmuyor olsa da kendi araçlarını hayvanların taşınması için tahsis etmiş ve ayrıca, B ve C ile telefonla temas halinde bulunarak gerekli talimatları vermiştir (BGH B. v. 10.10.1984- 2 StR 470/84-BGHSt 33,50-NJW, 1985).

Bu olayı ele alan *Puppe*’ye göre, hukukun üstünlüğü ilkesi kapsamında, suç mahallinde bulunmasa dahi, fiilin gerçekleştirilmesi aşamasında A’nın önemli ölçüde katkı sağlaması yeterlidir (Ingeborg Puppe, **Strafrecht Allgemeiner Teil**, 3. Aufl., 2016, § 23 kn. 9). *Joecks*’e göre, her ne kadar faillik için fiilin gerçekleştirilmesi esnasında nesnel olarak katkı gerekse dahi, hazırlık aşamasında yapılacak önemli bir katkı da yeterlidir. Bu nedenle, uygulama aşamasında katılımda oluşan eksiklik değeri, hazırlık aşamasında işlevsel olarak telafi edilebilir (Von Wolfgang Joecks, **StGB**, 11. Auflage, 2014, kn. 84f). *Otto*’ya göre ise suç mahallinde yer almayan, ancak hırsızlık suçunu işlemek amacıyla oluşturulan çetenin lideri olan A, suçun bir parçası olarak mahkûm olmuştur (Harro Otto, “Die neuere Rechtsprechung zu den Vermögensdelikten”, **JuristenZeitung**, S. 48(1), 1993, s. 566).

⁵⁹⁵ 1998 Aralık ayında A güçlerini birleştirerek İtalyan restoranlarından hırsızlık ve yağmayla gelir elde etmek için dört ayrı kişiyle anlaşmıştır. Görev dağılımında A, liderlik pozisyonunu üstlenerek baskınları planlayıp organize etmiş, ayrıca yerleri seçerek planları diğerlerine anlatmış ve eylemlerin nasıl yapılacağına dair talimatlar vermiştir. Ayrıca taraflardan birinin tutuklanması durumunda kendisini finanse edeceğine ve onun için uygun avukatları bulacağına söz vermiştir. Bununla birlikte, gerçekleştirilen eylemlerin hiçbirine fiziksel olarak katılım sağlamamıştır. Konuyla ilgili Alman Mahkeme kararlarına göre, bir çete hırsızlığında suç ortaklığı varsayımının ön koşulu, çete üyesinin eylem sırasında fiziksel olmasa da en az diğer çete üyesiyle mekânsal ve zamansal olarak iş birliği yapmış olmasıdır (BGHR StGB § 250, Paragraf 1, No. 4; BGHSt 33, 50, 52 [BGH 10.10.1984- 2 StR 470/84]; 8, 205, 207). Bu nedenle, olay yerinde bulunmayan çete üyesi, genel ilkelere göre yalnızca çete suçuna katıldığı ve temel suça iştirak ettiği için cezalandırılacaktır (BGHSt 33, 50, 52, 53 [BGH 10.10.1984- 2 StR 470/84]). Bu olayda, Yerel Mahkeme, sanık A’nın, devam eden soygun suçları için bir araya gelen çetenin üyesi olduğunu ve bu nedenle suçları işlediğini kabul etmiştir.

Federal Adalet Divanı, 9 Ağustos 2000 tarihinde çete hırsızlığı kararıyla, soygun veya hırsızlık örgütü üyesinin ancak suç mahallindeki infazla doğrudan ilgisi olması halinde aynı zamanda çete hırsızlığının faili olabileceğine karar vermiştir (BGH, 20.09.2000-2 StR 186/00, <https://opinioius.de/entscheidung/1544>, E.T. 14.11.2020).

Bu kapsamda, Alman Ceza Kanunu’nun 244. maddesinin 1. fıkrasının 1. bendi, 244a maddesi ve 250. maddesinin 1. fıkrasının 1. bendine ilişkin değiştirilmiş içtihadın devamında, bir çete üyesinin suç mahallinde, en az iki diğer çete üyesiyle zamansal ve mekânsal iş birliği içinde soygunu gerçekleştirmesi durumunda, soygunun ortağı olabilecektir. Ayrıca zamansal ve mekânsal iş birliği kavramı, buradaki tek belirleyici faktördür.

⁵⁹⁶ Haute Court, 4 July 1989; Juliet R. Amenge Okoth, **The Crime of Conspiracy in International Criminal Law**, Springer, 2014, s. 68, dipnot 317.

⁵⁹⁷ Yargıtay 5. CD. 2020/2 E. 2020/702 K.; Yargıtay 15. CD. 2017/12216 E. 2019/9240 K.; Yargıtay 6. CD. 2017/2056 E. 2019/2679 K.; Yargıtay 6. CD. 2018/3670 E. 2019/1706 K., “Örgüt yöneticisi bizzat, azmettiren olarak katılmadığında örgüt mensuplarının örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen tüm suçlardan örgüt yöneticileri ve örgüt mensupları üzerinde kurduğu hâkimiyet, kontrol, talimat, hiyerarşi ve emir-komutanın bir sonucu olarak uygulanır. Bu hükümle, farazi bir azmettirme düşünülmüştür. TCK’nin 220/5. maddesinin gerekçesi bu sorumluluğu açıklamaktadır”, Özel Arşiv.

gerçekleşmesi aşamasında örgüt üyeleri üzerinde hâkimiyeti olmadığından, dolaylı fail olarak değil somut olayın koşullarına göre “azmettiren”, emir vermeyip maddi veya manevi yardım yapması durumunda ise “yardım eden” olarak sorumlu olacaktır⁵⁹⁸.

Bunun sonucu olarak bazı yazarlar, örgüt yöneticisinin hangi suretle ve ne sıfatla cezalandırılması gerektiğini iştirak hükümleri kapsamında çözümleyemediğinden, “dolayısıyla faillik⁵⁹⁹” terimini iştirak hükümlerinin boşluklarını doldurmak amacıyla kullanmış ve TCK’nın 220. maddesinin 5. fıkrasını, Anayasa’ya aykırı görmemişlerdir⁶⁰⁰. Şöyle ki, suçun kanuni tipinde belirtilen tüm alt unsurları kendinde toplayan kişi, tek başına fail olacak, fakat asıl maddi fiilin işlenmesi amacıyla bir başkasını “alet” olarak kullanması durumunda “dolaylı faillikten” sorumlu olacaktır⁶⁰¹. İşte burada perde arkasında⁶⁰² bulunup aslında masa başında

⁵⁹⁸ Üzülmmez’e göre, ikame edilebilirlik prensibi gereğince, örgüt üzerinde hâkimiyet kuramadığı ve örgütün işleyiş sistemine hâkim olmadığı tespit edilen kişiler işlenen suçlardan şerik olarak sorumlu olacaktır (İlhan Üzülmmez, “*Dolaylı Faillik (TCK m. 37/2)*”, EÜHFD, Kayseri, s. 90). Ayrıca örgüt liderinin sadece suçun planlanması aşamasında kalıp icrai faaliyetler üzerinde herhangi bir şekilde etkisinin bulunmadığı durumlardaysa, örgüt liderinin “azmettiren” ya da “yardım eden” olarak sorumlu tutulması gerektiği belirtilmiştir (İçel/Sokullu/Özgenç/Sözüer/Mahmutoğlu/Ünver, a.g.e., s. 383). İsfen’e göre, “suçun işlenişinde görevlendirilen kişi her zaman ikame edilemiyorsa emri veren kişi suçun icrası üzerinde hâkimiyet kuramadığından fail olarak değil, diğer şartların gerçekleşmesi kaydıyla duruma göre azmettiren veya şerik olarak sorumlu olacaktır” (İsfen, **Organize Hâkimiyet**, s. 54). Yurtlu’ya göre, örgüt yöneticisi bu kapsamda gerçekleştirilmesini istemediği suçları engelleme yükümlülüğü altında olduğundan, bunu yapmaması halinde icrai harekete eşdeğer ihmali hareket gerçekleşmiş olacak ve cezai sorumluluk doğacaktır. Bu sebeple, örgüt yöneticisi bilgisi dışında olmasına rağmen örgütün amaçları doğrultusunda örgüt üyeleri tarafından işlenmiş olan suçlardan “olası kastla gerçekleştirilen ihmali hareketle” sorumlu olacak, bilgisi kapsamında işlenen suçlarda ise genel iştirak hükümlerine göre sorumlu olacaktır (Fatih Yurtlu, “*Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma, Kurulmuş Örgütü Yönetme veya Bu Örgüte Üye Olma*”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2013, s. 136-137). Tulay’a göre, TCK’nın 220. maddesinin 5. fıkrasına göre örgüt liderinin sorumluluğu açıkça “fail” olarak belirlendiği için şerik olarak azmettiren veya yardım eden olabilmemesinin imkânı yoktur (Tulay, **Suç Örgütü Lideri**, s. 98).

⁵⁹⁹ Dolayısıyla failliğin ilk görülme şekli, “alet durumunda olan kişi”nin fiilinin suç teşkil etmemesidir. İkinci görülme şekli, “alet durumunda olan kişi”nin kasıtlı hareket etmemesi, üçüncü görülme şekli ise serbest iradesi ile hareket etmeyen kişinin “alet durumundaki kişi” olarak kullanılmasıdır (Jescheck, a.g.e., s. 34). Keçelioğlu’na göre “dolayısıyla fail diye suçu bir başkasıyla işleyen kimseye denmektedir. Başka bir deyişle, burada temel olarak kanundaki tipik fiili gerçekleştiren kişi (öndeki kişi, araç kişi) ve işlenmesini sağlayan (arkadaki kişi, dolayısıyla fail) olmak üzere iki kişi vardır ve öndeki kişi, dolayısıyla failin aleti durumundadır. Burada dolayısıyla fail öndeki kişinin hareketini cebir, tehdit ya da bir hata vasıtası ile yönetmektedir” (Keçelioğlu, **Fail**, s. 80). Özgenç’e göre, örgütün işleyiş düzenini kontrolü altında bulunduran kişiler, örgüt faaliyeti kapsamında işlenen suçlarda yaptıkları katkı seviyesine bakılmaksızın dolaylı fail olarak sorumlu olacaktır (Özgenç, **Gazi Şerhi**, s. 500).

Organizasyona egemenliği sebebiyle arka planda bulunan kişinin dolayısıyla fail olacağını kabul eden Schroeder ise, *Roxin*’e benzer bir şekilde, “fail arkasında fail” öğretisine göre, organize yapı içerisinde arka planda bulunan kişiyi dolayısıyla fail olarak kabul etmiş fakat *Roxin*’den farklı olarak, arka planda bulunan kişinin fail olabilirliğini, ön planda bulunan kişinin belirlenen fiili gerçekleştirme kararlılığına dayandırmıştır (Mustafa Ruhan Erdem, “*Organize Yapı İçerisinde Otoriter İlişkilerden Kaynaklanan Egemenliğe Dayalı Dolaylı Faillik Kurumu ve TCK m. 220/5*”, **Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi**, C. 2, S. 1-2, 2014, s. 17).

⁶⁰⁰ Koca/Üzülmmez, a.g.e., s. 324. Tulay, kanunilik ilkesinin bu maddede uygulanarak kaynak Alman Ceza Hukuku’nun bir adım ötesine geçildiğini belirtmiştir (Tulay, **Suç Örgütü Lideri**, s. 99).

⁶⁰¹ Koca/Üzülmmez, a.g.e., s. 467.

⁶⁰² Fletcher, ceza hukuku’nun uygulamasına ilişkin şu gözlemleri yapmıştır: Örgüt lideri perde arkasında kalır ve sahada olan kişinin faaliyetlerini yönlendirir. Ona göre, bu yapılan değerlendirmeler hâlâ sahada bulunan suçlunun hukukunu yansıtmamaktadır, çünkü eğer sahadaki kişi yeterli özerkliğe sahipse, o artık bağımsız bir faildir (George P. Fletcher, **Rethinking Criminal Law**, Oxford University Press, New York, 2000, s. 656).

olan kişi⁶⁰³, “dolaylı fail⁶⁰⁴”; alet durumundaki kişiyse, “yardımcı⁶⁰⁵” olarak kabul edilmektedir. Bu tür durumlarda, arka planda bulunan kişi, ön planda bulunan kişinin kayıtsız ve şartsız şekilde planlanan fiili gerçekleştirmeye hazır halde olmasından yararlanmaktadır.

Yargıtay, örgüt liderinin konumunu her suç için ayrı şekilde değerlendirip, cezai sorumluluğun belirlenmesi ilkesini kabul etmiş⁶⁰⁶; fakat aynı Ceza Dairesi bir yıl sonra görüş değiştirerek, örgüt yöneticisinin gerçekleşen her suç bakımından müşterek fail olarak sorumluluğunu benimsemiştir⁶⁰⁷. Görüleceği üzere, Yargıtay, müşterek faillik için bulunması gereken koşulları⁶⁰⁸ aramaksızın örgüt yöneticisini tüm suçlardan sorumlu tutmuş⁶⁰⁹ ve bu

⁶⁰³ *Roxin*, organize suç mekanizması kapsamında işlenen suçlar yönünden arka planda bulunan failin sorumluluğunun doğrudan veya dolaylı fail teorileriyle açıklanma imkânının bulunmadığını ifade etmiş ve ortaya attığı “masa başı fail” kavramı sonucunda suç ortağının “yardım eden” kişi olarak nitelendirilemeyeceğini savunmuştur (Roxin, **Täterschaft**, s. 242). Fiili gerçekleştirecek faillerin cezai sorumlulukları tam olmasına karşın, masa başında bulunan failin dolaylı fail olarak sorumlu tutulmasıysa *Roxin*’e yöneltilmiş olan eleştirilerin merkezini oluşturmaktadır (Tulay, **Suç Örgütü Lideri**, s. 92, dipnot 8). *Tulay*’a göre, “Fail arkasındaki fail”, masa başında oturan lider konumundaki kişi olup gerçekleştirilmesi planlanan eylemin planını yapar ve icrai hareketleri gerçekleştirecekler üzerinde fiili hâkimiyet kurar. “İcrai fail” ise, örgüt liderinin emir komuta hiyerarşisi içerisinde bulunan, cezai ehliyetinin tam olması gereken kişidir. Bu özellikler azmettirme kuramını, yani masa başında bulunan failin sorumluluğunu açıklamakta yetersiz kalmaktadır. Azmettiren için failin kişiliği önem taşır ve amaçlanan eylemin gerçekleşmesi azmettirenin kontrolünde değil; failin kontrolünde gerçekleşmektedir (Tulay, **Suç Örgütü Lideri**, s. 94). *Bock*’a göreysen, suçu bir başkası üzerinden işleyen kişi de fail olarak cezalandırılır ve önde bulunan kişi tarafından yapılan katkılar arkada bulunan kişiye atfedilir. Buradaki anahtar soru, “üzerinden” kelimesinin ne anlama geldiğidir. Şöyle ki, kanun koyucunun önlemeye çalıştığı failin, yani suç işlemeye azmettiren kişinin suç hareketini gerçekleştirecek kişiye karşı bir üstünlüğü bulunur. Bu üstünlük; bilgi, irade ve örgütsel hiyerarşi olarak üç gruba ayrılmaktadır. Arka planda bulunan kişinin üstün olduğuna dair herhangi bir göstergenin bulunması halinde cezai sorumluluk oluşacaktır (Bock, **a.g.e.**, s. 171-172).

⁶⁰⁴ *Koca ve Üzülmaz*, örgütsel organizasyonun vermiş olduğu güç ile iradeye hâkimiyetin gerçekleştirildiğini savunmuşlardır. Çünkü dolaylı failliğin bu tipinde örgüt üyesi olan kişi, örgütün içerisinde kurulan emir-komuta zinciri içerisinde araç konumuna gelmektedir (Koca/Üzülmaz, **a.g.e.**, s. 466).

⁶⁰⁵ Özgenç, **Suç Örgütleri**, s. 137.

⁶⁰⁶ Yargıtay 16. CD. 02.05.2016 tarih ve 2015/5217 E. 2016/2645 K., “Örgüt yöneticisi, bizzat azmettiren olarak katılmadığında, örgüt mensuplarının örgüt faaliyeti çerçevesinde işlediği suçlardan, örgüt ve örgüt mensupları üzerinde kurduğu faaliyet, kontrol, talimat, hiyerarşi ve emir komutanın bir sonucu olarak cezalandırılır. Dolayısıyla bu hüküm, örgüt yöneticisinin örgüt üyesi ve işlenen suç üzerinde hâkimiyet, kontrol, sevk etme, yerine ikame etme, bilgi ve yönlendirme gücü ve yetkisinin olmaması halinde uygulanmayacaktır. Bu şekilde uygulama, kanunda öngörülen objektif sorumluluğu daraltma değil, Türk Ceza Kanunu’nun genel prensiplerinden olan ceza sorumluluğunun şahsiliği ve suça iştirak halinde faillik bakımından benimsenen fiili hâkimiyet esaslarının bir sonucu ve gereğidir”, www.kazanci.com, E.T. 5.10.2020.

⁶⁰⁷ Yargıtay 16. CD. 14.07.2017 tarih ve 2017/1443 E. 2017/4758 K., “TCK’nın 220/5 maddesinde, “Örgüt yöneticileri, örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen bütün suçlardan dolayı ayrıca fail olarak cezalandırılır denilerek örgüt yöneticileri hakkında özel faillik düzenlemesi ile TCK’nın 20. maddesindeki ceza sorumluluğunun şahsiliği ve faillik bakımından fiil üzerinde müşterek hâkimiyet kurma ilkelerine istisna getirmiştir. Gerçekleşen suçlar bakımından örgüt yöneticileri dışında kalan örgüt mensuplarının, örgüt faaliyeti kapsamında işlenen her suç yönünden müşterek fail olarak sorumlu tutulamayacağına tereddüt yoktur”, www.kazanci.com, E.T. 5.10.2020.

⁶⁰⁸ Müşterek fail olarak sorumlu olabilmek için iki şart gereklidir. Bunlardan birincisi birden fazla failin, gerçekleştirilecek fiil üzerinde müşterek hâkimiyet kurması ile gerçekleşmesi, ikincisiyse, birlikte suç işleme amacının bulunmasıdır (Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır, **a.g.e.**, s. 673).

⁶⁰⁹ Yargıtay 6. CD. 09.04.2018 tarih ve 180/2994; Yargıtay 6. CD. 14.03.2019 tarih ve 2018/3670 E. 2019/1706 K., “Suç işlemek için örgüt kurmada bir veya birkaç suç işlendikten sonra daha programlanmış suçları işlemek için örgüt devam eder. Örgüte iştirak eden failler işlenen suçtan dolayı iştirak gereği cezalandırılır, yani ceza katkıda bulunana uygulanır. Örgüt kurucuları kendi başlarına veya başkaları ile anlaşma yapılmasını başlatanlardır. Faaliyeti ile örgütün doğmasına sebebiyet vermektedirler. Örgüt yönetenlerse, üst pozisyonunda kolektif faaliyeti kısmen veya tamamen düzenleyen, koordine edenlerdir. Bazen bir suç örgüt yöneticisi bizzat

kanuni düzenlemenin suç politikası gereği yapıldığını ifade etmiştir. Bölge Adliye Mahkemesiye, “örgüt yöneticilerinin hiyerarşik açıdan emir ve talimat vermeye yetkili olduğu mensupların örgütün amaçları doğrultusunda işledikleri suçlardan dolayı fail olarak sorumluluğunu⁶¹⁰” kabul etmekle birlikte, başka bir kararında amaç suç üzerinde “hâkimiyet, kontrol, bilgi ve yönlendirme⁶¹¹” güç ve yetkisinin olması gerektiğini belirtmiştir.

Diğer bir grup yazarsa, dolaylı faillik mefhumunu, ortaya çıkan sorunların giderilmesi için ileri sürülmüş “dolambaçlı bir yol⁶¹²” olarak ifade etmişlerdir⁶¹³. TCK’nın 220. maddesinin 5. fıkrasına sadece lafzi olarak bakıldığında, örgüt lideri üçüncü kişilerin işlediği suçlardan doğrudan ve koşulsuz şekilde sorumlu tutulmaktadır⁶¹⁴. Karşıt görüşler⁶¹⁵ bulunsa bile, ceza hukuku alanında yapılan erozyonlardan en büyüğü “ceza sorumluluğunun şahsiliği” ilkesinde

veya başka bir örgüt ile müşterek fail olarak suç işlediğinde TCK’nın 37. maddesi, azmettirmesindeyse TCK’nın 38. maddesinin tatbiki düşünülür. Örgüt yöneticisi katılmayıp, örgüt mensuplarının örgüt faaliyeti çerçevesinde işlediği tüm suçlarında ise failler TCK’nın 220/5. maddesine göre sorumludur”, Özel Arşiv.

Yargıtay 16. CD. 14.03.2017 tarih ve 2015/4893 E. 2017/3812 K., “Sanık hakkında kooperatifine yönelik hırsızlık, mala zarar verme ve konut dokunulmazlığını ihlal suçlarından kurulan beraat hükümlerine yönelik olarak; örgüt yöneticisi olan sanığın TCK’nın 220. maddesinin 5. fıkrası gereği örgütün işlediği suçların tümünden sorumlu olacağı gözetilmeden mahkûmiyeti yerine beraatına karar verilmesi kanuna aykırı görüldüğünden bozulmasına oy birliği ile karar verilmiştir”, Özel Arşiv.

⁶¹⁰ Samsun Bölge Adliye Mahkemesi 2. CD. 13.12.2017 tarih ve 2017/1267 E. 2017/1744 K.; İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 2. CD. 20.10.2017 tarih ve 2017/2500 E. 2017/2527 K., “Örgüt yöneticisi katılmayıp, örgüt mensuplarının örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen tüm suçlardan ise TCK’nın 220/5. maddesine göre sorumludur”, Özel Arşiv.

⁶¹¹ Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi 7. CD. 26.09.2018 tarih ve 2018/1014 E. 2018/1678 K., “Bu hükümle farazi bir azmettirme düşünölmüştür. TCK’nın 220/5. maddesinin gerekçesi, bu sorumluluğu açıklamaktadır. Elbette, bu durumda örgüt yöneticisinin somut olayda örgüt üyesi ve işlenecek amaç suç üzerinde hâkimiyet, kontrol, bilgi ve yönlendirme güç ve yetkisinin olması halinde uygulama alanı bulacaktır. En azından müdahale edip suçun işlenmesinin önüne geçebilecek bilgi ve etkisinin olmasının veya yönlendirebilme konusuna yeterli hâkimiyeti bulunması ya da örgütün üzerinde genel bir etki gücünün ya da bölgesel de olsa konumunun olması aranmalıdır”, Özel Arşiv.

⁶¹² *Dönmezer/Erman*’a göre, “Dolayısıyla faillik, ikilik sisteminin meydana çıkardığı zorlukları ortadan kaldırmak için ileri sürölen dolambaçlı bir yoldan ibarettir. Cezanın faile göre tayini sistemi kabul edilmekte ise, failin şu veya bu sebeple cezalandırılmaması, diğer şeriklerin durumunu etkilemeyecek ve her şerik kendi tehlike haline uygun bir işlem ile karşılanacaktır” (*Dönmezer/Erman*, **Ceza Hukuku**, s. 828). *Donay*, TCK’nın 220. maddesinin 4. fıkrasında gerekli düzenlemeler yapıldığı halde iştirak için bir ayırım yapılmadığından 220. maddenin 5. fıkrasında gereksiz bir fıkranın ilave edildiğini belirtmiştir (*Donay*, **a.g.e.**, s. 319).

⁶¹³ *Yenidünya/İçer*’e göre madde “Örgüt yöneticisinin, örgüt üyeleri üzerindeki fiili hâkimiyeti dolayısıyla, onları örgütün hiyerarşik yapısından kaynaklanan güçle bir suçun işlenmesinde araç olarak kullanıyorsa dolaylı fail, bizzat suçu işliyorsam müstakil fail, örgüt üyelerini suça yönlendiriyorsa azmettiren/şerik, suçun işlenmesine maddi yahut manevi katkı sağlıyorsa yardım eden/şerik olarak sorumlu tutulması” şeklinde düzenlenmelidir (*Yenidünya/Zafer*, **Örgüt Kurma Suçu**, s. 808).

⁶¹⁴ *İşfen*’e göre, TCK’nın 220. maddesinin 5. fıkrası incelendiğinde örgüt liderinin somut olayların hiçbir özelliğine bakılmaksızın fail olarak sorumluluğu oluşmaktadır (*İşfen*, **Organize Hâkimiyet**, s. 59-61). *Soyaslan*’a göre, örgüt yöneticisinin bilgisi kapsamında işlenen suçlar yönündün sorumluluğu genel iştirak kurallarına göre belirlenmelidir (*Soyaslan* ise, örgüt yöneticilerinin cezalandırılmaları karşısında kurucuların cezalandırılmamasını eleştirmiştir (*Doğan Soyaslan*, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, 5. Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2005, s. 453).

⁶¹⁵ *Taneri*’ye göre, örgüt yöneticileri suça doğrudan katılmadıklarından dolayı, fail olarak sorumlu tutulup cezalandırılmaları “cezaların şahsiliği” ilkesinin istisnası gibi görünmektedir. Fakat örgüt yöneticileri amaç suçu işleyebilmek için araç suçları işlemeyi; yani suç örgütünü kurarak zaten araç suçu işleyip amaçladığı suçu gerçekleştirme yolunda ilerlediğinden her suçu en baştan kabullenmiş olmaktadır (*Taneri*, **a.g.e.**, s. 1365).

görülmektedir⁶¹⁶. Özellikle örgütlü suçluluk alanında kişinin yalnızca kendi kusurlu fiilinden dolayı cezalandırılma şartında ihlal edici düzenleme yapıldığı belirtilmiştir⁶¹⁷. Böylece, örgüt yöneticisi, işlendiğinden haberi bile olmadığı suçlardan “başkasının fiilinden sorumlu” tutulmaktadır⁶¹⁸. Görüleceği üzere, örgüt liderinin üyeleri üzerindeki hâkimiyetine veya liderin planlamadaki katkı seviyesine bakılmaksızın, objektif sorumluluk ortaya çıkmaktadır⁶¹⁹. Bu görüşe göre, TCK’nın 220. maddesinin 5. fıkrası, ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesini güvence altına alan 1982 Anayasası’nın 38. maddesinin 7. fıkrasına aykırılık teşkil etmesinden dolayı yürürlükten kaldırılmalı, örgütsel yapının durumuna bakılarak her somut olaya göre farklı değerlendirme yapılmalı⁶²⁰, cezada artırım yapılmalı⁶²¹ ve örgüt yöneticisi iştirak

⁶¹⁶Yenidünya/İçer’e göre, sorumluluk belirlenirken “örgütün yapısına, niteliğine ve üye sayısına” bakılarak gerekli karar verilmelidir. Ne var ki, bu temel ölçütlere bakılmadan örgüt liderinin işlenen suçlardan dolayı fail olarak sorumlu tutulması, ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesine ters düşmektedir (Yenidünya/Zafer, **Örgüt Kurma**, s. 44). Özkan’a göre, örgüt yöneticisinin ilgili maddede belirtildiği şekilde sorumlu tutulması, ceza sorumluluğunun şahsiliğine ve kusur prensibine aykırıdır; bu nedenle maddeye “örgüt yöneticisinin bilgisi dâhilinde olan” şeklinde bir eklemenin yapılmasını önermiştir (Özkan, **Azmettirme**, s. 252). Evik’e göre, örgüt yöneticisinin örgüt üyelerinin eylemlerinden sorumlu tutulabilmesi için iştirakin veya dolaylı faillik koşullarının oluşması durumunda; sorumluluğun kabul edilmesi ve yalnızca örgüt yöneticisi konumunda olması sebebiyle ceza sorumluluğunda şahsiliği ilkesine de aykırılık oluşturacak biçimde başka kişilerin işlemiş olduğu suçlardan sorumlu olmaması gerekmektedir (Vesile Sonay Evik, **“Örgütlenme Suçları ve İştirak İlişkisi”**, **Alman-Türk Karşılaştırmalı Ceza Hukuku: Köksal Bayraktara Armağan**, Der: Eric Hilgendorf, Yener Ünver, C. III, Yeditepe Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2010, s. 166).

⁶¹⁷Tozman, TCK’nın 220. maddesinin 5. fıkrası hatalı bulmakta ve örgüt yöneticisinin sorumluluğunu kesin ve somut verilerle ortaya konması gerektiğini belirtmiştir (Tozman, **a.g.e.**, s. 304).

⁶¹⁸Erman, **Dönüşüm**, s. 467; Ahmet Hartavi, **Örgütlü Suçlar**, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017, s. 42; Tozman, **a.g.e.**, s. 306; Dursun, **Örgüt Kurma**, s. 339; Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 983; İbrahim Sapan, **“Örgüt Kavramı ve Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma Suçu”**, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Yeditepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2021, s. 82; Şen/Eryıldız, **Suç Örgütü**, s. 244.

Bazı yazarlar örgütün sadece lideri olarak bulunup hiçbir şekilde işlenen suçun icrasına katılmayan kişinin bu suçtan dolayı sorumlu olamayacağı belirtilmiştir (İçel/Sokullu/Özgenç/Sözüer/Mahmutoğlu/Ünver, **a.g.e.**, s. 384). Yurtlu’ya göre, örgüt yöneticilerinin işlenen suçlardan sorumlulukları belirlenirken “bilgisi dahilinde” işlenen suçlardan kaynaklanan sorumluluğu ile “bilgisi dışında fakat örgütün amacı doğrultusunda” işlenen suçlardan kaynaklanan sorumluluğu şeklinde ikili bir ayırımın yapılması gerekir (Yurtlu, **Örgüt Kurma**, s. 135).

⁶¹⁹Üzülmez, **a.g.e.**, s. 90; Ümit Kocasakal, **“Yeni TCK’nın Özel Kısmı Üzerine Genel Bir Değerlendirme”**, **Günışığı Aylık Hukuk Dergisi**, S. 27, Acarlar Matbaa, İstanbul, 2005, s. 26; Çakın, **a.g.e.**, s. 69; Hafizoğulları/Özen, **a.g.e.**, s. 270.

Karşı görüşte olan Koca ve Üzülmez’e göre, TCK’nın 220. maddesinin 5. fıkrası ilk başta objektif sorumluluğun kabul edildiği izlenimini yansıtsa dahi TCK’nın 20. maddesinde ceza sorumluluğun şahsiliği ilkesinin benimsenmesi ve faillik için oluşması gereken fiili hâkimiyet esası nedeniyle böylesine bir uygulama olanaklı değildir (Koca/Üzülmez, **a.g.e.**, s.467). Benzer şekilde, Özgenç’e göre, “bu durumda örgüt yöneticilerinin sorumlu tutulmasının kusura dayalı sorumluluk ilkesiyle çeliştiği ve bunun bir objektif sorumluluk örneği oluşturduğu yönünde görüşler doğru değildir” (Özgenç, **Suç Örgütleri**, s. 29).

⁶²⁰Kavlak, **a.g.e.**, s. 393; Özgenç, **Gazi Şerhi**, s. 508; Özen, **a.g.e.**, s. 26.

⁶²¹Bu kapsamda verilecek cezanın arttırılması yönünde Alman Ceza Kanunu’nun 129. maddesinin 4. fıkrası, “Fail örgütü fiilen yöneten veya arka planda örgüt üzerinde etkili olan kişilerden biri ise veya sair çok ağır bir hal mevcut bulunursa, altı aydan beş yıla kadar hapis cezasına hükmedilir; suç işlemek üzere oluşturulan örgütün amacı veya faaliyetleri Ceza Muhakemesi Kanunun ... bentlerinde anılan suçları işlemeye yönelik ise, altı aydan on yıla kadar hapis cezasına hükmedilir” şeklinde; 765 sayılı ETCK’nın 313. maddesinin 4. fıkrası, “Eğer cemiyetin muharrik ve reisleri var ise onlar bu maddenin birinci fıkrasında altı aydan eksik olmamak üzere üç seneye ve ikinci fıkrasında bir seneden eksik olmamak üzere beş seneye kadar hapse mahkûm olur” şeklinde, TCK hükümet tasarısının 296. maddesinin 4. fıkrası, “Örgütün yöneticileri hakkında, yukarıdaki fıkralara göre verilecek cezalar yarısı oranında arttırılır” şeklinde düzenlenmiştir.

hükümleri çerçevesinde cezalandırılmalıdır⁶²². Örgüt yöneticisi gerçekleştirilen suça herhangi bir katkı sağlamıyorsa fail olarak sorumluluğu bulunmayacaktır⁶²³.

Örnek olarak, Atatürk karşıtlarını öldürmek için örgüt kurmak isteyen, bu amaç için belli kişileri etrafında toplayan; amaçlanan fiillerin nasıl yapılması ve bu eylemler gerçekleştirilirken hangi yöntemlerin kullanılması gerektiğini anlatan bir kitap yazarak, tüm talimatları kitabında bildiren ve daha sonrasında yönetimi başka birisine devrederek örgütle hiçbir bağı kalmayan kişi, örgüt tarafından kitabında yazılanlara göre yönetilmiş olsa bile örgüt yöneticiliği veya üyeliğinden sorumlu olmayacaktır⁶²⁴.

Öyleyse, örgüt liderinin başkalarını hukuka aykırı davranmaya yönlendirmesi, onun doğrudan failden daha ağır cezalandırılmasına sebebiyet vermez. Örgütlü suç liderinin astların hukuka aykırı davranış sergilemesini sağladığı veya bunun sorumluluğunu üstlendiğinden emin olmak çok güçtür. Örneğin, suç örgütünün lideri üye kabul sürecine hiçbir şekilde dahil olmayabilir veya eylemleriyle sorumlu tutulduğu üyeyi tanımamış bile olabilir. Örgütlü suç liderini sorumlu tutma ve astları tarafından işlenen suçlar için onları daha ağır şekilde cezalandırma sebebi, kişileri örgüt üyesi olarak dahil etmede rol alması değildir. Diğer bir ifadeyle, suç örgütü lideri bir anlamda üyelerinin cezai sorumluluğu olan fiilleri gerçekleştirmesine neden olmaktadır; ama burada doğan sorumluluk, onları örgüte üye yapmasından değil, suç işlenmelerini sağlayacak altyapıyı oluşturmamasından kaynaklanmaktadır⁶²⁵.

Kanaatimizce, TCK'nın 220. maddesinin 5. fıkrası, Anayasa'nın 38. maddesinin 7. fıkrasına ve TCK'nın 20. maddesinin 1. fıkrasına aykırıdır. Örgüt üyesi olan failin hiçbir zorlama altında bulunmadan, tamamen kendi özgür iradesiyle hareket ettiği; örgüt liderininse, arka planda bulunarak suçun işlenmesi talimatını vermek suretiyle fail olarak sorumlu olmadığı

⁶²² Sancar, **a.g.e.**, s. 158; Özgenç, **Suç Teşekkülü**, s. 56; Dursun, **Örgüt Kurma**, s. 339; Özek, **Organize Suç**, s. 243. Durumun hassasiyeti ve vahameti nedeniyle Özgenç'in ifadelerini aynen aktarmak isteriz: "Hükmü bu şekilde formüle etmemizin sebebi, komisyon üyelerinin, Örgüt yöneticileri, örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen bütün suçlardan dolayı ayrıca duruma göre fail veya şerik olarak cezalandırılır, şeklinde bir hükmün kabulü yönünde ikna edilmelerini sağlamaktır. Ancak Komisyon çalışmalarına katılan Yargıtay temsilcisi *Keskin Kaylan*'ın önerge taslak metninde formüle ettiğimiz hükmü benimsemesi karşısında bu fıkra metninde, duruma göre fail veya şerik olarak" şeklinde değişiklik yapma hususundaki girişimimizde başarılı olamadık. Kanun değişikliğiyle bu eksikliğin bir an önce giderilmesi gerektiğini düşünmekteyiz". Kanaatimizce, bu şekilde kanun düzenlemesi yapılarak fırsatların değerlendirilmeye çalışılması ve hatta daha ötesine geçilerek, "genişletilmiş cezai sorumluluk zaten kabul edilmez daha sonrasında bunu düzeltiriz" mantığıyla yapılan düzenleme kesinlikle kabul edilemez.

⁶²³ Alacakaptan, **Örgüt**, s. 30; Tozman, **a.g.e.**, s. 308; Evik, **Silahlı Örgütlenme**, s. 128.

⁶²⁴ Kanaatimizce, bu olayda fail ancak aktif yönetici olması halinde TCK'nın 220. maddesinin 5. fıkrası kapsamında sorumlu olacaktır.

⁶²⁵ Eldar, **Punishing Organized Crime**, s. 6-7.

hallerde, “eli kirlenmeyen” örgüt liderinin durumu, azmettiren kavramıyla açıklanamadığından, dolaylı fail olarak sorumlu olmalıdır⁶²⁶.

e. Kasıtlı Bilgisizlik Kuramı ve TCK’nın 220. Maddesinin 5. Fıkrasının Değerlendirilmesi

Önerilen başka bir çözümse, liderin sorumluluk kuramı kapsamında olan farkındalık ve amaç gerekliliğini “kasıtlı bilgisizlik (*willful ignorance*)” şartıyla değiştirmek, yani liderin somut suçlardan haberdar olması gerekliliğinden vazgeçmektir⁶²⁷. Bu durum, özellikle örgüt liderinin organizasyonun faaliyetlerinden habersiz olacağı kadar büyük bir yapıya sahip olduğu⁶²⁸ ve bölümlendirme sisteminin mevcut olduğu hallerde geçerli olacaktır. Diğer bir deyişle, liderin bilgisinin olmamasının sebebi, örgütün geniş kapsamlı olmasıdır. Büyük bir suç örgütünün başkanı, organizasyonda devam eden her şeyle ilgili güncel bilgi istese dahi tüm eylemlerden haberdar olması imkânsızdır. Bu örnek, “kasıtlı bilgisizlik” çözümündeki normatif bir kusuru ortaya koymaktadır. Böylece, örgüt ne kadar genişse liderin sorumluluğu da o kadar az kapsamlı olacaktır⁶²⁹. Örgüt yöneticisi, bir astı tarafından işlenen her suçtan sorumlu değildir. Sonuç olarak, mahkûmiyet için gerekli unsur, işlenen her suçun somut şekilde bilinmesine değil, bunun yerine örgütün belirlediği genel hedefler doğrultusunda hareket edilmesine bağlıdır⁶³⁰.

⁶²⁶ İsfen, **Organize Hâkimiyet**, s. 3.

⁶²⁷ David Luban, “*Contrived Ignorance*”, **Georgetown Law Faculty Publications and Other Works**, 1999, s. 959-960, <https://scholarship.law.georgetown.edu/facpub/1751/>, E.T. 22.04.2020.

⁶²⁸ Suç örgütünün büyüklüğü önemli bir özelliktir. Bir görüşe göre örgütün başındaki kişinin lider olarak görülebilmesi için kuruluşun yeterince büyük olması gerekir. Her ne kadar örgütsel hiyerarşinin varlığını mümkün kılacak kadar geniş bir yapının gerekliliği belirtilmiş olsa da bu durumun bir çeteyi suç örgütü olarak etiketlemek için her zaman yeterli olamayabileceği ifade edilmiştir. Örneğin, yirminci yüzyılın ortalarında, ABD’de çetelerin araştırıldığı bir çalışmada, yankesiciliğin genellikle dört katılımcıya kadar gruplar halinde yapıldığı tespit edilmiştir. Bu dört kişinin görevleri ise şu şekildedir: 1) Mağduru tespit edip onun dikkatini yönlendiren bir üye, 2) mağdurun cebini algılamadan boşaltan üye, 3) sahada çalınan malı ikinci üyeden alan diğer üye 4) çalınan malları satan üye. Bu tür kolektif suç faaliyetinin, kalıcılık veya istikrar ile karakterize edilme imkânı olmadığından suç örgütü kapsamında değerlendirilemeyeceği belirtilmiştir (Cressey, **Theft**, s. 30).

⁶²⁹ Eldar, **Holding Organized Crime**, s. 214.

⁶³⁰ Bu tartışmalara karşın, Barghouti davası suç örgütü liderinin bilgisi dahilinde olmayarak işlenen suçlardaki cezai sorumluluğuna ilişkin farklı örneklerden biri olduğu görülmektedir. İsrail Devleti, Barghouti aleyhine suç duyurusunda bulunarak 37 cinayet eyleminden sorumlu tutmuştur. Ancak *Barghouti* eylemlerin hiçbirini kendi başına yerine getirmemiş ve hatta bahsi geçen suçlar, hücreler şeklinde örgütlenmiş olan yapının bünyesindeki üyeler tarafından gerçekleştirilmiştir. Mahkemeye göre, *Barghouti*, bu örgütün terör politikasını yayarak, sahada çalışma yapacak kişileri işe almış ve örgüt üyelerini sivillere karşı terör eylemleri yapmaya teşvik ederek onlara para ve silah yardımı sağlamıştır. Bununla birlikte, saldırılar ondan açık emir alınmadan ve genellikle önceden bilgilendirilmeden planlanıp yapılmıştır. Ayrıca, *Barghouti*’nin, saldırıları yapan saha çalışanlarıyla doğrudan bağlantısı yoktur. Örgütün kendi içerisindeki bölümlendirmelerinden dolayı planlanan saldırılardan somut olarak bilgisi olmamış ve oluşturulan tampon seviyedeki yöneticiler ile suçların işlenmesi daha da kolaylaşmıştır. Bu şartlar altında mahkeme, Barghouti’nin somut suç planlamalarından ve gerçekleştirilen eylemlerden haberdar olmayarak örgüt üyelerine talimat vermediğini tespit etmiştir. Mahkeme’ye göre, örgüt liderinin somut gerçekleştirilen fiiller hakkında bilgisi olmadığından ne fail ne de şerik olarak mahkûm edilemeyeceğine karar

Görüleceği üzere, bu çözüm, kolektif yönetim şeklinde merkezi olmayan örgütsel yapılarda uygulanabilecektir. Kolektif yönetim, bir üst liderin ya da merkezi liderliğin olmamasıyla karakterize edilen ve hiyerarşik olmayan organizasyonel yapıdır. Örneğin yirminci yüzyılın başlarında New York'taki kokain kaçakçılığı üzerine yapılan bir araştırma, bayilerin her birinin iki ile on yedi arasında değişen üyeden oluşan gruplar şeklinde çalıştığını ortaya koymaktadır. Bu grupları birbirine bağlayan ortak bir liderlik ya da grup içi hiyerarşi yoktur⁶³¹. Bu nedenle, liderin sorumluluk doktrini, yalnızca örgütsel liderin tanımlamasına izin verecek şekilde yapılandırılmış kuruluşlara uygulanacaktır⁶³².

Tüm bunların yanı sıra üye sayısının çok fazla olduğu, sert bir hiyerarşik organizasyon içerisinde bulunan ve neredeyse derin devlet şeklindeki yapılanmalarda, örgüt yöneticileri verdikleri talimatlar doğrultusunda işlenen suçlardan dolayı fail olarak sorumlu olacaklarından, TCK'nın 220. maddesinin 5. fıkrasının gerekliliği tartışmalı hale gelmektedir. Kanun koyucunun amacı, örgüt yöneticilerini sorumlu tutmak olsa, zaten bu durum iştirak hükümleri çerçevesinde gerçekleşmektedir. Açıkça görülmektedir ki, bunun ayrı bir düzenlemeyle yapılmasının nedeni, kamu düzeninin sarsılmasına neden olan suçlar genellikle örgütlenmeyle işlendiğinden caydırıcılık sağlamaktır ve örgüt yöneticileri, en ağır şekilde cezalandırabilmek adına tüm suçlardan sorumlu tutmaktır.

f. Örgüt Yöneticisinin Fail olarak Sorumluluğunun Kuramlar Açısından Değerlendirilmesi

İlk iki teori olarak “organize hâkimiyet mekanizmasından kaynaklanan dolaylı faillik” ve “ikame edilebilirlik” kuramlarına göre, talimatlar emir komuta zinciri kapsamında yerine getirilmekte ve fiili gerçekleştirecek kişi her zaman kolaylıkla bulunabilmektedir. Bu teorilere göre TCK'nın 220. maddenin 5. fıkrası Anayasa'ya aykırı değildir. Üçüncü ve dördüncü teori olarak ifade edilen “liderin sorumluluk” ve “kasıtlı bilgisizlik” kuramına göre ise örgüt yapısı çok büyük ise liderin suçları bilmesine imkân olmadığından, örgütün yöneticisi sadece örgütün amaçları doğrultusunda işlenen suçlardan sorumlu olacaktır. Ceza sorumluluğunun şahsiliği

vermiştir. Sonuçta, Barghouti dört cinayet hariç olmak üzere tüm suçlamalardan beraat etmiş; fakat dört kişinin öldürülmesinde somut olarak önceden bilgi sahibi olması nedeniyle cezalandırılmıştır

(<https://mfa.gov.il/MFA/MFA-Archive/2002/Pages/State%20of%20Israel%20vs%20Marwan%20Barghouti-%20Ruling%20by%20Jud.aspx>, E.T. 02.09.2020). Görüleceği üzere, bu kararda ceza hukuku ilkelerinden taviz verilmeden örgütün yöneticisinin sorumluluğu tespit edilmiştir.

⁶³¹ Alan A. Block, “The Snowman Cometh: Coke in Progressive New York”, *Criminology*, Vol. 17, No. 1, 1979, s. 90-91.

⁶³² Eldar, *Holding Organized Crime*, s. 216.

ilkesi gereği, kişinin sadece kendi kusurlu fiilinden dolayı cezalandırılması gerektiğinden TCK'nın 220. maddesinin 5. fıkrası Anayasa'ya aykırıdır.

Organize suç liderine ceza sorumluluğu yüklemek için doğru teorinin belirlenmesi gerekir. Suç liderini, örgüt tarafından işlenen suçlardan dolayı sorumlu tutma isteği, astlarının eylemlerini sanki kendi eylemleriymiş gibi görmelerinden değil, örgüt kuruluşundaki üst düzey statülerinden kaynaklanmaktadır. Kuşkusuz “üst düzey hesap verebilirlik” başlığı altında toplanan doktrinler, her ferdin kendi eylemlerinden sorumlu tutulmasını gerektiren bireysel sorumluluk temel ilkesinden önemli ölçüde sapmaktadır⁶³³.

Kanaatimizce, TCK'nın 220. maddesinin 5. fıkrası ile örgüt yöneticisinin iştirak hükümlerinden azmettiren olarak sorumluluğu ve TCK'nın 40. maddesinin 1. fıkrasındaki bağlılık kuralı kapsamında fail olarak değerlendirilmesi imkânı varken, özel bir düzenleme getirilmiştir. TCK'nın 220. maddenin 5. fıkrasını aşağıda belirteceğimiz şekilde uygulamak, kusur ilkesine daha uygun olacaktır. Bizim görüşümüze göre, örgüt liderinin fail olarak sorumlu olabilmesi için üç ayrı olasılığın gerçekleşmesi gerekmektedir.

Birinci durum, örgüt üyelerine emir vermesi, yani yönetici olarak sorumluluğudur. Böyle bir durumda örgüt lideri, üyelere neler yapılması gerektiğini açıklamakta, işlenmesi amaçlanan suç için ihtiyaç duyulan malzemeleri sağlamakta ve gerekli planlamayı yaparak örgüt üyelerini yönlendirmektedir.

İkinci durumsa, örgüt liderinin üyelerine “açık çek”, yani açıkça bağımsızlık vermesi halidir. Bu “açık çek” yazılı veya sözlü olarak verilebilir. Bu sayede örgütün amacı belli olmasına rağmen belirli suç tipleri açıkça ifade edilmeden de örgüt üyeleri işlemek istedikleri suçlarda diledikleri gibi hareket edebilme imkânına sahip olacaktır.

Üçüncü durum, örgüt liderinin örgüt üyelerinin kanunda suç sayılan fiilleri gerçekleştirmesinin öncesinde veya sonrasında haberdar olmasına rağmen müdahale etmemesi halidir. Bu durumun ilk seçeneği, örgüt yöneticisinin fiilin işlenmesi esnasında bunu öğrenmesi halinde sessiz kalarak müdahale etmemesi sonucu zımnen bunları onaylaması; ikinci seçeneği ise eylem gerçekleşikten sonra öğrenmesi durumunda hiçbir şekilde müdahalede bulunmaması sonucu bu tür eylemlerin gerçekleştirilmesini kabul etmesi ve zımnen bağımsızlık tanınmasıdır. Belirtilen bu iki durumda da örgüt liderinin haberdar olmasının yanı sıra iradesinin de suçların işlenmesi yönünde olması gerekmektedir.

⁶³³ Eldar, **Holding Organized Crime**, s. 211.

B. Mağdur

Mağduru olmayan bir suç bulunamayacağından⁶³⁴, işlenmiş olan her suçta mutlaka bir fail olmasının yanı sıra bir de mağdur mevcuttur⁶³⁵. Mağdur⁶³⁶ kavramıyla ilgili “zarara uğramış kişi⁶³⁷”, “kendisine karşı suç işlenen kimse⁶³⁸”, “suç türü eylemler sonucu etkilenen kişi⁶³⁹”, “işlenen suçun yıkıcı etkilerini bizzat yaşamış olan kişi⁶⁴⁰”, “belirli bir suç ile zarara uğratılan, hak ve menfaatin sahibi olan kişi⁶⁴¹”, “suçun konusunun ait olduğu kişi⁶⁴²” şeklinde tanımlar

⁶³⁴ Soyaslan, **Genel Hükümler**, s. 223.

⁶³⁵ Koca/Üzülmez, **a.g.e.**, s. 116. Karşıt görüşte olan *Goldstein*’e göre, uyuşturucu ve kumar suçları gibi “mağdursuz suçlar” söz konusu olduğunda hiç kimse zarar gören taraf olarak değerlendirilemez (Abraham S. Goldstein, “*Defining The Role of the Victim in Criminal Prosecution*”, **Mississippi Law Journal**, S. 52(3), 1982, s. 535).

⁶³⁶ *Griffin*’e göre mağdur: Bir suç eylemi nedeniyle zarar görmüş kişidir. Bu zarar, fiziksel yaralanma, duygusal travma veya maddi kayıp olabilir (John Brian Griffin, “*Participation of the Public and Victims in Criminal Justice Administration*”, **UNAFEI Resource Material Series**, No: 56, 2000, s. 39). *Garner*’a göre mağdur, bir suç sonucu zarara uğrayan veya haksız fiilden zarar gören kişi olarak tanımlanmıştır (Bryan A. Garner, **Black’s Law Dictionary**, 9. Volume, West, 2010, s. 1703). Avusturya Ceza Muhakemeleri Kanunun 65. maddesine göre mağdur şu şekilde tanımlanmıştır: a. Kasten işlenen bir suç nedeniyle şiddet veya tehdide maruz kalmış, cinsel bütünlüğü ve kendi kaderini tayin hakkı bozulmuş veya kişisel hakları ihlal edilmiş olan kişi, b. Ölümlü bir suçtan dolayı kişinin eşi, alt-üst soyu ve bakmakla yükümlü diğer kişiler veya suça tanık olan diğer yakınları, c. Bir suç nedeniyle zarara uğramış veya yasal olarak korunan hukuki menfaatleri başka şekilde zedelenmiş kişi (<https://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes/country/44/Austria/show>, E.T. 15.11.2020). 15 Mart 2001 tarihli 2001/220/JHA Çerçeve Kararının 1. maddesinin a fıkrasına göre mağdur, doğrudan bir üye devletin ceza hukukunu ihlal eden eylemler veya ihmaller nedeniyle fiziksel yaralanma, duygusal acı veya maddi kayıp dâhil olmak üzere zarar görmüş gerçek bir kişi şeklinde tanımlanmıştır (<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32001F0220&from=EN>, E.T. 08.12.2020).

⁶³⁷ Türk Hukuk Lügatinde mağdur, “suçtan veya haksız fiilden zarar uğrayan kimse” şeklinde tanımlanmıştır (<https://bozbel.files.wordpress.com/2013/01/tc3bcrk-hukuk-lc3bcgac4b1.pdf>, E.T. 15.11.2020).

Mağdur kavramının tanımı, Uluslararası Ceza Mahkemesi statüsünde bulunmamasına karşın ICC Usul ve Delil Kurallarının (RPE) 85. maddesinde; herhangi bir suç işlenmesi sonucunda zarar görmüş olan “gerçek kişi” şeklinde tanımlanmıştır (Hector Olasolo, **Essays on International Criminal Justice**, Hart Publishing, 2012, s. 145).

⁶³⁸ Ünver, **Hukuksal Değer**, s. 140; *Katoğlu*’na göre mağdur, suç fiili ile saldırıya uğrayan suç kurbanlarıdır (Turgut Katoğlu, “*Ceza Hukukunda Suçun Mağduru Kavramının Sınırları*”, **AÜHFD**, 61(2), Ankara, 2012, s. 659).

⁶³⁹ Mustafa Tören Yücel, **Türk Ceza Siyaseti ve Kriminolojisi**, TBB, Ankara, 2007, s. 38. *Yücel* ayrıca örgütlü suçun mağduru hakkında “Toplumsal çözülmenin ürünü olarak illegal mal/hizmetlere talep olduğunda organize suçlu bu durumdan yararlanmakta ve böylece mağdur kendi menfaati olduğu veya tehdit edildiği için bilinçli/bilinçsiz suçta iş birliğine gitmektedir” şeklinde açıklama yapmıştır (Yücel, **Kriminolojisi**, s. 93). Kanaatimizce, kişi eğer ki kendi menfaati doğrultusunda hareket edip fiile katkıda bulunuyorsa mağdur olarak değerlendirilemez.

⁶⁴⁰ Olgun Değirmenci, “*Ceza ve Ceza muhakemesi Hukukunda Mağdur Hakları*”, **TBB**, S. 77, Ankara, 2008, s. 76.

⁶⁴¹ Demirbaş, **a.g.e.**, s. 562.

⁶⁴² Koca/Üzülmez, **a.g.e.**, s. 116; Soyaslan, **Genel Hükümler**, s. 223; Artuk/Gökçen/Yenidünya, **a.g.e.**, s. 283, İzzet Özgenç, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2014, s. 209.

yapılmıştır⁶⁴³. Ayrıca işlenen suç kapsamında doğrudan haksızlığa⁶⁴⁴ uğrayan kişinin de suçun mağduru olduğu ifade edilmiştir⁶⁴⁵.

Mağdur, ceza hukukunda⁶⁴⁶ suçla korunan hukuksal değerın sahibidir⁶⁴⁷. Suç örgütlerinde mağdurun kim olacağı önceden belli değildir⁶⁴⁸. Kanaatimizce hukuki menfaat incelendiğinde bu suçun mağduru olarak “devlet” ve “toplumu oluşturan bireyler⁶⁴⁹” olmak üzere iki süje ortaya çıkmaktadır.

⁶⁴³Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe’ye göre mağdur; “suçun maddi unsuruna muhatap olan ve bu nedenle suçla korunan hukuki yararı zedelenen kişi suçtan zarar görendir. Bu, dar anlamda zarar görmeyi ifade eder. Dar anlamda suçtan zarar görenle mağdur özdeştir” şeklinde tanımlamıştır (Veli Özer Özbek/Mehmet Nihat Kanbur/Koray Doğan/Pınar Bacaksız/İlker Tepe, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 7. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2015, s. 263).

⁶⁴⁴Bu kavram Almanca da “Unrecht” anlamında olup “hukuk ve adalete aykırılık, hukuk ve adaletin onaylamadığı esas” ve “haksız davranış tarzı, fiil, hareket” olarak tanımlanmıştır (<https://www.duden.de/rechtschreibung/Unrecht>, E.T. 07.11.2020). Baba’ya göre, “Geniş anlamıyla haksızlık, herhangi bir davranış normuna aykırılığı ifade etmekteyken; ceza hukukunda ele aldığımız haliyle yani dar anlamıyla haksızlık, ceza kanununda korunan hukuki değerlere yönelik tipik ihlalleri ifade etmektedir (Yasemin Baba, “Haksızlık İçeriğindeki Azlığın Cezalandırma Üzerindeki Etkisi”, **Yayınlanmamış Doktora Tezi**, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2017, s. 15). Koca/Üzülmez’e göre, suçun yapısında haksızlık ve kusur bulunmaktadır (Koca/Üzülmez, **a.g.e.**, s. 116). Kanaatimizce 5237 sayılı TCK ile doktrinimize giren “haksızlık” kavramı; kişilere, topluma ve zamana göre değişebileceğinden son derece hatalı bir terimdir.

⁶⁴⁵ Kavlak, **a.g.e.**, s. 355.

⁶⁴⁶ Amerikan hukuk sistemi, mağdurun bir kişiyi ceza yargılamasında suçlama hakkını hiçbir zaman kabul etmemiştir. Bu kapsamda, ceza hukuku, fail ve mağdur arasında doğrudan bir çatışma değildir. Önceden İngiliz hukukunda, işlenen suç nedeniyle zarar gören kişi özel olarak suçlama hakkına sahip tek kişiydi ve bazen devletde onun yerini alabiliyordu. 19. yüzyılın sonlarındaysa, reformlarla Amerikan hukuk sistemi takip edilmiş ve bu yetkide öncelik devlete verilmiştir. Alman hukukundaysa, mağdurun sanığı belirli suçlarda suçlamasına imkân sağlanmıştır. Bununla birlikte, devlet herhangi bir ceza yargılamasında başlıca suçlayıcı olmaya devam etmektedir (Gabriel Hallevey, “Victim’s Complicity in Criminal Law”, **International Journal of Punishment and Sentencing**, S. 2(2), 2006, s. 77, dipnot 29-31).

⁶⁴⁷ Mağdurun tanımı Anayasada, TCK’da veya CMK’da yapılmamıştır. Bunun yanı sıra, Ceza Muhakemesinde Beden Muayenesi, Genetik İncelemeler ve Fizik Kimliğin Tespiti Hakkında Yönetmeliğin 3. maddesinde mağdur “suçtan veya haksız fiilden zarar gören kişi” şeklinde tanımlanmıştır. Kanaatimizce bu yapılan tanımlamada mağdur ile suçtan zarar gören arasındaki fark gözetilmemiştir.

Şiddet Suçu Mağdurlarının Zararlarının Tazmin Edilmesine İlişkin Avrupa Sözleşmesine uyum kapsamında hazırlanan Suç Mağdurlarına Yardım Hakkında Kanun Tasarısı’nda mağdur; “kendisine karşı işlenen suç nedeni ile zarar gören veya bu suretle ekonomik kayba uğrayan kişi” şeklinde tanımlanmıştır (Fatma Doğan Karakaş, “Suçtan Doğan Mağduriyetin Devlet Tarafından Giderilmesi ve Suç Mağdurlarına Yardım Hakkında Kanun Tasarısı”, **TBB Dergisi**, S. 95, Ankara, 2011, s. 1019). Suç Mağdurlarının Desteklenmesine Dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 2. maddesinin d bendine göre mağdur, “suç nedeniyle fiziksel, ruhsal veya ekonomik olarak doğrudan zarar gören gerçek kişi” şeklinde tanımlanmıştır. Kanaatimizce yine burada mağdur kavramı geniş tanımlanarak “suçtan zarar gören kişiyi” kapsamaktadır. Ayrıca, kararnamede gerçek kişi kavramı kullanılması nedeniyle tüzel kişilerin suçların mağduru olamayacağı anlayışının kabul edildiği görülmektedir. Ancak suçtan zarar gören kişilerin somut olayın koşullarına göre gerçek kişi veya tüzel kişi olabileceği unutulmamalıdır (<https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2020/06/20200610-1.pdf>, E.T. 15.11.2020).

⁶⁴⁸ İzzet Özgenç, **Suç Örgütleri**, 11. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2018, s. 16.

⁶⁴⁹Kettunen’e göre, ceza hükümleri toplumsal normlardır; çünkü suçun mağdurunun yanı sıra toplumda etkilenir (Merita Kettunen, **Legitimizing European Criminal Law: Justification and Restriction**, Springer, 2020, s. 47).

Örgütlü suçların mağdurunun “devlet⁶⁵⁰”, “toplum⁶⁵¹”, “toplumu oluşturan bireyler⁶⁵²” veya “kolluk kuvvetleri⁶⁵³” olduğu yönünde doktrinde farklı görüşler vardır⁶⁵⁴.

Kanaatimizce, mağduru devlet olarak kabul eden anlayış, “devleti en önemli değer olarak gören ve bireyi ikinci plana atan” eski ceza hukuku sisteminin bir ürünü olup, günümüzde bireyi temel alan ceza hukuku sistemiyle bağdaşmadığından, tarafımızca kabul edilebilir değildir. Bu nedenle devlet, işlenen suçla haklı çıkarı zedelendiğinden dolayı ancak suçtan zarar gören konumunda olabilir⁶⁵⁵.

Örgüt kurma suçunda, mağdurun kolluk kuvvetleri olduğu şeklinde ortaya konan görüş de bu suçun ana hedefi sanki kolluk kuvvetleriymiş, kolluk kuvvetlerine zarar verme olasılığı sanki özellikle cezalandırılıyormuş gibi bir anlamı ortaya koyması, toplumun bir bütün olarak mağduriyetini ikinci plana atarak küçük bir parçası olan kolluk kuvvetlerini anlamsız bir biçimde ön plana çıkarması sebebiyle tarafımızca kabul edilebilir bulunmamıştır. Kolluk kuvvetleri kamu güvenliğinin sağlanmasında önemli bir role sahip olsa da örgüt kurma suçunun onlara karşı değil, tüm topluma karşı işlendiğinden kuşku duyulmamalıdır.

Yargıtay kararında bu suçun mağdurunun “devlet⁶⁵⁶” olduğu belirtilmiş; fakat daha sonrasında YCGK tarafından mağdur, “devlet ve toplumu oluşturan bireyler⁶⁵⁷” şeklinde ifade edilmiştir. Kanaatimizce Yargıtay’ın bu suçun mağdurunu ilk olarak devlet olarak ortaya koyup, daha sonraki kararlarında mağdur olarak devletin yanında toplumu oluşturan bireyleri

⁶⁵⁰ Demirbaş, **a.g.e.**, s. 562; Erel, **a.g.e.**, s. 387.

⁶⁵¹ Bayraktaroğlu, **a.g.e.**, s. 646; Erel’e göre geniş anlamda suçun mağduru toplumdur (Erel, **a.g.e.**, s. 387). Koh, toplumun en önemli mağdur olduğunu, bununla birlikte fiziksel, zihinsel veya duygusal olarak zarar gören kişilerinde mağdur olarak kabul edilmesi gerektiğini belirtmiştir (K.L. Koh, “*Doctrine of Consent in Criminal Law*”, **Malaya Law Review**, S. 9(2), 1967, s. 183-185).

⁶⁵² Özkan, **Örgüt Kurma**, s. 67; Tezcan/Erdem/Önok’a göre, eğer ki korunan hukuksal değer topluma yönelik ise, bu suçun net bir şekilde mağdurunu ifade etmek çok zor olmaktadır. Bu nedenle örgütün işlediği suç şayet belirli bir kişiye somut şekilde zarar veriyorsa, zarar gören kişi suçun mağduru olacaktır (Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 970); Sarıtaş’a göre ise bu suçun mağduru toplumu oluşturan tüm bireylerdir (Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 151).

⁶⁵³ Hafizoğulları’na göre, zaten her suçun mağduru bir şekilde toplum olduğu için bu suçun esas mağduru kamu düzenini sağlama görevini yapan kolluk kuvvetleridir (Hafizoğulları/Kurşun, **a.g.e.**, s. 36).

⁶⁵⁴ Arslan/Azizağaoğlu, **a.g.e.**, s. 904; Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s. 6628; Parlar, **a.g.e.**, s. 2447; Taneri, **a.g.e.**, s. 1365; Demirci, **a.g.e.**, s. 70. Hallevy, modern ceza hukukunda üç tür mağdur olduğunu belirtmiştir. Bunları; “toplum”, “zarar gören birey” ve “haklı çıkarı korunan” olarak ifade etmiştir. (Hallevy, **a.g.e.**, s. 77).

⁶⁵⁵ Wright, ticaret ve iletişimin küreselleşmesi nedeniyle yeni örgütlü suç mağdurlarının ortaya çıktığını ifade etmiştir. Bu kapsamda gelişmekte olan devletleri hem doğrudan hem de dolaylı olarak örgütlü suçların mağduru olarak tanımlamıştır (Alan Wright, **Organised Crime**, Willan Publishing, 2006, s. 156).

⁶⁵⁶ Yargıtay 17. CD. 17.01.2019 tarih ve 2018/5973 E. 2019/845 K. “Mağdurun devlet olması nedeniyle müştekinin katılma hakkı bulunmadığı, bu nedenle katılan vekilinin hükmü temyize hakkının olmadığı anlaşıldığından”, Özel Arşiv.

⁶⁵⁷ YGCK 16.5.2019 tarih ve 2017/6-422 E. 2019/430 K.; Yargıtay 15. CD. 01.10.2019 tarih ve 2017/12216 E. 2019/9240 K., Özel Arşiv.

de tanımlamaya başlaması, günümüz modern bakış açısına geçişi simgelemesi bakımından olumlu olmuştur.

Yukarıda belirttiğimiz üzere bu suç için korunan hukuksal değer, toplumun barış içerisinde yaşama hakkı olduğundan, örgüt kurma suçunun genel anlamda mağduru, barış içinde yaşamayı arzu eden tüm toplumdur.

Ayrıca suçtan zarar gören ile mağdur, farklı kavramlardır⁶⁵⁸. *Yenidünya/İçer*, suç örgütü kurulmasının esas sebebini örgütün amaç edindiği suçların kolay şekilde işlenmesi olduğunu düşündüğünden; suçun mağduru olan kişinin suçtan zarar gören olarak kabul edilmesi gerektiğini belirtmiştir⁶⁵⁹. *Sarıtaş* ise, sadece örgütün faaliyete geçmesi sonucu işlenmiş olan suçtan zarar görenlerin mağdur olarak nitelendirilmesini dar bir yorum görerek hatalı bulmuştur⁶⁶⁰.

Yargıtay tarafından, suçtan zarar gören, “suçtan doğrudan doğruya zarar görmüş bulunma hali⁶⁶¹” şeklinde tanımlanmıştır. Kanaatimizce suçtan zarar gören⁶⁶², işlenen suç sebebiyle haklı çıkarı zedelenen kişidir⁶⁶³. Burada örgütün amaç edinilen suçları işleyip işlememesine göre mağdur ve suçtan zarar görenin kim veya kimler olduğunun belirlenmesi gerekmektedir.

Eğer suç örgütü tarafından amaç edinilen suçlar işlenmemiş ise tek mağdur vardır; o da toplumu oluşturan bireylerdir. Suçtan zarar gören ise, somut olayın koşullarına göre haklı çıkarı zedelenen kişi veya kişilerdir. Örneğin, devletin üst düzey yöneticilerini öldürmek amacıyla ve tek bir suçla kalmayıp, süreklilik gösterecek şekilde kurulmuş bir örgüt tarafından hedef alınan

⁶⁵⁸ Karşıt görüş olarak *Katoğlu*’na göre, suçun mağduru ile suçtan zarar gören genellikle aynı kişidir (Katoğlu, **a.g.e.**, s. 662).

⁶⁵⁹ *Yenidünya/İçer, Örgüt Kurma*, s. 74.

⁶⁶⁰ *Sarıtaş, a.g.e.*, s. 151.

⁶⁶¹ Yargıtay 5. CD. 26.12.2019 tarih ve 2017/6360 E. 2019/12002 K.; YCGK 14.02.2017 tarih ve 2015/5-95 E. 2017/71 K., Özel Arşiv.

⁶⁶² *Artuk/Gökçen/Yenidünya*’ya göre, suçun mağduruna karşı işlenen suç, haksızlık teşkil ettiği zaman “suçtan zarar gören” olarak değerlendirilmelidir (Artuk/Gökçen/Yenidünya, **a.g.e.**, s. 283). Benzer şekilde *Tozman*’a göre, amaç suçtan mağdur olan kişiler örgüt suçu açısından da suçtan zarar gören olarak nitelendirilmelidir (Tozman, **a.g.e.**, s. 182). *Dönmezer/Erman* suçun mağduru ile zarar gören arasındaki ayrımın önemini “suçun mağduru, suçtan doğan ilişkinin tarafı olduğu halde, suçtan zarar gören kimse ancak hukuk ilişkisinin tarafıdır ve iddiası esas itibarıyla yalnız tazminata ilişkin olup, hukuki nitelik taşımaktadır” şeklinde ifade etmiştir (Dönmezer/Erman, **Ceza Hukuku**, s. 726). Yukarıda belirttiğimiz üzere *Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe*, geniş anlamda suçtan zarar göreni, “fiilin kovuşturulması yolundaki isteğinin haklı görülecek bir misliyle karşılık verme ihtiyacı olarak kabul edilmesini gerektirir” denilebilecek durumlarda geçerlidir (Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s. 263).

⁶⁶³ *Demirbaş*’a göre, suçtan zarar gören kişi ihlal edilen hak ve menfaatin sahibidir (Demirbaş, **a.g.e.**, s. 562). *Yaşar*’a göre somut şekilde örgütün fiilleri sonucunda bir zararla karşılaşmayan kişilerin mağdur değil, suçtan zarar gören statüsünde olduğudur (Özkan, **Örgüt Kurma**, s. 67). *Hallevy*, haklı çıkarı korunan kişi için “victim-in-law” terimini kullanmış ve suçun işlenmesinden dolayı fiziksel, zihinsel veya maddi olarak zarar görmese de mağdur statüsünde olduğunu ifade etmiştir. Bu kişi herhangi bir koruma talep etmemiş olsa dahi kanunlar tarafından korunmaktadır (Hallevy, **a.g.e.**, s. 79).

Cumhurbaşkanı, Milli Savunma Bakanı ve İçişleri Bakanı sürekli takip edilip, her türlü hareketleri izlendiğinde, örgüt her ne kadar henüz suikast için harekete başlamamış olsa dahi bu üç kişi suçtan zarar gören konumunda olacaktır. Çünkü isimleri örgütçe somut olarak belirlenmiş olan bu kişilerin devamlı izlenmeleri ve her an öldürülme tehlikesi altında olmaları, bu kişilerin hukuken korunan haklı çıkarlarını zedeleyecek niteliği haizdir. Burada amaç suçlar gerçekleşmese bile, yani öldürmeye yönelik icrai hareketlere başlamasa dahi, bu kişilerin devletle birlikte suçtan zarar gören olarak kabul edilmesi gerektiği görüşündeyiz. Bunun yanı sıra suç örgütünün kimi öldüreceğinin belli olmadığı, ancak örgütün amacının “devletin üst düzey birçok yöneticisini öldürmek” olarak tanımlandığı durumda mağdur, “huzur, refah ve barış içerisinde yaşamayı arzu eden toplumun tüm bireyleri”; suçtan zarar gören ise haklı çıkarı zedelenen “devlet” olacaktır.

Suç örgütü tarafından amaçlanan suçların topluma karşı olmayıp, bireye karşı işlenen suçlardan olması ve amaç suçun işlenmiş olması durumunda ise, yukarıdaki durumdan farklı olarak iki mağdur ortaya çıkacaktır. Bu mağdurlardan ilki, örgütün kurulmasıyla ortaya çıkan ve “genel mağdur” olarak adlandırabileceğimiz “toplumu oluşturan bireyler”; diğeri ise işlenen araç suçun ortaya çıkardığı “özel mağdur” olarak nitelendirdiğimiz bireydir. Örnek olarak para karşılığı adam öldürmek için kurulan örgütün bir kişiyi öldürmesi halinde özel mağdur, yaşam hakkı ortadan kalkan, yani “ölen kişi” olarak karşımıza çıkacak iken; genel mağdur, toplumu oluşturan tüm bireyler olarak karşımıza çıkacaktır. Bu örnekte suçtan zarar gören somut olayın koşullarına göre ölen kişinin eşi ve çocukları olabilecektir.

Diğer taraftan, suç örgütünün bireysel değil, toplumsal değerleri hedef alması, topluma karşı işlenen bazı suçları işlemek amacıyla kurulması ve söz konusu amaç suçları işlemesi halinde ise örgüt kurma suçunun ve işlemiş olduğu amaç suçların mağdurunun aynı olacağı, “toplumu oluşturan tüm bireylerin” mağdur olarak kabul edilmesi gerektiği açıktır. Tabii ki işlenen suçlar sebebiyle haklı çıkarı zedelenen kişiler, somut olayın koşullarına göre suçtan zarar gören olarak tanımlanmaya devam edecektir. Örneğin, TCK’nın 302. maddesi kapsamında devletin birliğini ve ülke bütünlüğünü bozmak amacıyla kurulan örgütün varlığı halinde, devletin sınırları içerisindeki tüm bireyler tehdit edildiğinden, mağdur toplum, suçtan zarar gören ise ülkenin birliği ve bütünlüğünün bozulması nedeniyle haklı çıkarı zarar gören devlet olacaktır. Ancak ihalelere fesat karıştırmak için kurulan bir örgüt söz konusu olduğunda, mağdur, toplumu oluşturan tüm bireyler olacak; ancak suçtan zarar gören, somut olayın koşullarına göre ihaleyi kazanamayan birey ve tüzel kişi olarak karşımıza çıkabilecektir.

Uygulamadan bir örnek vermek gerekirse, suç örgütünün devletin güvenliğine ilişkin gizli kalması gereken bilgileri açıklanması halinde Yargıtay, suçun mağdurunu güvenlik içinde

yaşama hakkına sahip toplum bireyleri ve suçtan zarar göreni de Milli İstihbarat Teşkilatı olarak kabul etmiştir⁶⁶⁴. Bu karar, yukarıda ortaya koyduğumuz ilkelerle uyumludur. Ancak Milli İstihbarat Teşkilatı'nın tüzel kişiliği bulunmadığından⁶⁶⁵ suçtan zarar görenin “devlet” olarak kabul edilmesinin daha doğru bir yaklaşım olacağı kanaatindeyiz.

Yukarıda bahsedilen konuların yanı sıra, doktrinde yalnızca gerçek kişilerin mağdur olabileceğinden dolayı tüzel kişilerin mağdur olamayacağı ifade edilmiştir⁶⁶⁶. Bu görüşü savunanlar, tüzel kişilerin ancak suçtan zarar gören konumunda olduğunu belirtmiştir⁶⁶⁷. Biz de bu görüşlere katılmaktayız. Yargıtay’a göre, örgütün işlediği suçlar kapsamında doğrudan zarar görmeyen tüzel kişiler suçun mağduru veya suçtan zarar gören olarak davaya katılamayacaktır⁶⁶⁸. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, konuyu daha geniş ele alarak, “tüzel kişinin kamu davasına katılabilmesi için CMK'nın davaya katılmayı düzenleyen genel kural niteliğindeki 237. maddesinde belirtilen şartın gerçekleşmesi; başka bir deyişle suçtan doğrudan zarar görmüş olması veya herhangi bir kanunda, tüzel kişinin açılan kamu davalarına katılmasını özel olarak düzenleyen hükmün bulunması⁶⁶⁹” gerektiğini belirtmiştir.

Kanaatimizce suç örgütü, tüzel kişilerin toplum üzerindeki etkisinden veya maddi gücünden faydalanmak amacıyla onlara karşı hukuka uygun olmayan işlemlere girişebilecektir. Böylece suç örgütü, amacına ulaşabilmek için amaç suçları tüzel kişiye karşı işleyebilecektir. Bu tür durumlarda tüzel kişiler onu oluşturan gerçek kişilerden bağımsız ve hak ehliyetine sahip olduğundan⁶⁷⁰, suçtan zarar gören olarak kabul edilmesi gerekmektedir⁶⁷¹.

⁶⁶⁴ Yargıtay 16. CD. 13.02.2018 tarih ve 2018/2088 E. 2018/2728 K., Özel Arşiv.

⁶⁶⁵ Kevser Begüm İsbir, “*Kamu Tüzel Kişiliği*”, **Yayınlanmamış Doktora Tezi**, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2017, s. 562.

⁶⁶⁶ Artuk/Gökçen/Yenidünya, **a.g.e.**, s.283; YCGK 13.12.2018 tarih ve 2017/5.MD-11 E. 2018/639 K., Özel Arşiv; Karşıt görüş olarak *Katoğlu*'na göre, tüzel kişilerin hak ve fiil ehliyeti olduğundan suç mağduru olabilirler (*Katoğlu*, **a.g.e.**, s. 657).

⁶⁶⁷ Hakan Hakeri, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2011, s. 1438; İçer, **a.g.e.**, s. 83. Kanunun düzenlenmesi durumunda tüzel kişilerde mağdur olabilecektir (Faruk Erem/Ahmet Danışman/Mehmet Emin Artuk, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 14. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 1997, s. 240). Ayrıca *Demirbaş*'a göre tüzel kişiler, “sadece tüzel kişilere karşı işlenebilen suçların” mağduru olabilecektir (*Demirbaş*, **a.g.e.**, s. 563).

⁶⁶⁸ Yargıtay 17. CD. 25.04.2018 tarih ve 2016/79 E. 2018/6132 K., “İşlenen bir suç nedeniyle, o eylemin gerçekleşmesini engellemeye yönelik yükümlülüğün yerine getirilmesinde ihmal gösterildiği takdirde tüzel kişilerin veya diğer yetkililerinin cezai ve hukuki sorumluluklarının doğması halinde, suçtan doğrudan zarar gördükleri anlamına gelmeyeceği, bu nedenle işlenen suç açısından ilgili tüzel kişiliklere veya yetkililere mağdur ya da suçtan zarar gören sıfatını kazandırmayacağı açıktır”, Özel Arşiv.

⁶⁶⁹ YCGK 03.05.2011 tarih ve 155-80 K., www.kazanci.com, E.T. 4.11.2021.

⁶⁷⁰ *Katoğlu*, **a.g.e.**, s. 672.

⁶⁷¹ Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin Daireleri tarafından mağdurun gerçek kişiler veya tüzel kişiler olabileceği yönünde farklı kararları mevcuttur. Bazı kararlarında ICC Usul ve Delil Kurallarına (RPE) atıf yaparak “gerçek kişiler” ifadesinden “bireyin” anlaşılması gerektiğini belirtmiştir (Situation in the Democratic Republic of the Congo, ICC-01/04-101-tEN-Corr, 2006, kn. 80, https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2006_01689.PDF, E.T. 09.12.2020; Situation in Uganda, ICC-02/04-101, 2007, kn. 105, https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2007_03669.PDF, E.T. 09.12.2020). Diğer taraftan “örgütler veya kurumlar” ifadesi tüzel kişileri kapsayacak şekilde yorumlanmıştır. Bu kapsamda, Uluslararası Ceza Mahkemesi bir kararında

Geçmişten günümüze kadar mağdurun haklarının korunması yönünde birçok çalışma yapılmıştır⁶⁷². Uluslararası alanda, “Şiddet Suçu Mağdurlarının Zararlarının Tazmin Edilmesine İlişkin Avrupa Sözleşmesi”, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi tarafından 24 Kasım 1983 tarihinde kabul edilmiş ve 1 Şubat 1988 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Bu sözleşmeye göre, cebir ve şiddete sebebiyet veren suçlar için suç mağdurlarının zararları giderilecektir⁶⁷³. Avrupa Sözleşmesi’nin 8. maddesi, “mağdurun veya başvuruda bulunan kişilerin suçun işlenmesi öncesindeki, sırasındaki veya sonrasındaki veya yaralanma veya ölümle ilgili davranışı, tazminat miktarının azaltılmasına veya talebin tamamen reddine neden olabilir. Mağdur veya tazminat talebinde bulunan kişinin örgütlü suçla ilişkide bulunması veya şiddet suçu işleyen bir örgütün üyesi olması da aynı sonuçlara yol açabilir. Tazminatın tamamen veya kısmen ödenmesinin adalet duygusuna veya kamu düzenine aykırı olması halinde, tazminat miktarı azaltılabilir veya reddedilebilir” şeklinde düzenlenmiştir. Türkiye, bu sözleşmeyi, 24 Nisan 1985 tarihi itibarıyla imzalamış, fakat uygun bulma kanunu yayınlamamıştır⁶⁷⁴. *Dönmezer*, devlet tarafından bir fon oluşturulmasını ve bütçe ayrılarak suç mağdurlarının zararlarının giderilmesini önermiştir⁶⁷⁵. Suç örgütünün kurulmasıyla birlikte toplum bireyleri tehlike altına girmektedir. Devlet sınırları içerisinde yaşayan kişilerin güvenliğiye kolluk kuvvetleri tarafından sağlanmaktadır. Her ne kadar suçun mağduru ve durumu ile ilgilenmenin öncelikli olarak ceza hukukunun meselesi olmadığı⁶⁷⁶ ifade edilmiş olsa bile, sosyal hukuk devleti kapsamında bireylerin zarar görmemesi genel anlamda devletin sorumluluğundadır. Cezalandırıcı adalet sisteminin bir sonucu olarak hapis cezası mahkûmiyeti sonucunda mağdurun maddi zararları giderilememektedir. Bu nedenle, kamu kurumları tarafından yürütülen örgütlü suçla mücadele çalışmasının bir sonucu olarak, işlenen suç yüzünden zarar görenlerin mağduriyetinin giderilmesi yine kamu kurumları tarafından

“okula” tüzel kişi olarak mağdur statüsü vermiştir (Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo, ICC-01/04-01/06-1119, 2008, kn. 87, https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2008_00364.PDF, E.T. 9.12.2020).

⁶⁷² İlk olarak mağdurun korunmasına yönelik hükümler MÖ. 1750’lerde Hamurabi kanunlarında görülmektedir. 1829 yılında, *Bentham*, suçluların çalışarak kazanacakları ücretlerle bir fon oluşturmasını; bunun gerçekleştirilememesi halindeyse, devletin zararları tazmin etmesi gerektiğini ortaya atmıştır. Benzer şekilde, 1847 yılında, *Bonneville de Marsangy* tazminat miktarını mahkemenin re’sen tayin ederek, suçluların mallarında imtiyazlı olacak şekilde alacaklı sayılmalarını ve suçlunun cezaevinde çalışıp kazandığı bir miktar ücretin mağdura verilmesi gerektiğini belirtmiştir (Erem/Danişman/Artuk, *a.g.e.*, s. 878).

⁶⁷³ Doğan, *a.g.e.*, s. 1014.

⁶⁷⁴ Cemil Kaya, “Avrupa Konseyi’ndeki Gelişmeler Işığında 5233 Sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılama Hakkında Kanun”, *Uluslararası Hukuk ve Politika*, C. 3, No. 10, 2007, s. 28, dipnot 20.

⁶⁷⁵ Sulhi Dönmezer, “Devlet ve Suç Mağduru İlişkisi”, *Onar Armağanı*, İstanbul Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul, 1977, s. 185.

⁶⁷⁶ Gropp, *a.g.e.*, kn. 38.

sağlanmalıdır⁶⁷⁷. Kanaatimizce, devlet tarafından kurulacak bir kuruluş sayesinde bu suç tipi nedeniyle maddi zarara uğrayan mağdurlar desteklenmelidir.

IV. Suçun Unsurları

A. Maddi Unsur

(1) Örgütün Kurulması İçin Zorunlu Unsurlar

Bir örgütün oluşabilmesi için gerekli koşullar⁶⁷⁸ şunlardır: 1) Hiyerarşik bağ, 2) Sürekliliğin bulunması, 3) Asgari üç kişinin bulunması, 4) Amaç suçları işlemeye elverişli olması, 5) Belirsiz sayıda ve türde suç işlemek.

a. Hiyerarşik Bağ

Suç örgütünün varlığı için, “aşama sırası⁶⁷⁹”, “önem ve değer bakımından gitgide yükselen basamaklar dizisi⁶⁸⁰”, “organize suçun yapısı⁶⁸¹”, “örgüt liderleri ile diğer üyeler arasında net bir ayırım⁶⁸²”, “emirlerin ast seviyede bulunan kişiler tarafından gerçekleştirilmesi⁶⁸³” ve “emir komuta zincirinin veya ast üst ilişkisinin mevcut olduğu yapı⁶⁸⁴” olarak tanımlanan hiyerarşinin zorunlu unsur olup olmayacağı tartışmalıdır⁶⁸⁵.

⁶⁷⁷ Özek, suçun işlenmesi sonucu gerçekleşen zararın giderilmesini bir vatandaşlık hakkı olarak nitelendirmiştir (Çetin Özek, “Suç Mağdurlarının Korunması ile ilgili Bazı Sorunlar”, **İÜHF**, S. 1-4, İstanbul, 1984, s. 41).

⁶⁷⁸ Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 970; Kavlak, **a.g.e.**, s.365. 28-31 Mart 1996 tarihleri arasında, Almanya’nın Leipzig kentinde gerçekleştirilen Avrupa Organize Suçlulukla Mücadele Çalışma Grubu toplantısında, belirli özellikleri sağlayan örgütlerin çıkar amaçlı suç örgütü olduğu belirtilmiştir. Bu kapsamda, “en az üç kişinin, hiyerarşik düzen içinde iş bölümü yapması”, “süreklilik arz etmesi”, “ciddi suçlar işlenmesi” ve “haksız kazanç elde etme” şartlarının bulunması, zorunlu ölçütler olarak gösterilmiştir (Bahri Öztürk, “Organize Suçlulukla Mücadele”, **EGM Asayiş Daire Başkanlığı**, Ankara, 1998, s. 46).

⁶⁷⁹ TDK tarafından hiyerarşi, “aşama sırası” olarak tanımlanmıştır (www.sozluk.gov.tr, E.T. 28.11.2020).

⁶⁸⁰ Şen ve Eryıldız tarafından hiyerarşi, “önem ve değer bakımından gitgide yükselen basamaklar dizisi veya otoritenin en geniş ölçüde en üst mertebeye olmak üzere değişik önem sıraları arasında katı ve kesin bir biçimde dağıldığı toplumsal teşkilatlanış biçimi” olarak tanımlanmıştır (Şen/Eryıldız, **Suç Örgütü**, s. 87).

⁶⁸¹ Block ve Chambliss, “organize suç” hiyerarşik bir terim olarak görmüşlerdir (Frank Bovenkerk/Michael Levi **The Organized Crime Community-Essays in Honor of Alan A. Block**, 6. Volume, Springer, 2007, s. xii).

⁶⁸² Birleşmiş Milletler Uyuşturucu ve Suç ofisine göre hiyerarşi, örgüt liderleri ile diğer üyeler arasında net bir ayrımı sağlamakta ve bu kişileri örgüt içi yapı ile birbirine bağlamaktadır (<https://www.unodc.org/e4j/en/organized-crime/module-7/key-issues/hierarchical-model.html>, E.T. 27.11.2020).

⁶⁸³ Roxin tarafından hiyerarşi, organize suç yapısı içerisinde “dev bir makinenin salt dişlileri” olarak görülmüştür. Bu sert disiplin yapısı nedeniyle verilen emirler her türlü şekilde ast seviyede bulunan kişiler tarafından gerçekleştirilecektir (Ivan Meini, “Problemas de autoria y participacion en la criminalidad estatal organizada”, **Nuevo Foro Penal**, S. 68, 2005, s. 62). Bu yüzden Roxin’e göre, Eichmann gibi rütbeli bir bürokratin hukuki durumunu tanımlayan şey, örgütsel yapının hiyerarşik yapısı içerisinde sadece emir vermesinin yeterli olduğunu bilmesidir (Mark Osiel, **Making Sense of Mass Atrocity**, Cambridge University Press, 2009, s. 95).

⁶⁸⁴ Özgenç, **Ekonomik Çıkar**, s. 274.

⁶⁸⁵ Fransız Ceza Kanununda, Organize suç örgütlerini yasaklayan ilk hükümler 1811 Napolyon Ceza Kanunu’nda yer almakla birlikte bu kanun yalnızca hiyerarşik yapıya sahip lider ve astlarından oluşan suç örgütlerine uygulanmıştır (Thierry Godefroy, “The Control of Organized Crime in France: A Fuzzy Concept but a Handy Reference”, **Organised Crime in Europe, Concept, Patterns and Control Policies in the European Union and Beyond**, Ed. C. Fijanut/L. Paoli, Springer, 2004, s. 769). Fakat daha sonrasında 1983 tarihli Fransız Ceza Kanunu’nun 265. maddesi kapsamında Fransız Parlamentosu’nun almış olduğu kararla suç örgütünde belirli bir

Bizim de görüşüne katıldığımız bazı yazarlar, madde gerekçesine dayanarak⁶⁸⁶, örgütlenmeden söz edebilmek için yönetenler ile yönetilenler ayrımının bulunmasını⁶⁸⁷ ve bu kapsamda hiyerarşinin varlığını zorunlu olduğunu ifade etmiştir⁶⁸⁸. Bu görüşe göre, hiyerarşik yapı⁶⁸⁹ örgütlerde zayıf şekilde bile olsa olabilmektedir⁶⁹⁰. 2000 yılında yapılan Palermo Konferansı’nda, örgütlü suçun tanımı yapılırken, “hiyerarşik bağlantı veya kişisel ilişki” olması gerekliliği ortaya konulmuştur⁶⁹¹. Bu yüzden, örgütten söz edebilmek için, örgütün kendi üyeleri üzerinde belirli şekilde hâkimiyet kurması gerekmektedir⁶⁹².

hiyerarşinin bulunmasına gerek olmadığını belirtmiştir (Okoth, **a.g.e.**, s. 67). Benzer şekilde, İtalyan Ceza Hukuku’nda, suç örgütünün hiyerarşik yapıya sahip olması gerekli olmayıp kalıcı bir yapı olması yeterlidir (Manzini, **a.g.e.**, s. 196). İspanyol Ceza Hukuku’na göre, suç örgütünün gerçekleştirilmesi amaçlanan suçlara bağlı olarak karmaşık veya organizasyonel bir güç yapısına sahip olmalıdır. İspanyol Yüksek Mahkemesi, suç örgütlerini hiyerarşik şekilde organize edilen grup olarak tanımlarken, örgüt içi disiplini ayrılmaz bir parça olarak görmüştür (STS, 2nd hall, 25-1, 27.5.1988; Jose Luis Cuesta, “*Organized Crime Control Policies in Spain: A Disorganised Criminal Policy for Organised Crime*”, **Organised Crime in Europe, Concept, Patterns and Control Policies in the European Union and Beyond**, Ed. C. Fijanut/L. Paoli, Springer, 2004, s. 800).

⁶⁸⁶ Madde gerekçesinde şu açıklama yapılmıştır: “Örgüt, soyut bir birleşme değildir, bünyesinde hiyerarşik bir ilişki hâkimdir. Bir hiyerarşik ilişki, bazı örgüt yapılanmalarında gevşek bir nitelik taşıyabilir. Bu ilişki dolayısıyla örgüt, mensupları üzerinde hâkimiyet tesis eden bir güç kaynağı niteliğini kazanmaktadır” TBMM, Dönem:22, Yasama Yılı: 2, Sıra Sayısı: 664, s. 614.

⁶⁸⁷ Kavlak’a göre, örgüt üyelerinin eşit konumda, etkide ve yetkide olma imkânı gerçekte bağdaşmaz (Kavlak, **a.g.e.**, s. 370). Sieber yapmış olduğu araştırmalar sonucunda suç örgütlerinin güçlü bir merkezileşme ve organizasyon ile karakterize edilen büyük hiyerarşik organizasyonlar olduğu sonucuna varmıştır (Ulrich Sieber, “*Organisierte Kriminalität in der Bundesrepublik Deutschland*”, **Internationale Organisierte Kriminalität: Herausforderungen und Lösungen für eine Europa offener Grenzen**, Ed. U Sieber, Carl Heymann, 1997, s. 70).

⁶⁸⁸ Arslan/Azizağaoğlu, **a.g.e.**, s. 907; Hafizoğulları/Kurşun, **a.g.e.**, s. 32; Nevzat Toroslu, **Nasıl Bir Ceza Kanunu**, V Yayınları, Ankara, 1987, s. 55. *Dursun*’a göre TCK’nın 220. maddesinde “organizasyonun” varlığının örgüt suçunun zorunlu unsurları arasında olduğu yönünde ifade bulunmamaktadır. Fakat daha sonrasında TCK’nın 220. maddesinin 7. fıkrasında “örgüt hiyerarşisine dâhil olmamakla birlikte” ifadesinden dolayı örgüt içerisinde hiyerarşik yapının olması gerektiğini belirtmiştir (Dursun, **Örgüt Kurma**, s. 124-125).

⁶⁸⁹ Özgenç, hiyerarşik yapıyı “organize güç aracı” ve “organize güç enstrümanı” olarak görmüştür (Özgenç, **Suç Örgütleri**, s. 17); Önok’a göre, “örgütlü suç aygıtı”ndan anlaşılması gereken “hiyerarşik yapılanmalar aracılığıyla bir işlevin gerçekleştirildiği yapı”dır (Önok, **a.g.e.**, s. 414). Ankara BAM 4. CD. 10.10.2017 tarih ve 2017/111 E. 2017/359 K., “Örgüt soyut bir birleşme olmayıp, bünyesinde hiyerarşik bir yapının, ast-üst ilişkisinin, emir-komuta zincirinin hâkim olduğu yapılanmayı ifade eder. Böylece örgüt, mensupları üzerinde hâkimiyet tesis eden bir güç kaynağı mahiyetini kazanmaktadır. Bu bağlamda bir organize güç aracından organize güç enstrümanından söz edilebilir”, Özel Arşiv.

⁶⁹⁰ Özgenç, **Gazi Şerhi**, s. 969; Parlar, **a.g.e.**, s. 2447; Sapan, **a.g.e.**, s. 55. Şen ve Eryıldız, örgüt içi düzen ve karar almada istikrarın sağlanabilmesi için hiyerarşik yapılanmanın sıkı veya gevşek şekilde olabileceğini belirtmişlerdir (Şen/Eryıldız, **Suç Örgütü**, s. 84).

⁶⁹¹ P.M. Nail, **Combating Organized Crime**, Konark Publishers, New Delhi, 2002, s. 10. Birleşmiş Milletler Ekonomik ve Sosyal konseyi tarafından 1994 yılında alınan bir kararda organize suç, sınıraşan organize suç ile karşılaştırılarak hiyerarşik bağı karakteristik özellik olarak belirlemiştir (United Nations General Assembly, report of the World Ministerial Conference on Organized Transnational Crime, 1994, s. 3, <https://www.imolin.org/imolin/en/naples.html>, E.T. 17.12.2020). Buna karşın Avrupa Birliği Ortak Eylem Planının 1. maddesinde açıklanan organize suçun tanımında “hiyerarşik bağ” kavramı bulunmamaktadır (Valsamis Mitsilegas, **EU Criminal Law**, Oxford, 2009, s. 93). Fakat sözleşmede geçen “structured group” teriminden anlaşılması gerekenin hiyerarşik veya farklı yapıya sahip grup üyeleri rollerinin resmi olarak tanımlanmasının gerekmediği ve hiyerarşik olmayan grupları da içerecek şekilde geniş yorumlanması gerektiği yönünde sözleşmeye resmi olarak yorum notu yazılmıştır (https://www.unodc.org/pdf/crime/final_instruments/383e.pdf, E.T. 17.12.2020).

⁶⁹² Almanya’da, çok daha fazla şartlar belirlenerek; bir suç örgütünün üyelerinin ortak iradeye göre hareket etme koşulu getirilmiştir. Lakin bu yorum uygulamada bazı sorunlara neden olmuştur. Bu suç tipi, birkaç liderin tüm

Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin Katanga kararında, örgütün üstler ve astlar arasındaki hiyerarşik ilişkiye dayanması gerektiği ve emirlerin hiyerarşik yapıda bulunan astlardan herhangi biri tarafından yerine getirilmesi koşulu aranmıştır⁶⁹³. Yargıtay 765 sayılı ETCK döneminde verdiği kararlarda, suç örgütünün varlığı için; “planlı ve disiplinli bir örgütlenme⁶⁹⁴”, “planlı ortaklık ve eylemli paylaşma⁶⁹⁵”, “önceden anlaşılıp işbölümü ve hiyerarşik yapı⁶⁹⁶” koşulları aramış olup benzer şekilde Askeri Yargıtay tarafından “hiyerarşik yapılanma⁶⁹⁷” göz önüne alınmıştır. 5237 sayılı TCK dönemindeyse, Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun yerleşik içtihatlarında, örgüt yapılarında gevşek bile olsa hiyerarşik bağın olması gerektiği belirtilmiştir⁶⁹⁸. Bu kapsamda, Yargıtay'a göre örgüt soyut birleşme olmayıp⁶⁹⁹, kendi içerisinde hiyerarşik bir yapıya sahiptir⁷⁰⁰. Ayrıca Bölge Adliye Mahkemeleri'nin verdiği kararlarda da “hiyerarşik bağlılık” yönünden inceleme yapıldığı görülmektedir⁷⁰¹.

üyeler için karar verdiği hiyerarşik organizasyonlar için geçerli olamaz. Sonuçta, birçok suç Alman Ceza Kanunu'nun 129. maddesinin dışında kalmaktadır. Yunanistan, Litvanya, Polonya, İspanya ve Romanya'da, suç örgütünün üyeleri arasında gayri resmi bir hiyerarşi gereklidir. Lakin bu unsur, kanun tarafından zorunlu tutulmamış içtihatlar tarafından ortaya konmaktadır (Calderoni, **a.g.e.**, s. 74).

⁶⁹³ Prosecutor v. Germain Katanga and Mathieu Ngudjolo Chui, International Criminal Court, 2008, s. 173, https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2008_05172.PDF, E.T. 29.11.2020.

⁶⁹⁴ Yargıtay 8. CD. 21.12.2000 tarih ve 23672 E. 21537 K., www.kazanci.com, E.T. 22.10.2020.

⁶⁹⁵ YCGK 13.04.1987 tarih ve 8-42/211 K., www.kazanci.com, E.T. 22.10.2020.

⁶⁹⁶ Yargıtay 8. CD. 10.07.2000 tarih ve 10810 E. 13581 K., www.kazanci.com, E.T. 22.10.2020.

⁶⁹⁷ Askeri Yargıtay Daireler Kurulu 13.12.1984 tarih ve 260/252 K., “Suçun süreklilik göstermesi, teşekkül mensupları arasında düzenli, planlı ve eylem paylaşması olması, zorunlu bir öge olmamakla birlikte, teşekkülün bünyesinde yönetim, yönetici, dayanışma ve disiplin olması gerekir”.

⁶⁹⁸ YCGK 07.02.2019 tarih ve 2019/578 E. 2019/46528 K.; YCGK 3.04.2007 tarih ve 2006/10-253 E. 2007/80 K.; YCGK, 31.10.2012 tarih ve 2011/10-577 E. 2012/1821 K.; YCGK, 2.05.2017 tarih ve 2016/5-1042 E. 2017/255 K., “Suç işlemek için örgüt kurmak suçundan bahsedebilmek için üyeler arasında gevşek de olsa hiyerarşik bir bağ bulunmalıdır. Örgütün varlığı için soyut birleşme yeterli olmayıp, örgüt yapılanmasına bağlı olarak gevşek veya sıkı bir hiyerarşik ilişki olmalıdır”, www.kazanci.com, E.T. 17.10.2020.

⁶⁹⁹ Yargıtay 6. CD. 29.04.2019 tarih ve 2017/2056 E. 2019/2679 K., “Örgüt, soyut bir birleşme olmayıp, bir suç örgütünde organik ve hiyerarşik ilişki hâkimdir. Bu ilişki dolayısıyla örgüt mensupları üzerinde hâkimiyet teşkil eden bir güç kaynağı niteliğini kazanmalıdır”, Özel Arşiv.

⁷⁰⁰ Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s. 6631; Arslan/Azizağaoğlu, **a.g.e.**, s. 907; Erel, **a.g.e.**, s. 384; Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 969; Kenny'e göre, suç örgütleri günümüzde kendi “network-hiyerarşik” ağ yapısına sahiptir (Michael Kenny, “From Pablo to Osama: Counter-Terrorism Lessons from the War on Drugs”, *Survival*, S. 45/3, 2003, s. 203).

Yargıtay 6. CD. 2017/2056 E. 2019/2679 K., “Suç örgütünün hiyerarşik yapısını çözmek ise hiyerarşik yapılanmayı gösteren emir komuta zinciri ile altlık-üstlük ilişkisinin bunun yanında suç işleme ilişkisinin devamlılığının ve bu konudaki kararlılığının anlaşılması yeterlidir. Bir suç örgütünün varlığı için hiyerarşik yapılanmanın amaç suçları işlemede devamlılığını gösteren somut deliller örneğin emir-komuta zincirini ortaya koyan temel yapılanma buna ilişkin şüpheli sanık ve tanık beyanları ve/veya telefon, ortam dinleme kanıtları ile teknik araçlarla tespit edilen verilere ve net bulgulara ulaşılmalıdır. Yalnız yasal düzenlemeleri tekrar ve yorumuyla suç örgütü varlığı kabul edilemez”, Özel Arşiv.

⁷⁰¹ Samsun BAM 2. CD. 23.06.2017 tarih ve 2017/1261 E. 2017/1198 K., “Örgüt içerisinde konumu, uzun bir süre örgüt ile bağlantısının ve adanmışlığın devam etmesi de dikkate alındığında sanığın örgüte hiyerarşik bağlılığı, eylemlerindeki çeşitlilik, yoğunluk ve devamlılık göz önünde bulundurulduğunda silahlı terör örgütüne üye olma suçunun sabit olduğu”, Özel Arşiv. Erzurum BAM 2. CD. 20.06.2017 tarih ve 2017/1263 E. 2018/72 K., “Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından yürütülen soruşturma kapsamında Milli İstihbarat Teşkilatı (MİT) ve BTK tarafından gönderilen ByLock listelerine ilişkin rapor ekinde bulunan telefon numaralarının sorgulanmasında sanığın kullandığı belirtilen telefon hattının Mor beyin adı verilen uygulamalara yönlendirilen telefon numaraları arasında bulunduğu saptanmış, bu rapora göre sanığın kullandığı telefon numarasının ByLock sunucularına

Örneğin, Türk Silahlı Kuvvetleri'nin meşru yapılanmasına paralel teşkilatlanma, Yargıtay 16. Ceza Dairesi tarafından incelenmiş ve FETÖ/PDY'nin hiyerarşik yapılanmasının dikey yapılanma ve yedi katlı piramit şeklinde olduğu tespit edilmiştir⁷⁰². Yargıtay'ın bu kararı incelendiğinde, *Roxin*'in modelinin “devlet içinde devlet”⁷⁰³ türü örgütlerde son derece başarılı şekilde uygulanabildiği görülmektedir⁷⁰⁴.

Birleşmiş Milletler Uyuşturucu ve Suç Ofisi'ne göre, organize suç modelinde hiyerarşik bağın bulunması gerekliliği konusundaki ısrarların sebebi, organize suç liderlerinin

bağlantısı olan, ancak veri deseni bakımından Mor Beyin uygulamaları benzeri bazı özellikler göstererek kendi iradeleri dışında ByLock IP'lerine yönlendirilmiş olabileceğinin değerlendirildiği ifade edilmiştir. Bu itibarla, FETÖ/PDY silahlı terör örgütü üyeliğinin başlıca kanıtı olup örgütle kurulan hiyerarşik bağı gösteren bu delilin varlığı yukarıda zikredilen raporla birlikte kuşku hale geldiğinden artık sanık hakkında kurulacak herhangi bir mahkûmiyet kararına esas alınamayacaktır”. Görüleceği üzere örgütün kullanmış olduğu iletişim aracı olan ByLock'un kullanımı hiyerarşik bağlılığın bir göstergesi olarak kabul edilmiştir.

⁷⁰² Yargıtay 16. CD. 05.07.2019 tarih ve 2019/521 E. 2019/4769 K., “Örgütün hiyerarşik yapılanmasındaki tabaka sistemi kat sistemine dayanır. Katlar arasında geçişler mümkündür ama dördüncü tabakadan sonrasını önder belirler. Katlar şu şekildedir; Birinci Kat, Halk Tabakası: Örgüte iman ve gönül bağı ile bağlı olanlar, fiili ve maddi destek sağlayanlardan oluşur. Bunların birçoğu örgütün hiyerarşik yapısına dahil olmayan bilinçli veya bilinçsiz hizmet ettirilen kesimdir. Genellikle faaliyetlerden habersizdirler. Bu katmandakileri örgüte bağlayan ana unsur istismar edilen İslami duyarlılık ve din duygularıdır. İkinci Kat, Sadık Tabaka: Okul, dersane, yurt, banka, gazete, vakıf ve kurum görevlilerinden oluşan sadık gruptur. Bunlar örgüt sohbetlerine katılır, düzenli aidat öder, az veya çok örgüt ideolojisini bilen kişilerdir. Üçüncü Kat, İdeolojik Örgütlenme Tabakası: Gayri resmi faaliyetlerde görev alırlar. Örgüt ideolojisini benimseyen ve ona bağlı çevresine propaganda yapan kişilerden oluşur. Dördüncü Kat, Teftiş Kontrol Tabakası: Bütün hizmeti (legal ve illegal) denetler. Bağlılık ve itaatte dereceye girenler buraya yükselebilir. Bu tabakaya girenler örgütte çocuk yaşta kazandırılanlardan seçilir. Örgüte sonradan katılanlar genellikle bu katta ve daha üst katlarda görev alamazlar. Beşinci Kat, Organize Eden ve Yürüten Tabaka: Üst düzey gizlilik gerektirir. Birbirlerini çok az tanırlar. Örgüt lideri tarafından atanır. Devletteki yapıyı organize edip yürüten tabakadır. Evliliklerinin örgüt içinden olması zorunludur. Altıncı Kat, Has Tabaka: Fethullah Gülen ile alt tabakaların irtibatını sağlar. Örgüt içi görev değişiklikleri yapar. Azillere bakar. Örgüt liderince bizzat atanırlar. Yedinci Kat, Kurmay Tabaka: Örgüt lideri tarafından doğrudan seçilen 17 kişiden oluşan örgütün en seçkin kesimidir. Bu tabakalar dışında örgüte sempati besleyenlerden oluşan alt tabaka vardır. Örgüt hiyerarşisinde yer almazlar. Örgüte yönelik herhangi bir olumsuz düşünceleri yoktur”. Yine aynı sayılı karara göre “15 Temmuz 2016 günü, Türkiye Cumhuriyeti Devletinin Anayasal düzeninin değiştirilmesi amacıyla, Türk Silahlı Kuvvetlerine sızmış FETÖ/PDY silahlı terör örgütü mensubu olan ve/veya bu örgütsel faaliyeti destekleyen 8.000'in üzerinde askeri personel tarafından savaş uçakları dahil 35 uçağın, 3 geminin, 37 helikopterin, 74'ü tank olmak üzere 246 zırhlı aracın ve 4.000'e yakın hafif silahın kullanılarak; Cumhurbaşkanına suikasta teşebbüs edilmiş, TBMM ve Cumhurbaşkanlığı Külliyesi başta olmak üzere birçok stratejik merkez bombalanmış, Başbakanın konvoyuna silahlı saldırı gerçekleştirilmiş, kalkışmaya karşı koyan güvenlik görevlileri ile sokaklara çıkan sivillere devletin silahlı kuvvetlerine ait bu uçak, helikopter, tank ve silahlarla saldırılarak 4'ü asker, 63'ü polis ve 183'ü sivil olmak üzere toplam 250 'den fazla kişi şehit edilmiş, 23'ü asker, 154'ü polis ve 2.558'i sivil olmak üzere toplam 2.735 kişi de yaralanmıştır”, Özel Arşiv.

⁷⁰³ *Dalan*'a göre devleti ele geçirme , yani yeniden eski şekline dönüştürme programı, genel olarak üç gurubu ayrılır. Bunları üç “İ” harfiyle izah eden *Dalan*, programlardan birincisi “ihzarat” yani toplumun bazı yardıma muhtaç insanlarına yardım eli uzatılması; ikincisi işsize iş bulunması, aşsıza aş verilmesi; üçüncüsü ise ilaçsızsa ilaç verilmesi olarak açıklamıştır (Bedrettin Dalan, **Türkiye’de İrtica ve Cemaat Kuşatmasında Eğitim**, Kendi Baskısı, 1998, s. 47).

⁷⁰⁴ Önok, **a.g.e.**, s. 15. *Dalan*'a göre Anayasa'nın değiştirilemesi dahi teklif edilemeyen maddeleri bir gün farklı yollarla değiştirilmeye çalışılırsa bunun yegane koruyucu ve teminatının Türk Silahlı Kuvvetleri olduğunu ifade etmiştir. Yine *Dalan* her anayasaların arkasında bir güç olduğunu, ABD anayasasının arkasındaki gücün Amerikan ordusu olduğunu, “güç olmadan anayasaların kurulamayacağını, güç olmadan anayasaların tatbik edilemeyeceğini ve güç olmadan devletin olmayacağını” belirtmiştir (Bedrettin Dalan, **Türkiye’de Siyasal Kilitlenme ve Çıkış Yolları**, Kendi Yayını, İstanbul, 1998, s. 44).

yargılanması sonucunda suç grubunun çökeceği ve dağılacağı düşüncesidir⁷⁰⁵. Benzer şekilde “üstün sorumluluk ilkesi”, örgüt üyeleri arasındaki ilişkiyi hiyerarşik boyutlarıyla vurgular ve en üst lider ile en düşük kademedekini birbirinden ayırır⁷⁰⁶. Bu tür gruplara karşı gerçekleştirilen başarılı yargılama işlemlerine rağmen günümüzde yasadışı pazardan faydalanmak için yeni lider ve örgüt yapıları ortaya çıktığı tespit edilmiştir.

Diğer bir grup yazarlara göreyse, “hiyerarşinin soyut bir genelleme olduğu⁷⁰⁷”, “örgüt çıkarları doğrultusunda hareket edilmesi halinde hiyerarşinin zorunlu olmadığı⁷⁰⁸”, “modern örgütlerde belirli ritüellerden vazgeçilmesi gerektiği⁷⁰⁹” savunulmuş⁷¹⁰ ve örgüt üyelerinin eşit seviyede bulunabilecekleri, bu nedenle de hiyerarşiye gerek olmadığından bahsedilmiştir⁷¹¹. Bu kapsamda, modern örgütlü suçlular esnek olabilmek için hücrel ve hiyerarşik ağı bağlı olmayan model yapılarını tercih etmektedir. Bu değişken yapı sayesinde kolluk kuvvetlerinin örgüt içine sızması ve ortadan kaldırması zorlaşmaktadır.

⁷⁰⁵ <https://www.unodc.org/e4j/en/organized-crime/module-7/key-issues/hierarchical-model.html>, E.T. 27.11.2020.

⁷⁰⁶ Mark Osiel, **Making Sense of Mass Atrocity**, Cambridge University Press, 2009, s. 246.

⁷⁰⁷ Örgütlenmiş organize suç yapılarında hiyerarşik yapıya en kuvvetli eleştirileri yapan Osiel’e göre, ceza hukuku soyut genellemeler ile belirli davaların birçok nüansı gözden kaçırılıp, uydurma varsayımlara ve yasal kurgulara sınırlı olduğundan ağır eleştirilerde bulunmuştur (Osiel, **a.g.e.**, s. 28-29). Bu konuda Pakistan istihbarat servisindeki “bilerek hatalı bilgi veren” unsurları örnek gösteren Osiel, Mumbai oteline saldırıan Lashkar-e Taiba teröristlerine kasıtlı olarak yardım etmesine karşın hiçbir resmi otorite bunlar arasında emir komuta zinciri veya hiyerarşi bulunduğuna dair bir açıklama yapamadığını belirtmiştir (Eric Schmitt/Mark Mazzetti/Jane Parlez, “*Pakistan’s Spies Aided Group Tied to Mumbai Siege*”, **The New York Times**, 2008, <https://www.nytimes.com/2008/12/08/world/asia/08terror.html>, E.T. 11.09.2020; Ayhan Bozlak, “*Çıkar Amaçlı Organize Suçlarla Mücadeleye İlişkin Temel Hukuki Düzenlemeler ve Başlıca İlkeler*”, **Polis Bilimleri Dergisi**, C. 11, S. 3, Ankara, 2009, s. 75).

⁷⁰⁸ Pradel, terörizm, uyuşturucu kaçakçılığı, kara para aklama, kaçakçılık suçlarının; bir grup içerisinde hiyerarşik yapıda ve genellikle uluslararası ilişkilere sahip kişilerce işlenmesi sonucu önemli parasal karlar elde edildiğinden toplumları ciddi yönde sarstığını belirtmiştir. Fakat yazar devamında örgüt üyelerinin grubun çıkarına göre hareket etmesi halinde aralarında hiyerarşik bir bağın olmasını gerek görmemiştir (Jean Pradel, “*Les règles de fond sur la lutte contre le crime organisé*”, **Electronic Journal of Comparative Law**, S. 11, 2007, s. 1-8, www.ejcl.org, E.T. 11.10.2020).

⁷⁰⁹ Modern örgütlü suçlar günümüzde çoğu fırsatları değerlendirmek amacıyla kısa vadeli planlar etrafında şekillendiğinden artık belirli ritüeller ile oluşan hiyerarşik yapılar görülmemektedir (Mani S. Krishnan, “*Organized Crime-A Threat to Democracy*”, **International Journal of Advanced Research**, S. 6(2), 2018, s. 491).

⁷¹⁰ Benzer şekilde CIA görevlileri ve askeri polis, tutuklulara kötü muamele için iş birliği yapıldığında aynı sorunun ortaya çıktığını belirtmiştir (Associated Press, “*Officer is Acquitted of Charges over Abu Ghraib*”, **The New York Times**, 2007, <https://www.nytimes.com/2007/08/29/world/middleeast/29cnd-abuse.html>, E.T. 28.11.2020). Okoth’a göre, suç grupları herhangi bir şekilde sınırları net olarak çizilmiş hiyerarşik yapıda organize yapılar olmasına gerek yoktur ve ilgili bağlar gevşek de olabilir (Okoth, **a.g.e.**, s. 63). Fletcher’a göre, hiyerarşik otorite, cezalandırma için gerekli bir koşulsuz; bunun anlamı, bireylerin sadece kişisel intikam için hareket ederek bir araya gelmeleri halinde “cezalandırılmıyacakları” durum ortaya çıkacaktır (Fletcher, **Rethinking**, s. 35).

⁷¹¹ Veysel Gültaş, **Örgüt Kurma Suçu ve Etkin Pişmanlık**, Bilge Yayınevi, Ankara, 2008, s. 21-22; Evik, **İştirak İlişkisi**, s. 156.

Tüm bunlara paralel olarak, Roma Statüsü suç örgütü içerisinde “hiyerarşik” yapıya hiç atıfta bulunmamıştır⁷¹². Bu görüşü savunanlara göre, günümüzde sınıraşan suç örgütleri, tanımlanan standart bir hiyerarşinin yokluğuyla karakterize olmaktadır⁷¹³. Despotik liderler yerine, karar verme gücüne sahip çoklu hücrelerin varlığıyla karar mekanizmaları geliştirilmiştir.

TCK’nın 220. maddesinde belirtilen suçun oluşması için yatay yapılanmanın, diğer bir deyişle görev dağılımının gerekip gerekmediği yönündeyse farklı görüşler bulunmaktadır. Bizim de katıldığımız görüşe göre, fiili birleşme yeterlidir ve örgüt içerisindeki yatay ilişkiler örgütün oluşumunu göstermez. Bu nedenle, örgüt hiyerarşisi içerisinde bulunan kişiler arasında görev dağılımına gerek yoktur⁷¹⁴. Diğer bir görüşe göreyse, örgüt içerisinde hiyerarşik yapının varlığının yanı sıra işlenmesi amaçlanan suçlarda koordineli ve görev paylaşımı içerisinde hareket edilmelidir⁷¹⁵.

Suç işlemek amacıyla kurulan örgütte bulunması gereken maddi unsurlardan biri olan “hiyerarşik yapılanma”, tüzel kişiliklerde farklı şekilde görülebilmektedir⁷¹⁶. Kamu veya özel hukuk tüzel kişiliklerinde çalışan kişilerin suç örgütü oluşturmak amacıyla birleşmeleri⁷¹⁷ gerçekleşmiş olsa bile, bu hukuk kuralları içerisinde belirlenmiş hiyerarşik yapının dışında ve somut delillerle ispatlanabilen bir oluşum olmalıdır⁷¹⁸. Burada önemli olan husus, suç

⁷¹² Roma Statüsünün 25. maddesinin 3. fıkrasının a bendi, “başka biriyle ortaklaşa veya başka bir kişi aracılığıyla” şeklindedir. Kanaatimizce, buradaki esas problem “veya” kelimesinin kullanılmasıdır. Bu kelime nedeniyle suç örgütlerinin dikey ve yatay boyutlarının aynı anda kavramsallaştırmaya yönelik çabalar boşa çıkmaktadır.

⁷¹³ Fernando Cesar Costa, “*The Brazilian Legal Framework for Investigation, Prosecution and Trial of Transnational Organized Crime*”, UNAFEI, S. 73, 2007, s. 65.

⁷¹⁴ Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 26.

⁷¹⁵ Tozman, **Örgüt Kurma**, s. 210-217.

⁷¹⁶ Özgenç’e göre, ticari şirketlerde şirket çalışanları tarafından çeşitli suçlar işlenirse, şirket yapısı dışında bir hiyerarşik yapılanma olmaması durumunda, yani bir üst ilişki içerisinde suçlar işlenmemişse, suç işlemek amacıyla örgütün oluşumundan söz etme imkânı yoktur (Özgenç, **Suç Örgütleri**, s. 14).

⁷¹⁷ 1980’lerin sonlarında, Arjantin Yüksek Mahkemesindeki bazı yargıçlar, temyiz mahkemesi tarafından ülkenin eski askeri cuntalarını fail olarak nitelendirmesini tersine çevirmeye çalışmış ve azmettiren olarak yeniden sınıflandırmıştır. Bunun üzerine, genç subaylar gerçek failer oldukları iması üzerine kışlalarda ayaklanma düzenlemeleri nedeniyle demokratik geçişi ciddi anlamda tehdit etmişlerdir (Osiel, **a.g.e.**, s. 28-29). Bu nedenle, Silahlı Kuvvetler’in kendi içerisinde sıkı bir hiyerarşi ve emir komuta zinciri olduğu hususu gözden kaçırılmamalıdır. Diğer türlü, Arjantinde görüldüğü üzere, geri dönüşü olmayan hatalara sebebiyet verebilir.

⁷¹⁸ Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 27; Tozman, **a.g.e.**, s. 216; Özgenç, **Suç Örgütleri**, s. 17.

Yargıtay 6. CD. 20.03.2017 tarih ve 2014/9 E. 2017/661 K., “Suç örgütüne üye olmakla suçlanan sanıkların kardeş olup birlikte gezmeye veya biri ile ilgili mahkeme olduğunda duruşmaya gidilmesi ile ilgili konuşmaların hayatın olağanı olduğu sanığın yukarıda bahsedilen görüşmeler ve aynı semtte yaşayan bir kişiyi hastanede ziyaret etmesi dışında dosyaya yansıyan bir hareketinin bulunmadığı, bu kapsamda devamlılık içeren kanunun suç saydığı fiilleri işlemek amacıyla bir araya gelip aralarında sıkı veya gevşek hiyerarşik bağın bulunduğu ve adı geçen sanıkların faaliyetleri ile örgütün doğmasına veya üst pozisyonda kolektif faaliyeti kısmen veya tamamen düzenleyip koordine ettiğine dair bir kısım soyut beyanlar dışında dosya kapsamında delil sunulmadığı”, Özel Arşiv.

örgütlerinin hukuksal hiyerarşik yapıyı kullanarak amaçlarına daha kolay ve hızlı şekilde ulaşabilmelidir.

Diğer taraftan, bazı suç örgütleri yasal görünüm kazanabilmek için kendilerini özel hukuk tüzel kişisi çatısında göstererek amaç suçları gizli ve kolay şekilde işleyebilmektedirler⁷¹⁹. Kanaatimizce, örgüt kurmak, işlenmesi planlanan suçlar yönünden yalnızca bir araç niteliği taşımaktadır ve farklı şekilde kurulan hiyerarşik yapılanma ispatlanamazsa, faillerin işlemiş olduğu suçlardan dolayı müşterek fail veya şerik olarak sorumlulukları olacaktır.

b. Süreklilik

Örgütün meydana gelmesi için “önceden bir suç işlenmesine gerek bulunmadan⁷²⁰”, “sürdürülebilirliği⁷²¹” olacak şekilde devamlılık⁷²² gösteren “fiili birleşme⁷²³” olmalıdır. Süreklilik unsuru⁷²⁴, örgütün faaliyetleri kapsamında işlenmesini amaçladığı suçlar olarak değil⁷²⁵ örgüte mensup üyelerin amaçlanan suçları işlemesinde “iradelerinin devamlılığı” olarak anlaşılmalıdır⁷²⁶. Başka bir deyişle, suç örgütünün oluşumundan bahsedebilmek için, sadece suç işlemek amacıyla kişilerin bir araya gelerek oluşturduğu “fiili birleşme” değil, Bölge

⁷¹⁹ Yurtlu, **Örgüt Kurma**, s. 85.

⁷²⁰ Tezcan/Erdem/Önok’a göre, bir araya gelmenin sürekli olması, örgütün kurulduktan sonra mutlaka belli bir süre faaliyette bulunmuş olması şeklinde anlaşılmamalıdır. Kurulan örgüt bünyesinde henüz bir suçun işlenmemiş olması, süreklilik unsurunun gerçekleşmediğini göstermez. Örgütün ne kadar süre önce kurulduğu, suçun oluşması açısından önem taşımamaktadır. Önemli olan, belirsiz bir süre için kişilerin bir araya geldiğinin belirlenmesidir (Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 928).

⁷²¹ Dursun, örgütlerin “sürdürülebilirlik” ölçüsüne göre inceleme yapılması gerektiğini ifade etmiştir. Bu kapsamda, örgütün amaçladığı suçları işleyerek sürdürülebilirliğini sağlayabilme açısından mevcut olaya göre hareket edilmesi gerektiğini belirtmiştir (Dursun, **Örgüt Kurma**, s. 170).

⁷²² Malkoç/Güler, **a.g.e.**, s. 2370. Erman ilgili konuyu Kaçakçılık Kanunu açısından değerlendirmiş ve “teşekkülün mevcudiyeti için faillerin kaçakçılıkla iştigal kastıyla önceden anlaşıp birleşmeleri gerektiğini ifade etmiştir. Başka bir maksatla birleştikten sonra kaçakçılık yapan kimseler, toplu kaçakçılıktan sorumlu tutulabilirlerse de teşekkül kurmaktan ve teşekkül halinde kaçakçılıktan dolayı cezalandırılmazlar” şeklinde ifade etmiştir (Sahir Erman, **Ticari Ceza Hukuku: Kaçakçılık Suçları**, C. IV, İsmail Akgün Vakfı Matbaası, İstanbul, 1981, s. 90).

⁷²³ Erel **a.g.e.**, s. 380; Ankara BAM 10. CD. 09.07.2019 tarih ve 2017/1103 E. 2019/798 K., “Suç işlemek amacıyla fiili bir birleşme ve iş birliğiyle eylemli paylaşım anlayışı içinde bu amaçlar doğrultusunda faaliyette bulunup, faaliyetlerin devamlılık gösterdiği”, Özel Arşiv.

⁷²⁴ Süreklilik, örgütün istikrarlı şekilde devam etmesi veya en azından faaliyetlerini uzun bir süre devam ettirme kabiliyetine sahip olması gerektiği anlamına gelmektedir. Bu yaklaşım, Belçika, Çek Cumhuriyeti, Almanya, Yunanistan, İtalya, Lüksemburg, Hollanda ve İspanya tarafından kabul edilmiştir. Fransa, Macaristan, Birleşik Krallık’taysa bu unsurun aranmaması eleştirilere sebebiyet vermiştir (Calderoni, **a.g.e.**, s. 74).

⁷²⁵ Bazı yazarlar, süreklilik unsurunun örgütün işlediği suçlar açısından değil, örgütün bizzat kendisi açısından ele alınması gerektiğinden hareket ile amaç suçlardan bağımsız şekilde süreklilik gösteren birlikteliğin gerektiğini ifade etmiştir (Kavlak, **a.g.e.**, s. 365, Tozman, **a.g.e.**, s. 228-229). Bizim de katıldığımız diğer bir grup yazar ise örgütün oluşumunu işlenmesi amaçlanan suçlardan bağımsız olarak belirlenmesini hatalı bulmaktadır (Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 16).

⁷²⁶ Evik, **Örgütlenme Suçu**, s. 680.

Adliye Mahkemeleri tarafından verilen kararlarda görüleceği üzere, örgüt üyelerinin “iradelerinde devamlılık⁷²⁷” koşulu gerçekleşmelidir⁷²⁸.

Burada amaç suç örgütlerini, daha az tehlikeli olan suç işlemek amacıyla bir araya gelen kişilerden ayırmaktır. Uluslararası yasal belgeler, suç örgütlerinin sürekliliğine ilişkin net olmayan şartlar ortaya koymuştur⁷²⁹. Yapılan araştırmalarsa örgütlü suçun tanımlamasında “devamlılık” kavramının belirtilmesi gerekliliğini vurgulamaktadır⁷³⁰. Bu hususa her ne kadar TCK’nın 220. maddesinde yer verilmemiş olsa bile, maddenin gerekçesine göre, “örgüt niteliği itibarıyla devamlılık arz eder” şeklinde ifade edilmiştir.

Avrupa Birliği hukuk sistemleri suç örgütünün sürekliliğinin analizi sonucu üç yaklaşımı vurgulamıştır. İlk yaklaşım, suç örgütünün devamlılığının ihtiyari olarak gerekliliğidir. Bu durum, kuruluşun istikrarlı olması veya en azından faaliyetlerini uzun bir süre devam ettirme kabiliyetine sahip olması koşulu anlamına gelmektedir. Yine de örgütün devamlılık unsuru göstermesi zorunluluğu yoktur⁷³¹. İkinci yaklaşım, grubun devamlılığına ilişkin herhangi bir şartın olmamasıdır. Bu durumda, kanun tarafından özel şartlar öngörülmemiş veya sadece grubun “belirli bir süre içinde kurulmuş” olması gerekliliği ortaya konulmuştur⁷³². Bu durum, suç örgütleri ile iştirak halinde işlenen suçlar arasındaki ayrımın, örgütün devamlılığında gerçekleşmediği anlamına gelmektedir. Üçüncü yaklaşım, suç örgütünde kalıcı olarak

⁷²⁷ Erzurum BAM 16.11.2017 tarih ve 2017/1287 E. 2017/1403 K., “Örgüt üyesinin örgüte bilerek ve isteyerek katılması, katıldığı örgütün niteliğini ve amaçlarını bilmesi, onun bir parçası olmayı istemesi, katılma iradesinin devamlılık arz etmesi gerekir”; İstanbul BAM 4. CD. 05.02.2018 tarih ve 2017/1605 E. 2018/273 K., “Sanıkların hiyerarşik ilişki ve suç işleme iradesinde devamlılık çerçevesinde uyuşturucu madde ticareti yapma suçunu işlediklerine ilişkin yeterli delil bulunmaması karşısında örgüt kurma ve örgüte üye olma suçlarının oluşmadığı gözetilmeden, atılı suçtan sanıklar hakkında beraat kararı verilmesi gerekir”, Özel Arşiv.

⁷²⁸ Özgenç, **Suç Örgütleri**, s. 17.

⁷²⁹ Palermo Konvansiyonunda “belirli bir süre için mevcut” kavramı, 98/733/JHA Ortak Eylem Planı ve 2008/841/JHA Çerçeve Kararında “belirli bir süre içerisinde oluşturulmuş” terimi kullanılmıştır. Avrupa Konseyi’nin 24 Ekim 2008 tarihli 2008/841/JHA çerçeve kararı, suç örgütünün, “uzun vadeli” ve “üyeliğin sürekliliğinden bağımsız” olduğunu belirtmiştir (Nicole Selzer, “*Organisierte Kriminalität als kriminelle Vereinigung-Eine kritische Auseinandersetzung mit der Reform des 129 StGB*”, **Kriminalpolitische Zeitschrift**, S. 4, 2018, s. 226).

⁷³⁰ Finckenauer, **Problems of Definition**, s. 66; Hagan, **a.g.e.**, s. 135; Johan Backman, “*The Inflation of Crime in Russia*”, **Organized Crime&Crime Prevention-What Works?**, Scandinavian Research Council for Criminology, Finland 1998, s. 135.

⁷³¹ Genel olarak “örgüt” ve “kişilerin bir araya gelerek suç işleme” kavramları birbirinden ayrılmıştır. Örneğin, Hollanda’da suçların sürekliliğine ve sayısına özel atıfta bulunmaktadır (Caroline M. Pelsler, “*Preparations to Commit a Crime: The Dutch Approach to inchoate Offences*”, **Utrecht Law Review**, Vol. 4(3), 2008, s. 74). Litvanya Ceza Kanunu’nun 25. maddesinin 4. fıkrası, “birbiriyle sürekli olarak irtibatlı olan üç veya daha fazla kişi”, Çek Cumhuriyeti Ceza Kanunu’nun 89. maddesine göre; “sistematik olarak hedeflenen suçlar”, Yunanistan Ceza Kanunun 187. maddesi ise “sürekli faaliyet gösteren grup” şeklindedir (Calderoni, **a.g.e.**, s. 74).

⁷³² Bu unsur Ortak Eylemin (98/733/JHA), Palermo Sözleşmesi’nin ve Çerçeve Kararının (2008/841/JHA) formüllerini açıkça hatırlatmaktadır. Bu yaklaşımı, Kıbrıs, Finlandiya, Fransa, Macaristan, İrlanda, Letonya, Malta, Birleşik Krallık uygulamaktadır.

sürekliliğinin gerekliliğidir⁷³³. Bu örgütün suç faaliyetlerini belirsiz bir süre boyunca, muhtemelen kalıcı olarak devam ettirebileceği anlamına gelmektedir. Sınırlı bir süre için veya sınırlı sayıda suçun işlenmesi için oluşturulmuş herhangi bir grubu suç örgütü kapsamının dışında tutulmaktadır.

Yargıtay ve Bölge Adliye Mahkemeleri, 765 sayılı ETCK döneminde ve 5237 sayılı TCK kapsamında verdikleri kararlarda suç örgütü için devamlılık unsurunu aramış⁷³⁴ fakat kendilerini örgütün yapısının sürekliliğini incelemekle sınırlamamış aynı zamanda “suçun niteliği itibarıyla süreklilik gerektirmesi⁷³⁵” halinde örgüt kurma suçunun oluşacağını karar vermiştir. Yargıtay Ceza Genel Kurulu vermiş olduğu kararda süreklilik unsurunu geniş yorumlayarak, örgüt üyesinin katkısı sürekli olmasa bile “örgüt üyeleri tarafından işlenebilen suçların faillerinin de örgüt üyesi⁷³⁶” olduğunu kabul etmiştir. Bununla birlikte Yargıtay, örgütün amaçladığı suçu işlemesinden sonra da devamlılığı sürdürmesi gerektiğini belirtmiş⁷³⁷ ve “amaç suçların sürekli bir şekilde işlenmesini değil, amaç suçları sürekli biçimde işleme kararlılığı⁷³⁸” yönünden inceleme yapmıştır⁷³⁹.

⁷³³Bu yaklaşımı takip eden ülkeler, Avusturya, Bulgaristan, Estonya’dır. Her ülke için, kanun açıkça bu gerekliliğe atıfta bulunmaktadır. Bulgaristan Ceza Kanununun 93. maddesi ve Estonya Ceza Kanunu’nun 255. maddesine göre, örgüt “kalıcı” olmalıdır. Avusturya Ceza Kanunun 278a maddesi “kim uzun vadeli bir temelde örgütsel yapı benzeri düzeni kurmuşsa veya böyle bir örgüte üye olarak katılıyorsa” şeklinde düzenlenmiştir.

⁷³⁴YCGK 14.02.2012 tarih ve 2011/10-212 E., 2012/42 K.; Yargıtay 16. CD. 14.03.2017 tarih ve 2015/4893 E. 2017/3812 K.; “Somut olaya bakıldığında; sanıkların örgüt oluşturmak için sayısal yeterlilikte oldukları, sanığın yönetiminde hiyerarşik bir ilişki içinde bulunan sanıklar arasında iş bölümü olduğu, suç işleme iradelerinde devamlılık bulunduğu ve amaçlanan suçun işlenmesine elverişli araç ve gereçlere sahip oldukları anlaşıldığından; sanığın TCK m. 220/1 kapsamında ki suçu işlediklerinin sabit olduğu gözetilmeden sanıkların mahkûmiyeti yerine beraatlarına karar verilmesi bozmayı gerektirir”, www.kazanci.com, E.T. 17.10.2020.

Samsun BAM 3. CD. 09.01.2017 tarih ve 2016/377 E. 2017/96 K., “Örgütün varlığının kabul edilebilmesi için niteliği itibarıyla devamlılık göstermesi gerekmektedir”, Özel Arşiv.

⁷³⁵ Yargıtay 8. CD. 04.03.2019 tarih ve 2018/10314 E. 2019/2996 K., “En az üç kişiyle ve sürekli olarak suç işlemek amacıyla bir araya gelip örgüt kurdukları ve internet ortamında oluşturulan sahte siteler aracılığıyla temin ettikleri başkalarına ait kredi kartı bilgileriyle işlem yapıp yarar sağladıkları anlaşılan sanıkların 08.06.2013 ila 31.10.2013 tarihleri arası eylemlerinin belirlenmesi, atılı suçun niteliği itibarıyla süreklilik gerektirmesi karşısında; hukuki kesinti bulunmadığı da nazara alındığında, sanıkların örgüt kurma veya yönetme eyleminden”, Özel Arşiv.

⁷³⁶ YCGK 23.01.2020 tarih ve 2018/16-440 E. 2020/25 K., “Silahlı örgüte üyelik suçunun oluşabilmesi için örgütle organik bağ kurulması ve kural olarak süreklilik, çeşitlilik ve yoğunluk gerektiren eylem ve faaliyetlerin bulunması aranmaktadır. Ancak niteliği, işleniş biçimi, meydana gelen zarar ve tehlikenin ağırlığı, örgütün amacı ve menfaatlerine katkısı itibarıyla süreklilik, çeşitlilik ve yoğunluk özelliği olmasa da ancak örgüt üyeleri tarafından işlenebilen suçların faillerinin de örgüt üyesi olduğunun kabulü gerekir”, Özel Arşiv.

⁷³⁷ Yargıtay 6. CD. 20.03.2017 tarih ve 2014/9 E. 2017/661 K., “Suç işlemek için örgüt kurmada bir veya birkaç suç işlendikten sonra programlanmış suçları işlemek için örgüt devam eder”, www.kazanci.com, E.T. 1.12.2020.

⁷³⁸ Yargıtay 18. CD. 01.03.2017 tarih ve 2016/14925 E. 2017/2282 K., “Örgüt niteliği itibarıyla devamlılığı gerektirdiğinden, kişilerin belli bir suçu işlemek veya bir suç işlemek amacı için bir araya gelmesi halinde, örgütten değil iştirak iradesinden söz edilebilecektir. Ancak, amaçlanan suçları işlemeye kolaylık sağladığı için işlenmesi amaçlanan suçlar açısından hazırlık hareketi niteliğinde olan örgütün varlığı için, amaç suçları işleme zorunluluğu olmadığı da dikkate alındığında, devamlılığın belirlenmesi noktasında yalnız amaç suçların sürekli bir şekilde işlenmesi değil, öncelikli olarak, amaç suçları sürekli biçimde işleme kararlılığının mevcut olup olmadığının araştırılması zorunludur”, www.kazanci.com, 17.10.2020.

⁷³⁹ Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 18; Sapan’a göre; örgütün varlığı ile işlediği suçların bağımsız olduğu durumlarda süreklilik unsurunda bu durumlara göre ayrı değerlendirilmelidir (Sapan, **a.g.e.**, s. 53).

Örgüt üyelerinin amaçlarının devamlılık göstermesi sebebiyle bu suç mütemadi bir özellik kazanmaktadır. Fakat Yargıtay tarafından 765 sayılı ETCK döneminde verilen bir kararda, bu suçun mütemadi bir suç kapsamında olmadığı yönünde karar verilmiştir⁷⁴⁰. Yargıtay, daha sonrasında bu görüşünden vazgeçmiş⁷⁴¹ olup Bölge Adliye Mahkemeleri de benzer yönde kararlar almıştır⁷⁴². Bu nedenle, sadece tek bir suç işlemek amacıyla bir araya toplanan kişiler için örgütten bahsedilemez. Hatta *Tozman*'a göre, tek bir suç işlemek amacıyla bir araya gelen kişiler sonrasında birlikte birden fazla suç gerçekleştirse bile, bu durum örgütün varlığı için yeterli olmayacaktır⁷⁴³.

Ayrıca TCK'nın 260. ve 296. maddelerinde ifade edilen bir suçun toplu şekilde işlenmesi ile örgüt arasında farklılıklar bulunmaktadır. Suç için toplanma ani, geçici ve tesadüfi bir birleşme iken, suç örgütünde süreklilik özelliği söz konusudur⁷⁴⁴. Bu nedenle örgütte “süreklilik” mevcutken, toplu suçlarda “sürelilik” özelliği bulunmaktadır⁷⁴⁵. Ayrıca örgütün kurulma zamanının veya ne kadar süreli faaliyet gösterdiğinin bir önemi yoktur⁷⁴⁶. Hatta örgüt yeni kurulmuş olsa bile süreklilik unsurunun bulunduğu kabul edilebilecektir⁷⁴⁷. Bu kapsamda bizimde görüşüne katıldığımız bazı yazarlar tarafından, oluşturulan örgüt suç işlemese bile sırf topluma karşı oluşturduğu tehlike sebebiyle ceza müeyyidesinin uygulanması gerektiği görüşü belirtilmiş⁷⁴⁸, farklı görüşte olan yazarlar ise örgüt mensuplarının örgütün kurulmasından hemen sonra kolluk kuvvetleri tarafından yakalanmasının süreklilik unsuru dikkate alınmadan niyet okumak olduğunu ve özgürlüklerin açıkça ihlali anlamına geldiğini ifade etmiştir⁷⁴⁹.

⁷⁴⁰ Yargıtay 8. CD. 9.7.1998 tarih ve 8817/10786 sayılı kararında cürüm işlemek için teşekkül oluşturulmasını mütemadi suç olarak görmemiştir, www.legalbank.net, E.T. 17.10.2020.

⁷⁴¹ Yargıtay 16. CD. 14.12.2018 tarih ve 2018/6615 E. 2019/7028 K., “Diğer taraftan Dairemizce de benimsenen, öğretide ekseriyetle kabul gören yerleşik yargısal kararlara göre, örgütü yönetmek ya da örgüte üye olmak suçları mütemadi (kesintisiz) suçlardandır”, Özel Arşiv.

⁷⁴² Samsun BAM 2. CD. 24.04.2019 tarih ve 2019/56 E. 2019/940 K.; Gaziantep BAM 3. CD. 23.10.2018 tarih ve 2018/3277 E. 2019/326 K.; “TCK m. 220/1'de düzenlenen örgütü yönetme suçu niteliği gereği devamlılık gerektirdiğinden, mütemadi bir suçtur”, Özel Arşiv.

⁷⁴³ Tozman, **a.g.e.**, s. 225.

⁷⁴⁴ Evik, **Silahlı Örgütlenme**, s. 116.

⁷⁴⁵ Sahir Erman/Çetin Özek, **Ceza Hukuku Özel Bölüm: Kamunun Selametine Karşı İşlenen Suçlar**, İstanbul, 1995, s. 295-297. Samsun BAM 2. CD. 27.10.2017 tarih ve 2017/1284 E. 2017/1451 K., “5237 sayılı TCK'nın 220. maddesi kapsamında bir örgütün varlığından bahsedebilmek için en az üç kişinin suç işlemek amacıyla bir araya gelmesi, bu kişiler arasında devamlılık içeren katı veya gevşek bir hiyerarşik bir ilişki bulunması, bu kişilerin örgüt araç ve gereç bakımından amaç suçları işlemeye muktedir olması gerekir. Suç işlemek için anlaşmada ise; suç işlemek üzere iradelerin bir araya gelmesi söz konusudur, burada da devamlılık vardır”, Özel Arşiv.

⁷⁴⁶ Kavlak, **a.g.e.**, s. 371.

⁷⁴⁷ Tozman, **a.g.e.**, s. 225.

⁷⁴⁸ Evik, **Cürüm**, s. 379; Evik, **Örgütlenme Suçu**, s. 680; Kavlak, **a.g.e.**, s. 368.

⁷⁴⁹ *Yenidünya/İçer* kolluk kuvvetlerinin gerçekleştirdiği durumu sert bir şekilde eleştirerek, “henüz hiçbir suçun işlenmediği hallerde, örgütün varlığını ortaya koyabilmek az çok niyet okumak anlamına geldiğinden, işlenmesi planlanan suçların varlığı iddia edildiğinde kişi özgürlüğünün açık bir ihlali” olduğunu savunmuştur (*Yenidünya/İçer*, **Örgüt Kurma**, s. 20).

Yargıtay tarafından ise ilk gerçekleştirilen suçun sonucunda yakalanmaları halinde bile yine de örgütün varlığından söz edilebileceği belirtilmiştir⁷⁵⁰.

Örgüt, özü itibarıyla zaten “süreklilik ve devamlılık”⁷⁵¹ göstermelidir ve kişiler sadece belli bir suç işlemek amacıyla birlikte hareket ettikleri zaman bu kişilerin örgütün kuruluşu altında değil; iştirak ilişkisi içerisinde olduğu kabul edilmelidir. Ayrıca iştirakte suç işlemek için bir araya gelen kişiler geçici veya tesadüfidir⁷⁵². İştirak için, suçun işlenmesi amacıyla iradelerin birleşmesi yeterli olmamaktadır; buna ilaveten işlenmesi amaçlanan suçun icra hareketleri başlamış olmalıdır. Buna rağmen örgütten söz edebilmek için icra hareketlerinin başlamış olmasına gerek olmayıp, iradelerin birleşmesi gerekmektedir⁷⁵³.

Kanaatimizce, belirlenen bir suç veya birden fazla suç işlemek amacıyla bir araya gelmiş olan, fakat sonrasında dağılıp sonlanan birlikteliklerde örgüt kurma suçundan sorumluluk doğacaktır. Diğer bir ifadeyle, faillerin bir araya gelerek birleşmelerinin süreklilik göstermesi, suç iştirak boyutundan ayırmaktadır⁷⁵⁴. Tüm bunların yanı sıra, süreklilik unsurunun sona ermesiyle birlikte örgütün fiili varlığı da bitmektedir. Kişilerin bundan sonra tekrar bir araya gelmesi halinde ise yeni bir suç örgütü kurma suçu oluşacaktır⁷⁵⁵.

c. Belirli Sayıda Kişinin Varlığı

Kanun koyucu tarafından örgütü oluşturan kişi sayısının belirlenmesi geçmişten günümüze değişiklik göstermiştir⁷⁵⁶. 765 sayılı ETCK’nın 313. maddesinde ifade edilen örgüt

⁷⁵⁰ Yargıtay 8. CD. 24.05.2001 tarih ve 2001/2199-11097, “Suç işlemek üzere bir örgütlenme disiplini ve dayanışması içinde, planlı ve sürekli biçimde bir araya gelmiş olmalarının yeterli olacağı, gerçekleştirilen eylemin tek ve muayyen olmasının suçun oluşumuna engel bir olgu olarak kabul edilmeyeceği”, www.kazancı.com, E.T. 1.12.2020.

⁷⁵¹ Yargıtay tarafından verilen kararlarda suç örgütü tanımlanırken “süreklilik” ile “devamlılık” kavramını ayrı ayrı kullanıldığı görülmektedir. Yargıtay 15. CD. 01.10.2019 tarih ve 2017/12216 E. 2019/9240 K.; Yargıtay 15. CD. 04.12.2019 tarih ve 2017/11598 E. 2019/14106 K.; Yargıtay 6. CD. 14.03.2019 tarih ve 2018/3670 E. 2019/1706 K.; “ve bünyesinde hiyerarşik ilişki taşıyan süreklilik ve devamlılık gösterecek şekilde yapılanan”, Özel Arşiv. Benzer şekilde Samsun BAM 2. CD. 12.05.2017 tarih ve 2017/1003 E. 2017/1001 K. “Örgüt üyeliğini çağırıştırır süreklilik, çeşitlilik ve devamlılık gösteren fiil ve davranışları nazara alındığında”, Özel Arşiv. Kanaatimizce bu ayırım hatalı olup iki kavramın da birbiriyle aynı anlamda olduğunu değerlendirmekteyiz.

⁷⁵² Tozman, **a.g.e.**, s. 227.

⁷⁵³ Volkan Seçer, “5237 Sayılı TCK’nın 220. maddesi Gereğince Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma Suçu”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2012, s. 163.

⁷⁵⁴ Ankara BAM 11. CD. 27.06.2019 tarih ve 2018/2543 E. 2019/663 K., “Suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçunu, suça iştiraktan ayıran hususların devamlılık, birden fazla suç için bir araya gelme ve süreklilik olduğunun anlaşılması karşısında”, Özel Arşiv.

⁷⁵⁵ Şen/Eryıldız, **Suç Örgütü**, s. 98; Dursun, **Örgüt Kurma**, s. 151.

⁷⁵⁶ 1881 İtalyan Zanardelli Ceza Kanununun ilk halinde örgütün oluşumu için “beş ya da daha fazla” şeklinde belirtilen kişi sayısı 765 sayılı ETCK’ya aynen alınmıştır (Erem, **Cemiyet Kurmak**, s. 51). 07.06.1979 tarihinde yapılan kanun değişikliği ile asgari sayı “iki veya daha fazla kimsenin bir araya gelmesi” şeklinde yeniden düzenlenmiştir (16.06.1979 tarih ve 16668 sayılı Resmi Gazete, www.resmigazete.gov.tr, E.T. 13.04.2021).

oluşumu için “iki veya daha fazla kişi⁷⁵⁷” kısıtlamasından vazgeçilerek 5237 sayılı TCK’nın 220. maddesinde örgütün en az üç kişiden⁷⁵⁸ oluşması gerektiği ortaya konulmuştur⁷⁵⁹. Her ne kadar TCK’nın 220. maddesinin 1. fıkrasında “üye sayısının en az üç kişi olması gerekir⁷⁶⁰” ifadesi ile sayı net belirtilmiş olsa bile gerekçeden, “madde metninde suç işlemek amacına yönelik örgütün varlığı için asgari üye sayısı belirlenmemiştir” cümlesinin çıkarılması unutulmuştur⁷⁶¹.

Örgütün varlığından bahsedebilmek için en az üç kişi olma koşulu bulunsa bile madde içerisinde örgütü kuran ve yönetenlerin, bu kişi sayısına dahil edilip edilmediği ya da sadece örgüt üyelerinin sayısının mı ifade edildiği bakımından bir açıklık yoktur⁷⁶². Örgütün oluşması için kimlerin dâhil edilmesi gerektiği hususundaki birinci görüşe göre, örgütün kurulabilmesi için zorunlu olan üç kişi sayısına örgüt adına suç işleyen ve örgüte yardım edenler de dahil edilmelidir⁷⁶³. İkinci görüşe göre ise, örgüt adına suç işleyenler ve örgüte yardım edenler örgütün varlığı için zorunlu sayıya dahil edilmemelidir⁷⁶⁴; ayrıca üyelerin kurucu veya yönetici olamayacağı belirtilmiştir⁷⁶⁵. Üçüncü görüşe göre ise örgütün oluşumu için üç üye olması

⁷⁵⁷ Yargıtay 7. CD. 10.03.2009 tarih ve 2006/6916 E. 2009/2876 K., “Belirtilen yasal düzenlemeler karşılığında iki kişi olan sanıkların teşekkül halinde kaçakçılık suçunu işlemelerinin mümkün bulunmadığı anlaşıldığından sonucu itibarıyla usul ve yasaya uygun bulunan zamanaşımı dolduğundan davanın ortadan kaldırılmasına ilişkin hükmün onanmasına”, Özel Arşiv.

⁷⁵⁸ Türk Ceza Kanunu Tasarısına ilişkin Komisyon toplantılarına katılan Yargıtay Sekizinci Daire üyesi *Kubilay Özkan* tarafından 06.07.2004 tarihinde madde üzerinde yapılan adalet komisyonunda ki görüşmeye göre, “Sınır aşan örgütlü suçlarla ilgili Birleşmiş Milletler Sözleşmesinde örgütün en az üç kişi tarafından kurulması öngörüldüğü için sekizinci daire olarak bu şekilde içtihatla bulunduklarını belirtmiştir. *Özgenç* tarafından ise örgüt üyeliği için belirli sınırlamanın bilerek getirilmeyerek, örgütün amaçlanan suçları işlemeye elverişli olması ölçütünü getirdiklerini eğer ki en az üç kişi aranır ifadesi koyulması halinde elverişlilik açısından getirilen ölçütün bir anlamı kalmayacağını belirtmiştir. *Özgenç*, en az iki veya üç kişinin bir araya gelmesi ifadesine gelindiğinde ise devlet güvenliğine karşı işlenen suçlar açısından da iki veya üç kişinin bir araya gelmesi halinde örgüt suçundan dolayı cezalandırılmak için yeterli görüleceğini, örgüt içerisinde ki hiyerarşik ilişkinin ve örgütün araç, gereç donanımının dikkate alınması gerekmektedir”, T.C. Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Daire Başkanlığı, **Tutanaklarla Türk Ceza Kanunu**, Şubat, Ankara, 2005, s. 777-778.

⁷⁵⁹ Ankara BAM 4. CD. 10.10.2017 tarih ve 2017/111 E. 2017/359 K., “Üye sayısının en az üç kişi olması gerekir. Yani suçun işlenişine katkıda bulunan kişilerin aynı yönde hareket ettikleri ve aynı amacın gerçekleşmesini hedeflediklerinden çok sayıda kişinin fail olarak katılımıyla gerçekleşebilecek bir suçtur”, Özel Arşiv.

⁷⁶⁰ *Yurtlu* tarafından TCK’nın 220. maddesinin 1. fıkrasında ifade edilen “Ancak örgütün varlığı için üye sayısının en az üç kişi olması gerekir” ifadesini Türkçenin kullanımı bakımından eleştirerek, “ancak örgütün varlığı için üye sayısının en az üç olması gerekir” veya “örgütün varlığı için örgüte en az üç kişinin üye olması gerekir” şeklinde düzenlenmesi gerektiğini belirtmiştir (*Yurtlu*, **Örgüt Kurma**, s. 90). *Tozman*, bu ifadenin “en az üç kişinin varlığı gerekir” şeklinde değiştirilmesini önermiştir (*Tozman*, **a.g.e.**, s. 200).

⁷⁶¹ *Özgenç*, **Gazi Şerhi**, s. 969, dipnot 76.

⁷⁶² *Demirci*, **a.g.e.**, s. 67.

⁷⁶³ *İsmail Malkoç*, **Açıklamalı İctihatlı 5237 Sayılı Yeni Türk Ceza Kanunu**, C. II, Ankara, 2007, s. 1561.

⁷⁶⁴ *Dursun*’a göre, kişinin işlemiş olduğu suçun örgüt adına işlenmesinin kabulü için kurulmuş bir örgütün varlığı gereklidir. Yine gerçekleştirilen yardımdan dolayı kişiyi “örgüte yardım etmek” suçundan sorumlu tutabilmek için kurulmuş bir örgütün varlığı gerekmektedir. Bu nedenlerden dolayı üç kişiyi hesaplarken örgüte yardım edenler ile örgüt adına suç işleyen kişiler dâhil edilmemelidir (*Dursun*, **Örgüt Kurma**, s. 157).

⁷⁶⁵ *Dursun*’a göre, örgütün kurulabilmesi için üç kişi gerekli olduğundan bu kişiler kurucu özelliğini taşımakla birlikte üye veya yönetici olamazlar. Bunun nedeni olarak ise TCK’nın 220. maddesinde belirtilen “kurulmuş olan örgüte üye olanlar” tanımını göstermiştir (*Dursun*, **Örgüt Kurma**, s. 160).

gerekmektedir; bunların dışındaki bir kişi kurucu olarak değerlendirilecek ve toplamda en az dört kişinin bulunması halinde örgüt oluşacaktır⁷⁶⁶. Dördüncü görüşe göre, kişi sayısı yönünden örgütün yöneticisi, kurucusu veya üyesi olmanın önemi yoktur⁷⁶⁷. Bu görüşe göre, kuruluş aşamasında hangi görevde olursa olsun örgüt kurulduktan sonra herkes örgüt üyesi olmaktadır. Böylece “üye sayısının en az üç kişi olması” ifadesinden örgüt yöneticilerinin de bu sayıya dahil olduğu anlamı çıkartılmalıdır⁷⁶⁸. Diğer bir ifadeyle, üç kişinin bir araya gelmesi ve bunlardan birinin örgüt yöneticisi, diğer iki kişinin örgüt üyesi olması halinde kanunun ifade etmiş olduğu asgari üye koşulu gerçekleşmiş olacaktır. Ayrıca üç kişiden herhangi birinin kovuşturma engeli olması da asgari üye sayısını etkilemeyecektir⁷⁶⁹. Bizim de katıldığımız beşinci görüşe göre, örgütün kuruluş şartı için üye sayısına bağlı kalınmaması gerektiği ifade edilmiştir⁷⁷⁰. Aksi halde asgari sayı koşulunu yerine getiren her grubu örgüt olarak değerlendirme zorunluluğu oluşmaktadır. Bu tartışmalar göstermektedir ki, hem TCK’nın 220.

⁷⁶⁶ Şen ve Eryıldız; suç örgüt kurulurken örgüt yöneticisinin bulunmasını gerekli görmemiş ve örgüt kurma suçunun oluşabilmesi için üye sayısı açısından üç üye olması gerektiğini, bunların dışında bir kişinin ise kurucu olarak değerlendirilmesini dolayısıyla örgütün oluşumu için dört kişinin varlığının olması gerektiğini belirtmiştir (Şen/Eryıldız, **Suç Örgütü**, s. 129). TCK’nın 220. maddesinde geçen “üye sayısının en az üç kişi olması gerekir” cümlesini farklı açıdan yorumlayan Tozman; eğer ki üye kelimesinden örgütün kurulmasından sonra elde edilebilecek bir statü şeklinde yorumlandığı takdirde; örgütün kurulabilmesi için 3 üyeye ihtiyaç olduğundan “örgütün var olabilmesi” için toplam altı üyenin olması gerektiğini belirtmiş ve bunun ciddi bir tehlike olduğunu ifade etmiştir (Tozman, **a.g.e.**, s. 199).

⁷⁶⁷ Mustafa Artuç/Çetin Akkaya/Cemil Gedikli, **2006-2007-2008 İçtihatları ile Türk Ceza Kanunu**, Adalet Yayınları, Ankara, 2008, s. 1175; Tozman, **a.g.e.**, 199. Erem’e göre, örgüt tarafından işlenen suçlarda “cezaı kaldıran bir sebepten şahsen faydalanan kimse” asgari üye sayısına dahil edilmelidir (Erem, **Cemiyet Kurmak**, s. 51).

⁷⁶⁸ Sarıtaş, s. 297; Hafizoğulları/Kurşun, **a.g.e.**, s. 36. Evik’e göre, örgütün kurucusu bir kişi olabilmesine karşın örgütün varlığı için kurucusunun teklifini en az bir kişi daha kabul etmelidir (Evik, **Cürüm**, s. 382); Tezcan/Erdem/Önok’a göre, üç kişiden daha az kişinin kurucu olduğu örgüt yapısında suçun oluşabilmesi için kanun koyucunun belirlemiş olduğu asgari sayı kadar yönetici veya üyesinin örgüte katılmış olması gerekmektedir (Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 974); Kavlak’a göre, örgüt kurucusunun tek kişiden oluşması halinde ise suç örgütünün oluşabilmesi için diğer iki kişi örgüt üyesi veya yönetici konumunda olacaktır (Kavlak, **a.g.e.**, s. 385). Kanunun sistematığına göre, örgütün tek kişi tarafından kurulma imkânı olmadığı için tek bir kurucunun bulunması halinde örgüt oluşamayacaktır. Sarıtaş’a göre, sadece fikir olarak örgüt kurmak için iki kişinin karşılıklı görüşmesi ve bu durumu üçüncü kişi ile paylaşılacağına ilişkin belirlenmesi halinde fiilin icrası başlamadığından suç oluşmayacaktır (Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 336).

⁷⁶⁹ Erem, **Cemiyet Kurmak**, s. 51; Haklı olarak Tozman’a göre örgütü kuran üç kişiden birinin milletvekili olması halinde bu durum örgüt kurulmasına engel oluşturmayacaktır (Tozman, **Örgüt Kurma**, s. 169). Manzini’ye göre, örgüt üyeliği sayısı için belirlenen asgari rakama akıl maluliyeti ve temiz yokluğu olan kişiler hesaba alınmaz (Manzini, **a.g.e.**, n. 1826).

⁷⁷⁰ Yılmaz, **a.g.e.**, s. 51; Taneri, **a.g.e.**, s. 1364. Erem ve Toroslu kişi sayısının belirtilmesini eleştirerek, bu suçun oluşabilmesi için gerekli olan asgari sayısının mevzuatta “kanunun asgari üye adedi belirtmemesi fakat çok sayıda üyesi olan birleşmeleri de şiddet sebebi sayması” şeklinde düzenlenmesini önermiştir (Faruk Erem/Nevzat Toroslu, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1975, s. 258). Yurtlu’ya göre, en az üç kişi bir araya gelse bile örgütün amaç suçları işlemeye elverişli olması üye sayısı ile örgütün elinde bulunan araç ve gereçlere bağlı olduğundan; suçun oluşabilmesinde gerekli olan zorunlu fail sayısının kaç kişi olduğunun önemi yoktur (Yurtlu, **Örgüt Kurma**, s. 88). Tulay’a göre, üç kişinin birleşmesi sonucunda bir örgüt mü yoksa iştirak mi olduğu konusunda kişiler arasında ki dinamikler ve bu kişilerin kanunun suç saydığı fiilleri işleme yönünde ki eğilimleri belirleyici olacaktır (Tulay, **İştirak**, s. 23). Özgenç’e göre, kişi sayısının kanunda belirtilmesi hatalıdır. Üye sayısı örgütün amaç suçları işleme açısından somut olarak tehlike yaratıp yaratmadığı hâkim tarafından değerlendirilecektir (Özgenç, **Suç Teşekkülü**, s. 52).

maddesinde hem de madde gerekçesinde bu konuda açıklık bulunmamaktadır. Üye sayısının, asgari sayının altına düşmesi halinde ise suç örgütünün varlığı bitecektir⁷⁷¹. Ayrıca üye sayısı koşulu fail sayısı olup, böylece fail sayısının üç kişi olması durumunda örgütün varlığından söz edilebilecektir⁷⁷². Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nda verilen kararlarda suç işlemek amacıyla örgüt kurmak suçundan bahsedilebilmesi için, örgütün üye sayısının en az üç veya daha fazla kişi olması gerektiği görülmektedir⁷⁷³.

TCK'nın 220. maddesinde yer alan “örgütün varlığı için üye sayısının” şeklindeki düzenlemedeki “üye sayısı” ifadesi bir görüşe göre eleştirilerek; bunun “örgüt hiyerarşisi içinde yer alan kişi sayısı” şeklinde değiştirilmesi gerektiği önerilmiştir⁷⁷⁴. Zira üye kavramının örgüt içerisinde bulunan herkesi kapsamaması halinde, yöneticilik görevini yapan kişilerin hem üye hem de yönetici olarak adlandırılması gerekir. Diğer bir ifadeyle failin örgüt mensubu sayılabilmesi için TCK'nın 6. maddesinin j fıkrasında belirtildiği üzere suç örgütünü kurması, yönetmesi, bu şekilde kurulan örgüte katılması, örgüt adına diğer üyelerle birlikte veya tek başına suç işleminin yeterli olduğu belirtilmiştir⁷⁷⁵.

⁷⁷¹ Önder, **Özel Hükümler**, s. 429; Evik, **Örgütlenme Suçu**, s. 674.

⁷⁷² Çalışır Kurtuluş Tayanç, **Suçun Vebası: Suç Örgütlerinin Anatomisi**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2009, s. 300.

⁷⁷³ YCGK 31.10.2012 tarih ve 2011/10-577 E. 2012/1821 K.; YCGK 05.06.2012 tarih ve 2011/10-36 E. 2012/213 K., www.kazanci.com, E.T. 17.10.2020.

⁷⁷⁴ Dursun, **Örgüt Kurma**, s. 200.

⁷⁷⁵ Toroslu, **Genel Kısım**, s. 356.

Yabancı hukukta, örgütün kurulabilmesi için “bir veya daha fazla⁷⁷⁶”, “en az iki”⁷⁷⁷, “ikiden fazla⁷⁷⁸” veya “en az üç⁷⁷⁹” kişi olması gerektiği yönünde kanunlar bulunmasının yanı sıra, kişi sayısının belirtilmediği⁷⁸⁰ düzenlemeler de görülmektedir.

Kanaatimizce, hedeflenen suçu işleyebilmek için yeterli sayıda üye ve araçların bulunması gerektiği unutulmamalıdır. Fakat ilgili madde herhangi bir ayırım yapmadan üye sayısının en az üç kişi olduğunun altını çizmektedir; dolayısıyla kanun koyucu, örgütü nitelendirirken, tek kıstas olarak bu sayıyı belirtmiştir. Uygulamada ise zaman zaman suçun maddi bir unsuru olarak düzenlenen, en az üç kişinin varlığına kanaat getirildikten sonra, “nasılsa bu yapıda üç kişi var bu nedenle amaç suçları işlemek bakımından yeterli üye sayısına haizler” gibi hatalı bir anlayışa düşülmektedir. Bu hatalı anlayışın sonucunda da kanunun cezalandırabilme için şart koştuğu “amaç suçlar bakımından yeterli üye sayısının olup

⁷⁷⁶ İspanya Ceza Kanunu’nun 17. maddesine göre, örgütün oluşumu için bir veya daha fazla kişi gerekmektedir (https://www.legislationline.org/download/id/6443/file/Spain_CC_am2013_en.pdf, E.T. 4.12.2020).

Amerika’da eyaletlerin birbiri arasında gerçekleşen savaş döneminde Kongre tarafından yapılan düzenleme, günümüze kadar çok az değişiklik ile gelmiştir. Bu düzenlemeye göre, Amerika Birleşik Devletleri’nin herhangi bir eyaleti bölgesinde bulunan iki veya daha fazla kişi Birleşik Devletler hükümetine karşı gelmek, düşürmek veya zorla yok etmesi durumunda ömür boyu mahkûmiyet suçuyla cezalandırılacaktır. (United States v. Dumeisi, 424 F.3d 566, 580 (7th Cir. 2005) <https://casetext.com/case/us-v-dumeisi>, Rogers v. United States, 340 U.S. 367, 375 (1951), <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/340/367/>, E.T. 18.10.2020). Birleşmiş Milletler Genel Kurulu’nun 51. oturumunda örgütlü suçlarla ilgili “bir veya daha fazla kişinin ortak amaçla suç işlemesi” kriteri belirlenmiştir (<https://www.legal-tools.org/doc/e75432/pdf/>, E.T. 19.12.2020).

⁷⁷⁷ İngiliz hukukunda ise örgütün, iki veya daha fazla kişi arasında bir suç işlemeye yönelik “anlaşma” olarak tanımlanmıştır (Loveless, **a.g.e.**, s. 773). Her ne kadar Common Law hukukunda en az iki kişi tarafından suçun işlenebileceği kabul edilmiş olsa dahi sonrasında bu kişilerin karı koca olması durumunda üçüncü bir kişinin olması gerektiği ifade edilerek sadece karı kocanın birlikte gizli örgüt oluşturamayacağı belirtilmiştir (Dawson v. United States, 10 F.2d 106, 107 (9th Cir.1926), <https://www.courtlistener.com/opinion/1482061/dawson-v-united-states/>, E.T. 18.10.2020) fakat daha sonrasında bu görüşten vazgeçilmiştir (United States v. Dege, 364 U.S. 51, 54-5 (1960), <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/364/51/>, E.T. 18.10.2020).

⁷⁷⁸ Hollanda Ceza Kanunu’nun 80. maddesi, Kanada Ceza Kanunu’nun 59. maddesinin 3. fıkrasına göre örgüt iki veya daha fazla kişiden oluşmaktadır

(https://www.legislationline.org/download/id/6415/file/Netherlands_CC_am2012_en.pdf, E.T. 04.12.2020). Avusturya Ceza Kanunu’nun 278. maddesinin 2. fıkrasına göre örgütün oluşabilmesi için ikiden fazla kişinin olması gerekmektedir

(<https://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes/country/44/Armenia/show>, E.T. 4.12.2020). Avrupa Birliği tarafından 21 Aralık 1998 tarihinde yayınlanan 98/733/JHA sayılı belgesinde suç örgütünün tanımında ikiden fazla kişinin olması gerektiği ifade edilmiştir

(https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:63c93028-6fe8-494c-a805-c061ad3058df.0008.02/DOC_1&format=PDF, E.T. 18.10.2020); Yine Avrupa Birliği Çerçeve Kararının (2008/841/JHA) 1. maddesine göre örgütün varlığı için ikiden fazla kişi gereklidir (<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32008F0841&from=EN>, E.T. 18.10.2020).

⁷⁷⁹ İtalyan Ceza Kanunu’nun 416. maddesine göre bu suçun işlenebilmesi için en az üç kişi aranmaktadır. Tulay’a göre, örgüt içerisinde görev dağılımının etkili bir şekilde yapılabilmesi için iki kişinin yeterli olmayacağını belirtmiştir. Bu nedenle üç kişinin üye olması şartı iki kişiden daha uygundur (Muhammed Emre Tulay, “Suç Örgütüne Yardım Etme Suçunun Özel Görünümlü İştirak Olarak Kabul Edilmesi”, **Dr.Dr.h.c. Silvia Tellenbach’a Armağan**, Ed. Feridun Yenisey/ İzzet Özgenç/ Ayşe Nuhoğlu/ Adem Sözüer/ Faruk Turhan, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2018, s. 23).

⁷⁸⁰ Alman Ceza Kanunu’nun 129. maddesi, Fransız Ceza Kanunu’nun 451. maddesi ve İspanya Ceza Kanunun 515. maddelerinde kişi sayısı belirtilmemiştir. Her ne kadar Alman Ceza Kanununda kişi sayısı belirtilmemiş olsa da Alman Yüksek Mahkemesi’nin 2006 tarihli kararında suç örgütünün üç kişi tarafından oluşabileceği kararı verilmiştir (BGH 10.01.2006 NJW 2006, 1603).

olmadığı” hususu sanki hiç yokmuş gibi hüküm kurulmaktadır. Olması gereken, öncelikle ilgili yapıda en az üç kişinin olup olmadığının incelenip diğer tüm maddi ve manevi unsurların birlikte var olduğunun kanaatine varılması; daha sonra fail sayısının amaç suçları işlemek açısından somut bir tehlike yaratıp yaratamayacağının belirlenmesidir.

Suçun oluşabilmesi için, üç kişi arasında hukuki bir bağlantının bulunmasına ihtiyaç yoktur. Bu suç tipi, “tamamlayıcı hüküm” niteliğindedir; başka bir deyişle, ceza kanunu içerisinde meşru olmayan örgüt kurulması ve kanun tarafından örgütlü şekilde işlenmesinin suç olarak tanımlandığı durumlarda, TCK’nın 220. maddesi değil; o suç için belirtilen hüküm uygulanır⁷⁸¹. Bununla birlikte, örgütün işlemeyi amaçladığı suçları, en az üç kişiyle birlikte gerçekleştirilmesi yönünde açıklık bulunmamaktadır. Bu nedenle, örgüt oluşumu ve örgütün işlediği suç birbirinden farklı olup, suçun işlenmesi sırasında üç kişinin bulunma zorunluluğu yoktur⁷⁸². Diğer bir ifadeyle, örgüt kişilerin bir araya gelmesi anında değil; tüm koşul ve unsurların gerçekleştiği anda oluşacaktır. Bu konuda Yargıtay, “örgüt üyesi olmak için makul bir sürenin geçmiş bulunduğu belirlenmesi⁷⁸³” koşulunu getirmiştir.

d. Elverişlilik

765 sayılı ETCK’nın 313. maddesinde, “Her ne suretle olursa olsun cürüm işlemek için teşekkül oluşturanlara” şeklinde düzenleme yapılmış, bu suçu bir “soyut tehlike suçu” olarak kabul edilmiştir⁷⁸⁴. Ayrıca hareketlerin örgütün amaçladığı suçu gerçekleştirmesine elverişli olup olmadığına dair araştırma yapmaya gerek olmadığı savunulmuştur⁷⁸⁵. Lakin 5237 sayılı TCK’nın 220. maddesine göre, suç örgütünün kurulabilmesi için ifade edilen en az üye sayısı şartı yerine getirilse bile, elverişlilik⁷⁸⁶ değerlendirilmesinin yapılması gerekmektedir⁷⁸⁷. Görüleceği üzere 5237 sayılı TCK’nın kabul edilmesiyle birlikte, bu suç tipinde failin

⁷⁸¹ Parlar, **a.g.e.**, s. 2448.

⁷⁸² Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 295.

⁷⁸³ Yargıtay 6. CD. 25.02.2009 tarih ve 2008/15466 E. 2009/4055 K., www.kazanci.com, E.T. 10.08.2020.

⁷⁸⁴ *Sancar*, soyut tehlike suçunun tamamlanması teşekkülün oluşumu ile gerçekleşeceğinden madde içerisinde ifade edilen hareketlerin gerçekleşmesi suçun oluşmasında yeterli olacaktır (Sancar, **a.g.e.**, s. 151); Özek, **Organize Suç**, s. 228.

⁷⁸⁵ Önder, **Özel Hükümler**, s. 288. İtalyan Ceza Kanunu’nda elverişlilik koşuluna yer verilmemiştir. Bu nedenle amaçlanan suçlar yönünden örgütün elverişli olmasının bir öneminin olmadığı bununla birlikte bu suç tipinin işlenmesi amaçlanan suçlardan bağımsız olarak cezalandırıldığı belirtilmiştir (Manzini, **a.g.e.**, k.no 1931).

⁷⁸⁶ *Tozman*’a göre, nisbi bir kavram olan elverişliliğin, kurucu unsurlarını tespiti dahi zor olduğu ve karmaşık yapıda olan suç örgütleri için bu koşulun belirlenmesini hatalı bulmuştur (Tozman, **a.g.e.**, s. 242). *Sapan*’a göre, elverişlilik kavramı geniş yorumlandığında somut tehlike suçunun özelliğini ortadan kaldıracaktır. Bu sebeple elverişlilik unsuru dar yorumlanarak şekli bir inceleme yapılması gerektiğini önermiştir (Sapan, **a.g.e.**, s. 56).

⁷⁸⁷ Osmanoglu/Kıdıl, **a.g.e.**, s. 1147.

cezalandırılabilmesi için, fiil nedeniyle somut bir tehlikenin⁷⁸⁸ oluşması gerekmediği ifade edilmiştir⁷⁸⁹.

Kanaatimizce TCK'nın 220. maddesinin 1. fıkrasında “amaç suçları işlemeye elverişli olması” ifadesi nedeniyle bu suç tipi somut tehlike suçu değil potansiyel tehlike suçudur. Çünkü belirli bir araç ve gereç diğer bir ifadeyle elverişlilik koşulu aranmaktadır⁷⁹⁰. Bir suçun somut tehlike suçu olabilmesi için konusunun tespit edilebilir şekilde somut olarak ortada olması gerekmektedir. TCK'nın 179. maddesinde geçen trafik güvenliğini tehlikeye sokmak suçunda görüleceği üzere örneğin kişilerin hayatı veya sağlığında tehlike oluşturacak şekilde araç kullanan kişi zikzak çizerek çok hızlı gittiğinde bu suçun oluşabilmesi için yolun kenarında bulunan diğer bir ifadeyle tehlikede bulunan kişinin gösterilebilmesi gereklidir. Görüleceği üzere burada somut konu ortadadır. Fakat suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçunda ise somut konu ortada değildir. Burada elverişlilik koşulu, soyut tehlikeye göre seviyesi yükseltilmiş bir eşiktir. Bunun dışında gerçek anlamda somutlaşmış bir durum yoktur.

TCK'nın 220. maddesini kapsayan potansiyel tehlike suçlarında, kanunda ifade edilen fiilin gerçekleşmesi halinde bir görüşe göre, “elverişlilik koşulunun objektif cezalandırma şartı olduğu⁷⁹¹”, diğer bir görüşe göre ise “elverişlilik koşulunun objektif cezalandırma koşulu

⁷⁸⁸ Madde gerekçesinde, “Suç işlemek için örgüt kurulması bir somut tehlike suçudur. Bu nedenle örgütün yapısı, sahip bulunduğu üye sayısı ile araç ve gereç bakımından somut bir tehlike oluşturmayabilir. Örgütün yapısı, sahip bulunduğu üye sayısı ile araç ve gereç bakımından amaçlanan suçları işlemeye elverişli olması aranmalıdır”, (TBMM 22. Dönem. Yasama yılı, S. 664, s. 614).

Karcioğlu'na göre, “örgütlerin, kamu barışına yönelik olarak yalnızca bir tehlike doğurmadığı ve mensupları tarafından işlenecek suçlardan bağımsız olarak da bir takım zararlar doğurduğu görüşü doğrudur. Ancak suç örgütlerinin böyle bir zarar yaratıyor olması, bu husustaki davada söz konusu zararların ortaya konulmasını ve ispatlanmasını gerektirmez. Örgütün kanunda öngörülen niteliklere sahip olması ve yapısının amaçladığı suçları işlemeye elverişli olması durumunda suç tamamlanmaktadır. Dolayısıyla suç işlemek amacıyla kurulan örgütlenme fiilleri zarar suçu değil, tehlike suçudur” (Kaan Karcioğlu, “Suç İşlemek Amacıyla Örgütlenme Suçu (TCK m. 220) ile Korunan Hukuki Menfaat ve Suçun Hukuki Niteliği”, *YÜHFD*, C. 9, S. 2, İstanbul, 2012, s. 606). Aksi görüşte olan *Bekar*'a göre, eğer ki somut tehlike objektif cezalandırma koşulu olarak görülmesi halinde cezalandırma işlemi somut tehlikenin ortaya çıkması sonucu olacaktır. Bu nedenle *Bekar*, suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçu somut tehlike suçu olarak değil, soyut-somut tehlike suçu kategorisinde kabul etmiştir (Elif Bekar, *Objektif Cezalandırılabilme Koşulları Bağlamında Türk Ceza Kanunu'nda Yer Alan Suçlar*, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017, s. 258). Benzer şekilde, *Roxin*, “somut tehlike suçları bir neticeli suç olup, burada ki netice bir zarar neticesi değil, tehlike neticesi” olduğunu ifade etmiştir (Claus Roxin, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, Band I, 4. Auflage, München, C.H. Beck, § 10, kn. 123). *Doğan*'a göre, suçun konusunun somut bir tehlikeye maruz kalması gerekmektedir. Ayrıca “ayrımın dayanak noktası olarak korunan hukuki değere etki iken burada suçun konusundan söz ediliyor olması somut tehlike suçlarında soyut tehlike suçlarından farklı olarak belirli bir suçun konusunun varlığı” olduğunu ifade etmiştir (Koray Doğan, “Tehlike Suçu ile Zarar Suçu Arasındaki Suçların İçtimai Sorunu”, *TAAD*, S. 16, Ankara, 2014, s. 185).

⁷⁸⁹ Özek, *Terör*, s. 363; Yenidünya/İçer, *Örgüt Kurma*, s. 30; Özgenç, *Suç Örgütleri*, s. 20; Yargıtay 5. CD. 17.01.2014 tarih ve 2013/16791 E. 2014/516 K., www.kazanci.com, E.T. 15.11.2020.

⁷⁹⁰ Uğur Ersoy, “Ceza Hukukunun Gri Alanı: Tehlike Suçları”, *TAAD*, Y. 11, S. 41, Ankara, 2020, s. 60.

⁷⁹¹ Objektif cezalandırma şartı; “suç tamamlandıktan sonra söz konusu olan ve gerçekleşmediği takdirde kişinin suç teşkil eden eyleminden cezalandırılmasını önler” (Artuk/Gökçen/Yenidünya, *a.g.e.*, s. 609; Mehmet Emin Artuk/Mehmet Emin Alşahin, “Objektif Cezalandırma Şartı ve Zamanaşımı”, *Prof. Dr. Nur Centel'e Armağan-MÜHFAD*, C. 19, S. 2, İstanbul, 2013, s. 18; Koca/Üzülmez, *a.g.e.*, s. 375). *Tozman*'a göre, “aranan elverişlilik

olmadığı⁷⁹²” ifade edilmiştir. Yargıtay⁷⁹³ ve Bölge Adliye Mahkemesi⁷⁹⁴ kararlarına göre, somut tehlike durumu oluşmuş olsa bile, 5237 sayılı TCK kapsamında elverişlilik koşulu aranacak ve suç işlemek amacıyla örgüt kuran veya yönetenler cezalandırılacaktır. Kanaatimizce TCK’nın 220. maddesinin 1. fıkrasında suçun oluşabilmesi için örgütün üye sayısı ve yapısı, örgütün amaçladığı suçları işlemeye elverişli olmalıdır⁷⁹⁵. Ayrıca örgüt kurma ve yönetme suçu “netice” olduğundan bu suç tipinde objektif cezalandırma koşulu yoktur.

Örgütün, amaçladığı suçları işlemeye elverişli olmasını değerlendirebilmek için işlenmek istenen suçların da önceden belirlenebilmesi gerekmektedir. Fakat bu suç tipinde amaçlanan suçları önceden tespit etme imkânı oldukça zordur. Bu nedenle, elverişlilik koşulu, kanunilik ilkesine uygunluk yönünden tartışmalı hale gelmiştir⁷⁹⁶. Görüleceği üzere, elverişlilik koşulu için örgütün işlemeyi amaçladığı suçların önceden bilinmesi zorunluluğu ortaya çıkmaktadır. Diğer yandan, örgütün işlemeyi amaçladığı suçlar açısından elverişliliğinin tespiti için hangi unsurlara bakılacağı kanunda ifade edilmemiştir⁷⁹⁷. Tüm bu sebeplerden dolayı hâkim ve savcılar örgütün yapısı, üye sayısı ve sahip olduğu araçlar ile tehlike yaratıp yaratmadığına

ve oluşan somut tehlike bu suçun bir unsuru olmayıp objektif cezalandırma şartıdır” (Tozman, **a.g.e.**, s. 240). *Yurtlu*’ya göre, kanun koyucu tarafından suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçunun oluşması için zorunlu olarak belirtilen üç üye şartı, bazı zamanlarda madde içerisinde “üye sayısının amaç suçları işlemeye elverişli olması” şeklinde ifade edilen objektif cezalandırma koşulunun önüne geçebilmektedir (Yurtlu, **Örgüt Kurma**, s. 90); *Yenidünya/İçer*’e göre, kanunda belirtilen üye sayısı maddi bir unsurdur ve 5237 sayılı TCK’nın objektif sorumluluk esasını terk etmediği bu madde ile açıkça ortaya konmuştur (Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 30; Kavlak, **a.g.e.**, s. 389).

⁷⁹² *Sarıtaş*, suç işlemek amacıyla örgüt kurma veya yönetme suçuna da kurulan veya yönetilen örgüt ancak yapısı, sahip bulunduğu üye sayısı ile araç ve gereç bakımından amaç suçları işlemeye elverişli olması halinde kamu düzeni, kamu barışı ve kamu güvenliği açısından tehlike doğurabileceğinden, örgüte suç örgütü vasfı veren bu koşulu objektif cezalandırılabilirlik koşulu olarak görmemiştir (Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 314). *Tezcan/Erdem/Önok*, elverişlilik koşulunun objektif cezalandırma koşulu olmadığını ifade etmiştir (Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 973).

⁷⁹³ Yargıtay 15. CD. 01.10.2019 tarih ve 2017/12216 E. 2019/9240 K., “Kanunların suç saydığı fiilleri işlemek amacıyla, sahip bulunduğu üye sayısı ile araç ve gereç bakımından amaç suçları işlemeye elverişli yapılar” suç örgütü olarak ifade edilmiştir, Özel Arşiv.

⁷⁹⁴ Samsun BAM 2. CD. 20.03.207 tarih ve 2017/1284 E. 2017/1451 K., “Somut tehlike suçu olsa bile suçun oluşumu için elverişlilik unsuru aranır”, Özel Arşiv.

⁷⁹⁵ Kanaatimizce, örgütün amaçladığı suçları işlemeye elverişli olması, bir cezalandırma şartı olduğu için, üç kişi birleşerek örgüt kurma amacıyla iradelerini ortaya koyduklarında örgüt kurulmuş olacak fakat işlemeyi amaçladığı suça elverişli bir yapısı mevcut değilse suç oluşmayacaktır.

⁷⁹⁶ Veli Özer Özbek, **Yeni Türk Ceza Kanununun Anlamı**, C. II, Ankara 2008, s. 145.

⁷⁹⁷ *Sarıtaş*, “örgütün amacı bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle hileli davranışlarla bir kimseyi aldatıp, onun veya başkasının zararına olarak kendisine veya bir başkasına yarar sağlama niteliğinde ise, elverişlilik yönünden de bu esas alınacaktır. Bunun sayısız farklı türü olduğundan ve örgüt tarafından her bir somut eylemde bunlardan herhangi biri icra edilebileceğinden, örgütün bilahare tam olarak hangi yöntemi uygulayacağına bakılmayacaktır. Bu çerçevede örgütün henüz hiçbir suretle bilişim sistemlerini kullanabilecek ekipmanı ya da bu konuda maharetli üyesi söz konusu değilse bu fiil açısından örgütün elverişsiz olduğu kabul edilecektir” şeklinde belirtmiştir (Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 319). *Dursun* ise bu durumu, takım elbise ve terzi örneği ile ele alarak; “bedenin örtülmesi gereken yerlerini örtecek elbisenin dikilebilir olması elverişliliği gösterir. Söz konusu elbisenin dikilebilmesi için uygun kumaş, iplik, dikiş makinesi, terzi, usta gibi şeylerin var olması elverişliliğin var olduğunu gösterir” şeklinde açıklamıştır (Dursun, **Örgüt Kurma**, s. 170).

bakmakla sınırlı kalmamalı⁷⁹⁸, aynı zamanda potansiyel tehlike doğurabilecek her türlü unsuru dikkate almalıdır⁷⁹⁹. Kanaatimizce, kanun koyucunun amacı, bu düzenleme ile suçla korunan hukuksal değer yönünden tehlikenin önlenmesidir. Örgütlü suç tiplerine karşı korunan hukuksal değer toplumsal barış içerisinde yaşama hakkı olduğundan tehlikenin ortaya çıkmadığı, korunan bu hukuksal değer üzerinden değerlendirilecektir.

Bu durumda, yeni bir tartışma konusu olarak örgüt üyelerinin amaçlanan suçlar açısından elverişli yetkinliğe sahip olup olmadığı ortaya çıkmaktadır. Kurulan örgütün üye sayısı, işlenmesi amaçlanan suçlar açısından elverişli olmasına rağmen örgüt üyelerinin yeterliliği bu suçu işlemeye imkân vermeyebilir⁸⁰⁰. Bununla birlikte örgüt yöneticileri açısından da bu değerlendirmenin yapılması gerekir⁸⁰¹. Bir diğer konuya, faillerin bakışı açısından işlenmesi amaçlanan suçlar için elverişliliğin sübjektif⁸⁰² olarak mı yoksa objektif olarak mı değerlendirileceğidir. Failler kendilerinin amaçladıkları suçlar açısından elverişli olduğunu zannetseler de, işleyecekleri ilk suç durumunda yeterli olmadıklarını görebilirler. Bunun sonucunda iki ihtimal ortaya çıkacaktır. Birinci ihtimale göre kişiler tekrar bir araya gelerek kendilerini elverişli hale getireceklerdir. Bunun sonucunda objektif olarak elverişliliği sağlamaları halinde örgüt meydana gelmiş olacaktır. İkinci ihtimalde ise her ne kadar işlenen ilk suçta başarılı olunsa bile örgüt üyeleri süreklilik açısından elverişlilik koşulunu sağlayamayabilirler⁸⁰³. Kanaatimizce, suç örgütü için süreklilik aranıyorsa bunun elverişlilik koşulunu da gerçekleştirmesi gerekir. Bu koşullar gerçekleşmediğinde örgüt oluşmayacak ve failler iştirak hükümlerine göre sorumlu olacaktır. Fakat örgüt, amaçlanan suçlar yönünden elverişli olmasına rağmen gerçekleştirmeyi istediği suç açısından elverişsiz hareketler icra etmiş de olabilir. Bu tür durumlar işlenemez suçlar kavramı ile değerlendirilecektir.

⁷⁹⁸ Hâkim ve savcılar her olayı kendi içerisinde değerlendirerek elverişlilik koşulunu inceleyecektir (Özgenç, **Suç Örgütleri**, s. 21; Evik, **Örgütlenme Suçu**, s. 676; Özgenç, **Suç Teşekkülü**, s. 52).

⁷⁹⁹ Dursun, **Örgüt Kurma**, s. 167.

⁸⁰⁰ Bu duruma, TCK'nın 220. maddesinin gerekçesinde yer verilmemiş olsa dahi, TCK'nın 316. maddesinin gerekçesinde, “anlaşmaya varanların sayı bakımından yeterli olup olmadığı, anlaşılanların toplumda işgal ettikleri yer, kişilikleri, temsil ettikleri güç bakımlarından neticeyi alabilecek durumda olup olmadıkları hâkim tarafından takdir edilecek ve saptanacaktır” şeklinde belirtilmiştir.

⁸⁰¹ Dursun, **Örgüt Kurma**, s. 19. *Tozman*'a göre, yönetici örgütü yönetme açısında yeterli elverişliliğe sahip değilse üye olarak değerlendirilmelidir (Tozman, **a.g.e.**, s. 245).

⁸⁰² Failler kendi bakış açılarıyla suçu işlemek açısından kendilerini yeterli görebilirler fakat objektif açıdan yeterli olmayabilirler. Bu kişiler elverişlilik açısından hataya düşmeleri halinde *Tozman*'a göre, elverişlilik objektif olarak değerlendirilmelidir (Tozman, **a.g.e.**, s. 251).

⁸⁰³ Tozman, **a.g.e.**, 251-252. *Demirci*'ye göre, suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçunun amacı, gelecekte işlenebilecek suçlar açısından tehlikeyi engelleyebilmek için düzenlendiği değerlendirildiğinde “amaç suçları işlemeye elverişli olma” şartının bu hedef ile çelişkili olması nedeniyle “amaç suç” yerine “amaçlarını gerçekleştirebilecek suç” ifadesinin kullanılmasını önermiştir; amaç suç ancak suç işlendikten sonra veya suç işlenmeden hemen önce tespit edilebileceğinden yapılan düzenlemenin kendi içerisinde çelişkiye sebebiyet verdiğini belirtmiştir (Demirci, **a.g.e.**, s. 79-80).

Amaç suçlar açısından elverişliliğin aranması eleştirilere konu olmuştur. Örgütün faaliyeti kapsamında suçları işlemek açısından “elverişli olması⁸⁰⁴” ile “yeterli olması⁸⁰⁵” terimleri doğru biçimde kullanılamamış ve 765 sayılı Kanun zamanında oluşturulan yapı, herhangi bir gerekçe belirtilmeden bozulmuştur. Bununla ilgili en temel unsur, işlenen suçlarda ulaşılması istenen amaç yönünden elverişliliğin aranması gerektiğidir⁸⁰⁶. Örneğin, üç kişi tarafından oluşturulan bir örgüt, hırsızlık açısından elverişli olmasına rağmen, devlete karşı işlenen suçlar açısından elverişlilik koşulunu gerçekleştirmeyebilir⁸⁰⁷. Diğer yandan gerçekleştirilen birleşme amaçlanan suçu işlemeye elverişli olmasa dahi bazı suçları işlemeye elverişli olabilir. Kanaatimizce bu durumda suç örgütün amaçlanan suçu işlemeye elverişli olması gerektiğinden, sadece tamamlanan suçtan sorumluluk doğacaktır. Bu sebeple, örneğin, hırsızlık suçu işlemek için kurulmuş bir örgütün ilk hırsızlığını gerçekleştirdikten sonra diğer hırsızlık suçlarını işlemeye elverişliliğine bakılmalıdır.

Amaç suç ifadesiyle, örgütün amaçları mı yoksa örgütün işlemeyi amaçladığı suçların mı anlaşılması gerektiği konusunda da bir netlik bulunmamaktadır⁸⁰⁸. Bir açıdan bakıldığında, örgüt oluşumunun cezalandırılmasında henüz fiil gerçekleşmeden hazırlık hareketleri cezalandırılmak istendiğinden, amaç suçlar da bu hareketler içerisinde değerlendirilebilir. Fakat unutulmamalıdır ki, işlenmesi amaçlanan suçların somutlaştırılması gerekir. Diğer durumda ise örgüt üyelerinin, göçmen kaçakçılığı veya insan ticareti gibi eylemlerde uzmanlaşması sonucunda fiil gerçekleşmese bile örgütün amacı gerçekleşmiş olacaktır⁸⁰⁹. Burada örgütün

⁸⁰⁴ Bekar’a göre, her türlü örgüt değil, amaç suçları işlemeye elverişli örgütün kurulması suç olarak düzenleme altına alınmıştır (Bekar, **a.g.e.**, s. 258). *Yenidünya/İçer*’e göre, madde içerisinde ifade edilen elverişlilik somut şekilde belirlenmeli ve örgütün varlığından bahsedilebilecek suçlar açısından aranmalıdır. Bunun dışındaki durumlarda, hakkında soyut ithamlar kullanılarak toplum için tehlike oluşturabileceğine dair yorum yapılan gruplar, suç örgütleri kapsamına alınmaması gerektiğini belirtmiştir (Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 32).

⁸⁰⁵ *Hafizoğulları/Özen*’e göre, elverişli olma ile yeterli olma aynı anlamdadır. Bu suç tipi ile faillerin iradelerini ortaya koyarak bir araya gelmeleri yeterli görülmeyle ayrıca örgütün amaçladığı suçları işlemeye yeterliliği aranmıştır (Hafizoğulları/Kurşun, **a.g.e.**, s. 38). Bu durumda ise örgütün organlarının yeterli olup olmaması tartışması ortaya çıkmıştır (Tozman, **a.g.e.**, s. 241, dipnot 640).

⁸⁰⁶ Kavlak, **a.g.e.**, s. 388.

⁸⁰⁷ Özgenç, **Suç Teşekkülü**, s. 52.

⁸⁰⁸ TCK’nın 220. maddesinde, “amaç suçlar” şeklinde ifade edilirken maddenin gerekçesinde “örgütün amaçlarından” bahsedildiği görülmektedir. Bu nedenle, *Tozman*’a göre, önemli olan amaç suç değil örgütün amacıdır (Tozman, **a.g.e.**, s. 246). *Kavlak*’a göre, “amaç suçların işlenmesi için elverişlilik” değil “örgütün amaçlarını gerçekleştirebilmesi bakımından elverişli olma” şeklinde kanun düzenlenmesi gerektiğini belirtmiştir (Kavlak, **a.g.e.**, s. 381).

⁸⁰⁹ *Donay*’a göre, örgütün birden fazla suçu işleme amacı var ise elverişlilik en basit amaç suç yönünden değerlendirmeye alınacaktır (Donay, **a.g.e.**, s. 317). *Tozman* ve *Dursun*’a göre, hem TCK’nın 78. maddesi kapsamında soykırım ve insanlığa karşı suçları işlemek için hem de başka suçlar işleyip kazanç sağlama maksadıyla TCK 220. maddesi kapsamında örgüt kurulmuş ise, fikri içtima kapsamında daha ağır ceza olan 78. maddeden dolayı cezai sorumluluk doğacaktır (Tozman, **a.g.e.**, s. 251; Dursun, **Örgüt Kurma**, s. 170). *Şen/Eryıldız*’a göre ise, TCK’nın 78. maddesiyle öngörülen düzenlemelerden dolayı TCK’nın 76. ve 77’inci maddelerinde tanımlanan soykırım ve insanlığa karşı suçları işleyen kişilere ayrıca TCK’nın 220. maddesi uygulanmayacaktır (Şen/Eryıldız, **Suç Örgütü**, 105).

amacı ön plana çıkmakta iken, ikinci planda bu suçu işleyebilmek adına gerçekleştirilen ikincil suçlar gelmektedir. Böylesine bir durumda ise amaç suç-araç suç ayrımı⁸¹⁰ ortaya çıkmaktadır. Yargıtay’a göre, “tipik eylemin amaç suç yönünden elverişliliği, işlenen araç suçun vahim eylem kabul edilmesi ve failin ayrıca amaç suçtan da cezalandırılabilmesi için, eylemin bireysel bir amaçla değil, yasa maddesinde belirtilen amaçları gerçekleştirmek üzere kurulmuş bir örgütün faaliyeti kapsamında ifa edilmiş olması” gerekmektedir⁸¹¹. Bu tip örgüt yapılarında amaç suç, ulaşılması istenen hedef şeklinde yorumlanmalıdır⁸¹². Örnek olarak, yüksek miktarda maddi kazanç sağlamak amacıyla oluşturulan örgütün dolandırıcılık, ihaleye fesat karıştırma, insan ticareti gibi araç suçlara elverişli olmasına rağmen, örgütün esas amacı için bu suç tipleri elverişli olmayabilir. Bununla birlikte hırsızlık gibi elverişliliği düşük bir seviyeye ait olan suç tipi açısından değerlendirme yapıldığında, kolayca, kişilerin birlikteliği örgüt olarak nitelendirilebilecektir. Bu sorunun çözümü ise işlenmesi amaçlanan suçların en azından programsal olarak ortaya konulması halinde sağlanabilecektir⁸¹³. Görüleceği üzere amaçlanan suç kavramı her durumda farklı sonuç verebileceğinden, bu kavramın suçla korunan hukuki menfaat ile değerlendirilmesi gerekir.

Kanaatimizce elverişlilik açısından, suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçunun, örgütün yapısı, üye sayısı, araç ve gereçleri yönünden incelenmesi gerekmektedir⁸¹⁴. Örgütün elverişliliği yönünden ilk başta yapısı incelenmelidir. Bu inceleme ilk olarak, örgütün hedeflemiş olduğu suçları gerçekleştirebilecek imkânlarla sahip olup olmadığı yönünden yapılmalıdır. Burada önemli olan husus, elverişlilik unsuru kapsamında yapılan değerlendirmenin, işlenmesi amaçlanan suçlar açısından yapılmasıdır⁸¹⁵. Örneğin, devletin

⁸¹⁰ 5237 sayılı TCK’nın 197. maddesinde ifade edilen parada sahtecilik suçu amaç suç-araç suçun tipik örneğini teşkil etmektedir. Burada amaç suç sahte paranın basılması iken araç suçlar bu suçun işlenebilmesi için araçların izinsiz üretilmesi veya satın alınmasıdır. Bu kapsamda *Hafizoğulları/Kurşun*’a göre, ceza kanunu amaç suç ve araç suç ayrımı yaparak, örgüt kurmayı araç suç olarak işlenmesi planlanan suçu ise amaç suç olarak görmüş ve “aracın amacı gerçekleştirmeye elverişli” olması koşulunu aramıştır (*Hafizoğulları/Kurşun*, **a.g.e.**, s. 37).

⁸¹¹ Yargıtay 16. CD. 05.07.2019 tarih ve 2019/521 E. 2019/4769 K., Özel Arşiv.

⁸¹² Kavlak, **a.g.e.**, 283.

⁸¹³ *Toroslu*’ya göre; suçun oluşabilmesi için planlanan suçların işlenmesinin önemi bulunmamaktadır (Toroslu, **Özel Kısım**, s. 262).

⁸¹⁴ Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 28; Kaan Karcıoğlu, “*Yargıtay İçtihatları Çerçevesinde Suç İşlemek Amacıyla Kurulan Örgütün Unsurları*”, **Suç ve Ceza Hukuku Dergisi**, S. 1, TCHD, 2011, s. 125. Sarıtaş, “kırsalda, askeri birliklere yönelik gerçekleştirecekleri tedhiş eylemleri yoluyla anayasal düzeni değiştirme amacıyla bir araya gelen ve üye sayısı yüz kişiyi bulabilen, bunun için tüm planları ve bunu gerçekleştirecek askeri yeterlilikte üyeleri bulunan bir örgütün eğer hiçbir askeri teçhizatı yoksa amaç suçları işlemek açısından gerekli araç ve gereçlere sahip olmadığı” şeklinde görüşünü bildirmiştir (Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 324). Kanaatimizce bu örnek geri dönüşü olmayan hatalı kararlara sebebiyet verecektir. Öncelikle verilen örnek kırsal kesimde olduğundan bu tür yerlerde askeri personel az sayıda timler ile göreve çıkmakta ve yüze yakın üye kolayca silah ve teçhizat elde edebileceği unutulmamalıdır. Bu nedenle devletin hassas konuları yönünden örnekler verildiğinde hele ki bu Terörle mücadele ve Silahlı Kuvvetler olduğunda daha özenli ve sonuçlarının iyi şekilde değerlendirilmesi gerekmektedir.

⁸¹⁵ Karcıoğlu, **Örgütün Unsurları**, s. 126.

düzenini yıkmayı hedef almış bir örgütün amacı kişileri öldürmek, yaralamak ve kendi propagandasını yapmaktır; bu örgütün liderleri ve üyeleri arasındaki bağlantıya, örgütün hedeflediği suçlar yönünden üyelerine verebileceği eğitimler gibi içyapısal düzenlere bakılmalıdır⁸¹⁶. İkinci olarak örgütün üye sayısı açısından inceleme yapıldığında ise, amaçladığı suçları işleyebilecek kişi sayısının bulunması gerekmektedir. Örneğin, anayasal düzeni değiştirmeyi hedef almış bir örgütün kurulması sonucu üye sayısının beş kişi olması halinde bu elverişliliğe sahip olmadığı açıkça bellidir. Üçüncü olarak örgütün araç ve gereçleri açısından, Yargıtay elverişli bir araca sahip olmamakla birlikte, bu araçları temin yönünden girişimlerin olmaması halinde suçun oluşmayacağına karar vermiştir⁸¹⁷. Fakat bu amaçlara ulaşabilmek adına ara hedefler seçip, örnek olarak bazı kişileri öldürmek için örgütün yapısının elverişli olması halinde elverişlilik koşulunun gerçekleşeceği açıktır⁸¹⁸.

Sonuç olarak, örgütün tüm bu unsurları kapsamı halinde, yani yapısal olarak, asgari üye sayısı açısından, araç ve gereçler yönüyle elverişli olması halinde, suç örgütü oluşmaktadır. Yargıtay bu kapsamda “en azından hazırlık hareketleri ile ilgili ciddi bulgu emare veya delil⁸¹⁹” ve “örgütün yapısı, sahip bulunduğu üye sayısı ile araç ve gereç bakımından⁸²⁰ amaç suçları işlemeye elverişli olma⁸²¹” koşulunu aramış, “örgütün elverişli araç ve donanımına sahip olmasını

⁸¹⁶ Sarıtaş, bu konuda örgütün gevşek hiyerarşik yapıda olması, örgüt üyelerinin askeri deneyim ve tecrübelerinin olmaması, gizlilik yönünden özel bir yapılarının olmaması halinde örgütün amaç suçları işlemek açısından elverişli olmadığını ifade etmiştir (Sarıtaş, **a.g.e.**, 322). Kanaatimizce örgüt üyelerinin bu amaç doğrultusunda ilerleyen dönemlerde eğitim alacağı ve bu konularda kendini geliştirebileceği düşünüldüğünde yapılan değerlendirmenin hatalı olduğunu düşünmekteyiz. Kaldı ki iç hiyerarşilerinin olmaması böylesine bir suçu işlemlerine engel değildir.

⁸¹⁷ Yargıtay 16. CD. 17.06.2019 tarih ve 2019/6022 E. 2019/4230 K., “Sanıkların bahsi geçen faaliyetleri, sözleri ve elde edilen dökümanlardan, Türkiye Cumhuriyeti'nin anayasal düzenini eleştirdikleri, yerine dini esaslara dayalı bir düzenin gelmesi gerektiğini savundukları anlaşılmakta ise de, bu amacı gerçekleştirmeye yönelik elverişli sayılacak herhangi bir araca sahip olmadıkları gibi böyle bir araç edinme faaliyetlerinin de bulunduğu yönünde herhangi bir delil ya da tespit bulunmamaktadır”, Özel Arşiv.

⁸¹⁸ Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 323. Ersan'a göre en az üç kişinin suç işlemek amacıyla anlaşmaları durumunda suç oluşabilmekte ve objektif cezalandırma koşulu olarak, üye sayısı, örgütün yapısı, araç ve gereç yönünden amaçlanan suçlara elverişli olması durumunda örgütü kuran ve yönetenler cezalandırılabilir (Ersan, **a.g.e.**, s. 386).

⁸¹⁹ Yargıtay 15. CD. 4.12.2019 tarih ve 2017/11598 E. 2019/14106 K.; Yargıtay 15. CD. 5.4.2018 tarih ve 2018/1362 E. 2018/2352 K., “Kanunların suç saydığı fiilleri işlemek amacıyla, sahip bulunduğu üye sayısı ile araç ve gereç bakımından amaç suçları işlemeye elverişli yapılara suç örgütü denmektedir. Suç örgütü kurma ve yönetme ile örgüte üye olma suçları yönünden suç örgütünün işlemeyi amaçladığı suç ve/veya suçların en azından hazırlık hareketi ile ilgili ciddi bulgu, emare ve/veya delil olmalıdır”, Özel Arşiv.

⁸²⁰ YGCK 20.03.2018 tarih ve 2014/9-408 E. 2018/114 K., “Silahlı olma niteliğinin örgüte ait olması ve silahlanma oranının elverişlilikle sınırlı olması nazara alındığında, örgüt üyelerinin tamamının silahlı olmasının gerekmeyeceği hususu zorunlu olarak ortaya çıkmaktadır”, Özel Arşiv.

⁸²¹ Yargıtay 16. CD. 16.06.2016 tarih ve 2016/7162 E. 2017/4786 K.; Yargıtay 16. CD. 17.06.2019 tarih ve 2019/6022 E. 2019/4230 K.; Erzurum BAM 2. CD. 11.05.2017 tarih ve 2017/1158 E. 2017/1437 K.; Gaziantep BAM 8. CD. 9.4.2019 tarih ve 2018/1496 E. 2019/812 K. “Somut olay değerlendirildiğinde, sanıkların sayısının örgüt kurmaya yeterli olduğu ve uyuşturucu ticareti yapma suç yönünden elverişli üye, araç ve gerece sahip olduğu toplanan kanıtlar, özellikle teknik takip sonucu elde edilen bilgi ve belgeler, sanıklar arasında hiyerarşik bir bağ bulunduğu veya suç işleme iradelerinde devamlılık bulunduğu değerlendirilmiş”, Özel Arşiv.

esaslı bir unsur⁸²²” olarak görmüş olup bu elverişliliğin somut olaya göre hâkim tarafından takdir edileceğini belirtmiştir⁸²³.

e. Belirsiz Sayıda ve Tipte Suç İşleme Amacı

Suç işlemek amacıyla⁸²⁴ bir araya gelen kişilerin örgüt olarak kabul edilip edilmemesi hakkında yapılan değerlendirmelerde belirsiz sayıda suç işleme kararlılığı tüm görüşlerin ortak noktasıdır⁸²⁵. Suç işlemek amacıyla kurulan örgütün belirsiz sayıda suç işleme amacıyla oluşturulması yeterli olup amaçlanan suçları işleme zorunluluğu yoktur⁸²⁶. Üzerinde durulması gereken konu, örgütün “bir adet suç işlemek” için kurulup kurulamayacağı hususudur⁸²⁷. Kişilerin bir araya gelerek amaçladıkları suçlardan birini işlemeleri; somut tehlike oluşturacak şekilde örgütün kurulmuş olduğu anlamına gelmeyebilir. Örgütün var olabilmesi için sadece bir suçu değil, belirsiz sayıda suçu işlemek amacıyla fiili birleşme gereklidir⁸²⁸. Yargıtay, “önceden sayı ve niteliği belirsiz suçların işlenmesi gerektiği⁸²⁹”, “belli bir suçu işlemek için bir araya gelindiğinde suç örgütünün oluşmayacağı⁸³⁰” yönünde kararlar vermiştir.

⁸²² Yargıtay 16. CD. 17.06.2019 tarih ve 2019/6022 E. 2019/4230 K., “Örgütün amaç suçları işlemek konusunda elverişli araç ve donanımına sahip olması bu suçun oluşumunda esaslı unsurlardan biridir. Bu unsuru taşımayan bir yapı, diğer unsurları barındırsa bile suç işlemek amacıyla kurulmuş bir örgütün varlığından söz edilemeyecektir”, Özel Arşiv.

⁸²³ Yargıtay 16. CD. 16.01.2019 tarih ve 2019/3229 E. 2019/6177 K.; Yargıtay 16. CD. 18.07.2017 tarih ve 2016/7162 E. 2017/4786 K.; Yargıtay 16. CD. 2016/7162 E. 2017/4786 K., www.kazancı.com, E.T. 11.09.2020.

⁸²⁴ 765 sayılı ETCK’da cürüm işlemek için örgüt kurma suçu şeklinde, 5237 sayılı TCK’da kanunun suç saydığı fiilleri işlemek şeklinde düzenlenmiştir. *Kavlak*, bu değişikliği, birden fazla suç işlenmesi anlamına gelen çoğul bir kavramın kullanılması nedeniyle daha doğru bulmuştur (Kavlak, *a.g.e.*, s. 377). *Canak* ise, suç işlemek amacıyla şeklinde ki kanun başlığını tek bir suçu ifade etmesi sebebiyle hatalı bulmuştur (Canak, *a.g.e.*, s. 85).

⁸²⁵ Toroslu, *Özel Kısım*, s. 262; Sancar, *a.g.e.*, s. 146; Sarıtaş, *a.g.e.*, 287; Dursun, *Örgüt Kurma*, s. 310; Ömer Ünlü, “*Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma Suçu (TCK m. 220)*”, *Yayımlanmamış Yüksek lisans Tezi*, Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2013, s.184; Kavlak, *a.g.e.*, s. 377; Canak, *a.g.e.*, s. 79

⁸²⁶ Yenidünya/İçer, *Örgüt Kurma*, s. 19.

⁸²⁷ 5237 sayılı TCK’nın 220. maddesinde işlenmesi amaçlanan suçların birden fazla olması gerektiği konusunda bir açıklık yoktur. İtalyan Ceza Hukukuna göre, örgütün kalıcı bir yapısı olması gerekip birden fazla suç eylemlerini gerçekleştirmesi için belirsiz bir programa sahip olmalıdır (Okoth, *a.g.e.*, s. 74). Fransız Ceza Kanununda ise, “bir veya birden fazla suç” şeklinde ifade bulunduğu tek bir suçun işlenmesi durumunda da örgüt oluşabilecektir (Sarıtaş, *a.g.e.*, s. 277-278, dipnot 325).

⁸²⁸ Sancar, *a.g.e.*, s. 150; Antolisei, *Parte Speciale*, s. 226; Kavlak, *a.g.e.*, s. 377; Vesile Sonay Evik, *Çıkar Amaçlı Örgütlenme Suçu*, Beta Yayınları, İstanbul, 2004, s. 248.

⁸²⁹ YCGK 04.04.2017 tarih ve 2016/8-790 E. 2017/214 K., “Önceden sayı ve niteliği belirsiz suçları işlemek amacıyla, iş birliği ve eylemli paylaşım anlayışı içinde hareket etmek suretiyle amaçları doğrultusunda faaliyette bulundukları”, Özel Arşiv. Ankara BAM 14. CD. 22.11.2019 tarih ve 2019/2969 E. 2019/2190 K., “Belirsiz sayıda ve tipte suç işlemek amacıyla belirsiz bir süre için bir araya gelme söz konusu olmalıdır”, Özel Arşiv.

⁸³⁰ YGCK 2017/6-422 E. 2019/430 K., “Kişilerin belirli bir suçu işlemek için bir araya gelmesi hâlinde ise suç örgütü değil, iştirak ilişkisi söz konusu olmaktadır”; benzer yönde YGCK 2018/6-252 E. 2019/306 K., “Kendi alacağını tahsil etmek için bir araya gelme ya da tesadüfen öğrendiği bir olaydan çıkar sağlama düşüncesiyle hareket örgüt yapılanması olarak değerlendirilemez”. Samsun BAM 2. CD. 24.10.2017 tarih ve 2017/1317 E. 2017/1432 K., “Suç örgütünün varlığından söz edebilmek için belli bir amaç, maksat etrafındaki bir fiili birleşme yeterlidir. Bu örgütler mahiyetleri itibarıyla devamlılık arz ederler. Bu itibarla belli bir suçu işlemek için bir araya gelme halinde bir suç örgütünün varlığından bahsedilemez. Böyle bir durumda suç ortaklarının sorumluluk rejimi iştirake ilişkin hükümlere göre tayin edilir”, Özel Arşiv.

Bu nedenle, örneğin, büyük bir ihaleyi kazanabilmek için belirsiz sayıda suç işlemek⁸³¹ amacıyla bir araya gelen şirket çalışanlarının, memurlara rüşvet vermesi, sahte evraklar düzenlemesi ve herhangi bir durumda sırf bu ihaleyi kazanabilmek adına ani gelişebilecek olaylarda suç fiillerini işlemeleri halinde suç örgütü oluşmayacaktır⁸³².

Bir örgütün varlığından bahsedebilmek için hangi suçları işlemek amacıyla kurulduğunun tespit edilmesi gerekmektedir⁸³³. Yargıtay’a göre örgütün amacı “bir suç programını” gerçekleştirmektir⁸³⁴. Fakat Türkiye’nin de imzalamış olduğu uluslararası sözleşmelerden Sınıraşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi’nin 2/a maddesinde, “bir veya daha fazla ağır suçtan⁸³⁵” ifadesi kullandığından, yalnızca “bir adet” suç işlemek amacıyla örgütün oluşturulması mümkün hale gelmektedir. Milletlerarası anlaşmalar yönünden Anayasamızın 90. maddesinin 5. fıkrasında gerekli düzenleme yapılmış olmasına rağmen, bu anlaşmanın temel hak ve özgürlükleri kapsamına alan bir anlaşma olduğuna dair görüşler bulunsa bile⁸³⁶ kanaatimizce temel hak ve özgürlükleri düzenleyen anlaşmalar kapsamında değildir. İlgili anlaşma temel hak ve özgürlüklere ilişkin olmadığından, “kanun hükmünde” işlem yapılması gerekmektedir⁸³⁷. Bu nedenle Sınıraşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi’nin 2/a maddesi belirsiz sayıda suç işlemek amacıyla oluşturulan

⁸³¹ Sporda şike ve örgüt kurma suçu incelendiğinde ise, *Yurtlu*’ya göre, üçten fazla kişinin bir araya gelerek belirli bir takıma avantaj sağlayabilmek için “6222 sayılı Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanunun” 11. maddesiyle düzenlenen “şike ve teşvik primi” suçu işlemek amacıyla hareket etmeleri durumunda, “Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma veya Yönetme” suçu oluşmayacaktır. Bunun nedeni olarak, ilk bakışta maddi ve manevi unsurların tümünün mevcut gözükmemesine karşın kişilerin bir araya gelmesinin “süreklilik” ve “belirsiz sayıda suç işleme kararı” özelliklerini göstermediğini ifade etmiştir. Sezon içerisinde takımların kendi içerisinde oynayacakları maçların sayısı önceden belli olduğu için, faillerin sorumluluğu yönünden genel iştirak kurallarının kabul edilmesi gerektiği; bunun yanı sıra, bir araya gelen kişilerin sürekli bu suçu işlemek amacıyla hareket etmeleri halinde suç işlemek amacıyla kurulan örgütten bahsedilebileceğini ifade etmiştir (Yurtlu, **Örgüt Kurma**, s. 61).

⁸³² Bu konuda *Alacakaptan* bir adım daha öteye giderek, “konusu belli birden fazla suç için bir araya gelinmesi” durumunda örgüt kurma suçunun oluşmayacağını belirtmiştir (Alacakaptan, **Örgüt**, s. 27).

⁸³³ *Yates v. United States* kararında kurulan örgütün açıkça eylem amacı içerisinde olduğuna ve faillerin kafasında sadece bir suçun işlenmesinin olmaması sebebiyle örgütün oluştuğuna karar verilmiştir (<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/354/298/>, E.T. 21.04.2021).

⁸³⁴ Yargıtay 6. CD. 2017/889 E. 2017/3125 K., “Örgütün amacı bir suç programını gerçekleştirmektir. Yani belirsiz sayıda suç işlemektir. Suç sayılmayan ancak hukuka aykırılık teşkil eden fiilleri gerçekleştirmek için kurulmuş ise amacı kanunda suç olarak tanımlanan fiilleri işlemek olmayan bir örgütlenme bu anlamda algılanamaz”; YCGK 2018/6-252 E. 2019/306 K., “Örgütün amacı belli bir suç programını gerçekleştirmektir. Yani belirsiz sayıda suç işlemektir. Olayımızda olduğu gibi, kendi alacağını tahsil etmek için bir araya gelme ya da tesadüfen öğrendiği bir olaydan çıkar sağlama düşüncesiyle hareket ‘örgüt’ yapılanması olarak değerlendirilemez”, Özel Arşiv.

⁸³⁵ Sınıraşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi madde 2/a’ya göre, “Örgütlü suç gurubu doğrudan veya dolaylı olarak mali veya diğer bir maddi çıkar elde etmek amacıyla belli bir süreden beri var olan ve bu sözleşmede belirtilen bir veya daha fazla ağır suç veya yasadışı eylemi gerçekleştirmek amacıyla birlikte hareket eden üç veya daha fazla kişiden oluşan yapılanmış bir grup anlamına gelir”.

⁸³⁶ Donay, **a.g.e.**, s. 219.

⁸³⁷ Dursun, **Örgüt Kurma**, s. 146.

birlikteliği örgüt olarak kabul eden TCK'nın 220. maddesinin parçası olarak değerlendirilmelidir.

Suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçunun iştirak halinde işlenen suçlardan farkı, iştirak halinde belirli sayıda suç işlenirken, örgüt kurma suçunda belirli bir program kapsamında belirsiz sayıda suç işlenmesidir. Kişilerin bir araya gelerek işlemeyi amaçladığı belirsiz sayıda suçun aynı tipte olmasına gerek yoktur. Fakat bir görüşe göre, belirsiz sayıda suç işleme kararlılığının tüm üyeler tarafından benimsenmesi gerekmekte olup, bu iradede olmayan kişiler örgütsel yapının parçası olamayacaktır⁸³⁸. Kanaatimizce örgüt üyelerinin böylesine bir iradeye sahip olup olmamaları niyet okumak anlamına geleceğinden hatalı sonuçlara sebebiyet verebilecektir. Yargıtay, kişilerin “belli bir suçu işlemek veya bir suç işlemek amacı” için bir araya gelmesi halinde, örgütten değil iştirak iradesinden söz edilebileceğini belirtmiştir⁸³⁹. Ayrıca bu suç tipinin oluşabilmesi için, gerçekleşmesi amaçlanan belirsiz sayıda suçlardan herhangi birinin işlenmesine de gerek yoktur⁸⁴⁰. Yargıtay kararlarında benzer şekilde “belirsiz sayıda suç işleme amacıyla kurulan örgütün ayrıca amaçlanan suçu işlemesi gerekmediği”⁸⁴¹ ifade edilmiştir. Ayrıca, suç işlenmiş olsa dahi tüm örgüt üyelerinin suça katılmasına da gerek yoktur⁸⁴².

Suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçunda, iradelerin birleşerek üyelerin bir araya gelmesi halinde amaçlanan suçların somut olarak belirlenmesine gerek olmayıp, önceden

⁸³⁸ Bu durumu *Karcıhoğlu* şu örnek açıklamıştır: “Bir bankayı soymak amacıyla bir araya gelen on kişi olduğunu ve bu on kişiden yedi tanesinin banka soygunundan sonra da suç teşkil edecek bir takım başka eylemlere girişme, yani mevcut yapılanmayı sürdürme iradeleri olduğunu varsayalım. Bu durumda örgütsel yapının ancak bu yedi kişi arasında kurulduğu kabul edilebilir. Kalan üç kişinin sorumlulukları, diğer yedi kişinin örgütlenme iradelerini bilip bilmemelerine göre değerlendirilmeli, eğer bu durumu biliyorlarsa, somut olayda örgüte yardım etme veya örgüt adına suç işleme hallerinin bulunup bulunmadığı tartışılmalıdır. Ancak bahsi geçen üç kişinin, diğerlerinin örgüt yapılanması meydana getirme iradelerinden haberleri yoksa bunların örgüt suçuna ilişkin olarak sorumlu tutulmaları hiçbir şekilde mümkün olmayacak ve yalnızca işledikleri fiillerden dolayı cezalandırılacaklardır” (*Karcıhoğlu, Örgütün Unsurları*, s. 114).

⁸³⁹ Yargıtay 18. CD. 13.02.2019 tarih ve 2018/2407 E. 2019/2924 K., “Kişilerin bir suç işlemek için bir araya gelmelerinde iştirak iradesinden bahsedilir. İştirak ilişkisinde suç ortakları nazarında suçun, konu veya mağduru bakımından somutlaşması gerekir. Suç örgütünde ise işlenmesi amaçlanan suçların konu veya mağduru itibarıyla somutlaştırılması zorunlu değildir. Suç örgütü kurmak, yönetmek ile örgüte üye olmak veya alt grup suçlar yönünden suç örgütünün işlemeyi amaçladığı suç ve suçların en azından hareketi ile ilgili ciddi bulgu, emare ve delillerin mevcut olması yeterlidir. Suç örgütü kavramının klişe, basmakalıp ve soyut cümlelerle belirlenip her eylemde uygulanması da isabetli olmaz. Her somut eylemin özelliklerinin birbirinden farklı olduğu ve ayrı değerlendirilmesinin gerektiği gözden uzak tutulmamalıdır”, Özel Arşiv.

⁸⁴⁰ Özek, *Organize Suç*, s. 242; Önder, *Özel Hükümler*, s. 429; Alacakaptan, *Örgüt*, s. 25.

⁸⁴¹ YCGK 02.07.2019 tarih ve 2019/9MD-312 E. 2019/514 K.; YCGK 03.04.2007 tarih ve 2006/10-253 E. 2007/80 K., “Belirsiz sayıda suç işleme hedefi doğrultusunda kurulan silahlı terör örgütünün, 3713 sayılı Kanun'un birinci maddesinde belirtilen amaca yönelik faaliyet göstermesi örgütün varlığı için yeterli olup ayrıca amaçlanan suçları işlemesi gerekmez”, Özel Arşiv.

⁸⁴² Tezcan/Erdem/Önok, *a.g.e.*, s. 971.

belirlenmemiş suçların soyut olarak kararlaştırılması yeterlidir⁸⁴³. Nitekim Yargıtay da “suçların konu ve mağdur itibarıyla somutlaştırılması mümkün olmakla birlikte, zorunluluk arz etmediğini” ifade etmiştir⁸⁴⁴.

Ayrıca tek bir fiili işlemek amacıyla bir araya gelen kişilerin daha sonrasında başka fiilleri birlikte gerçekleştirmeleri bile suç örgütünün vücut bulması için yeterli olmayacaktır⁸⁴⁵. Örneğin, bir araba galerisinin ülkede yaşanan ekonomik sıkıntılar nedeniyle hiç araç satışı yapamaması sonucunda, nakit akışını sağlayabilmek adına bazı arabaları satılmış gibi göstererek para aklaması halinde, belirsiz sayıda suç işleme amacı mevcut olmadığından bu suç tipi oluşmayacaktır. Hatta galerinin yeterince para kazanması sonrasında lüks arabaları vergi suçları işleyerek düşük matrahlar ile satışa sunması halinde de yine örgüt kurma suçu oluşmayacaktır. Çünkü bu suçun işlenmesi için, galeride çalışan ve sahibi olan kişiler, belirsiz sayıda suç işlemek için bir araya gelmemiş, sadece fırsatı değerlendirmişlerdir.

Bir başka durum ise, gerçekleştirilen tek bir fiil sonucunda birden fazla suçun oluşması halinde yine örgütten bahsedilememesidir. Bununla birlikte kişilerin bir araya gelerek, mütemadi özellik gösterecek şekilde tek bir fiili belirsiz sürede gerçekleştirmesi durumunda⁸⁴⁶ kanaatimizce yine örgüt kurma suçu oluşmayacaktır. Örneğin, köyde oturan halkın, muhtarın liderliğinde ve yapmış oldukları plan doğrultusunda kaçak elektrik kullanmak amacıyla elektrik hatlarına kanca atması halinde, “birden fazla suç işleme” şartı oluşmayacaktır. Mütemadi şekilde gerçekleştirilen suçlar, genellikle tüzel kişiliklerde görülmektedir. Belirli bir suçun işlenmesi amacıyla tüzel kişiliklerin oluşturulması halinde somut olaylar değerlendirilmeden örgütün oluştuğu kanaatine varılması hatalı olacaktır. Örneğin, kurulan özel güvenlik şirketinin yüksek miktarda ücretler karşılığında kişinin bulunduğu evi temizlik görevlileri aracılığıyla ses ve görüntü kayıt cihazları yerleştirerek dinlemesi halinde, özel hayatın gizliliğinin ihlalinin mütemadi suç şeklinde gerçekleşmesi nedeniyle, suç örgütünden bahsedilemeyecektir. Hatta aynı şirket, kişinin telefonlarını da özel cihazlar ile dinlediğinde veya işyerine de kayıt cihazları yerleştirdiğinde zincirleme suç kapsamına giren bu durumda da kanaatimizce suç örgütünün oluştuğu söylenemeyecektir. Tüm bu durumların yanı sıra aynı suç tipi kapsamına giren fiilin,

⁸⁴³ İtalyan mahkemelerinin bazı kararlarına göre, “Eğer anlaşma, belli sabit bir bağın yarattığı bir konu için yapılmışsa, zaman içinde devam ediyorsa ve bundan dolayı da zorunlu olarak belirlenmemiş bir dizi suçun işlenmesine yönelmişse, örgütten söz edilir. Eğer bütün bunlar, daha başlangıçta tamamen programlanmışsa, yani süreklilik veya örgütsel bağın devamlılığı belli bir katı programla tamamlanmışsa, örgütün varlık nedeni kalmaz” (Gaetano Contento, **Corso di diritto penale**, 1989, s. 690’dan aktaran Sancar, **Çok Failli Suçlar**, s. 150).

⁸⁴⁴ YCGK 2017/6-422 E. 2019/430 K.; Yargıtay 15. CD. 04.12.2019 tarih ve 2017/11598 E. 2019/14196 K., Özel Arşiv.

⁸⁴⁵ Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 277; Tozman, **a.g.e.**, s. 229.

⁸⁴⁶ Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 281.

belirsiz sayıda gerçekleştirilmesi amacıyla bir araya gelindiğinde suç örgütü kurulmuş olacaktır.

Yine kişilerin toplanarak belirsiz sayıda değil, fakat birden fazla kez suç işlemek amacıyla hareket etmeleri durumunda da yine suç örgütünden bahsedemeyiz. Örneğin, üç kişiye karşı belirli bir suçu işlemek veya mahalleyi soymak amacıyla toplanan grup, belirsiz sayıda suç işleme amacı mevcut olmadığından, suç örgütü oluşmayacaktır.

Bazı durumlarda ise belirsiz sayıda ve tipte suç işlemek ile süreklilik unsurunun birlikte değerlendirilmesi gerekmektedir. Kanaatimizce, kişilerin amaç suçları gerçekleştirmek için bir araya gelmeleri sonucunda oluşmuş olan kuruluş süreklilik gösteriyorsa örgüt kurma suçu oluşacaktır. Bunun yanı sıra, kişilerin bir araya gelerek, önceden belirlemiş oldukları suçları gerçekleştirmek amacıyla birden fazla suç işlemleri halinde, bu durum örgütün mevcudiyetine kanıt teşkil etmeyecektir. Örneğin, kişilerin bir araya gelerek kurmuş oldukları örgüt sonucunda yeterli miktarda para kazandıklarını düşündüklerinden dolayı dağılmaları halinde, devamlılık unsurunun gerçekleşmemiş olduğu söylenemez. İşte bu gibi durumlarda belirsiz sayıda suç işleme kararlılığının bulunması örgütün oluşumunda önem kazanacaktır⁸⁴⁷. Fakat bu durumun nasıl ispatlanacağı ayrı değerlendirme gerektirdiğinden her somut eylem farklı sonuçlara götürebilecektir⁸⁴⁸.

(2) TCK'nın 220. Maddesinde Düzenlenen Örgütlenme Suçları

a. Örgüt Kurmak veya Yönetmek (TCK m. 220/1)

Örgüt üyelerinin suç işleme eğilimi çok yüksek olması ve tehlikeli suçlular kategorisine alınması gerektiğinden⁸⁴⁹ örgüt mensubu suçlu tanımı TCK'nın 6/1-j maddesinde⁸⁵⁰ yapılmıştır. TCK'nın 58. maddesinin 9. fıkrasında⁸⁵¹ ise “özel tehlikeli suçlar” kapsamında ayrı şekilde suç grubu oluşturmuş ve bu grubun içine örgüt mensubu suçlular dahil edilmiştir. Bu kapsamda mükerrer suçlu ile örgüt mensubu suçlu arasındaki ayrım incelendiğinde; mükerrer

⁸⁴⁷ Karcıoğlu, **Örgütün Unsurları**, s. 111.

⁸⁴⁸ Yargıtay 8. CD. 28.11.2007 tarih ve 2006/10605 E. 2007/8313 K. “Bu şirket adına otomobil satış kampanyası düzenlendiği, ancak herhangi bir müşteriyle görüşülmediği, satış yapılmadığı ve para alınmadığı anlaşılmakla, sanıkların otomobil kampanyası düzenleyip herhangi bir teslimat yapmaksızın müşterilerden usulsüz para toplamak amacıyla bir örgütlenme disiplini ve dayanışma içinde bir araya geldiklerini gösterir mahkûmiyetlerine yeter kesin ve inandırıcı kanıt bulunmadığı gözetilmeden”, www.kazancı.com, E.T. 19.09.2020.

⁸⁴⁹ Demirbaş, **a.g.e.**, s.655.

⁸⁵⁰ TCK'nın 6/1-j fıkrasına göre örgüt mensubu suçlu, “Bir suç örgütünü kuran, yöneten, örgüte katılan veya örgüt adına diğerleriyle birlikte veya tek başına suç işleyen kişi”dir.

⁸⁵¹ TCK'nın 58. maddesinin 9. fıkrasına göre, “Mükerrirlere özgü infaz rejiminin ve cezanın infazından sonra denetimli serbestlik tedbirinin, itiyadi suçlu, suçu meslek edinen kişi veya örgüt mensubu suçlu hakkında da uygulanmasına hükmedilir”.

veya itiyadi suçlunun birden fazla suç işleme koşulu aranmaktadır⁸⁵². Örgüt mensubu için örgüt kurması, yönetmesi, örgüt adına suç işlemesi veya örgüte katılması bile yeterli sebep olarak kabul edilmektedir⁸⁵³. TCK'nın 220. maddesinin 1. fıkrasına göre, “Kanunun suç saydığı fiilleri işlemek amacıyla örgüt kuranlar veya yönetenler, örgütün yapısı, sahip bulunduğu üye sayısı ile araç ve gereç bakımından amaç suçları işlemeye elverişli olması halinde, dört yıldan sekiz yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Ancak, örgütün varlığı için üye sayısının en az üç kişi olması gerekir” şeklinde kanun koyucu tarafından düzenleme yapılmıştır.

(aa) Örgüt Kurmak

TCK'nın 220. maddesinin 1. fıkrası “genel ve tamamlayıcı⁸⁵⁴” bir suç olduğundan TCK'nın 78. maddesi, 314. maddesi veya TMK'nın 7. maddesinin 2. fıkrasında belirtilen suçlar işlendiğinde özel normun öncelikle uygulanması ilkesi gereği, TCK'nın 220. maddesi değil, bu maddeler uygulanacaktır⁸⁵⁵. Ayrıca TCK'nın 220. maddesinin 1. fıkrasında “Kanunun suç saydığı fiilleri işlemek amacıyla” ifadesinin örgüt kavramının daha iyi anlaşılabilmesi için kullanıldığı belirtilmiştir⁸⁵⁶. Bu durum, Adalet Alt Komisyonu tasarı madde metninde⁸⁵⁷ ve Adalet Komisyonu'nda kabul edilen tasarı madde metninde⁸⁵⁸ farklı şekillerde ifade edilmiştir.

TCK'nın 220. maddesinin 1. fıkrasında, birbirinden bağımsız olacak şekilde, daha önceden oluşturulmamış yeni bir örgüt kurmak ve kurulmuş olan örgütün yöneticisi olanların

⁸⁵² İtiyadi suçun varlığının kabul edilebilmesi için, yalnızca toplum açısından tehlikesi kabul edilebilecek sayıda ve ağırlıkta suç işlenmesi yeterli görülmemekte ayrıca failin tekrardan suç işleme eğilimi ve bir daha suç işleme ihtimali dikkate alınmalıdır (Ümit Kocasakal, “*Ceza Hukukunda İtiyad*”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 1994, s. 26).

⁸⁵³ Çetin Arslan/Murat Kayaççek, **Suçta Tekerrür**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2009, s. 206.

⁸⁵⁴ Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 966.

⁸⁵⁵ Tozman, **a.g.e.**, s. 253; Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 34.

⁸⁵⁶ TBMM Adalet Komisyonu tarafından kabul edilmiş olan metin “suç işlemek amacıyla” şeklinde hazırlanmıştır. Fakat 16.09.2004 tarihinde TBMM genel kurulunda yapılan görüşmeler sonucunda örgüt kavramının daha iyi anlaşılabilmesi için “kanunun suç saydığı fiilleri işlemek amacıyla” şeklinde değiştirilmiştir (Artuk/Gökçen/Yenidünya, **a.g.e.**, s. 6535, dipnot 1454; T.C. Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Daire Başkanlığı, **Tutanaklarla Türk Ceza Kanunu**, Ankara, 2005, s. 780). Yapılan bu değişikliğin sebebi olarak; bir medya grubunun yapmış olduğu eleştiriler ve baskı ortamı gösterilmiştir. Yapılan değişikliğin gereksiz olduğunu dile getiren Özgenç, bir fiilin ancak kanunla suç olarak görülebileceğini ayrıca “kanunun suç saydığı fiil” söylenmesini gereksiz bir açıklamadan ibaret olduğunu belirtmiştir (Özgenç, **Gazi Şerhi**, s. 967, dipnot 74).

⁸⁵⁷ Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurmak m. 222-(1), “Suç işlemek amacıyla örgüt kuranlar veya yönetenler, örgütün yapısı, sahip bulunduğu üye sayısı ile araç ve gereç bakımından amaç suçları işlemeye elverişli olması halinde, iki yıldan altı yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır” (T.C. Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Daire Başkanlığı, **a.g.e.**, s. 776).

⁸⁵⁸ Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurmak m. 220-(1), “Suç işlemek amacıyla örgüt kuranlar veya yönetenler, örgütün yapısı, sahip bulunduğu üye sayısı ile araç ve gereç bakımından amaç suçları işlemeye elverişli olması halinde, iki yıldan altı yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Ancak örgütün varlığı için üye sayısının en az üç kişi olması gerekir” (T.C. Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Daire Başkanlığı, **a.g.e.**, s. 777).

hareketleri, cezai yaptırım altına alınmıştır⁸⁵⁹. Görüleceği üzere maddenin bu fıkrası kapsamında olan suç işlemek amacıyla örgüt kurmak veya yönetmek suçu⁸⁶⁰ seçimlik hareketli suçtur⁸⁶¹. Ayrıca suç örgütleri açısından 5237 sayılı TCK'nın 220. maddesinin 1. fıkrasının benimsemiş olduğu sistemde 765 sayılı ETCK'nın 313. maddesinden farklı olarak⁸⁶² amaç suçlara elverişli olma koşulu aradığından, bir çok yazar tarafından bu suç tipinin somut tehlike suçu⁸⁶³ olduğu ifade edilmiştir⁸⁶⁴.

Kanaatimizce suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçunda somut konu ortada yoktur. Burada elverişlilik koşulu, soyut tehlikeye göre seviyesi yükseltilmiş bir eşiktir. Bunun dışında gerçek anlamda somutlaşmış bir durum bulunmamaktadır. Ayrıca yukarıda ifade ettiğimiz üzere TCK'nın 220. maddesinin 1. fıkrasında “amaç suçları işlemeye elverişli olma” koşulu arandığından bu suç tipi potansiyel tehlike suçudur.

Örgüt kurmak, bazı yazarlara göre “kişilerin bir araya getirilmesi ve araçların sağlanmasıyla örgütün bağımsız bir varlık olarak var olması⁸⁶⁵”, diğer bir grup yazarlara göre “suç örgütüne ilişkin unsurları bir araya getirerek bu örgütü tamamlamak⁸⁶⁶”, farklı bir grup yazara göre ise “var olmayan bir örgütün oluşturulması, birliğin tesis edilmesi, meydana çıkarılmasına yönelik sevk edici ve belirleyici davranışlar⁸⁶⁷” şeklinde tanımlanmıştır⁸⁶⁸.

⁸⁵⁹ Karşılaştırmalı hukuk incelendiğinde Alman Ceza Kanuna göre suç örgütünün hareketleri “kurucu, üye, üye veya yardımcı kazanmak için çalışmalar yapan kimse veya yardım eden kimse” ve “örgütü fiilen yöneten veya arka planda örgüt üzerinde etkili olan kimse” olacak şekilde düzenleme yapılmıştır. Fransız Ceza Kanunu'nda ise “örgüt kurma veya yönetme” gibi bir ayrıma gidilmemiştir. İtalyan Ceza Kanunu incelendiğinde “örgüt oluşturanlar”, “örgüt oluşturmaya öncülük yapanlar”, “örgütü organize edenler” şeklinde sınıflandırma yapıldığı görülmektedir.

⁸⁶⁰ TCK'nın 220. maddesi'nin gerekçesi “Maddenin birinci fıkrasında, suç işlemek amacıyla örgüt kurmak veya yönetmek suçu tanımlanmıştır. Bu bakımdan, söz konusu suç, seçimlik hareketli bir suçtur. Bu seçimlik hareketler; suç işlemek için örgüt kurmak veya yönetmektir” şeklindedir.

⁸⁶¹ Özgenç, **Gazi Şerhi**, s. 968; Parlar, **a.g.e.**, s. 2447; Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 966; Muhammed Emre Tulay, “*Suç Örgütüne Yardım Etme Suçunun Özel Görünümlü İştirak Olarak Kabul Edilmesi*”, **Dr.Dr.h.c. Silvia Tellenbach'a Armağan**, Ed. Feridun Yenisey/İzzet Özgenç/Ayşe Nuhoğlu/Adem Sözüer/Faruk Turhan, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2018, s. 674.

⁸⁶² 765 sayılı ETCK'nın 313. maddesinde “Her ne suretle olursa olsun cürüm işlemek için teşekkül oluşturanlara veya bu teşekküllere katılanlara bir yıldan iki yıla kadar ağır hapis cezası verilir” şeklindeki ifade ile örgüt kurma suçunun soyut tehlike suçu olduğu ortaya konmuştur.

⁸⁶³ Suç işlemek için örgüt kurma suçunun ne somut ne de soyut tehlike suçu kavramları içerisine girdiğini söyleyenler ile bunun tam tersini iddia ederek suç işlemek için örgüt kurma suçunun somut-soyut tehlike suçu olduğunu söyleyenler de bulunmaktadır (Bekar, **a.g.e.**, s. 268).

⁸⁶⁴ Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 923-925; Özgenç, **Suç Örgütü**, s. 12-13; Evik, **Örgütlenme Suçu**, 669-673; Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma Suçu**, s. 799; Numan Özcan, “*Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma Suçu*”, **Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 8, S. 2, Kayseri, 2013, s. 656-657.

Yargıtay tarafından da suç işlemek için örgüt kurulmasının bir somut tehlike suçu olduğunu kabul etmektedir (YCGK 19.02.2013 tarih ve 2012/6-1490 E. 2013/59 K., www.kazanci.com, E.T. 2.09.2020).

⁸⁶⁵ Tozman, **a.g.e.**, s. 253; Evik, **Örgütlenme Suçu**, s. 683.

⁸⁶⁶ Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 328; Kavlak, **a.g.e.**, s. 387

⁸⁶⁷ Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 34; Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 974; Şen/Eryıldız, **Suç Örgütü**, s. 120.

⁸⁶⁸ Ersan ise tüm bu gruplardan farklı olarak; “örgütün oluşumuna sevk edici veya bu konuda belirleyici davranışlara katılarak fiili bir birleşme” şeklinde örgüt kurmayı tanımlamıştır (Ersan, **a.g.e.**, s. 383).

Kanun maddesinde geçen örgüt kurmak fiili eğer ki lafzına bağlı olarak yorumlanırsa, meşru şekilde kurulmuş bir örgütün daha sonrasında suç işleme amacıyla hareket etmesi halinde ilgili maddenin uygulanmasında zorluk yaşanabilecektir⁸⁶⁹. TCK'nın 220. maddesinin 1. fıkrasında geçen "kurmak" kavramı, "örgütün yeni baştan meydana getirilmesi" anlamında kullanılmıştır⁸⁷⁰. Yani kanun maddesi içerisinde geçen "kurmak" kelimesinden anlaşılması gereken, "önceden var olmayan bir örgütün meydana getirilmesi"⁸⁷¹ olduğundan oluşumu gerçekleştirilmiş bir örgüte yeni şekil veren kişi kurucu olarak değil, örgütü yöneten olarak kabul edilecektir⁸⁷².

Örgütün kurulma ânı ise, kanunda belirtilen nitelikleri taşıdığı ve asgari şartları gerçekleştiğinde oluşacaktır. Ayrıca Yargıtay'a göre, örgütün kurulma anı, mahkemelerin bu tip kuruluşları örgüt olarak nitelendirmesi itibarıyla değil, kanununda belirtilen koşulları taşıması itibarıyla olmaktadır⁸⁷³.

Diğer yandan, örgütün kurulmasına öncülük eden kişi⁸⁷⁴ aynı zamanda örgüt üyesidir⁸⁷⁵. Bu doğrultuda örgüt kurucusu⁸⁷⁶, "kanunun suç olarak tanımladığı fiilleri işlemek amacıyla,

⁸⁶⁹ Faruk Erem, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, C. 1, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 1985, s. 623; Sancar, **a.g.e.**, s. 151; Önder, **Özel Hükümler**, s. 286; Hasan Koroğlu, **Örgütlü Suçluluk: Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele ve Cürüm İşlemek İçin Teşekkül Oluşturmak**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2001, s. 101; Savaş/Mollamahmutoğlu, **a.g.e.**, s. 3029.

⁸⁷⁰ Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 34.

⁸⁷¹ Evik, **Silahlı Örgütlenme**, s. 121; Özkan bu görüşe katılmayarak, TCK'nın 220. maddesi ile örgüt kuruculuğu, örgüt yöneticiliği ve örgüt üyeliğine yer verildiği için TCK'nın 220/2 maddesinde geçen "kurulmuş" kelimesinden dolayı tüm suçları içine alan genel bir ifadenin anlaşılması gerektiğini belirtmiştir (Özkan, **Örgüt Kurma**, s. 75).

⁸⁷² Erman, **Kaçakçılık**, s. 85. Dursun'a göre, uyuşturucu madde ticareti amacı ile kurulmuş bir örgütün daha sonrasında soykırım suçlarını işleme amacına dönüşmesi halinde bu değişimi sağlayan kişiler örgüt kurucusu olarak nitelendirilemeyecektir (Dursun, **Örgüt Kurma**, s. 121).

⁸⁷³ YCGK 26.09.2017 tarih ve 2017/16.MD-956 E. 2017/370 K., "Suç tarihi itibarıyla FETÖ/PDY'nin silahlı terör örgütü olduğuna ilişkin kesinleşmiş bir mahkeme kararının bulunmaması neticeyi bilerek ve isteyerek tipik hareketi gerçekleştiren sanıkların kanuni yönden sorumlu tutulmalarına engel teşkil etmeyecektir", www.kazanci.com, E.T. 12.09.2020. Turinay örgütün kurulma zamanını; "örgütün belli bir tarihten itibaren mahkemelerce terör örgüt olarak nitelendirilmesi örgütün o andan itibaren terör örgütü olduğunu göstermez. Esas alınması gereken kıstas, terör örgütünün kanunda belirtilen nitelikleri taşıyacak şekilde fiilen kurulmuş olmasıdır" şeklinde açıklamıştır (Faruk Turinay, **Ceza Hukukunda Terör Amaçlı Örgütlenme Suçu**, Seçkin Yayınevi, 1. Baskı, Ankara, 2018, s. 243).

⁸⁷⁴ *Sözüer*'e göre; "örgütün kurulmasına katılanların rolü öncülük etmek biçiminde olabileceği gibi, örgüt kurma iradesiyle kurulma sürecine etkiye bulunan diğer davranışları da bu çerçevede değerlendirmek gerekir" (*Sözüer*, **Özel Yargılama**, s. 192); Özek, öncülük etme kavramını kullanarak; "örgütün amacını, eylemlerini, katılması gerekenleri belirleyerek, örgütün kurulması girişimlerinin yapılmasıdır" şeklinde tanımlamıştır (Özek, **Organize Suç**, s. 241). Tozman'a göre örgütün oluşumuna ve kurulmasına öncülük eden kişilerin fiili olarak örgüt kurulduktan sonra cezai sorumluluklarının olması gerektiğini belirtmiştir (Tozman, **a.g.e.**, s. 254, dipnot 678); İtalyan Ceza Kanunun 416. maddesinde örgütün kurulmasına öncülük edenler de cezalandırılmaktadır. 5237 sayılı TCK'da ise öncülük etme şeklinde bir kavramdan bahsedilmemiştir.

⁸⁷⁵ Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 974; Evik, **Çıkar Amaçlı Örgütlenme**, s. 252; Kavlak, **a.g.e.**, s. 385; Tozman, örgüt kurucusunun kanunun 2. fıkrasında belirtilen üye olarak değil de örgüt mensubu şeklinde anlaşılması gerektiğini belirtmiştir (Tozman, **a.g.e.**, s. 258, dipnot 689).

⁸⁷⁶ Dursun'a göre, "Örgütü oluşturmuş bu kimselerin fiillerini, kurulmuş, kurulumu tamamlanmış bir örgüte sonradan dahil olmak olarak değerlendirmek mümkün değildir. Dolayısıyla örgütün kurulumu için varlığı zorunlu üç kişinin örgüt üyesi olarak cezalandırılmasının önünde TCK'nın 220/2. maddesindeki düzenleme engeldir. Söz

kanunda sayılan şekil ve şartları yerine getirerek illegal bir yapı oluşturma gayretine giren kişi⁸⁷⁷”, “kendi başlarına veya başkaları ile anlaşma yapılmasını başlatanlar kendi faaliyetleri ile örgütün doğmasına sebebiyet verenler⁸⁷⁸”, “suç işlemek için gerçekleştirilecek süreklilik arz eden bir birlikteliğin oluşmasını sağlayan kişi⁸⁷⁹”, “önderlik etmek, örgütün kuruluşuna ilişkin birtakım fikri ve fiili eylemler gerçekleştirmek ve örgüte kuruluş aşamasından itibaren dahil olan kişi⁸⁸⁰” şeklinde tanımlanmıştır. Yargıtay tarafından ise örgüt kurucuları “kendi başlarına veya başkaları ile anlaşma yapılmasını başlatanlardır” şeklinde tanımlanmıştır⁸⁸¹. Kanaatimizce örgütün kurulması döneminde görev alan tüm kişiler görev ve verdikleri desteklerin yoğunluğu, seviyesine göre “örgüt kurucusu” olarak değerlendirilecektir. Örgütün kurulması esnasında kuruculara yardım edip, gerçekleştirmiş oldukları fiillerinin seviyesi nedeniyle örgüt kurucusu olarak değerlendirilmeyecek diğer kişilerse örgüt kurmaya yardımdan sorumlu olacaklardır.

Örgütün kurulması açısından ise şekil şartı öngörülmemiştir. Kişiler iradelerini serbestçe ortaya koyduklarında, başka bir deyişle, açık veya zımni şekilde iradenin ortaya konularak elverişlilik unsurunun gerçekleşmesi halinde, örgüt kurulmuş olacaktır⁸⁸². Dikkat edilmesi gereken husus ise hukuka uygun şekilde kurulmuş bir yapı, daha sonrasında hedefledikleri ya da yaptıkları fiiller nedeniyle suç örgütüne dönüşebilecektir⁸⁸³. Bu durumda önemli olan, örgütün amacının esaslı şekilde değişmiş olmasıdır⁸⁸⁴. Yargıtay tarafından bu durum “suç sayılmayan, ancak hukuka aykırı olan fiilleri işlemek amacıyla gerçekleştirilen bir örgütlenme, suç işlemek için örgüt kurma kapsamında değerlendirilemez⁸⁸⁵” şeklinde belirtilmiştir. Benzer

konusu bu üç kişinin örgüt yöneticisi olarak cezalandırılması da mümkün değildir” (Dursun, **Örgüt Kurma**, s. 160).

⁸⁷⁷ Şen/Eryıldız, **Suç Örgütü**, s. 121; Sarıtaş’a göre, faillerin hepsi, kuruluşa katkıları ne olursa olsun kurucu olarak nitelendirileceğini belirterek örgütün kuruluş aşamasında faillerin birbirinden farklı seviyede katkıda bulunmaları halinde etkin olacak seviyede olanları kurucu, diğerlerini de üye olarak nitelendirilmesini hatalı bulmuştur. Fakat daha sonrasında Sarıtaş, “kurucu”, “yönetici”, “üye” kavramlarının birbirinden açık bir şekilde ayrı olduğunu ve kuruluş aşamasında bir kişinin hem kurucu hem de yönetici olamayacağını belirtmiştir (Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 329-337). Hâlbuki örgütün kuruluş aşamasında ki bir kişi kurucu olmanın yanı sıra yönetici sıfatını da kazanabilir. Üç kişinin bir araya gelip kurucu oldukları bir örgütte bir kişinin yönetici olabileceği doğal bir durumdur.

⁸⁷⁸ Soyaslan, **Özel Hükümler**, s. 532.

⁸⁷⁹ Kavlak, **a.g.e.**, s. 384.

⁸⁸⁰ Karcıoğlu’na göre kuruluş aşamasında örgütün üyesi olan herkesin aynı zamanda kurucu sıfatı taşıdığını kabul etmek doğru olmaz (Karcıoğlu, **Örgütün Unsurları**, s. 102).

⁸⁸¹ Yargıtay 15. CD. 04.12.2019 tarih ve 2017/11598 E. 2019/14106 K., Özel Arşiv.

⁸⁸² Yenidünya/İçer, **a.g.e.**, s. 35; Hafizoğulları/Özen, “örgütlenme böyle bir yeterliliğe ulaşmamışsa, salt örgütlenme, kanun karşısında hazırlık hareketidir” şeklinde belirtmiştir (Hafizoğulları/Özen, **a.g.e.**, s. 268).

⁸⁸³ Evik, **Örgütlenme Suçu**, s. 250; Dursun, **Örgüt Kurma**, s. 122; Canak, **a.g.e.**, s. 80; Sancar, **a.g.e.**, s. 151; Özek, **Organize Suç**, s. 242.

⁸⁸⁴ Şen/Eryıldız, **Suç Örgütü**, s. 125.

⁸⁸⁵ Yargıtay 16. CD. 17.06.2019 tarih ve 2019/6022 E. 2019/4230 K., “Suç işlemek amacıyla kurulmuş bir örgütün varlığından bahsedebilmek için, örgütün hangi suçları işlemek amacıyla kurulduğu tespit edilmelidir. Suç sayılmayan ancak hukuka aykırı olan fiilleri işlemek amacıyla gerçekleştirilen bir örgütlenme suç işlemek için örgüt kurma kapsamında değerlendirilemez”, Özel Arşiv.

şekilde, hukuka uygun şekilde kurulmuş ve faaliyetleri suç oluşturmayacak amaçlar olmasına rağmen kurum çatısında veya aracılığı ile suç işlenmesi halinde, bu kuruluş suç örgütü kapsamında değerlendirilmeyecektir⁸⁸⁶. Hukuka uygun şekilde dernek ya da vakıf kurulduğunda, bu tür grupların esas amacından saparak, hedeflenen suçları işleyebilmek için kuruluşları paravan olarak kullanabildiği görülmektedir⁸⁸⁷. Bu tip kuruluşlar amaçlarına göre hareket etmesine rağmen, bireysel olarak işlenen suçlardan dolayı örgütlü suç kapsamında sorumlu tutulamazlar⁸⁸⁸. Örgütlerin yapılanma şekilleri yasal kuruluş hiyerarşilerinin dışında farklı şekilde bir emir komuta zinciri olacak şekilde oluşmuş ise Yargıtay suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçunun oluşacağını belirtmiş⁸⁸⁹ ve yasal olarak kurulmuş bir örgütün “sistematik şekilde suç örgütüne dönüştürülmesi” halini örnek göstermiştir⁸⁹⁰.

Kanaatimizce sosyolojik anlamda ifade edilen örgütler TCK’nın 220. maddesinde ifade edilen örgütle ayrı anlamları içerdiğinden, önceden hukuka uygun şekilde kurulmuş bir örgütün daha sonrasında TCK’nın 220. maddesinde belirtilen şartları sağlaması halinde suç gerçekleşmiş olacaktır. Tüm bu durumların dışında daha en başta kanun tarafından suç sayılan fiilleri işlemek amacıyla kurulan örgütün, farklı kuruluşlar kurarak bu teşkilatlanmalar aracılığı ile suçlar işlemesi halinde, birden fazla örgütten değil tek bir örgütten bahsedilecektir⁸⁹¹. Ayrıca kamu görevlileri kanun tarafından düzenlenmiş emir komuta zincirine uygun olarak hareket

⁸⁸⁶ Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 974. *Sarıtaş* bu durumda maddi anlamda iki örgüt bulunduğunu ifade ederek bunlardan hukuka uygun şekilde faaliyet göstereni çeper örgüt, diğerini ise yasal anlamda faaliyetin içinde parazit olarak bulunan suç örgütü oluştuğunu belirtmiştir (Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 333).

⁸⁸⁷ Yargıtay 8. CD. 29.11.2006 tarih ve 2006/846 E. 2006/8666 K., “Sanıkların yasal yollardan üyelerinin çıkarlarını koruma ve meslektaşları arasındaki dayanışmayı sağlamak amacıyla kurdukları derneğin, sonradan kuruluş amacına aykırı biçimde açılan kamu ihalelerini düşük kırımla üyelerine kazandırmak, kendilerine ve üyelerine haksız çıkar sağlamak amacıyla ihaleler öncesinde ihaleye katılmaya istekli ve ihale yeterliliği bulunan dernek üyesi firma temsilcilerini dernekte toplayıp açılan ihaleyi hangi firmanın ne kadar kırımla kazanması gerektiğinin belirlendiği ve sanıkların işyerlerinde yapılan aramada ele geçirilen protokol ve belgeler ile teknik takip sonucu dinlenen telefon kayıt çözümlemelerinden ve tüm dosya kapsamından anlaşılmakla, sanıkların cürüm işlemek amacıyla örgüt kurma suçlarının sübuta erdiği gözetilemeden, yazılı gerekçe ile beraatlarına karar verilmesi”, www.kazanci.com, E.T. 05.02.2021.

⁸⁸⁸ Canak, **a.g.e.**, s. 92; *Kavlak* bu durumu “hukuka uygun bir şekilde kurulmuş ve hukuka uygun amaçlar çerçevesinde faaliyet icra eden bir örgütün bünyesinde işlenmiş olan münferit suçlar dolayısıyla bunları bir suç örgütü olarak kabul etmek mümkün değildir” şeklinde açıklamıştır (Kavlak, **a.g.e.**, s. 386).

⁸⁸⁹ Özgenç, **Suç Örgütleri**, s. 19; YCGK 07.02.2019 tarih ve 2019/578 E. 2019/46528 K., “Hücreler genellikle en fazla beş kişiden oluşan ve bir abla veya abiye bağlı birimlerdir. Hücredeki kişi sayısı bazı kurumlarda üç, TSK gibi bazı kurumlarda ise birebirdir. Her hücreden sorumlu bir imam vardır” şeklinde tespitte bulunmuştur, Özel Arşiv.

⁸⁹⁰ Yargıtay 16. CD. 24.04.2017 tarih ve 2015/3 E., 2017/3 K., “Suç işleme amacıyla yeni bir örgütün oluşturulması veya var olan yasal bir teşkilatın suç örgütüne dönüştürülmesidir. Amaç suçları işlemek için gerekli olan asgari şartları sağlayarak somut ve fiili bir oluşumun meydana getirilmesi gerekir. Suç işlemek amacıyla örgütün yeniden kurulması ya da yasal çerçevede kurulmuş faal bir örgütlenmenin daha sonra sistemli bir şekilde suç örgütüne dönüştürülmesi de mümkündür”, www.kazanci.com, E.T. 18.10.2020.

⁸⁹¹ *Sarıtaş*’a göre, suç örgütü liderinin A şirketi, B derneğini ve C vakfını kurmuş olması halinde bu kurumlarda çalışıp örgütlenmenin suç işlemek amacıyla oluşumunu bilmeyenleri hariç tutarak üç farklı örgütten değil tek bir örgütten bahsedilebileceğini belirtmiştir (Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 334).

ettiğinde, hiyerarşik yapıdan dolayı örgüt kurmaktan sorumlu tutulmaları doğru değildir. Kamu görevlileri tarafından görevleriyle ilgili olarak işledikleri suçlarda ancak “nüfuzlarını kötüye kullanmak suretiyle” hiyerarşik sistemden faydalanarak suçların işlendiğinin kabul edilmesi gerekir⁸⁹².

Örgüt kurmak fiilinde kanun koyucu ayrıca netice aramamasına karşın örgüt kurma suçu bazı yazarlara göre mütemadi suç⁸⁹³ iken, bizim de katıldığımız diğer bir grup yazar ise bu suç tipinde sırf hareket suç olup hareketin tamamlanması sonucunda suç da tamamlanmış olacağından⁸⁹⁴ ani hareketli suç⁸⁹⁵ olduğunu belirtmiştir. Bununla birlikte kanaatimizce örgüt kurma ani hareketli bir suç olması gerekçe gösterilerek, kurucu olan kişiye ayrıca örgüt üyeliğinden ceza verilmeyecektir; zira örgüt kurucusu aynı zamanda örgütün üyesidir. Yargıtay tarafından örgüt kurma suçunun hem “ani bir suç⁸⁹⁶” olarak hem de “temadi eden suç⁸⁹⁷” olarak

⁸⁹² “Türkiye’de Genelkurmay Başkanlığı görevini yapmış ve bu görevden yaş haddinden emekli olarak ayrılmış bir kişinin, görevi başında iken terör örgütünün yöneticisi olarak faaliyet icra ettiğini iddia etmek, bir akıl tutulmasının yansımasıdır. Bu iddia, Cumhuriyet savcılığı görevi ile bağdaşır bir yaklaşım çerçevesinde yapılan bir değerlendirme sonucu varılan bir kanaat ürünü değildir. Aynı değerlendirme, söz konusu iddianın yer aldığı iddianameyi kabul eden hâkimlerin kararı bakımından da geçerlidir. İlgili davanın sanığı olan kişinin, toprak altından çıkarılan bazı askeri mühimmat arasında yer alan havan toplarını, bu nedenle başlatılan soruşturmalar devam ederken televizyonlarda yaptığı açıklamalarda su ve soba borusuna” benzetmekle adil yargılamayı etkilemeye teşebbüsten dolayı suçlayabilir ve yargılayabilirsiniz. Keza bahsi geçen kişiyi, “darbe planı” olduğu ileri sürülen çeşitli askeri belge ve kaydı, bu nedenle başlatılan soruşturmalar devam ederken televizyonlarda yaptığı açıklamalarla “kâğıt parçasına” benzetmekle adil yargılamayı etkilemeye teşebbüsten dolayı suçlayabilir ve yargılayabilirsiniz. Ama terör örgütünün yöneticisi olmaktan dolayı asla. Aksi takdirde, Türkiye Cumhuriyeti Devletinin ve bu devletin kurum ve kuruluşları arasında uyumlu çalışmayı sağlamakla görevli kamu otoritelerinin varlığını inkâr etmiş olursunuz. Bahsi geçen kişinin terör örgütünün yöneticisi olmaktan dolayı tutuklanması yönünden verilen kararlar da hukuken sorunsuzdur. Bahsi geçen kişi, sadece genelkurmay başkanı olarak görev yaptığı sırada, genelkurmay başkanı olarak görev yaptığı sürece terör örgütünün yöneticisi olmakla suçlanmaktadır. Edindiğimiz izlenime göre, bahsi geçen kişinin, genelkurmay başkanlığı görevinden yaş haddinden emeklilik dolayısıyla ayrılması terör örgütü yöneticiliğinden de ayrılma sebebi olarak değerlendirilmiştir” (Özgenç, **Suç Örgütleri**, s. 14).

⁸⁹³ Demirbaş, **a.g.e.**, s. 248; Tozman, **a.g.e.**, s. 256; İlknur E. Yıldız, “*Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma Suçu (TCK m. 220)*”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2011, s. 74; Yurtlu, **Örgüt Kurma**, s. 74. Bu görüşü sert bir şekilde eleştiren Sarıtaş; yazarların “mütemadi suçlar” ile “icrası kısımlara ayrılabilen ani hareketli suçları” birbirine karıştırdığını ifade etmiştir. İcrası kısımlara ayrılabilen ani hareketli suçlarda, hareketin tamamlanması için belirli aşamaları gerektiğinden ve yapılan son icra hareketi ile tamamlanıp sonlanmaktadır. Bu kapsamda “süreç” kavramını eleştirerek, tek bir hareketin kısımlara ayrılarak devam etmesinin her ne kadar süreç kavramı ile açıklanabilir olsa dahi bu durumun mütemadi suç kapsamında değil son icra hareketinin yapılması ile icra hareketi tamamlandığından icrası kısımlara ayrılabilen ani hareketli suçlar kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir (Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 348, dipnot 561).

⁸⁹⁴ Dursun, **Örgüt Kurma**, s. 28; Toroslu, **Özel Kısım**, s. 262; Ünlü, **a.g.e.**, s. 38.

⁸⁹⁵ Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 346; Ünlü, **a.g.e.**, s. 100; Sapan, **a.g.e.**, s. 59; Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 349; Evik’e göre, “Suçun mütemadiliği örgütün devamına değil her bir failin yaptığı harekete bağlıdır. Örneğin başkaca bir faaliyette bulunmaksızın örgütü kurmak hareketi ani niteliktedir. Buna karşılık örgütü yönetmek mütemadi niteliktedir” (Evik, **Örgütlenme Suçu**, s. 673).

⁸⁹⁶ Yargıtay 16. CD. 24.04.2017 tarih ve 2015/3 E. 2017/3 K.; Yargıtay 16. CD. 18.07.2017 tarih ve 2016/7162 E. 2017/4786 K., “Örgüt kurmak ani bir suçtur, üyelik ve yöneticilik gibi temadi etmez”, Özel Arşiv.

⁸⁹⁷ Yargıtay 16. CD. 07.03.2017 tarih ve 2015/6443 E. 2017/995 K., “Sanıkların işlemiş olduğu suç işlemek amacıyla örgüt kurma ve üye olma suçunun temadi eden suçlardan olduğu, iddianame tanzimi ile hukuki kesintinin oluşacağı eylemlerin tek bir suç teşkil edeceği, TCK’nın 43. maddesinde düzenlenen zincirleme suç hükümlerinin uygulanma olanağı bulunmadığı gözetilmeden, zincirleme suç oluşturduğu kabul edilerek temel cezada TCK’nın

nitelendirildiği kararlar mevcuttur. Ayrıca Yargıtay tarafından verilen kararlarda her ne kadar örgüt kurma suçu, örgüt kurulduktan sonra oluşsa bile, örgütü kuran kişinin ayrıca örgüt üyeliğinden de cezalandırılmaması gerektiği belirtilmiştir⁸⁹⁸. Bunun gerekçesi olarak doktrinde örgüt kurucusunun, örgüt üyeliğine göre daha ağır ceza alması nedeniyle örgüt üyeliğinden sorumluluğu olamayacağı savunulmuştur⁸⁹⁹.

Suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçu neticesiz bir suç olduğu için⁹⁰⁰ fiilin gerçekleşmesi halinde suç tamamlanmış olacaktır⁹⁰¹. Örgütün kurulması sonucu suç tamamlanmış olacağından bunun öncesinde gerçekleştirilen hazırlık hareketlerinin cezalandırılmaması gerekir⁹⁰². Suç örgütü, amaçladığı suçların icra hareketlerine başlamamış olsa bile suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçu tamamlanmış olacaktır⁹⁰³.

Tüm bu durumların yanı sıra müşterek fail şeklinde işlenen suçlar ile örgüt kurma suçu arasındaki fark ortaya konulduğunda, iştirak⁹⁰⁴ halinde işlenen suçların “işlenmesi amaçlanan suçlar” yönünden somutlaştırılması gerekirken; suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçunda işlenmesi amaçlanan suçlar yönünden somutluk olabileceği gibi soyut seviyede de kalabilir. Benzer şekilde Yargıtay tarafından verilen kararlarda “amaç suçların somutlaştırılmasının zorunlu görülmesine gerek bulunmaması⁹⁰⁵” şeklinde ifadeler bulunmakta olup, kanaatimizce modern hukuk ilkeleri gereği suç örgütünün hangi amaçla ve hangi suçları işlemek maksadıyla

43/1 maddesi uyarınca artırım yapılması suretiyle fazla ceza tayini kanuna aykırı görülmüş olduğundan hükmün bozulmasına”, Özel Arşiv.

⁸⁹⁸Yargıtay 8. CD. 27.12.2006 tarih ve 2005/2843 E. 2006/9610 K., “Sanıklar ,H. E., C. G., G. A., Ö. Ö. ve İ. G.’nin sanık H. E. liderliğinde, süreklilik gösterecek şekilde, planlı bir ortaklık, işbölümü ve paylaşım anlayışıyla bir araya gelerek, İstanbul ve Ankara’daki çeşitli mahkemeler ile Danıştay ve Yargıtay’daki bir kısım davaları takip edip, buralarda görev yapan hâkimleri etkilemek suretiyle kendilerine başvuran şahıslar lehine kararlar çıkartma vaadiyle haksız çıkar sağlamaktan ibaret eylemlerinin 765 sayılı TCK’nın 313. maddesinde (5237 sayılı TCK’nın 220 md.) yazılı suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçunu oluşturduğu”, www.kazanci.com, E.T. 18.10.2020.

⁸⁹⁹ Kavlak, **a.g.e.**, s. 385; Tozman, **a.g.e.**, s. 258; *Yenidünya/İçer’e* göre, örgütü kuran kişilerin örgüt yöneticisi olma zorunluluğu bulunmamakla birlikte yöneticinin örgüt kurucusu olma gibi bir zorunluluğu da bulunmamaktadır (Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 34); *Sarıtaş’a* göre, örgüt kurucusunun daha sonrasında örgüte üye veya yönetici olması halinde cezalandırılmayan sonraki hareketin meydana geldiğini belirtmiştir (Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 346).

⁹⁰⁰ Hafızogulları/Özen, **a.g.e.**, s. 269.

⁹⁰¹ Soyaslan, **Özel Hükümler**, s. 454.

⁹⁰² Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 974; *Evik* ise örgütün kurulmasına yönelik hareketleri teşebbüs olarak nitelendirmiştir (Evik, **Çıkar Amaçlı Örgütlenme**, s. 382). *Kavlak’a* göre, “örgütün kurulmasına yönelik hareketler ancak hazırlık hareketi olarak nitelendirilebilir” (Kavlak, **a.g.e.**, s. 384).

⁹⁰³ Özek, **Organize Suç**, s. 197.

⁹⁰⁴ Örgütün kurulması, işlenmesi planlanan suçlar yönünden yalnızca bir araç niteliği göstermektedir. Bu durum suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçunun iştiraktan ayrı şekilde cezalandırılma nedeninin gerekçesidir. Çünkü iştirak halinde işlenen suçlarda suçun gerçekleşmesi halinde toplum üzerindeki tehlike sona erer ve yeni bir suç işleme tehlikesi yoktur. Fakat örgüt kurma suçunda, amaçlanan suç gerçekleşmiş olsa dahi suç işleme amacı halen devam ettiği için toplum barışının karşılaştığı tehlike devam etmektedir (Soyaslan, **Özel Hükümler**, s. 452-453).

⁹⁰⁵ Yargıtay 10. CD. 14.03.2007 tarih ve 2007/1100 E. 2007/3049 K., “Örgüt yapılanmasında işlenmesi amaçlanan suçların konu ve mağdur itibarıyla somutlaştırılması mümkün, ancak zorunlu değildir”, www.kazanci.com, 22.09.2020.

kurulduğunun tespit edilmesi gerekir. Aksi durumda TCK'nın 220. maddesinin 1. fıkrasında maddi unsur olarak öngörülen şartlar oluşmadığından suç örgütü kurma suçu da oluşmayacaktır⁹⁰⁶.

(bb) Örgüt Yönetmek

TCK'nın 220. maddesinin 1. fıkrasında düzenleme altına alınan bir diğer seçimlik hareketin ise örgütün yönetilmesi olduğu görülmektedir. Örgütü yönetmekten anlaşılması gereken, “örgüt üyeleri arasında olması gereken hiyerarşiyi oluşturmak, işbölümünü yapmak, örgüt üyelerine talimatlar vermek ve örgüt içinde inisiyatif olarak hareket etmek⁹⁰⁷”, “hiyerarşik olarak örgütün başında olup, inisiyatif, emir, kumanda ve karar verme gücüne sahip olarak, örgütün amaçlarını gerçekleştirmesi için örgütü yönlendirmek ve idare etmektir⁹⁰⁸”, “örgütün iç yapılanmasına göre örgütü ve örgüt üyelerini işbölümü, koordinasyon şeklindeki davranışlarla sevk ve idare etmeye çalışan kimse⁹⁰⁹” olarak tanımlanmıştır⁹¹⁰.

Örgütü kuran kişi örgütün birleşimini sağlamayı yerine getiren, örgütün kurulması için belirleyici hareketler ve çalışmalar yaptığından örgütü yöneten kişinin konumu “örgütün

⁹⁰⁶ Şen, *Suç Örgütü*, s. 59.

⁹⁰⁷ Yenidünya/İçer, *Örgüt Kurma*, s. 35, Ersan, *a.g.e.*, s. 384; Benzer şekilde *Tezcan/Erdem/Önok*'a göre; “örgütün hiyerarşik yapılanmasının üstünde yer alıp, örgütün amaçlarının gerçekleşmesine yönelik karar verme ve inisiyatif alma gücüne sahip olma” şeklinde açıklamıştır (Tezcan/Erdem/Önok, *a.g.e.*, s. 974). *Soyaslan*'da benzer şekilde örgütü yönetiminden anlatılmak isteneni; örgüt üyelerine emir ve talimatlar vererek onları yönlendirmek, örgütün işlemini amaçladığı suçlar konusunda son kararı vermek, örgütün hiyerarşik ve disiplin yapısını düzenleyip korumak, örgüt üyelerinin birbirleri arasındaki irtibatı sağlamak şeklindeki fiiller olarak açıklamıştır (Soyaslan, *Özel Hükümler*, s. 561). *Tozman*'a göre örgüt yönetmek, “örgütün amaçları doğrultusunda örgütü idare etmeyi, emir ve direktif vermeyi, örgüt içinde inisiyatif, karar verme gücüne sahip olmayı” ifade etmektedir (Tozman, *a.g.e.*, s. 266). *Zeybek*'e göre; “örgütün hiyerarşik yapısı içinde örgütün amacına uygun biçimde işleyişini sağlayan örgüt üyelerine görev veren ve genel stratejiyi belirleyen kimseler” örgütü yöneten kişilerdir (Muhammet Zeybek, “*Örgütlü Suçluluk ve Suç İşlemek Amacıyla Kurma Suçu (TCK m. 220)*”, *Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi*, Akdeniz Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Antalya, 2011, s. 90).

⁹⁰⁸ Evik, *Çıkar amaçlı Örgütlenme*, s. 252; *Kavlak*'a göre, “örgütün başında olup, amaçların gerçekleştirilmesi için emir, direktif vermeyi, örgütü kumanda etmeyi, örgüt içinde inisiyatif, karar verme gücüne sahip olmayı” ifade eder (Kavlak, *a.g.e.*, s. 388). *Çakın*'a göre; “örgütü yönetmek, örgüt içinde ki hiyerarşik yapılanmada üst sıralarda bulunup, karar almak, uygulamak, organizasyon ve koordinasyonu sağlamak, gerektiği zamanlarda örgüt adına inisiyatif almak, emir vermek, yönlendirmek ve idare etmek” anlamına geldiğini belirtmiştir (Çakın, *a.g.e.*, s. 66).

⁹⁰⁹ Ersan, *a.g.e.*, s. 383; *Parlar/Hatipoğlu*'na göre; “örgüt faaliyet planlarının, iş bölümünü yapmak ve koordinasyonunu sağlamak gibi örgütü yönlendirici davranışlarda bulunmaktır” (Ali Parlar/Muzaffer Hatipoğlu, *5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Yorumu*, C. III, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2003, s. 3491). *Yıldız*'a göre; “suç işlemek için kurulan örgütün yöneticisi, amaç suçları gerçekleştirmek için belli organizasyon etrafında üç veya daha fazla kişiyi bir araya getiren, organize ederek örgüt disiplini içerisinde hiyerarşiyi sağlayan kişidir” (Yıldız, *a.g.e.*, s. 75).

⁹¹⁰ *Sarıtaş* ise; tüm bu tanımlamaların dışında örgüt yöneticisinden bahsedilebilmesi için fikri yaratma, planlama, örgütlenme, teşvik, haberleşme ve kontrol fonksiyonlarının tamamını bünyesinde barındırması gerektiğini, eğer ki bu altı unsurdan herhangi birine sahip değilse örgüt yöneticiliğinden bahsedilemeyeceğini belirtmiştir. Ayrıca “zamansal olarak süreklileşmiş bir biçimde bu fonksiyonların tamamına tek başına, birlikte eş güdümlü yahut kademelenmiş eşgüdümlü olarak sahip olan örgüt mensupları yönetici diğerleri ise üye sayılacaktır” (Sarıtaş, *a.g.e.*, s. 357-360).

üyelerine talimatlar veren ve örgütün genel hedeflerini belirleyen⁹¹¹”, “örgütün hiyerarşik yapılanmasının üstünde yer alıp, örgütün amaçlarının gerçekleşmesine yönelik karar verme ve inisiyatif alma gücüne sahip olan⁹¹²” şeklinde açıklanmıştır. Yargıtay tarafından ise bu konuda çeşitli tanımlamalar yapıldığı görülmektedir. Bu kapsamda “örgütü sevk ve idare eden fail yönetici, örgütün amaçları doğrultusunda hiyerarşik yapısına dahil olan fail ise doğrudan örgüt üyesi olarak kabul edilir⁹¹³” şeklinde açıklama yapılmışken, yine aynı Ceza Dairesi tarafından “failin örgütün farklı bölümlerinde yönetici konumunda görev yapması⁹¹⁴” hali yeterli görülmüştür. Ayrıca “örgütün üst yöneticileri tarafından aldığı talimatları alt kuruluşunda bulunan örgüt üyelerine aktaran ve kendisine bağlı örgüt üyelerini azmettirme yoluyla suç işlenmesine sebebiyet verenleri⁹¹⁵”, “örgüt yöneticisi üst pozisyonda kolektif faaliyeti kısmen veya tamamen düzenleyen, koordine edenler⁹¹⁶”, “hiyerarşik yapılanmada üst pozisyonda yer alıp örgütsel faaliyetin tamamını veya büyük bir kısmını koordine ederek yöneten ve örgüt adına önemli kararları alan⁹¹⁷” kişiler de Yargıtay tarafından örgüt yöneticisi olarak tanımlanmıştır.

Bizim de tanım olarak görüşüne katıldığımız Yargıtay 16. Ceza Dairesine göre örgütün yöneticileri, “kurulan örgütün amaçlarının gerçekleşmesi için disiplini sağlayan, örgüt içi işbölümü yapan ve emir komuta zinciri üzerinden işleri yürüten kişi veya kişiler” şeklinde tanımlanmıştır⁹¹⁸. Görüleceği üzere suç örgütünü yöneten kişilerin aynı zamanda örgütü kuran kişi olma zorunluluğu yoktur⁹¹⁹. Kanunda belirtilen koşulların gerçekleşmesi ile örgütün

⁹¹¹ Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s. 6637.

⁹¹² Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 975; Yıldız tarafından örgütün yöneticisi, “amaç suçların gerçekleştirilebilmesi için bir organizasyon etrafında en az üç veya daha fazla kişiyi bir araya getirip örgüt üyeleri arasında hiyerarşik düzeni sağlayan kişi” şeklinde tanımlanmıştır (Yıldız, **a.g.e.**, s. 75).

⁹¹³ Yargıtay 9. CD. 11.03.2014 tarih ve 2011/10473 E. 2014/2696 K., www.kazanci.com, E.T. 18.10.2020.

⁹¹⁴ Yargıtay 9. CD. 13.3.2006 tarih ve 470/1484, “Sanığın örgüt içinde uzun süre tabur komutanlığı, bölge sorumluluğu gibi görevlerde bulunduktan sonra 2003 yılı ekim ayına kadar takım, bölük ve tabur komutanlıklarının görev aldığı özel kuvvetler komutanlığı yaptığıının anlaşılması ve kabulün de bu yönde olması karşısında 5237 sayılı kanunun 314. maddesinin 1. fıkrasında belirlenen yöneten konumunda olduğu ve bu fıkra göre cezalandırılması gerektiği gözetilmeden, kabule de uymayan bir uygulama ile yazılı şekilde hüküm tesisi”, www.kazanci.com, E.T. 18.10.2021.

⁹¹⁵ Yargıtay 6. CD. 07.01.2013 tarih ve 2012/11870 E. 2013/3 K., www.kazanci.com, E.T. 18.10.2020.

⁹¹⁶ Yargıtay 15. CD. 01.10.2019 tarih ve 2017/12216 E. 2019/9240 K., www.kazanci.com, E.T. 18.10.2020.

⁹¹⁷ Yargıtay 18. CD. 15.01.2020 tarih ve 2019/8685 E. 2020/1097 K., www.kazanci.com, E.T. 18.10.2020.

⁹¹⁸ Yargıtay 16. CD. 18.07.2017 tarih ve 2016/7162 E. 2017/4786 K, “Fail, hiyerarşik olarak örgüt üzerinde bulunuyor, geniş bir alanda iş bölümü yapıyor, örgüt üyeleri üzerinde sevk ve idarede bulunabiliyor, örgütsel faaliyetlerin organizasyonunda, icrasında, harekete geçiren, engelleyen veya durduran olarak rol üstlenebiliyor, bu faaliyetleri denetleyebiliyor ise yönetici olarak kabul edilebilecektir. Örgüt yönetmek; örgütün amaçları doğrultusunda örgütü idare etmeyi, emir ve direktif vermeyi, örgüt içinde inisiyatif ve karar verme gücüne sahip olmayı gerektirir. Örgütün varlığının, etkinliğinin ve gelişiminin sağlanması, hedeflerinin belirlenmesi, program ve stratejilerinin saptanmasını ifade eder”, www.kazanci.com, E.T. 17.10.2020.

⁹¹⁹ Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 975.

kurulmasını yeterli gören kanun koyucu, ayrıca örgüt kurucusunun örgütü yönetme şartını getirmemiştir. Bu sebeple, örgütü kuran kişi aynı zamanda örgütü yönetiyorsa tek bir suç oluşur. Diğer bir ifadeyle fail, hem kanunun suç olarak saydığı fiilleri gerçekleştirmek amacıyla kurulan örgütün kurucusu hem de örgütü yöneten pozisyonunda bulunuyorsa; fail tek ceza hükümleri uygulanarak TCK'nın 220. maddesinin 1. fıkrası kapsamında cezalandırılır. Örgütün faaliyeti kapsamında ayrıca suç işlenmesi durumunda ise örgütü kurup yöneten kişilere hem TCK'nın 220. maddesinin 1. fıkrasından hem de amaçlanan suçtan gerçek içtima hükümlerince ceza verilecektir. Ayrıca örgütü kuran kişi ile örgütü hem kuran hem de yöneten kişinin cezaları aynı olmayacak, hâkim TCK'nın 61. maddesi kapsamında somut duruma bakacak ve suçun işleniş şekline göre karar verecektir⁹²⁰.

Bazı durumlarda suç işlemek amacıyla örgütü kuran kişiler doğal olarak belirli zaman süresince örgütün yönetimini gerçekleştireceklerinden iki seçimlik hareket aynı anda oluşacaktır. Bunun yanı sıra bir kişi örgütün kuruluş zamanında yer almamasına rağmen sonradan örgütün yönetimine geçebileceğinden; kanun koyucu tarafından örgüt kurma ile yönetme fiilleri benzer seviyede tehlikeli görülerek, iki fiil tek bir suç içerisinde olacak şekilde düzenlenme yapılmıştır⁹²¹.

Kanaatimizce, örgütü yönetmek örgütün amaçlanan faaliyetlerini gerçekleştirebilmesi için gerekli planlamaları yaptığından ve üyeler arasındaki koordinasyonu sağlayarak fiili olarak⁹²² yönlendirmede bulunduğu kesintisiz mütemadi bir suçtur⁹²³. Bu yüzden, örgüt yöneticileri kurulmuş olan örgütün amaçlarının gerçekleşebilmesi amacıyla örgütün içerisinde disiplini, hiyerarşiyi ve iş bölümünü gerçekleştiren kişilerdir⁹²⁴. Örgütün yöneticisini tespit edebilmek için hiyerarşik yapı, örgüt şeması ve kişilerin aldıkları görevler açısından

Örgüt kuran kişi aynı zamanda örgüt yöneticisi olabileceği durumu Yargıtay tarafından verilen Öcalan kararında sanığın örgüt kurucusu olmakla birlikte lider konumunda olduğunun tespiti ile görülmüştür (Yargıtay 9. CD. 22.11.1999 tarih ve 1999/1296 E. 199/3623 K., www.kazanci.com, E.T. 18.10.2020).

⁹²⁰ Özkan, **Örgüt Kurma**, s. 70.

⁹²¹ Yurtlu, **Örgüt Kurma**, s. 53.

⁹²² Tozman'a göre, "yönetici olmak sadece bu mevkiye gelmiş olmakla değil bizzat fiili olarak yöneticilik yapmakla mümkündür" (Tozman, **a.g.e.**, s. 272).

⁹²³ Tozman, **a.g.e.**, s. 273; Özgenç, **Suç Örgütleri**, s. 22; Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 36.

⁹²⁴ Tezcan/Erdem/Önok'a göre; "yöneticilerden ya da tümü üyelerden oluşan bir örgüt içinde altlık üstlük ilişkisinden söz edilemeyeceği için hiyerarşik yapının gereği olarak örgütün herhalde en az bir yöneticisinin olması zorunludur" (Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 975). Yargıtay 16. CD. 25.04.2019 tarih ve 2018/5077 E. 2019/2936 K. "Örgütün bütünlüğü üzerinde tek hâkim ve önder Fethullah Gülen olup, örgüt içerisinde kâinat imamı olarak görülmektedir. Diğer yöneticiler onun verdiği yetkiyle onun adına görev yaparlar. Örgüt yukarıdan aşağıya doğru tekçi (monist) yapıda örgütlenmiştir. Daha önce de ifade edildiği gibi kâinat imamı, kutsal insan, Mesih, mehdî, hoca efendi gibi sıfatlarla anılmaktadır. Bu açıklamalar ışığında somut olay değerlendirildiğinde; 2014-2015 yıllarında Yalova il imamı olan sanığın, örgütün hiyerarşik yapısı içerisindeki konum ve görevleri, sorumluluk sahalarında sevk ve idare ettiği örgütsel faaliyetlerin süre, önem ve yoğunluğu da gözetildiğinde örgüt yöneticisi olarak kabulünde bir isabetsizlik bulunmamakta", Özel Arşiv.

değerlendirme yapılmalıdır⁹²⁵. Çünkü bir örgütte birden fazla lider varken başka bir kişi yönetici olabilmektedir⁹²⁶. Örgüt liderinin yönetici olarak kabul edilebilmesi için, hiyerarşik yapıda verdiği talimatların sorgulanmadan yapılması gerekmektedir⁹²⁷.

Yönetimden bahsetmek için, örgüt kuruluşunun tamamlanmış olması gerekir⁹²⁸. Suç örgütünün kurulmuş olmasının savcılık tarafından kabul edilebilmesi için somut deliller ile ortaya konacak makul bir şüphenin varlığı gerekmektedir⁹²⁹. Kanaatimizce örgütün kurulması, işlenmesi amaçlanan suçlar açısından araç niteliği taşıdığından henüz kurulmamış örgütün yöneticiliğinden bahsetme imkânı olamaz. Yargıtay’a göre ise örgüt yöneticilerinin örgüt üyeleri üzerinde hâkimiyet kurmalıdır⁹³⁰. Burada akla gelen soru şudur: Örgütün üye sayısı çok fazla ise sadece en üst seviyede olan örgüt yöneticisi mi sorumludur, yoksa her birimden sorumlu olan yöneticiyi de bu kapsamda düşünmek mi gerekir. Örneğin farklı şehirlerde kurulmuş bir örgüt sisteminde sadece merkez teşkilatı mı cezalandırılacak, yoksa her ilden sorumlu olan yönetici de cezalandırılacak mı? Eğer ki örgütün tek bir yöneticisi olduğunu kabul edersek, kalan bir grup üye belli grupları yönetse dahi örgüt üyesi olarak değerlendirilecektir. Üye sayısı fazla olan büyük örgütlerde ise bölgelere göre ayrı ayrı sorumlular olabileceğinden bu kişilerin her biri yönetici konumundadır ve örgütü yönetme suçundan ceza sorumlulukları olacaktır⁹³¹. Bu kapsamda örgüt içerisindeki sevk ve idare yetkisi bulunan kişilerin “örgüt

⁹²⁵ Baltacı, **a.g.e.**, s. 183. *Tozman*’a göre, “örgüt yöneticileri suç örgütü içinde önemli derecede role sahip olan ya da açıkça görülebilir tarzda örgüt üzerinde etkisi olan kimselerdir” (*Tozman*, **a.g.e.**, s. 267).

⁹²⁶ *Özkan*, “örgüt yöneticiliği” ve işlenmesi planlanan veya işlenmiş olan suçları “organize eden kişiyi” birbirinden ayırmıştır. Buna göre, belirli bir suçun işlenmesini organize eden kişilerin, hatta suçun planlanmasından sonra süreci yöneten kişilerin yalnızca bu yönüne bakarak örgüt yöneticisi olarak tanımlanamayacağını belirtmiştir (*Özkan*, **Örgüt Kurma**, s. 80); *Kavlak*, örgüt tarafından bazı suçların işlenebilmesi için yönetici tarafından görev paylaşımının yapılmasının gerekli olduğunu ve koordineli çalışılması gerektiğini belirtmiştir (*Kavlak*, **a.g.e.**, s. 386).

⁹²⁷ Akkaya, **Terör Suçları**, s. 217.

⁹²⁸ *Yenidünya/İçer*’e göre, suç örgütünün yönetilebilmesi için kurulmuş bir örgüt olmalıdır; yoksa kurulmamış bir örgütün yöneticiliği düşünülemez (*Yenidünya/İçer*, **Örgüt Kurma Suçu**, s. 806; *Yenidünya/İçer*, **Örgüt Kurma**, s. 36; *Dursun*, **Örgüt Kurma**, s. 195); Farklı yönde düşünen *Tozman*’a göre, örgüt yöneticiliğinin sadece örgüt kurulduktan sonra değil örgüt kurulma aşamasında da olabileceğini belirtmiştir (*Tozman*, **a.g.e.**, s. 271). Kanaatimizce *Tozman* bu konuda örgütün kurulma anını yanlış değerlendirmektedir. Örgüt yöneticiliği ancak örgüt kurulduktan sonra gerçekleşebilir diğer halde kişilerin belirsiz sayıda suçları işlemek için birleşme esnasında yöneticinin belli olacağını kabul etmek hazırlık hareketlerinin cezalandırılmasına sebebiyet verecektir.

⁹²⁹ Feridun Yenisey, “*Örgüt Suçu, Muhakemesi ve Gizli Tanık*”, **Köksal Bayraktar’a Armağan-Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, İstanbul, 2010/1, s. 403.

⁹³⁰ Yargıtay 6. CD. 19.04.2017 tarih ve 2017/903 E. 2017/928 K., “Suç işlemek amacıyla kurulan örgüte üye olmak suçundan hakkında hükümlülük kararı verilen sanıkların devamlılık içeren kanunun suç saydığı fiilleri işlemek amacı ile bir araya gelip aralarında sıkı veya gevşek hiyerarşik bir bağın bulunduğu, hiyerarşik yapılanmayı gösteren emir komuta zinciri ile altlık üstlük ilişkisinin varlığına ve adı geçen sanıkların faaliyetleri ile örgütün doğmasına veya üst pozisyonda kolektif faaliyeti kısmen veya tamamen düzenleyip koordine ettiklerine dair kesin, inandırıcı kanıtlar karar yerinde açıklanıp tartışılmadan, genel, soyut ve geçişli ifadelerle yer verilmek suretiyle sanıklar hakkında 220/2-3 maddeleri uyarınca yazılı şekilde hüküm kurulması bozmayı gerektirmektedir” şeklinde tanımlanmıştır, www.kazanci.com, E.T. 17.10.2020.

⁹³¹ Çakın, **a.g.e.**, s. 66. Karşıt görüşte olan *Erman* tarafından yönetme eylemini gerçekleştiren kişinin örgüt içerisinde bulunan herkese talimat vererek emirlerinin yerine getirileceği bir konuma sahip bulunması gerekliliğini

yöneticisi” kapsamında cezalandırılması gerekmektedir; diğer türlü sadece merkez yöneticilerin cezalandırılacağı anlamı ortaya çıkacaktır⁹³².

Suç işlemek amacıyla kurulan geniş kapsamlı örgütlerde il veya bölge sorumluları olarak örgütün ayrı ayrı yöneticilerinin olabilmesi mümkün iken; Yargıtay tarafından verilen bir kararda⁹³³, tam tersi bir yorumla faillerin eylemi örgüte yardım kapsamında değerlendirilmiştir. Her ne kadar gerekçeli kararda suç işlemek amacıyla kendisine verilen görevi yerine getirmeyen kişinin kolaylıkla ikame edilmesi nedeniyle örgüt yöneticilerin sorumluluğu iştirak ilişkisinden farklı şekilde yorumlanmış olsa bile; konuyu suç teorisinin genel prensiplerinden ayrı değerlendirmemek gerekir.

Suç örgütü tarafından işlemeyi amaçlanan suçları planlayıp organize eden kişi yalnızca bu eylemi sebebiyle örgüt yöneticisi olarak değerlendirilemez⁹³⁴. İlk başta kanunda yapılan tanıma uygun bir örgütün varlığı durumunda örgüt yöneticiliğinden bahsedilebilir⁹³⁵. Şayet örgüt, kanun tarafından belirlenen koşullara uygun olarak kurulmamış ise belirli suçları işlemek amacıyla bir araya gelen kişiler arasındaki organizasyonu sağlayan kişi örgüt yöneticisi olarak değil iştirak hükümleri kapsamında değerlendirmeye alınmalıdır.

Kanun koyucu örgüt yöneticiliği ile örgüt üyeliğini birbirinden ayırmış ve örgüt yöneticisinin konumu ve amaç suçları işleme yönünde ki kararlık rolüne etkisi sebebiyle daha ağır ceza belirlemiştir⁹³⁶. Bu sebeple, örgüt yöneticisinin sorumluluklarının örgüt üyelerine göre daha fazla olması, hatta nitelik olarak da mahkeme tarafından kesin olarak tespit edilebilir olması aranmalıdır. Hâkim değerlendirmesini yaparken titizlikle hareket etmeli ve kesin deliller ile ortaya konulamayan unsurlar bulunmadığında ise “şüpheden sanık yararlanır” ilkesi gereği örgüt üyeliğinden sorumlu tutması gerekmektedir⁹³⁷.

1918 sayılı Kaçakçılık Kanunu çerçevesinde değerlendirerek bu kanunda “örgütü yönetenler” deyimini kullanıldığını ve bunun örgütte bulunan herkese emir verecek bir konumunun bulunması gerektiğini ortaya koymuştur. Örgüt içerisinde sadece belirli bir kısma talimat verebilenler ise “şef” olarak nitelendirilerek yönetici konumunda değerlendirmemiştir (Erman, **Kaçakçılık**, s. 86). *Dursun* ise bu görüşü eleştirerek günümüz koşullarında bu durumun gerçekleşme imkânının bulunmadığı, nüfusun artışı sebebiyle hakimiyet güçleşeceği için doğal olarak bölgesel sorumluların bulunması zorunluluğunu ortaya koymuştur (Dursun, **Örgüt Kurma**, s. 193).

⁹³² Erel, **a.g.e.**, s. 390.

⁹³³ YCGK 12.07.2005 tarih ve 2005/9-6 E. 2005/95 K. sayılı kararında oluşturulan grubun yönetim şekli başlığında Edirne İl Sorumlusu, Trakya Üniversitesi Öğrenci Kesimi Sorumlusu, Öğretmen Kesimi Sorumlusu, Esnaf Kesimi Sorumlusu, Cami Görevlileri Sorumluları’ndan bahsetmekte ve bu eylemleri örgüte yardım ve yataklık olarak nitelemektedir (www.kazanci.com, E.T. 17.10.2020). Kanaatimizce YCGK bu kararda tamamıyla hatalıdır. Büyük bir örgüt yapısında hücre içerisinde olan diğer yöneticilerin fiilleri örgüte yardım olarak değerlendirilemez.

⁹³⁴ Evik, **Çıkar Amaçlı Örgütlenme**, s. 252.

⁹³⁵ Demirci, **a.g.e.**, s. 82.

⁹³⁶ Tozman, **a.g.e.**, s. 268.

⁹³⁷ Kavlak, **a.g.e.**, s. 388; Yargıtay 16. CD. 08.06.2017 tarih ve 2015/2564 E. 2017/4606 K., “Örgüt üyelerine talimat verme, inisiyatif kullanma gibi herhangi bir yöneticilik faaliyeti tespit edilemeyen sanıkların, Erzincan ili ve çevre illerde canlı hayvan almak isteyenleri tespit ederek sanık ile irtibata geçirdikleri ya da onun bilgisi

Bununla birlikte örgüte üye olarak giren bir kişinin daha sonrasında yönetici olması halinde her iki suçtan değil sadece örgüt yöneticiliğinden ceza verilecektir⁹³⁸. Fakat kişinin örgüt üyesi halinde iken yakalanmış hatta hakkında iddianame düzenlenmiş ise bu durumda temadi kesilecektir⁹³⁹. Daha sonrasında bu kişi örgüt yöneticisi olarak görev alması halinde hem örgüt yöneticiliğinden hem de örgüt üyeliğinden sorumlu olacaktır⁹⁴⁰.

Bazı yazarlara göre suç örgütlerinde genelde yönetici bulunmakla birlikte, örgütün varlığının kabulü için bu zorunlu unsur değildir⁹⁴¹. Bu nedenle örgütün yöneticisi bulunmasa bile örgüte ceza verilecektir⁹⁴². Bizim de katıldığımız diğer bir grup yazara göre, örgütün yöneticisinin bulunamaması halinde “hiyerarşi” koşulu gerçekleşmeyeceğinden, örgütün varlığından söz edilemez⁹⁴³. Ayrıca örgüt yöneticisi olarak görevlendirilen bir kişinin henüz göreve başlamadan örgütün dağılması halinde, eğer ki ara dönemde destek vermiş ise, bu durumda örgüt üyeliğinden sorumlu olacaklardır⁹⁴⁴. Bununla birlikte örgütün yöneticiliği “örgüt yöneticiliği vasfını kaybetmesi⁹⁴⁵”, “örgütsel bağın kaybı⁹⁴⁶”, “suç örgütünün varlığını yitirmesi⁹⁴⁷” halinde sona erecektir.

dâhilinde mağdurlarla görüşerek kendilerini mal sahibi, hayvan bakıcısı, aracı gibi göstermekten ibaret eylemlerinin TCK’nın 220/2. maddesinde düzenlenen suç örgütüne üye olma suçunu oluşturduğu gözetilmeden yasal ve yeterli olmayan gerekçeyle suç vasfında hataya düşülerek yazılı şekilde karar verilmesi bozmayı gerektirmiştir”, www.kazanci.com, E.T. 17.10.2020.

⁹³⁸ Erman, **Kaçakçılık**, s. 86.

⁹³⁹ Yargıtay 16 CD. 22.01.2018 tarih ve 2017/3302 E. ve 2018/69 K. sayılı kararında, terör örgütüne üye olmak yönünden yakalanma ile temadının kesileceğini bu nedenle gerekçeli kararda suç tarihinin buna göre yazılmaması düzeltilmesi mümkün yazım hatası kabul edilmiştir (www.kazanci.com, E.T. 27.12.2020). Benzer şekilde örgüt yöneticisinin yakalanması ile temadi kesilecek ve buna göre suç tarihi belirlenecektir.

⁹⁴⁰ Tozman, **a.g.e.**, s. 268.

⁹⁴¹ Canak, **a.g.e.**, s. 87.

⁹⁴² Erem, **Özel Hükümler**, s. 625. *Dursun*; suç örgütünün kurulması için elverişlilik koşulu olarak üç kişinin bulunmasını yeterli görmüş ve yöneticisi olmayan bir örgütün de var olabilme imkânını belirterek örgüt yöneticisini zorunlu koşul olarak görmemiştir (*Dursun*, **Örgüt Kurma**, s. 195). *Erem*’e göre; kurulan suç örgütlerinin çoğunlukla yöneticisi olmaktadır, dolayısıyla suç örgütünün varlığından söz edebilmek için yönetici bulunma zorunluluğunu aramaz (*Erem*, **Özel Hükümler**, s. 625).

⁹⁴³ *Sarıtaş*’a göre; her örgütte yönetenler ve yöneticiler ayrımı bulunduğunu hatta örgütün olmazsa olmaz unsuru olduğunu belirtmiştir (*Sarıtaş*, **a.g.e.**, s. 349). Örgütün oluşabilmesi için sadece kurucu unsurlarının bulunması gerektiği düşünüldüğünde, *Tozman*’a göre örgütün kanun kapsamında kurulmasının bu anda (yani örgütün kurulduğu tarihte) değil; örgüt yöneticisinin belirlendiği zamanda oluşacağı gibi hatalı bir düşüncenin önüne geçmek ve suç örgütünden bahsedebilmek için örgütün oluşturulma aşamasında bir yöneticisinin bulunması gerekmektedir (*Tozman*, **a.g.e.**, s. 271).

⁹⁴⁴ *Tozman*, **a.g.e.**, s. 273; *Dursun*, **Örgüt Kurma**, s. 197.

⁹⁴⁵ Kanaatimizce, kişinin belirli bir süre örgüt yöneticiliği yapması sonucunda bu görevinden ayrılmakla birlikte örgüte bağlılığı devam ediyorsa ayrıca örgüt üyeliğinden ceza almayacaktır, zira her yönetici aynı zamanda üyedir.

⁹⁴⁶ Bu durumda örgüt yöneticisi ayrılma iradesini açıklamakla birlikte hiyerarşik yapıdan kendisini ayırması gerekmektedir (Ünlü, **a.g.e.**, s. 36). Burada tartışmalı olan konu, örgüt yöneticisinin teslim olması veya yakalanması halinde durumun ne olacağıdır. Bu durumlarda dahi fiili bağın kesilmeyerek cezaevinde dahi örgütün yöneticiliğine devam edilebilecektir (*Evik*, **Cürüm**, s. 364). *Sarıtaş*’a göre; yakalanma ve tutuklama ile “hükümden” farklı olarak temadının sona erdirmeyeceğini belirtmiştir (*Sarıtaş*, **a.g.e.**, s. 364). *Evik*’e göre; iddianamenin düzenlenmesi ile örgütün yöneticilik vasfı sona erecektir (*Evik*, **Çıkar Amaçlı Örgütlenme**, s. 389).

⁹⁴⁷ Örgüt, bulunması gereken unsurları kaybetmesi halinde fiili olarak sona erecektir (*Zeybek*, **a.g.e.**, s. 79; *Evik*, **Örgütlenme Suçu**, s. 674; *Ünlü*, **a.g.e.**, s. 86).

b. Örgüte Üye Olmak (TCK m. 220/2)

TCK'nın 220. maddesinin 2. fıkrasına göre, "Suç işlemek amacıyla kurulmuş olan örgüte üye olanlar, iki yıldan dört yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır" şeklinde kanun koyucu tarafından düzenleme yapılmıştır. TCK'nın 220. maddesinin 2. fıkrasında düzenlenen, örgüte üye olma suç tipi Adalet Alt Komisyonu tasarı madde metni⁹⁴⁸ ile Adalet Komisyonu tasarı metninde⁹⁴⁹ aynı şekilde düzenlenerek "nitelikleri belirlenmiş bir suç örgütüne üye olunması" şeklinde kabul edilmiştir. Kanunun gerekçesinde "suç işlemek amacıyla kurulan örgüte üye olmanın" ayrı bir suç olduğu ifade edilmiştir⁹⁵⁰.

Örgüt üyeliği için, "örgütün iradesi altında çalışıp kendi iradesinden vazgeçen"⁹⁵¹, "örgüte süreklilik gösterecek şekilde katılma iradesi gösteren"⁹⁵², "örgütün hiyerarşik düzenine dahil olup, örgütün hedeflediği amaçlar doğrultusunda hareket eden"⁹⁵³ kişi şeklinde tanımlar yapılmıştır. Yargıtay Ceza Genel Kuruluysa, örgüt üyeliğini, "Örgüt amacını benimseyen, örgütün hiyerarşik yapısına dahil olan ve bu suretle verilecek görevleri yerine getirmeye hazır olmak üzere kendi iradesini örgüt iradesine terk eden kişi"⁹⁵⁴ olarak tanımlamıştır. Görüleceği üzere, örgütün hedeflediği amaçların benimsenmesinin yanı sıra, amaca katkı sağlama iradesinin de oluşması gerekmektedir.

Örgüt üyeliğine kabul edilebilmek için örgüt yöneticilerinin onay veya rızasının gerekliliği konusunda ne 765 sayılı ETCK'da ne de 5237 sayılı TCK'da netlik vardır. Bu kapsamda bir görüşe göre, örgüt üyeliği için yöneticinin rızasına gerek bulunmamakta ve tek

⁹⁴⁸ Suç işlemek amacıyla örgüt kurmak 222. maddenin 2. fıkrasına göre, "Suç işlemek amacıyla kurulmuş örgüte üye olanlar, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır", T.C. Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Daire Başkanlığı, **a.g.e.**, s. 776.

⁹⁴⁹ Suç işlemek amacıyla örgüt kurmak madde 220. maddenin 2. fıkrasına göre, "Suç işlemek amacıyla kurulmuş örgüte üye olanlar, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır", T.C. Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Daire Başkanlığı, **a.g.e.**, s. 777.

⁹⁵⁰ Özgenç, **Gazi Şerhi**, s. 969. TCK'nın 220. maddesinin gerekçesine göre, "İkinci fıkra, suç işlemek amacıyla kurulmuş olan örgüte üye olmak, ayrı bir suç olarak tanımlanmıştır".

⁹⁵¹ Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 37. Şen'e göre, "suç örgütüne üye olanın bu yöndeki katılma iradesini net, tartışmasız, pürüzsüz belirtmesi ve yapılanmanın içinde yer alması gerekir" (Şen, **Suç Örgütü**, s. 68).

⁹⁵² Sözüer, **Özel Yargılama**, s. 59.

⁹⁵³ Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, 975; Kavlak, **a.g.e.**, s. 400; Dursun, **Örgüt Kurma**, s. 211; Sapan, **a.g.e.**, s. 61.

Benzer şekilde *Tozman*'a göre örgüt üyesi, "örgütte kurucu ya da yönetici konumunda olmayan, örgütün amacına yönelik nedensel hareketi olan, örgüt disiplinine bağlı, örgüt hiyerarşisi içinde yer alan kişilerdir" (*Tozman*, **a.g.e.**, s. 276). Alman hukukunda ise, örgüte pasif şekilde üyelik hazırlık hareketi olarak değerlendirilmiştir. Bu nedenle kişinin gerçekleştirmiş olduğu destek örgütün amaçlarına ulaşması açısından kritik seviyede bir destek olması halinde örgüt üyeliğinden sorumluluk doğacaktır (Sözüer, **Özel Yargılama**, s. 59).

⁹⁵⁴ YCGK 05.12.2019 tarih ve 2015/6-978 E. 2019/690 K. "Örgüt amacını benimseyen, örgütün hiyerarşik yapısına dâhil olan ve bu suretle verilecek görevleri yerine getirmeye hazır olmak üzere kendi iradesini örgüt iradesine terk eden kişiye örgüt üyesi denmektedir. Örgüt üyeliği, örgüte katılmayı, bağlanmayı, örgüte hâkim olan hiyerarşik gücün emrine girmeyi ifade etmektedir. Örgüt üyesi örgütle organik bağ kurup faaliyetlerine katılmalıdır. Organik bağ, canlı, geçişken, etkin, faili emir ve talimat almaya açık tutan ve hiyerarşik konumunu tespit eden bağ olup üyeliğin en önemli unsurudur", Özel Arşiv.

tarafli irade beyanı yeterli görülmektedir⁹⁵⁵. Bu nedenle “örgüte katkı sağlamadan üyeliğin oluşamayacağı⁹⁵⁶”, “kişinin örgüt üyesi gibi davranması karşısında bunu bilen örgütün buna sessiz kalmasıyla⁹⁵⁷”, “örgütün amacı kapsamında davranışın gerçekleştirilmesi ve örgüt içerisinde bulunan disipline sadık kalınması⁹⁵⁸” halinde örgüt üyeliğinin gerçekleşeceği belirtilmiştir.

Bu konuda TCK’nın 220. maddesinin 2. fıkrasının gerekçesi⁹⁵⁹ incelendiğinde, üye olma işlemi bir katılma olduğundan örgüt yöneticisinin rızasına gerek bulunmamaktadır. Örgüt üyeliğine girişin kabul edilmesinin başlangıcı olarak, “form doldurulması”, “el öptürülmesi”, “yemin ettirilmesi” şeklinde resmi törenin gerçekleştirilmesine gerek yoktur⁹⁶⁰. Örgütün planlarına destek veren kişi, içinde bulunduğu oluşumun suç örgütü olduğunun farkındalığı ile haberleşmeyi ve lojistik desteği sağladığında yine örgüt üyesi olarak sorumlu olacaktır⁹⁶¹. Ayrıca örgüt faaliyetine katkı sağlanması ve örgüte katılma iradesinin devamlılık⁹⁶² göstermesi halinde örgüt üyeliğinin tamamlanacağı belirtilmiştir⁹⁶³. Buna göre failin örgüte katılmak için tek yanlı olarak irade beyanın yanı sıra, bu isteğinin devamlılık göstermesi ve hiyerarşik gücün emrine girmesi gerekmektedir⁹⁶⁴. Kişinin sadece belirli suçları işlemek amacıyla veya belirli

⁹⁵⁵ Özgenç, **Suç Örgütleri**, s. 24; Gökçen, **a.g.e.**, s. 15; Sözüer, **Özel Yargılama**, s. 59; Parlar/Hatipoğlu, **TCK Yorumu**, s. 3490; Çakın, **a.g.e.**, s. 71; Ünlü, **a.g.e.**, s. 36; Yurtlu, **Örgüt Kurma**, s. 99; Ersan, **a.g.e.**, s. 386; Özgenç, **Suç Teşekkülü**, s. 53; Kavlak, **a.g.e.**, s. 403.

⁹⁵⁶ Dursun, **Örgüt Kurma**, s. 211.

⁹⁵⁷ Tozman, **a.g.e.**, s. 283.

⁹⁵⁸ Sözüer, **Özel Yargılama**, s. 75.

⁹⁵⁹ TCK m. 220/2 gerekçesine göre, “Örgüte üye olmak, fiili bir katılmadır. Örgüte üye olmak için örgüt yöneticilerinin rızasının varlığına gerek yoktur. Tek taraflı iradeyle de katılmak mümkündür”.

⁹⁶⁰ Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, 976; Özgenç, **Suç Örgütleri**, s. 24.

⁹⁶¹ Özkan, **Örgüt Kurma**, s. 89.

⁹⁶² Evik’e göre, örgüte üye olmanın en kritik faktörü devamlılık göstermesidir; bu nedenle örgüte kısmi süreli üyeliğin olamayacağını belirtmiştir (Evik, **Çıkar Amaçlı Örgütlenme**, s. 301). Yine Evik’e göre, örgütün amaçlarına maddi veya manevi olarak destek sağlayarak kendi şahsi iradesini tamamıyla örgüt iradesine teslim edip, bilinçli ve iradi hareket eden kişi örgüt üyesi olarak kabul edilmelidir (Evik, **Örgütlenme Suçu**, s. 684).

⁹⁶³ Parlar/Hatipoğlu’na göre, failin örgüt üyesi olarak kabul edilebilmesi için iki koşulun bulunması gerekli olup bunlardan birincisi örgüt faaliyetlerine katkı sağlaması, ikincisi olarak örgüte katılma iradesi devamlı olmalıdır. Bu şartların gerçekleşmesi durumunda fail örgütün hiyerarşik yapısına katılmış ve örgütün kurucusu veya yöneticisinden talimat almıştır (Ali Parlar/Muzaffer Hatipoğlu, **5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Yorumu**, C. II, Ankara, 2007, s. 1616).

⁹⁶⁴ Parlar, **a.g.e.**, s. 2449; Sarıtaş, “Örgütün, çeşitli topluluk katmanlarının çekirdeğini teşkil ettiği durumlarda, yalnızca dış katmanlarda yer almak, örgütün hiyerarşik yapısına dâhil olmak anlamına gelmeyeceğini” ifade etmiştir (Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 476). Kanaatimizce örgütü bir bütün olarak ele almak gerekir ve her katmanında yer alan bireyin örgüt üyesi olarak kabul edilmesi gerekmektedir. Diğer halde kişinin örgütün hangi seviyesinde olduğunun tespiti mevcut olaylarda zaten zor olduğundan en dış katmanda yer aldığının ispatı oldukça güçtür. Sarıtaş, daha sonrasında “örgütün bünyesi içerisinde belirli bir süre kalmış olması da şart değildir. Failin örgütün bünyesine önceden belirlenmemiş bir süre için dâhil olması şartsa da bunun fiilen uzun bir süre devam etmesi şart değildir” şeklinde açıklamada bulunmuştur (Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 479).

Yargıtay 16. CD. 10.07.2018 tarih ve 2017/2498 E. 2018/2388 K. “Örgüt üyeliğini tespitte ayırt edici fark, örgüt üyesinin örgüt hiyerarşisi dâhilinde verilen her türlü emir ve talimatı sorgulamaksızın tam bir teslimiyet duygusu ile yerine getirmeye hazır olması ve öylece ifa etmesidir”, www.kazanci.com, E.T. 20.10.2020.

bir zaman dilimi için örgüt üyesi olarak sorumlu tutulma imkânı olamaz. Çünkü kişinin örgüte bağlılık bilinciyle hareket ederek iradesinin devamlılık göstermesi gerekmektedir⁹⁶⁵.

Diğer bir görüşe göreyse, örgüt üyesi olarak failin sorumlu tutulabilmesi için, örgüt yöneticisi ve kurucusu tarafından üyeliğe kabul edildiğine dair irade beyanı olmalıdır⁹⁶⁶. Bu kapsamda “örgüt yöneticisi tarafından üyeliğe kabul edildiğine dair irade beyanının olması gerektiği⁹⁶⁷”, “örgütün kuruluşu için hiyerarşik bir ilişki kabul edildiğinden, yöneticinin de onayının alınması gerektiği⁹⁶⁸”, “kişi örgüt üyesi olmak konusunda istekli olsa bile, isteğin örgüt tarafından kabul görmesi gerektiği⁹⁶⁹”, “failin örgütün hiyerarşik bünyesine süreklilik arz edecek surette dahil olması hali tespit edilebilmişse, örgütte fiilen kaldığı sürenin uzun ya da kısa sürmüş olmasının öneminin bulunmadığı⁹⁷⁰” ifade edilmiştir. Görüleceği üzere bu görüşü savunanlara göre, örgüte kabul sözlü olabileceği gibi örgüt içerisinde görev verilmesi sonucunda da gerçekleşebilir.

⁹⁶⁵ Kavlak, **a.g.e.**, s. 401.

⁹⁶⁶ Evik, **Çıkar Amaçlı Örgütlenme**, s. 260; Ersan, **a.g.e.**, s. 386; *Tozman* her ne kadar “örgüte üye olmak için örgütün organları tarafından kişinin üye olarak kabul edilmesi gerekir” açıklaması yapmasına rağmen daha sonrasında “örgüt üyesi olarak davranan kişiye örgüt sessiz kalarak reddetmediğini gösteriyorsa zımni bir kabul” olduğunu ifade etmiştir (Tozman, **a.g.e.**, s. 288-289).

⁹⁶⁷ Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s. 6639.

⁹⁶⁸ Erel, **a.g.e.**, s. 390-391.

⁹⁶⁹ Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 976.

⁹⁷⁰ Sarıtaş, “A’nın yıl sonu örgütünüze dahil olmak istiyorum demesi ve bunun kabulü, tek başına örgütsel ilişkiye sebebiyet vermez” şeklinde açıklama yapmıştır (Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 466, dipnot 39). Bu durumda karşılıklı irade beyanları açıkça ortaya konulmuş ve kabul edilmiştir. Ayrıca örgüte üye olabilmek için kişinin bir suçun işlenişine katılmasına gerek yoktur. Bu nedenle yapılan açıklamayı hatalı bulmaktayız. Ayrıca Sarıtaş’ın yapmış olduğu “suç örgütünün hiyerarşik yapısına yalnızca altı ay için dahiliyet bir kimseyi üyelik yapmaz” şeklinde ki açıklaması (Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 466, dipnot 39) “failin örgütün hiyerarşik bünyesine süreklilik arz edecek surette dâhil olması hali tespit edilebilmişse, örgütte fiilen kaldığı sürenin uzun ya da kısa sürmüş olmasının üye sayılması unsurunun bir önemi yoktur” şeklinde açıklaması (Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 475) ile birlikte değerlendirildiğinde süreklilik unsurunun hangi hal ve durumda kullanılacağı konusunda yazarın ikilem yaşadığı görülmekte ve somut duruma göre değerlendirilme yapılması gerektiğinden açıklamalar kendi içerisinde çelişkiye düşmektedir.

Yargıtay birçok kararında örgüt lideri veya yöneticisinin “onayının alınmasına gerek bulunmadığı⁹⁷¹”, “hiyerarşik bağı içerisinde hareket edilmesi⁹⁷²” veya “talimatlar doğrultusunda hareket eden kişilerin⁹⁷³” örgüt üyesi olarak kabul edilebileceği, fakat bunun için “makul bir sürenin geçmesi⁹⁷⁴” gerekliliği belirtilmiştir. Bu doğrultuda verilen bir kararda “sürekli bir örgütlenme işbirliği ve dayanışma anlayışı içine girmeden, diğer sanıkların oluşturduğu örgüte bir kereye özgü olmak üzere maddi çıkar yardımında bulunmaktan ibaret eylemlerinin örgüt üyeliği olarak nitelendirilemeyeceği⁹⁷⁵” ifade edilmesine karşın, başka bir kararda ise “gizliliği sağlamak için şifreli mesajlaşma programının haberleşme amacıyla kullanılması ve örgütün direkt talimatları doğrultusunda programa dahil olduğunun teknik olarak ispatlanması durumunda⁹⁷⁶”, “örgüt ile organik bağ içine girip kod adı almak, kırsaldaki

⁹⁷¹ Yargıtay 16. CD bir kararında hiyerarşik bağ içerisinde hareket etmeyi ve yöneticinin kabulünü aramamış, örgüt üyesi ile failin devamlı irtibat halinde bulunmasını ve organik bağın varlığını örgüt üyeliği için yeterli görmüştür. Yargıtay 16. CD. 20.04.2015 tarih ve 2015/1069 E. 2015/840 K., “Silahlı örgüt üyeliği suçu; silahlı bir örgütün kuruluş amaçlarını, faaliyet ve eylemlerini benimseyerek gönüllü olarak örgüt hiyerarşisine dâhil olmayı tercih etmek suretiyle işlenmektedir. Bu bakımdan eylemin iradi olması ve örgüte iştirak bilinç ve iradesiyle hareket edilmiş olması gerekir. Suç örgüte üye olma fiilinin gerçekleştiği anda tamamlanmakla birlikte, üyelik süresince eylem temadi etmektedir. Örgüte üye olmak fiili bir katılma olup örgüte üye olmak için örgüt yöneticilerinin rızasının varlığına gerek yoktur, tek taraflı iradeyle bile örgüte katılmak mümkündür. Bu kapsamda sanığın iletişim tespit ile teknik takip tutanaklarına yapılan incelemede, terör örgütünün ideolojisini benimsediği, sanığın evinde yapılan aramada çok sayıda örgütsel kitap ve dokümanın bulunduğu, örgüte adam kazandırma ve propaganda amacıyla kullanılan kitapları temin ettiği ve dağıttığı, örgütün yapılanmasının oluşturulması yönünde faaliyette bulunduğu, örgütün diğer üyeleri ile sürekli irtibat kurduğu anlaşılmakla, eylem ve faaliyetlerinde ki süreklilik, çeşitlilik ve yoğunluk durumu da dikkate alındığında, örgütle organik bağ kurduğu anlaşılan, sanık hakkında silahlı terör örgütüne üyelik suçundan mahkûmiyet yerine yazılı şekilde beraat kararı verilmesi bozmayı gerektirmiştir”; Yargıtay 15. CD. 18.04.2017 tarih ve 2017/15774 E. 2017/9442 K., “Suç örgütü üyesi ise örgüt yöneticisinin rızasının varlığına gerek olmadan örgüte fiilen katılan kişidir”, www.kazanci.com, 22.10.2020.

⁹⁷² Yargıtay 16. CD. 01.11.2017 tarih ve 2017/1864 E. 2017/5865 K., “Örgüt üyesi, örgütün amacını benimseyen, örgütün hiyerarşik yapısına dâhil olan ve bu suretle verilecek görevleri yerine getirmeye hazır olmak üzere kendi iradesini örgüt iradesine terk eden kişidir. Örgüt üyeliği, örgüte katılmayı, bağlanmayı, örgüte hâkim olan hiyerarşik gücün emrine girmeyi ifade etmektedir. Örgüt üyesi örgütle organik bağ kurup faaliyetlerine katılmalıdır. Organik bağ canlı, geçişken, etkin, fail, emir ve talimat almaya açık tutan ve hiyerarşik konumunu tespit eden bağ olup, üyeliğin en önemli unsurudur”, www.kazanci.com, 20.10.2020.

⁹⁷³ Yargıtay 9. CD. 14/02/2012 tarih ve 9665/1871, “talimatlarına göre hareket eden sanık S.G.’nin kanıtlanan eyleminin, suç işlemek amacıyla kurulan örgüte üye olmak olup”, www.kazanci.com, 20.10.2020.

⁹⁷⁴ Yargıtay 16. CD. 18.07.2017 tarih ve 2016/7162 E. 2017/4786 K., “Üyelik mütemadi bir suç olması sebebiyle eylemlerde bir süre devam eden yoğunluk aranır”; Yargıtay 6. CD. 25.02.2009 tarih ve 2008/15466 E. 2009/4055 K., “Birden fazla belirsiz suçları işlemek amacıyla bir araya geldiklerinin anlaşıldığı ve örgüt üyesi olmak için makul bir sürenin geçmiş bulunduğu belirlenmesi karşısında; sanıklar C., Y. ve M. hakkında”, www.kazanci.com, E.T. 20.10.2020.

⁹⁷⁵ Yargıtay 8. CD. 07.02.2002 tarih ve 2001/14106 E. 2002/1323 K., www.kazanci.com, E.T. 20.10.2020.

⁹⁷⁶ Yargıtay 16. CD. 11.12.2017 tarih ve 2017/2268 E.2017/5655 K., “Sanığın ByLock kullanıcısı olduğuna dair delilin, suçun sübutu açısından belirleyici olması karşısında, örgüt talimatı ile bu ağa dahil olduğunun ve gizliliği sağlamak için haberleşme amacıyla kullanıldığının her türlü şüpheden uzak, kesin kanaata ulaştıracak teknik verilerle tespit edilmesi halinde sanığın örgütle bağlantısını gösteren bir delil olarak kabul edilmesi mümkündür. Sanığın, ByLock kullanıcısı olduğunu kabul etmemesi karşısında; hüküm verildikten sonra yapılan görüşmelere ait içeriklerin CMK’nın 217/1. maddesi gereğince duruşmada okunup ayrıntılı savunmasının tespit edilmesi; söz konusu cep telefonunun baz istasyonlarını gösterir HTS kaydı getirilip karşılaştırılması ve ayrıca sanığın cep telefonundan yaptığı görüşmelere ilişkin analiz raporu ile dijital materyallerinin incelenmesine dair soruşturma aşamasında yapılan işlemlerin sonucu beklenerek tüm dosya kapsamının bir bütün halinde değerlendirilmesi; anılan hususların beklenmeme nedenlerinin karar yerinde gösterilmesi suretiyle sanığın hukuki durumunun takdir ve tayini gerekirken eksik araştırma ile yazılı şekilde karar verilmesi”, www.kazanci.com, E.T. 20.10.2020.

örgüt mensuplarına erzak ve giyecek malzemesi temin edip götürmek, eylemlere katılan suç faillerini evinde barındırmak şeklinde oluşan ve süreklilik, çeşitlilik gösteren eylem ve faaliyetleri⁹⁷⁷ örgüt üyeliği olarak kabul edilmiştir. Diğer taraftan ise örgüt üyeliği için “tek taraflı irade beyanını yeterli görmeyen⁹⁷⁸” çelişkili kararlar mevcuttur. Bölge Adliye Mahkemesi ise örgüt üyeliği için yöneticinin onayına gerek bulunmadığını belirterek tek taraflı irade beyanını yeterli görmüştür⁹⁷⁹.

Kanaatimizce örgüte üyeliği tek taraflı irade beyanı olarak kabul edersek, bu durumda örgüt içerisinde olması gereken hiyerarşi göz ardı edilmiş olunacaktır. Bu nedenle örgüt üyesi olunabilmesi için yönetici veya liderler tarafından kişinin kabul edildiğine dair irade beyanın açıklanması gerektiğini düşünmekteyiz. Fakat bu irade beyanının törensel şekilde yapılmasına

Yargıtay 16. CD. 28.12.2017 gün ve 2017/2999 E. 2017/5811 K., “Yargılama sürecindeki usuli işlemlerin kanuna uygun olarak yapıldığı; oluşturulması, dâhil olunması, kullanılması ve teknik özellikleri itibarıyla münhasıran FETÖ/PDY silahlı terör örgütü mensuplarınca kullanılan kriptolu iletişim ağı ByLock'u kullandığının tespit edildiği, evinde örgüt mensuplarıyla örgütsel toplantılar yaparak onlara talimatlar verdiği, toplanan himmet paralarının grup sorumlusu olarak sanığa verildiği, örgütün gizli haberleşme programı olan Bylock programının 2015 yılı sonlarında deşifre olduğunu, artık kullanılmaması gerektiğini etrafındakilere söylediğinin tanık beyanlarıyla belirlendiği, hakkında FETÖ/PDY silahlı terör örgütü üyeliği suçundan soruşturma ve kovuşturma bulunan sanıklarla irtibatının bulunduğu, bazılarını tanımadığını ileri sürdüğü ancak HTS kayıtları ile bu kişilerle de irtibatlı olduğunun anlaşıldığı, bu şekilde hükme esas alınan tüm delillerin hukuka uygun olarak elde edildiğinin belirlendiği aşamalarda ileri sürülen iddia ve savunmaların temyiz denetimini sağlayacak biçimde eksiksiz olarak sergilendiği, özleri değiştirmeksizin tartışıldığı, vicdani kanının kesin, tutarlı ve çelişmeyen verilere dayandırıldığı, eylemlerin doğru olarak nitelendirildiği ve kanunda öngörülen suç tipine uyduğu, yaptırımların kanuni bağlamda şahsileştirilmek suretiyle uygulandığı anlaşılmakla; sanık müdafinin temyiz dilekçesinde ileri sürdüğü nedenler yerinde görülmediğinden CMK'nın 302/1. maddesi gereğince temyiz davasının esastan reddiyle hükmün onanmasına”, www.kazanci.com, E.T. 20.10.2020.

⁹⁷⁷ Yargıtay 9. CD. 27.04.2006 tarih ve 2005/6358 E. 2006/2478 K., www.kazanci.com, E.T. 20.10.2020.

⁹⁷⁸ Bunun yanı sıra yine Yargıtay 16. CD. bir başka kararında tek taraflı irade beyanıyla örgüt üyesi olunamayacağını, örgüt yöneticileri tarafından iradenin ortaya konulması gerektiği belirterek tek taraflı irade beyanı ile örgüt üyeliğinin gerçekleşmeyeceği ifade edilmiştir (Yargıtay 16. CD. 24.04.1017 tarih ve 2015/3 E. ve 2017/3 K.). Yargıtay 9 CD. 9.3.2011 tarih ve 2009/4266 E. 2011/1641 K., “Sanığın örgütün dağ kadrosuna katılmak amacıyla Mardin ilinden, Van ili Özalp ilçesine kadar geldiği ancak örgüt mensupları ile temasa geçmeden ve örgütle organik bağ içine girmeden yakalandığı anlaşılmakla; üzerine atılı suçun unsurlarının oluşmadığı”; YCGK 10.06.2008 tarih ve 2007/9-270 E. 2008/164 K., “Yerleşik yargısal kararlarda belirlenen ilkelere göre, failin salt silahlı örgüte ilgi duyması, örgüte katılmak için zemin arayışına girmesi, bu amaçla kendisini örgüte ulaştırabilecek kişilerle temasa geçmeye çalışması ve örgüt mensuplarıyla görüşüp buluşmadan salt örgüte katılmak amacıyla başka bir bölgeye yolculuk yapması silahlı örgüt üyeliği suçunun oluşumu için yeterli değildir”, www.kazanci.com, 20.10.2020.

⁹⁷⁹ İzmir BAM 6. CD. “Silahlı terör örgütü üyesi, örgütün amaçlarını benimsemiş olup, örgüt bütünlüğü içerisinde ve hiyerarşik yapıya dâhil olarak örgüt tarafından verilen görevleri her zaman için yerine getirmeye hazır vaziyette bekleyen, kendi iradesiyle hareket etmeyip örgüt iradesini benimsemiş ve bunu kendi iradesinin önüne geçirmiş olan kişidir. Örgüt üyesi ile örgüt arasında organik bir bağın bulunması ve üyenin faaliyetlere katılması gerekmektedir. Örgüte sadece sempati ile bakılması örgüt üyeliği için yeterli olmayacaktır. Faaliyetler değişik şekillerde ve görünümde olabilecektir. Örgüt üyesi her zaman için kendisini emir ve talimat almak almaya hazır hisseden, sorgulamadan hareket eden kişidir. Bilindiği üzere silahlı terör örgütüne üyelik suçunun oluşabilmesi bakımından üyeyle örgüt arasında organik bir bağın bulunması ve kural olarak süreklilik, çeşitlilik ve yoğunluk arz eden eylem ve faaliyetlerin bulunması gerekmektedir birlikte bazı durumlarda olayın niteliği, işleniş şekli, meydana gelen zarar ve tehlikenin ağırlığı, eylemin gerçekleştirildiği yer, zaman ve şartlar ile sanığın dış dünyaya yansıyan davranışları dikkate alındığında kural olarak belirlenen süreklilik, çeşitlilik ve yoğunluk özellikleri olmasa dahi sadece örgüt üyeleri tarafından işlenebilecek olan suçu işleyen sanıkların bu sebeple tek bir fiille dahi olsa örgüt üyesi kabul edilmesi mümkün olabilecektir”, Özel Arşiv.

gerek bulunmamakla birlikte, yukarıda belirttiğimiz gibi üyelik için irade beyanı yeterli olacaktır.

Tüm bu durumların yanı sıra bir görüşe göre cezaevinde iken TCK'nın 220. maddesi kapsamında suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçunun işlenebileceği ve cezaevinde bulunan kişilerin bu örgüte üye olarak kabul edilebileceği, hatta cezaevinden çıktıktan sonra bile örgüt üyeliğinin çok büyük olasılıkla devam edebileceği belirtilmiştir⁹⁸⁰. Diğer bir görüşe göre ise örgüt üyeliği, yakalanma anına kadar devam etmektedir⁹⁸¹. Kanaatimizce örgüt üyesi hiyerarşik bağda kalma iradesini göstermeye devam etse bile, hüküm verilmesi ile birlikte örgüt üyeliği sona erecektir. Yargıtay, hakkında iddianame düzenlenmiş olan failin tutuklanması ile örgüt üyeliği hareketi kesileceğinden suç tarihinin buna göre belirlenmemesini bozma sebebi olarak görmüştür⁹⁸².

Kişinin örgüt üyeliğinden sorumlu olabilmesi için örgüte fonksiyonel olarak bir katkısının bulunması gerekir ve bunun maddi olmasına gerek yoktur⁹⁸³. Örgüt üyeleri arasında bilgi alışverişini sağlamaya, lojistik destek, örgütsel planlamaya katkı sağlayan faaliyetler⁹⁸⁴

⁹⁸⁰ Kavlak, **a.g.e.**, s. 404. Şen ve Eryıldız'a göre, fail ne kadar süre tutuklu kalırsa kalsın eğer ki ilk yargılama sonucunda hakkında kesin hüküm kurulmamış ise yeni bir örgüt kurma suçunun değil; mevcut örgüt üyeliğinin devam etmesi gerektiğini belirtmiştir (Şen/Eryıldız, **Suç Örgütü**, s. 206). Sarıtaş, "örgütün bir parçası olma iradesini kaybetmemiş ve bir müddet sonra başka bir hücre ile irtibat kurmuş ise bu kısa süreli kesinti, suçun sona erdiği anlamına gelmeyecektir" şeklinde yaptığı açıklamayı "örgütten iradi olarak gerçekleşen bir kopma halinde ise fail bilahare pişman olarak kısa bir süre sonra örgüte dönse bile artık yeni bir suçun işlendiği" ifadesiyle netleştirmiştir (Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 481).

⁹⁸¹ Evik'e göre örgüt üyeliği, yakalanmasına, kendi iradesi doğrultusunda suç örgütünden ayrılmasına veya örgütün herhangi bir sebepten son bulmasına kadar devam eder (Evik, **Çıkar Amaçlı Örgütlenme**, s. 301). Yenidünya/İçer'e göre, örgüt üyeliği kesintisiz suç şeklinde işlenir ve yakalanma anına kadar üyelik devam eder. Kişinin yakalanmamasına rağmen hakkında iddianame düzenlendiği durumlarda ise örgüt üyeliği kesintiye uğramayıp devam eder (Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 39).

⁹⁸² Şen/Eryıldız, **Suç Örgütü**, s. 123. Yargıtay 16. CD. 22.01.2018 tarih ve 2017/3302 E. 2018/69 K., www.kazanci.com, 20.10.2020, Yargıtay 16. CD. 16.04.2019 tarih ve 2018/3918 E. 2019/2665 K., "Hüküm, ancak iddianamede unsurları gösterilen suça ilişkin fiil ve faili hakkında verilir. Örgüt üyeliği mütemadi suçlardandır. Hukuki ve fiili kesintinin birlikte gerçekleşmesi halinde suç tamamlanacaktır. İddianame düzenlenmekle hukuki kesinti gerçekleşmiş olacağından, bu tarihten sonra gerçekleşen faaliyetlerin suç oluşturmaları halinde, genel hükümlere göre soruşturma yapılarak iddianame düzenlenmesi ve yasal olanak varsa her iki davanın birleştirilmesi ve sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken, mütemadi suç nedeniyle iddianame düzenlendikten sonra gerçekleştiği kabul edilen olayların yargılamaya konu edilmesine yasal olanak bulunmamaktadır", www.kazanci.com, E.T. 20.10.2020.

⁹⁸³ Tozman, **a.g.e.**, s. 277; Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 975; Yıldız, **a.g.e.**, s. 78; Çakın, **a.g.e.**, s. 70; Zeybek, **a.g.e.**, s. 92; Dursun, **Örgüt Kurma**, s. 211; Sapan, **a.g.e.**, s. 62. Karcıoğlu'na göre, "yapılan katkısının önemsiz nitelikte olması halinde, esasen bir katkının bulunduğu bahsedilemez" olduğunu ifade etmiştir (Karcıoğlu, **Örgütün Unsurları**, s. 91).

⁹⁸⁴ 2007 yılında Hollanda Yüksek Mahkemesi tarafından ele alınan bir davada, suç örgütüne üye olma farklı şekilde yorumlanmıştır. 1999 yılında kutular içinde uyuşturucu bulunan konteyner, Kolombiya'dan Avrupa'ya gemi ile nakledilmiştir. İtalyan gümrük makamları konteyner içinde paketlenmiş 1.442 kilogram kokain bulmuştur. Konteynerde iki tanesi hariç olmak üzere kutular tekrar yerleştirilmiştir. Bunu yapmaktaki amaç, ulaşım ile ilgili perde arkasındaki kişilerin kim olduğunu bulmasıdır. Konteyner, Yunanistan'ın Selanik limanına geldiğinde nakliyenin son varış yerinin Hollanda olabileceği öğrenilmiştir. Bu sırada Selanik limanında bir Hollandalı konteynerin serbest bölgeden ayrılması talep edilmiştir. İzin alındıktan sonra, konteynerdeki mallar Yunan plakalı bir buzdolabı kamyonuna nakledilmiştir. Kamyon, Igoumenitsa limanı üzerinden İtalya'nın Trieste liman kentine

örgüt üyeliğinin kabulünde dikkate alınması gereken hususlardandır⁹⁸⁵. Fakat sadece örgüte sempati duyulması⁹⁸⁶, amaçlarının benimsenmesi veya örgütün yayınladığı kitapların okunması⁹⁸⁷, örgüt kurucu ve yöneticilerine saygı duymak⁹⁸⁸ örgüt üyeliği suçunu oluşturmaz⁹⁸⁹. Ayrıca failin sırf kendini örgüt üyeliğine kabul ettirmek için suç işlemesi halinde TCK'nın 220. maddesinin 7. fıkrası uygulanacaktır⁹⁹⁰.

Yargıtay'a göre "iradenin açık ve net olarak ortaya konarak tartışma bırakmayacak şekilde ve deliller ile ispat edilmesi gerektiği"⁹⁹¹, "kişinin örgüte somut bir katkı sağlaması gerektiği"⁹⁹², "katkının manevi olabileceği"⁹⁹³ belirtilmiştir. Görüleceği üzere önemli olan, yapılan hareketlerin örgütün amacına yönelik olduğunun bilinci içerisinde olunmasıdır⁹⁹⁴.

Örgüt yönetme fiilinde olduğu gibi örgüt üyeliği, "mütemadi suç" niteliği göstermektedir⁹⁹⁵. Kurulan örgütün üyeleri arasındaki bağın bir anda oluşmasının mümkün olmaması nedeniyle, örgütlenmenin sağlanması için belirli bir sürenin geçmesi gerektiğinden suç işlemek amacıyla kurulan örgütlerin muhtemel mütemadi suç kapsamında değil, zorunlu

geçmiş ardından paketler Viyana'da ele geçirilmiştir. Sanık kokain içeren malları defalarca teslim etmek ve nakletmiş olması nedeniyle suç örgütüne üye olmakla suçlanmış, ancak üretilen kanıtlar uyuşturucu taşımacılığı dışında başka bir suçu içermemekteydi. Amsterdam Temyiz Mahkemesi, söz konusu kapsam ve karmaşıklıkta narkotik nakliyesinin gerçekleştirilmesini, suç örgütünün varlığının kanıtı olarak görmüştür. Suçun işlenmesi sırasında mallar defalarca taşındığı, teslim edildiği ve boşaltıldığı tespit edilmiştir. Davalı Yüksek Mahkeme'ye temyiz başvurusunda bulunarak, Temyiz Mahkemesi'nin, uyuşturucu nakliyesinin birden fazla suçla ilgili olmadığı için kararında hatalı olduğunu iddia etmiştir. Duruşmada sanık, yalnızca uyuşturucunun ilk yerinden nihai varış noktasına getirme niyetinde olduğundan fiilinin yalnızca uyuşturucu nakliyesi olduğunu iddia etmiştir. Bununla birlikte Yüksek Mahkeme, bu karmaşık yapı içinde uyuşturucu naklini örgütün kuruluş hedefi olarak kabul etmiştir. Yüksek Mahkeme, "kokainin nakliyesi, teslimi ve ihracatı ile ilgili çeşitli ülkelerde örgüt içindeki farklı katılımcıların karar süreci ve faaliyetleri karşılıklı olarak koordine edildiği ve sistematik bir karaktere sahip olduğundan" davalının itirazını reddetmiştir. Görüleceği üzere failin, amaçlanan suçları işlemesi için örgüte katıldığının kanıtlanması yeterli görülmüştür. Bu nedenle, sanığın, Hollanda'ya kokain ithal etme girişimine karıştığı suçlamasından beraat etmiş olması önemli değildir. (Pelser, **a.g.e.**, s. 74).

⁹⁸⁵ Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 976.

⁹⁸⁶ Yargıtay 16. CD. 28.04.2016 tarih ve 2015/7385 E. 2016/3220 K., "örgüte olan ilgilerinin sempatizan düzeyinde kaldığı, cezalandırılmasına yeterli delil bulunmadığından", www.kazanci.com, E.T. 23.05.2020.

⁹⁸⁷ Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 478.

⁹⁸⁸ Sapan, **a.g.e.**, s. 62.

⁹⁸⁹ Evik, **Örgütlenme Suçu**, s. 684; Evik, **Çıkar Amaçlı Örgütlenme**, s. 261; Dursun, **Örgüt Kurma**, s. 215.

⁹⁹⁰ Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 976

⁹⁹¹ Yargıtay 5. CD. 21.06.2016 tarih ve 2016/3089 E. 2016/6561 K., "Sanıkların suç işlemek amacıyla kurulan örgüte üye olmak suçunu işledikleri iddiasının şüpheli kaldığı, sanıkların çalıştıkları iş yerinde suç işlendiğinin kabul edilmesinin tek başına örgütsel ilişkinin kurulması için yeterli olmadığı, bu ilişkinin maddi delillerle ortaya konulması gerektiği nazara alınarak atılı suç işlediklerine dair savunmalarının aksine kesin, inandırıcı ve yeterli delil bulunmadığı anlaşılmakla, şüpheden sanık yararlanır ilkesi gereğince beraatları yerine mahkûmiyetlerine karar verilmesi kanuna aykırı görülmüş olduğundan bozulmasına oy birliği ile karar verilmiştir", www.kazanci.com, E.T. 20.10.2020.

⁹⁹² Yargıtay 16. CD. 22.03.2017 tarih ve 2016/7026 E. 2017/3341 K., www.kazanci.com, E.T. 20.10.2020.

⁹⁹³ YCGK 19.06.2001 tarih ve 2001/125 E. 2001/128 K., "PKK örgütünün alt birimine katılıp okulda örgüte adam kazandırma ve taban oluşturma faaliyetlerini yürüten, kod adı alan, üç kişinin öldüğü Cennet Mahallesi olaylarında eylem yerinin keşfini yapan, korsan gösteride pankart taşıyan, bir mağazaya Molotof kokteyli atılması eylemine katılan", www.kazanci.com, E.T. 20.10.2020.

⁹⁹⁴ Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 976.

⁹⁹⁵ Hafizoğulları/Özen, **a.g.e.**, s. 264; Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 480; Çakın, **a.g.e.**, s. 72; Yurtlu, **Örgüt Kurma**, s. 99.

mütemadi suç kapsamında olduğu ifade edilmiştir⁹⁹⁶. Bu nedenle örgütün hiyerarşik bağından ayrılma halinde temadi kesilecektir⁹⁹⁷.

Örgütün kuruluş aşamasında örgüt üyeliğinin gerçekleşip gerçekleşmeyeceği konusunda farklı görüşler mevcuttur⁹⁹⁸. Kurulan bir örgüte sonradan üye olunabileceğini savunan görüşler⁹⁹⁹ olmakla birlikte, örgütün kuruluş aşamasında kurucularının dışında üye bulunabileceğini ifade eden görüşler de vardır¹⁰⁰⁰. Bununla birlikte hukuka uygun şekilde kurulmuş bir örgütün zamanla suç örgütüne dönüşmesi aşamasında bu kuruluşta bulunan kişiler suç örgütüne üye olmak suçundan değil, örgüt kurma suçundan sorumlu olacaklardır¹⁰⁰¹.

Örgüt üyesi olarak cezai sorumluluğun gerçekleşebilmesi için kişinin suç işlemese bile örgütün talimatını derhal uygulayacak şekilde hazır bulunması yeterlidir¹⁰⁰². Örgüte üye olmak fiili örgütü kuran ve yönetenlerin haricinde¹⁰⁰³, bilinçli ve iradi şekilde örgütün amaçlarını benimseyerek gelecek olan emirleri yerine getirmek için hazır olmaktır¹⁰⁰⁴.

Diğer bir konu ise yapının suç örgütü olup olmadığına meclis, Milli Güvenlik Kurumu ya da emniyet tarafından karar verilmesinin imkanı olmadığıdır¹⁰⁰⁵. Yapılanmanın örgüt

⁹⁹⁶ Sancar, **a.g.e.**, s. 141.-142; Erem'e göre örgüt "iradenin birleşmesi anında tekemmül etmiş olur ve bu andan sonra mütemadi suç olarak devam eder" (Erem, **Özel Hükümler**, s. 622).

⁹⁹⁷ Özgenç, **Suç Örgütleri**, s. 24.

⁹⁹⁸ Dursun, "örgüt kuruluşu tamamladıktan sonra örgüt üyesi olunabileceği şeklinde algılamaya yol açan kanuni düzenlenmenin değiştirilmesi gerektiğini" belirtmiştir (Dursun, **Örgüt Kurma**, s. 164).

⁹⁹⁹ Toroslu, **Özel Kısım**, s. 265; Şen, **Suç Örgütü**, s. 68; Sarıtaş, "ortada bir örgüt yoksa suç örgütüne üye olmaktan da söz edilemeyeceğini" ifade etmiştir (Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 461).

¹⁰⁰⁰ Kavlak, örgüt kurulmadan örgüte üyelikten söz edilemeyeceğine belirtmesine karşın örnek verdiği ve Tozman'ın benimsediği "örgütün kurulma aşamasında, örgütün 3 kurucusu, 4 yöneticisi, 10 tanede üyesi olabilir" (Kavlak, **a.g.e.**, s. 282) açıklamasını kendi içerisinde çelişkili bulmaktayız. Ayrıca kanaatimizce örgüt tam olarak kurulduktan sonra üye olunabileceği için görüşleri hatalı bulmaktayız.

¹⁰⁰¹ Sarıtaş, "yasal bir örgüt bir suç örgütüne dönüştürülürken, bu yasal örgüt bünyesinde yer alıp da bu dönüşümün bilgisine sahip olmayan kimseler, sonradan buna vakıf olup da dönüştürülen suç örgütünün bünyesinde kalmaya devam etmişlerse, bu kişiler artık kurucu değil üye olarak nitelendirilecektir" şeklinde açıklamıştır (Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 463, dipnot 27).

¹⁰⁰² Kavlak, **a.g.e.**, s. 400; Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 975.

¹⁰⁰³ Sapan, **a.g.e.**, s. 61.

¹⁰⁰⁴ Yıldız, **a.g.e.**, s.78; Zeybek, **a.g.e.**, s. 92; Çakın, **a.g.e.**, s. 60. Şen'e göre; "fail, örgüt tarafından eğitilmiş, yetiştirilmiş, örgüt yapılanmasının bazı noktalarında görevlendirilmiş veya görev beklemesi için şehre gönderilmiş ya da şimdilik arka planda kalması istenilmişse burada TCK m. 220/6 veya 7. fıkraları değil, TCK m. 220/2, eğer silahlı örgüt veya terör örgütü ise TCK m. 314/2 uygulama alanı bulacaktır" (Şen, **Suç Örgütü**, s. 93-94).

¹⁰⁰⁵ AİHM 28.11.2019 tarihli Hüseyin Ahmet Mustafa/Bulgaristan kararında, ekonomik çıkar amaçlı suç örgütü kurmak, örgüte liderlik etmek suçundan yargılama esnasında örgüt üyelerinden birinin o dönemde Silahlı Kuvvetler mensubu olması sebebiyle yerel mahkeme tarafından tüm sanıkların Askeri Mahkeme'de yargılanması durumunu değerlendirmiştir. Askeri Mahkeme'de görevli olan hâkimler sivil meslektaşlarıyla aynı mesleki eğitimi gördüklerini ve aynı Yargı Yüksek Kurulu tarafından görevlendirilmiş olsalar dahi askeri hakimlerin ordu disiplinine tabi olduğunu, askeri mahkemeler ve adli yargı mahkemelerindeki davalara aynı usul kuralları uygulanıyor olsa bile; hâkimlerin askeri disipline tabi olmaları, orduya resmi dâhiliyeleri, askeri mahkemedeki jüri üyelerinin mevkisinin tabiatı gereği subay olması gibi unsurlar nedeniyle Bulgar hukukunda askeri mahkemelerin diğer mahkemelerle aynı görülemeyeceğine işaret etmiştir. Bunun dışında mahkeme, askeri yargı yetkisinin sivilleri kapsayacak şekilde genişletilmesinin sadece "zorlayıcı sebepler" dolayısıyla olması konusundaki içtihatlarına atıf yapmış ve mevcut davada bir sivilin askeri mahkemede yargılanmasını haklı kılacak herhangi bir

olduğundan bahsedebilmek için yargı makamlarınca verilmiş kesin karar bulunmalıdır. Bununla birlikte yargısal faaliyetlere delil olabilmesi açısından güvenlik birimlerinin tespitleri ve Milli Güvenlik Kurulu'nun kararları da son derece önemlidir. Nitekim IŞID olarak bilinen DAESH isimli terör örgütünün kabul edilmesi bu şekilde gerçekleşmiştir¹⁰⁰⁶. Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi, El-Kaide bağlantısı nedeniyle IŞID örgütüne üye olduğu belirlenen kişilerin malvarlıklarının dondurulmasına karar vermiş, bu karar kapsamında 6415 sayılı Terörizmin Finansmanının Önlenmesi Hakkında Kanun'un 5. maddesine göre söz konusu kişi, kurum ve kuruluşların malvarlıklarının dondurulmasına karar verilmiştir¹⁰⁰⁷.

c. Örgüte Üye Olmamakla Birlikte Örgüt Adına Suç İşlemek (TCK m. 220/6)

Örgüt adına suç işleyen kişilerin örgüt üyesi olarak kabul edilmesi ve bu kapsamda cezalandırılması, 765 sayılı ETCK döneminde teklif edilmesine karşın suçta ve cezada kanunilik ilkesine aykırı olacağından kabul edilmemiştir¹⁰⁰⁸. Fakat adalet Alt Komisyonu'nda kabul edilen tasarı madde metni¹⁰⁰⁹ ve Adalet Komisyonu'nda kabul edilen tasarı madde metni¹⁰¹⁰ aynı şekilde kabul edilmiş ve TCK'nın 220. maddesinin 6. fıkrası “örgüte üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işleyen kişi, ayrıca örgüte üye olmak suçundan da cezalandırılır. Örgüte üye olmak suçundan dolayı verilecek ceza yarısına kadar indirilebilir¹⁰¹¹. Bu fıkra hükmü sadece silahlı örgütler hakkında uygulanır” şeklinde kanun koyucu tarafından düzenleme yapılmıştır. Bu düzenleme ile failin örgüte üye olma suçu, aslında işlemediği bir suç nedeniyle cezalandırılması sonucunda kanunilik ilkesine aykırılık teşkil etmektedir¹⁰¹². Benzer

“zorlayıcı sebep” bulamamıştır. Bunun sonucunda, mahkeme başvuruçunun askeri mahkemelerinin bağımsızlık ve tarafsızlığı hakkındaki şüphelerinin objektif olarak gerekçelendirildiğini kabul ederek sözleşmenin 6. maddesinin 1. fıkrasının ihlal edildiğine karar vermiştir.

¹⁰⁰⁶ Bodur/Özkul, **a.g.e.**, s. 43.

¹⁰⁰⁷ <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2013/10/20131010.htm>, E.T. 20.10.2020.

¹⁰⁰⁸ Özgenç, **Suç Teşekkülü**, s. 53.

¹⁰⁰⁹ Suç işlemek amacıyla örgüt kurma m. 222/6, “Örgüte üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işleyen kişi, ayrıca örgüte üye olmak suçundan cezalandırılır”, T.C. Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Daire Başkanlığı, **a.g.e.**, s.777.

¹⁰¹⁰ Suç işlemek amacıyla örgüt kurma m. 220/6, “Örgüte üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işleyen kişi, ayrıca örgüte üye olmak suçundan cezalandırılır”, T.C. Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Daire Başkanlığı, **a.g.e.**, s.777.

¹⁰¹¹ 6352 sayılı kanuna ilişkin değişikliğin Adalet Komisyonu raporunda, “5237 sayılı kanunun 220. maddesinin 6. fıkrasında Alt Komisyon'da yapılan değişiklikle örgüte üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işleyen kişiye ayrıca örgüte üye olmak suçundan dolayı verilecek cezada maktu indirim yapılması yerine, hâkime indirim yapıp yapmama ve yapacaksa bu indirimin oranı konusunda takdir yetkisi verilmiştir” şeklinde açıklama yapıldığı görülmektedir (Artuk/Gökçen/Yenidünya, **a.g.e.**, s. 6536, dipnot 1455).

¹⁰¹² Tulay, **İştirak**, s. 678.

şekilde TMK'nın 2. maddesinin 2. fıkrası incelendiğinde¹⁰¹³ terör örgütü adına suç işleyenler açısından, “suçta ve cezada şahsılık” ilkesine aykırı şekilde cezai sorumluluk oluşmaktadır.

TCK'nın 220. maddesinin 6. fıkrası açısından sorumlu olunabilmesi için, adına suç işlenmiş örgütün belirli ve kurulmuş olması gerekmektedir. Görüleceği üzere silahlı olmayan bir örgüt adına suç işlenmesi durumunda, TCK'nın 220. maddesinin 6. fıkrası kapsamında değil; sadece işlediği suçtan dolayı cezalandırılacaktır. Ayrıca failin ceza sorumluluğunun oluşabilmesi için, gerçekleştirdiği fiiller suç teşkil etmeli, işlenen suç örgütün bilgisi dahilinde örgüt adına işlenmeli ve yukarıda belirttiğimiz üzere örgütün silahlı örgüt olması gerekmektedir¹⁰¹⁵. Bu konuda Anayasa Mahkemesi'nin verdiği bir kararda, suçun örgütün bilgisi ve istemi dahilinde olmadan örgüt adına işlenmesinden söz edilemeyeceği belirtilmiştir¹⁰¹⁶. Örgütün silahlı olmaması durumunda bu hüküm uygulanamayacağı için suçun tespitinde örgütün niteliği önem kazanmaktadır.

Örgüt tarafından kişiye görev verilmesi ile örgüt içerisinde üye olabilmek amacıyla suç işlemesi arasında fark bulunmamaktadır. Diğer bir ifadeyle kişinin örgütün hiyerarşik yapısında yer almadan, belirli suçlarda örgüt ile iş birliği yaparak adeta “taşeronluk” yapması durumu bu madde kapsamındadır¹⁰¹⁷. Bu nedenle ceza sorumluluğunun ortaya çıkabilmesi¹⁰¹⁸ için kişinin örgüt üyeliğine dahil olmaması ve suçu örgütün amaçları kapsamında işlemesi gerekmektedir¹⁰¹⁹.

Kanun maddesine göre silahlı bir birliğe katılmayan, ancak onlar adına suç işleyen herkes TCK'nın 220. maddesinin 6. fıkrası uyarınca örgüte katılma cezası ile cezalandırılacaktır. Bu durumda fail, yalnızca belirli bir suçtan dolayı değil, aynı zamanda TCK'nın 220. maddesinin 6. fıkrasından cezalandırılabilir hale gelmektedir. Diğer bir ifadeyle TCK'nın 220. maddesinin 6 fıkrası hükmündeki “ayrıca” kelimesi nedeniyle fail hem işlediği suçtan hem de örgüt

¹⁰¹³ 3713 sayılı TMK'nın 2. maddesinin ilk halinde, “Terör örgütüne mensup olmasa dahi örgüt adına suç işleyenler de terör suçlusu sayılır ve örgüt mensupları gibi cezalandırılır” şeklinde ifade edilmiş; 2.7.2012 tarihli ve 6352 sayılı kanunla yapılan değişiklikle, “ve örgüt mensubu gibi cezalandırılır” ifadesi metin kısmından çıkarılmıştır (<https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2012/07/20120705.htm>, E.T. 21.10.2020).

¹⁰¹⁴ Muhammed Emre Tulay, “Örgüt Üyesi Olmamakla Birlikte Örgüt Adına Suç İşlemek (TCK m. 220/6)”, **Sosyal Bilimler Dergisi**, Y. 5, S. 26, 2018, s. 3.

¹⁰¹⁵ YCGK 04.03.2008 tarih ve 2007/9-282 E. 2008/44 K., “Örgüt adına suç işlemekten söz edilebilmesi için suçun örgütün bilgisi ve istemi dahilinde işlenmesi gerektiği açıklanmıştır. Bu nedenle olayda 5237 sayılı TCK'nın 220/6. maddesi anlamında örgüt adına suç işleme durumu söz konusu olmadığından sanığın ayrıca örgüt üyesi olmak suçundan cezalandırılması mümkün değildir”, www.kazanci.com, E.T. 15.10.2020.

¹⁰¹⁶ Anayasa Mahkemesi 31.03.1992 tarih ve 1991/18 E. 1992/20 K. sayılı kararı.

¹⁰¹⁷ Özek, **Organize Suç**, s. 197.

¹⁰¹⁸ Bunun yanı sıra, örgüt adına işlediği suçtan dolayı cezasızlık durumu bulunsada dahi örgüte üye olmak suçundan ceza verilmesi gerektiği ifade edilmiş ve bunun gerekçesi olarak işlediği suçtan ceza almasa dahi kişinin gerçekleştirdiği fiilin suç oluşturmaya devam ettiği gösterilmiştir (Tozman, **a.g.e.**, s. 321).

¹⁰¹⁹ Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 976.

üyeliğinden sorumlu olacaktır¹⁰²⁰. Bir görüşe göre, “örgüt adına suç işleyen kişinin örgütü benimsediği anlamına geldiğinden üye statüsünde cezalandırılması gerektiği¹⁰²¹”, “örgüt adına suç işlemiş olanların davranışlarının örgüt üyeliğine ait tipik hareketleri gerçekleştirmekle aynı olduğunun kabul edilmesi gerektiği¹⁰²²” ve “örgüt adına suç işlenmesi halinde kişinin üyeliği istememesinin dahi bir öneminin bulunmadığı, örgüte bilerek ve isteyerek katılmış olduğu¹⁰²³” savunulmuştur. Bizim de katıldığımız diğer bir görüşe göreyse, örgütün hedeflerini ve bu doğrultuda amaçlarını bilmesine rağmen üye olarak katılma iradesini gerçekleştirmeyen, fakat bu örgüte destek sağlayan kişilerin üye statüsünde olanlardan ayrı¹⁰²⁴ cezai sorumlulukları olması gerekmektedir¹⁰²⁵. Yargıtay tarafından verilen kararlarda örgütün silahlı olmadığının tespit edilmesi halinde örgüte yardım konusunda cezai işlem yapılmadığı görülmektedir¹⁰²⁶.

Yargıtay ilk başta, örgüt adına suç işlenebilmesi için örgütün eylem çağrısının doğrudan fiili icra edecek kişiye yönetilmesi gerektiğini belirtmiştir¹⁰²⁷. Daha sonrasında görüş değiştiren Yargıtay, örgüt adına suç işleyen kişinin örgüt üyesi gibi cezalandırılabilmesi için, “öncelikle bir örgütün bulunduğu tespit edilmeli, ikinci olarak kişinin örgüt üyesi olmadığı belirlendikten sonra örgütün talimatı ve bilgisi dahilinde suç teşkil eden bir eylemi gerçekleştirmeli, üçüncü olarak örgütün genel çağrısı, örgüte ait yayın organlarının yayınları ve çağrılarının belirli bir kişiye yapılmış olmasına gerek bulunmadığı¹⁰²⁸” şeklinde üç koşul belirlemiştir. Görüleceği

¹⁰²⁰ Tulay, **Örgüt Adına Suç**, s. 4.

¹⁰²¹ Malkoç, **a.g.e.**, s. 1563-1565.

¹⁰²² Parlar/Hatipoğlu, **TCK**, s. 1618.

¹⁰²³ Hafizoğulları/Kurşun, **a.g.e.**, s. 41.

¹⁰²⁴ Evik, örgüte sadece silah gibi bazı araçları satan veya örgütün işlediği suçlarda sadece o suç açısından iştirak eden kişilerin örgüte katılma kastları olmadığı için örgüt üyesi olarak nitelendirilemeyeceğini ifade etmiştir. (Evik, **Silahlı Örgütlenme**, s. 122).

¹⁰²⁵ Erman’a göre, örgüte üye olmayan kişiler iki suçtan birden sorumlu olduklarından dolayı failin savunma hakkı kısıtlanmaktadır. Ayrıca Erman, 6352 sayılı yapılan kanunun sadece ceza indirimi sağladığını belirterek yeterli görmemiş ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesi gereği TCK’nın 220. maddesinin 6. fıkrası ve TCK m. 220. maddesinin 7. fıkrasında ifade edilen fiillerin örgüt suçundan bağımsız olacak şekilde ayrı suç tipi olarak belirlenmesi gerektiğini önermiştir (Erman, **Dönüşüm**, s. 467).

¹⁰²⁶ Yargıtay 18. CD. 17.10.2019 tarih ve 2019/5921 E. 2019/14748 K., “Somut olayda, sanıkların göçmen kaçakçılığı eylemleri sabit görülerek haklarında mahkûmiyet hükmü kurulduğu ve bu hükümlerin onandığı ayrıca örgüt yönünden açılan davaya ilişkin olarak da sanıkların eylemlerinin TCK’nın 220/6. maddesi kapsamında kaldığı tespit edilmiştir. Ancak 11/04/2013 tarih, 6459 sayılı Kanunun 11. maddesiyle TCK’nın 220/6. maddesine eklenen cümle uyarınca bu fıkranın yalnızca silahlı örgütler hakkında uygulanabileceği öngörüldüğünden, dosya kapsamında varlığı kabul edilen suç işlemek amacıyla kurulan örgütün, silahlı örgüt olmadığı dikkate alınıp davaya konu edilen eylemleri suç teşkil eden ve TCK’nın 79. maddesi kapsamında mahkûm olan sanıklar hakkında artık örgüt yönünden açılan davaya ilişkin beraat kararı verilmesi gerektiği düşünülmeyen, hatalı değerlendirmeye yazılı şekilde hüküm kurulması”, Özel Arşiv.

¹⁰²⁷ YCGK 04.03.2008 tarih ve 2007/9-282 E. 2008/44 K. “Örgütün soyut ve genel çağrısı üzerine bir terör örgütü mensubunun cenazesine veya Nevruz kutlamalarına katılma ve slogan atarak örgüt propagandası yapılması halinde bu suçların örgüt adına işlendiğini söylemek mümkün değildir. Örgüt adına suç işlendiğinin söylenebilmesi için örgütün eylem çağrısının muhatabı belirsiz bir topluluğa değil, doğrudan doğruya fiili icra edecek kişiye yöneltilmiş olması gerekir”, www.kazanci.com, E.T. 19.11.2020.

¹⁰²⁸ Yargıtay 16. CD. 14.09.2019 tarih ve 2019/1239 E. 2019/5928 K., Özel Arşiv.

üzere Yargıtay önceki kararını daha geniş yorumlayarak “bu suçun işlenmesinin örgüt tarafından istenmesi ya da örgütün bilgisi dahilinde gerçekleştirilmiş olması¹⁰²⁹” gerektiğini belirtmiştir. Ayrıca Yargıtay örgüt adına işlenen suçun, suç işlemek amacıyla kurulmuş örgütün amaç ve faaliyetleri doğrultusunda olması gerektiğini belirtmiştir¹⁰³⁰.

Bununla birlikte ilk derece mahkemesi tarafından verilen “örgüt kurmak, yönetmek ve örgüte üye olmak suçundan cezalandırılmaları talep edilen 21 kişinin örgüte üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işleme” suçundan yapılan yargılamada sanıkların birlikteliklerinin örgüt kapsamında değerlendirilemeyeceği konusundaki karar emsal nitelik oluşturmaktadır¹⁰³¹. Örgüt üyeleriyle süreklilik gösterecek şekilde beraber suç işlenmesi durumunda, kişi örgüt adına suç işlemekten değil, örgüte üye olmak suçundan cezalandırılacaktır. Bu kapsamda Yargıtay’a göre bu madde kapsamında failin cezalandırılabilmesi için örgüt ile aradaki bağın sürekli değil, sadece belirli bir suç için geçerli olması gerekmektedir¹⁰³².

Bir diğer problem olarak örgüt yöneticisinin TCK’nın 220. maddesinin 6. fıkrası kapsamında ayrıca örgüt üyeliği açısından bazı yazarlar sorumluluğunun bulunduğunu¹⁰³³ ifade etmesine karşın ikinci bir grup yazar örgüt üyeliği bulunmayan bir kişinin üzerinde örgüt yöneticisinin hâkimiyetinden bahsedilmeyeceğini¹⁰³⁴ belirtmiş; üçüncü grup yazar ise böyle bir karışıklığa sebebiyet verilmemesi açısından “örgüte üye olmamakla birlikte” ifadesinden

¹⁰²⁹ YCGK 11.06.2019 tarih ve 2017/6-134 E. 2019/465 K., “Kişiler örgüt hiyerarşisinde yer almamakla beraber örgüte duydukları sempatinin etkisiyle örgüt adını kullanarak suç işleyebilirler. Bu halde örgüt üyesi olmayan kişinin örgüt adına suç işlemesinden söz edilebilir. Örgüt üyesi olmayan bir kişinin örgüt adına suç işlediğinin kabulü için, bu suçun işlenmesinin örgüt tarafından istenmesi ya da örgütün bilgisi dahilinde gerçekleştirilmiş olması gerekmektedir. Doğal olarak böyle bir suçu işleyen de bu bilinçle hareket etmesi aranır. Örgüt adına işlenen suç karşılıksız olabileceği gibi bir menfaat karşılığında da işlenmiş olabilir”, Özel Arşiv.

¹⁰³⁰ Yargıtay 9. CD. 03.02.2014 tarih ve 2013/18312 E. 2014/213 K., “Suçun örgüt adına işlenmiş olması bakımından; suçun örgütçe yapılmış genel veya özel nitelikli çağrılar veya talimatlar üzerine ya da örgütçe önem atfedilen gün ve olaylarla ilişkili olarak veya örgütçe tayin edilen zamanlama ve stratejilere uygun biçimde işlenip işlenmediği ve yine suçun işleniş şekli niteliği ile örgütün amaç, yöntem ve stratejileri ile paralelliği gibi hususlar nazara alınıp tüm dosya kapsamına göre değerlendirme yapılarak, failin örgütün izin ve onayından bağımsız olarak örgütün amacına hizmet etmek ve faaliyetlerini kolaylaştırmak amacıyla hareket edip etmediği belirlenmelidir”, www.kazanci.com, E.T. 25.01.2020.

¹⁰³¹ İstanbul 4. Ağır Ceza Mahkemesi, 25.05.2011 tarih ve 2006/310 E. 2011/189 K., “Bir kısım sanıklar borsada manipülatif işlemler yapmak üzere muhtelif zamanlarda bir araya gelmişler, arzu ettikleri zaman ve sayıda işlem yapıp hisse senedi alım-satımını haksız yarar sağlamaya yönelik olarak gerçekleştirmişlerdir. Ortada bilgi ya da işlem manipülasyonu yönünden suç ortaklığı ve suça yardım söz konusudur. Bu nedenle, ortada bahsedilebilecek bir suç örgütü bulunmadığından suç işlemek amacıyla örgüt kurmak ve örgüte üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işlemekten haklarında dava açılan tüm sanıkların beraatlarına karar vermek gerekmiştir”, Özel Arşiv.

¹⁰³² Yargıtay 9. CD. 02.04.2007 tarih ve 2182/2728, “Sanığın silahlı terör örgütünün amacı doğrultusunda ve yaptığı eylem çağrısı üzerine organize edilen korsan gösteriye katılmak, göstericilerin önünde yer alıp, bizzat polise taş atmak, Yaşasın Başkan, TC Yıldırımaz bizleri şeklinde sloganlar atmak, polislere taş atan grup içinde yer almak suretiyle; örgüte üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işlediği tüm dosya kapsamından anlaşılmakla, hem silahlı örgüt üyesi olmak suçundan hem de suç oluşturan fiilleri nedeniyle ayrı ayrı cezalandırılması gerektiği”, www.kazanci.com, E.T. 20.06.2020.

¹⁰³³ Şen/Eryıldız, **Örgüt**, s. 305.

¹⁰³⁴ Önok, **a.g.e.**, s. 567.

vazgeçilerek TCK'nın 220. maddesinin 7. fıkrasındaki “örgüt içindeki hiyerarşik yapıya dahil olmayan kimseler” ifadesinin kullanılması gerektiğini önermiştir¹⁰³⁵. Kanaatimizce bu öneri doğru olmakla birlikte sorunun çözümü için yeterli değildir. Çünkü örgüt kurucusu aynı zamanda örgütün üyesidir. Burada esas problem örgüt yöneticisinin örgüt adına suç işlemesi halinde, ayrıca örgüt üyesi olarak ceza alıp almayacağıdır. Örgüt yöneticisi TCK'nın 220. maddesinin 6. fıkrası kapsamında örgüte üye olmamakla birlikte, örgüt adına suç işleyen kişinin gerçekleştirmiş olduğu suç nedeniyle sorumlu olacaktır.

Bu sorunlar çözmek için, kanaatimizce, önce TCK'nın 220. maddesinin 6. fıkrasının kaldırılması gerektiğini söyleyebiliriz. İkinci olarak, silahlı bir grup adına yürütülen ve dolayısıyla genel bir yeterlilikten daha ciddi etkileri olan eylemi sınıflandırmak ve kişiyi belirli suçtan sorumlu tutmak mümkündür. Bu nedenle bazı yazarlar tarafından madde metni tekrar ele alınarak “1) fail, örgüte üye olarak katılmadan ve destekleme niyetiyle örgüt adına suç işlerse, ana cezayı artırılacak, 2) işlenen suç örgüt adına gerçekleştirilen suçun bir parçası ise 1. fıkra uygulanmayacaktır¹⁰³⁶”, “örgüte üye olmamakla birlikte örgütün korkutucu gücünden yararlanarak suç işleyen kişi, ayrıca örgüte üye olmak suçundan dolayı cezalandırılır¹⁰³⁷”, “örgüte üye olmamakla beraber örgütün amacı doğrultusunda ya da örgütün korkutucu gücünden faydalanmak suretiyle suç işleyenler ayrıca örgüte üye olmak suçundan dolayı cezalandırılır¹⁰³⁸” veya “örgüte üye olmamakla birlikte örgütün korkutucu gücünden yararlanarak suç işleyen kişi, ayrıca örgüte üye olmak suçundan dolayı cezalandırılır¹⁰³⁹” şeklinde değiştirilmesi önerilmiştir. Kanaatimizce bu şekilde oluşturulan ifadeler, örgüt üyesi olmamakla birlikte örgütün korkutucu gücünden faydalananları kapsamaktadır. Örneğin, suç örgütleri, önemli kişilerin suikast yolu ile öldürülebilmesi gibi suçların işlenebilmesi için uzmanlara ihtiyaç duyabilmekte veya örgüte çeşitli sebeplerle sempati duyan kişiler, örgütle hiyerarşik bağı bulunmasa bile suç işleyebilmektedir¹⁰⁴⁰.

Kişinin örgüt adına işlediği suçta fail olmak yerine şerik veya yardım eden konumunda olması halinde, kişinin ayrıca örgüt üyeliğinden sorumluluğu konusunda farklı görüşler vardır. Bir görüşe göre, “kanunda açıklama bulunmadığından ve sadece suç işlemekten bahsedilmesi nedeniyle kişinin azmettiren veya yardım eden olarak hareket etmesi halinde örgüt üyeliğinden

¹⁰³⁵ Dursun, **Örgüt Kurma**, s. 224.

¹⁰³⁶ Muhammed Emre Tulay, **Kriminelle Vereinigungen im deutschen Strafrecht im Vergleich zum türkischen Strafrecht unter besonderer Berücksichtigung der Beteiligungsdogmatik**, Holzkirchen, 2017, s. 105-106.

¹⁰³⁷ Özgenç, **Suç Örgütleri**, s. 32.

¹⁰³⁸ Yurtlu, **Örgüt Kurma**, s. 142.

¹⁰³⁹ Şen, **Suç Örgütü**, s. 26.

¹⁰⁴⁰ Yurtlu, **Örgüt Kurma**, s. 142.

de cezalandırılacağı¹⁰⁴¹” diğerk bir görüşe göre “azmettiren veya yardım eden olarak örgüt adına suç işlenmesi halinde bu kişiler için örgüt üyeliğinden değil; genel hükümler kapsamında sorumluluk olacağı¹⁰⁴²” ifade edilmiştir. Kanaatimizce TCK’nın 220. maddesinin 6. fıkrasında belirtilen “suç işleyen kişi” kavramı geniş yorumlanmalı ve suç işlemeye azmettiren veya yardım eden kişilerin de bu fıkra hükmü gereği sorumluluğunun olması gerekmektedir.

Örgüt adına suç işleme daha çok örgüt tarafından yapılan eylem çağrılarına yönelik yasadışı gösteri yürüyüşlerine katılan kişilerde görölmektedir¹⁰⁴³. Kişi suç örgütü içerisinde hiyerarşik yapılanmaya dahil olmadan, bu örgüte bilerek ve isteyerek yardım etmesi durumunda gerçekleştirdiği fiil bağımsız şekilde bir suça sebebiyet veriyorsa bu durumda örgüte yardım suçundan değil, örgüte üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işlemekten sorumlu olacaktır¹⁰⁴⁴. Yargıtay’a göre “legal kuruluşlara katılım çağrısı yapmış olması” suçun örgüt adına işlenmesi durumunda artık gerekli koşulların gerçekleştiği kabul edilmektedir¹⁰⁴⁵.

Örgüte yardım etme fiilinin suç teşkil etmesi durumunda, yardım edilen örgütün TCK’nın 314. maddesi kapsamında silahlı örgüt olması halinde uygulanacak hüküm ayrıca değerlendirilmelidir¹⁰⁴⁶. TCK’nın 220. maddesinin 6. fıkrasına göre bu durumda kişi örgüt üyesi olmaktan ayrıca cezalandırılacaktır. Bununla birlikte TCK’nın 220. maddesinin 6. fıkrasında belirtilen “silahlı örgütler” olma koşulu TCK’nın 314. maddesiyle ifade edilen düzenleme ile aynı değildir. TCK’nın 314. maddesi belirli suçları işlemek için kurulmuş örgütten bahsederken TCK’nın 220. maddesi açısından bir sınırlama getirilmemiştir. Böylece TCK’nın 314. maddesi özel düzenleme kapsamında olduğundan bu suç tipine atıf yapılan durumlarda TCK’nın 314. maddesi uygulanacak, diğer suçlarda TCK’nın 220. maddesi hükümleri uygulanacaktır¹⁰⁴⁷. Ayrıca belirtmek isteriz ki, 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu’nun 2. maddesinin 2. fıkrasında yapılan düzenleme¹⁰⁴⁸ TCK’nın 220. maddesinin 6. fıkrası ile yapılan düzenlemenin tekrarı niteliğini taşımaktadır¹⁰⁴⁹.

¹⁰⁴¹ Özkan, **Örgüt Kurma**, s. 100; Sapan, **a.g.e.**, s. 65.

¹⁰⁴² Özgenç, **Suç Örgütleri**, s. 46-47.

¹⁰⁴³ Yenisey, **Örgüt Suçu**, s. 404.

¹⁰⁴⁴ Veysel Gültaş, **Açıklamalı-İçtihatlı 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununda Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma Suçu ve Etkin Pişmanlık**, 1. Baskı, Bilge Yayınevi, Ankara, 2008, s. 27.

¹⁰⁴⁵ Yargıtay 9. CD. 14.03.2013 tarih ve 523/3815, “Yasa dışı gösteriye zemin teşkil eden eyleme ilişkin olarak legal kuruluşlarında katılım çağrısı yapmış olmasının, kabul edilen suçun niteliği ve işleniş şekli karşısında; tek başına suçun örgüt adına işlenmediği şeklinde yorumlanamayacağı”, www.kazanci.com, E.T. 19.05.2020.

¹⁰⁴⁶ Tulay, **a.g.e.**, s. 5.

¹⁰⁴⁷ Demirci, **a.g.e.**, s. 89.

¹⁰⁴⁸ TMK’nın 2. maddesinin 2. fıkrasına göre, “Terör örgütüne mensup olmasa dahi örgüt adına suç işleyenler de terör suçlusu sayılır”.

¹⁰⁴⁹ Özkan, **Örgüt Kurma**, s. 98.

Anayasa Mahkemesi tarafından 03.08.2021 tarihinde verilen H.K. başvurusu¹⁰⁵⁰ sonucu pilot karar¹⁰⁵¹ alınmış ve “TCK’nın 220. maddesinin 6. fıkrasında geçen örgüt adına işlenen suç

¹⁰⁵⁰ Resmi Gazetede 03.08.2021 tarihinde yayınlanan Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu’nun 10.06.2021 tarih ve 2014/6548 sayılı başvurusu, “5237 sayılı Kanun’un 220. maddesinin (6) numaralı fıkrasının erişilebilir olduğu konusunda hiçbir şüphe bulunmamaktadır. Belirlilik koşuluna gelindiğinde ise cezai sorumluluğun dayanağını oluşturan bir kuralın yalnızca yeterli netlikle ifade edilmesi değil aynı zamanda ve çok daha önemli olarak kamu gücünü kullanan organların keyfi müdahalelerine ve bir kısıtlamanın herhangi bir tarafın zararına olacak şekilde kapsamlı bir şekilde uygulanmasına karşı bir koruma sağlaması, bireylerin hak ve yükümlülüklerini öngörerek davranışlarını bu doğrultuda düzenlemelerine imkân tanınması gerekir

Başvuruya konu cezalandırma Anayasa ile korunan bir hakka müdahale teşkil ettiğinden başvuran hakkındaki ceza hükmünün Anayasa’nın 34. maddesinin ikinci fıkrası kapsamında öngörülebilir olup olmadığı hususu değerlendirilmelidir. Bu kapsamda aşağıda 5237 sayılı Kanun’un 220. maddesinin (6) numaralı fıkrasının içeriği çerçevesinde kuralın öngörülebilirliği, bunun aynı Kanun’un 314. maddesiyle olan karşılıklı ilişkisi ve son olarak da kuralın kapsamı ve esası hakkında mahkemelerce yapılan açıklamalar dikkate alınmak suretiyle keyfi uygulamalara karşı yeterli koruma sağlayıp sağlamadığı hususları incelenecektir.

5237 sayılı Kanun’un 220. maddesinin (6) numaralı fıkrasının öngörülebilirliğine ilişkin değerlendirmelere başlarken ilk olarak söz konusu kuralda yer alan “örgüt adına işlenen suç” ifadesinden ne anlaşılması gerektiğine dair kanunda herhangi bir açıklamaya yer verilmediği belirtilmelidir. Buna ilave olarak Yargıtay da bu ifadeye ilişkin değerlendirmelerini her somut olayın koşullarına göre yapmaktadır. Ancak gösteriler bağlamında Yargıtay bu ifadenin ve genel olarak 5237 sayılı Kanun’un 220. maddesinin (6) numaralı fıkrasının anlamını, Ceza Genel Kurulunun 4/3/2008 tarihli kararı ve sonraki kararlarıyla detaylandırmıştır

Yargıtay, sadece örgüt çağrısı üzerine düzenlenen toplantı ve gösteri yürüyüşlerine ilişkin olarak verdiği kararlarda örgüt tarafından yapılacak genel nitelikte de olsa bir çağrının varlığını o suçun örgüt adına işlendiğini kabul için yeterli görmektedir. Buna ek olarak Yargıtayın bazı kararlarında -bir çağrı bulunmasa dahi- örgütçe önem atfedilen gün ve olaylarla ilişkili olarak gerçekleştirilen toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin de bu suç kapsamında değerlendirildiği görülmektedir. Yargıtayın bu yaklaşımı son derece ağır bir itham ve ceza öngören bir suça ilişkin olarak yargısal içtihatlarla getirilen ölçütlerin kapsamının belirsiz biçimde genişlemesine neden olmaktadır. Gerçekten de 5237 sayılı Kanun’un 220. maddesinin (6) numaralı fıkrasının Yargıtay içtihatları ile oluşan uygulaması bir silahlı örgüt tarafından çağrısı yapılan bir gösteride yalnızca bulunmuş olmasını ve açıkça söz konusu örgüte yönelik olumlu bir tutumla hareket etmesini bir kimsenin örgüt adına suç işlediğini kabul etmek için yeterli görmekte ve ilgili kişinin -cezası bir miktar indirilse bile- gerçek bir örgüt üyesi olarak cezalandırmasına izin vermektedir.

Özetle terör örgütüne üye olma suçu bakımından aranan belirli şartlar, örgüte üye olmayan ancak örgüt adına suç işleyen bir kimse yönünden aranmamakta ancak her iki kategorideki kimseler örgüt üyesi olarak cezalandırılmaktadır. Bu durumda bir kimse terör örgütüyle zayıf da olsa bir şekilde bağlantısı bulunduğu iddia edilen bir suç işlediği gerekçesiyle ağır cezalar ile karşılaşmaktadır. Üstelik bu suçun somut olayda olduğu gibi temel hakların kullanımıyla ilgili olması durumunda örgüt adına kavramının oldukça geniş yorumu nedeniyle ifade özgürlüğü, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı ya da örgütlenme veya din ve vicdan özgürlüğü gibi temel haklar üzerinde güçlü bir caydırıcı etki yaratılmaktadır. Açıktır ki 5237 sayılı Kanun’un 314. maddesinin (2) numaralı fıkrası bakımından aranan mahkûmiyet ölçütleri 220. maddesinin (6) numaralı fıkrasıyla bağlantılı olarak uygulandığında örgüt adına suç işlediği ileri sürülen kişiler aleyhine olacak şekilde belirsiz biçimde genişletilmektedir.

Eldeki somut başvuruda görüldüğü üzere 5237 sayılı Kanun’un 220. maddesinin (6) numaralı fıkrası uyarınca hapis cezası biçiminde ağır bir cezai müeyyidenin uygulanmasına yönelik potansiyel eylemlere ilişkin açık bir sınırlama bulunmadığından örgüt adına suç işleme suçu örgüt adına herhangi bir suçun işlenmesi hâlinde oluşabilecektir. Gerçekten de somut olayda olduğu gibi şiddete başvurduğu mahkemelerce kabul edilmeyen kimseler hakkında da uygulanacak şekilde geniş yorumlanması, ilgili hükmün içerik ve özellikle kapsam bakımından öngörülebilirliğini azaltan önemli bir unsurdur.

5237 sayılı Kanun’un 220. maddesinin (6) numaralı fıkrası kapsamı dışına çıkarılan suçların genel olarak Anayasa’nın 26. maddesinde koruma altına alınan ifade özgürlüğü ve onun özel bir türü olan Anayasa’nın 34. maddesinde koruma altında bulunan toplantı ve gösteri düzenleme hakkı çerçevesinde kalan eylemlere ilişkin olduğu görülmektedir. Böylece kanun koyucunun düşünce açıklamaları veya toplantılar nedeniyle kişilerin kanunda öngörülen cezalardan çok daha ağır bir ceza ile karşı karşıya kalmalarını önlemek istediği anlaşılmaktadır. Yürürlükteki şekliyle 5237 sayılı Kanun’un 220. maddesinin (6) numaralı fıkrasında örgüt adına işlendiği kabul edilebilecek suçlar dizisi öylesine geniştir ki hükmün lafzı -bu hükmün derece mahkemelerince kapsamlı biçimde yorumlanması da dâhil olmak üzere- kamu makamlarının keyfi müdahalelerine karşı yeterli düzeyde koruma sağlayamamakta, kişilerin esas suçlarına ilave olarak bir de öngörülemez biçimde örgüt adına suç işlemek suçundan cezalandırılmalarına engel olamamaktadır.

ifadesinden ne anlaşılması gerektiğinin açık bir anlam ifade etmediğini, Yargıtay'ın da bu fıkra bakımından somut olaya göre hareket ettiğini tespit ederek hükmün öngörülebilir bir hüküm olmadığına" karar vermiştir. Anayasa Mahkemesinin bu kararı doğrultusunda iki ihtimal bulunmaktadır. Birinci ihtimale göre, TBMM tarafından TCK'nın 220. maddesinin 6. fıkrası hükmü değiştirilecek ve devam eden yargılamalar yeni değişikliğe göre karara bağlanacaktır. İkinci ihtimale göre ise, TBMM tarafından bir yıllık süre içerisinde TCK'nın 220. maddesinin 6. fıkrası kapsamında değişiklik yapmaması sonucunda Anayasa Mahkemesi tarafından ertelenmiş tüm başvurular topluca karara bağlayabilecektir.

Bununla birlikte AİHM'nin Işıkırık/Türkiye kararında¹⁰⁵² "5237 sayılı Kanun'un 220. maddesinin (6) numaralı fıkrasının uygulanışının öngörülebilir olmadığı ve başvurunun Sözleşme'nin 11. maddesi ile korunan hakkına yönelik keyfi müdahaleye karşı yasal koruma sağlanmadığı"na ve yine AİHM'nin Z.M.K./Türkiye kararında¹⁰⁵³ "5237 sayılı Kanun'un 220. maddesinin (6) numaralı fıkrasının uygulanmasından kaynaklanan müdahalenin kanunla öngörülmemiş olduğuna ve Sözleşme'nin 11. maddesinin ihlal edildiğine" karar vermiştir.

Yukarıdaki değerlendirmelerin tamamı ışığında somut olayda başvuru hakkında uygulandığı hâliyle terör örgütüne üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işleme suçunun düzenlendiği 5237 sayılı Kanun'un 220. maddesinin (6) numaralı fıkrasının içerik, amaç ve kapsam itibarıyla belirli olduğundan söz edilemez. Çünkü söz konusu hüküm, Anayasa'nın 34. maddesi ile korunan anayasal hakkına yönelik keyfi müdahaleye karşı başvurucuya yasal bir koruma sağlayamamaktadır. Sonuç olarak Anayasa Mahkemesi 5237 sayılı Kanun'un 220. maddesinin (6) numaralı fıkrasının uygulanmasından kaynaklanan müdahalenin kanunilik şartını sağlamadığı kanaatine ulaşmıştır", <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2014/6548>, E.T. 11.06.2022.

¹⁰⁵¹ Bu pilot karar nedeniyle 103 kişinin Anayasa Mahkemesine başvurusu ertelenmiştir. Pilot karar gereği TBMM bir yıl içinde yapısal sorunu gidermesi diğer bir ifadeyle TCK'nın 220. maddesinin 6. fıkrasını iptal etmesi gerekmektedir. Bu sorunun giderilmemesi halinde Anayasa Mahkemesi bir yıllık süre boyunca ertelenen başvuruları incelemeyecek ve hukuk devleti ilkesi ciddi anlamda zarar görecektir.

¹⁰⁵² AİHM'nin 14.10.2017 tarih ve 41226/09 sayılı Işıkırık/Türkiye kararı, "Mahkeme'ye göre Türkiye'deki mahkemeler 220/6. maddedeki 'üyelik' kavramını çok geniş yorumlamakta, başvuruda olduğu gibi sadece bir eyleme katılmış olmayı, zafer işareti yapıp slogan atmayı örgüt 'adına' hareket ettiği şeklinde yorumlamaya ve o kişiyi 'gerçek örgüt üyesi gibi' cezalandırmaya yeterli görmektedir. Mahkeme'nin değerlendirmesine göre, TCK'nın 314. maddesinden (örgüt üyesi olma suçu) ceza vermek için eylemin/suçun süreklilik, çeşitlilik ve yoğunluk içerip içermediğinin ve belli bir hiyerarşik yapı altında olup olmadığının denetlenmesi gerekirken, bu maddenin 220/6'yla bağlantılı olarak uygulanması durumunda Mahkemeler bu kriterleri denetlemek zorunda kalmadan, bu kriterleri aşırı geniş yorumlayarak ceza vermektedir. Madde lafzının bu derece geniş şekilde yazılması ve yorumlanması ve mahkemelerin de bu derece geniş şekilde uygulaması, kişilerin kamu otoritelerinin keyfi müdahalelerine karşı korunmasına karşı yeterli korumayı içermemektedir. Yine Mahkeme'ye göre, kişilere sadece eyleme katıldıkları ve burada zafer işareti yapıp slogan attıkları iddiasıyla 6 yıl 3 ay hapis cezası verilmesi çok ağır ve orantısız bir yaptırımdır ve sadece ceza alan kişi üzerinde değil, aynı zamanda barışçıl bir şekilde politik tartışmalara ve eylemlere katılmak isteyen kişiler üzerinde de ifade ile toplantı ve gösteri özgürlüklerini kullanma konusunda caydırıcı bir etki yaratmaktadır. Bu nedenle Mahkeme, müdahalenin kanun tarafından öngörülemez olduğuna karar vermiş, müdahalenin meşru bir amaç taşıyıp taşımadığını ve demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığını inceleme gereği duymadan 11. maddeden ihlal kararı vermiştir", <https://hudoc.echr.coe.int/tur#%7B%22fulltext%22:%5B%22TCK%20220/6%22%5D%2C%22sort%22:%5B%22kupdate%20Descending%22%5D%2C%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22%2C%22CHAMBER%22%5D%2C%22itemid%22:%5B%22001-187675%22%5D%7D>, E.T. 11.06.2022.

¹⁰⁵³ AİHM'nin 16.10.2019 tarih ve 65808/19 sayılı Z.M.K./Türkiye kararı, <https://hudoc.echr.coe.int/tur#%7B%22fulltext%22:%5B%22z%20C3%BCIk%20C3%BCf%20murat%20kahraman%22%5D%2C%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22%2C%22CHAMBER%22%5D%2C%22itemid%22:%5B%22001-194450%22%5D%7D>, E.T. 11.06.2022.

d. Örgüte Yardım Etmek (TCK m. 220/7)

Adalet Alt Komisyonu'nda kabul edilen tasarı madde metni¹⁰⁵⁴ ve Adalet Komisyonu'nda kabul edilen tasarı madde metni¹⁰⁵⁵ değiştirilmeden kabul edilmiştir. TCK'nın 220. maddesinin gerekçesinde belirtildiği üzere¹⁰⁵⁶; örgütle hiyerarşik ilişki olmamasına rağmen, örgüte bilerek ve isteyerek yardım eden kişi, örgüt üyeliğinden cezalandırılacaktır. Fakat daha sonrasında 2.7.2012 tarih ve 6352 sayılı Kanun'un 85. maddesi ile ilgili fıkra, “örgüt üyeliğinden dolayı verilecek ceza, yapılan yardımın niteliğine göre üçte birine kadar indirilebilir” şeklinde ekleme yapılmıştır¹⁰⁵⁷. Son hali ile TCK'nın 220. maddesinin 7. fıkrası “örgüt içindeki hiyerarşik yapıya dahil olmamakla birlikte, örgüte bilerek ve isteyerek yardım eden kişi, örgüt üyesi olarak cezalandırılır. Örgüt üyeliğinden dolayı verilecek ceza, yapılan yardımın niteliğine göre üçte birine kadar indirilebilir” şeklinde düzenlenmiştir.

TCK'nın 220. maddesinin 7. fıkrası incelendiğinde, 765 sayılı ETCK'nın 314. maddesinde bulunan “örgüt mensuplarına bilerek ve isteyerek yardım ve yataklık etme” suçu ile benzer olduğu görülecektir¹⁰⁵⁸. 765 sayılı ETCK'da, örgüt mensuplarına yardım etme suçu farklı bir madde ile düzenleme altına alınmıştır¹⁰⁵⁹. Yani ilgili fıkra metni ETCK'nın 314. maddesinden alınmış görünse bile ETCK'da örgüte yardım etme ayrı bir cezalandırma maddesi iken yeni düzenleme ile bu kişiler örgüt üyesi gibi cezalandırılmaktadır. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi tarafından suç örgütüne yardım etme suçunun bağımsız bir suç tipi olduğu

¹⁰⁵⁴ Suç işlemek amacıyla örgüt kurma TCK'nın 222. maddesinin 7. fıkrası: “Örgüt içinde ki hiyerarşik yapıya dâhil olmamakla birlikte, örgüte bilerek ve isteyerek yardım eden kişi, örgüt üyesi olarak cezalandırılır”, T.C. Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Daire Başkanlığı, **a.g.e.**, s.777.

¹⁰⁵⁵ Suç işlemek amacıyla örgüt kurma TCK'nın 220. maddesinin 7. fıkrası: “Örgüt içinde ki hiyerarşik yapıya dâhil olmamakla birlikte, örgüte bilerek ve isteyerek yardım eden kişi, örgüt üyesi olarak cezalandırılır”, T.C. Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Daire Başkanlığı, **a.g.e.**, s. 777.

¹⁰⁵⁶ TCK'nın 220. maddesinin gerekçesi: “Örgüte hâkim olan hiyerarşik ilişki içinde olmamakla beraber, örgütün amacına bilerek ve isteyerek hizmet eden kişinin, örgüt üyesi kabul edilerek cezalandırılması öngörülmüştür”.

¹⁰⁵⁷ Değişikliğin madde gerekçesine göre, “mevcut düzenlemeler göz önüne alındığında, suç işlemek amacıyla kurulmuş olan bir örgütün hiyerarşik yapısına dâhil olarak, bu örgütün amaçları doğrultusunda diğer üyelerle birlikte veya tek başına aktif olarak suç işleyen örgüt üyelerine verilecek ceza ile söz konusu hiyerarşik yapıya dahil olmamakla birlikte örgütün çağrısı üzerine bir eyleme katılana örgüt üyesi gibi ceza verilmesi, ceza adaleti yönünden uygun düşmemiştir”.

¹⁰⁵⁸ Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma Suçu**, s. 810.

¹⁰⁵⁹ 765 sayılı ETCK 314. maddesi: “Yukarıdaki madde uyarınca oluşturulan teşekküllerin mensuplarına bilerek ve isteyerek barınacak yer gösteren veya erzak yahut silah ve cephane tedarik veya yardım edenlere altı aydan bir yıla kadar hapis cezası verilir. Bu yardım; dernek, siyasi parti, işçi ve meslek kuruluşlarına veya bunların yan kuruluşlarına ait bina, lokal, büro veya eklentilerinde veya öğrenim kurumlarında veya öğrenci yurtlarında veya bunların eklentilerinde yapılırsa bu fıkradaki ceza, bir kat artırılır”.

açıkça vurgulanmıştır¹⁰⁶⁰. Buna karşılık Yargıtay bağımsız bir şekilde örgüte yardım suçuna yer verilmediğini belirtmiştir¹⁰⁶¹.

Ayrıca 765 sayılı ETCK’da “örgüt mensuplarına yardım” ifadesini kullanırken 5237 sayılı TCK ile “örgüte” yardım şeklinde düzenleme yapılmıştır¹⁰⁶². Buna göre yardım “örgüt” yerine işlenen suç kapsamında yapılmış ise iştirak hükümleri uygulanacak ve bu kişiler şerik olarak sorumlu tutulacaktır¹⁰⁶³. TCK’nın 220. maddesinin 7. fıkrasında örgüt yöneticilerine veya örgüt üyelerine yardımdan bahsedilmemiş¹⁰⁶⁴; bunun yerine örgüte yapılan yardım suç kapsamına alınmıştır¹⁰⁶⁵. Böylece örgüt üyelerine veya yöneticilerine yapılacak şahsi yardımlar örgüte katkı sağlamadığı sürece “örgüte yardım¹⁰⁶⁶” kapsamına alınamıyacağından, yardımın tümüyle örgüt yapısına yönelik olması gerekmektedir¹⁰⁶⁷. Görüleceği üzere TCK’nın 220. maddesinin 7. fıkrası örgüte yardımdan bahsettiği için kişinin davranışının değerlendirmesi dikkatli yapılmalıdır¹⁰⁶⁸. Benzer şekilde Yargıtay’a göre gerçekleştirilen yardımın “örgütün amacına hizmet etmesi” gerekmektedir¹⁰⁶⁹.

Kanun maddesinde “örgüte bilerek ve isteyerek yardım” ifadesi bulunduğundan bazı yazarlar tarafından yardımın gerçekleştirildiği örgütün suç işlemek amacıyla oluşturulduğunun

¹⁰⁶⁰ TCK’nın 220. maddesinin 6352 sayılı Kanun’la değişik yedinci fıkrasının Anayasa’ya aykırı olduğu iddiasıyla açılan iptal davasında Anayasa Mahkemesi’nin 04.07.2012 tarihli ve 100-84 sayılı kararına göre “Dava konusu kuralda, örgütlü suçlarla etkin mücadele edilmesinin sağlanması amacıyla örgütün hiyerarşik yapısına dâhil olmasa bile örgütün amacına ulaşmasını sağlamak üzere örgüte bilerek ve isteyerek yardım edenler yönünden bağımsız bir suç tipi oluşturulmakta ve bu fiil örgüte üye olmakla ortaya çıkan tehlikeye eşdeğer görülerek, örgüt üyeliği suçuyla aynı şekilde cezalandırılmaktadır. Dolayısıyla kuralda aynı eyleme ilişkin mükerrer bir yargılama ve cezalandırmanın söz konusu olmadığı açıktır. Bu yönüyle kanun koyucunun izlediği ceza politikası uyarınca yaptığı değerlendirme sonucunda örgüte yardım etme eylemini bağımsız bir suç olarak nitelmesi ve bu eylemi suç olarak tanımladığı başka bir eylemle aynı tehlikede görerek aynı şekilde cezalandırmasında Anayasa’ya ve ceza hukukunun genel ilkelerine aykırı bir yön bulunmamaktadır”.

¹⁰⁶¹ Yargıtay 16. CD. 15.10.2019 tarih ve 2019/1396 E. 2019/6105 K.; Yargıtay 16. CD. 15.02.2018 tarih ve 2017/1861 E. 2018/294 K. “765 sayılı TCK’nın sistematüğinden tamamen farklı bir anlayışla düzenlenen maddede yardım etme fiilleri de örgüt üyeliği kapsamında değerlendirilerek, bağımsız bir şekilde örgüte yardım suçuna yer verilmemiştir”, Özel Arşiv.

¹⁰⁶² Görüleceği üzere 765 sayılı ETCK döneminde gerçekleştirilen yardımın örgüte değil, örgüt mensuplarına yapılması cezalandırılmıştır.

¹⁰⁶³ Özgenç, **Suç Teşekkülü**, s. 284.

¹⁰⁶⁴ Özkan, **Örgüt Kurma**, s. 115.

¹⁰⁶⁵ Tulay’a göre örgüte yapılan yardım ile örgüt üyesine yapılan yardım aynı niteliktedir (Tulay, **İştirak**, s. 676).

¹⁰⁶⁶ Alman Ceza Kanunu yardım etme konusunda 27. madde ile “bir başkasının kasıtlı olarak işlediği hukuka aykırı fiile kasıtlı olarak yardım sağlayan” şeklinde düzenleme yapılmıştır. Fakat bu düzenleme ile yardım sağlamanın tam olarak ne anlama geldiği, hangi davranışların bu fiil kapsamına alınacağı tam olarak ortaya konmamıştır.

¹⁰⁶⁷ Özgenç’e göre, suç örgütüne yardım eden failin fiili; örgütün kuruluş ve işleyiş amacına yönelik olmalıdır (Özgenç, **Suç Örgütleri**, s. 41).

¹⁰⁶⁸ Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 57.

¹⁰⁶⁹ Yargıtay 16. CD. 26.09.2018 tarih ve 2017/3180 E. 2018/2858 K., “Yardım fiilini işleyen failin örgütün hiyerarşik yapısına dâhil olmaması, yardımda bulunduğu örgütün TCK’nın 314. maddesi kapsamında silahlı terör örgütü olduğunu bilmesi, yardımın örgütün amacına hizmet eder nitelikte bulunması yardım ettiği kişinin örgüt yöneticisi ya da üyesi olması gereklidir. Yardımdan fiilen yararlanmak zorunlu değildir. Örgütün istifadesine sunulmuş olması ve üzerinde tasarruf imkânının bulunması suçun tamamlanması için yeterlidir”, Özel Arşiv.

herkesçe bilinmesi gerektiği ifade edilmiştir¹⁰⁷⁰. Kanaatimizce bu düşünce hatalı olup, toplum tarafından bilinmeyen gizli örgütlerin de var olabilmesi nedeniyle doğru bir görüş değildir¹⁰⁷¹. Bununla birlikte yardımda bulunan kişi bu kuruluşun bir örgüt olduğunu bilmiyorsa, yani bir örgüte yardım ettiği konusunda yanıltılmış ise elbette ki sorumlu tutulamayacaktır¹⁰⁷². Ayrıca örgüte yardım eden kişi örgütsel bir yapılanmanın olduğunu ve üyeleri arasındaki bağın devamlılık gösterdiğini biliyor ise, örgüte yardım suçu oluşacaktır¹⁰⁷³. Farklı şekilde düşünülmesi halinde TCK 4. madde ile düzenlenen kuralın örgüt suçları üzerinde uygulanamayacağı sonucu ortaya çıkacaktır. Tüm bu ihtimallerin yanı sıra insani amaçlarla gerçekleştirilen yardımlar örgüte yardım suçu kapsamında değerlendirilemez¹⁰⁷⁴. Yapılan her çeşit yardımın suç kapsamında değerlendirmeye alınmaması gerekir¹⁰⁷⁵. Yargıtay ise “hem propaganda malzemelerinin hazırlanması hem de yerine ulaştırılması görevini¹⁰⁷⁶”, “kaçak sigaraları alıcılarla buluşturma şeklinde sübut bulan eylemleri¹⁰⁷⁷”, “kaçırılan şahsın ailesi ile görüşmeler yapması ve bu görüşmeleri adı geçen örgüt mensubuna aktarması şeklinde sübut

¹⁰⁷⁰ Özgenç, **Suç Teşekkülü**, s. 55.

¹⁰⁷¹ Örgüt üyesine tamamıyla insani duygular içerisinde yardım eden kişi yardım ettiği kişinin suç örgütü mensubu olduğunun farkına vardığında, bunu derhal yetkili yerlere bildirmekle sorumlu olup aksi halde TCK’nın 278. maddesinin 1. fıkrası kapsamında “suçu bildirmeme” suçundan sorumlu olacaktır. Fakat yardımda bulunan kişi ile aralarında CMK’ya göre tanıklıktan çekinme imkânı tanıyan bir durum söz konusu olması halinde, suçu bildirmeme suçu oluşmayacaktır. Bu sebeple, örgüt üyesinin anne-babası veya kardeşi olarak insani yardım amaçlı hareket eden, örneğin gece evine gelen çocuğuna evinin kapısını açıp yemek veren anne-baba hakkında ceza hukuku açısından sorumluluk oluşmayacaktır (Yurtlu, **Örgüt Kurma**, s. 109).

¹⁰⁷² Donay, **a.g.e.**, s. 319.

¹⁰⁷³ Dursun, **Örgüt Kurma**, s. 252.

¹⁰⁷⁴ Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 56.

¹⁰⁷⁵ Dursun, **Örgüt Kurma**, s. 240. Kanun koyucu, yardımın içeriğine nelerin girebileceğine yönelik bir sınırlandırma getirmediğinden, yol tarifi yapılırsa, bilgi akışının sağlanması, yiyecek/içecek maddelerinin sağlanması örgüte yardım kapsamında değerlendirilir (Özkan, **Örgüt Kurma**, s. 106). Bununla birlikte suç örgütüne yardım, “nakliyenin üstlenilmesi”, “araç gereç tedariki”, “para desteğinin verilmesi”, “barınma yeri olarak destek verilmesi” şeklinde görülebilir.

¹⁰⁷⁶ YCGK 31.10.2012 tarih ve 2012/9-1234 E. 2012/1825 K., “Örgüte yardım suçunun tamamlanıp tamamlanmadığı hususu, bu yardım konusuyla ilgili diğer kişi ya da faillerin eylemlerinden bağımsız olarak fail tarafından üstlenilen ya da kendisine verilen görevin tamamlanıp tamamlanmadığına göre belirlenmelidir. Örgüt faaliyetlerde kullanılmak üzere bir kısım kişilerce hazırlanan propaganda malzemeleri, ilgililere ulaştırılmak üzere araçla nakledilirken görevlilerce ele geçirildiğine göre, malzemelerin hazırlanmasında görev alan kişilerin görevlerinin tamamlandığı buna karşın malzemelerin hazırlanma aşamasında katılmayıp yükleme ve nakil safhasında görev aldığı, böylelikle de örgüt üyesi olmayan sanığın söz konusu malzemeleri kullanılmak üzere nakletme biçiminde eylemine devam ederken istenen yere ulaştırmadan kendisine verilen ya da üstlendiği yardım görevini görevlilerin müdahalesi nedeniyle tamamlayamadığı silahlı örgüte yardım etme suçunun tamamlanmadığı ve teşebbüs aşamasında kaldığı kabul edilmelidir. Kaldı ki, failin hem propaganda malzemelerinin hazırlanması hem de yerine ulaştırılması görevinin bulunduğu ve malzemelerin hazırlanması tamamlandıktan sonra nakil sırasında yakalandığı kabul edilse bile, örgüte yardım suçunun teşebbüs aşamasında kaldığı kabul edilecektir”, www.kazanci.com, E.T. 22.01.2021.

¹⁰⁷⁷ Yargıtay 16. CD. 19.10.2017 tarih ve 2017/2015 E. 2017/7613 K., “Suç işlemek amacıyla kurulan örgütün hiyerarşik yapısına dâhil üyesi oldukları yönünde bir delil bulunmayan sanıkların kaçak sigaraları alıcılarla buluşturma şeklinde sübut bulan eylemlerinin TCK’nın 220/7. maddesi delaletiyle 314/2. maddesi uyarınca örgüte yardım etme suçunu oluşturacağı gözetilmeden, eksik araştırma ve delillerin değerlendirilmesine hataya düşülerek yazılı şekilde beraatlarına karar verilmesi”, Özel Arşiv.

bulan eylemi¹⁰⁷⁸” örgüte yardım olarak değerlendirmiştir. Bununla birlikte Yargıtay, “örgüt üyelerini barındırma veya barınacak yer gösterme, örgüte erzak veya lojistik sağlama, örgüte ait malzeme, belge ve doküman saklama, örgüte eleman temini, örgüt üyelerine rehberlik etme, örgüt üyelerinin (parasını vermiş olsalar bile) sipariş ettikleri malzemeleri temin etme, hasta veya yaralı örgüt üyelerini tedavi etme, örgüte ilaç temini” fiillerini örgüte yardım olarak değerlendirmiştir¹⁰⁷⁹.

Kanun koyucu TCK’nın 220. maddesinin 7. fıkrası kapsamında faile ilişkin koşul olarak örgüt üyesi olmamayı özellikle belirtmiştir¹⁰⁸⁰. Yardımın örgüt üyesi dışında bir kişi tarafından yapılması gerekli olup, kişinin hiyerarşik yapı kapsamında hareket etmemesi gerekir. Bu kapsamda birinci duruma göre eğer kişi örgüt üyesi ise zaten örgüte yardım etmek suçundan değil, örgüt üyeliğinden sorumlu olacaktır. Diğer bir ifadeyle, kişi hiyerarşik yapıya dahil olmadan örgüte yardım etmesi ve örgüt üyesi sıfatını taşıması gerekmektedir¹⁰⁸¹. İkinci durum olarak örgüte yardım eden kişi hiyerarşik yapıya dahil olmadan yardım etmekten başka, örgüt faaliyetleri içerisinde suç işlediğinde bu suçtan ayrıca cezalandırılacaktır¹⁰⁸². Üçüncü durum olarak örgütün işlediği suça yardımın kapsamı, sırf suça yönelik ve örgütün kendisine yardım değilse, sadece işlenmiş olan suça iştirakten ceza verilecektir¹⁰⁸³.

Bu durumların yanı sıra bazı yazarlara göre “örgüt üyesi olmamasına rağmen örgüte yardım etmesi sebebiyle üyelikten ceza verilmesi; ceza sorumluluğunun şahsılık ilkesine aykırı olduğu¹⁰⁸⁴” belirtilmiştir. Bu nedenle ilk başta yapılan yardımın ceza hukuku kapsamında bir yardım olup olmadığı değerlendirilmeli, ardından verilen katkı yardım çerçevesinde ise ikinci

¹⁰⁷⁸ Yargıtay 16. CD. 13.03.2017 tarih ve 2015/4016 E. 2017/1090 K., “Sanık savunması, iletişim tespit tutanakları, 10.06.2010 tarihli doküman inceleme ve tespit tutanağı ile tüm dosya kapsamına göre; iddianamede başka soruşturmalarda ele geçirilen belgelerde sanığın isminin geçtiği belirtilerek soruşturma dosyasına konulan 10.06.2010 tarihli doküman inceleme ve tespit tutanağının dayanağı dava dosyası getirtilip başkaca faaliyetlerinin bulunup bulunmadığı bakımından incelenmesinden sonra sonucuna göre hukuki durumunun takdir ve tayini gerektiği gözetilmeden ve ayrıca sanığın, silahlı terör örgütü PKK’nın kırsal alanda faaliyet gösteren Bozo Şiyar kod isimli mensubundan aldığı talimat üzerine H.K. isimli şahsın kaçırılması sonrasında fidye istenilmesine ilişkin kaçırılan şahsın ailesi ile görüşmeler yapması ve bu görüşmeleri adı geçen örgüt mensubuna aktarması şeklinde sübut bulan eyleminin de TCK’nın 220/7. maddesi delaletiyle 314/2. maddesi uyarınca örgüte yardım etme suçunu oluşturacağı nazara alınmadan, eksik araştırma ve delillerin değerlendirilmesine hataya düşülerek yazılı şekilde beraatına karar verilmesi”, Özel Arşiv.

¹⁰⁷⁹ YCGK 07.02.2017 tarih ve 2013/9-383 E. 2017/60 K., www.kazancı.com, E.T. 25.06.2020.

¹⁰⁸⁰ Alman Ceza Kanunu’nun 129. maddesi failin örgüt üyesi olmamasını ayrıca belirtme gereği duymamıştır ve Alman doktrininde bu suçun sadece örgüt üyesi olmayan kişilerce işlenebileceği konusunda görüş birliği vardır (Tulay, **İştirak**, s. 675-676, dipnot 3).

¹⁰⁸¹ Özgenç, **Suç Örgütleri**, s. 44.

¹⁰⁸² Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma Suçu**, s. 813.

¹⁰⁸³ Tezcan/Ertem/Önok, **a.g.e.**, s. 977.

¹⁰⁸⁴ Evik, örgüt üyesi olmayan kişinin yaptığı yardım sonucunda örgüt üyeliği yerine “örgüt veya örgüt üyeliğine yardım” şeklinde ayrı suç maddesi düzenlenmesi ve daha az bir cezanın verilmesi gerektiğini ifade etmiştir (Evik, **Örgütlenme Suçu**, s. 689).

seviye olarak gerçekleştirilen yardımın örgüte sağladığı yararın düzeyi tespit edilerek, ceza bireyselleştirilmelidir¹⁰⁸⁵. Diğer bir ifadeyle, failin gerçekleştirdiği hareketlerin yardım kapsamında olup olmadığı; kişinin davranışlarının içeriğine ve örgütün hiyerarşi düzenine bakılarak tespit edilecektir¹⁰⁸⁶. Yargıtay, örgüt üyeliği nedeniyle cezai yaptırımla ilgili olarak, “bir kutu beyaz ameliyat eldiveni alarak örgüt üyesine vermesi sonucu gerçekleşen eylemi¹⁰⁸⁷” örgüte yardım olarak nitelendirmiş, fakat “tehlikeli maddelerin izinsiz olarak bulundurulması veya el değiştirmesi eyleminin suç oluşturması sebebiyle örgüte yardım suçundan mahkûmiyet kararı verilemeyeceği¹⁰⁸⁸” şeklinde karar vermiştir.

Kanun incelendiği zaman örgüte yardımın süreklilik göstermemesi gerekir; çünkü süreklilik gösterdiği durumda üyelik durumunun değerlendirilmesi gereklidir. Örgüte yardım eden kişinin hareketinde süreklilik zorunluluğu aranmaz. Görüleceği üzere örgüte üye olan kişi, örgütün organik hiyerarşik yapısı içinde bulunmakta olup, yardım edenin durumu ise geçicidir¹⁰⁸⁹. Suç işlenmesinde devamlılık gösterecek şekilde örgüte uzun süreli katılmış olan fail ile yalnızca örgüt faaliyetine bir kez yardım eden failin sorumluluğundaki suç kapsamı aynı olmamalıdır. Örgüte yardımın bir kez gerçekleştirilmesi bile suçun oluşması için yeterli olmaktadır. Yargıtay tarafından “bir kez dahi yardım edilmesi durumunda¹⁰⁹⁰” bu suç unsuru oluşacağı belirtilmekle birlikte, “rutin hesap hareketlerinin örgütsel faaliyet ya da örgüte yardım etmek kapsamında değerlendirilemeyeceği¹⁰⁹¹” ifade edilmiştir.

¹⁰⁸⁵ Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 50.

¹⁰⁸⁶ Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 51.

¹⁰⁸⁷ Yargıtay 16. CD. 18.05.2017 tarih ve 2015/5014 E. 2017/4055 K., “Korsan gösteriye katılan sanığın gösteri öncesinde PKK terör örgütü sempatizanlarının Zeytinburnu BDP ilçe binası önünde toplandıkları esnada grup içinde iken, PKK terör örgütü gençlik yapılanması DYG üyesi olan sanık İ.Ç.'in talimatı üzerine, eylemde kullanılmak üzere hazırlanacağını söylediği patlayıcıların yapımı sırasında kullanılacak bir kutu beyaz ameliyat eldiveni alarak sanık İ.Ç.'ye vermek şeklinde gerçekleşen eyleminin örgüte yardım suçunu oluşturduğu gözetilmeksizin delillerin takdirinde yanılığa düşülerek beraatına karar verilmesi”, Özel Arşiv.

¹⁰⁸⁸ Yargıtay 16. CD. 20.02.2018 tarih ve 2017/2300 E. 2018/834 K., “Oluş ve dosya kapsamına göre; 01.06.2014 tarihinde Fiskaya virajlar alt kısmında güvenlik güçlerinin yapmış oldukları kontroller esnasında sanığın her iki eli eldivenli olduğu halde güvenlik güçlerinden kaçarken yakalandığı ve kaçtığı esnada yere attığı poşetin incelemesinde 9 adet inşaat eldiveni ve içinde benzin bulunan 5 adet yarım litrelik pet şişenin ele geçirildiği olayda eyleminin silahlı terör örgütü adına suç işleme suçunu oluşturacağı, ancak atılı suça dayanak teşkil eden tehlikeli maddelerin izinsiz olarak bulundurulması veya el değiştirmesi suçundan beraat kararı verilmiş olması karşısında; örgüt adına suç işleme suçundan mahkûmiyet kararı verilemeyeceği gibi dayanak teşkil eden tehlikeli maddelerin izinsiz olarak bulundurulması veya el değiştirmesi eyleminin suç oluşturması sebebiyle örgüte yardım suçundan da mahkûmiyet kararı verilemeyeceği gözetilmeden atılı suçtan sanığın beraatı yerine hatalı kabul ile yazılı şekilde mahkûmiyetine karar verilmesi”, Özel Arşiv.

¹⁰⁸⁹ Özgenç, **Suç Teşekkülü**, s. 56.

¹⁰⁹⁰ Yargıtay 6. CD. 21.11.2018 tarih ve 2016/6828 E. 2018/7600 K., “Birden fazla suç işleyen, örgüte yalnızca bir suç yardımında bulunan veya örgütün genel amacına yardım eden TCK'nin 220/7. maddesinde değerlendirilir”, www.kazanci.com, E.T. 06.03.2020.

¹⁰⁹¹ Yargıtay 16. CD. 01.04.2019 tarih ve 2017/3148 E. 2019/2184 K., “FETÖ/PDY silahlı terör örgütü ile iltisaklı Asya Katılım Bankası A.Ş.'de gerçekleştirilen rutin hesap hareketlerinin örgütsel faaliyet ya da örgüte yardım etmek kapsamında değerlendirilemeyeceği gözetilerek, örgüt liderinin talimatı üzerine örgütün amacına hizmet eden ve bankanın yararına yapılan ödeme ve sair işlemlerin, örgüte üye olmak suçu bakımından örgütsel faaliyet,

Bu sebeple yapılan düzenleme hem hukuk genel ilkeleri hem de TCK'nın 3. maddesi kapsamında eleştirilerek, kanun önünde eşitlik prensibinin ihlal edilmiştir¹⁰⁹². Bunu dikkate alan kanun koyucu, örgüt kapsamında hiyerarşik yapılanmaya dahil olmadan örgüte yardım eden kişi hakkında üçte bir oranında cezai indirim uygulanmasını uygun görmüştür¹⁰⁹³. Fakat örgütün amacı doğrultusunda hareket etmekle birlikte örgütle bir bağ kuruluyor ve bu süreklilik gösterecek şekilde yapılacak faaliyetlere katılmak olarak gerçekleşiyorsa artık örgüte yardım değil, örgüt üyeliğinden sorumluluk söz konusu olacaktır¹⁰⁹⁴. Bu nedenle kişinin örgüte yardım eden olarak mı, yoksa örgüt üyesi olarak mı hareket ettiğinin tespiti ancak süreklilik göstermediğine göre belirlenir. Yargıtay Ceza Genel Kurulu son verdiği kararda süreklilik unsuruna değinmemesine rağmen “örgüt hiyerarşisi dahilinde verilen her türlü emir ve talimatı sorgulamaksızın tamamen teslimiyet duygusuyla yerine getirmeye” hazır olunması durumunda suç unsurunun oluşacağını belirtmiştir¹⁰⁹⁵.

Örnek olarak, örgüte silah sağlanması, yer imkânı oluşturulması ve ekonomik yönden destek sağlanması yardım kapsamı içerisinde görülmektedir¹⁰⁹⁶. Bu nedenle örgütteki hiyerarşik yapı içinde yer almadan örgüte yardımda bulunan kişinin örgütle ilişkisi olduğu söylenemez. Gerçekleştirdiği yardım geçici olup süreklilik göstermemektedir. Fakat örgüte yaptığı yardım sürekli ise bu yardımı gerçekleştiren kişinin örgüt üyeliği sorgulanmalıdır¹⁰⁹⁷. Yargıtay'a göre, “Sanığın sadece internette iletişim programı yüklemek şeklinde gerçekleştirdiği eylem¹⁰⁹⁸” örgüte yardım olarak değerlendirilmemiştir.

tek başına ise örgüte yardım etmek olarak kabul edilebileceği nazara alındığında; sanığın Bank Asya hesap hareketlerine ilişkin dökümün ayrıntı içermemesi dikkate alındığında, hesap açılış tarihinden itibaren Bank Asya hesap hareketleri dökümünün dosyaya getirtilip örgüt liderinin talimatı üzerine katılım hesabı açma ve mevduat artışı gibi mutad dışına çıkan hesap hareketi bulunup bulunmadığı gerektiğinde bilirkişi incelemesi de yaptırılmak sureti ile belirlenmesi gerektiğinin gözetilmemesi”, Özel Arşiv.

¹⁰⁹² Çetin Akkaya, **Örgüt Suçu ve Uyuşturucu madde Suçları**, 1. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2010, s. 21.

¹⁰⁹³ TCK'nın 220. maddesinin 7. fıkrası kapsamında failin gerçekleştirdiği hareketin örgütün gerçekleştirmeyi amaçladığı suç yönünden desteğinin önemli seviyede olması gerekir (Özgenç, **Suç Örgütleri**, s. 39). Bu kapsamda failin yaptığı yardım derecesine göre hâkime takdir hakkı verilerek cezanın üçte bir oranında indirilebileceği belirtilmiştir. Yargıtay “yardım edenler zamanlarının büyük bir bölümünü örgüte hasret kişiler olmayıp kendi hayatlarının akışı içerisinde bazen örgüte ait işleri kabul eden şahıslardır” şeklindeki açıklaması ile ceza indiriminin nedenini açıklamıştır (YCGK 11.06.2019 tarih ve 2017/6-134 E. 2019/465 K., Özel Arşiv).

¹⁰⁹⁴ Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s. 8557.

¹⁰⁹⁵ YCGK 05.12.2019 tarih ve 2015/6-978 E. 2019/690 K., “Örgüte yardımda veya örgüt adına suç işlemede örgüt yöneticileri veya diğer mensuplarının emir ya da talimatları vardır. Ancak örgüt üyeliğini belirlemede ayırt edici fark, örgüt üyesinin örgüt hiyerarşisi dâhilinde verilen her türlü emir ve talimatı sorgulamaksızın tamamen teslimiyet duygusuyla yerine getirmeye hazır olması ve öylece ifa etmesi”, Özel Arşiv.

¹⁰⁹⁶ Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 977.

¹⁰⁹⁷ Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 51.

¹⁰⁹⁸ Yargıtay 8. CD. 04.03.2019 tarih ve 2018/10314 E. 2019/2996 K., “Sanığın sadece internette iletişim programı yüklemek şeklinde gerçekleştirdiği eylem nedeniyle, örgütün faaliyetlerinden haberdar olduğu, örgütün faaliyetlerine yönelik araç ve gereçler hususunda bilinçli bir yardımda bulunduğu, işledikleri suçlar hususunda herhangi bir bilgi verdiğine ilişkin mahkûmiyete yeter kesin ve inandırıcı delil bulunmadığı halde, atılı suçtan beraatı yerine yazılı şekilde mahkûmiyetine karar verilmesi”, Özel Arşiv.

Kişinin örgüte yardımından sonra bir kez daha yardım etmesi durumunda, kaç defa örgüte yardım etmiş ise o kadar cezalandırılması gerektiği hususu eleştirilmiştir¹⁰⁹⁹. Bu kapsamda bazı yazarlar tarafından örgüte yapılan yardımın geçici olarak yapılması ve örgütün sürekliliğinden bağımsız olarak hareket edilmesi durumunda, “TCK’nın 3. maddesinin 1 fıkrasına göre kişinin fiilinin ağırlığına göre cezalandırılması gerektiği¹¹⁰⁰”, “önem açısından düşük seviyede olan bir yardım nedeniyle örgüt üyesi gibi cezalandırılması, örgüte kendini adanmış şekilde yardım eden kişilerle denk görülmemesi¹¹⁰¹” gerektiği belirtilmiştir. Kanaatimizce “kaç defa örgüte yardım etmiş ise o kadar cezalandırılma” durumu çok ağır sonuçlara sebebiyet vereceğinden ve örgüte yardım sağlanması ile, örgüte üye olunması fiilleri aynı olmadığından farklı cezalar belirlenmelidir. Çünkü örgüte ne tür bir yardım yapıldığına göre zincirleme hüküm kuralları da uygulanmak yerine ayrı ayrı ceza verildiğinde; bu durum örgüt üyeliğinden çok daha ağır şekilde ceza sorumluluğu doğuracak ve ceza adalet ilkesi ihlal edilecektir.

Örgüt henüz kurulma seviyesinde iken bizim de görüşlerine katıldığımız bazı yazarlar tarafından gerçekleştirilen yardımların “kurucu, yönetici ve üye olma sonucunu doğuran nitelikte eylemler olmamaları halinde genel hükümlerde belirtilen iştirak kurallarının uygulanması gerektiği¹¹⁰²”, “TCK’nın 220. maddesinin 7. fıkrasının örgüt kurulmadan önce kimlerin örgüt üyesi ya da örgüt lideri olduğu belli olmadığından ve örgüt hiyerarşisinin oluşmaması nedeniyle¹¹⁰³” TCK’nın 220. maddesinin 7. fıkrası kapsamında uygulanamayacağı ifade edilmiştir.

Doktrinde çok fazla tartışma konusu yapılmayan konu ise “suç örgütüne yardım etme suçuna yardım eden olarak iştirak edilmesi” durumunda nasıl hareket edilmesi gerektiğidir¹¹⁰⁴. Suç örgütüne yardım etmek suçuna iştirak hükümlerinin uygulanacağının kabul edilmesi durumunda ise TCK’nın 220. maddesinin 7. fıkrası uygulanacak ve fail hakkında TCK’nın 39. maddesine göre indirim uygulanması gerekecektir¹¹⁰⁵. Diğer bir ifadeyle, örgüte yardım sağlanıyor ise, o zaman özel görünümlü iştirak hükümleri uygulanarak TCK’nın 220. maddesinin 7. fıkrasından sorumlu olacak, fakat asıl yardım fiilini tamamlayıcı şekilde hareket

¹⁰⁹⁹ Tozman, **a.g.e.**, s. 326.

¹¹⁰⁰ Kavlak, **a.g.e.**, s. 412.

¹¹⁰¹ Tozman, **a.g.e.**, s. 335-336.

¹¹⁰² Tozman, **a.g.e.**, s. 332; Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 51.

¹¹⁰³ Şen/Eryıldız, **Suç Örgütü**, s. 296; Demirci, **a.g.e.**, s. 93.

¹¹⁰⁴ Alman Hukukunda bu durum “verselbststandigte teilnahme” terimi ile tartışma konusu olmuştur (Tulay, **İştirak**, s. 675).

¹¹⁰⁵ Tulay, **İştirak**, s. 682.

edilmesi durumunda faile ayrıca TCK'nın 39. maddesi kapsamında indirim uygulanacaktır¹¹⁰⁶. Bununla birlikte, suç örgütü belli suçları işleme amacıyla kurulduğu için, yapılan yardımın da bu suçlar çerçevesinde olması gerekmektedir. Suç örgütünün amacı dışında işlenen suçlarda örgüte yardım edilirse TCK'nın 39. maddesi kapsamında suça yardım eden olarak sorumlu olunacaktır¹¹⁰⁷. Ayrıca TCK'nın 220. maddesinin 7. fıkrası maddesi hükmüne göre cezalandırılmayacaktır. Buradan anlaşılabacağı üzere bu suç tipi, iştirak türlerinden olan “yardım etmenin” özel madde kapsamında düzenlenmiş halidir. Bunun sonucunda suç örgütüne yardım eden failin cezası TCK'nın 39. maddesi kapsamında değil, TCK'nın 220. maddesinin 7. fıkrasına göre belirlenir.

Yargıtay'a göre “somut bir olaya dayanmayan örgüt faaliyeti kapsamında kullanılmak üzere gerçekleştirilen yardımların TCK'nın 220. maddesinin 7. fıkrasında düzenlenen suçu oluşturacağı¹¹⁰⁸”, “hem yardım edilen suç bakımından şeriklik ve hem de şartları varsa amaç suç yönünden faillik kapsamında kullanılmak üzere gerçekleştirilen yardımların TCK'nın 220. maddesinin 7. fıkrasında düzenlenen suçu oluşturacağı¹¹⁰⁹” belirtilmiştir.

Örneğin suç örgütü tarafından gerçekleştirilecek olan silah nakliyatını üstlenen armatör, aslında en önemli hareketi gerçekleştirerek örgüte yardım etmektedir. Bu durumda silahların depodan nakliye için limana taşınması aynı öneme haiz midir¹¹¹⁰? *Tulay*'a göre Alman Ceza Hukuku'ndaki genel hükümlerde geçen iştirak hükümlerinin özel suç olarak bu suç tipinde

¹¹⁰⁶ Tulay, *İştirak*, s. 683.

¹¹⁰⁷ Özgenç, *Suç Örgütleri*, s. 43, Tezcan/Erdem/Önok, *a.g.e.*, s. 786.

¹¹⁰⁸ Yargıtay 16. CD. 12.09.2019 tarih ve 2019/7004 E. 2019/5220 K., “TCK'nın 39. maddesinde düzenlenen suça iştirak kapsamındaki yardım etme ile aynı kanunun 220. maddesinin 7. fıkrasında tanımlanan örgüte bilerek ve isteyerek yardım etmek eylemleri nitelik itibarıyla birbirinden farklıdır. Sanığın örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenecek somut bir suça dair kasta dayanan ve yardım teşkil eden eyleminin, hem yardım edilen suç bakımından şeriklik kapsamında hem de şartları varsa amaç suç yönünden faillik kapsamında değerlendirilmesi gerekirken, somut bir olaya dayanmayan ancak örgüt faaliyeti kapsamında kullanılmak üzere gerçekleştirilen yardımların TCK'nın 220. maddesinin 7. fıkrasında düzenlenen suçu oluşturacağı gözetilmelidir”, www.kazanci.com, E.T. 17.12.2020.

¹¹⁰⁹ Yargıtay 16. CD. 14.07.2017 tarih ve 2017/1443 E. 2017/4758 K., “TCK'nın 39'uncu maddesinde düzenlenen suça iştirak kapsamında ki yardım etmeyle aynı kanunun 220/7 maddesinde tanımlanan örgüte bilerek ve isteyerek yardım etmek eylemleri nitelik itibarıyla birbirinden farklıdır. Sanığın örgüt faaliyeti kapsamında işlenecek somut bir suça dair kasta dayanan ve yardım teşkil eden eyleminin, hem yardım edilen suç bakımından şeriklik ve hem de şartları varsa amaç suç yönünden faillik kapsamında kullanılmak üzere gerçekleştirilen yardımların TCK'nın 220/7 maddesinde düzenlenen suçu oluşturacağı gözetilmelidir”, www.kazanci.com, E.T. 18.12.2021.

¹¹¹⁰ Alman Hukuku'nda suç örgütüne yardım suçuna iştirak hükümleri olarak genel hükümler uygulanmayacağından failin yardımının “esaslı yardım” şeklinde olması gerekir. *Fischer*'a göre suç örgütüne yardım kanun koyucu tarafından özel görünümlü iştirak olarak gösterildiği için bu suça iştirak hükümlerinin uygulanma imkânının bulunmadığını belirtmiştir (*Fischer, a.g.e.*, m 129, rn. 38.).

Sommer ise, suç örgütüne yardım suçu için özel görünümlü iştirak konusunu kabul etmesine rağmen bu suça iştiraki reddetmektedir. *Sommer*, bu suça iştirak hükümlerinin uygulanmamasına gerekçe olarak özel görünümlü iştirak şeklinin gösterilmesini hatalı bulmaktadır; ona göre suç örgütüne yardım suçuna iştirakin olamayacağının kanunda açıkça belirtilmesi gerekmektedir (*Ulrich Sommer, “Verselbstandigte Beihilfehandlungen und Strafslosigkeit des Gehilfen”*, *JR*, 1981, s. 490'dan aktaran Tulay, *İştirak*, s. 681).

uygulanmasında bir engel bulunmamaktadır¹¹¹¹. Fakat Alman Ceza Hukuku genel hükümlerine göre iştirak şekli olan faile yardımın 27. maddesine göre kanuni indirim yapılması gerekmesine rağmen suç örgütüne yardım suçunda ceza indirimi öngörülmemiştir¹¹¹². Kanaatimizce böyle bir ayrıma gidilmeye gerek bulunmamakla birlikte, örgüte yardım fiilinde en önemli hareketi gerçekleştiren kişinin cezai sorumluluğu ile “örgüte yardım edene yardım edenin” cezası aynı olmamalıdır. Bu durumdaki her bir kişi suç örgütüne yardım etme suçundan sorumlu olacak, fakat “örgüte yardım edene yardım edenin” cezası belirlenirken hâkimin takdirinde indirim uygulanması gerektiğini değerlendirmekteyiz. Bu doğrultuda Yargıtay suç örgütüne verilen destek veya yardımın önemine göre takdiren indirim yapılacağını¹¹¹³ belirtmiştir.

Örgüte yapılan yardım maddi olabileceği gibi manevi de olabilir. Maddi anlamda yardım etmekten anlaşılması gereken, “failin işlemiş olduğu fiil üzerinde hâkimiyetinin bulunmaması koşuluyla hukuka aykırı olan fiili dışarıdan görülebilecek şekilde desteklemek¹¹¹⁴” suretiyle oluşur. Bununla birlikte bazı yazarlara göre, TCK’nın 220. maddesinin 7. fıkrası kapsamındaki yardımın maddi olarak algılanması gerektiği, “manevi yardımların genel hükümler kapsamında yardım edenin sorumluluğunda ele alınması gerektiği¹¹¹⁵”, “manevi desteğin TCK’nın 220. maddesinin 8. fıkrasında geçen örgüt propagandasından cezalandırılması gerektiği¹¹¹⁶” belirtilmiştir. Kanaatimizce örgüte yapılan manevi destek de örgüte yardım olarak değerlendirilse bile, bunun propaganda suçu ile karıştırılmaması gerekir. Bu kapsamda insani yardım şeklinde yapılan hareketler bu suç kapsamında nitelendirilemez. Diğer bir grup yazara göre ise yardımın maddi olma zorunluluğu yoktur¹¹¹⁷. Manevi olarak yardım etmekte önemli olan, verilen katkının manevi niteliğe sahip olması değildir; katkının meydana getirdiği etkinin

¹¹¹¹ Tulay, **İştirak**, s. 681.

¹¹¹² Almanya’da 10.01.2017 tarihli hükümet tasarısı, 129. madde kapsamında “failin rolüne göre ceza oranlarının belirlenmelidir. Bu kapsamda örgütü kuran ve örgüte üye olan kişi hakkında beş yıla kadar; örgüte yardım eden veya örgüte üye ve yardımcı kazandırmak amacıyla propaganda faaliyetinde bulunan kişi hakkında ise üç yıla kadar hapis cezası öngörülmektedir” (Tulay, **İştirak**, s. 682, dipnot 28).

¹¹¹³ Yargıtay 16. CD. 25.05.2015, 2015/1093 E. 2015/1439 K., “Anayasanın 138/1. maddesi hükmü, 6352 sayılı kanunun amaç, kapsam ve gerekçesi, TCK’nın 61. maddesinde düzenlenen cezanın belirlenmesi ve bireyselleşmesine dair ölçütlerle, 3/1. maddesinde düzenlenen orantılılık ilkesi çerçevesinde, suçun işleniş biçimi, işlenmesinde kullanılan araçlar, işlendiği zaman ve yer, konusunun önem ve değeri, meydana getirdiği zarar ve tehlikenin ağırlığı, sanığın kasta dayanan kusuru, güttüğü amaç ve saikle sübutu kabul edilen silahlı terör örgütüne yapılan yardımın niteliği de göz önünde bulundurularak; sanık hakkında temel cezadan üçte bire kadar indirim ön gören TCK’nın 220. maddesinin 7. fıkrasının 2. cümlesinde yer alan düzenleme uyarınca yapılan indirimin hukuka, dosya kapsamına uygun ve orantılı, makul ve makbul bir indirim olması gerekirken, yazılı şekilde dosya kapsamına uymayacak biçimde indirim yapılması kanuna aykırı olduğundan, hükümlerin bu sebepten dolayı bozulmasına oy birliği ile karar verilmiştir”, www.kazanci.com, E.T. 19.06.2020.

¹¹¹⁴ Kristian Köhl, **Strafrecht Allgemeiner Teil**, 7. Auflage, Vahlen, München, 2012, § 20 kn. 223; Koca/Üzülmez, **a.g.e.**, s. 488.

¹¹¹⁵ Evik, **Örgütlenme Suçu**, s. 689.

¹¹¹⁶ Tezcan/Erden/Önok, **a.g.e.**, s. 978.

¹¹¹⁷ Kavlak, **a.g.e.**, s. 409; Tozman, **a.g.e.**, s. 329.

manevi nitelik sağlaması gerekir¹¹¹⁸. Dahası yapılan yardım maddi olmasına rağmen fail üzerinde meydana getirdiği etki manevi olabilir. Bizim de katıldığımız farklı bir grup yazar ise, suç örgütüne yapılacak yardımın hem maddi hem de manevi nitelikte gerçekleşebileceği bu kapsamda “belge veya bilgi verilmesi, suçun işlenmesine yönelik yol gösterme şeklinde¹¹¹⁹”, “manevi olarak moral ve motivasyon şeklinde¹¹²⁰”, “maddi nitelikte istihbarat bilgisi, örgüt üyelerinin yer değişikliğini sağlamak, kalacak yer konusunda destek vermek, örgüt üyelerinin yakalanmasına engel olacak şekilde imkânlar sağlamak şeklinde veya manevi yönden suç örgütünün işlemeyi amaçladığı konulara yol göstermek, teknik konularda danışmanlık vermek, örgüt üyelerinin suçu işleyebilmeleri için cesaretlerini artırmak şeklinde¹¹²¹” olabileceğinden, fail tarafından örgüte her türlü yapılacak yardımın TCK’nın 220. maddesinin 7. fıkrası kapsamında değerlendirilmelidir.

Bununla birlikte Yargıtay 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamında örgüte yardım suçunda maddi ve manevi destek açısından ayırma bulunmasına karşın¹¹²² diğer durumlarda böyle bir ayırma gitmeden manevi yönden verilen desteği de örgüte yardım kapsamında değerlendirmiş¹¹²³ ve “terör örgütünün propagandasını yapan bir derginin dağıtımını yapmayı¹¹²⁴” örgüte yardım olarak kabul etmiştir. Bölge Adliye Mahkemesi

¹¹¹⁸ Muhammed Demirel, “*Alman Hukukuyla Karşılaştırmalı Yardım Etme Hareketleri*”, **Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi** (Journal of Penal Law and Criminology), C. 5, S. 2, İstanbul, 2017, s.136.

¹¹¹⁹ Özgenç, **Suç**, s. 38; Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 52.

¹¹²⁰ Çakın, **a.g.e.**, s. 78.

¹¹²¹ Şen/Eryıldız, **Suç Örgütü**, s. 300.

¹¹²² YGCK 12.02.2008 tarih ve 2007/9-230 E. 2008/23 K. “5237 sayılı TCK’nın 220/7. maddesinde ise örgüt içerisinde hiyerarşik yapıya dâhil olmamakla birlikte, örgüte bilerek ve isteyerek yardım eden kişi, örgüt üyesi olarak cezalandırılır hükmüne yer verilmiş, terör örgütüne üye olmak ise aynı kanunun 314/2. maddesinde yaptırıma bağlanmıştır. 3713 sayılı kanunun 7/2. maddesi ile 5237 sayılı TCK’nın 220/7. maddesinin unsurları benzerlik arz etmekte ve bir kısım fiiller her iki maddede düzenlenmiş bulunmakta ise de, uygulamada benimsenen ayırıcı ölçüt yardım fiillerinin maddi nitelikte bulunup bulunmamasıdır. Maddi nitelikteki yardım fiilleri suç tarihinde yürürlükte bulunan normlar dikkate alınmak suretiyle 5237 sayılı TCK’nın 220/7. maddesi kapsamında, maddi nitelikte olmayan fiiller ise 3713 sayılı kanunun 7/2. maddesi kapsamında değerlendirilmelidir”, www.kazanci.com, E.T. 23.05.2020.

¹¹²³ Yargıtay 16. CD. 05.07.2019 tarih ve 2019/521 E., 2019/4769 K., “Silahlı bir kalkışma/darbe gerçekleştirme ihtimalinin kuvvetle muhtemel olarak görüldüğü bir dönemde örgütün, anayasal düzene karşı icra edeceği kalkışma öncesindeki sürece mutad siyasi muhalefet görüntüsü vermeye çalışmak ve örgütün sempatican sınıfını oluşturan geniş halk kitleleri nazarında sözde meşruiyetini korumak amacına hizmet eder mahiyetteki, gazetecilik faaliyeti kapsamında değerlendirilmesi de mümkün olmayan sübut bulan eylemlerinin, TCK’nın 314/3 ve 220/7 maddeleri delaletiyle 314/2. maddesinde düzenlenen, hiyerarşik yapısına dahil olmamakla birlikte FETÖ/PDY silahlı terör örgütüne yardım etmek suçunu oluşturduğu gözetilmeden suç vasfında hataya düşülerek yazılı şekilde anayasayı ihlal suçundan mahkûmiyetlerine karar verilmesi bozmayı gerektirmiştir”, www.kazanci.com, E.T. 23.05.2020.

¹¹²⁴ Yargıtay 16. CD. 21.06.2017 tarih ve 2017/1410 E. 2017/4649 K., “Dosya kapsamında PKK silahlı terör örgütünün hiyerarşik yapısına dâhil oldukları yönünde bir delil bulunmayan sanıklar İ.G. ve M.A.’nın içeriği belirsiz toplanırlara yer sağlamak dışında terör örgütünün propagandasını yapan bir derginin dağıtımını yapmak şeklindeki kanıtlanan eylemlerinin TCK’nın 220/7. maddesi delaletiyle aynı Kanunun 314/2. maddesi uyarınca örgüte yardım etme suçunu oluşturacağı gözetilmeden suç vasfında hataya düşülerek yazılı şekilde terör örgütüne üye olmak suçundan mahkûmiyetlerine karar verilmesi”, Özel Arşiv.

tarafından ise “propaganda, sempati, suç ve suçluyu övme”, örgüte manevi destek olarak nitelendirilmiştir¹¹²⁵. Ayrıca Yargıtay tarafından verilen yakın tarihli bir kararda, örgüt liderinin talimatı doğrultusunda bankaya para yatırılması durumu örgütün üyeliği kapsamında değerlendirilebilmek için yeterli delil sağlamazken; örgüte “bilerek ve isteyerek yardım etme” suçunun oluşması için yeterli bulunmuştur¹¹²⁶.

Örneğin, ölmek üzere olan örgüt üyesinin tedavisini yapan doktorun örgüte yardım suçundan sorumlu tutulma imkânı yoktur, fakat örgüte yardım kastı ile hareket etmesi durumunda suç unsuru oluşacaktır. Avukatlar ise, savunma hakkı kapsamında örgüt üyelerinin müdafiliğini yaptıkları zaman, her ne kadar kanundan gelen görevlerini yerine getirseler de bu hakkın kötü niyetli olarak kullanılması durumlarında (“örgüt lehine yazışmaların sızdırılması”) suç örgütüne yardım suçunun işlendiğinin kabulü gerekebilir¹¹²⁷.

Örgütün ihtiyaç duyduğu malzemelerin para ile alınmasının ya da ücretsiz şekilde temin edilmesinin suç oluşumunda bir önemi bulunmamaktadır. Ayrıca gerçekleştirilen yardımın örgüt üyelerine ulaştırılma koşulu bulunmamakla birlikte, bu kişilerin malzemeler üzerinde tasarrufta bulunmasında gerek yoktur¹¹²⁸. Görüleceği üzere kişinin örgüte yapmış olduğu

¹¹²⁵ İzmir BAM 2. CD. 20/10/2017 tarih ve 2017/2500 E. 2017/2527 K., “TCK’nın 220/7. maddesinde genel manevi destek propaganda, sempati, suç ve suçluyu övme kapsamındadır. Birden fazla suç işleyen örgüte yalnızca bir suç yardımında bulunan veya örgütün genel amacına yardım eden TCK’nın 220/7. maddesinde değerlendirilir”, Özel Arşiv.

¹¹²⁶ Yargıtay 16. CD. 23.01.2019 tarih ve 2018/1512 E. 2019/370 K., Yargıtay 16. CD. 02.04.2018 tarih ve 2017/3221 E. 2018/940 K., “Örgütün kurucusu, yöneticileri ve örgüt hiyerarşisinde üçüncü veya daha yukarı katmanlarda yer alan mensuplarının zaman sınırlaması olmaksızın örgütün nihai amacından haberdar oldukları yönünde kuşku bulunmamakta ise de, bir ve ikinci katmanlarda yer alanlar açısından; Devletin her kurumuna sızan mensupları vasıtasıyla kişi ve kurumlara yönelik, örgütün gerçek yüzünü ortaya koyan operasyonlara başlandığı, bu yapının kamuoyu ve medya tarafından tartışılır hale geldiği, üst düzey hükümet yetkilileri ve kamu görevlileri tarafından yapılan açıklamalarda “paralel yapı” veya “terör örgütü” olduğuna ilişkin tespitler ve uyarıların yapıldığı, Milli Güvenlik Kurulu tarafından da aynı değerlendirmelerin paylaşıldığı süreçten önce icra edilen faaliyetlerin, nitelik, içerik ve mahiyeti itibarıyla silahlı terör örgütünün amacına hizmet ettiğinin somut delil ve olgularla ortaya konulmadıkça örgütsel faaliyet kapsamında kabul edilemeyeceği değerlendirilerek; Bu tarihten sonra gerçekleşen ve örgütsel faaliyet olarak kabul edilen hareketlerin örgüt hiyerarşisine dahil olduğunu gösterir biçimde çeşitlilik, devamlılık ve yoğunluk içermemesi karşısında örgüt üyesi olarak kabul edilmesine yasal olanak bulunmadığı, ancak örgüt liderinin talimatı doğrultusunda örgütle irtibatlı Bank Asya’daki hesabına para yatıran sanığın eyleminin örgüte yardım etme suçunu oluşturacağı gözetilmeksizin suç vasfında yanılığa düşülerek yazılı şekilde hüküm kurulması”; Yargıtay 16. CD. 26.03.2019 tarih ve 2018/4678 E. 2019/2059 K.; Yargıtay 16. CD. 20.03.2019 tarih ve 2018/2882 E. 2019/1926 K., “Sanığın eylemlerinin örgüt hiyerarşisine dahil olduğunu gösterir biçimde çeşitlilik, devamlılık ve yoğunluk içermemesi karşısında örgüt üyesi olarak kabul edilmesine yasal olanak bulunmadığı, ancak örgütle iltisaklı sendikaya üye olan ve bir dönem sendikanın işyeri temsilciliğini yapan, kendisinden ele geçen dijital materyallerin incelemesinde FETÖ elebaşıyla ilgili videolar bulunduğu tespit edilen sanığın örgüt liderinin talimatı doğrultusunda örgütle irtibatlı Bank Asya’daki hesabına para yatırması da nazara alındığında eyleminin örgüte yardım etme suçunu oluşturacağı gözetilmeksizin suç vasfında yanılığa düşülerek yazılı şekilde hüküm kurulması”, Özel Arşiv.

¹¹²⁷ Tulay, **İştirak**, s. 677.

¹¹²⁸ Mathias Kraub, **Leipziger Kommentar StGB**, Band 5, m. 127, kn. 72’den aktaran Özgenç, **Suç Örgütleri**, s. 41.

yardımların suç örgütü tarafından fiilen kullanılmasına gerek yoktur¹¹²⁹. Yargıtay, bizim de görüşüne katıldığımız karar olarak “bilerek ve isteyerek yapılan yardımın örgüte ulaşmış olması¹¹³⁰” koşulunu aramasına karşın sonradan görüş değiştirmiş ve yapılacak olan destek, örgüte veya üyelerine ulaşmasa dahi “örgütün istifadesine sunulmuş olması ve üzerinde tasarruf imkânının bulunmasını¹¹³¹” yeterli görmüştür.

Örgütün amaçları doğrultusunda işlenmeyen suçlara yardım edilmesi nedeniyle örgüt üyeliğinden sorumlu tutulma durumu ise tartışılması gereken bir husustur. Bazı yazarlara göre örgütün hedefleri kapsamında olmadan münferiden işlenen bir suça yardım etme yönünde katkıda bulunan kişi, ayrıca örgüt üyeliğinden ceza almamalıdır¹¹³². Diğer bir grup yazar ise TCK’nın 44. maddesini dikkate alarak, kişinin hem suç örgütüne yardım etmekten hem de işlenmiş olan suçun iştirak durumuna göre şeriklikten sorumlu olması gerektiğini belirtmiştir¹¹³³. Kanaatimizce yardımın konusu suç olmamalıdır, fiilin suç oluşturması durumunda fail örgüte yardım etmekten değil, TCK’nın 220. maddesinin 6. fıkrası kapsamında “örgüt adına suç işlemek”ten sorumlu olacaktır. Yargıtay tarafından ise bir suçtan mahkûmiyete karar verilmesi halinde, ayrıca suç işlemek için kurulan örgüte yardım etme suçundan ceza sorumluluğunun olmadığı belirtilmiştir¹¹³⁴.

Belirtmek gerekir ki, silahlı örgütlere silah sağlanması durumunda TCK’nın 220. maddesinin 7. fıkrası uygulanmayacak olup, TCK’nın 315. maddesi hükümlerinin uygulanması

¹¹²⁹ Bodur/Özkul, **a.g.e.**, s. 166.

¹¹³⁰ Yargıtay 16. CD. 18.01.2016 tarih ve 2015/6107 E. 2016/188 K., “Sanıklar M.E. ve M.Z.D.’nin örgüt içinde hiyerarşik yapıya dahil olmamakla birlikte örgüte bilerek ve isteyerek yardım etme suçundan yapılan incelemede, sanıkların, kolluğa yapılan ihbarlar neticesinde yakalandıkları, yapılan üst ve ev aramasında bulunan malzemelerin görevlilerce ele geçirildiği, sanıkların ele geçen malzemeleri örgüte ulaştırmadan yakalanmış olması karşısında; suçun teşebbüs aşamasında kaldığı gözetilmeden tamamlanmış kabul edilerek fazla ceza tayini”, www.kazanci.com, E.T. 11.04.2020.

¹¹³¹ Yargıtay 16. CD. 10.07.2018 tarih ve 2017/2498 E. 2018/2388 K., “Yardım fiilini işleyen failin, örgütün hiyerarşik yapısına dâhil olmaması, yardımda bulunduğu örgütün TCK’nın 314. maddesi kapsamında silahlı terör örgütü olduğunu bilmesi, yardım ettiği kişinin örgüt yöneticisi ya da üyesi olması ve yapılan yardımın örgütün amacına hizmet eder nitelikte bulunması gereklidir. Yardımdan fiilen yararlanmak zorunda değildir. Örgütün istifadesine sunulmuş olması ve üzerinde tasarruf imkânının bulunması suçun tamamlanması için yeterlidir”, www.kazanci.com, E.T. 16.03.2021.

¹¹³² Şen’e göre örgütün hedeflerini göz önüne almadan yalnızca münferiden işlenen bir suça yardım etme yönünde katkıda bulunan kişinin ayrıca örgüt üyeliğinden değil; yalnızca örgütün işlediği suça katkısına göre genel hükümlere tabi olarak cezalandırılması halinde bir fiile birden fazla ceza (*ne bis in idem*) ilkesi ihlal edilecektir (Şen, **Suç Örgütü**, s. 103).

¹¹³³ Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 58.

¹¹³⁴ Yargıtay 18. CD. 05.11.2019 tarih ve 2019/8378 E. 2019/15459 K., “Yardım fiilinin başka bir suç oluşturmadığı durumlarda TCK’nın 220/7. maddesi uygulanabilecek iken, gerçekleştirilen eylemlerin farklı bir suç oluşturması durumunda ise, kanun koyucunun TCK’nın 220/6. madde metninde ayrıca örgüte üye olmak suçundan da cezalandırılır ibaresine yer verdiği halde aynı Kanun’un 220/7. madde metninde ‘ayrıca’ ibaresine yer vermediği hususu da gözetilerek farklı neviden fikri içtima kurallarına göre daha ağır cezayı gerektiren suçtan dolayı ceza verilmesi gerekecektir. Somut olayda; sanıklar A.B., A.C. ve M.G.’nin fuhuş suçundan mahkûmiyetlerine karar verildiği anlaşıldığından ayrıca suç işlemek için kurulan örgüte yardım etme suçundan cezalandırılmayacakları gözetilmeden beraatları yerine mahkûmiyetlerine karar verilmesi”, Özel Arşiv.

gerekir¹¹³⁵. Bu doğrultuda Yargıtay, “patlayıcıların sanığın hâkimiyeti altında olması halinde silah sağlama suçunun, hâkimiyeti altında olmaması halinde ise örgüt mensuplarını evinde barındırmak suretiyle TCK’nın 220. maddesinin 7. fıkrası uyarınca örgüte yardım etme suçunun oluşacağını¹¹³⁶” belirtmiştir.

Bununla birlikte terörün finansmanı suçunun konusunu fon oluşturmakla birlikte¹¹³⁷, 6415 sayılı Terörizmin Finansmanın Önlenmesi Hakkında Kanun’un 4. maddesinde terörizmin finansman suçu düzenlenmiştir. Bu maddeye göre Kanun’un 3. maddesinde ifade edilen fiillerin gerçekleşmesi için terör örgütüne destekleyici fonun sağlanması durumunda, gerçekleşen fiil daha ağır bir cezayı gerektirmiyorsa, bu madde kapsamında ceza sorumluluğu doğacaktır¹¹³⁸.

Tartışılması gereken diğer bir husus, failin silahlı bir suç örgütünün üyesi olmamakla birlikte örgüte yardım faaliyetinde bulunması durumunda, failin fiili TCK’nın 220. maddesinin 6. fıkrasından mı yoksa TCK’nın 220. maddesinin 7. fıkrasından mı sorumlu tutulacağıdır. Burada hareketin amacına göre karar vermek gerekir. Örneğin, silahlı örgüt tarafından gerçekleştirilen uyuşturucu naklinde, önceden belirlenmiş olan güzergâhı takip eden örgüt üyesi olmayan failin “örgüt adına” bu işlemi gerçekleştirmesi durumunda, TCK’nın 220. maddesinin 6. fıkrası, fakat failin suç örgütünün uyuşturucu naklinden elde edeceği paradan kazanç sağlamak amacıyla örgüte yardım etmesi durumunda TCK’nın 220. maddesinin 7. fıkrası kapsamında sorumlu tutulacaktır¹¹³⁹. Yargıtay’a göre eğer ki yapılan yardım suç teşkil ediyorsa bu durumda TCK’nın 220. maddesinin 7. fıkrası uyarınca değil, TCK’nın 220. maddesinin 6. fıkrası uyarınca örgüt üyeliğinden cezai sorumluluk oluşacaktır¹¹⁴⁰.

¹¹³⁵Yenidünya/Demirci’ye göre, terör finansmanı suçu yönünden değerlendirilme yapıldığında, “örgütün kurucusu ya da yöneticisi sıfatını taşımayan kimseler örgüt finansmanı suçunun faili olabilir” (Caner Yenidünya/Olgun Değirmenci, “Mukayeseli Hukuk ve Türk Hukukunda Terörün Finansmanı Suçu”, **Ord. Prof. Dr. Sulhi Dönmezer Armağanı**, Türk Ceza Hukuku Derneği ve Atatürk Araştırma Merkezi Yayını, Ankara, 2008, s. 1283).

¹¹³⁶Yargıtay 16. CD. 05.02.2018 tarih ve 2017/2945 E. 2018/171 K., Özel Arşiv.

¹¹³⁷Yenidünya/Değirmenci, **a.g.e.**, s. 1286.

¹¹³⁸6415 sayılı Terörün Finansmanın Önlenmesi Hakkında Kanunun 3. maddesinde “(1) Aşağıda sayılan fiillerin gerçekleştirilmesi amacıyla fon sağlanması veya toplanması yasaktır: a) Bir halkı korkutmak veya sindirmek ya da bir hükümeti veya uluslararası kuruluşu herhangi bir eylemi gerçekleştirmeye veya gerçekleştirmekten kaçınmaya zorlamak amacıyla, kasten öldürme veya ağır yaralama fiilleri” şeklinde düzenleme yapılmıştır.

¹¹³⁹Tulay, **İştirak**, s. 678.

¹¹⁴⁰Yargıtay 16. CD. 21.05.2018 tarih ve 2017/2730 E. 2018/1696 K., “TCK’nın 220/7. maddesinde düzenlenen örgüte yardım etme suçunda yardımın konusunun suç teşkil etmeyen bir fiilden ibaret olmasının gerektiği, yardımı oluşturan fiilin suç teşkil etmesi halinde ise artık örgüte yardım etme suçundan söz edilmeyip fiilin aynı Kanunun 220/6. maddesi kapsamında örgüt adına suç işleme olarak değerlendirilmesi gerektiği”, Özel Arşiv.

e. Örgütün Propagandasını Yapmak (TCK m. 220/8)

TCK'nın 220. maddesinin 8. fıkrasında örgütün propagandasının yapılması fiili suç olarak düzenleme altına alınmış¹¹⁴¹ olup, Adalet Alt Komisyonu'nda kabul edilen tasarı madde metni¹¹⁴² ve Adalet Komisyonu'nda kabul edilen tasarı madde metni¹¹⁴³ aynı şekilde kabul edilmiştir. 2013 yılında yapılan değişiklikle¹¹⁴⁴, “örgütün veya amacının propagandasını yapan kişi” tanımlaması, “örgütün cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterecek veya övecek ya da bu yöntemlere başvurmayı teşvik edecek şekilde propagandasını yapan kişi¹¹⁴⁵” şeklinde değiştirilmiştir¹¹⁴⁶. Bu doğrultuda TCK'nın 220. maddesinin 8. fıkrası “Örgütün cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterecek veya övecek ya da bu yöntemlere başvurmayı teşvik edecek şekilde propagandasını yapan kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Bu suçun basın ve yayın yolu ile işlenmesi halinde, verilecek ceza yarı oranında artırılır” şeklinde düzenlenmiştir.

¹¹⁴¹ TCK'nın 220. maddesinin 8. fıkrasına göre, “Örgütün cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterecek veya övecek ya da bu yöntemlere başvurmayı teşvik edecek şekilde propagandasını yapan kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Bu suçun basın ve yayın yolu ile işlenmesi halinde, verilecek ceza yarı oranında artırılır”.

¹¹⁴² Suç işlemek amacıyla örgüt kurma m. 222/8: “Örgütün veya amacının propagandasını yapan kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Bu suçun basın ve yayın yolu ile işlenmesi halinde, verilecek ceza yarı oranında artırılır”, T.C. Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Daire Başkanlığı, **a.g.e.**, s.777.

¹¹⁴³ Suç işlemek amacıyla örgüt kurma m. 220/8: “Örgütün veya amacının propagandasını yapan kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Bu suçun basın ve yayın yolu ile işlenmesi halinde, verilecek ceza yarı oranında artırılır”, T.C. Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Daire Başkanlığı, **a.g.e.**, s. 778.

¹¹⁴⁴ 11.04.2013 tarih ve 6459 sayılı İnsan Hakları ve İfade Özgürlüğü Bağlamında Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 11. maddesi, <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2013/04/20130430-1.htm>, E.T. 10.12.2021.

¹¹⁴⁵ *Yurtlu*, TCK'nın 220. maddesinin 8. fıkrasında yapılan değişiklikle “cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterecek” ifadesinin eklenmesini anlamsız olduğunu belirterek eleştirmiştir. Bu maddelerin eski hallerinin yürürlükte olduğu dönemde çoğu gazeteci terör örgütü yöneticileriyle röportajlar yapmış (<https://t24.com.tr/yazarlar/hasan-cemal/karayilan-geri-cekilme-sonbahara-sarkar-kalici-baris-aponun-ozgurlugunden-gecer.6390>, E.T. 29.08.2020) ve birçok haber kanalında yayınlanmıştır. Ancak, bu haberler basın ve yayın özgürlüğü kapsamında düşünüldüğü için hiçbirinde dava açılmamış, örgüt propagandası yapmak suçundan ceza verilmemiştir. Yeni yapılan düzenleme ile amaçlanan “yalnızca terör örgütünün cebir ve şiddet içermeyen bildirelerini yayınlayıp, bunların haberlerini yapan kişilerin cezalandırılmasını engellemek” ise TMK'nın 6. maddesinin 2. fıkrasında yapılacak düzenleme ile bu durumun çözülebileceğini belirtmiştir (*Yurtlu*, **Örgüt Kurma**, s. 115-116).

¹¹⁴⁶ Artuk/Gökçen/Yenidünya, **a.g.e.**, s. 6537, dipnot 1457. TMK'nın daha önceki düzenlemesinde geçen amaç yönünden propaganda terimi TCK'nın 220. maddesinin 8. fıkrası ile karışıklığa sebebiyet verme ihtimali nedeniyle kaldırılmıştır (Erol Çetin, **Son Değişikliklerle Basın Hukuku**, Seçkin Yayınları, Ankara, 2007, s. 814).

TCK'nın 220. maddesinin 8. fıkrasının ilk halinde geçen “veya amacının propagandasını yapan¹¹⁴⁷” ifadesindeki düzenlemede “amaç¹¹⁴⁸” kelimesinden anlaşılması gereken, örgütün topluma istediği şekilde yönlendirmede bulunması, toplumu veya siyasi yapılanmayı kendi istekleri doğrultusunda yönlendirerek örgütün hedeflediği düzeni kurmasıdır. 2013 yılından önce yapılan düzenlemede örgütün amaç unsuru üzerinde durulurken¹¹⁴⁹; 2013 yılında yapılan düzenleme ile örgütün amacı hakkında övücü ifadeler kullanılması bu suç tipinin oluşması için yeterli olmaktan çıkmış; aynı zamanda propagandanın örgütün cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini hukuka uygun gösterecek veya övecek şekilde yapılması gerekli hale gelmiştir.

Görüleceği üzere artık örgütün amacı yönünden propaganda yapılması suç olmaktan çıkarılarak, örgütün kendisinin propagandasının yapılması suç olarak düzenlenmiş¹¹⁵⁰ ve madde kapsamı AİHM kararlarına uygun hale getirilmiştir¹¹⁵¹. Fakat TCK'nın 220. maddesi içerisinde cebir, şiddet¹¹⁵² veya tehdit unsurları aranmaz iken sadece örgüt propagandasında bu unsurların aranması maddeyi kendi içerisinde çelişkili hale getirmiştir¹¹⁵³. Ayrıca yapılan bu değişiklikte birlikte, örgütün amacı doğrultusunda propaganda yapılması bağlı hareketli bir suç halini almıştır¹¹⁵⁴.

5237 sayılı TCK'da ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nda propagandanın tanımı yapılmamıştır. Buna rağmen propaganda, bireylerden ziyade kitleleri hedef alarak üzerlerinde

¹¹⁴⁷ Kocasakal'a göre, amaç kavramının kullanımı maddeyi yorumlayan kişinin bakış açısına göre farklılık gösterecek ve hatalı yorumlara sebebiyet verebilecektir. Bunu engelleyebilmek ve ifade özgürlüğünü koruyabilmek için madde metninin “terör örgütünün ve kullandığı yöntemin propagandası” şeklinde düzenlenmesi veya maddenin ilk kısmında “terör örgütünü ve yöntemlerini haklı kılmak maksadıyla bu örgütün amacının propagandasını yapmak” şeklinde düzenleme yapılmasının uygun olacağını belirtmiştir (Ümit Kocasakal, “Terörle Mücadele Yasası Aydınlar İçin Ciddi Tehlike”, Neşe Düzel'in Radikal Gazetesinde Yayınlanan Röportajı, <http://www.radikal.com.tr/haber.php?haberno=185339>, E.T. 09.05.2020).

¹¹⁴⁸ Amaç kavramının 2001 Anayasa değişikliği ile nasıl kullanıldığı konusunda inceleme yapıldığında, 2001 yılından önce Anayasa'nın 14. maddesi “özgürlükler, dil, ırk, din ve mezhep ayrımı yaratmak amacıyla kullanılamaz” şeklinde iken, 2001 yılında yapılan değişiklikte “amaçlayan faaliyetler biçiminde kullanılamaz” olarak düzenlenmiş ve amaç terimi yerine faaliyet terimi ön plana çıkmıştır (İsmet Giritli, “2001 Anayasa Değişikliklerinin Temel Hak ve Özgürlüklere Yansıması”, **Anayasa Yargısı Dergisi**, Ankara, 2002, s. 4). Bu değişiklikten birkaç yıl sonra oluşturulan TCK'da, bu kavramı kanun koyucunun farkında ve bilinçli olarak kullandığı ortadadır (Zübeyir Çoban, *İfade Özgürlüğü ve Suç Örgütünün veya Amacının Propagandasını Yapma Suçu TCK m. 220/8*, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2008, s. 117).

¹¹⁴⁹ TCK'nın ilk düzenlemesi kapsamında failin propaganda yapma suçundan sorumlu olabilmesi için örgütün amacını ve programını bilmesi gerekmektedir (Necati Meran, **Açıklamalı-İçtihatlı Yeni Türk Ceza Kanunu**, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2007, s. 1093-1094).

¹¹⁵⁰ Tozman, **a.g.e.**, s. 343.

¹¹⁵¹ Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s. 664; Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 979.

¹¹⁵² Propaganda teriminin hukuka uygun olabilmesi için, gerçekleştirilen faaliyetlerde şiddet teşvik edilmemeli ve şiddet kullanılmasına ortam sağlayacak durumlar yaratılmamalıdır (Çoban, **a.g.e.**, s. 122).

¹¹⁵³ Fatih Yurtlu, “Suç Örgütünün Propagandasını Yapma Suçu ve Türkiye Açısından AİHM Kararlarına Yansıması”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. XX, S. 3, Ankara, 2016, s. 417.

¹¹⁵⁴ Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma Suçu**, s. 814.

kontrol sağlama girişimleri için kullanıldığından, toplumsal bir öneme sahiptir. Bu nedenle de siyaset bilimciler ve sosyologlar için önemli bir inceleme konusu olmuştur¹¹⁵⁵.

Propaganda, TDK tarafından “bir öğreti, düşünce veya inancı başkalarına tanıtmak, benimsetmek ve yaymak amacıyla söz, yazı vb. yollarla gerçekleştirilen çalışma, yayma¹¹⁵⁶” şeklinde tanımlanmışken, öğretide “kolektif inanç ve davranışları etkilemek, yöneltmek için ya da bir düşünce sistemini, bir ideolojiyi sadece bir düşünceyi, birden fazla kişiye benimsetmek, kabul ettirmek, aşlamak amacı ile gerçekleştirilen faaliyeti, konuşmaları sözleri yazıları vb. ifade etmek¹¹⁵⁷”, “belirli bir görüşün toplum içinde yayılmasını, fikir ve kanaatlerin kökleşmesini sağlamak için, bu amacın gerçekleşmesine yönelik olarak her türlü maddi ve manevi araca başvurarak telkin, teşvik ve etkide bulunmak¹¹⁵⁸”, “belli bir düşüncenin karşı tarafa benimsetilmeye çalışılması¹¹⁵⁹”, “kolektif inanç ve davranışları etkilemek, yöneltmek için ya da bir düşünce sistemini, bir ideolojiyi birden fazla kişiye benimsetmek, kabul ettirmek, aşlamak amacı ile gerçekleştirilen faaliyet konuşmaları, sözleri, yazıları¹¹⁶⁰”, “örgütün amacını başkalarına tanıtmak, benimsetmek ve yaymak¹¹⁶¹”, “örgütü başkalarına duyurmak, örgütün varlığından başkalarını haberdar etmek ve örgütü övmek¹¹⁶²”, “insanların kendi fikirlerini ve düşüncelerini başkalarına benimsetmek amacıyla gerçekleştirilmesi¹¹⁶³”, “simgeler, söz, hareket, jest, resim, müzik ve diğer araçlar yardımı ile kişilerin düşünce davranış, tutum, inanç, değer ve tavırlarına ve kamuoyuna bazı suni araçlar ve manevralarla etki yapmak, şekil vermek metodu¹¹⁶⁴”, “kendisine has özellikleri, dışa yansıyış biçimleri ve amaçları olsa da aslında düşüncenin açıklanması biçimlerinden biri¹¹⁶⁵” şeklinde birçok tanımlama yapılmıştır¹¹⁶⁶.

¹¹⁵⁵ Propaganda, Latince “propagare” kelimesinin karşılığı olup yeni fidan elde etmek amacıyla toprağa verme anlamındadır (Can Çelik, “*Terörizmin Propagandası Suçu*”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2014, s. 37). Fakat propaganda kelimesi ilk olarak 1622 yılında Vatikan içerisinde baş gösteren din savaşlarına karşı sadece silahlı çatışmanın yeterli gelmediğinin görülmesi üzerine “Sacra Congregatio de Propaganda Fide (Katolik kilisesinin inancını yayma kutsal kongresi)” adlı örgütün isminde kullanılmıştır (Terence H. Qualter, “*Propaganda Teorisi ve Propagandanın Gelişim*”, **AÜSBFD**, Çev. Ünsal Oksay, C. 35, S. 1, Ankara, 1980, s. 255-280).

¹¹⁵⁶ Türk Dil Kurumu Büyük Türkçe Sözlük, www.tdk.gov.tr, E.T. 02.09.2020.

¹¹⁵⁷ Erol Cihan, “*Ceza Hukukunda Propaganda Kavramı*”, **Ceza Hukuku Ve Kriminoloji Dergisi**, C.1, S.1, İstanbul, 1978, s. 9.

¹¹⁵⁸ Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 787.

¹¹⁵⁹ Köksal Bayraktar, **Tahrik Cürmü**, İstanbul, 1977, s. 23-24.

¹¹⁶⁰ Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma Suçu**, s. 813.

¹¹⁶¹ Toroslu, **Özel Kısım**, s. 267.

¹¹⁶² Hafizoğulları/Kurşun’a göre, suç örgütünü tanıtımını yapmak, varlığını başka insanlara anlatmak, örgütten övgülerle bahsetmek, örgütün propagandasını yapmaktır (Hafizoğulları/Kurşun, **a.g.e.**, s. 41).

¹¹⁶³ Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma Suçu**, s. 814.

¹¹⁶⁴ Sulhi Dönmezer, **Toplumbilim**, Beta Yayınevi, İstanbul, 1994, s. 374.

¹¹⁶⁵ Bayraktar, **Tahrik Cürmü**, s. 23.

¹¹⁶⁶ Çelik tarafından propaganda kapsamı bakımından Genel/Sınırlı/Ferdi Propaganda, sahası bakımından İç/Dış Propaganda, konusu bakımından Siyasal/Ekonomik/Kültürel/Askeri Propaganda, yapılış şekillerine göre

Yargıtay tarafından propaganda “belli bir görüşün toplum içinde yayılmasını, fikir ve kanaatlerin kökleşmesini sağlamak için, bu amacın gerçekleşmesine yönelik olarak her türlü maddi ve manevi araca başvurarak telkin, teşvik ve etkide bulunmak¹¹⁶⁷”, şeklinde tanımlanırken Anayasa Mahkemesi ise “propaganda suçunun soyut tehlike suçu olarak kabul edilmesi başta ifade özgürlüğü olmak üzere anayasal hak ve özgürlükler üzerinde bir baskı oluşturma potansiyeline sahip olma¹¹⁶⁸” şeklinde tanımlamıştır.

TCK’nın 220. maddesinin 8. fıkrası ile örgütün gerçekleştirmiş olduğu “cebir, şiddet veya tehdit” içerikli yöntemlerin propagandasının yapılması düzenlenmiştir. AİHM “içeriğin, şiddetin artırılmasına yol açma kabiliyetine sahip olması gerektiği¹¹⁶⁹” şeklinde verdiği kararla “şiddet kışkırtıcılığı” sözleşmenin 10. maddesinin koruma kapsamı dışında bırakmıştır. Propaganda ile esas amaç, “karşısındakini belirli biçimde düşünenler arasına sokmak ya da belirli biçimde düşünenler arasında tutma amacı” olarak ifade edilmiştir. Böylesine bir amaç gütmeyen her türlü ifade düşünce özgürlüğü kapsamında kalmaktadır. Propagandanın manevi unsuru “tarafar kazanmak” olduğu için belirli bir konunun açıklanmasından öteye gitmektedir¹¹⁷⁰. Ayrıca suç örgütünün cebir, şiddet veya tehdit içeren eylemlerini övecek veya meşru gösterecek şekilde suç örgütünün propagandasını yapan kişinin eylemi, somut tehlikenin boyutuna göre değerlendirilmelidir; ancak ifade özgürlüğü kapsamında kalması halinde ceza sorumluluğu olmayacaktır¹¹⁷¹.

Kanaatimizce, TCK’nın 220. maddesinin 8. fıkrası kapsamı dışında kalacak şekilde suç örgütünün gerçekleştirmiş olduğu eylemlerin propagandasının yapılması halinde TCK’nın 215. maddesinde belirtilen “suçu ve suçluyu övme¹¹⁷²” suçu gerçekleşecektir. Suçu övme, “bir

Beyaz/Gri/Kara Propaganda ve diğer propaganda çeşitleri Silahlı/Karıştırmacı/Bütünleştirici Propaganda şeklinde başlıklar altında tasnif etmiştir (Çelik, **a.g.e.**, s. 37).

¹¹⁶⁷ YCGK 16.03.1999 tarih ve 1999/9-33 E. 1999/38 K., www.kazanci.com, E.T. 22.08.2020.

¹¹⁶⁸ Anayasa Mahkemesi 09.05.2019 tarih ve 2017/36722 başvuru numaralı kararı, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2017/36722>, E.T. 21.09.2021.

¹¹⁶⁹ AİHM 09.07.1999 tarih 23927/94 sayılı Sürek ve Özdemir/Türkiye davasında verdiği kararda, “Türk otoritelerine yöneltilen eleştiriler, şiddete çağrı olmaktan ziyade çatışmanın bir tarafının kemikleşmiş tutumunun bir yansımasıdır. Bir bütün olarak bakıldığında yazıların içeriği şiddetin daha öteye taşınmasını kışkırtma kabiliyetini haiz olarak görülemez” şeklinde belirtilmiştir (www.hudoc.echr.coe.int, E.T. 22.11.2020).

¹¹⁷⁰ Erol, **a.g.e.**, s. 11.

¹¹⁷¹ Divan, “PKK ulusal kurtuluş hareketini desteklediğini açıkça gösterdiğini ve Komisyonun da belirttiği gibi, başvuruçunun ifadesinin PKK militanları tarafından sivillerin öldürülmesiyle aynı zamana denk düştüğünü belirtir... Bu durumda Divan, Türkiye’nin Güneydoğu bölgesinde ciddi çatışmaların sürdüğü bir dönemde -bölgede iyi tanınan siyasal bir kişilikten gelen- böyle bir ifadenin ulusal makamların ulusal güvenliğinin ve kamu güvenliğinin sürdürülmesine yönelik olarak önlem almasını haklı kılan bir etkiye sahip olduğunu kabul eder. Bu nedenlerle şikâyet konusu edilen müdahale 10. maddenin 2. fıkrasında yer alan meşru amaçla sağlamaya yöneliktir” şeklinde karar vermiştir (Zana v. Türkiye, 69/1996/668/880, 25.11.1997, <https://www.legislationline.org/documents/id/9047>, E.T. 02.11.2020).

¹¹⁷² TCK’nın 215. maddesine göre, “işlenmiş olan bir suçu veya işlemiş olduğu suçtan dolayı bir kişiyi alenen öven kimse, bu nedenle kamu düzeni açısından açık ve yakın bir tehlikenin ortaya çıkması halinde, iki yıla kadar

kişinin mevcut olan ve halen geçerli bulunan fikre karşı oluşan hareketin savunulmasıdır¹¹⁷³” şeklinde belirtilmiştir. TCK’nın 215. maddesindeki “suçu ve suçluyu övme” işlenmiş bir suça ilişkindir; halbuki örgüt propagandası için suçun işlenip işlenmediğinin bir önemi yoktur. Görüleceği üzere suç övme suçunun farklı bir şekli olarak suç örgütünün propagandasının yapılması gösterilebilir¹¹⁷⁴. Bu suç tipi için, örgütün suçu işleyip işlememesinin bir önemi bulunmayıp, işlenmesi amaçlanan suçun övülmesi veya topluma karşı iyi gösterilmesi dahi suç kapsamına girmektedir¹¹⁷⁵. Yargıtay’a göre örgüt propagandası yapılması suçu, TCK’nın 215. maddesiyle ifade edilen “suçu ve suçluyu övme” suçunun özel bir görünümüdür¹¹⁷⁶. Bununla birlikte Yargıtay tarafından verilen bir kararda, propaganda amacıyla yazılı oluşturulan belgenin aleniyet kazanması durumunda, suçluyu övme suçunun oluşacağına karar vermiştir¹¹⁷⁷.

Yukarıda belirtildiği üzere örgütün propagandası, TCK’nın 215. maddesiyle düzenlenen “suçu ve suçluyu övme”nin yanı sıra TCK’nın 214. maddesinde düzenlenen “suç işlemeye tahrik¹¹⁷⁸” suçlarına sebebiyet verebilir. Suç işlemek amacıyla kurulan örgütün propagandası yapıldığında suçluların övülmesi sonucu toplumda örgüte saygınlık kazandırılmaya çalışılmaktadır. Suç işlemeye tahrik suçunda, gerçekleştirilmesi istenen fiilin yapılması için çok daha fazla ve yoğun bir psikolojik baskı oluşturulması gerekir¹¹⁷⁹. Yargıtay’a göre TCK’nın 214. maddesiyle ifade edilen suç işlemeye tahrik suçunda doğrudan doğruya bir suçun işlenmesine yönelik kışkırtma mevcutken, örgüt propagandasında bu seviyede suça yönlendirme yapılmamaktadır¹¹⁸⁰. Fakat TCK’nın 215. maddesi TCK’nın 220. maddesinin 8.

hapis cezası ile cezalandırılır”.

¹¹⁷³ Hafızogulları/Kurşun, **a.g.e.**, s. 42.

¹¹⁷⁴ Hafızogulları/Özen, **a.g.e.**, s. 271.

¹¹⁷⁵ Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma Suçu**, s. 814.

¹¹⁷⁶ Yargıtay 16. CD. 10.12.2018 tarih ve 2018/3738 E. 2018/5019 K., “Sanığın üzerinde bulunan pankartta 15 Şubat uluslararası komplosunu kınıyoruz yazdığı biji serok apo, başkansız yaşam olmaz, Öcalan ben kurban şeklinde sloganlar attığı ifade edilmiş sloganların ve pankartın terör örgütünün cebir, şiddet ve tehdit içeren yöntemlerini öven, meşru gösteren ya da bu yöntemlere başvurulmasını teşvik eden bir muhteva içermemesi sanığın eyleminin örgüt propagandası kapsamında olmadığı fakat TCK m. 215 kapsamında suçun gerçekleşip gerçekleşmediğinin değerlendirilmesi gerektiği”, www.kazanci.com, E.T. 19.11.2020.

¹¹⁷⁷ Yargıtay 9. CD. 03.10.2007 tarih ve 2007/8098 E. 2007/6967 K., “Cezaevinde hükümlü olarak bulunan sanığın, yazdığı ve muhatabına ulaşmadan cezaevi idaresi tarafından el konulan dilekçelerin içerikleri itibariyle terör örgütünün propagandası niteliğinde olmayıp, 5237 sayılı TCK’nın 215. maddesinde tanımlanan suçluyu övme fiilini oluşturabileceği, ancak; olayda aleniyet unsurunun gerçekleşmemesi nedeniyle bu suçun da unsurları itibariyle oluşmadığı”, www.kazanci.com, 15.11.2020.

¹¹⁷⁸ TCK’nın 214. maddesi “(1) Suç işlemek için alenen tahrikte bulunan kişi, altı aydan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır, (2) Halkın bir kısmını diğer bir kısmına karşı silahlandırarak, birbirini öldürmeye tahrik eden kişi, on beş yıldan yirmi dört yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır, (3) Tahrik konusu suçların işlenmesi halinde, tahrik eden kişi, bu suçlara azmettiren sıfatıyla cezalandırılır”.

¹¹⁷⁹ Erol, **a.g.e.**, s. 13.

¹¹⁸⁰ Yargıtay 16. CD. 09.05.2018 tarih ve 2017/3280 E. 2018/1581 K. “Sanık tarafından sosyal medya hesabında HPG Cizre’ye giden kitleye yardım etmeli güvenliği sağlamalıdır. HPG’yi acil müdahaleye çağırıyorum. Oradaki

fıkrası ile karşılaştırıldığında ve TCK'nın 214. maddesinde belirtilen “suç işlemeye tahrik” suçunun da kanun koyucu tarafından düzenleme altına alındığı düşünüldüğünde, bu fıkranın gereksiz yere kanun maddesine konulduğu görülmektedir¹¹⁸¹. Örneğin, hırsızlık yapmak için kurulan örgüt, “cebir ve tehdit” uygulamadan suçu gerçekleştirdiğinden bu tip bir suç örgütünde propaganda yapılması imkânında yoktur.

Terörle Mücadele Kanunu'nun 7. maddesinin 2. fıkrasında¹¹⁸² “terör örgütünün propagandasının” yapılması fiili suç olarak düzenlenmiştir. TMK'nın 7. maddesinin 3. fıkrasında da belirlenen hareketlerin terör örgütü propagandası kapsamında olduğu ifade edilmiştir¹¹⁸³. Kanaatimizce, Terörle Mücadele Kanunu kapsamında yapılan düzenlemeler Anayasa'nın 14., 26. maddesinin 2. fıkrasına ve İHAS'ın 10. maddesinin 2. fıkrasına uygun olmamış ve kamu barışı açısından açıklanmasının yapılamayacağı bir hal almıştır.

Suç işlemek amacıyla örgüt kurma ve yönetme suçu, potansiyel tehlike suçu şeklinde düzenlenmiş iken; örgüt propagandası yapma suçu bizim de görüşene katıldığımız bazı yazarlara göre somut olaya veya herhangi bir şarta bağlanmadığından ve propagandanın gerçekleşmiş olması cezalandırma için yeterli olduğundan, soyut tehlike suçu şeklinde düzenlenmiş olup¹¹⁸⁴, diğer bir grup yazar tarafından ise örgütün cebir, şiddet ve tehdit yöntemleri dışındaki fiilleri bu suç tipi kapsamında olmadığından yani soyut bir şekilde suç örgütlerinin övülmesi propaganda olarak değerlendirilemeyeceğinden TCK'nın 220. maddesinin 8. fıkrasının somut tehlike suçu olduğu belirtilmiştir¹¹⁸⁵.

kitleye polisi ve askeri saldırı buna misilleme yapmalı hem de hemen şeklinde yaptığı paylaşımı TCK m. 214 kapsamında değerlendirilmiştir”, www.kazanci.com, E.T. 17.11.2020.

¹¹⁸¹ *Yenidünya/İçer*'e göre TCK'nın 220. maddede ifade edilen örgütün esas amacının “cebir, şiddet veya tehdit uygulamak” olmadığı durumlarda bu şekilde propagandasının yapılması koşulu da anlamsız gelmektedir (*Yenidünya/İçer*, **Örgüt Kurma Suçu**, s. 816). Bu nedenle *Yenidünya/İçer*, TCK'nın 220. maddesinin 8. fıkrasında yapılan düzenlemeyi eleştirerek bu maddenin aslında terör örgütü kapsamında yapılan değişikliklere uyum sağlamak için yapıldığını, TCK'nın 220 maddesi kapsamında suç işlemek amacıyla kurulan örgütün temelinde cebir ve şiddet uygulamak olmadığı için, bu tür örgütlerin propagandasının yapılmasının mantık dışı olduğunu ifade etmiştir (*Yenidünya/İçer*, **Örgüt Kurma**, s. 70).

¹¹⁸² TMK'nın 7. maddesinin 2. fıkrasına göre, “Terör örgütünün cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterecek veya övecek ya da bu yöntemlere başvurmayı teşvik edecek şekilde propagandasını yapan kişi bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır”.

¹¹⁸³ TMK'nın 7. maddesinin 3. fıkrasına göre, “Aşağıdaki fiil ve davranışlar da bu fıkra hükümlerine göre cezalandırılır: a) (Mülga: 27/3/2015-6638/10 md.) b) Toplantı ve gösteri yürüyüş sırasında gerçekleşmese dahi, terör örgütünün üyesi veya destekçisi olduğunu belli edecek şekilde; 1. Örgüte ait amblem, resim veya işaretlerin asılması ya da taşınması, 2. Slogan atılması, 3. Ses cihazları ile yayın yapılması, 4. Terör örgütüne ait amblem, resim veya işaretlerin üzerinde bulunduğu üniformanın giyilmesi”.

¹¹⁸⁴ Özgenç, **Suç Teşekkülü**, s. 60, dipnot 17; Çelik, **a.g.e.**, s. 37.

¹¹⁸⁵ Tozman, **a.g.e.**, s. 346.

TCK'nın 220. maddesinin 8. fıkrası kapsamında ifade edilen propaganda; şiir, şarkı, resim, tiyatro şeklinin yanı sıra, pankartla yürüme veya yazılı resimli afiş şeklinde olabilir¹¹⁸⁶. Çocukların katıldığı propagandalarda ise aldıkları cezaların toplum nezdinde rahatsızlık oluşturulması nedeniyle 2911 sayılı Kanun'un 32., 33. ve 34. maddeleri değiştirilerek yeni bir madde metni oluşturulmuştur¹¹⁸⁷. Bu düzenlemeler ile TCK'nın 220. maddesinin 8. fıkrası ile 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 2. maddesinin 2 fıkralarında¹¹⁸⁸ ifade edilen ve çocukları olumsuz yönde etkileyen kısımlar düzeltilmiştir¹¹⁸⁹.

Propaganda ile ifade özgürlüğü arasındaki farka bakıldığında, TCK'da suç teşkil eden propaganda fiilinin düzenlendiği ve yasaklamaların olduğu görülmektedir¹¹⁹⁰. Bu nedenle düşünce hürriyeti sınırsız olmayıp pozitif ceza hukukunun gereklilikleri ile sınırlıdır¹¹⁹¹. İfade özgürlüğü olarak belitilen durumların örgüt propagandası olarak değerlendirebilmesi için cebir, şiddet veya tehdidin bir vasıta olarak amaca ulaşmada kullanılması gerekmektedir¹¹⁹². Bu doğrultuda Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ifade özgürlüğü kapsamı için dört önemli ölçüt belirlemiştir¹¹⁹³: 1) Müdahalenin kanunlarda açıkça öngörülmüş olması, 2) Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10. maddesinde sınırlı olarak sayılan amaçlardan birinin bulunması, 3) Gerçekleştirilen müdahalenin demokratik toplumun gereklerine aykırı olmaması, 4) Müdahalenin madde içerisinde ifade edilen amaçlara ulaşmak yönünden ölçülü olması.

Ayrıca AİHM, ifade özgürlüğü hakkında Handyside/İngiltere kararında “2. fıkra hükmü saklı kalmak kaydıyla bu özgürlük sadece itibar gören veya zararsız, yahut önemsiz sayılan haberler ya da fikirler bakımından değil, aynı zamanda devlet yahut halkın bir bölümü için aykırı, kural dışı, şaşırtıcı veya endişe verici cinsten olanlar için de geçerlidir. Demokratik

¹¹⁸⁶ Özlem Yenerer Çakmut, “Ceza Hukukunda Propaganda ve Düşünce Özgürlüğü”, Prof. Dr. Sahir Erman'a Armağan, İstanbul, 1999, s. 149.

¹¹⁸⁷ 25 Temmuz 2010 tarihinde 27652 sayılı Resmi Gazetede 22.07.2010 tarihli ve 6008 sayılı Terörle Mücadele Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanuna göre; “Çocuklar hakkında uygulanmayacak hüküm Madde 34/A- Bu Kanuna aykırı toplantı ve gösteri yürüyüşlerine katılarak direnme suçunu veya katıldıkları toplantı ve gösteri yürüyüşleri sırasında propaganda suçunu işleyen çocuklar hakkında bu suçlara bağlı olarak ayrıca 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 2'nci maddesinin ikinci fıkrası hükmü uygulanmaz”.

¹¹⁸⁸ TMK'nın 2. maddesinin 2. fıkrası: “Terör örgütüne mensup olmasa dahi örgüt adına suç işleyenler de terör suçlusu sayılır”.

¹¹⁸⁹ Özgenç, **Suç Örgütleri**, s. 33.

¹¹⁹⁰ 765 sayılı ETCK'nın 141, 142, 163, 172 ve 313. maddeleri; TCK'nın 323. maddesinin 2. fıkrasının a bendi bu özelliğindedir.

¹¹⁹¹ Düşünceyi açıklama hürriyetinden toplumu suç işlemeye tahrik eden kişiler faydalanamaz (Özgenç, **Suç Teşekkülü**, s. 59).

¹¹⁹² Çoban, a.g.e., s. 109; *Zafer*'e göre, ideolojinin şiddet vasıta kılınarak gerçekleştirilmesi için yapılan telkin, teşvik ve tesirde bulunmayı amaçlayan düşünce açıklamaları propaganda sayılarak cezalandırılmalı, bunun dışındaki düşünce açıklamaları cezalandırılmamalıdır (Hamide Zafer, **Terörizm Milletlerarası Metinler ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu Işığında**, İstanbul, 1999, s. 149).

¹¹⁹³ Durmuş Tezcan/Mustafa Ruhan Erdem/Oğuz Sancaktar, **İnsan Hakları El Kitabı**, 4. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2011, s. 16.

toplumun vazgeçemeyeceği çoğunluk, hoşgörü ve açık fikirliliğin gereği budur¹¹⁹⁴” şeklinde açıklamada bulunmuş; buna bağlı olarak Obote/Rusya kararında “yedi kişinin sessiz şekilde durarak boş kâğıt tutmalarını¹¹⁹⁵” şiddete teşvik veya kamu düzenini tehdit olarak görmemiştir.

AİHM yukarıda açıkladığımız kararların yanı sıra “kırıcı, şok edici veya rahatsız edici¹¹⁹⁶” fikirlerin açıklanmasını da ifade özgürlüğü kapsamına almıştır. Yine AİHM suç örgütlerinin propagandasının yapılıp yapılmadığını değerlendirirken, sarf edilen ifadelerin içeriğine bakmakla birlikte, “ifadeyi kullanan kişinin toplum nezdindeki etkisi, ifadenin kullanıldığı yer ve zaman ile kullanılan ifadenin toplum düzeni bakımından ortaya çıkarabileceği olası etkileri” göz önünde bulundurmaktadır¹¹⁹⁷. Görüleceği üzere AİHM verdiği kararlarda ifade özgürlüğünü geniş şekilde yorumlamıştır. Yargıtay da benzer şekilde güvenlik görevlilerine taş atmak amacıyla elinde taş bulunduran kişinin durumunu ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirmiştir¹¹⁹⁸.

AİHM, en son verdiği 29 Ekim 2019 tarihli H.Ç./Türkiye kararında, başvurusunun yaptığı bir konuşma nedeniyle terör örgütü lehine propaganda yapmakla suçlandığını ve

¹¹⁹⁴ Monica Macovei, **İfade Özgürlüğü, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 10. maddesinin Uygulanmasına İlişkin Kılavuz**, İnsan Hakları El Kitabı, No. 2, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara, 2005, s. 8. AİHM’nin 08.07.1999 tarih 23168/94 sayılı Karataş/Türkiye Davası; Case of Handyside vs. United Kingdom, 7 Aralık 1976, 5493/72, “Mahkeme, ancak, başvuranın görüşlerini devlet güvenliği, kamu düzeni ve toprak bütünlüğü üzerindeki potansiyel etkilerini önemli ölçüde sınırlayacak şekilde kitle iletişim yolu yerine şiiir yoluyla açıklayan bir birey olduğunu göz önünde bulundurmaktadır. Nitekim şiiirlerin bazı bölümlerinin ton açısından gayet agresif olmasına ve şiddet kullanmaya davet etmesine rağmen Mahkeme doğası açısından şiiirlerin sanatsal olmalarının ve sınırlı bir etkiye sahip olmalarının bir ayaklanmaya davetten ziyade zor siyasi konum itibarıyla derin bir üzüntü ifadesini içerdiklerini göz önünde bulundurmaktadır. Sonuç olarak, K.’nın mahkûmiyeti hedeflenen amaçlar açısından orantısız olup demokratik bir toplumda gerekli değildir. Bu sebepten dolayı Sözleşme’nin 10. maddesi ihlal edilmiştir”, <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57499>, E.T. 12.11.2020.

¹¹⁹⁵ Yargılanmış olduğu mahkemede, ilgili başvurusunun sabit olarak durma eylemi yaptığını, kamuya açık faaliyetlerde belirlenmiş olan kurallara uymadığından Flash Mob’u yerel mahkeme kamusal bir etkinlik olarak görmemiştir. AİHM ise 19.11.2019 tarihinde Obote/Rusya kararında Flash Mob’u Sözleşme’nin 11. maddesi kapsamında “barışçıl şekilde toplanma” olarak görmüş, ayrıca Mahkeme yapmış olduğu açıklamada şiddet eyleminde bulunmayan göstericilere belirli seviyede tolerans gösterilmesi gerektiğini ifade etmiştir, <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-198482%22%5D%7D>, E.T. 09.01.2021.

¹¹⁹⁶ AİHM 8 Temmuz 1999 tarihli Başkaya ve Okçuoğlu/Türkiye Kararı: “İfade özgürlüğü demokratik bir toplumun zorunlu temellerinden birini ve toplumun ilerlemesi ve her bireyin özgüveni için gerekli temel şartlardan birini teşkil etmektedir. 10. maddenin 2. paragrafı uyarınca bu, kabul gören veya zararsız veya kayıtsızlık içeren ‘bilgiler’ veya ‘fikirler’ için değil aynı zamanda kırıcı, şok edici veya rahatsız edici olanlar için de geçerlidir. Bunlar, bir ‘demokratik toplumun’ olmazsa olmaz çokseslilik ve toleransın gerekleridir. 10. maddede belirtilen şekilde bu özgürlük, ancak harfiyen uyulması gereken ve ikna edici bir şekilde tespit edilmesi gereken bazı istisnalara tabidir. 10. maddenin 2. fıkrasında belirtilen anlamda ‘zaruri’ sıfatı acil bir sosyal ihtiyaç anlamındadır”, www.hudoc.echr.coe.int, E.T. 09.01.2021.

¹¹⁹⁷ Yurtlu, **Propaganda**, s. 431.

¹¹⁹⁸ YCGK 16.9.2014 tarih ve 2014/9-147 E. 2014/376 K., “Sanıklardan birinin grup içinde yer alarak güvenlik görevlilerine taş attığı, diğerinin de güvenlik görevlilerine atmak üzere elinde taş bulundurduğu; olaylar esnasında çekilen fotoğrafların sanıklara ait olduğu yönünde görüntü inceleme ve iyileştirme uzmanından alınan bilirkişi raporu ile tespit edilmiştir. Sanıkların; 2911 sayılı Kanun’un toplantı ve gösteri yürüyüşüne silahlı katılanlara ilişkin 33/1 maddesine uygun olduğu kabul edilen eylemlerinin, mutlak ve meşru bir düşünce ve kanaat açıklama yöntemi olduğu değerlendirildiğinden”, www.kazanci.com, E.T. 22.09.2020.

sözleşmenin 10. maddesinin ihlal edildiğini ifade etmiştir. Mahkeme’ye göre, ortaya çıkan sorun, *Çoban* aleyhindeki ceza davasında olayların tespiti için delillerin toplanma şeklinin bir bütün olarak adil olup olmadığı sorunudur. Ağır Ceza Mahkemesi, başvurusunun savunma beyanlarının neden “kaçamaklı” bulunduğunu açıklamamıştır. Ayrıca konuşmasının net içeriğinin, ortamda bulunduğu belirtilen kişilerin tanık olarak çağrılmasıyla oluşturulabileceği belirtilmiştir. Bununla birlikte, Yargıtay *Çoban*’ın temyiz başvurusunda sunduğu iddialara fazla dikkat etmeksizin, Ağır Ceza Mahkemesi’nin bulgularını bir özet ile onayladığını belirtmiştir. Bu tür bir yaklaşım ilke olarak temyiz mahkemesi için kabul edilebilir olsa da, AIHM tarafından dayanaklar ve argümanlar incelendiğinde mevcut dava koşullarında adil yargılanma ilkesinin ihlal edildiği tespit edilmiş ve sözleşmenin 10. maddesinin ihlal edildiğine karar verilmiştir¹¹⁹⁹.

Bununla birlikte bu suçun gerçekleşmesi için kurulmuş olan bir örgütün varlığı gerekli olup, henüz oluşturulmamış bir örgütün propagandasının yapılması, işlenemez suç¹²⁰⁰ kapsamında değerlendirilmelidir¹²⁰¹. Bir yönden bakıldığında propaganda yapan kişinin örgütün hiyerarşik yapılanması içerisinde bulunması halinde TCK’nın 220. maddesinin 4. fıkrası gereği faile hem örgüt propagandası suçundan hem de örgüt üyeliği veya yönetme suçundan ceza verilecektir. Kanaatimizce, kişileri suç örgütüne üye yapmak için doğal olarak örgütün propagandasının yapılması gerektiği göz önüne alındığında, örgütün üyelerinin veya yöneticilerinin propaganda suçundan ceza almamaları gerekir. Yargıtay tarafından son

¹¹⁹⁹ <https://hudoc.echr.coe.int/fre-press#%7B%22itemid%22:%5B%22003-6548582-8659659%22%5D%7D>, E.T. 22.02.2020.

¹²⁰⁰ Genel olarak, ceza kanunlarında önemsiz olarak görülen hareketler yasal düzenlemelerin konusu olarak görülmemektedir (Hakan Hakeri, “*Ceza Hukukunda Önemsiz Hareketler*”, **TBB Dergisi**, S. 69, Ankara, 2007, s. 66). Benzer şekilde Alman Ceza Kanunu 86. maddesinin 3. fıkrası Anayasa’nın uygun görmediği şekilde kurulan örgütlerin propaganda malzemelerinin dağıtılması suçunu düzenlemesine karşın, Alman Federal Meclisi tutanağında, bilim ve tarih gibi toplumun bilgilendirilmesi için gerçekleştirilen fiiller “sosyal uygunluk” olarak görülmüş ve bunların suç sayılamayacağı belirtilmiştir (<http://dipbt.bundestag.de/doc/btd/05/028/0502860.pdf>, E.T. 02.03.2021). Toplumsal uygunluk görüşü, 60 yıl önce ilk olarak *Welzel* tarafından açıklanmaya çalışılmıştır. *Welzel*’e göre, “Hareket kavramı sosyal yaşam alanı içindeki hareket olarak algılanmak gerekir. Dolayısıyla bir halkın toplumsal yaşamının tarihsel olarak oluşan düzeninin içindeki hareketler haksızlık kavramının dışında tutulmalıdır”. Buna *Welzel* “*toplumsal açıdan uygunluk*” demektedir (Hakeri, **Önemsiz Hareketler**, s. 73). Böylece önemsiz olarak görülen hareketler ne Alman Ceza Kanunu’nda ne de Türk Ceza Kanunu’nda hüküm olarak konulmuştur. İtalyan Ceza Kanunu’nun 114. maddesine göre, hâkimin suça iştirak eden kişinin suça olan katkısını az önemli gördüğü durumlarda ceza indirimi uygulanabilecektir. 1960 tarihinde Federatif Rus Sovyet Cumhuriyeti Ceza Kanunu’nun 7. maddesinin 2. fıkrasında ve 1996 tarihli Rus Ceza Kanunu’nun 14. maddesinin 2. fıkrasında sosyal yönden tehlike içermeyen hareketlerin suç sayılmayacağı açıkça belirtilmiştir (Hakeri, **Önemsiz Hareketler**, s. 67). Avusturya Ceza Kanunu’nun Genel Hükümler kısmının 42. maddesinde failin kusuru az ve gerçekleştirilen fiil önemsiz ise ve faile ceza verilmesi önleme amacı yönünden diğer kişilere bir fayda sağlamıyorsa ceza verilmekten vazgeçilebileceği belirtilmiştir (Hakeri, **Avusturya**, s. 451).

¹²⁰¹ YCGK 07.04.2009 tarih ve 2008/9-223, “Kişiye propaganda suçundan ceza verilebilmesi için bir suç örgütünün var olması gereklidir. Örgütün varlığı ise iki şekilde ortaya konulabilecektir: Bunlardan ilki, kesinleşmiş yargı kararı; ikincisi ise yargı kararı bulunmasa dahi “bir suç örgütünün varlığının inkâr edilemez şekilde” bulunmasıdır. Ayrıca suç örgütünün varlığının masumiyet/suçsuzluk karinesi gereği mahkeme kararıyla kesinleşmiş olması gerekmektedir”, www.kazanci.com, E.T. 22.10.2020.

dönemde verilen kararlarda, propaganda niteliğindeki sözlerin diğer örgütsel faaliyetler ile birleşmesi durumunda sadece örgüt üyeliği suçunun oluşacağını belirtmiştir¹²⁰².

Sonuç olarak propaganda gibi düşünce suçları kategorisine giren bazı hareketler dış dünyada kişileri eyleme teşvik edici şekilde olabilmektedir. Bu nedenle verilen ceza, henüz gerçekleştirilmeyen bir suçun cezası değildir; sosyal düzenin bozulmasının engellenmesi amacını taşımaktadır¹²⁰³. Son olarak Resmi Gazete’de 24.10.2019 tarihinde yayınlanan 7188 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’da, Terörle Mücadele Kanunu’ndaki propaganda suçlarına ilişkin 7. maddede değişiklik yapılarak, “Haber verme sınırlarını aşmayan veya eleştiri amacıyla yapılan düşünce açıklamaları suç oluşturmaz” hükmü eklenmiştir. Böylece propaganda suçlarına eleştiri ve haber kriteri getirilmiştir. Gerçekleştirilen propaganda ile örgüte destek ve katkı sağlanmıyor ise fiil hukuka aykırılık oluşturmayacaktır. Tüm bu açıklamalardan görüleceği üzere toplum için hassasiyet taşıyan konular madde metninde açıkça düzenlenmediği sürece tartışma ve eleştiriler sürecektir¹²⁰⁴.

f. Suçun Nitelikli Hali

(aa) Suç Örgütünün Silahlı Olması (TCK m. 220/3)

Adalet Alt Komisyonu’nda kabul edilen tasarı madde metni¹²⁰⁵ ve Adalet Komisyonu’nda kabul edilen tasarı madde metni¹²⁰⁶ aynı şekilde ifade edilerek TCK’nın 220. maddesinin 3. fıkrası “Örgütün silahlı olması halinde, yukarıdaki fıkralara göre verilecek ceza dörtte birinden yarısına kadar artırılır” şeklinde suçun ağırlaştırıcı sebebi olarak

¹²⁰² Yargıtay 16. CD. 29.11.2017 tarih ve 2017/2259-5451 K., “Sanığın kendisine ait Facebook hesabında kendisini Fethullah Gülen akademisinde çalışıyor şeklindeki tanımlaması, sosyal medya hesaplarından yapmış olduğu silahlı terör örgütü lehine propaganda içeren yoğun paylaşımları, aramada ele geçen örgütsel doküman ve yayınlar ile örgüt liderinin 15.01.2014 tarihli Bank Asya’yı kurtarmaya yönelik çağrısından sonraki süreçte Bank Asya’daki hesap hareketliliği, söz konusu bankaya atanan kayyumun bankayı batırdığına dair imaj oluşturmak için örgütsel tavırla parasını çekip hesabını kapatması gibi süreklilik, yoğunluk ve çeşitlilik gösteren faaliyetleri ile tüm dosya kapsamına göre mahkemenin sanığın silahlı terör örgütü üyesi olduğuna dair kabulünde bir isabetsizlik bulunmadığı gözetilerek”, www.kazanci.com, E.T. 25.06.2020.

¹²⁰³ Dönmezer/Erman, a.g.e., C. II, s. 649.

¹²⁰⁴ Hamide Zafer, **Ceza Hukukunda Terörizm: Milletlerarası Metinler ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu Işığında**, Beta Yayınevi, İstanbul, 1999, s.148.

¹²⁰⁵ Suç işlemek amacıyla örgüt kurma m. 222/3, “Örgütün silahlı olması halinde, yukarıda ki fıkralara göre verilecek ceza dörtte birinden yarısına kadar artırılır”, T.C. Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Daire Başkanlığı, a.g.e., s. 776.

¹²⁰⁶ Suç işlemek amacıyla örgüt kurma m. 220/3, “Örgütün silahlı olması halinde, yukarıda ki fıkralara göre verilecek ceza dörtte birinden yarısına kadar artırılır”, T.C. Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Daire Başkanlığı, a.g.e., s. 777.

düzenlenmiştir¹²⁰⁷. Görüleceği üzere, örgütün silahlı olması 1. ve 2. fıkralar açısından daha ağır cezalandırma şartı olarak kabul edilmiştir.

Kanunun metninde geçen “silah¹²⁰⁸” kavramından TCK’nın 6/1-f bendi¹²⁰⁹ anlaşılmalıdır¹²¹⁰. Örgüt üyelerinin kendi kişisel ihtiyaçları için silah bulundurulması durumunda bu hüküm uygulanmaz¹²¹¹. Diğer bir ifadeyle örgüt üyesinin örgütle bir ilgisi olmadan şahsen silah taşıması durumunda örgüt, silahlı örgüt kapsamında değerlendirilmez. Bunun yanı sıra, örgütün amaçlarını gerçekleştirebilecek seviyede ya da nitelikte olmayan silahlar da bu hüküm kapsamında değildir¹²¹². Yargıtay ele geçirilen silahların örgütün suç işlemek amacıyla gerçekleştirdiği faaliyetlerde kullanılacağına yönelik “kesin, inandırıcı ve kuşkudan uzak kanıt bulunmadığı sürece örgütün silahlı örgüt kabul edilemeyeceğini ve nitelikli halin uygulanmaması gerektiği” görüşündedir¹²¹³. Bununla birlikte örgüt üyelerinin hepsinin silahlı olmasına gerek yoktur. Amaçlanan suçların işlenebilmesi kadar, üyelerinden bazılarında silah bulunması da bu nitelikli unsurdan sorumlu olmak için yeterlidir.

Örgütün silahlı olmasının nasıl değerlendirilmesi gerektiği incelendiğinde, örgütün elinde bulunan silahların hem kullanılabilecek nitelik göstermesi hem de örgütün amaçları yönünden hareket edebilmek için kullanılmış veya kullanıma hazır bulundurulması gereklidir¹²¹⁴. Suç

¹²⁰⁷ 765 sayılı ETCK ile ağırlaştırıcı neden olarak 3 hal kabul edilmiştir. Birinci olarak teşekkül “halk arasında korku, endişe veya panik yaratmak veya siyasi veya sosyal görüşten kaynaklanan amaçla veya ammenin selameti aleyhine cürümlerle kasten adam öldürmek veya yağma ve yol kesmek ve adam kaldırmak cürümlerini işlemek için meydana getirilmişse” cezalar arttırılacaktır; ikinci olarak “teşekkül mensupları dağlarda ve kırlarda veya genel yollarda veya meskün yerlerde içlerinden iki veya daha fazlası silahlı olarak dolaşır veya buluşma yerlerinde veya emin bir yerde silah saklarsa” yine cezalar arttırılacaktır; üçüncü olarak “teşekkül yöneticileri hakkında” yine cezalar arttırılacaktır.

¹²⁰⁸ TCK’nın 220. maddesinin 3. fıkrası kapsamında nitelikli halden bahsedebilmek için iki seviyeli değerlendirme yapılmalıdır. Birinci seviyede, silahın TCK’nın 6. maddesiyle ifade edilen silah tanımı içerisinde olup olmadığının, ikinci seviyede silah olarak kabul edilmiş ise örgütün amaçladığı suçları işlemek için elverişli olup olmadığının tespiti gerekir (Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 77). Bu doğrultuda 6136 Sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanunun 12. maddesinin 1. fıkrasına göre, “Her kim bu Kanunun kapsamına giren ateşli silahlarla bunlara ait mermileri ülkeye sokar veya sokmaya kalkışır veya bunların ülkeye sokulmasına aracılık eder veya bunları 29/6/2004 tarihli ve 5201 sayılı Harp Araç ve Gereçleri ile Silah, Mühimmat ve Patlayıcı Madde Üreten Sanayi Kuruluşlarının Denetimi Hakkında Kanun hükümleri dışında ülkede yapar veya bu suretle ülkeye sokulmuş ve ülkede yapılmış olan ateşli silahları veya mermileri bir yerden diğer bir yere taşır veya yollar veya taşımaya bilerek aracılık eder, satar veya satmaya aracılık ederse veya bu amaçla bulundurursa beş yıldan on iki yıla kadar hapis ve beş yüz günden beş bin güne kadar adli para cezasıyla cezalandırılır”.

¹²⁰⁹ TCK’nın 6. maddesinin 1. fıkrasının f bendine göre; “Silah deyiminden 1. Ateşli silahlar, 2. Patlayıcı maddeler, 3. Saldırı ve savunmada kullanılmak üzere yapılmış her türlü kesici, delici veya bereleyici alet, 4. Saldırı ve savunma amacıyla yapılmış olmasa bile fiilen saldırı ve savunmada kullanılmaya elverişli diğer şeyler, 5. Yakıcı, aşındırıcı, yaralayıcı, boğucu, zehirleyici, sürekli hastalığa yol açıcı nükleer, radyoaktif, kimyasal, biyolojik maddeler” anlaşılır.

¹²¹⁰ Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s. 6654; Parlar, **a.g.e.**, s. 2450.

¹²¹¹ Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s. 6655; Erel, **a.g.e.**, s. 979.

¹²¹² Parlar, **a.g.e.**, s. 2450. Burada dikkat edilmesi gereken husus, örgütün elinde bulundurulmuş silahların örgütün amacını gerçekleştirmesi açısından yeterli olmasıdır (Evik, **Çıkar Amaçlı Örgütlenme**, s. 290).

¹²¹³ Yargıtay 5. CD. 19.12.2008 tarih ve 2008/12516 E. 2008/11687 K.; Yargıtay 1. CD. 28.03.2013 tarih ve 2013/5543 E. 2013/2616 K., www.kazanci.com, E.T. 22.06.2020.

¹²¹⁴ Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 979.

örgütünün silahlı olma durumu, silahların özellikleri ve sayısı ile somut tehlike açısından değerlendirilerek karar verilecektir¹²¹⁵. Örgütün amacı için bulundurulmuş silahların, örneğin, bir depoda hazır halde bulundurulması yeterlidir¹²¹⁶. Ayrıca bu silahların kullanılmasına ya da taşınmasına da gerek yoktur. Diğer bir ifadeyle herhangi bir durumda kullanılmaya hazır şekilde depolarda bulunması durumunda, bu silahlar hiç kullanılmasa dahi örgüt silahlı kabul edilecektir¹²¹⁷. Ayrıca depoda hazır bekleyen silahların suçun işlenmesi için elverişli olmasına rağmen suçu işleyen örgüt üyesi silah kullanmasını bilmese bile suçun nitelikli halinden sorumlu olacaktır¹²¹⁸. Yine Yargıtay’a göre suç örgütünün silah kullanması gerekli olmayıp; önemli olan kullanıma hazır silahların nitelik ve nicelik yönünden örgütün amaçladığı suçları işlemeye elverişli olmasıdır¹²¹⁹. Kanaatimizce örgüt oluşumunun kabul edilmesi bir suçun işlenmesine bağlı olmadığı düşünülürse, bu kapsamda nitelikli halden ceza verilmesi için silahın kullanılmasına da gerek yoktur.

TCK’nın 220. maddesi içerisinde örgütün silahlı olması hali suçun unsuru şeklinde kabul edilmediğinden ve yine aynı şekilde “korkutuculuk” örgütün bir kurucu unsuru şeklinde ifade edilmediğinden, bu eksiklerin giderilebilmesi için silahlı olmayan örgütün farklı bir kavram başlığı altında, “toplu suç” ya da “çete” şeklinde isimlendirilerek amaç suçların ağırlaştırıcı hali olarak düzenlenmesi gerekmektedir¹²²⁰.

TCK’nın 220. maddesinin 3. fıkrası kapsamında suç işlemek amacıyla kurulmuş olan örgütün silahlı olması, verilecek cezanın artırılmasını gerektirmektedir. Kanun koyucu TCK’nın 314. maddesi ile “devletin güvenliğine karşı suçlar ile anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar bölümünde yer alan suçları işlemek amacıyla, silahlı örgüt kuran veya

¹²¹⁵ Özgenç, **Gazi Şerhi**, s. 970; Parlar, **a.g.e.**, s. 2449; Taneri, **a.g.e.**, s. 1364. *Toroslu*’ya göre ise, örgütün silahlı olmasından ne anlaşılması gerektiği yönünde uygulamada problemler yaşanmaktadır (Toroslu, **Özel Kısım**, s. 263). Yargıtay 10. CD. 30.06.2011 tarih ve 2011/3523 E. 2011/5295 K., “Örgütün silahlı sayılması için, silahın örgütün amaçları doğrultusunda bulundurulması, örgütün amaçlarını gerçekleştirmeye doğrudan veya dolaylı olarak kolaylaştırmaya elverişli olması gerekir. Somut olayda ele geçirilen silahların örgüt faaliyeti çerçevesinde başka suçta kullanıldıklarına dair kuşku sınırlarını aşan, kesin ve yeterli delil bulunmadığı gözetilmeden TCK’nın 220/3’üncü maddesinin uygulanması suretiyle sanıklara fazla ceza tayini yasaya aykırı olup, bozulmasına”, www.kazanci.com, E.T. 12.10.2020.

¹²¹⁶ Kavlak, **a.g.e.**, s. 424.

¹²¹⁷ Erel, **a.g.e.**, s. 392; Sapan, **a.g.e.**, s. 80.

¹²¹⁸ *Kavlak*’a göre, “ağırlaştırıcı sebebin uygulanması için silahların kullanılmış olması şart değildir” (Kavlak, **a.g.e.**, 425).

¹²¹⁹ Yargıtay 16. CD. 18.07.2017 tarih ve 2016/7162 E., 2017/4786 K., “Örgütün silahlı olup olmaması sahip olunan silahların cins, nitelik ve miktarı somut tehlikenin belirlenmesinde dikkate alınmalıdır. Örgütün silahlı örgüt vasfını kazanması için mensuplarının silah sahibi olması gerekmez. Silahlar üzerinde gerektiğinde tasarruf imkânının olması gerekli ve yeterlidir”, www.kazanci.com, E.T. 22.09.2020.

Aynı doğrultuda, Kavlak, **a.g.e.**, s. 425; Tozman, **a.g.e.**, s. 383. Bunun tersi olarak Soyaslan ise ateşli silahın atış için uygun olmasının gerekli olmadığını, görünür şekilde bulunup korkutuculuğa elverişli olmasını yeterli bulmuştur (Soyaslan, **Özel Hükümler**, s. 534).

¹²²⁰ Şen, **Suç Örgütü**, s. 21.

yöneten ile üye olanları” cezalandırma konusunda düzenleme yapmıştır. Örgütün silahlı olması suçu, TCK’nın 314. maddesi kapsamında kurucu unsur olup, örgütün silahlı olması TCK’nın 220. maddesi yönünden ağırlaştırıcı nitelikli unsurdur¹²²¹. Bu bakımdan TCK’nın 314. maddesi aslında özel hüküm niteliği taşımaktadır¹²²². Görüleceği üzere dolandırıcılık suçunu amaç edinen suç örgütünün silahlı olma durumu ile terör amaçlı bir örgütün silahlı olma durumu farklıdır. Dolandırıcılık yapmak amacıyla kurulan silahlı örgüt için TCK’nın 220. maddesinin 3. fıkrası uygulanacakken terör amacıyla kurulmuş silahlı örgütte Terörle Mücadele Kanunu uygulanacaktır.

Örneğin, zor kullanarak para tahsilatı gerçekleştirmek amacıyla kurulmuş olan suç örgütü üyelerinin silahlı olması durumunda, TCK’nın 220. maddesinin 3. fıkrası uyarınca nitelikli hal uygulanması gerekirken, belgede sahtecilik suçunun işlenmesi amacıyla kurulmuş olan suç örgütüne üye olan kişilerin silahlı olması durumunda bu nitelikli halden ceza artırımı yapılmayacaktır; zira silahın sahtecilik suçlarının işlenmesi için elverişlilik yönünden bir önemi yoktur¹²²³.

Benzer şekilde gümrükten kaçakçılık yapmak amacıyla kurulan bir örgüt tarafından, istedikleri işlemin gerçekleştirilmesi için üyelerden birinin kendi silahıyla gümrük memurunu tehdit etmesi halinde silahlı örgüt koşulu oluşmayacaktır. Başka bir örnek olarak, silah kaçakçılığı amacıyla kurulmuş bir örgütün sırf bu amaçla silah bulundurması ve taşınması halinde ağırlaştırıcı sebep uygulanmayacaktır¹²²⁴. Fakat suç işlemek amacıyla bu silahlar kullanılıyor ve ticaret gerçekleştiriyorlarsa örgüt üyeleri nitelikli halden sorumlu olacaklardır¹²²⁵.

TCK’nın 220. maddesinin 3. fıkrasında belirtilen “yukarıdaki fıkralara göre verilecek ceza” ifadesi hakkında farklı görüşler bulunmaktadır. Doktrinde bizim de katıldığımız birinci görüşe göre, suç örgütünün silahlı olduğunun tespit edilmesi durumunda, bu hüküm artırıcı neden olarak örgüt kurucuları, yöneticileri ve örgüt üyeleri açısından uygulanacaktır. Diğer bir ifadeyle nitelikli halin uygulanması sadece TCK’nın 220. maddesinin 1. fıkrasında belirtilen kurucu ve yöneticiler ile 2. fıkrasında belirtilen örgüt üyeleri açısından uygulanacaktır. Aynı

¹²²¹ *Kavlak’a* göre, her ne kadar TCK’nın 314. maddesinin 3. fıkrasında “suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçuna ilişkin diğer hükümler, bu suç açısından aynen uygulanır” şeklinde ifade edilmiş olsa dahi TCK’nın 220. maddesinin 3. fıkrası bu hüküm için uygulanmayacaktır. Çünkü TCK’nın 314. maddesinde ki suçun oluşması için örgütün silahlı olması gerekmektedir aksi durum “maddenin düzenlenmesi ve amacına” aykırı olacaktır (*Kavlak, a.g.e.*, s. 423).

¹²²² Tezcan/Erdem/Önok, *a.g.e.*, s. 979.

¹²²³ Yaşar/Gökcan/Artuç, *a.g.e.*, s. 6655.

¹²²⁴ Kavlak, *a.g.e.*, s. 425.

¹²²⁵ Evik, *Cürüm*, s. 388.

madde içerisinde düzenlemesi yapılan örgüt adına suç işleme, örgüte yardım etme ve örgütün propagandasını yapma suçları açısından, bu ağırlaştırıcı hüküm uygulanmaz¹²²⁶.

İkinci görüşe göre, TCK'nın 220. maddesinin 3. fıkrasında “yukarıdaki fıkralara göre verilecek ceza” ifadesinden anlaşılması gerekenin TCK'nın 220. maddesinin 1. ve 2. fıkrası ile sınırlı olmadığı, TCK'nın 220. maddesinin 6. fıkrasında belirtilen “örgüte üye olmaksızın örgüt adına suç işleyenlerin” ve TCK'nın 220. maddesinin 7. fıkrasında belirtilen “örgüt içindeki hiyerarşik yapıya dahil olmamakla birlikte örgüte bilerek ve isteyerek yardım edenlerin” dahil edilmesinin gerektiği belirtilmiştir. Bunun nedeni olarak TCK'nın 220. maddesinin 2. fıkrasından sorumlu olanların örgüt üyesi olarak cezalandırılacağını ve kanunilik ilkesine göre bu kişilere TCK'nın 220. maddesinin 3. fıkrası uyarınca ceza artırımı uygulanacaktır. Fakat kanun koyucunun TCK'nın 220. maddesinin 3. fıkrası kapsamında böyle bir ayırım yapmadığı ve TCK'nın 220. maddesinin 6. ve 7. fıkralarında da tersi bir görüşün ortaya konmadığı ifade edilmiştir¹²²⁷.

(bb) Örgütün veya Amacının Propagandasını Basın ve Yayın Yoluyla Yapılması

Basın yoluyla işlenen suçlar incelendiğinde başka şekillerde işlenmesi imkanı olup basının sadece bir araç olarak kullanıldığı görülmektedir. Örneğin örgütün veya amacının propagandası suçu basın yoluyla işlenebileceği gibi herhangi bir hareketle de işlenebilecektir. Basın suçu sadece basın yoluyla işlenebilecek olup diğer bir ifadeyle yayının bir unsuru olarak “basın” gerçekleşen fiilleri gösteren bir kavramdır. Böylece basın yoluyla işlenen suçlar yayın unsuru ile basın unsurunun birleşiminden oluşmaktadır¹²²⁸.

Örgütün veya amacının propagandasının basın ve yayın yoluyla yapılması TCK'nın 220. maddesinin 8. fıkrasında “Bu suçun basın ve yayın yolu ile işlenmesi halinde, verilecek ceza yarı oranında artırılır” şeklinde düzenlenmiş olup suçun temel şekline göre daha ağır cezalandırılması gerektiği belirtilmiştir¹²²⁹.

Bu durumun nitelikli hal olarak düzenlenme nedeni, basın¹²³⁰ ve yayın vasıtaları kullanılarak propaganda yapıldığında geniş bir kitleye ulaşıldığı için tehlikenin boyutunun çok

¹²²⁶ Kavlak, a.g.e., s. 423.

¹²²⁷ Şen/Eryıldız, **Suç Örgütü**, s. 230.

¹²²⁸ Dönmezer/Erman, **Ceza Hukuku**, s. 537.

¹²²⁹ TCK'nın 6. maddesinin g bendine göre, “Basın ve yayın yolu ile deyiminden; her türlü yazılı, görsel, işitsel ve elektronik kitle iletişim aracıyla yapılan yayınlar” anlaşılması gerektiği ifade edilmiştir.

¹²³⁰ Türk Dil Kurumu tarafından yapılan tanımlamaya göre basın, “gazete, dergi gibi belirli zamanlarda çıkan yazılı yayınların bütünü, matbuat; basım yoluyla çoğaltılarak, belirli zamanda çıkan basmalar”, www.tdk.gov.tr, E.T. 09.03.2020. 5187 sayılı Basın Kanunu'nun 1. maddesine göre basılmış eser, “yayınlanmak üzere her türlü basım araçları ile basılan veya diğer araçlarla çoğaltılan yazı, resim ve benzeri eserler ile haber ajansı yayınları” şeklindedir. Doktrinde dar ve geniş anlamda tanımlanan basın kavramı bir görüşe göre gazete ve dergi gibi yazılı

daha fazla olmasıdır¹²³¹. Örgüt üyelerinin “cebiri, şiddet veya tehdit içeren” fotoğraflarının sosyal medyada suçluları övecek şekilde paylaşması ya da örgüt veya üyelerini övücü şekilde paylaşım yapılarak eylemlerinin meşru gösterilmesi, propagandanın basın yayın yoluyla yapıldığının göstergesidir¹²³². Bölge Adliye Mahkemesi’ne göre de “kan dökmek gerekirse ben dünyanın şah damarını keserim” ifadesinin örgütün şiddet içeren eylemlerini övdüğü ve teşvik ettiği belirtilmiştir¹²³³. Bunun yanı sıra, örgüte sempati duyulduğunun sosyal medya araçları ile ortaya konulması halinde, propaganda suçunun oluşmayacağından, kişilere ceza verilemeyecektir¹²³⁴. Bursa Bölge Adliye Mahkemesi ise sosyal medya hesabından siyasilere

yayınlar sonucu doğduğundan sadece yazılı yayınlar ile sınırlı kalmalı diğer görüşlere göre ise tüm iletişim araçlarını kapsamaktadır (Ufuk Ramazan Çakmak, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde Basın Özgürlüğü ve Devletin Yükümlülükleri”, **Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya, 2016, s. 4). Kanaatimizce basın kavramı geniş yorumlanması gerektiğinden sinema, radyo, televizyon ve internet yayınlarının tümünü kapsamaktadır.

¹²³¹ Sahir Erman, “Türkiye’de Kitle İletişim Özgürlüğü”, **Prof. Dr. Sahir Erman’a Armağan**, İstanbul, 1999, s.13.

¹²³² Erzurum BAM 6. CD. 20.02.2019 tarih ve 2018/1308 E. 2019/293 K., “Sanığın kullanmakta olduğu Twitter sosyal medya hesabı üzerinden terör örgütü mensuplarının silahlı faaliyetlerine ilişkin fotoğraf ve görüntüleri ile birlikte terör örgütlerinin simgelerini ve şiddet, cebiri içeren yöntemlerini benimsetmeye çalışan, iyi göstermeye yönelik ve övücü mahiyetteki suça konu yazıları paylaşması şeklinde gerçekleşen eyleminin silahlı terör örgütü PKK’nın ve PKK terör örgütü ile iltisaklı PYD/YPG silahlı terör örgütünün propagandası mahiyetinde olduğu; Bu nedenle sosyal medya aracılığı ile kitlelere ulaşma, onları etkileme, belli bir ideoloji propagandası ile yönlendirme imkânı klasik basın araçları televizyon, radyo ve gazeteye kıyasla daha kolay, ucuz ve elverişlidir. Bu da sosyal medyanın gücünü ortaya koymaktadır. Ortaya konulan bu maddi vakıa somut olay bakımından değerlendirildiğinde bu şekilde şiddeti övücü, terör örgütü PKK’nın eylemlerini meşru gösteren paylaşımların sosyal medya imkânlarından faydalanılarak özellikle genç kitlelere ulaştırılması, kitlelerde aslında masum insanları katleden örgüt mensuplarının sanki bir yüce amaç için savaştıkları, yaptıkları şiddet eylemlerinin tamamının meşru olduğu algısı oluşturabilir ve bunun neticesinde yapılan bu propagandadan etkilenen insanların örgüte katılmasına yol açabilir. Bu nedenle somut olayda doğrudan millî güvenliği hedef almış, şiddeti övücü paylaşımlar anılan gerekçelerle ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilmemiş ve Terörle Mücadele Kanunu’nun 7/2 maddesinde tanımlı suçun yasal unsurlarının gerçekleşmiş olduğu kanaatine varılmıştır”, Özel Arşiv.

¹²³³ İstanbul BAM 2. CD. 10.01.2017 tarih ve 2016/190 E. 2017/35 K., “Sanığın yaptığı paylaşımlarının anılan yasa maddesi uyarınca değerlendirilmesinde 18.04.2015 tarihinde örgüt liderinin fotoğrafı ile kan dökmek gerekirse ben dünyanın şah damarını keserim ifadesinin yer aldığı paylaşımın doğrudan örgütün şiddet içeren eylemlerini övdüğü ve teşvik edici olduğu, yine aynı tarihte örgüt liderinin yakalandığı günün kara gün olarak lanse edilen paylaşım yapıldığı, 09.08.2014 tarihinde doğrudan kendisi yazmak suretiyle örgütün dağ kadrosuna verilen isim olan gerillalarımız için BDP diyelim şeklinde dağda bölücülük faaliyeti yürüten teröristleri övücü ve teröristlere gerilla demek suretiyle eylemlerinin övücü ifadelerle yer verdiği, 05.08.2014 tarihinde Bak Apo emir verdi PKK İŞİD’i temizlemeye gidiyor aslanlarım ayağınızın tozu olayım şeklindeki yorumu ile örgüt üyelerine karşı abartılı şekilde sevgi gösterisinde bulunduğu ve şiddet içerikli eylemlerini teşvik ettiği, sanığın anılan yasa maddesi kapsamına giren birden fazla benzer paylaşımında bulunduğu anlaşılmaktadır”, Özel Arşiv.

¹²³⁴ Erzurum BAM 6. CD. 28.02.2019 tarih ve 2018/2341 E., 2019/345 K., “Her ne kadar sanık hakkında Facebook hesabından 22.03.2015 tarihinde kolaj halindeki fotoğrafları paylaşması gerekçe gösterilerek terör örgütünün propagandasını yapmak suçundan dava açılmış ise de; Sanığın paylaşımlarının, Diyarbakır’da 2015 yılında yapılan Nevruz gösterileri sırasında çekilen insan grupları ve gösteri alanına ait fotoğraflardan ibaret olduğu, fotoğraflarda bulunan PKK ve YPG bayrakları ile gösteri alanındaki pankartta yazan Edi Bese Ji Reber Apo Re Azadi yani Artık Yeter Önder Apo’ya Özgürlük yazısının sanık tarafından eklenmiş unsurlar olmayıp, söz konusu gösteriye ait fotoğraflarda zaten bulunduğu ve sanığın belirtilen paylaşımları yaparken suç teşkil eden herhangi bir yorumda bulunmadığı ve ifade kullanmadığı, söz konusu fotoğrafların bu haliyle terör örgütünün cebiri, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini övecek ya da bu yöntemlere başvurmayı teşvik edecek nitelikte herhangi bir ifade içermedikleri anlaşılmıştır. Bu halde, sanığın paylaşımlarının ise hiçbir şekilde terör örgütünün faaliyetlerine yönelik olmadığı gibi böyle olduğu kabul edilse bile, içerikleri itibarıyla maddede tanımlanan suçun unsurlarını oluşturacak mahiyette olmayıp, yalnızca sanığın terör örgütüne olan sempatisini açıkça ortaya koyduğu, dolayısıyla söz konusu paylaşımın bu haliyle terör örgütünün propagandasını yapmak suçunun unsurlarını

yönelik ağır eleştiriler yapılmasını ifade özgürlüğünün¹²³⁵ kullanılması kapsamında görerek örgüt propagandası olarak kabul etmemiştir¹²³⁶. Anayasa Mahkemesi ise 25.02.2016 tarih ve 2015/18567 numaralı E.G. ve C.D. başvurusunda¹²³⁷ terör örgütünün propagandasını

oluşturmadığı kanaatine varılarak sanığın atılı suçlardan CMK'nın 223/2-a maddesi uyarınca beraatına dair aşağıdaki şekilde karar verilmiştir", Özel Arşiv.

¹²³⁵ 1982 Anayasası'nın 25. maddesi "Herkes, düşünce ve kanaat hürriyetine sahiptir. Her ne sebep ve amaçla olursa olsun kimse, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz; düşünce kanaatleri sebebiyle kınanamaz ve suçlanamaz" şeklinde, AIHS'nin 10. maddesinin 1. fıkrası ise "Herkes ifade özgürlüğü hakkına sahiptir. Bu hak, kamu makamlarının müdahalesi olmaksızın ve ülke sınırları gözetilmeksizin, kanaat özgürlüğünü ve haber ve görüş alma ve de verme özgürlüğünü de kapsar. Bu madde, Devletlerin radyo, televizyon ve sinema işletmelerini bir izin rejimine tabi tutmalarına engel değildir" şeklinde, Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin 19. maddesine göre, "Herkes, düşüncelerini açıklama hakkına sahiptir; bu hak, herkesin, ülkesel sınırlara bağlı olmaksızın her çeşit bilgiyi ve fikri, sözlü, yazılı ya da basılı biçimde, sanat eserleri biçiminde ya da kendi seçeceği herhangi bir başka biçimde araştırma, edinme ve iletme özgürlüğünü de içerir". Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin 19. maddesi incelendiğinde ifade özgürlüğü, "Herkesin fikir ve ifade hürriyetine hakkı vardır. Bu hak, karışmasız görüş edinme ve hangi yoldan ve hangi ülkede olursa olsun bilgi ve düşünceleri arama, alma ve yayma özgürlüğünü içerir" şeklinde düzenlendiği görülmektedir. AIHM'nin 8 Temmuz 2014 tarih ve 38270/11 sayılı Şener v. Türkiye kararında ifade özgürlüğü "demokratik bir toplumun temeli" olarak görülmektedir (<https://hudoc.echr.coe.int/tur#%7B%22fulltext%22:%5B%22nedim%20%C5%9Fener%22%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22%7D%7D%7D>, E.T. 15.02.2021).

Birleşmiş Milletler tarafından 22 Mart 1996 tarihinde E/CN.4/1996/39 sayılı kararında Johannesburg Prensipleri yayınlanmış olup Genel Prensipler başlığının 1. maddesi düşünce, ifade ve bilgi edinme özgürlüğünü, "(a) Herkes, herhangi bir şekilde müdahaleye maruz kalınmadan fikir sahibi olabilir. (b) Herkesin ifade özgürlüğü hakkı vardır. Sınırlara tâbi olmaksızın, sözlü, yazılı, basılı, sanat biçiminde, veya herhangi bir medya yoluyla her türlü bilgiyi aramak, almak ve açıklamakda özgürdür" şeklinde düzenlemiştir (<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G96/118/04/PDF/G9611804.pdf?OpenElement>, E.T. 16.05.2021). Bu doğrultuda *Yayla*'ya göre ifade özgürlüğü "bir duygu, düşünce, inanç, kanaat veya tutumun dış dünyaya yansıtılmasının yani ifade edilmesinin serbest olması" şeklinde tanımlanmıştır (Ebru Yavuz Yayla, "*Basın Özgürlüğü ve Milli Güvenlik Kapsamında Sınırları*", **Yayınlanmamış Doktora Tezi**, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2019, s. 16).

¹²³⁶ Bursa BAM 2. CD. 14.03.2019 tarih ve 2018/1713 E. 2019/301 K., "<https://www.facebook.com/hayrettinpiskin> ID/URL adresli kullanıcının sanık H.P. isimli şahıs olduğunun değerlendirildiği, <https://www.facebook.com> URL adresli Facebook hesabı üzerinden 20/01/2018 tarihinde saat 21.17'de N.A. alıntısı ile Afrin; Suriye'nin en demokratik bölgesi, kendi nüfusundan üç kat fazla göç aldığı halde, ayrımcılığın olmadığı, gelen tüm kesimlerin yönetime katıldığı örnek bir yer işte diğer emperyalist güçleri düşündüren ve emperyalist Türk Devletini çıldırtan birinci neden budur, işgalin ikinci nedeni Türk ırkçılığıdır, çok açık görüldü ki ırkçı olan işgalci olan sadece hükümet ve onun destekleyen partiler değil sözüm ona sosyal demokratlar, aydınlar, gazetecilerin büyük çoğunluğu, ırkçı ve işgalden yanadır, Kılıçdaroğlu denen devşirme-düşkün şunları söylebildi: Afşin'e girin ama hava desteği olmadan girmeyin, evet AKP tarafından besiyeye alınıp sonra Türkiye'den otobüslerle Afrin'e gönderilen cihatçılar karşısında suspus duran aslan sosyal demokratlar işgal için hava operasyonu gerekli diye akıl vermekten geri durmuyorlar, bu arada Türkiye'deki sol hareketin çapsızlığı da tüm çıplaklığı ile ortaya yere seriliyor bir iki cılız ses dışında bir güç ortada yok, bazıları da inanılır gibi değil ama insanlarla alay edercesine Afrin'e girince işsizlik mi yoksulluk mu biter savaş neyi çözer diye aklınca çok Marksist önermelerde bulunuyor! Oysa bir savaş yok ortada olan ırkçı Türk Devletinin açık bir işgali ve ona karşı başta Kürt halkı olmak üzere halkların haklı direnişidir. Ama şu bilinmelidir ne Kılıçdaroğlu'nun bel bağladığı hava desteği, ne Erdoğan'ın cihatçı beslemeleri kazanacaktır. Kazanan Rojava'nın gökleri fethetmeye kalkan kadınları halkların ortak mücadelesi olacaktır. Kayıtsız şartsız bu işgale karşı durmayan hiç kimse ne Müslüman ne alevi ne demokrat ne de solcudur. Onların yeri muaviyenin, Hızır paşa ve cümle döneke ve diktatörlerin yanındır paylaşımda bulunduğu, sanığın paylaşımlarının Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 26. ve Avrupa İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Sözleşmenin 10. maddesinde öngörülen, AIHM ve AYM kararları ile de desteklenen ifade hürriyetinin kullanılması ve siyasi kanaat açıklaması niteliğinde bulunduğu, isnat olunan suçun yasal unsurlarını oluşturmadığı değerlendirilerek, sanığın beraatına karar verilmesi gerektiği", Özel Arşiv.

¹²³⁷ Anayasa Mahkemesi'nin 25.02.2016 tarih ve 2015/18567 numaralı E.G. ve C.D. başvurusu "Yapılan haberin yayılmasından sonra İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı 29/5/2015 tarihli basın açıklaması ile 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 327., 328. ve 330. maddeleri ile 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 6. ve 7. maddeleri uyarınca devletin güvenliğine ilişkin bilgileri temin etme, siyasi ve askeri casusluk, gizli kalması gereken bilgileri açıklama, terör örgütünün propagandasını yapma suçlarından

yapma suçlarından soruşturma başlatılmasına rağmen “somut olayın demokratik toplum düzeninde gerekli olma ve ölçülülük koşulları yönünden” Anayasa’nın 26. ve 28. maddelerinde güvence altına alınan ifade ve basın özgürlüklerinin ihlal edildiğine karar verilmiştir.

Yasal düzenlemeler uygulamaya konuldukları takdirde gerçekten anlam ifade etmektedirler. Bu bakımdan, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi tarafından tanınan ifade özgürlüğünün kapsamı AİHM kararları ile belirlenmektedir. Yine de belirtmek gerekir ki, bu yargı kararları, özgürlükler ile güvenliğin dengelenmesinde her zaman aynı standardı göstermemektedir. *Leroy/Fransa* davasının “dillere düşmüş” kararı, şiddet ve teröre teşvikle ilgili Avrupa standartlarının bozulmasına iyi bir örnektir¹²³⁸. Dava, bir karikatürist tarafından haftalık bir gazetede yayınlanan ve 11 Eylül saldırılarını şu ifadeyle gösteren bir karikatürle ilgilidir: “Biz hayal ettik, Hamas yaptı”. Savunmaya göre, amaç terörü kışkırtmak değil, Amerikan emperyalizmini eleştirmektir. Ancak AİHM, Fransız makamları tarafından ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine hükmetmemiştir. Karar, yayının zamanı ve şekli, karikatürün başlığındaki ifade seçiminin, davacının binlerce sivil karşı uygulanan şiddeti onaylayarak yorumladığını ve mağdurların itibarını zedelediğini gösterdiği de dahil olmak üzere çeşitli faktörleri hesaba katmaktadır. Ancak açık ve yakın tehlike ve tehdit olasılığı kriterleri, Mahkeme tarafından dikkate alınmamıştır.

B. Hukuka Aykırılık Unsuru

Hukuka aykırılık, fiilin hukuk düzenine aykırı olması¹²³⁹ ve hukuk düzeni tarafından fiile izin verilmemesi anlamına gelmektedir¹²⁴⁰. Bununla birlikte gerçekleşen fiilin hukuka aykırı olabilmesi için hem hukuk düzeniyle çatışmalı hem de hukuka uygunluk nedenlerinden herhangi birisi kapsamında olmamalıdır. Görüleceği üzere suçun gerçekleşebilmesi için fiilin

soruşturma başlatıldığı duyurulmuş” ardından Anayasa Mahkemesi tarafından verilen kararda “Anayasa’nın 26. ve 28. maddelerinde güvence altına alınan ifade ve basın özgürlüklerinin ihlal edildiğine, oyçokluğuyla kabul edilmiştir”, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2015/18567>, E.T. 19.09.2021.

¹²³⁸ AİHM’nin 02.10.2008 tarih ve 36109/03 sayılı *Leroy v. Fransa* Davası, <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22%3A%22CASE%20OF%20LEROY%20v.%20FRANCE%22%22%22documentcollectionid%22%3A%22GRANDCHAMBER%22%22CHAMBER%22%22itemid%22%3A%22001-122485%22%22%7D>, E.T. 10.11.2021.

¹²³⁹ Herhangi bir fiilin sadece tipik koşulları sağlaması suçun gerçekleşmesi için yeterli olmayıp aynı zamanda hukuka aykırı olmalıdır (Sarıtış, **a.g.e.**, s. 379; Koca/Üzülmüş, **a.g.e.**, s. 255).

¹²⁴⁰ Tozman, **a.g.e.**, s. 376; *Alacakaptan*’a göre hukuka aykırılık “kanunun yaptırım öngören bir maddesine uyan ve dış görünüşüyle suç sayılan bir eylemin, yürürlükteki diğer bir norm tarafından meşru sayılmamış olmasıdır” (*Alacakaptan*, **Suçun Unsurları**, s. 8); *Soyaslan*’a göre hukuka aykırılık için ilk başta suçu tanımlayan bir kural bulunacak ve ifade edilen bu kuralı suç olmaktan çıkaracak farklı bir kural bulunmayacaktır (Soyaslan, **Genel Hükümler**, s. 346); *Sözür*’e göre hukuka aykırılık “işlenen ve kanuni tanıma uygun bulunan fiile, hukuk düzenince izin verilmemesi, bu fiilin mubah sayılmaması, yalnız ceza hukuku ile değil, bütün hukuk düzeni ile çelişki ve çatışma halinde bulunması” şeklinde tanımlamıştır (Sözür, **Organize Suçluluk**, s. 102).

yalnızca maddi ve manevi unsura uygun olması yetmez, ayrıca hukuka aykırılığı kaldırarak bir nedenin bulunmaması gerekir¹²⁴¹.

TCK'nın 24. ile 34. maddeleri arasında ki sistematığe bakıldığında birbirinden ayrılan ve farklı olan hukuka uygunluk nedenleri, kusurluluğa etki eden ve kusurluluğu ortadan kaldıran nedenler TCK'nın ikinci bölümünün başlığında “Ceza Sorumluluğunu Kaldıran veya Azaltan Nedenler” olarak düzenlenmiş olup aynı başlık altında toparlandığı görülmektedir¹²⁴². Her ne kadar hukuk düzeni içerisinde “yasaklayıcı normlar” bulunmakla birlikte belli durumlarda yasakları hukuka uygun haline getiren “izin verici normlar”da bulunmaktadır¹²⁴³. Kanaatimizce hukuka uygunluk nedeni olarak belirtilen koşulların ortaya çıkması halinde artık “haksızlıktan” söz edilemez.

Karine olarak fiilin tipikliği oluşturması halinde, “suç işlemek amacıyla örgüt kurma, yönetme veya üye olma, üye olmaksızın örgüt adına suç işleme, örgüte yardım etme ve örgütün propagandasını yapma” hukuka aykırılık teşkil etmektedir. Bu suça özgü herhangi bir hukuka uygunluk nedeni belirtilmemiştir¹²⁴⁴.

TCK'nın 25. maddesinin 2. fıkrasının gerekçesinde “kusurluluğu ortadan kaldıran bir neden olarak zorunluluk hali” ifadesi kullanıldığı için bu durum hukuka uygunluk nedeni olarak değil kusurluluğu kaldırarak sebep olarak açıklanmıştır. Benzer şekilde Yargıtay tarafından “zorunluluk halinin bir hukuka uygunluk nedeni olarak kabul edilemeyeceği”ne karar verilmiştir¹²⁴⁵. Fakat kanaatimizce TCK'nın 25. maddesinin 2. fıkrasında ifade edilen gerekçe bir kenara bırakılırsa maddenin düzenleniş biçiminden zorunluluk halinin kusurluluğu kaldırarak bir neden olarak açıkça görülmediğinden hukuka uygunluk nedeni olarak kabul edilmesinin daha doğru olacağını düşünmekteyiz¹²⁴⁶.

Bu nedenle örgüt üyeliği, örgüte yardım etme, örgüt adına suç işleme veya örgüt propagandası yapma eylemlerinde zorunluluk halleri hukuka uygunluk nedeni olarak kabul

¹²⁴¹ Harun Ersin Polat, “*Türk Ceza Hukukunda Hukuka Uygunluk Nedeni Olarak Kanunun Hükmünü Yerine Getirme*”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2015, s. 8.

¹²⁴² Alman doktrinde ise kusurluluğu kaldırarak nedenler ile hukuka uygunluk nedenlerin birbirinden ayrılarak kusurluluk ve hukuka aykırılık şeklinde olması gerektiği ileri sürülmüştür (Elvan Keçelioğlu, “*Kusurluluğu Ortadan Kaldıran Sebeplerle Hukuka Uygunluk Sebepleri Arasındaki Ayrımın TCK'nın Uygulanması bakımından Pratik Sonuçları*”, **TBB Dergisi**, S. 87, Ankara, 2010, s. 300).

¹²⁴³ Keçelioğlu, **Kusur**, s. 301.

¹²⁴⁴ Arslan/Azizağaoğlu, **a.g.e.**, s.908.

¹²⁴⁵ YCGK 26.02.2008 tarih ve 2007/1-281 E. 2008/37 K., www.kazancı.com, 21.04.2020.

¹²⁴⁶ Alman Ceza Kanunu'nun 34. maddesi hukuka uygunluk nedeni olarak zorunluluk halini 35. maddesi ise kusurluluğu ortadan kaldırarak zorunluluk hali düzenlenmiştir. Türk Ceza Kanununda böylesine bir ayrıma gidilmediğine göre sırf gerekçeye bakılarak zorunluluk halinin niteliğinin değiştiği söylenemez (Demirbaş, **a.g.e.**, s. 301).

edilebilecektir¹²⁴⁷. Suç işlemek için örgüt kurma suçu açısından, hukuka uygunluk nedeni olarak meşru savunma¹²⁴⁸, hakkın kullanılması veya ilgilinin rızası gösterilemez¹²⁴⁹. Bu durumun yanı sıra örgüt yönetme suçları için meşru savunma hukuka uygunluk nedeni olarak uygulanamaz¹²⁵⁰.

Herhangi bir suç işlenmeden, hatta somut deliller ile işlenmesi planlanan suçlar ortaya konulmadan, sadece niyet okuma şeklinde soyut seviyede kalan iddialarla hareket edildiğinde; bu durum kişi özgürlükleri açısından ciddi problemler çıkabilir¹²⁵¹. Örgüte üye olmak soyut bir kavram olduğundan, kişinin örgüte üyeliğinin ispat edilmesi oldukça güç olmakta ve uygulamada problemlerle karşılaşmaktadır¹²⁵². Bunun en somut örneği ise avukatların suç örgütü yapılanmasını bilmesi halinde örgüte hukuki destek sağlaması, Yargıtay’a göre örgüt üyesi olarak kabul edilmemektedir¹²⁵³. Bu durumla birlikte avukatın örgütün hiyerarşik yapısına dahil olması durumunda, örgüt üyeliği suçu oluşacağından hukuka uygunluk nedeninden faydalanma imkânı olmayacaktır¹²⁵⁴. Görüleceği üzere kişinin kanunların verdiği yetkiyi kullanarak gerçekleştirmiş olduğu fiil, örgüte yardım şeklinde görünse bile hukuka aykırılık unsuru oluşmayacaktır.

TCK’nın 24. maddesi kapsamında¹²⁵⁵ gizli soruşturmacı olarak görevlendirilen kişiler kamu görevlerini ifa ederken, örgüt faaliyetleri kapsamında işlenen suçlara doğrudan katılmadan ve örgüt adına suç işlememek şartıyla, yerine getirdiği görev kapsamında

¹²⁴⁷ Kavlak, **a.g.e.**, s. 421.

¹²⁴⁸ Türk Ceza Kanunu’nun 2003 tasarısının 296. maddesinde suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçu “saldırlara karşı kendini savunmak üzere yani meşru savunma hakkını kullanmak üzere örgütlenme bu suçu oluşturmaz” şeklinde düzenlenmiştir. Bu düzenleme ile meşru savunma hükümlerinin uygulanabilme imkânı sağlanmış olduğu görülmektedir. Bu durumu değerlendiren Sarıtaş’a göre “suç işlemek amacıyla örgüt kurma veya yönetme suçunun niteliği itibarıyla toplumu oluşturan herkesin kamusal düzen, barış ve güvenlik içinde yaşama hakkını ihlal etmesi, bu suç tipi açısından meşru savunma hükmünün uygulanması ihtimalini tüm olasılıklarda ortadan kaldırmaktadır” (Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 386). Koca/Üzülmez’in ifade ettiği gibi meşru savunmadan hukuken yararlanabilmek için ancak saldırıda bulunulan kişiye karşı işlenmesi halinde geçerli olacaktır (Koca/Üzülmez, **a.g.e.**, s. 273).

¹²⁴⁹ Tozman, **a.g.e.**, s. 376.

¹²⁵⁰ Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 387.

¹²⁵¹ Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 20.

¹²⁵² Donay, **a.g.e.**, s. 318.

¹²⁵³ Yargıtay 6. CD. 07.04.2008 tarih ve 2007/15181 E. 2008/9038 K., “Sanık K’nın suç örgütü yöneticisi S.P’in vekâletnameye dayalı avukatı olup suç örgütü üyesi olması bakımından, mahkemece kanıt olarak kabul edilen iletişimin tespitine ilişkin tutanaklar incelendiğinde, konuşmaların sanığın avukatlık mesleğinin gereği olarak hukuksal yardım sınırları içerisinde bulunduğu saptanması karşısında; adı geçeninin suç örgütü üyesi olduğuna dair mahkûmiyetine yeter, kesin inandırıcı, somut ve hukuka uygun kanıtlar bulunmadığı ve mevcut kuşkunun sanık yararına yorumlanması gerektiği gözetilmeden beraatı yerine yazılı biçimde hükümlülüğüne karar verilmesi”, www.kazanci.com, E.T. 29.07.2020.

¹²⁵⁴ Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 610; Özgenç, **Suç Örgütleri**, s. 39; Ünlü, **a.g.e.**, s. 128.

¹²⁵⁵ Fakat TCK’nın 24. maddesi doğrultusunda fiilin gerçekleşmesi halinde örgütün kurulması suçu kişi açısından hukuka uygunluk nedeni olarak kabul edilecektir (Ersan, **a.g.e.**, s. 389).

cezalandırılmayacaktır¹²⁵⁶. Yani gizli soruşturmacı olarak görevlendirilen kamu görevlilerinin, örgütün hiyerarşik düzeni içerisindeki görevleri kapsamında, yönetici veya üye olması halinde ceza sorumluluğu olmayacaktır¹²⁵⁷. Fakat gizli soruşturmacının görevini ifa ederken katılmak zorunda olduğu suçta kast unsurunun bulunması halinde, bu kişi işlediği suçtan dolayı sorumlu olacaktır¹²⁵⁸. Diğer yandan gizli soruşturmacının suç işlemek amacıyla örgüt kurmasının veya örgütün kuruluşuna iştirak etmesinin hukuka uygunluk nedeni olarak kabul edilmesinin imkânı yoktur¹²⁵⁹.

C. Manevi Unsur

Ceza hukukunda gerçekleşen suç yönünden maddi unsurlar başlığı ile düzenlenen konuların oluşması fiilin suç teşkil etmesi için yeterli olmayıp, ayrıca gerçekleşen fiil ile kişi arasında manevi bağın bulunması gerekmektedir. Görüleceği üzere maddi unsur olarak belirtilenler “suçun dış cephesini” oluşturmakta, manevi unsur ise “kişinin iç dünyasına” yönelmektedir¹²⁶⁰. Bu nedenle TCK’nın 21. maddesi kapsamında suçun oluşması için fiilin gerçekleşmesi yeterli olmayıp, kastın varlığı gereklidir¹²⁶¹.

Kişilerin bir araya gelerek birleşmelerinin amacı kabahat türünden fiilleri gerçekleştirmek olduğunda, manevi unsur olarak saik eksik olduğu için suçun oluşmadığı kabul edilecektir. Örneğin, dilencilik yapmak amacıyla üçten fazla kişinin bir araya gelmesi, hatta kendi aralarında kurdukları organizasyonda hiyerarşik bir yapılanma kurup işbölümü olması durumunda (dilencilik yapma suçu kabahat olduğu için) suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçu oluşmamaktadır¹²⁶².

¹²⁵⁶ Demirci, **a.g.e.**, s. 101. Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 139. maddesinin 1. fıkrası “Soruşturma konusu suçun işlendiği hususunda somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebeplerinin bulunması ve başka surette delil elde edilememesi hâlinde, kamu görevlileri gizli soruşturmacı olarak görevlendirilebilir. Bu madde uyarınca yapılacak görevlendirmeye hâkim tarafından karar verilir” şeklinde gizli soruşturmacının görevlendirilmesi hüküm altına alınmıştır. Bu maddenin 7. fıkrasının a bendinin 2. alt başlığına göre suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçlarında iki, yedi ve sekizinci fıkralar hariç olmak üzere gizli soruşturmacı görevlendirilebilecektir.

¹²⁵⁷ Ersan, **a.g.e.**, s. 390; Sapan, **a.g.e.**, s. 78-79.

¹²⁵⁸ Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 85.

¹²⁵⁹ Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 384.

¹²⁶⁰ Özgenç, **Genel Hükümler**, s. 225; Yargıtay Ceza Genel Kuruluna göre, “Suçun kanuni tanımındaki unsurlarının bilerek ve istenerek gerçekleştirilmesi olan ve failin iç dünyasını ilgilendiren kast, dış dünyaya yansıyan davranışlara bakılarak, daha açık bir ifadeyle, failin olay öncesi, olay sırası ve olay sonrası davranışları ölçü alınarak belirlenmelidir” (YCGK 09.04.2019 tarih ve 2015/9-206 E. 2019/292 K., Özel Arşiv).

¹²⁶¹ İstanbul BAM 2. CD. 12.07.2017 tarih ve 2017/1344 E. 2017/1357 K., “Suç tarihi itibarıyla Kocaeli Gebze ilçesinde öğretmen olarak çalışan ve üniversite mezunu olduğu anlaşılan sanığın örgütsel yapı içinde gizlilik prensibine dayalı ByLock programını kullandığı da göz önüne alındığında, FETÖ/PDY silahlı terör örgütüne üye olma kastı ile hiyerarşik yapıya dahil olduğu, sanık yönünden suçun manevi unsurunun da mevcut olduğu, sanığın atılı suçu bilerek ve isteyerek işlediği, sanığın örgüt üyesi olmadığına dair suçtan kurtulmaya yönelik savunmasına itibar edilmeyerek, FETÖ/PDY silahlı terör örgütüne üye olma suçunu işlediği anlaşıldığından, mahkemece verilen mahkumiyet hükmünün usul ve yasaya uygun olduğu sonucuna varılmıştır”, Özel Arşiv.

¹²⁶² Yurtlu, **Örgüt Kurma**, s. 96.

Suç işlemek amacıyla örgüt kurma ve yönetme suçunun manevi unsuru kast olup¹²⁶³, taksirle işleme imkânı yoktur¹²⁶⁴. Diğer bir ifadeyle, failin bu suç tipinde belirtilen unsurları “bilerek ve isteyerek” gerçekleştirmesi gerekmektedir. Bu doğrultuda suçun kanuni tanımında belirtilen amaçla işlenmemesi durumunda suç oluşmayacaktır¹²⁶⁵.

Oluşturulan suç örgütünde emir komuta zinciri şeklinde hareket edilir. Bu nedenle mevcut hiyerarşi göz önüne alındığında, failin suçun işlenmesi esnasında özgür iradeleriyle hareket ettikleri iddiası bazı zamanlar hatalı olabilir¹²⁶⁶. Suç işleme amacıyla hareket eden kişilerin kastlarının farklı olması durumunda (olası veya doğrudan kast), bu durum kişilerin beraberce fail olarak sorumlu tutulmalarını engellemez. Fakat kanun koyucu, suç işlemek amacıyla faillerin birlikte hareket etmesini aradığı için, bu suç olası kastla işlenemez¹²⁶⁷.

Örgütü kuran kişiler suç işlemek amacıyla bir araya gelmektedirler. Örgüt kurma veya kurulmuş örgütü yönetme suçu, amaç suç niteliği taşımaktadır¹²⁶⁸. Diğer bir ifadeyle amaç suç olması nedeniyle ancak doğrudan kastla işlenebilir¹²⁶⁹.

Suç örgütüne üye olma suçunda manevi unsur kasttır¹²⁷⁰. Bu nedenle suçun taksirle işleme imkânı bulunmamaktadır. Örgüt henüz kurulma aşamasındayken bunu bilmeyen ve örgütün var olduğunu sanarak örgüte üye olmak isteyen kişinin kastı, örgütün kurulmasına imkân sağlayacaktır¹²⁷¹. Örgüt üyesinin, örgüt liderini ya da her bir örgüt üyesini tanımamasına gerek yoktur¹²⁷² fakat kendisiyle birlikte başka kişilerinin de bu örgüte üye olduğunu bilmesi gerekmektedir¹²⁷³. TCK’nın 220. maddesi olan örgüt kurma ve örgüte üye olma suçu aynı

¹²⁶³ Özgenç, **Gazi Şerhi**, s. 969; Özgenç, **Suç Örgütleri**, s. 23; Arslan/Azizağaoğlu, **a.g.e.**, s. 907; Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 980; Yurtlu, **Örgüt Kurma**, s. 94; Zeybek, **a.g.e.**, s. 104; Çakın, **a.g.e.**, s. 84; Yıldız, **a.g.e.**, s. 93; Dursun, **Örgüt Kurma**, s. 272; Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 367.

¹²⁶⁴ Arslan/Azizağaoğlu, **a.g.e.**, s. 907; Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 980; Yurtlu, **Örgüt Kurma**, s. 94; Yıldız, **a.g.e.**, s. 93; Zeybek, **a.g.e.**, s. 104; Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 367; Sapan, **a.g.e.**, s. 77.

¹²⁶⁵ Özgenç, **Genel Hükümler**, s. 267. Duttge “haksızlık teorisinden” söz etmiş; yanlışla riskinin failden alınarak zarara uğrayan kişiye yüklenmesiyle aslında zarara uğrayan kişiden bu durumu kabul etmesinin istendiğini belirtmiştir. Aslında haksızlık kastı yalnızca kasıtlı suçu ortadan kaldırmaktadır, taksir nedeniyle cezalandırmadaki sorumluluk hâlâ devam etmektedir. Bu teoriye göre esas failin kastının olmaması durumunda, iştiraktan sorumlu tutulacak kişilerin haksız yere cezalandırılmayacağı düşüncesi ortaya çıkmıştır. Fakat kast kavramı daraltıldığında, bu sorun da aşılmış olacaktır (Gunnar Duttge, “*Kast ve Suç Teorileri Arasında Suçun İşlendiği Koşullar Hakkındaki Yanılma*”, **Alman Ceza Hukuku Açısından TCK’nın Kusur İlkesi**, Ed: Gunnar Duttge, Yener Ünver, C. 2, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2013, s. 237-238).

¹²⁶⁶ Özgenç, **Suç Teşekkülü**, s. 56.

¹²⁶⁷ Özgenç, **Suç Örgütleri**, s. 23; Kavlak, **a.g.e.**, s. 414; Canak, **a.g.e.**, s. 88; Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 379; Sapan, **a.g.e.**, s. 78.

¹²⁶⁸ Özgenç, **Suç Örgütleri**, s. 23.

¹²⁶⁹ Özgenç, **Gazi Şerhi**, s. 969; Parlar, **a.g.e.**, s. 2451; Erel, **a.g.e.**, s. 404.

¹²⁷⁰ Evik, **Cürüm**, s. 385; Ünlü, **a.g.e.**, s. 131; Kavlak, **a.g.e.**, s. 414; Parlar/Hatipoğlu, **TCK Yorumu**, s. 3494; Çakın, **a.g.e.**, s. 85; Yurtlu, **Örgüt Kurma**, s. 101; Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 486.

¹²⁷¹ Erman/Özek, **Kamu İdaresi**, s. 321.

¹²⁷² Evik, **Çıkar Amaçlı Örgütlenme**, s. 385; Tozman, **a.g.e.**, s. 281; Yıldız, **a.g.e.**, s. 78.

¹²⁷³ Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 976; Alacakaptan, **Cürüm**, s. 28; Kavlak, **a.g.e.**, s. 404.

şekilde özel kastla işlenebileceğinden, örgüt kurucusu ve üyesi özel kastla hareket ettiğinde örgüt yine kurulmuş olacaktır¹²⁷⁴. Diğer bir ifadeyle suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçunda saikin yokluğu¹²⁷⁵, suçun unsurunun yokluğuna sebebiyet vereceğinden bu durumda suç olmayacaktır¹²⁷⁶. Buradan anlaşılmaktadır ki, kişi örgütün suç işleme amacının olduğunu bilmiyorsa, bu suçun faili olarak görülmez; çünkü örgüte katılan her bir kişinin örgütün suç işleme amacına yardım etmesi, yani özel kastının olması gerekmektedir¹²⁷⁷. Yargıtay’ın vermiş olduğu karar doğrultusunda, failin örgüt üyeliğinden cezalandırılabilmesi için “kendi dışında en az iki kişinin daha örgüte üye olduğunu, örgütün belirsiz sayıda ve türde suç işlemek amacıyla kurulduğunu” bilmesi şartı aranmaktadır¹²⁷⁸.

Yukarıda belirttiğimiz üzere suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçunun manevi unsuru kast olduğu için, kişinin kurulan örgüte bilerek üye olması gerekmektedir¹²⁷⁹. Yoksa meşru bir örgüt şeklinde görünen, fakat suç işleme amacıyla kurulmuş olan ve bunu bilmeyen kişinin de bu örgüte üye olması durumunda, suç işlemek amacını bilmediği için manevi unsur oluşmayacaktır. Bölge Adliye Mahkemesi’ne göre failin “suç işleme kastının olup olmadığının belirlenmesi¹²⁸⁰”; benzer şekilde Yargıtay’a göre, “örgüte giren kişinin, girdiği örgütün suç işleyen, suç işlemeyi amaçlayan bir örgüt olduğunu bilmesi¹²⁸¹” gerekmektedir.

Bazı yazarlara göre, kişi örgüte üye olduğu zaman¹²⁸², örgütün suç işleme amacının olduğunu bilmesi yeterli olup, ayrıca işlenmesi amaçlanan suçların neler olduğu hakkında bilgi sahibi olması gerekmez¹²⁸³. Diğer bir ifadeyle, her ne kadar kişinin, örgüte üye olduğu zaman

¹²⁷⁴ Dursun, **Örgüt Kurma**, s. 164.

¹²⁷⁵ Sarıtaş’a göre, saik’in bu suç tipi için bir önemi bulunmamaktadır (Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 379).

¹²⁷⁶ Artuk/Gökçen/Yenidünya, **a.g.e.**, s. 359.

¹²⁷⁷ Alacakaptan, **Cürüm**, s. 28.

¹²⁷⁸ Yargıtay 16. CD. 18/07/2017 tarih ve 2016/7162 E., 2017/4786 K., www.kazanci.com, E.T. 9.10.2020.

¹²⁷⁹ Yargıtay 16. CD. 20.03.2018 tarih ve 2017/4012 E. ve 2018/755 K.; Yargıtay 16. CD. 26.10.2017 tarih ve 2017/1809 E. 2017/5155 K., “Örgütün sözde meşruiyet vitrini olarak kullanılan katlarla irtibatlı olduğu anlaşılan, fakat örgütün nihai amacını bildiği, örgütle organik bağ kurarak hiyerarşisine dâhil olduğu yönünden herhangi bir delil bulunmayan sanığın, konum ve kişisel özellikleri de nazara alındığında sempati ve iltisak boyutunu aşan, örgüt üyesi olduğunu ispat etmeye yeterli örgütsel faaliyet kapsamında değerlendirilemeyeceği sonucuna ulaşılmış ve örgüte üye olmak için saikin suç işlemek amacı olması şartına atıfta, mevcut delil durumuna göre sanığın tahliyesine karar verilmiştir”, Özel Arşiv.

¹²⁸⁰ Ankara BAM 4. CD. 07.11.2018 tarih ve 2017/ 1161 E. 2018/ 564 K., “Sadece Bankanın parayı kabul ve hesap açma yetkisinin devamı, müşterisi ile arasında yürüttüğü bankacılık faaliyetlerinin ve işlemlerinin hukuka uygun olduğu anlamını taşımaz. Esas olan, işlemin hukuki niteliği ve işlemleri yerine getirenlerin suçun manevi unsuru bakımından suç işleme kastlarının olup olmadığının belirlenmesi gerekmektedir”, Özel Arşiv.

¹²⁸¹ Yargıtay 16. CD. 05.07.2019 tarih ve 2019/521 E. 2019/4769 K., “Suçun manevi unsuru, doğrudan kast ve suç işlemek amacı/saikidir. Örgüte giren kişinin, girdiği örgütün suç işleyen, suç işlemeyi amaçlayan bir örgüt olduğunu bilmesi gerekir”, Özel Arşiv.

¹²⁸² Özgenç’e göre, elverişlilik koşulu objektif cezalandırma şartı olarak kabul edilirse, yani örgütün üye sayısı, yapısı, araç ve gereçleri açısından elverişlilik unsuru geçerliyse; bu şart failin kastının kapsamı içerisinde bulunmamaktadır (Özgenç, **Genel Hükümler**, s. 549).

¹²⁸³ Ersan, **a.g.e.**, s. 389.

bunun bilincinde olması ve örgütün suç işlemek amacıyla kurulduğunu bilmesi gerekse bile, örgütün işlemeyi amaçladığı suçları bilmesinin bir önemi yoktur¹²⁸⁴. Bu suç tipinde, özel kastın yanında¹²⁸⁵ TCK'nın 220. maddesinin 1. fıkrasında, “kanunun suç saydığı fiilleri işlemek amacının” olması gerektiği ifade edilmiştir¹²⁸⁶. Kanaatimizce, failin örgüt üyeliğinden sorumlu tutulabilmesi için yalnızca bir suç örgütüne üye olduğunu bilmesi yeterli olmayıp, TCK'nın 220. maddesinde sayılan özellik ve niteliğe sahip olan örgüte üye olmayı istemesi de gereklidir. Yani failin örgütün amaç suçlarını ve hangi suçların işleneceğini bilmesi gerekmektedir. Bu nedenle, üyelik ancak kişinin katılmak istediği örgütün özelliğini ve amacını bilmesi halinde gerçekleşebilir¹²⁸⁷. Başka bir deyişle, fail, örgütün suç işlemek amacıyla kurulduğunu ve bu faaliyet kapsamında hareket ettiğini; kendisinin hiyerarşik yapının bir basamağında bulunduğunu bilerek talimatları yerine getirmelidir.

Eğer ki kişi bu unsuları bilmiyorsa veya meşru bir yapılanma olduğunu düşünerek örgüte üye oluyorsa TCK'nın 30. maddesi kapsamında bu hatasından yararlanacak ve sorumlu

¹²⁸⁴ Uğur Alacakaptan, “*Cürüm İşlemek için Örgüt (Teşekkül) Meydana Getirme Suçu*”, Prof. Dr. Çetin Özek Armağanı, İstanbul, 2004, s. 58.

¹²⁸⁵ Özgenç'e göre, doktrinde saik olarak ifade edilen manevi unsur Fransız hukukunun etkisiyle “özel kast” şeklinde ifade edilmiş olsa da 5237 sayılı TCK'nın sistematüğinde saik (amaç) kastla özdeş şekilde veya kastın bir türü olarak düzenlenmediği için; Özgenç belirsiz sayıda suçu işlemek amacıyla bir araya gelmeyi özel kast olarak değerlendirmemiştir. Özgenç bunun yerine, “suç işlemek amacıyla örgüt kurma” suçunun manevi unsurlarının saik olarak kabul edilmesi gerektiğini belirtmiştir (Özgenç, Genel Hükümler, s. 278). Ayrıca Alacakaptan'a göre çok failli suçlarda tüm örgüt üyelerinde aynı özel kast ile hareket edilmesi gerekmektedir, diğer halde suç oluşmayacaktır (Alacakaptan, Örgüt, s. 28). Toroslu'ya göre örgüt kurma ve yönetme suçu için kişinin kendisi dışında en az iki kişinin var olduğunu bilmesi sonucu amaçlanan suçları işlemesi gerekli olduğundan, özel kast söz konusudur (Toroslu, Özel Kısım, s. 263). Kocasakal özel kast olarak yalnızca haksız kazanç elde etme amacının belirlenmesinin yeterli olacağını belirtmiştir (Kocasakal, Organize Suçluluk, s. 143).

¹²⁸⁶ Toroslu, Özel Kısım, s. 263; Evik, Çıkar Amaçlı Örgütlenme, s. 385; Sancar, a.g.e., s. 152; Alacakaptan, Örgüt, s. 28. Çakın'a göre, kanunda ifade edilen “kanunun suç saydığı fiilleri işlemek amacıyla” şeklinde açıklaması, bu suçun oluşabilmesi için genel kastın yeterli olamayacağını, özel kastın bulunması gerektiğini ifade etmiştir (Çakın, a.g.e., s. 85).

¹²⁸⁷ Sulhi Dönmezer, Özel Ceza Hukuku Dersleri, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul, 1984, s. 44; Toroslu'ya göre de, kişinin üye olarak katılmak istediği örgütün kanununun suç saymış olduğu fiilleri gerçekleştirmek amacıyla kurulduğunu bilmesi ve üye olmak kastı ile hareket etmesi gerekir (Toroslu, Özel Kısım, s. 266). Common Law'da; failin örgüt üyesi olarak görülebilmesi için örgütün şiddet kullanmaya eğilimli olduğunu bilme koşulu yeterli görülmüş ve işlemeye zorlanacağı suç türünü öngörmesinin gerekli olmadığı belirtilmiştir. Örnek olarak; Sharp'ta 70 kişi bir suç örgütüne katılmıştır. Daha sonra eski bir postacının öldürüldüğü postane soygununu gerçekleştirmişlerdir. Fakat bu olayda verilen ifadelerle göre örgüt üyesi baskı altında olduğundan adamı öldürmekten başka çaresinin bulunmadığı belirtilmiştir. Failin ifadesi alınırken ise, soygunu kafasına silah dayalı olduğu için kabul edip yaptığını iddia etmiştir. Failin savunması mahkeme tarafından suç işlenmesi için bu baskının olabileceğini ve kendisinin bunun farkında olduğunu bilerek gönüllü şekilde çeteye katıldığı gerekçesiyle reddedilmiştir. Failin örgüt üyesi olarak görülebilmesi için örgütün şiddet kullanmaya eğilimli olduğunu bilme koşulu yeterli görülmüş ve işlemeye zorlanacağı suç türünü öngörmesinin gerekli olmadığı belirtilmiştir. Bu koşullar altında “baskı” şartı devamlılık göstermelidir. Fail ile ilgili olarak temyiz mahkemesi, şiddet tehdidi ile herhangi bir zorlamaya maruz kalacağı makul şekilde öngörüldüğü sürece, zorlayan kişinin bir suç faaliyeti içerisine sürüklediğinin farkındalığını gerekli görmeyerek daha da ileri gitmiştir. Diğer sanığın savunmasında Lordlar Kamarası, sadece şiddetin örgütün bir unsuru olduğunu bilmesini yeterli görmeyerek, aynı zamanda şiddetin bir şekilde kullanılabilmesinin bilinmesi gerekliliğini ifade etmiştir. Bu kural, sanığın bir suç örgütü üyesi olmadan kendisine karşı suç işlemeye yönelik baskı riskinin oluşabileceğini öngördüğü hallerde de geçerli olacaktır (William Wilson, Criminal Law, Sixth Edition, Longman Law Series, Pearson, 2017, s. 250).

tutulmayacaktır¹²⁸⁸. Bu durumda kişilerin bir araya gelerek, bazı suçları işlemek amacıyla örgüt oluşturulduğunu bilmeden bu oluşumun içine katılması halinde; örgüte üyelikten değil suç ortaklığına katılmaktan söz edilebilir¹²⁸⁹. Bunun yanı sıra failin katılmış olduğu grubun nitelendirmesinde hataya düşerek, örgütü oluşturacak unsurları bilmesine rağmen, katılmış olduğu yapıyı örgüt olarak nitelendirmediği hallerde bu yanılgısından yararlanamayacaktır¹²⁹⁰. Yargıtay’a göre bu tür durumlarda sorumluluk, TCK’nın 30. maddesinde düzenlenen hata kurumuna göre çözüme kavuşturulmalıdır¹²⁹¹. Bununla birlikte örgütün gerçekleştirdiği fiillerin suç olduğunu bilmesine gerek yoktur¹²⁹²; çünkü bu fiillerin suç teşkil ediyor olmasını bilmemesi hukuki hata¹²⁹³ kapsamındadır. Kişinin TCK’nın 4. maddesi ile yapılan düzenleme nedeniyle hukuki hatadan faydalanma imkânı olmamakla birlikte¹²⁹⁴ sadece TCK’nın 30.

¹²⁸⁸ Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma Suçu**, s. 820; Tozman, **a.g.e.**, s. 275; Ünlü, **a.g.e.**, s. 131; Kavlak, **a.g.e.**, 414.

¹²⁸⁹ Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 488; Dursun, **Örgüt Kurma**, s. 221. Burada belirtmek isteriz ki, kişinin yasal ve hukuki yapıda üyesi olduğu örgütün hiyerarşik yapılanması kapsamında verilen talimatları yerine getirmesi halinde cezai sorumluluğu olmayacaktır. Fakat burada verilen emrin suç teşkil edip etmediğine dikkat edilmelidir. Bu konuda Sarıtaş’a göre “üstten gelen ve konusu suç teşkil eden emrin yerine getirilmesi ihtimalinde üstlerinin yasal kamu örgütlenmesi şemsiyesi altında ayrıca bir suç örgütüne mensubiyetleri olduğunu” bilmeyen failin sadece işlediği fiilden sorumlu tutulması gerekmektedir. Kanaatimizce bu görüş hatalı olup Silahlı Kuvvetler veya Polis teşkilatı gibi yapılanmalarda verilen emrin suç teşkil etmesi halinde Anayasa’nın 137. maddesi gereği “konusu suç teşkil eden emir, hiçbir suretle yerine getirilmez; yerine getiren kimse sorumluluktan kurutulamaz”. Ayrıca bu tür yapılanmalarda görev yapan personelin kendisinden beklenen özeni yerine getirmelidir. Bu nedenlerle Sarıtaş’ın görüşünün geri dönüşü olmayan hukuki sonuçlara götüreceğini değerlendirmekteyiz.

¹²⁹⁰ Adem Sözüer, “*Hukuki Hata*”, **Yargıtay Dergisi**, C. 21, S. 4, Ankara, 1995, s. 489; Barış R. Erman, “*Yanılmanın Ceza Sorumluluğuna Etkisi*”, **Yayınlanmamış Doktora Tezi**, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2006, s. 40.

¹²⁹¹ Yargıtay 16. CD. 18.07.2017 tarih ve 2016/7162 E. 2017/4786 K. “Suç işlemek üzere kurulmuş bir örgütü yönetme saikine dayanan doğrudan kastla işlenebilen bir suçtur. Bu suç olası kast ile işlenemez. Suç örgütünün varlığı için suç işlemek amacının açık bir şekilde ortaya konulmuş olması gerekir. Bir oluşumun çekirdeğini oluşturan kişiler suç işlemek amacıyla hareket etmekle birlikte, oluşumun içinde yer alan fakat bu amaçtan habersiz olan kişiler, suç işlemek amacıyla kurulmuş bir örgüte üye olmaktan veya bu örgütü yönetmekten sorumlu tutulamazlar. Bu halde sorumluluk, TCK’nın 30. maddesinde düzenlenen hata kurumuna göre çözüme kavuşturulmalıdır”, Özel Arşiv.

¹²⁹² Tozman, **a.g.e.**, s. 286.

¹²⁹³ Hukuka aykırı ve tipe uygun eylemin ifadesi olarak kullanılan haksızlık terimini açıklayıp kastı kusurluluğun bir parçası olarak kabul eden klasik görüş anlayışına göre, yanılmayı da kusurluluğu kaldıran bir sebep olarak görmektedir. Fakat kastı kusurluluğun bir türü olarak değil de tipikliğin vazgeçilmez bir parçası olarak gören ve haksızlık terimine dâhil eden anlayış 1930’dan itibaren Almanya ve Kara Avrupa’ına hâkim görüş olarak ortaya çıktı. “Kast kavramının kusurluluğun değil de tipe uygun eylem unsurunun bir parçası olarak görülmesinin doğal sonucu, kastı ortadan kaldırdığı kabul edilen yanılgı gibi nedenlerin de eylemin kusurluluk unsuru ile ilgili bir etkiye bulunmaması, buna karşılık bu gibi durumlarda tipe uygun eylemin oluşmadığı gerekçesiyle, daha hukuka aykırılık veya kusurluluk gibi unsurların incelenmesine geçilmeden failin ceza sorumluluğunun doğmadığının kabul edilmesidir” (Erman, **Yanılma**, s. 24-25).

¹²⁹⁴ Artuk/Gökçen/Yenidünya, **a.g.e.**, s. 678; Evik, **Çıkar Amaçlı Örgütlenme**, s. 384.

maddesinin 4. fıkrası kapsamında haksızlık bilincinden yararlanabilir. Görüleceği üzere örgüt üyeliğinin olası kastla işlenme imkânı bulunmayıp¹²⁹⁵ özel kastın var olması yeterlidir¹²⁹⁶.

Örgüt yöneticisi suç işlemek amacıyla hareket ettiğinde, örgüt üyelerinin bu amaçlar hakkında bilgisi yok ise “suç işlemek amacıyla örgüt” kavramından bahsedilemez. Diğer bir anlatımla, belirli örgüt üyeleri suç işleme amacıyla hareket ettiklerinde, bu yapının içinde bulunan fakat böyle bir amaçtan haberdar olmayan kişilerin, suç işlemek amacıyla kurulan örgüte üye olmaktan veya örgütü yönetmekten sorumlu tutulmamaları gerekmektedir¹²⁹⁷. Görüleceği üzere kişinin örgütlü suç kapsamında değerlendirilebilmesi için hem suç ortaklığının hem de planlı olmayacak şekilde birden fazla suçun işlenmesini amaçlayan bir örgüte katıldığına bilincinde olması gerekmektedir. Bu doğrultuda Bölge Adliye Mahkemesi’ne göre “kişinin örgütün hiyerarşik yapısı içerisine dahil olduğunu bilmesi ve örgüt amaçlarını benimseyerek kendi isteği ile örgütün amacı doğrultusunda örgüte üye olması¹²⁹⁸” gerektiği belirtilmiştir.

Örgüte üye olmamasına rağmen örgüt adına suç işleyen kişilerin, bu suçlarının dışında örgüt üyeliğinden cezalandırılabilmesi için, suçu kasten işlemesi gerekmektedir¹²⁹⁹. Eğer ki suçu taksirli olarak işlemiş ise örgüte üye olmaktan ayrıca cezalandırılmayacaktır. Ayrıca fail örgüt adına suç işlemesi halinde, hem işlediği suç açısından kasten hareket etmesi hemde bu örgütün silahlı olması gerekmektedir. Diğer bir ifadeyle fail, gerçekleştirdiği fiilin silahlı bir örgüt adına olduğu bilincinde olmalıdır¹³⁰⁰.

¹²⁹⁵ Şen, **Suç Örgütü**, s. 302; Evik, **Örgütlenme Suçu**, s. 684; Tozman, **a.g.e.**, s. 356; Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, 887; Sapan, **a.g.e.**, s. 78. Yargıtay 16. CD. 24.04.2017 tarih ve 2015/3 E. 2017/3 K., “Suçun manevi unsuru doğrudan kast ve suç işleme saikidir. Örgüte giren kişinin girdiği örgütün suç işleyen, suç işlemeyi amaçlayan bir örgüt olduğunu bilmesi gerekir”. Karşıt görüşte olan Sarıtaş’a göre, kanun tarafından suç sayılan fiillerin işlenmesi amacı olmadanda örgüte dahil olunabileceğinden “örgüte üye olmak” suçu olası kastla işlenebilir (Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 494).

¹²⁹⁶ Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s. 6654.

¹²⁹⁷ Kraub Mathias, **Leipziger Kommentar StGB**, Band 5, m. 127, kn. 72’den aktaran Özgenç, **Suç Örgütleri**, s. 24.

¹²⁹⁸ İstanbul BAM 2. CD. 12.07.2017 tarih ve 2017/1253 E. 2017/1334 K., “Silahlı terör örgütüne üye olma suçunun, kasten işlenen suçlardan olduğu, kişinin örgütün hiyerarşik yapısı içerisine dahil olduğunu bilmesi ve örgüt amaçlarını benimseyerek kendi isteği ile örgütün amacı doğrultusunda örgüte üye olması gerektiği, suç tarihi itibarıyla Kocaeli/ Tavşanlı ortaokulunda öğretmen olarak çalışan ve İlahiyat Fakültesi mezunu olduğu anlaşılan sanığın örgütsel yapı içinde gizlilik prensibine dayalı ByLock programını kullandığı da göz önüne alındığında, FETÖ/PDY silahlı terör örgütüne üye olma kastı ile hiyerarşik yapıya dahil olduğu, sanık yönünden suçun manevi unsurunun da mevcut olduğu, sanığın atılı suçu bilerek ve isteyerek işlediği, sanığın örgüt üyesi olmadığına dair suçtan kurtulmaya yönelik savunmasına itibar edilmeyerek, FETÖ/PDY silahlı terör örgütüne üye olma suçunu işlediği anlaşıldığından, mahkemece verilen mahkûmiyet hükmünün usul ve yasaya uygun olduğu sonucuna varılmıştır”, Özel Arşiv.

¹²⁹⁹ Kavlak, **a.g.e.**, s. 412; Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 82; Sarıtaş, **a.g.e.**, 560; Kavlak, **a.g.e.**, s. 412; Sapan, **a.g.e.**, s. 78.

¹³⁰⁰ Bizim de katıldığımız bazı yazarlara göre örgüte üye olmamakla birlikte örgüt adına suç ileyen kişinin doğrudan kastla hareket etmesi gerekmektedir (Dursun, **Örgüt Kurma**, s. 283; Parlar/Hatipoğlu, **TCK**, s. 1619;

TCK'nın 220. maddesinin 7. fıkrasında ise suçun “bilerek ve isteyerek”¹³⁰¹ gerçekleştirilmesi gerektiğinden olası kastla oluşması imkânı olmayıp¹³⁰² ancak doğrudan kastla işlenebilmektedir¹³⁰³ ve failin yaptığı hareketin örgüte yardım olduğunu bilmediği durumlarda bu madde ile cezalandırma imkânı bulunmaz¹³⁰⁴. Şayet örgüt üyesi olduğunu bilmediği bir kişiye, suç işlediğini bilmesine rağmen yakalanmaması konusunda yardım ediyorsa, TCK'nın 220. maddesinin 7. fıkrasından değil; 283. maddesinde belirtilen “suçluyu kayırma suçundan” cezalandırılacaktır¹³⁰⁵.

Diğer bir ifadeyle, örgütün hiyerarşik yapısına dahil olmadan örgüte yardım eden fail, kişisel çıkarları doğrultusunda değil de örgütün yararına olacak şekilde hareket etmelidir¹³⁰⁶. Şayet kişi, taksirli bir fiille farkında olmadan suç örgütüne yardımda bulunursa, manevi unsurun eksik olması sebebiyle sorumlu olmayacaktır¹³⁰⁷. Diğer bir ifadeyle yardımı yapan kişi, yardım ettiği kişinin bir suç örgütüne üye olduğunu bilmiyorsa veya örgüte yardım amacı olmadan sadece o kişinin şahsına yardım ediyorsa, bu durum TCK'nın 220. maddesinin 7. fıkrası kapsamında değildir. Zira kanun, örgüte yardım fiilini cezalandırmaktadır¹³⁰⁸. Elbette bu durumlarda failin kastının ne olduğunun da araştırılması gerekmektedir¹³⁰⁹.

Sapan, **a.g.e.**, s. 78). Diğer bir grup yazar ise bu suç tipinin olası kastla işlenebileceğini belirtmektedir (Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 563).

¹³⁰¹ Tezcan/Durmuş/Önok'a göre örgüte yardım konusunda kanunda ifade edilen “bilerek ve isteyerek” deyiminin ayrıca belirtilmesi anlamsızdır (Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 980, dipnot 271).

¹³⁰² Alman Ceza Hukuku'nda ise hâkim görüş olarak 129. maddesi kapsamında olası kastın varlığının yeterli olacağı belirtilmiştir (Fischer, **a.g.e.**, m. 129, rn 34). Yargıtay Ceza Genel Kurulu'na göre “gerçekleşmesi muhakkak görünen neticenin failce bilinmesi ve istenmesi hâlinde doğrudan kast, öngörülen muhtemel neticenin meydana gelmesine kayıtsız kalınması durumunda olası kast söz konusu olacaktır” (YCGK 09.04.2019 tarih ve 2015/9-206 E. 2019/292 K., Özel Arşiv).

¹³⁰³ Yargıtay 6. CD. 15.10.2017 tarih ve 2017/902 E. 2017/923 K., “Yakınan A.K.'nin sanık A.A.'ın yanında çoban olarak çalıştığı dönemde yaşadığı sıkıntılardan dolayı eşi Z.K. ile birlikte olay günü çalıştığı çiftlikten kaçtığı, sanık A.A.'ın bir kısım sanıkların yardımı ile yakınanları bulmaya çalıştığı, yakınanların bulunduğu yeri tespit eden sanıklar B.A ve S.Ş'nin yakınanları geldikleri araca bindirmeye çalıştıkları, aralarında arbede yaşandığı, bu sırada yakınan A.K.'nin bu kişilerin elinden kaçtığı, ancak yakınan Z.K.'nin götürüldüğü olayda, sanık A.A.'nın akrabası olan sanık S.D.'nin sanık A.A.'nın eşinin, yanlarında çalıştığı çobanın kaçtığını, takip etmelerini istemesi üzerine 300-500 metre kadar takip ettiği, bu kişilerin gittikleri yönü söylediği, ancak daha sonra peşlerinden gitmediği şeklindeki savunmasının aksine delil bulunmadığı, eylemlerinin örgüte yardım etme kastı ile hareket etmeyi göstermeyeceği dikkate alındığında, sanığın suç işlemek amacı ile kurulan örgüte yardım ettiğine dair delillerin nelerden ibaret olduğu karar yerinde açıklanıp gösterilmeden eksik inceleme ile yazılı şekilde hüküm kurulması”, Özel Arşiv.

¹³⁰⁴ Özgenç'e göre, suçların kanuni tanımlarında eğerki “bilerek”, “bildiği halde”, “bilmesine rağmen” gibi kavramlara açıkça yer veriliyorsa bu suçlar olası kastla işlenemez (Özgenç, **Genel Hükümler**, s. 241). Benzer şekilde Tulay'a göre özellikle “bilerek ve isteyerek” ifadesi kullanıldığı için, bu suç tipinde özel kastın varlığı gerekmektedir (Tulay, **İştirak**, s. 676).

¹³⁰⁵ Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma Suçu**, s. 821; Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 978.

¹³⁰⁶ Özgenç, **Suç Teşekkülü**, s. 26.

¹³⁰⁷ Ersan, **a.g.e.**, s. 389.

¹³⁰⁸ Özgenç göre TCK'nın 220. maddesinin 7. fıkrası kapsamında yardım eden kişinin sorumlu tutulabilmesi için “yardım edilen kişilerin suç işlemek amacıyla kurulmuş bir örgüt mensubu olduklarının da bilinmesi gerektiğini” belirtmiştir (Özgenç, **Suç Örgütleri**, 2018, s. 38).

¹³⁰⁹ Şen/Eryıldız, **Suç Örgütü**, s. 307.

Örgüte yapılan yardım sonucunda örgüt üyesi olarak cezalandırılmak ile örgütün amaçladığı suçların işlenmesinde ihtiyaç duyulan araçları temin etmekten dolayı amaç suça iştirakten sorumlu olmak ayrımı önemlidir. Kişinin örgüte yardım suçundan mı, yoksa amaç suça iştirakten mi sorumlu olacağı konusunda, failin kastına bakılması gerekmektedir¹³¹⁰. Bazı yazarlar “örgütün niteliğini ve amaçlarını bilerek üye olarak katılmak istemeyen, ancak örgüte birtakım katkılar sağlayan kişilerin üyelere ayrılması gerektiğini” savunmuş “örgüte sadece silah gibi bazı araçları satan veya örgütün işlediği suçlarda sadece o suç açısından iştirak eden kişilerin örgüte katılma kastları olmadığı için örgüt üyesi olarak nitelendirilemeyeceği” değerlendirmesini yapmıştır¹³¹¹.

Örgütün tehdit etmesi sonucunda yapılan yardımda fail suç örgütüne destek sağladığını ve bu desteğinin örgütün faaliyetini kolaylaştırdığını biliyor, ancak iradesi tehdit sebebiyle baskı altına alınmış oluyorsa; kişinin kasten hareket ettiği kabul edilecek, fakat kusuru bulunmadığı için ceza verilmeyecektir¹³¹². Bu durum TCK’nın 28. maddesi¹³¹³ kapsamında değerlendirmeye alınacak ve fail hakkında 5271 sayılı CMK’nın 223/3-b bendine göre “ceza verilmesine yer olmadığı” kararı verilecektir. Yargıtay’a göre karşı koyamayacağı veya kurtulamayacağı “cebir ve şiddet veya muhakkak ve ağır bir korkutma veya tehdit” sonucu para veya değeri para ile temsil edilebilen ekonomik değerli bir ürünü terör örgütüne veya teröriste veren kimseye TCK’nın 28. maddesi uyarınca ceza verilemeyecektir¹³¹⁴. Fakat örgüt üyeleri tarafından yapılan yardımın evsiz ve muhtaç çocuklara verileceğine dair verilen bilgi sonucunda “kandırmak suretiyle ve tehditle” para alınması halinde, fail suçun unsurlarını bilerek ve isteyerek gerçekleştirmediği için kasten hareket ettiğinden söz edilemeyeceğinden

¹³¹⁰ Dursun, **Örgüt Kurma**, s. 243.

¹³¹¹ Evik, **Silahlı Örgütlenme**, s. 122. Ayrıca *Evik*’e göre bu durumu, “maddede öngörülen amaçlar ışığında amaçların gerçekleştirilmesine uygun sürekli bir organize yapı ile basit suç ortaklığından farklı olarak bir suç örgütü kurma ve bunu katılımıyla besleme iradesi şeklinde subjektif bir unsurun bulunması gerekir” şeklinde değerlendirmiştir (Evik, **Çıkar Amaçlı Örgütlenme**, s. 201).

¹³¹² Yargıtay Ceza Genel Kurulu’na göre, “Kusur suçun maddi manevi ve hukuki aykırılık unsurları tespit edildikten sonra failinin gerçekleşen bu haksızlıktan dolayı kınanabilir olup olmadığı noktasına ilişkindir. Yani ceza sorumluluğu için suçun maddi ve manevi unsurları ile hukuka aykırılık unsurunun gerçekleşmesi yeterli olmayıp ayrıca fail hakkında bir kınama yargısının bulunup bulunmadığına ilişkindir” (YCGK 26.02.2019 tarih ve 2017/16-1104 E. 2019/137 K., Özel Arşiv).

¹³¹³ TCK’nın 28. maddesine göre, “Karşı koyamayacağı veya kurtulamayacağı cebir ve şiddet veya muhakkak ve ağır bir korkutma veya tehdit sonucu suç işleyen kimseye ceza verilmez”.

¹³¹⁴ YCGK 12.03.2019 tarih ve 2017/16-691 E. 2019/202 K. “Terörizmin finansmanı suçunun manevi unsuru bilme ve istemeden ibaret olan kasttır. Ancak suçun manevi unsuru değerlendirilirken, TCK’nın cebir ve şiddet, korkutma ve tehdit başlıklı 28. maddesinin birinci fıkrasındaki karşı koyamayacağı veya kurtulamayacağı cebir ve şiddet veya muhakkak ve ağır bir korkutma veya tehdit sonucu suç işleyen kimseye ceza verilmez. Bu gibi hallerde cebir ve şiddet, korkutma ve tehdidi kullanan kişi suçun faili sayılır şeklindeki düzenleme göz önünde bulundurulmalıdır. Bu bağlamda, karşı koyamayacağı veya kurtulamayacağı cebir ve şiddet veya muhakkak ve ağır bir korkutma veya tehdit sonucu para veya değeri para ile temsil edilebilen ekonomik değeri bir terör örgütüne veya teröriste veren kimseye TCK’nın 28. maddesi uyarınca ceza verilemeyecektir”, Özel Arşiv.

TCK'nın 21. maddesi kapsamında değerlendirmeye alınarak, CMK'nın 223/2-c bendi gereğince “beraat” kararı verilecektir¹³¹⁵.

TCK'nın 220. maddesinin 8. fıkrasıyla düzenlenen örgüt propagandası suçu yine genel kast ile işlenmekte olup saikin bir önemi yoktur. Propaganda suçunda kastın tespit edilebilmesi için, incelenen kitabın veya yazının tamamına bakılıp manevi unsurun mevcut olup olmadığı araştırılmalıdır¹³¹⁶. Bunun dışında hazırlanan kitabın ya da yazıların bir kısmının incelenmesi hatalı sonuçlara götürecektir¹³¹⁷.

Tüm bu durumların yanı sıra kusurluluğu ortadan kaldıran sebeplerde, fail hukuka aykırı hareket etmekte fakat kişinin suçlanması hali adil olmamaktadır¹³¹⁸. Diğer bir ifadeyle kusurluluğu ortadan kaldıran sebepler kapsamında gerçekleşen fiil hukuk düzeni içerisinde “hoş” karşılanırken hukuka uygun fiil hukuk düzeni içerisinde onaylanmaktadır¹³¹⁹.

Kişinin “Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma” suçu için cezalandırılabilmesi ancak suçun maddi unsurları hakkında “tam ve kesin” bilgiye sahip olması halinde gerçekleşecektir¹³²⁰. Cebir, tehdit veya şiddet nedeniyle eylemin gerçekleşmesi hali hukuka aykırı olup, kişinin kusurluluğunu ortadan kaldıran bir neden olduğundan kişiye ceza verilmeyecektir¹³²¹. Örgüte sokulan kişi zorunluluk hali nedeniyle örgüte katılmış ise; bir görüşe göre örgüt kurma ve yönetme suçları açısından kişinin zorunlu olarak veya iradesi dışında hareket ettiğini söylemek olanaksız olacağından, bu suç tiplerinde “zorunluluk hali hukuka uygunluk nedeni” olarak gösterilemez¹³²². Diğer bir ifadeyle zorla örgüte üye yapılan kişinin durumunun, zorunluluk hali kapsamında¹³²³ değerlendirilmesi gerekse bile tüm örgüt kurma veya örgüt yönetme suçları gibi örgüte üye olma suçu için de “zorunluluk hali hukuka uygunluk” nedeni olarak nitelendirilemez¹³²⁴. Bizim de katıldığımız diğer bir görüşe göre, “örgüt üyeliği, örgüt adına suç işleme, örgüte yardım etme ve örgüt propagandası” fiilleri yönünden gereken şartlar eğer varsa zorunluluk hali bir hukuka uygunluk nedeni olarak uygulanabilecektir¹³²⁵. Ayrıca Ceza Kanunumuzda da kusurun azlığına göre ceza verilmekten

¹³¹⁵ Özkan, **Örgüt Kurma**, s. 113.

¹³¹⁶ Erol, **a.g.e.**, s. 16.

¹³¹⁷ Arslan/Azizağaoğlu, **a.g.e.**, s. 912.

¹³¹⁸ Demirbaş, **a.g.e.**, s. 275.

¹³¹⁹ Keçelioğlu, **Kusur**, s. 304-305.

¹³²⁰ Demirci, **a.g.e.**, s. 99.

¹³²¹ Evik, **Çıkar Amaçlı Örgütlenme**, s. 265.

¹³²² Kavlak, **a.g.e.**, s. 422.

¹³²³ Hafizoğulları/Kurşun, **a.g.e.**, s. 39.

¹³²⁴ Çakın, **a.g.e.**, s. 88.

¹³²⁵ Hafizoğulları/Kurşun, **a.g.e.**, s. 39; Kavlak, **a.g.e.**, s. 421; Ersan, **a.g.e.**, s. 391.

vazgeçilebileceği yönünde görüşler¹³²⁶ olmakla birlikte, bunun bir şartı olarak örgüt faaliyeti kapsamında suç işlemek veya örgüt tarafından işlenmiş olan suça iştirak etmemek gerektiği belirtilmiştir¹³²⁷.

Kanaatimizce kişi, elinde olmayan nedenlerle ve içinde bulunduğu zorunluluk hali durumunun sonucunda örgüte üye olmuş, yardım etmiş veya örgütün amacına yönelik propaganda yapmış ise TCK'nın 25. maddesinin 2. fıkrası kapsamında hukuka uygunluk nedeninden faydalanacaktır. Diğer yandan cebir, şiddet, korkutma, tehdit durumlarında ise TCK'nın 28. maddesi hükümleri uygulanacak ve kusurluluğu kaldıran sebep nedeniyle ceza verilmeyecektir¹³²⁸.

Örneğin örgüt üyeleri tarafından silahla tehdit edilen kişiye “örgüte üye olacaksın ya da seni öldüreceğiz” dediklerinde TCK'nın 28. maddesinin 1. fıkrası kapsamında cebir ve tehdit nedeniyle cezalandırma olmayacaktır. İkinci ihtimalde kişinin çocuğu çok hasta ve çocuğuna ilaç getirebilmek için örgüte üye olma zorunluluğu kendinde duyuyor veya ihtiyacı olduğunu varsaydığımızda herhangi bir zorlama olmadığından kanaatimizce hukuka uygunluk nedeni olarak görülmelidir. Yine çocuğuna iyileşebilmesi için ilaç alması gereken kişiye örgüt tarafından ancak uyuşturucu getirmesi halinde o ilacı alabileceğini belirtiyorsa ve örgüt adına suç işlemek zorunda kalıyorsa bu durumda TCK'nın 25. maddesi kapsamında zorunluluk hali oluşacaktır.

V. Suçun Özel Gerçekleşme Biçimleri

A. Teşebbüs

(1) Genel Olarak

Suçta teşebbüs hükümleri TCK'nın 35. maddesinde¹³²⁹ belirtildiğinden kanun koyucu örgütlü suçlulukla ilgili özel bir düzenlemeye gitmemiştir. Ceza Kanunu'nda bu suçun

¹³²⁶ Özgenç, bazı durumlarda kişilerin cebir veya tehdit gibi kusurluluğu etkileyen nedenlerden dolayı örgüte üye olmaları durumuyla ilgili Alman Ceza Kanunu'ndakine benzer bir düzenleme getirilmesini önermiş; hâkime failin kusurunun azlığına göre cezada indirim veya hiç ceza verilmemesi şeklinde yetki verilmesinin doğru olacağını belirtmiştir (Özgenç, **Suç Örgütleri**, s. 23); *Hafızoğulları ve Özen*'e göre TCK'nın 220. maddesinde bu konuda özel bir düzenleme yapılmamış olsa dahi bu tür olaylarda şartların oluşması halinde TCK'nın 25. maddesinin 2. fıkrasında zorunluluk hali ve TCK'nın 28. maddesinde cebir, şiddeti korkutma ve tehdit hükümleri uygulanabilir (Hafızoğulları/Özen, **a.g.e.**, s. 269).

¹³²⁷ Özgenç, **Suç Örgütleri**, s. 25. Alman Ceza Kanunu 129. maddesinin 5. fıkrasına göre “Mahkeme kusuru az ya da ikincil nitelikte olan örgüt üyelerini 1. ve 3. fıkralara göre cezalandırmaktan vazgeçebilir”. Görüleceği üzere Alman Ceza Kanunu'nun 129. maddesinin 5. fıkrası göre mahkeme örgüte üye olan kişinin kusurunun azlığına göre veya örgüt faaliyetlerine katkılarının çok önem göstermediği durumlarda ceza vermekten vazgeçilebilecektir.

¹³²⁸ Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s. 6654.

¹³²⁹ TCK'nın 35. maddesinin 1. fıkrasına göre, “Kişi, işlemeyi kastettiği bir suçu elverişli hareketlerle doğrudan doğruya icraya başlayıp da elinde olmayan nedenlerle tamamlayamaz ise teşebbüsten dolayı sorumlu olur”.

gerçekleşebilmesi belirli bir sayıya bağlı olduğundan teşebbüs hükümlerinin¹³³⁰ uygulanabilmesi için fail sayısının kanunda belirtildiği kadar olması ve hareketin tamamlanmaması gerekmektedir¹³³¹. Bu durumda kanunun belirttiği sayıdan daha az kişinin birleşmesi halinde, teşebbüs hükümlerinin uygulanmasının imkânı yoktur. Alman Ceza Kanunu’nda ise teşebbüs aşamasında kalan iştirak belirli koşullar altında cezalandırılmıştır¹³³².

(2) Örgüt Kurma ve Yönetme Suçlarına Teşebbüs

TCK’nın 220. maddesinin 1. fıkrasında örgüt kurma ve yönetme suçu, örgütün kurulması ile tamamlanmakta olup örgüt dağılana kadar devam etmektedir. Buradan da anlaşılabileceği üzere suçun tamamlanma zamanı ile sona erme zamanı arasında fark vardır. Bazı yazarlar tarafından, “örgütün çeşitli sebeplerden dolayı kurulamaması durumunda suçun oluştuğunun tespit edilememesi¹³³³” nedeniyle, “suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçunda örgütü yönetme ve üye olma fiilinin devamlılık gösteren bir unsur olduğu, üç kişinin suç işlemek amacıyla saiklerinin birleşmesi ve bu iradenin devam etmesi¹³³⁴” arandığından, “suçun oluşumu için üç kişinin katılımının zorunlu olduğu ve daha az sayıda kişinin birleşimi ile suç tipi

¹³³⁰ Teşebbüs kavramı tamamlanmamış suçlarda gerçekleşebilir. Önemli olan birinci nokta, zararın olmamasıdır; fakat zarar gerçekleşmediğinde, suçun oluşabilmesi için failin ne derecede fiili gerçekleştirmesi gerektiği açık değildir. Batı içtihatlarında, teşebbüs hükümlerini tanımlamak için kaydedilen ilk madde, 1810 Fransız Ceza Kanunu’nda yer almaktadır. Kanun koyucu tarafından konu o kadar önemliydi ki, daha sonra da bu kavramın temelini oluşturacak olan 2. maddede “*le commencement d’execution (icranın başlangıcı)*” ifadesi ile suçun gerçekleşme eşiği belirlenmiştir. İcrai hareketin başladığı noktada fakat bundan önce olmamak koşuluyla fail cezai olarak sorumlu hale gelmiştir. Bu kavram 1851 Prusya yasasının 51. maddesi ve daha sonra 1871 Alman Ceza Kanunu’nun 43. maddesine taşınmıştır. Fakat icrai hareketin ne zaman başladığını bilmek hiçbir zaman kolay değildir (George P. Fletcher, **Basic Concept of Criminal Law**, Oxford University Press, New York, 1998, s. 171-172).

¹³³¹ Failler kendi aralarında anlaşarak suç işlemeye karar verdiklerinde bu durum bireysel olarak işlenecek suçlara göre toplumu çok daha fazla tehdit etmektedir. Ayrıca bu kişiler suçu işledikten sonra durumun aydınlatılmasında zorluk yaşatacağı için, henüz daha suç işlenmeden duruma müdahale ederek faillerin cezalandırılması gerektiği savunulmuş, fiilin teşebbüs aşamasına gelmesini bekleyerek cezalandırılmasının toplumun ciddi şekilde tehlikeye atacağı değerlendirilmiştir (Yenisey, **Örgüt Suçu**, s. 400).

¹³³² Gerekli koşulların gerçekleşmesi durumunda azmettiren ve yardım edenin durumu örgüt kurma suçuna teşebbüs kapsamında değerlendirilebilecektir (Ersin Şare, “*Türk Ceza Hukukunda Suça Teşebbüs*”, **TBB Dergisi**, Ankara, 2017, s. 144). Bu kapsamda Alman Ceza Kanunu’nun 30. maddesinin 1. fıkrasında “Her kim, bir başkasını bir cürüm işlemek veya bir cürme azmettirmek için sevk etmeğe teşebbüs ederse, cürme teşebbüse ilişkin hükümler uyarınca cezalandırılır” şeklinde ifade edilen hüküm ile teşebbüs seviyesinde kalan suça azmettirme ve 2. fıkrasında ifade edilen “Her kim, bir cürüm işlemeye veya bir kişiyi cürme azmettirmeye hazır olduğunu açıklar, bir başkasının önerisini kabul eder veya başka birisi ile bunu yapmak üzere anlaşır, aynı şekilde cezalandırılır” şeklinde ki hüküm ile suçun işlenmesi amacıyla anlaşma hareketleri cezalandırılmıştır (Jescheck, **a.g.e.**, s. 36). Görüleceği üzere Alman Ceza Kanunu’nun 30. maddesinde “suça katılma teşebbüsü” ve “suç işlemek için anlaşma yapmak” cezalandırılmıştır. Her ne kadar azmettirenin ve yardım edenin cezai sorumluluğu olabilmesi için failin harekete başlama zorunluluğu şartı aransa dahi, cezalandırılacak bir teşebbüs hareketi yoktur.

¹³³³ Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 982; Çakın, **a.g.e.**, s. 92. *Tezcan*’a göre, suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçu en az üç kişi ile oluşacağı ve çok failli bir suç olduğu için bu suça teşebbüs mümkün değildir (Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 789).

¹³³⁴ Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 86.

gerçekleşmeyeceğinden¹³³⁵”, “neticesi harekete bitişik suç kapsamında değerlendirildiğinden¹³³⁶”, “yapılan hareketler suçun oluşması için elverişlilik şartını sağlamış veya elverişlilik şartı sağlamamış olup, cezalandırma imkânı olmadığından¹³³⁷”, “örgütün yapısı, sahip olduğu üye sayısı ile araç ve gereç bakımından amaç suçları işlemeye elverişli olması ve örgüt yöneticiliği açısından suçun tamamlanmış olması durumunda bile objektif cezalandırma koşulu gerçekleşmediği için fiilin cezalandırılma imkânı olmadığından¹³³⁸”, “örgütün kurulma aşaması belli bir zaman diliminde olacak olup, bu zaman diliminde kişi örgüt yöneticisi olarak seçildiği için suçun unsuru oluşacağından¹³³⁹”, “tamamlanmış veya en azından teşebbüs aşamasında kalmış suçlardan soyut olarak, suç işlemek amacıyla kurulmuş bir örgütün varlığından söz edilemeyeceği¹³⁴⁰”, “örgüt yönetme ve üye olma suçu somut tehlike suçu olması¹³⁴¹” nedeniyle, “hazırlık hareketi cezalandırma kapsamına alındığı için, öne çekilmiş olan ceza sorumluluğu teşebbüsünde kabul edilmesi halinde oldukça genişleyecek¹³⁴²” olduğundan, “kanunda elverişlilik aranması nedeniyle suçun somut tehlike suçu olma vasfı korunduğundan¹³⁴³”, “bu suç niteliği itibariyle kesintisiz suç olduğundan¹³⁴⁴”, “hazırlık hareketi çok failli suç kapsamına girdiğinden¹³⁴⁵”, “henüz kanunda tanımlanan elverişliliğin

¹³³⁵ Sancar, **a.g.e.**, s. 240.

¹³³⁶ Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s. 6657; Parlar, **a.g.e.**, s. 2449.

¹³³⁷ *Kavlak* örgüte üye olma iradesini hazırlık hareketi olarak görmekle birlikte üyelik kabule bağlı olduğu ve bunun sonucunda örgüt üyeliği oluşacağı için bu suça teşebbüsün gerçekleşemeyeceğini belirtmiştir (Kavlak, **a.g.e.**, s. 427).

¹³³⁸ *Yenidünya/İçer*, örgütün oluşması için gerekli olan elverişlilik unsurları objektif cezalandırılma koşulu olduğundan ve objektif cezalandırma koşulu içeren suçlar da teşebbüse uygun olmadığından; örgüt yönetme suçunun teşebbüse uygun olmadığını ifade etmiştir (Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 86). Fakat *İçer*’e göre hırsızlık yapmak amacıyla örgüt kurulması durumunda “örgüt kurma” işlenmesi amaçlanan suçlar açısından hazırlık hareketi şeklinde görüldüğünden, hırsızlık amacıyla örgüt kurulduğunda, her ne kadar hırsızlık suçu için icrai hareketi başlamasa dahi hırsızlık suçuna teşebbüsten dolayı sorumluluk oluşacaktır (Zafer İçer, “*Suçta Teşebbüste Hazırlık Hareketleri ile İcra Hareketlerinin Birbirinden Ayrılması Meselesi*”, **Yayınlanmamış Doktora Tezi**, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2017, s. 31).

¹³³⁹ Tozman, **a.g.e.**, s. 395. *Tozman* tarafından ilk başta bu suç tipi kesintisiz suç olarak ifade edilmiştir (Önder Tozman, “*Suçta Teşebbüs*”, **Yayınlanmamış Doktora Tezi**, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2008, s. 122). Fakat daha sonrasında bu gerekçeyi görmezden gelen *Tozman* örgüt kurmayı işlenmesi amaçlanan suçların hazırlık hareketi olarak görmese dahi toplum bakımından oluşturduğu tehlike ve yarattığı endişe sebebiyle bağımsız bir suç olarak cezalandırılması görüşünü savunmuş ve bu suç tipinin teşebbüse uygun olmadığını ifade etmiştir (Tozman, **Örgüt Kurma**, s. 391).

¹³⁴⁰ *Özgenç*’e göre olması gereken, “işlenmiş olan birden fazla muhtelif suçlardan hareketle örgütün varlığının tespit edilmesi ve kişilerin kurucu, yönetici veya üye olarak sorumluluğu cihetine gidilmesidir” (Özgenç, **Suç Örgütleri**, s. 14).

¹³⁴¹ Bodur/Özkuş, **a.g.e.**, s. 140.

¹³⁴² Çetin Özek, **Siyasi İktidar Düzeni ve Fonksiyonları Aleyhine Cürümler**, Cezaevi Matbaası, İstanbul, 1967, s. 372.

¹³⁴³ Sapan, **a.g.e.**, s. 76.

¹³⁴⁴ Hafizoğulları/Kurşun, **a.g.e.**, s. 34. Karşı görüşte olan *Zeybek*’e göre kesintisiz suçlarda teşebbüs hükümleri uygulanabilir (Zeybek, **a.g.e.**, s. 111).

¹³⁴⁵ *Evik*’e göre, “elverişli uygun hareketlerle suçun icrasına” başlanıyorsa teşebbüs hükümleri uygulanabilecektir. Fakat “elverişli uygun hareketlerle suçun icrasına” başlandığı kabul edilmiyorsa gerçekleşen hareketler bu suç için hazırlık hareketi kapsamında değerlendirileceğinden teşebbüs hükümleri uygulanamaz (Evik, **Örgütlenme Suçu**,

sağlanmaması aşamasında, ortada kamu düzeni, kamu barışı ve kamu güvenliği yönünden kanunun aradığı nitelikte bir tehlike bulunmadığından¹³⁴⁶ bu suç tipi açısından teşebbüsün uygulanamayacağı belirtilmiştir.

Diğer bir grup yazar tarafından, “örgüt kurma suçunun icrai hareketleri kısımlara bölünebildiğinden¹³⁴⁷” ve “örgüt kurma girişimi başarısızlıkla sonuçlanabileceğinden¹³⁴⁸”, “suç işlemek amacıyla örgüt kurmak için icrai harekete başlayan faillerin ellerinde olmayan nedenle bu suç örgütünü kuramama ihtimali olduğundan¹³⁴⁹”, “suçun tamamlanma anına kadar mütemadi suçlar için teşebbüs gerçekleşebileceğinden¹³⁵⁰” teşebbüsün mümkün olabileceği ifade edilmiştir¹³⁵¹. Bu görüşü savunan yazarlara göre, örneğin, örgüt kurulmuş olmasına rağmen silahlar henüz teslim alınmamış veya örgüt üyelerine teslim edilmemesine karşın, silahların elde edilmesi için hareket başladıktan sonra, kolluk kuvvetinin müdahalesi sonucu örgüte son verilmesi halinde suç, teşebbüs aşamasında kalacaktır.

Kanaatimizce öncelikle örgüt kurma ve yönetme suçu için meydana gelen tehlikenin “objektif cezalandırma şartı” mı yoksa “netice” mi olduğu değerlendirilmelidir. Biz örgüt kurma ve yönetme suçunu, araç ve gereç bakımından amaç suçları işlemeye elverişli olması gerektiğinden “netice” olarak değerlendiriyoruz. Ayrıca bu suç somut tehlike suçu olmayıp, “elverişlilik” suçunun bir unsuru haline geldiğinden potansiyel tehlike suçudur. Bu nedenle hareket elverişli olduğunda suç gerçekleşiyor; hareket elverişli olmadığında ise “işlenemez suç” kapsamında değerlendirme yapılmalıdır. Tüm bu değerlendirmeler neticesinde örgüt kurma ve yönetme suçunda elverişlilik koşulunun gerçekleşmesi gerekli olduğundan, icrai hareketlerin kısımlara bölünme imkânı olmadığından teşebbüs hükümleri uygulanamayacaktır.

Diğer bir konu ise belirli failler için suçun tamamlanmasına rağmen, diğer faillerin teşebbüs aşamasında kalıp kalmayacağıdır. Bazı yazarlara göre faillerden herhangi birinin fiili

s. 687). Ayrıca *Evik*, mevcut şartların durumuna göre teşebbüsün uygulanabilirliğinin değerlendirilmesi gerektiğini ifade etmiştir (Evik, **Silahlı Örgütlenme**, s. 121).

¹³⁴⁶ Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 412.

¹³⁴⁷ Aksoy’a göre hareket kısımlara bölünebiliyorsa tehlike suçlarında teşebbüs mümkün olabilecektir (Pervin Aksoy İpekçioğlu, **Türk Ceza Hukukunda Suça Teşebbüs**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2009, s. 184).

¹³⁴⁸ Ersan, **a.g.e.**, s. 392.

¹³⁴⁹ Şare, **a.g.e.**, s. 152.

¹³⁵⁰ Koca/Üzülmüş, **a.g.e.**, s. 162.

¹³⁵¹ Soyaslan, **Özel Hükümler**, s. 533; Arslan/Azizağaoğlu, **a.g.e.**, s. 908; *Dursun* tarafından, somut tehlike suçlarında elverişlilik “suçun bir unsuru olmayıp unsur dışında” bırakılan bir cezalandırılabilirlik şartı olarak görülmüştür. Diğer bir ifadeyle suç unsuru gerçekleşmiyorsa teşebbüsten ceza verilebilecekken, cezalandırılabilirlik şartı aranıyorsa bu şart gerçekleşmeden ceza verilmeyecektir (Dursun, **Örgüt Kurma**, s. 297). Florida Yüksek Mahkemesi’nde görülen *Goldberg v. Florida* davasında; örgütün kurulduğuna dair önemli deliller olmasına rağmen örgütün amaçladığı suçlar henüz işlenmemiş ise “örgüt kurma suçuna teşebbüs” şeklinde nitelendirme yapılacağı belirtilmiştir (Goldberg v. State, 351 So. 2d 332 (1977), <https://www.courtlistener.com/opinion/1658622/goldberg-v-state/>, E.T. 21.05.2020).

kanuni tanımdaki neticenin ya da tehlikenin ortaya çıkması açısından tamamlanmaz ise suç oluşmayacaktır. Bu nedenle diğer failler açısından suç oluşmayacağından “suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçu” için teşebbüs hükümlerinin uygulanma imkânı yoktur¹³⁵². Buna karşın diğer bir grup yazara göre üç kişinin örgüt kurmak için iradelerini birleştirmesi halinde ve faillerin suçun işlenmesi yönünde anlaşmasına rağmen, ellerinde olmayan nedenlerden dolayı örgüt kurulamaz ise teşebbüs mümkün olacaktır¹³⁵³. Kanaatimizce suçun tekliği ilkesi geçerli olduğundan, belirli failler için suçun tamamlanması, diğerleri için ise teşebbüs aşamasında kalması gibi bir durum söz konusu olamaz. Çok failli suçlar yönünden tüm failler kendi fiillerini yerine getirmelidir.

(3) Örgüte Üye Olma Suçuna Teşebbüs

TCK’nın 220. maddesinin 2. fıkrasında düzenlenen örgüte üye olma suçunda teşebbüs hükümlerinin gerçekleşip gerçekleşmeyeceği konusunda iki farklı görüş bulunmaktadır. Bizim de görüşüne katıldığımız bazı yazarlara göre, örgüte üye olma iradesi icra hareketi değil de hazırlık hareketi olup¹³⁵⁴ kanun koyucu üye olma fiilini cezalandırdığı için¹³⁵⁵ ve örgüte üye olma tek taraflı bir işlem olmayıp, örgüt yöneticilerinin de bunu kabul etmesi gerektiğinden¹³⁵⁶ teşebbüs mümkün değildir. Diğer bir grup yazara göre, örgüte üye olma fiilini kısımlara bölünme imkânı¹³⁵⁷ olduğundan teşebbüs hükümleri uygulanabilir¹³⁵⁸.

¹³⁵² Demirci, **a.g.e.**, s. 113.

¹³⁵³ Kaptan Kılıç, **5607 Sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu**, Gümrük Kontrolörleri Derneği, Ankara, 2007, s. 212.

¹³⁵⁴ Kavlak, **a.g.e.**, s. 428; Evik, **Cürüm**, s. 392; Tozman, **a.g.e.**, s. 395; Yıldız, **a.g.e.**, s. 112; Zeybek, **a.g.e.**, s. 112; *Yurtlu*’ya göre bu suç tipinin oluşabilmesi için tek taraflı irade mümkün olması gerekçesiyle suça teşebbüsün mümkün olmadığını ifade etmiştir (Yurtlu, **Örgüt Kurma**, s. 122).

¹³⁵⁵ Çakın, **a.g.e.**, s. 93; *Sarıtaş*’a göre; suç örgütüne üye olma somut tehlike suçu olduğundan teşebbüs hükümleri uygulanamayacaktır. Fakat daha sonrasında *Sarıtaş* “suç örgütüne üye olmak istemiş ancak çeşitli nedenlerle bu gerçekleşmemiş ve neticede örgüte dâhil olamamış ise örgütün meydana getirdiği tehlikeye de katılamamış ve haliyle kanunun aramış olduğu somut tehlike fail nezdinde oluşmamış olacağından” şeklinde ki açıklaması ile hareketi kısımlara ayırmış fakat teşebbüsün mümkün olamayacağını ifade etmiştir (Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 509-510).

¹³⁵⁶ Evik, **Çıkar Amaçlı Örgütlenme**, s. 391; Yurtlu, **Örgüt Kurma**, s. 174. Diğer yönden *Evik*’e göre, örgüte üye olmak isteyen kişilerin örgüt yöneticileri ile buluşmalarına rağmen örgüt üyeliğine kabul edilmeden önce kolluk kuvvetleri tarafından yakalanmaları halinde teşebbüs söz konusu olacaktır (Evik, **Örgütlenme Suçu**, s. 687; Evik, **Cürüm**, s. 390).

¹³⁵⁷ *İçer*’e göre özellikle yirmi birinci yüzyılın başlarında yaşanan bazı siyasi ve sosyal gelişmeler, ülkelerin kendi güvenliklerini, sınırlarını, bütünlüklerini tehdit eden kriminal faaliyetlerde (özellikle örgütlü suçluluk, terör faaliyetleri) yaşanan artış, terörizmin uluslararası bir boyut kazanması, devletin cezalandırma yetkisinin hangi aşamadan itibaren başladığı ya da başlaması gerektiği konusundaki tartışmalara yönelik, çeşitli politik ve hukuki yaklaşımların ortaya konulmasına vesile olmuştur. Bu bağlamda ortaya çıkan yaklaşımların temel inceleme konusu, bir suçta hazırlık ve icra hareketlerinin birbirinden hangi kriterlere göre ayrılacağı şeklinde bazı temel sorular üzerinde şekillenmiştir (İçer, **Suça Teşebbüs**, s. 32).

¹³⁵⁸ Dursun, **Örgüt Kurma**, s. 300; Ersan, **a.g.e.**, s. 393; Gültaş, **a.g.e.**, s. 26; Parlar/Hatipoğlu, **TCK Yorumu**, s. 3253.

(4) Örgüte Üye Olmamakla Birlikte Örgüt Adına Suç İşlenmesi Halinde Teşebbüs

TCK'nın 220. maddesinin 6. fıkrasında düzenlenen örgüt adına işlenen suçun teşebbüs aşamasında kalması halinde örgüt üyeliğinden sorumluluk durumu ayrıca değerlendirilmesi gereken önemli bir konudur. Bizim de katıldığımız bazı yazarlara göre, ceza sorumluluğunun oluşabilmesi için işlenen suçun tamamlanmasının ya da teşebbüs seviyesinde kalmasının herhangi bir önemi yoktur. Bu sebeple örgüt adına işlenmiş olan suç, teşebbüs aşamasında kalsa bile failin işlediği suçun yanı sıra, TCK'nın 220. maddesinin 6. fıkrası uyarınca, örgüte üye olmaktan cezai sorumluluğu olacaktır¹³⁵⁹. Diğer bir grup yazara göre ise, örgüt adına işlenmiş olan suçun teşebbüs seviyesinde kalması durumunda, failin işlediği suçun yanı sıra örgüt üyeliğinden dolayı ceza sorumluluğu olmaz¹³⁶⁰. Diğer bir ifadeyle, zaten TCK'nın 220. maddesinin 6. fıkrası cezanın şahsiliği ilkesine aykırı olduğundan ve fiile göre orantılı şekilde ceza verilmediğinden, teşebbüs aşamasında kalmış bir suç için örgüt üyeliğinden ceza verilemeyeceği savunulmaktadır. TCK'nın 220. maddesinin 6. fıkrasında ifade edilen, “örgüt adına suç işleyen kişi” tabirinin dar anlamda yorumlanmalıdır. Diğer durumda teşebbüs suçu kabul edilmiş olacaktır ki bu da yalnızca kanun koyucu tarafından gerçekleştirilebilir¹³⁶¹.

(5) Örgüte Yardım Suçuna Teşebbüs

TCK'nın 220. maddesinin 7. fıkrasında düzenlenen örgüte yardım etme suçu aynı mantık çerçevesinde, örneğin örgüte silah yardımı sağlanması istenirken polisler tarafından bunun engellenmesi halinde bizimde katıldığımız görüş olarak örgüte yardım etme fiili de kısımlara bölünebileceği¹³⁶² için teşebbüs mümkündür¹³⁶³. Diğer yazarlara göre örgüte yardım sadece tamamlanmış suçlar için geçerli ve somut tehlike suçu olduğundan teşebbüs mümkün

¹³⁵⁹ Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s.785; Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 87; Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma Suçu**, s. 821; Kavlak, **a.g.e.**, s. 428; Dursun, **Örgüt Kurma**, s. 232; Sapan, **a.g.e.**, s. 76; Ersan, **a.g.e.**, s. 393; Zeybek, **a.g.e.**, s. 112; Ünlü, **a.g.e.**, s. 122; Yıldız, **a.g.e.**, s. 112.

¹³⁶⁰ Tozman, **a.g.e.**, s. 396; Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 568.

¹³⁶¹ Artuk/Gökçen/Yenidünya, **a.g.e.**, s. 412.

¹³⁶² YCGK 13.02.2018 tarih ve 2017/16-692 E. 2018/41 K., “Fon sağlamayı; failin kendi mal varlığından veya başkasının mal varlığından fon sayılabilecek ekonomik bir değeri örgüte aktarma veya terör örgütünün finansmanında kullanılacak fonun temin edilmesine yönelik her türlü faaliyet olarak, fon toplamayı ise; failin başkalarından temin edilen fonları örgüte aktarma konusunda aracılık yapması olarak tanımlamak mümkündür. Toplamak ya da sağlamak nitelik itibarıyla bölünebilen fiiller olduğundan bu suça teşebbüs mümkündür. Ancak teşebbüsün sağlamak ya da toplamak hareketlerinin icrası sırasında gerçekleşmesi gerekmektedir”, www.kazanci.com, E.T. 22.10.2020.

¹³⁶³ Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 86; Özek, **Organize Suç**, s. 498; Ersan, **a.g.e.**, s. 393; Dursun, **Örgüt Kurma**, s. 300; Ünlü, **a.g.e.**, s. 129; Yurtlu, **Örgüt Kurma**, s. 174; Çakın, **a.g.e.**, s. 93; Zeybek, **a.g.e.**, s. 112; Yıldız, **a.g.e.**, s. 112; Ali Parlar/Muzaffer Hatipoğlu, **Asliye Ceza Davaları**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2007, s. 749.

değildir¹³⁶⁴. Yargıtay’ın ise örgüte yardım suçuna teşebbüsün mümkün olduğuna dair istikrar kazanmış kararları bulunmaktadır¹³⁶⁵. Bununla birlikte Yargıtay, örgüte yardım suçu ile örgüte yardıma teşebbüs konusunda “terör örgütlerine yeni eleman temin etme, barındırma, gönderme veya ulaşımını sağlama gibi faaliyetlere ilişkin organizasyonun örgütsel yapı dışında değerlendirilemeyeceği ve bu eylemlerin salt yardım düzeyini aşmamış eylemlerden nitelik itibarıyla farklılık arz ettiği” şeklinde vermiş olduğu kararla eylemin niteliğini de göz önünde bulundurduğu görülmektedir¹³⁶⁶.

¹³⁶⁴ Tozman, **a.g.e.**, s. 396; Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 614-615.

¹³⁶⁵ YCGK 31.10.2012 tarih ve 2012/9-12134 E. 2012/1825 K.; Yargıtay 16. CD. 10.02.2016 tarih ve 2015/7259 E. 2016/628 K.; Yargıtay 16. CD. 28.02.2019 tarih ve 2018/2327 E. 2019/1365 K., “Örgütün hiyerarşik yapısı içinde yer aldığı belirlenemeyen sanığın, örgüt tarafından gerçekleştirilecek eylemlerde kullanılmak üzere örgüt mensuplarına ulaştırılmak amacıyla Kızıltepe ilçesinde belirli yerlere gelen sivil polis araçlarının plaka, marka, renk gibi özelliklerinin tespit edilip dijital ortamda depo edilmesinden ibaret eyleminin, süreklilik, çeşitlilik ve yoğunluk içermemesi ve bilgilerin henüz diğer örgüt mensuplarına ulaştırılmaması nedeniyle silahlı terör örgütüne yardım etmeye teşebbüs suçunu oluşturduğu gözetilmeden, suç vasfında yanılığa düşülerek yazılı şekilde hüküm kurulması”; Yargıtay 16. CD. 26.03.2018 tarih ve 2017/2991 E. 2018/816 K., “Sanığa gönderilen ve kargo şirketinde ele geçen malzemelerin mevcut haliyle ve bilirkişi raporuna göre silah niteliğinde sayılmadığından sanığın eyleminin TCK’nın 314/3, 220/7 maddeleri delaletiyle 314/2 madde ve fıkrasına uyan silahlı örgüte yardıma teşebbüs suçunu oluşturduğu gözetilmeden suç vasfında yanılığa düşülerek yazılı şekilde hüküm kurulması; TCK’nın 315. maddesinde düzenlenen silahlı örgüte silah temini suçunda, daha sonra örgüte verilme üzere silahın depolanması veya nakledilmesi seçimli hareketlerden biri olup tamamlandığı gözetilmeksizin teşebbüs hükümlerinin uygulanması, bozmayı gerektirmiş olup”, Özel Arşiv.

¹³⁶⁶ YCGK 11.06.2019 tarih ve 2017/16-599 E. 2019/471 K., “Sanığın silahlı terör örgütünün kırsalına katılmaya karar veren E.G. ile irtibata geçerek bu kişinin örgüte katılma kararını kuvvetlendirmek ve bu kişi ile birlikte silahlı terör örgütü PKK’nın kırsal alanına giderken eylemini tamamlayamadan yakalanması şeklinde gerçekleşen eyleminin sanığın eylemden önce PKK silahlı terör örgütünün hiyerarşik yapısına dâhil olduğuna, silahlı terör örgütü PKK üyeleri ile irtibatlı olduğuna ve örgüte eleman temin etme eylemini belli bir organizasyon dâhilinde yaptığının dair delil elde edilememesi, sanığın tanıkla birlikte silahlı terör örgütü PKK’nın kırsal kadrosuna katılım yapacak kişilerden olması dikkate alınarak sanığın örgütün hiyerarşik yapısına henüz dahil olmadığı kanaatine varılarak eyleminin silahlı terör örgütüne yardım suçuna teşebbüs aşamasında kaldığı anlaşılmakla sanığın silahlı terör örgütüne yardım suçuna teşebbüs suçundan cezalandırılmasına karar verilmiştir; gerekçesiyle bozma kararına direnerek sanığın önceki hüküm gibi cezalandırılmasına karar vermiştir. Terör örgütlerinin amaç suçun işlenmesi yolunda güven, disiplin ve sıkı irtibata önem veren işbölümüne dayalı, hiyerarşik düzene sahip yapılar olarak istihbarat, gizlilik, güvenlik ve denetim konularında duyarlı oldukları dikkate alındığında, terör örgütlerine yeni eleman temin etme, barındırma, gönderme veya ulaşımını sağlama gibi faaliyetlere ilişkin organizasyonun örgütsel yapı dışında değerlendirilemeyeceği ve bu eylemlerin salt yardım düzeyini aşmamış eylemlerden nitelik itibarıyla farklılık arz ettiği, bu bağlamda sanık U.A.’ın; örgütün şartlarından bahsedip kendisinin de örgüte katılacağını söyleyerek hakkında yaş küçüklüğü nedeniyle ayrı soruşturma yürütülen E.G.’yi örgüte katılması hususunda ikna etmesi ve örgütün dağ kadrosuna katılmak üzere birlikte yola çıktıktan sonra da E. kendisini PKK silahlı terör örgütüne teslim edip döneceğini söylemesi karşısında, sanığın amacının örgüte eleman kazandırma olduğunun anlaşılması, E.G.’nin sanık U.A. yönelik teşhisi ve aşamalarındaki istikrarlı beyanları ile PKK silahlı terör örgütü üyesi olma suçundan hakkında ayrı davada verilen mahkûmiyet hükmü kesinleşen M.A.T.’nin, örgütün çağrılarını üzerine gerçekleştiren yasa dışı toplumsal olaylara sanığın da katıldığına yönelik beyanının, sanığın savunmaları ve adli sicil kaydıyla da örtüşmesi birlikte değerlendirildiğinde; sanığın çeşitlilik, süreklilik ve yoğunluk arz eden eylemleri, hiyerarşik yapı içerisinde bulunan örgüt üyesince yapılabilecek faaliyetler olduğundan, sanık hakkında silahlı terör örgütüne üye olma suçundan mahkûmiyet kararı verilmesi gerektiği kabul edilmelidir”, Özel Arşiv.

(6) Örgüt Propagandası Yapma Suçuna Teşebbüs

TCK'nın 220. maddesinin 8. fıkrasında düzenlenen örgütün propagandasını yapma suçu, hareket yönünden “neticesi harekete bitişik suç” olduğundan¹³⁶⁷ icra hareketinin yapılması sonucunda suç tamamlanmış olacaktır¹³⁶⁸. Bazı yazarlara göre bu tip suçlarda icra hareketi sonrasında neticenin oluşmaması gibi bir durum olmadığından teşebbüse elverişli değildir¹³⁶⁹. Diğer bir grup yazar, hareketin kısımlara ayrılma imkânı varsa teşebbüs durumunun değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir¹³⁷⁰.

Bu açıdan kanaatimizce TCK'nın 220. maddesinin 8. fıkrasında ifade edilen propaganda suçuna teşebbüs gerçekleşebilir. Propaganda amacıyla gönderilen bir dergi veya broşüre, muhatabın eline geçmeden el konulduğunda icra hareketi başlamasına rağmen tamamlanmadığı için, suç teşebbüs aşamasında kalacaktır. Fakat burada dikkat edilmesi gereken konu hazırlık hareketlerinin cezalandırılabilmesi bir durumun oluşumuna imkan verilmemelidir. Örneğin propaganda metninin bilgisayarda yazıldığında kolluk kuvvetleri tarafından metin ele geçirilirse teşebbüs hükümlerinin uygulanmaması gerektiğini değerlendirmekteyiz. Böylece propaganda eylemi kesintisiz olarak gerçekleşeceği durumlarda sorumluluk oluşacak diğer durumlarda verdiğimiz örnekte görüleceği üzere harddiskte yakalanması halinde cezai sorumluluk oluşmayacaktır.

B. İştirak

(1) Genel Olarak

Suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçu belirttiğimiz üzere çok failli bir suç yapısına sahiptir. 765 sayılı ETCK ile cürüm işlemek amacıyla örgüt kurma suçunun oluşabilmesi için en az iki kişinin bulunması gerekirken bu sayı 5237 sayılı TCK ile üç kişiye çıkarılmıştır¹³⁷¹. Belirtilen bu üç kişinin örgüt içindeki konumları farklı olsa bile yine fail olarak sorumlu olacaklardır. Kişilerin gerçekleştirdiği fiiller suç işlemek amacıyla örgütlenme tipine dahil

¹³⁶⁷ Artuk/Gökçen/Yenidünya, **a.g.e.**, s. 433.

¹³⁶⁸ Soyaslan, **Özel Hükümler**, s. 457.

¹³⁶⁹ Centel/Zafer/Çakmut, **a.g.e.**, s. 463; Özek, **Organize Suç**, s. 242; Çakın, **a.g.e.**, s. 92.

¹³⁷⁰ Artuk/Gökçen/Yenidünya, **a.g.e.**, 434; Centel/Zafer/Çakmut, **a.g.e.**, s. 465; Sapan, **a.g.e.**, s. 76; Tozman, **a.g.e.**, 399; Parlar/Hatipoğlu, **Asliye Ceza**, s. 749.

¹³⁷¹ Üç kişinin birlikte suç işlemeyi amaçlaması sonucu suç örgütü şeklinde yapılan nitelendirmeyle birlikte Ceza Muhakemesi hükümleri olan iletişimin dinlenmesi, gizli soruşturmacı veya teknik araçlarla izleme tedbirleri hemen uygulanmalıdır. Çünkü iletişimin dinlenmesi veya teknik araçlarla izleme sonucunda suçun örgüt kapsamında değil de iştirak olarak gerçekleştiği tespit edildiğinde, birçok kişi mağdur olmaktadır (Evik, **İştirak İlişkisi**, s. 156).

olmayıp, iştirak hükümleri doğrultusunda nitelendirilebiliyorsa bu hükümler uygulanabilecektir¹³⁷².

Örgütlenme ile iştirak kavramları birbirinden ayrı terimler olmakla birlikte örgütlenme iştiraki aşan bir organizasyon biçimidir. Suç işlemek amacıyla örgüt kurmak belli yönleriyle suça iştirake benzediği halde aralarında çeşitli farklılıklar vardır. İlk olarak iştirakte, suçu işlemek amacıyla bir araya gelen kişiler arasında amaçlanan suç belirlidir¹³⁷³. Kanaatimizce örgütlenme suçu ile iştirak suçu arasındaki en büyük fark, iştirakte kişilerin kamu düzenini tehlikeye sokacak şekilde birden fazla sayıda önceden belirlenmiş suçların işlenmesi için bir araya gelmesidir. Suça iştirakte amaçlanan suç işlendikten sonra “bir araya gelme sebebi sona erdiğinde” kişiler birbirinden ayrılır. Halbuki suç işleme amacıyla örgüt kurmada, suç işlendikten sonra da kişiler arasındaki bağ devam eder.

İkinci olarak örgüt yapılanması yönünden ise, suçun mağduru ve konusu somut olarak ortaya konulması gerekmektedir; bu yönden örgüt yapısal olarak iştiraktan ayrılmaktadır¹³⁷⁴. Diğer bir ifadeyle iştirak yönünden durumu inceleyebilmek için suçun konu ve mağdur yönünden somutlaştırılması gerekir; fakat örgüt yapılanmasında bu durum incelemeye alınmaz¹³⁷⁵. Yargıtay’a göre, “soyut olarak sanık sayısının üç kişiden fazla olması” halinde suça iştirak kavramı açısından değerlendirilme yapılması gerekir¹³⁷⁶. Ayrıca örgütlü suçluluk, süreklilik göstermekle birlikte arızilik de gösterebilmektedir¹³⁷⁷. Üçüncü olarak, iştirakte belirlenen bir suçu işlemek için failer kendi arasında anlaşılır, fakat örgütlü suçlarda örgüt üyelerinin ne zaman hangi suçu işleyecekleri belli olmasa da belirli tipteki suçları işlemek için

¹³⁷² Tozman, **a.g.e.**, s. 400; Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 790; Dursun, **Örgüt Kurma**, s. 301; Kavlak, **a.g.e.**, s. 432.

¹³⁷³ Arslan/Azizağaoğlu, **a.g.e.**, s. 907.

¹³⁷⁴ İştirak durumunun ortaya çıkabilmesi için örgüt suçlarında olduğunun tam tersine, suçun soyut değil konu ve mağdur yönünden somutlaştırılması gerekmektedir. Bu suçlara azmettirme şeklinde iştirak mümkün kılınmıştır (Arslan/Azizağaoğlu, **a.g.e.**, s. 908).

¹³⁷⁵ Kavlak, **a.g.e.**, s. 380.

¹³⁷⁶ Yargıtay 20. CD. 19.01.2017 tarih ve 2016/2824 E. 2017/561 K., “5237 sayılı TCK’nın 220. maddesinde düzenlenen suçun işlendiğinin ve örgütün varlığının kabul edilebilmesi için; üye sayısının en az üç kişi olması, üyeler arasında soyut bir birleşme değil, gevşekte olsa hiyerarşik bir ilişkinin bulunması, suç işlenmesi bile suç işlemek amacı etrafında fiili bir birleşmenin olması, niteliği itibariyle devamlılık göstermesi gerekir. Örgütün yapısı, sahip bulunduğu üye sayısı ile araç ve gereç bakımından, amaçlanan suçları işlemeye elverişli olması da aranmalıdır. Örgüt yapılanmasında işlenmesi amaçlanan suçların konu ve mağdur itibariyle somutlaştırılması mümkün ancak zorunlu değildir. Soyut olarak sanık sayısının üç kişiden fazla olması örgütün varlığının kabulü için yeterli olmayıp bu durumda iştirak ilişkisinden söz edilebilir”, www.kazanci.com, E.T. 12.11.2020.

İtalyan Yargıtay’ının 1994 tarihli kararına göre “kişinin olay yerinde bulunmasının olayla ilgili davranış ve tepkilerin suça muhtemel iştiraki gösterdiğini ve iştirak konusunda güçlü ihtimalin suçlama için yeterli olduğunu” ifade etmiştir (Özek, **Organize Suç**, s. 244).

¹³⁷⁷ Arızı iştirak konusunda kanunumuzun 37 ile 41. maddeleri arasında düzenleme yapılmıştır (Hafizoğulları/Kurşun, **a.g.e.**, s. 29).

anlaşmaları söz konusudur¹³⁷⁸. Kanaatimizce, iştirak ilişkisinde suçun somutlaştırılması gerekirken, bu suç tipinde işlenecek olan amaç suçlar bakımından konu veya mağdur yönünden somutlaştırmaya gerek yoktur. Suç örgütü ile iştirak arasındaki iki önemli ayrım Yargıtay tarafından şu şekilde belirtilmiştir: 1) suç işlemede ve örgütte devamlılık, 2) belirsiz sayıda suç işleme amacı¹³⁷⁹.

(2) Örgüt Kurma ve Yönetme Suçlarına İştirak

İştirakte suçun işlenmesi kapsamında her ne kadar iradelerin birleşmesi gerçekleşse bile icrai hareket başlamadığı sürece suç ortaklığı gerçekleşmez. Suç işlemek amacıyla örgütlenme suçunda örgütün meydana gelmesi yeterlidir¹³⁸⁰. Kanaatimizce kurulma aşamasında olan örgüte yardım eden kişilerin sorumluluğu, henüz ortada kurulmuş bir örgüt olmadığı için TCK'nın 220. maddesinin 7. fıkrası kapsamında değil, TCK'nın 39. maddesi hükümleri dahilinde değerlendirilecektir¹³⁸¹.

Görüleceği üzere iştirakle işlenen suçlarda, şerikler arasında işlenmesi amaçlanan suç net şekilde belirlenmiştir. Fakat TCK'nın 220. maddesinin 1. fıkrasında düzenlenen suç işlemek için örgüt kurma suçunda önceden belirlenmiş amaç doğrultusunda suç işlendikten sonra örgüt üyeleri arasındaki bağ devam eder ve icrai hareket başlamamış olsa bile iradelerin birleşmesi yeterli görülür¹³⁸².

Zorunlu iştirakin olduğu suç gruplarında, suçun gerçekleşmesi için birden fazla kişinin bulunması gerekmektedir; fakat bu kişilerin tümü fail olarak kabul edilmemektedir. Diğer bir ifadeyle suç tipindeki unsurlara uygun şekilde hareket eden herkes fail olarak kabul edilmemekte, suçun işlenişine katılan kişiler şerik olarak da değerlendirilebilir. Suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçunda iştirak hükümlerinin uygulanması yönünde iki farklı düşünce bulunmaktadır. Bazı yazarlara göre, suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçu “çok faili bir suç olmakla birlikte yakınsama suç olduğu için, bu suça iştirak ancak suça katılımı zorunlu olan

¹³⁷⁸ Yenisey, **Örgüt Suçu**, s. 400.

¹³⁷⁹ Yargıtay 16. CD. 31.01.2017 tarih ve 2016/6118 E. 2017/361 K., “Örgüt kurma suçunun, iştiraktan farkı; örgütün devamlılığı ve belirlenmemiş sayıda suç işlemek amacıyla bir birleşme söz konusudur. Suça iştirak için kasten ve hukuka aykırı olarak işlenmiş bir fiilin varlığı yeterlidir”, www.kazanci.com, E.T. 11.10.2020.

¹³⁸⁰ Evik, **İştirak İlişkisi**, s. 159.

¹³⁸¹ *Yenidünya/İçer'e göre*, TCK'nın 220. maddesinin 7. fıkrasında örgüt hiyerarşisine dahil olmadan, örgüte bilerek ve isteyerek yardım etmek ayrı bir suç olarak tanımlanarak örgüt üyesi olarak cezalandırılması öngörüldüğü için TCK'nın 39. madde kapsamında genel iştirak kullarına göre örgüt kurma, yönetme ve örgüte üye olma suçuna yardım etmekten dolayı sorumlu tutulmayacaktır (Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma Suçu**, s. 822).

¹³⁸² Özek, **Organize Suç**, s. 195; İştirakte, işlenmemesi amaçlanan suçun icrai hareketleri başlamadığı sürece suç oluşmaz. Fakat suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçunda iradelerin birleşmesi yeterlidir; suçun icrai hareketinin başlamasına gerek yoktur (Ayhan, **Özel Hükümler**, 1991, s. 288).

kişiler dışındaki kişiler tarafından gerçekleştirilebileceği¹³⁸³”, “örgütlenme suçlarında, şerik sıfatıyla iştirak durumunun gerçekleştirilmesi için beş şart gerekli olup bu şartlar; 1) Örgüte katkıda bulunan şerikin örgütün organik yapısına dahil olmaması, 2) Şerikin katkısıyla örgütün kurulması, muhafazası veya güçlenmesi arasında nedensel bağın varlığı, 3) Örgüte sunulan bireysel katkıların tesadüfiliği veya bağımsızlığı, 4) Şerikin hareketiyle örgüte katkı sağlandığının bilmesi ve istemesi, 5) Örgüte yardım niteliğindeki hareketleri yaptırım altına alan özel bir düzenlemenin olmaması¹³⁸⁴” gerektiği ifade edilmiştir. Diğer bir grup yazara göre, “İştirak niteliğindeki eylemlerin kanunda tanımlanan suçun tamamlanmasından önce gerçekleşmiş olması koşuluyla¹³⁸⁵”, “iştiraki ilgilendiren kurallar, çok failli suçların yapısı ile bağdaşan bir nitelik göstermedikçe¹³⁸⁶” iştirak mümkün olmakla birlikte “herhangi bir kişinin örgüt hiyerarşisi içerisinde bulunması durumunda¹³⁸⁷” iştirak hükümleri uygulanamaz¹³⁸⁸. Kanaatimizce örgütlü suçlar “çok failli bir suç” olduğundan iştirak eden kişinin örgüte katkı sağladığında, örgütün hiyerarşik yapısına dahil olmaması ve gerçekleştirdiği fiilin devamlılık¹³⁸⁹ teşkil etmemesi gerekmektedir. Bu nedenle örneğin silahla tehdit edilmesi sonucu örgüte zorunlu olarak katılan kişilere, örgüt kurucularına, yöneticilerine veya örgüt üyelerine iştirak hükümlerinin uygulanma imkânının olmadığını değerlendirmekteyiz.

TCK’nın 220. maddesinin 1. fıkrası kapsamında örgüt kurma ve yönetme suçu için iştirak hükümlerinin¹³⁹⁰ uygulanması yönünde yine iki farklı görüş bulunmaktadır. Bazı yazarlara

¹³⁸³ Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 984; Kavlak, **a.g.e.**, s. 432.

¹³⁸⁴ Vesile Sonay Evik, **Suçta İştirakte Yardım Edenin Ceza Sorumluluğu**, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2011, s. 342.

¹³⁸⁵ *Dursun’a göre*, birinci fıkra ifade edilen örgüt kurma suçu için iştirak hükümleri kurallarının uygulanabilmesi mümkün olup, iştirak özelliğini gösteren eylemlerinin hareketin sonuçlanmasından önce gerçekleşmesi gereklidir (Dursun, **Örgüt Kurma**, s. 305).

¹³⁸⁶ Dönmezer/Erman, **a.g.e.**, C. II, 2019, s. 745. Örneğin örgüt kurucularına yönelik veya suça iştirak edenler için cezalandırılmalarına dair kural varsa, iştirak hükümleri uygulanmayacaktır. Bu sebeple “çok failli suçu meydana getirmeye yetecek sayının dışındaki kişiler” için iştirak kuralları uygulanabilecektir. Böylece suç örgütünün kurulmasını azmettiren kişiler için iştirak hükümleri uygulanabilecektir.

¹³⁸⁷ *Yarsavut/Bayraktar’a göre*; kurucu, yönetici veya üye olarak örgüt yapılanması içerisinde bulunanlara iştirak hükümleri uygulanmaz (Duygun Yarsuvat/Köksal Bayraktar, “*Teşebbüs ve İştirak Kurallarının Genişlemesi*”, **Suç ve Ceza**, S:1, İstanbul, 2007, s. 28-29).

¹³⁸⁸ Yaşar/Gökcan/Arıtuç, **a.g.e.**, s. 6659; Kavlak, **a.g.e.**, s. 432; Çakın, **a.g.e.**, s. 95. *Ünver’e göre*, örgüt kurma ve yönetme suçları açısından en az üye sayısı olarak belirtilen üç kişinin dışında kalanlar için kanunda ifade edilen tanıma uygun olan kişilere iştirak hükümleri uygulanmayacak, bu kişiler fail olarak sorumlu olacaklardır (Ünver, **Özel Yargılama**, s. 235). *Tozman’a göre* iştirak sebebiyle cezalandırma durumu örgüt kurulmaya müteakip gerçekleşecektir (Tozman, **a.g.e.**, s. 404).

¹³⁸⁹ Suç örgütüne katılmada katılanların iradesi yalnızca bir araya gelen kişilerin belirlediği amaç için işlenen suça yönelik olmasıdır. Ayrıca örgütlü suçlarda faillerin bir araya gelip suç işlemleri tek bir suç için değil; devamlılık gösteren bir durumdur (Canak, **a.g.e.**, s. 78).

¹³⁹⁰ Dönmezer/Erman, “iştiraki ilgilendiren kurallar, çok failli suçların yapısı ile bağdaşmayan bir nitelik göstermedikçe” bu gibi suçlar içinde uygulanabileceğini ifade etmiştir (Dönmezer/Erman, **Ceza Hukuku**, s. 745).

göre, “yakınsama suçlarda suça şerik olarak iştirak imkânının olduğu¹³⁹¹”, “iştirak niteliğindeki eylemlerin kanundan tanımlanan suçun tamamlanmasından önce gerçekleşmesi halinde, örgüt kurma suçu için iştirak hükümlerinin uygulanabileceği¹³⁹²”, “örgüte yardım eden veya azmettirenlerin, bu suçun zorunlu failleri olmadıkları sürece iştirak hükümlerine göre cezalandırılabilir¹³⁹³”, “yardım etme fiili örgütün bütününe yapıldığından, örgütü yönetecek kişinin fikirlerini destekleyen ve onu cesaretlendiren kişilerin eylemlerinin örgüt yönetme suçuna iştirak olarak değerlendirilmesi gerektiği¹³⁹⁴” ifade edilmiştir. Diğer bir grup yazara göre ise “bir kişinin örgüt hiyerarşisi içerisinde bulunması durumunda iştiraktan sorumlu tutulamayacağından kurucu, yönetici veya üye olarak örgütte bulunanlar için iştirak hükümlerinin uygulanamayacağı¹³⁹⁵”, “kanunda tanımlanan örgütün kurulmasından önce yapılan maddi destek 220. maddenin 7. fıkrası kapsamında değerlendirilemeyeceği için örgüt yönetme suçuna iştirakin mümkün olmayacağı¹³⁹⁶” ifade edilmiştir.

Kanaatimizce, suç örgütü kurma yönünden aklında böyle bir fikir olmayıp, kişileri çeşitli teşvikler ile örgüt kurmaya veya yönetmeye azmettiren ile örgüt kurmayı planlayan veya amaçlayanları başka suçları da işlemek için yönlendirenlerin durumu ikili bir ayırım yapılarak incelenmelidir. İlk olarak aklında hiçbir şekilde örgüt kurma yönünde fikri olmayan bireyin, çeşitli şekil veya vaatlerle örgüt kurmaya veya kurulmuş bir örgüte yönetici olarak girmeye ikna eden, fakat örgütün kuruluş işlemlerinde yer almayan kişi, azmettiren olarak sorumlu olacaktır. Ayrıca örgütün kurulması yönünde azmettirenin fiili, örgütü kurmayı amaçlayanların hepsine veya birine karşı gerçekleştirmesinin önemi bulunmayıp, tek bir kez azmettirmeden sorumlu olacaktır. İkinci olarak kurulması amaçlanan suç örgütüne yapısal değişiklik sağlamak amacıyla, örneğin TCK’nın 220. maddesinin 3. fıkrası veya 314. maddesi kapsamında silahlı örgütün olabilmesi yönünde azmettirenin durumu değerlendirilmelidir. Suçun niteliğinde bir

¹³⁹¹ Kayıhan İçel/Fusun Akıncı Sokullu/İzzet Özgenç/Adem Sözüer/Fatih Mahmutoglu/Yener Ünver, **Suç Teorisi**, 2. Kitap, 3. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2004, s. 367-368; Özgenç, **Ekonomik Çıkar**, s. 276; Tozman, **a.g.e.**, 401-404; Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 512.

¹³⁹² Dursun’a göre icrai eylemin tamamlanmasından sonra suça iştirak hükümleri uygulanamayacaktır (Dursun, **Örgüt Kurma**, s. 305).

¹³⁹³ Kavlak, **a.g.e.**, s. 433. Tezcan/Erdem/Önok’a göre suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçuna sadece azmettirme şeklinde iştirak hükümleri uygulanabilir (Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 984). Demirci, kanunda “suç işleyen kişi” kavramı kullanıldığı için suç işlemeye yardım veya azmettiren kişilerin örgüt üyeliğinden cezai sorumluluğunun olmayacağını belirtmiştir (Demirci, **a.g.e.**, s. 120). Özkan, örgütlü suçlara azmettirmenin mümkün olabileceğini belirterek bir kişinin suç örgütü kurmaya, yönetmeye veya suç örgütüne üye olmaya azmettirmenin söz konusu olabileceğini savunmuştur (Özkan, **Azmettirme**, s. 251). Arslan/Azizağaoğlu’na göre örgütsel bağın tespit edilememesi durumunda şüpheden sanık yararlanır ilkesi gereği yalnızca ilgili suçtan iştirak hükümlerince ceza belirlenecektir (Arslan/Azizağaoğlu, **a.g.e.**, s. 909).

¹³⁹⁴ Evik, **İştirak**, s. 337.

¹³⁹⁵ Yarsuvat/Bayraktar, **a.g.e.**, s. 28-29; Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 91. Yaşar/Gökcan/Artuç’a göre, örgüt kurma suçuna iştirak hükümlerinin uygulanma imkanı yoktur (Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s. 907).

¹³⁹⁶ Dülger, **İştirak**, s. 95; Yarsuvat/Bayraktar, **a.g.e.**, s. 28-29.

değişim olduğundan, bu kişinin örgüt hiyerarşisi kapsamında olmaması koşuluyla azmettirme hükümleri uygulanamayacak ve TCK'nın 39. maddesi kapsamında sorumluluk oluşacaktır¹³⁹⁷. Ayrıca bu iki durumda da iştirak hükümleri örgütün kurulması halinde uygulanacaktır¹³⁹⁸. Örgütün kurulması yönünde örgüt kurucularının hepsiyle veya içlerinden sadece biri ile irtibat sağlayarak örgütün kurulması için azmettiren kişi yine iştirak hükümlerine göre cezai sorumluluğu olacaktır.

Örneğin dolandırıcılık yapmak amacıyla bir suç örgütü kurmak isteyen üç kişiyi etkileyerek daha fazla para kazanmak için hem dolandırıcılık hem de TCK'nın 79. maddesi kapsamında göçmen kaçakçılığı suçlarını işlemek amacıyla örgüt kurulmasını ikna eden kişinin sorumluluğu, var olan suç işleme kararı olduğundan ve işlenmesi amaçlanan suçu özelleştirdiği için TCK'nın 39. maddesinin 2. fıkrası kapsamında suç işlemeye teşvik etmekten olacaktır. Diğer bir durum olarak, örneğin rüşvet vererek kamu kurumlarında insanların tüm işlemlerini kolaylıkla halletmek amacıyla kurulması amaçlanan bir silahlı örgüte dahil olmayan kişinin, bu örgüt üyelerine çeşitli öğütler vererek, kamu kurumları ve çalışanları üzerinde korkutucu bir baskı yaratabilmek için Cumhurbaşkanına suikast düzenlemesi yönünde telkinlerde bulunması sonucu suç örgütünün TCK'nın 314. maddesi kapsamında silahlı örgüte dönüşmesi halinde yol gösteren kişi TCK'nın 39. maddesi kapsamında sorumlu olacaktır. Bununla birlikte rüşvet vermek amacıyla kurulmuş olan bir suç örgütüne öğütler vererek, Cumhurbaşkanına karşı suikast düzenlenmesi yönünde telkinlerde bulunan kişi, örgütün niteliğinde değişiklik yarattığı için TCK'nın 314. maddesine azmettirmeden sorumlu olacaktır.

Bununla birlikte örgütün kurulmasına maddi veya manevi şekilde yardım etme durumu örgüt kurulmadan önce ve sonra olmak üzere ikiye ayrılacak şekilde incelenmelidir. Eğer ki örgüt kurulmadan önce yardım edilmesi konusunda destek sağlanırsa iştirak hükümlerinden, örgüt kurulduktan sonra ise TCK'nın 220. maddesinin 7. fıkrasından sorumlu olacaktır¹³⁹⁹. Örneğin Türkiye'nin farklı yerlerinde bulunan ve örgüt kurmayı planyan kişileri yurtdışında görüştürüp, hem toplantının gizliliğini hem de güvenliğini sağlayan kişi için azmettirme hükümleri uygulanmayacak, TCK'nın 39. maddesinin 2 fıkrası kapsamında “suç işleme kararını kuvvetlendirme”den sorumluluk doğacak olup, eğer vermiş olduğu destek ve maddi katkı ciddi seviyede ise bu durumda TCK'nın 220. maddesinin 1. fıkrasından sorumluluğu

¹³⁹⁷ Sarıtaş, bu tür durumları örgütün “nitelik” ve “nicelik” değişimi yönünden incelemiştir. Sarıtaş'a göre eğer “azmettiren çıkar amaçlı silahlı olmayan bir örgüt kurmaya azmettirmiş” fakat azmettirilen kişiler “silahlı bir örgüt” kurmuş ise azmettiren suçun basit halinden, diğer bir durum olarak “anayasal düzeni değiştirmek veya soykırım amacıyla örgütün kurulması” halinde sınır aşımı olması sebebiyle azmettirenin sorumluluğu olmayacaktır (Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 418).

¹³⁹⁸ Tozman, **a.g.e.**, s. 404.

¹³⁹⁹ Tozman, **a.g.e.**, s. 404, dipnot 1096; Dursun, **Örgüt Kurma**, s. 305.

olacaktır. Örgüt kurulmasından sonra bu birlikteliği sağlayan kişi ise TCK'nın 220. maddesinin 7. fıkrasından sorumlu olacaktır. Ayrıca somut fiilin ağırlığına göre yoğun, baskın, ısrarlı ve ikna edici olmayıp sadece suç örgütünün kurulması yönünde “alenen” fikir paylaşılması halinde iştirak hükümleri değil, TCK'nın 214. maddesi kapsamında suç işlemeye tahrik suçundan sorumluluk oluşacaktır¹⁴⁰⁰.

(3) Örgüte Üye Olma Suçuna İştirak

TCK'nın 220. maddesinin 2. fıkrasında düzenlenen örgüte üye olma suçunda iştirak hükümlerinin uygulanıp uygulanamayacağı yönünde yine üç farklı düşünce bulunmaktadır. Örgüt üyeliği açısından iştirak kurallarının uygulanabileceğini ifade eden bazı yazarlar, örgüt üyesinin teşkilatın organik yapısına katılan kişilerden oluştuğunu, şeriklerin ise sadece örgütün organik yapısına katılmadan işlenmesi amaçlanan suça geçici şekilde yardım sağlayan kişiler olduğunu dile getirmektedir¹⁴⁰¹. Buna göre örgüt kapsamında işlenen suçlarda, suçun oluşması için katılımı zorunlu olan failer dışındaki kişilerin sorumluluğunun iştirak hükümlerine göre düzenlenebileceği belirtilmiştir¹⁴⁰². Örgüt üyeliği suçunda iştirak kurallarının uygulanamayacağını ifade eden ikinci bir grup yazarsa, örgüt üyesi ile suça iştirak eden şerikin hareketlerinin ayrılması imkânının olmadığını; her iki kişinin de örgütün hedeflediği amacı gerçekleştirmek için kendi iradesiyle gerekli katkıları sağlayarak hareket ettiğini belirtmişlerdir¹⁴⁰³. Bu nedenle şerik sıfatına sahip olan kişi de, örgüt üyesi gibi örgütün amaçları doğrultusunda hareket ettiği ve fiilleri ayırt etme imkânı olmadığı için örgüt üyeliği suçunda iştirak hükümleri uygulanamaz. Üçüncü bir grup yazar ise örgüte üye olmayı azmettirmeyi veya

¹⁴⁰⁰ Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 416; Özgenç, **Genel Hükümler**, s. 530.

¹⁴⁰¹ *Parlar*'a göre, örgütün bir suç örgütü kapsamında olduğunu bilmeden suça katılan failin durumu iştirak hükümlerine göre değerlendirilmelidir (*Parlar, a.g.e.*, s. 2452). *Tezcan/Ertem/Önok*'a göre, örgüte üye kişiler, üye olmak suçunun dışında “suçun işlenilmesine verdikleri desteğe göre azmettiren, yardım eden veya fail” şeklinde ceza sorumluluğu olabilir (*Tezcan/Ertem/Önok, a.g.e.*, s. 984).

¹⁴⁰² Dursun, **Örgüt Kurma**, s. 307. *Parlar/Hatipoğlu*, şerik ile örgüt üyesinin fiillerinin ayrımının yapılabileceğini belirterek “üyenin örgütün organik yapısı içerisinde bulunması, şerik sıfatı ile hareket eden kişinin ise örgütün herhangi bir şekilde organik yapısına dâhil olmadan geçici olarak şekilde örgüte katkı sağlaması” sebebiyle iştirak hükümlerinin uygulanabileceğini belirtmiştir (*Parlar/Hatipoğlu, TCK*, s. 1397).

¹⁴⁰³ Yarsuvat/Bayraktar, **a.g.e.**, s. 28-29; Kavlak, **a.g.e.**, s. 432. *Özgenç*'e göre, şerik sıfatı ile hareket eden kişi de benzer şekilde örgüt üyeside örgütün amaçları kapsamında hareket ettiğinden dolayı fiilleri ayırt etme imkânı olmayacak ve örgüt üyeliği açısından ayrıca suç tanımı yapıldığı için iştirak hükümlerinin uygulanama imkânının olmayacak, örgüt üyeliğinden ceza sorumluluğu belirlenecektir (*Özgenç, Suç Örgütleri*, 2019, s. 26-27). İtalyan Ceza Genel Kurulu'nun 21.03.2003 tarih ve 22327 sayılı Carnevale kararına göre, “örgüt üyesi, örgütün amaçlarının gerçekleşmesine katkı sağlamayı ister. Şerikin örgüt üyesi gibi özel kastla hareket etmesi gerekmez; şerik üye olmayı istemeksizin örgüte katkı sağlamayı ister. Örgüte sürekli katılma iradesini ortaya koymaz. Örgütün kompleks stratejisiyle, gerçekleştirmek istediği amaçlarla ilgilenmez. İlgilense dahi onun şerik sıfatını değiştirecek nitelikte olmamalıdır. Örgüte dışarıdan iştirak eden kişi örgütün organize yapısına katılmaksızın bilinçli ve iradi olarak örgütün muhafazası ve güçlenmesi açısından nedensel değeri olan, somut bir katkı sağlar” (*Evik, İştirak İlişkisi*, s. 161).

yardım etmeyi kabul etmekle birlikte fiilin TCK'nın 220. maddesinin 8. fıkrası gereğince örgütün propagandasını yapmaktan sorumluluğunun olacağını belirtmiştir¹⁴⁰⁴.

Kanaatimizce, örgüte üye olma suçuna iştirak hükümlerinin uygulanabilmesi için öncelikle kurulmuş bir örgütün var olması gerekmekle birlikte, kişinin bu suç örgütü hiyerarşisi içerisinde diğer bir ifadeyle örgütün üyesi olmamalıdır. Çünkü örgüt üyesi zaten diğer kişilere karşı örgütün vermiş olduğu görevler kapsamında hareket edeceğinden iştirak hükümlerinin uygulanma imkânı bulunmamaktadır. Bunun sonucunda örgüte üye olma suçuna iştirak hükümlerinin uygulanabilmesi ilk olarak “kişinin örgüte üye olması amacıyla azmettirme veya yardım etme” diğer bir ifadeyle suç örgütüne üye olması isteğini oluşturması ile ikinci olarak “gerçekleştirdiği fiiller sonucu örgüte üye sağlama konusunda yardım”, üçüncü olarak “suç örgütüne üye kazandırılma amacı olmadan örgütün genelinin propagandasının yapılması sonucu kişinin üye olması” yönünde üçlü bir ayrımın yapılması gerekmektedir. Örneğin suç örgütüne üye olması halinde kendisine maddi fayda sağlanacağı, yurtdışındaki kurslara gönderileceği, görev yerinin sürekli seçkin insanların arasında olacağı, çocuklarının üniversite sınavlarına hazırlıklarında destek olunacağı vaat edilen kişinin ikna edilmesi sonucu örgüte üye olması halinde azmettirmeden sorumluluk olacak; fakat örgütün amacını ve hedefleri hakkında bilgiler paylaşılması ile bilerek ve isteyerek örgüte üye kazandırılması amaçlanıyorsa, bu durumda TCK'nın 220. maddesinin 7. fıkrası kapsamında örgüte yardım suçu nedeniyle cezalandırılacaktır. Bununla birlikte suç örgütünün kazmış olduğu hendeklerin gerekli olduğu, bölgede oturan toplumun örgüte yardım etmemesi halinde oturdukları evlerde yaşama imkânı olmadığına dair haberler yayan ve eylem yapıp bu örgütü övenler ise TCK'nın 220. maddesinin 8. fıkrası kapsamında suç örgütünün propagandasını yapma suçundan sorumlu olacaklardır.

(4) Örgüte Üye Olmamakla Birlikte Örgüt Adına Suç İşlenmesi Halinde İştirak

TCK'nın 220. maddesinin 6. fıkrası kapsamında düzenlenen örgüt adına suç işlenmesi halinde kanun hükmü gereği örgüt üyesi olarak ceza sorumluluğu oluştuğundan iştirak hükümleri uygulanmayacak¹⁴⁰⁵ sadece fail olarak sorumluluk oluşacaktır¹⁴⁰⁶. Bu kapsamda

¹⁴⁰⁴ Tozman, **a.g.e.**, s. 405; Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 514.

¹⁴⁰⁵ Evik, **Silahlı Örgütlenme**, s. 132. *Dursun*'a göre örgüt adına işlenmiş olan suça iştirak edenlerin örgüte destek sağlama şeklinde özel kastının olmaması halinde yalnızca amaç suça iştiraktan ceza sorumluluğu olacaktır (*Dursun, Örgüt Kurma*, s. 308).

¹⁴⁰⁶ Tozman, **a.g.e.**, s. 405; Bodur/Özkul, **a.g.e.**, s. 155; Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 984.

örgüt adına suç işleyen kişileri azmettiren veya yardım edenler sadece azmettirmeden veya yardım etmeden sorumlu olacaklardır¹⁴⁰⁷.

(5) Örgüte Yardım ve Örgüt Propagandası Yapma Suçlarına İştirak

TCK'nın 220. maddesinin 7. ve 8. fıkrasında düzenlenen örgüte yardım ve propaganda suçlarında iştirak hükümlerinin uygulanabilirliği yönünde iki farklı görüş bulunmaktadır. Bazı yazarlara göre, örgüte yardım ve örgütün amacına yönelik propaganda yapmak suçuna iştirak mümkün iken¹⁴⁰⁸ diğer bir grup yazara göre “örgüte bilerek ve isteyerek yardım eden kişinin örgüt üyesi kapsamında cezalandırılması öngörüldüğünden ve bu hüküm TCK'nın 39. maddesi yönünden özel hüküm niteliği taşıdığından¹⁴⁰⁹”, “yardım etme fiili ayrıca suç maddesi olarak düzenlenip ayrı şekilde ceza yaptırımını getirdiği¹⁴¹⁰” için iştirak hükümleri uygulanamaz¹⁴¹¹. Yargıtay'a göre, yardım fiili örgütün amaçladığı suçlar kapsamında ise fail hem TCK'nın 39. maddesi gereği işlenen suçtan şerik olarak sorumlu olacak hem de TCK'nın 220. maddesinin 7. fıkrası kapsamında örgüte bilerek ve isteyerek yardım suçundan sorumlu olacaktır¹⁴¹².

Kanaatimizce, örgüte yardım etme suçuna iştirak hükümlerinin uygulanma imkânı bulunmamaktadır. Çünkü örgüte yardım edeni azmettiren veya yardım eden, gerçekleştirmiş olduğu fiil nedeniyle zaten TCK'nın 220. maddesinin 7. fıkrasındaki unsurları yerine

¹⁴⁰⁷ Kavlak, **a.g.e.**, s. 407. *Tezcan/Erdem/Önok*'a göre “örgüte üye olmaksızın işlenen bir suça örgüt adına azmettiren ya da yardım eden kişinin ayrıca örgüt üyesi olarak” cezalandırılmayacaktır (Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 984). *Ersan/Eryıldız*'a göre, bu suç tipinde kişinin fail olarak değilde azmettiren veya yardım eden olarak sorumlu olması durumunda TCK'nın 220. maddesinin 6. fıkrası kapsamında sorumluluğu doğmayacak bunun yerine genel hükümlere göre iştirak durumu incelenecektir (Ersan/Eryıldız, **a.g.e.**, s. 401).

¹⁴⁰⁸ Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s. 6659; Tozman, **a.g.e.**, 405; Yurtlu, **Örgüt Kurma**, s. 179; Akkaya, **a.g.e.**, s. 37. *Yenidünya/İçer*'e göre örgütün cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini teşvik ederek övecek seviyede propagandasını yapma suçunda iştirak hükümleri uygulanabilir (Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma Suçu**, s. 822). *İçel/Sokullu/Özgenç/Sözüer/Mahmutoğlu*, ETCK'nın 313. maddesi kapsamında “cürüm işlemek için teşekkül meydana getirmek” sadece çok sayıda fail ile işlenebilecek suçlar arasındadır. Böylece yakınsama suçlarında suça şerik olarak iştirak imkânının olduğundan bu suça azmettirmek ya da yardım etmek şeklinde iştirakin imkânı olabileceği belirtilmiştir. Görüleceği üzere şerik olarak katılan azmettiren ve yardım eden kişiler suçun gerçekleşebilmesi için zorunlu olan failer dışındaki kişilerdir (İçel/Sokullu/Özgenç/Sözüer/Mahmutoğlu/Ünver, **a.g.e.**, s. 367-368). Alman Ceza Kanununda ise başka bir kişinin fiiline “yardımcı olmak” tan bahsederek genel bir düzenleme yapılmıştır (Hakan Hakeri, “*Türk ve Alman Ceza Kanunlarının Genel Kısımlarının Karşılaştırılması*”, **Alman Ceza Hukuku Açısından TCK'nın Kusur İlkesi**, Ed: Gunnar Duttge/Yener Ünver, Çev: Ahmet Mert Duygun, Cilt II, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2013, s. 41).

¹⁴⁰⁹ Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 984.

¹⁴¹⁰ *Demirci*'ye göre örgütün hiyerarşik yapısına dahil olmadan örgüte yardım eden kişinin iştirak hükümleri kapsamında değil; örgüt üyeliğinden cezalandırılmasına karar verilecektir (Demirci, **a.g.e.**, s. 120).

¹⁴¹¹ Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 616; Ünlü, **a.g.e.**, s. 182; Dursun, **Örgüt Kurma**, s. 309.

¹⁴¹² Yargıtay 16. CD. 12.09.2019 tarih ve 2019/7004 E. 2019/5220 K., “TCK'nın 39. maddesinde düzenlenen suça iştirak kapsamında ki, yardım etme ile aynı kanunun 220/7 maddesinde tanımlanan örgüte bilerek ve isteyerek yardım etme eylemleri nitelik itibarıyla birbirinden farklıdır. Sanığın örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenecek somut bir suça dair kasta dayanan ve yardım teşkil eden eyleminin hem yardım edilen suç bakımından şeriklik kapsamında hem de şartları varsa amaç suç yönünden faillik kapsamında değerlendirilmesi gerekirken, somut bir olaya dayanmayan ancak örgüt faaliyeti kapsamında kullanılmak üzere gerçekleştirilen yardımların TCK'nın 220/7 maddesinde düzenlenen suçu oluşturacağı gözetilmelidir”, www.kazanci.com, E.T. 15.10.2020.

getirmektedir. Örneğin örgütün hesap açmış olduğu bir bankaya para yatırılması için insanları ikna eden veya tır şoförüne örgüte gerekli olan silahları taşımasını sağlayan kişi azmettirmeden değil, örgüte yardım etme suçundan sorumlu olacaktır; çünkü gerçekleştirdiği fiil esasında örgütün amacına katkı sağlamaktadır. Bununla birlikte kanun koyucu, örgütlü suçları diğer suçlara göre çok daha fazla tehlikeli gördüğü için bu suça yardımı bile ağır şekilde cezalandırmayı tercih etmiştir. Fakat bu durumda örgüte en az derecede yardım eden kişi için örgüt üyesiyle aynı derecede ceza sorumluluğu doğuracak şekilde kanuni düzenleme yapılmış olması suç ve cezanın orantılı olması ilkesi ile bağdaşmadığından, doğru olan yaklaşım tarzında, fiilin genel iştirak hükümleri kapsamına alınmasıdır¹⁴¹³.

C. İçtima

(1) TCK'nın 220. Maddesinde Düzenlenen Örgütlenme Suçlarında İçtima

a. Genel Olarak

TCK'nın benimsemiş olduğu sistemde “kaç eylem varsa o kadar suç ve ne kadar suç varsa o kadar ceza” kuralı geçerlidir. TCK'nın 220. maddesi incelendiğinde bu sistemin geçerli olduğu görülmektedir.

Bu sebeple örgütün amaç edindiği suçlar kapsamında suç işlenmesi halinde fikri içtima kuralları uygulanmayacak, hem işlenen suçtan hem de örgüt üyeliğinden ceza verilecektir¹⁴¹⁴. Diğer bir ifadeyle, kurulan örgüt tarafından amaçlanan suç işlendiğinde, gerçek içtima kuralının uygulanması gerekli olup, fail hem örgüt kurma suçundan hem de amaçlanan suçtan dolayı cezalandırılacaktır¹⁴¹⁵. Görüleceği üzere, bu madde içeriği objektif sorumluluk kapsamında değerlendirilebilecek bir düzenleme değildir. Çünkü örgüt amaçladığı suçu işlediğinde iki suç ortaya çıkmakta ve bu duruma göre cezai koşul belirlenmektedir¹⁴¹⁶. Yargıtay verdiği bir

¹⁴¹³ Evik, **Örgütlenme Suçu**, s. 690.

¹⁴¹⁴ Alman Ceza Kanunu 53. maddesine göre, fail aynı muhakeme çevresinde yargılanan birbirinden bağımsız birden fazla suçun işlenmesi halinde, gerçek içtima hükümleri uygulanacaktır. Gerçek içtima hükümlerinin uygulanması için birden fazla hareketin bulunması gerekmektedir. Burada önemli olan; hareketlerin bir arada yargılanmalarının mümkün olmasıdır (Jescheck, **a.g.e.**, s. 45).

¹⁴¹⁵ Parlar, **a.g.e.**, s. 2448. Yargıtay 9. CD. 09.11.2006 tarih ve 2006/3622 E. 2006/6021 K., “Kesinleşen kararda örgüt üyeliği suçunun unsuru olarak kabul edilen silah zoruyla belediyeye ait otobüsün kaçırılması eyleminin de 5237 sayılı TCK'nın 220/4. maddesi hükmü karşısında ayrı suç teşkil edeceği de gözetilerek duruşma açılmak suretiyle yapılması”, www.kazanci.com, E.T. 15.10.2020.

¹⁴¹⁶ Tozman, **a.g.e.**, s. 406-407. TCK'nın 220. maddesinde amaç suçlar ismen belirlenmemiş olup bu suçun oluşması için amaç suçların işlenmesine gerek bulunmamaktadır. Bu nedenle TCK'nın 220. maddesinde yapılan düzenlemenin bileşik suç örneği oluşturduğu söylenemez. Fakat suçun “örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenmesinin” daha ağır cezayı gerektiren nitelikli şeklinde görülen suçlar açısından ilgili suç ile “suç işlemek amacıyla örgüt kurma” fiili arasında bileşik suç ilişkisi oluşmaktadır (İnanç İşten, **Türk Ceza Hukukunda Suçların İçtimalı**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2021, s. 283). *Özek*'e göre örgütün hedeflediği ve gerçekleştirmek istediği suçlar “örgütün kurulma suçunun unsuru veya ağırlaştırıcı nedeni” olmadığından bileşik suçtan bahsedilemez (Özek, **Organize Suç**, s. 245). Bununla birlikte 765 sayılı ETCK'nın 313. maddesinin cezalandırma yönünden yeterli

kararda, örgütü kuran failin, ilerleyen zamanlarda kurduğu örgüte yönetici veya üye olarak katılması durumunda kesinti oluşmadığı sürece tek bir suç söz konusu olacağı için, bu kişi sadece örgüt kurma fiilinden sorumlu olacaktır¹⁴¹⁷.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu bazı suçların örgüt kapsamında işlenmesini ağırlaştırıcı neden olarak kabul etmiştir¹⁴¹⁸. Bu suçlar arasında ön plana çıkan TCK'nın 188. maddesi kapsamında düzenlenen “uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti” suçunun örgüt kapsamında işlenmesi halinde hem TCK'nın 188. maddesi ağırlaştırılmış halinden sorumlu olunacak hem de ayrıca suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçundan sorumluluk doğacaktır¹⁴¹⁹. Böylesine bir durumda, örgüt kapsamında suç işlenmesi nedeniyle faile iki kez ceza verilerek adaletsiz bir durum ortaya çıkmaktadır¹⁴²⁰.

b. Örgüt Kurma, Yönetme ve Üye Olma Suçlarında İctima

Daha önce belirttiğimiz üzere TCK'nın 220. maddesinin 1. ve 2. fıkralarında düzenlenen örgüt kurma, yönetme veya örgüte üye olma suçlarından sorumlu tutulabilmek için amaç suçların işlenmesi zorunluluğu bulunmamaktadır. Başka bir deyişle, failin, birinci ve ikinci fıkralarda belirtilen suçlardan cezalandırılabilmesi için ayrıca örgütün belirlediği amaç çerçevesinde hareket etmesine gerek yoktur¹⁴²¹. Örgüt liderinin bu şekilde sorumlu tutulabilmesi için işlenen suçun örgütlü suç kapsamında gerçekleştirilmesi gerekir. Örneğin, yağma suçunu işlemeye karar vermiş bir örgütün, suçu gerçekleştirdiği sırada evin içindeki kişinin direnmesi sonucu örgüt üyesi tarafından bıçaklanması durumunda, örgüt lideri bu suçtan da sorumlu olacaktır. Çünkü yağma suçunun işlenmesi esnasında kişinin direnç göstererek

olmadığına dair eleştirilerden dolayı kanun koyucu tarafından, sırf kamuoyu vicdanını rahatlatmak adına, örgüt kurucusunun gerçek ictima hükümleri uyarınca hem örgüt kurma suçundan hem de örgütün işlediği suçlardan sorumlu tutulması öngörülerek “non bis in idem” ilkesi ihlal edilmiştir (Zeybek, **a.g.e.**, s. 114). Kanaatimizce, tek eylem bulunmayıp ayrı ayrı eylemler olduğundan “non bis in idem” ilkesinin ihlal edilmediğini değerlendirmekteyiz.

¹⁴¹⁷ Yargıtay 16. CD. 07.03.2017 tarih ve 2015/6443 E. 2017/995 K., “Sanıkların işlemiş olduğu suç işlemek amacıyla örgüt kurma ve üye olma suçunun temadi eden suçlardan olduğu, iddianame tanzimi ile hukuki kesintinin oluşacağı eylemlerinin tek bir suç teşkil edeceği, TCK'nın 43. maddesinde düzenlenen zincirleme suç hükümlerinin uygulanma olanağı bulunmadığı gözetilmeden, zincirleme suç oluşturduğu kabul edilerek temel cezada TCK'nın 43/1. maddesi uyarınca artırım yapılması suretiyle fazla ceza tayini kanuna aykırı görülmüş bozulmasına karar verilmiştir”, www.kazanci.com, E.T. 15.10.2020.

¹⁴¹⁸ “TCK m. 79/2 göçmen kaçakçılığı”, “TCK m. 91/4 organ ve doku ticareti”, “TCK m. 142/3 hırsızlık suçunun sıvı veya gaz halinde enerji olması ve bunların nakli, işlenmesi veya depolanmasına ait tesislerde işlenmesi halinde”, “TCK m. 174/2 tehlikeli maddelerin izinsiz olarak bulundurulması veya el değiştirilmesi”, “TCK m. 188/5 uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti”, “TCK m. 282/4 suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama”.

¹⁴¹⁹ Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 967; Ersan, **a.g.e.**, s. 400.

¹⁴²⁰ Çakın, **a.g.e.**, s. 99. Nitekim, TCK'nın 91. maddesinde yer alan “organ ve doku ticareti” suçunun gerekçesinde kişi işlemiş olduğu suç nedeniyle hem suçun ağırlaştırılmış halinden hem de örgüt suçundan cezalandırılacağı belirtilmiştir.

¹⁴²¹ Arslan/Azizağaoğlu, **a.g.e.**, s. 909; İçel, **a.g.e.**, s. 214.

yararlanabileceği öngörülebilir bir durumdur. Lakin aynı olayda suçun planlanması esnasında özellikle örgüt lideri tarafından kimsenin zarar görmemesi gerektiği, böyle bir durumla karşılaşılması halinde derhal bölgeden ayrılması konusunda talimat verildiği açıkça belliyse, bu durumda, örgüt lideri suç esnasında yaralanan veya öldürülen kişiden sorumlu tutulmayacaktır¹⁴²².

c. Örgüt Faaliyeti Çerçevesinde Suç İşlenmesi (TCK m. 220/4)

TCK'nın 220. maddesinin 4. fıkrası “Örgütün faaliyeti çerçevesinde suç işlenmesi halinde, ayrıca bu suçlardan dolayı da cezaya hükmolunur” şeklinde kanun koyucu tarafından düzenlenmiş olup, Adalet Alt Komisyonu'nda kabul edilen tasarı madde metni¹⁴²³ ve Adalet Komisyonu'nda kabul edilen tasarı madde metni¹⁴²⁴ aynı şekilde kabul edilmiştir.

TCK'nın 220. maddesinin 4. fıkrasında ifade, örgütün faaliyeti çerçevesinde suç işlenmesi durumunda, fail ayrıca işlediği suçtan cezalandırılacağı için gerçek içtima kuralının uygulanacağı belirtilmiştir¹⁴²⁵. 765 sayılı ETCK'dan farklı olarak¹⁴²⁶ düzenlenen TCK'nın 220. maddesinin 4. fıkrasına göre faile işlediği suçtan dolayı ayrıca ceza verilecektir. Bununla birlikte örgüt kuranlar veya yönetenler ile örgüte üye olanların cezai sorumluluğunun oluşabilmesi için örgütün amaçları doğrultusunda ayrıca suç işlemesine gerek yoktur¹⁴²⁷. Kanun koyucu tarafından “örgütün faaliyeti çerçevesinde” ifadesi kullanıldığından, ancak örgüt kurulduktan sonra işlenecek suçlardan dolayı ayrıca ceza verilecektir.

¹⁴²² Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s. 6660-6661.

¹⁴²³ Suç işlemek amacıyla örgüt kurma m. 222/4, “Örgüt faaliyeti çerçevesinde suç işlenmesi halinde, ayrıca bu suçlardan dolayı da cezaya hükmolunur”, T.C. Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Daire Başkanlığı, **a.g.e.**, s. 777.

¹⁴²⁴ Suç işlemek amacıyla örgüt kurma m. 220/4, “Örgüt faaliyeti çerçevesinde suç işlenmesi halinde, ayrıca bu suçlardan dolayı da cezaya hükmolunur”, T.C. Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Daire Başkanlığı, **a.g.e.**, s. 777.

¹⁴²⁵ Koca/Üzülmüş, **a.g.e.**, s. 508; Özgenç, **Suç Örgütü**, s. 24. *Değirmenci*'ye göre, karapara aklama suçunun, TCK'nın 220. maddesi kapsamında işlenmiş olması halinde, kara para aklama suçu, örgüt faaliyeti içerisinde işlenmiş olması ağırlaştırıcı neden olarak kanunda düzenlenmiş ve TCK'nın 220. maddesinde ifade edilen suç tipi, TCK'nın 282. maddesinde düzenleme altına alınan aklama suçunun ağırlaştırıcı nedeni şeklinde düzenlenmiştir. Bu durum tek fiil olarak kabul edilmiş, faile sadece ağırlaştırılmış aklama suçundan ceza alacaktır. Ayrıca TCK'nın 220. maddesinin 4. fıkrası uygulanmayacaktır. Çünkü bu madde, “örgütün faaliyeti çerçevesinde suç işlenmesi halinde, ayrıca bu suçlardan dolayı da cezaya hükmolunur” şeklinde düzenlendiğinden hem örgüt kurma veya örgüte üye olma suçlarından hem de ayrıca işlenen suçtan cezaya hükmedilmeyecektir. Bu nedenle, örgütün suç işlemek amacıyla bir araya gelmesi ve işlenen suçların yanında kara para aklama suçunda gerçekleşmesi halinde, fail hem örgüt suçundan hem de aklama suçunun ağırlaştırıcı halinden cezalandırılmayacaktır (Olgun Değirmenci, **Mukayeseli Hukukta ve Türk Hukukunda Suçtan Kaynaklanan Malvarlığı Değerlerini Aklama Suçu (Kara Para Aklama Suçu)**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2007, s. 475).

¹⁴²⁶ 765 sayılı ETCK'nın 313. maddesinin 5. fıkrasında yer alan, “Teşekkül mensuplarının teşekkülün amacına yönelik cürüm işlemleri halinde, verilecek cezaların toplamı en ağır cezayı gerektiren fiilin cezasının azami haddini geçemez” hükmüne göre, failin alacağı ceza yönünden üst sınır uygulamasından vazgeçilmiştir.

¹⁴²⁷ Tozman, **a.g.e.**, s. 292.

Bu fıkra kapsamında suçu oluşturan “eylem sayısı kadar da suç” ve “suç sayısı kadar ceza” vardır. Görüleceği üzere örgüt faaliyeti kapsamında suç işlenmesi durumunda fail birinci veya ikinci fıkradaki suçlardan sorumlu olacağı gibi, amacını oluşturduğu suçtan dolayı da ayrı ceza alacaktır¹⁴²⁸. Yargıtay ve Bölge Adliye Mahkemeleri’ne göre failin ceza sorumluluğu TCK’nın 220. maddesinin 4. fıkrası kapsamında hem suç örgütü kurmaktan, yönetmekten veya üyeliğinden hem de örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlar sebebiyle oluşmaktadır¹⁴²⁹. Yargıtay’ın aynı Ceza Dairesi tarafından verilen bir başka kararında örgüt yöneticileri TCK’nın 220. maddesinin 4. fıkrası kapsamında işlenen suçlardan ceza sorumluluğu yönünden özel düzenlemeye tabi tutulmuştur¹⁴³⁰.

Yukarıda açıkladığımız üzere Türk Ceza Kanunu’nda ifade edilen bazı suçların örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenmesi durumunda, suçun temel şeklinden daha ağır cezalar öngörülmektedir¹⁴³¹ olup böylesine bir durumda fail üç suçtan sorumlu olacaktır. Bunlardan birincisi suç işlemek amacıyla örgüt kurmak, yönetmek veya üye olmak; ikincisi örgütün faaliyeti çerçevesinde suç işlemek; üçüncü olarak da kişinin örgüt faaliyeti çerçevesinde işlediği suçtan dolayı verilecek ceza, özel düzenlemelerden dolayı belirli oranda artırılacaktır¹⁴³².

Bunun sonucunda fail hem örgüt üyeliği veya yöneticiliğinden ceza alacak hem de hüküm örgüt kapsamında işlenmesi nitelikli hal olarak kabul edilen ceza normuna göre belirlenecektir. Bu uygulama “non bis in idem” (failin aynı suçtan iki kere yargılanamayacağı) ilkesine aykırı olmakla birlikte, failin aynı fiil nedeniyle iki kez cezalandırılması sonucu ortaya çıkmaktadır¹⁴³³. Ayrıca Yargıtay’a göre başka bir yerde açılmış bir dava olması durumunda, dava bu suç örgütü açısından durumu değerlendiren mahkemede birleştirilmeli ve ilk başta

¹⁴²⁸ Tozman’a göre, ilk önce işlenen suçun suç işlemek amacıyla örgüt kurmak suçu kapsamında olup olmadığı değerlendirilecek, çıkan sonuca göre suçun örgüt kapsamında işlendiği kararı verilir ise diğer suçların örgüt faaliyeti kapsamında işlenmesi nedeniyle cezada artırım yapılacaktır (Tozman, **a.g.e.**, s. 296).

¹⁴²⁹ Yargıtay 16 CD. 18.07.2017 tarih ve 2016/7162 E., 2017/4786 K., “Örgüt faaliyeti çerçevesinde suç işlenmesi halinde, ayrıca bu suçlardan dolayı da cezaya hükmolunur. Örgüt kurma ve yönetme ya da üye olmak fiillerinin cezalandırılabilmesi için örgütün amacı doğrultusunda ve faaliyeti çerçevesinde bir suç işlenmesi şart değildir. Ancak bu kapsamda bir suç işlenirse bu düzenleme doğrultusunda gerçek içtima kurallarına göre cezalandırılacaktır”, www.kazanci.com, E.T. 13.10.2020. Samsun BAM 2. CD. 23.06.2017 tarih ve 2017/1317 E. 2017/1432 K., “Örgüt faaliyeti çerçevesinde suç işlenmesi halinde, ayrıca bu suçlardan dolayı da cezaya hükmolunur (TCK m. 220/4). Örgüt kurma ve yönetme ya da üye olmak fiillerinin cezalandırılabilmesi için örgütün amacı doğrultusunda ve faaliyeti çerçevesinde bir suç işlenmesi şart değildir. Ancak bu kapsamda bir suç işlenirse bu düzenleme doğrultusunda gerçek içtima kurallarına göre cezalandırılacaklardır”, Özel Arşiv.

¹⁴³⁰ Yargıtay 16 CD. 26.09.2017, 2017/1964 E., 2017/5066 K., “Örgüt yöneticisi olduğu kabul edilen sanığın TCK’nın 220/5 maddesi yollamasıyla cezalandırılması gerekirken yazılı şekilde TCK’nın 220/4. maddesi delaleti ile cezalandırılması bozmayı gerektirmiştir”, www.kazanci.com, E.T. 13.10.2020.

¹⁴³¹ Antalya BAM 8. CD. 06.06.2018 tarih ve 2018/2426 E. 2018/2048 K., “Yerel mahkemece sanık hakkında müşteki G.H. Alpaslan’a karşı kasten yaralama suçundan TCK’nın 220/4. maddesi delaletiyle TCK’nın 86/1., 86/3-e., 87/3. maddeleri gereğince 3 yıl 9 ay hapis cezası verildiği anlaşılmıştır”, Özel Arşiv.

¹⁴³² Özgenç, **Suç Örgütleri**, s. 27.

¹⁴³³ Şen, **Suç Örgütü**, s. 29.

suçun örgüt çerçevesinde işlenip işlenmediği belirlendikten sonra örgüt faaliyeti kapsamında işlenmesi kararına varılırsa, diğer işlenmiş cezalar yönünden ceza artırımı uygulanmasına karar verilmelidir¹⁴³⁴.

Doktrinde bir görüşe göre örgüt üyesinin işlenen suçtan haberi olmasına gerek bulunmamakla birlikte soyut olarak örgüte üye olunabileceğinden, örgüt faaliyeti kapsamında suç işlendiğinde diğer üyeler de sorumlu tutulacaktır¹⁴³⁵. Kanaatimizce örgüt üyesinin bilmediği veya iştirak etmediği suçtan sorumlu tutulamaz. Bununla birlikte örgütün, amaçladığından çok farklı suç işlemesi durumunda da işlenen suça katılmayan örgüt üyesi sorumlu tutulamayacaktır. Yargıtay tarafından verilen bir kararda, uyuşturucu madde kaçakçılığı için örgüte üye olan kişiler, diğer örgüt üyelerinin adam kaçırma suçunun işlenmesi sonucu doğan eylemlerinden sorumlu olmuşlardır¹⁴³⁶. Daha sonrasında Yargıtay farklı bir kararında bu hatalı görüşünden vazgeçerek “genel bir gerekçeyle tüm sanıkların hırsızlık suçundan cezalandırılmalarını¹⁴³⁷” bozma sebebi olarak görmüştür.

d. Örgüte Üye Olmamakla Birlikte Örgüt Adına Suç İşlenmesi Halinde İçtima

TCK’nın 220. maddesinin 6. fıkrası açısından suç örgütüne üye olmadan örgüt adına suç işleyen kişinin tek hareketi olmasına rağmen, iki suçtan cezai sorumluluğa sebebiyet verdiği için kanun koyucunun TCK’nın 44. maddesi hükmüne aykırı şekilde düzenleme yaptığı görülmektedir. TCK’nın 220. maddesinin 6. fıkrasına göre de örgüte üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işleyen kişi gerçek içtima hükümleri kapsamında, hem suç oluşturan cezai hükümden hem de örgüte üye olmak suçundan cezalandırılacaktır¹⁴³⁸.

¹⁴³⁴ Yargıtay 18 CD. 01.03.2017 tarih ve 2016/14925 E. 2017/2282 K., “Suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçundan sanıklar hakkında kurulan mahkûmiyet hükümlerinin, suçun sabit olmadığı gerekçesiyle bozulmuş olması karşısında, yüklenen suçun örgüt faaliyeti kapsamında işlenmediği sonucuna varıldığından, sanıklar hakkında göçmen kaçakçılığı suçundan tayin olunan temel cezada, suçun örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenmesi sebebiyle TCK’nın 79/3 maddesi uyarınca artırım yapılmasının mümkün olmadığına hükmedilmiştir” www.kazanci.com, E.T. 20.10.2020.

¹⁴³⁵ Donay, **a.g.e.**, s. 319.

¹⁴³⁶ Yargıtay 10. CD. 22.06.2006 tarih ve 2006/5542 E. 2006/8498 K., www.kazanci.com, E.T. 20.20.2020.

¹⁴³⁷ Yargıtay 15. CD. 01.10.2019 tarih ve 2017/12216 E. 2019/9249 K. “Sanıkların örgüt faaliyeti çerçevesinde suç işlemeleri durumunda TCK’nın 220/4 maddesi gereğince ayrıca bu suçlardan dolayı da haklarında cezaya hükmolunması gerekirken, örgüt faaliyeti kapsamında işlenen suçlarla her bir sanığın iştirak ettiği suç, denetime imkân verecek şekilde belirlenip kararda açıklanmadan, iddianamedeki ‘Bu anlamda şüpheli H.O.’ın örgüt kurma fikri doğrultusunda hareketle diğer şüphelilerinde bu örgüte üye olma iradesi içerisinde 22.04.2010 ile 02.07.2010 tarihleri arasında birden fazla hırsızlık suçunu kısa zaman aralıkları ile müteselsilen işledikleri deliller kapsamında sübut bulmuştur’, şeklindeki genel ifade kararda da aynen benimsenerek ‘Bu anlamda sanık H.O.’ın örgüt kurma fikri doğrultusunda hareketle diğer sanıkların da bu örgüte üye olma iradesi içerisinde 22.04.2010 ile 02.07.2010 tarihleri arasında birden fazla hırsızlık suçunu kısa zaman aralıkları ile müteselsilen işledikleri deliller kapsamında sübut bulunduğu’ şeklindeki genel bir gerekçeyle tüm sanıkların hırsızlık suçundan ayrı ayrı cezalandırılmaları, kanuna aykırı olup, hükümlerin bozulmasına”, Özel Arşiv.

¹⁴³⁸ Parlar, **a.g.e.**, s. 2452.

Görüleceği üzere kamu güvenliğini zarara uğratan suçlarla etkin şekilde mücadele edebilmek için, örgüte üye olmayan kişilerin örgüt üyesi gibi cezalandırılması sorumluluğu getirilmiştir. Fakat örgüt üyesi olmayan kişinin örgüt üyesiymiş gibi cezalandırılması ceza siyasetine uygun değildir¹⁴³⁹. Ceza siyasetine uygun olabilmesi için, örgüt üyesi olmayan kişilerin cezai sorumluluğu, örgüt üyesine göre daha az olmalıdır. Bazı yazarlara göre, kusur sorumluluğunun şahsiliği ilkesi gereği “kişinin işlemediği bir suçtan ceza almaması gerektiği¹⁴⁴⁰” fakat bunun nedeninin “kamu barışını bozan suçlarla etkin mücadele¹⁴⁴¹” amacı olduğu belirtilmiştir¹⁴⁴².

Kanaatimizce örgüt üyesi olmamasına rağmen örgüt üyesi şeklinde ceza sorumluluğunun olması, cezanın şahsiliği ilkesi ve işlediği fiilin ağırlığına göre cezalandırma ilkelerine ters düştüğü için, 2.7.2012 tarih ve 6352 sayılı Kanun ile maddenin 6. fıkrasına “örgüte üye olmak suçundan dolayı verilecek ceza yarısına kadar indirilebilir” hükmü eklenmiştir¹⁴⁴³. Fakat 11.04.2013 tarihinde 6459 sayılı Kanun’un 11. maddesi kapsamında bu maddenin ancak silahlı örgütler kapsamında uygulanacağı kanun hükmüne eklenmiştir. Bu düzenlemeler ile örgüt üyeliğinde aranan unsurlar “örgüt adına suç işlemek” içinde belirlenmiştir¹⁴⁴⁴. Diğer bir ifadeyle 11 Nisan 2013 tarihli 6459 sayılı Kanun’un 8. maddesi ile, TMK’nın 7. maddesine eklenen 5. fıkra¹⁴⁴⁵ kapsamında terör örgütüne üye olmamakla birlikte suçların örgüt adına işlenmesi durumunda, ayrıca TCK’nın 220. maddesinin 6. fıkrası uyarınca ceza verilmeyecektir. Bu durum “suç politikası ilkeleri kapsamında açıklanmasının mümkün olmadığı¹⁴⁴⁶” ve “korunan hukuksal değer ihlali açısından nedensel değeri farklı hareketler olduğu¹⁴⁴⁷” için tenkit edilmiştir.

¹⁴³⁹ Yenidünya/İçer, **a.g.e.**, s. 809. Çakın, “örgütün koruyuculuğundan faydalanarak sürekli şekilde katkı sağlayan aktif örgüt üyesi ile örgüte herhangi bir şekilde aidiyet duygusu olmadan örgüt adına suç işleyen kişilerin aynı durumda olması halinin ceza adaleti açısından doğru olmadığını” belirtmiştir (Çakın, **a.g.e.**, s. 74).

¹⁴⁴⁰ Şen/Eryıldız, **Suç Örgütü**, s. 259.

¹⁴⁴¹ Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 47.

¹⁴⁴² Benzer şekilde kanunun gerekçesi incelendiğinde, örgütle hiyerarşik ilişkisi olmamasına rağmen, örgüt adına suç işleyen kişilerin örgüt üyeliğinden sorumlu tutulmaları gerektiği belirtilmiştir (Özgenç, **Gazi Şerhi**, s. 970).

¹⁴⁴³ 02.07.2012 tarih ve 6352 sayılı Kanun değişikliği ile “ve örgüt mensubu gibi cezalandırılırlar” ifadesi metinden çıkarılmıştır.

¹⁴⁴⁴ Parlar/Hatipoğlu, **Asliye Ceza**, s. 748.

¹⁴⁴⁵ TMK’nın 7. maddesinin 5. fıkrası; “Terör örgütüne üye olmamakla birlikte örgüt adına a) ikinci fıkra tanımlanan suç, b) 6ncı maddenin ikinci fıkrasında tanımlanan suç, c) 6/10/1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanununun 28. maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen kanuna aykırı toplantı ve gösteri yürüyüşüne katılma suçunu işleyenler hakkında, 5237 sayılı Kanunun 220. maddesinin 6. fıkrasında tanımlanan suçtan dolayı ayrıca ceza verilmez”.

¹⁴⁴⁶ Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma Suçu**, s. 809.

¹⁴⁴⁷ Evik, **İştirak İlişkisi**, s. 164.

e. Örgüte Yardım Suçunda İçtima

TCK'nın 220. maddesinin 7. fıkrası kapsamında yardım etme suçu yönünden farklı zamanlarda tek bir suç işleme amacıyla örgüte yardım edilebileceğinden zincirleme suç hükümleri uygulanabilecektir. Fakat failin gerçekleştirdiği yardım parçalara bölünebiliyorsa bu durumda gerçekleştirilen hareketler mütemadi suç kapsamında değerlendirilecektir¹⁴⁴⁸. Örgüte yardım fiilinin bağımsız bir suç olarak kabul edilmesi durumunda ise TCK'nın 44. maddesi kapsamında farklı türden fikri içtima hükümlerinin uygulanması gerekli olmakla birlikte fail, işlenmiş olan suç ile örgüt üyeliğinden dolayı verilecek cezalardan ağır olanı ile cezalandırılacaktır¹⁴⁴⁹.

f. Örgüt Propagandası Yapma Suçunda İçtima

TCK'nın 220. maddesinin 8. fıkrası kapsamında örgütün amacının propagandası yapıldığı zaman, örgütün de propagandası yapılmış olabilir. Bu nedenle birden fazla suçun işlenip işlenmediğine bakılmalıdır. Örgütün veya amacının propagandası hareketlerinin yapılması, birden fazla suç işlendiği anlamına gelmediği için¹⁴⁵⁰ zincirleme suç hükümleri uygulanarak tek suç işlediği kabul edilecek¹⁴⁵¹ ve faile artırılmış tek bir ceza verilecektir. Fakat Yargıtay'a göre ayrı ayrı suç katlarıyla bilerek ve isteyerek birden fazla propaganda eylemi gerçekleştiren kişiye tek bir suçtan değil, her hareketi için ayrı ayrı şekilde ceza verilecektir¹⁴⁵².

¹⁴⁴⁸ Demirci, **a.g.e.**, s. 124.

¹⁴⁴⁹ Dursun'a göre, suç örgütü kurulması konusunda azmettiren konumunda bulunan kişinin daha sonra örgüte yardım etmesi durumunda eğer ki temadi kesilmiyor ise sadece ağır olan suçtan sorumluluğu doğacaktır (Dursun, **Örgüt Kurma**, s.116). Özgenç tarafından verilen bir örnekte "kamu görevlisi olan ve suç işlemek amacıyla kurulmuş olan bir örgüt üyesi oldukları kabul edilen kişilere, görevleriyle bağlantılı bir işin gördürülmesini sağlamak amacıyla rüşvet verilmiş olmakla aynı zamanda örgüte yardım edilmiştir. Bu durumda, suç işlemek amacıyla kurulmuş örgütün üyesi kabul edilen kamu görevlilerine görevleriyle bağlantılı bir işin gördürülmesi amacıyla menfaat sağlanmış olmakla , hem suç işlemek amacıyla kurulmuş örgüte yardım etmek hem de rüşvet suçlarından dolayı ayrı ayrı cezaya değil, farklı neviden fikri içtima hükümlerine göre sadece daha ağır cezayı gerektiren suçtan dolayı tek cezaya hükmetmek gerekir" (Özgenç, **Suç Örgütleri**, s. 43).

¹⁴⁵⁰ Centel/Zafer/Çakmut, **a.g.e.**, s. 501.

¹⁴⁵¹ Centel/Zafer/Çakmut, **a.g.e.**, s. 499.

¹⁴⁵² Yargıtay 16. CD. 06.02.2018 tarih ve 2017/3116 E. 2018/205 K., "Ayrı suç kastı altında; 06.10.2014 tarihli eyleme yüzü kapalı olarak katılmak ve Facebook adlı internet sitesinde 2014 Nisan-Haziran aylarında zincirleme şeklinde terör örgütünün propagandasını yapmak suçundan ayrı ayrı cezalandırılmasına karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde bir kez cezalandırılmasına karar verilmesi", www.kazanci.com, E.T. 26.04.2021.

(2) Örgütlenme Suçlarının Kanunlar Arasında Düzenlenen Atıf Zinciri

a. Silahlı Örgüt ile Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma Suçlarında Atıf Zinciri

TCK'nın 314. maddesinin 3. fıkrasının TCK'nın 220. maddesine atıf yaptığı dikkate alındığında, örgüt üyeliğine dahil olmayan, fakat silahlı bir suç örgütüne yardım eden failin fiili sonucunda TCK'nın 220. maddesinin 6. fıkrasından mı, yoksa TCK'nın 220. maddesinin 7. fıkrasından mı sorumlu olacağı ortaya konulmalıdır¹⁴⁵³. Bu durumda bir görüşe göre eylemin amacına bakılarak değerlendirme yapılması gerekirken¹⁴⁵⁴ diğer bir görüşe göre, “suçun örgüt adına işlenmesi” gerektiğinden, yardım eden veya azmettiren kişiler yönünden TCK'nın 220. maddesinin 6. fıkrası geçerli değildir¹⁴⁵⁵. Kanaatimizce her olayda bunun tespitinin zor olması nedeniyle, fiilin suç oluşturmaması halinde suç örgütüne yardım olarak değerlendirilecek, fakat suçun oluşması halinde TCK'nın 220. maddesinin 6. fıkrasına göre cezai işlem yapılmalıdır.

Mevcut hükümlere göre fail hem TCK'nın 220. maddesinin 6. fıkrası hem de 314. maddesinin 1. fıkrası gereğince cezalandırılmaktadır. Bu konuda yapılan önerilerin ilkinde maddenin kaldırılması¹⁴⁵⁶; ikinci öneride ise cezanın “örgüte üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işleyen fail hakkında verilecek ceza... oranında” artırılması şeklindedir. *Tulay*, bu değişikliği önererek örgüt adına işlenmiş bir suçun cezası ve kişinin kendi menfaati için işlediği suçun cezalarının ayrı ağırlıkta olması gerektiğini savunmuştur¹⁴⁵⁷.

TCK'nın 220. maddesinin 7. fıkrası kapsamında örgüte yardım suçunun TCK'nın 315. maddesinde geçen silah sağlama suçu kapsamında olmaması gerekmektedir. Ayrıca silah sağlama suçu incelendiğinde aslında TCK'nın 220. maddesinin 6. fıkrasınada kapsadığını görmekteyiz. Kanaatimizce TCK'nın 315. maddesinde bahsedilen silah sağlama suçu özel hüküm olduğundan ve sadece TCK'nın 220. maddesi kapsamındaki bir örgütten bahsediliyor ise TCK'nın 314. maddesindeki hükümler uygulanmayacaktır. Ayrıca suçu oluşturan fiillerin ne olduğunun bir önemi yoktur, önemli olan örgütün niteliğine bakılmasıdır. Bu nedenle TMK kapsamında esaslı hata varken TCK'nın 220. maddesi kapsamında esaslı hata olmayabilir.

¹⁴⁵³ Alman Ceza Kanunu'nun 129. maddesinde örgüte yardım konusu cezalandırma ile değerlendirilmişken örgüt üyesi olmayan kişinin örgüt üyesi adına suç işlemesi hakkında bir düzenleme yapılmamıştır.

¹⁴⁵⁴ *Tulay* konu hakkında verdiği örnekte, silahlı bir örgütün faaliyetleri içerisinde yürütülmekte olan uyuşturucu sevki sorumluluğu alan fail, “örgüt adına bu işi üstlendiği inancıyla” hareket etmesi halinde TCK'nın 220. maddesinin 6. fıkrası uygulanacaktır. Fakat fail, örgütün gerçekleştireceği uyuşturucu sevkinden elde edeceği kazançtan para alma amacıyla fiili gerçekleştiriyorsa, TCK'nın 220. maddesinin 7. fıkrasından sorumlu olacaktır (*Tulay, Örgüt Adına Suç*, s. 6).

¹⁴⁵⁵ Tezcan/Erdem/Önok, *a.g.e.*, s. 977.

¹⁴⁵⁶ Bizim de görüşüne katıldığımız *Tulay*, bu sorunun giderilebilmesi için TCK'nın 220. maddesinin 6. fıkrasına hükmünün ceza kanunumuzdan çıkarılmasını önermiştir (*Tulay, Örgüt Adına Suç*, s. 6).

¹⁴⁵⁷ *Tulay, Örgüt Adına Suç*, s. 6.

b. Terör Amaçlı Örgütlenme Suçunun Silahlı Örgüt Suçuna Yaptığı Atıf Zinciri

TMK'nın 7. maddesinin 1. fıkrasına göre "baskı, korkutma, yıldırma, sindirme veya tehdit" yöntemlerinin kullanılmasıyla kanunun birinci maddesinde belirtilen amaçlar kapsamında suç işlemek için terör örgütü kuranlar, yönetenler ve bu örgüte üye olanlar TCK'nın 314. maddesi kapsamında cezalandırılacaktır¹⁴⁵⁸. Yapılan bu düzenleme gerekçesiyle birlikte incelendiğinde¹⁴⁵⁹ TMK'nın 7. maddesi ile TCK'nın 314. maddesine gönderim yapıldığı görülmektedir. TMK'nın 7. maddesinin 1. fıkrasında "314. maddesi hükümlerine göre" ifadesi geçmekte olup bu hükümlere göre cezalandırma yapılacağı belirtilmiştir. Kanaatimizce bu ifade nedeniyle suçun diğer özelliklerine de atıf yapıldığını sadece terör örgütü kuran, yöneten veya üye olanlar ile sınırlı olmadığını değerlendirmekteyiz¹⁴⁶⁰. Bunun yanı sıra TCK'nın 314. maddesinin 3. fıkrasında "örgüt kurma suçuna ilişkin diğer hükümler" şeklinde yapılan atıf nedeniyle bu madde içerisinde yer almayan hükümler için TCK'nın 220. maddesinin hükümleri uygulanacaktır. Yine gerekçe incelendiğinde TMK'nın 7. maddesinde TCK'nın 314. maddesine yapılan atfın sadece cezalandırmayla ilgili olmadığını suçun unsurları açısından da inceleme yapılması gerektiği görülmektedir¹⁴⁶¹.

Yargıtay bir kararında, TCK'nın 314. maddesinin 3. fıkrası ile TCK'nın 220. maddesinin 7. fıkrasına atıf yapıldığı için, bu maddeler arasında suçun hukuki niteliğinin değişmediğinden sebeple sanığa CMK'nın 226. maddesi kapsamında ek savunma verilmesine gerek olmadığına karar vermiştir¹⁴⁶². Ayrıca TMK'nın 5. maddesinde ise cezaların arttırılması düzenlenmiş ve kanunun 3. ve 4. maddelerinde geçen suçlara atıf yapılmıştır. TMK'nın 3. maddesinde TCK

¹⁴⁵⁸ TMK'nın 7. maddesinin 1. fıkrasına göre, "Cebir ve şiddet kullanılarak; baskı, korkutma, yıldırma, sindirme veya tehdit yöntemleriyle, 1 inci maddede belirtilen amaçlara yönelik olarak suç işlemek üzere, terör örgütü kuranlar, yönetenler ile bu örgüte üye olanlar Türk Ceza Kanununun 314 üncü maddesi hükümlerine göre cezalandırılır. Örgütün faaliyetini düzenleyenler de örgütün yöneticisi olarak cezalandırılır".

¹⁴⁵⁹ Terörle Mücadele Kanununun Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısının 6. maddesine göre, "5237 sayılı Türk Ceza Kanununun silahlı örgüt ve suç işlemek için örgüt kurma suçlarına ilişkin hükümleri göz önünde bulundurularak, 3713 sayılı Kanunun 7 nci maddesi değiştirilmiştir. Değiştirilen birinci fıkraya göre, söz konusu Kanunun 1 inci maddesinde belirtilen amaçlar doğrultusunda suç işlemek üzere, terör örgütü kuranlar, yönetenler ile bu örgüte üye olanlar Türk Ceza Kanununun 314 üncü maddesine göre cezalandırılacaktır. Dikkat edilmelidir ki, burada Türk Ceza Kanununun 314 üncü maddesine yapılan yollama, sadece ceza yaptırımları ile sınırlı değildir. Söz konusu suçun unsurları terör örgütü bakımından da göz önünde bulundurulacaktır. Ayrıca, 314 üncü maddede yapılan atıf dolayısıyla terör örgütüyle ilgili olarak da bu maddede yer almayan hususlarda Türk Ceza Kanununun suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçuna ilişkin hükümleri uygulanacaktır", <https://www5.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem22/yil01/ss1222m.htm>, E.T. 15.12.2021.

¹⁴⁶⁰ Turinay'a göre yaptırım yönünden TCK'nın 314. maddesine atıf yapılmak istenseydi ilgili düzenleme, "terör örgütü kuranlar, yönetenler ile bu örgüte üye olanlar için Türk Ceza Kanununun 314. maddesinde düzenlenen suç için öngörülen yaptırım uygulanır" şeklinde olması gerektiğini belirtmiştir (Turinay, **a.g.e.**, s. 204).

¹⁴⁶¹ Turinay'a göre TMK'nın 7. maddesinin ilk fıkrası, "Türk Ceza Kanunu'nun suç işlemek amacıyla örgütlenme suçuna ilişkin 220. ve 221. maddeleri ile silahlı örgütlenme suçuna ilişkin 314. maddede düzenlenen diğer hükümler, bu suç açısından aynen uygulanır" şeklinde düzenlenmiştir (Turinay, **a.g.e.**, s. 208).

¹⁴⁶² Yargıtay 9. CD. 22.12.2014 tarih ve 2014/5464 E. 2014/12447 K., www.kazanci.com, E.T. 12.03.2020.

içerisinde hangi suçların terör suçları olduğu sayılmış ve TCK'nın 314. maddesinde geçen silahlı örgüt suçuda bu kapsama alınmıştır.

c. Propaganda Suçunun Kanunlar Arasında Düzenlenen Atıf Zinciri

TCK'nın 220. maddesinin 8. fıkrasında örgütün “cebiri, şiddet veya tehdit” içeren yöntemlerini meşru gösterilmesi, övülmesi veya teşvik edilmesi şeklinde yapılan propaganda fiili cezalandırılmıştır. TCK'nın 314. maddesinin 3. fıkrasında ise “örgüt kurma suçuna ilişkin hükümlerin silahlı örgüt suçu yönünden uygulanabileceği” belirtildiği için TCK'nın 220. maddesinin 8. fıkrasında belirtilen koşulların gerçekleşmesi halinde silahlı örgütün propagandasını yapan fail ayrıca bu hükümden cezalandırılacaktır.

Terörle Mücadele Kanunun 7. maddesinin 2. fıkrası incelendiğinde terör örgütünün “cebiri, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterecek veya övecek ya da bu yöntemlere başvurmayı teşvik edecek şekilde” propaganda yapan kişi tanımlamasının aynısının TCK'nın 220. maddesinin 8. fıkrasında yapıldığı görülmektedir. Bununla birlikte Terörle Mücadele Kanunun 6. maddesinin 2. fıkrasında yine aynı ifadeler ek olarak sadece “bildiri veya açıklamalarını basanlar veya yayınlayanlar” ifadesi kullanılmıştır. Görüleceği üzere suçun konusu dışında maddi unsurlar tam olarak örtüşmektedir. Bununla birlikte cezanın iki kanunda da alt sınırı benzer şekilde bir yıl olarak düzenlenmiş iken, üst sınır olarak Terörle Mücadele Kanununun 7. maddesinin 2. fıkrasında beş yıl, 6. maddesinin 2. fıkrasında üç yıl, Türk Ceza Kanununda ise üç yıl olarak düzenleme yapılmıştır.

Ayrıca hem suçun düzenlenişi yönünden hem de unsurları açısından aynı olup, aralarındaki tek fark propagandası yapılan örgütün suç örgütü mü yoksa terör örgütü mü olduğudur¹⁴⁶³. TMK'nın 7. maddesinin 3. fıkrasında ise terör örgütünün propagandasına dönüşen toplantı ve gösteri yürüyüşleri hakkında düzenleme yapılmıştır¹⁴⁶⁴.

Suç kastının yanı sıra, tehdit ihtimali veya açık ve yakın tehlike kriterleri de suçun çeşidine eklenmelidir. Ancak Terörle Mücadele Kanunun kapsamında terör propagandasının

¹⁴⁶³ *Yenidünya/İçer'e* göre TCK'nın 220. maddesinin 8. fıkrasında yapılan düzenleme aslında terör örgütleriyle ilgili yapılan değişikliklere uyum sağlamak için yapılmıştır. Bu düşünceyi eleştiren *Çelik'e* göre örgütün propagandası için aranan “cebiri, şiddet veya tehdit” koşulu anlamsızdır (Çelik, **Örgüt Kurma**, s. 108).

¹⁴⁶⁴ TMK'nın 7. maddesinin 3. fıkrasına göre, “Terör örgütünün propagandasına dönüştürülen toplantı ve gösteri yürüyüşlerinde, kimliklerini gizlemek amacıyla yüzünü tamamen veya kısmen kapatanlar üç yıldan beş yıla kadar hapis cezasıyla cezalandırılır. Bu suçu işleyenlerin cebiri ve şiddete başvurmaları ya da her türlü silah, molotof ve benzeri patlayıcı, yakıcı ya da yaralayıcı maddeler bulundurmaları veya kullanmaları hâlinde verilecek cezanın alt sınırı dört yıldan az olamaz”.

için, miting sırasında kılık değiştirmek kolaylıkla ifade özgürlüğü kapsamındaki bir eylem olabilir. Bu unsurlar propaganda suçunun bir parçası olarak değil, o suça atıfta bulunan diğer suçlar olarak görülse bile, kanun koyucunun amacı, bu tür faaliyetler arasında herhangi bir ayırım yapmamaktır.

Ancak Terörle Mücadele Kanunu'nda propaganda suçu da yer aldığından, mahkemeler bu suç ile Ceza Kanununda yer alan suçlar arasındaki sınırlar hakkında karar vermek zorunda kalmıştır. Sonuç olarak mahkemeler, adına propaganda eyleminin işlendiği belirli bir terör örgütünün bulunup bulunmadığını dikkate almakta ve böyle bir terör örgütünün bulunması durumunda açık ve yakın tehlike kriterleri uygulama alanı bulamamaktadır¹⁴⁶⁹.

Burada problem sahası kişinin Terörle Mücadele Kanunu'nun 7. maddesinin 2. fıkrası kapsamında terör örgütünün propagandasını yaptığını sanmasına rağmen aslından örgütün TCK'nın 220. maddesi kapsamında bir suç örgütü olduğunda sorumluluğun nasıl oluşacağıdır. Kanaatimizce bu problemi çözebilmek için ilk başta suçun niteliğinin mi yoksa hareketin mi cezalandırıldığı yönünde bir karar verilmelidir. Biz hareketin niteliğine bakılarak cezai sorumluluğun belirlenmesi gerektiğini değerlendirmekteyiz. Ayrıca burada kişi terör örgütü olduğunu bilmediğinden “hata” kavramı açısından değerlendirme yapılmalıdır.

Çift yönlü hatada, kişi bir suçun unsurlarının olduğunun farkında değildir, ama başka bir suçun unsurlarının gerçekleştiğini zannetmektedir. Tersine hatada ise bir suçun unsurlarının gerçekleştiğini zannedilen kısım olup düz hata o unsurların gerçekleştiğini bilinmeyen kısmıdır. Bu nedenle çift yönlü hatanın iki farklı sonucu olabilmektedir¹⁴⁷⁰. Birinci ihtimalde alakasız iki suçtan bahsedilebilir; iç içe geçmeyen, diğer bir ifadeyle birbiriyle bağlantılı olmayan iki suçlardır. Bu kapsamda TCK'nın 220. maddesinin 8. fıkrası daha geniş bir sorumluluk sağlarken, TCK'nın 314. maddesi veya TMK'nın 7. maddesi aynı suç tipinin daha darıdır. Bu nedenle terör örgütü olduğunu bilmeseydi bile bir örgüt olduğunun farkındaysa TMK'nın 7. maddesinden sorumluluk kalksa dahi TCK'nın 220. maddesinin 8. fıkrasından sorumluluk esaslı bir hata olmadığı için bu suç tipinden sorumlu olacaktır. Diğer bir ifadeyle TMK'nın 7. fıkrası ile TCK'nın 220. maddesinin 8. fıkrasının unsurları birbiriyle tam olarak örtüşmeseydi bu durumda iki taraftan da cezasızlık oluşacağından, kişi her iki hatasından da faydalananacaktır. Fakat bu iki suç tipi iç içe geçmiş olduğundan, daha dar olan suçtan hata nedeniyle sorumluluk doğmasa bile geniş suçtan sorumluluk devam edecektir.

¹⁴⁶⁹ Erman, **Propaganda**, s. 458.

¹⁴⁷⁰ Erman, **Yanılma**, s. 102-106.

Sonuç olarak örgütün, terör örgütü olduğu bilinmiyorsa çift yönlü hata oluşmaktadır. Dar olan Terörle Mücadele Kanunu’nun 7. maddesinin 2. fıkrasındaki suçta hata varken, geniş olan TCK’nın 220. maddesinin 8. fıkrası kapsamında suçta hata yoktur. Böylece bizce hareketin kendisine bakılması gerektiğinden ve iç içe geçişlilik olduğundan TMK’da düz hata oluşacak, TCK’nın 220. maddesi açısından ters hata oluşacak olup TCK’nın 220. maddesinin 8. fıkrası kapsamında sorumluluk oluşacaktır. Ayrıca terör örgütünün propagandasını yapma suçu ile örgüte yardım etme suçu birbiriyle karıştırılabilmektedir.

d. TMK’nın 7. Maddesinin Son Fıkrasının Türk Ceza Kanunu ile Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanununa Yaptığı Atıf Zinciri

TMK’nın 7. maddesinin son fıkrasında kanuna aykırı toplantı ve gösteri yürüyüşüne katılanlar hakkında TCK’nın 220. maddesinin 6. fıkrası kapsamında örgüte üye olmamakla birlikte, örgüt adına suç işlemekten dolayı ayrıca örgüt üyeliğinden ceza verilmeyecektir¹⁴⁷¹. Görüleceği üzere burada hatalı şekilde özel bir içtima hükmü getirilmiştir. 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunun 28. maddesinin 1. fıkrasına göre “kanuna aykırı toplantı veya gösteri yürüyüşleri”nin düzenlenmesi halinde “fiil daha ağır bir cezayı gerektiren ayrı bir suç teşkil etmediği takdirde” suç olarak düzenlenmiştir¹⁴⁷². Kanaatimizce kanuna aykırı şekilde gerçekleştirilen toplantı ve gösteri yürüyüşünde terör örgütünün propagandasının yapılması durumunda zaten “fiil daha ağır bir cezayı gerektiren bir suç teşkil etmesi” nedeniyle fail TMK’nın 7. maddesinin 2. fıkrasından cezalandırılacaktır.

¹⁴⁷¹ TMK’nın 7. maddesinin son fıkrasına göre, “Terör örgütüne üye olmamakla birlikte örgüt adına; a) İkinci fıkrada tanımlanan suçu, b) 6. maddenin ikinci fıkrasında tanımlanan suçu, c) 6/10/1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanununun 28 inci maddesinin birinci fıkrasında tanımlanan kanuna aykırı toplantı ve gösteri yürüyüşüne katılma suçunu, işleyenler hakkında, 5237 sayılı Kanunun 220. maddesinin altıncı fıkrasında tanımlanan suçtan dolayı ayrıca ceza verilmez”.

¹⁴⁷² Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunun 28. maddesinin 1. fıkrasına göre, “Kanuna aykırı toplantı veya gösteri yürüyüşleri düzenleyen veya yönetenler bunların hareketlerine katılanlar, fiil daha ağır bir cezayı gerektiren ayrı bir suç teşkil etmediği takdirde bir yıl altı aydan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır”.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ÖRGÜTLÜ SUÇLARLA MÜCADELE ŞEKİLLERİ, YAPTIRIM, ETKİN PİŞMANLIK, USUL HÜKÜMLERİ

1. ÖRGÜTLÜ SUÇLARLA MÜCADELE ŞEKİLLERİ

I. Genel Olarak

Uluslararası toplumlar, sınıraşan örgütlü suç gruplarıyla mücadelede problemin her zaman parçası olmuşlardır. Ayrıca her toplumda geçerli olacak şekilde tek bir örgüt tanımının yapılamaması veyahut örgütlerin davranışsal açıdan incelemeye alındığında benzer kriterlerin belirlenememesi uluslararası bir meseledir. Suç örgütlerinin bulundukları ülkelere göre devletlerin mücadelede uyguladıkları önlemler incelendiğinde suçluları yakalamak için kullanılan araçların kombinasyonu ve alınan yasal önlemlerde farklılıklar olduğu görülmüştür¹⁴⁷³. Günümüzde, birçok sınıraşan suç örgütü, çok uluslu şirketlere benzemektedir ve genellikle benzer bir yönetim hiyerarşisindedir¹⁴⁷⁴. Aynı zamanda, para kaynaklarının yer değişiminde ve getirilen hukuki önlemlere karşı kendilerini korumak için aldıkları tedbirlerle yeni fırsatları değerlendirme konusunda esnek yapılara sahiptirler¹⁴⁷⁵.

Nerede ortaya çıkarsa çıksın, organize suçun bir kamu problemi haline gelmesi kaçınılmazdır. Organize suç örgütlerinin ne kadar büyük bir sorun olarak algılandığı, devlete ya da topluma ne kadar zarar verdiği ve örgütün büyüme ivmesine göre kimin mağdur olduğu gibi hususlar örgütlerle mücadele çabalarını şekillendirmiştir. Özellikle kamu görevlilerinin algıları, bu örgütlerin kaynak tahsisini etkilemiştir¹⁴⁷⁶.

Bu kapsamda, örgütlü suçlarla mücadele için kolluk görevlilerinin nitelikli bir eğitimle yetiştirilmeli; özellikle hâkim ve savcıların belirli alanlarda bilgilerle donatılıp uzmanlaşmaları sağlanmalıdır. Ayrıca ceza sisteminin yapısı olarak bu tür suçlarla mücadele

¹⁴⁷³ Review of Priority Themes, **Implementation of the Naples Political Declaration and Global Action Plan against Organised Transnational Crime**, Report of the Secretary-General, UN E/CN.15/1996/2, <https://digitallibrary.un.org/record/217589#record-files-collapse-header>, E.T. 11.10.2021.

¹⁴⁷⁴ Adamoli/Nicola/Savona/Zoffi, **a.g.e.**, s. 7.

¹⁴⁷⁵ Ninth United Nations Congress on the Prevention of Crime and Treatment of Offenders, **Action Against National and Transnational Economic and Organized Crime, and The Role of Criminal Law in The Protection of The Environment: Naitonal Experiences and International Experiences and International Cooperation**, UN A/CONF.169/5, Egypt, 1995, https://www.unodc.org/documents/congress/Previous_Congresses/9th_Congress_1995/006_ACONF.169.5_Working_Paper_Action_Against_Economic_Organized_Crime.pdf, E.T. 15.04.2020.

¹⁴⁷⁶ Finckenaue, **Organized Crime**, s. 11.

edebilmek için hakim ve savcılara yetkiler verilmelidir¹⁴⁷⁷.

Organize suçlarla mücadele edebilmek için devletler birtakım önlemler almışlardır. Bu önlemler arasında en çok kullanılan, suç örgütlerinin hukuki yollardan kazanıldığı ispatlanamayan malvarlıklarına devletlerin el koyması sonucu “suçluluk karinesi” ilkesinin oluşturulmasıdır. Aynı şekilde, suç örgütünü dinleme, gizli ajanların kullanılması ve hukuki olmayan yollardan delil elde edilerek soruşturmanın başlatılması gibi organize suçla mücadele yöntemleri kullanılmaktadır¹⁴⁷⁸.

Örgütlü suçlarla mücadelede en büyük problem; örgütlerin daha çok uyuşturucu kaçakçılığı ile ciddi seviyede kazançlar elde etmesi sonucunda kamu görevlilerini etkileyerek, onların da desteğini alması ve ardından gelişebilecek soruşturma sırasında resmi makamlardan sürekli bir adım önde olabilmeleridir. Bu nedenle organize suçla mücadele edebilmek için, bazı hak ve özgürlükleri kısıtlayan önlemlere başvurma zorunluluğu oluşmuştur; zira bu suç tiplerinde klasik suçlardan farklı şekilde mücadele edilmesi gerekmektedir. Lakin bu durumda dahi ceza hukukunun ilkeleri asla zarar görmemeli ve denge kurularak mücadele koşulları belirlenmelidir¹⁴⁷⁹.

Organize suç örgütleri görünüşte hukuka uygun işlemler yapar gibi izlenim verdiği için, organize suçlulukla başarılı şekilde mücadele edebilmek adına klasik yöntemlerin ötesinde tedbirlerin alınması gerekmektedir. Diğer bir ifadeyle olağanüstü suçluluk türlerinde, olağanüstü takip sistemlerinin kullanılması gerektiği düşüncesi yaygınlaşmaktadır¹⁴⁸⁰. Bu konuda öne çıkan iki görüş bulunmaktadır. Birinci görüşe göre, bu tür suçlarla başarılı şekilde mücadele edebilmek için suçların ağırlık durumuna göre insan hakları ihlal edilebilir. Bu tür karmaşık ve faaliyetlerini ustaca yöntemlerle gizleyen suç örgütlerine karşı, devlete bu örgütlerle mücadele edebilecek güçte yetkiler verilmediği sürece başarı sağlanamayacaktır¹⁴⁸¹. Bizim de katıldığımız ikinci görüşe göre, organize suçlarla başarılı şekilde mücadele konusunda özel yöntemlerin kullanılması fikrini desteklemekle birlikte; başvurulacak yöntemlerin hukuk devleti, kanunilik ve adil yargılanma ilkelerine aykırı olmamalıdır¹⁴⁸².

¹⁴⁷⁷ Dönmezer, **Organize Suçluluk**, s. 21.

¹⁴⁷⁸ Kocasakal, **Organize Suçluluk**, s. 134.

¹⁴⁷⁹ Kocasakal, **Organize Suçluluk**, s. 157.

¹⁴⁸⁰ Erman, **Organize Suçluluk**, s. 266.

¹⁴⁸¹ İtalya’da organize suçla mücadelede son derece ciddi önlemler alınarak, ceza kanununda mafya tipi örgütlü suç kabul edilmiştir. Almanya’da ise Organize Suçla Mücadele Kanunu kabul edilmiştir. Örneğin ABD’de organize suçluluk ile mücadelede özel yöntemler uygulanarak RICO yasası kabul edilmiştir (Erman, **Organize Suçluluk**, s. 266- 267).

¹⁴⁸² Özek, **Organize Suç**, s. 248-294.

Bir ülkede organize suçluluğun çokluğu, insan haklarını ihlal eden önlemlerin alınma tehlikesini yaratabilmektedir¹⁴⁸³. Bu nedenle organize suçluluğu engelleyebilmek adına insan haklarını hiçe sayan suç tipleri oluşturulabilmekte, suçlar adil yargılanma ilkesine aykırı şekilde cezalandırılabilir. Organize suçluluk, toplumsal değişim ve siyasal çatışma zamanlarında çok daha fazla görülmektedir. Siyasal otoriteyi üstün görenler ve bireyi dışarıda bırakıp devleti yücelten anlayış içerisinde yönetim tarzı sergileyenler, organize suçlulukla mücadeleyi bahane ederek devleti korumak söyleviyle yola çıkmakta ve bunun sonucunda insan haklarına aykırı kararlar alabilmektedirler¹⁴⁸⁴. Bu nedenle, organize suçlulukla mücadele esnasında, “adil yargılanma” ilkesinden mümkün olduğunca vazgeçilmemelidir.

Ülkemizde, örgütlü suçlarla mücadele kapsamında suç örgütleri cezalandırılmakta veya suçların örgütlü şekilde işlenmesi ağırlaştırıcı neden olarak gösterilmektedir. TCK ve CMK’da örgütlü suçların araştırılıp soruşturulması için özel nitelikli soruşturma araçları oluşturulmamıştır¹⁴⁸⁵. Suç örgütleriyle ciddi anlamda mücadele edilip, gerekli yasal düzenlemeler yapılmasına rağmen bu tip yapıların sayısında azalma görülmemiştir. Bunun bir nedeni de kamu otoriteleri tarafından yasal düzenlemelerden de destek alınarak her teşkilatlanmayı suç örgütü olarak nitelendirmek¹⁴⁸⁶ ve bu sebeple de örgütlerin merkezindeki kişilere ve kaynaklarına ulaşamamasıdır¹⁴⁸⁷. Görüleceği üzere, ülkemizde örgütlü suçlarla mücadelede ilk kural, suç örgütü teşkilatının cezalandırılması; ikinci kural ise, örgütle işlenen belirli suçlarda örgütün ağırlaştırıcı neden olarak görülmesidir¹⁴⁸⁸.

Örgütlü suçlulukla mücadele edildiğinde insanlar tarafından “hukukun çaresizliği” veya “hukuka meydan okuma” gibi sözleri duymuş bulunmaktayız. Hukuk devletinin ilkeleri kapsamında hareket edebilmek adına, tüm işlemler temel kişilik haklarına zarar vermeden yapılmaya çalışılmakta; bu durum ise örgütlü suçlulukla mücadeleyi daha da zor hale getirmektedir¹⁴⁸⁹.

¹⁴⁸³ Özek, **Organize Suç**, s. 195.

¹⁴⁸⁴ Özek, **Organize Suç**, s. 196.

¹⁴⁸⁵ *Pekin’e göre, örgütlü suçlara karşı başarılı şekilde mücadele edebilmek için ceza kanunlarına uymayan tarzda kanun tekniklerine ihtiyaç duyulmaktadır. Hatta Pekin bir adım daha ileri giderek “örgütlü suç” kavramının ceza hukukunun geleneksel araçları işe yaramadığı için ortaya çıktığını belirtmiştir (Hüseyin Pekin, “İsviçre Hukukunda Örgütlü Suçlara Karşı Alınan Hukuksal Önlemler”, Av. Dr. Faruk Erem Armağanı, TBB Yayın No: 8, Ankara, 1999, s. 669).*

¹⁴⁸⁶ Yargıtay 6. CD. 10.07.2017 tarih ve 2013/30243 E. 2017/2837 K., “Zaman zaman iştirak halinde birlikteliklerin suç örgütü sayılmaya çalışıldığı ve suç örgütü olup olmadığına bakılmaksızın ceza sorumluluk alanı genişletildiği de izlenmektedir”, www.kazanci.com, E.T. 09.07.2020.

¹⁴⁸⁷ Şen/Eryıldız, **Suç Örgütü**, s. 36.

¹⁴⁸⁸ Dönmezer, **Organize Suçluluk**, s. 15.

¹⁴⁸⁹ Sancar, **a.g.e.**, s. 140.

II. Yabancı Ülkeler Açısından Örgütlü Suçlar ile Mücadele

Buradaki esas kavram, suç işlemek amacıyla kişilerin bir araya gelmesidir¹⁴⁹⁰. Anglo-Sakson hukuk sistemine göre, sadece düşünce suç teşkil etmemektedir. Bir kişi hukuka aykırı işler yapmayı düşünebilir ve bunun için ceza almaz. Ayrıca bir suçun işlenmesi hakkında başka biriyle aynı fikirde olunması durumunda, bunun doğrudan suç faaliyeti riskini iki şekilde artırdığı düşünülür: İlk olarak, suçun başarı olasılığı artmış olur. İkinci olarak, diğer suçların işlenmesini daha muhtemel hale getirir. Artan risk nedeniyle, bu tür bir davranışın teşebbüs aşamasına gelmeden önce bile ceza hukuku kapsamına alınması faydalı görülmüştür. Bu bağlamda, suç işleme amacıyla birleşme kavramı doğmuştur¹⁴⁹¹.

Örneğin Japonya, Amerika Birleşik Devletleri ve Meksika'daki yetkili kolluk kuvvetlerinin A ve B arasında gerçekleşen bir telefon görüşmesi hakkında bilgilendirildiğini varsayalım. B, A'ya C ile konuştuğunu ve Meksika'ya iyi bir fiyat için C'nin B'ye uyuşturucu madde verebileceğini söylediğini düşünelim. Aynı telefon görüşmesi sırasında A, B'ye uyuşturucu maddeyi Meksika'dan Japonya'ya kaçırmanın iyi bir yolunu bildiğini ve ayrıca uyuşturucu madde satın almakla ilgilenecek insanları da tanıdığını söylesin. Bu örgüt kanalıyla bir suç işlenirse, yetkililer üç ülkenin herhangi birine müdahale edebilir mi? Özellikle uluslararası örgütlü suç tehdidine yanıt verirken, ceza adaleti makamlarının suçu önlemek, suç örgütlerini parçalamak ve suçluları yakalamak için mümkün olan en kısa sürede müdahale etmeleri gerekmektedir; hatta ceza adaleti için ideal olarak, bir suç işlenmeden önce suçluları tutuklayabilmelidirler. Aksi takdirde, örgüt üyelerinin suçu gerçekleştirdikten sonra ulusal sınırlardan kaçması ve bu nedenle de hukukun uygulanamaması riski vardır. Ancak burada karışık bir durum söz konusudur. Yukarıda tarif edilen durumlarda, gerçek bir mal alımı yapılmamış, uyuşturucuyu Japonya'ya geçirilmeye yönelik tamamlanmış bir girişim de olmamıştır. Pek çok ülkenin ceza kanununa göre, A ve C arasındaki ilk temas ile A ve B arasındaki telefon görüşmesi dışında bir işlem olmadığından; herhangi bir suça teşebbüs dahi gerçekleşmemiştir. Gerçekten bir suç işlenmemişse, yetkililer tutuklama hakkına sahip

¹⁴⁹⁰ *Dönmezer* konuyla ilgili olarak; AİHM görüşleri doğrultusunda çıkar amaçlı örgüt suçları ile mücadeleyi düzenleyen kanunların gerçekte bireylerin özgürlüklerini koruma altına aldığını ifade etmiştir. Fakat Hollanda örneğinde görüldüğü üzere ve bu ülkeye gelen suç örgütlerinin sayısının aşırı artması nedeniyle kanuni düzenleme getirilme zorunluluğunun doğduğunu ifade etmiştir. Bunun nedeni, bu tür çıkar amaçlı örgütlerin kontrolünde olan toplumlarda serbest olarak siyasette bulunulamaması ya da ne özgür bir ortamda çalışma imkânı ne de ifade özgürlüğü ihtimalinin olmasıdır. Bu nedenle bu tür örgütlerle mücadele, özünde bireylerin özgürlüğünü sağlamaktadır (Sulhi Dönmezer, “*Organize Suçlulukla Mücadele*”, **Prof. Dr. Kemal Oğuzman’a Armağan-Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, İstanbul, 2002, s. 5).

¹⁴⁹¹ Williams Glanville, *Textbook of Criminal Law*, Stevens and Son Limited, London, 1978, s. 710-713.

olmayacaklardır. Kolluk kuvvetleri beklemek zorunda kalacak ve en kötü senaryoda da A ve B izini kaybettirecek, ardından uyuşturucu Japonya'ya giriş yapacaktır¹⁴⁹².

Burada ilk endişe ve kaygı, uluslararası işbirliğiyle ilgilidir. Yukarıda verdiğimiz örnekte üç kişinin her biri farklı ülkede bulunmaktadır. Tüm hukuk alanları arasında ceza hukuku, bir ülkenin temel değerlerine belki de en yakın bağıdır. Yerel hukuk sistemleri açısından, kendi ülkesi içerisinde işlenen suçlarda herhangi bir zorluk yaşanmaz. Çünkü kendi ceza kanunlarını uygular. Bununla birlikte, uluslararası işbirliği açısından, farklı ceza kanunlarının varlığı önemli zorluklara neden olmuştur ve olmaya da devam edecektir. Uygulamadaki en büyük zorluklardan biri, çifte ceza ilkesinden kaynaklanmaktadır¹⁴⁹³. Suçluların iadesi ve karşılıklı adli yardım konusundaki uluslararası anlaşmalar, neredeyse her zaman söz konusu suçun talepte bulunan devlette suç sayılmasını gerektirmektedir. Fiilin o ülkenin yasalarına göre suç sayılmaması durumunda, talepte bulunulan devlet, talep eden devlete şüpheliyi muhtemelen iade etmeyecektir. Ayrıca iki ülke de fiilin suç olduğunu kabul etse bile, tanımın ayrıntıları, talep edilen ülkenin işbirliği yapmamaya karar verebileceği ölçüde değişebilmektedir. Bu nedenle ulusal ve uluslararası endişeleri giderebilmek adına Sınıraşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi (Palermo Sözleşmesi), taraf devletler suç işleme amacıyla birleşenleri veya organize suç grubuna katılanları suç sayma şartını getirmiştir.

İkinci kaygıysa, büyük ve iyi yapılandırılmış organize suç gruplarının gerçekleştirdiği suçlarla bağlantılı farklı suç gruplarının oluşmasıyla ilgilidir. Örneğin, insan ticareti, farklı şekilde hareket edilmesi gereken birçok suçu içerebilir. Bazı örgüt üyeleri, insan ticaretine maruz kalacak kişileri belirlemeye çalışabilir; diğer üyeler, sınır ötesi için gerekli belgeleri kopyalar, kilit makamlardaki yetkililere rüşvet verilip verilemeyeceğini belirler. Başka üyeler ise ulaşım ve barınma ile ilgilenir, yerleşime bakar ve planın gerektirdiği hareketleri kontrol eder. Her faaliyet bir suçu içerebileceği gibi, ülke içinde suç ispatı mümkün olmayan bazı faaliyetlerde yapılabilmektedir. Bu nedenle, insan kaçakçılığındaki veya herhangi bir diğer organize suç faaliyetindeki suç ortaklığını kanıtlamak oldukça zorlaşmaktadır¹⁴⁹⁴.

A. İtalya

İtalya'da, suçların soruşturmasını yapan kolluk kuvvetleri tekrardan organize edilmiş, aralarındaki irtibat ve bilgi akışı hızlı hale getirilmiş, Yüksek Mahkeme bünyesinde "Anti

¹⁴⁹² Joutsen, **a.g.e.**, s. 417.

¹⁴⁹³ Joutsen, **a.g.e.**, s. 418.

¹⁴⁹⁴ Joutsen, **a.g.e.**, s. 417-418.

Mafya Direktörlüğü” ve vergi kaçakçılığıyla mücadele için de “Ulusal Sosyal Güvenlik Enstitüsü (L'Istituto Nazionale della Previdenza Sociale)” kurulmuştur¹⁴⁹⁵. Ayrıca örgütlü suçlarla mücadele kapsamında gizli ajanların kullanılması hususunda soruşturma teknikleri oluşturulmuş ve hâkim kararıyla belirli suçlarda örgüt içine kolluk kuvveti sokulup, sırf bu suçlarla mücadele için özel savcılar yetkilendirilmiştir¹⁴⁹⁶. Organize suçla mücadelede en büyük problem; örgüt üyelerinin “susma” prensibini benimsemiş olmaları nedeniyle, profesyonel bir örgüt üyesi yakalandığında, kendisi hakkında bilgilere ulaşılabilirken; bu örgüt üyesinin, örgütün yapısı veya geçmişi hakkında hiçbir bilgi vermemesidir. Diğer bir ifadeyle organize suç üyesi, gizlilik ve susma kuralını her türlü değer üstünde tutmaktadır¹⁴⁹⁷.

1991 yılında, “Organize Suçluluğa Karşı Mücadelede Enformasyon ve Kovuşturma Alanlarında Acil Önlemlerin Koordinasyonu Hakkında Kanun” ve 1992 yılında, “Organize Suçlar Çerçevesinde İşlenen Fiillerin Araştırması ve Yargılanmasının Koordine Edilmesi Hakkında Kanun” kabul edilmiştir¹⁴⁹⁸. 23 Mayıs 2008 tarih ve 2008/92 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameyle “Kamu Güvenliğine İlişkin Acil Önlemler” paketi, 23 Şubat 2009 tarih ve 2009/11 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameyle “Kamu Güvenliğine İlişkin ve Cinsel Şiddete Karşı Acil Önlemlerle Usulü Tedbirler”, 15 Temmuz 2009 tarih ve 2009/94 sayılı “Kamu Güvenliğine İlişkin Tasarruflar Kanunu” ve 12 Kasım 2010 tarih ve 2010/185 sayılı Kanunun Hükmünde Kararnamelerle “Güvenlik Paketi” olarak adlandırılan önlemlerle İtalya’da suç politikasında köklü değişikliklere gidilmiştir. Bu yapılan düzenlemeler, kamu güvenliği sistemi olarak gösterilmiş ve Ceza Muhakemesinde polise verilen yetkiler sonucu bastırıcı önlemler alınmasıyla düşman ceza hukukunun uygulandığı izlenimi verilmiştir¹⁴⁹⁹.

B. Amerika Birleşik Devletleri

İtalya’dan sonra, suç örgütlerinin en çok görüldüğü ülkelerden biri de Amerika Birleşik Devletleri olmuştur. Suç örgütlerinin yönettikleri hem uyuşturucu ticareti hem de diğer yasadışı faaliyetlerden dolayı örgütler çok ciddi kazanç elde etmiş ve şiddete açık bir yapıya sahip

¹⁴⁹⁵ Halil Yılmaz, “Organize Suç ve Ceza Adalet Sistemi”, EGM, Asayiş Daire Başkanlığı, Ankara, 1998, s. 175.

¹⁴⁹⁶ Canak, a.g.e., s. 16.

¹⁴⁹⁷ Hasan Dursun, “Organize Suçun Temelleri ve Anılan Suçla Mücadelenin Özel Zorlukları”, TBB Dergisi, S. 49, Ankara, 2003, s. 103.

¹⁴⁹⁸ Taşkın, a.g.e., s. 80.

¹⁴⁹⁹ Bu önlemler sayesinde, mafya tipi örgütlere karşı mücadelede özel güvenlik tedbirleri öngörülmüştür. Mafya tipi örgütlenme suçu işlemiş olduğundan şüphe duyulan kişiler, geçici süreyle bir yerde ikamet ettirilebilecektir. Bu kişilere karşı genişletilmiş el koyma tedbirlerinin yanı sıra, aynı evi paylaştıkları kişilerin mallarına el koyma tedbiri dahi uygulanabilecektir. Üstelik mallarına el konulan kişiler, bunları nereden elde ettiğine dair ispat yükümlülüğü altına sokulmuştur (Erman, **Dönüşüm**, s. 453-454).

olmuşlardır¹⁵⁰⁰. ABD’de, “Omnibus Crime Control Act and Safe Street Act” olarak bilinen ve bizim kanunumuzda “Çıkar Amaçlı Suç Örgütleri ile Mücadele Kanunu” olarak yer alan kanun, bireysel özgürlük alanını daraltmış ve bu suçlarla mücadeleye yeni yöntemler getirmiştir¹⁵⁰¹.

Organize suçla mücadele kapsamında etkili sayılabilecek ilk sözleşme, 25 Mayıs 1973 tarihinde ABD ve İsviçre arasında imzalanan “ABD ve İsviçre Ceza İşlerinde Adli Yardım Sözleşmesi” olmuştur¹⁵⁰². Bu sözleşmenin 6. maddesine göre, organize suçla mücadelede taraflar birbirine yardımcı olmayı kabul etmişlerdir. Sözleşmenin 6. maddesinin ikinci fıkrasında ise “makul şüpheli” kişilerin soruşturulmasıyla davaların sözleşme kapsamına alınacağı belirtilmiştir¹⁵⁰³. Bununla birlikte organize suç grubunun üyelerini düzenli olarak destekleyen diğer kuruluşlar, sürekli destek veren ve örgütün isteklerini bilerek yerine getirmek için resmi sorumluluklarını ihlal eden kamu görevlileri organize suç kapsamı içerisine alınmıştır¹⁵⁰⁴.

C. Almanya

1970’lerin ilk yıllarında organize suç konusu, Alman polis teşkilatında tartışmaların odağını oluşturmuş olup, literatüre girmiştir. 1974 yılında, polis örgütleri tarafından bu konuda çeşitli konferanslar düzenlenmiş ve BKA tarafından düzenlenen bir konferansın resmi adı, “Organize Suç Yapısı ve Organize Suçla Mücadele” olarak belirlenmiştir. 1975 yılına gelindiğinde, Alman Polis Akademisi tarafından düzenlenen diğer bir seminer, “Organize Suç ve Mücadele Yöntemleri” adını taşıyordu. Aynı şekilde, Alman Ceza Soruşturma Bürosu (Bund Deutscher Kriminalbeamter) tarafından düzenlenen üçüncü konferansın ana odağı, organize suçla mücadelenin etkinliğini artıracak stratejilerin belirlenmesiydi. 1970’lerin ikinci yarısında, organize suç konusu, hem politikacıların hem de polisin gündeminden kaybolmuştur. Bunun nedeni, tüm dikkatlerin Almanya’da terörist faaliyetler gerçekleştiren *Rote-Armee-Fraction* tarafından birçok cinayetin gerçekleşmesidir. 1970’lerde Amerikan ve Avrupa organize suç modelleri arasında ayırım yapma ihtiyacı hakkındaki görüşler, teori ve pratikte açıkça belirtilmiştir. ABD’den farklı olarak Almanya’daki organize yapılar toplumun varlığıyla

¹⁵⁰⁰ Taşkın, **a.g.e.**, s. 79.

¹⁵⁰¹ Canak, **a.g.e.**, s. 2.

¹⁵⁰² Tezcan, **a.g.e.**, s. 141.

¹⁵⁰³ <https://www.rhf.admin.ch/dam/data/rhf/strafrecht/rechtsgrundlagen/sr-0-351-933-6-e.pdf>, E.T.05.04.2020.

¹⁵⁰⁴ <https://www.rhf.admin.ch/dam/data/rhf/strafrecht/rechtsgrundlagen/sr-0-351-933-6-e.pdf>, E.T.05.04.2020.

Devlet ve Federal Polis Teşkilatları tarafından 1970’lerin başında organize suç kavramını tanımlamak için yapılan başarısız girişimlerin ardından, 1986 tarihinde İçişleri Bakanları ve Alman Federal Devleti Adalet Bakanlığı ortak bir organize suç tanımına karar vermiştir (Lampe, **Organised Crime in Germany**, s. 109).

karakterize değildir ve organize suçun medya, yargı, politika gibi sosyal yapılar üzerinde önemli bir etkisi yoktur¹⁵⁰⁵.

Almanya’da, organize suç faaliyetleri, 1990 yılından itibaren rutin olarak tekrarlanan bir suç olarak görülmemiştir. Sadece birkaç vakada gerçek bir suç örgütünün varlığı görülmüştür. Hiçbir durumda yirmiden fazla şüpheli suçlanmamıştır. 1990 yılında, Almanya’da, suç örgütlerinin en çok etki ettiği alan, %19,2 ile uyuşturucu ticareti olmuştur¹⁵⁰⁶. Örgüt kapsamında nadiren suç görülmüş; bunun ise genelde etnik, dinsel azınlık ya da arkadaşlık veya aile bağlarından dolayı olduğu görülmüştür. Analiz edilen bu suç gruplarının çoğunluğunun yalnızca bireysel ekonomik kâr amaçlı olduğu görülmektedir. Bu nedenle, ortak amaçları olan istikrarlı örgütler olarak değerlendirilmemişlerdir. Diğer suç türlerinin aksine, analiz edilen organize suç davalarının ayırt edici özelliği olarak “mağdursuz suçlar” olduğu belirlenmiştir¹⁵⁰⁷.

Bu kapsamda, 1992 yılında “İllegal Uyuşturucu Ticareti ve Organizasyonu ile Suçluluğun Diğer Biçimleriyle Mücadele Kanunu” yürürlüğe girmiştir. Bu kanunla, müsadere ve mal varlığına müdahale konusunda yeni uygulamalar gelmiştir. Ayrıca ilgili kanunla, kovuşturma makamlarına bilgisayardan istenilen verilerin alınması, gizli polis tarafından kişilerin gizli gözetime alınması, polisin gizli araştırmacı kullanması ve ayrıca, kişinin bilgisi dışında polisin gizli dinleme ve resim çekip kayda alma yöntemleri kabul edilmiştir. Alman Ceza Kanunu’nun 84, 85, 86. maddeleri ve Federal Almanya Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 94-111p maddeleri arasında organize suç konusu incelenmiş olup, 15 Haziran 1992 tarihinde “Çıkar Amaçlı Örgütlü Suçlarla Mücadele Kanunu” kabul edilmiştir¹⁵⁰⁸.

Daha sonrasında, 1 Aralık 1994 tarihinde kabul edilen “Organize Suçla Mücadele Kanunu (Verbrechensbekämpfungsgesetz)” sayesinde, Alman Milli İstihbarat Teşkilatı’na örgütlü suçlar kapsamında bilgi toplama yetkisi verilmiştir¹⁵⁰⁹. 1998’de “Organize Suçla Mücadeleyi İyileştirme” yasası getirilmiştir¹⁵¹⁰. Bununla birlikte, dikkat çekici olarak “organize şekilde bir

¹⁵⁰⁵ Kinzig/Luczak, **a.g.e.**, s. 335.

¹⁵⁰⁶ Taşkın, **a.g.e.**, s. 80.

¹⁵⁰⁷ Kinzig/Luczak, **a.g.e.**, s. 342.

¹⁵⁰⁸ Kayıhan İçel/Feridun Yenisey, **Karşılaştırmalı ve Uygulamalı Ceza Kanunları**, 4. Baskı, İstanbul, 1994, s. 929.

¹⁵⁰⁹ Yenisey, **Örgüt**, s. 37.

¹⁵¹⁰ Erman’a göre, Almanya tarafından kabul edilen genişletilmiş müsadere cezasının her ne kadar AYFM tarafından anayasaya uygun olduğu belirtilmiş olsa dahi, masumiyet karinesi ve anayasal mal varlığı güvencesi ilkelerine aykırılık teşkil etmektedir. Erman’a göre organize suçlarla mücadele edebilmek için bazı özel yöntemlerin kullanılması gerekse dahi, bu yöntemler insan haklarını ihlal etmemeli ve temel hak ve özgürlüklerden taviz verilmeden gerçekleştirilmelidir (Erman, **Organize Suçluluk**, s. 284-285).

suç işlenmesi” için ağırlaştırıcı bir durum getirilmemiştir. Bu da demek oluyor ki organize suç, ceza yasasında ağırlaştırıcı etken oluşturacak kadar yeterlidir¹⁵¹¹.

Bu değişikliklere ek olarak, para aklama suçu Alman Ceza Kanunu’na eklenmiş ve organize suçluların kâr etmelerini engellemek için önlemler alınmıştır. Ceza Muhakemesi Kanunu’nda ise çok daha geniş kapsamlı değişiklikler yapılarak, iletişimin kesilmesi, gizli soruşturma ve diğer gizli gözetim yöntemleri getirilmiştir. Organize suç vakalarında, geleneksel “açık” yöntemler olan tanık sorgulama, delil toplama ve adli inceleme, sadece belirli bir suçun araştırılmasını desteklemek yerine, koruma tedbirleri kullanılması tüm olayın aydınlatılması için artan bir şekilde desteklenmiştir. Özellikle organize suç tartışması sonucunda, suçun soruşturma aşamasındaki sistem yeniden düzenlenmiş; polis bu soruşturma yöntemlerini daha gizli ve proaktif hale gelmiştir¹⁵¹².

Baden-Württemberg Devlet Suç Araştırma Bürosu'nun (Landeskriminalamt) *Kinzig* ile yürüttüğü bir araştırma, şimdiye kadar polis tarafından “organize suçla mücadele” kapsamında suçluları, tespit etmek ve yakalamak, nispeten kolay suçlular ve suçlar ile sınırlı olduğu tespit edilmiştir¹⁵¹³. Bazı polis memurlarının belirttiği gibi, Almanya’da kaydedilen organize suçların çoğu, “gang-crime” olarak daha doğru bir şekilde sınıflandırılmaktadır.

Alman Karşı Casusluk Örgütünün eski başkanlarından olan *Werthebach*, suç örgütleriyle ilgili durumu şu sözlerle anlatmıştır¹⁵¹⁴: “Örgütlü suç, inanılmaz boyutta mali ve iktisadi gücü, toplum düzenini, kamu yönetimini ve yasal düzeni gizlice etkiler. Bazı durumlarda politikacılara kendi yasalarını ve değerlerini dayatır. Bu yolla yavaş yavaş hukukun bağımsızlığı, siyasal çalışmanın inanılabilirliği ve giderek hukuk devletinin koruyucu yanı kaybolur. Bütün bunların sonucunda örgütlü suç kurumsallaşır. Bu gelişmenin devamında devlet, vatandaşlarının hak ve özgürlüklerini koruyamayacak duruma gelir”. Kanaatimizce bu bakış açısı daha gerçekçi olup, ceza ve polis sistemini temelden değiştiren organize suçla mücadele için son yıllarda getirilen ceza hükümleri tekrardan değerlendirilmelidir.

¹⁵¹¹ Kinzig/Luczak, **a.g.e.**, s. 337.

¹⁵¹² Kinzig/Luczak, **a.g.e.**, s. 337.

¹⁵¹³ Kinzig/Luczak, **a.g.e.**, s. 354.

¹⁵¹⁴ Taşkın, **a.g.e.**, s. 66.

III. Uluslararası Hukukta Örgütlü Suçlar ile Mücadele

A. Birleşmiş Milletler

Suç Önleme ve Ceza Adaleti Komisyonu, 6 Şubat 1992 tarihli ve 1992/1 sayılı kararla Suç Önleme ve Kontrol Komitesi'nin yerini almak üzere, Ekonomik ve Sosyal Konsey tarafından kurulmuş ve ilk oturumunu, Nisan 1992'de gerçekleştirmiştir¹⁵¹⁵. Konsey, Birleşmiş Milletler Suç Önleme ve Ceza Adaleti Programı'nın yanı sıra, Komisyonun çalışmalarına rehberlik etmesi gereken öncelikli konular olarak birinin “ulusal ve ulusötesi suç” ve “organize suç” kavramlarını içereceğini belirtmiştir. 16 Aralık 1992 tarihinde, Genel Kurul, Komisyon'dan organize suç faaliyetlerinin görülme sıklığının sürekli gözden geçirilmesini ve analizinin düzenlenmesini talep etmiştir.

Daha sonrasında, Dünya Bakanlar Konferansı, 21-23 Kasım 1994 tarihleri arasında İtalya'nın Napoli kentinde toplanmıştır. Konferans sonucu oybirliğiyle Uluslararası Siyasi Deklarasyonu ve Örgütlü Suçlara Karşı Küresel Eylem Planı'nı (Napoli Deklarasyonu) kabul edilmiştir¹⁵¹⁶. Komite 2004 yılının Haziran ayında yapılacak olan ilk oturumunda değerlendirme yapmayı ve eylemleri inceleyip Birleşmiş Milletler Uluslararası Organize Suçlarla Mücadele Taraflar Konferansı'na sunmaya karar vermiştir¹⁵¹⁷. 28 Haziran ve 8 Temmuz 2004 tarihleri arasında gerçekleşen ilk oturumda, Birleşmiş Milletler Sınırşan Organize Suçla Mücadele Taraflar Konferansı, Ad Hoc tarafından değerlendirilmesi önerilen usul kurallarını kabul etmiştir. Bu sayede Birleşmiş Milletlerin 7. Kongresinde oluşturulan “Milano Planı” sayesinde örgütlü suçlarla mücadelenin genel çerçevesi çizilmiştir¹⁵¹⁸.

Ayrıca organize suçlarla mücadelede ilk uluslararası düzenleme arasında olan ve 15.11.2000 tarihinde Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından kabul edilen Palermo Sözleşmesi'nin 2. maddesinde, örgütlü suç gruplarının “mali veya diğer maddi faydalar elde etme” amacının olduğu ifade edilmiştir¹⁵¹⁹. Kanaatimizce “maddi fayda” ifadesine atıfta bulunmanın amacı, organize suçun kâr amaçlı olmasından kaynaklanmasına rağmen “diğer maddi faydalar” ifadesinin dahil edilmesinin sorgulanması gerektiğini düşünmekteyiz. Bu

¹⁵¹⁵ https://www.unodc.org/documents/commissions/CCPCJ/reports_all_versions/E_1992_30_e_N9405310.pdf, E.T. 1.08.2021.

¹⁵¹⁶ <https://undocs.org/pdf?symbol=en/A/49/748>, E.T. 1.08.2021.

¹⁵¹⁷ https://www.unodc.org/pdf/ctoccop_2004/V0451241E.pdf, E.T. 01.08.2021.

¹⁵¹⁸ Yenisey, **Örgüt**, s. 1.

¹⁵¹⁹ Sözleşmenin 2. maddesinin a fıkrasına göre, “Örgütlü suç grubu doğrudan veya dolaylı olarak mali veya diğer bir maddi çıkar elde etmek amacıyla belli bir süreden beri var olan ve bu Sözleşmede belirtilen bir veya daha fazla ağır suç veya yasadışı eylemi gerçekleştirmek amacıyla birlikte hareket eden, üç veya daha fazla kişiden oluşan yapılanmış bir grup anlamına gelir”.

ifade, çevresel veya politik olarak hedeflenmiş suçlar gibi, ekonomik olarak hedeflenmemiş suçları da içerecek şekilde çok geniş yorumlanabilir. Bununla birlikte, organize suç örgütleri tarafından en yaygın kullanılan yöntemlerinden biri olan “şiddet” ve “yolsuzluk”tan hiç bahsedilmemiştir¹⁵²⁰.

Sözleşmenin 5. maddesinin 1. fıkrasıysa, organize suç grubuna katılım ile ilgilidir. Tarafların sözleşmeye kendi ulusal hukuk düzenlerinde, “conspiracy offence(örgüt suçu)” veya “criminal association (suç ortaklığı)” durumlarında hangi iştirak modelinin cezalandırılacağı düzenlenmiştir¹⁵²¹. Örneğin, belirli bir yerel hukuk sistemi, iki veya daha fazla kişi arasında kâr elde etmek amacıyla ciddi bir suç işlemek için yapılan anlaşmayı cezalandırmasına izin vermiyorsa, sözleşme taraf ülkelerden biri tarafından işlem yapma imkânını sağlamıştır.

Palermo Sözleşmesi, Ortak Eylem Planı’ndan farklı olarak, tek bir suçun işlenmesi için organize suç grubunun olabileceğini kabul etmiştir. Sözleşmenin 5/1-a-(i) bendi, salt maddi menfaatler elde etmek amacıyla ağır suçları işlemek için anlaşmayı cezalandırmıştır¹⁵²². Bu bentte yer alan koşulu yerine getirmek için eylemin ne kadar önemli olması gerektiği, taraf devletlerin kararına bırakılmıştır. Fakat sözleşmenin 5/1-a-(ii) fıkrası incelendiğinde¹⁵²³, İtalyan Ceza Kanunu’nun 416 bis’i arasında önemli farklı noktalar bulunmaktadır¹⁵²⁴. Birinci olarak fail söz konusu grubun amacını, genel suç faaliyetini veya suç işleme niyetini bilmelidir. İkinci olarak fail organizasyonda aktif rol almalıdır.

Palermo Sözleşmesi’nin 5/1-b bendi, örgütün suç oluşturacak faaliyetlerine yalnızca katılımla kalmayarak, bunun ötesine geçen bir dizi davranışın olması gerektiğini belirtmiştir¹⁵²⁵. Bu hükümle, organize suç grubunun hedef aldığı ağır suçlara yönelik çeşitli destek faaliyetlerinin engellenmesi hedeflenmektedir. Ayrıca suçların işlenişine çoğu zaman doğrudan katılmayan suç örgütü liderlerinin cezalandırılması amaçlanmaktadır.

¹⁵²⁰ Palermo Sözleşmesi’nin baş müzakerecisi *Keith Morrill*’e göre, sözleşmede, organize suçu tanımlamak ikincil bir sorun olduğunu ifade etmiştir. Diğer bir ifadeyle, bu konvansiyon ile amaçlanan organize suçun kapsamlı bir tanımının yapılması değil, daha ziyade işbirliği amacıyla işleyişi sağlaması ve bir araç görevi görmesidir (Alexandra/Moore, **a.g.e.**, s. 285).

¹⁵²¹ Orlova/Moore, **a.g.e.**, s. 286.

¹⁵²² Palermo Sözleşmesi’nin 5/1-a-i bendine göre, “Doğrudan ve dolaylı olarak mali veya diğer maddi bir menfaat elde etmek amacıyla bir veya birden fazla kişinin ağır bir suç işlemek için anlaşması ve iç hukukun gerektirdiği durumlarda bu anlaşmanın gerçekleşmesine yönelik olarak anlaşmanın taraflarından birinin bir eylemde bulunması veya bir örgütlü suç grubuna katılması”dır.

¹⁵²³ Palermo Sözleşmesi’nin 5/1-a-i bendine göre, “Örgütlü suç grubunun amacını ve bu grubun genel suç faaliyetlerini sözkonusu suçların işlenmesine yönelik niyetini bilerek; a.Örgütlü suç grubunun suç faaliyetlerine; b.İştirakinin yukarıda tanımlanan suçların gerçekleştirilmesine katkı sağlayacağını bilerek, örgütlü suç grubunun diğer faaliyetlerine; fiilen katılan kişinin eylemleri”.

¹⁵²⁴ Joutsen, **a.g.e.**, s. 426.

¹⁵²⁵ Palermo Sözleşmesi’nin 5/1-b bendine göre, “Örgütlü bir suç grubunun karıştığı ağır bir suçun işlenmesini örgütlemek, yönetmek, yardım etmek, teşvik etmek, kolaylaştırmak veya yol göstermek”.

Sözleşmenin 5. maddesinin 3. fıkrası¹⁵²⁶, bazı taraf devletlerin suç işleme amacıyla birleşme kapsamını “ciddi suçların” listesini yaparak sınırlayabileceğine atıfta bulunmaktadır. Böyle bir durumda, taraf devlet, “organize suç gruplarını içerebilecek” tüm ağır suçları kapsamasını sağlamalıdır ve buna göre Birleşmiş Milletler Genel Sekreterini bilgilendirmelidir.

Örneğin, A'nın organize bir suç grubuna üye olduğunu ve kasıtlı olarak hırsızlık yaptığını varsayalım. Bu kişi, hırsızlığı işleyen organize suç grubuna hem hırsızlıktan hem de suç örgütüne katılımdan suçlu bulunacaktır. Bu gerekliliğin arkasındaki düşünce “conspiracy” teorisine daha yakındır; çünkü en yaygın hukuk yargılama alanları, suçlunun hem suç işleme amacıyla birleşmeden hem de söz konusu suçtan mahkûm edilebileceğini savunmaktadır.

Alternatif katılım şekli, “organize suç grubunun diğer faaliyetlerinde” olabilir. Ancak söz konusu kişinin farkında olması gereken ek koşul getirilmiştir: “Kişinin katılımı, örgütün amaçladığı cezai amaca ulaşılmasına katkıda bulunacaktır”. Bu katkının ne kadar önemli olması gerektiğine karar vermek taraf devlete bırakılmıştır. Muhtemelen örgütlü suç grubu için çalışan muhasebeci, hiçbir şekilde yasadışı muhasebe uygulamaları veya kara para aklama ile uğraşmasa bile bu tanımdan dolayı sorumlu olacaktır. Bu sayede sadece grubun hesaplarına yardım etmesi yeterli görünmektedir. Grubun liderini bir yerden başka bir yere götüren sürücü, toplantıların hiçbirinin yasadışı faaliyetlerle ilgili olmadığını gözlemliyorsa ceza sorumluluğu olmayacaktır. Diğer uç noktalara gidildikçe, örneğin bahçıvanlar, aşçılar gibi örgüt üyeleri için çalışan kişilerin, örgütün amacına ulaşmasına katkıda bulunduğu söylenemez¹⁵²⁷.

B. Avrupa Birliği

Avrupa Birliği üye devletlerin sınır kontrollerinin kaldırılması sonucu çıkacak aksaklıkları telafi etmek için polisle işbirliği mekanizmasının kurulması gerekliydi. Bu doğrultuda *Benyon*'a göre, insanlara veya mülke karşı işlenen suçlar, devlete karşı işlenen güvenlik ve kamu düzeni suçlarından daha az önemlidir¹⁵²⁸. Ayrıca başta uyuşturucu kaçakçılığı olmak üzere, organize suç ve bununla bağlantılı olarak şiddet de, kamu güvenliği

¹⁵²⁶ Palermo Sözleşmesi'nin 5/1-b bendine göre, “Bu maddenin 1 (a) (i) bendinde öngörülen suçlar bakımından, iç hukukları örgütlü suç gruplarının varlığı koşulunu arayan Taraf Devletler, iç hukuklarının örgütlü suç gruplarını içeren bütün ağır suçları kapsamalarını sağlayacaktır. Bu gibi Taraf Devletler ile bu maddenin 1 (a) (i) fıkrasında öngörülen suçlar bakımından iç hukukları, anlaşmanın icrası doğrultusunda bir fiilin varlığı koşulunu arayan Taraf Devletler, Birleşmiş Milletler Genel Sekreterini, bu Sözleşmeyi imzalarken veya onaylama, kabul veya uygun bulma veya katılım belgelerinin tevdi edilmesi sırasında bu hususta bilgilendirirler”.

¹⁵²⁷ Joutsen, *a.g.e.*, s. 426.

¹⁵²⁸ John Benyon, “*Policing the European Union: The Changing Basis of Cooperation on Law Enforcement*”, *International Affairs*, Vol. 70, No. 3, 1994, s. 498.

için ciddi bir tehdit olarak görülüyordu¹⁵²⁹. Terörizmin ise büyük bir endişe kaynağı olması nedeniyle, Avrupa ülkelerindeki güvenlik ve polis teşkilatları arasında işbirliği zorunlu olmaktadır. Uluslararası Organize Suçlarla ilgili Geçici Çalışma Grubu, 1992 yazında İtalyan Mafya karşıtı hâkimlerden *Giovanni Falcone* ve *Paolo Borsellino*'nun öldürülmesinin ardından kurulmuştur¹⁵³⁰. 1997 yılında, 97/C 251/01 sayı ile Organize Suçla Mücadele için Eylem Planı¹⁵³¹ hazırlanmıştır. 2009 yılında, Lizbon Antlaşması'nın 69b maddesine göre¹⁵³², organize suçluluğa ilişkin cezaları ve yaptırımların tanımlanmasıyla ilgili asgari kurallar belirlenmiştir¹⁵³³.

Bu kapsamda Maastricht Antlaşması imzalanmadan önce, Avrupa'daki terör olaylarıyla mücadele için 1975 yılında TREVI¹⁵³⁴ grubu kurulmuştur¹⁵³⁵. TREVI grubu, ilk toplantısını 1976 yılının haziran ayında, Lüksemburg'da gerçekleştirmiştir. İlk hedef, terörizme karşı Avrupa'yı birlikte hareket etmeye teşvik etmektir. 1985 yılında ise görev alanına uyuşturucu kaçakçılığı ve uluslararası organize suçlar eklenmiştir¹⁵³⁶. 1993 yılında Maastricht Anlaşması'nın imzalanması sonucunda, TREVI grubunun görevi son bulmuştur¹⁵³⁷. Sonuçta, terörizm ve uyuşturucu kaçakçılığı, Avrupa Birliği refahı için gerçek bir tehdit oluşturmaktadır. Uyuşturucu kaçakçılığı ve organize suç gruplarının kontrol altına alınması, sınırlardaki izole tedbirlerden ziyade iyi bir şekilde oluşturulan polis istihbaratına ve uluslararası işbirliğine bağlıdır¹⁵³⁸.

¹⁵²⁹ Benyon, **a.g.e.**, s. 498.

¹⁵³⁰ Benyon, **a.g.e.**, s. 508.

¹⁵³¹ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:51997XG0815&from=EN>, E.T. 01.08.2021.

¹⁵³² Lizbon Antlaşması'nın 69b/1 bendine göre "Avrupa Parlamentosu ve Konsey, olağan yasama usulü uyarınca kabul edilen direktifler yoluyla, özellikle ciddi suç alanlarındaki sınır ötesi boyutlardan kaynaklanan cezai suçların ve yaptırımların tanımlanması ile ilgili asgari kurallar belirleyebilir. Bu tür suçların niteliği veya etkisi veya ortak bir temelde onlarla mücadele etmek için özel bir ihtiyaçtır. Bu suç alanları şunlardır: terörizm, insan ticareti ve kadın ve çocukların cinsel sömürüsü, yasadışı uyuşturucu ticareti, yasadışı silah ticareti, kara para aklama, yolsuzluk, ödeme araçlarının sahteciliği, bilgisayar suçları ve organize suçlar", <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2007:306:FULL:EN:PDF>, E.T. 07.05.2020.

¹⁵³³ Yılmaz, **Organize Suçluluk**, s. 733.

¹⁵³⁴ TREVI, uluslararası terörizm ve uyuşturucu trafiği ile mücadele kapsamında Avrupa Birliği üye ülkelerinin İçişleri ve Adalet Bakanları ile 1975 yılında oluşturulmuş olan ve 1976'dan bu döneme faaliyet gösteren işbirliği grubudur.

¹⁵³⁵ Yeşim Yılmaz, "Avrupa Birliği Ceza Hukukunda Organize Suçlulukla Mücadele", **TAAD**, Y. 8, S. 21, Ankara, 2017, s. 729.

¹⁵³⁶ Benyon, **a.g.e.**, s. 507.

¹⁵³⁷ Yılmaz, **Organize Suçluluk**, s. 729.

¹⁵³⁸ Büyükşehir Polis Komiseri *Sir Peter Imbert*'in belirttiği gibi, organize suç örgütleri genellikle önemli kaynaklara sahip olup en iyi seyahat imkânlarıyla birlikte iletişim kaynaklarını kullanma gücünü ellerinde tutarlar. Ayrıca göçmenlik sürecini/prosedürlerini izleme ihtiyacı nedeniyle cesaret gerektirecek sorumluluklar altına girmişlerdir (Peter Imbert, "Crime Without Frontiers", **Police Review**, S. 97, 1989, s. 1174).

Mahkemeye dayalı deliller, ulusal suç istihbarat analizleri incelendiğinde *Statewatch* AB'nin artık gerçek bir destek sunması gerektiğini belirtmiştir. Bu suç tipi giderek daha fazla ulusal sınırlar etrafında örgütlenmekte, mal ve hizmetlerin serbest dolaşımından faydalanmaktadır¹⁵³⁹. 1996 yılında, Dublin'de, Avrupa Konsey toplantısı düzenlenerek “organize suçla mücadele için bir eylem planı” üretebilmek adına ulusal savcı grubu oluşturulmuştur. *Statewatch*'a göre, rapor aslında organize suç tanımlamaktadır; zira her üye ülke, farklı ulusal tanımlamalara sahiptir. Bunun yanı sıra, ilk önerilen, üye devletlerin ortak bir suç kategorisi oluşturması gerekliliği idi. Her üye devletin kanunlarına göre, kendi sınırlarında bulunan kişinin örgütlü suç faaliyetinde bulunduğu veya bu suçları işleyen gruplardan bağımsız olarak suç örgütüne katılma suçunun oluşturulması gerektiği belirtilmiştir¹⁵⁴⁰.

Diğer yönden, rapor üye devletleri Suçluların İadesine Dair Avrupa Sözleşmesi'nin (EU Extradition Convention) hükümlerine göre suç eşiği oldukça düşük tutulmuş bunun sonucunda fail olarak sorumluluğun olabilmesi için “örgüt” (conspiracy or association) yönünden delil bulunmalı ve suç en az 6 aylık hapis cezasına sebebiyet vermelidir¹⁵⁴¹. Bu doğrultuda *Van Dyne*, toplamda 44 vaka analiz etmiş, bunlardan 22 tanesi uyuşturucu kaçakçılığı, 19 tanesi örgütlü dolandırıcılık (organized business fraud) olup, bu incelemeden üç ilginç sonuç çıkmıştır¹⁵⁴²: 1) Suç örgütlerinin çok azının sınıraşan özelliklere sahip olduğu ortaya çıkmış, bundan dolayı ulusötesi yönetim merkezi gözlenmemiştir, 2) Sadece Kolombiyalılar ulusötesi güç merkezleri oluşturmaya yaklaşabilmiştir, 3) Ulusal güvenliğe genel olarak çok az zarar verme durumu vardır, ancak “meşru iş” kılıfıyla siyasi ve kamu görevlileri üzerinde etkisi olmuştur.

Avrupa Konseyi'nin 7421/97-C4-0199/97¹⁵⁴³ sayılı “Organize Suçla Mücadelede Eylem Planı” kararında, bahsi geçen suçun özelliklerinin AB tarafından ortak şekilde düzenlenip kabul edilmesi gerektiği belirtilmiştir. Avrupa Konseyi tarafından, Avrupa Birliği Anlaşması K.3 maddesine dayanarak, 1997 yılında kabul edilen 97/827/JHA¹⁵⁴⁴ sayılı kararında “organize suçlulukla mücadelede uluslararası teşebbüslerin ulusal düzeyde başvuru ve uygulamasını değerlendirmek için bir mekanizma oluşturulması” kapsamında eylem planı hazırlanmıştır.

¹⁵³⁹ Statewatch, “EU and FBI Launch Global Surveillance System”, *Statewatch*, S. 7/2, 1997, s. 1.

¹⁵⁴⁰ Statewatch, *a.g.e.*, s. 1.

¹⁵⁴¹ Frank Gregory, “Policing Transition in Europe: The Role of Europol and the Problem of Organized Crime”, *Innovation: The European Journal of Social Science Research*, Vol. 11, No. 3, 1998, s. 290.

¹⁵⁴² Gregory, *a.g.e.*, s. 291.

¹⁵⁴³ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:51997IP0333&from=EN>, E.T. 20.04.2020.

¹⁵⁴⁴ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:31997F0827&from=EN>, E.T. 20.04.2020.

1998 yılında ise organize suçlulukla mücadelede tüm üye devletlerin aynı yaklaşım içerisinde olmasını sağlamak amacıyla, konsey tarafından Avrupa Antlaşması'nın K.3 maddesine dayanarak 98/733/JHA¹⁵⁴⁵ sayılı “Avrupa Birliği üye devletlerinde bir suç örgütüne katılmayı suç haline getirme” hakkındaki eylem planı kabul edilmiştir.

1999 yılında, Amsterdam Anlaşması'yla organize suçlulukla mücadelede daha ayrıntılı şekilde çalışma yapılmıştır. Amsterdam Anlaşması'yla organize suçluluk ve terörle mücadele kapsamında üye ülkeler arasında işbirliği öngörülmüştür¹⁵⁴⁶. Bu antlaşmayla organize suçlulukla başarılı şekilde mücadele edebilmek, polis ile adli merciler arasında koordinasyonu sağlayabilmek, Europol aracılığıyla üye devletler arasındaki yargı ağını daha iyi kullanabilmek, suçluların iadesi, kara para aklamayla mücadele için yapılması gerekenler belirtilmiştir¹⁵⁴⁷. 3 Mart 2000 tarihinde, “Organize Suçun Önlenmesi ve Kontrolü: Yeni Milenyumun Başlangıcı için Avrupa Birliği Stratejisi¹⁵⁴⁸” ile organize suçlulukla mücadele için 39 maddeden oluşan tavsiye kararıyla on bir hedef belirlenmiştir¹⁵⁴⁹. Bu strateji belgesinin amacı, organize suçlulukla başarılı şekilde mücadele edebilmek için yapılması gerekenleri, hedef tarihler, öncelikler ve bu suçla mücadelede sorumlu olan kurumlar belirtilmiştir.

2005 yılına gelindiğinde, “Organize Suçlulukla Mücadele kapsamında Stratejik Konsept Geliştirilmesi¹⁵⁵⁰” tebliği yayınlanarak, üye devletlerle üçüncü ülkeler arasında işbirliği yapılması amaçlanmıştır. Daha sonra yayınlanan 2008/841/JHA belgesi, bir yönüyle diğer belge ve metinlerden ayrışır. Bundan önce sürekli olarak organize suçla mücadele konuşulurken; bu belgeyle birlikte tanımlamalar yapılmıştır. 23 Ekim 2013 tarihli Avrupa Parlamentosu'nun organize suçluluk, yolsuzluk ve kara para aklamayla ilgili “Eylem önerileri ve yapılacak girişimler hakkında nihai rapor¹⁵⁵¹” yayınlanmıştır. Bu raporla, organize suçluluk, yolsuzluk ve kara para aklanmasını engelleyebilmek için önerilerde bulunulmuştur. 3 Nisan

¹⁵⁴⁵ https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:63c93028-6fe8-494c-a805-c061ad3058df.0008.02/DOC_1&format=PDF, E.T. 20.04.2020.

¹⁵⁴⁶ Yılmaz, **Organize Suçluluk**, s. 731.

¹⁵⁴⁷ Yılmaz, **Organize Suçluluk**, s. 745.

¹⁵⁴⁸ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32000F0503&from=EN>, E.T. 20.10.2020.

¹⁵⁴⁹ Belirlenen konular şu başlıklar altında toplanabilir: “Organize suçlulukla ilgili veri toplanması ve analizini güçlendirmek; organize suçluluğun topluma ve yasal özel sektöre sızmasını engellemek; organize suçluluğun önlenmesini ve ceza hukuk sistemi ile sivil toplum arasındaki iş birliğini güçlendirmek; ulusal ve Avrupa Birliği seviyesinde mevzuatı kontrol ve düzenleyici politikaları inceleyerek iyileştirmek; organize suç soruşturmasını güçlendirmek; Europol'ü güçlendirmek; suçluların kazançlarını izlemek, dondurmak, el koymak ve müsadere etmek; kolluk güçleri ve hukuki otoriteler arasındaki iş birliğini ulusal olarak ve Avrupa Birliği içerisinde güçlendirmek; aday ülkeler arasındaki işbirliğini güçlendirmek; üçüncü ülkeler ve diğer uluslararası organizasyonlar ile işbirliğini güçlendirmek; Avrupa Birliği içerisinde organize suçluluğa karşı alınan önleyici ve kontrol edici önlemlerin uygulanmasının güçlendirilmesini takip etmek” (Ümit Kocasakal, **Avrupa Birliği Ceza Hukukunun Esasları**, Vedat Yayıncılık, İstanbul, 2004, s. 275).

¹⁵⁵⁰ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=LEGISSUM:133250>, E.T. 20.10.2020.

¹⁵⁵¹ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52013IP0444&from=EN>, E.T. 20.10.2020.

2014 tarihinde 2014/42/EU sayılı Avrupa Parlamentosu ve Konseyi Yönergesi yayınlanarak, suç araçlarının ve suç gelirlerinin dondurulması ve müsaderesinin kolaylaştırılması hedeflenmiştir.

Organize suç alanındaki ulusal mevzuatın uyumlaştırılmasını amaçlayan ilk uluslararası yasal araç ise, 98/733/JHA Ortak Eylem Planı olup bunun sonucu Avrupa Birliği Üye Devletleri'nde suç örgütüne katılmanın ceza verilmesini gerektiren bir koşul haline getirilmiştir. Ortak Eylem Planı ile organize suçun tanımı ve cezalandırılması ilk defa uluslararası ortak mutabakat olarak yayınlanmıştır. Her ne kadar Ortak Eylem Planı'nın bağlayıcılık gücüne karşı çıkmış olsa bile, bu plan örgütlü suçlara karşı AB hukuk sistemini uyumlu hale getiren ilk önemli girişimdir.

Ortak Eylem Planı'nın 1. maddesinde organize suçun ana özelliklerine atıfta bulunulmuştur. Sözleşmenin 1. maddesinin 2. fıkrası, Europol Sözleşmesi'nin 1. fıkrasında belirtilen suçların uygulamasını genişletmektedir¹⁵⁵². Kanaatimizce bu yapılan çaprazlama referans gereksiz ve yanıltıcı olmuştur. Diğer yönden Ortak Eylem Planı, ulusal ceza yasaları için bir çerçeve sağlamaktadır. Bu kapsamda suç örgütlerinin planlayabileceği veya işleyebileceği suçlar açık ve net bir şekilde tanımlanmaktadır¹⁵⁵³.

Ortak Eylem Planı'nın 2. maddesi¹⁵⁵⁴ (98/733/JHA), 1. maddeye yapılan eleştirileri onaylar şekilde; bir suç örgütüne katılımın şartlarını çok genel olarak açıklamıştır. Bu hüküm ile üye devletlerin “örgütlü suçun (criminal organization offence)” oluşturulması yoluyla üye olanların cezalandırılması sağlanmıştır. Planın 2. maddesinin 1. paragrafının a bendi ise suç faaliyetlerine katılım ile örgütün diğer faaliyetlerine katılımdan oluşan iki farklı fiili içermektedir. Örgütün suç faaliyetlerine katılınması özerk bir suç olarak tasarlanmıştır. Bu durum, kişilerin örgütün amaçladığı suçlara doğrudan katılmadan da suçları işleyebileceği

¹⁵⁵² Sözleşmenin 1. maddesinin 2. paragrafına göre, “Birinci fıkrada belirtilen suçlar, Europol Sözleşmesinin 2. maddesinde ve ekinde belirtilen ve en azından birinci fıkrada belirtilene eşdeğer bir cezayı taşır”.

¹⁵⁵³ Calderoni, **a.g.e.**, s. 28.

¹⁵⁵⁴ Ortak Eylem'in 2. maddesine göre ise üye devletler (a) ve (b) fıkralarında açıklanan suç kategorilerinden bir ya da ikisini cezalandırmak için görevlendirmiştir. “a) Bir kişinin, kasten ve ilgili suç örgütünün nihai hedefinden ve genel olarak cezalandırılabilen faaliyetinden veya ilgili suçları işlemek yönündeki amacından haberdar olarak, (1)Örgütün 1. maddede yer alan cezalandırılabilen faaliyetlerine, suç oluşturan eylemlerin icrasına kişisel olarak katılmasa ve üye devletin ceza hukuku ilkeleri saklı kalmak kaydıyla, bu eylemler icra edilmiş olmasa dahi, (2)Örgütün diğer faaliyetlerine, örgütün 1. maddede yer alan faaliyetlerine katkıda bulunduğunun bilincinde olarak aktif olarak katılması b) Bir kişinin, bir veya daha çok kişiyle, uygulanması 1. maddede gösterilen suça denk gelecek bir faaliyet üzerine, bu faaliyetin icrasına kişisel olarak katılmasa dahi anlaşması. Söz konusu Ortak Eylemde, ayrıca üye devletlerin, tüzel kişileri 2. maddede yer alan suçlardan dolayı cezai veya başka şekilde sorumlu tutmaları da öngörülmüştür. Aynı zamanda yukarıda ifade edilen suçlar birden çok üye ülkede gerçekleşmişse üye ülkelerin anlaşması ve gerekli koordinasyonu sağlamaları gerektiği de ifade edilmiştir. Son olarak ifade etmek gerekir ki, 5. maddede üye ülkelerin bu kararda tanımlanandan daha geniş bir suç örgütü tanımı yapabilecekleri açıkça belirtilmiştir”.

anlamına gelmektedir¹⁵⁵⁵. Bununla birlikte örgütün diğer faaliyetlerinin en az 4 yıllık hapis cezası sınırında olmayan suçları veya herhangi bir suç dışı faaliyeti içermesi gerekip gerekmediği açık değildir. Aslında Eylem Planı, bir suç örgütüne katılmanın ceza düzenlemesi olarak yaptırımlarının neler olacağı konusunda üye devletlere büyük bir özerklik sağlamaktadır. Bu kapsamda planın 2. maddesine göre, üye devletler bu tür suçları, “etkili, orantılı ve caydırıcı cezalar” yoluyla yaptırımlar uygulaması gerekmektedir¹⁵⁵⁶.

Sonuç olarak örgütlü suç ve ulusal mevzuatın uyumlaştırılmasını amaçlayan üç uluslararası belge bulunmaktadır. Bunlardan birincisi, 1998 yılında, suç örgütünün yasal tanımını içermekle birlikte ilk uyum örneği olan ve Avrupa Birliği üye ülkelerinde “suç örgütüne” katılmayı suç haline getiren Ortak Eylem planı kabul edilmiştir. İkincisi ise, 2000 yılında Birleşmiş Milletler Sınırşan Örgütlü Suçlarla Mücadele Sözleşmesi’dir. Son olarak ise 11 Kasım 2008 tarihinde yürürlüğe konan Organize Suçla Mücadele Konsey Çerçeve Kararı’dır¹⁵⁵⁷. 2008/841/JHA sayılı Organize Suçla Mücadele Çerçeve Kararı¹⁵⁵⁸; Palermo Sözleşmesi ve Ortak Eylem Planı hükümleri güncellenmiş ve terörizme karşı mücadele için yeniden biçimlendirilmiştir. Bu üç belge, ceza hukukunun uyumlaştırılması için devletlere çağrıda bulunan, uluslararası mevzuatın eşsiz bir derlemesini temsil etmektedir.

Siyasi ve bilimsel tartışmalarda yaygın olarak kullanılmasına rağmen, şu anda “ceza hukukunun devletlerarasında uyumlaştırılması” kavramının yasal bir karşılığı bulunmamaktadır. Sadece Avrupa Ekonomik Topluluğunu kuran anlaşmada görülmesine rağmen, ceza hukukuna atıfta bulunmamaktadır. Bu terim, Avrupa Birliği Antlaşması’nda bir kez bile görülmemektedir¹⁵⁵⁹. Diğer bir perspektifte, ceza mevzuatının uyumlaştırılması hukuk

¹⁵⁵⁵ Calderoni, *a.g.e.*, s. 29.

¹⁵⁵⁶ Eylem Planının 3. maddesine göre; Her üye devlet, tüzel kişilerin ulusal hukukta belirtilen usullere uygun olarak, o tüzel kişi tarafından 2. maddenin 1. fıkrası kapsamında yer alan suçlardan ceza sorumluluğunun bulunmasını sağlayacaktır. Tüzel kişinin bu sorumluluğu, suçların faili veya suç ortağı olan gerçek kişilerin cezai sorumluluğuna hâle getirmeksizin olacaktır. Her üye devlet, özellikle tüzel kişilerin etkili, orantılı ve caydırıcı bir şekilde cezalandırılmasını ve bunlara ekonomik yaptırımların uygulanabilmesini sağlayacaktır. Planın 4. maddesine göre ise, Her üye devlet, madde 2/1-a veya b’de belirtilen davranış türlerinin, üye devletlerin topraklarında örgütün suç faaliyetlerine dayandığı veya sürdürdüğü her yerde veya madde 2/1-b’de belirtilen anlaşmanın kapsadığı faaliyetin gerçekleştiği her yerde kovuşturmaya tabi olmasını sağlayacaktır. Bazı üye devletler suç örgütlerine katılım eylemleri bakımından yargı yetkisine sahip olduğu, etkin bir şekilde yargılamak için eylemlerini koordine etmek amacıyla birbirlerine danışacak özellikle ilgili üye devlet ülkesinde örgütün farklı bileşenleri yer alacaktır.

¹⁵⁵⁷ Calderoni, *a.g.e.*, s. 21.

¹⁵⁵⁸ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32008F0841&from=EN>, E.T. 01.08.2021.

¹⁵⁵⁹ AB üye devletlerinin genel olarak mevzuatını değerlendirmek suretiyle en önemli katkı, Uluslararası Ceza Hukuku Derneği (International Association of Penal Law) tarafından yapılmıştır. XVI. Uluslararası Ceza Hukuku Kongresi “Organize Suçlarla Mücadeleyle Karşılaşan Ceza Adalet Sistemleri”ni ele almıştır.

sistemleri arasındaki farklılıkları ortadan kaldırmayı değil, hukuk sistemlerini aralarında daha tutarlı hale getirmeyi amaçlamaktadır¹⁵⁶⁰.

C. Europol-Interpol

Avrupa Birliği, genellikle üç sütuna dayanan bir Yunan tapınağının cephesi olarak tasvir edilmektedir¹⁵⁶¹. İlk sütun, Avrupa topluluğunu kapsamaktadır; ikincisi üye devletlerin “ortak dış ve güvenlik politikası” ile ilgilidir ve üçüncüsü de Avrupa Birliği Antlaşması’nın 6. maddesine göre, “cezaî konularda polis ve adli iş birliği” ile ilgilidir. Üçüncü sütunun amacı, Avrupa Birliği üzerinde “özgürlük, güvenlik ve adalet alanı” yaratmak değil, AB antlaşmasının 29. maddesine göre vatandaşların bu alanda yüksek düzeyde güvenliğini sağlamaktır. Bu kapsamda, Avrupa Birliği Anlaşması’nın 29. maddesinde ceza hukukunun uyumlaştırılması için açıkça belirtilmektedir¹⁵⁶².

Interpol olarak bilinen Uluslararası Kriminal Polis Teşkilatı, Avrupa’da polis işbirliğine yardımcı olan en eski bir yapıdır. Fikir olarak, ilk kez 1923 yılında düzenlenen bir toplantıda ifade edilmiş ve 1956 yılında bugünkü adı verilmiştir¹⁵⁶³.

Birinci Dünya savaşından sonra kurulan Uluslararası Kriminal Polis Teşkilatı (Interpol), farklı yerel kolluk kuvvetleri arasında koordinasyon organı, suç örgütlerinin faaliyeti hakkında bilgi edinmek amacıyla bir depo ve yerel polis kuvvetleri arasındaki ilişkilerini geliştirmek için kaynak görevi görmektedir¹⁵⁶⁴. Interpol, uluslararası hukuk kavramını 3 önemli noktada geliştirmiştir¹⁵⁶⁵. 1) Dünyanın her yerinde ulusal ve yerel polis teşkilatları hızlı ve güvenilir bir ağ ile birbirine bağlanmıştır, 2) Yasaları uygulama yöntemlerini paylaşımlarına izin veren uluslararası bir meslek birliği sağlanmıştır, 3) Tüm dünyada hukukun uygulanma alanlarındaki uyum derecesi artırılmıştır.

¹⁵⁶⁰ Ursula Nelles, “*Definitions of Harmonisation*”, **Harmonisation and Harmonising Measures in Criminal Law**, Ed. Andre Klip/Harmen van der Wilt, Royal Netherlands Academy of Science, Amsterdam, 2002, s. 34.

¹⁵⁶¹ Cyrille Fijnaut, “*Police Co-operation and The Area of Freedom, Security and Justice*”, **Europe’s Area of Freedom, Security and Justice**, Ed. N. Walker, Oxford University Press, Oxford, 2004, s. 241.

¹⁵⁶² Avrupa Birliği Sözleşmesi’nin 29. maddesine göre, “Konsey, coğrafî veya tematik nitelikteki belli bir mesele hakkında Birliğin tutumunu belirleyen kararlar kabul eder. Üye devletler, ulusal politikalarının Birliğin tutumlarına uygun olmasını sağlarlar”.

¹⁵⁶³ Benyon, **a.g.e.**, s. 504.

¹⁵⁶⁴ Carrielyn Donigan Guymon, “*International Legal Mechanism for Combating Transnational Organized Crime: The Need for a Multilateral Convention*”, **Berkeley Journal of International Law**, Vol. 18, No. 53, 2000, s. 73.

¹⁵⁶⁵ Guymon, **a.g.e.**, s. 73.

Bununla birlikte, Interpol'ün yargı yetkisi sınırlıdır. Interpol, şüphelileri soruşturma veya tutuklama yetkisine sahip değildir¹⁵⁶⁶. Ülkeler, genel bir anlaşma yerine, ulusal polis kuvvetleri ve Interpol arasında ayrı ikili anlaşmalar yoluyla faaliyetlerini yürütmektedir¹⁵⁶⁷.

1990 yılında imzalanan Schengen Sözleşmesi'nin entegrasyonu, AB'de polis işbirliğinin aşağıdan yukarıya sınır ötesi operasyonelleştirilme olarak tanımlanırken, Europol -özellikle ortak ekipler yoluyla- organize suç alanında üye devletler ceza soruşturmasına daha fazla dahil ederek, sınır ötesi operasyonlarda yukarıdan aşağıya bir girişim olarak görülmektedir¹⁵⁶⁸.

Europol, 1993 yılından beri uyuşturucu kaçakçılığı alanında koordineli kolluk kuvvetleri yürütmekte olan selefi Europol Uyuşturucu Birimi'nin (Europol Drug Unit) oynadığı rolü üstlenmiştir¹⁵⁶⁹. Europol Uyuşturucu Birimi'nin kurulmasında TREVI bakanlarına danışılmış ve 1993'te, K.4 Koordinasyon Komitesi¹⁵⁷⁰, resmi olarak TREVI grubunun görevini üstlenmiştir. Kara para aklama, soruşturmalarda işbirliği ve diğer konularda Avrupa anlaşmalarının yaygınlaşmasına rağmen, organize suçla mücadelede, Avrupa ülkeleri işbirliğinden kaçınmaya devam etmiştir¹⁵⁷¹.

Maastricht Anlaşması'nın hazırlanması sırasında ise üye devletler, uzun dönemli yürütme yetkisine sahip bir Europol ile çalışma yapmak istemediklerini açıkça belirtmişlerdir. Avrupa Birliği devletleri için Europol'ün, hükümetler arası bir "bilgi takas odasından (clearing house for information) başka bir şey olmadığı kabul edilmiştir. Daha sonrasında, üye devletler, Europol'ün ulusal polis teşkilatından ve organize suçlara karşı pratikte yapılan uygulamalardan çok uzakta olduğunu fark etmiştir. Bu durum, Konsey tarafından 28 Nisan 1997 tarihinde kabul edilen "Organize Suçla Mücadele Eylem Planı (Action Plan to Combat Organized Crime)" açıkça görülmektedir. Maastricht Antlaşması'nın K maddesi, uygulamaya geçirilebilecek cezai ve polis meselelerinde işbirliği için bazı genel istekleri içermektedir. İki ve daha fazla ülkenin organize suçlulukla mücadele için ortak bir çalışmaya gereksinim duyduğu zamanlarda yetki Europol'ün tasarrufundadır¹⁵⁷².

¹⁵⁶⁶ Peter J. Vassalo, "The New Ivan the Terrible: Problems in International Criminal Enforcement and the Spector of the Russian Mafia", *Case Western Reserve Journal of International Law*, Vol. 28/1, Case W. Res J. Int'l L. 173, 1996, s. 186, <https://scholarlycommons.law.case.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1554&context=jil>, E.T. 15.09.2020.

¹⁵⁶⁷ Cherif M. Bassiouni, "Policy Considerations on Interstate Cooperations in Criminal Matters", *International Criminal Law and Organization*, Vol. 4/1, Pace Y.B. Int'l L., 1992, s. 130, <https://core.ac.uk/download/pdf/46711936.pdf>, E.T. 11.05.2020.

¹⁵⁶⁸ Fijnaut, *a.g.e.*, s. 249.

¹⁵⁶⁹ Guymon, *a.g.e.*, s. 74.

¹⁵⁷⁰ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=OJ:C:1992:191:FULL&from=NL>, E.T. 12.10.2020.

¹⁵⁷¹ Guymon, *a.g.e.*, s. 75.

¹⁵⁷² Yılmaz, *Organize Suçluluk*, s. 734.

Sonuçta tüm devletler organize suçta bir artış olduğunu gözlemlemiş ve bu suç faaliyetleriyle karşı karşıya kalmaları nedeniyle siyasi olarak bilgilere ihtiyaç duymuşlardır. Maastricht Anlaşması'nın K.1 maddesi, üye devletlerin belirli suç kategorilerini “ortak menfaat konuları” olarak görme yükümlülüğü getirmiştir¹⁵⁷³. Daha sonra, yasadışı göç (K.1/3-c), uluslararası sahtekârlık (K.1/5), terörizmin önlenmesi ve bunlarla mücadele amacıyla polis işbirliği, yasadışı uyuşturucu kaçakçılığı ve diğer ciddi uluslararası suçlar (K.1/9) listelenmiştir¹⁵⁷⁴.

1999 yılında, Amsterdam Antlaşması yürürlüğe girerek, Maastricht Antlaşması'nı iyileştirmiş ve ceza alanında işbirliği için yeni amaçlar getirerek adli ve polis işbirliğine katkı sağlamıştır¹⁵⁷⁵. 2001 yılında, Nice Antlaşması yürürlüğe girmiş, fakat ceza konusunda ciddi değişiklikler yapılmamıştır¹⁵⁷⁶. Bu antlaşma, Europol ve Avrupa Adli Birimi (Eurojust) güvenlik ve adaletli yargılama için polis ve ceza alanında işbirliğinin yapılmasını sağlamıştır¹⁵⁷⁷.

Organize suçlulukla mücadelede, terörizme karşı önlemlerin daha etkin alınması ve “ciddi suçlarla” mücadelede daha fazla başarı sağlayabilmek adına, 28 Şubat 2002 tarih ve 2002/187/JHA¹⁵⁷⁸ sayılı “Ciddi Suçlarla Mücadeleyi Güçlendirilmek Amacıyla Eurojust”ın kurulması, konsey kararıyla olmuştur. Eurojust’ın organize suçlulukla mücadelede daha fazla etkin olabilmesi için, 2003¹⁵⁷⁹ ve 2008¹⁵⁸⁰ yıllarında değişiklik yapılmıştır. Eurojust’ın esas görevi, organize suçluluğun soruşturulması ve sınır aşan suçlarda ortak işbirliği sağlanarak, üye devletler arasında gerekli uzmanlığın sağlanması olmuştur¹⁵⁸¹.

26 Temmuz 1995 tarihine kadar, Europol Sözleşmesi hakkında tam olarak anlaşma sağlanıp imzalanma imkânı olmamıştır. Europol Sözleşmesi 26 Temmuz 1995 tarihli Konsey Yasası ile kabul edilmiş, ancak her üye ülke, Konsey’e kendi ulusal hükümet organlarının sözleşmeyi kabul ettiğini bildirene kadar yürürlüğe girmemiştir. Bu nedenle, sözleşme Ekim 1998’e kadar resmen faaliyete geçmemiştir¹⁵⁸². Europol Sözleşmesi’nin yürürlüğe girdikten iki

¹⁵⁷³ Maastricht Antlaşmasının K.1 maddesine göre, “Birlik hedeflerine, özellikle kişilerin serbest dolaşımının gerçekleştirilmesi amacına ve Avrupa Topluluğu’nun yetkilerine hâle gelmeksizin, üye devletler şu alanları, ortak yarar sorunları şeklinde mütalaa ederler”.

¹⁵⁷⁴ <https://www.ikv.org.tr/images/files/A5-tr.pdf>, E.T. 1.08.2021.

¹⁵⁷⁵ Kocasakal, **Avrupa Birliği**, s. 63.

¹⁵⁷⁶ Yılmaz, **Organize Suçluluk**, s. 731.

¹⁵⁷⁷ Kocasakal, **Avrupa Birliği**, s. 70.

¹⁵⁷⁸ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32002D0187&from=EN>, E.T. 15.04.2020.

¹⁵⁷⁹ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32003D0659&from=EN>, E.T. 15.04.2020.

¹⁵⁸⁰ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32009D0426&from=EN>, E.T. 15.04.2020.

¹⁵⁸¹ Yılmaz, **Organize Suçluluk**, s. 737.

¹⁵⁸² Charles Bremner, “EU PoliceForce FinallyReady to Fight Crime”, **TIMES**, 1998.

yıl sonrasına kadar 1/A-2(I)'da belirtilen terörizmle mücadele konularında aktif olarak başarı görülememiştir¹⁵⁸³. Diğer bir ifadeyle, Europol olarak adlandırılan kuruluşun 2000 yılından önce çalışması net olarak görülmemiştir. Ayrıca AB'ye üye ülkeler, Europol'ün doğal üyesi olmakla birlikte, Türkiye ve Avrupa Polis Teşkilatı (Europol) arasında işbirliğine ilişkin antlaşma, 28 Temmuz 2004 tarihinde yürürlüğe girmiştir¹⁵⁸⁴.

Europol Sözleşmesi'nin 2. maddesinin 1. fıkrasının¹⁵⁸⁵ "objective" bölümünde yapılan açıklamalar, çoğunlukla Maastricht Antlaşması'nı tekrarlamakla birlikte, K.1 maddesinin 9. fıkrasının amaçlarını benzer şekilde belirtmektedir¹⁵⁸⁶. Sözleşme, örgütlü bir suç yapısının söz konusu olduğu; iki veya daha fazla üye devletin bu suç biçimlerinden etkilendiği; suçun önemi ve sonucu nedeniyle üye devletlerin ortak bir yaklaşım gerektirecek şekilde hareket etmesine dair somut kanıtların olduğu durumlarda uygulanabilecektir. Bu nedenle, Europol için üç önemli nitelik vardır¹⁵⁸⁷: 1) organize bir suç yapısının olgusal göstergeleri; 2) iki veya daha fazla üye devleti etkilemek zorundadır, 3) sonuçların, ortak bir yaklaşımı gerektirecek ölçüde büyük ve önemli olması gerekmektedir.

Tüm bunların yanı sıra, başlangıçta Europol, yukarıdaki özelliklerin mevcut olduğunu gösterilebilecek altı gerçek suç kategorisinde önleyici çalışmayla sınırlandırılmıştır¹⁵⁸⁸. Bu suçlar; uyuşturucu kaçakçılığı, nükleer ve radyoaktif maddelerle bağlantılı suçlar, göçmen kaçakçılığı, motorlu taşıt hırsızlığı, transit malların hırsızlığı (theft of goods in transit) ve kara para aklama suçlarıdır.

Maastricht Anlaşması ve Europol Sözleşmesi'nde birçok belirsiz varsayımların var olduğu görülmektedir. Örneğin, bazı ulusal polis verilerinde, Almanya'da bulunan İtalyan mafyası gibi tanınmış ulusal organize suç gruplarının, uyuşturucu kaçakçılığı şeklinde açıkça

¹⁵⁸³ Gregory, **a.g.e.**, s. 289.

¹⁵⁸⁴ 15.07.2004 tarih ve 25523 sayılı Resmî Gazete, <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2004/07/20040715.htm>, E.T. 12.09.2020.

¹⁵⁸⁵ Europol Sözleşmesi'nin 2. maddesi: Europol'ün amacı, Avrupa Birliği Antlaşması'nın K. 1 (9) maddesi uyarınca Üye Devletler arasındaki işbirliği çerçevesinde, bu sözleşmede belirtilen önlemler yoluyla, üye Devletlerdeki yetkili makamların terörizmin önlenmesi ve mücadele konusundaki etkinliğini ve işbirliğini geliştirmek olacaktır.

¹⁵⁸⁶ Maastricht Antlaşmasının K.1 maddesinin 9. fıkrasına göre, "Terörizme, gayri meşru uyuşturucu ticaretine ve diğer uluslararası ciddi suç şekillerine karşı önlem ve savaş gayesi ile, gerektiği takdirde gümrük işbirliğinin bazı unsurları ile Avrupa Polis Ofisi (Europol) nezdinde bir bilgi değişim sisteminin birlik seviyesinde düzenlenmesi de dahil olmak üzere polisiye iş birliği".

¹⁵⁸⁷ Gregory, **a.g.e.**, s. 289.

¹⁵⁸⁸ Haziran 1990'da TREVİ Konseyi, "Terörizmle veya diğer organize suçlarla mücadele çalışmalarından Politika İşbirliğinin Güçlendirilmesi" ile ilgili bir eylem programı hazırlamıştır. Bu programın 4. maddesinde belirtilen "Organize Suçla Mücadele" başlığı, organize suç tanımlamaz, ancak silahlı saldırı, yasadışı göç, silah ve patlayıcılarda yasadışı ticaret, sanat ve kültürel mülkiyet hırsızlığı, sahte para, araç hırsızlığı ve kara para aklama ile bağlantılı olarak çeşitli şekillerde var olduğunu varsayar ve AB ülkelerinin yetkili kurumlarının ayrıntılı bilgi alışverişi yapmasını zorunlu kılmıştır (Gregory, **a.g.e.**, s. 290).

belirli seviyede örgütlenmesini ve finansmanı ortaya konmuştur. 1999 yılında ise Europol'ün daha etkin olabilmesi, Tampere Avrupa Konseyi toplantısında bir kez daha vurgulanmıştır¹⁵⁸⁹.

Europol tarafından, 2004¹⁵⁹⁰ ve 2005¹⁵⁹¹ yılında organize suç raporu, 2006¹⁵⁹², 2007¹⁵⁹³, 2008¹⁵⁹⁴, 2009¹⁵⁹⁵, 2013¹⁵⁹⁶ ve son olarak 2017¹⁵⁹⁷ yılında ise organize suç tehdit değerlendirilmesi (SOCTA/OCTA) raporları yayınlanmıştır. SOCTA ve OCTA raporları halen mevcut olan ve gelecekte oluşumu tahmin edilen organize suçların değerlendirmesini yapmak amacıyla Europol tarafından hazırlanan istihbarat çalışmalarının sonucudur¹⁵⁹⁸. Tüm bunların yanı sıra, organize suç grupları, günümüzde işlemeyi amaçladığı suçlarda bilişim suçlarını da araç olarak kullandıklarından 2011¹⁵⁹⁹, 2014¹⁶⁰⁰, 2015¹⁶⁰¹, 2016¹⁶⁰², 2017¹⁶⁰³, 2018¹⁶⁰⁴ ve 2019¹⁶⁰⁵ yıllarında İnternet Merkezli Organize Suçlarda Tehdit Değerlendirme (IOCTA) Raporu yayınlanmıştır.

¹⁵⁸⁹ Organize suçla ilgili 1997 Eylem Planında (*Action Plan*), sadece Europol için bir operasyonel modele uyma ihtiyacına değil, aynı zamanda Avrupa Sözleşmesi bir uzantısı olarak cezai konularda karşılıklı yardım konusunda AB Sözleşmesi (2000 AB Sözleşmesi) sonuçlandırma planına da atıfta bulunulmuştur (Fijnaut, **a.g.e.**, s. 250).

¹⁵⁹⁰ <https://www.europol.europa.eu/activities-services/main-reports/european-union-organised-crime-report-2004>, E.T. 21.04.2020.

¹⁵⁹¹ <https://www.europol.europa.eu/activities-services/main-reports/european-union-organised-crime-report-2005>, E.T. 21.04.2020.

¹⁵⁹² <https://www.europol.europa.eu/activities-services/main-reports/octa-2006-eu-organised-crime-threat-assessment>, E.T. 21.04.2020.

¹⁵⁹³ <https://www.europol.europa.eu/activities-services/main-reports/octa-2007-eu-organised-crime-threat-assessment>, E.T. 21.04.2020.

¹⁵⁹⁴ <https://www.europol.europa.eu/activities-services/main-reports/octa-2008-eu-organised-crime-threat-assessment>, E.T. 21.04.2020.

¹⁵⁹⁵ <https://www.europol.europa.eu/activities-services/main-reports/octa-2009-eu-organised-crime-threat-assessment>, E.T. 21.04.2020.

¹⁵⁹⁶ <https://www.europol.europa.eu/activities-services/main-reports/eu-serious-and-organised-crime-threat-assessment-socta-2013>, E.T. 21.04.2020.

¹⁵⁹⁷ <https://www.europol.europa.eu/activities-services/main-reports/european-union-serious-and-organised-crime-threat-assessment-2017>, E.T. 21.04.2020.

¹⁵⁹⁸ Yılmaz, **Organize Suçluluk**, s. 757.

¹⁵⁹⁹ <https://www.europol.europa.eu/activities-services/main-reports/threat-assessment-internet-facilitated-organised-crime-iocta-2011>, E.T. 21.04.2020.

¹⁶⁰⁰ <https://www.europol.europa.eu/activities-services/main-reports/internet-organised-crime-threat-assessment-iocta-2014>, E.T. 21.04.2020.

¹⁶⁰¹ <https://www.europol.europa.eu/activities-services/main-reports/internet-organised-crime-threat-assessment-iocta-2015>, E.T. 21.04.2020.

¹⁶⁰² <https://www.europol.europa.eu/activities-services/main-reports/internet-organised-crime-threat-assessment-iocta-2016>, E.T. 21.04.2020.

¹⁶⁰³ <https://www.europol.europa.eu/activities-services/main-reports/internet-organised-crime-threat-assessment-iocta-2017>, E.T. 21.04.2020.

¹⁶⁰⁴ <https://www.europol.europa.eu/activities-services/main-reports/internet-organised-crime-threat-assessment-iocta-2018>, E.T. 21.04.2020.

¹⁶⁰⁵ <https://www.europol.europa.eu/activities-services/main-reports/internet-organised-crime-threat-assessment-iocta-2019>, E.T. 21.04.2020.

2. YAPTIRIM VE İNFAZ

I. Suç İşlemek Amacıyla Örgütlenme Suçunun Onarıcı Adalet Sistemi Açısından Değerlendirilmesi

Dünyanın birçok ülkesinde artık kişileri cezalandırmaktan ziyade, onları topluma kazandırmaya yönelik bir sistemin meydana getirildiği görülmektedir. Bu doğrultuda artık çağdaş ceza hukukunda önleyici yaklaşımın etkisi ve zararlarını engellemek için yasal önlemler alınmaktadır. Günümüzde ise cezai sorumluluk hazırlık hareketlerinin yanı sıra, tehlike suçları ve örgütlü suçlarda, zaman içerisinde daha öne çekilmiştir¹⁶⁰⁶.

Uzun bir süre boyunca araştırmacılar, suçun önlenmesinin neden bu kadar geç geliştiğini araştırmışlardır. Aslında sorulması gereken soru; suçu önlemenin neden iki yüzyıllık ceza adaleti tarihi boyunca daha kararlı ve sağlam bir şekilde şekillenmediğidir. *Garland*'ın gözlemlediği gibi¹⁶⁰⁷, “Her yeni politika, kendi öncülerini, bazen ilginç sonuçlarla yeniden icat eder ve atalarını inceleyerek bugün hakkında daha fazla bilgi edinmek mümkün olabilir”. Tarihsel araştırmalar, son iki yüz yıl içinde polislik ve ceza adaletinde gözlemlenen büyük ölçüdeki post hoc yöneliminin, hiçbir şekilde önceden belirlenemediğini ortaya koymaktadır¹⁶⁰⁸. Polis gibi kilit ceza adaleti kurumlarına bilgi veren güçlü, kapsayıcı ve önleyici sistemler artmakla birlikte, 19. ve 20. yüzyıllar boyunca cezalandırıcı adalet sistemi yeniden tartışmalara neden olmuştur¹⁶⁰⁹. Kökeni belirsiz olmasına rağmen, onarıcı adalet terimi, 18. yüzyıla kadar uzanmaktadır. Onarıcı adalet, her türlü mantık, toplum kültürü ve sağlam politika ilkesine dayanır¹⁶¹⁰.

¹⁶⁰⁶ Andrew Ashworth/Lucia Zedner, **Preventive Justice**, Oxford University Press, 2014, s. 27.

¹⁶⁰⁷ David Garland, “*The Limits of the Sovereign State: Strategies of Crime Control in Contemporary Society*”, **British Journal of Criminology**, S. 36/47, 1996, s. 464.

¹⁶⁰⁸ Ashworth/Zedner, **a.g.e.**, s. 27.

¹⁶⁰⁹ Ashworth/Zedner, **a.g.e.**, s. 28.

¹⁶¹⁰ *Blackstone*, 4. kitabında, suçu önleme yöntemlerini ihmal etmemiş ve *Beccaria* ile “önleyici adaletin her ilkenin, aklın, insanlığın ve sağlam bir politikanın üzerinde olduğu, her bakımdan adalet, cezalandırmaya tercih edilir” olduğu konusunda hemfikir. Suçu önlemek için tasarlanmış ceza kanunlarının mevcut hükümleri pragmatik olarak incelenmiştir. Bunlardan biri, olması gereken cezanın belirlenmesiydi. Kefaret veya intikam için değil, “suçlunun kendisini düzeltmesi veya onu gelecekte suç işleme iradesinden yoksun bırakması veya verilen ceza örneğiyle başkalarını caydırması” için tasarlanmalıdır. Aksi takdirde, *Blackstone*'un önerebileceği tek önleyici tedbir, barış veya iyi davranışı korumak için “kefalet” alma yetkisiydi (William Blackstone, **Commentaries on The Laws of England**, Book IV, Ed: Ruth Paley, Oxford University Press, 2016, s. XIV). *Ashworth/Zedner*'e göre, *Blackstone*'nın onarıcı adalet analizi, suçun önlenmesinde uygulanan yanlışları tespit etmek için zarara neden olan seçimleri veya eylemleri inceleyerek değil, kim oldukları ya da ne olarak göründükleri varsayımına dayanır (Ashworth/Zedner, **a.g.e.**, s. 30).

Tüm bunların sonucunda, kötü davranışlara sahip olan veya başka bir deyişle, “temiz sicile sahip olmayan kişiler”¹⁶¹¹, kanunun genel çerçevesi içinde, ceza hâkiminin takdirine göre makul bir şekilde cezalandırılacaktır¹⁶¹². Yaptığı incelemede, *Lacey*, “insan öznesini, sistematik ve kamuya iyi duyurulmuş ceza hukuku yasakları ve yaptırım sistemi sayesinde caydırılabilecek rasyonel bir aktör” şeklinde tanımlamıştır¹⁶¹³. Bireysel ve öznel bir sorun olarak sorumluluk ve bireysel adalet meselesi, ceza hukuku yorumlarının birincil odak noktası haline gelmiştir¹⁶¹⁴. Müzakere yeteneğine sahip olduğu düşünülen ve bu nedenle kararları dikkate alınabilecek olan kişilerin, suçun işlenmesine devam etmelerini önlemek için önceden tasarlanmış bir sisteme tabi tutulabilir¹⁶¹⁵.

Common Law uygulayan hâkimlerin bunu nasıl yaptığını bakılması gerekir¹⁶¹⁶. İşlemlerin, tıpkı bir adamın evcil hayvanı için belirlediği kurallar gibi gerçekleştiği görülmektedir. Evcil hayvanınız, ondan artık yapmamasını istediğiniz şeyleri yaptığında, o bitirene kadar bekler ve sonra onu cezalandırırsınız. Bu durum, hâkimlerin toplum için yasa yapma şeklidir. Diğer bir ifadeyle ilgili kişi, yapmaması gerektiği söylenen şeyi yapana kadar beklenir ve sonra bunun için cezalandırılır¹⁶¹⁷.

18. yüzyıl polis memurları suçu önlemenin, daha sonra modern polisliği karakterize etmeye başlayacak olan tutuklama, alıkoyma ve kovuşturmanın retrospektif işlevlerinden daha

¹⁶¹¹ *Blackstone*’nun, “temiz sicile sahip olmayan kişiler” sınıfının tespiti için yapmış olduğu hukuksal düzenleme, sıraladığı diğer şüpheli kategorilerinin gerektirdiği takdir yetkisini göz ardı ettiğini göstermektedir. *Blackstone*, tüm kategorileri şüpheli olarak belirleme sorununa kısmen dikkat etmeye çalışmış olsa da gelecekteki riskler için sorumluluğu hangi zemine oturtacağını belirleme konusunda sorunlar yaşamıştır (Ashworth/Zedner, *a.g.e.*, s. 29).

¹⁶¹² William Blackstone, *Commentaries on The Laws of England*, Book IV, Ed: Edward Christian, Thomas B. Wait, Portland, 1807, s. 256.

¹⁶¹³ Nicola Lacey, “In Search of the Responsible Subject: History, Philosophy and Social Sciences in Criminal Law Theory”, *The Modern Law Review*, 2001, s. 360.

¹⁶¹⁴ Lacey, *a.g.e.*, s. 360.

¹⁶¹⁵ İskoç hâkimi *Patrick Colquhoun*’ın yaptığı gözlemler, bir ceza kanununda gerçekleştirilmek istenen mükemmellik seviyesine ulaşmak için her kanun koyucunun, suçları cezalandırmaktan ziyade tefekkür etmeyi düşüneceğini göstermiştir. Bu amaç, muhtemelen en iyi aşağıdaki genel kuralların kabul edilmesiyle gerçekleştirilebilir: 1) Kanunların yasaklanan suçun önemini doğru bir şekilde açıklaması gerektiği ve hükümlerinin net ve açık olması gerekir; böylece, yürütme de adalete yenilmiş olmaz, 2) Cezalar, orantılı olmalıdır ve mümkün olduğunca, cezaların, suçların farklı derecelerine göre belirlenmesine dikkat edilmelidir, 3) Kovuşturmayı yürüten veya mecbur bırakılan kişilerin sadece mahkûmiyet hükmü verilmemesi gerekir; aynı zamanda, mağdurun uğradığı zararlar için, suçlunun emeğinden veya mülkünden elde edilebilecek her durumda tazminat cezası olmalıdır, 4) Topluma karşı verilen zararlardan dolayı barışı bozan ve toplumun saflığını ihlal eden devlete karşı memnuniyet sağlanmalıdır (Patrick Colquhoun, *A Treatise on the Police of the Metropolis*, 6. Baskı, Printed by H. Baldwin, London, 1800, s. 32).

¹⁶¹⁶ Örneğin, *Henry Fielding*, “bir adamın sahtekâr olmasını önlemenin, onu yakalamaktan ve kırk kişiyi adalete teslim etmekten daha iyi olduğunu” ısrarla dile getirmiştir (John McMullan, “The new improved monied police: Reform, Crime Control, and the Commodification of Policing in London”, *British Journal of Criminology*, Vol. 36, S. 1, 1996, s. 101).

¹⁶¹⁷ Jeremy Benham, *Truth versus Ashhurst or Law as it is*, The Works of Jeremy Bentham, Ed. J Bowring, Edinburgh, 1838, s. 235.

önemli olduğunu düşünmektedir. Önleyici adalet ve önleyici polis¹⁶¹⁸ terimleri, alınacak önlemlerin kovuşturmayla karşı tercih edildiğinin altını çizmektedir¹⁶¹⁹.

Henry Fielding, “bir adamın sahtekâr olmasını önlemenin, onu yakalamaktan ve kırk kişiyi adalete teslim etmekten daha iyi olduğunu” ısrarla dile getirmiştir¹⁶²⁰. *Blackstone* ise, önleyici adaletin, her açıdan adaleti sağlamak için tercih edilen sağlam politika ilkesine dayandığını gözlemlemiştir¹⁶²¹.

Ceza kanundaki kesinlik, adil şekilde uyarının sağlanması ve bireyin özgürlüğünün haksız yere ihlal etmemesi için “azami sınırlar” koymak esastır. Modern polisin mimarı olarak bilinen *Sir Robert Peel*, ceza hukukunda reform yapmaya kendini adanmış olup¹⁶²², sosyal reformcu ve hukuk reformunun baş mimarı olan *Sir Edwin Chadwick*’in cezalandırma durumunu, “suçu önlemek için mümkün olan her türlü aracı kullanmadığımız sürece, suçluların azami şiddeti haklı görülmecektir¹⁶²³” şeklinde ifade etmiştir.

II. Suç İşlemek Amacıyla Örgütlenme Suçlarında Yaptırım

TCK’nın 220. maddesinde düzenlenen suçlar açısından faillerin fiillerine göre farklı cezalar belirlenmiştir. 5237 sayılı TCK’nın 12.10.2004 tarihinde Resmi Gazete’de yayınlanan ilk halinde birinci fıkra kapsamında örgüt kuranlar veya yönetenlerin cezası iki yıldan altı yıla kadar hapis cezası olarak öngörülmüştür. 15.04.2020 tarihinde Resmi Gazete’de yayınlanan 7242 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun 13. maddesiyle yapılan değişiklik sonucu örgüt kuran ve yönetenler için dört yıldan sekiz yıla kadar hapis cezası belirlenmiştir. Hâkim TCK’nın 61. maddesinin 1. fıkrasında belirlenen koşulları göz önünde bulundurarak, öngörülen cezanın alt ve üst sınırını belirleyecektir.

İkinci fıkra kapsamında örgüte üye olanlar için 5237 sayılı TCK’nın 12.10.2004 tarihinde Resmi Gazete’de yayınlanan ilk halinde bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası öngörülmüştür. Belirlenen ceza örgüt propagandası yapan faile verilecek cezanın aynısıdır. Diğer bir ifadeyle örgüt üyesine verilen ceza ile örgüt propagandasını yapan faile verilecek ceza eşit tutulmuştur. Daha sonrasında yapılan bu hatadan vazgeçilerek 15.04.2020 tarihinde Resmi

¹⁶¹⁸ Edwin Chadwick, “Preventive Police”, *London Review*, 1829, s. 252–308.

¹⁶¹⁹ Lucia Zedner, “Policing before and after the Police: The Historical Antecedent of Contemporary Crime Control”, *British Journal of Criminology*, 2006, s. 85.

¹⁶²⁰ McMullan, a.g.e., s. 101.

¹⁶²¹ Blackstone, a.g.e., s. xiv.

¹⁶²² Ashworth/Zedner, a.g.e., s. 32.

¹⁶²³ Chadwick, a.g.e., s. 307.

Gazete’de yayınlanan 7242 sayılı kanunla yapılan değişiklik sonucu örgüt üyesine verilecek ceza artırılarak iki yıldan dört yıla kadar hapis cezası öngörölmüştür.

Üçüncü fıkrada örgütün silahlı olması halinde örgütü kuranlara, yönetenlere veya örgüt üyelerine verilecek cezalar dörtte birinden yarısına kadar artırılacak olup, yapılacak olan artırım hâkimin takdirine bırakılmayıp zorunlu olacaktır.

Altıncı fıkrada silahlı örgütlerde, örgüte üye olmayan fakat örgüt adına suç işleyenler ise “örgüte üye olmak suçundan”da cezalandırılacağı belirlenmiştir. Diğer bir ifadeyle hâkim TCK’nın 61. maddesinin 1. fıkrası kapsamında değerlendirme yaparak iki yıldan dört yıla kadar ceza belirleyecektir. 05.07.2012 tarihinde Resmi Gazete’de yayınlanan 6352 sayılı Yargı Hizmetlerinin Etkinleştirilmesi Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması ve Basın Yayın Yoluyla İşlenen Suçlara İlişkin Dava ve Cezaların Ertelenmesi Hakkında Kanunun’un 85. maddesi kapsamında bu fıkraya ek hüküm eklenerek, verilecek cezanın yarısına kadar indirilebileceği hakim takdir yetkisine bırakılmıştır¹⁶²⁴. Fakat TCK’nın 220. maddesinin 7. fıkrasında yapılacak indirimin “yardımın niteliğine” göre belirlenecekken, bu fıkra hükmünde indirimin hangi koşullarda uygulanacağını belirlenmemesi ayrı bir sorun olarak ortaya çıkmaktadır.

Yedinci fıkrada örgütün hiyerarşik yapısına dahil olmadan örgüte bilerek ve isteyerek yardım eden kişiler ise yine “örgüte üyesi olarak” cezalandırılacağı belirlenmiştir. Halbuki benzer düzenlemenin yapıldığı altıncı fıkrada “örgüt üyesi olmak suçundan” kavramı kullanılmıştır. Kanaatimizce kanun koyucu burada suç tipini düzenlerken özensiz davranmıştır; esas amaçlanan ise örgüt üyesi sıfatını kazanması değil örgüt üyesiymiş gibi cezalandırılmasıdır. Hâkim tarafından TCK’nın 61. maddesinin 1. fıkrası kapsamında değerlendirme yaparak iki yıldan dört yıla kadar ceza belirleyecektir. Bununla birlikte 05.07.2012 tarihinde Resmi Gazete’de yayınlanan 6352 sayılı kanun 85. maddesi ile bu fıkraya yapılan ekleme sonucunda yardımın niteliğine göre örgüt üyeliğinden verilecek ceza üçte birine kadar indirilebilecektir. Takdiri indirim düzenlemesinde kanun koyucu inisiyatifi hâkime bırakmayı seçmiştir.

¹⁶²⁴ 6352 sayılı kanunun gerekçesine göre, “mevcut düzenlemeler göz önüne alındığında suç işlemek amacıyla kurulmuş bir örgütün hiyerarşik yapısına dahil olarak bu örgütün amaçları doğrultusunda diğer üyelerle birlikte veya tek başına aktif olarak suç işleyen örgüt üyelerine verilecek ceza ile söz konusu hiyerarşik yapıya dahil olmamakla birlikte örgütün çağırısı üzerine herhangi bir eyleme katılan örgüt üyesi gibi ceza verilmesi, ceza adaleti yönünden uygun görölmemiştir. Bu itibarla maddede yapılan değişikliklerle bu adaletin sağlanması amaçlanmaktadır”.

Sekizinci fıkrada örgütün propagandasını yapma fiili bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası olarak belirlenmiştir. Bununla birlikte kanun koyucu altıncı ve yedinci fıkralarda düzenleme altına alınan takdiri indirimi burada düzenlememiştir. Propaganda suçunun basın ve yayın yoluyla işlenmesi halinde ise belirlenen ceza yarı oranında artırılacaktır.

Son olarak TCK'nın 76. maddesinde düzenlenmiş olan “soykırım” suçu ve 77. maddesinde düzenleme altına alınan “insanlığa karşı suçlar”ı işlemek amacıyla örgüt kuran veya yönetenlerin cezası 78. madde ile düzenlenmiş olup, on yıldan onbeş yıla kadar hapis cezası, örgüte üye olanlar ise beş yıldan on yıla kadar hapis cezasıdır. TCK'nın 314. maddesinde düzenlenen “silahlı örgüt” suçunda örgütü kuran veya yöneten kişiler için on yıldan onbeş yıla kadar hapis cezası, üye olanlar için ise beş yıldan on yıla kadar hapis cezası öngörülmüştür. Ayrıca 15.4.2020 tarihinde Resmi Gazetede yayınlanmış olan 7242 sayılı “Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun” ile TCK'nın 241. maddesinin 1. fıkrasında düzenlenen tefecilik suçuna¹⁶²⁵ “(2) Suçun bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmesi halinde verilecek ceza bir kat artırılır” fıkrası eklenmesi sonucu örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen suçların cezai yaptırım süresi arttırılmıştır.

III. Suç İşlemek Amacıyla Örgütlenme Suçlarında İnfaz

Suç işlemek amacıyla örgütlenme suçlarında infaz hükümlerinin uygulanmasında bazı özellikler mevcuttur. Bu doğrultuda 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanunu'un 9. maddesinin 2. fıkrası kapsamında¹⁶²⁶ “ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasına mahkûm olanlar ile süresine bakılmaksızın, suç işlemek amacıyla örgüt kurmak, yönetmek veya bu örgütün faaliyeti çerçevesinde” bu fıkra da belirtilen suçlardan mahkûm olanların cezası “yüksek kapalı ceza infaz kurumlarında” infaz edilecektir. Yine aynı kanun değişikliğiyle CGTİHK'nın 110. maddesinin 9. fıkrasında yapılan değişiklikle¹⁶²⁷, örgüt

¹⁶²⁵ TCK'nın 241. maddesinin 1. fıkrasına göre, “Kazanç elde etmek amacıyla başkasına ödünç para veren kişi, iki yıldan altı yıla kadar hapis ve beş yüz günden beşbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır”.

¹⁶²⁶ 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 9. maddesinin 2. fıkrasına göre, “Ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasına mahkûm olanlar ile süresine bakılmaksızın, suç işlemek amacıyla örgüt kurmak, yönetmek veya bu örgütün faaliyeti çerçevesinde, Türk Ceza Kanunu'nda yer alan; a) İnsanlığa karşı suçlardan (madde 77, 78), b) Kasten öldürme suçlarından (madde 81, 82), c) Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçundan (madde 188), d) Devletin güvenliğine karşı suçlardan (madde 302, 303, 304, 307, 308), e) Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlardan (madde 309, 310, 311, 312, 313, 314, 315), Mahkûm olanların cezaları, bu kurumlarda infaz edilir”.

¹⁶²⁷ CGTİHK'nın 110. maddesinin 9 fıkrasına göre, “Üçüncü ve dördüncü fıkra hariç, bu madde hükümleri; a) Terör suçları ile örgüt kurmak, yönetmek veya örgüte üye olmak suçlarından ya da örgüt faaliyeti kapsamında işlenen suçlardan mahkûm olanlar, b) Cinsel dokunulmazlığa karşı işlenen suçlardan mahkûm olanlar, c) Adli para

kurmak, yönetmek, örgüte üye olmak, örgüt faaliyeti kapsamında işlenen suçlardan mahkûm olanlar hakkında özel infaz usulleri uygulanmayacaktır. CGTİHK'nın 17. maddesine göre “hükümlünün istemiyle infazın ertelenmesi” kurumu düzenlenmesine karşın aynı maddenin 6. fıkrasının a bendine göre “terör suçları, örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlar ve cinsel dokunulmazlığa karşı işlenen suçlardan mahkûm olanlar” hakkında hükümlünün istemiyle infazın ertelenmesi uygulanmayacaktır¹⁶²⁸.

CGTİHK'nın 107. maddesinde koşullu salıvermeden yararlanacak kişilerin infaz koşulları belirlenmiştir. Aynı maddenin 4. fıkrasında¹⁶²⁹ “suç işlemek amacıyla örgüt kurmak veya yönetmek ya da örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen suçtan dolayı mahkûmiyet halinde” fıkarda belirtilmiş olan sürelerini infaz kurumunda geçirmeleri halinde koşullu salıvermeden yararlanabileceği düzenlenmiştir. 15.4.2020 tarihinde Resmi Gazete’de yayınlanmış olan 7242 sayılı “Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun” ile CGTİHK'nın 89. maddesi başlığıyla birlikte tekrar düzenlenmiş¹⁶³⁰, denetimli serbestlik tedbirinin uygulanmasına ve koşullu salıvermeye ilişkin yapılacak değerlendirmelere “idari ve gözlem kuruluna”, Cumhuriyet Başsavcısı veya belirleyeceği bir Cumhuriyet savcısı başkanlık edecektir. Aynı kanun değişikliğiyle 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanunu’un 107. maddesinin ikinci fıkrasının son paragrafına göre¹⁶³¹ suç işlemek için örgüt kurmak, yönetmek veya örgütün faaliyeti

cezası infaz sürecinde hapis cezasına çevrilenler, d) Koşullu salıverilme kararının geri alınması nedeniyle cezası aynen infaz edilenler, hakkında uygulanmaz”.

¹⁶²⁸ CGTİHK'nın 17. maddesinin 1. fıkrasına göre, “Kasten işlenen suçlarda üç yıl, taksirle işlenen suçlarda ise beş yıl veya daha az süreli hapis cezalarının infazı, çağrı üzerine gelen hükümlünün istemi üzerine, Cumhuriyet Başsavcılığınca ertelenebilir”. Ayrıca aynı maddenin 6. fıkrasına göre “Bu madde hükümleri; a) Terör suçları, örgüt faaliyetleri çerçevesinde işlenen suçlar ve cinsel dokunulmazlığa karşı işlenen suçlardan mahkûm olanlar, b) Mükerrirlere özgü infaz rejimi uygulanmasına karar verilenler, c) Disiplin veya tazyik hapsine mahkûm olanlar, hakkında uygulanmaz”.

¹⁶²⁹ CGTİHK'nın 107. maddesinin 4. fıkrasına göre, “Suç işlemek için örgüt kurmak veya yönetmek ya da örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen suçtan dolayı mahkûmiyet halinde; ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasına mahkûm edilmiş olanlar otuzaltı yılını, müebbet hapis cezasına mahkûm edilmiş olanlar otuz yılını, süreli hapis cezasına mahkûm edilmiş olanlar cezalarının üçte ikisini infaz kurumunda geçtikleri takdirde, koşullu salıverilmeden yararlanabilirler. Koşullu salıverilme oranı üçte ikiden fazla olan suçlar bakımından ise tabi oldukları koşullu salıverilme oranı uygulanır”.

¹⁶³⁰ CGTİHK'nın 89. maddesinin 3. fıkrasına göre, “Toplam on yıl ve daha fazla hapis cezasına mahkûm olanlar ile terör suçları, örgüt kurmak, yönetmek veya örgüte üye olmak suçları, örgüt faaliyeti kapsamında işlenen suçlar, kasten öldürme suçları, cinsel dokunulmazlığa karşı işlenen suçlar ve uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçlarından mahkûm olanlar hakkında yapılacak açık ceza infaz kurumuna ayırmaya, denetimli serbestlik tedbiri uygulanarak cezanın infazına ve koşullu salıverilmeye ilişkin değerlendirmelerde idare ve gözlem kuruluna Cumhuriyet başsavcısı veya belirleyeceği bir Cumhuriyet Savcısı başkanlık eder. Ayrıca, idare ve gözlem kuruluna Cumhuriyet başsavcısı tarafından belirlenen bir izleme kurulu üyesi ile Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı ve Sağlık Bakanlığı il veya ilçe müdürlükleri tarafından belirlenen birer uzman kişi katılır”.

¹⁶³¹ CGTİHK'nın 107. maddesinin ikinci fıkrasının son paragrafı’na göre, “Ayrıca, suç işlemek için örgüt kurmak veya yönetmek ya da örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlar ile Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlardan mahkûm olan çocuklar ile 1/1/1983 tarihli ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat

kapsamında işlenen suçlarda koşullu salıverme oranı üçte iki olarak uygulanacaktır. Ayrıca 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu'nun 5. maddesinin 2. fıkrası değiştirilmiş ve bu fıkranın örgütün faaliyeti kapsamında işlenmesi halinde uygulanmayacağı hükmü eklenmiştir¹⁶³².

Son olarak Resmi Gazetede 15.4.2020 tarihinde yayınlanan 7242 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile 5275 sayılı Kanunu'nun 92. maddesinin 2. fıkrasının 1. cümlesinde yer alan "5271 sayılı Kanunu'nun 250. maddesinin birinci fıkrasında yer alan" ibaresi "Terör ve örgüt faaliyeti çerçevesinden işlenen" ve "hâkim" ibaresi "sulh ceza hâkimi" şeklinde değiştirilmiştir. Yine 17.11.2020 tarihinde Resmi Gazete'de yayınlanan 7256 sayılı "Bazı alacakların Yeniden Yapılandırılması ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunla" CGTİHK'nın Geçici 9. maddesinin 6. fıkrasındaki düzenleme altına alınan¹⁶³³ "örgüt faaliyeti kapsamında işlenen suçları hariç" tutulma koşulunun uygulamaya konulma tarihini 31.7.2021 tarihine kadar uzatmıştır. Ardından 14.7.2021 tarihinde Resmi Gazete'de yayınlanan 7331 sayılı "Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunla" tekrardan yapılan düzenleme ile fıkranın uygulamaya konulması 30.11.2021 tarihine kadar uzatılmıştır. Daha sonrasında 28.05.2022 tarihinde Resmi Gazete'de yayınlanan "Bankacılık Kanunu ile Bazı Kanunlarda ve 655 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun" ile bu süre yine 31.07.2023 tarihine kadar uzatılmıştır.

Teşkilatı Kanunu kapsamına giren suçlardan mahkûm olanlar hakkında koşullu salıverilme oranı üçte iki olarak uygulanır".

¹⁶³² 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu'nun 5. maddesinin 2. fıkrasına göre, "Yedinci fıkrası hariç, 3. maddede tanımlanan suçlardan birini işlemiş olan kişi, etkin pişmanlık göstererek suç konusu eşyanın gümrüklenmiş değerinin iki katı kadar parayı Devlet Hazinesine; a) Soruşturma evresi sona erinceye kadar ödediği takdirde hakkında bu kanununda tanımlanan kaçakçılık suçlarından dolayı verilecek ceza yarı oranında, b) Kovuşturma evresinde hüküm verilinceye kadar ödediği takdirde, hakkında bu Kanunda tanımlanan kaçakçılık suçlarından dolayı verilecek ceza, üçte bir oranında indirilir. Bu husus, soruşturma evresinde Cumhuriyet Savcısı tarafından şüpheliye ihtar edilir. Soruşturma evresinde ihtar yapılmaması hâlinde, kovuşturma evresinde hâkim tarafından sanığa ihtar yapılır. (3) İkinci fıkra hükmü, mükerrirleri hakkında veya suçun bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmesi halinde uygulanmaz".

¹⁶³³ CGTİHK'nın geçici 9. maddesinin 6. fıkrasına göre, "Türk Ceza Kanununun İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar, Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlar ve örgüt faaliyeti kapsamında işlenen suçlar hariç olmak üzere, toplam hapis cezası on yıldan az olanlar bir ayını, on yıl ve daha fazla olanlar ise üç ayını kapalı ceza infaz kurumunda geçirmiş olan iyi halli hükümlülerden ilgili mevzuat uyarınca açık ceza infaz kurumlarına ayrılmasına bir yıl veya daha az süre kalanlar, talepleri hâlinde açık ceza infaz kurumlarına gönderilebilirler. Bu hükümlüler, açık ceza infaz kurumlarında barındırılır. İlgili mevzuat uyarınca açık ceza infaz kurumlarına ayrılmaya, beşinci fıkrada belirtilen süreler içinde hak kazandıkları takdirde beşinci fıkra uyarınca izinli sayılırlar. Beşinci fıkrada belirtilen sürenin tamamlanmasından sonra ise açık ceza infaz kurumlarına ayrılmaya hak kazanıp kazanmadıklarına bakılmaksızın, 95'inci maddede düzenlenen izin hakkından yararlanırlar. Bu fıkra hükmü 30/11/2021 tarihine kadar uygulanır".

3. ETKİN PİŞMANLIK (TCK m. 221)

I. Genel Olarak

TCK'nın 221. maddesiyle amaçlanan, failin örgütlü suçlulukla mücadelede ilgili makamlara yardım etmesidir¹⁶³⁴. Örgütlü suçlulukla mücadelenin oldukça güç olduğu düşünüldüğünde, suç tamamlanmış olsa bile pişmanlık duyan failin topluma kazandırılabilmesi için yapılan bu düzenleme önem kazanmaktadır¹⁶³⁵.

Suç örgütleriyle daha iyi mücadele edebilmek ve örgütün amaç suçlarına engel olabilmek, bazı durumlarda örgütün kurucusu, yöneticisi veya üyelerini cezalandırabilmekten daha önemlidir¹⁶³⁶. Bu sayede, örgütsel yapılanma kapsamında bilgi elde edip suç örgütlerinin zayıflatılması veya yok edilebilmesi hedeflenmektedir¹⁶³⁷. Bu hedeflere ulaşabilmek adına pişmanlık gösterecek olan örgüt üyesinin cezalandırılmasından elde edilmesi beklenen

¹⁶³⁴ Yasemin Baba, “*Türk Ceza Hukukunda Etkin Pişmanlık*”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2011, s. 68.

¹⁶³⁵ Alman Ceza Kanunu'nun 129. maddesinin 6. fıkrasına göre, “Mahkeme aşağıdaki hallerde cezayı takdiren indirebilir veya bu hükümler uyarınca cezalandırmaktan vazgeçebilir; eğer fail 1. Gönüllü ve ciddi bir şekilde örgütün mevcudiyetinin devamını veya amaçları kapsamındaki bir suçun işlenmesini önlemek için gayret gösterir veya 2. Planlandığını bildiği bir suç hakkındaki bilgisini, önlenmesi mümkün olabilecek bir süre önceden resmi mercie gönüllü olarak açıklarsa; eğer fail, örgütün mevcudiyetinin devamını önleme yönündeki amaca ulaşırsa veya bu amaç onun gayreti olmadan oluşursa, fail cezalandırılmaz” (Yenisey/Plagemann, **a.g.e.**, s. 218). Görüleceği üzere Alman Hukukunda örgüt üyesi veya örgüt yöneticisi olunması yönünden etkin pişmanlık hükümlerinde ayırım yapılmamıştır. Bu doğrultuda failin etkin pişmanlık hükümlerinden faydalanması için birinci ihtimalde örgütün devamı veya amaçlarının gerçekleşmesini önlemek için gayret sarf edecek ikinci ihtimalde ise işlenecek suç hakkında elde ettiği bilgiyi suçun önlenme imkanı olabilecek süre öncesinde resmi makamlara bildirmesi gerekmektedir. Fransız Ceza Kanunu'nun etkin pişmanlık hükümlerini düzenleyen 450-2. maddesine göre, “450-1. madde ile tanımlaması yapılan grup ya da yapılara üye olanlardan bir kişi kovuşturma başlatılmadan önce grup ya da yapının varlığını yetkili makamlara bildirir ve diğer üyelerin bulunmasına imkan sağlaması halinde cezalandırılmaz” (https://www.legislationline.org/download/id/8546/file/France_CC_am012020_fr.pdf, E.T. 10.09.2021). Fransız Hukuku ise örgütlü suçlarda etkin pişmanlık hükümlerini çok basit şekilde düzenleyerek örgütün varlığını kovuşturma işlemleri başlamadan önce yetkili makamlara bildirmesini yeterli görmüştür. İtalyan Ceza Hukuku incelendiğinde ise örgütlü suçlarda etkin pişmanlık hükümleri görülmemektedir. Fakat bu ülkede yakalandıktan sonra faillerin adli makamlar ile işbirlikçi olmayı kabülü itibarıyla altı ay içinde adli makamlara tanıklık yapmaları durumunda cezalarında indirim yapılması imkânı doğuran “adalet işbirlikçileri(muhbir)” kanunu bulunmaktadır (Arif Emre Sümer, “*Yargı Kararları Çerçevesinde Örgüt Suçlarında Etkin Pişmanlık (TCK m. 221)*”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2021, s. 39).

¹⁶³⁶ Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 981.

¹⁶³⁷ Bir görüşe göre faal nedamet, yalnızca neticenin meydana gelmesi sonrasında, başka bir deyişle neticesi harekete bitişik suçlarda, söz konusu olabileceğini ve suçtan kaynaklanan izlerin tamir edilme amacını taşımaktadır. *Bayraktar*, bunun yalnızca neticesi harekete bitişik suçlarda olabileceği görüşüne katılmamış ve faal nedameti, gerçek anlamda bir vazgeçmeden daha fazla bir pişmanlık olduğundan bahsetmiştir. *Bayraktar*, faal nedameti, “İcranın bitmesinden sonra failin neticenin gerçekleşmesine, kendi ihtiyarında olan sebeplerle engel olması halî” şeklinde tanımlamıştır (Köksal Bayraktar, “*Faal Nedamet*”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 33, S. 3-4, İstanbul, 1967, s. 123-124).

yarardan daha fazla fayda elde edebilmek adına yaptırımların uygulanmasından taviz verilmektedir¹⁶³⁸.

TCK'nın 221. maddesinde, örgütü ortaya çıkarabilmek için kişilerin cezalarını ortadan kaldırarak veya azaltarak suçun işlenmesi sonrası pişmanlık durumu düzenlenmiştir¹⁶³⁹. Bu madde incelendiğinde, etkin pişmanlık hükümlerinden örgüt kurucuları, yöneticileri, üyeleri, örgüt adına suç işleyenler ve örgüte yardım edenler yararlanabilecektir. Bu şekilde, faillerin belirli koşulları yerine getirmesi halinde ödüllendirilmesi sağlanmaktadır¹⁶⁴⁰.

Buradaki pişmanlık, suç işlendikten sonra duyulan pişmanlıktır. TCK'nın 221. maddesinin 1. ve 4. fıkraları kapsamında ifade edilen etkin pişmanlık, sadece TCK'nın 220. maddesinde ifade edilen suçlar¹⁶⁴¹ açısından geçerli olup, örgütün işlemiş olduğu suçlar yönünden suçu işleyenlerin cezai sorumlulukları devam etmektedir¹⁶⁴².

Tüm bu durumların yanı sıra, TCK'nın 314. maddesinin 3. fıkrasında yapılan atıf, sadece TCK'nın 220. maddesine yapılmamaktadır. TCK'nın 221 ve 220'nci maddelerinin birbiriyle bağlantılı olması nedeniyle, TCK'nın 314. maddesiyle yapılan atfın, TCK'nın 221. maddesi kapsamında da değerlendirilmesi gerekir¹⁶⁴³. Bunun sonucunda, “örgüt kurma suçuna ilişkin diğer hükümler” tanımlamasından anlaşılması gereken, yalnızca TCK'nın 220. maddesinin değil, aynı zamanda, TCK'nın 221. maddesinin de anlaşılması gerekmekte¹⁶⁴⁴ ve Yargıtay da benzer görüşte bulunmuştur¹⁶⁴⁵. Bu bağlamda, TCK'nın 221. maddesi, TMK kapsamındaki

¹⁶³⁸ Zafer İçer, “Örgüt Suçlarında Etkin Pişmanlık (TCK m. 221)”, Uluslararası Suç ve Ceza Film Festivali, İstanbul, 2018, s. 3.

¹⁶³⁹ Toroslu, **Özel Kısım**, s. 264.

¹⁶⁴⁰ Öztürk/Erdem, **a.g.e.**, s. 335.

¹⁶⁴¹ İstisna olarak, TCK'nın 220. maddesinin 8. fıkrasında ifade edilen örgütün veya amacının propagandasını yapan kişileri etkin pişmanlık hükümleri kapsamamaktadır.

¹⁶⁴² Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 982.

¹⁶⁴³ Yargıtay 9. CD. 10.05.2007 tarih ve 2006/7781 E. 2007/4039 K., “Silahlı örgüt üyesi olup kendiliğinden örgütten ayrılarak teslim olan sanığın örgütün faaliyeti çerçevesinde herhangi bir suçun işlenişine iştirak edip etmediği ve yaptığı açıklamaların doğruluğu Emniyet Genel Müdürlüğünden sorulup araştırıldıktan sonra hukuki durumunun tayin ve takdiri gerekirken, 5237 sayılı TCK'nın 221. maddesi hükümlerinin terör suçları için uygulanamayacağından bahisle etkin pişmanlık hükmünün uygulanmasına yer olmadığına karar verilmesi, kanuna aykırıdır”, www.kazanci.com, E.T. 05.12.2020.

¹⁶⁴⁴ Tozman, **a.g.e.**, s. 417; Şen/Eryıldız, **Suç Örgütü**, s. 464.

¹⁶⁴⁵ Yargıtay 16. CD. 24.04.2017 tarih ve 2015/3 E. 2017/3 K., “Türk Ceza Kanunun 314/3. maddesindeki atıf nedeniyle, anılan Kanunun 220. maddesine bağlı olarak düzenlenen 221. maddesindeki etkin pişmanlık hükmünün, TCK'nın 314. maddesinde tanımlanan silahlı örgüt mensupları ile 3713 sayılı TMK kapsamında kalan terör örgütleri bakımından da uygulanabileceğinde kuşku yoktur”, www.kazanci.com, E.T. 23.09.2020.

hükümlere ve TCK'nın 314. maddesinde tanımlanan “silahlı örgüt¹⁶⁴⁶” ve 315. maddesinde tanımlanan “silah sağlama¹⁶⁴⁷” suçu için de uygulanabilecektir.

II. Cezayı Kaldıran veya İndirim Yapılmasını Gerektiren Sebep Olarak Etkin Pişmanlık Hali

A. Örgüt Kurucu veya Yöneticilerinin Soruşturma Başlamadan ve Örgütün Amacı Doğrultusunda Suç İşlenmeden Önce Etkin Pişmanlık Hükümünün Uygulanma Koşulları (TCK m. 221/1)

Bu hüküm, yalnızca TCK'nın 220. maddesinin 1. fıkrasında ifade edilen “örgüt kurma veya yönetme” suçları açısından uygulanabilecektir¹⁶⁴⁸. Örgüt kurucusu veya yöneticisi tarafından verilen bilgi ve netice arasında nedensellik ilişkisi olmakla birlikte¹⁶⁴⁹, elde edilen bilginin örgütün dağılmasına yönelik elverişli olma şartı gereklidir¹⁶⁵⁰. Eğer örgüt yöneticisi veya kurucusu tarafından ilgili makama bilgi verilmesine müteakip, kişi örgüt üyelerinin yakalanmasını önleyecek şekilde hareketlerde bulunursa ve buna rağmen örgüt üyeleri yakalanırsa etkin pişmanlık hükümlerinden faydalanamayacaktır¹⁶⁵¹. Bu nedenle, failin pişmanlığının asgari seviyede samimi olması gereklidir¹⁶⁵².

Etkin pişmanlığın, TCK'nın 221. maddesinin 1. fıkrası uyarınca cezasızlık nedeni olarak görülebilmesi için dört şartın gerçekleşmesi gerekmektedir. Birinci şart olarak, etkin pişmanlığı

¹⁶⁴⁶ Yargıtay 9. CD. 10.05.2007 tarih ve 2006/7781 E. ve 2007/4089 K., “Silahlı örgüt üyesi olup kendiliğinden örgütten ayrılarak teslim olan sanığın örgütün faaliyeti çerçevesinde herhangi herhangi bir suçun işlenişine iştirak edip etmediği ve yaptığı açıklamaların doğruluğu Emniyet Genel Müdürlüğü'nden sorulup araştırıldıktan sonra hukuki durumunun tayin ve takdiri gerekirken, 5237 sayılı TCK'nın 221. maddesi hükümlerinin terör suçları için uygulanamayacağından bahisle etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanmasına yer olmadığına karar verilmesi”, www.kazanci.com, E.T. 23.09.2020.

¹⁶⁴⁷ Yargıtay 9. CD. 6.3.2008 tarih ve 2007/10542 E. 2008/1400 K., “5237 sayılı TCK 315/1. maddesinde tanımlanan örgüte silah sağlama suçu örgüte yardımın özel bir şekli olup, şartları bulunduğunda etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanabileceği, ancak somut olayda; 5237 sayılı TCK'nın 221. maddesinin amaç, kapsam ve gerekçesi birlikte nazara alındığında kendiliğinden teslim olmayıp yakalanan sanığın anılan yasanın 221/4 maddesi anlamında örgütün yapısı ve faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlar ve failer ile ilgili konumuna uygun yeterli bilgi vermediği anlaşıldığından şartları oluşmaması nedeniyle etkin pişmanlıktan yararlanma talebinin reddi yerine yazılı şekilde hüküm kurulmak suretiyle eksik ceza tayini”, www.kazanci.com, E.T. 14.09.2020.

¹⁶⁴⁸ TCK'nın 221. maddesinin 1. fıkrasına göre, “Suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçu nedeniyle soruşturmaya başlanmadan ve örgütün amacı doğrultusunda suç işlenmeden önce, örgütü dağıtan veya verdiği bilgilerle örgütün dağılmasını sağlayan kurucu veya yöneticiler hakkında cezaya hükmolunmaz”.

¹⁶⁴⁹ Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 98.

¹⁶⁵⁰ Şen/Eryıldız, **Suç Örgütü**, s. 444.

¹⁶⁵¹ Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 99.

¹⁶⁵² Caner Yenidünya/Zafer İçer, “Uyuşturucu ve Uyarıcı Madde Suçlarında Etkin Pişmanlık”, **Fasikül Dergisi**, S. 38, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2013, s. 19.

gösteren kişinin kurucu veya yönetici olması gereklidir. Bu nedenle örgüt üyeleri, örgüt adına suç işleyenler veya örgüte yardım edenler bu hükümden yararlanamaz¹⁶⁵³.

İkinci şart olarak, suç işlemek amacıyla kurulan örgüt sebebiyle soruşturma başlamamış olmalıdır. Diğer bir ifadeyle CMK'nın 2. maddesi uyarınca soruşturma, yetkili makamların suç şüphesini öğrenmesiyle başlar; bu nedenle, etkin pişmanlık hükmünün uygulanabilmesi için, kolluk biriminin veya Cumhuriyet savcısının durumu öğrenmemiş olması ve bu nedenle soruşturmanın başlatmamış olması gerekmektedir¹⁶⁵⁴.

Üçüncü şart olarak, örgütün amaçları doğrultusunda suçun işlenmemiş olması gerekmektedir¹⁶⁵⁵. Diğer bir ifadeyle işlenmesi amaçlanan suçun teşebbüs aşamasında kalması halinde, suç işlenmiş olarak kabul edilecek ve TCK'nın 221. maddesi kapsamında etkin pişmanlık hükümleri uygulanamayacaktır¹⁶⁵⁶. Suçun ihbarla öğrenilmesi halinde ise CMK'nın 158. maddesinin 2. ve 3. fıkra hükümleri uyarınca, bu durumu soruşturma makamlarına iletmekten yükümlü olan makamların suçu öğrenmeleri durumunda soruşturma başlayacağı için TCK'nın 221. maddesinin 1. fıkrası hükümleri uygulanamayacaktır¹⁶⁵⁷.

Dördüncü şart olarak, örgüt kurucuları ya da yöneticileri örgütü dağıtmış veya vermiş olduğu bilgiler nedeniyle örgütün dağılmasına sebebiyet vermiş olmalıdırlar. Ayrıca bu hükmün uygulanabilmesi, örgüt yöneticisi veya kurucusunun bilgiyi verdikten sonra soruşturma makamınca “örgütün fiilen dağıtılmış” olması koşuluyla gerçekleşecektir¹⁶⁵⁸.

Kanun koyucu burada iki farklı ihtimal üzerinde durmuştur. Birinci ihtimalde örgüt kurucu veya yöneticisi bizzat kendisi tarafından örgütün varlığına son vermelidir. Kanaatimizce bu durum ancak yeni kurulmuş olan örgütlerde geçerli olabilir. Diğer halde çok fazla üyesi olan ve birçok suçu gerçekleştirmeyi planlayan örgütlerin kurucu veya yöneticileri tarafından dağıtılabildiğini gerçektir bulmaktayız. Bu durumda ancak kurucu veya yönetici suç örgütünden ayrılabilir bunun üzerine yapılaşma tekrar kendi içerisinde yeni yöneticisini seçerek suç işlemeye devam edecektir¹⁶⁵⁹. Ayrıca kolluk kuvvetlerini yanıltmak adına örgütün dağıtılmış gibi gösterilmesi halinde yukarıda belirttiğimiz şartların gerçekleşmediği kabul edilecektir. İkinci ihtimalde ise örgüt kurucusu veya yöneticisinin kolluk kuvvetlerine veya adli

¹⁶⁵³ Tozman, **a.g.e.**, s. 420; Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 441; Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 97; Yıldız, **a.g.e.**, s. 132.

¹⁶⁵⁴ Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 98.

¹⁶⁵⁵ Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 981.

¹⁶⁵⁶ Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 97.

¹⁶⁵⁷ İçer, **Etkin Pişmanlık**, s. 4.

¹⁶⁵⁸ Dursun, **Örgüt Kurma**, s. 355.

¹⁶⁵⁹ Farklı görüşte olan Sarıtaş'a göre örgüt kurucu veya yöneticisinin “suç örgütü olma vasıflarının geri dönüşsüz bir şekilde dağılması”nı sağlayabileceğini ifade etmiştir (Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 442).

makamlara vermiş olduğu bilgiler sonucunda örgütün dağılması sağlamalıdır. Burada önemli olan husus verilen bilginin örgütün dağılması için elverişli olmalı ve somut şekilde dağılmasının gerçekleşmiş olması gerekmektedir.

B. Örgüt Üyesinin Örgütün Faaliyeti Çerçevesinde Herhangi Bir Suçun İşlenişine İştirak Etmediğinde Etkin Pişmanlık Hükümünün Uygulanma Koşulları (TCK m. 221/2)

TCK'nın 221. maddesinin 2. fıkrası uyarınca¹⁶⁶⁰, etkin pişmanlığın cezasızlık nedeni olarak görülebilmesi için dört şart gereklidir¹⁶⁶¹. Birinci şart olarak, kişi örgüt üyesi olmalıdır. Örgüt kurucusunun veya yöneticisinin bu hükümden faydalanma imkânı yoktur. Bununla birlikte her ne kadar TCK'nın 220. maddesinin 6. fıkrasında örgüte üye olmamakla birlikte, örgüt adına suç işleyenlerin ve 7. fıkrasında örgüte yardım eden kişilerin “örgüt üyesi” olarak cezalandırılacağı hüküm altına alınmış olsa bile, kanaatimizce bu kişiler örgüt üyesi olmadığı için TCK'nın 221. maddesinin 2. fıkrası hükümleri uygulanmayacaktır¹⁶⁶².

İkinci şart olarak, örgüt üyesi gönüllü olarak suç örgütünden ayrılmış olmalıdır. Bu şart kendi içerisinde iki koşulu içermektedir. İlk olarak kişinin örgütten ayrılmış olması gerekmektedir. Bu durum açık bir ifadeyle yöneticiye açıklayarak da olabilir; mevcut hiyerarşiden ayrılarak talimatları yerine getirmeyerekte gerçekleşebilir. Bunun sonucunda kanaatimizce örgütten ayrılma durumu, talimatların yerine getirilmemesi ve örgüt üyeleriyle iletişimin kesilmesi sonucunda gerçekleşebilecektir. İkinci olarak örgütten ayrılma gönüllü şekilde gerçekleşmelidir. Failin, başka bir kişinin baskısı veya tehdidi sonucunda örgüt üyeliğinden ayrıldığı konusunda bilgi vermesi durumunda, gönüllü şekilde yapılmış olan bildirimden söz etme imkânı bulunmamaktadır¹⁶⁶³. Diğer bir ifadeyle örgüt üyesi hiçbir dış etken veya baskı bulunmadan kendi iradesiyle örgütten ayrılmalıdır. Örneğin failin, örgütle silahlı çatışma sonrasında, başka kişilerce bilgi verilmesi sonucu yakalanması gibi, failin isteği dışında oluşan durumlarda da, etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanma imkânı yoktur. Kişinin örgütten atılması halinde veya yakalanması gibi durumlarda etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanma imkânı bulunmamaktadır.

¹⁶⁶⁰ TCK'nın 221. maddesinin 2. fıkrasına göre, “Örgüt üyesinin, örgütün faaliyeti çerçevesinde herhangi bir suçun işlenmesine iştirak etmeksizin, gönüllü olarak örgütten ayrıldığını ilgili makamlara bildirmesi halinde, hakkında ceza hükmolunmaz”.

¹⁶⁶¹ Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 981.

¹⁶⁶² Sarıtaş, **a.g.e.**, s. 522; Yıldız, **a.g.e.**, s. 136.

¹⁶⁶³ İçer, **Etkin Pişmanlık**, s. 8; Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 100.

Üçüncü şart olarak “ilgili makamlara” bunun bildirmesi gerekmektedir. Kanun koyucu ilgili makamdan neyin kastedildiğini ortaya koymadığı için kanaatimizce bu kavram geniş yorumlanarak, her türlü devlet kurumu şeklinde yorumlanmalıdır. Diğer bir ifadeyle TCK’nın 221. maddesinin 2. fıkrasında geçen “ilgili makamdan” ibaresinin, geniş anlamda anlaşılması gerekli olup, suçun bildirilmesi veya haber alma yükümlülüğünde olan tüm idari ve adli makamların bu kapsamda değerlendirilmesi gerekir¹⁶⁶⁴. Ayrıca, bu bildirimi örgüt üyesinin bizzat kendisinin yapması gerekmektedir¹⁶⁶⁵. Örneğin dağ kadrosunda olan bir örgüt mensubunun, hudut karakolunda nöbet tutan askere teslim olarak örgütten ayrılmak istediğini ve eğer geri dönerse infaz edileceğini bildirmesi halinde, bu kişinin örgütün hiçbir suçuna iştirak etmemesi koşuluyla etkin pişmanlık hükümlerinden faydalanabileceğini değerlendirmekteyiz. Bununla birlikte failin, etkin pişmanlıktan yararlanabilmek maksadıyla yanıltıcı veya eksik bilgi vermesi halinde, samimi olmadığı gerekçesi ve etkin pişmanlığın görünüşte kalması nedeniyle, TCK’nın 221. maddesinin uygulanmasından vazgeçilecektir¹⁶⁶⁶. Yargıtay’a göre TCK’nın 221. maddesinin 2. fıkrasında belirlenen etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanabilmesi için örgüt üyesinin ilgili makamlara, örgütten gönüllü şekilde ayrıldığına dair “samimi ve yeterli” bilgi vermesi gerekmektedir¹⁶⁶⁷. Görüleceği üzere örgütlü suçlarda, failin gönüllü olarak örgütten ayrılması yeterli görülmemektedir; buna ek olarak, yetkili makamlara yeterli bilgi vermesi gerekmektedir¹⁶⁶⁸.

Dördüncü şart olarak ise “örgütün faaliyeti çerçevesinde herhangi bir suçun işlenişine iştirak etmeksizin” koşulu getirilmiştir. Yargıtay tarafından verilen bir kararda, iştirak yönünden “vahim nitelikte eylemlerden olmaması gerekmektedir” şeklinde kıstas getirilerek, yeni bir nitelik eklendiği görülmektedir¹⁶⁶⁹. Kanaatimizce Yargıtay’ın vermiş olduğu kararda geçen “vahim nitelikte eylemler” kavramı hatalıdır. Bu durumda her türlü suç vahim nitelikte görülebileceği için kişinin hiçbir suç işlememesi koşulu dolaylı olarak getirilmektedir.

¹⁶⁶⁴ Baba, **Etkin Pişmanlık**, s. 68.

¹⁶⁶⁵ Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 104.

¹⁶⁶⁶ Şen/Eryıldız, **Suç Örgütü**, s. 453.

¹⁶⁶⁷ Yargıtay 16. CD. 16.01.2017 tarih ve 2015/2126 E. 2017/212 K., “Dört yıldır örgüt içerisinde kalan ve örgütteki konumu, faaliyetlerine uygun yeterli ve samimi bilgi vermediği anlaşılan sanık hakkında etkin pişmanlık hükümlerinin uygulamayacağını gözetilmemesi” durumunu bozma sebebi olarak görmüştür, Özel Arşiv.

¹⁶⁶⁸ Mehmet Gödekli, “*Türk Ceza Öğretisi ve Uygulamasında Etkin Pişmanlık*”, **TAAD**, Y. 7, S. 29, Ankara, 2017, s. 304.

¹⁶⁶⁹ Yargıtay 16. CD. 24.04.2017 tarih ve 2015/3 E. 2017/3 K., “Sanığın örgüt faaliyeti çerçevesinde bir suçun işlenişine iştirak etmemesinden anlaşılması gereken nedir? Dairemizce de benimsenen yerleşik uygulamaya göre; işlenen suçun amaç suçlar yönünden öldürme ve öldürmeye teşebbüs, nitelikli yaralama, yağma, işkence, bir kısım nitelikli hürriyeti tahdit suçları gibi vahim nitelikte eylemlerden olmaması gerekmektedir”, www.kazancı.com, E.T. 04.12.2020.

C. Yakalanan Örgüt Üyesinin Örgütün Faaliyeti Çerçevesinde Herhangi Bir Suçun İşlenişine İştirak Etmediğinde Etkin Pişmanlık Hükmünün Uygulanma Koşulları (TCK m. 221/3)

TCK'nın 221. maddesinin 3. fıkrasına göre¹⁶⁷⁰, etkin pişmanlığın cezasızlık nedeni olarak görülebilmesi için dört şart gereklidir¹⁶⁷¹. Birinci şart olarak örgüt üyesinin, örgüt faaliyeti kapsamında işlenen suçlara iştirakinin bulunmaması gerekir¹⁶⁷². Failin, örgütün amaç suçlarından herhangi birine, azmettiren, yardım eden veya fail olarak iştirak etmesi halinde artık etkin pişmanlıktan yararlanma imkânı bulunmaz. Diğer yandan fail, örgütün amaç suçları kapsamında suç işlemiş olsa bile, işlenen suça iştirak etmemişse veya suçun hazırlık hareketi aşamasında kalması ve bunun cezalandırılmaması durumunda, fail yine etkin pişmanlık hükümlerinden faydalanabilecektir. Örneğin, silahlı terör örgütü üyesi, örgüt faaliyetleri yönünde işlenmesi amaçlanan suçların hazırlık hareketini oluşturan bazı hareketleri gerçekleştirdiğinde, örgüte patlayıcı madde ve silah sağlanması gibi icra hareketlerinin başlamadığı durumlarda, etkin pişmanlıktan faydalanılabilecektir¹⁶⁷³. Son olarak failin etkin pişmanlığın şartlarını sağlaması halinde, örgüt faaliyeti kapsamında işlenmiş olan bir suça iştirak durumu araştırılacak¹⁶⁷⁴ ve failin hakkında yasal bir işlem yapıldığı konusunda mahkeme bilgi sahibi değilse bu durum idari makamlarca da soruşturulacaktır.

¹⁶⁷⁰ TCK'nın 221. maddesinin 3. fıkrasına göre, "Örgütün faaliyeti çerçevesinde herhangi bir suçun işlenişine iştirak etmeden yakalanan örgüt üyesinin, pişmanlık duyarak örgütün dağılmasını veya mensuplarının yakalanmasını sağlamaya elverişli bilgi vermesi halinde, hakkında cezaya hükmolunmaz".

¹⁶⁷¹ Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 981.

¹⁶⁷² Yargıtay 14. CD. 16.01.2017, 2016/9225 E. 2017/163 K., "Tüm dosya içeriğinden, örgütün faaliyeti çerçevesinde herhangi bir suçun işlenmesine iştirak etmeksizin, örgütten ayrıldığı anlaşılan ve sosyal paylaşım sitesinde ismiyle kullandığı hesap üzerinde yapılan incelemede, terör örgütü propagandası kapsamında değerlendirilecek herhangi bir bulgu tespit edilemeyen mağdur sanık hakkında silahlı terör örgütüne üye olma suçundan dolayı 5237 sayılı TCK'nın 221/2. maddesi uyarınca cezaya hükmolunmayacağına dair karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde mahkumiyet hükmü kurulması, kanuna aykırı görüldüğünden temyize tabi hükümlerin bozulmasına oybirliğiyle karar verildi", www.kazanci.com, E.T. 13.12.2020.

¹⁶⁷³ İçer, **Etkin Pişmanlık**, s. 7.

¹⁶⁷⁴ Gaziantep BAM. 3. CD. 29.03.2017 tarih ve 2017/457 E. 2017/440 K., "Sanıkların ve SSC'nin silahlı terör örgütüne üye olma suçundan dolayı ayrı ayrı cezalandırılmalarına karar verildiği, sanıkların ve SSC'nin tüm aşamalarda birbiriyle tutarlı olan savunmaları ve özellikle sanıklardan K1'un savunmasını doğrular nitelikteki sanığın babası olan K6'un 21/01/2016 tarih ve saat 11:30'da emniyete vermiş olduğu ifadesi ile sanıkların ve SSC'nin Suriye sınırından Türkiye sınırına geçerlerken 21/01/2016 tarih ve 20:15 sularında düzenlenen olay yeri görgü ve tespit tutanağında isimleri bulunan mümzi tanıkların, Suriye istikametinden Türkiye istikametine tel ve hendek engelini elleri havada bir şekilde yaklaşan grubu tespit ettikleri yönündeki beyanları nazara alındığında; örgüt üyesi olup örgütten kendiliğinden ayrılarak teslim olan sanıklar ve SSC'nin örgütün faaliyeti çerçevesinde her hangi bir suçun işlenmesine iştirak edip etmedikleri araştırılarak sonucuna göre haklarında etkin pişmanlıklarının sübutu halinde TCK'nın 221. maddesinde düzenlenen etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanıp uygulanamayacağının tartışılmasından yeterli ve yasal olmayan gerekçe ile yazılı şekilde karar verilerek CMK'nın 230. maddesine muhalefet edildiği anlaşılmakla CMK'nın 289/1-g maddesi gereğince hükmün bozulmasına", www.kazanci.com, E.T. 15.01.2021.

İkinci şart olarak kişinin yakalanması gerekmektedir. Yakalandıktan sonra¹⁶⁷⁵ pişmanlık göstererek örgütün dağılmasına veya üyelerinin yakalanmasına yönelik elverişli bilgi paylaşımı yapmalıdır¹⁶⁷⁶. Üçüncü şart olarak örgüt üyesinin pişmanlık duyması gerekmektedir. Dördüncü şart olarak “örgütün dağılmasını veya mensuplarının yakalanmasını sağlamaya elverişli bilgi” vermelidir. Görüleceği üzere faile, örgüt faaliyetleri kapsamında vermiş olduğu bilgiler sonucu etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanabilmesi için, örgütün dağılması yönünde veya üyelerinin yakalanmasını sağlayacak seviyede bilgi paylaşımı yapması gerekmektedir. Sadece örgüt üyesinin “pişmanlığını ortaya koymuş olması”, etkin pişmanlıktan yararlanması için yeterli değildir¹⁶⁷⁷.

D. Örgüt Kurucusu, Yöneticisi, Üyesi, Örgüte Üye Olmamakla Birlikte Örgüt Adına Suç İşleyen, Yardım Edenin Gönüllü Olarak Teslim Olması veya Yakalandıktan Sonra Etkin Pişmanlık Hükümünün Uygulanma Koşulları (TCK m. 221/4)

TCK’nın 221. maddesinin 4. fıkrasının¹⁶⁷⁸ 1. cümlesi uyarınca, etkin pişmanlığın cezasızlık nedeni olarak görülebilmesi için üç şart gereklidir. Birinci şart olarak failin örgüt kurma, yönetme, örgüte üye olma veya üye olmamakla birlikte; örgüt adına suç işleme veya örgüte bilerek ve isteyerek yardım etme suçundan fail olmalıdır. Diğer bir ifadeyle işlenen amaç suçun faili tarafından bilgi verilmesi gerekmektedir. Bu bağlamda, Cumhuriyet savcısı tarafından cezayı ortadan kaldıran etkin pişmanlık halinin bulunması durumunda, suçun

¹⁶⁷⁵ Yargıtay 16. CD. 24.04.2017 tarih ve 2015/3 E., 2017/3 K., “Yakalanma, bir kişinin hâkim kararı olmaksızın geçici bir süre için özgürlüğünün kısıtlanması demektir. Adli yakalama halleri, özgürlüğü kısıtlayıcı koruma tedbirlerinden olması sebebiyle yasada tahdidi olarak sayılmıştır. Genişletilmesi mümkün değildir. Yasada öngörülen hallerin dışında kişinin tutulması, muhakeme hukuku anlamında yakalama işlemi olarak nitelendirilemeyeceğinden, etkin pişmanlıkta yer alan yakalama sonuçlarını da doğurmaz. Şüpheli veya sanığın, kaçak olmayıp adresi belli olan, kendine kolaylıkla ulaşılabilir veya çağrıldığında gelebilecek durumda bulunan kişilerden olması halinde, çağrı yapılmadan kolluk tarafından tutulması, TCK’nın 221. maddesi yönünden yakalanma sayılmayacaktır”, www.kazanci.com, E.T. 16.01.2021.

¹⁶⁷⁶ Yargıtay 16. CD. 24.04.2017 tarih ve 2015/3 E. 2017/3 K., “Etkin pişmanlık hükümlerinden faydalanmak için failin, örgütün dağılmasına veya mensuplarının yakalanmasına, örgütün yapısına ve faaliyetleri çerçevesinde işlenen suçlarla ilgili elverişli bilgi vermesi gerekir. Bu bilginin elverişliliği, örgütün örgütlenme biçimi, failin örgüt yapılanmasındaki konumu ve örgütte geçirdiği süre ve katıldığı faaliyetler gibi kıstaslar göz önüne alınarak mahkemece takdir edilecektir. Tam bir gizlilik esasına ve hücre tipi yapılanmaya dayanan örgütlerde, her örgüt mensubundan, örgütü dağıtacak, yapılanma şemasını ortaya koyacak bilgiler vermesi beklenemez. Artık konumu gereği bilmesi beklenen bilgileri de samimi olarak ortaya koymalıdır. Her halükârda elverişli bilgi, örgütte zafiyet yaratacak, örgüte önemli boyutta zarar verecek, örgüt faaliyetlerini belli ölçüde sekteye uğratabilecek boyutta olmalıdır”, www.kazanci.com, E.T. 28.12.2020.

¹⁶⁷⁷ Tezcan/Erdem/Önok, *a.g.e.*, s. 981.

¹⁶⁷⁸ TCK’nın 221. maddesinin 4. fıkrasına göre, “Suç işlemek amacıyla örgüt kuran, yöneten veya örgüte üye olan ya da üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işleyen veya örgüte bilerek ve isteyerek yardım eden kişinin, gönüllü olarak teslim olup, örgütün yapısı ve faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlarla ilgili bilgi vermesi halinde, hakkında örgüt kurmak, yönetmek veya örgüte üye olmak suçundan dolayı ceza hükmolunamaz. Kişinin bu bilgileri yakalandıktan sonra vermesi halinde, hakkında bu suçtan dolayı verilecek cezada üçte birinden dörtte üçe kadar indirim yapılır”.

işlenmiş olduğuna dair yeterli delil bulunduğu kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verilebilecektir.

İkinci şart olarak kişi, örgütün faaliyeti ve yapısı çerçevesinde işlenen suçlar hakkında bilgi vermesi gerekmektedir. Failin örgütün yapısı, kurucusu, yöneticisi, örgütün büyüklüğü, amaç ve faaliyetleri yönünde bilgiler vermesi gerekmektedir¹⁶⁷⁹. Kanaatimizce verilen bilginin, örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlar kapsamında ziyade, bazı örgüt üyelerinin şahsı hakkında olması durumunda, etkin pişmanlık hükümleri uygulanmayacaktır. Örgütün henüz amaçladığı suçlar kapsamında suç işlememesi halinde ise, örgütün işlemeyi planladığı suçlar ve örgüt yapısı hakkında bilgi vermesi yeterli olacaktır¹⁶⁸⁰. Yargıtay’a göre, kişinin vermiş olduğu bilgilerin etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanabileceği yeterlilikte ve kalitede olması gerekmektedir¹⁶⁸¹. Ayrıca, kişinin örgütün içerisinde bulunduğu konum değerlendirilip, verdiği bilgilerin “samimiyet” içermesi ve göreviyle alakalı paylaştığı verilerin kapsamı göz önüne alınarak değerlendirme yapılmalıdır¹⁶⁸².

Üçüncü şart olarak kişinin gönüllü olarak teslim olması gerekmektedir. Diğer bir ifadeyle kendi iradesi sonucu teslim olması gerekmektedir¹⁶⁸³. Yukarıda verdiğimiz örneğe benzer şekilde dağ kadrosunda olan ve birçok eyleme katılmış olduğu istihbarat verileriyle de teyit edilen örgüt mensubunun, hudut karakoluna giderek teslim olması durumunda etkin pişmanlık hükümlerinden “işlenen suçlarla bilgi vermesi” halinde faydalanabileceğini değerlendirmekteyiz.

Burada tartışılması gereken konu örneğin, teslim olan silahlı bir örgüt üyesinin gönüllü olarak örgütün gizlemiş olduğu silahların ve üyelerinin hangi mağarada saklandığına dair

¹⁶⁷⁹ Yargıtay 9. CD. 8.7.2013 tarih ve 2013/1727 E. 2013/10471 K., www.kazanci.com, E.T. 03.02.2021.

¹⁶⁸⁰ Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 111.

¹⁶⁸¹ Yargıtay 16. CD. 01.03.2018 tarih ve 2017/3283 E. 2018/527 K., “Sanık savunması ve tüm dosya kapsamına göre; sanığın silahlı terör örgütüne üye olma suçunun sübutu kabul, olay niteliğine ve kovuşturma sonuçlarına uygun şekilde vasfı tayin edilmiş, incelenen dosyaya göre üyelik suçundan verilen hükümde bir isabetsizlik yok ise de sanık teslim olduktan sonra samimi olarak beyanda bulunarak örgütün kullandığı haberleşme araçlarını kullandığını kabul ettiği, örgüte ne şekilde katıldığı, faaliyet alanı, görevi, örgütte bulunduğu süre içerisinde örgütteki üstleri ve diğer örgüt mensupları hakkında konumuna uygun bilgi verdiği, suçun aydınlatılmasına katkıda bulunarak samimi olarak pişmanlık duyduğunun anlaşılması karşısında, sanık hakkında TCK’nın 221/4-1 cümlesinde yazılı etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanması gerekirken hatalı değerlendirme ve yerinde olmayan gerekçeyle etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanmasına yer olmadığına karar verilmesi”, www.kazanci.com, E.T. 12.01.2021.

¹⁶⁸² Yargıtay 16. CD. 15.02.2018 tarih ve 2017/3040 E. 2018/280 K., “Sanıklar örgütte kısa süre faaliyet göstermiş olsalar da örgüte ne şekilde katıldıkları, katılımlarına kimlerin vasıta olduğu, örgütte bulundukları süre içerisinde irtibat kurdukları örgüt mensupları, varsa, yardım edenler ve bu dönemde gerçekleşmiş eylemler hakkında samimi olarak bilgi vermemeleri karşısında koşulları oluşmadığı halde TCK’nın 221/4 maddesi uyarınca etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanması aleyhe temyiz bulunmadığından bozma nedeni yapılmamıştır”, www.kazanci.com, E.T. 12.01.2021.

¹⁶⁸³ Failin gönüllü olarak teslim olmak yerine, yakalanması sonrasında bilgi paylaşımında bulunması halinde, bu hüküm yerine TCK’nın 221. maddesinin 4. fıkrası uygulanacaktır.

haritada yer göstermesiyle gerçekleştirilen operasyon sonrasında silah yerine yaşam malzemelerinin bulunması halinde ve örgüt üyelerinin tespit edilmemesi durumunda geri dönüş yapan birliklerin tesadüfi olarak aynı bölge içerisinde örgüt üleriyle silahlı temas yaşaması halinde bu kişinin etkin pişmanlık hükümlerinden faydalanıp faydalanmayacağıdır. Kanaatimizce, örgütün hangi bölgelerde saklanabileceği ve silahların nerede olabileceği yönünde bilgi sahibi olan failin “yeterli bilgi” paylaşımı yapmaması nedeniyle etkin pişmanlık hükümlerinden yararlanamayacağını değerlendirmekteyiz. Yargıtay tarafından da, failin örgüt üyelerinin işlediği suçlar hakkında benzer şekilde “yeterli bilgi ve belge” vermesi gerektiğini belirtmiştir¹⁶⁸⁴.

TCK’nın 221. maddesinin 4. fıkrasının 2. cümlesi uyarınca etkin pişmanlıktan dolayı ceza indirimi uygulanabilmesi için üç şart gereklidir¹⁶⁸⁵. Birinci şart olarak failin örgüt kurma, yönetme, örgüte üye olma veya üye olmamasına rağmen, örgüt adına suç işleme veya örgüte bilerek ve isteyerek yardım etme suçundan fail olmalıdır. İkinci şart olarak kişi yakalanmış olmalıdır. Üçüncü şart olarak kişinin, örgütün faaliyeti ve yapısı çerçevesinde işlenen suçlar hakkında bilgi vermesi gerekmektedir. Görüleceği üzere, elde edilen bilgi sonucunda örgütün dağıtılabilmesi veya üyelerinin yakalanma koşulu aranmamaktadır¹⁶⁸⁶. Örgütün kurucusu, yöneticisi, faaliyet alanları, silahları ve gelir kaynakları hakkında bilgi paylaşımı yapılmalıdır. Yalnızca örgüt üyelerinin isimlerini vererek etkin pişmanlıktan faydalanma kabul edilmemektedir. Eğer örgütün üye sayısı çok fazla olup, örgütün büyüklüğü göz önüne alındığında işlenen bazı suçlardan haberdar olamayacağından dolayı, ilgili makamlarla kendi bilgisi kadar paylaşımında bulunabileceğinden etkin pişmanlıktan faydalanılanacaktır¹⁶⁸⁷.

¹⁶⁸⁴ Yargıtay 9. CD. 14.05.2007 tarih ve 2006/7296 E., 2007/4161 K., “Yakalanan sanığın, 5237 sayılı TCK’nın 221/4. maddesinde öngörülmesi şeklinde örgütün yapısı ve faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlarla ilgili yeterli bilgi ve belge vermediği, bu nedenle, yasa da aranan şartların oluşmadığı gözetilmeden hakkında etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanması aleyhe temyiz bulunmadığından bozma nedeni yapılmıştır”, www.kazanci.com, E.T. 07.02.2021.

¹⁶⁸⁵ Yargıtay 16. CD. 25.01.2018 tarih ve 2017/3341 E. 2018/93 K., “Sanık yakalandıktan sonra samimi olarak beyanda bulunarak örgütün haberleşme araçlarını kullanmayı kabul ettiği, örgüte ne şekilde katıldığı, katılımına kimlerin vasıta olduğu, örgütte bulunduğu süre içerisinde örgütteki üstleri ve diğer örgüt mensupları hakkında konumuna uygun bilgi verdiği, suçun aydınlatılmasına katkıda bulunarak samimi olarak pişmanlık duygusunun anlaşılması karşısında, sanık hakkında 5237 sayılı TCK’nın 221/4’ün 2. cümlesinde yazılı etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanması gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması”, www.kazanci.com, E.T. 04.01.2021.

¹⁶⁸⁶ İçer, **Etkin Pişmanlık**, s. 15.

¹⁶⁸⁷ Yargıtay 16. CD. 18.01.2018 tarih ve 2017/3226 E. 2018/432 K., “TCK’nın etkin pişmanlığa ilişkin 221. maddesinin amaç, kapsam ve gerekçesi birlikte nazara alındığında, örgütün amaçları doğrultusunda herhangi bir eyleme katıldığına dair iddia ve delil bulunmayan silahlı terör örgütü üyesi olan sanığın, yakalandıktan sonra kendi bilgileri ölçüsünde, örgütün yapısı ve faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlarla ilgili yeterli bilgi verdiği ve pişmanlığını dile getirdiği takdirde; verilen bilgilerin doğru ve samimi olması, kendisi veya başka örgüt mensuplarını ortaya çıkararak örgütle mücadelede yarar sağlaması halinde, TCK 221/4. fıkra 2. cümlesindeki etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanması gerekirken, sanığın sınırdan kaçak yollarla ülkeye giriş yapması gerekçe gösterilerek yasal olmayan şekilde yazılı şekilde uygulama yapılması”, www.kazanci.com, E.T. 11.01.2021.

Tüm bunlarla birlikte kanun koyucu, TCK'nın 221. maddenin 4. fıkrası uyarınca düzenlenen “gönüllü olarak teslim olma¹⁶⁸⁸” durumunu, “güvenlik güçlerine teslim olmaya” nazaran daha çok ödüllendirmiştir¹⁶⁸⁹. Burada kanun koyucunun, faili, gönüllü olarak teslim olmaya teşvik etmeye çalıştığı görülmektedir¹⁶⁹⁰.

III. Müsterek Hükümler

A. Etkin Pişmanlıktan Yararlanan Kişilere Denetimli Serbestlik Tedbirinin Uygulanması (TCK m. 221/5)

TCK'nın 221. maddesinin 5. fıkrası uyarınca¹⁶⁹¹, etkin pişmanlık hükümlerinden faydalananlar hakkında bir yıl süreyle denetimli serbestlik tedbirleri uygulanacak ve bu tedbirlerin süresi üç yıla kadar uzatılabilecektir¹⁶⁹². Buradan anlaşılabileceği üzere, TCK'nın 58. maddesinin 9. fıkrasında düzenlenen¹⁶⁹³ denetimli serbestlik hükümleri dışında, özel bir düzenleme yapılmıştır. Sanığın etkin pişmanlıktan yararlanması durumunda, eğer denetimli serbestlik tedbirine karar verilmezse, kanuna aykırılık oluşacaktır.

Örgütlü suçlarda denetimli serbestliğin uygulanma nedeni olarak “güvenlik ve topluma uyum sorunu”nun yaşanılmaması maddenin gerekçesinde ifade edilmiştir. Kanaatimizce bu düzenleme hem etkin pişmanlıktan yararlanan kişi için hem de ailesinin can ve mal güvenliğinin ve gerekli korumanın sağlanması nedeniyle yerindedir¹⁶⁹⁴. Bu tedbirin uygulanmasının diğer bir nedeni ise etkin pişmanlıktan faydalanan kişi daha sonrasında örgüt üyesi kapsamında

¹⁶⁸⁸ Baba'ya göre, failin akrabaları tarafından ikna edilmesi sonucu suç örgütünden ayrılması halinde ayrılmanın ihtiyari veya gönüllü sayılması engel teşkil etmemektedir (Baba, **Etkin Pişmanlık**, s. 100).

¹⁶⁸⁹ Baba, **Etkin Pişmanlık**, s. 71.

¹⁶⁹⁰ Donay, **a.g.e.**, s. 321.

¹⁶⁹¹ TCK'nın 220. maddesinin 5. fıkrasına göre, “Etkin pişmanlıktan yararlanan kişiler hakkında bir yıl süreyle denetimli serbestlik tedbirine hükmolunur. Denetimli serbestlik tedbirinin süresi, üç yıla kadar uzatılabilir”.

¹⁶⁹² TCK'nın 220. maddesinin 5. fıkrası gerekçesine göre, “Etkin pişmanlıktan yararlanarak serbest bırakılan kişiler açısından güvenlik ve topluma uyum sorunu yaşanabilmektedir. Bu nedenle, etkin pişmanlıktan yararlanan kişiler hakkında bir yıl süreyle denetimli serbestlik tedbirine hükmedilir. Bu bir yıllık süre, kişinin serbest bırakıldığı andan itibaren işlemeye başlar. Denetimli serbestlik tedbirinin uygulanması açısından, etkin pişmanlık nedeniyle kişi hakkında cezaya hükmolunmaması ve indirilmiş cezaya hükmolunması arasında bir fark gözetilmemiştir. Uygulanmasına başlanan denetimli serbestlik tedbirinin süresi, hâkim kararıyla uzatılabilecektir. Ancak bu süre, üç yıldan fazla olamaz”.

¹⁶⁹³ TCK'nın 58. maddesinin 9. fıkrasına göre, “Mükerrirlere özgü infaz rejiminin ve cezanın infazından sonra denetimli serbestlik tedbirinin, itiyadi suçlu, suçu meslek edinen kişi veya örgüt mensubu suçlu hakkında da uygulanmasına hükmedilir. işlemeye başlar. Bu bir yıllık süre, kişinin serbest bırakıldığı andan itibaren işlemeye başlar. Denetimli serbestlik tedbirinin uygulanması açısından, etkin pişmanlık nedeniyle kişi hakkında cezaya hükmolunmaması ile indirilmiş cezaya hükmolunması arasında bir fark gözetilmemiştir. Uygulanmasına başlanan denetimli serbestlik tedbirinin süresi hâkim kararıyla uzatılabilecektir. Ancak süre üç yıldan fazla olamaz”.

¹⁶⁹⁴ Sarıtaş ve Şen/Eryıldız'a göre TCK'nın 221. maddesinin 5. fıkrası kapsamında etkin pişmanlıktan yararlanan kişinin bir daha suç örgütüyle irtibat kurması durumunda etkin pişmanlık kararı geri alınabilmektedir (Sarıtaş, **a.g.e.**, 452; Şen/Eryıldız, **Örgüt**, s. 383).

değerlendirilmediği için denetimli serbestlik uygulanamama yönündeki eksiklik giderilmiştir¹⁶⁹⁵.

Failin denetimli serbestlik tedbirine hükmedilebilmesi için hangi etkin pişmanlık hükmünden yararlanacağı yönünde bazı yazarlara göre, TCK'nın 221. maddesinin 4. fıkrasının son cümlesinde “cezada üçte birden dörtte üçe kadar indirim yapılır” hükmü gereği zaten TCK'nın 58. maddesi uyarınca denetimli serbestlik uygulanması gerektiği ifade edilmiştir¹⁶⁹⁶. Bizimde katıldığımız diğer bir grup yazara göre madde gerekçesi incelendiğinde TCK'nın 221. maddesinin 5. fıkrası uygulanabilmesi için failin hangi etkinlik pişmanlık hükmünden yararlanacağının önemi bulunmamaktadır¹⁶⁹⁷.

Son olarak TCK'nın 221. maddesinin 5. fıkrasında düzenlenen denetimli serbestlik cezanın infazından sonra uygulandığından, 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanunu'nun 105/A maddesindeki düzenlenen denetimli serbestlik koşullu salıverilmeden önce uygulanması nedeniyle birbirinden farklılık göstermektedir. Bu nedenle TCK'nın 221. maddesinin 4. fıkrasının son cümlesi sebebiyle etkin pişmanlıktan faydalanarak tahliye olan kişi için CGTİHK'nın 105. maddesi yerine TCK'nın 221. maddesinin 5. fıkrası uygulanacaktır¹⁶⁹⁸. Ayrıca CGTİHK'nın 108. maddesinin 4. fıkrası “”mükerrir”lere uygulanacak denetim süresini cezanın infazının tamamlanmasına müteakip en az bir yıl olacak şekilde düzenlemiştir¹⁶⁹⁹. Yine burada fail hakkında TCK'nın 221. maddesinde belirtilen denetimli serbestlik tedbiri uygulanacak olup, genel hüküm şeklinde düzenleme olan CGTİHK'nın 108. maddesinin 4. fıkrası hükmü tekraren uygulanmayacaktır.

B. Etkin Pişmanlık Hükümlerinin Sadece Bir Kez Uygulanması Kuralı

TCK'nın 221. maddesinin 6. fıkrası kapsamında¹⁷⁰⁰, kişi hakkında geçerli olan etkin pişmanlık hükümlerinin birden fazla uygulanma imkânı bulunmamaktadır. Suç siyaseti kapsamında, etkin pişmanlık hükümleri aynı kişi için birden fazla uygulandığında, artık o

¹⁶⁹⁵ Tozman, **a.g.e.**, s. 430; Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 113; Sümer, **a.g.e.**, s. 174.

¹⁶⁹⁶ Özgenç, **Genel Hükümler**, s. 728. Yargıtay tarafından verilmiş olan bir kararda “TCK'nın m. 221/5 fıkrasındaki denetimli serbestlik tedbirinin, ancak haklarında cezaya hükmolunmayan failer için uygulanabileceğini, 4. fıkranın son cümlesi uyarınca cezasında indirim yapılanlar bakımındansa, zaten TCK m. 58 uyarınca denetimli serbestlik uygulanacağından, ayrıca bu yönde hüküm kurulmasının gerekmediği” yönünde görüş bildirmiştir (Yargıtay 9. CD. 01.12.2008, 2008/3180; Baba, **Etkin Pişmanlık**, s. 140).

¹⁶⁹⁷ Sarıtaş, **a.g.e.**, 453; Yıldız, **a.g.e.**, s. 153; Sümer, **a.g.e.**, s. 174.

¹⁶⁹⁸ Sarıtaş, **a.g.e.**, 456; Sümer, **a.g.e.**, s. 175.

¹⁶⁹⁹ CGTİHK'nın 108. maddesinin 4. fıkrasına göre, “İnfaz hâkimi, mükerrir hakkında cezanın infazının tamamlanmasından sonra başlamak ve bir yıldan az olmamak üzere denetim süresi belirler”.

¹⁷⁰⁰ TCK'nın 221. maddesinin 6. fıkrasına göre, “Kişi hakkında, bu maddedeki etkin pişmanlık hükümleri birden fazla uygulanamaz”.

kişinin cezalandırılmamasından kaynaklanan fayda sağlanamayacaktır. Kamu güvenliğinin sağlanabilmesi adına, bu tür kişiler için ikinci kez etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanılmaması gerekmektedir¹⁷⁰¹.

IV. TCK’nın 221. Maddesinde Düzenlenen Etkin Pişmanlık Hükümlerinin Değerlendirilmesi

Etkin pişmanlık hükümleri incelendiğinde maddeler içerisinde “hükmolunur” ifadesinin ve maddenin gerekçesinde, “mahkeme” ve “hâkim” ifadelerinin kullanılmış olması nedeniyle, cumhuriyet savcısının takipsizlik kararı verme imkânı bulunmamaktadır. Bununla birlikte, TCK’nın 221. maddesi hariç olmak üzere, diğer suçlarda gerçekleşecek olan etkin pişmanlık hallerinde, cumhuriyet savcısı, CMK’nın 171. maddesinin 1. fıkrası gereği, kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verebilecektir.

Tüm bu durumların yanı sıra, kovuşturma aşamasının sonucunda, cezayı azaltan etkin pişmanlık hükmünün uygulanacağı tespit edildiğinde, TCK’nın 61. maddesinin 1. fıkrasının 4. bendi kapsamında temel cezanın tespiti sonrasında sırasıyla, teşebbüs, iştirak, zincirleme suç, haksız tahrik, yaş küçüklüğü, akıl hastalığı ve ceza indirimi nedeni olan etkin pişmanlık hükmüne göre belirlenen indirim uygulanacaktır.

TCK’nın 221. maddesi ile dikkat edilmesi gereken diğer bir hususa, etkin pişmanlık hükümlerini düzenleyen TCK’nın 168. maddesiyle arasında olan farktır. TCK’nın 168. maddesinde geçen “bizzat pişmanlık gösterme” ifadesi, TCK’nın 221. maddesinde bulunmamaktadır. Lakin bu ibare kullanılmamasına rağmen, “gönüllü olarak örgütten ayrıldığı”, “gönüllü olarak teslim olduğu” veya “pişmanlık duyarak örgütün dağılmasını veya mensuplarının yakalanmasını sağlamaya elverişli bilgi vermesi” ifadelerinin kullanıldığı görülmektedir. Bizimde katıldığımız bazı yazarlara göre, TCK’nın 221. maddesinin özelliği nedeniyle, “bizzat suçu işledim, pişmanım” deme şartı aranmasının, henüz ortaya çıkarılamamış suç örgütlerinin veya örgüt kurulmasına rağmen faaliyetleri kapsamında suç işlenmediği durumlarda belirtilen ifadenin kullanılmasına gerek yoktur¹⁷⁰². Diğer bir grup yazara göre, yakalanmış olan ve daha önce suç işlememiş olan bir örgüt üyesinin, örgüte katıldığı için pişmanlık duymadığını ifade etmesiyle birlikte, hatta bu durumdan onur duyduğunu belirtmesi veya serbest kaldıktan sonra tekrardan örgüte üye olacağını belirtmiş olmasının yanında, yaşanan husumet sebebiyle örgüt üyelerinin yakalanmasını sağlamamasının

¹⁷⁰¹ Yenidünya/İçer, **Örgüt Kurma**, s. 114

¹⁷⁰² Şen/Eryıldız, **Suç Örgütü**, s. 462.

bir önemi bulunmadığından, etkin pişmanlık hükümlerinden yararlanamayacağını belirtmiştir. Bu sebeple, “pişmanlık duymak¹⁷⁰³” ifadesinden anlaşılması gerekenin, “en azından aktif davranışlarıyla üzüntü duyduğunu anlaşılır şekilde ortaya koyarak” biçiminde yorumlanmasının daha doğru olacaktır¹⁷⁰⁴.

TCK’nın 221. maddesinin 3. fıkrasında ifade edilen etkin pişmanlık ile aynı maddenin 4. fıkrasında söz konusu olan etkin pişmanlık arasındaki fark, sadece cezasızlık hali ve ceza indirimi değildir. TCK’nın 221. maddesinin 3. fıkrasında, örgütün dağılabilmesi veya üyelerinin yakalanabilmesi için elverişli bilgi verme şartı aranırken; ilgili maddenin 4. fıkrasında, failin örgütün yapısı ve faaliyetleri kapsamında işlenen suçlarla ilgili bilgi vermesi yeterli görülmüştür. Bazı yazarlar, uygulamada çeşitli tereddütlere sebebiyet verebileceğinden, TCK’nın 221. maddesinin 3. fıkrasında elverişlilik şartı aranırken; bahsi geçen maddenin 4. fıkrasında elverişlilik koşulu aranmamasını eleştirmiş, hatalı ve eksik bulmuştur¹⁷⁰⁵. Diğer bir grup yazar ise, TCK’nın 221. maddesinin 3. fıkrası ve ilgili maddenin 4. fıkrasının birbirinden farklı olduğunu; 3. fıkra örgüt üyesinin herhangi bir suça iştirak etmeden yakalanması halinde vereceği elverişli bilgi kıstası aranırken, 4. fıkra sadece üye olarak sınırlandırılma yapılmayarak, örgütle bağlantılı tüm herkesin dahil edildiğini ve 4. fıkranın niteliği gereği, “elverişlilik” koşulu aranmamasının normal olduğunu belirterek zaten failin yeterli seviyede bilgi paylaşımı yapmadığında etkin pişmanlıktan yararlanamayacağını ifade etmiştir¹⁷⁰⁶. Kanaatimizce burada yapılması gereken ayırım olarak suça iştirak edip etmediği değil, failin lehine olan hükmün uygulanması gerekmektedir. Diğer bir ifadeyle yakalanmış olan örgüt üyesi, örgüt hakkında bilgi paylaşımında bulunmuş, fakat örgüt üyelerinin yakalanmasını sağlayamamışsa ve suça iştirak ettiği bilinmiyor ise TCK’nın 221. maddesinin 4. fıkrası uygulanmalıdır.

TCK’nın 221. maddesinin 1. ve 4. fıkraları kapsamında etkin pişmanlık, TCK’nın 220. maddesinin 8. fıkrası hükmü istisna olmak üzere, sadece TCK’nın 220. maddesi bünyesinde cezasızlığa veya ceza indirimine imkân sağlamaktadır¹⁷⁰⁷. TCK’nın 220. maddesinin 8. fıkrasında ifade edilen örgütün amacını veya propagandasını yapan kişilerle ilgili etkin

¹⁷⁰³ TCK’nın 221. maddesinde ifade edilen “pişmanlık duyma” ibaresinden anlaşılması gerekenin “iradilik ve ihtiyarilik” olması gerektiği ve fail üzerinde samimi bir şekilde pişmanlığın aranmasına gerek bulunmadığı ifade edilmiştir (Malkoç, **a.g.e.**, s. 1475; Yaşar/Gökçen/Artuç, **a.g.e.**, s. 6306).

¹⁷⁰⁴ Gödekli, **a.g.e.**, s. 304.

¹⁷⁰⁵ Tozman, **a.g.e.**, s. 428.

¹⁷⁰⁶ Şen/Eryıldız, **Suç Örgütü**, s. 460; Sümer, **a.g.e.**, s. 169.

¹⁷⁰⁷ Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s. 982.

pişmanlık hükmü düzenlenmemiştir. Bununla birlikte, örgütün işlemeyi amaçladığı suçlar yönünden suça katılmış olan kişilerin sorumlulukları devam etmektedir.

7188 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun, 24 Ekim 2019 tarihli Resmi Gazete’de yayınlanmasından önce, Cumhuriyet Savcısı, suçun işlendiğine dair yeterli delillere ulaşmış olmasına rağmen, cezayı ortadan kaldıran etkin pişmanlığın bulunması nedeniyle, “maslahata uygunluk çerçevesinde”, CMK’nın 171. maddesinin 1. fıkrası hükümleri gereğince kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verebilmekteydi¹⁷⁰⁸. Yapılan değişiklik sonucunda¹⁷⁰⁹, Cumhuriyet Savcısı, artık suç işlemek için örgüt kurmak, yönetmek veya örgüte üye olmak suçlarıyla örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlar kapsamında takdir yetkisini kullanarak kovuşturmaya yer olmadığına dair karar veremeyecektir. Bu bağlamda, Cumhuriyet Savcısı tarafından iddianame düzenlenecek ve ardından mahkeme tarafından etkin pişmanlık hükümlerinin ve şartlarının gerçekleştiği kararı verilirse, CMK’nın 223. maddesinin 4. fıkrasına uyarınca ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilebilecektir. Görüleceği üzere düzenleme öncesinde etkin pişmanlık hükümlerinin kullanılabildiği hallerde savcının bir takdir yetkisi vardı. Fakat örgütlü suçlarda bu durum sonradan kaldırılmıştır. Yapılan düzenlemenin başka sonuçları da olmaktadır. Örneğin ifade alma sırasında kanuna aykırı şekilde vaat veya savcının faile karşı etkin pişmanlıktan yararlanması halinde dava açmayacağı yönünde vaatlerde bulunamaz. Bu yapılan yeni düzenleme aslında faili soruşturma aşamasında etkin pişmanlıktan yararlandırma yerine, en azından hâkim karşısına çıkabilmesi için getirildiğini değerlendirmekteyiz. Yapılan düzenleme sonucunda ise savcılık makamının bir anda belki de itirafçı bulmakta zorlanacağı bir durum ortaya çıkmıştır. Savcılık makamı ancak faile dava açılması halinde ceza almayacağını vaad edebilir ki savcının yapmış olduğu buradaki vaat hukuka aykırı olup, elde edilen deliller de hukuka aykırı olmaktadır.

4. USUL HÜKÜMLERİ

I. Soruşturma

Suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçu şikâyete tabi suç olmadığından, soruşturma ve kovuşturma işlemleri resen yapılmaktadır¹⁷¹⁰. Bu suç değerlendirilirken her ne kadar delil serbestliği ilkesine uyulması şartı aransa da basit bir suç ortaklığından öte, somut delillerle

¹⁷⁰⁸ İçer, **Etkin Pişmanlık**, s. 6.

¹⁷⁰⁹ 24.10.2019 tarihli Resmi Gazete’de yayınlanan CMK’nın 171. maddesinin 6. fıkrasına göre “Bu madde hükümleri: a) Suç işlemek için örgüt kurmak, yönetmek veya örgüte üye olmak suçları ile örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlar hakkında uygulanmaz”.

¹⁷¹⁰ Akkaya, **Örgüt Suçu**, s. 41; Parlar/Hatipoğlu, **TCK Yorumu**, s. 3410.

dikkatli bir şekilde araştırılması gerekmektedir¹⁷¹¹. Daha önceden soruşturma ve kovuşturma usulleri kapsamında CMK'nın 250¹⁷¹², 251¹⁷¹³ ve 252.¹⁷¹⁴ maddelerinde düzenlemeler

¹⁷¹¹ Alacakaptan, *Cürüm*, s. 29.

¹⁷¹² CMK'nın 250. maddesi değiştirilmeden önce “(1) Türk Ceza Kanunu'nda yer alan; a) Örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen uyuşturucu ve uyarıcı madde imal ve ticareti suçu veya suçtan kaynaklanan malvarlığı değerini aklama suçu, b) Haksız ekonomik çıkar sağlamak amacıyla kurulmuş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde cebir ve tehdit uygulanarak işlenen suçlar, c) İkinci Kitap Dördüncü Kısımın Dört, Beş, Altı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar (305, 318, 319, 323, 324, 325 ve 332'nci maddeler hariç). Dolayısıyla açılan davalar; Adalet Bakanlığının teklifi üzerine Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca yargı çevresi birden çok ili kapsayacak şekilde belirlenecek illerde görevlendirilecek ağır ceza mahkemelerinde görülür. (2) Gelen iş durumu göz önünde bulundurularak birinci fıkrada belirtilen suçlara bakmakla görevli olmak üzere, aynı yerde birden fazla ağır ceza mahkemesi kurulmasına, Adalet Bakanlığının teklifi üzerine Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca karar verilir. Bu halde, mahkemeler numaralandırılır. Bu mahkemelerin başkan ve üyeleri adli yargı adalet komisyonunca, bu mahkemelerden başka mahkemelerde veya işlerde görevlendirilemez. (3) Birinci fıkrada belirtilen suçları işleyenler sıfat ve memuriyetleri ne olursa olsun bu Kanunla görevlendirilmiş ağır ceza mahkemelerinde yargılanır. Anayasa Mahkemesi ve Yargıtay'ın yargılayacağı kişilere ilişkin hükümler ile askeri mahkemelerin görevlerine ilişkin hükümler saklıdır” şeklinde düzenlenmiştir.

¹⁷¹³ CMK'nın 251. maddesi değiştirilmeden önce “(1) 250'nci madde kapsamına giren suçlarda soruşturma, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca bu suçların soruşturma ve kovuşturmasında görevlendirilen Cumhuriyet savcılarınca bizzat yapılır. Bu suçlar görev sırasında veya görevden dolayı işlenmiş olsa bile Cumhuriyet savcılarınca doğrudan soruşturma yapılır. Cumhuriyet savcıları, Cumhuriyet Başsavcılığınca 250'nci madde kapsamındaki suçlarla ilgili davalara bakan ağır ceza mahkemelerinden başka mahkemelerde veya işlerde görevlendirilemez, (2) 250'nci madde kapsamına giren suçların soruşturması ve kovuşturması sırasında Cumhuriyet savcıları, hâkim tarafından verilmesi gerekli kararları, varsa Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca bu işlerle görevlendirilen ağır ceza mahkemesi üyesinden, aksi halde yetkili adli yargı hâkimlerinden isteyebilirler, (3) Soruşturmanın gerekli kıldığı hâllerde suç mahalli ile delillerin bulunduğu yerlere gidilerek soruşturma yapılabilir. Suç, ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yer dışında işlenmiş ise Cumhuriyet Savcısı, suçun işlendiği yer Cumhuriyet Savcısından soruşturmanın yapılmasını isteyebilir, (4) Suç askeri bir mahalde işlenmiş ise, Cumhuriyet Savcısı ilgili askeri savcılıktan soruşturmanın yapılmasını isteyebilir. Üçüncü fıkraya göre soruşturma yapmak üzere görevlendirilen Cumhuriyet savcıları ile askeri savcılıklar, bu soruşturmayı öncelikle ve ivedilikle yaparlar, (5) 250'nci madde kapsamına giren suçlarda, yakalananlar için 91'inci maddenin birinci fıkrasındaki yirmi dört saatlik süre kırk saat olarak uygulanır. Anayasanın 120'nci maddesi gereğince olağanüstü hal ilân edilen bölgelerde yakalanan kişiler hakkında 91'inci maddenin üçüncü fıkrasında dört gün olarak belirlenen süre, Cumhuriyet Savcısının talebi ve hâkim kararıyla yedi güne kadar uzatılabilir. Hâkim, karar vermeden önce yakalanan veya tutuklanan kişiyi dinler, (6) 250'nci madde kapsamına giren suçlarla ilgili soruşturma ve kovuşturmalarda kolluk; soruşturma ve kovuşturma sebebiyle şüpheli veya sanığı, tanığı, bilirkişiyi ve suçtan zarar gören şahsı, ağır ceza mahkemesi veya başkanının, Cumhuriyet Savcısının, mahkeme naibinin veya istinabe olunan hâkimin emirleriyle belirtilen gün, saat ve yerde hazır bulundurmaya mecburdur, (7) 250'nci maddede belirtilen suçlar nedeniyle Cumhuriyet savcıları, soruşturmanın gerekli kılması halinde geçici olarak, bu mahkemelerin yargı çevresi içindeki genel ve özel bütçeli idarelere, kamu iktisadi teşebbüslerine, il özel idarelerine ve belediyelere ait bina, araç, gereç ve personelden yararlanmak için istemde bulunabilirler, (8) Türk Silahlı Kuvvetleri kıt'a, karargâh ve kurumlarından istemde bulunulması halinde istem, yetkili amirlikçe değerlendirilerek yerine getirilebilir” şeklinde düzenlenmiştir.

¹⁷¹⁴ CMK'nın 252. maddesi değiştirilmeden önce “(1) 250'nci madde kapsamına giren suçlarla ilgili davalara ait duruşmalarda aşağıdaki hükümler uygulanır: a) Bu suçlar acele işlerden sayılır ve bunlarla ilgili davalara adli tatilde de bakılır, b) Sanık sayısının çok fazla olması durumunda, sanıkların bir kısmının duruşmanın bazı oturumları ile ilgileri bulunmuyor ise duruşmanın bu oturumlarının, yokluklarında yapılmasına mahkemece karar verilebilir. Ancak, bu sanıkların yokluklarında yapılan oturumlarda kendilerini etkileyen bir hal ortaya çıktığı takdirde buna ilişkin söz ve işlerin esaslı noktaları sonraki oturumlarda kendilerine bildirilir, c) Mahkeme, güvenliğin sağlanması bakımından duruşmanın başka bir yerde yapılmasına karar verebilir, d) Bu davalarda esas hakkındaki iddiasını bildirmek için Cumhuriyet Savcısına, katılan veya vekiline; iddialara karşı savunmasını yapmak için sanık veya müdafiiine makul bir süre verilir. Bu süre, savunma hakkının sınırlanması anlamına geleceği durumlarda re'sen uzatılabilir, e) Mahkeme, duruşmanın düzen ve disiplinini bozan sözlü veya yazılı beyan ve davranışlar ile mahkemeye, mahkeme başkanı veya üyelerden herhangi birine, Cumhuriyet Savcısına, müdafie, tutanak kâtibine yahut görevlilere tahkir veya hakaret oluşturan söz ve davranışlar hakkında yayım yasağı koyabilir, f) Mahkeme başkanı, duruşmanın düzenini bozan sanığı veya müdafii o günkü oturumun tamamına çıkmamak üzere, duruşma salonundan çıkartır. Bunların, sonra gelen oturumda da duruşmayı önemli ölçüde aksatacak davranışlara devam edecekleri anlaşılırsa ve hazır bulunmaları gerekli görülmezse, yokluklarında

bulunmaktaydı. 2.7.2012 tarih ve 6352 sayılı kanunla, “görev ve yargı çevresinin belirlenmesi, soruşturma ve kovuşturma usulü” konusunda değişiklik yapılmış ve CMK’nın 250, 251 ve 252. maddeleri yürürlükten kaldırılarak yeniden düzenlenmiştir¹⁷¹⁵. 21.02.2014 tarih ve 6526 sayılı

duruşmaya devam olunmasına mahkemece karar verilebilir. Bu karar, esasa ilişkin iddia ve savunmanın yapılmasına engel olacak biçimde uygulanamaz ve sanığın kendisini başka bir müdafii ile temsil ettirmesine izin verilir. Duruşma salonundan çıkartılan sanık veya müdafii bundan sonraki oturumlarda da duruşmanın düzenini bozmakta ısrar etmeleri halinde, bir daha aynı dava ile ilgili oturumların tamamına veya bir kısmına katılmamalarına da karar verilebilir. Bu hüküm müdafii hakkında uygulandığı takdirde, durum ilgili baroya bildirilir. Bu halde de sanığın kendisini başka bir müdafii ile temsil ettirmesi için uygun bir süre verilir. Oturumların bir kısmına ya da tamamına katılmamasına karar verilen müdafii Avukatlık Kanunu’nun 41’inci maddesinin ikinci fıkrası gereğince tayin edilmiş ise durum, kendisini tayin eden mercie de bildirilir. Duruşma salonundan çıkartılan sanık veya müdafii tekrar duruşmaya alındıklarında, yokluklarında yapılan iş ve işlemlerin esaslı noktaları kendilerine bildirilir. Sanık ya da müdafii dilerse yokluklarındaki tutanak örnekleri de kendilerine verilir. Duruşma salonundan çıkartılan veya oturumlara katılmamalarına karar verilen sanık veya müdafiler mahkemenin tayin edeceği süre içerisinde yazılı savunma verebilirler, g) Bu Kanunun 6’ncı maddesi, 250’nci madde kapsamına giren suçlara bakan ağır ceza mahkemeleri hakkında uygulanmaz, h) Kendisine veya onun namına tebligat yapılacak kimselere tebligat yapılmaması hallerinde, işin ivediliğine göre basın veya diğer kitle iletişim araçlarıyla tebligat yapılabilir. (2) 250’ncimaddenin birinci fıkrasının (c) bendinde öngörülen suçlar bakımından, Kanunda öngörülen tutuklama süresi iki kat olarak uygulanır” şeklinde düzenlenmiştir.

¹⁷¹⁵ 3713 sayılı Kanunun 10’uncu maddesi başlığıyla birlikte şu şekilde değiştirilmiştir. “Görev ve yargı çevresinin belirlenmesi, soruşturma ve kovuşturma usulü Madde 10 – Bu Kanun kapsamına giren suçlar dolayısıyla açılan davalar; Adalet Bakanlığının teklifi üzerine Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca yargı çevresi birden çok ili kapsayabilecek şekilde belirlenecek illerde görevlendirilecek ağır ceza mahkemelerinde görülür. Bu mahkemelerin başkan ve üyeleri adli yargı adalet komisyonunca, bu mahkemelerden başka mahkemelerde veya işlerde görevlendirilemez. Anayasa Mahkemesi ve Yargıtay’ın yargılayacağı kişilere ilişkin hükümler ile askeri mahkemelerin görevlerine ilişkin hükümler saklıdır. Bu Kanun kapsamına giren suçlarla ilgili olarak; a) Soruşturma, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca bu suçların soruşturma ve kovuşturmasında görevlendirilen Cumhuriyet savcılarınca bizzat yapılır. Bu Cumhuriyet savcıları, Cumhuriyet başsavcılığınca başka mahkemelerde veya işlerde görevlendirilemez, b) Türk Ceza Kanunu’nun 302, 309, 311, 312, 313, 314, 315 ve 316’ncı maddelerinde düzenlenen suçlar hakkında, görev sırasında veya görevinden dolayı işlenmiş olsa bile Cumhuriyet savcılarınca doğrudan soruşturma yapılır. 1/11/1983 tarihli ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Millî İstihbarat Teşkilâtı Kanununun 26’ncı maddesi hükmü saklıdır, c) Yürütülen soruşturmalarda hâkim tarafından verilmesi gerekli kararları almak, bu kararlara karşı yapılan itirazları incelemek ve sadece bu işlere bakmak üzere yeteri kadar hâkim görevlendirilir, ç) Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 91’inci maddesinin 1. fıkrasındaki yirmi dört saat olan gözaltı süresi, kırk sekiz saat olarak uygulanır, d) Soruşturmanın amacı tehlikeye düşebilecek ise yakalanan veya gözaltına alınan veya gözaltı süresi uzatılan kişinin durumu hakkında Cumhuriyet Savcısının emriyle sadece bir yakınına bilgi verilir, e) Gözaltındaki şüphelinin müdafii ile görüşme hakkı, Cumhuriyet savcısının istemi üzerine, hâkim kararıyla yirmi dört saatle kısıtlanabilir; bu zaman zarfında ifade alınmaz, f) Kolluk tarafından düzenlenen tutanaklara, ilgili görevlilerin açık kimlikleri yerine sadece sicil numaraları yazılır. Kolluk görevlilerinin ifadesine başvurulması gerektiği hallerde çıkarılan davetiye veya çağrı kâğıdı, kolluk görevlisinin iş adresine tebliğ edilir. Bu kişilere ait ifade ve duruşma tutanaklarında adres olarak iş yeri adresleri gösterilir, g) Güvenliğin sağlanması bakımından duruşmanın başka bir yerde yapılmasına karar verilebilir, ğ) Açılan davalara adli tatilde de bakılır, h) Ceza Muhakemesi Kanununun 135’inci maddesinin altıncı fıkrasının (a) bendinin (8) numaralı alt bendindeki, 139’uncu maddesinin yedinci fıkrasının (a) bendinin (2) numaralı alt bendindeki ve 140’inci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinin (5) numaralı alt bendindeki istisnalar uygulanmaz. Türk Ceza Kanunu’nda yer alan; a) Örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen uyuşturucu ve uyarıcı madde imal ve ticareti suçu veya suçtan kaynaklanan malvarlığı değerini aklama suçu, b) Haksız ekonomik çıkar sağlamak amacıyla kurulmuş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde cebir ve tehdit uygulanarak işlenen suçlar, c) İkinci Kitap Dördüncü Kısımın Dört, Beş, Altı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar (305, 318, 319, 323, 324, 325 ve 332’nci maddeler hariç), dolayısıyla açılan davalar, 1. fıkra hükmüne göre görevlendirilen mahkemelerde görülür. Üçüncü fıkranın (d), (e), (f) ve (h) bentleri hariç olmak üzere, bu madde hükümleri, bu suçlardan dolayı yapılan soruşturma ve kovuşturmalarda da uygulanır. Türk Ceza Kanunu’nun 305, 318, 319, 323, 324, 325 ve 332’nci maddeleri hariç olmak üzere, İkinci Kitap Dördüncü Kısımın Dört, Beş, Altı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlarda, Ceza Muhakemesi Kanununda öngörülen tutuklama süresi iki kat olarak uygulanır. Çocuklar, bu madde hükümleri uyarınca kurulan mahkemelerde yargılamaz; bu mahkemelere özgü soruşturma ve kovuşturma hükümleri çocuklar bakımından uygulanmaz”.

kanunla, bu sefer TMK'nın 10. maddesi de mülga olmuştur. Bunun sonucu olarak, belirli bir dönemde ciddi tartışma konularına sebebiyet veren “özel yetkili mahkemeler” kaldırılmıştır.

5271 sayılı CMK kapsamında örgütlü suçlarla mücadele edebilmek adına genel hükümler bulunmakla birlikte, sırf bu suça özgü düzenlemelerde yapılmıştır. Örneğin, CMK'nın 100. maddesinin 3. fıkrasının 10. bendinde, TCK'nın 220. maddesinde düzenlenen suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçunun ikinci, yedinci ve sekizinci fıkraları hariç tutularak, “somut delillere dayanan kuvvetli suç şüphesinin” varlığı, tutuklama sebebi olarak kabul edilmiştir. Aynı şekilde, CMK'nın 128. maddesinin 2. fıkrasının a bendinin 10. alt başlığında, suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçunun sadece 3. fıkrasında geçerli olmak üzere, “somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebebinin” bulunması halinde “şüpheli veya sanığa ait taşınmazlara, hak ve alacaklara” el konulabilecektir. Başka bir örnek olarak ise CMK'nın 153. maddesinin 2. fıkrasının a bendinin 5. alt başlığına göre; suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçunda müdafinin dosya inceleme yetkisi, Cumhuriyet Savcısının istemi üzerine hâkim kararıyla kısıtlanabilmektedir¹⁷¹⁶. Fransız Ceza Hukuku'nda ise örgütlü suçlar kapsamında ilk soruşturma ve son soruşturma olarak iki aşamalı hazırlık soruşturması uygulanmaktadır¹⁷¹⁷.

24.10.2019 tarihinde kabul edilen “Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun” sonucu yapılan değişiklikte, soruşturma evresinde CMK'nın 102. maddesinin 4. fıkrasına göre, toplu olarak işlenen ve Ağır Ceza Mahkemesinin görevine giren işlerde tutukluluk süresi en fazla 1 yıl 6 ay olarak düzenlenmiştir¹⁷¹⁸. Gerekli olan hallerde, bu süre 6 ay daha uzatılabilir. Yine aynı kanunla yapılan değişiklikle, on beş ve on sekiz yaşını doldurmamış çocuklar için farklı indirim oranları düzenlenmiştir¹⁷¹⁹. 7188 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ve

¹⁷¹⁶ CMK'nın 153. maddesinin 2. fıkrasına göre, “Müdafinin dosya içeriğini inceleme veya belgelerden örnek alma yetkisi, soruşturmanın amacını tehlikeye düşürebilecek ise Cumhuriyet Savcısının istemi üzerine hâkim kararıyla kısıtlanabilir. Bu karar ancak aşağıda sayılan suçlara ilişkin yürütülen soruşturmalarda verilebilir: a) 26/09/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda yer alan; 5. Suç işlemek amacıyla örgüt kurma”.

¹⁷¹⁷ Fransız Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerinin 706-73 maddesi kapsamındaki örgüt suçları açısından son soruşturma diğer bir ifadeyle sorgu aşamasında, sorgu hâkimi gece aramasını konut dışındaki bölgelerde kanunun belirlemiş olduğu saatler dışında yaptırabilmektedir. Bu kapsamda, gecikmesinde sakınca bulunan durumlarda; suçüstü halinde olması durumunda, delillerin yok olacağına ilişkin bir risk varsa, aramanın gerçekleşmesi beklenen yerde bulunan kişilerin örgütlü suç alanına giren suçları gerçekleştirdiğine dair makul bir sebep varsa sorgu hâkimi konut olarak kullanılan bölgelerde kanunda belirtilen saatler dışında arama yaptırabilecektir (Yaşar, **a.g.e.**, s. 230).

¹⁷¹⁸ CMK'nın 102. maddesinin 4. fıkrasına göre, “Soruşturma evresinde tutukluluk süresi, ağır ceza mahkemesinin görevine girmeyen işler bakımından altı ayı, ağır ceza mahkemesinin görevine giren işler bakımından ise bir yılı geçemez. Ancak, TCK'nın İkinci Kitap, Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci bölümlerindeki suçlar ile Terörle Mücadele Kanuna giren suçlar ve toplu olarak işlenen suçlar bakımından bu süre en çok bir yıl altı ay olup, gerekçesi gösterilerek altı ay daha uzatılabilir”.

¹⁷¹⁹ CMK'nın 102. maddesinin 5. fıkrasına göre, “Bu maddede öngörülen tutukluluk süreleri, fiili işlediği sırada on beş yaşını doldurmamış çocuklar bakımından yarı oranında, on sekiz yaşını doldurmamış çocuklar bakımından ise dörtte üç oranında uygulanır” şeklinde düzenlenmiştir.

5271 sayılı Kanunun 171. maddesinin ikinci fıkrasına ekleme yapılarak¹⁷²⁰, Cumhuriyet Savcısının suç işlemek için örgüt kurmak, yönetmek veya örgüte üye olmak suçları ile örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlar kapsamında kamu davasını açmada takdir yetkisini kullanması, başka bir deyişle Cumhuriyet Savcısının kovuşturmaya yer olmadığı kararı verme imkânı, ortadan kaldırılmıştır.

II. Örgütlü Suçlar Kapsamında Uygulanacak Koruma Tedbirleri

A. İletişimin Tespiti, Dinlenmesi ve Kayda Alınması

CMUK'ta, telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesiyle ilgili düzenleme getirilmemiş, fakat 4422 sayılı ÇASÖMK'nın 2. maddesinde, “iletişimin dinlenmesi ve tespiti¹⁷²¹” ifadesi kullanılmıştır. Böylece, örgütlü suçlar açısından mevzuat bu tedbiri uygulamaya imkân tanımaktaydı¹⁷²². Bununla birlikte belirtilen tedbir yalnızca ÇASÖMK'nın 1. maddesinde ifade edilen suçlar bakımından uygulama alanı bulmaktaydı¹⁷²³. Yürürlükte olduğu dönemde ÇASÖMK tüm suçları da kendi kapsamına aldığı için hukuka aykırı durumlara sebebiyet vermiştir¹⁷²⁴.

¹⁷²⁰ CMK'nın 171. maddesinin 6. fıkrasına göre, “Bu madde hükümleri; a) Suç işlemek için örgüt kurmak, yönetmek veya örgüte üye olmak suçları ile örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlar, b) Kamu görevlisi tarafından görevi sebebiyle veya kamu görevlisine karşı görevinden dolayı işlenen suçlar ile asker kişiler tarafından işlenen askerî suçlar, c) Cinsel dokunulmazlığa karşı işlenen suçlar, hakkında uygulanmaz”.

¹⁷²¹ Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu'nun 2. maddesi'nin 1. fıkrasına göre, “Bu Kanunda öngörülen suçları işleme veya bunlara iştirak yahut işlendikten sonra faillere her ne suretle olursa olsun yardım veya aracılık veya yataklık etme kuşkusuna altında bulunan kimselerin kullandıkları telefon, faks ve bilgisayar gibi kablolu, kablosuz veya diğer elektromanyetik sistemlerle veya tek yönlü sistemlerle alınan veya iletilen sinyalleri, yazıları, resimleri, görüntü veya sesleri ve diğer nitelikteki bilgileri dinlenebilir veya tespit edilebilir. Tespit edilenler mühürlenerek yetkililerce zapta bağlanır”.

¹⁷²² İtalya'da, iletişimin dinlenmesi tedbiri, İtalyan Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 266. maddesiyle düzenleme altına alınmıştır (Geleri/İleri, **a.g.e.**, s. 113). Kanunda, adli amaçlı dinleme tedbirine, organize suçlar kapsamına giren durumlara özel istisna getirilmiş; dinleme süresi ilk defa verilecek ise 40 gün, uzatmada ise 20 gün olarak belirlenmiştir. Buna ek olarak, dinleme tedbirinin uygulanabilmesi için “kuvvetli belirti” yerine “yeterli belirti” koşulu getirilmiş ve bu tedbirin uygulanması kolaylaştırılmıştır (Özek, **Organize Suç**, s. 196-197). Daha sonrasında, İtalyan Usul Kanunu'nda değişiklik yapılmış olsa bile 226. maddenin içeriği korunmuş ve organize suçları önleme amacıyla 267. madde ile belirtilen kuvvetli suç şüphesi aranmamıştır (Geleri/İleri, **a.g.e.**, s. 115). 2004 yılında gerçekleştirilen Perpen II Kanunu kapsamında getirilen değişiklik sonrasında, Fransız Ceza Muhakemesi Kanunu'nda, 2000 yılında belirlenen “özgürlükler ve tutuklama hâkimine”, o tarihe kadar “sorgu hâkimi” tarafından belirlenen iletişimin tespiti ve kayıt kararlarının örgütle bağıni kurarak işlenen suçlar açısından yetki tanınmıştır. Fransız Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerinin 100-2. maddesine göre örgütle bağlantılı olmayan suçlar açısından “sorgu hâkimi” iletişimin denetlenmesi kararını dört aylık süre için verebilecektir. Fransız Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 706-95 maddesine göre ise örgütle bağdaştırılan suçlar yönünden, “özgürlükler ve tutuklama hâkimi” bir defa uzatmak kaydıyla en fazla bir ay süre ile iletişimin denetlenmesi kararı verebilmektedir (Yaşar, **a.g.e.**, s. 230).

¹⁷²³ “Suç işlemek amacıyla örgüt kurma, örgütü yönetme, örgüt adına faaliyette bulunma veya bilerek örgüt içerisinde hizmet üstlenme” suçlarında bu tedbir uygulanabilmekteydi.

¹⁷²⁴ Nur Centel, “Ceza Muhakemesi Usulü Kanunu 2000 Tasarısına Eleştirisel Yaklaşım”, **Mahmut Tevfik Birsell'e Armağan**, İzmir, 2001, s. 508.

CMK’da ise, bu ifadeye benzer şekilde “iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması¹⁷²⁵” kavramı kullanılmıştır. Örgütlü suçlar kapsamında iletişimin denetlenmesi gibi güvenlik tedbirlerinin uygulanmasında, sınırlar çok iyi çizilmeli¹⁷²⁶ ve keyfi uygulamalara sebebiyet verilmemelidir¹⁷²⁷. Bu sınırların aşılması halinde, AİHS’nin 8. maddesinde ifade edilen “özel hayatın gizliliği¹⁷²⁸” ve 6. maddesinde belirtilen “adil yargılanma hakkı” ihlal

¹⁷²⁵ CMK’nın 135. maddesinin 1. fıkrası, “Bir suç dolayısıyla yapılan soruşturma ve kovuşturmada, suç işlendiğine ilişkin somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ve başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmaması durumunda, hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde, Cumhuriyet Savcısının kararıyla şüpheli veya sanığın telekomünikasyon yoluyla iletişimi dinlenebilir, kayda alınabilir ve sinyal bilgileri değerlendirilebilir. Cumhuriyet Savcısı kararını derhâl hâkimin onayına sunar ve hâkim, kararını en geç yirmi dört saat içinde verir. Sürenin dolması veya hâkim tarafından aksine karar verilmesi halinde, tedbir, Cumhuriyet Savcısı tarafından derhal kaldırılır” şeklinde işlenmiştir.

¹⁷²⁶ İletişimin denetlenmesi konusunda Avusturya Ceza Muhakemesi Kanunu’nda cezanın ağırlığı esas alınmışken (Avusturya CMK m. 149’a göre “Avusturya hukukunda, bir yıldan fazla hapis cezası verilmesi ihtimali bulunan ve kasten işlenen suçlarda iletişim denetlenebilir”), Alman Ceza Muhakemesi Kanununda (Alman CMK 100a maddesinde ifade edilen suçlarda iletişimin denetlenme imkânı), sınırlı suçlarda iletişimin denetlenebilme olanağı tanınmıştır. Almanya tarafından yapılan düzenlemelerde, suçun ortaya çıkarılması amacıyla yapılan dinleme ve ulusal güvenlik nedeniyle yapılan dinleme birbirinden ayrılmıştır (Ahmet Gökçen, “*Ceza Muhakemesi Hukukunda Basit El Koyma ve Postada El Koyma*”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları**, İzmir, 1994, s. 197). İlk zamanlarda Almanya’da kabul edilmeyen bu tedbir, 13 Ağustos 1968 tarihinde kanunlaşmıştır (İçel/Yenisey, **a.g.e.**, s. 25). Lakin, “Mektup, Posta ve Telekomünikasyon Gizliliğinin Sınırlanması Kanunu” çerçevesinde getirilen iletişimin dinlenmesi ve tespiti tedbiri; ülkenin barış ve güvenliğini, demokratik düzene karşı işlenecek suçlarda uygulamaya konmuştur. Böylece ulusal güvenlik amacıyla önleme dinlemesi yapılmasına imkân tanınmıştır. Daha sonra Alman Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 100c maddesinde, ilgilinin bilgisi dışında yapılan teknik araçlarla izleme ve kayıt altına alma hükümleri düzenlenmiştir. Bu madde kapsamında, kişinin kendi konutunda gerçekleşen aleni olmayan konuşmalarda, teknik araçlarla dinlenebilmesi belirli suçlarla sınırlandırılmıştır. Bu suçlardan biri de suç örgütü kurma suçudur. Polisin, “gelecekteki tehlikeleri önleyebilmek amacıyla tedbir alması”, başka bir deyişle gelecekte oluşabilecek tehlikeleri önlemek için çeşitli tedbirlere başvurulması, “veri elde etmesi, saklama, yararlanma, aktarması” ile polisin daha suçun işlenmeden önce bilgi elde etme için aldığı tedbirler, Almandaki “Vorfeldsermittlung” olarak ifade edilirken, **Özbek** bu kavramı, “ön alan soruşturması” şeklinde ifade etmiştir (Veli Özer Özbek, “*Organize Suçlulukla Mücadelede Ön Alan Soruşturmaları*”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 4, S. 2, İzmir, 2002, s. 58).

İtalya’da, 13.05.1991 tarihinde, mafya tipi örgütlü suçlarla etkin şekilde mücadele edebilmek için, “Organize Suçluluğa Karşı Mücadelede Enformasyon ve Kovuşturma Alanlarında Acil Önlemlerin Koordinasyonu Hakkındaki Kanun” kabul edilerek “yeterli şüphenin” oluşması halinde bu tedbire başvurulabileceği kabul edilmiştir (Geleri/İleri, **a.g.e.**, s. 115).

¹⁷²⁷ İngiltere’de iletişimin dinlenmesi, 1985 yılında “Interception of Communications Act (ICA)” kanunuyla yürürlüğe girmiştir (Geleri/İleri, **a.g.e.**, s. 111). Bu kanun, 02 Ağustos 1984 tarihinde, “Malone” Birleşik Krallık davasında AİHM’nin, İngiltere’yi tazminat ödemeye mahkûm etmesiyle yürürlüğe girmiştir (Adem Sözüer, “*Türkiye’de Karşılaştırmalı Hukukta, Telefon, Faks, Teleses ve Benzeri Araçlarla Yapılan Özel Haberleşmenin Bir Ceza Yargılaması Önlemi Olarak Denetlenmesi*”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 55, S. 3, İstanbul, 1997, s. 92-93). Suçun belli ağırlıkta olması ölçütü konularak, 21 yaşının üstünde olan ve ortak bir amaç etrafında birleşen çok sayıda kişinin işlediği suçlarda tedbir olarak uygulanmıştır (Geleri/İleri, **a.g.e.**, s. 110). Perpen II kanunu, Fransız Ceza Hukuku’nda kabul görmüş şu düşünceden vazgeçmiştir: Bir kişinin özel hayatı kapsamında telefon dinlemesinin yapılabilmesi için bağımsız bir hâkimden karar alınması gerekli olup, bu hâkim sorgu hâkimiydi ve hiçbir şekilde adli polis bağımsız şekilde bunu gerçekleştiremiyordu. Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 100-2. maddesine göre, genel sorgu hâkimi telefon dinlemesine her defasında sınır olmadan yenileme yetkisine sahiptir, izin verme süresi ise en fazla dört aydır. Örgütlü suçluluğun araştırılmasında ise özgürlükler ve tutuklama hâkimi, bunu bir kez yenileyebilecek ve en fazla on beş günlük bir süre kapsamında izin verebilecektir (Cimamonti, **a.g.e.**, s. 477).

¹⁷²⁸ AİHM’nin Klass ve Diğerleri/Almanya kararında ise haberleşme hürriyetine sınırlama getirilmesi hallerinde her önlemin alınmasının Sözleşmenin 8. maddesine ihlal sonucunu doğuracağı belirtilmiştir (AİHM’nin 6.09.1978 tarih ve 5029/71 başvuru numaralı Klass ve Diğerleri/Almanya kararı, [https://hudoc.echr.coe.int/tur#/{%22fulltext%22:\[%22Klass%22\].%22documentcollectionid%22:\[%22GRAND%22,%22CHAMBER%22\].%22itemid%22:\[%22001-57510%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/tur#/{%22fulltext%22:[%22Klass%22].%22documentcollectionid%22:[%22GRAND%22,%22CHAMBER%22].%22itemid%22:[%22001-57510%22]}), E.T. 11.10.2021).

edilmiş olacaktır¹⁷²⁹. Ayrıca CMK'nın 135. maddesinin 8. fıkrası incelendiğinde, bu suçların örgütlü olarak işleme zorunluluğu yoktur¹⁷³⁰. Lakin katalog olarak sayılan suçlar incelendiğinde, burada ifade edilen suçların birçoğunun örgütlü suçlar kapsamında işlenebileceği görülmektedir. Böylece, Ceza Muhakemesi Kanunumuzda belli suçlar kapsamında iletişimin denetlenmesi imkânı tanınmıştır¹⁷³¹. Görüleceği üzere CMK'da muğlak şekilde düzenleme yapmak yerine, belirli bir katalog içerisinde tedbirin uygulanabileceği suçlar sayılmış ve geçmişte yapılan hata giderilmiştir.

Buradaki tehlikeli nokta, herhangi bir sorumluluk olması durumunda, tedbiri uygulayan kişilerden kimin sorumlu tutulacağını ve sınırlarının çizilmesinin zor olmasıdır¹⁷³². Avrupa'da, suçla mücadele edebilmek için polise suçu önleme imkânının verilmesi gerektiği konusunda adım atılmış; bu kapsamda, polisler yetkiler verilmesi gerektiği belirtilmiştir. Karşı fikirde olanlar, kanunlar tarafından tedbirlerin düzenlenmesi gerektiğini, aksi takdirde, kolluk

¹⁷²⁹ Tezcan, **a.g.e.**, s. 140.

¹⁷³⁰ CMK'nın 135. maddesinin 8. fıkrası ve bu madde kapsamında dinleme, kayda alma ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesine ilişkin hükümler, ancak aşağıda belirtilen suçlarla ilgili olarak uygulanabilir: “a) Türk Ceza Kanunu’nda yer alan: 1. Göçmen kaçakçılığı ve insan ticareti (madde 79, 80) ile organ veya doku ticareti (madde 91) 2. Kasten öldürme (madde 81, 82, 83), 3. İşkence (madde 94, 95), 4. Cinsel saldırı (birinci fıkra hariç, madde 102), 5. Çocukların cinsel istismarı (madde 103), 6. Nitelikli hırsızlık (madde 142) ve yağma (madde 148, 149) ve nitelikli dolandırıcılık (madde 158), 7. Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti (madde 188), 8. Parada sahtecilik (madde 197), 9. Suç işlemek amacıyla örgüt kurma (madde 220, fıkra üç), 10. Fuhuş (madde 227), 11. İhaleye fesat karıştırma (madde 235), 12. Tefecilik (madde 241), 13. Rüşvet (madde 252), 14. Suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama (madde 282), 15. Devletin birliğini ve ülke bütünlüğünü bozmak (madde 302), 16. Anayasal Düzene ve Bu Düzenin İşleyişine Karşı Suçlar (madde 309, 311, 312, 313, 314, 315, 316), 17. Devlet Sırlarına Karşı Suçlar ve Casusluk (madde 328, 329, 330, 331, 333, 334, 335, 336, 337) suçları”.

¹⁷³¹ Feridun Yenisey, “Çıkar Amaçlı Örgüt Suçlarındaki Araştırmalar”, **Ankara Barosu Hukuk Kurultayı II**, Ankara, 2000, s. 119.

¹⁷³² Fransa’da, 24 Nisan 1990 tarihli Kurslin-Fransa davası sonucunda, AİHM’nin Fransa’yı mahkûm etmesi sonrasında, Fransız Yargıtay’ı tarafından oluşturulan içtihat sonucu, bu tedbiri sadece sorgu hakiminin uygulayabileceğini ve kamu düzeninin ağır şekilde ihlal edilmesi durumunda delillerin ortaya konulabilmesi için tedbirin uygulanabileceğine karar verilmiştir (Geleri/İleri, **a.g.e.**, s. 111). AİHM’nin Kurslin- Fransa kararında, “Soruşturma hâkimi, Fransız Ceza Kanununda yer alan ‘her türlü delil elde etme’ yetkisi çerçevesinde, suç zanlısı bir şahsın telefonunun dinlenmesine karar vermiştir. Ancak dinlenen telefondan, o sırada misafir olarak evde kalan Kurslin’in konuşmaları da dinlenmiş ve Kurslin bir başka şahısla yaptığı konuşmalardan, telefonun dinlenmesine dayanak olan suçtan bambaşka bir suça ilişkin delillere ulaşmıştır. Bu kayıtlara dayanarak Kurslin gözaltına alınmış, daha sonra yargılanmış ve mahkûm olmuştur. AİHM, verdiği kararda, Fransa’yı mahkûm etmiştir. Fakat Fransa’nın mahkûm olmasının nedeni, Fransız hukukunda telefon dinlemesi tedbirinin dayanağını oluşturan yasal çerçevenin, keyfiligi önleyecek nitelikten yoksun olmasıdır”, (Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s. 471; [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-57626"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{), E.T. 12.10.2020). Görüleceği üzere telefon dinlemesi açısından AİHM’nin Kurslin-Fransa kararında her ne kadar Fransa mahkûm edilmiş olsa dahi gerekçe olarak Fransız hukukunda hüküm altına alınan telefon dinlemesi tedbirine dayanak olan kanunun “keyfiligi önleyecek nitelikten yoksun” olması gösterilmiştir. Bu tedbirlerin AİHM tarafından yeterli görülmemesi sonucunda, Fransız Parlamentosu, 10 Temmuz 1991 tarihinde 646 sayılı “Le secret des correspondances émises par la voie des télécommunications” kanununu çıkarmıştır (Sözür, **Özel Haberleşme**, s. 94). Bu kanunla, Fransız Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunun 100-2 maddesine iletişimin dinlenmesi tedbiri eklenmiştir. 08.07.1992 tarihinde, “Organize Suçluluk Çerçevesinde İşlenen Fiillerin Araştırılması ve Yargılanmasının Koordinasyonu Hakkındaki Kanun” sayesinde, savcılara, önleme amaçlı denetim yetkisi getirilmiştir (Sözür, **Organize Suçluluk Kavramı**, s. 265).

kuvvetlerinin temel hak ve özgürlükleri zedeleneyeceğini dile getirmiştir¹⁷³³. Hatta, daha ileri seviyedeki risk olarak, hükümetin kendisine muhalif olan kişileri dinlemesi ve onlara müdahale etmek için bu imkânları kullanabileceği akla gelmektedir¹⁷³⁴.

Kanaatimizce kanun koyucu tarafından suç tipi oluşturulurken, örneğin, örgütlü suç düzenlenirken örgüt ifadesi geçmeyen başka suçları da etkileyebilmektedir. Bunun sonucunda bir suçun hazırlık hareketi kısmı cezalandırılabilir duruma dönüşebilmekte ve usul açısından da sonucu olmaktadır. Diğer bir ifadeyle örgüte ilişkin özel hükümler getirildiği zaman, örneğin örgüt suçuyla ilgili dinleme süreleri uzarsa böylece diğer işlenen suçlarda da, telefon dinlemelerinde elde edilen deliller kullanılabilir. Bu durum sayesinde de veriler toplanabilmektedir. Dolayısıyla cezalandırma alanını ne kadar geriye çekersek, aslında özel usul hükümlerinin kullanılma ihtimali de o kadar artırmış olmaktadır. Bunun sonucunda ise sürelerle ilgili getirilmiş olan sınırlar tamamıyla teorik kalmaktadır. Çünkü ilk suçla ilgili süre başladıktan sonra çok farklı bir suçtan dolayı telefon dinlemesi devam ettirilebilmekte ve sonucunda kesintisiz bir dinleme haline dönüşebilmektedir. Yine burada tehlike daha fazla arttığı için temel hak ve özgürlükler ihlal edilmiş olmaktadır. Bununla bağlantılı olarak, örneğin kanun koyucu örgüt suçunu oluşturduğunda TCK'nın 314. maddesi veya TMK'nın 7. maddesi kapsamında belirlenen cezalar bir anda örgüt suçunda yapılan düzenlemeler sebebiyle tekrar tekrar artırılabilmektedir. Bu nedenle kanun maddeleri düzenlenirken yaptırım rejimi bakımından ölçülülük ilkesi yönündende değerlendirilmesi gerekmektedir.

Ülkemizde, işlenen bir suçun örgütle ilişkilendirilmesi ve TCK'nın 220. maddesi, adeta bir “maymuncuk” görevi görerek, ceza muhakemesinde koruma tedbirlerinin uygulanmasını sağlamaktadır¹⁷³⁵. Ayrıca, işlenen suçun soruşturma evresinde örgütle bağlantısının kurulması sonucunda gerçekte bireylerin suça karşı korunma imkânlarını sağlamaktan çok, koruma tedbirleri uygulanarak toplumun takip edilmesinde bir “alet” olarak kullanılmaktadır¹⁷³⁶.

¹⁷³³ Yarsavut, **a.g.e.**, s. 339.

¹⁷³⁴ Eşolon uydu sisteminin teknolojisi kullanılarak anti-terörizm bölümü tarafından yapılan dinlemelerden biri, 30 Eylül 1996 tarihinde yapılan duruşmada, Fransız Cumhurbaşkanı'nın dinlemesi sonucu ortaya çıkmıştır. 1995 yılında, Maastricht Anlaşması kapsamında kurulan gizli iletişim komitesi uluslararası boyutta telefon dinlemelerinin yapılması imkânını, 1995 tarihinde Avrupa Birliği üyeleri tarafından yapılan anlaşmayla kabul etmiştir (Yarsavut, **a.g.e.**, s. 339).

¹⁷³⁵ Özgenç, **Suç Örgütleri**, s. 13. Yargıtay 9. CD. 4.6.2008 tarih ve 2008/874 E. 2008/7160 K., “Amacı ne olursa olsun hiçbir kuruma demokratik bir hukuk devleti olan Türkiye Cumhuriyetinde yaşayan insanlar şüpheli görülerek ülke genelini kapsayacak şekilde iletişimin denetlenmesi yetkisi verilemez”, www.kazanci.com, E.T. 08.09.2021.

¹⁷³⁶ Andreas Degen, **Gesetzliche Mitwirkungspflichten der Kreditwirtschaft bei der Geldwasche und Terrorismusbekämpfung**, Eine verfassungsrechtliche Betrachtung aus Sicht der Bankkunden am Beispiel des Konten Screenings und des Kontendatenabrufverfahrens, Frankfurt am Main, 2009, s. 54'ten aktaran Özgenç, **Suç Örgütleri**, s. 24.

Bu doğrultuda CMK'nın 116. maddesinin 1. fıkrası kapsamında düzenlenen “arama” için makul şüphe yeterli iken iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınmasında hem kuvvetli suç şüphesi aranmakta hem de başka suretle delil elde etme imkânı olmamalı hatta bununla da kanun koyucu yetinmemiş ve suç kataloğu oluşturmuştur. Örneğin bir kişinin telefonu dinlendiğinde herkes normal hayatına devam etmekte, diğer bir ifadeyle insanlar telefonuyla konuşmaya devam etmektedir. Halbuki “arama” tedbirinde hem kişinin evine girilmekte hem de evindeki tüm özel eşyalar ortaya çıkabilmektedir. Görüleceği üzere makul şüphe ile gerçekleştirilen arama tedbirinde yukarıda ifade ettiğimiz işlemler yapılabilir. Kanaatimizce her ne kadar kişi üzerinde açıkça bir uygulamada bulunulmasa bile iletişimin dinlenmesi ve kayda alınması'nın gizli bir şekilde yapılması insanı sürekli tedirgin hissetmesine sebebiyet vermektedir. Ayrıca bu durum tüm hayata yayılan bir tedirginliğe de sebebiyet vermektedir. Telefonla dinleme aramaya göre daha fazla insanın özel hayatına müdahale ettiği için CMK'nın 135. maddesinde düzenlenen iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması tedbiri CMK'nın 116. maddesinde düzenlenen arama tedbirine göre daha ağırdır.

İletişimin denetlenmesi yoluyla yapılan dinleme esnasında mevcut soruşturma veya kovuşturmayla alakalı olmayan, fakat katalog suçlardan birinin işlendiğine dair şüphe oluşturan delil elde edilmesi durumunda; mevcut delillerin koruma altına alınması gerekmektedir¹⁷³⁷. Uygulamada katalog suçlar arasında sayılmamasına rağmen birçok suç, örgüt kapsamına alınarak dinleme kararı verilmektedir¹⁷³⁸. Yargıtay tarafından, şüpheliler hakkında 4422 sayılı kanun çerçevesinde terör suçu nedeniyle dinleme kararı verilmiş, ancak sanıklar hakkında bu suça ilişkin bir soruşturma yapılmamış ve herhangi bir karar verilmemiştir¹⁷³⁹. Yargıtay Ceza

¹⁷³⁷ Ünver ve Hakari, “her suçta iştirak eylemi, suçta katılanların sayısının fazlalığı dolayısıyla örgüt olarak tasvip edilip buna ilişkin hüküm uygulanırsa, elde edilen delil hukuka aykırı delil itirazı ile karşılaşacaktır” şeklinde uyarıda bulunmuştur (Ünver/Hakeri, **a.g.e.**, s. 439).

¹⁷³⁸ YGCK, 13.6.2006 tarih ve 2006/4-122 E. 2006/162 K., “Dinlemeye konu olan telefon, H.S.Ş. adlı kişi adına kayıtlıdır. İstanbul 6 no.lu DGM’ce 15.03.2004 gün ve 2004/90 sayı ile H.S.Ş.’ye ait cep telefonunun, A. ve yönettiği kabul edilen suç örgütü hakkında yürütülen soruşturma sırasında, 4422 sayılı Kanunun 2 ve 16’ncı maddeleri uyarınca, 3 ay süreyle dinlenilmesi ve tespitine karar verilmiştir. Ancak, dosyada kanıt olarak kabul edilen 22.3.2004 tarihli konuşmanın tutanakları incelendiğinde, bu görüşmenin haklarında dinleme kararı bulunmayan üçüncü kişiler arasında geçtiği açıktır. Bu konuşmada tesadüfen elde edildiği kabul edilen suç kanıtının değerlendirilmesi için 4422 sayılı yasa da herhangi bir hüküm yer almadığı gözetildiğinde, bu konuşma tutanağı yasa dışı elde edilmiş kanıt niteliğindedir. Kaldı ki, 5271 sayılı CMK’nın 138. maddesine göre de bu tutanağa yasal bir kanıt değeri verilmesi olanaksızdır. Zira tesadüfen elde edilen kanıt, görevde yetkiyi kötüye kullanma suçuyla ilgili olup, bu suç, 135. maddede sayılan katalog suçlar arasında yer almadığından, yasa dışı elde edilmiş kanıt niteliğindedir. Yasa dışı elde edilen bir kanıtın ise soruşturma ve kovuşturma aşamasında kullanılmasına olanak bulunmamaktadır”, www.kazanci.com, E.T. 02.10.2020.

¹⁷³⁹ Karara muhalif olan üye Hamdi Yaver Aktan, “katalog kapsamında bulunmayan göçmen kaçakçılığı suçunun ortaya çıkarılması için önce terör suçu kapsamında bir izlenim yaratılarak dinleme kararı alınıp göçmen kaçakçılığı suçuna ilişkin delil elde edilmesinin kanuna karşı hile yoluna gitmek demek olması nedeniyle; elde edilen delillerin hukuka aykırı olduğunu ve yargılamada delil olarak değerlendirilemeyeceğini” belirtmiştir. Karşı oy yazısına göre, bu durumun nedeni, “güvenlik güçlerinin olayı vahim göstermek çabası” içinde olmasıdır (Yargıtay 8. CD. 23.1.2007 tarih ve 2007/8117 E. 2007/320 K., www.kazanci.com, E.T. 11.04.2020).

Genel Kurulu tarafından ise “nitelik değiştirmesi mümkün bulunan suçlar yönünden de elde edilen delillerin hukuka uygun yöntemlerle elde edilen delil olarak kabulü ile hükme esas alınması mümkün olduğu” şeklinde karar verilmiřtir¹⁷⁴⁰.

17.12.2004 tarihinde Ceza Muhakemesi Kanunu Resmi Gazete’de yayınlandığında 135/6-a-8 bendinde suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçunda iki, yedi ve sekizinci fıkraları hariç olmak üzere iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması düzenlenmiş olup benzer şekilde 10.11.2005 günü Resmi Gazete’de yayınlanarak yürürlüğe giren Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Tespiti, Dinlenmesi, Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesi ve Kayda Alınmasına Dair Usul ve Esaslar ile Telekomünikasyon İletişim Başkanlığının Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Yönetmeliğinde 13. maddesinin a bendinin 8. fıkrasında iki, yedi ve sekizinci fıkralar hariç olmak üzere TCK’nın 220. maddesinde iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınabileceği ifade edilmiştir. 14.02.2007 günü Resmi Gazete’de yayınlanarak yürürlüğe giren Ceza Muhakemesi Kanununda ngrlen Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi, Gizli Soruşturmacı ve Teknik Araçlarla İzleme Tedbirlerinin Uygulanmasına İlişkin Ynetmelięin¹⁷⁴¹ 8. maddesinin 1. fıkrasında¹⁷⁴² ise “TCK’nın 220. maddesinin iki, yedi

Yargıtay kararlarına katılmayan *nver ve Hakeri* de, katalog suç sistemiyle kurulan güvencenin yasak delil kullanılmasına imkân sağlandığını ifade etmiştir. *nver ve Hakeri*’ye göre suç hakkında yapılan nitelendirmenin yanlış olduğu ya da suçun nitelendirmesini değiştirebilecek yeni deliller tespit edildiğinde belirlenen suçun delil elde etme yöntemlerine konu olamayacağı ve yasak delil elde etme yöntemleri ile elde edildiği ortaya çıkınca da bu delilin kullanılamayacağı göz önüne alınmalıdır (*nver/Hakeri*, a.g.e., s. 443).

¹⁷⁴⁰ YCGK 20.05.2014 tarih ve 2014/10-468/268, “5271 sayılı CMK’nın suç ve hüküm tarihi itibariyle yürürlükte bulunan 135. maddenin altıncı fıkrasının a-8 bendi uyarınca, suç işlemek amacıyla örgüt kuran veya yönetenler hakkında kurulacak hükümlere esas alınması mümkün olup, suç işlemek amacıyla kurulan örgüte ye olanlar hakkında kurulacak hükümlere esas alınmayacağı ileri sürebilir ise de, Ceza Genel Kurulunun kararında da belirtildiği üzere, nitelik değiştirmesi mümkün bulunan suçlar yönünden de elde edilen delillerin hukuka uygun yöntemlerle elde edilen delil olarak kabulü ile hükme esas alınması mümkün olup, sanıkların suç işlemek amacıyla kurulan örgütün yöneticisi mi yoksa yesi mi olduğu ancak yargılamanın sonunda belli olacağından, bu delillerin bir kısım sanıklar hakkında suç işlemek amacıyla kurulmuş olan örgüte ye olmak suçundan kurulan hükme esas alınmalarında da bir isabetsizlik bulunmamaktadır”, www.kazanci.com, E.T. 10.01.2021. İlgili bu karar, çeşitli durumlarda hukuk devleti ilkesini ihlal edilebileceği nedeniyle *nver ve Hakeri* tarafından eleştirilmiştir. Çünkü polis veya savcının kasti olarak o suçta kullanılamayacak bir tedbirin hile sonucu o suçta kullanılmasını ispatlama imkânı yoktur (*nver/Hakeri*, a.g.e., s. 444).

¹⁷⁴¹ Danıştay 10. Dairesi’nin 09.03.2017 tarih ve 2012/1001 E. 2017/1361 K. “5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu bir bütün olarak incelendiğinde, 333. maddesinde de, (1) Bu Kanunda ngrlen yönetmelikler, aksine hüküm bulunmadıkça, ilgili bakanlıkların görüşü alınarak Adalet Bakanlığı tarafından çıkarılır hükümüne yer verildiği görülmektedir. Değinilen Kanun hükümlerinin birlikte incelenip, değerlendirilmesinden; kanun koyucunun idari alan olarak gördüğü ve yönetmelikle düzenlenmesini öngördüğü konuları konu ya da madde belirtmek suretiyle açıkça gösterdiği, bu konu ve maddeler arasında ise telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi ve gizli soruşturmacı ve teknik araçlarla izleme konularına yer vermediği, 333. maddede ise, yönetmelik çıkarma yetkisini, sadece bu Kanunda ngrlen Yönetmelikler ile sınırladığı sonucuna varılmıştır. Bu durumda, Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 135 ila 140. maddelerinde düzenlenen telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi ve gizli soruşturmacı ve teknik araçlarla izleme konularında Adalet Bakanlığının düzenleme yetkisi olmadığından, Yönetmeliğin tamamının yetki unsuru yönünden hukuka aykırı olması nedeniyle iptali gerekmektedir”.

¹⁷⁴² Ceza Muhakemesi Kanununda ngrlen Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi, Gizli Soruşturmacı ve Teknik Araçlarla İzleme Tedbirlerinin Uygulanmasına İlişkin Yönetmeliğin 8. maddesinin 1. fıkrasına göre “Telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin

ve sekizinci fıkralarında yer alan suçların bir terör örgütü faaliyeti kapsamında işlenmesi halinde” iletişimin dinlenmesi tedbirlerinin uygulanabileceği belirtilmiştir¹⁷⁴³. Ardından 06.03.2014 tarihinde Resmi Gazete’de yayınlanan 6526 sayılı Terörle Mücadele Kanunu ve Ceza Muhakemesi Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunu’nun 12. maddesi kapsamında CMK’nın 135/6-a-8 bendi tümüyle kaldırılarak TCK’nın 220. maddesi kapsamında iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınma tedbirinin uygulanma imkânı olmamıştır.

Uygulama yönünden her suç, örgüt kapsamına alındığından ve tüm suçlarda iletişimin denetlenmesi imkânına gidildiğinden bu suç tipi katalogdan çıkarılmıştır. Uygulamayı düzeltmek yerine toptan bir kanuni düzenleme yapılması çeşitli sorunları da beraberinde getirmiştir¹⁷⁴⁴. Örgütlü suçların tehlike suçu olması nedeniyle, örgütün suç işlemesini beklemek, suçla mücadelede zafiyetlere sebebiyet verecektir. Dahası, örgütün işlemeyi amaçladığı suçun katalog suç kapsamında olmaması durumunda dinleme yapılamayacak; sonuçta elde edilen delillerin kullanılma imkânı olmayacaktır. Bu durumda da örgütlü suçlarla mücadelede delil toplama imkânı sınırlandığından; tek imkân gizli soruşturmacı görevlendirmesi olacaktır¹⁷⁴⁵.

24.11.2016 yılında 6763 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunu’nun 26. maddesi yeniden düzenleme yapılarak CMK’nın 135/8-a-9 bendi suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçunda iletişimin dinlenmesi, tespiti ve kayda alınması tedbiri sadece TCK’nın 220. maddesinin 3. fıkrasında uygulanacağına dair hüküm getirilmiştir. Bu dönemde Danıştay tarafından 09.03.2017 tarihinde yönetmelik iptal edilmesine rağmen 24.12.2017 tarihinde Resmi Gazete’de yayınlanan 696 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname’nin 95. maddesi ile CMK’ya 140/A maddesi eklenmiş¹⁷⁴⁶ ve koruma tedbirlerinin uygulanmasının yönetmelikle düzenlenebileceği belirtilmiştir. Ardından 08.03.2018 tarihinde Resmi Gazete’de

değerlendirilmesi, ancak Ceza Muhakemesi Kanununun 135 inci maddesinin altıncı fıkrasında yer alan suçlarla ilgili olarak uygulanabilir. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 220 nci maddesinin iki, yedi ve sekizinci fıkralarında yer alan suçların bir terör örgütünün faaliyeti kapsamında işlenmesi hâlinde bu suçlar için de iletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirlerine başvurulabilir”, www.kazanci.com, E.T. 05.06.2022.

¹⁷⁴³ Kanaatimizce bu düzenleme hatalı olup kanunun vermediği bir yetkinin yönetmelik tarafından düzenlenmesi hukuka aykırıdır. Bu yönüyle Yönetmeliğin, kanuna aykırı şekilde düzenlendiği görülmektedir.

¹⁷⁴⁴ Ünver/Hakeri, **a.g.e.**, s. 439.

¹⁷⁴⁵ Bu yaşanan sorunun çözümü olarak, Ünver ve Hakeri, “her iştirak halindeki yapılanmanın örgüt olarak kabul edilmesinin önüne geçilmesinin” bu tür bir radikal önlemden daha uygun olacağını savunmuştur (Ünver/Hakeri, **a.g.e.**, s. 439).

¹⁷⁴⁶ CMK’nın 140/A maddesine göre, “Bu Kanunun 135 ila 140 ıncı maddelerinde düzenlenen koruma tedbirlerinin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar yönetmelikle düzenlenir”.

yayımlanan 7079 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 90. maddesi ile CMK'nın 140/A maddesi aynen kabul edilmiştir. Görüleceği üzere her ne kadar CMK'nın 140/A maddesinde iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması tedbirleri yönetmelik ile düzenleneceği belirtilmiş olsa bile bu yönetmelik Danıştay tarafından iptal edilmiştir.

CMK'da iletişimin denetlenmesi açısından tedbirin başvurulacağı suçlar tek tek sayılmıştır. Bu suç kataloğuna¹⁷⁴⁷ göre, sadece silahlı suç örgütlerinde bu tedbirin uygulanacağı belirlenmiştir. Her ne kadar son düzenleme ile CMK'nın 135/8-a-9 bendinde sadece TCK'nın 220. maddesinin 3. fıkrasında uygulanacağı belirtilmiş olsa bile bu fıkra bir suç tipi değildir. Kanaatimizce kanun koyucu tarafından sadece silahlı örgütler tarafından bunun uygulanacağını ortaya konmasına rağmen “yukardaki fıkralara göre” ifadesi nedeniyle hem silahlı örgüt kurma ve yönetme suçlarında, hem de silahlı örgüte üye olma suçlarından iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması tedbirleri uygulanabilecektir.

Telekomünikasyon yoluyla gerçekleştirilen iletişimin istihbarat görevlileri tarafından denetimini sağlayan bir başka hüküm ise 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanunu'nun 6. maddesinin g fıkrasında ifade edilmiştir¹⁷⁴⁸. Bu kapsamda, kanunun 4. maddesinde belirtilen görevleri yerine getirebilmek için telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişim verileri toplanabilecektir. Bununla birlikte, iletişimin denetlenmesi için kanunda belirtilen görevlerin yerine getirilme amacının varlığı yeterli değildir¹⁷⁴⁹. Ayrıca Anayasa'nın 2. maddesinde ifade edilen “temel niteliklere ve demokratik hukuk devletine yönelik ciddi bir tehlikenin mevcut olması” halinde iletişimin denetlenmesi imkânı kanun tarafından mümkün kılınmış ve devlet güvenliğinin sağlanması amacıyla uygulanabileceğini kanun koyucu ortaya koymuştur. Kanunun 4.¹⁷⁵⁰ ve 6. maddeleri birlikte değerlendirildiğinde,

¹⁷⁴⁷ CMK'nın 135/8-a-9 bendi, 21.02.2014 tarih ve 6526 sayılı Terörle Mücadele Kanunu ve Ceza Muhakemesi Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 12. maddesi, 12.12.2014 tarih ve 6572 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 44. maddesi ve 24.11.2016 tarih ve 6763 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 26. maddesi ile değişikliğe uğramıştır.

¹⁷⁴⁸ Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanunu'nun 6. maddesinin g fıkrasına göre “Telekomünikasyon kanallarından geçen dış istihbarat, milli savunma, terörizm ve uluslararası suçlar ile siber güvenlikle ilgili verileri toplayabilir”.

¹⁷⁴⁹ Fulya Eroğlu Erman, “*Örgütlü Suçlarda Yargılama Sistemi*”, **Yayınlanmamış Doktora Tezi**, Yeditepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2016, s. 106.

¹⁷⁵⁰ Bahsi geçen kanunun 4. maddesinde sayılan görevlerin yerine getirilmesi amacıyla, “Anayasanın 2. maddesinde belirtilen temel niteliklere ve demokratik hukuk devletine yönelik ciddi bir tehlikenin varlığı halinde, Devlet, güvenliğinin sağlanması, casusluk faaliyetlerinin ortaya çıkarılması, Devlet sırrının ifşasının tespiti ve terörist faaliyetlerin önlenmesine ilişkin olarak hâkim kararı veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Teşkilat Başkanı veya yardımcısının yazılı emriyle telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişim tespit edilebilir, dinlenebilir, sinyal bilgileri değerlendirilebilir, kayda alınabilir”.

telekomünikasyon yoluyla gerçekleştirilen iletişimin istihbari açıdan değerlendirilebilmesi için “devlet güvenliği”yle ilgili bir durumun bulunma zorunluluğu şart olarak aranmayacaktır¹⁷⁵¹.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin bir kararında, terör saldırılarının önlenmesi ve Macaristan’ın ulusal güvenliğinin sağlanması için karar verme yetkisinin, Macaristan Adalet Bakanı’na bırakılması; bu verilen yetkinin hangi hallerde kullanılabileceği konusunda kanunda yeterince açıklama yapılmadığını ve bu verilen kararın kimler tarafından denetime tabi tutulduğu ifade edilmediğini belirtmiştir¹⁷⁵². Bu kapsamda, MİT Kanunu’nun 6. maddesine eklenmiş olan denetim yapma, yani telekomünikasyon yoluyla veri toplama yetkisinin MİT müsteşarı veya yardımcısına verilmesi AİHS’nin 8. maddesine göre evleviyetle aykırı olacaktır¹⁷⁵³.

17.12.2004 tarihinde Ceza Muhakemesi Kanunu Resmi Gazete’de yayınlandığında örgütlü suçlar açısından süre, genel katalog suçlarıyla aynı şekilde düzenlenmiştir. 01.06.2005 tarihli Resmi Gazete’de yayınlanan 5353 sayılı kanunun 17. maddesi ile örgütlü suçlar için ayrı bir süre düzenlemesi yapılmış, fakat bu tedbirin azami olarak uygulanabileceği süre belirtilmediğinden, koruma tedbirinin genel özelliklerinden biri olan “geçicilik ilkesine” aykırılık söz konusu olmuştur¹⁷⁵⁴. Mülga 4422 sayılı ÇASÖMK’te, gerekli düzenleme bu tedbire en çok üç ay için başvurulabileceği, zorunlu hallerde ise tedbirin, üç aydan fazla olmamak şartıyla en fazla iki kez uzatılabileceği belirlenmiş ve tedbir açısından, azami sürenin dokuz ay olmasına karar verilmiştir¹⁷⁵⁵. 06.03.2014 tarihinde ise 6526 sayılı kanunun 12.

¹⁷⁵¹ Erman, **Yargılama Sistemi**, s. 107.

¹⁷⁵² Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin istihbari yöntemler kullanılarak özel hayatın gizliliği ilkesinin ihlal edilmesi nedeniyle verdiği Szabo ve Vissy/Macaristan kararında; mahkeme tarafından Macaristan’da gerçekleştirilen iletişimin denetlenmesinde hâkim güvencesi olmadan istihbari amaçla yapılan dinlemeleri sözleşmenin 8. maddesine göre aykırı bulmuştur (AİHM’nin 12.01.2016 tarihli Szabo ve Vissy/Macaristan Başvuru No: 37138/14, [https://hudoc.echr.coe.int/eng-press#{"itemid":\["001-160020"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng-press#{), E.T. 13.05.2020).

¹⁷⁵³ Erman, **Yargılama Sistemi**, s. 124.

¹⁷⁵⁴ 01.06.2005 tarihli Resmi Gazete’de yayınlanan 5353 sayılı kanunun 17. maddesi ile CMK’nın 135. maddesinin 3. fıkrasına şu cümle eklenmiştir: “Ancak, örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlarla ilgili olarak gerekli görülmesi halinde, hâkim bir aydan fazla olmamak üzere sürenin müteaddit defalar uzatılmasına karar verebilir”.

¹⁷⁵⁵ Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu’nun 2. maddesi’nin 2. ve diğer fıkralarına göre “İletişimin dinlenmesine veya tespitine ilişkin kararlar, ancak kuvvetli belirtilerin varlığı halinde verilebilir. Başka bir tedbirle failin belirlenmesi, ele geçirilmesi veya suç delillerinin elde edilmesinin mümkün olduğu durumlarda, iletişimin dinlenmesine veya tespitine karar verilemez. Resmi veya özel her türlü iletişim kuruluşlarının tuttukları, iletişimin içeriği dışında kalan kayıtlar hakkında da yukarıdaki hükümler uygulanır. Dinlenme, tespit veya kayıtların incelenmesine hâkim karar verir. Gecikmesinde sakınca bulunan hallerde, Cumhuriyet Savcısı da bu hususlarda yetkilidir. Hâkim kararı olmaksızın yapılan bu gibi işlemlerin yirmi dört saat içinde hâkim kararına bağlanması şarttır. Sürenin dolması veya hâkim tarafından aksine karar verilmesi halinde, tedbir, Cumhuriyet Savcısı tarafından derhal kaldırılır. Dinleme ve tespit kararları en çok üç ay için verilebilir ve bu süre, üçer aydan fazla olmamak kaydıyla, en çok iki defa uzatılabilir. İletişimin dinlenmesi ve tespiti sırasında bu Kanunda öngörülen suçların işlendiğine ilişkin şüphe ortadan kalkarsa, tedbir, Cumhuriyet Savcısı tarafından derhal kaldırılır. Bu gibi hallerde, tedbir uygulaması sonucu elde edilen veriler, Cumhuriyet Savcısının denetimi altında derhal ve nihayet on gün içinde yok edilir ve durum bir tutanakla belirlenir. Cumhuriyet Savcısı veya görevlendireceği kolluk mensubu, iletişim kurum ve kuruluşlarında görevli veya böyle bir hizmeti vermeye yetkili olanlardan, dinleme ve

maddesiyle “ek süre olarak her defasında bir aydan fazla olmamak ve toplam üç ayı geçmemek üzere uzatılmasına” karar veilebilceği yönünde düzenleme yapılmıştır. CMK’nın 135/8-a-9 bendine göre dinleme yapılırken katalog dışında kalan suçların ortaya çıkartılabilmesi ve tapelerden elde edilmiş olan verilerin kullanılabilmesi için örgüt mensuplarının işlemiş oldukları suçlar yönünden alınmış teknik dinleme var ise örgüt üyesi olmaları koşuluyla, bu kişilerin verileri kullanılabilir¹⁷⁵⁶.

CMK’nın 135. maddesi’nin 4. fıkrasına göre iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması tedbiri “en çok iki ay için verilebilir” ve bu süre “bir ay” uzatılabilir. Örgüt faaliyeti kapsamında ise gerekli görülürse “hâkim yukarıdaki sürelerle ek olarak her defasında bir aydan fazla olmamak ve toplam üç ayı geçmemek üzere” karar verebileceği belirtilmiştir. Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanunu’nun 6. maddesi kapsamında yapılan telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesi kararı, en fazla 3 ay süreyle verilebilecek ve her biri üçer ayı geçmemek koşuluyla, en fazla üç kez uzatılabilir. Sonuç olarak, verilen denetleme kararı en fazla 12 ay olabilecektir¹⁷⁵⁷.

Örneğin insanlar ile telefon görüşmeleri yaparak banka hesaplarındaki paralarını çekip kendilerine verme konusunda bu kişileri dolandırmak amacıyla oluşturulan bir örgütü dinleme kararı alınmasına müteakip yapılan incelemeler sonucunda bu oluşumun bir örgüt olmadığı anlaşıldığında alınan ses kayıtlarının durumu ayrı bir tartışma konusudur. Bu durumda örgüt suçu oluşmamakta, fakat dolandırıcılık suçu devam etmektedir. Ayrıca örgüt kapsamında suç değerlendirildiğinde yukarıda açıkladığımız üzere tedbir süreleri uzatılabilmektedir. Süreler uzatıldığı aşamada elde edilen delillerin hukuka aykırı olup olmadığı konusunda kanaatimizce elde edilen deliller hukuka uygun olup bunları denetleyebilecek bir mekanizmanın olması gerekmektedir.

kayda alma işlemlerinin yapılmasını ve bu amaçla cihazların kurulmasını istediğinde, bu istem derhal yerine getirilir ve işlemin başladığı ve bitirildiği tarih ve saat bir tutanakla saptanır”.

¹⁷⁵⁶ Osman Şirin, “Gizli Ceza Muhakemesi Tedbirleri (Gizli Koruma Tedbirleri)”, <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale2.htm>, E.T. 05.07.2020.

¹⁷⁵⁷ Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Millî İstihbarat Teşkilatı Kanunu’nun 6. maddesine göre, “Kararda ve yazılı emirde, hakkında tedbir uygulanacak kişinin kimliği, iletişim aracını türü, kullandığı telefon numaraları veya iletişim bağlantısını tespiti imkân veren kodundan belirlenebilenler ile tedbirin türü, kapsamı ve süresi ile tedbire başvurulmasını gerektiren nedenler belirtilir. Kararlar, en fazla üç ay için verilebilir; bu süre aynı usuller, üçer ayı geçmeyecek şekilde en fazla üç defa uzatılabilir. Ancak, casusluk faaliyetlerinin tespiti ve terör örgütünün faaliyeti çerçevesinde devam eden tehlikelere ilişkin olarak gerekli görülmesi halinde, hâkim üç aydan fazla olmamak üzere sürenin müteaddit defalar uzatılmasına karar verebilir”.

Bu kanunun 6. maddesiyle ifade edilen “önleyici istihbarat elde etmek¹⁷⁵⁸” ve PVSK’nın Ek 7. maddesiyle¹⁷⁵⁹ beraber değerlendirmeye alındığında, “örgütün işlemesi muhtemel suçları önlemek” amacıyla kolluğun önleyici kapsamındaki faaliyetlerine istihbari nitelik kazandırma yerinde olmamıştır. Ayrıca hem önleyici şekilde hem de istihbarat niteliği taşımasına olanak tanıyan bu düzenlemeler, polisin tek başına görev yapmasını sağlayan yeni bir düzen oluşturmuştur. Bu durum, hukuk devleti ilkelerine zarar verecek ciddi sakıncalar ortaya çıkarabilecektir¹⁷⁶⁰. Bununla birlikte AİHM’nin Uzun/Almanya kararı incelendiğinde¹⁷⁶¹, bombalı bir saldırıya karıştığından şüphelenilmesi sonucu kişinin arabasına verici

¹⁷⁵⁸ Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Millî İstihbarat Teşkilatı Kanunu’nun 6. maddesine göre, “Önleyici istihbarat elde etmek ve analiz yapabilmek amacıyla yukarıdaki hükümlere ve diğer kanunlardaki düzenlemelere bağlı kalmaksızın; Teşkilat Başkanı veya yardımcısının onayıyla yurt dışında veya yabancılar tarafından gerçekleştirilen iletişim ile ankesörlü telefonlarla gerçekleştirilen iletişim ve MİT mensuplarının, MİT’te görev almış olanların veya görev almak üzere başvuruların iletişimi tespit edilebilir, dinlenebilir, sinyal bilgileri değerlendirilebilir, kayda alınabilir”.

¹⁷⁵⁹ PVSK Ek 7. maddesi: “Polis, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne, Anayasa düzenine ve genel güvenliğine dair önleyici ve koruyucu tedbirleri almak, emniyet ve asayiş sağlamaya, ülke seviyesinde ve sanal ortamda istihbarat faaliyetlerinde bulunur, bu amaçla bilgi toplar, değerlendirir, yetkili mercilere veya kullanma alanına ulaştırır. Devletin diğer istihbarat kuruluşlarıyla işbirliği yapar”.

¹⁷⁶⁰ Friedrich C. Schröder, “*Ceza Muhakemesinde “Fair Trial” İlkesi*”, **Ceza Muhakemesinde “Fair Trial” İlkesi**, Ed. Friedrich C. Schröder/Feridun Yenisey/W. Peukert, İstanbul Barosu CMUK Uygulama Serisi Yayınları, İstanbul, 1999, no. 299.

¹⁷⁶¹ AİHM’nin 02.09.2010 tarih ve 35623/05 sayılı Uzun v. Almanya kararında “Ekim 1995 tarihinde başvuru ve başka bir erkek (S.), üyesi oldukları aşırı solcu bir grup tarafından yapılan bombalı bir saldırıya katılmaktan şüphelenildikleri gerekçesiyle, bir tahkikat hâkiminin emriyle izlemeye alınmışlardır. İzlediklerini anlayan iki adam, S.nin arabasına yerleştirilmiş olan vericileri kırmak ve telefonla konuşmaktan kaçınmak suretiyle, izlenmekten kurtulmaya çalışmışlardır. Bununla birlikte, Aralık 1995’te, Federal Adalet Mahkemesi başsavcısı ilgililerin GPS (Uyduyla yer belirleme sistemi) ile takip edilmelerine izin vermiş ve böylece S.nin arabasına bir tane GPS alıcısı yerleştirilmiştir. Şubat 1996 tarihinde, başvuru ve S. yakalanmış ve sonradan, Ocak ve Aralık 1995 tarihleri arasında yapılmış birçok bombalı saldırıya katılmaktan suçlu bulunmuşlardır. Mahkûmiyet kararları, özellikle, S.nin arabasının gittiği yerler ile bombalı eylemlerden birinin işlendiği yer arasında bağlantı kurulmasını sağlayan GPS sistemiyle elde edilen verilere dayanmıştır. Federal Anayasa Mahkemesi, ilgililerin özel hayatlarına saygı haklarına, GPS sistemiyle izleme şeklinde yapılan müdahalenin, suçların ağırlığı ve ilgililerin başka izleme yöntemlerinden kaçmayı başarmış oldukları göz önünde bulundurulduğunda, orantılı olduğuna karar vermiştir. Müdahalenin yasayla öngörülüp öngörülmediği meselesiyle ilgili olarak, AİHM takibin Alman mevzuatında, başvuru ve erişebileceği, bir temelinin bulunduğunu kaydeder. Söz konusu düzenlemenin öngörülebilirlik şartını yerine getirecek kadar açık olup olmadığı ve bu düzenlemenin keyfiliğe karşı yeterli güvenceler öngörüp öngörmediği soruları, haberleşme araçlarının izlenmesi bağlamında uygulanan katı kriterler baz alınarak değerlendirilmemelidir. Çünkü kamuya açık yer değiştirmelerin GPS sistemiyle takibi ilgili şahsın özel hayatına daha az önemde bir müdahale teşkil etmektedir. Ulusal yargı mercilerinin, (fotoğraf çekme ve görüntü almaya ve de “aşırı derecede ağır” bir suçu soruşturmak için izleme amaçlı “başka özel tekniklerin” kullanılmasına izin veren) söz konusu düzenlemenin, GPS sistemiyle takibi de içerdiği yönündeki kararları, öngörülebilir makul bir değerlendirme olup adli yorumla yasaya açıklık getirilmesinden ibarettir. Ayrıca, AİHM, keyfiliğe karşı, ulusal hukukun, yeterli ve etkili güvenceler sunduğu kanaatindedir. Başvuru ve erişiminin özel hayatına saygı hakkını kullanmasına yapılan müdahale yasayla öngörülmüştü. Bu müdahale ulusal güvenlik, kamu emniyeti, mağdurların hakları ve suç işlenmesinin önlenmesi meşru amaçlarını takip ediyordu. Müdahale, aynı zamanda, orantılıydı: GPS sistemiyle takip, sadece, özel hayata daha az müdahale eden başka soruşturma yollarının daha az etkili oldukları ortaya çıktıktan sonra ve görece kısa bir periyot (birkaç ay) için uygulanmış ve başvuru ve erişim, sadece, işbirlikçisinin arabasında bulunduğu zamanlar dokunmuştur. Dolayısıyla, başvuru ve erişiminin genel ve ayrıntılı bir izlemeye maruz kaldığı söylenemez. Soruşturma çok ağır suçlarla ilgili olduğundan, AİHM ilgilinin GPS sistemiyle takip edilmesinin demokratik bir toplumda gerekli olduğuna hükmeder”, [307](https://hudoc.echr.coe.int/tur/{%22fulltext%22:[%22case%20of%20uzun%20v.%20germany%22],[%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],[%22itemid%22:[%22001-119633%22]}}, E.T. 11.06.2022.</p></div><div data-bbox=)

yerleştirilmiş, fakat bunları kıldığı ve telefonla hiçbir şekilde konuşmadığı için aracına başsavcının talimatıyla GPS yerleştirilerek takip edilmesine izin verilmiştir. Mahkeme kararında “GPS sistemiyle takip, sadece, özel hayata daha az müdahale eden başka soruşturma yollarının daha az etkili oldukları ortaya çıktıktan sonra ve görece kısa bir periyot (birkaç ay) için uygulanmış ve başvurucuya, sadece işbirlikçisinin arabasında bulunduğu zamanlar dokunmuştur. Dolayısıyla, başvurucunun genel ve ayrıntılı bir izlemeye maruz kaldığı söylenemez. Soruşturma çok ağır suçlarla ilgili olduğundan, AİHM ilgilinin GPS sistemiyle takip edilmesinin demokratik bir toplumda gerekli olduğuna” karar vermiştir. Görüleceği üzere AİHM’ne göre teknolojik gelişmelere hukukun sırtını dönme imkânı bulunmamaktadır. Ayrıca teknolojinin durumuna göre tedbirlerin alınabileceği mahkeme kararında açıkça görülmüştür.

Dinleme yapılırken, kayda geçerken veya bu kayıtları çözerken özel hayata ilişkin bilgilerde ortaya çıkabilir. İşte bu bilgilerin iddianameye yansımaları engelleyecek fakat neyin özel hayat, neyin özel hayat dışı olduğunu denetleyebilecek bir mekanizmanın eklenmesi gerektiğini düşünmekteyiz. Bu duruma örnek olarak CMK’nın 130. maddesinin 2. fıkrasında¹⁷⁶² düzenlenmiş olan Avukat bürolarında arama yapıldığında “elkonulmasına karar verilen belgelerin avukat ile müvekkili arasındaki mesleki ilişkiye ait olduğunu” öne sürdüğünde “soruşturma evresinde sulh ceza hâkiminden, kovuşturma evresinde ise hâkim veya mahkemeden” istenilmektedir. Bu doğrultuda kanaatimizce soruşturma aşamasında eğer konutta dinleme yapılıyorsa özel hayata ilişkin bilgilerin dosya kapsamından çıkartılacak bir mekanizmanın olması gerektiğini değerlendiriyoruz.

Suçun niteliğinin değişmesine örnek olarak TCK’nın 220. maddesi kapsamında dinlenme yapılırken oluşumun terör örgütü olduğu anlaşıldığı varsayıldığında birinci görüşe göre, katalogda bulunan farklı bir suç olduğunun anlaşılması durumunda bu tedbire son verilecektir¹⁷⁶³. İkinci bir görüşe göre elde edilen bu bilgiler bağımsız bir delil olarak kabul edilemez, ancak yeni bir soruşturmada delil başlangıcı olarak kabul edilebilir¹⁷⁶⁴. Bu kapsamda soruşturma aşamasında katalog suçları kapsamında olduğundan iletişimin dinlenmesi tedbiri

¹⁷⁶² CMK’nın 130. maddesinin 2. fıkrasına göre, “Arama sonucu elkonulmasına karar verilen şeyler bakımından bürosunda arama yapılan avukat, baro başkanı veya onu temsil eden avukat, bunların avukat ile müvekkili arasındaki mesleki ilişkiye ait olduğunu öne sürerek karşı koyduğunda, bu şey ayrı bir zarf veya paket içerisinde konularak hazır bulunanlarca mühürlenir ve bu konuda gerekli kararı vermesi, soruşturma evresinde sulh ceza hâkiminden, kovuşturma evresinde hâkim veya mahkemeden istenir. Yetkili hâkim elkonulan şeyin avukatla müvekkili arasındaki meslekî ilişkiye ait olduğunu saptadığında, elkonulan şey derhâl avukata iade edilir ve yapılan işlemi belirten tutanaklar ortadan kaldırılır. Bu fıkra öngörülen kararlar, yirmidört saat içinde verilir”.

¹⁷⁶³ Murat Mehmet Yardımcı, **Amerika Birleşik Devletleri Hukuku, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları ve Türk Hukuku’nda İletişimin Denetlenmesi**, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2009, s. 196.

¹⁷⁶⁴ Ersan Şen, **Türk Hukukunda Telefon Dinleme, Gizli Soruşturmacı, X Muhbir**, 5. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2011, s. 145.

uygulanması sonrası kovuşturma aşamasına geçildiğinde, suç nitelik değiştirdiğinde ve bu yeni suçun katalogda bulunmaması halinde dinleme sonucu elde edilen deliller kullanılamayacaktır¹⁷⁶⁵. Üçüncü bir görüşe göre ortaya çıkartılan yeni suç kapsamında, uygulanan tedbir koşulları tekrar değerlendirilecek ve yeniden hâkim kararı alınacaktır¹⁷⁶⁶. Dördüncü bir görüşe göre ise elde edilen delil hukuka uygun olabilmesi için fiilin mahkeme tarafından nitelendirilme şeklinin iletişimin denetlenmesi veya dinlenmesi tedbirinin uygulanmasına imkân tanınması yanı sıra katalog suçlar arasında olmalıdır¹⁷⁶⁷.

Yargıtay tarafında görüşüne katılmadığımız ve açıkça hukuka aykırı delillerin kullanılmasını sağlayan kararında “nitelik değiştirmesi mümkün bulunan suçlar yönünden de elde edilen delillerin hukuka uygun yöntemlerle elde edilen delil olarak kabulü ile hükme esas alınması mümkün olup, sanıkların suç işlemek amacıyla kurulan örgütün yöneticisi mi yoksa üyesi mi olduğu ancak yargılamanın sonunda belli olacağından, bu delillerin bir kısım sanıklar hakkında suç işlemek amacıyla kurulmuş olan örgüte üye olmak suçundan kurulan hükme esas alınmalarında da bir isabetsizlik bulunmamaktadır” şeklinde açıklama yapılmıştır¹⁷⁶⁸. Diğer bir Yargıtay kararında ise “başlangıçtaki iddia rüşvet suçuna yönelik olsa da, görevi kötüye kullanma suçunun özel bir biçimi olan rüşvet suçunun da çoğu zaman görevi kötüye kullanma suçuna dönüşmesi olanağı bulunduğundan, nitelik değiştirmesi olanağı bulunan suçlar yönünden de elde edilen kanıtlar hukuka uygun delil olarak değerlendirilmelidir” şeklinde ifade edilmiştir¹⁷⁶⁹.

Kanaatimizce dinleme sırasında suçun niteliğinin değişmesi ve yeni suç tipinin katalog kapsamında olması halinde aynı dinleme kararı ile devam edilip edilmeyeceği yönünde yeni bir kararın alınması gerekir. Yeni dinleme kararının alınmasına kadar yapılan dinlemeler hukuka

¹⁷⁶⁵ Veli Özer Özbek, **CMK İzmir Şerhi Yeni Ceza Muhakemesi Kanunun Anlamı**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2005, s. 583.

¹⁷⁶⁶ Ünver/Hakeri, hukuka uygun şekilde elde edilmiş ve kanuna karşı hileye başvurulmaması sonucu iletişimin denetlenmesi ve dinlenmesi önlemlerinin uygulanabilmesi için suçun hukuksal nitelendirmesinde bilerek değişikliğe gidilmemesi koşuluyla elde edilen delillerin hukuka uygun olduğunu belirtmiştir (Yener Ünver/Hakan Hakeri, **Sorularla Ceza Muhakemesi Hukuku**, Türkiye Barolar Birliği Yayını, Sorularla Hukuk Dizisi 5, Ankara, 2006, s. 230, dipnot 60).

¹⁷⁶⁷ Ramazan Keklik, “*Ceza Yargılamasında İletişimin Denetlenmesi*”, **Adalet Dergisi**, S. 25, 2006, s. 244.

¹⁷⁶⁸ YCGK 20.05.2014 tarih ve 10-468/268, “Uyuşturucu madde ticareti suçundan alınan iletişimin denetlenmesi kararları sonucu elde edilen delillerin 5271 sayılı CMK’nın suç ve hüküm tarihi itibarıyla yürürlükte bulunan 135. maddesinin altıncı fıkrasının (a-8) bendi uyarınca, suç işlemek amacıyla örgüt kuran veya yönetenler hakkında kurulacak hükümlere esas alınması mümkün olup, suç işlemek amacıyla kurulan örgüte üye olanlar hakkında kurulacak hükümlere esas alınmayacağı ileri sürülebilir ise de, Ceza Genel Kurulunun kararında da belirtildiği üzere, nitelik değiştirmesi mümkün bulunan suçlar yönünden de elde edilen delillerin hukuka uygun yöntemlerle elde edilen delil olarak kabulü ile hükme esas alınması mümkün olup, sanıkların suç işlemek amacıyla kurulan örgütün yöneticisi mi yoksa üyesi mi olduğu ancak yargılamanın sonunda belli olacağından, bu delillerin bir kısım sanıklar hakkında suç işlemek amacıyla kurulmuş olan örgüte üye olmak suçundan kurulan hükme esas alınmalarında da bir isabetsizlik bulunmamaktadır”, www.kazanci.com, E.T. 21.02.2021.

¹⁷⁶⁹ YCGK 12.06.2007 tarih ve 2006/5-MD-154 E. 2007/145 K., www.kazanci.com, E.T. 13.11.2021.

aykırı delil değildir. Örneğin terör örgütü bakımından unsurların baştan incelenerek suç şüpheleri değerlendirilmesi sonucu yeniden bir karar alınmalıdır. Yukarıda belirttiğimiz üzere eski kararda elde edilen bilgiler hukuka aykırı olmayacaktır. Bunula birlikte kolluk kuvvetleri “nasıl olsa kararım var” şeklinde bir yorum yaparak dinlemeye devam etmemelidir.

Tüm bu durumların yanı sıra tesadüfi delil konusunda değerlendirme yapıldığında, örneğin dinleme esnasında örgütün insan ticareti yaptığını varsayılıyor, fakat tedbir esnasında örgütün rüşvet veya silah kaçakçılığı yaptığını kolluk kuvvetleri fark ediyor. Bu suçlarda CMK’nın 135. maddesinde sayılan katalog suçlar¹⁷⁷⁰ arasında olduğundan hukuka uygun delil olarak kabul edilecektir. Burada tartışılması gereken konu kişiyi örgüt üyeliğinden dinlerken, oluşumun örgüt olmadığı anlaşıldığında kanaatimizce deliller teslim edilerek imha edilmelidir¹⁷⁷¹. Çünkü yapılaşmanın aslında bir suç örgütü olmadığı anlaşıldığında dinlemenin kendisi hukuka aykırı hale gelecektir. Dinleme kararında yazmayan başka suçlar bakımından ise elde edilen veriler tesadüfi delil olarak bile kullanılmamalıdır. Fakat dinleme kararı, suç örgütü ve insan ticareti suçlarından verilmiş olmasına rağmen örgütün olmadığı anlaşılmış olmakla birlikte, insan ticareti suçu tespit edilmiş ise bu veriler delil olarak kullanabilir. Yine aynı örnekten devam edildiğinde suç örgütünün, örgüt olmaktan kaynaklanan başka suçları da işlediği anlaşıldığında o suçlar için elde edilen delilleri kullanma imkânı olamaz, çünkü yapının örgüt olmadığı ortaya çıkmıştır. Kısacası bir yapılaşmayı örgüt olmadan dinleyemiyorsanız elde edilen delil hukuka aykırıdır. Tüm bu durumların yanı sıra yapılaşma örgüt olduğu için CMK’nın 135. maddesinin 4. fıkrası kapsamında 2 aylık dinleme kararı alınmasına müteakip örgüt olduğu için hâkim tarafından her defasında bir ay olmak üzere dinlemenin toplam üç ay daha uzatıldığı dönemde, kolluk kuvvetleri tarafından başka suçlarında işlendiği fark edilmesine rağmen örgüt olmadığı anlaşıldığında, yapının örgüt olmaması nedeniyle uzatmayı yapamayacağından ek sürede yapılan dinleme sonucu elde edilen tesadüfi deliller kullanılamayacaktır.

Başka bir örnek olarak EncroChat aboneler arasında şifreli iletişime izin veren Avrupa merkezli iletişim ağı olup, örgütlü suç üyeleri tarafından faaliyetlerini planlamak için kullanılmıştır¹⁷⁷². Türk hukukuna bakıldığında CMK’nın 135. maddesi “İletişimin tespiti,

¹⁷⁷⁰ Kanaatimizce suçun katalogda bulunması yeterli değildir diğer bir ifadeyle suçun ağır olması değil somut olayda bir ağırlığının olması gerekmektedir.

¹⁷⁷¹ Üner/Hakeri’ye göre “suç tipinde bir tavsif değişikliği olursa, bu tedbirlerin uygulanması suretiyle elde edilen delillerin bu suçlara ilişkin soruşturma veya kovuşturmalarda uygulanıp uygulanmayacağı hususunda, tavsif değişikliği sonrasında varlığı kabul edilen suç tipinin ilgili kanun hükmü gereğince o tedbirin uygulanabilmesi mümkün bir suç tipi olup olmadığına göre bir sonuca ulaşılmalıdır” (Üner/Hakeri, **a.g.e.**, s. 445).

¹⁷⁷² <https://en.wikipedia.org/wiki/EncroChat>, E.T. 05.06.2022.

dinlenmesi ve kayda alınması”ndan bahsetmektedir¹⁷⁷³. İletişimin müdahale ile dinlenmesi CMK kapsamına girmediği için MİT kanununda yapılan düzenlemeler hariç olmak üzere bunları eş zamanlı dinleyerek CMK’nın 135. maddesi kapsamında delile dönüştürme imkânı bulunmamaktadır.

Kanaatimizce eş zamanlı denetleme diğer bir ifadeyle maili gönderilirken tutulması, WhatsApp’ın çözülmesi sonucu mesaj çıktığı an kontrol edilebilme imkânı CMK kapsamında yapılamamaktadır. Bunların denetlenebilmesi ancak CMK’nın 134. maddesi kapsamında “Bilgisayarlarda, bilgisayar programlarında ve kütüklerinde arama, kopyalama ve elkoyma” hükümleri ile uygulanabilir¹⁷⁷⁴. Bu durum bile ancak telefona veya kütüğe el konulması ve bilgisayar kütüğünde çıkması durumunda inceleme yapılabilecektir. Beklenen veriler çıkmadığında ise kanun kapsamında hiçbir şey yapılamamaktadır. Kanaatimizce kanunda yeni bir düzenleme yapılması gerekmektedir. Yapılacak düzenleme sonucunda ilk olarak kişinin iletişiminin eş zamanlı denetlenmesi imkânı oluşturulmalı; ikinci olarak CMK’nın 135. maddesi genel mekanizmasına göre daha dar bir şekilde düzenlemeli ve ayrıca bu durumun açık denetleme mekanizmaları ile kontrol edilmesi gerekmektedir. Yine bilgisayara program göndererek içindekilerini uzaktan arama imkânı CMK kapsamında düzenlenmemiştir¹⁷⁷⁵. Buradaki çekincemiz ise CMK’nın 134. ve 135. maddelerinin uygulanması konusunda bile ciddi problemler ve hukuka aykırı durumlar yaşanırken, bu tedbirlerin konulması halinde kişilerin temel hak ve özgürlüklerine müdahalenin sınırlarının nasıl çizileceği yönündedir. Fakat

¹⁷⁷³ Yukarıda açıkladığımız üzere Alman hukukunda iletişimin denetlenmesi geniş bir şekilde tanımlandığından kişiler arası mesajlaşmanın incelenmesi mümkündür. İki kişi arasında herhangi bir iletişim olduğunda, belirli kişiler arasında olmak koşuluyla mesajlaşma, görüntülü arama, mail gönderilmesinin hepsi iletişimin denetlenmesi kapsamında müdahale edilebilmektedir. Eğer iletişimin denetlenmesine eş zamanlı bir müdahale konusu varsa iletişimin denetlenmesi hükümleri uygulanmalıdır çünkü daha yüksek koruma sağlayan tedbir olarak düzenlenmiştir. Ayrıca bu tedbir İnsan Hakları ve Özgürlüklerini daha fazla korumaktadır. Bununla birlikte iletişimin denetlenmesinde ki “iletişim” kavramının içeriği kullanım olarak buna imkân sağlamaktadır.

¹⁷⁷⁴ 23.11.2001 tarihli Avrupa Siber Suçlar Sözleşmesi kapsamında hareket eden Emniyet Teşkilatı delil toplarken CMK veya PVSK’da geçmemesine rağmen bilgisayar kütüklerinde imaj almakta ve hashtag değerini çıkarmaktadır. Bu durum da göstermektedir ki kolluk kuvvetlerimiz uluslararası standartlar da hareket etmektedir. Kanaatimizce artık hiçkimse verilerini bir cihazda saklamak yerine bulut ortamını kullandığından diğer bir ifadeyle fiziksel depolama artık yapılmadığından uluslararası sözleşmeler bu doğrultuda yeniden değerlendirilmelidir. Örneğin uluslararası örgütlü suçlarda soruşturmanın yürütüldüğü ülkede veriler saklanmaması halinde diğer ülkelerin bu verileri talep etme imkânı olmamaktadır. Bu durumda uluslararası örgütlü şekilde işlenen siber suçlarda adli yargının muhatabının kim olduğu sorunu ortaya çıkmaktadır.

¹⁷⁷⁵ Kanaatimizce Skype, WhatsApp, Threema gibi bazı uygulamalarda şifreli veya şifresiz şekilde kaynaktan alıcıya giden veriler henüz şifrelenmeden iletişimin verilerine ulaşılması gerektiğini değerlendirmekteyiz. Bu nedenle şifreli verilere ulaşabilmek için kaynak denetlenebilir. Şifrelenmeden kaynağa ulaşım, cihaza cansız yazılım gönderilmesi sonucu veriler kaydedilmesi ile gerçekleştirilebilir. Bu sayede iletişimin kaynağının denetlenmesi yapılmış olunmaktadır. Fakat böylesine bir uygulamada endişemiz, örneğin yazılım cihaza yüklendiğinde iki kişi arasında yapılan iletişimle birlikte bulunan oda veya ortamda dinlenilebilir. Yazılımların bu ayrımı yapabilme imkânı bulunmamaktadır. Çünkü gönderilen yazılım tüm verilerin kopyalanmasını sağlamaktadır.

bizce günümüz dünyasında artık insanlar telefonla konuşmamakta ve çeşitli uygulamalar ile birbiriyle irtibat sağladığından bu düzenlemenin yapılması gerektiğini düşünmekteyiz.

Sonuç olarak Anayasanın 38. maddesi ile hukuka aykırı bulguların kullanılmayacağı açıkça ifade edilmiştir. Ayrıca CMK'nın 217. maddesinin 2. fıkrasına göre suç hukuka uygun şekilde elde edilmiş her tür delil ile ispatlanabilecek olup¹⁷⁷⁶ yine CMK'nın 289. maddesinin 1. fıkrasının i bendine göre hukuka aykırı yöntemle elde edilmiş delillerin hükme esas alınması halinde hukuka kesin aykırılık bulunduğu kabul edilecektir. Kanaatimizce hukuka aykırı şekilde elde edilen deliller açısından sert bir dışlama kuralı kanunda oluşturulmuştur. Bununla birlikte her ne kadar “haksızlık” kavramı açısından azlık veya çokluk yönünden değerlendirilme yapılsa bile hukuka aykırılık için bunun yapılabilme imkânı bulunmamaktadır. Bu nedenle “devlet hile yapmaz¹⁷⁷⁷” ve “dürüst işlem ilkesine” aykırı hareket edilmeden AİHM'nin kararları doğrultusunda telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi tedbiri dar yorumlanması gerekip “son çare” olarak kullanılmalıdır.

B. Gizli Soruşturmacı Görevlendirilmesi

Organize suçla mücadele kapsamında güvenlik tedbirlerinden “Gizli Soruşturmacı Görevlendirilmesi¹⁷⁷⁸”, bireyin anayasal yönden güvence altına alınan temel hak ve

¹⁷⁷⁶ AİHM'nin 01.06.2010 tarih ve 22978/05 sayılı Gafgen/Almanya kararına göre, “Sözleşmenin 3. maddesine aykırı yöntemlerle elde edilmiş delillerin kullanılması, ceza yargılamasının adilliğine ilişkin ciddi sorunlar ortaya çıkarmaktadır. AİHM bu delillerin kullanılmalardan dolayı başvurucuya karşı yürütülen yargılamanın, bir bütün olarak, adil olup olmadığına bakmalıdır. Davanın başlangıcında, başvurucuya, önceki beyanlarının, baskı altında verildiğinden, aleyhe delil olarak dosyaya konulmayacakları söylenmiştir. Buna rağmen, başvurucu yargılama sırasında suçu yeniden ikrar etmiş ve bu ikrarı vicdan azabından dolayı özgür iradesiyle ve yaptığı eylemlerin sorumluluğunu üstlenmek amacıyla yaptığının altını çizmiştir. Dolayısıyla AİHM için, ulusal mahkemelerin ihtilafli delilleri davanın açılışında dışlamaları durumunda, ilgilinin ikrarda bulunmayacağını varsaymak için bir neden yoktur. Bu mülahazalar dikkate alındığında AİHM, başvurucunun davasının koşullarında, ulusal mahkemelerin, başvurucunun insanlık dışı muamele nedeniyle yaptığı beyanlar sonucunda elde edilen delilleri dışlamamalarının, başvurucunun mahkûmiyeti ve cezası ile genel olarak yargılanmasının adilliği üzerinde bir etkisi bulunmadığı sonucuna varmaktadır”. Kanaatimizce Almanya’da hukuka aykırı delil elde etme yöntemleri oldukça alt standartları olmasına karşın ülkemizde bu standart çok yüksek seviyededir.

¹⁷⁷⁷ Ünver/Hakeri, **a.g.e.**, s. 444.

¹⁷⁷⁸ Gizli soruşturmacı görevlendirilmesi ilk kez Amerika Birleşik Devletleri’nde bir teknik olarak kullanılmış olup “Uyuşturucu Mücadele Dairesi” ve “Federal Soruşturma Bürosu” tarafından polislerin kullandığı bir yöntem olarak ülke dışında da kullanılmıştır (Brendon Murphy, “*Deceptive apparatus: Foucauldian perspective on law, authorised crime and the rationalities of undercover investigation*”, **Griffith Law Review**, Vol. 25, S. 2, 2016, s. 8). İngiltere de ise yasal düzenleme 2000 yılında “Soruşturma Yetkilerinin Düzenlenmesi Yasası (The Regulation of Investigation Power Act)” ile yapılmış ve gizli polis düzenlemesi getirilmiştir (Müge Aydın, “*Ceza Muhakemesi Hukukunda Gizli Soruşturmacı*”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2021, s. 36). Fransa da ise sadece uyuşturucu madde kapsamında olan suçlar için gizli soruşturmacı görevlendirmesi yapılabilmektedir (Erdem, **Gizli Soruşturma**, s. 93). İsviçre Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 285a maddesinde Gizli Soruşturmacı “Undercover Investigation” kavramı kullanılarak “Gizli soruşturmada, polis memurları veya geçici olarak polislik yapmakla görevlendirilenler, kişilerin güvenliğini sağlamak ve suç ortamına sızmak amacıyla özellikle ciddi suçları araştırmak için sahte kimlik (örtü) kullanarak sahte kimlikle (örtü) kişilerle temasa geçerler” şeklinde tanımlanmıştır (<https://fedlex.data.admin.ch/filestore/fedlex.data.admin.ch/eli/cc/2010/267/20180101/en/pdf-a/fedlex-data-admin-ch-eli-cc-2010-267-20180101-en-pdf-a.pdf>, E.T. 15.05.2021).

özgürlüklerini kısıtlama imkânı yaratabilmektedir. Ülkemiz de dahil olmak üzere birçok devlet, bu suçlarla mücadele edebilmek için özgürlük alanlarına müdahale edilme konusunda sessiz kalmayı tercih etmektedir¹⁷⁷⁹. Güvenlik tedbirleri uygulanırken keyfi uygulamalardan uzak durulması, hâkim güvencesinin her aşamada gözetilmesi ve insan haklarına saygılı şekilde soruşturma ve kovuşturma işlemlerinin gerçekleştirilmesi hukuk devleti olmanın zorunluluğudur¹⁷⁸⁰.

4422 sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu yürürlüğe girmeden önce polis, genel yetkileri sonucu, gizli görevli kullanmak suretiyle, suçluları ortaya çıkarmaya çalışıyordu¹⁷⁸¹. Bu tedbir, ilk kez ÇASÖMK'nın 3. maddesi kapsamında “Gizli İzleme” başlığı altında ifade edilmiştir. Daha sonrasında 4422 sayılı ÇASÖMK'nın 5. maddesinde gizli görevli kullanılmasıyla ilgili düzenleme getirilmiştir¹⁷⁸². Bu maddenin birinci fıkrasında belirtilen “kamu görevlisi¹⁷⁸³” kavramıyla; görevlendirilecek kişinin polis olma zorunluluğu olmadığı anlaşılmaktadır¹⁷⁸⁴. Diğer bir ifadeyle ÇASÖMK'ye göre, gizli soruşturmacı olarak görevlendirilen kişinin polis olma zorunluluğu bulunmamakta ve belirli süreli olarak kullanılabilir. Aynı kanunun 8. maddesinde yer alan işlemlerin uygulanmasıyla ilgili hüküm düzenlenerek 2. madde kapsamındaki iletişimin dinlenmesi veya tespiti¹⁷⁸⁵ hususuna atıfta bulunulmuş; bunun en fazla dokuz ay olabileceği belirtilerek gizli soruşturmacının süre sınırlaması olmadan görev yapması engellenmiştir¹⁷⁸⁶.

¹⁷⁷⁹ AİHM'nin 20 Kasım 1989 tarihli 11454/85 başvuru numaralı Kostovski/Hollanda kararında toplumları ciddi ölçüde tehdit etmekte olan suçlarla mücadele edebilmek için gizli soruşturmacı kullanılması Sözleşme'ye aykırı bulunmamıştır (<https://www.legislationline.org/documents/id/17389>, E.T. 21.12.2021).

¹⁷⁸⁰ Tezcan, **a.g.e.**, s. 140.

¹⁷⁸¹ Cumhuriyet Şahin, “Organize Suçlulukla Mücadele ve Tanığın Korunması”, **Yeni Türkiye Dergisi**, Yargı Reformu Özel Sayısı, Y. 2, S. 10, Ankara, 1996, s. 693.

¹⁷⁸² 4422 sayılı ÇASÖMK incelendiğinde, düzenlemenin getirdiği tedbirlerin gizli olması niteliği ile diğer tedbirlerden ayrılmaktadır. Bu nedenle, 2. maddeyle düzenlenen “iletişimin dinlenmesi ve tespiti” ve 5. maddeyle düzenlenen “gizli görevli kullanılması” tedbirlerinin ön alanda uygulanabilirliği tartışmalıdır. Bu kanun çerçevesinde gizli soruşturmacının görevlendirilebilmesi için bir suçun işlendiğine dair şüphenin olması gerekir. Böyle bir durumda, gizli soruşturmacının görevlendirilebilmesi için suçun işlenmiş olması gerekmektedir. Bu açıdan ön plana ait olan tedbirler ceza muhakemesi içine girmiştir (Özbek, **Ön Alan Soruşturması**, s. 77-78).

¹⁷⁸³ 4422 sayılı kanunun 5. maddesinin 1 fıkrasında ve yönetmeliğin 4. maddesinde gizli soruşturmacı olarak “kamu görevlilerinden” faydalanılabileceği belirtilmiştir. Bu nedenle, gizli soruşturmacının polis memuru olma zorunluluğu yoktu; herhangi bir kamu görevlisinin de gizli soruşturmacı olarak görevlendirilme imkânı bulunmaktaydı. Yenisey, bu kişilerin dışında görevlendirilecek olanların “muhabir” olarak nitelendirilmesi gerektiğini belirtmiştir (Feridun Yenisey, “Organize Suçlulukla Mücadelede Özel Ceza Muhakemesi Tedbirleri”, **Ankara Barosu Hukuk Kurultayı 2000**, 12-16 Ocak, C. 2, Ankara, 2000, s. 124).

¹⁷⁸⁴ Bu kanunun gerekçesinde, “gizli görevli, görevlendirildiği örgütün işlemekte olduğu suçlardan sorumlu tutulamaz” hükmü 4. fıkra da belirtilmiş ve aynı zamanda, gizli görevli sorumsuzluğunun sınırsız olmadığını göstermek için “gizli görevli, görevini yerine getirirken suç işleyemez” cümlesine yer verilmiştir.

¹⁷⁸⁵ 4422 sayılı ÇASÖMK'nın 2. maddesine göre, “Dinleme ve tespit kararları en çok üç ay için verilebilir, bu süre en çok iki defa üçer aydan fazla olmamak üzere uzatılabilir”.

¹⁷⁸⁶ Hukuk devleti ilkesi kapsamında her ne kadar belirli bir süre kısıtlamasına gidilmiş olsa dahi Özbek'e göre, alınan tedbirin amacı yönünden çok gerçekçi olmadığı ifade edilmiştir (Özbek, **Gizli Soruşturmacı**, s. 24).

Suç işlemek amacıyla kurulan örgütün üyesi olmak, örgüt üyelerinin ve örgüt liderinin güvenini kazanarak gerekli olan delilleri toplamak ve örgütün işlemiş olduğu suçları ortaya çıkarmak için ciddi zamana ihtiyaç vardır¹⁷⁸⁷. CMK ise ilgili konu hakkında sessiz kalmayı tercih etmiş ve hatta Alman kanununda geçen “sürekli olarak” terimini bile kullanmamıştır¹⁷⁸⁸. Her ne kadar kanunlarımızda gizli soruşturmacı görevlendirmesi konusunda süre belirtilmemiş olsa da dürüst işlem ve orantılılık ilkesine uygun olarak hareket edilmesi gerekmekte olup¹⁷⁸⁹, hiçbir tedbirin sınırsız bir şekilde uygulanamayacağı ifade edilmiştir¹⁷⁹⁰. Örgütlü suçlar açısından bakıldığında ise, suçun tam olarak ortaya konulabilmesi için süre belirtilmemiş olması, uygun amaca hizmet etmiştir¹⁷⁹¹.

Gizli soruşturmacının görevlendirmesinin gecikmesinde sakınca bulunan haller¹⁷⁹² konusunda CMK’da düzenleme bulunmamaktadır¹⁷⁹³. Bunun yanı sıra, gizli soruşturmacının sahte kimlik kullanma imkânını kısıtlayan bir hüküm bulunmamaktadır¹⁷⁹⁴. Görüleceği üzere kanun koyucunun bu dönemde tedbirle ilgili olarak fazla dikkatli olmadığı söylenebilir¹⁷⁹⁵. Tüm bunların yanı sıra organize suçlulukla mücadele için gerekli olan “güvenilir adam”

¹⁷⁸⁷ Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s. 479. Gizli soruşturmacı, soruşturma aşamasında geçerli olan bir tedbir olduğundan, kovuşturma aşamasında gizli soruşturmacının görevlendirilmesinin imkânı yoktur.

¹⁷⁸⁸ Alman Ceza Muhakemesi Kanunu’nda gizli soruşturmacının görev süresiyle ilgili net bir tanımlama yapılmamış; bunun yerine “sürekli olarak” ifadesi kullanılmıştır (Feridun Yenisey/Salih Oktar, **Alman Ceza Muhakemesi Kanunu**, 2. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2015, s. 134).

¹⁷⁸⁹ Gizli soruşturmacının görevlendirilmesi yönünden amaca bakıldığında, suçun “örgütlü suç” kapsamında olması gerektiği görülmektedir. Diğer bir deyişle, suçların örgütsel faaliyetler kapsamında işlenmesi gerekmektedir.

¹⁷⁹⁰ Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s. 479; Faruk Turhan, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 1. Baskı, Asil Yayınevi, Ankara, 2006, s. 278.

¹⁷⁹¹ Işık, herhangi bir süre kısıtlaması getirilmemesi örgütlü suçlarda delil elde etme zorluğu sebebiyle haklı bulmuştur (Işık, **a.g.e.**, s. 391-392). Şirin, örgütlü suçların ortaya çıkarılabilmesi için gizli soruşturmacının görevlendirmesinde herhangi bir süre kısıtlamasına gidilmemesini doğru bularak görevlendirilmiş olan gizli soruşturmacının ne kadar çalışması gerekiyorsa bu süreye sınır getirilmeden görevin yerine getirilmesi gerektiğini savunmuştur (Osman Şirin, “Gizli Ceza Muhakemesi Tedbirleri (Gizli Koruma Tedbirleri)”, <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale2.htm>, E.T. 22.01.2021).

¹⁷⁹² Alman Ceza Muhakemesi Kanununda, bu durumda, 110a maddesinin 1. fıkrasında sayılan suçlardan herhangi birinin mevcut olması ve gecikmesinde sakınca bulunan durumlarda, savcının onayının daha sonra alınabileceği belirtilmiştir. Ünver ve Hakeri tarafından, gecikmesinde sakınca bulunan hal nadiren karşılanacak bir durum olduğu için bu düzenleme eleştirilmiştir (Ünver/Hakeri; **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 10. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014, s. 140).

¹⁷⁹³ Hiçbir ülkede benzer uygulaması görünmeyen “Hukuksal Koruma Görevlisi (*Rechtsschutzbeauftragter*)” uygulamasının, Avusturya Ceza Muhakemesi Kanunun 149n ve 149o maddelerinde düzenlendiği görülmektedir. Bu kurum, hukuk devleti bakımından önemli bir garanti fonksiyonu görmesi amacıyla oluşturulmuştur. Ombudsman şeklinde hareket eden “hukuksal koruma görevlisi”, dinleme, gözetleme ve bilgi denetimi yapması konusunda yetkili kılınmıştır (Hakan Hakeri, “Avusturya Ceza Hukuku’nun 25 Yılı”, **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni**, C. 23, S. 1, 2003, s. 459).

¹⁷⁹⁴ Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s. 477.

¹⁷⁹⁵ Veli Özer Özbek, “Türk Hukukunda Gizli Soruşturmacının Ceza Sorumluluğu”, **CHKD**, C. 2, S. 1-2, İstanbul, 2014, s. 135. Bu tedbir ikincil nitelikte olup başka türlü delil elde edilememesi durumlarında uygulanması gerekir (Mehmet Işık, “Gizli Soruşturmacı Görevlendirilmesi”, **TBB Dergisi**, Ankara, 2014, s. 383).

kavramı CMK’da tanımlaması yapılmamış olup, kanaatimizce yasal düzenlemenin yapılması gereklidir.

4422 sayılı ÇASÖMK’ya benzer şekilde, CMK’ya göre, gizli soruşturmacı kapsamında kamu görevlileri görevlendirilebilir¹⁷⁹⁶. TCK’nın 6. maddesinde, kamu görevlisi tanımı yapılmış¹⁷⁹⁷ ve tüm tartışmalara son verilmiştir.

Suç işlemek amacıyla kurulan örgütleri ortaya çıkarabilmek için her ne kadar polisin¹⁷⁹⁸ gizli soruşturmacı olarak görevlendirilmesi ihtiyacı olsa bile, hukuk devletinin gerekliliği olarak yasal düzenleme yapılması gerekmektedir¹⁷⁹⁹. Buna bağlı olarak, konu hakkında gerekli düzenleme, CMK’nın 139. maddesiyle yapılmış¹⁸⁰⁰ olup gizli soruşturmacının görevlendirilmesi için “kuvvetli şüphe¹⁸⁰¹” sebebinin bulunması ve “başka suretle delil elde edilmemesi” koşulu getirilmiştir. Örgütlü suçlarla mücadele kapsamında Almanya’da “Baş Tanık” olarak nitelendirilen, ülkemizde ise “köstebek” olarak ifade edilen kişiye ciddi

¹⁷⁹⁶ *Özbek*’e göre gizli soruşturmacı, “gerektiğinde örgüt içine sızmak, gözetlemek, izlemek, örgüte ilişkin her türlü araştırmada bulunmak ve örgütün işlediği suçlarla ilgili iz, eser, emare ve delilleri toplamak ve muhafaza altına almakla görevlendirilen uydurma bir kimlik altında belli olmayan bir süre içinde faaliyet gösteren bir kamu görevlisidir” (*Özbek, Gizli Soruşturmacı*, s. 138).

¹⁷⁹⁷ TCK’nın 6. maddesine göre kamu görevlisi, “Kamusal faaliyetin yürütülmesine atama veya seçilme yoluyla ya da herhangi bir surette sürekli, süreli veya geçici olarak katılan kişi”dir.

¹⁷⁹⁸ Alman Ceza Muhakemesi Kanunu m. 110/a-2 göre, “Gizli soruşturmacılar, kendilerine sürekli olarak verilmiş bulunan değiştirilmiş bir kimlikle araştırma yapan polis memurlarıdır. Bu polis memurları kendilerine verilmiş bulunan değiştirilmiş kimlikle hukuki işlem yapmak yetkisine sahiptir”. Görüleceği üzere Alman Ceza Muhakemesi Kanununda, 110a maddesinin 1. fıkrasına göre, gizli soruşturmacının bir polis olma zorunluluğu ortaya konmuş ve değiştirilmiş kimlik kullanma yetkisi verilmiştir (Erman, *Yargılama Sistemi*, s. 225). Alman Usul Kanunu’nda gizli görevli soruşturmacı, 110a ve 110b maddelerinde düzenlenmiştir. Fakat bu maddelerde yapılan düzenlemeler suç tamamlandıktan sonra veya suç işleme eylemi devam ederken gizli soruşturmacı görevlendirildiğinde görev ve yetki sınırlarını ortaya koymaktadır (Yenisey, *Organize Suçluluk*, s. 125).

¹⁷⁹⁹ Centel/Zafer, *a.g.e.*, s. 474. Gizli soruşturmacı, Alman Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 110b maddesinin 1 fıkrası uyarınca, savcılık emriyle görevlendirilmektedir. Gizli görevlinin Alman Ceza Muhakemesi Kanunun 110b maddesinin 2. fıkrası kapsamında belirli bir sanıkla ilgili görevlendirildiğinde veya kamuya açık olmayan bir konuta girmesi gerekliliği halinde, hâkim onayının, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde savcının onayı gerekmektedir. *Özbek*’in ön alan soruşturması olarak tanımladığı bu kavrama gizli görevli kullanılması örnek olarak verilebilir. Alman CMUK 112a maddesinde “tekrarlama tehlikesi” tutuklama sebebi olarak ifade edilmiştir ve ön alan soruşturmasının kabulünün bir sonucudur (*Özbek, Ön Alan Soruşturmaları*, s. 64).

¹⁸⁰⁰ CMK’nın 139. maddesinin 7. fıkrası “Türk Ceza Kanunu’nda yer alan, 1) örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenip işlenmediğine bakılmaksızın uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti (madde 188), 2) Suç işlemek amacıyla örgüt kurma (iki, yedi ve sekizinci fıkralar hariç madde 220), 3) Silahlı örgüt (madde 314) veya bu örgütlere silah sağlama (madde 315), b) Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanunda tanımlanan silah kaçakçılığı (madde 12) suçları, c) Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanununun 68 ve 74 üncü maddelerinde tanımlanan suçlar” şeklinde düzenlenmiştir.

¹⁸⁰¹ Alman Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 110a maddesinin 1. fıkrasında “yeterli fiili dayanak noktaları bulunması” koşulunu getirmiştir. “Yeterli fiili tutumak noktaları” kavramının başlangıç şüphesi olarak kabul edilmesi gerektiği ifade edilmiştir (Tarık Söylemiş, “*Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Terör Suçlarının Soruşturulmasında Gizli Soruşturma Tedbirleri*”, *Yayınlanmamış Doktora Tezi*, Süleyman Demirel Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Isparta, 2013, s. 164). İngiltere de “Soruşturma Yetkilerinin Düzenlenmesi Yasası (The Regulation of Investigation Power Act)” kapsamında şüphe derecesi yönünde bir düzenleme yapılmamış olup 29. maddenin 2. ve 3. fıkrasında katalog suçların işlenmesi durumunda “gerekli görülmesi” ve “orantılılık ilkesi”ne uygun olma koşulu getirilmiştir

(<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2000/23/section/29>, E.T. 16.09.2021).

meblağlarda maddi yardım yapılarak, örgüt hakkında bilgi alınmakta ve hatta yargılama aşamasında tanık olarak dinlenmektedir¹⁸⁰². Bu suçla mücadele edebilmek için bir yöntem olarak kimlikleri gizli tutulacak şekilde ya da sahte kimlik düzenlenerek örgütün içinde görevlendirilmektedir. Bir diğer yöntem olarak ise resmi görevliler haricindeki ve örgüt içerisindeki kişilerle gizli şekilde işbirliği sağlanmasıdır¹⁸⁰³. AİHM'nin Ramanauskas/Litvanya kararında ise gizli soruşturmacıya verilecek “görev ve yetkilerin” net bir şekilde düzenlenmesi gerektiği belirtilmiştir¹⁸⁰⁴.

Organize suç örgütleri, güvenlik güçlerinin bilgi elde etmesini engellemek ve buna rağmen elde edilen her türlü delili inkâr edebilmek için kendi içerisinde yapılanmalarını bu duruma göre oluşturmaktadırlar. Böylesine bir sistemde, örgüt içerisinde görevlendirilecek gizli soruşturmacının örgüte üye olması ve bunu başarsa bile üst seviyede olan lider kadrolarla irtibata geçmesi adeta imkânsızdır. Örneğin uyuşturucu madde ticaretini ortaya çıkarmak için örgüt içine sızan gizli bir görevli zorunlu olarak bu maddeyi taşıyacak veya satacaktır. İşte bu durumda örgüt içerisine sızmak ve kendini kabul ettirebilmek için örgütün işlediği diğer suçlar kapsamında görevi esnasında nasıl suç işleyemeyeceği tartışması ortaya çıkmaktadır. Diğer bir ifadeyle örgüt içine bir şekilde sokulan ve “güvenilir kişi¹⁸⁰⁵” olarak ifade edilenlerin suç işleyip işleyemeyeceği tartışmalı bir konudur. Örgüt içerisinde gizli görevlinin açığa çıkmaması adına, içinde bulunduğu durumun zorunlu kıldığı suçları işlemek durumunda

¹⁸⁰² Christian Pfeiffer, “*Örgütlü Suçlulukla Mücadele Sanık Hakları ve Devletin Yetkileri*”, **Hukuk Devletinde Terör ve Örgütlü Suçla Mücadele Sempozyum**, 16-18 Haziran 1995, Umut Vakfı Yayınları, İstanbul, 1996, s. 360.

¹⁸⁰³ Geleri/İleri, **a.g.e.**, s. 28-29.

¹⁸⁰⁴ AİHM'nin 05.02.2008 tarih 74420/01 sayılı Ramanauskas/Litvanya kararı: Ulusal otoriteler, polisiye nitelikli eylemlerde bulunmalarına rağmen, polislerin “kişisel” bir şekilde hareket ettiklerini ileri sürerek polislerin davranışıyla ilgili sorumluluklarından kurtulamazlar. Bir operasyonun başlangıç aşamasının yasal çerçevenin dışında ve adli yetkiden yoksun bir şekilde yürütüldüğü durumlarda da otoriteler memurlarının yaptıklarından sorumludur. Ayrıca devlet otoriteleri, söz konusu memuru rüşvet eylemini gerçekleştirmeye yetkilendirerek ve bu kişiyi her türlü cezai sorumluluktan muaf tutarak, operasyonun ilk aşamasında yapılan eylemlere onay vermiş ve bunun sonuçlarından da çıkar sağlamıştır. Bunun dışında, söz konusu memurun, üstlerini bu konuda bilgilendirmeden kişisel inisiyatifıyla, başvurucuya yaklaşmasının altında yatan olası kişisel nedenlerle her türlü gerekçe konusunda ve bu memurun operasyonun ilk aşamasında yaptığı eylemlerle ilgili olarak hakkında soruşturma açılmamasının nedenleri hakkında yeterli bir açıklama sunulmamıştır. Bu konuyla ilgili olarak, Hükümet, ilgili bütün belgelerin imha edildiğini belirtmekle yetinmiştir. Bundan söz konusu memur ile başvurucunun tanıdığının bu konuda yetkilendirilmeden önce yaptıklarından Litvanya makamlarının sorumlu olduğu sonucu çıkmaktadır. Bunun böyle kabul edilmemesi halinde, konuyla ilgili ilkelerin etrafından dolaşmak suretiyle, kötüye kullanma ve keyfiliklere kapı açılmış olur”,

[22.06.2021.](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22fulltext%22:[%22Ramanauskas/Litvanya%22],[%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],[%22itemid%22:[%22001-119701%22]}}, E.T.</p></div><div data-bbox=)

¹⁸⁰⁵ Ünver, **Organize Suçluluk**, s. 390.

kalacaktır¹⁸⁰⁶. Lakin gizli görevlinin bu suçu işlerken elde edeceği menfaate bakması gerekir. Örneğin, verilecek zarar olarak örgüt üyeliğine girebilmek veya girildiğinde devamını sağlayabilmek için gizli soruşturmacının bir adam öldürmesi gerekiyorsa; menfaate bakılarak suç işlenmemeli veya soruşturmanın kesilmesi gerekmektedir¹⁸⁰⁷. Ayrıca gizli soruşturmacının girdiği örgütte zaten suçun bir parçasına dönüşeceği kesin olacağından; TCK'nın 24. maddesi kapsamında, görevin ifası esnasında olması nedeniyle hukuka uygunluk sebebi olarak değerlendirme imkânı olsa bile¹⁸⁰⁸ kanaatimizce zorunluluk hali olarak değerlendirme yapılmalı ve TCK'nın 25. maddesi kapsamında sorumluluğun belirlenmesi gerekir.

Bu doğrultuda CMK'nın 139. maddesinin 5. fıkrasında belirtilen “örgütün işlemekte olduğu suç” tanımlamasının ne olduğunun netleştirilmesi gerekir. Düzenlemenin iki yönü bulunmaktadır. Birinci olarak, her ne kadar suç işlemek amacıyla örgüt kurma, suç olarak tanımlanmış olsa bile, TCK'nın 24. maddesinin 1. fıkrası gereği, hukuka uygunluk sebebi olarak gizli soruşturmacının “suç işlemek amacıyla örgüt kurmak/yönetmek/üye olmak” suçlarından cezai sorumluluğu olmayacaktır. Kanun koyucunun bu maddeyle yapmak istediği; gizli soruşturmacıyı örgüte üye olmaktan sorumlu tutmamak suretiyle bir tür “hukuka uygunluk nedeni” yaratmaktır. Böylece örgüte girmek, “örgütün işlemiş olduğu suç” kavramının dışında tutulmuştur¹⁸⁰⁹. İkincisi ise, örgütün işlemekte olduğu suçun nasıl somutlaştırılacağı sorunudur. Örneğin, uyuşturucu madde ticareti için kurulmuş olan bir suç örgütünün işlemekte olduğu suç, zaten uyuşturucu ticaretidir. Bu durumda, örgüte katılan kişinin, uyuşturucu madde ticareti yapabilirliği veyahut uyuşturucu madde ticaretini gerçekleştirebilmek için adam öldürme ya da yağma gibi suçların, örgütün bu suçu işlerken gerçekleştireceği araç suçlar arasında olduğu düşünüldüğünde ve gizli soruşturmacı görevlendirildiğinde, bunu hukuka uygunluk nedeni olarak mı göstereceği tartışma konusudur. Hem amaç suçlar hem de araç suçlar, örgütün

¹⁸⁰⁶ Yüksel'e göre gizli soruşturmacının örgüt içerisinde kendini kabul ettirebilmesi için basit ve zararı az olan suçları işlemesine müsaade eden düzenleme yapılmalıdır (Gökse Yüksel, “5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu Çerçevesinde Gizli Soruşturmacı Görevlendirilmesi”, *Ankara Barosu Dergisi*, S. 3, Ankara, 2011, s. 294).

¹⁸⁰⁷ Bahri Öztürk; *Yeni Yargıtay Kararları Işığında Delil Yasakları (Hukuka Aykırı Olarak Elde Edilen Deliller)*, AÜSBF İnsan Hakları Merkezi Yayınları, Ankara, 1995, s. 75.

¹⁸⁰⁸ Dönmezer, *Çetelerle Mücadele*, s. 557.

¹⁸⁰⁹ Özbek'e göre, kanun koyucu “örgütün zaten işlemekte olduğu suç” kavramı ile, örgüt üyeliğini hukuka uygunluk nedeni olarak görmüş ama tam anlamıyla ifade edememiştir. Fakat bunun kabulünde ise, gizli soruşturmacının örgütün işlemeyi amaçladığı suçlarda yer alması durumunda bundan sorumlu olacağı anlamını da taşımaktadır. (Özbek, *Gizli Soruşturmacı*, s. 151). Ünver ve Hakeri'ye göre, gizli soruşturmacının hiçbir suç işlememesi konusunda ölçütlerin net olarak belirlenmesi gerekmektedir. Bu sebeple ya *opportunite* ilkesine uygun olarak hareket edilmeli ya da belirli şekilde denetimler getirilerek bazı suçların göz ardı edilmesi; yani “işin zorunlu kıldığı suçlar” dahil edilmemelidir (Ünver/Hakeri, *a.g.e.*, s. 482).

işlemekte olduğu suç olarak kabul edilmektedir. Eğer ki örgütün işlediği suçları gizli soruşturmacı işleyemez şeklinde bir yorum yapılırsa hükmün bir anlamı kalmayacaktır¹⁸¹⁰.

Kanaatimizce ise eğer bir suç örgütünün içerisine gizli soruşturmacı görevlendiriliyorsa ıztırar hali hariç olmak üzere suç işlenmemelidir. Bununla birlikte tehlike karşısında üçüncü kişilere karşı suçun işlenmesi muhakkak ve başka suretle kurtulma imkânı yoksa yararlar dengesi gözetilerek gizli soruşturmacı işlediği suçtan sorumlu olmamalıdır. Gizli soruşturmacı can güvenliğinin tehlikede olması halleri hariç olmak üzere kimliğinin ortaya çıkmaması için örgüt tarafından kendisine verilen görevleri yerine getirme zorunluluğu durumlarında suç işlememesi gerekir. Örneğin araba hırsızlığı için oluşturulan örgütün içindeki gizli soruşturmacı'nın "araç çalması" suç olarak kabul edilmelidir. Burada tartışılması gereken konu aracı çalmaması halinde kişiden şüphe edilmesi sonucu can güvenliğinin tehlikeye girmesi halinde hırsızlık suçunu işlerse sorumluluğunun ne olacağıdır. Kanaatimizce yarar dengesi yönünden gerçekleştirmiş olduğu suçtan sorumlu olmayacaktır. Diğer bir ifadeyle soruşturmacının kimliğinin örgüt tarafından tespit edilmesi durumunda¹⁸¹¹, bu kişi öldürülme ya da yaralanma tehlikesiyle karşılaşacağından, TCK'nın 25. maddesinin 2. fıkrası kapsamında hareket etme imkânı bulunacaktır¹⁸¹². Bunun sonucunda zorunluluk hali nedeniyle diğer bir ifadeyle hukuka uygunluk nedeni olarak gizli soruşturmacıya CMK'nın 223. maddesi kapsamında "ceza verilmesine yer olmadığı" kararı verilecektir.

Suç örgütleri tarafından yoğun şekilde suçların işlenmesi durumunda, temel hak ve özgürlüklere çeşitli keyfilikte zarar verilebilir endişesiyle ve hareketsiz kalınmasıyla sorunun çözülme imkânı yoktur¹⁸¹³. Bazı yazarlar, polisin bilgi toplayabilmesi¹⁸¹⁴ için "belli olayların" bulunması ve bu olaylardan kaynaklanan şüphenin belli şahıslar üstünde yoğunlaşması gerektiğini ifade etmiştir¹⁸¹⁵; buna karşın, diğer bir grup yazara göre, polise istihbarat yetkisinin verilmesi, ilerleyen dönemlerde polisin "istihbarat yapan gizli polis" şeklini almasını kaçınılmaz hale getirecektir¹⁸¹⁶. Kanaatimizce Cumhuriyet savcılarına bağlı olarak çalışan

¹⁸¹⁰ Feridun Yenisey, **Hazırlık Soruşturması ve Polis**, Beta Yayınları, İstanbul, 1987, s. 188.

¹⁸¹¹ Erman'a göre, gizli soruşturmacının suç işlememesinin yanında kimliğini gizli tutarak örgüt içerisinde kalma imkânı çok gerçekçi değildir (Erman, **Yargılama Sistemi**, s. 232).

¹⁸¹² İsmail Malkoç/Mert Yüksektepe, **Açıklamalar ve Yorumlarla 5271 Sayılı Yeni Ceza Muhakemesi Kanunu**, I. Cilt, Malkoç Kitapevi, Ankara, 2008, s. 705.

¹⁸¹³ Geleri/İleri, **a.g.e.**, s. 35.

¹⁸¹⁴ Geleri/İleri bilgi toplama faaliyetinin hukuki tanımını "Kamu düzenini bozabilecek tehlikeleri veya henüz işlenmemiş olan bir suçu önlemek, suçun işlenmiş olması halinde ise, fiil ve fail hakkında ileride delil olabilecek şeylere ulaşmak için, ihtiyaç duyulan bilgilerin elde edilmesi" şeklinde yapmıştır (Geleri/İleri, **a.g.e.**, s. 32).

¹⁸¹⁵ Yenisey, **Polis**, s. 188.

¹⁸¹⁶ Özbek'e göre bu şekilde gizli soruşturmacının kullanılması, savcıların polis üzerindeki hakimiyetini kaybetmesine ve delil elde etme yönteminin idari nitelik kazanmasına sebebiyet verecektir (Özbek, **Ön Alan Soruşturmaları**, s. 77-82). Gündüz'e göre ise, kamu güvenliğinin sağlanabilmesi için alınan tedbirler ile insan

kolluk kuvvetleri belirlenmeli ve gizli soruşturmacı olarak bu kişiler kullanılmalıdır. Bu sayede kolluk kuvvetlerinin savcılar tarafından görev süreçleri boyunca hukuki sorumlulukları açısından yetiştirilme imkânı olacaktır.

Sebebi ne olursa olsun, şayet gizli görevli başkalarını suç işlemeye teşvik ederse, bu durumda “kışkırtıcı ajan” olur. Şayet kışkırtılan kişinin suç işlemeye hiçbir niyeti yokken, suç işlemeye fikri tamamıyla gizli görevli tarafından oluşturulmuşsa; bu durumda gizli görevli azmettiren konumundadır. Diğer taraftan, kişi suçu işlemeyi planlamış, fakat henüz hareket aşamasına geçmemişken gizli görevlinin fiilleri sonucunda kişide bulunan niyet hareket aşamasına geçmişse; bu sefer teşvik eden konumundadır¹⁸¹⁷. Böylece, suça teşvik ettiği örgüt üyesinin hareketini daha ileri aşamaya geçmeden durdurup, engel olmadığında, gizli görevliye de iştirak hükümleri uygulanması gerekir. Yargıtay tarafından “gizli soruşturma yapan adli kolluk görevlisinin hiçbir zaman kışkırtıcı ajan gibi hareket edemeyeceği, önceden failde bulunmayan suç işlemeye kastı oluşturarak, faili suç işlemeye azmettiremeyeceği”ne karar verilmiştir¹⁸¹⁸. AİHM tarafından ise “polis memurlarının suça kışkırttığı ve olayda onların müdahalesi olmadan da suçun işlenmiş olacağına dair hiçbir bulgu öne sürülmediğinden; iki polis memurunun hareketlerinin onların gizli ajanlığının ötesine geçtiği”ne karar verilmiştir¹⁸¹⁹.

Örgütlü şekilde suç işlendiğinde, ifade alınarak veya beyanlarla delil elde edilme imkânı bulunmamasına¹⁸²⁰ rağmen kanaatimizce hukuka uygun şekilde alınan ifadeler delil elde edilmekte kullanılabilir. Örgütlü suçlarda failer çok dikkatli hareket edip, örgüt üyesi olmayan kişilerle sınırlı bağlantıda olduklarından, delil elde etme imkânı zorlaşmaktadır. Diğer

hakları arasında bir bağ olup dengenin korunması gerekmektedir. Kamu güvenliğinin olmadığı yerde insan hakları zarar görür, buna karşın insan hakları eğer ki sistematik şekilde ihlal edilirse bu durumda kamu düzeni bozulur (Aslan Gündüz, “*Terörle Mücadelede İnsan Hakları ve Güvenlik İkilemi*”, **Hukuk Devletinde Terör ve Örgütlü Suçla Mücadele**, Sempozyum 16-18 Haziran 1995, Umut Vakfı Yayınları, İstanbul, 1996, s. 190).

¹⁸¹⁷ Erdem, **Gizli Soruşturma**, s. 85.

¹⁸¹⁸ Yargıtay 18. CD. 28.03.2018 tarih ve 2018/1698 E. 2018/4437 K., “Kolluk görevlileri tarafından yapılan işlemlerin, hukuka aykırı yöntemle elde edilmiş delil niteliğinde bulunduğu, kaldı ki fuhuş iddiasının sanık, mağdur ve işyerinde bulunan diğer iki bayan tarafından doğrulanmadığı, yerleşik Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarında belirtildiği üzere, gizli soruşturma yapan adli kolluk görevlisinin hiç bir zaman kışkırtıcı ajan gibi hareket edemeyeceği, önceden failde bulunmayan suç işlemeye kastı oluşturarak, faili suç işlemeye azmettiremeyeceği, dolayısıyla sanığın üzerine atılı fuhuş suçunu işlediğine ilişkin, hukuka uygun yöntemlerle elde edilmiş delil bulunmadığı, münziri kolluk görevlilerinin beyanlarının bu yönde oluşan kabulü etkileyebilecek nitelikte olmadığı anlaşılmakla, Yerel Mahkemenin beraat kararı yerinde görülmüştür”, www.kazanci.com, E.T. 27.05.2021.

¹⁸¹⁹ AİHM’nin 09.06.1998 tarih ve 44/1997/828/1034 sayılı Affaire Teixeira de Castro/Portekiz Davası, “Mahkeme, polis memurlarının suça kışkırttığı ve olayda onların müdahalesi olmadan da suçun işlenmiş olacağına dair hiçbir bulgu öne sürülmediğinden; iki polis memurunun hareketlerinin onların gizli ajanlığının ötesine geçtiği sonucuna ulaşmıştır. Söz konusu müdahale ve onun tekzip edilmiş (karşı çıkılmış) ceza yargılaması sürecinde kullanılması, başvuranın adil yargılanma hakkından mahrum bırakıldığı iddiasının başlangıçtan beri doğru olduğu anlamına gelmemtedir. Sonuç olarak, Sözleşme’nin 6/1. maddesi bakımından bir ihlal bulunmaktadır” şeklinde karar vermiştir, <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22:%5B%22001-62751%22%5D%7D>, E.T. 12.12.201.

¹⁸²⁰ Malkoç/Yüksektepe, **a.g.e.**, s. 705.

yandan, hâkimler tarafından ön tahminler yürütülerek delil elde edilemeyeceği düşünülmekte ve gizli soruşturmacı tedbirine başvurulmaktadır. Bu durum da gizli soruşturmacı tedbirinin en son çare olma ilkesine aykırılık oluşturmaktadır¹⁸²¹. Hâkimlerimizin bu tedbir ile diğer delil etme yöntemleri arasında makul bir denge kurması gerekmektedir¹⁸²². AİHM'nin Van Mechelen ve Diğerleri/Hollanda kararında ise gizli soruşturmacının tanık olarak dinlenmesi halinde savunmanın menfaatlerinin göz ardı edilmeden, sınırlı kurallara bağlı olarak uygulanması gerektiği belirtilmiştir¹⁸²³. Yine AİHM'nin Kotovski/Hollanda kararında gizli soruşturmacı'ya karşı soru sorma imkânının bulunmaması adil yargılanma hakkının ihlali olarak görülmüştür¹⁸²⁴.

¹⁸²¹ Amerika Birleşik Devletlerinde gizli soruşturmacı görevlendirilme tedbiri son çare olarak görülmemektedir (Jacqueline E. Ross, “*Tradeoffs in Undercover Investigations: A Comparative Perspective*”, **University of Chicago Law Review**, Vol. 69, S. 3, 2002, s. 1523).

¹⁸²³ AİHM'nin 30 Ekim 1997 tarih ve 55/1996/674/861-864 sayılı Van Mechelen ve Diğerleri/Hollanda kararı, “Mahkeme ayrıca, söz konusu tanıkların Devletin polis teşkilatının üyesi olmaları durumunda, tanığın kimliğinin gizlenmesi ile savunmanın menfaatlerinin dengelenmesi konusunda özel sorunlar ortaya çıktığına karar vermiştir. Polis teşkilatına üye tanıkların ve onların ailelerinin menfaatleri sözleşmeye göre korunmayı hak ediyor olmakla birlikte, bu kişilerin durumlarının polis teşkilatından olmayan tanık veya mağdurlarinkine göre bir dereceye kadar farklı olduğu kabul edilmelidir. Bu kişiler Devlet’in yürütme organına itaat etmekle yükümlüdürler ve ayrıca genellikle soruşturma ile bir şekilde ilişkilidirler. Bu nedenle, polis teşkilatı üyelerinin tek başına gizli tanık olarak dinlenmesine yalnızca bazı istisnai durumlarda başvurulmalıdır. Öte yandan bazı durumlarda polis teşkilatı yetkilileri, kendisinin veya ailesinin korunması ve gelecekteki operasyonlarda görev yapabilmesinin engellenmemesi amacıyla, gizli faaliyetlerde görevlendirilen bir polis memurunun kimliğinin gizli tutulmasını talep edebilir. Bu tür durumlarda Mahkeme, savunma haklarına saygı gösterilmesi koşuluyla, bu talebin meşru olabileceğini kabul etmiştir”,

¹⁸²⁴ AİHM'nin 29 Mart 1990 tarih 11454/85 sayılı Kostovski/Hollandla kararına göre polis memurlarının sorgulama esnasında sorgu hakimiyiyle birlikte, sanık ve avukatının olmadığı ayrı bir odada bulunmuştur. Yapılan konuşmalar ses sistemi ile aktarılmıştır. Bu sebeple savunma yalnızca polislerin kimliklerinden haberdar olmamakla birlikte, ayrıca doğrudan yöneltilen sorulara karşı bu kişilerin tavırlarını izlemekten ve böylece güvenilirliğini test edememişlerdir

[https://hudoc.echr.coe.int/eng/%7B%22fulltext%22:%5B%22CASE%20OF%20KOSTOVSKI%20v.%20THE%20NETHERLANDS%20\(ARTICLE%2050\)%22%22,%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22%22,%22itemid%22:%5B%22001-57621%22%5D%7D](https://hudoc.echr.coe.int/eng/%7B%22fulltext%22:%5B%22CASE%20OF%20KOSTOVSKI%20v.%20THE%20NETHERLANDS%20(ARTICLE%2050)%22%22,%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22%22,%22itemid%22:%5B%22001-57621%22%5D%7D), E.T. 29.09.2021.

C. Teknik Araçlarla İzleme

4422 sayılı kanun yürürlükteyken, “gizli izleme¹⁸²⁵” kapsamında suç işlendiği yönünde şüphe duyulan “mesken, ikametgâh, işyeri veya kamuya açık yerler” teknik araçlarla izlenebilmekteydi. Aynı şekilde, bu kanun döneminde sahte kimlik kullanımıyla ilgili bir düzenlemeye gidilmemiş; bu iki husus da çeşitli yönleriyle eleştiri konusu olmuştur. Bu madde sayesinde her türlü etkinlik, teknik araçlarla izlenebilmekteydi. Lakin, konut içerisinde yapılan konuşmaların teknik araçlarla dinlemeye alınması, anayasal bir değişikliği gerektirmektedir¹⁸²⁶. Ancak böyle bir düzenlemeyle, bireyler arasında gerçekleşecek olan iletişimin hiçbir şekilde gizliliği kalmamıştır. CMK ile bu hata düzeltilmeye çalışılmış ve “şüpheli ya da sanığın sadece kamuya açık yerlerdeki faaliyetleri ve iş yerinin teknik araçlarla¹⁸²⁷” izlenebilmesi kabul edilerek özel hayatın gizliliği korunmuş ve Anayasa’ya uygun hale getirilmiştir¹⁸²⁸.

Bununla birlikte üç kişinin birlikte suç işlemeyi amaçlaması sonucu suç örgütü şeklinde yapılan nitelendirmeye birlikte Ceza Muhakemesi hükümleri olan iletişimin dinlenmesi, gizli soruşturmacı veya teknik araçlarla izleme tedbirleri hemen uygulanmamalıdır. Çünkü iletişimin dinlenmesi veya teknik araçlarla izleme sonucunda suçun örgüt kapsamında değil de, iştirak olarak gerçekleştiği tespit edildiğinde, birçok kişi geri dönülemez seviyede mağdur olmaktadır¹⁸²⁹.

CMK’da teknik araçlarla izleme açısından tedbirin başvurulacağı suçlar tek tek sayılmıştır. Bu suç kataloğuna¹⁸³⁰ göre, sadece silahlı suç örgütlerinde bu tedbirin uygulanacağı belirlenmiştir. Her ne kadar son düzenleme ile CMK’nın 140/1-a-6 bendinde sadece TCK’nın

¹⁸²⁵ 4422 sayılı Kanun’un 3. maddesine göre, “Bu Kanunda öngörülen suçları işlediklerinden kuşku duyanların mesken, ikametgâh, işyeri veya kamuya açık yerlerdeki her türlü faaliyetleri, teknik araçlarla gizli olarak gözetlenebilir, izlenebilir, ses ve görüntü kaydına alınabilir”.

¹⁸²⁶ Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s. 506.

¹⁸²⁷ CMK’nın 140. maddesinin 1. fıkrasına göre, “Aşağıdaki suçların işlendiği hususunda somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebepleri bulunması ve başka suretle delil elde edilememesi hâlinde, şüpheli veya sanığın kamuya açık yerlerdeki faaliyetleri ve işyeri teknik araçlarla izlenebilir, ses veya görüntü kaydı alınabilir”.

¹⁸²⁸ Alman Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 100c maddesinde, ilgilinin bilgisi dışında yapılan teknik araçlarla izleme ve kayıt altına alma hükümleri düzenlenmiştir. Bu maddeye göre, “(1) İlgilinin bilgisi olmaksızın da aşağıdaki koşulların varlığı halinde, bir konutun içinde yapılan aleni olmayan konuşma sırasında, konuşma teknik araçlarla dinlenebilir ve kayıt altına alınabilir, eğer; 1. Somut olgular, bir kişinin fail veya şerik olarak 2’inci fıkrada sayılan çok ağır suçlardan birini işlediği veya teşebbüsün cezalandırıldığı suçlarda, bunu işlemeye teşebbüs ettiği şüphesini doğuruyorsa, (2) 1’inci fıkranın 1 nolu bendi anlamında çok ağır suçtan, aşağıda sayılan suçlar anlaşılır: 1. Ceza Kanunda yer alan aşağıdaki suçlar: b) Alman Ceza Kanunun 129/1 maddesinde yer alan suç örgütü kurma suçu, 4’üncü fıkranın 2’nci yarı cümlesi ile bağlantılı olduğu hallerde ve 129a/1,2,4,5 ve herhâlde 129b/1 ile bağlantılı olan terör örgütü kurma suçu” şeklinde ifade edilmiştir.

¹⁸²⁹ Evik, **İştirak İlişkisi**, s. 156.

¹⁸³⁰ CMK’nın 140/1-a-6 bendi, 21.02.2014 tarih ve 6526 sayılı Terörle Mücadele Kanunu ve Ceza Muhakemesi Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 12. maddesi ve 24.11.2016 tarih ve 6763 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 26. maddesi ile değişikliğe uğramıştır.

220. maddesinin 3. fıkrasında uygulanacağı belirtilmiş olsa dahi bu fıkra bir suç tipi değildir. Kanaatimizce kanun koyucu tarafından sadece silahlı örgütler tarafından bunun uygulanacağını ortaya konmasına karşın “yukardaki fıkralara göre” ifadesi nedeniyle hem örgüt kurma ve yönetme suçlarında hem de silahlı örgüte üye olma suçlarından iletişimin teknik araçlarla izleme tedbirleri uygulanabilecektir.

CMK’nın 140. maddesinin¹⁸³¹ 1. fıkrasında yapılan düzenleme sonucunda suç örgütleri veya organize suça karışmış olan kişiler, konutta teknik izleme yapılamayacağı için, bu maddede bulunan açığı kullanabileceklerdir¹⁸³². Bunun yanı sıra, bu tip faaliyetlerin kamuya açık yerlerde işlenmemesi ve gerekli planlamaların genelde konutta yapıldığı göz ardı edilmemelidir. Teknik araçlarla izleme kararının örgütlü suç kapsamında işlenmesi halinde, bir hafta uzatmayla verilen toplam dört haftalık süre her defasında bir haftayı geçmeyecek şekilde dört hafta daha uzatabilmektedir¹⁸³³. Bununla birlikte teknik araçlarla izleme tedbiriyle birlikte gizli soruşturmacının görevlendirilmesi durumunda CMK’nın 140. maddesinin 3. fıkrasında belirtilen süreler bir kat daha artırılabilecektir¹⁸³⁴. Kanaatimizce kanun koyucu tarafından farklı kurumlar öne sürülerek tedbirlerin uzatılması ve sürekli olarak tedirgin edici şekilde kişilerin izlenmesi temel hak ve özgürlüklerine zarar vermektedir.

III. Kovuşturma

A. Görevli Mahkeme

Bir örgütün faaliyeti kapsamında işlenen suçlar yönünden görevli mahkeme ise, 6352 sayılı “Yargı Hizmetlerinin Etkinleştirilmesi Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması ve Basın Yayın Yoluyla İşlenen Suçlara İlişkin Dava ve Cezaların Ertelenmesi Hakkında Kanun” ile değişiklik yapılmıyaya kadar, CMK’nın 250. maddesine göre, özel yetkili ağır ceza

¹⁸³¹ Önceden CMK’nın 140/1-a-6 bendinde belirtilen “suç işlemek amacıyla örgüt kurma (2., 7. ve 8. fıkralar hariç TCK’nın 220. maddesi)” suçu, 06.03.2014 tarihli Resmi Gazete’de yayınlanan 6526 sayılı kanunun 14. maddesiyle katalogdan çıkarılmıştır (<https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2014/03/20140306M1.pdf>, E.T. 17.07.2020). 02.12.2016 tarihli Resmi Gazetede yayınlanan 6763 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 28. maddesi ile sadece TCK’nın 220. maddesinin 3. fıkrasında uygulanacak şekilde yeniden düzenlenmiştir (<https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2016/12/20161202-1.htm>, E.T. 17.07.2020).

¹⁸³² Ünver ve Hakeri’ye göre CMK’nın 135, 139 ve 140. maddelerinde belirtilen koruma tedbirlerinin ortak noktası “başka suretle delil elde edilememesi” şartıdır. Dikkat edilirse kanun koyucu tarafından bu tedbirlerle ilgili herhangi bir öncelik konulmamıştır. Bu sebeple örgütlü suçluluk açısından öncelik/sonralık veya ağırlık/hafiflik ölçütlerinin ortaya konması, hatta örgütlü suçluluk açısından her üç tedbirin uygulanabilmesi için kanuni düzenlemenin yapılması önerisinde bulunmuşlardır (Ünver/Hakeri, **a.g.e.**, s. 484-489).

¹⁸³³ CMK’nın 140. maddesinin 3. fıkrasına göre, “Teknik araçlarla izleme kararı en çok üç haftalık süre için verilebilir. Bu süre gerektiğinde bir hafta daha uzatılabilir. Ancak, örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlarla ilgili olarak gerekli görülmesi hâlinde, hâkim yukarıdaki sürele ek olarak her defasında bir haftadan fazla olmamak ve toplam dört haftayı geçmemek üzere uzatılmasına karar verebilir”.

¹⁸³⁴ CMK’nın 140. maddesinin 3. fıkrasının son cümlesine göre, “Teknik araçlarla izleme tedbiri ile birlikte gizli soruşturmacı görevlendirilmesi halinde bu fıkra da belirtilen süreler bir kat artırılarak uygulanır”.

mahkemesiydi. Bu yönden, suç örgütü kapsamında amaç suçların işlenmesi durumunda, özel yetkili ağır ceza mahkemeleri görevli mahkeme olmuştur. Fakat 6352 sayılı kanunla 250. maddenin yürürlükten kalkması ile görevli mahkemeler ağır ceza mahkemesi olmuş bununla birlikte kanunun geçici 2. maddesinin 4. fıkrasına göre “görevlendirilen mahkemelerde açılmış olan davalara, kesin hükümle sonuçlandırılincaya kadar bu mahkemelerce bakılmaya devam olunacağı ve bu davalarda, yetkisizlik veya görevsizlik kararı verilemeyeceği”ni hüküm altına alınmıştır.

5235 sayılı “Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemeleri’nin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun” tarafından TCK’nın 220. maddesini içeren “suç işlemek amacıyla örgüt kurma” suçu için özel bir düzenleme yapılmadığı görülmektedir. Bu nedenle genel düzenleme olarak aynı kanunun 11. maddesine kapsamında¹⁸³⁵ TCK’nın 220. maddesi için görevli mahkeme Asliye Ceza Mahkemeleri’dir. Fakat kanunun 12. maddesi¹⁸³⁶, CMK’nın 9. ve 10. maddeleri nedeniyle TMK’nın 7. maddesi kapsamında terör örgütleri, TCK’nın 314. maddesi kapsamında silahlı örgüt ve 78. maddesi kapsamında insanlığa karşı suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçlarında görevli mahkeme ağır ceza mahkemeleridir. 5395 sayılı “Çocuk Koruma Kanunu”nun 26. maddesinin 1. fıkrasına göre ise suçun çocuklar tarafından işlenmesi halinde çocuk mahkemeleri görevlidir¹⁸³⁷.

B. Yetkili Mahkeme

Yetki yönünden CMK’da ayrı düzenleme yapılmamıştır. CMK’nın 12. maddesinin 1. fıkrası, “davaya bakmak yetkisi, suçun işlendiği yer mahkemesine aittir” şeklindeki genel düzenleme, bu suç tipi içinde uygulanacak ve örgüt adına suç işlendiği, örgütün kurulduğu veya örgüte yardım fiilinin gerçekleştirilmiş olduğu yer mahkemesi, yetkili mahkeme olarak kabul edilecektir. Aynı maddenin 2. fıkrası¹⁸³⁸ kapsamında örgüt yönetme ve üye olma mütemadi suç kapsamında olduğundan kesintinin gerçekleştiği yer yetkili mahkeme olacaktır.

¹⁸³⁵ 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemeleri’nin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun’un 11. maddesine göre, “Kanunların ayrıca görevli kıldığı haller saklı kalmak üzere, sulh ceza hâkimliği ve ağır ceza mahkemelerinin görevleri dışında kalan dava ve işlere asliye ceza mahkemelerince bakılır”.

¹⁸³⁶ Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemeleri’nin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanunun 12. maddesine göre, “Kanunların ayrıca görevli kıldığı hâller saklı kalmak üzere, Türk Ceza Kanununda yer alan yağma (m. 148), irtikâp (m. 250/1 ve 2), resmi belgede sahtecilik (m. 204/2), nitelikli dolandırıcılık (m. 158), hileli iflas (m. 161) suçları, Türk Ceza Kanununun İkinci Kitap Dördüncü Kısımının Dört, Beş, Altı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar (318, 319, 324, 325 ve 332 nci maddeler hariç) ve 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun kapsamına giren suçlar dolayısıyla açılan davalar ile ağırlaştırılmış müebbet hapis, müebbet hapis ve on yıldan fazla hapis cezalarını gerektiren suçlarla ilgili dava ve işlere bakmakla ağır ceza mahkemeleri görevlidir”.

¹⁸³⁷ 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu’nun 26. maddesinin 1. fıkrasına göre, “Çocuk mahkemesi, asliye ceza mahkemesi ile sulh ceza mahkemesinin görev alanına giren suçlar bakımından, suça sürüklenen çocuklar hakkında açılacak davalara bakar”.

¹⁸³⁸ CMK’nın 12. maddesinin 2. fıkrasına göre, “Teşebbüste son icra hareketinin yapıldığı, kesintisiz suçlarda kesintinin gerçekleştiği ve zincirleme suçlarda son suçun işlendiği yer mahkemesi yetkilidir”.

SONUÇ

Tüm dünyada meydana gelen örgütlü suçlara karşı, etkin bir şekilde mücadele vermenin ancak örgüt faaliyetine, finansmanına ve diğer destekleyici eylemlere karşı sert tedbirler alınarak mümkün olabileceği görüşü ortaya konulmuştur. Suç örgütlerinin gerçekleştirmiş olduğu fiiller, şüphesiz ceza yargılaması sisteminin alanlarından biridir. Bir yandan suç örgütleriyle mücadele ederken diğer yandan insan haklarını güvence altına almak için hassas bir denge gözetilmelidir.

Uluslararası hukuktaki gelişmeler, kriz zamanlarında devletlerin, toplumun güvenliğini sağlamak amacıyla insan haklarına sınırlama getirmek zorunda kaldığını bize göstermiştir. Ayrıca, hukuku yorumlama şekilleri daha kısıtlayıcı hale gelip demokratik toplumun bir parçası olarak genel kabul görmüş değerlerden uzaklaşma eğilimindedir. Batı dünyasında daha fazla güvenliğe ve daha az özgürlüğe doğru giden genel bir hareket olduğundan söz edebiliriz. Ancak dengenin oluşabilmesi için insan haklarını ve temel özgürlükleri sağlamaya yönelik çaba gösterilmektedir.

Bu gelişmeler, suç türlerinin uyumlu hale getirilmesini de içeren suç örgütleriyle mücadele çabalarında bir uzlaşmaya ve uyumlaştırmaya varılması gerektiğini göstermiştir. Bu eylemler toplum için ciddi tehlike oluşturduğundan ülkelerin mevzuatının uyumlu hale getirilmesine yönelik yapılan çalışmalar ile ifade özgürlüğü ve güvenlik arasındaki denge olmalıdır. Organize suçları kimlerin işleyebileceğini göstermek yerine sadece yasa dışı suçların sayılması eksikliklerdir. Bununla birlikte özel tanımların suçlamalar için temel olarak kullanılması halinde çeşitli zorlukların ortaya çıkacağı açıktır. Örneğin, daha az organize veya daha az disiplinli olan örgütün aksine, “iyi derecede organize ve disiplinli örgüt” teriminin ne anlam taşıması gerektiği açık değildir.

Örgütlü suçlarla mücadelede önemli bir yeri olan ve 15.11.2000 tarihinde Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından kabul edilen Palermo Sözleşmesi’nin 2. maddesinde, örgütlü suç gruplarının “mali veya diğer maddi faydalar elde etme” amacının olduğu ifade edilmiştir. “Maddi fayda” ifadesine atıfta bulunmanın amacı, örgütlü suçun kâr amaçlı olmasından kaynaklanmasına rağmen “diğer maddi faydalar” ifadesinin dahil edilmesinin sorgulanması gerektiğini düşünmekteyiz.

Diğer bir uluslararası düzenleme olan Ortak Eylem Planı, ulusal ceza yasaları için bir çerçeve sağlamakla birlikte 1. maddesinde örgütlü suçun ana özelliklerine atıfta bulunulmuştur. Sözleşmenin 1. maddesinin 2. fıkrası, Europol Sözleşmesi’nin 1. fıkrasında belirtilen suçların

uygulamasını genişletmektedir. Bu yapılan çaprazlama referans gereksiz ve yanıltıcı olmuştur. Ortak Eylem Planında suça katılmaya karşılık gelen çok geniş bir suç örgütü tanımını yaptığı görülmektedir. Suç planı, AB'nin ağır bir suç şeklinde kabul ettiği nicel eşik olarak en az 4 yıl hapis cezası gerektiren suçları içermektedir. Çerçeve Karar ise organize suç bünyesinde işlendiğinde, 4 yıllık eşğin altında olan suçların cezalarını artırmayı amaçlamıştır. Bu düzenleme tekniği, suç örgütünün tanımlanmasına katı bir yaklaşım getirmiştir. Niceliksel olarak eşik belirlenmesi, bazı sorunlara neden olabilir çünkü ceza düzeyleri AB üye devletleri arasında önemli ölçüde farklılık göstermekte ve yaptırımlar için AB'nin belirlediği bir çerçeve yoktur.

Örgütlü suç kavramı üzerinde fikir birliğine varılamamakla birlikte, tanımlamanın önünde duran farklılıklar hakkında bile genel bir anlayış olmadığı görülmektedir. Bu durum literatürü sadece iki veya üç ana akıma bölme girişimleri ile çelişmektedir. Hukuki bakış açısıyla, örgütlü suç kavramının belirsiz tanımı, kanunilik ilkesi, ceza hukukunun sarıhlılığı ve kesinliğinin sonuçlarıyla ilgili sorunlar doğurmaktadır. Kavram konusundaki bu belirsizlik durumu ise ulusal mevzuatın etkin olarak kullanılmasını tehlikeye atmaktadır. Aslında birçok bilim insanı, hukukçu ve sosyal bilimci, uluslararası organize suçu tanımlamaya çalışmıştır. En iyi şekilde nitelikler incelendiğinde şu maddeler ortaya konmuştur: Genellikle yasadışı olan mallar için bir talebe yanıt olarak, devlet sınırlarını aşan operasyonlara katılım; resmi belgeleri değiştirmek amacıyla hükümet yetkililerinin yolsuzluğa teşvik edilmesi; ciddi maddi kaynaklara sahip olmak; hiyerarşik veya bölümlere ayrılmış bir organizasyon yapısına sahip iç disiplini yürütmek ve böylece örgütsel, idari ve ideolojik işlevleri yerine getiren bağın kuvvetlendirilmesi, suçlar işlendiğinde tespit edilmekten korunmak, gelirlerin aklanması ve suç faaliyetlerini gizlemek için meşru işletmeler kullanmak; şiddete başvurmak ve çeşitli faaliyetlerde bulunma kapasitesini arttırmak.

Bu nedenle örgütlü suç, önceden kararlaştırılmamış suçları işlemek üzere kendisi veya başkası için ticari kazanç veya belirli menfaatler elde etmek amacıyla örgütsel bağ içerisinde yasadışı faaliyetleri gerçekleştirebilmek için sistematik şekilde hukuka aykırı yollara başvuran, belirsiz süreli olarak birleşen grubu ifade etmektedir.

Ceza Kanunumuz incelendiğinde ise farklı uzmanlar tarafından 17 yıl boyunca yapılan çalışmalar kenara bırakılarak yeni bir “felsefe” mantığıyla kanun tasarısı hazırlanmıştır. Hazırlanan madde kapsamında 1985 yılından 2004 yılına kadar yapılan çalışmaların geliştirilmesi yerine kanun maddesinin “sil baştan” yapıldığı görülmektedir. 765 sayılı ETCK ile tasarılar arasında bir bağlantı varken; 5237 sayılı TCK, kendisinden önce yapılan

düzenlemelerden bağımsız şekilde bilgi birikiminin göz ardı edildiği bir çalışma olmuştur. Geçmişin inkâr edilmesi ve kanunun geçmişten kopuk bir şekilde yazılması, kanaatimizce yeni TCK'nın en önemli eksikliğidir.

TCK'nın 220. maddesinde ifade edilen “Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma” suçu, seçimlik hareket olarak hem örgüt kurmak hem de örgütü yönetmek ve üye olmak fiillerini suç kapsamına aldığından, başlığın yalnızca “örgüt kurma” hareketinden söz etmesi eksiklidir. Madde başlığı olarak “Suç İşlemek Amacıyla Örgütlenme” ifadesinin kullanılması daha doğru olacaktır. Çünkü TCK'nın 220. maddesinin içeriğinde, suç örgütlenmesiyle bağlantılı çeşitli hareketler cezalandırılmıştır. Ayrıca örgüt terimi geçmişten bugüne kadar incelendiğinde kriminolojik bir olgu olarak görülmesine rağmen TCK'nın 220. maddesi ile düzenleme altına alınan “Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma” suçunun normatif bir olgu olduğu görülmektedir.

TCK'nın 220. maddesi belirsiz sayıda suçu işlemeye yönelik niyetin varlığını yeterli görerek, belirli bir amaç için birleşenleri ya da belirli şekilde zarar vermeyi planlayanları henüz suç faaliyeti içerisinde bulunmadıkları halde cezalandırmaktadır. Bu haliyle klasik ceza hukukunun “zararı” temel alan yapısına uymamaktadır. Ne var ki birleşme fiiliyle niyet açığa vurulmuştur ve bu açığa vuruş, kamu düzenini bozacak şekilde olmaktadır. Bu yüzden, suç işlemek amacıyla örgütlenmenin cezalandırılması gereklidir; sorun, bu cezalandırmanın koşullarının iyi belirlenebilmesi noktasındadır.

Bu durumların yanı sıra toplum düzeninin korunmasını sağlayan “kamu düzeni” kavramı, can ve mal güvenliğinin sağlandığı “kamu güvenliğinden” daha geniş anlamlıdır. Birlikte yaşamın hazlarını artıran “kamu barışı” kavramı ise “kamu düzeni” ve “kamu güvenliğinden” çok daha geniş bir anlam taşıdığından, suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçuyla korunan hukuksal değer “kamu barışı içerisinde yaşama hakkı” olduğunu değerlendiriyoruz.

Çok failli suç kapsamında örgüt kurmak ve üye olmak fiilinde, örgüt üyelerinin her biri aynı hedef ve amaç doğrultusunda olduğundan “yakınsama suç”; örgüt yönetmek fiilinde ise, ilk başta yöneticilerin, örgüt üyeleriyle aynı hedef ve amaç doğrultusunda oldukları düşünülse dahi yönetici konumları gereği, üyelere göre suça çoğu zaman çok daha geniş açıdan bakmaktadır.

5237 sayılı TCK'nın 220. maddesinin 1. fıkrasında, “örgüt kuranlar veya yönetenler” kavramına yer verildiğinden; bu suç tipinin doğası gereği faillerinin birden fazla olması gerektiği açık olmakla birlikte, kullanılan “kuranlar veya yönetenler” ifadesi akıllara bu suçun

mutlaka birden fazla kurucusu veya yöneticisi olması gerektiğini getirmektedir. Bu olası karışıklığı önlemek için “kuran veya yöneten” ifadesinin kullanılması daha doğru olacaktır.

Hukuki menfaat incelendiğinde bu suçun mağduru olarak “devlet” ve “toplumu oluşturan bireyler” olmak üzere iki süje ortaya çıkmaktadır. Mağduru devlet olarak kabul eden anlayış, “devleti en önemli değer olarak gören ve bireyi ikinci plana atan” eski ceza hukuku sisteminin bir ürünü olup, günümüzde bireyi temel alan ceza hukuku sistemiyle bağdaşmadığından, tarafımızca kabul edilebilir değildir. Bu nedenle devlet, işlenen suçla haklı çıkarı zedelendiğinden dolayı ancak suçtan zarar gören konumunda olabilir.

Belirlenen bir suç veya birden fazla suç işlemek amacıyla bir araya gelmiş olan, fakat sonrasında dağılıp sonlanan birlikteliklerde örgüt kurma suçundan sorumluluk doğacaktır. Diğer bir ifadeyle, faillerin bir araya gelerek birleşmelerinin süreklilik göstermesi, suç iştirak boyutundan ayırmaktadır. Bununla birlikte hedeflenen suç işleyebilmek için yeterli sayıda üye ve araçların bulunması gerektiği unutulmamalıdır. Fakat ilgili madde herhangi bir ayırım yapmadan üye sayısının en az üç kişi olduğunun altını çizmektedir; dolayısıyla kanun koyucu, örgütü nitelendirirken, tek kıstas olarak bu sayıyı belirtmiştir.

Ayrıca örgüt kurma ve yönetme suçu “netice” olduğundan bu suç tipinde objektif cezalandırma koşulu yoktur. Suç örgütü için süreklilik arandığından bunun elverişlilik koşulunu da gerçekleştirmesi gerekir. Bu koşullar gerçekleşmediğinde örgüt oluşmayacak ve failler iştirak hükümlerine göre sorumlu olacaktır.

Elverişlilik açısından, suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçunun, örgütün yapısı, üye sayısı, araç ve gereçleri yönünden incelenmesi gerekmektedir. Örgütün elverişliliği yönünden yapısı incelenmelidir. Bu inceleme ilk olarak, örgütün hedeflemiş olduğu suçları gerçekleştirebilecek imkânlarla sahip olup olmadığı yönünden yapılmalıdır. Burada önemli olan husus, elverişlilik unsuru kapsamında yapılan değerlendirmenin, işlenmesi amaçlanan suçlar açısından yapılmasıdır. Bu kapsamda kişilerin amaç suçları gerçekleştirmek için bir araya gelmeleri sonucunda oluşmuş olan kuruluş süreklilik gösteriyorsa örgüt kurma suçu oluşacaktır.

TCK’nın 220. maddesinin 1. fıkrası incelendiğinde suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçunda somut konu ortada yoktur. Burada elverişlilik koşulu, soyut tehlikeye göre seviyesi yükseltilmiş bir eşiiktir. TCK’nın 220. maddesinin 1. fıkrasında “amaç suçları işlemeye elverişli olması” ifadesi nedeniyle bu suç tipi somut tehlike suçu değil potansiyel tehlike suçudur. Çünkü belirli bir araç ve gereç diğer bir ifadeyle elverişlilik koşulu aranmaktadır.

Örgütün kurulması esnasında kuruculara yardım edip, gerçekleştirmiş oldukları fiillerinin seviyesi nedeniyle örgüt kurucusu olarak değerlendirilmeyecek diğer kişilerse örgüt kurmaya yardımdan sorumlu olacaklardır. Örgüt kurma ani hareketli bir suç olması gerekçe gösterilerek, kurucu olan kişiye ayrıca örgüt üyeliğinden ceza verilmeyecektir; zira örgüt kurucusu aynı zamanda örgütün üyesidir.

Örgütü yöneten kişi örgütün amaçlanan faaliyetlerini gerçekleştirebilmesi için gerekli planlamaları yaptığından ve üyeler arasındaki koordinasyonu sağlayarak fiili olarak yönlendirmede bulunduğundan örgüt yönetme suçu kesintisiz mütemadi bir suçtur. Örgüt yöneticileri kurulmuş olan örgütün amaçlarının gerçekleştirilmesi amacıyla örgütün içerisinde disiplini, hiyerarşiyi ve iş bölümünü gerçekleştiren kişilerdir. Ayrıca örgütün kurulması, işlenmesi amaçlanan suçlar açısından araç niteliği taşıdığından henüz kurulmamış örgütün yöneticiliğinden bahsetme imkânı olamaz.

TCK'nın 220. maddesinin 2. fıkrası incelendiğinde örgüte üyeliği tek taraflı irade beyanı olarak kabul edersek, bu durumda örgüt içerisinde olması gereken hiyerarşi göz ardı edilmiş olunacaktır. Bu nedenle örgüt üyesi olunabilmesi için yönetici veya liderler tarafından kişinin kabul edildiğine dair irade beyanın açıklanması gerekmektedir. Fakat bu irade beyanının törensel şekilde yapılmasına gerek bulunmamakla birlikte, üyelik için irade beyanı yeterli olacaktır. Örgüt üyelerinin öngöremeyeceği amaçlar olabileceğinden, örgüt yönetme fiilini, “karşılaşma suç” olarak değerlendirmekteyiz. Örgüte yardım etmek ve örgütün propagandasını yapmak suçunun ise tek failli bir suç olduğunu söyleyebiliriz.

TCK'nın 220. maddesinin 5. fıkrası ile örgüt yöneticisinin iştirak hükümlerinden azmettiren olarak sorumluluğu veya TCK'nın 40. maddesinin 1. fıkrasındaki bağıllık kuralı kapsamında fail olarak değerlendirilmesi imkânı varken, özel bir düzenleme getirilmiştir. TCK'nın 220. maddenin 5. fıkrasını şu şekilde uygulamak, kusur ilkesine daha uygun olacaktır. Örgüt liderinin fail olarak sorumlu olabilmesi için üç ayrı olasılığın gerçekleşmesi gerekmektedir. Birinci durum, örgüt üyelerine emir vermesi, yani yönetici olarak sorumluluğudur. Böyle bir durumda örgüt lideri, üyelere neler yapılması gerektiğini açıklamakta, işlenmesi amaçlanan suç için ihtiyaç duyulan malzemeleri sağlamak ve gerekli planlamayı yaparak örgüt üyelerini yönlendirmektedir. İkinci durumsa, örgüt liderinin üyelerine “açık çek”, yani açıkça bağımsızlık vermesi halidir. Bu “açık çek” yazılı veya sözlü olarak verilebilir. Bu sayede örgütün amacı belli olmasına rağmen belirli suç tipleri açıkça ifade edilmeden de örgüt üyeleri işlemek istedikleri suçlarda diledikleri gibi hareket edebilme imkânına sahip olacaktır. Üçüncü durum, örgüt liderinin örgüt üyelerinin kanunda suç sayılan

fiilleri gerçekleştirmesinin öncesinde veya sonrasında haberdar olmasına rağmen müdahale etmemesi halidir. Bu durumun ilk seçeneği, örgüt yöneticisinin fiilin işlenmesi esnasında bunu öğrenmesi halinde sessiz kalarak müdahale etmemesi sonucu zımnen bunları onaylaması; ikinci seçeneği ise eylem gerçekleştikten sonra öğrenmesi durumunda hiçbir şekilde müdahalede bulunmaması sonucu bu tür eylemlerin gerçekleştirmesini kabul etmesi ve zımnen bağımsızlık tanınmasıdır. Belirtilen bu iki durumda da örgüt liderinin haberdar olmasının yanı sıra iradesinin de suçların işlenmesi yönünde olması gerekmektedir.

TCK'nın 220. maddesinin 6. fıkrası Anayasa'ya aykırılığı nedeniyle kaldırılmalıdır. Zaten Anayasa Mahkemesi tarafından 03.08.2021 tarihinde verilen H.K. başvurusu sonucu pilot karar alınmış ve "TCK'nın 220. maddesinin 6. fıkrasında geçen örgüt adına işlenen suç ifadesinden ne anlaşılması gerektiğinin açık bir anlam ifade etmediğine" karar verilmiştir. Ayrıca TCK'nın 220. maddesinin 6. fıkrasında belirtilen "suç işleyen kişi" kavramı geniş yorumlanmalı ve suç işlemeye azmettiren veya yardım eden kişilerin de bu fıkra hükmü gereği sorumluluğunun olması gerekmektedir.

TCK'nın 220. maddesinin 7. fıkrası incelendiğinde "kaç defa örgüte yardım etmiş ise o kadar cezalandırılma" durumu çok ağır sonuçlara sebebiyet vereceğinden ve örgüte yardım sağlanması ile, örgüte üye olunması fiilleri aynı olmadığından farklı cezalar belirlenmelidir. Örgüte ne tür bir yardımın yapıldığına göre zincirleme hüküm kuralları uygulanmak yerine ayrı ayrı ceza verildiğinde; bu durum örgüt üyeliğinden çok daha ağır şekilde ceza sorumluluğu doğuracak ve ceza adalet ilkesi ihlal edilecektir. Bununla birlikte, örgüte yardım fiilinde en önemli hareketi gerçekleştiren kişinin cezai sorumluluğu ile "örgüte yardım edene yardım edenin" cezası aynı olmamalıdır. Bu durumdaki her bir kişi suç örgütüne yardım etme suçundan sorumlu olacak, fakat "örgüte yardım edene yardım edenin" cezası belirlenirken hâkimin takdirinde indirim uygulanması gerekecektir. Ayrıca örgüte yapılan manevi destek de örgüte yardım olarak değerlendirilse bile, bunun propaganda suçu ile karıştırılmaması gerekir. Yardımın konusu suç olmamalıdır, fiilin suç oluşturması durumunda fail örgüte yardım etmekten değil, TCK'nın 220. maddesinin 6. fıkrası kapsamında "örgüt adına suç işlemek"ten sorumlu olacaktır.

TCK'nın 220. maddesinin 8. fıkrası kapsamı dışında kalacak şekilde suç örgütünün gerçekleştirmiş olduğu eylemlerin propagandasının yapılması halinde TCK'nın 215. maddesinde belirtilen "suçu ve suçluyu övme" suçu gerçekleştirilecektir. Kişileri suç örgütüne üye yapmak için doğal olarak örgütün propagandasının yapılması gerektiği göz önüne alındığında, örgütün üyelerinin veya yöneticilerinin propaganda suçundan ceza almamaları gerekir. Çünkü

bu kişilerin, üyesi oldukları örgüte eleman sağlamak için propaganda yapmaları, zaten bulundukları konumun gereğidir. Bunun sonucu olarak, örgüt propagandası suçunu ancak örgüt hiyerarşisi dışında bulunan kişi işleyebilecektir.

Bu suç tipinin manevi unsuru olarak failin örgüt üyeliğinden sorumlu tutulabilmesi için yalnızca bir suç örgütüne üye olduğunu bilmesi yeterli olmayıp, TCK'nın 220. maddesinde sayılan özellik ve niteliğe sahip olan örgüte üye olmayı istemesi de gereklidir. Bu nedenle, üyelik ancak kişinin katılmak istediği örgütün özelliğini ve amacını bilmesi halinde gerçekleşebilir. Kişi, elinde olmayan nedenlerle ve içinde bulunduğu zorunluluk hali durumunun sonucunda örgüte üye olmuş, yardım etmiş veya örgütün amacına yönelik propaganda yapmış ise TCK'nın 25. maddesinin 2. fıkrası kapsamında hukuka uygunluk nedeninden faydalanacaktır. Diğer yandan cebir, şiddet, korkutma, tehdit durumlarında ise TCK'nın 28. maddesi hükümleri uygulanacak ve kusurluluğu kaldıran sebep nedeniyle ceza verilmeyecektir.

Örgüt kurma ve yönetme suçunda elverişlilik koşulunun gerçekleşmesi gerektiğinden, icrai hareketlerin kısımlara bölünme imkânı olmadığından teşebbüs hükümleri uygulanamayacaktır. Örgüte üye olma iradesi icra hareketi değil de hazırlık hareketi olup kanun koyucu üye olma fiilini cezalandırdığı için ve örgüte üye olma tek taraflı bir işlem olmayıp, örgüt yöneticilerinin de bunu kabul etmesi gerektiğinden teşebbüs mümkün değildir.

Örgüt adına işlenmiş olan suç, teşebbüs aşamasında kalsa bile failin işlediği suçun yanı sıra, TCK'nın 220. maddesinin 6. fıkrası uyarınca, örgüte üye olmaktan cezai sorumluluğu olacaktır. TCK'nın 220. maddesinin 7. fıkrasında düzenlenen örgüte yardım etme suçu aynı mantık çerçevesinde, örneğin örgüte silah yardımı sağlanması istenirken polisler tarafından bunun engellenmesi halinde örgüte yardım etme fiili de kısımlara bölünebileceği için teşebbüs mümkündür. Benzer şekilde TCK'nın 220. maddesinin 8. fıkrasında ifade edilen propaganda suçuna teşebbüs gerçekleşebilir. Propaganda amacıyla gönderilen bir dergi veya broşüre, muhatabın eline geçmeden el konulduğunda icra hareketi başlamasına rağmen tamamlanmadığı için, suç teşebbüs aşamasında kalacaktır. Fakat burada dikkat edilmesi gereken konu hazırlık hareketlerinin cezalandırılabilmesi bir durumun oluşumuna imkan verilmemelidir.

Örgütlenme suçu ile iştirak suçu arasındaki en büyük fark, iştirakte kişilerin kamu düzenini tehlikeye sokacak şekilde birden fazla sayıda önceden belirlenmiş suçların işlenmesi için bir araya gelinmesidir. Suça iştirakte amaçlanan suç işlendikten sonra "bir araya gelme sebebi sona erdiğinde" kişiler birbirinden ayrılır. Halbuki suç işleme amacıyla örgüt kurmada, suç işlendikten sonra da kişiler arasındaki bağ devam eder.

Suç örgütü kurma yönünden aklında fikir olmayıp, kişileri çeşitli teşvikler ile örgüt kurmaya veya yönetmeye azmettiren ile örgüt kurmayı planlayan veya amaçlayanları başka suçları da işlemek için yönlendirenlerin durumu ikili bir ayırım yapılarak incelenmelidir. İlk olarak aklında hiçbir şekilde örgüt kurma yönünde fikri olmayan bireyin, çeşitli şekil veya vaatlerle örgüt kurmaya veya kurulmuş bir örgüte yönetici olarak girmeye ikna eden, fakat örgütün kuruluş işlemlerinde yer almayan kişi, azmettiren olarak sorumlu olacaktır. Ayrıca örgütün kurulması yönünde azmettirenin fiili, örgütü kurmayı amaçlayanların hepsine veya birine karşı gerçekleştirmesinin önemi bulunmayıp, tek bir kez azmettirmeden sorumlu olacaktır. İkinci olarak kurulması amaçlanan suç örgütüne yapısal değişiklik sağlamak amacıyla, örneğin TCK'nın 220. maddesinin 3. fıkrası veya 314. maddesi kapsamında silahlı örgütün olabilmesi yönünde azmettirenin durumu değerlendirilmelidir. Suçun niteliğinde bir değişim olduğundan, bu kişinin örgüt hiyerarşisi kapsamında olmaması koşuluyla azmettirme hükümleri uygulanamayacak bunun yerine TCK'nın 39. maddesi kapsamında sorumluluk oluşacaktır.

Örgüte üye olma suçuna iştirak hükümlerinin uygulanabilmesi için öncelikle kurulmuş bir örgütün var olması gerekmektedir. Kişinin bu suç örgütü hiyerarşisi içerisinde diğer bir ifadeyle örgütün üyesi olmamalıdır. Çünkü örgüt üyesi zaten diğer kişilere karşı örgütün vermiş olduğu görevler kapsamında hareket edeceğinden iştirak hükümlerinin uygulanma imkânı bulunmamaktadır.

Örgüte yardım etme suçuna ise iştirak hükümlerinin uygulanma imkânı bulunmamaktadır. Çünkü örgüte yardım eden azmettiren veya yardım eden, gerçekleştirmiş olduğu fiil nedeniyle zaten TCK'nın 220. maddesinin 7. fıkrasındaki unsurları yerine getirmektedir. Kurulma aşamasında olan örgüte yardım eden kişilerin sorumluluğu, henüz ortada kurulmuş bir örgüt olmadığı için TCK'nın 220. maddesinin 7. fıkrası kapsamında değil, TCK'nın 39. maddesi hükümleri dahilinde değerlendirilecektir.

TCK'nın 314. maddesinin 3. fıkrasında “örgüt kurma suçuna ilişkin diğer hükümler” şeklinde yapılan atıf nedeniyle bu madde içerisinde yer almayan hükümler için TCK'nın 220. maddesinin hükümleri uygulanacaktır. Yine gerekçe incelendiğinde TMK'nın 7. maddesinde TCK'nın 314. maddesine yapılan atfın sadece cezalandırmayla ilgili olmadığını suçun unsurları açısından da inceleme yapılması gerektiği görülmektedir.

Kişinin TMK'nın 7. maddesinin 2. fıkrası kapsamında terör örgütünün propagandasını yaptığını sanmasına rağmen aslından örgütün TCK'nın 220. maddesi kapsamında bir suç örgütü olduğunda sorumluluğun nasıl olacağı incelenmelidir. Bu problemi çözebilmek için ilk başta

suçun niteliğinin mi yoksa hareketin mi cezalandırıldığı yönünde bir karar verilmelidir. Hareketin niteliğine bakılarak cezai sorumluluğun belirlenmesi gerektiğini değerlendirmekteyiz. Ayrıca burada kişi terör örgütü olduğunu bilmediğinden “hata” kavramı açısından değerlendirme yapılmalıdır.

TCK’nın 315. maddesinde bahsedilen “silah sağlama” suçu özel hüküm olduğundan ve sadece TCK’nın 220. maddesi kapsamındaki bir örgütten bahsediliyor ise TCK’nın 314. maddesindeki hükümler uygulanmayacaktır. Ayrıca suçu oluşturan fiillerin ne olduğunun bir önemi yoktur, önemli olan örgütün niteliğinin incelenmesidir. Bu nedenle TMK kapsamında esaslı hata varken TCK’nın 220. maddesi kapsamında esaslı hata olmayabilir.

İletişimin Tespiti, Dinlenmesi ve Kayda alınması sırasında suçun niteliğinin değişmesi ve yeni suç tipinin katalog kapsamında olması halinde aynı dinleme kararı ile devam edilip edilmeyeceği yönünde yeni bir kararın alınması gerekir. Yeni dinleme kararının alınmasına kadar yapılan dinlemeler hukuka aykırı delil değildir. Örneğin terör örgütü bakımından unsurların baştan incelenerek suç şüpheleri değerlendirilmesi sonucu yeniden bir karar alınmalıdır. Eski kararda elde edilen bilgiler hukuka aykırı olmayacaktır. Bunula birlikte kolluk kuvvetleri “nasıl olsa kararım var” şeklinde bir yorum yaparak dinlemeye devam etmemelidir.

Kanun koyucu tarafından suç tipi oluşturulurken, örneğin, örgütlü suç düzenlenirken bunun içerisinde örgüt ifadesi geçmeden başka suçları da yapılan çalışma etkileyebilmektedir. Bunun sonucunda bir suçun hazırlık hareketi kısmı cezalandırılabilir duruma dönüşebilmekte ve usul açısından da sonucu olmaktadır. Diğer bir ifadeyle örgüte ilişkin özel hükümler getirildiği zaman, örneğin örgüt suçuyla ilgili dinleme süreleri uzarsa bu diğer işlenen suçları etkilemekte ve telefon dinlemelerinde elde edilen deliller kullanılabilir. Dolayısıyla cezalandırma alanını ne kadar geriye çekersek, aslında özel usul hükümlerinin kullanılma ihtimali de o kadar artırmış olmaktadır. Bunun sonucunda ise sürelerle ilgili getirilmiş olan sınırlar tamamıyla teorik kalmaktadır.

Bu nedenle süreler uzatıldığı aşamada elde edilen delillerin hukuka aykırı olup olmadığı konusunda elde edilen delilleri denetleyebilecek bir mekanizmanın olması gerekmektedir. Örneğin soruşturma aşamasında eğer konutta dinleme yapılıyorsa özel hayata ilişkin bilgilerin dosya kapsamından çıkartılacak bir mekanizmanın olması gerektiğini değerlendiriyoruz. Yapılacak düzenleme sonucunda ilk olarak kişinin iletişiminin eş zamanlı denetlenmesi imkânı oluşturulmalı; ikinci olarak CMK’nın 135. maddesi genel mekanizmasına göre daha dar bir şekilde oluşturulmalı ve ayrıca bu durumun açık denetleme mekanizmaları ile kontrol edilmesi gerekmektedir. Buradaki çekincemiz ise CMK’nın 134. ve 135. maddelerinin uygulanması

konusunda bile ciddi problemler ve hukuka aykırı durumlar yaşanırken, bu tedbirlerin konulması halinde kişilerin temel hak ve özgürlüklerine müdahalenin sınırlarının nasıl çizileceği yönündedir. Fakat günümüz dünyasında artık herkes telefonla konuşmamakta ve çeşitli uygulamalar ile birbiriyle irtibat sağladığından böylesine bir düzenlemenin yapılması gerekmektedir.

Görüleceği üzere hukuka aykırı şekilde elde edilen deliller açısından sert bir dışlama kuralı kanunda oluşturulmuştur. Bununla birlikte her ne kadar “haksızlık” kavramı açısından azlık veya çokluk yönünden değerlendirilme yapılsa bile hukuka aykırılık için bunun yapılabilme imkânı bulunmamaktadır. Bu nedenle “devlet hile yapmaz” ve “dürüst işlem ilkesine” aykırı hareket edilmeden AİHM’nin kararları doğrultusunda telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi tedbiri dar yorumlanması gerekip “son çare” olarak kullanılmalıdır.

Son olarak eğer bir suç örgütünün içerisine gizli soruşturmacı görevlendiriliyorsa ıztırar hali hariç olmak üzere suç işlenmemelidir. Bununla birlikte tehlike karşısında üçüncü kişilere karşı suçun işlenmesi muhakkak ve başka suretle kurtulma imkânı yoksa yararlar dengesi gözetilerek gizli soruşturmacı işlediği suçtan sorumlu olmamalıdır. Diğer bir ifadeyle soruşturmacının kimliğinin örgüt tarafından tespit edilmesi durumunda, bu kişi öldürülme ya da yaralanma tehlikesiyle karşılaşacağından, TCK’nın 25. maddesinin 2. fıkrası kapsamında hareket etme imkânı bulunacaktır. Bunun sonucunda zorunluluk hali nedeniyle diğer bir ifadeyle hukuka uygunluk nedeni olarak gizli soruşturmacıya CMK’nın 223. maddesi kapsamında “ceza verilmesine yer olmadığı” kararı verilecektir. Ayrıca gizli soruşturmacı can güvenliğinin tehlikede olması halleri hariç olmak üzere kimliğinin ortaya çıkmaması için örgüt tarafından kendisine verilen görevleri yerine getirme zorunluluğu durumlarında suç işlememesi gerekir.

KAYNAKÇA

- ABADINSKY Howard, **Organized Crime**, Ninth Edition, Wadsworth Publishing, 2010.
- ADALET CERİDESİ, Y. 33, S. 6, Ankara, 1942.
- ADAMOLI Sabrina/NICOLA di Andrea/SAVONA U. Ernesto/ZOFFI Paola, **Organised Crime Around the World**, Helsinki, Finland:Heuni, 1998.
- ADLER Patricia, **Wheeling and Dealing: An Ethnography of an Upper-Level Drug Dealing and Smuggling Community**, 2. Baskı, New York, Columbia University Press, 1985.
- AKIN Engin, **Anayasa Mahkemesi-Yargıtay Kararları ve Uluslararası Hukuk Metinleri Çerçevesinde Terör ve Terörün Finansmanı Suçu**, Adalet Kitabevi, Ankara, 2009.
- AKKAYA Çetin, **Terör Suçları ve Cezalarının İnfazı**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2009. (Terör Suçları)
- AKKAYA Çetin, **Örgüt Suçu ve Uyuşturucu madde Suçları**, 1. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2010. (Örgüt Suçu)
- ALACAKAPTAN Uğur, “*Suçun Unsurları*”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları**, Ankara, 1970. (Suçun Unsurları)
- ALACAKAPTAN Uğur, “*Genel Olarak ve Bazı Suçlar Bakımından Cürüm İşlemek İçin Örgüt(Teşekkül) Meydana Getirme Suçu*”, **Prof. Dr. Çetin Özek Armağanı**, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, İstanbul 2004. (Örgüt)
- ALACAKAPTAN Uğur, “*Cürüm İşlemek İçin Örgüt (Teşekkül) Meydana Getirme Suçu*”, **Prof. Dr. Çetin Özek Armağanı**, İstanbul, 2004. (Cürüm)
- ALBINI L. Joseph, “*Donald Cressey’s contributions to the study of organized crime: An evaluation*”, **Crime and Delinquency**, 1988.
- ALBINI Joseph/ROGERS R. E./SHABALİN Victor/KUTUSHEV Valery/MOİSEEV Vladimir/ANDERSON Julie, “*Russian Organized Crime: Its History, Structure and Function*”, **Journal of Contemporary Criminal Justice**, 11(4), 1995.
- ALEXANDER Yonah, **Combating Terrorism: Strategies of Ten Countries**, University of Michigan Press, 2002.
- ANTOLISEI Francesco, **Manuale Di Diritto Penale**, Parte Generale, Terza Editione, Milano, 1955.
- ARSLAN Çetin/AZİZAĞAOĞLU Bahattin, **Yeni Türk Ceza Kanunu Şerhi**, 1. Baskı, Asil Yayın, Ankara, 2004.

ARSLAN Çetin/KAYANÇİÇEK Murat, **Suçta Tekerrür**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2009.

ARTUÇ Mustafa/AKKAYA Çetin/GEDİKLİ Cemil, **2006-2007-2008 İçtihatları ile Türk Ceza Kanunu**, Adalet Yayınları, Ankara, 2008.

ARTUK Mehmet Emin/ÇINAR Ali Rıza, “*Yeni Bir Ceza Kanunu Arayışları ve Adalet Alt Komisyonu Tasarısı Üzerine Düşünceler*”, **Türkiye Barolar Birliği Yayınları**, S. 71, Şen Matbaa, Ankara, 2004.

ARTUK Mehmet Emin/ALŞAHİN Mehmet Emin, “*Objektif Cezalandırma Şartı ve Zamanaşımı*”, **Prof. Dr. Nur Centel’e Armağan-MÜHFHAD**, C. 19, S. 2, İstanbul, 2013.

ARTUK Mehmet Emin/GÖKCEN Ahmet/YENİDÜNYA A. Caner, **Türk Ceza Kanunu Şerhi**, C. 1, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014.

ARTUK M. Emin/GÖKCEN Ahmet/ALŞAHİN Emin/ÇAKIR Kerim, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 12. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2018.

ASHWORTH Andrew/ZEDNER Lucia, **Preventive Justice**, Oxford University Press, 2014.

AVCI Mustafa, “*Örgütlü Suç Kavramı*”, **Kamu Hukuku Arşivi Dergisi**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2003.

AVCI Mustafa, **Osmanlı Ceza Hukuku: Özel Hükümler**, 3. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2018.

AYDIN Müge, “*Ceza Muhakemesi Hukukunda Gizli Soruşturmacı*”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2021.

BABA Yasemin, “*Türk Ceza Hukukunda Etkin Pişmanlık*”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2011. (Etkin Pişmanlık)

BABA Yasemin, “*Haksızlık İçeriğindeki Azlığın Cezalandırma Üzerindeki Etkisi*”, **Yayınlanmamış Doktora Tezi**, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2017.

BACKMAN Johan, “*The Inflation of Crime in Russia*”, **Organized Crime&Crime Prevention-What Works?**, Scandinavian Research Council for Criminology, Finland, 1998.

BALTACI Vahit, **Yeni TCK ve CMK’da Terör Suçları ve Yargılaması**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2007.

BARDAK Cengiz, **Açıklamalı-İçtihatlı Terörle Mücadele Kanunu ve Devlet Güvenlik Mahkemeleri Kanunu**, Yetkin Yayınevi, Ankara, 1997.

BASSIOUNI M. Cherif, “*Policy Considerations on Interstate Cooperations in Criminal Matters*”, **International Criminal Law and Organization**, S. 4/1, Pace Y.B. Int’L L., 1992.

BAŞ Sezgin, “*İtalyan Mafyasının Doğuşu, Yükselişi ve Düşüşü*”, **Prof. Dr. Durmuş TEZCAN’a Armağan-DEÜHFD**, C. 21, Özel S., İzmir, 2019.

- BAYRAKTAR Köksal, “*Faal Nedamet*”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 33, S. 3-4, İstanbul, 1967. (Faal Nedamet)
- BAYRAKTAR Köksal, **Siyasal Suç**, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 1982.
- BAYRAKTAR Köksal, “*Türk Ceza Kanunu Tasarısı’na İlişkin Genel Bir Değerlendirme ve Genel Hükümler Üzerine Birkaç Eleştiri*”, **Türk Ceza Kanunu Reformu: Makaleler, Görüşler, Raporlar**, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, S. 71, Şen Matbaa, Ankara, 2004.
- BAYRAKTAR Köksal, **Suç İşlemeğe Tahrik Cürmü**, İstanbul, 1997. (Tahrik Cürmü)
- BAYRAKTAR OĞLU Eylem Baş, “*Fail ve Mağdur*”, **Yayınlanmamış Doktora Tezi**, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2020.
- BEARE E. Margaret, **Criminal Conspiracies: Organized Crime in Canada**, Nelson Canada, 1996.
- BEARE E. Margaret/FREDERICK Martens, “*Policing Organized Crime: The Comparative Structures, Traditions and Policies Within the United States and Canada*” **Journal of Contemporary Criminal Justice**, S. 14/4, 1998.
- BECKER S. Howard, **Outsiders: Studies in the sociology of deviance**, Free Press, New York, 1966.
- BEKAR Elif, **Objektif Cezalandırılabilme Koşulları ve Bu Koşullar Bağlamında Türk Ceza Kanunu’nda Yer Alan Suçlar**, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017.
- BENTHAM Jeremy, **Truth versus Ashhurst or Law as it is**, The Works of Jeremy Bentham, Ed. J. Bowring, Edinburgh, 1838.
- BENYON John, “*Policing the European Union: The Changing Basis of Cooperation on Law Enforcement*”, **International Affairs**, Vol. 70, No. 3, 1994.
- Beria Adolfo, “*The Mafias in Italy*”, **Mafia Issues: Analyses and Proposals for Combating the Mafia Today**, Ed: Ernesto U. Savona, ISPAC, 1992.
- BEŞE Ertan, “*Organize Suçların Kriminolojik Temelleri: Siyasi Perspektifler*”, **Polis Bilimleri Dergisi**, C. 3, S. 1-2, Ankara, 2001.
- BEYDOUN Khaled, “*Lone Wolf Terrorism: Types, Stripes And Double Standards*”, **Northwestern Law Review**, Vol. 112, 2018.
- BIGGS Henry/FESTORAZZI Pietro, “*Fuhgeddaboudit: Trying Times for Trying the Mafia under RICO and 416-bis*”, **North Carolina Journal of International Law**, S. 42, 2017.
- BLACKSTONE William, **Commentaries on The Laws of England**, Book IV, Ed: Edward Christian, Thomas B. Wait, Portland, 1807.
- BLACKSTONE William, **Commentaries on The Laws of England**, Book IV, Ed: Ruth Paley, Oxford University Press, 2016.

- BLOCK A. Alan, “*The Snowman Cometh: Coke in Progressive New York*”, **Criminology**, Vol. 17, No. 1, Mayıs 1979.
- BLOCK A. Alan, **East Side, West Side: Organizing Crime in New York 1930-1950**, New Brunswick: Transaction Publishers, 1983.
- BLOK Anton/CHARLES Tilly, **The Mafia of a Sicilian Village**, Oxford: Basil Blackwell, 1974.
- BOCK Dennis, **Strafrecht Allgemeiner Teil**, Springer, 2018.
- BODUR Nurullah/ÖZKUL Eshat, **Uygulamada Terör Örgütü ve Terör Suçları**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2017.
- BOSCARELLI Marco, “*Associazione per delinquere*”, **Enciclopedia del diritto**, Vol.III, 1958.
- BOSSARD Andre, **Transnational Crime And Criminal Law**, Office of Criminal Justice, 1990.
- BOVENKERK Frank/LEVI Michael, **The Organized Crime Community-Essays in Honor of Alan A. Block**, 6. Baskı, Springer, 2007.
- BOZLAK Ayhan, “*Çıkar Amaçlı Organize Suçlarla Mücadeleye İlişkin Temel Hukuki Düzenlemeler ve Başlıca İlkeler*”, **Polis Bilimleri Dergisi**, C. 11 S. 3, Ankara, 2009.
- BREMNER Charles, “*EU Police Force Finally Ready to Fight Crime*”, **TIMES**, 1998.
- BUNDESKRİMİNALAMT, **Organised Crime Situtation Report Federal Republic of Germany**, 2004.
- CALDERONI Francesco, **Organized Crime Legislation in the European Union**, Springer, 2010.
- CANAK Erkan, **Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma ve Çıkar Amaçlı Örgütlenme Suçları**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2005.
- CAŞİN Mesut Hakkı, **Uluslararası Terörizm**, Nobel Yayın Dağıtım, Ankara, 2008.
- CENTEL Nur/HAMİDE Zafer/ÇAKMUT Özlem, **Türk Ceza Hukukuna Giriş**, 10. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2017.
- CENTEL Nur, “*Ceza Muhakemesi Usulü Kanunu 2000 Tasarısına Eleştirisel Yaklaşım*”, **Mahmut Tevfik Bırsel’e Armağan**, İzmir, 2001.
- CENTEL Nur/ZAFER Hamide, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 14. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2017.
- CENTEL Nur, “*Ceza Hukukunda Tüzel Kişilerin Sorumluluğu-Şirketler Hakkında Yaptırım Uygulanması*”, **AÜHFD**, S. 65, Ankara, 2016.

CEYLAN Ümit, “*Organize Suçluluk ve Çıkar Amaçlı Örgüt Suçu(4422 sayılı Kanun m.1)*”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2002.

CHADWICK Edwin, “*Preventive Police*”, **London Review**, 1829.

CHAMBLISS J. William, **On the Take: From Petty Crooks to Presidents**, Bloomington & Indianapolis, 2. Baskı, Indiana University Press, 1988.

CHIN K. Heijin, “*Transnational Organized Crime Activities*”, **International Scientific and Professional Advisory Council Conference**, School of Criminal Justice, Rutgers University, 1998.

CIMAMONTI Sylvie, “*Fransa’da Organize Suçluluk ile İlgili Ceza Hukuku Reformları*”, Çev. Zeynel T. Kangal, **Dünyada ve Türkiye’de Ceza Hukuku Reformları Kongresi** (26 Mayıs 2010-4 Haziran 2010), C. 1, İstanbul, 2013.

CİHAN Erol, “*Ceza Hukukunda Propaganda Kavramı*”, **Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi**, C. 1, S. 1, İstanbul, 1978.

CLARKE V. Ronald/BROWN Rick, “*International Trafficking of Stolen Vehicles*”, **International Crime and Justice**, Ed. Mangai Natarajan, Cambridge University Press, 2014.

COLQUHOUN Patrick, **Treatise on the Police of the Metropolis**, 6. Baskı, H. Baldwin, London, 1800.

COSTA Fernando Cesar, “*The Brazilian Legal Framework for Investigation, Prosecution and Trial of Transnational Organized Crime*”, **UNAFEI**, S. 73, 2007.

COUNCIL OF EUROPE, **Effectiveness Of Provisions On Membership In Criminal Organizations**, Strasburg, 2004.

CRESSEY R. Donald, **Theft of the Nation**, New York: Harper & Row, 1969. (Theft)

CRESSEY R. Donald, “*Organized Crime and Inner City Youth*”, **Crime and Delinquency**, S. 16/2, 1970.

CUESTA Jose Luis, “*Organized Crime Control Policies in Spain: A Disorganised Criminal Policy for Organised Crime*”, **Organised Crime in Europe, Concept, Patterns and Control Policies in the European Union and Beyond**, Ed. C. Fijanut/L. Paoli, Springer, 2004.

ÇAKIN Özgür, “*Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma Suçu*”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2015.

ÇAKMAK Ufuk Ramazan, “*Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde Basın Özgürlüğü ve Devletin Yükümlülükleri*”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya, 2016.

- ÇAKMUT Özlem Yenerer , “*Ceza Hukukunda Propaganda ve Düşünce Özgürlüğü*”, **Prof. Dr. Sahir Erman’a Armağan**, İstanbul, 1999.
- ÇALIŞIR Kurtuluş Tayanç, **Suçun Vebası: Suç Örgütlerinin Anatomisi**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2009.
- ÇELİK Can, “*Terörizmin Propagandası Suçu*”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2014.
- ÇETİN Erol, **Son Değişikliklerle Basın Hukuku**, Seçkin Yayınları, Ankara, 2007.
- ÇOBAN Zübeyir, “*İfade Özgürlüğü ve Suç Örgütünün veya Amacının Propagandasını Yapma Suçu (TCK m. 220/8)*”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2008.
- DALAN Bedrettin, **Türkiye’de Eğitim ve Gençlik**, Kendi Yayını, İstanbul, 1999.
- DALAN Bedrettin, **Türkiye’de Siyasal Kilitlenme ve Çıkış Yolları**, Kendi Yayını, İstanbul, 1998.
- DALAN Bedrettin, **Türkiye’de İrtica ve Cemaat Kuşatmasında Eğitim**, Kendi Yayını, İstanbul, 1998.
- DEĞİRMENCİ Olgun, **Mukayeseli Hukukta ve Türk Hukukunda Suçtan Kaynaklanan Malvarlığı Değerlerini Aklama Suçu (Kara Para Aklama Suçu)**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2007.
- DEĞİRMENCİ Olgun, “*Ceza ve Ceza muhakemesi Hukukunda Mağdur Hakları*”, **TBB Dergisi**, S. 77, Ankara, 2008.
- DEMİRBAŞ Timur, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 13. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2018.
- DEMİRCİ Ertan, “*Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma Suçu (TCK m. 220)*”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2019.
- DEMİREL Muhammed, “*Alman Hukukuyla Karşılaştırmalı Yardım Etme Hareketleri*”, **Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi** (Journal of Penal Law and Criminology), C. 5, S. 2, İstanbul, 2017.
- DEMİRYAN Raffi, **Dizionario Italiano-Turco**, İstanbul, 1993.
- DICKIE John, **Cosa Nostra: A History of the Sicilian Mafia**, New York: Palgrave, 2004.
- DOĞAN Koray, “*Tehlike Suçu ile Zarar Suçu Arasındaki Suçların İçtimai Sorunu*”, **TAAD**, S. 16, Ankara, 2014.
- DONAY Süheyl, **Türk Ceza Kanunu Şerhi**, Beta Yayınevi, Ankara, 2007.
- DOUGLES Husak, **Overcriminalization**, Oxford, Newyork, 2008.
- DÖNMEZER Sulhi, “*Tedhişçilik Üzerine*”, **Devir Dergisi**, S. 6, İstanbul, 1972.

- DÖNMEZER Sulhi, “*Devlet ve Suç Mağduru İlişkisi*”, **Onar Armağanı**, İstanbul Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul, 1977.
- DÖNMEZER Sulhi, **Özel Ceza Hukuku Dersleri**, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul, 1984.
- DÖNMEZER Sulhi, **Türk Ceza Kanunu Ön Tasarısı ve Basın (Panel)**, Türkiye Gazeteciler Sendikası, 1987.
- DÖNMEZER Sulhi, **Kriminoloji**, İstanbul, 1989.
- DÖNMEZER Sulhi, **Toplumbilim**, Beta Yayınevi, İstanbul, 1994. (Toplumbilim)
- DÖNMEZER Sulhi, “*Çağdaş toplumda Şiddet ve Mafya Suçları*”, **Cogito (Şiddet)**, S. 6-7, Kış-Bahar, 1996.
- DÖNMEZER Sulhi, “*Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu*”, **Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu**, Seminer Bildirisi, Ankara, 1999.
- DÖNMEZER Sulhi, “*Çetelerle Mücadele Amacıyla 4422 Sayılı Kanunla Kabul Edilen Koruma Tedbirleri*”, **Yargı Reformu 2000 Sempozyumu**, İzmir, 2000. (Çetelerle Mücadele)
- DÖNMEZER Sulhi, “*Organize Suçlulukla Mücadele*”, **Prof. Dr. Kemal Oğuzman’a Armağan-Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 1, İstanbul, 2002. (Organize Suçluluk)
- DÖNMEZER Sulhi, “*Türkiye’de Organize Suçlulukla Mücadelenin Esasları*”, **Prof. Dr. Kemal Oğuzman’a Armağan-Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 1, İstanbul, 2002. (Organize Suçlulukla Mücadele)
- DÖNMEZER Sulhi, “*Örgütlü Suçların Önlenmesi ve Değerlendirilmesi*”, **Ceza Hukunun Güncel Kaynakları**, Ed. Sulhi Dönmezer, Feridun Yenisey, Bahçeşehir Üniversitesi Yayınları, İstanbul, C.1, 2004.
- DÖNMEZER Sulhi/ERMAN Sahir, **Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku**, 14. Baskı, C. I, Der Yayınları, İstanbul, 2016. (Nazari ve Tatbiki)
- DÖNMEZER Sulhi/ERMAN Sahir, **Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku**, 14. Baskı, C. II, Der Yayınları, İstanbul, 2019. (Ceza Hukuku)
- DURKHEIM Emile, **The Division of Labor in Society**, The Free Press, 1964.
- DURSUN Hasan, “*Organize Suçun Temelleri ve Anılan Suçla Mücadelenin Özel Zorlukları*”, **TBB Dergisi**, S. 49, Ankara, 2003.
- DURSUN İsmail, “*Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma Suçu*”, **Yayınlanmamış Doktora Tezi**, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2009. (Örgüt Kurma)

- DUTTGE Gunnar, “*Kast ve Suç Teorileri Arasında Suçun İşlendiği Koşullar Hakkındaki Yanılma*”, **Alman Ceza Hukuku Açısından TCK’nın Kusur İlkesi**, Ed: Gunnar Duttge, Yener Ünver, C. 2, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2013.
- DUYNE C. van Petrus, “*The phantom and threat of organized crime*”, **Crime, Law and Social Change**, Vol. 24, 1996. (Threat)
- DUYNE C. van Petrus, “*Organized Crime, Corruption and Power*”, **Crime, Law & Social Change**, Kluwer Academic Publishers, 1997.
- DUYNE C. van Petrus/MALJEVIC Almir/LAMPE von Klaus/DIJCK van Maarten/NEWELL L. James, “*Organized Crime is... Finding from a Cross-national review of literature*” **The Organisation of Crime for Profit: Conduct, Law and Measurement**, Wolf Legal Publishers, 2006.
- DÜLGER Murat Volkan, “*Yeni Türk Ceza Kanun’nda Suç Ortaklığı (Suça İştirak)*”, **YÜHFD**, C. I, S. 2, 2005. (İştirak)
- ECK J.W./GRESH J.G., “*Drug Trafficking as a Cottage Industry*”, **Illegal Drug Markets: From Research to Prevention Policy**, Ed. M. Natarajan/M. Hough, S.11, Monsey, Criminal Justice Press, NewYork, 2000.
- ELDAR Shachar, “*Punishing Organized Crime Leaders for the Crimes of their Subordinates*”, **Criminal Law and Philosophy**, 2010. (Punishing Organized Crime)
- ELDAR Shachar, “*Holding Organized Crime Leaders Accountable for the Crimes of their Subordinates*”, **Criminal Law and Philosophy**, S. 6, No. 2, Springer, 2012. (Holding Organized Crime)
- ERDEM Mustafa Ruhan, **Ceza Muhakemesinde, Organize Suçlulukla Mücadelede Gizli Soruşturma Tedbirleri**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2001. (Gizli Soruşturma)
- ERDEM Mustafa Ruhan, “*Organize Yapı İçerisinde Otoriter İlişkilerden Kaynaklanan Egemenliğe Dayalı Dolaylı Faillik Kurumu ve TCK m. 220/5*”, **Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi**, C. 2, S. 1-2, 2014.
- EREL Kemalettin, “*Yargıtay Kararları Işığında Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma Suçu*”, **Alman- Türk Karşılaştırmalı Ceza Hukuku: Köksal Bayraktara Armağan**, Der: Eric Hılghendorf/Yener Ünver, C. III, Yeditepe Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2010.
- EREM Faruk, **İnsanlığa Karşı Cürümler**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınevi, Ankara, 1948.
- EREM Faruk, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, C. 1, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 1985. (Özel Hükümler)

- EREM Faruk, “*Cürüm İşlemek İçin Cemiyet Kurmak*”, **AÜHFD**, C. XII, S. 3-4, Ankara, 1995. (Cemiyet Kurmak)
- EREM Faruk/TOROSLU Nevzat, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1975.
- EREM Faruk/TOROSLU Nevzat, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, Savaş Yayınevi, Ankara, 1994.
- EREM Faruk/DANIŞMAN Ahmet/ARTUK Mehmet Emin, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 14. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 1997.
- ERGİL Doğu, **Türkiye ve Terör**, Güvenlik ve Yargı Muhabirleri Derneği Yayını, No. 1, Ankara, 1990.
- ERIC Schmitt/MARK Mazzetti, “*Pakistan’s Spies Aided Group Tied to Mumbai Siege*”, **The NewYork Times**, 2008.
- ERGÜL Teoman, **Türk Ceza Kanunu Reformu: Makaleler, Görüşler, Raporlar**, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, S. 71, Şen Matbaa, Ankara, 2004.
- ERMAN Sahir, **Ticari Ceza Hukuku: Kaçakçılık Suçları**, C. IV, İsmail Akgün Vakfı Matbaası, İstanbul, 1981. (Kaçakçılık)
- ERMAN Sahir, **Askeri Ceza Hukuku**, 7. Baskı, İstanbul, 1983.
- ERMAN Sahir, “*Türkiye’de Kitle İletişim Özgürlüğü*”, **Prof. Dr. Sahir Erman’a Armağan**, İstanbul, 1999.
- ERMAN Sahir/ÖZEK Çetin, **Ceza Hukuku Özel Bölüm: Kamu İdaresine Karşı İşlenen Suçlar**, İstanbul, 1992. (Kamu İdaresi)
- ERMAN Sahir/ÖZEK Çetin, **Ceza Hukuku Özel Bölüm: Kamunun Selametine Karşı İşlenen Suçlar**, İstanbul, 1995.
- ERMAN R. Barış, “*Almanya ve Avusturya’da Organize Suçlulukla Mücadele Kapsamında Kabul Edilen Malvarlığıyla ilgili Ceza Yaptırımlar*”, **Prof. Dr. Sahir Erman’a Armağan**, İstanbul, 1999. (Organize Suçluluk)
- ERMAN R. Barış, “*Yanılmanın Ceza Sorumluluğuna Etkisi*”, **Yayınlanmamış Doktora Tezi**, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2006. (Yanılma)
- ERMAN R. Barış, “*The Crime of Terrorist Propaganda in Comparative and Turkish Legal Systems*”, **Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi**, S. 55-56, Ankara, 2009. (Propaganda)
- ERMAN R. Barış, “*Ceza Hukukunun Dönüşümü*”, **YÜHFD**, C. IX/2, Duygun Yarsavut’a Armağan, İstanbul, 2012. (Dönüşüm)
- ERMAN EROĞLU Fulya, “*Örgütlü Suçlarda Yargılama Sistemi*”, **Yayınlanmamış Doktora Tezi**, Yeditepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2016. (Yargılama Sistemi)

- ERSAN Aykut, “*Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma Suçu*”, **Prof. Dr. Füsün Sokullu Akıncı’ya Armağan-IÜHFM**, C. LXXI, S. 1, İstanbul, 2013.
- ERSOY Uğur, “*Ceza Hukukunun Gri Alanı: Tehlike Suçları*”, **TAAD**, Y. 11, S. 41, Ankara, 2020.
- EVİK Vesile Sonay, **Çıkar Amaçlı Örgütlenme Suçu**, Beta Yayınları, İstanbul, 2004. (Çıkar Amaçlı Örgütlenme)
- EVİK Vesile Sonay, “*Cürüm için Örgütlenme*”, **Prof. Dr. Çetin Özek Armağanı**, İstanbul, 2004. (Cürüm)
- EVİK Vesile Sonay, “*Silahlı Örgütlenme Suçu*”, **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, S. 33, İstanbul, 2006. (Silahlı Örgütlenme)
- EVİK Vesile Sonay, “*Örgütlenme Suçları ve İştirak İlişkisi*”, **Alman-Türk Karşılaştırmalı Ceza Hukuku: Köksal Bayraktara Armağan**, Der. Eric Hılghendorf, Yener Ünver, C. III, Yeditepe Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2010. (İştirak İlişkisi)
- EVİK Vesile Sonay, **Suç İştirakte Yardım Edenin Ceza Sorumluluğu**, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2011. (İştirak)
- EVİK Vesile Sonay, “*Suç İşlemek Amacıyla Örgütlenme Suçu*”, **Prof. Dr. Nur Centel’e Armağan-MÜHFHAD**, C. 19, S. 2, İstanbul, 2013. (Örgütlenme Suçu)
- FINCKENAUER O. James, “*Problems of Definiton: What is Organized Crime?*”, **Trends in Organized Crime**, Vol. 8, No. 3, Springer, 2005. (Problems of Definition)
- FINCKENAUER O. James, **Mafia and Organized Crime**, Oxford, Oneworld Publications, 2007. (Organized Crime)
- FIJNAUT Cyrille, “*Police co-operation and the area of freedom, security and justice*”, **Europe’s Area Of Freedom, Security And Justice**, Ed. N. Walker, Oxford University Press, Oxford, 2004.
- FISCHER Thomas, **Strafgesetzbuch**, 61. Baskı, München, 2014.
- FLETCHER P. George, **Basic Concept of Criminal Law**, Oxford University Press, New York, 1998.
- FLETCHER P. George, **Rethinking Criminal Law**, Oxford University Press, New York, 2000. (Rethinking)
- GAMBETTA Diego, **The Sicilian Mafia: The Business of Privete Protection**, Harvard University Press, London, 1996.
- GANSER Daniele, **NATO’s Secret Armies: Operation Gladio and Terrorism Western Europe**, Frank Cass, New York, 2005.

- GARLAND David, “*The Limits of the Sovereign State: Strategies of Crime Control in Contemporary Society*”, **British Journal of Criminology**, S. 36/47, Oxford University Press, 1996.
- GARNER A. Bryan, **Black’s Law Dictionary**, 9. Baskı, West, 2010.
- GELERİ Aytekin/İLERİ Hakan, **Organize Suçlarla Mücadelede Gizli ve Örtülü Yaklaşımlar**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2003.
- GİRİTLİ İsmet, “*2001 anayasa Değişikliklerinin Temel Hak ve Özgürlüklere Yansıması*”, **Anayasa Yargısı Dergisi**, Ankara, 2002.
- GOLDSTEIN S. Abraham, “*Defining The Role of the Victim in Criminal Prosecution*”, **Mississippi Law Journal**, S. 52(3), 1982.
- GODEFROY Thierry, “*The Control of Organized Crime in france: Afuzzy Concept but a Handy Reference*”, **Organised Crime in Europe, Concept, Patterns and Control Policies in the European Union and Beyond**, Ed. C. Fijanut/L. Paoli, Springer, 2004.
- GÖDEKLİ Mehmet, “*Türk Ceza Öğretisi ve Uygulamasında Etkin Pişmanlık*”, **TAAD**, Y. 7, S. 29, Ankara, 2017.
- GÖKCEN Ahmet, **Tanzimat Dönemi Osmanlı Ceza Kanunları ve Bu Kanunlardaki Ceza Müeyyideleri**, Kendi Yayını, İstanbul, 1989. (Tanzimat Dönemi)
- GÖKCEN Ahmet, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Basit El Koyma ve Postada El Koyma**, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İzmir, 1994.
- GÖKCEN Ahmet, “*Kamu Barışına Karşı Suçlar (m. 213-222)*”, www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale/118.doc, E.T. 30.10.2020.
- GÖKPINAR Mahmut, “*Sosyal ve Kriminal Boyutlarıyla Organize Suç*”, **TBB Dergisi**, S. 60, Ankara, 2005.
- GÖZÜBÜYÜK Pulat Abdullah, **Türk Ceza Kanunu Gözübüyük Şerhi**, C. 3, 5. Baskı, Kazancı Hukuk Yayınları, İstanbul, 1988.
- GÖZÜBÜYÜK Şeref, **Yönetim Hukuku**, Turhan Kitapevi, Ankara, 2008.
- GÖZÜBÜYÜK Şeref/TAN Turgut, **İdare Hukuku-Genel Esaslar**, C. 1, 13. Baskı, Turhan Kitapevi, Ankara, 2019.
- GLANVILLE Williams, **Textbook of Criminal Law**, Stevens and Son Limited, London, 1978.
- GRANDI Ciro, “*The Contribution of Italian Case Law in Defining the Notion of Mafia*”, 2016.
- GREGORY Frank, “*Policing Transition in Europe: The Role of Europol and the Problem of Organized Crime*”, **Innovation: The European Journal of Social Science Research**, Vol. 11, No. 3, 1998.

- GRIFFIN John Brian, “*Participation of the Public and Victims in Criminal Justice Administration*”, **UNAFEI Resource Material Series**, No. 56, 2000.
- GRISPİGNI Filippo/KUNTER Nurullah, “*Alman Doktrinde Yeni Bir Suç Nazariyesi*”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 18, S. 1, İstanbul, 1952.
- GRISPİGNI Filippo/ERMAN Sahir, “*İtalya’da Ceza Hukuku Islahatı*”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 18, S. 1, İstanbul, 1952.
- GROPP Walter, **Strafrecht Allgemeiner Teil**, 4. Auflage, Springer, 2015.
- GUYMON Carrielyn Donigan, “*International Legal Mechanism for Combating Transnational Organized Crime: The Need for a Multilateral Convention*”, **Berkeley Journal of International Law**, Vol. 18, No. 53, 2000.
- GÜLTAŞ Veysel, **Örgüt Kurma Suçu ve Etkin Pişmanlık**, Bilge Yayınevi, Ankara, 2008.
- GÜLTAŞ Veysel, **Açıklamalı-İçtihatlı 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununda Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma Suçu ve Etkin Pişmanlık**, 1. Baskı, Bilge Yayınevi, Ankara, 2008.
- GÜLTAŞ Veysel, **Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma Suçu ve Etkin Pişmanlık**, 4. Baskı, Bilge Yayınevi, Ankara, 2017.
- GÜNDÜZ Aslan, “*Terörle Mücadelede İnsan Hakları ve Güvenlik İkilemi*”, **Hukuk Devletinde Terör ve Örgütlü Suçla Mücadele**, Sempozyum 16-18 Haziran 1995, Umut Vakfı Yayınları, İstanbul, 1996.
- HAFİZOĞULLARI Zeki, “*Türk Ceza Hukukunun Esasları, Pazar Ekonomisinin Oluşması ve İşlemesinde Önemi*”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, S. 43/1, Ankara, 1993.
- HAFİZOĞULLARI Zeki/KURŞUN Günel, “*Türk Ceza Hukukunda Örgütlü Suçluluk*”, **TBB Dergisi**, S. 71, Ankara, 2007.
- HAFİZOĞULLARI Zeki/ÖZEN Muharrem, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler Topluma Karşı Suçlar**, 1. Baskı, Us-A Yayıncılık, Ankara, 2012.
- HAGAN E. Frank, “*Organized Crime and organized crime: Interminate Problems of Definition*”, **Trends in Organized Crime**, S. 9/4, Springer, 2006.
- HAKERİ Hakan, “*Avusturya Ceza Hukuku’nun 25 yılı*”, **Gülören Tekinalp’e Armağan-Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni**, C. 23, S. 1, İstanbul, 2003. (Avusturya)
- HAKERİ Hakan, “*Ceza Hukukunda Önemsiz Hareketler*”, **TBB Dergisi**, S. 69, Ankara, 2007. (Önemsiz Hareketler)
- HAKERİ Hakan, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2011.

- HAKERİ Hakan, “*Türk ve Alman Ceza Kanunlarının Genel Kısımlarının Karşılaştırılması*”, **Alman Ceza Hukuku Açısından TCK’nın Kusur İlkesi**, Ed. Gunnar Duttge, Yener Ünver, Çev. Ahmet Mert Duygun, C. II, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2013.
- HALLEVY Gabriel, “*Victim’s Complicity in Criminal Law*”, **International Journal of Punishment and Sentencing**, S. 2(2), 2006.
- HARTAVİ Ahmet, **Örgütlü Suçlar**, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017.
- HEALY Patrick, “Investigators Say Fraud Ring Staged Thousands Of Crashes”, **NY Times**, 13 Ağustos, 2003.
- HOBBS Thomas, **Leviathan**, Çev. Semih Lim, Yapı Kredi Yayınları, 13. Baskı, İstanbul, 2014.
- INSOLERA Gaetano, **L’associazione per delinquere**, Padova, 1983.
- INSOLERA Gaetano, **Diritto Penale e Criminalita Organizzata**, Mulino, 1996, s. 63
- IMBERT Peter, “*Crime Without Frontiers*”, **Police Review**, S. 97, 1989.
- IŞIK Mehmet, “*Gizli Soruşturmacı Görevlendirilmesi*”, **TBB Dergisi**, Ankara, 2014.
- IŞIK Salim, “*Kamu Hukuku Perspektifinde Türkiye’de Kamu Güvenliği*”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2012.
- İÇEL Kayıhan, **Suçların İctiması**, İstanbul Üniversitesi Yayınevi, İstanbul, 1972.
- İÇEL Kayıhan, “*Ceza Yasası Hazırlanırken Uyulması Gereken On Ana Kural*”, **Suç Politikası**, Ed. Kayıhan İçel, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2006.
- İÇEL Kayıhan/YENİSEY Feridun, **Karşılaştırmalı ve Uygulamalı Ceza Kanunları**, 4. Baskı, İstanbul, 1994.
- İÇEL Kayıhan/AKINCI SOKULLU Füsun/ÖZGENÇ İzzet/SÖZÜER Adem/MAHMUTOĞLU S. Fatih/ÜNVER Yener, **Suç Teorisi**, 2. Kitap, 3. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2004.
- İÇER Zafer, “*Örgüt Suçlarında Etkin Pişmanlık (TCK m. 221)*”, 7. Uluslararası Suç ve Ceza Film Festivali, İstanbul, 2017. (Etkin Pişmanlık)
- İÇER Zafer, “*Suçta Teşebbüste Hazırlık Hareketleri ile İcra Hareketlerinin Birbirinden Ayrılması Meselesi*”, **Yayınlanmamış Doktora Tezi**, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2017. (Suça Teşebbüs)
- İPEKÇİOĞLU Pervin Aksoy, **Türk Ceza Hukukunda Suça Teşebbüs**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2009.
- İSFEN Osman, “*Yeni TCK’da Organize Hâkimiyet Mekanizmalarına Dayalı Dolaylı Faillik Kuramı (TCK Md. 220/5)*”, **Hukuki Perspektif Dergisi**, S. 7, İstanbul, 2006.

- İSFEN Osman, “*Mehr Schein als Sein-die VW-Abgasaffäre aus strafrechtlicher Sicht*”, **JA**, 2016.
- İSBİR Kevser Begüm, “*Kamu Tüzel Kişiliği*”, **Yayınlanmamış Doktora Tezi**, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2017.
- İŞTEN İnanç, **AİHM Kararları Işığında Terörle Mücadelede İnsan Haklarının Sınırlandırılması**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2019. (Terör)
- İŞTEN İnanç, **Türk Ceza Hukukunda Suçların İçtimai**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2021.
- JAMIESON Alison, **The Antimafia: Italy’s Fight Against Organized Crime**, Newyork, 2000.
- JESCHECK Hans-Heinrich, **Almanya Federal Cumhuriyeti Ceza Hukukuna Giriş Türk Ceza Hukukuna İlişkin Açıklamalar**, Çev. Feridun Yenisay, Beta Yayınevi, İstanbul, 1989.
- JOECKS Von Wolfgang, **Strafgesetzbuch**, 11. Auflage, 2014.
- JOUTSEN Matti, “*International Cooperation Against Transnational Organized Crime: Criminalising Participation in an Organized Criminal Group*”, **UNAFEI**, Resource Material Series No: 59, Tokyo, 2002.
- KANAT Selim/KODAMAN Timuçin, “*İnsani Güvenlik ve Terörizm ile Mücadele*”, **SDİİBFD**, C. 21, S. 2, Isparta, 2016.
- KANGAL T. Zeynel, **Tüzel Kişilerin Ceza Sorumluluğu**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2003.
- KAPTAN Kılıç, **5607 Sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu**, Gümrük Kontrolörleri Derneği, Ankara, 2007.
- KARAKAŞ Fatma Doğan, “*Suçtan Doğan Mağduriyetin Devlet Tarafından Giderilmesi ve Suç Mağdurlarına Yardım Hakkında Kanun Tasarısı*”, **TBB Dergisi**, S. 15, Ankara, 2011.
- KARCILIOĞLU Kaan, “*Yargıtay İçtihatları Çerçevesinde Suç İşlemek Amacıyla Kurulan Örgütün Unsurları*”, **Suç ve Ceza Hukuku Dergisi**, S. 1, TCHD, İstanbul, 2011. (Örgütün Unsurları)
- KARCILIOĞLU Kaan, “*Suç İşlemek Amacıyla Örgütlenme Suçu (TCK m. 220) ile Korunan Hukuki Menfaat ve Suçun Hukuki Niteliği*”, **YÜHFD**, C. 9, S. 2, İstanbul, 2012.
- KARTAL Atahan Birol, “*Uluslararası Terörizmin Değişen Yapısı ve Terör Örgütlerinin Sosyal Medyayı Kullanması: Suriyede Daeş ve YPG Örneği*”, **Güvenlik Stratejileri**, Y. 14, S. 27, İstanbul, 2018.
- KATOĞLU Turgut, “*Ceza Hukukunda Suçun Mağduru Kavramının Sınırları*”, **AÜHFD**, 61(2), Ankara, 2012.
- KAVLAK Cihan, **Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma Suçu**, 3. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2017.

KAYA Cemil, “Avrupa Konseyi’ndeki Gelişmeler Işığında 5233 Sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşıl原因ması Hakkında Kanun”, **Uluslararası Hukuk ve Politika**, C. 3, No. 10, 2007.

KEÇELİOĞLU Elvan, “Alman Ceza Hukukunda Faillik”, **TBB Dergisi**, S. 65, 2006. (Fail)

KEÇELİOĞLU Elvan, “Kusurluluğu Ortadan Kaldıran Sebeplerle Hukuka Uygunluk Sebepleri Arasındaki Ayrımın TCK’nın Uygulanması bakımından Pratik Sonuçları”, **TBB Dergisi**, S. 87, Ankara, 2010. (Kusur)

KETTUNEN Merita, **Legitimizing European Criminal Law: Justification and Restriction**, Springer, 2020.

KEKLİK Ramazan, “Ceza Yargılamasında İletişimin Denetlenmesi”, **Adalet Dergisi**, S. 25, 2006.

KENNY Michael, “From Pablo to Osama: Counter-Terrorism Lessons from the War on Drugs”, **Survival**, S. 45(3), 2003.

KIZILYEL Serkan, “Temel Hak ve Özgürlüklerin Kısıtlanmasında Kamu Güvenliği Ölçütü”, **Yayınlanmamış Doktora Tezi**, Polis Akademisi Güvenlik Bilimleri Enstitüsü, Ankara, 2014.

KINZIG Jörg/LUCZAK Anna, “Organized Crime in Germany: A Passe-Partout Definition Encompassing Different Phenomena”, **Organized Crime in Europe: Concept, Patterns and Control Policies in the Europe Union and Beyond**, Ed. Cyrille Fijanut/Letizia Paoli, Springer, 2004.

KOCA Mahmut/ÜZÜLMEZ İlhan, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 11. Baskı, Seçkin Yayınevi, 2018.

KOCASAKAL Ümit, “Ceza Hukukunda İtiyad”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 1994.

KOCASAKAL Ümit, “Karapara Aklama Suçu”, **Yayınlanmamış Doktora Tezi**, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2000. (Karapara)

KOCASAKAL Ümit, “Organize Suçluluğun Tanımı, Özellikleri ve Kapsamı”, **Prof. Dr. Kemal Oğuzman’a Armağan-Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2002. (Organize Suçluluk)

KOCASAKAL Ümit, **Avrupa Birliği Ceza Hukukunun Esasları**, Vedat Yayıncılık, İstanbul, 2004. (Avrupa Birliği)

KOCASAKAL Ümit, “Yeni TCK’nın Özel Kısmı Üzerine Genel Bir Değerlendirme”, **Günışığı Aylık Hukuk Dergisi**, S. 27, Acarlar Matbaa, İstanbul, 2005.

KOCASAKAL Ümit, “Terörle Mücadele Yasası Aydınlar İçin Ciddi Tehlike” <http://www.radikal.com.tr/haber.php?haberno=185339> (Neşe Düzel’in Radikal Gazetesinde Yayınlanan Röportajı).

KOH K.L., “*Doctrine of Consent in Criminal Law*”, **Malaya Law Review.**, S. 9(2), 1967.

KOHLER Michael, **Strafrecht Allgemeiner Teil**, Springer, 1997.

KÖROĞLU Hasan, **Örgütlü Suçluluk: Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele ve Cürüm İşlemek İçin Teşekkül Oluşturmak**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2001.

KUNTER Nurullah, “*Suçlu*”, **Adliye Ceridesi**, S. 1, Ankara, 1943.

KURT Şahin, **Uygulamada Terör Suçları ve İlgili Mevzuat**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 1998.

KUHL Kristian, **Strafrecht Allgemeiner Teil**, 7. Auflage, Vahlen, München, 2012.

LACEY Nicola, “*In Search of the Responsible Subject: History, Philosophy and Social Sciences in Criminal Law Theory*”, **Modern Law Review**, Wiley, 2001.

LALAM Nacer, “*How Organised is Organised Crime in France*”, **Organized Crime in Europe: Concept, Patterns and Control Policies in the Europe Union and Beyond**, Ed. Cyrille Fijanut/Letizia Paoli, Springer, 2004. (Organized Crime)

LALAM Nacer, “*France: From Local Elites to National Leaders*”, **Corruption and Organized Crime in Europe**, Ed. Philip Gounev/Vincenzo Ruggiero, Routledge, 2012. (National Leaders)

LAMPE von Klaus, “*Not a Process of Enlightenment. The Conceptual History of Organised Crime in Germany and the United States of America*”, **Forum on Crime and Society**, S. 1/2, 2001. (Organised Crime in Germany)

LAMPE von Klaus, “*Afterword: Organized Crime Research in Perspective*”, **Upperworld and Underworld in Cross-Border Crime**, Ed: Petrus C. von Duyne/Klaus von Lampe/Nikos Passas Nijmegen: Wolf Legal Publishers, 2002. (Afterword)

LAMPE von Klaus, “*Assessing Organised Crime. The Case of Germany*”, **Standing Group eNewsletter Organised Crime**, 2002.

LAMPE von Klaus, **Organized Crime: Analyzing Illegal Activities, Criminal Structures, and Extra-legal Governance**, Sage Publications, 2016.

LAVORGNA Anita/SERGI Anna, “*Types of organised crime in Italy. The multifaceted spectrum of Italian criminal associations and their different attitudes in the financial crisis and in the use of Internet technologies*”, **International Journal of Law, Crime and Justice**, Volume 42, Issue 1, 2014.

LOVELESS Janet, **Criminal Law: Text, Cases, and Materials**, 3. Baskı, Oxford University Press, 2012.

- LUBAN David, “*Contrived Ignorance*”, **Georgetown Law Faculty Publications and Other Works**, 1999, <https://scholarship.law.georgetown.edu/facpub/1751/>, E.T. 22.04.2020.
- LUKIC Natalia, “*Definition of Organized Crime in Germany*”, **Serbian Legal Thought**, S. 47, 2014.
- MAJNO Luigi, **Ceza Kanunu Şerhi: Türk ve İtalyan Ceza Kanunları**, C. 3, Baylan Yayınevi, Ankara, 1980.
- MALKOÇ İsmail/GÜLER Mahmut, **Türk Ceza Kanunu Özel Hükümler-2**, Adil Yayınevi, Ankara, 1996.
- MALKOÇ İsmail, **Açıklamalı İçtihatlı 5237 Sayılı Yeni Türk Ceza Kanunu**, C. II, Malkoç Yayınevi, Ankara, 2007.
- MALKOÇ İsmail/YÜKSEKTEPE Mert, **Açıklamalar ve Yorumlarla 5271 Sayılı Yeni Ceza Muhakemesi Kanunu**, C. I, Malkoç Kitapevi, Ankara, 2008.
- MANİ S. Krishnan, “*Organized Crime-A Threat to Democracy*”, **International Journal of Advanced Research**, S. 6(2), 2018.
- MANZINI Vincenzo, **Trattato Di Diritto Penale Italiano**, Volume Sesto, Quinta Aggiornato Da Pietro Nuvolone E Gian Domenico Pisapia, Utet, Torino, 1983.
- MARCUS Paul, **Prosecution and Defence of Criminal Conspiracy Cases**, Matthew Bender, New York, 1993.
- MARINUCCI Giorgio/DOLCINI Emilio, **Manuale di diritto penale Parte Generale**, 3. Baskı, Giuffrè, 2009.
- MCLEAN David, **Transnational Organized Crime: A Commentary on the UN Convention and Its Protocols**, Oxford University Press, Oxford, 2007.
- MEINI Ivan, “*Problemas de autoria y participacion en la criminalidad estatal organizada*”, **Nuevo Foro Penal**, S. 68, 2005.
- MERAN Necati, **Açıklamalı-İçtihatlı Yeni Türk Ceza Kanunu**, 2. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2007.
- MALTZ D. Michael, “*On Defining Organized Crime: The Development of a Definition and Typology*” **Crime and Delinquency**, S. 22/3, 1976.
- MITSOLENGAS Valsamis, **EU Criminal Law**, Oxford, 2009.
- MACOVEI Monica, **İfade Özgürlüğü, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 10. Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Kılavuz**, İnsan Hakları El Kitabı, No. 2, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara, 2005.

- MOSA Amir Makee/Seesko Friederike, “*Can The 2008 Framework Decision on the Fight Against Organized Crime Influence German Criminal Law?*”, **German Yearbook of International Law**, Vol. 53, 2010.
- MCMULLAN L. John, “*The new improved monied police: Reform, Crime Control, and the Commodification of Policing in London*”, **British Journal of Criminology**, Vol. 36, S. 1, Oxford University Press, 1996.
- MURPHY Brendon, “*Deceptive apparatus: Foucauldian perspective on law, authorised crime and the rationalities of undercover investigation*”, **Griffith Law Review**, Vol. 25, S. 2, 2016.
- NAIL P. M., **Combating Organized Crime**, Konark Publishers, New Delhi, 2002.
- NELLES Ursula, “*Definitions of Harmonisation*”, **Harmonisation and Harmonising Measures in Criminal Law**, Ed. Andre Klip/Harmen van der Wilt, Royal Netherlands Academy of Science, Amsterdam, 2002.
- NOYAN Erdal, **Ceza Hukuku**, Adil Yayinevi, Ankara, 2005.
- OKOTH Juliet R. Amenge, **The Crime of Conspiracy in International Criminal Law**, Springer, 2014.
- Organized and Serious Crimes Ordinance, Hong Kong, Part I Section 2, 2017.
- ORLOVA V.Alexandra/MOORE W. James, **Umbrellas or Building Blocks?: Defining International Terrorism and Transnational Organized Crime in International Law**, Houston Journal of International Law, S. 27(2), 2005.
- OSIEL Mark, **Making Sense of Mass Atrocity**, Cambridge University Press, 2009.
- OLASOLO Hector, **Essays on International Criminal Justice**, Hart Publishing, 2012.
- OSMANOĞLU Bilal/KIDIL Fahrettin, “*Türk Ceza Hukukunda Terör Örgütü ve Terör Suçu Kavramları Üzerine Bir İnceleme*”, **Prof. Dr. Durmuş Tezcan’a Armağan-Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 21, Özel S., İzmir, 2019.
- OTTO Harro, “*Die neuere Rechtsprechung zu den Vermögensdelikten*”, **JuristenZeitung**, S. 48(1), 1993.
- ÖKTEM A. Emre, **Terörizm İnsancıl Hukuk ve İnsan Hakları**, Derin Yayınları: 95, İstanbul, 2007.
- ÖNDER Ayhan, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, C. II-III, 2. Baskı, İstanbul, 1992. (Genel Hükümler)
- ÖNDER Ayhan, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, 4. Baskı, Filiz Kitapevi, İstanbul, 1994. (Özel Hükümler)

ÖNOK R. Murat, **Yapısal Suçlarda Failin Tespiti: Müsterek Suç Girişimi (Joint Criminal Enterprise) ve Örgütsel Hakimiyete Dayalı Dolaylı Faillik Doktrinleri**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2019.

ÖZBEK Veli Özer, “*Organize Suçlulukla Mücadelede Ön Alan Soruşturmaları*”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 4, S. 2, İzmir, 2002. (Ön Alan Soruşturması)

ÖZBEK Veli Özer, **CMK İzmir Şerhi Yeni Ceza Muhakemesi Kanunun Anlamı**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2005.

ÖZBEK Veli Özer, **Yeni Türk Ceza Kanunun Anlamı**, C. II, Ankara 2008.

ÖZBEK Veli Özer, “*Türk Hukukunda Gizli Soruşturmacının Ceza Sorumluluğu*” (Gizli Soruşturmacı), **CHKD**, C. 2, S. 1-2, İstanbul, 2014.

ÖZBEK Veli Özer/KANBUR Mehmet Nihat/DOĞAN Koray/BACAKSIZ Pınar/TEPE İlker, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, 2013.

ÖZBEK Veli Özer/KANBUR Mehmet Nihat/DOĞAN Koray/BACAKSIZ Pınar/TEPE İlker, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 7. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2015.

ÖZCAN Numan, “*Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma Suçu*”, **Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 8, S. 2, 2013.

ÖZDEMİR Ali, “*Kamu Düzeni ve Kamu Güvenliği Kavramlarına Analitik Bir Yaklaşım*”, **International Journal of Legal Progress**, S. 2/2, 2016.

ÖZEK Çetin, **Türkiye’de Laiklik**, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, İstanbul, 1962.

ÖZEK Çetin, **Siyasi İktidar Düzeni ve Fonksiyonları Aleyhine Cürümler**, Cezaevi Matbaası, İstanbul, 1967.

ÖZEK Çetin, “*Suç Mağdurlarının Korunması ile ilgili Bazı Sorunlar*”, **İHFM**, S. 1-4, İstanbul, 1984.

ÖZEK Çetin, “*Terör ve Terörle Mücadele Kanunu*”, **İstanbul Barosu Dergisi**, C. 654, S. 4-5-6, 1991. (Terör)

ÖZEK Çetin, “*Organize Suç*”, **Prof. Dr. Nurullah Kunter Armağını**, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Eğitim, Öğretim ve Yardımlaşma Vakfı Yayın, No:716, Beta Yayınevi, İstanbul, 1998. (Organize suç)

ÖZEK Çetin, **1997 Türk Ceza Yasa Tasarısı’na İlişkin Düşünceler**, Alfa Yayınevi, İstanbul, 1999.

ÖZEN Z. İnci, “*Objektif Bir Sorumluluk Hali Olan Türk Ceza Kanunu’nun 220/5’inci maddesi’nin Anayasa’ya Aykırılığı*”, **İzmir Barosu Dergisi**, İzmir, 2014.

- ÖZGENÇ İzzet, “*Ceza Hukukunda Suça İştirakin Hukuki Esası ve Bir Faillik Türü Olarak Dolaylı Faillik*”, **Yayınlanmamış Doktora Tezi**, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 1990.
- ÖZGENÇ İzzet, “*Failin Üçüncü Bir Görünüş Şekli Olarak Müsterek Faillik*”, **Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 4, S. 1-2, Konya, 1994.
- ÖZGENÇ İzzet, “*Suç Teşekkülü Düşünceyi Açıklama ve Örgütlenme Hürriyeti*”, **Prof. Dr. Türkan Rado’ya Armağan**, İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. LV, 1997. (Suç Teşekkülü)
- ÖZGENÇ İzzet, “*Düşünceyi Açıklama Hürriyeti ve Ceza Hukuku*”, **75. yılında Cumhuriyet ve Hukuk**, Sempozyumu 22-23 Ekim, Diyarbakır, 1998. (Düşünceyi Açıklama)
- ÖZGENÇ İzzet, **Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2002. (Ekonomik Çıkar)
- ÖZGENÇ İzzet, **Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi**, İkinci Baskı, Seçkin Yayınevi, 2005. (Gazi Şerhi)
- ÖZGENÇ İzzet, **Terörle Mücadele Kanunu**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2006. (Terör)
- ÖZGENÇ İzzet, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2010. (Genel Hükümler)
- ÖZGENÇ İzzet, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2014. (Genel Hükümler)
- ÖZGENÇ İzzet, **Suç Örgütleri**, 11. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2018. (Suç)
- ÖZGENÇ İzzet, **Suç Örgütleri**, 12. Baskı Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019. (Suç Örgütleri)
- ÖZGENÇ İzzet/ŞAHİN Cumhur, **Uygulamalı Ceza Hukuku**, 3. Baskı, Ankara, 2001. (Uygulama)
- ÖZYÜKSEL Özgün, “*Türk Ceza Hukukunda Dolaylı Faillik*”, **Yayınlanmamış Doktora Tezi**, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2020.
- ÖZKAN Yaşar, “*Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma*”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya, 2019. (Örgüt Kurma)
- ÖZKAN Halid, “*Ceza Hukukunda Azmettirme*”, **Yayınlanmamış Doktora Tezi**, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya, 2013. (Azmettirme)
- ÖZTÜRK Bahri, **Yeni Yargıtay Kararları Işığında Delil Yasakları: Hukuka Aykırı Olarak Elde Edilen Deliller**, AÜSBF İnsan Hakları Merkezi Yayınları, Ankara, 1995.
- ÖZTÜRK Bahri, “*Organize Suçlulukla Mücadele*”, **EGM Asayiş Daire Başkanlığı**, Ankara, 1998.

- ÖZTÜRK Bahri/ERDEM Mustafa Ruhan/ÖZBEK Veli Özer, **Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuk**, 5. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2000.
- ÖZTÜRK Bahri/ERDEM Mustafa Ruhan, **Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku**, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2014.
- PALAZZO Francesco, “*Organize Suçluluğa Karşı İtalyan Mevzuatı*”, **İstanbul Barosu Dergisi**, Çev. Ümit Kocasakal, C. 70, S. 10-11-12, 1996.
- PAOLI Letizia, “*The Political-Criminal Nexua in Italy*”, **Trends in Organized Crime**, 5 Winter: 15-58, 1999.
- PAOLI Letizia, **Mafia Brotherhood: Organized Crime**, Italian Style, Oxford University Press, 2003.
- PAOLI Letizia, “*Italian Organised Crime: Mafia Associations and Criminal Enterprises*”, **Global Crime**, 6:1, 2004.
- PARLAR Ali, **Türk Ceza Kanunu Şerhi**, 2. Cilt, Bilge Yayınevi, Ankara, 2015.
- PARLAR Ali/HATİPOĞLU Muzaffer, **Asliye Ceza Davaları**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2007. (Asliye Ceza)
- PARLAR Ali/HATİPOĞLU Muzaffer, **5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Yorumu**, C. III, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2003. (TCK Yorumu)
- PARLAR Ali/HATİPOĞLU Muzaffer, **5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Yorumu**, C. II, Ankara, 2007. (TCK)
- PEKİN Hüseyin, “*İsviçre Hukukunda Örgütlü Suçlara Karşı Alınan Hukuksal Önlemler*”, **Av. Dr. Faruk Erem Armağanı**, TBB Yayın No: 8, Ankara, 1999.
- PELSER M. Caroline, “*Preparations to Commit a Crime: The Dutch Approach to inchoate Offences*”, **Utrecht Law Review**, Vol. 4(3), 2008.
- PIFFERI Michele, “*The Roots of Italian Penal Codification: Nation Building and the Claim for a Peculiar Identity in Criminal Law*”, **The Western Codification of Criminal Law**, Ed. Aniceto Masferrer, Springer, 11. Baskı, 2018.
- PFEIFFER Christian, “*Örgütlü Suçlulukla Mücadele Sanık Hakları ve Devletin Yetkileri*”, **Hukuk Devletinde Terör ve Örgütlü Suçla Mücadele Sempozyum**, 16-18 Haziran 1995, Umut Vakfı Yayınları, İstanbul, 1996.
- POLAT Harun Ersin, “*Türk Ceza Hukukunda Hukuka Uygunluk Nedeni Olarak Kanunun Hükmünü Yerine Getirme*”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2015.
- PORTEOUS D.Samuel, **Organized crime impact study: Highlights**, Public Works and Government Services of Canada, Ottawa, 1998.

PRADEL Jean, “*Les règles de fond sur la lutte contre le crime organisé*”, **Electronic Journal of Comparative Law**, S. 11, 2007, www.ejcl.org, E.T. 18.11.2020.

President’s Commission on Organized Crime. “The Impact: Organized Crime Today”, Wahington, DC: Government Printing Office, 1986.

PUPPE Ingeborg, **Strafrecht Allgemeiner Teil**, 3. Auflage, 2016.

QUALTER H. Terence, “*Propaganda Teorisi ve Propagandanın Gelişim*”, **AÜSBFD**, Çev. Ünsal Oksay, C. 35, S. 1, Ankara, 1980.

REUTER Peter, “*Research on American Organized Crime*”, **Handbook of Organized Crime in the United States**, Ed. R.B. Kelly/K. Chin/R. Schatzberg, Westport, Connecticut: Greenwood Press, 1994.

REUTER Peter/PETRIE Carol, **Transnational Organized Crime: Summary of a Workshop**, Washington D.C.: National Academy Press, 1999.

REUTER Peter, “Methodological and Institutional Problems in Organized Crime Research”, **Major Issues in Organized Crime Control**, Ed. Herbert Edelhertz, Washington D.C., U.S. Department of Justice, 1987.

REID Sue Titus, **Crime and Criminology**, Ed. Brown/Benchmark, New York, 1996.

ROBB Peter, **Midnight in Sicily: On Art, Feed, History**, Travel and la Cosa Nostra, NewYork, 2007.

ROBINSON H. Paul, “*A Sentencing System fort he 21. Century?*”, **Texas Law Review**, Vol. 66, No. 1, 1987.

ROSS E. Jacqueline, “*Tradeoffs in Undercover Investigations: A Comparative Perspective*”, **University of Chicago Law Review**, Vol. 69, S. 3, 2002.

ROTH P. Mitchel, **Global Organized Crime**, Greenwood Publisihing Group, 2010.

ROXIN Claus, **Strafrecht Allgemenier Teil**, Band II, München, 2003. (kişibu)

ROXIN Claus, **Strafrecht Allgemeiner Teil**, Band I, 4. Auflage, München, C.H. Beck, 2006.

ROXIN Claus, **Täterschaft und Tatherrschaft**, 9. Auflage, Berlin 2015. (Täterschaft)

RUGGIERO Vincenzo, **Organized and Corporate Crime in Europe: Offers That Can’t be Refused**, Aldershot by Dartmouth, 1996.

SANCAR Türkan Yalçın, **Çok Failli Suçlar**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 1998.

SAPAN İbrahim, “*Örgüt Kavramı ve Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma Suçu*”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Yeditepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2021.

SARITAŞ Erkan, **Suç İşlemek Amacıyla Örgütlenme Suçları (TCK m. 220-221)**, On İki Levha Yayıncılık, Ankara, 2018.

SAUL Ben, “*Uluslararası Hukukta Terörizmi Tanımlama Girişimleri*”, **Terör ve Düşman Ceza Hukuku**, Karşılaştırmalı Güncel Ceza Hukuku Serisi 8, Çev. İrem Çakırca, Ed. Yener Ünver, Seçkin Yayınları, Ankara, 2008.

SAVAŞ Vural/MOLLAMAHMUTOĞLU Sadık, **Türk Ceza Kanunu Yorumu**, C. II, Seçkin Yayınevi, Ankara, 1998.

SHELLING C. Thomas, “*What is the Business of Organized Crime?*”, **The American Scholar**, S. 40, 1971.

SHELLING C. Thomas, **Choice and Consequence**, Harvard University Press, Cambridge, 1984.

SCHRODER C. Friedrich, “*Ceza Muhakemesinde Fair Trial İlkesi*”, **Ceza Muhakemesinde Fair Trial İlkesi**, Ed. Friedrich C. Schröder/Feridun Yenisey/W. Peukert, İstanbul Barosu CMUK Uygulama Serisi Yayınları, İstanbul, 1999.

SCHNEIDER C. Jane/SCHNEIDER T. Peter, **Reversible Destiny: Mafia, Antimafia, and the Struggle for Palermo**, University of California Press, 2003.

SEÇER Volkan, “*5237 Sayılı TCK’nın 220. maddesi Gereğince Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma Suçu*”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2012.

SELZER Nicola, “*Organisierte Kriminalität als kriminelle Vereinigung-Eine kritische Auseinandersetzung mit der Reform des 129 StGB*”, **Kriminalpolitische Zeitschrift**, S. 4, 2018.

SIEBER Ulrich, “*Organisierte Kriminalität in der Bundesrepublik Deutschland*”, **Internationale Organisierte Kriminalität: Herausforderungen und Lösungen für eine Europa offener Grenzen**, Ed. U Sieber, Carl Heymann, 1997.

SILVING Hellen, **Constituent Elements of Crime**, 1967, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2393857.

SMITH C. Dwight, “*Paragons, pariahs, and pirates: A spectrum-based theory of enterprise*”, **Crime and Delinquency**, S. 26/3, 1980.

SOKULLU Füsün, “*Siyah Sayılar ve Viktimoloji*”, **İHFM**, C. 40, S. 1-4, İstanbul, 1974.

SOYASLAN Doğan, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 3. Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2005. (Genel Hükümler)

SOYASLAN Doğan, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, 5. Baskı, Yetkin Yayınevi, 2005. (Özel Hükümler)

SÖYLEMİŞ Tarık, “*Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Terör Suçlarının Soruşturulmasında Gizli Soruşturma Tedbirleri*”, **Yayınlanmamış Doktora Tezi**, Süleyman Demirel Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Isparta, 2013.

SÖZÜER Adem, “*Organize Suçluluk Kavramı ve Batı Ülkelerinde Bu Suçlulukla Mücadele ile İlgili Gelişmeler*”, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, C. 9, S. 1-3, İstanbul, 1995. (Organize Suçluluk Kavramı)

SÖZÜER Adem, “*Hukuki Hata*”, **Yargıtay Dergisi**, C. 21, S. 4, Ankara, 1995.

SÖZÜER Adem, “*Türkiyede Karşılaştırmalı Hukukta, Telefon, Faks, Teleses ve Benzeri Araçlarla Yapılan Özel Haberleşmenin Bir Ceza Yargılaması Önlemi Olarak Denetlenmesi*” **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C. 55, S. 3, İstanbul, 1997. (Özel Haberleşme)

SÖZÜER Adem, “*Organize Suçlulukla Mücadelede Ceza Muhakemesi Tedbirleri*”, **Yayınlanmamış Doçentlik Tezi**, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2000. (Organize Suçlulukla Mücadele)

SÖZÜER Adem, **Organize Suçluluk, Yolsuzluk ve Kara Parayla Mücadelede Türkiye’nin Konumu**, Türkiye Barolar Birliği, Şen Matbaa, Ankara, 2001. (Organize Suçluluk)

SÖZÜER Adem, “*Çıkar Amaçlı Suç Örgütü Kavramı ve Özel Yargılama Önlemlerinin Türkiye’deki Boyutları*”, **Avrupa Birliğine Uyum Süreci Bağlamında Organize Suçlulukla Mücadele**, Beta Yayınevi, İstanbul, 2002. (Özel Yargılama)

STATEWATCH, “*EU and FBI Launch Global Surveillance System*”, **Statewatch**, S. 7/2, 1997.

STILLE Alexander, **Excellent Cadavers: The Mafia and the Death of the First Italian Republic**, New York, Vintage Books, 1995.

SÜMER Arif Emre, “*Yargı Kararları Çerçevesinde Örgüt Suçlarında Etkin Pişmanlık (TCK m. 221)*”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2021.

ŞAHİN Cumhur, “*Organize Suçlulukla Mücadele ve Tanığın Korunması*”, **Yeni Türkiye Dergisi**, Yargı Reformu Özel Sayısı, Y. 2, S. 10, Ankara, 1996.

ŞARE Ersin, “*Türk Ceza Hukukunda Suça Teşebbüs*”, **TBB Dergisi**, Ankara, 2017.

ŞEN Ersan, **Suç Örgütü**, Yargın Hukuk Yayınları, İstanbul, 2013. (Suç Örgütü)

ŞEN Ersan, **Türk Hukukunda Telefon Dinleme, Gizli Soruşturmacı, X Muhbir**, 5. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2011.

ŞEN Ersan, “Suç Örgütü Yöneticilerinin Anayasaya Aykırılık Sorunu”, <https://t24.com.tr/yazarlar/ersan-sen/suc-orgutu-yoneticilerinin-ceza-sorumlulugunda-anayasaya-aykirimlik-sorunu,5407>, E.T. 2.06.2020.

ŞEN Ersan/Eryıldız Sefa, **Suç Örgütü**, 2. Baskı, Seçkin Yayınevi, 2019. (Örgüt)

ŞEN Ersan/Eryıldız Sefa, **Suç Örgütü**, 3. Baskı, Seçkin Yayınevi, 2020. (Suç Örgütü)

ŞİRİN Osman, “Gizli Ceza Muhakemesi Tedbirleri (Gizli Koruma Tedbirleri)”, <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale2.htm>.

TANERİ Gökhan, **Uygulamadan Örnek Hükümlerle Ağır Ceza Suçları**, Bilge Yayınevi, Ankara, 2015.

TAŞKIN Mustafa, **Türk Hukukunda Mafya ve Karaparıyla Mücadele**, Yargı Yayınevi, 2004.

TAŞTAN Mehmet, **Açıklamalı-İçtihatlı Terörle Mücadele Kanunu**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2009.

TEZCAN Durmuş, “Organize Suçluluk ile Mücadele Özel Muhakeme Hukuku Tedbirleri”, **Ankara Barosu Hukuku Kurultayı 2000**, 12-16 Ocak, C. 2, Ankara, 2000.

TEZCAN Durmuş/ERDEM Mustafa Ruhan/SANCAKTAR Oğuz, **İnsan Hakları El Kitabı**, 4. Baskı, Ankara, 2011.

TEZCAN Durmuş/ERDEM Mustafa Ruhan/ÖNOK R. Murat, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, 16. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2018.

TİMUROĞLU Vecihi, **İnsan Hakları Sözlüğü**, Özkan Matbaacılık, Ankara, 2007.

TOKER Ahmet, “5237 Sayılı TCK’nın 314. Maddesi: Uygulamada Silahlı Terör Örgütü”, **Alman-Türk Karşılaştırmalı Ceza Hukuku: Köksal Bayraktara Armağan**, Der. Eric Hılğendorf/Yener Ünver, C. III, Yeditepe Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2010.

TOROSLU Nevzat, **Nasıl Bir Ceza Kanunu**, V Yayınları, Ankara, 1987.

TOROSLU Haluk, “Kamu Barışına Karşı Suçlar Bakımından Tahrik Kavramı”, http://repository.bilkent.edu.tr/bitstream/handle/11693/48877/Kamu_barışına_karşı_suçlar_bakımından_tahrik_kavramı.pdf?sequence=1&isAllowed=y, E.T. 28.10.2020. (Kamu Barışı)

TOROSLU Nevzat, **Ceza Hukuku Genel Kısım**, 8. Baskı, Savaş Yayınevi, Ankara, 2005. (Genel Kısım)

TOROSLU Nevzat, **Ceza Hukuku Özel Kısım**, Savaş Yayınevi, Ankara, 2007. (Özel Kısım)

TOZMAN Önder, “Suça Teşebbüs”, **Yayınlanmamış Doktora Tezi**, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2008. (Suça Teşebbüs)

TOZMAN Önder, **Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma Suçu**, 1. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2015. (Örgüt Kurma)

- TOZMAN Önder, **Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma Suçu**, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017.
- TULAY M. Emre, **Kriminelle Vereinigungen im deutschen Strafrecht im Vergleich zum türkischen Strafrecht unter besonderer Berücksichtigung der Beteiligungsdogmatik**, Holzkirchen, 2017.
- TULAY M. Emre, “*Suç Örgütüne Yardım Etme Suçunun Özel Görünümlü İştirak Olarak Kabul Edilmesi*”, **Dr.Dr.h.c. Silvia Tellenbach’a Armağan**, Ed. Feridun Yenisey, İzzet Özgenç, Ayşe Nuhoglu, Adem Sözüer, Faruk Turhan, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2018. (İştirak)
- TULAY Muhammed Emre, “*Suç Örgütü Liderinin Cezai Sorumluluğuna ilişkin Hukuki Analiz ve Öneriler (TCK m. 220/5)*”, **TAAD**, Y. 11, S. 38, 2019. (Suç Örgütü Lideri)
- TULAY M. Emre, “*Örgüt Üyesi Olmamakla Birlikte Örgüt Adına Suç İşlemek (TCK m. 220/6)*”, **Sosyal Bilimler Dergisi**, Y. 5, S. 26, 2018. (Örgüt Adına Suç)
- TURHAN Faruk, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 1. Baskı, Asil Yayınevi, Ankara, 2006.
- TURİNAY Y. Faruk, “*Ceza Hukukunda Terör Örgütü Kavramı*”, **TBB Dergisi**, 2016. (Terör Örgütü)
- TURİNAY Y. Faruk, **Ceza Hukukunda Terör Amaçlı Örgütlenme Suçu**, 1. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2018. (Örgütlenme Suçu)
- TURONE Giuliano, “*Legal Framework and Investigative Tools For Combating Organized Transnational Crime in the Italian Experience*”, **UNAFEI**, Resources Maerial Series No: 73, Tokyo, 2007. (Legal Framework)
- TURONE Giuliano, **Il delitto di associazione mafiosa**, 3. Baskı, Giuffrè, Milano, 2015.
- T.C. ADALET BAKANLIĞI YAYIN İŞLERİ DAİRE BAŞKANLIĞI, **Tutanaklarla Türk Ceza Kanunu**, Şubat, Ankara, 2005.
- ULLMAN H. Richard, “*Redefining Security*”, **International Security**, C. 8, S. 1, 1983.
- United Nations General Assembly, report of the World Ministerial Conference on Organized Transnational Crime, 1994.
- UYGUN Oktay, **Devlet Teorisi**, 3. Baskı, Onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2017.
- ÜNLÜ Ömer, “*Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma Suçu (TCK m. 220)*”, **Yayımlanmamış Yüksek lisans Tezi**, Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2013.
- ÜNVER Yener, “*Federal Almanya’da Terör ve Organize Suçluluk ile İlgili Düzenlemeler*”, **Prof. Dr. Nurullah Kunter Armağını**, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Eğitim, Öğretim ve Yardımlaşma Vakfı Yayın, No: 716, İstanbul, Beta Yayınevi, İstanbul, 1998. (Organize Suçluluk)

- ÜNVER Yener, **Ceza Hukukuyla Korunması Amaçlanan Hukuksal Değer**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2003.
- ÜNVER Yener/HAKERİ Hakeri, **Sorularla Ceza Muhakemesi Hukuku**, Türkiye Barolar Birliği Yayını, Sorularla Hukuk Dizisi 5, Ankara, 2006.
- ÜNVER Yener/HAKERİ Hakan, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 10. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2015.
- ÜZÜLMEZ İlhan, “*Dolaylı Faillik (TCK m. 37/2)*”, **EÜHFD**, Kayseri, 2006.
- VARESE Federico, **The Russian Mafia Private in a New Market Economy**, Oxford, 2001.
- VASSALO J. Peter, “*The New Ivan the Terrible: Problems in International Criminal Enforcement and the Spector of the Russian Mafia*”, **Case Western Reserve Journal of International Law**, Vol. 28/1, Case W. Res J. Int’l L. 173, 1996.
- VERMEULEN Gert, “*Where do We Currently Stand with Harmonisation in Europe?*”, **Harmonisation And Harmonising Measures In Criminal Law**, Ed. Andre Klip/Harmen van der Wilt, Royal Netherlands Academy of Science, Amsterdam, 2002.
- VINCI Stefano, “*An Autonomous Path for The Italian Penal Code of 1889: The Constructing Process and the First Case Law Applications*”, **The Western Codification Of Criminal Law**, Ed. Aniceto Masferrer, 11. Baskı, Springer, 2018.
- WARDLAW Grant, **Political Terrorism: Theory, Tactics and Counter-Measures**, Cambridge University, 1989.
- WEYENBERGH Anne, “*Approximation of Criminal Laws, the Constitutional Treaty and the Hague Programme*”, **Common Market Law Review**, S. 42, Wolters Kluwer, 2005.
- WILLIAMS Phil, “*Organizing Transnational Crime: Networks, Markets and Hierarchies*”, **Transnational Organized Crime**, S. 4/2, 1998.
- WILSON William, **Criminal Law**, Sixth Edition, Longman Law Series, Pearson, 2017.
- WOODIWISS Michael, “*Crime's Global Reach*”, **Global Crime Connections: Dynamics and Control**, Ed. Frank Pearce/Michael Woodiwiss, Palgrave Macmillan Press, London, 1993.
- Wright Alan, **Organised Crime**, Willan Publishing, 2006.
- YARDIMCI Murat Mehmet, **Amerika Birleşik Devletleri Hukuku, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları ve Türk Hukuku’nda İletişimin Denetlenmesi**, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2009.
- YARSAVUT Duygun, **Ceza Hukuku Reformu Sempozyumu 20-23 Ekim 1999**, Umut Vakfı Yayınları, İstanbul, 2001.
- YARSAVUT Duygun/BAYRAKTAR Köksal, “*Teşebbüs ve İştirak Kurallarının Genişlemesi*”, **Suç ve Ceza**, S. 1, İstanbul, 2007.

YAŞAR Osman/GÖKCAN Hasan Tahsin/ARTUÇ Mustafa, **Yorumlu-Uygulamalı Türk Ceza Kanunu**, 2. Baskı, C. 5, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014.

YAŞAR Kenan Evren, “*Güncel Değişikliklerle Fransız Ceza Hukukunda Örgüt Kavramı ve Örgütlenme Suçları*”, **CHKD**, C. 3, S. 1, 2015.

YAYLA Ebru Yavuz, “*Basın Özgürlüğü ve Milli Güvenlik Kapsamında Sınırları*”, **Yayınlanmamış Doktora Tezi**, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2019.

YENİDÜNYA Caner/İÇER Zafer, “*Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma Suçu*”, **Prof.Dr. Nur Centel’e Armağan-MÜHFHAD**, C. 19, S. 2, İstanbul, 2013. (Örgüt Kurma Suçu)

YENİDÜNYA A. Caner/İÇER Zafer, “*Uyuşturucu ve Uyarıcı Madde Suçlarında Etkin Pişmanlık*”, **Fasikül Dergisi**, S. 38, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2013.

YENİDÜNYA Caner/İÇER Zafer, **Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma**, Digesta Yayınevi, İstanbul, 2014. (Örgüt Kurma)

YENİDÜNYA Caner/DEĞİRMENCİ Olgun, “*Mukayeseli Hukuk ve Türk Hukukunda Terörün Finansmanı Suçu*”, **Ord. Prof. Dr. Sulhi Dönmezer Armağanı**, Türk Ceza Hukuku Derneği ve Atatürk Araştırma Merkezi Yayını, Ankara, 2008.

YENİSEY Feridun, **Hazırlık Soruşturması ve Polis**, Beta Yayınları, İstanbul, 1987. (Polis)

YENİSEY Feridun, “*Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele*”, **Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu**, Seminer, Ankara, 1999. (Örgüt)

YENİSEY Feridun, “*Çıkar Amaçlı Örgüt Suçlarındaki Araştırmalar*”, **Ankara Barosu Hukuk Kurultayı II**, Ankara, 2000.

YENİSEY Feridun, “*Organize Suçlulukla Mücadelede Özel Ceza Muhakemesi Tedbirleri*”, **Ankara Barosu Hukuk Kurultayı 2000**, 12-16 Ocak, C. 2, Ankara, 2000. (Organize Suçluluk)

YENİSEY Feridun, “*Uluslararası Terörizmle Mücadelede Suç Siyaseti İlkeleri*”, **Suç Politikası**, Ed. Kayıhan İçel, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2006.

YENİSEY Feridun, “*Örgüt Suçu, Muhakemesi ve Gizli Tanık*”, **Köksal Bayraktar’a Armağan-Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, İstanbul, 2010. (Örgüt Suçu)

YENİSEY Feridun/PLAGEMANN Gottfried, **Alman Ceza Kanunu**, Beta Yayınevi, İstanbul, 2015.

YENİSEY Feridun/OKTAR Salih, **Alman Ceza Muhakemesi Kanunu**, 2. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2015.

YILDIZ E. İlknur, “*Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma Suçu (TCK m. 220)*”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2011.

- YILDIZ Eda, “*Kamu Güvenliğinin Sağlanmasında Özgürlük-Otorite Dengesi ve Devletin Rolü*”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2019.
- YILMAZ Ejder, **Hukuk Sözlüğü**, 7. Baskı, Yetkin Hukuk Yayınları, 2002.
- YILMAZ Yeşim, “*Avrupa Birliği Ceza Hukukunda Organize Suçlulukla Mücadele*”, **TAAD**, Y. 8, S. 21, Ankara, 2017. (Organize Suçluluk)
- YILMAZ Zekeriya, **Yeni Türk Ceza Kanunu**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2004.
- YILMAZ Halil, “*Organize Suç ve Ceza Adalet Sistemi*”, **EGM**, Asayiş Daire Başkanlığı, Ankara, 1998.
- YURTLU Fatih, “*Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma, Kurulmuş Örgütü Yönetme veya Bu Örgüte Üye Olma*”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2013. (Örgüt Kurma)
- YURTLU Fatih, “*Suç Örgütünün Propagandasını Yapma Suçu ve Türkiye Açısından AİHM Kararlarına Yansıması*”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. XX, S. 3, Ankara, 2016. (Propaganda)
- YÜCEL Mustafa Tören, “*Organize Suç*”, **TBB Dergisi**, S. 3, Ankara, 1998.
- YÜCEL Mustafa Tören, **Türk Ceza Siyaseti ve Kriminolojisi**, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 4. Baskı, Ankara, 2007. (Kriminoloji)
- YÜKSEL Gökse, “*5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu Çerçevesinde Gizli Soruşturmacı Görevlendirilmesi*”, **Ankara Barosu Dergisi**, S. 3, Ankara, 2011.
- ZAFER Hamide, **Ceza Hukukunda Terörizm: Milletlerarası Metinler ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu Işığında**, Beta Yayınevi, İstanbul, 1999.
- ZAFER Hamide, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 4. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2013.
- ZANARDELLI Giuseppe, **Pel collocamento della prima pietra del Palazzo di Giustizia in Roma**, Discorso pronunciato dal ministro guardasigilli G. Zanardelli, XIV marzo MDCCCLXXXIX, Roma, 1889.
- ZEDNER Lucia, “*Policing before and after the Police: The Historical Antecedent of Contemporary Crime Control*”, **British Journal of Criminology**, Oxford University Press, 2006.
- ZEYBEK Muhammet, “*Örgütlü Suçluluk ve Suç İşlemek Amacıyla Kurma Suçu (TCK m. 220)*”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Akdeniz Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Antalya, 2011.

ZİEGLER Jean, **Suçun Derebeyleri: Demokrasiye Karşı Yeni Mafyalar**, Çev. Ali Cevat Akkoyunlu, Doğan Kitapçılık, 1999.

İnternet Kaynakları

<https://adaletdergisi.adalet.gov.tr>

<https://www.hsdl.org>

<https://www.justice.gov>

<https://laws-lois.justice.gc.ca>

<https://uscode.house.gov>

<http://www.resmigazete.gov.tr>

<https://www.rhf.admin.ch>

<https://www.siracusainstitute.org/app/the-institute/>

<https://www.euronews.com>

<https://mfa.gov.il>

www.tdk.gov.tr

www.gov.cn/english/laws/2005-10/09/content_75389.htm

<https://eur-lex.europa.eu>

<https://www.loc.gov/law/help/statutes-at-large/37th-congress/c37.pdf>

<https://casetext.com>

<https://supreme.justia.com>

<https://www.courtlistener.com>

<https://www.coe.int/en/web/corruption/home>

<https://www.europol.europa.eu>

<https://www.un.org>

<https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/19370083/index.html#a260ter>

<https://www.courtlistener.com>

<https://www.brocardi.it>

<https://t24.com.tr/yazarlar/hasan-cemal/karayilan-geri-cekilme-sonbahara-sarkar-kalici-baris-aponun-ozgurlugunden-gecer,6390>

<http://kararlaryeni.anayasa.gov.tr>

<https://www.tbmm.gov.tr>

<https://babel.hathitrust.org/cgi/pt?id=mdp.39015010691205&view=1up&seq=1>

<https://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/c-46/FullText.html>

https://www.liberation.fr/tribune/2003/05/27/la-derive-de-la-procedure-penale_434942/

<https://hudoc.echr.coe.int>

<https://www.legislationline.org>

<https://www.unodc.org>

<https://www.icc-cpi.int>

<https://www.legal-tools.org/doc/e75432/pdf/>

<https://www.aa.com.tr/tr/turkiye/koza-ipek-holding-davasinda-karar/1697458>

<https://undocs.org>

<https://www.ikv.org.tr>

<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr>

<https://fedlex.data.admin.ch>

<https://en.wikipedia.org/wiki/EncroChat>

