

ANAYASAYI
İHLAL
SUÇU

TCK MD. 309

Av. Bayram YÜKSEKKAYA

ÖZET:

Anayasalar, devletlerin temel yapısının ve ilkelerinin belirtildiği metinlerdir. Anayasa ile temel yapısı belirtilen devletler, anayasal sistemlerini korumak konusunda hasaslardır. Zira; anayasal düzene yapılan her türlü illegal girişim, devlet aygıtının da tehlikeye girmesi ile aynı anlama gelecektir.

Siyasi iktidar, gücünü halktan almakla birlikte güvencesini anayasadan almaktadır. Anayasa veya diğer hukuk metinleri ile güvenceye alınmamış bir siyasi sistemin merkezinde, hiçbir kişi veya siyasi parti bulunmak istemeyecektir.

İşte, meşruiyetini anayasadan alan siyasi iktidar, anayasanın ihlal edilmesinin kendi varlığının da tehlikeye girmesi ile eş anlamlı olacağını bilmektedir. Bu tereddütten uzak olunması amacıyla, anayasayı ihlal suçunun cezası, her hukuk sistemine göre verilebilecek en yüksek ceza olarak belirlenmektedir.

Biz bu çalışmamızda, anayasayı ihlal suçu üzerine bir fikir edinilmesini, bununla birlikte, oluşan ve oluşmuş/oluşturulmuş yanlı/yanlış ön yargıların da ortadan kalkmasını sağlamaya çalışacağız.

YÜKSEKKAYA LAW OFFICE

HUKUKİ DÜZENLEME VE AÇIKLAMA

Madde 309 - (1) Cebir ve şiddet kullanarak, Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının öngördüğü düzeni ortadan kaldırmaya veya bu düzen yerine başka bir düzen getirmeye veya bu düzenin fiilen uygulanmasını önlemeye teşebbüs edenler ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası ile cezalandırılırlar.

(2) Bu suçun işlenmesi sırasında başka suçların işlenmesi halinde, ayrıca bu suçlardan dolayı ilgili hükümlere göre cezaya hükmolunur.

(3) Bu maddede tanımlanan suçların işlenmesi dolayısıyla tüzel kişiler hakkında bunlara özgü güvenlik tedbirlerine hükmolunur.

Madde metninde geçen bazı kelimelerin açıklanması, madde metninin daha iyi anlaşılmasını sağlayacaktır.

Cebir; zor kullanma manasına gelmektedir. Zor kullanılmak suretiyle gerçekleştirilen her türlü fiil, cebren gerçekleştirilmiştir. Örneğin yağma suçları ile hırsızlık suçlarını ayıran unsur, cebirdir. Her iki halde de başkasına ait bir eşya alınmaktadır. Fakat yağmada cebir söz konusudur, hırsızlıkta ise cebir bulunmamaktadır.

Şiddet; bir hareketin gücü, sertlik manasındadır.

Teşebbüs; kalkışma anlamına gelmektedir.

► Anayasayı ihlal suçunun vücut bulabilmesi için, öncelikle bu suçu işleyenlerin, cebir ve şiddet kullanması gerekmektedir. Zira anayasal düzen, değiştirilemez bir düzen değildir. Yasama organı, Anayasa'da belirtilen çoğunluğun teklifi ve kabulü ile, Anayasa'yı baştan sona değiştirebilir, yeni bir anayasal düzen getirebilir. Bu hususta bir engel yoktur. Ancak, hukuki olarak belirtilen yollar dışında cebir ve şiddet kullanarak anayasal düzeni değiştirmeye, ortadan kaldırmaya veya bu düzenin uygulanmasını önlemeye çalışmak, suçtur, illegal bir girişimdir.

► Suçun vücut bulabilmesi için; 3 ihtimalden birinin gerçekleştirilmesinin sağlanması için bir teşebbüs olması gerekmektedir:

- ***Anayasasının öngördüğü düzeni ortadan kaldırmaya teşebbüs etmek.*** Anayasasının öngördüğü düzen ile kastedilen, devletin normal işleyişidir. Bu işleyişi tamamen ortadan kaldırmak veya anayasayı toptan askıya almak için teşebbüste bulunmak amacıyla yapılan girişimler, cezalandırılacaktır. Peki anayasasının öngördüğü düzen olan “anayasal düzen” nasıl ortadan kaldırılır? Bilinen tüm darbe ve isyan teşebbüsleri, bu sorunun cevabını oluşturur.

- Anayasanın öngördüğü düzen yerine başka bir düzen getirmek.

Terör örgütlerinin esasında nihai amacı yeni bir anayasal düzen getirmektir. Kendilerinin öngördüğü şekilde yeni bir düzen kurmak isteyen terör örgütleri, bu amaçlarını gerçekleştirmek için cebir ve şiddete başvururlar. Esasında, tüm anayasal düzeni yıkmak isteyenler, aynı zamanda yeni bir düzen de getirmeyi amaçlarlar. Fakat, bazı kalkışmacılar, cebir ve şiddet ile anayasal düzeni yıkmadan, yeni bir anayasal düzen getirmek de isteyebilirler. Mevcut anayasal sistemin “kısmen” korunmasını sağlayarak, köklü değişikliklerle yeni bir anayasal düzen kurmak isteyenler, bu yönde cebir ve şiddetle kalkışma gerçekleştirirler. Örneğin, anayasada yer alan bir ilke olan “laiklik” ilkesinin kaldırılmasını sağlamak için harekete geçen bir terör örgütü, bu amaçla girişimlerde bulunarak, eylemler düzenleyebilir. Tek sorunu “laiklik” ilkesinin anayasadan kalkması olan bu tür bir terör örgütünün yaptığı girişim de TCK md. 309 dahilinde değerlendirilecektir. Zira anayasanın temel ilkelerinden biri olan laikliğin kaldırılması, bu ilkeye bağlı olan bir çok düzenlemenin ve anlayışın da değiştirilmesi anlamına gelecektir. Dolayısıyla, anayasal mevcut düzen, sadece laiklik gibi önemli bir ilkenin değiştirilmesi ile başka bir düzen halini alacak ve işte tam bu noktada anayasanın öngördüğü düzen yerine başka bir düzen gelecektir.

- Anayasal düzenin fiilen uygulanmasını önlemek. Anayasal düzen, kağıt üzerinde bir düzen olmakla birlikte, uygulama açısından da bir fiili durum oluşturur. İşte, anayasal düzenin fiilen uygulanmasını önlemeye kalkışmak ve bu yönde cebir ve şiddet niteliğinde girişimlerde bulunmak, suça vücut verecektir.

► Dikkat edilmelidir ki düzenleme, teşebbüs etmeyi cezalandırmaktadır. Yukarıda sayılan fiilleri “gerçekleştiremeyenler” cezalandırılır. Bu gerçekleştirilememeye, faillerden kaynaklı bir nedenden ileri gelebileceği gibi, fail dışında kaynaklardan da (örneğin halkın direnmesi veya asker yahut polisin bu girişimi engellemesi gibi) ileri gelebilir. Ancak her ne olursa olsun, teşebbüsün gerçekleştirilememesi esastır. Zaten eğer kalkışma, başarıya ulaşır ise, bu bir kalkışma değil, darbe, devrim, ihtilal gibi isimlerle anılacak, kalkışmacıların istediği gibi anayasal düzen son bulacak veya fiilen anayasal düzen işleyemez hale gelecektir.

► İkinci fıkrada, belirtilen teşebbüs sırasında gerçekleştirilen başka suçlar açısından, ayrıca ceza verileceği öngörülmüştür. Örneğin; anayasal düzeni ortadan kaldırmaya yönelik cebir ve şiddet kullanan bir grubun, bu amaca yönelik gerçekleştirdiği öldürme, yaralama, yağma, kişiyi hürriyetinden yoksun kılma, özel veya kamu mallarına zarar verme gibi işlediği suçlar açısından ayrıca ceza verilecektir.

► Üçüncü fıkrada, tüzel kişiler açısından bir düzenleme söz konusudur. Belirtilen suçların işlenmesine yönelik kurulan yahut devralınan ve her ne suretle olursa olsun, belirtilen suçların işlenmesinde kullanılan tüzel kişiliklere ilişkin, özel güvenlik tedbiri uygulanacaktır. Örneğin; bir darbe girişimi yahut isyan sırasında, darbecilere veya isyancılara yemek dağıtan “yemek şirketleri”, bu kişilerin ulaşımını sağlayan “ulaşım şirketleri” hakkında, özel güvenlik tedbiri (el koyma, kayyum atama vs.) uygulanabilecektir.

► Dikkat edilmelidir ki, bu suçlara teşebbüs edenlerin, illa da bir örgüt yapılanması içerisinde olmaları zorunlu değildir. Ancak, medeni dünyada bu suçları işlemek için, kollektif bir çalışma yapılması ve birlik oluşturulması zorunlu gibi görünmektedir. Zira değiştirilmek/yıkılmak/fiilen engellenmek istenen anayasal düzen, Devlet düzenidir. Devlet denilen, kendine özgü, karakteristik özellikleri bulunan yapı, büyük bir örgütsel yapıdır. Bu büyük örgütsel yapıya karşı gerçekleştirilecek bu kadar iddialı girişimlerin gerçekleştirilmesi de yine örgütsel bir yapı ile hareket etmeyi “fiilen” gerektirmektedir. Örneğin; 3-5 kişinin ellerine silahları alıp da, anayasal düzeni değiştirmek/ortadan kaldırmak amacıyla bir harekete girişir ve anayasal düzeni yıkmaya kalkıştırlarsa, bu kişilerin girişimi de TCK md. 309 dahilinde değerlendirilecektir. Ancak örgütsel manada bir kalkışma söz konusu olur ise, bu durumda, örgütün yapısına göre kalkışmaya katılanlar, TCK md. 314 dahilinde ayrıca cezalandırılacaklardır.

SONUÇ

Anayasal düzen, o anayasa bağılı olarak çalışan Devlet'n düzenidir. Vatandaşlar, anayasal düzenden doğrudan doğruya etkilenirler. Bundan dolayıdır ki, anayasal düzenin değiştirilmesi çok sıkı şekil ve esas şartlarına bağlanmış, gerek Devlet'in gerekse Devlet sınırları içerisinde yaşayan vatandaşların, hukuka ve hukukla kendini sınırlayan Devlet'e olan güvenlerinin sarsılması engellenmeye çalışılmıştır. Anayasa düzenin hukuki yollardan değiştirilmesindeki siyasi ve hukuki sıkı şartlar vatandaşlara, normal yaşantılarında “çok büyük değişiklikler” olmayacağı garantisini vermektedir.

İşte bu siyasi ve hukuki sıkı şartları veya anayasayı değiştirmenin, yeni bir anayasal düzen ortaya koymanın hukuki şekil ve esas şartlarını yerine getiremeyen ve hatta getirme imkanı da bulunmayan belki de bu tip hukuki yollara girmeyi dahi hiç düşünmeyen bazı kişi, grup yahut örgütler, cebir ve şiddete başvurarak, anayasal düzenin değiştirilmesi, yeni bir anayasal düzen ortaya konulması veya anayasal düzenin işleminin engellenmesi için girişimde bulunabilirler. Tarih şahittir ki, özelde bizim ülkemizde genelde tüm dünyada, bu tip girişimler olmuş, oluyor ve olacaktır.

Anayasal düzeni değiştirmeye/ortadan kaldırmaya/fiilen uygulanmasını engellemeye kalkanların, en yüksek ceza ile cezalandırılması gerekmektedir. Zira Devlet'in bizzat varlığına yönelik suçları düzenleyen TCK md. 309'da belirtilen fiiller, Devlet ile birlikte halkın da doğrudan doğruya ve olumsuz olarak etkileneceği fiillerdir.

Hukuki ve siyasi imkanları kullanmak suretiyle, iktidar olmak ve bu iktidarlık döneminde anayasa dahil tüm hukuk normlarında değişiklik yapmak, hukuken mümkün ancak çok sıkı şekil ve esas şartlarına bağlıdır. Yasama organı, bu gücünü yine Anayasadan almaktadır. İşte, gücünü Anayasadan almayıp da, kendisinde bu gücün olduğunu düşünenlerin yapmış olduğu bu tip girişimlerin cezalandırılmasının temelinde, “hukuki olmamak” yatmaktadır.

Ülkemiz bir çok darbe ve darbe girişimi görmüş, bu konuda tarihinde bir çok örnek bulunan bir ülkedir. Mustafa Kemal Paşa liderliğinde “Kurucu Meclis” tarafından oluşturulan anayasal sistem, bugün de varlığını sürdürmektedir ancak süreç içerisinde bir çok köklü değişikliklere uğramış, farklı bir boyut kazanmıştır. Gerek çağın gereksinimleri, gerek yeni hukuki değerlerin ortaya çıkması gerekse toplumsal değişiklikler neticesinde, Anayasada değişiklikler meydana getirilmiştir.

Bugün yürürlükte bulunan Anayasa da bir darbe Anayasasıdır. Ancak, 1980 darbesini gerçekleştirenler hakkında da davalar açılarak, tarihimizde ilk kez darbe girişiminde başarılı olanların adalet önüne çıkarılması sağlanmıştır. Bu adım, hukuk açısından tartışmasız büyük ve olumlu bir adımdır.

Devletimizin ve milletimizin en son geçirdiği darbe girişimi, 15 Temmuz 2016 gecesi yaşanmıştır. Bu girişim, milli tarihimizde hiç görmediğimiz bir darbe girişimi olarak karşımıza çıkmıştır. Ülkemizdeki darbe girişimi geleneğinde, asker kaynaklı girişimler bulunmaktadır. Her ne kadar anayasal düzeni yıkmak amacıyla kurulmuş bir çok terör örgütü ile savaşımız yıllardır devam ettiği bir gerçek ise de, 15 Temmuz kalkışması, “post-modern yapıda bir darbe” girişimi olarak tarihe geçecektir.

Hem Devlet aygıtı içerisinde, hem Devlet aygıtı dışarısında yapılanan Fetullahçı Terör Örgütü, 15 Temmuz gecesi “klasik darbe” görünümüne bir kalkışma sergilemiştir. “Klasik” bir görünümüdür zira asker kaynaklı bir kalkışma görünümü söz konusudur. FETÖ'ye ait askeri hücrelerin harekete geçerek önce İstanbul'daki boğaz köprülerini kapatmaya başlayarak, daha sonra emniyet müdürlüklerine, MİT binasına, basın yayın organlarının merkezlerine saldırılarda ve ele geçirmeye yönelik hamlelerde bulunmuşlardır. Daha sonra milletin kalbi diyebileceğimiz TBMM'nin bombalanması ve silahsız sivillerin üzerine ateş açılması, kalkışmanın boyunun gözler önüne sermiştir. Tüm bu saldırılar ve ölümler, bizzat millete ait askeri silahlarla gerçekleştirilmiştir.

Başta “klasik darbe girişimi” gibi görünen bu hamleler, zaman ilerledikçe, esasında çok boyutlu ve daha önce hiç görülmemiş bir yapılanmanın ürünü olduğunu göstermiştir. 2013 yılının sonundan itibaren “Paralel Devlet Yapılanması” ile ilgili hukuki girişimler yapılmaya başlanmış, Fetullahçılar diye belirtilen grubun yıllardır devlet aygıtı içerisinde konuşularak, paralel bir yapı oluşturduğu ortaya konulmuş idi. Paralel Devlet Yapılanması ile mücadele kapsamında gerçekleştirilen girişimlerin haklılığı, darbe girişiminde ortaya konulmuştur. Bizzat Devletin zirve makamları tarafından “Bu yapı Devleti ele geçirmeye çalışıyor.” şeklindeki beyanların doğruluğu, 15 Temmuz gecesi, reddedilemeyecek şekilde gözler önüne serilmiştir.

15 Temmuz darbe girişiminin kendisi “klasik” olmamakla birlikte, darbe girişiminin bastırılması da hiç klasik olmamıştır. Türk Halkı, şanlı tarihinde bir çok kez olduğu gibi yine bir bütünlük göstermiş; siyasi görüş, din, mezhep, ırk gibi hiçbir ayırım gözetmeden sokağa dökülerek, bir çok askerin elindeki silaha “millet adına” el koymuş, darbeciler tarafından kullanılan “er” rütbesindeki vatan evladı Mehmetçiği de “vatan hainleri”nin ellerinden çekip almışlardır.

İşte 15 Temmuz gecesi yaşanan “darbe girişimi”, TCK md. 309 bağlamında bir suçtur. Failler, “anayasal düzene karşı” işledikleri bu fiillerden dolayı yargılanacaklardır.

Son olarak söylemeliyiz ki; Anayasal düzene karşı gerçekleştirilen tüm girişimler, dış kaynaklı ve içeride bulunan işbirlikçilerin desteği ile gerçekleştirilmektedir. Halk için yönetime el koyduğunu söyleyenler, halka rağmen yönetimi ele geçirmeye çalışmaktadırlar. Bu husus da, anayasal düzene karşı gerçekleştirilen girişimlerin, hiçbir zaman halktan kaynaklanmadığının göstergesidir.

Bazıları, milli mücadele döneminde gerçekleştirilenlerin de bir nevi darbe olduğunu dile getirerek, FETÖ ve destekçilerini aklamaya çalışmaktadırlar. Unutulmamalıdır ki; Mustafa Kemal Paşa liderliğindeki “Milli Mücadele”, esasta işgal devletlerine karşı bir istiklal savaşıdır. Halk, topyekün silaha sarılmış ve işgal devletlerine karşı savaşmıştır. Osmanlı Devleti ile Milli Mücadele'ye katılanların bir ayrımı olmadığı gibi, zaten görünüşteki Osmanlı Devleti de o dönemde “yok” hükmünde ve Cihan Harbinin muzafferleri tarafından işgal edilmiş durumdadır. Dolayısıyla Milli Mücadele, Osmanlı Devletine karşı bir “başkaldırı, kalkışma” değil, işgal devletlerinin güçlerine karşı “savaş”tır ve hiçbir Milli Mücadele grubu, payitahta karşı yürüyerek, Osmanlı Devleti'ni ele geçirmek gibi bir girişimde de bulunmamıştır! Kaldı ki Osmanlı Devleti zaten Birinci Cihan Harbi ile fiilen de hukuken de yıkılmıştır, Türkiye Cumhuriyeti Devleti'nin kurulması ile Osmanlı Devleti yıkılmış değildir.