T.C.

Dicle Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü

Kamu Hukuku Anabilim Dalı

Kamu Hukuku Programı

Yüksek Lisans Tezi

UYUŞTURUCU VEYA UYARICI MADDE İMAL VE TİCARETİ SUÇU

(TCK m.188)

Ferit YOLCU

Diyarbakır 2015

T.C.

Dicle Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü

Kamu Hukuku Anabilim Dalı

Kamu Hukuku Programı

Yüksek Lisans Tezi

UYUŞTURUCU VEYA UYARICI MADDE İMAL VE TİCARETİ SUÇU

(TCK m.188)

Ferit YOLCU

Danışman

Prof. Dr. Handan YOKUŞ SEVÜK

Diyarbakır 2015

TAAHHÜTNAME

SOSYAL BİLİMLERİ ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE

Dicle Üniversitesi Lisansüstü Eğitim-Öğretim ve Sınav Yönetmeliğine göre hazırlamış olduğum **"Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde İmal ve Ticareti Suçu (TCK m. 188)"** adlı tezin tamamen kendi çalışmam olduğunu ve her alıntıya kaynak gösterdiğimi ve tez yazım kılavuzuna uygun olarak hazırladığımı taahhüt eder, tezimin/projemin kağıt ve elektronik kopyalarının Dicle Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü arşivlerinde aşağıda belirttiğim koşullarda saklanmasına izin verdiğimi onaylarım. Lisansüstü Eğitim-Öğretim yönetmeliğinin ilgili maddeleri uyarınca gereğinin yapılmasını arz ederim.

□ Tezimin tamamı her yerden erişime açılabilir.

□ Tezim sadece Dicle Üniversitesi yerleşkelerinden erişime açılabilir.

□ Tezimin … yıl süreyle erişime açılmasını istemiyorum. Bu sürenin sonunda uzatma için başvuruda bulunmadığım takdirde, tezimin/projemin tamamı her yerden erişime açılabilir.

06/02/2015
Ferit YOLCU

KABUL VE ONAY

Ferit YOLCU tarafından hazırlanan **Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde İmal ve Ticareti Suçu (TCK m. 188)**adındaki çalışma, 06.02.2015 tarihinde yapılan savunma sınavı sonucunda jürimiz tarafından Kamu Hukuku Anabilim Dalı**,** Kamu Hukuku Bilim Dalında **YÜKSEK LİSANS TEZİ** olarak oybirliği ile kabul edilmiştir.

[İ m z a]

Prof. Dr. Handan YOKUŞ SEVÜK (Başkan)

Doç. Dr. Ezeli AZARKAN (Üye)

Yrd. Doç. Dr. Neşe BARAN ÇELİK (Üye)

ÖNSÖZ

"Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde İmal ve Ticareti Suçu" konusunda yüksek lisans tezi olarak hazırladığımız bu çalışmamız, kaynak taraması, okuma, not tutma ve meşakkatli bir yazım sürecinden geçerek ortaya çıkmıştır. Konu seçimindeki amacımız, dünyada ve ülkemizde bir türlü önü alınamayan ve toplum sağlığı ve geleceği yönünden ciddi bir tehdit teşkil eden uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin kötüye kullanımına karşı, özellikle bu maddelerin imal ve ticareti konusunda ülkemiz mevzuatının çizdiği çerçeveyi irdelemektir.

Çalışmamızın birinci bölümünde, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinde düzenlenmiş olan uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçunun unsurları ve benzer suçlarla karşılaştırılması ortaya konularak, bazı ülkelerdeki uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçuna ilişkin düzenlemeler ve uygulamalara ilişkin bilgilere yer verilmiştir. İkinci bölümde ise, "suçun nitelikli halleri" başlığı altında cezayı ağırlaştıran ve hafifleten sebeplere değinilmiş olup bu kapsamda etkin pişmanlık konusu anlatılmıştır. Daha sonra, "suçun özel görünüş şekilleri" başlığı altında teşebbüs, iştirak ve içtima konusu işlenmiştir.Son olarak, "suçun muhakemesi ve yaptırım" başlığı altında, soruşturma, kovuşturma konularına değinilerek, ceza, tüzel kişiler hakkında güvenlik tedbiri uygulanması, müsadere, imha ve mahsup ile ilgili açıklamalara yer verilmiştir.

Tez danışmanlığımı üstlenen ve çalışmalarıma değerli katkılarını sunan Prof. Dr. Handan YOKUŞ SEVÜK'e sonsuz teşekkürlerimi sunuyorum.

Ferit YOLCU
Diyarbakır 2015

ÖZET

Uyuşturucu veya uyarıcı maddelere karşı, tüm dünya ülkelerinde olduğu gibi bizim ülkemizde de bir mücadele yürütülmeye çalışılmaktadır. İç hukukumuz bakımından bu mücadelede birçok yasal ve idari nitelikte düzenleme bulunmakla birlikte, önemli üç temel düzenlemenin; 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu, 2313 sayılı Uyuşturucu Maddelerin Murakabesi Hakkında Kanun ve 3298 sayılı Uyuşturucu Maddelerle İlgili Kanun olduğu söylenebilir. Bu düzenlemelerin şekillenmesinde ülkemizin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerin bu konuda çizdiği çerçevenin de dikkate alındığı özellikle vurgulanmalıdır.

Çalışma konumuz olan uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçu Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinde düzenlenmiştir. Bu Kanun hükmü ile uyuşturucu veya uyarıcı maddeleri ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak imal, ithal ve ihraç etmek; ayrıca satmak, satın almak, satışa arz etmek, nakletmek, depolamak, bulundurmak veya başkalarına vermek yaptırım altına alınmıştır. Uyuşturma veya uyarma etkisi bulunmamakla beraber uyuşturucu ve uyarıcı madde imalinde kullanılan maddelerin imal ve ticareti de bu çerçevede yaptırım altına alınmıştır.

Bu çalışmamızı hazırlarken, birçok kitap, dergi, tez, makale, rapor, Yargıtay kararı ve web sayfasından istifade edilmiştir.

Anahtar Sözcükler

Türk Ceza Kanunu, uyuşturucu veya uyarıcı madde, suç, ticaret, mücadele, kötüye kullanma

ABSTRACT

There is a fight going on in our country against drugs and stimulants like all the other countries in the world. The legal ground of this fight in our country is largely based on Turkish Criminal Code Act Nr. 5237, Concerning Drug Control Act Nr. 2313, and Concerning Drugs Act Nr. 3298; which are centered around the international treaties.

Turkish Criminal Code Article 188 regulates crimes manufacturing and trafficking of drugs or stimulants, which make up the case for this study. This provision places sanctions on unauthorized manufacturing, importing, and exporting of drugs or stimulants; as well as exposing drugs or stimulants for sale, selling, acquiring, transporting, storing, and possessing them. Mentioned provision also places sanctions on manufacturing and trafficking of the substances that have no drug or stimulant effects but are used in manufacturing of drugs and stimulants.

This study is prepared benefiting from many books, journals, theses, dissertations, reports, Supreme Court decisions, and web pages.

Key Words

Turkish Criminal Law, drugs or stimulants, crime, trafficking, fight, abuse

İÇİNDEKİLER

Sayfa No.

ÖNSÖZ ..... **I**
ÖZET ..... **II**
ABSTRACT ..... **III**
İÇİNDEKİLER ..... **IV**
KISALTMALAR ..... **VII**
GİRİŞ **1**

BİRİNCİ BÖLÜM

TÜRK CEZA KANUNU'NDA UYUŞTURUCU VEYA UYARICI MADDE İMAL VE TİCARETİ SUÇU (TCK m.188)

1.1. GENEL OLARAK 3
1.2. KORUNAN HUKUKSAL DEĞER 7
1.3. SUÇUN MADDİ KONUSU 9
1.4. FAİL VE MAĞDUR 16
1.5. SUÇUN UNSURLARI 18
1.5.1. Maddi Unsur 18
1.5.1.1. Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde İmal, İthal veya İhraç Etmek (TCK m.188/1) 20
1.5.1.2. Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Satma, Satışa Arz Etme, Başkalarına Verme, Sevk Etme, Nakletme, Depolama, Satın Alma, Kabul Etme ve Bulundurma (TCK m.188/3) 29

1.5.2. Manevi Unsur 46

1.5.3. Hukuka Aykırılık 53

1.6. UYUŞTURUCU VEYA UYARICI MADDE İMAL VE TİCARETİ SUÇUNUN BENZER SUÇLARLA KARŞILAŞTIRILMASI 58

1.6.1. Uyuşturucu Veya Uyarıcı Madde Kullanılmasına İlişkin Suçlar İle Karşılaştırma 58

1.6.2. 2313 Sayılı Uyuşturucu Maddelerin Murakabesi Hakkında Kanun'un 23/4. Maddesinde Düzenlenmiş Bulunan Esrar Elde Etmek Amacı Olmaksızın Kenevir Ekme Suçu İle Karşılaştırma 63

1.6.3. 2313 Sayılı Uyuşturucu Maddelerin Murakabesi Hakkında Kanun'un 23/5. Maddesinde Düzenlenmiş Bulunan Esrar Elde Etmek Amacıyla Kenevir Ekme Suçu İle Karşılaştırma 64

1.6.4. 2313 Sayılı Uyuşturucu Maddelerin Murakabesi Hakkında Kanun'un Ek 1. Maddesinin 4. Fıkrasında Düzenlenen Suç İle Karşılaştırma 67

1.6.5. 3298 Sayılı Uyuşturucu Maddelerle İlgili Kanun'da Düzenlenmiş Bulunan Suçlar İle Karşılaştırma 69

1.7. BAZI ÜLKELERDE UYUŞTURUCU VEYA UYARICI MADDE İMAL VE TİCARETİ SUÇU 70

1.7.1. İtalya 70

1.7.2. İsviçre 72

1.7.3. Almanya 72

1.7.4. Hollanda 74

1.7.5. Fransa 76

1.7.6. Amerika Birleşik Devletleri 77

1.7.7. Çin 78

1.7.8. Japonya 78

1.7.9. Rusya 78

İKİNCİ BÖLÜM

SUÇUN NİTELİKLİ HALLERİ, ÖZEL GÖRÜNÜŞ ŞEKİLLERİ, MUHAKEMESİ VE YAPTIRIMI

2.1. SUÇUN NİTELİKLİ HALLERİ 80

2.1.1. Cezayı Ağırlaştıran Nitelikli Haller 80

2.1.1.1. Suçun Üç Veya Daha Fazla Kişi Tarafından Birlikte İşlenmesi Veya Örgüt Faaliyeti Çerçevesinde İşlenmesi (TCK m. 188/5) 80

2.1.1.2. Suçun Maddi Konusunun Eroin, Kokain, Morfin ve Baz Morfin Olması (TCK m. 188/4) 85

2.1.1.3. Failin Sıfatı (TCK m. 188/8) 87

2.1.2. Cezayı Hafifleten Nitelikli Haller 89

2.1.2.1. Suçun Maddi Konusunun Üretimi Resmi Makamların İznine veya Satışı Yetkili Tabip Tarafından Düzenlenen Reçeteye Bağlı ve Uyuşturucu veya Uyarıcı Etki Doğuran Her Türlü Madde Olması (TCK m. 188/6) 89

2.1.2.2. Cezayı Kaldıran Etkin Pişmanlık (TCK m.192/1) 91

2.1.2.3. Cezayı Azaltan Etkin Pişmanlık (TCK m. 192/3) 97

2.2. SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ ŞEKİLLERİ 104

2.2.1.Teşebbüs 104

2.2.1.1. İmale Teşebbüs 104

2.2.1.2. İthale Teşebbüs 108

2.2.1.3. İhraca Teşebbüs 110

2.2.1.4. TCK m. 188/3' de Düzenlenen Suça Teşebbüs 112

2.2.1.5. TCK m. 188/7'de Düzenlenen Suça Teşebbüs 117

2.2.2. İştirak 117

2.2.3. İçtima 121

2.3. SUÇUN MUHAKEMESİ VE YAPTIRIM 128

2.3.1. Soruşturma ve Kovuşturma 128

2.3.2. Yaptırım 135

2.3.2.1. Ceza 135

2.3.2.2. Tüzel Kişiler Hakkında Güvenlik Tedbiri Uygulanması 139

2.3.2.3. Müsadere ve İmha 140

2.3.3. Mahsup (TCK m. 188/2) 146

SONUÇ 150

KAYNAKÇA 158

KISALTMALAR

a.g.int.adr.	Adı geçen internet adresi
AÜSBF	Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi
Akt.	Aktaran
BK.	Borçlar Kanunu
bkz.	Bakınız
C.	Cilt
C.D.	Ceza Dairesi
CGK	Ceza Genel Kurulu
CMK	5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu
dn.	Dipnot
E.	Esas
Ed.	Editör
EGM	Emniyet Genel Müdürlüğü
EKO	Economic Cooperation Organization (Ekonomik İşbirliği Örgütü)
EMCDDA	European Monitoring Centre for Drugs and Drug Addiction (Avrupa Uyuşturucu ve Uyuşturucu Bağımlılığı İzleme Merkezi)
INCB	International Narcotics Control Board (Uluslarası Uyuşturucu Kontrol İdaresi)
İÜHFM	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K.	Karar
KOM	Kaçakçılık ve Organize Suçlarla Mücadele
m.	Madde
R.G.	Resmi Gazete
s.	Sayfa
S.	Sayı
SECI	Southeast European Coopraretive İnitiative (Sınıraşan Suçlarla Mücadele Bölgesel Merkezi)
TCK	5237 sayılı Türk Ceza Kanunu
TeMK	3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu

UMK	3298 Sayılı Uyuşturucu Maddelerle İlgili Kanun
UMMHK	2313Sayılı Uyuşturucu Maddelerin Murakabesi Hakkında Kanun
UNCND	United Nations Comission on Narcotic Drugs (Birleşmiş Milletler Uyuşturucu Maddeler Komisyonu)
UNODC	United Nations Office on Drugs and Crime (Birleşmiş Milletler Uyuşturucu ve Suç Ofisi)
UNDCP	United Nations International Drug Control Programme (Birleşmiş Milletler Uyuşturucu Kontrol Programı)
UNFDAC	United Nations Funt for Drug Abuse Control Programme (Uyuşturucu Maddelerin Kötüye Kullanılmasını Denetleme Fonu)
WHO	World Health Organization (Dünya Sağlık Örgütü)
v.d.	Ve devamı
v.b.	Ve benzeri
Y.	Yargıtay
Y.CGK	Yargıtay Ceza Genel Kurulu
Yar. İçt. Birl.	Yargıtay İçtihadı Birleştirme
Y.İ.B.K	Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu
yy.	Yüzyıl

GİRİŞ

Uyuşturucu veya uyarıcı maddelere ilişkin suçlarla mücadelede ülkeler, bir yandan kanunlarında cezalar öngörmekte, diğer yandan bu cezalar ile hedeflenen düzeyde başarılı sonuçlar elde edilemediği için, farklı politikalar geliştirip uygulama çabası içerisine girmektedirler.

Uyuşturucu ve uyarıcı maddelerin kullanımı ya da imal ve ticaretine ilişkin fiiller, yalnız kişi ve toplum sağlığı açısından olumsuz sonuçlar doğurmakla kalmayıp bu fiillere bağlı olarak işlenen başka suçların da zamanla çoğalmasına, toplum ve devlet düzeni açısından daha etkili bir soruna kaynaklık etmektedir. Böylece, bu maddeler ile çok yönlü mücadele edilmesine ihtiyaç yaratmaktadır. Uyuşturucu maddelerin kötüye kullanılmasına karşı ortak mücadele, uluslararası boyutta yaklaşık olarak yüz yıldır başlamış olup, gittikçe gelişen ve kurumsallaşan bu ortak çabayla sorunun üstesinden gelinmeye çalışılmaktadır. Önceleri, ulusal menfaatleri nedeniyle, bazı ülkelerce bu mücadeleye kuvvetli destek verilmemiş olması varılmak istenen sonuçlara ulaşmayı geciktirmiş olsa da, bugün dünya ülkelerinin uluslararası sözleşmeler çerçevesinde ve uluslararası kuruluşların katkılarıyla ortak çaba etrafında adımlar atmasıyla, iyiniyetin ortaya konulmasında yakın bir tavır oluşturulması nispeten sağlanabilmiştir.

Ülkemizde bir yandan uyuşturucu veya uyarıcı madde bağımlılarının tedavi edilip denetlenmesi sağlanırken, diğer yandan bu maddelere bağımlı kişilerin sayısında artış gerekleşmesini engellemek için kullanma fiiline öncül nitelikteki üretim, imal ve ticarete ilişkin işlenen suçlarla mücadele edilmektedir. Ancak, yasaların öngöreceği yüksek cezalar ile bu zehirlere karşı yürütülen mücadele tek

başına yeterli olmayacaktır. Bu bakımdan toplumsal kurumların devreye sokulmasıyla, aile ve okul ortamında bu maddeler konusunda dikkatli şekilde bilinçlendirme çalışmaları yürütülerek bu maddelere karşı korunma ve koruma refleksleri güçlendirilmelidir. Bu kapsamda önleyici tedbirlerin alınması ve bu tedbirlerin uygulanmasını sağlayacak müesseselerin oluşturulup güçlendirilmesi önem arz etmektedir.

Uluslararası kurumlar ve sözleşmeler, yol haritaları belirleyerek, ülkelerin konuya yaklaşımı üzerinde önemli etkiler yaratıp bir çerçeve oluştursa da, her ülkenin kendi suç siyaseti temelinde konuyu ele almasını bütünüyle engellememektedir. Bu bakımdan uyuşturucu ve uyarıcı maddelerle ilgili bazı fiillerin suç olmaktan çıkarılması veya suç teşkil eden fiillere öngörülen yaptırımın türü ve ağırlığı bakımından bazı farklı düzenlemeler ortaya çıkabilmektedir. Bu farklı yaklaşımların, o ülkelerin çoğu zaman deneyim ve politik süreçlerinin bir sonucu olarak ortaya çıktığı söylenebilir.

Çalışma konumuz olan TCK'nın 188. maddesinde düzenlenen uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin imal ve ticareti suçunu ele almamızdaki amaç, kişi ve toplum açısından arz ettiği önem sebebiyle konunun ulusal politikalar ve suç teorisi düzleminde ayrıca yargısal içtihatlar ile ele alınış biçimini irdelemeye çalışmaktır. Bu itibarla, bu çalışma iki bölümden oluşmaktadır.

Birinci bölümde, Yargıtay'ın örnek kararları verilmek suretiyle 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinde düzenlenmiş olan uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçunun unsurları ve benzer suçlarla karşılaştırılması ortaya konularak, bazı ülkelerdeki uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçuna ilişkin düzenlemeler ve uygulamalara ilişkin bilgilere yer verilmiştir. İkinci bölümde ise, "suçun nitelikli halleri" başlığı altında cezayı ağırlaştıran ve hafifleten sebeplere değinilmiş olup bu kapsamda etkin pişmanlık konusu anlatılmıştır. Daha sonra, "suçun özel görünüş şekilleri" başlığı altında teşebbüs, iştirak ve içtima konusu işlenmiştir. Devamında, "suçun muhakemesi ve yaptırım" başlığı altında, soruşturma, kovuşturma konularına değinilerek, ceza, tüzel kişiler hakkında güvenlik tedbiri uygulanması, müsadere, imha ve mahsup ile ilgili açıklamalara yer verilmiştir.

BİRİNCİ BÖLÜM

TÜRK CEZA KANUNU'NDA UYUŞTURUCU VEYA UYARICI MADDE İMAL VE TİCARETİ SUÇU (TCK m.188)

1.1. GENEL OLARAK

Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçları; yürürlükteki 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda, Özel Hükümler başlıklı ikinci kitap, Topluma Karşı Suçlar başlıklı üçüncü kısım, Kamunun Sağlığına Karşı Suçlar başlıklı üçüncü bölümde, Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde İmal ve Ticareti başlıklı 188'inci maddesinde düzenlenmiştir.

Yasaklayıcı sistemler grubuna dâhil olan ülkemiz, 765 sayılı TCK'nın kabulünden itibaren bu kanundaki 1933, 1941, 1953, 1981 ve 1987 değişiklikleri ve son olarak 5237 sayılı TCK ile genel olarak uyuşturucu veya uyarıcı madde suçlarına özellikle bu maddelerin imal ve ticareti suçlarına en ağır cezaları öngörmüştür. Bu eğilim Anayasa Mahkemesi'nce de benimsenen bir düşünce olmuştur[1].

Uyuşturucu madde imal ve ticaretini yasaklayan kanun hükümleri, esasta kullanmayı önleme maksadını güden zabıta hükümlerdir. Burada amaç, kullanmayı

[1] Anayasa Mahkemesi, 6.3.1980 tarih ve 1979/35 E., 1980/17 K., Durmuş Tezcan, "Türk Ceza Kanunu'ndaki Değişiklikler Açısından Uyuşturucu Madde Tedarik Suçları", Prof. Dr. H. Yılmaz Günal'a Armağan, **AÜSBF Dergisi**, c.XXXXIX, 1994/ No:3-4,(s.429-437), s.429-431; Şahin Kurt, Ela Kurt, **Uygulamada Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Suçları**, Adalet Yayınevi, Ankara 2007, s.65

sınırlamak ve bu gibi maddelerin elde edilmesini zorlaştırmaktır[2].Uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanılması çeşitli nedenlerden kaynaklanabilir. Örneğin, maddenin merak edilmesi, aile bireylerinden birinin kullanmakta olması sebebiyle rol model teşkil etmesi, uyuşturucu kullanan bir gruptan dışlanmamak çabası, uyuşturucu kullanımı lehine propaganda ve övücü reklama maruz kalmak, bağımlı anne babadan bağımlı olarak doğmak sebebiyle biyolojik yatkınlık, hayata karşı ümitsizlik duygusu, bu nedenlerin bazılarıdır. Günümüzde uyuşturucu bağımlılığı artık bir sosyal problemdir. Uyuşturucu kullanan kişinin sağlık, aile ve iş problemi vardır. Bunlar ancak uyuşturucu ile ilişkiyi kesmekle çözülebilir. Uyuşturucu veya uyarıcı madde bağımlıları çoğu kez ellerinde bulunan uyuşturucu maddeleri başkalarına da vererek veya satarak hem kullanmayı yaygınlaştırmakta hem de ticaretini yaparak suç işlemektedirler[3].

Uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanan kişi bu maddeyi temin etmek için gerekli para ve malvarlığına sahip değilse, her ne pahasına olursa olsun maddeyi temin etmek için hırsızlık, gasp, adam öldürme, yaralama gibi toplum düzenini derinden sarsan ve suç teşkil eden yöntemlere başvurmaktadır. Kazanç elde etmek için bu maddelerin kullanılmasının yaygınlaştırılmasına yönelik çocuklar ve özellikler gençler hedef alınmakta ve bunların bağımlılık kazanmaları hedeflenmektedir[4]. Bu bakımdan, uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin kötüye kullanılmasıyla mücadelede, konunun kriminolojik ve sosyo-politik yönlerinin de göz önünde bulundurulması gerekmekle beraber, ceza hukukuna önemli görevler düşmektedir. Bu yönleriyle, bu konudaki durum hakkında genel milletlerarası değerlendirme, 1978 yılında Avrupa Konseyi Parlamenter Asamblesinin 843 sayılı tavsiye kararında, "uyuşturucu ve psikotropik maddelerin kullanılması, şüphesiz çağımızın en büyük felaketlerinden birisini oluşturmaktadır ve Avrupa Konseyine dâhil devletler de bu felaketin dışında değildir. Avrupa Konseyini teşkil eden ülkelerin çoğunluğunda uyuşturucu madde kullanan pek çok sayıdaki kişi hızlı bir ruhi ve fizik yıkıntıya uğramakta ve adı geçenlere yardımda bulunmak çok zor

[2] Köksal Bayraktar, "Uyuşturucu Maddeler ve Suç Siyaseti", **İÜHFM**, Cilt 51, Sayı 1-4, 1985, 45-64, s.60

[3] Doğan Soyaslan, **Kriminoloji, Suç ve Ceza Bilimleri**, Üçüncü Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2003, s.112- 115

[4] Ali Erdem Sevdim, **Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde İmal ve Ticareti Suçu**, Birinci Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2014, s.105

olmaktadır. Uyuşturucu ve psikotropik maddelere tabi hale gelmiş bulunan bu kişiler bu maddeyi elde etmek veya bu hususta gerekli parayı sağlamak üzere çeşitli suçlar işlemektedir." şeklinde ifade edilerek ortaya konmuştur[5]. Bu itibarla, uyuşturucu madde alışkanlığının kişi ve toplum sağlığı yönünden oluşturduğu tehdit dışında önemli bir yönü de sosyal sonuçlardır. Gerçekten uyuşturucu veya uyarıcı madde müptelası kişiler, bu maddeleri temin için organize suç gruplarıyla temas haline geçmeye mecbur kalabilmektedirler. Bütün bu sosyal sonuçları da dikkate alan kanunkoyucu, hem toplumu hem de madde kullanıcısını korumak üzere müdahale etmekte ve ortaya uyuşturucu maddeler etrafında geniş bir suç zümresi ve çoğu ağır müeyyideler çıkmaktadır[6]. TCK m.188'de düzenlenen uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçunun, anlatılan tüm bu olumsuz sonuçların ortaya çıkmasını engelleme gayesi ile ortaya konulduğu söylenebilir.

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinde düzenlenen uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçu, gerek ulusal gerekse uluslararası anlamda mücadele stratejileri geliştirilen suçların başında gelmektedir. Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticaretinin sınıraşan karakteri sebebiyle, bu suç alanıyla mücadele yönünde uluslararası sözleşmeler imzalanmış, taraf olma iradesi gösteren devletlere önemli sorumluluklar yüklenmiştir[7].

---

[5] Sulhi Dönmezer, "Uyuşturucu ve Tutku Yaratıcı Maddeler Konusuna Sosyo-Politik Yaklaşım", **İÜHFM**, Cilt 45, Sayı 1-4, Doğumunun 100. Yılında Atatürk'e Armağan, 8 Nisan 1981, 1015-1083, s.1015

[6] Sulhi Dönmezer, "Uyuşturucu Maddelerin Hukuk ve Kriminoloji ile İlgili Bazı Yönleri", Rapor: III-3, **XXI.Milli Türk Tıp Kongresi**, 20-26 Eylül 1970, Tertipleyen:Türkiye Tıp Akademisi, İstanbul 1970, s.5

[7] Veli Özer Özbek, Mehmet Nihat Kanbur, Koray Doğan, Pınar Bacaksız ve İlker Tepe, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, Üçüncü Baskı, Seçkin Hukuk, Ankara 2012, s.702; Öğretide "uluslararası suçlar" kavramı, uluslararası hukuka aykırı olan ve uluslararası sözleşmelerle kovuşturulması kabul edilen suçlar olarak tarif edilmektedir. Bugün öğretide, bu suçlar için benimsenen tasnif, daha çok bu suçları, "uluslararası hukuk suçları" ve "diğer uluslararası suçlar" şeklinde iki kategoriye ayırmak yönündedir. Uyuşturucu veya uyarıcı madde ticareti "diğer uluslararası suçlar" denilen ikinci kategoride bulunmaktadır. Bu suçlar, uluslararası sözleşmelerle yasaklanan, fakat cezalandırılma süreci ilgili ulusal devletlere bırakılan suçlardandır. Antlaşma suçları, diğer uluslararası suçlar (*treaty crimes*), ulusal sınırları aşan suçlar ya da sınır aşan suçlar (*transnational crimes*) da denilen bu suç tiplerine uluslararası ceza mahkemeleri statülerinde yer verilmemiştir. Ancak devletin bu akdi yükümlülüğünü ihlal etmesi uluslararası sorumluluğuna yol açar., Mahmut Koca, İhsan Üzülmez, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, Birinci Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2013, s.2, 3; Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdem ve Murat Önok, **Uluslararası Ceza Hukuku**, Birinci Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2009,s.40-46

Uyuşturucu maddelerin kötüye kullanılmasına engel olmaya dair uluslararası düzeydeki çaba XX. Yüzyılın başlarına dek uzanmakla beraber[8], küresel bir sorun haline gelmiş olan uyuşturucu kaçakçılığı günümüzde özellikle üç ayrı Birleşmiş Milletler Sözleşmesiyle uluslararası hukuk tarafından kontrol altına alınmaya çalışılmaktadır. 1961 tarihli Tek Sözleşmesi[9] ve bu sözleşmeyi tadil eden 1972 Protokolü[10], 1971 tarihli Psikotrop Maddelere Dair Sözleşme[11] ve 1988 tarihli Uyuşturucu ve Psikotrop Maddelerin Kaçakçılığına Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi[12] bu bağlamda atılan en önemli uluslararası hukuk adımları olarak dikkati çekmektedir[13]. Türkiye'nin taraf olduğu bu sözleşmeler, uyuşturucu ve uyarıcı maddelerle ortak mücadelenin esaslarını belirlemektedir. 1982 Anayasası'nın 90.

[8] Doğan Soyaslan, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, Gözden geçirilmiş Dokuzuncu Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2012, s.466; Ergin Ergül, **Hukuki, Adli Tıbbi, Kriminolojik, Aktüel Boyutları ve İlgili Mevzuatıyla Uyuşturucu Maddeler ve Suçları**, Yetkin Yayınları, Ankara 1997, s.32; H. Yılmaz Günal, **Uyuşturucu Madde Suçları**, Ankara 1976, Kazancı Yayınları Bilimsel Dizi:4, 31-32; Sahir Erman, "Uyuşturucu Maddelere İlişkin Ceza Hükümleri", **İÜHFM**, Cilt 45, Sayı 1-4, (1979-1981), Doğumunun 100. Yılında Atatürk'e Armağan, s.1061-1080, s. 1061

[9] Türkiye'nin katılımı, TBMM'de 27.12.1961 tarih ve 812 sayılı Kanunla uygun bulunmuş; Sözleşmeye katılmamız Bakanlar Kurulu'nun 12.02.1967 tarih ve 6/7732 sayılı kararıyla onaylanmış ve sözleşme metni, 12.05.1967 tarihli 12596 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak Türkiye açısından 22.06.1967 tarihinde yürürlüğe girmiştir.,Handan Yokuş Sevük, **Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Kullanılmasına İlişkin Suçlar**, Birinci Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2007, s.59; Mehmet Zülfü Öner, **Türk Ceza Hukukunda Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde İmal ve Ticareti Suçları**, Birinci Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2011, s.29, dn. 106

[10] Türkiye bu protokolün hazırlanmasına etkin biçimde katılmış ve imzaya açıldığı ilk gün 25.03.1972 tarihinde protokolü imzalamıştır.,Kurt-Kurt, s.18

[11] Türkiye bu sözleşmeyi 1971 yılında imzalamış ancak sözleşme, 27.10.1980 tarih ve 2326 sayılı Kanunla onaylanarak uygun bulunmuş, 7.3.1981 tarih ve 17272 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanmıştır., Yokuş Sevük, s.61; Yusuf Yaşar, **Öğreti ve Yargıtay Uygulamalarına Göre Türk ceza Kanunu'nda Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Temini ve ticareti Suçları**, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2012, s.84

[12] Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nda, 19.2.1988 tarihinde kabul edilerek imzaya açılan bu sözleşmenin Türkiye tarafından onaylanması, 22.11.1995 tarih ve 4136 sayılı Kanunla uygun bulunmuştur. Sözleşme, 11.2.1996 tarihli 22551 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır., Yokuş Sevük, s.62

[13] Naim Demirel, "Birleşmiş Milletler Çerçevesinde Uyuşturucu Maddelerle Mücadele", ***Akademik Bakış Dergisi***, Sayı:28, Ocak-Şubat 2012, Uluslararası Hakemli Sosyal Bilimler E-Dergisi, s.1 http://www.akademikbakis.org/eskisite/28/24.pdf, Erişim tarihi: 01.06.2014; Özbek ve Diğerleri, s.702; Ancak bu uluslararası sözleşmelerin öncülü niteliğinde olan daha eski tarihlerdeki uluslararası sözleşme, mukavele, konferans ve protokollerin de, mücadelenin temellerinin atılmasında ciddi ve etkili katkılar sağladığı bir gerçektir. Bu kapsamda hazırlanan ve daha sonra 1961 Tek Sözleşmesiyle yürürlükten kaldırılmış olan uluslararası hukuk düzenlemeleri arasında; 1909 Şangay Afyon Antlaşması, 1912 La Haye Afyon Sözleşmesi, 1914 La Haye Afyon Konferansı, 1925 ve 1931 Cenevre Afyon Mukaveleleri ve 1931 Bangkok Antlaşması, 1946 tarihinde Lake Success'de imzalanan Lake Succes Protokolü, Zararlı İlaçların Gayrimeşru Ticaretinin Men'i Hakkındaki 1936 Cenevre Sözleşmesi ve Protokolü, Sentetik Uyuşturucu Maddeler Hakkında 1948 Paris Protokolü, 1953 Newyork Afyon Protokolü sayılabilir., Mustafa Pınarcı, **Uyuşturucu Sorunu ve Mücadele Politikası**, 1. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2014, s.17-20

maddesinde, "*usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası antlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasa'ya aykırılık iddiasıyla Anayasa Mahkemesi'ne başvurulamaz.*" denilmiştir. Anayasanın 90. maddesine göre bu sözleşmeler iç hukukumuzun bir parçası haline getirilmiş olup[14], Türk Ceza Kanunu'nun uygulanmasında da göz önüne alınmak zorundadır[15].

Yapılan uluslararası antlaşmaların geçerliliğini ve denetimini sağlamak, aynı zamanda uyuşturucu veya uyarıcı maddelerle dünyanın her tarafında aktif bir mücadele verilmesi amacıyla çeşitli örgütler oluşturulmuştur[16]. Bu kapsamda faaliyet yürüten Birleşmiş Milletler Uyuşturucu Maddeler Komisyonu (CND), Dünya Sağlık Örgütü (WHO),Uyuşturucu Maddelerin Kötüye Kullanılmasını Denetleme Fonu (UNFDAC), Birleşmiş Milletler Uyuşturucu Kontrol Programı (UNDCP), Avrupa Konseyi ve Pompidou Grubu, Avrupa Uyuşturucu ve Uyuşturucu Bağımlılığını İzleme Merkezi (EMCDDA) en önemli kuruluşlardan bazılarıdır[17].

1.2. KORUNAN HUKUKSAL DEĞER

Suçun hukuki konusu ya da korunan hukuksal değer, işlenen fiille ihlal edilen hukuki varlık veya menfaati ifade eder[18].Varlık, insanın ihtiyaçlarının tatminine elverişli her şeyi ifade eder. Menfaat ise, kişi ile varlık arasında var olan ve kişinin bir ihtiyacını gidermek için varlığı kullanmasına imkân veren ilişkidir. Suçun hukuki konusunu oluşturan varlık ve menfaatler bireylere, aileye, topluma veya devlete ait olabilir. Bu varlık ve menfaatler maddi veya manevi nitelikte olabilir[19].

---

[14] Murat Balcı, **Türk Ceza Kanununda Uyuşturucu Madde Ticareti Suçları**, Birinci Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2009, s.91

[15] Yokuş Sevük, s.35

[16] Yaşar, s.73

[17] Bu alanda mücadele eden kuruluşlar arasında ayrıca, Uluslararası Uyuşturucu Kontrol İdaresi (INCB), Birleşmiş Milletler Yakın ve Ortadoğu Yasadışı Uyuşturucu Ticareti Alt Komisyonu, Birleşmiş Milletler Uyuşturucu Madde Kaçakçılığıyla Mücadele Eden Ulusal Kuruluş Bölüm Başkanları (HONLEA), Dublin Grubu, Ekonomik İşbirliği Örgütü (EKO), Mali Eylem Görev Grubu, Sınıraşan Suçlarla Mücadele Bölgesel Merkezi (SECI) ve Uyuşturucu Karşıtı Avrupa Kentleri Birliği (ECAD)'ni de sayabiliriz., Öner, s.26

[18] Mehmet Emin Artuk, Ahmet Gökcen ve Caner Yenidünya, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Yenilenmiş, Gözden Geçirilmiş 7. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2013, s.280; Nevzat Toroslu, **Ceza Hukuku Genel Kısım**, 18. Baskı, Savaş Yayınevi, Ankara 2012, s.102

[19] Toroslu, s.102, 103

Hukuki konunun varlığı, varlık ve menfaatin korunmasının sınırları ve ağırlığı itibariyle suç politikasının belirlenmesinde, suçların tasnifi ve kanunun yorumunda önemli bir işleve sahiptir[20]. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda suçların gruplandırılması, korunan hukuksal değer ölçütüne göre yapılmıştır[21]. Eylemin hukuki konuyu ihlal edip etmediği hususu, eylemin suç teşkil edip etmeyeceğini belirlemeye ve suçların birbirinden ayırt edilmesine yarar[22]. Suçun konusunun tespiti, artırma ve eksiltme sebeplerinin tatbiki sırasında cezanın ferdileştirilmesi açısından da önem arz eder. Gerçekten TCK'nın 61 inci maddesinin 1 inci fıkrasının (d) bendi uyarınca, hâkim somut olayda temel cezayı belirlerken, suçun konusunun önem ve değerini de göz önünde bulundurur[23].

Uyuşturucu ve uyarıcı madde imal ve ticareti suçlarının, yasada düzenlendiği yer dikkate alındığında, suçun hukuki konusunun yani suçla korunan hukuksal değerin, kamunun sağlığı olduğunu söylemek gerekir. Bu maddelerin imal ve ticareti suçlarının kamunun sağlığına karşı işlenmiş birer suç olarak kabul edilmesi, birer tehlike suçu olan bu suçların mağdurlarının da belirsiz olması sebebiyledir. Bu suçların yaratacağı etkiler dikkate alındığında kültürel ve toplumsal düzenin korunduğunu söylemek de mümkündür. Ülkeler arası ticaretin yasaklanması, tüm dünyadaki insanlığın sağlığının korunmasının amaçlandığını da göstermektedir[24]. Bugün karşılaştırmalı hukukta, uyuşturucu madde suçlarını "tüm insanlığın sağlığına karşı işlenen suç" olarak görme eğilimi vardır[25].

Önce TCK m.188/1 hükmü ile imal, ithal veya ihraç suretiyle uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin fiilen ortaya çıkmasını engellemek isteyen yasa koyucu, bu mümkün olmadığı takdirde TCK m. 188/3 hükmü ile imal, ithal veya ihraç edilen bu

---

[20] Toroslu, s.103

[21] Yokuş Sevük, s.121

[22] Nur Centel, Hamide Zafer ve Özlem Çakmut, **Türk Ceza Hukukuna Giriş**, Yedinci bası, Beta Yayıncılık, İstanbul 2011, s.223

[23] Artuk-Gökcen-Yenidünya, Genel, s.281

[24] Hamide Zafer, "**Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde İmal ve Ticareti suçu (TCK m.188)"**,s.11, http://hamidezafer.com/609/, Erişim tarihi: 14.10.2013; Anayasa Mahkemesi, mevzuatımızda uyuşturucu madde suçlarının ağır cezalarla karşılanmasının sebebini, Türk Yasakoyusucunun tüm insanların sağlığının korunmasında gösterdiği duyarlılıkla açıklamıştır (AyM, 6.3.1980- 35/17, RG 9.6.1980, No:1702), Zafer, s.11

[25] Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdem, Murat Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, 9. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2013, s.663, 664

maddelerin serbest dolaşımının ve kullanılmasının yaygınlaşmasının önüne geçmek gayesi gütmüştür. Gerek ticarete yönelik faaliyetler amaçlanarak gerek bu maddelerin hiçbir ticari kazanç gayesi güdülmeksizin bulundurulması, devredilmesi[26] gibi fiiller de yaptırıma bağlanarak, toplum sağlığı, kamu esenliği korunmaya ve diğer istenen sonuçlar sağlanmaya çalışılmıştır[27]. Tıbbi amaçlar dışında uyuşturucu ve uyarıcı madde kullanılması, kişi sağlığı, dolayısıyla genel sağlık için tehlike arz ettiği gibi, bu maddelerin kullanılmasının sebep olduğu suçların işlenmesiyle bir sosyal tehlikeye daha zemin yaratmaktadır[28].

1982 Anayasası, TCK m. 188'de düzenlenmiş suçların hukuki konusuna temel teşkil etmektedir. Bu itibarla, toplumun sağlığı ve refahı için tehlike arz eden uyuşturucu ve uyarıcı maddelerin kötüye kullanılmasını önlemek sosyal hukuk devletinin bir görevidir. 1982 Anayasası'nın 2. maddesine göre, Türkiye Cumhuriyeti bir sosyal hukuk devletidir. Devlete düşen özel ödevler ve koruma yükümlülükleri arasında, gençlerin, sporcuların, çocuk, yaşlı kişilerin korunması ve sağlık hakkının gerçekleşmesine çalışması da vardır[29]. Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçu ile korunan hukuki değer veya menfaatin, halkın, özellikle gençliğin sağlığının korunmasına ilişkin kamusal yarar olduğu[30] kabul edildiğinde, bu suçun kanunda düzenlenmesiyle devletin bir anlamda anayasal ödevlerinden ve koruma yükümlülüklerinden birini yerine getirdiği söylenebilir.

1.3. SUÇUN MADDİ KONUSU

Suçun maddi konusu, öğretide, üzerinde suçun işlendiği[31] ya da hareketin yöneldiği[32] veyahut tipik fiilin (davranışın) üzerinde gerçekleştirilmesi zorunlu olan

---

[26] Yargıtay uyuşturucu madde devretmenin varlığı için para ödemenin gerekmediği kanaatindedir. (Yargıtay 5. CD. 13.11.1973- 2938/2957), Soyaslan, Özel, s.469

[27] Yaşar, s.199; 765 sayılı Kanun'un yürürlükte olduğu dönemde, Yargıtay, "uyuşturucu madde tedariki suçları tehlike suçu olup, bu suçla korunan hukuki yarar, genel kamu esenliğidir" demiştir., Y. CGK. 20.12.1993 tarih ve 10/301-303, Erhan Günay, **Öğreti ve Uygulamada Yeni Türk Ceza Kanunundaki Etkin Pişmanlık ve Gönüllü Vazgeçme**, Birinci baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2006, s.87

[28] Günal, s.145, 146; Tezcan-Erdem-Önok, s.663, 664

[29] Balcı, s.115, 116

[30] Zeki Hafızoğulları, Muharrem Özen, **Türk Ceza Hukuku, Özel Hükümler, Topluma Karşı Suçlar**, US-A Yayıncılık, Ankara 2012, s.90

[31] Toroslu, s.103; Centel-Zafer-Çakmut, s.22

[32] Artuk-Gökcen-Yenidünya, Genel, s.280; Hakan Hakeri, **Ceza Hukuku Genel Hükümler, Temel Bilgiler**, 9. Baskı, Seçkin Hukuk Yayıncılık, Ankara 2013, s.115

şahıs ya da şey[33]olarak tanımlanmaktadır. 5237 sayılı TCK m.188'de düzenlenen uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçunun maddi konusu, uyuşturucu veya uyarıcı maddelerdir[34].

765 sayılı TCK'da suçun maddi konusu olarak yalnızca "uyuşturucu madde"den söz edilmekte iken, 5237 sayılı TCK "uyuşturucu veya uyarıcı madde" deyimine yer vermektedir[35]. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu, "uyuşturucu madde" yanında "uyarıcı madde" kavramına yer vererek, uyarıcı etkiler doğuran çeşitli ilaç ve sentetik maddelerin de kötüye kullanılmasını yasak kapsamına almak istemiştir[36].

Uyuşturucu, organizmaya karışmakla merkezi sinir siteminde dikkat dağılması, düşünme etkinliğinde azalma, bilinç bulanıklığı ve uyku hali gibi biçimlerde işlevsel bir değişikliğe yol açıp, duyarlılığı azaltan, kasların gevşemesine neden olan, ayrıca kişide alışkanlık yaratan maddeleri; uyarıcı ise, bir organı ya da işlevi uyaran[37], uyuşturmaktan ziyade, keyif veren, tahrik eden, uyanıklık veren, uyarıcı etkileri olan maddeleri tanımlamaktadır[38]. Uyuşturucu veya uyarıcı maddeler, insanın sinir sistemine, zevk meydana getirecek, keyif verecek şekilde etki etmekte olup bu zevk ve keyfi öğrenen kişi bir süre sonra bu maddeleri almadan yapamaz hale gelmekte, ruhsal ve/veya fiziksel olarak maddeye bağlanmakta, tutkun hale gelmektedir[39]. Burada tutkun kavramı, tutkuya uğrayan kişiyi ifade eder. Tutku maddesinin özellikleri ise, kişi üzerinde yarattığı bedensel ve ruhsal duyular olup, uyuşturucu, rahatlık verici, gerçek sorunlardan ve gerçek dünyadan uzaklaştırıcı, yorgunluk giderici, canlandırıcı, düşünceye hız ve açıklık verici gibi niteliklerdir[40]. Tutku terimi sözlükte, "*irade ve yargıları aşan güçlü bir coşku, ihtiras"* şeklinde,

[33] Toroslu, s.103

[34] Hafızoğulları-Özen, s.90

[35] Tezcan-Erdem-Önok, s. 664

[36] Yokuş Sevük, s.34; Öner, s.80; Öğretide, Tezcan-Erdem-Önok'a göre, kanunda yer verilen "uyarıcı madde" deyiminin özel bir anlamı bulunmamaktadır., Tezcan-Erdem-Önok, s.664

[37] Yokuş Sevük, s.21

[38] Günal, s.7; Şener Güngör ve Ali Kınacı, **Öğreti ve Uygulama Boyutu İle Uyuşturucu ve Psikotrop Maddelerle İlgili Suçlar**, Yetkin Yayınları, Ankara 2001, s.35

[39] Zafer, s.1

[40] Tutku maddesi, kişinin organlarında da bir doku alışkanlığı yaratarak bir süre sonra duygusal isteğin dışında, organik-bedensel bir istek doğurma niteliğine de sahiptir. Örneğin tütün ve bazı tip ilaçlar doku alışkanlığı yapmadıkları halde, eroin, morfin ve afyon türevi maddeler böyle alışkanlık yaparlar., Günsel Koptagel, "Uyuşturucu ve Tutku Yaratıcı Maddeler Kullanımının Sosyal-Psikolojik Dinamizması", **İÜHFM**, Cilt 45, Sayı 1-4 (1979-1981), Doğumunun 100. Yılında Atatürk' e Armağan, 1045-1059, s.1

tutkuya kapılmak deyimi ise, "*aşırı istek ve eğilim içinde olmak*" şeklinde tanımlanmaktadır[41].

Dünya Sağlık Örgütü, uyuşturucu maddelerin belli özelliklerini ortaya koymak için şu tanımı getirmiştir. "Bitkisel veya sentetik menşeli olup merkezi sinir sistemini etkileyerek fizik ve/veya psişik bağımlılık hallerine yol açan ve bazı hallerde tek konulu (kullanmanın devamı üzerine dozajı artırmak ihtiyacının duyulması) ve diğer bazı hallerde ise aynı kişinin değişik uyuşturucu kullanması gibi çift konulu tutku yaratan bütün maddeler uyuşturucu madde sayılırlar"[42].

Uyuşturucu veya uyarıcı madde, Türk Ceza Kanunu'nda veya başka bir kanunda tanımlanmış değildir[43]. 3298 sayılı Uyuşturucu Maddelerle İlgili Kanun'un 4/1. maddesinde, "*Ham afyon, hazırlanmış afyon, tıbbi afyon ve bunların müstahzarları Türk Ceza Kanununun uygulamasında uyuşturucu maddelerden sayılır.*" denilmekte ise de, bu tanım, afyon maddesinin de uyuşturucu maddelerden olduğunu bildirmenin ötesinde bir anlam taşımamaktadır. 2313 sayılı Uyuşturucu Maddelerin Murakabesi Hakkında Kanun'un 1. maddesinde uyuşturucu maddelerin neler olduğu sayılsa da, bu sayılanlar[44], yine bu Kanunun düzenleme alanı açısından belirlenmiştir. 2313 sayılı Kanunun 19. maddesi, birinci maddede yazılı maddeler

[41]**Türkçe Sözlük** (2 Cilt), (A-J), (K-Z), Türk Dil Kurumu (TDK), Dokuzuncu Baskı, Türk Tarih Kurumu Basım Evi –Ankara 1998,Cilt 2, s.2257

[42] Tezcan-Erdem-Önok,s.664

[43] Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin gerekçesinde, "*Burada uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin nelerden ibaret bulunduğu tanımlanmadığı gibi, bunların teker teker gösterilmesi yoluna da gidilmemiştir. Bunun nedeni, uyuşturucu ve uyarıcı maddelerin ve aynı etkiyi yapan ilaç ve sentetiklerin kötüye kullanılmalarının yaptırım altına alınarak güçlü bir sosyal savunmanın sağlanmasıdır. Böylece, psikotrop madde olarak, uyuşturucu veya uyarıcı etkisi yapan ve kişilerde bağımlılık meydana getiren bütün maddelerin, bu suçun konusunu oluşturacağı kabul edilmiştir."*denilmiştir.; 5237 sayılı TCK. Hükümet Tasarısında, "Bakanlar Kurulunca uyuşturucu madde oldukları saptanan ve ilan edilen maddelerin" suçun maddi konusunu oluşturacağı belirtilmişti. Ancak bu düzenleme biçimi, TCK'nın TBMM Adalet Komisyonunda eleştirilmiş, Bakanlar Kurulunun bu konuda sınırlayıcı karar almasının, suçta kanunilik ilkesiyle bağdaşmadığı düşüncesiyle kabul edilmemiştir., Balcı, s.24

[44] Sayılan uyuşturucu maddeler şunlardır: Tıbbi afyon ve müstahzaratı (Hazırlanmış karışımı); morfin ile tuzları ve eterleri; koka yaprağı, ham kokain, kokain ekgonin, tropokokain, kokain tuzları; yüzde 0,20 gramdan fazla morfin ya da tuzlarını içeren müstahzarlar, yüzde 10 gramdan fazla kokain ve tuzlarını içeren müstahzarlar, ökodal (Eugodal), dikodit (Dicodide), dilodit (Dilaudide), asedikon (Acedicone) ile bunların kimyasal bileşikleri ve müstahzarları.

dışında olup, bilimsel inceleme sonucu zararlı olduğu ve alışkanlık ve tutku yaptığı saptanan diğer zehirlerin de, uyuşturucu madde kapsamına alınacağını belirtmiştir[45].

Uluslararası anlamda uyuşturucu ve uyarıcı maddelerin imal ve ticaretiyle mücadele için hazırlanan 1961 tarihli Tek Sözleşmesi, 1971 tarihli Psikotrop Maddelere Dair Sözleşme ve 1988 tarihli Uyuşturucu ve Psikotrop Maddelerin Kaçakçılığına Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi gibi sözleşmelerde uyuşturucu ve uyarıcı madde niteliği taşıyan maddelerin cetvellerde sayma yöntemiyle belirlendiği görülmektedir[46]. 1961 tarihli Tek Sözleşmesi, yeni keşfedilen uyuşturucu maddelerin, uyuşturucu kapsamına alınabileceğine dair hüküm içermektedir. Tek Sözleşmesinin 3. maddesine göre, uyuşturucu madde cetvellerinde değişiklik yapılabilir. Yeni keşfedilen uyuşturucu veya uyarıcı maddenin Tek Sözleşmesi'ne göre listeye ilave edilmiş olması durumlarında Bakanlar Kurulu Kararı ile tespit edilerek Resmi Gazete'de yayımlanmalıdır [47].

Türkiye'nin 1995 yılında onayladığı 1988 tarihli Uyuşturucu ve Psikotrop Maddelerin Kaçakçılığına Karşı BM sözleşmesi m. 1/n'deuyuşturucu maddenin tanımı, *"1961 tarihli Uyuşturucu Maddeler Tek Sözleşmesinin ve 1961 Uyuşturucu Maddeler Tek Sözleşmesinde değişiklik yapan 1972 Protokolü ile değiştirilmiş 1961 tarihli Uyuşturucu Maddeler Tek Sözleşmesinin I ve II numaralı cetvellerinde yer alan doğal ve yapay her türlü madde"* şeklinde yapılmıştır[48]. Psikotrop madde tanımı ise aynı sözleşmede, *"1971 tarihli Psikotrop Maddeler Sözleşmesinin I, II, III ve IV numaralı cetvellerde yer alan doğal ve yapay herhangi bir madde veya doğal ürün demektir."* şeklinde yapılmıştır[49].

İngilizce uyuşturucu madde anlamına gelen "*Narkotics*" kelimesi, Yunanca uyku anlamına gelen "*Narke*" kelimesinden türemiştir[50]. Narkotik adı verilen doğal uyuşturucu maddelerden ayırt edilebilmesi için en az narkotikler kadar ağır olan

[45] Osman Yaşar, Hasan Tahsin Gökcan ve Mustafa Artuç, **Yorumlu – Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, 2. Baskı, (6 Cilt), Dördüncü Cilt,** Adalet Yayınevi, Ankara 2014, s.5720

[46] Özbek ve Diğerleri, s.703

[47] Cengiz Ergen, **Türk Ceza Hukukunda Uyuşturucu Madde Suçları**, Gaye Matbaacılık, Ankara 1988, s.127, 128

[48] Tezcan-Erdem-Önok, s.664; Balcı, s.27

[49] Yokuş Sevük, s.26; Balcı, s.24

[50] Sulhi Dönmezer, **Kriminoloji**, Yeniden Gözden Geçirilmiş Beşinci Bası, İstanbul Üniversitesi Yayınları, No: 2018, İstanbul, 1975, s.315; Dönmezer, XXI. Milli Türk Tıp Kongresi,s.3

sentetik (yapay) uyuşturucu maddelere 1971 Psikotrop Maddeler Sözleşmesiyle "psikotrop" adı verilmiş ve bu maddeler Sözleşme'de dört grupta toplanmıştır. Bunlar, depresantlar (Sedatif-Hipnotikler), trankilizanlar (müsekkinler), stimulantlar (uyarıcılar) ve Hallüsinojenler (Hayal gördürücüler)' dir[51]. Sözleşmenin birinci maddesinde, psikotropik madde tanımı, "tabii veya sentetik I, II, III, veya IV nolu tabloda yer alan her türlü madde" şeklinde yapılmıştır[52]. Sözleşmenin sonunda Psikotropik maddeler dört cetvel halinde sıralanarak, bu cetvellere yeni maddelerin eklenmesi mümkün görülmüş olup, bu konuda Dünya Sağlık Örgütü (WHO) yetkili kılınmıştır[53]. Söz konusu sözleşmelerde belirtilen uyuşturucu veya uyarıcı maddeler, uyuşturucu veya uyarıcı madde suçlarının maddi konusunu oluşturup, Türk Ceza Kanunu'nun uygulanmasında göz önüne alınmak zorundadır. Çünkü Türkiye tarafından onaylanmış ve usulüne uygun yürürlüğe konulmuş bu sözleşmeler 1982 Anayasası m. 90/5 hükmü gereği kanun hükmünde olup iç hukukumuzda yer almıştır[54].

Öğretide, uyuşturucu veya uyarıcı maddelerle ilgili çeşitli tasnifler yapılmış olmakla beraber, merkezi sinir sistemine yaptığı etkiye göre yapılan bir tasnife göre bu maddeler; narkotik olarak etki edenler (morfin, eroin vb.), depresant olarak etki edenler (alkol, barbiturat, sedatif, trankilizan vb.), uyarıcı olarak etki edenler (kokain, amfetamin vb.), halüsinojen olarak etki edenler (LSD, mescaline, esrar vb.) biçiminde çeşitli gruplara ayrılmaktadır [55]. Ancak, ceza hukuku açısından ve TCK m. 188'de düzenlenen suçlar açısından, suçun maddi konusunun uyuşturucu ve uyarıcı

[51] Balcı, s.99; İlhan Akbulut, "Ülkemizde Uyuşturucu Maddeler Sorunu", **İÜHFM**, Cilt 55, Sayı 3 (1997), Prof. Dr. Türkan RADO'ya Armağan Sayısı, s.129; Yokuş Sevük, s.38; Günal, s.28; Ergül,s.43; Kurt-Kurt, s.37; Sentetik uyuşturucu maddeler sadece psikotrop maddelerden ibaret olmayıp, "uçucu maddeler" veya "solvent" adı verilen bazı kimyasal maddelerden de uyuşturucu etkileri nedeniyle yaygın biçimde yararlanıldığı görülmektedir., Ergül, s.42, 43; Uçucu madde kullanmak bir suç olarak düzenlenmemiştir. Ancak uçucu maddelerin bazı kişilere verilmesi ve tüketime sunulması TCK m.194 ve 5898 sayılı Kanun'un 3/1. maddesi hükmünün TCK m. 194'e yaptığı atıfla suç olarak kabul edilmiştir.

[52] Güngör-Kınacı, s.34

[53] Ergül, s.92

[54] Yokuş Sevük, s.35

[55] Salih Yaşar Özden, **Uyuşturucu Madde Bağımlılığı**, Nobel Tıp Evleri, İstanbul 1992, s.10, Aktaran: Sevdim, s.26

madde olmasının yeterli olduğu düşünüldüğünde, sınıflandırmanın nasıl yapıldığının bir öneminin olmadığı söylenebilir[56].

Bir maddenin uyuşturucu veya uyarıcı madde niteliğinde olup olmadığı konusunda bir duraksama yaşandığında, bu duraksama bilirkişi incelemesinin sonucuna göre giderilir (CMK m.63/1). Bu konuda bilirkişilik yapan kurum Adli Tıp Kurumu'dur[57]. Yargıtay, bir maddenin uyuşturucu veya uyarıcı bir madde olarak kabul edilebilmesi için, o maddenin 1961 tarihli Tek Sözleşmesi'nin 1 ve 2 numaralı cetvellerinde, Türk Ceza Kanunu'nda (m.188/4), 2313 sayılı Uyuşturucu Maddelerin Murakabesi Hakkında Kanun'da veya 3298 sayılı Uyuşturucu Maddelerle İlgili Kanun'da ya da 2313 veya 3298 sayılı Kanunların verdiği yetki uyarınca çıkarılan Bakanlar Kurulu Kararları'nda uyuşturucu veya uyarıcı madde olarak yer alması şartını aramaktadır[58].

Türk Ceza Kanunu'nun uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti başlığı altında toplanan tüm suç tipleri için suça konu edilen maddeyi ikiye ayırmak mümkündür. Buna göre; TCK m. 188/1 ve 188/3'de düzenlenen suçlar için suça konu edilen madde, uyuşturucu veya uyarıcı maddeler iken, TCK m. 188/7'de düzenlenen suç tipi için, kendi başına uyuşturucu ve uyarıcı etkisi bulunmayıp

---

[56] Mesut Uzuntok, Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde İmal ve Ticareti Suçları, (**Yayımlanmamış Doktora Tezi**, Marmara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü) İstanbul 2008, s.24

[57] Zafer, s.10; Bilirkişi incelemesine konu olan madde, Anayasanın 90. maddesi uyarınca, usulüne uygun bir şekilde onaylanarak kanun niteliği kazanan uluslararası sözleşmelerde, 2313 sayılı Uyuşturucu Maddelerin Murakabesi Hakkında Kanun (m.19) ve 3298 Sayılı Uyuşturucu Maddeler Kanunu (m.1)'na dayanılarak çıkarılan Bakanlar Kurulu kararlarında yer almıyorsa, TCK'nın 188, 190 ve 191. maddeleri kapsamında uyuşturucu madde olarak kabul edilemez., Zafer, s.10

[58] Özbek ve Diğerleri, s.703; Öner, s.84; *"sanığın evinde bulunan 140 adet tabletin "clonazepam" aktif maddesini içeren R.. isimli ilaç olduğu, "clonazepam" isimli maddenin 5237 sayılı TCK'nın 188. maddesinin 4. fıkrasında, 2313 sayılı Uyuşturucu Maddelerin Murakabesi Hakkında Kanun'da, 3298 sayılı Uyuşturucu Maddelerle İlgili Kanun'da, Uyuşturucu Maddelere Dair 1961 Tek Sözleşmesi'nin 1 ve 2 numaralı cetvellerinde, 2313 ve 3298 sayılı Kanunların verdiği yetki uyarınca çıkarılan Bakanlar Kurulu kararlarında sayılan uyuşturucu ve uyarıcı maddeler arasında yer almaması nedeniyle uyuşturucu veya uyarıcı madde olarak kabul edilmesine olanak bulunmadığı dikkate alınarak, R… isimli ilaç olarak belirtilen tabletin, 5237 sayılı TCK'nın 188. maddesinin altıncı fıkrasında belirtildiği şekilde; "uyuşturucu veya uyarıcı madde etkisi doğuran" bir madde olup olmadığı konusunda Adli Tıp Kurumu Beşinci İhtisas Kurulu'ndan rapor alınması, Üretiminin resmi makamların iznine ve satışının yetkili tabip tarafından düzenlenen reçeteye bağlı olup olmadığının, Sağlık Bakanlığı İlaç ve Eczacılık Genel Müdürlüğü'nden sorulması, sonucuna göre eyleminin TCK'nın 188. maddesinin 6. fıkrasında düzenlenen "uyuşturucu veya uyarıcı madde etkisi doğuran maddenin ticaretini yapma" suçunu oluşturup oluşturmadığı tartışılarak, sanığın hukuki durumunun belirlenmesi gerekirken, eksik araştırma ile hüküm kurulması, yasaya aykırı",* Y.10.CD., 29.02.2012, 2010/30978 E.2012/2008 K., http://www.yargitay.gov.tr , Erişim tarihi: 27.06.2014

uyuşturucu veya uyarıcı madde üretiminde kullanılan maddedir[59]. Suça konu edilen bu maddelere, TCK m.188/6 da düzenlenen üretimi izne veya satışı reçeteye bağlı uyuşturucu ve uyarıcı madde etkisi doğuran her türlü madde de eklenebilir. O halde psikotrop madde olarak, uyuşturucu madde etkisi yapan ve kişilerde bağımlılık oluşturan bütün maddeler de bu suçun konusu olabilir[60].

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 4. fıkrasında, uyuşturucu ve uyarıcı madde türünün eroin[61], kokain[62], morfin[63] veya baz morfin[64] olması cezayı artıran bir

[59] Özbek ve Diğerleri, s.703

[60] Yokuş Sevük, s.35; Yaşar-Gökcan-Artuç, s.5721

[61] Eroin, tıpkı morfin gibi ham afyon birleşiminde bulunan alkaloitlerden biridir. Beyaz renkte olup, kokusuz, acı, nişasta görünümünde, suda ve alkolde eriyebilen bir tozdur. Günlük kullanım miktarı 0,10 – 1,50 gramdır. Saf halde kullanımı ölüm ve zehirlenme gibi tehlikelere yol açmaktadır. 15-20 gün gibi kısa bir sürede alışkanlık başlayıp, dozu yükseltme ihtiyacı yaratmaktadır. Eroin, morfinden daha analjezik etkiye sahip olduğundan (2,5 kat fazla), bir kez kullanımından sonra bile alışkanlık meydana getirebilmektedir. Bu itibarla belki de bilinen uyuşturucu maddelerin en fazla iptila yaratanıdır. Daimi surette kabızlık, koku alma duyusunda zayıflık, ilk başta artan cinsel istekte zamanla azalma, iştah azalması sebebiyle aşırı kilo kaybı ve ara sıra baygınlık da ortaya çıkan sonuçlardır. Eroinmanların tedavisi uzun süreli olup, kliniklerde daha az etkili uyuşturucu maddeler verilip dozu devamlı azaltılarak hastanın bağımlılıktan kurtulması sağlanır., Ergen, s.131; Günal, s.21, 22; Akbulut, s.121, 122; Yokuş Sevük, s.40, 41; Öner, s.95, 96; Kurt-Kurt, s.28

[62] Kokain, koka yapraklarından elde edilen, psikoaktif etkilere sahip temel alkaloittir. Beyaz, parlak görünümlü, özel bir kokusu olmayan, tadı acı bir tozdur. Suda ve alkolde kolayca erir. Bu maddenin genel olarak karşılaşılan formu, *Hydroklorit Tuz* halidir. Kokain'in kuvvetli ruhsal bağımlılığa neden olmakla beraber fiziksel bağımlılığa neden olmadığı kabul edilir. Bağımlılarının tedavisi, diğer uyuşturucu türlerine bağımlı kimselerin tedavisine göre daha kolaydır. Asıl tehlike, "*krak (crack)*", "*free base*" formu ile *Hydroklorit Tuz* halidir. Bazı etkileri, gözbebeğinin genişlemesi, kan basıncının ve kalp atışının artması, vücut ısısında artış, kullanıcının daha enerjik ve dikkatli hissetmesi, yorgunluğun ortadan kalkmasıdır. Başlangıçta çok konuşma, neşelenme, cinsel duyguları harekete geçirme; daha sonraki devrelerde, hareketsizlik, zihin faaliyetlerinde azalma etkileri görülür. Korkunç hayaller görme, mazoşist ve sadist davranış ve hisler görülebilir., Yokuş Sevük, s.43; Güngör-Kınacı, s.61; Günal, s.27; Öner, s.96; Yaşar, s.49, 50; Ergül, s.40, 41

[63] Morfin, afyondan elde edilen, ham afyonun en etken alkaloitlerinden biridir. Billuri bir tozdur, suda erir. Tıpta uygun dozlarda çok güçlü bir ağrı kesici, uyuşturucu olarak kullanılır. Çabuk alışkanlık yarattığından zorunluluk dışında başvurulmaması önerilmektedir. İlk kullanışta, ağrı kesici, rahatlatıcı, neşelendirici olup keyifli bir sarhoşluk verir. Sonraki zamanlarda uykusuzluk, ellerde titreme, uyuşma, gözbebeklerinde daralma, hafıza kaybı, irade ve idrak yeteneğinde azalma gibi sonuçlar ortaya çıkar. Kullanıcı, kullanmaya başladığı zamanlarda hissettiği güzel duyguları yine yaşayabilmek için de dozu artırmak gereği duyar. Zaman geçtikçe ve doz arttırıldıkça, kişide ağız kuruması, renk uçması, bitkinlik görülüp, kalp zayıflar. Uzun zamandan beri kullanıyorsa kendi kendine bırakması zor olup, bir sağlık müessesesi veya hekim desteğine ihtiyaç vardır., Yokuş Sevük, s.40; Günal, s.29-21; Akbulut, s.120; Balcı, s.29; Erdinç Hakan Özdabakoğlu, **5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Suçları**, Adalet Yayınevi, Ankara 2007, s.13

[64] Baz morfin, afyonun içerisinde % 10 luk bir paya sahiptir. Afyon sakızının suda çözülmesi ve bazı kimyasal maddelerin yardımı ile elde edilir. Kendisi suda çözülmeyen baz morfinin rengi yapım aşamasında kahverengiye dönüşebilir. Ancak saf haldeyken beyaz ya da açık sarı kristallerden oluşmaktadır. Baz morfin, bazı kimyasal işlemler sonucunda afyondan ilk elde edilen maddedir. Morfin ise, yeni bazı kimyasal ve fiziksel işlemler ile baz morfinden elde edilmektedir., Balcı, 29;Yokuş Sevük, s.40; Akbulut, s.120; Ergen, s.130, 131

neden olarak sayılmıştır. Ancak, Öğretide, bonzai[65], ectasy, LSD gibi kullanıcı üzerinde eroin, kokain ve morfin kadar yıkıcı etkiler gösteren toplumda kullanımı yaygın maddelerin, suçu nitelikli hale getiren ve cezayı ağırlaştıran uyuşturucu ve uyarıcı maddeler arasında sayılmaması ve bu maddeler arasında ayrım yapılması eleştirilmektedir[66].

1.4. FAİL VE MAĞDUR

Genel olarak fail, suçun kanuni tanımında yer alan fiili gerçekleştiren kişiye denir. Sadece gerçek kişiler suçun faili olabilir. Tüzel kişiler fail olamaz. Tüzel kişiler adına işlenen suçlarda da, suçu işleyen bir gerçek kişi vardır. Tüzel kişilerin ceza sorumluluğu yoktur. Özel hukuk tüzel kişileri hakkında ancak güvenlik tedbirine başvurulabilir[67]. TCK m. 189 da, uyuşturucu madde imal ve ticareti suçlarının, bir tüzel kişinin faaliyeti çerçevesinde işlenmesi durumunda, tüzel kişi hakkında bunlara özgü güvenlik tedbirlerine hükmolunacağı düzenlenmiştir[68].

Suçun faili, vatandaş veya yabancı herkes olabilir[69]. Türk Ceza Kanunu'na göre vatandaş, fiili işlediği sırada Türk vatandaşı olan kişidir (TCK m.6/1-a)[70]. TCK

---

[65] Sokak dilinde bonzai olarak bilinen ve bitkisel görünüm kazandırmak amacıyla çeşitli bitki kırıntılarına emdirilen 1-naphthaleneyl (1-pently-1H-indol-3-yl) methanone veya diğer adıyla JWH-18 grubu sentetik kannabinoidler, esrar gibi yeşil renkli bitki kırıntılarından oluşmaktadır. Bonzai, Türkiye'ye daha çok Avrupa, Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti ve Çin'den getirilmektedir. Kaçakçılığı, havayolu kargosu ve posta gönderileriyle, genelde zarf, paket ve kolide, 3-15 gram ölçüsünde gerçekleştirilmektedir. Bulgaristan'dan karayoluyla ülkeye girişi olduğu da belirtilmektedir. Türkiye'de yasa kapsamına alınmış etken maddelerin (JWH-018, JWH-210, CP-47 vb.) yanında henüz yasa kapsamında bulunmayan benzer etken maddelere de rastlanmaktadır. Türkiye'de ilk olarak 2010 yılında yakalanmıştır., EGM, KOM Daire Başkanlığı, **Türkiye Uyuşturucu 2012 Raporu**, EMCDDA 2012 Ulusal Raporu (2011 Verileri), s.149

[66] Yaşar, s.263; Günal, s.112

[67] Hakeri, s.114

[68] Tezcan-Erdem-Önok, s.665; 1982 Anayasası'nın 38. maddesinin 6. fıkrası ceza sorumluluğunun şahsi olduğunu belirtmektedir. Türk Ceza Kanunu'nun 20. maddesinde de; *"ceza sorumluluğu şahsidir. Kimse başkasının fiilinden dolayı sorumlu tutulamaz. Tüzel kişiler hakkında ceza yaptırımı uygulanamaz. Ancak, suç dolayısıyla kanunda öngörülen güvenlik tedbiri niteliğindeki yaptırımlar saklıdır."* hükmü düzenlenmiştir. Madde gerekçesinde ise, *"Ancak, işlenen suç dolayısıyla özel hukuk tüzel kişileri hakkında güvenlik tedbiri niteliğinde yaptırımlara hükmedilebilecektir"* denilmiştir. Türk Ceza Kanunu'nun 60. maddesinde tüzel kişilere ilişkin olarak hangi tedbirlere başvurulabileceği belirtilmiştir. Buna göre, tüzel kişi yararına işlenen kasıtlı suçlardan mahkûmiyet halinde, faaliyet izni iptal edilebileceği gibi, müsadereye ilişkin Türk Ceza Kanunu'nun 54 ve 55. maddeleri de uygulanabilecektir. Böylece, eşya müsaderesi ve kazanç müsaderesi yoluna gidilebilecektir., Öner, s.103, 104

[69] Soyaslan, Özel, s.470

[70] Centel-Zafer-Çakmut, s.179

m. 188'de uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti kapsamında düzenlenen tüm suçlarda fail herkes olabilir. Bu anlamda TCK m. 188 özgü suç niteliğinde değildir. Ancak, Kanun, tek tek belirtmek suretiyle saydığı bazı meslek mensuplarının bu suçun faili olmasını cezayı ağırlaştırıcı neden olarak kabul etmiştir[71]. TCK m. 188/8'e göre; TCK'nın 188. maddesinde tanımlanan suçların tabip, diş tabibi, eczacı, kimyager, veteriner, sağlık memuru, laborant, ebe, hemşire, diş teknisyeni, hastabakıcı, sağlık hizmeti veren kimyacılık veya ecza ticareti ile iştigal eden kişi tarafından işlenmesi halinde verilecek ceza yarı oranında artırılır. Bu ağırlaştırıcı neden bakımından failin kimliği önem taşımaktadır[72].

Suça iştirak halinde ise, suçun kanuni tanımında yer alan fiili birlikte gerçekleştiren kişilerden her biri fail olarak sorumlu olur (TCK m. 37/1). Suçun işlenmesinde bir başkasını araç olarak kullanan kişi de fail olarak sorumlu tutulur. Kusur yeteneği olmayanları suçun işlenmesinde araç olarak kullanan kişinin cezası, üçte birden yarısına kadarı artırılır (TCK m.37/2). Ayrıca, çocukları suça azmettirenin cezası, üçte birden yarısına kadar artırılır (TCK m.38/2). Üst soy ve altsoy ilişkisinden doğan nüfuz kullanılmak suretiyle suça azmettirme halinde azmettirenin cezası, üçte birden yarısına kadar artırılır (TCK m.38/2)[73].

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinde düzenlenen tüm suçlar bakımından mağdur toplumdur. Burada toplum kavramı içerisinde o toplumu oluşturan her bir bireyin sağlığı da göz önünde bulundurulduğundan, toplumu oluşturan her bir birey de bu suçun mağdurudur denilebilir[74]. Bugün karşılaştırmalı hukukta uyuşturucu madde suçlarını, "tüm insanlığın sağlığına karşı işlenen suç" olarak görme eğilimi vardır. Uygulamada Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun da bu eğilimi, "uyuşturucu maddelere ilişkin suçlarda, hukuken korunmak istenen değer, bireyin ve sonuçta toplumun esenliği olduğu kadar ulusal sınırları da aşan tehlike ile savaşmak zorunluluğudur" demek suretiyle benimsediği anlaşılmaktadır[75]. O halde bu suçların mağdurunun tüm insanlık olduğunu söylemek yanlış olmaz[76]. Tüzel kişiler, bir

[71] Hafızoğulları-Özen, s.90
[72] Özbek ve Diğerleri, s.707
[73] Zafer,s.8
[74] Özbek ve Diğerleri, s.707
[75] Yokuş Sevük, s.121
[76] Yaşar-Gökcan-Artuç, s.5720

suçtan ancak zarar gören konumunda olabilirler. Bu itibarla suçtan zarar görenle mağdurun aynı şey olmadığını belirtmek gerekir. Devlet, suçun mağduru değil zarar görenidir[77]. Öğretide, topluma karşı işlenmiş varsayılan uyuşturucu veya uyarıcı madde suçlarının, mağduru gayrimuayyen suçlardan olduğu da ifade edilmiştir[78].

1.5. SUÇUN UNSURLARI

1.5.1. Maddi Unsur

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinde, imal (m.188/1, 188/7), ülkelerarası ticaret (m.188/1, m.188/7) ve ülke içinde ticaret (m.188/3, m.188/7) olmak üzere üç ana grup fiil tanımlanmıştır[79]. Bu fiiller, işleniş biçimleri bakımından değerlendirildiğinde TCK m.188'de üç farklı suç düzenlendiği söylenebilir[80]. Bu suçlar:

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 1. fıkrasında, "Uyuşturucu veya uyarıcı maddeleri ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak imal, ithal veya ihraç etmek"

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 3. fıkrasında, "Uyuşturucu veya uyarıcı maddeleri ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak ülke içinde satmak, satışa arz etmek, başkalarına vermek, sevk etmek, nakletmek, depolamak, satın almak, kabul etmek, bulundurmak"

---

[77] Balcı, s.140

[78] Hafızoğulları-Özen, s.90; Öğretide, Zafer'e göre, uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin imal ve ticareti suçlarının kamunun sağlığına karşı işlenmiş bir suç olarak kabul edilmesinin sebebi, mağdurlarının belirsiz olmasıdır., Zafer, s.11

[79] Zafer, s.12; 21.3.2007 tarihinde kabul edilen ve 31.3.2007 tarih ve 26479 Sayılı Resmi Gazete'de yayımlanıp aynı gün yürürlüğe girmiş 5607 sayılı Kanun'un 3. maddesinde kaçakçılık suçları ve cezaları düzenlenmiştir. Her türlü eşya kaçakçılık eylemlerinin konusunu oluşturabileceğinden, uyuşturucu veya uyarıcı maddeler de kaçakçılık fiilinin konusunu oluşturabilir. Ancak, 5607 sayılı Kanun'un 3. maddesinin 7. ve 8. fıkralarında, yasak eşyanın ithali ve ihracı halinde "*fiil daha ağır bir cezayı gerektiren suç oluşturmadığı takdirde*" denilerek, ithali ve ihracı yasak olan maddenin başka kanunlarda daha ağır yaptırımlara tabi tutulduğu durumlarda o kanun hükümlerinin uygulanacağı ifade edilmektedir. Bu sebeple, 5607 sayılı Kanun gereği işlem yapılırken de olsa, yakalanmış olan uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin kaçakçılığı için daha ağır yaptırım öngören TCK m.188 hükümleri uygulanacaktır., Uzuntok, s.71, 72

[80] Özbek ve Diğerleri, s.707; Öğretide, Tezcan-Erdem-Önok, TCK m.188'de düzenlenen suçları, imal,ithal veya ihraç (TCK m.188/1) ve diğer ticaret suçları (TCK m. 188/3) olmak üzere ikiye ayırmaktadır., Tezcan-Erdem-Önok, s.663; Öğretide, Yaşar-Gökcan-Artuç ise, suçun maddi unsurunu "suçun hareket unsuru" olarak isimlendirmekte ve TCK'nın 188. maddesini hareket unsuru bakımından, birinci ve üçüncü fıkraları ikiye ayırıp incelemektedir., Yaşar-Gökcan-Artuç, s.5724

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 7. fıkrasında, ise, "Uyuşturucu veya uyarıcı etki doğurmamakla birlikte, uyuşturucu veya uyarıcı madde üretiminde kullanılan ve ithal ve imali resmi makamların iznine bağlı olan maddeyi ülkeye ithal etmek, imal etmek, satmak, satın almak, sevk etmek, nakletmek, depolamak veya ihraç etmek" şeklinde düzenlenmiştir.

Bu suçlar birbirinden, hukuki konuları farklı olduğundan değil, TCK m.188/1 ve TCK m.188/3'de düzenlenen suçlar işleniş biçimleri farklı olduğundan, TCK m.188/7'de düzenlenen suç ise suçun maddi konusunda (suça konu maddede) bir farklılaştırmaya gidildiğinden ayrılmaktadırlar[81]. Bu suçlar için öngörülmüş cezalar da farklıdır.

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesi kapsamında düzenlenen her üç suç tipi de kendi içinde seçimlik hareketli suçlardır. Zira her üç suç tipi de kendi içinde birden fazla hareket alternatifi öngörmüştür ve bunlardan yalnızca birinin icrasıyla o fıkrada düzenlenen suç gerçekleşmiş olacaktır. Aynı fıkrada düzenlenen hareketlerden bir kaçının icrası halinde de tek suç oluşur [82]. Kanunda seçimlik hareketler tahdidi olarak belirtilmiştir. Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesindeki tüm bu suçlar, tehlike suçudur. Yaygın uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanımının kişiler ve toplum üzerinde yaratabileceği zarar tehlikesi bu fiillerin neticesini oluşturmaktadır. Kanunkoyucunun, yasa maddesinde somut olarak bir tehlikeyi tanımlamamış olması ve yasadaki fiillerin sonucu olarak göstermemiş olması sebebiyle bu suçlar, soyut tehlike suçları grubuna girer[83]. Soyut tehlike suçlarında, yasal tanımdaki hareketin yapılmasıyla, konu üzerinde bir tehlikenin ortaya çıktığı varsayılmakta, tehlikenin mevcut olup olmadığı araştırılmamaktadır. Öğretide, genel

[81] Hafızoğulları-Özen, s.90; Yaşar-Gökcan-Artuç, s.5722

[82] Özbek ve Diğerleri, s.708; Sahir Erman ve Çetin Özek, **Ceza Hukuku özel Bölüm, Kamunun Selametine Karşı Suçlar (TCK 369-413)**, Dünya Basımevi, İstanbul 1995, s.282; Aksi yönde olmak üzere, Öğretide, Hafızoğulları-Özen'e göre, "TCK'nın 188/1. maddesindeki düzenleme, Adalet Komisyonunda aksi iddia edilmiş olmakla birlikte seçimlik hareketli bir suç değildir. Uyuşturucu veya uyarıcı maddeleri, imal etmek, ithal etmek, ihraç etmek, her biri başlı başına bir suç oluşturmaktadır. Bu durumda fail, uyuşturucu veya uyarıcı madde imal eder, bunu ihraç ederse, seçimlik hareketli bir suç işlemiş olmaz, iki ayrı suç işlemiş olur. Öte yandan imal etmek, ithal etmek veya ihraç etmek arasında bir "geçitlilik" ilişkisi de yoktur. Kanun aynı maddede nitelikleri farklı üç ayrı suça yer vermiştir.", Hafızoğulları-Özen, s.90

[83] Zafer, s.12; Öğretide, Tezcan-Erdem-Önok'a göre, TCK m.188'de düzenlenen suçların cezalandırılabilmesi için bir zarar veya tehlike neticesinin ortaya çıkması aranmadığından, bu suçlar soyut tehlike suçu niteliğindedir., Tezcan-Erdem-Önok, s.664

tehlike suçları olarak da adlandırılan bu suç tipleri, sırf hareket suçlarıdır[84]. Tehlike suçlarında, ceza, fiilden hiçbir zarar meydana gelmese bile uygulanabilir. Bu husus, cezaları, medeni hukukun tamir ve tazmin müeyyidesiyle meydana gelmiş somut zararı yok etmek amaç ve özelliğinden ayırır[85].

Suçun gerçekleşmesi için tek bir hareketin yeterli olması sebebiyle her üç suç tipi de tek hareketli suçtur. Çünkü seçimlik hareketlerden yalnızca birinin gerçekleşmesi suçun oluşması için yeterlidir. Suçun kanuni tanımında fiil somutlaştırılmış ise yani hangi hareketler ile suçun oluşacağına kanuni tanımda yer verilmiş ise bağlı hareketli suç söz konusu olur. TCK m.188/1, 188/3 ve 188/7'de hangi hareketler ile suçun işlenebileceği belirtilmiştir. Bu sebeple her üç suç tipi de bağlı hareketli suçtur[86].

1.5.1.1. Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde İmal, İthal veya İhraç Etmek (TCK m.188/1)

Uyuşturucu maddeler ancak ruhsatla imal, ithal ve ihraç edilebildiğinden, ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak imal, ithal veya ihraç edilmeleri suçun maddi unsurunu oluşturur[87]. Türk Ceza Kanunu'nda, ruhsatsız veya ruhsata aykırı şeklinde ibarelere yer verilmiş ancak, bunların içeriği ve usulüne değinilmemiştir. Bu hususlar hukukumuzda diğer normatif düzenlemelerle ortaya konmuştur[88]. Ruhsat verilmesine ilişkin usul ve esasları düzenleyen kanun ve yönetmeliklere, çalışmamızın ileriki aşamalarında suçun "hukuka aykırılık" unsuru bölümünde değinilecektir.

1.5.1.1.1. İmal

Uyuşturucu veya uyarıcı madde imaline yönelik icra hareketleri imal suçunun maddi unsurunu oluşturur. İhmal suretiyle bu suçun işlenmesi mümkün olmadığından imali oluşturan işlemin icra edilmesi gerekmektedir[89]. Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 1. fıkrasının gerek metninde gerekse gerekçesinde,

[84] Artuk-Gökcen-Yenidünya, Genel, s.283
[85] Sulhi Dönmezer, Sahir Erman, **Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Genel Kısım,Cilt II**, Onbirinci Bası, Beta Basım Yayın Dağıtım A.Ş., İstanbul 1997, s.557
[86] Balcı, s.123
[87] Soyaslan, Özel, s.468
[88] Özdabakoğlu, s.30
[89] Öner, s.107

"imal etmek" kavramından ne anlaşılması gerektiğinden bahsedilmemiştir[90]. İmal etmek, sözlükte, "*hammaddeyi işleyerek bir mal üretmek"* şeklinde tanımlanmıştır[91].

1961 tarihli Tek Sözleşmesi'nin 1. maddesinin (n) bendine göre, imal, istihsal hariç, uyuşturucu madde elde edilmesini mümkün kılan bütün işlemleri ifade eder. Uyuşturucu maddelerin arıtılması ve diğer uyuşturucu maddelere dönüştürülmesi işlemlerini kapsar. 1961 tarihli Tek Sözleşmesi'nin 1. maddesinin (t) bendine göre istihsal ise, afyon, koka yaprağı, kenevir ve kenevir reçinesi veren bitkilerden bunların toplanması ameliyesini ifade eder[92]. Benzer şekilde, 1971 Psikotrop Maddeler Sözleşmesi'nin tanımlar başlıklı 1. maddesinde, sentetik maddelerin imaline ilişkin olarak imal kavramına yer verilmiş ve psikotrop maddelerin elde edilebileceği tüm işlemler ile maddenin arıtılması veya diğer bir maddeye dönüştürülmesi işlemleri imal olarak açıklanmıştır. Bu tanım öğretide ve uygulamada da benimsenmiştir[93].

Öğretide imal, çeşitli şekillerde tanımlanmıştır. Bir tanıma göre imal, uyuşturucu madde ihtiva eden doğal bitkilerden elde edilen maddelerin fenni usul ve şartlarla işlenmesidir[94]. Başka bir tanıma göre imal, doğal veya sentetik bir hammaddenin değişik yöntemlerle işlenerek, hammaddeden içeriksel olarak tamamen ayrılabilecek nitelikte bir uyuşturucu veya uyarıcı maddenin ortaya çıkarılmasıdır[95].

---

[90] Özbek ve Diğerleri, s.708; Tezcan-Erdem-Önok, s.666

[91] Türkçe Sözlük (2 Cilt), Cilt 1 (A-J), TDK, s.1074

[92] Balcı, s.125; Yokuş Sevük, s.137,138

[93] Öner, s.106; Tezcan-Erdem-Önok, s.666; "*Uyuşturucu Maddelere Dair 1961 tek Sözleşmesinin 1. maddesinin 1-n bendinde yer alan, "imal deyimi: istihsal hariç uyuşturucu madde elde edilmesini mümkün kılan bütün işlemleri ifade eder ve uyuşturucu maddelerin arıtılması ve diğer uyuşturucu maddelere dönüştürülmesi işlemlerini kapsar", şeklindeki uyuşturucu madde imal tanımı ile, sanık tan elde edilen madde, uyuşturucu maddenin imal edildiği yerin çevresinde elde edilen alet ve malzemeler nazara alınarak sanık tarafından uyuşturucu madde imal edilip edilmediği hususunda 14.04.1982 tarih ve 2659 sayılı Adli Tıp Kurumu Kanunu'nun 7. maddesi ile kurumuş bulunan Adli Tıp Beşinci İhtisas Kurulu'ndan mütalaa alınarak, suç niteliğinin tayin ve takdiri gerektiği gözetilmeden yazılı şekilde uyuşturucu madde imal etmek suçundan hüküm kurulması, yasaya aykırı*",Y.10.CD., 22.11.2007, 2007/15034 E. 2007/13545 K., http://kazancihukuk.com , Erişim: 05.06.2014

[94] Günal, s.87,88; Faruk Erem ve Nevzat Toroslu, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, Dördüncü Basım, Savaş Yayınları, Ankara 1983, s.297

[95] Özbek ve Diğerleri, s.709

Öğretide, genel olarak uyuşturucu veya uyarıcı maddenin imal edilmesinin üç farklı şekilde olabileceği kabul edilir. İlki, başlı başına uyuşturucu veya uyarıcı madde olmayan iki veya daha fazla maddenin kimyasal işlemden geçirilerek TCK m.188 anlamında uyuşturucu veya uyarıcı özelliği bulunan yeni bir madde elde edilmesi biçiminde gerçekleştirilebilir. Diğer yöntem, bir uyuşturucu ya da uyarıcı maddenin başka bir uyuşturucu ya da uyarıcı maddeye dönüştürülmesi şeklinde olabilir. Üçüncüsü ise, uyuşturucu veya uyarıcı maddenin damıtma, elektroliz, flotasyon gibi yöntemlerle içindeki yabancı maddeler giderilerek arıtılması (saflaştırılması) biçimindedir[96].

Uyuşturucu maddenin içeriğinde değişiklik yapmayan veya maddenin doğal niteliğini korumak veya muhafazası amacıyla yapılan işlemler imal sayılmaz. Maddenin kimyasal yapısında değişiklik sağlamayan, teknik yöntemi gerektirmeyen örneğin, uyuşturucunun ham maddesi olan bitkinin kurutulup ufalanarak toz haline getirilmesi gibi basit işlemler de imal kavramına girmez. Çünkü hammaddeye yapılan işlem hammaddenin işlenmesi değil formunun değiştirilmesidir[97]. Nitekim Yargıtay da, hint kenevirinin kurutulup elenmesi ve ısıtılması ile macun, hap veya plaka haline getirilmesini imal olarak kabul etmemektedir[98]. Uyuşturucu veya uyarıcı maddenin imali işleminde "basitlik" kendi başına bir ölçüt değildir. Örneğin, morfinin eroine dönüştürülmesi basit bir işlemle yapılsa bile "imal" dir[99].

Uyuşturucu veya uyarıcı maddenin imal edildiği bitkinin yetiştirilmesi (üretilmesi) TCK dışında düzenlenmiş olup bazı özel yasalara göre ayrı bir suçtur[100].

---

[96] Tezcan-Erdem-Önok, s.666; Güngör-Kınacı, s.166; Haydar Erol, **5237 sayılı Türk Ceza Kanunu, Gerekçe, Açıklamalar, En Yeni Kararlar**, Cilt 2, s.2098

[97] Günal, 87,88; Erem-Toroslu, s.297; Yokuş Sevük, s.138, 139; Özbek ve Diğerleri, s.709; Zafer, 13, 14; Tezcan-Erdem-Önok, s.666; Faruk Erem, **Ceza Hukuku Hususi Hükümler**, Cilt 2, Ajans Türk Bilim Yayınları serisi, No:1, Ajans-Türk Matbaacılık Sanayii, Ankara 1968, s.132;

[98] "*Kenevir bitkisinin sapçık ve yapraklarının kurutulup ufalanarak toz haline getirilmesi teknik yöntemi gerektirmeyip basit bir işlem olduğu gibi maddenin kimyasal yapısında değişiklik de sağlamadığından esrar imal etme sayılmaz.*", Y.10. CD., 21.5.1992- 5557/6015, Tezcan-Erdem-Önok, s.666, dn.26; Yokuş Sevük, dn.99; Soyaslan, Özel, s.468

[99] Güngör-Kınacı, s.167

[100] 2313 sayılı Kanun'un 3. maddesine (22.05.1979 tarih ve 2236/1. maddesi ile değişik) göre, "münhasıran esrar yapmak için kenevir ekilmesi ve her ne şekilde olursa olsun esrarın ihzar, ithal, ihraç ve satışı yasaktır. 2313 sayılı Kanun'un 23/1. maddesine (23.05.1990 tarih ve 3652/1. maddesi ile değişik) göre, "Lif, tohum, sap ve benzeri amaçlarla kenevir ekimi, Tarım Orman ve Köyişleri Bakanlığı'nın iznine tabidir". 2313 sayılı Kanun'un 23. maddesinin 4. fıkrasında esrar elde etme amacı olmaksızın izinsiz veya izne aykırı kenevir ekme suçu, aynı Kanun'un 23. maddesinin 5.

Bu sebeple uyuşturucu veya uyarıcı maddenin imalinde üretime (yetiştirmeye) yönelmiş hareketler söz konusu değildir. Üretime dönük faaliyetler, ekim yasağı, sınırlı ekim yapılması gibi fiiller, örneğin, uyuşturucu maddenin hammaddesini oluşturan hint keneviri ekimi 2313 sayılı Kanun'unda, haşhaş ekimi ise 3298 sayılı Kanun'da yasaklanıp yaptırıma bağlanmıştır[101].

Öğretide, "imal etmek" deyiminin tarım yoluyla "yetiştirmek" deyimini de kapsadığı, bu itibarla topraktan istihsal olunan (yetiştirilen, üretilen) uyuşturucu maddelerin de imal edilmiş sayılması gerektiği, topraktan yetiştirme, uyuşturucu maddenin hem miktar hem de türünü çoğaltıp daha büyük bir tehlikeye yol açacağından, imal deyiminin İngilizcede "fabrication" terimi karşılığında olarak dar bir biçimde değil, fakat her ne suretle olursa olsun "kullanıma elverişli hale getirmek" şeklinde geniş olarak yorumlanmasında zorunluluk bulunduğu ileri sürülmüştür[102]. Aynı doğrultuda olmak üzere, öğretide, "imal" terimini kapsayacak şekilde "üretim" terimi kullanılmakla, üretimin, tabii olarak yani topraktan yapılabileceği gibi, kimyasal bir bileşim sonucu elde edilen sentetik madde tarzında da olabileceği ileri sürülmüştür[103].

Fail, imal fiilini, uyuşturucu veya uyarıcı madde ticareti yapmak amacıyla değil de, kendi kişisel kullanımı için gerçekleştirmiş ise, madde miktarı da kişisel kullanım sınırlarını aşmıyor ve madde imal edenin tasarruf alanından çıkmamışsa, failin, TCK'nın 188/1. maddesinde yer alan imal hareketinden sorumlu tutulmaması gerekir. Bu halde, "kuşkudan sanık yararlanır ilkesi" gereği daha az ceza öngören TCK'nın 191. maddesine göre ceza verilmesi gerekir[104]. Aksi bir uygulama,

---

fıkrasında ise kendi kullanmak için veya başka herhangi bir amaçla esrar elde etmek için kenevir ekme suçu düzenlenmiştir. Ayrıca, 3298 sayılı Kanun'un 5728 sayılı kanunla değişik 4/2. maddesi "izinsiz haşhaş ekimi yapma suçu" nu düzenlenmiştir. Aynı Kanunun 4/3. maddesi ise, "alınmış izne aykırı davranarak haşhaş ekme suçu" nu düzenlemiştir.

[101] Günal, s.86; Yokuş Sevük, s.138

[102] Erman-Özek, s.263,264

[103] Soyaslan, Özel, s.468

[104] Yokuş Sevük, s.139; "*kuşkudan sanık yararlanır ilkesi, bir suçun gerçekten işlenip işlenmediği veya gerçekten işlenmiş ise gerçekleştirilme biçimi konusunda herhangi bir kuşku belirmesi halinde de uygulanacağı gibi suç niteliğinin belirlenmesi bakımından da geçerlidir. Gerçekleşme şekli kuşkulu ve tam aydınlatılmamış olaylar ve iddialar sanığın aleyhine yorumlanarak mahkûmiyet hükmü kurulamaz. Bu nedenle, sanığın sübuta eren eyleminin kullanmak için uyuşturucu madde bulundurma suçunu oluşturduğu gözetilmeden, kesin bir kanaat vermekten uzak kanıtlara dayanılarak, uyuşturucu madde ticareti suçundan cezalandırılmasına karar verilmesi suretiyle,*

kullanmak için maddeyi imal eden kişinin tedavi ve denetimli serbestlik tedbirinden yararlandırılmaması sonucuna da neden olup bu tedbirin öngörülmüş olması amacına aykırılık söz konusu olacaktır[105].

Uyuşturucu veya uyarıcı etki doğurmamakla birlikte, uyuşturucu veya uyarıcı madde üretiminde kullanılan ve ithal veya imali resmi makamların iznine bağlı olan maddeyi imal etmek ise, TCK m.188/7'de ayrı bir suç olarak düzenlenmiştir[106].

1.5.1.1.2. İthal

İthal deyimi sözlükte, "*içine alma; bir ülkeye başka ülkelerden mal getirme veya satın alma*" olarak tanımlanmaktadır. İthal etmek ise, "*içine almak; bir ülkeye başka ülkelerden mal getirmek*" şeklinde tanımlanmaktadır[107]. Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçu yönünden ithal deyimi, Türkiye'nin siyasi sınırlarının her hangi bir yerinden uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin sokulması anlamı taşır[108]. Başka bir deyişle ithal fiili, uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin yasadışı yollarla ülkeye sokulmasıdır. Uyuşturucu Maddelere Dair Tek Sözleşmesi'nin 1. maddesinin (m) bendinde ithal ve ihraç terimleri, *"Her biri özel anlamı ile birlikte, uyuşturucu maddelerin bir memleketten diğerine veya aynı memleketin bir ülkesinden diğerine nakledilmelerini ifade eder"* şeklinde tanımlanmıştır[109].

Uyuşturucu veya uyarıcı maddenin yurt içine sokulma ya da yurt dışına çıkarılması şeklinin bir önemi yoktur. Maddenin taşınmasında her türlü taşıt kullanılmış olabilir. Madde vücut boşluklarında veya vücut üzerinde de taşınabilir[110]. Türkiye'nin gerçek ve farazi sınırlarına, başka bir ülkeden getirilen uyuşturucu veya uyarıcı maddenin ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak sokulması halinde TCK m.

---

suçun niteliğinin hatalı belirlenmesi isabetsiz ve yasaya aykırıdır.", Y.CGK., 18.09.2012, 2012/10-1253 E. 2012/1769 K., http://www.kazancihukuk.com, Erişim tarihi: 05.06.2014

[105] Yokuş Sevük, s.139

[106] Tezcan-Erdem-Önok, s.667

[107] Türkçe Sözlük, Cilt 1, TDK, s.1122

[108] Erman-Özek, s.268

[109] Ergül, s.142

[110] Tezcan-Erdem-Önok, s.667, 668; Yokuş Sevük, s.140; Zafer, s.14

188/1'de düzenlenmiş ithal etmek suçu oluşur[111]. TCK m. 8/2'ye göre bir suç; a) Türk kara ve hava sahaları ile Türk karasularında[112], b) Açık denizde ve bunun üzerindeki hava sahasında, Türk deniz ve hava araçlarında veya bu araçlarla, c) Türk deniz ve hava savaş araçlarında veya bu araçlarla, d) Türkiye'nin kıt'a sahanlığında[113] veya münhasır ekonomik bölgesinde[114] tesis edilmiş sabit platformlarda veya bunlara karşı, işlendiğinde Türkiye'ye karşı işlenmiş sayılır. Maddede sayılan (a) bendi gerçek ülkeyi belirtmekteyken, diğer bentlerde sayılanlar farazi ülkeyi ortaya koymaktadır[115].

Uyuşturucu veya uyarıcı madde, sınır kapıları dışında bir yerden ülkeye sokulmakta ise, gerçek anlamda ülkeye uyuşturucunun fiziki varlığı girdiği anda suç tamamlanmış olur. Yargıtay'a göre, uyuşturucu madde ithal etme suçu, kural olarak, uyuşturucu maddenin ülke sınırlarından içeri sokulması, giriş yapılması ile tamamlanır[116]. İstisna olarak, sınır kapılarından girişlerde, suçun faili gümrük sahasına girip uyuşturucu maddeyi gizlemeden gümrük görevlilerine kendiliğinden bildirdiğinde, eyleminin uyuşturucu madde bulundurma ve nakletme suçunu oluşturduğu kabul edilir. Aramadan önce faillerin beyana tabi tutulup

---

[111] Özbek ve Diğerleri, s.709; Zafer, s.14; "*Suç konusu uyuşturucu maddeyi posta yolu ile İngiltere'den Zonguldak iline gönderdiği anlaşılan sanığın eyleminin "uyuşturucu veya uyarıcı madde ithal etme suçunu oluşturduğu gözetilmeden, suç niteliği yanlış değerlendirilerek yazılı şekilde hüküm kurulması yasaya aykırı*", Y.10.CD., 22/03/2012, 19983/6512 E. ve K., Çetin Akkaya, **Uyuşturucu ve Uyarıcı Madde Suçları**, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2013, s.23

[112] Türkiye'nin karasularında bulunduğu sırada yabancı gemide işlenen bir suç, aynı zamanda mülkilik ilkesi gereğince Türkiye'nin yargı yetkisi içine girmektedir. Aynı fiil nedeniyle geminin bayrağını taşıyan devletin de kendisini yetkili görmesi, mülkilik ilkesine dayanarak Türkiye'nin yargı yetkisini kullanmasına engel değildir. Bu durum, kıyı devleti ile Türkiye arasında mülkilik ilkesi açısından yetki çatışmalarına yol açacak gibi görünmektedir., Tezcan-Erdem-Önok, Uluslararası, s.85

[113] Kıta sahanlığı, 1982 tarihli Deniz Hukuku Sözleşmesi'nin 76. maddesine göre, kara ülkesinin doğal uzantısı boyunca karasularının ötesinde kıta kıta kenarının dış sınırına kadar uzanan veya kıta kenarının dış sınırının200 deniz miline kadar uzamadığı yerlerde kara sularının ölçülmeye başlandığı esas hatlardan itibaren 200 deniz miline kadar uzanan su alanının deniz yatağı ve toprak altını kapsar., Tezcan-Erdem-Önok, Uluslararası, s.86

[114] Münhasır ekonomik bölge, 1982 tarihli Deniz Hukuku Sözleşmesi'nin 55. ve 57. maddesine göre, karasularının ötesinde ve ona bitişik bir alan olup karasularının genişliğinin ölçülmeye başlandığı esas hatlardan itibaren 200 deniz milinin ötesine geçmeyecek biçimde önceden ilan edilir., Tezcan-Erdem-Önok, Uluslararası, s.86

[115] Özbek ve Diğerleri, s.710

[116] Akkaya, s.23; "*Edinilen istihbari bilgilere, telefon görüşme tutanaklarına, Kapıkule Emniyet Şube Müdürlüğünün 01.05.2006 tarihli yazılarının içeriği ile ele geçirilen suç konusu hapların 4330 adet olmasına göre; sanığın ithal kastının bulunduğu ve Türkiye'ye giriş yapması üzerine ithal suçunun tamamlandığı gözetilmeden eylemin ithal suçuna teşebbüs olarak nitelendirilerek cezadan indirim yapılması yasaya aykırı*", Y.10.CD., 20.12.2006, 2006/13135-14569 E. ve K., Akkaya, s.23

tutulmadıklarının önemi vardır. Ancak asıl önemli olan husus, faillerin ithal kastı olup olmaması, hareket tarzlarına göre bu kastın belirlenip belirlenememesidir. Fail beyana tabi tutulmamış olsa bile failin kastının ithal etmek olduğu kesin olarak ortaya konabiliyorsa, örneğin, yurda sokulmak istenen uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin taşındığı vasıtada özel bölmeler içinde saklanmış ve kolayca bulunamayacak bir konumda ise, tamamlanmış ithal etmek suçu gerçekleşecektir[117].

Gümrük hattına kadar olan alandaki fiiller, somut koşullara göre, uyuşturucu veya uyarıcı maddenin nakli, sevki veya kullanmak maksadıyla bulundurması teşkil eder[118].

İthal edilen uyuşturucu veya uyarıcı maddenin miktarı suç vasfının tayini bakımından önemlidir. Yargıtay Ceza Genel Kurulu'na göre, ithal veya ihraç edilen maddenin miktarı çok az ise, kişinin kendisi de uyuşturucu madde kullanıyor ve kişisel ihtiyacı için yeterli miktarı aşmıyorsa; uyuşturucu madde ithal veya ihraç suçu değil, bu maddeleri kullanmak için bulundurma suçu oluşmuş olur[119]. Öğretide de, ithal nedeniyle TCK m.188/1'de belirtilen suçtan failin cezalandırılabilmesi için uyuşturucu ve uyarıcı maddenin failin kişisel kullanımı için ithal edilmemiş olması ve miktarının da kişisel kullanma ihtiyacına cevap verebilecek miktardan fazla olması gerektiği kabul edilmektedir. Aksi halde fiil, kullanmak maksadıyla bulundurma olarak nitelendirilecek ve faile TCK m.191 gereği ceza verilebilecektir[120].

---

[117] Akkaya, s.24, 25; "*Uyuşturucu madde ithal etme suçu, kural olarak, uyuşturucu maddenin ülke sınırından içeri sokulması ile tamamlanır. Ancak, suçun faili uyuşturucu maddeyi gizlemeden gümrük görevlilerine kendiliğinden bildirdiği takdirde, istisna olarak, failin ithal kastının bulunmadığı ve eyleminin uyuşturucu madde bulundurma ve nakletme suçunu oluşturduğu kabul edilir. Somut olayda, sanıkların suç konusu uyuşturucu maddeyi, yurt dışında otobüsün gizli bölmelerine yerleştirdikleri ve sanık A… yönetimindeki bu otobüsle Türkiye'ye girdikleri, giriş işlemlerinden sonra, şüphe üzerine otobüsün x-ray cihazından geçirildiği ve uyuşturucu maddelerin yerleştirildiği gizli bölmelerin belirlendiği, daha sonra bu bölmeler açılarak uyuşturucu maddenin ele geçirildiği; buna göre, sanıkların uyuşturucu maddeyi ithal kasıtları belirgin olduğundan, uyuşturucu madde ithal suçunun oluştuğu gözetilmeden, aramadan önce sanıkların beyana tabi tutulmadıkları gerekçesiyle, nakil amacıyla uyuşturucu madde bulundurmak suçundan yazılı şekilde hüküm kurulması, yasaya aykırı*",Y.10.CD., 19.11.2008, 2007/5799 E. 2008/17108 K., http://www.yargitay.gov.tr, Erişim tarihi: 27.06.2014

[118] Zafer, s.14

[119] Ergül, s.142; Y.CGK 1.3.1982 tarih ve 1982/5-17 E. ve 76 K., Ergül, s.142

[120] Erman-Özek, s.268; Yokuş Sevük, s.140; Uzuntok, s.65

Transit geçişlerde ithal suçu oluşmaz. Başka ülkeden gelerek Türkiye'den zorunlu olarak geçip diğer bir ülkeye gitmekte olan bir ulaşım aracı, Türkiye sınırları içinde durdurulup araçta uyuşturucu madde bulunduğunda, uyuşturucunun ülkemize bırakılacağına ilişkin herhangi bir delil yok ise, transit geçiş bulunduğundan bahisle, ithal suçu değil nakletme suçu oluşur[121].

1.5.1.1.3. İhraç

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinde öngörülen uyuşturucu madde ihraç etmek suçu, uyuşturucu maddenin, ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak Türkiye'den ülke dışına çıkarılması olarak tanımlanabilir[122].

İhraç deyimi, sözlükte, "*çıkarma, dışarıya atma; üretim fazlasını yurt dışına satma*" şeklinde tanımlanmaktadır. İhraç etmek ise, "*çıkarmak, dışarı atmak; üretim fazlası malı yurt dışına çıkarmak*" şeklinde tanımlanmaktadır[123]. Öğretide, birbirine yakın olarak tanımlanan ihraç fiili, uyuşturucu veya uyarıcı maddenin, yurt dışına satılması[124]; siyasi sınırlarımızdan çıkarılması[125]; ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak Türkiye'den ülke dışına çıkarılması[126]; Türkiye'den yurt dışına çıkarılması[127]; Türkiye'den yasa dışı yollarla yurt dışına çıkarılması[128]; Türkiye'nin gerçek ülke sınırlarının dışına ruhsatsız veya ruhsata aykırı bir biçimde çıkarılması[129] gibi çeşitli şekillerde ifade edilmiştir.

İthal suçunda olduğu gibi, ihraç suçunun oluşması bakımından da uyuşturucu veya uyarıcı bir maddenin ülke sınırlarının aşılmasında kara, deniz veya hava

---

[121] Güngör-Kınacı, s.181; Y.CGK, 04.04.1983 tarih ve 1983/5-30-157, Güngör-Kınacı, s.181; "*İran uyruklu sanıkların kullandıkları tır aracına yükledikleri uyuşturucuyu yasal yükleri ile birlikte Türkiye'den zorunlu olarak geçip Almanya'ya götürmek isterlerken Pendik Ro-Ro liman sahasında yapılan kontrolde yakalandıkları, suça konu uyuşturucunun ülkemizde bırakılacağına dair bir kanıt bulunmadığı, uyuşturucunun Türkiye'den transit olarak geçirilmekte olduğu anlaşıldığından; sanıkların eylemlerinin uyuşturucu madde nakletmek suçunu oluşturacağı gözetilmeden yazılı gerekçe ile uyuşturucu madde ithal etmek suçundan hüküm kurulması, yasaya aykırı*", Y.10.CD., 17.12.2009, 2009/11909 E.2009/19481 K., http://www.yargitay.gov.tr , Erişim tarihi:27.06.2014

[122] Güngör-Kınacı, s.190

[123] Türkçe Sözlük, Cilt 1, TDK, s.1053

[124] Soyaslan, Özel, s.469

[125] Erman-Özek, s.271

[126] Güngör-Kınacı, s.190

[127] Zafer, s.14

[128] Tezcan-Erdem-Önok, s.669

[129] Özbek ve Diğerleri, s.710

yolunun kullanılması ya da söz konusu maddenin taşınmasında otomobil, tren, gemi uçak gibi araçların kullanılması, bu türden bir maddenin postaya verilmesi veya insan vücudu üzerinde veya boşluklarında taşınmasının bir önemi bulunmamaktadır[130].

İhraç suçunda failin gümrük memurlarına beyanda bulunup bulunmadığı önemlidir. Yargıtay'a göre, failin uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi gümrük memurlarına bildirmesi halinde ihraca teşebbüs bile oluşmayacaktır. Sanığın eyleminin bu durumda nakletme suçunu oluşturacağı kabul edilmektedir[131].

Gümrük işlemlerinden sonra, failin gümrük görevlilerine uyuşturucu maddeyi beyan etmemiş olması halinde yurt dışına çıkmak isterken yakalanan failin eylemi ihraca teşebbüs ve tamamlanmış nakletme suçlarını oluşturur. Bu durumda TCK m.44'de düzenlenen fikri içtima kuralları uygulanacak olup, daha ağır olan suçtan ceza verilecektir. Nitekim Yargıtay'a göre bu hallerde, sanıkların eylemlerinin uyuşturucu madde nakletmek ya da uyuşturucu madde ihraç etmeye teşebbüs suçunu oluşturup oluşturmadığı tartışılarak, ihraç etmek suçuna teşebbüs ettiklerinin kabulü halinde işledikleri bir fiil ile birisi ihraca teşebbüs, diğeri tamamlanmış nakletme olmak üzere iki suç işlemiş olacaklarından, sanıklar hakkında, uyuşturucu madde ihraç etmeye teşebbüs suçundan uygulama yapılarak cezanın belirlenmesi, tamamlanmış uyuşturucu madde ticareti yapmak suçundan uygulama yapılarak cezanın belirlenmesi, daha sonra TCK'nın 44. maddesinde düzenlenen, fikri içtima kurallarına göre sonuç cezanın belirlenmesi gerekir[132].

Uyuşturucu maddelerin ihracına ilişkin suç oluşabilmesi için, memleket sınırlarının dışına çıkmaya yönelik icrai hareketlerin başlaması gerekmektedir. Hareket bu nitelikleri taşımadığı sürece ve ihraca teşebbüsten vazgeçme imkânı bulunan durumlarda[133] örneğin, uyuşturucu madde sınıra götürülürken bu maddelerin imha edilerek ihraca teşebbüs suçundan vazgeçilmek imkânı bulunan hallerde ihraca

---

[130] Öner, s.115

[131] Y.10.CD., 25.04.2011, 2010/31498 E. 2011/4141 K., http://www.yargitay.gov.tr, Erişim tarihi:27.06.2014

[132] Y.10.CD., 29.05.2008, 2008/3207 E. 2008/8664 K., http://www.uyap.gov.tr , Erişim tarihi: 27.06.2014

[133] Günal, s.90,91

teşebbüs dahi söz konusu olmaz. Bu durumda mevcut delillere göre nakletme veya bulundurma suçu oluşabilir[134]. İhraç suçu, siyasi sınırlarımızdan çıkılmasıyla tamamlanır[135].

Uyuşturucu veya uyarıcı madde miktarı kullanma sınırlarını aşmıyorsa ve başkasına devredilmemişse, ihraç değil, kullanma amacıyla bulundurma suçu (TCK m.191) oluşur[136]. Failin uyuşturucu maddeyi kendi kullanımı amacıyla yanında bulundurduğu sonucuna varılmasında, uyuşturucu maddenin miktarından başka, failin ekonomik durumu, uyuşturucu madde bağımlısı olup olmadığı ve daha önce uyuşturucu madde ticareti nedeniyle cezalandırılıp cezalandırılmadığı, uyuşturucu maddenin ele geçiriliş biçimi gibi dışa yansıyan bazı olgular da göz önünde bulundurulabilir[137].

1.5.1.2. Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Satma, Satışa Arz Etme, Başkalarına Verme, Sevk Etme, Nakletme, Depolama, Satın Alma, Kabul Etme ve Bulundurma (TCK m.188/3)

1.5.1.2.1. Satma

Öğretide, satmak, bir kimsenin maliki ya da zilyedi olduğu uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi, ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak, bir bedel veya sair ivaz karşılığında başkasına devretmesi şeklinde tanımlanmaktadır[138].

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 3. fıkrasında öngörülen uyuşturucu ve uyarıcı madde satma eyleminin yurt içinde yapılmış olması gerekmektedir. Şayet satma eylemi yurt içinden yurt dışına yapılmış ise ihraç, yurt dışından yurt içine yapılmış ise ithal suçu meydana gelir[139]. Bir tek satış dahi failin satıcı olması için

---

[134] "*Uyuşturucu madde ihracı suçunun oluşması için, memleket sınırlarından yurt dışına çıkmaya yönelik icrai hareketlerin başlaması ve yetkili memura aksinin beyan edilmesi veya saklanması gerekir. Aksaray'daki otelden, Yeşilköy havalimanı dış hatlar servisi önüne kadar eroin nakletmekten ibaret eylemin ihracata teşebbüs olarak nitelendirilmesi ve buna göre uygulama yapılması isabetsizdir.*", Y.5. CD., 11.4.1984, 761/1544, Ergül, s.143

[135] Erman-Özek, s.271

[136] Y.CGK., 01.03.1982, 5-17/76; Y.CGK 28.06.1982, 271/315 E. K., Güngör-Kınacı, s.191; Erman-Özek, s.272; Yokuş Sevük, s.140

[137] Tezcan-Erdem-Önok, s.688, 689

[138] Erman-Özek, s.272; Güngör-Kınacı, s.68; Ergül, s.146; Tezcan-Erdem-Önok, s.670; Zafer, s.15

[139] Ergül, s.146

yeterlidir. Kanun hükmü "itiyadı" aramadığı gibi satma işini gerçekleştiren kişinin bu işi meslek haline getirmiş olma koşulunu da aramamaktadır[140].

Satma suçunun faili, uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi kendi ihtiyacı için kullanacak bir kişiye satsa da, satma suçu oluşur[141]. Bu sebeple bu maddeleri alan kişilerin hangi amaçla aldıkları satma fiili bakımından önem arz etmez[142]. Satma fiilinin tamam olabilmesi için tarafların iradelerinin alım-satım konusunda birleşmesi gerekli ise de yeterli olmayıp, zilyetliğin de intikali yani uyuşturucu veya uyarıcı madde üzerindeki fiili hâkimiyetin de alıcıya geçmesi gerekir. Zilyetliğin devredilmiş sayılabilmesi için tasarruf yetkisinin devri yeterlidir. Uyuşturucunun elden ele teslimi şart değildir. Bu itibarla alıcının tasarruf edebileceği bir yere bırakılması ya da içerisinde uyuşturucu bulunan ev, depo ya da arabanın satılarak veya kiralanarak irade birliği ile uyuşturucu üzerinde alıcıya tasarruf imkân ve yetkisi tanınması halinde de satma fiili gerçekleşir[143]. Sanık, alıcı sandığı muhbire ya da gizli görevliye uyuşturucu madde sattığında da satma suçu gerçekleşir. Burada tarafların gerçek anlamda alım satım konusunda iradelerinin birleşmediği bu nedenle satma suçunun oluşmadığı ileri sürülebilse de, en azından bulundurma ya da satışa arz etme suçları tamamlanmış olur. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, farklı günlerde hem muhbire hem görevliye uyuşturucu madde satan sanık hakkında satma suçunun oluştuğunu ve zincirleme suça ilişkin hükümlerin uygulanması gerektiğine karar vermiştir [144].

Miktar ve nitelik bakımından kullanıma uygun olmayan uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin satılmasının suç oluşturup oluşturmayacağı öğretide tartışmalıdır. Yargıtay'ın da katıldığı bir görüşe göre, satışa konu olan uyuşturucu veya uyarıcı maddenin miktar ve aynı zamanda nitelik bakımından kullanıma uygun olması gerekir. Aksi takdirde suçun maddi konusunun bulunmamasından dolayı işlenemez suç kuralları gündeme gelebilir[145]. Nitekim, Yargıtay bir kararında, "*Adli Tıp Kurumu raporunda sanıkta ele geçirilen 1.885 gram maddenin içindeki*

[140] Günal, s.98
[141] YİBK, 18.05.1949, 23/8; Y.CGK, 25.02.1997, 97/10-268-22, Güngör-Kınacı, s.214; Zafer, s.15
[142] Zafer, s.15
[143] Erman-Özek, s.272;Y.CGK, 25.02.1997, 10-268-22, Erman-Özek, s.272
[144] Güngör-Kınacı, s.214, 215
[145] Zafer, s.15

uyuşturucunun, eser miktarda olduğunun belirtilmesi karşısında; suçun maddi konusu olan uyuşturucu maddenin kullanmaya ve buna bağlı olarak uyuşturucu madde temin etmek suçuna elverişli olmadığından, olayda işlenemez suçun söz konusu olduğu, suçun unsurlarının oluşmadığını" belirtmiştir[146]. Öğretide, aksi yönde bir görüşe göre ise, miktar ve nitelik bakımından kullanıma uygun olmayan uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin satılması suç oluşturur. Bu maddelerin satılması eyleminde, satın alan kişinin bu maddeyi kullanmak için alacağı yönünde yasada bir koşul öngörülmediğinden kullanıma uygun olması gerekmez. Kanun hükmünde manevi unsur bakımından getirilmemiş bir sınırlandırmanın yorum yoluyla getirilmesi kanunilik ilkesine aykırı olacağı gibi, bu miktar ve nitelikteki uyuşturucunun başka bir uyuşturucu maddenin imalinde kullanılması da mümkündür[147]. Uyuşturucu maddeyi kullanmak için bulundurmak bir tehlike suçu olduğu için, kullanan kişinin kanunda ayrıca sarhoş olması, uyuşması ya da keyif alması, diğer bir deyişle amacına uygun bir etki yapması aranmadığından maddenin uyuşturucu olduğu ve türünün etki etmeyecekse de kullanmaya müsait olduğu belirlenirse satma suçunun oluşacağı kabul edilmelidir[148]. Şu halde, tartılmayacak kadar az ve uyuşturucu veya uyarıcı etki göstermeyecek miktarda olsa da, uyuşturucu veya uyarıcı madde bu haliyle kullanıma müsait ise satma, satışa arz etme ve satın alma suçunu oluşturacaktır[149].

Uyuşturucu veya uyarıcı maddenin miktarı az olduğu için niteliği ve dolayısıyla uyuşturucu madde olup olmadığı saptanamamış ise suçun maddi konusu bulunmadığından failin eylemi suç teşkil etmeyecektir. Uyuşturucu veya uyarıcı madde bulaşık durumda olup bulunduğu kap ya da paket gibi cisimlerden ayırmak ve bu biçimi ile kullanmak mümkün değilse, failde başka uyuşturucu madde

[146] Y.10.CD., 2006/9234 E. 2007/8332 K., http://www.yargitay.gov.tr , Erişim tarihi: 27.06.2014; Aynı yönde olmak üzere, Y.CGK.'nun 25.06.1984, 1984/5-128-240 sayılı kararında, uyuşturucu madde miktarının tartılamayacak kadar az olması, uzman bilirkişilerce de maddenin miktar itibariyle keyif veremeyeceğinin açıklanmış olması, sanıkta başka madde de elde edilmemiş olması sebebiyle madde miktarının kullanmaya elverişli olmadığı ve suçun manevi unsurunun oluşamayacağı belirtilmiştir., Güngör-Kınacı, s.420

[147] Özbek ve Diğerleri, s.711, 712

[148] Güngör-Kınacı, s.213

[149] Yaşar, s.202

yakalanmamış ise, madde, kullanmaya ve bu nedenle de neticeyi meydana getirmeye elverişli olmadığından işlenemez suç vardır[150].

Yargıtay'a göre, verilecek cezanın fiilin ağırlığıyla orantılı olması bakımından uyuşturucu veya uyarıcı madde miktarının temel cezanın belirlenmesinde dikkate alınması önem arz etmektedir[151]. Nitekim Yargıtay, sanıkların işledikleri suçta ele geçen net 20351,2 gram eroinin miktarına bağlı olarak önemi ve değerine göre, TCK'nın 61. maddesindeki ölçütler ile 3. maddesindeki orantılılık ilkesi gereğince temel cezanın alt sınırdan daha fazla uzaklaşılması gerektiğini belirtmiştir[152]. Yine Yargıtay'a göre, suç konusu 50692,25 gram eroin için cezanın üst sınır veya üst sınıra yakın olarak belirlenmesi gerekir[153].

1.5.1.2.2. Satışa Arz Etme

Suçun maddi unsuru, uyuşturucu veya uyarıcı maddenin, kural olarak, ülke içinde satılmasına yönelik icrai nitelikte hazırlık hareketidir[154].

Öğretide, satışa arz etmek, uyuşturucu veya uyarıcı maddenin satılması iradesini açığa vuran herhangi bir hareketin yapılması[155], satışı için hazırlık hareketlerini gösteren davranışlar[156], bir bedel karşılığında bir başkasına devredilmek üzere hazırlanması[157], failin hâkimiyeti alanındayken satma iradesini ortaya koyması[158], kullanmak için yeterli miktardan fazlasının bulundurulması ve satış için

---

[150] Güngör-Kınacı, s.213

[151] "*Sanık bir ihbar üzerine, gece saatlerinde yalnız olarak, üzerinde net ağırlığı bir gram olan uyarıcı madde ile yakalanmış olup, sanığın üzerinden çıkan uyarıcı madde miktarı ile yakalandığı yer dikkate alındığında, yerel mahkemece sanık hakkında alt hadden uzaklaşılarak ceza tayin edilirken dayanılan "suç işleme sebep ve saiki, kastının yoğunluğu" şeklindeki gerekçe, dosya kapsamına, adalet, hak ve nesafet kuralları ile TCK'nun "suç işleyen kişi hakkında işlenen fiilin ağırlığıyla orantılı ceza ve güvenlik tedbirine hükmolunur" şeklindeki 3/1. maddesi hükmüne aykırı olduğundan, yerel mahkemece anılan gerekçelerle alt sınırdan uzaklaşılarak hüküm kurulması isabetsizdir*.",Y.CGK., 05.03.2013, 2012/10-1279 E.2013/86 K.,http://www.kazancihukuk.com , Erişim tarihi: 05.06.2014

[152] Y.10. CD., 03.01.2014, 2013/7909 E. 2014/575 K. http://www.uyap.gov.tr, Erişim tarihi: 27.06.2014

[153] Y.10.CD., 03.04.2014, 2013/13919 E. 2014/2349 K., http://www.uyap.gov.tr , Erişim tarihi: 27.06.1014; Y.10.CD., 13.10.2011, 2011/7100 E. 2011/55997 K.,http://www.kazancihukuk.com , Erişim tarihi: 05.06.2014

[154] Güngör-Kınacı, s.229

[155] Erman-Özek, s.273

[156] Ergül, s.146

[157] Tezcan-Erdem-Önok, s.670

[158] Özbek ve Diğerleri, s.712

hazırlık hareketlerini belirleyen davranışların ortaya konulması[159], ticaret maksadıyla bulundurulması ve satış için hazırlandığını gösteren davranışlar yapılması[160] gibi çeşitli biçimlerde tanımlanmaktadır.

Satışa arz eylemi, satış öncesi bir harekettir. Kişinin, maliki veya zilyedi olduğu uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi satma yönünde iradesini açığa vuran herhangi bir hareketin yapılmasıdır[161]. Örneğin, satış için pazarlığa girişmek, müşteri aramak, kaparo almak gibi yapılan hareketler satışa arz olarak kabul edilebilir[162].

Bir kişinin bu tür maddeleri satmak istediğine ilişkin beyanları veya bu temeldeki hazırlıkların satışa arz suçunu oluşturması için uyuşturucu veya uyarıcı maddenin o kişinin hâkimiyet alanında bulunması gerekir. Bu sebeple bir kişinin yakında temin edeceği bu türden bir maddeye ilişkin söz ve davranışları satışa arz etme suçunu oluşturmaz. Çünkü teknik anlamda satışa arz, bir satış vaadi değildir[163].

Satılan uyuşturucu veya uyarıcı madde alıcının hâkimiyet sahasına girmemiş ve "suç yolu" tamamlanamamışsa böylece satma suçu teşebbüs aşamasında kalmış olsa bile "satışa arz" fiili tamamlanmış olur. Çünkü kanunumuz satışa teşebbüs niteliğinde görünebilecek olan "satışa arzı" suç olarak kabul etmiştir[164]. Satışa arz etme suçu, satma iradesinin açığa vurulmasıyla tamamlanır[165]. Sanıkta hiçbir uyuşturucu veya uyarıcı madde ele geçirilmemiş ise, ortada satma suçunun maddi konusu bulunmadığı için, satma ve satışa arz etme dahil hiçbir uyuşturucu madde sağlama (temini) suçu oluşmaz[166]. Öğretide, satışa arzın kanunda tam fiil kabul

---

[159] Günal, s.96

[160] Suat Çalışkan, **Türk Ceza Hukukunda Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Suçları**, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2013, s.42

[161] Yaşar, s.203; "*Araçta yapılan aramada iki çuval içerisinde kurutulmuş vaziyette, kubar esrar olduğu tahmin edilen 8 - 9,5 kg. civarında maddenin ele geçirildiği, evlerinde yapılan aramalarda ise, Duran'ın evinde iki poşet içerisinde 170 gram öğütülmüş kubar, bahçesinde ise 4 adet yapraklı bitki ile 3 adet yaprakları toplanmış kenevir bitkisinin ele geçirildiği, Kazım'ın evinin bahçesinde ise 56 kök dişi hint keneviri ele geçirilerek imha edildiği, ele geçen tüm bitkilerden elde edilecek esrar maddesinin 1154 gram olduğu, bu şekilde her iki sanığın, toplam 1154 gram toz esrar elde edilebilecek kenevir bitkisini satışa arz ettikleri kabul edilmelidir.*", Y.CGK., 19.6.2007, 2007/10-108 E.2007/152 K., Yaşar, s.209

[162] Zafer, s.15

[163] Özbek ve Diğerleri, s.712; Kurt-Kurt, s.55; İtalyan Yargıtay'ı, uyuşturucu madde verebileceğini söylemeyi satışa arz olarak kabul etmiştir., Akkaya, s.38

[164] Günal, s.101

[165] Tezcan-Erdem-Önok, s.679

[166] Y.10.CD., 10.03.1997, 97/3147-2962; Y.10.CD., 03.03.1997,1997/1776-2670,Güngör-Kınacı, s.217

edildiği bir durumda, ticarete ilişkin diğer seçimlik hareketleri belirtilen suçlara teşebbüsün varlığını kabul etmenin pek mümkün olmadığı ileri sürülmektedir[167].

1.5.1.2.3. Başkalarına verme

Öğretide, başkalarına verme, uyuşturucu veya uyarıcı maddenin, mülkiyetinin ücretsiz olarak el değiştirmesi[168], bir ücret karşılığında olmaksızın üçüncü kişilerin tasarrufunda bulunma olanağının yaratılması[169],herhangi bedel veya karşılık olmaksızın bir kişiden başka bir kişiye veya kişilere ücretsiz olarak intikal ettirilmesi[170], satma eyleminin bedelsiz halini teşkil eden eylemler[171] gibi çeşitli şekillerde tanımlanmıştır.

Başkalarına verme fiili, 765 sayılı TCK.'nın 403/5. maddesinde "parasız devretme" olarak yer almaktaydı. 5237 sayılı TCK.'nın 188/3. maddesinde başkalarına verme eylemi, parasız devretmeyi de kapsar şekilde düzenlenmiş olup "parasız" ifadesine yer verilmemiştir. Bu sebeple başkalarına verme, sadece parasız başkalarına verme halinde değil tüm bedelsiz hallerde söz konusu olacaktır[172].

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinde düzenlenen suç için, "uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti" başlığı kullanılmıştır. Ticaret deyimi, sözlükte, "*türlü ürün, mal vb. alım satımı; kazanç amacıyla yürütülen alım satım etkinliği ve bu etkinlikle ilgili bilimi; alışveriş sonucu elde edilen, yararlanılan fiyat farkı, kar."* olarak tanımlanmıştır[173]. Öğretide, ekonomi ve hukuk bakımından ticaret sözcüğü, farklı değerlendirilmektedir. Ekonomi bilimi açısından "ticaret", üretilen malların tüketim alanına gönderilmesini, başka bir deyişle, üretim ile tüketim arasındaki aracılık (değişim) faaliyetlerini kapsar. Oysa hukuki açıdan "ticaret"

---

[167] Erem-Toroslu, s.303

[168] Kurt-Kurt, s.55

[169] Zafer, s,15; Tezcan-Erdem-Önok, s.670; Öğretide, Yaşar'a göre, sağlık mesleği mensubu kimseler, uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi başkalarına verme suçunu sadece icrai hareketlerle değil, ihmali hareketlerle de işleyebilir. Örneğin, uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin bulunduğu dolapların yasaya aykırı bir biçimde açık ve kontrolsüz olarak bırakılmasıyla bir başkasının bunları alması durumunda, ihmali hareketlerle işlenmiş uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi başkalarına verme suçu gerçekleşir., Yaşar, s.322

[170] Yaşar, s.212

[171] Özbek ve Diğerleri, s.712

[172] Balcı, s.176, 183

[173] Türkçe Sözlük, Cilt 2, (K-Z), TDK, s.2222

sözcüğü, daha geniş anlaşılmakta ve bunun, mal değişimine aracılık etmenin yanı sıra, üretim ve tüketim faaliyetlerini de kapsadığı kabul edilmektedir. Dolayısıyla hammadde veya diğer malların makine ya da sair teknik vasıtalarla işlenerek yeni ve değerli ürünler meydana getirilmesi şeklinde ifade edilen fabrikacılık faaliyeti de, hukuki bakımdan ticaretin kapsamı içinde yer almaktadır[174].

Bir eylemin ticari kabul edilmesi için bu eylemin bir alım-satım ilişkisi şeklinde gerçekleşmiş olması ya da kazanç elde etme gayesi taşıyan bir alış-veriş ilişkisi içinde gerçekleşmesi gerekir. Şu halde TCK'nın 188. maddesinin "uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti" şeklindeki başlığının, hiçbir ticari nitelik arz etmeyen, bir kazanç gayesi taşımayan ve karşılık beklemeden gerçekleştirilen uyuşturucuyu "başkalarına verme" seçimlik hareketiyle örtüşmediği söylenebilir. Bu durum, TCK m.188/3'de düzenlenmiş olan kabul etme, depolama, sevk etme, nakletme, bulundurma seçimlik hareketlerinin bir kazanç veya fayda gayesi güdülmeden gerçekleştirilmesi halinde de söz konusudur.

Uyuşturucu maddeyi başkalarına verme veya kabul etme suçlarında maddenin fiilen alacak kişinin eline geçmesi şart olmayıp, onun tasarruf ve hakimiyeti alanına geçmesiyle, örneğin onun istediği yere bırakılmasıyla suç tamamlanmış olur[175]. Kabul eden kişinin uyuşturucu maddeyi hangi amaçla aldığı, kendi suçunun niteliğini değiştirse de, bu durum veren kişi açısından başkalarına verme şeklindeki suç vasfında bir değişiklik oluşturmaz[176]. Yani failin maddeyi hangi amaçla verdiğinin bir önemi yoktur[177]. Hediye, armağan, bağış biçiminde verilme gerçekleşebileceği gibi emanet bırakma şeklinde de gerçekleşebilir. Ancak, başkalarına vermenin (devretmenin) karşılıksız yapılması gerekir. Bir bedel karşılığında verilmesi satış fiili olarak nitelendirilir. Verilen uyuşturucu veya uyarıcı maddenin miktarının da suç vasfına bir etkisi bulunmamaktadır[178]. Satış öncesinde bedelsiz olarak deneme amaçlı

[174] Sabih Arkan, **Ticari İşletme Hukuku**, Beşinci Baskı, Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü Yayınları, Ankara 1999, s.1
[175] Kurt-Kurt, s.56
[176] Güngör-Kınacı, s.262
[177] Özdabakoğlu, s.134
[178] Yaşar, s.212, 213

numune verilmesi durumunda da, satış ya da satışa arz değil, başkalarına verme eylemi söz konusudur[179].

1.5.1.2.4. Kabul Etme

Uyuşturucu veya uyarıcı madde kabul etme suçunun maddi unsuru, bir kimsenin başkasına ait bir uyuşturucu veya uyarıcı maddenin mülkiyetini ya da zilyetliğini, bedelsiz olarak kendi üzerine almaya yönelik icrai hareketleridir[180]. Suç, uyuşturucu madde üzerinde tasarruf yetkisinin el değiştirmesi ve kabul eden kişiye geçmesiyle tamamlanır[181].

Kabul etmek, uyuşturucu veya uyarıcı madde üzerinde tasarrufta bulunma olanağı elde etmektir. Kabul etmenin sonucu bulundurmak olabilir. Kabul etme fiili ani bir fiil olup, uyuşturucu veya uyarıcı maddenin kişinin fiili veya hukuki hâkimiyetine geçişi ile tamamlanır[182]. Örneğin, arkadaşının hediye olarak verdiği uyuşturucu maddeyi arabasına bırakmasına itiraz etmeyerek madde üzerinde tasarruf olanağı elde etmesiyle, kabul etmeden söz edilebilir. Kabul edene fiilen teslim şart olmayıp, onun istediği bir yere bırakılması veya kişiye verilmesi ile de kabul gerçekleşir[183]. 5237 sayılı TCK m.188/3'de gösterilen seçimlik hareketlerden biri olan kabul etme, 765 sayılı TCK'nın 403/5. maddesinde "parasız devralmak" olarak ifade edilmişti. 5237 sayılı TCK'nın düzenlemesinde, "parasız" ifadesine yer verilmemiştir. Bu sebeple kabul etme, sadece parasız devralma halinde değil tüm bedelsiz hallerde söz konusu olacaktır[184].

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 3. fıkrası kapsamında düzenlenen kabul etmek suçunun oluşabilmesi için failin uyuşturucu veya uyarıcı bir maddeyi kullanmak dışında bir amaçla alması gerekir[185]. Ancak kişisel kullanma amacıyla alınmış olsa bile, kişisel kullanma ihtiyacı sınırlarını aşan miktarda uyuşturucu veya uyarıcı maddenin devralınması durumunda TCK'nın 188/3. maddede öngörülen

[179] Balcı, s.176
[180] Güngör-Kınacı, s.275
[181] Erman-Özek, s.278
[182] Zafer, s.16
[183] Yokuş Sevük, s.133, 134
[184] Balcı, s.183
[185] Erman-Özek, s.278; Yokuş Sevük, s.133; Öner, s.135

kabul etme suçu oluşur[186]. Kişisel kullanma sınırlarını aşmayan miktardaki uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi devralan kişinin, bu maddeyi kullanma dışında bir amaçla devraldığı diğer delillerden anlaşılabiliyorsa, miktarın azlığına rağmen yine 188/3'deki kabul etme (devralma) suçunu işlediği kabul edilir. Kabul eden kişinin amacı saptanamıyorsa, miktarın kişisel kullanım sınırını aşmaması sebebiyle artık TCK m.191/1 kapsamında düzenlenen kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde kabul etmek suçunun oluştuğu kabul edilmelidir[187].

1.5.1.2.5. Sevk Etme

Sevk etme, bir kimsenin maliki veya zilyedi bulunduğu uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi kullanma dışında bir amaçla bir yerden başka bir yere, bir başkası aracılığıyla göndermesi[188], muhatabına yani alıcısına yönlendirmesidir[189].

Suçun maddi unsuru, uyuşturucu veya uyarıcı bir maddenin bulunduğu yerden, bir başka yere gönderilmesi ya da yollanması için gerekli icrai hareketlerin yapılmasıdır[190].Nakilden farkı maddenin bizzat götürülmesi değil, bu maddenin gönderilmesinin söz konusu olmasıdır[191].

Sevk etme seçimlik hareketi, 5237 sayılı TCK'nın 188. maddesinin 3. fıkrasına 29.06.2005 tarih ve 5377 sayılı Kanunun 22. maddesi ile eklenmiştir. 5377 sayılı Kanun ile yapılan değişikliğin gerekçesi; "*maddenin üçüncü ve yedinci fıkralarında sayılan haller arasında "sevk etmek" fiilinin bulunmaması nedeniyle uygulamada yaşanması muhtemel tereddütleri gidermek bakımından bu ibare eklenmiştir.*" şeklindedir.

Sevk etme fiilinin bir bedel karşılığında ya da bedelsiz olarak yapılması, fıkradaki suçun oluşması bakımında bir fark yaratmaz. Sevk etme şekli de önemli değildir. Posta ile veya koli taşıyan kişi veya kuruluşlar aracılığıyla bedelli ya da

[186] Güngör-Kınacı, s.276; Yokuş Sevük, s.134
[187] Güngör-Kınacı, s.276
[188] Tezcan-Erdem-Önok, s.671; Yaşar, s.235
[189] Özbek ve Diğerleri, s.713
[190] Öner, s.130
[191] Özbek ve Diğerleri, s.713; Tezcan-Erdem-Önok, s.671; Ergül, s.149

bedelsiz şekilde gönderilmesi durumunda sevk fiilinin oluştuğu kabul edilir [192]. Kanun hükmü lâfzî olarak yorumlandığında, uyuşturucu veya uyarıcı maddenin bulunduğu yer ile sevk edileceği yer arasındaki mesafenin uzun veya kısa olmasına göre bir ayırım yapılmadığından, sevk etme suçunun oluşması bakımından mesafe ölçüsü önem arz etmez[193]. Fail uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi, kendi ihtiyacında kullanmak amacıyla başka bir yere sevk etmiş ve bu madde kendi kişisel kullanımı için gerekli miktarı aşmıyorsa, TCK'nın 188/3. fıkrasında düzenlenen "sevk etme" suçunu değil, TCK'nın 191. maddesinde düzenlenen, kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde bulundurmak suçunu işlemiş olur[194]. Sevk etme, birden fazla kişiyle veya birden fazla kez yapılması durumunda, eylemin TCK'nın 188. maddesinin 5. fıkrasında öngörüldüğü gibi üç veya daha fazla kişi tarafından birlikte işlenmiş olup olmadığına veya örgüt kapsamında bulunup bulunmadığına da bakılmalı ve bu husus tartışılmalıdır[195].

1.5.1.2.6. Nakletme

Nakletme, uyuşturucu veya uyarıcı maddenin bir yerden diğer bir yere taşınmasıdır. Sevkten farkı, maddenin fail tarafından bizzat götürülmesidir. Naklin bir ücret karşılığında yapılmış olup olmadığı önemli olmasa da, failin her halükarda bu nitelikte bir maddeyi naklettiğini bilmesi gerekir[196].Sevk eden kişi ile nakleden kişi aynı olamaz[197]. Nakletme suçunun faili, uyuşturucuyu taşıyan (nakleden) kişidir. Nakil, her türlü araçla veya kişinin bedeni üzerinde gerçekleştirilebilir. Suç kesintisiz suç özelliği gösterir. Naklin, ihraç ve ithalden farkı, uyuşturucu veya uyarıcı maddenin, aynı ülkenin siyasi sınırları içerisinde yer değiştirmesidir[198]. Naklin uzun veya kısa mesafeli yapılmış olması ile uyuşturucu veya uyarıcı maddenin alıcısının

[192] Öner, s.130; Güngör-Kınacı, s.280
[193] Yaşar, s.236
[194] Güngör-Kınacı, s.280; Yokuş Sevük, s.141; Özdabakoğlu, s.135; Y.CGK, 26.10.1981, 81/5-292-359, Güngör-Kınacı, s.280
[195] Y.10.CD., 3.4.2007, 16098/3999, Çalışkan, s.44
[196] Tezcan-Erdem-Önok, s.671; Ergül, s.149; "*Nakletme, bir kimsenin maliki veya zilyedi bulunduğu uyuşturucu ya da uyarıcı maddeyi kullanma dışında bir amaçla bir yerden başka bir yere, bizzat kendisi ya da kendisine bağlı olarak çalışan kişiler tarafından götürülmesi olarak anlaşılmalıdır. Nakletmede, sevk etmeden farklı olarak uyuşturucu maddenin gönderilmesi değil, fail ya da ona bağlı kişiler tarafından bizzat götürülmesi söz konusudur.",*Y.CGK., 02.04.2013, 2012/10-1323 E. 2013/117 K., http://www.kazancihukuk.com, Erişim tarihi: 05.06.2014
[197] Özbek ve Diğerleri, s.713
[198] Zafer, s.16; Balcı, s.179, 180

eline geçmesi nakletme suçunun oluşması bakımından önem arz etmez. Kanun koyucu böylece uyuşturucu madde trafiğini önlemeyi amaçlamaktadır[199].Nitekim Yargıtay'a göre de, nakletme eylemi, uyuşturucu veya uyarıcı maddenin gideceği yere kadar götürülmesi ile tamamlanır. Bu nedenle bu suçun tamamlanması için, nakledilen maddenin alıcıya ulaşması şart değildir[200].

Öğretide, Yargıtay'ın aksine ileri sürülen bir görüşe göre, nakil işleminin tamamlanabilmesi için uyuşturucu veya uyarıcı maddenin teslim edilmesi de gerekir. Bu gereklilik suçun tamamlanması ve teşebbüs aşamasında kalması noktasında belirleyici olacağı gibi seçimlik bir hareket olan sevk etme ile de farkını ortaya koyacaktır[201]. Bu yöndeki görüşe göre, başkasına uyuşturucu madde tedariki suçunun tamamlanabilmesi için maddenin o şahsın eline geçmiş olması gerekmektedir. Bu safhadan önce ancak teşebbüsten söz edilebilecektir[202].

Uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi bir başkasına devretmek amacı yoksa ve kendi kişisel kullanımı için naklediliyorsa, TCK m. 188/3'de düzenlenen nakletme suçu değil, diğer unsurların da bulunması koşuluyla kullanmak için bulundurma suçu söz konusu olur[203]. Nitekim Yargıtay Ceza Genel Kurulu'na göre de, nakletmenin söz konusu olabilmesi için failin uyuşturucu maddeyi kullanma dışında bir amaçla

---

[199] " *Yasada naklin kısa veya uzun mesafeli olması konusunda herhangi bir ayırım yapılmamıştır. Sanık, başkalarından aldığı uyuşturucu maddeyi cezaevine götürmekle nakil işi tamamlanmıştır. Esrarın götürdüğü kişinin eline geçmemesi, "esrar nakletme" suçunun teşebbüs safhasında kaldığının kabulüne neden olmaz. Aksi düşüncenin kabulü halinde veya kullanıldığı araçta uyuşturucu madde bulunduran her şahsın, bu maddeleri bir başkasına götüreceğini iddia ederek, cezalarından önemli oranda indirim yapılmasının sağlanmasına zemin hazırlanmış olur.*" YCGK, 26.10.1981, 81/5-292-359, Güngör-Kınacı, s.292; Kurt-Kurt, s.56

[200] Y.CGK., 02.04.2013, 2012/10-1323 E. 2013/117 K., http://www.kazancihukuk.com , Erişim tarihi: 05.06.2014

[201] Özbek ve Diğerleri, s.713

[202] Günal, s.101; "*Suç konusu esrarın cezaevinde mahkum olan birine tedarik etmeye vasıta olan kimsenin fiilinin, esrarı ilgiliye teslim etmesiyle tamam olacağı ve ihtiyarında olmayan bir engelden dolayı suçun meydana gelmesi için gerekli icra hareketlerini tamamlayıp amaçladığı sonucu elde edememesi halinde de tam teşebbüs hükümlerinin uygulanması gerektiği*" yönünde eski bir Yargıtay kararı mevcuttur., Y.5.CD., 8.7.1957, E. 2639, K. 2675, Günal, s.101

[203] Ergül, s.148; "*Kişisel ihtiyaç sınırını aşmayacak miktardaki suç konusu uyuşturucu maddeyi tüm aşamada kullanmak için bulundurduğunu söyleyen sanığın savunmasının aksine, satmak için bulundurduğuna ilişkin, kimliği gizli tutulan muhbirin narkotik şubeye yaptığı soyut ihbar dışında, kuşku sınırlarını aşan yeterli ve kesin kanıt bulunmadığı gözetilmeden, 5237 sayılı TCK'nın 191/1. maddesi yerine, 188/3. maddesi uyarınca mahkumiyet kararı verilmesi yasaya aykırı olup hükmün bozulmasını gerektirir.*"Y.10.CD., 20.09.2006,2006/7524 E.2006/10290 K., http://www.kazancihukuk.com, Erişim tarihi: 05.06.2014

bir yerden başka bir yere götürmesi gerekmektedir. Fail uyuşturucu maddeyi kullanmak amacıyla bir yerden başka bir yere götürmüş ve uyuşturucu madde miktarı da kişisel kullanım için gerekli miktarı aşmıyor ise uyuşturucu madde ticareti suçu değil, kullanmak amacıyla uyuşturucu madde bulundurma suçu oluşacaktır[204]. Ancak uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi devretme amacı varsa TCK m. 188/3'de düzenlenen nakletme suçu oluşur. Nitekim Yargıtay bir kararında,üzerinde satmak amacıyla bulundurduğu esrar ile yakalanan ve bir yıllık ihtiyaç sınırını aşan miktardaki uyuşturucu maddeyi daha az ceza almak için kullanmak amacıyla bulundurduğunu beyan etmiş sanığın eyleminin bir bütün olarak ticari amaçla uyuşturucu madde nakletmek suçunu oluşturduğunu belirtmiştir[205].

Transit geçişlerde, uyuşturucu veya uyarıcı maddenin ülkemizde bırakılacağına ilişkin bir delil yoksa ithal ya da ihraç suçu değil nakletme veya sevk etme suçu gerçekleşir[206]. Yargıtay'a göre, suça konu uyuşturucunun ülkemizde bırakılacağına dair bir kanıt bulunmadığı, uyuşturucunun Türkiye'den transit olarak geçirilmekte olduğu hallerde, sanıkların eylemleri uyuşturucu madde nakletmek suçunu oluşturacağından, uyuşturucu madde ithal etmek suçundan hüküm kurulamaz[207]. Uyuşturucu veya uyarıcı maddenin Türkiye'den transit geçişi yasada öngörülmemiştir. Tek Sözleşmesi'nin 36. maddesine göre, devletler bu mukavelenin hükümlerine uygun olmayarak gerçekleştirilecek transit muamelelerin suç teşkil etmesi hususunda gerekli tedbirleri alacaktır. Transit geçişlerde bir ülkeden ihraç diğer bir ülkeye ithal söz konusudur[208].

---

[204] Y.CGK., 02.04.2013, 2012/10-1323 E. 2013/117 K., http://www.kazancihukuk.com , Erişim tarihi: 05.06.2014; " *Yol kontrolünde önleme araması kararına dayanılarak çantasında yapılan aramada 392 gram esrar ele geçen sanığın, uyuşturucu maddeyi kullanmak amacıyla bulundurduğunu söylediği, idrar ve kan testinde uyuşturucu madde bulunduğu ve ele geçen madde miktarının kullanma sınırı içinde kaldığı anlaşıldığından; savunmasının aksine, uyuşturucu maddeyi başkası için temin ettiğine ve ticaret için bulundurduğuna ilişkin, kuşku sınırını aşan yeterli ve kesin delil bulunmadığı, bu durumda sanığın fiilinin bütünüyle kullanmak için uyuşturucu madde bulundurma suçunu oluşturduğu*", Y.10.CD., 26.01.2010, 2009/7340 E. 2010/1355 K., http://www.yargitay.gov.tr , Erişim tarihi: 27.06.2014

[205] Y.10.CD.,16.10.2006, 10865/11590 E – K., Yaşar, s.241

[206] Kurt-Kurt, s.57

[207] Y.10.CD., 17.12.2009, 2009/11909 E. 2009/19481 K., http://www.yargitay.gov.tr , Erişim tarihi: 27.06.2014

[208] Zafer, s.16; Başka bir ülkeden gelerek, Türkiye'den zorunlu olarak geçip diğer bir ülkeye gitmekte olan bir ulaşım aracı, Türkiye sınırları içinde durdurulur ve araçta uyuşturucu madde bulunursa;

1.5.1.2.7. Depolama

Depolama, uyuşturucu veya uyarıcı maddenin değişik yerlere sevk edilmek üzere veya başka bir sebeple geçici olarak[209] bir yerde tutulması, bekletilmesidir[210]. TCK'nın 188/3. maddesinde seçimlik hareketlerden biri olarak düzenlenmiş uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi depolamak, aynı suç kapsamında düzenlenmiş olan bulundurmak ile karıştırılabilir. Depolamaktan kast edilen şey, kişinin doğrudan hâkimiyet alanında bulunduramayacağı veya kontrol edemeyeceği miktarda uyuşturucu veya uyarıcı maddenin belli bir yerde saklanması, tutulmasıdır[211]. Depolar, sürekli uyuşturucu veya uyarıcı madde girişi ve çıkışı yapılan veya yapılması amaçlanan yerlerdir[212].

Uyuşturucu veya uyarıcı etki doğuran maddeleri depolayan kişinin maddenin sahibi olması gerekmediği gibi, bir bedel karşılığında ya da bedelsiz olarak depolamış olması suçun oluşmasında bir önem arz etmez[213]. Depolama tamamlanmadan fail ya da failler yakalandığında eylemin teşebbüs aşamasında kaldığından bahsedilebilir ise de, bu halde, tamamlanmış nakil, sevk veya bulundurma hareketlerinden failin cezalandırılmasının daha isabetli olacağı ileri sürülmektedir[214]. Kişisel kullanım amacıyla ve kişisel kullanıma yetecek miktarda maddenin depolanması ya da saklanması durumunda, TCK m.188/3'deki suç değil, diğer unsurların da bulunması şartıyla, "kuşkudan sanık yararlanır ilkesi[215]" gereği,

---

uyuşturucunun ülkemize bırakılacağına ilişkin herhangi bir delil yoksa, ithal suçu değil, nakletme suçu oluşur (Y. CGK., 04.04.1983, 83/5-30-157)., Güngör-Kınacı, s.293

[209] Zafer, s.16

[210] Tezcan-Erdem-Önok, s.671; Yokuş Sevük, s.141; Yaşar-Gökcan-Artuç, s.5741; Zafer, s.16

[211] Özbek ve Diğerleri, s.713; Öğretide, Yaşar-Gökcan-Artuç'a göre, depolama işleminin bir depoda yapılması şart değildir. Uyuşturucu veya uyarıcı maddenin belli bir yerde tutulması, saklanması yeterlidir. Örneğin bir kimseye, evinde, aracında, yatağının altında saklamak üzere bir başkası tarafından verilen maddeyi, burada saklar, bekletir ise depolama gerçekleşmiş olur., Yaşar-Gökcan-Artuç, s.5741; Öğretide, Tezcan-Erdem-Önok'a göre, depolama, uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin herhangi bir yerde tutulmasını ifade eder., Tezcan-Erdem-Önok, s.671

[212] Zafer, s.16

[213] Özdabakoğlu, s.135

[214] Balcı, s.560

[215] Y.CGK., 18.09.2012, 2012/10-1253 E. 2012/1769 K., http://www.kazancihukuk.com, Erişim tarihi:05.06.2014

TCK m.191 kapsamındaki kullanmak için bulundurma suçu söz konusu olur. Aksi durumda kusur ilkesine aykırılık da söz konusu olur[216].

1.5.1.2.8. Satın Alma

Uyuşturucu madde satın almak, bir kimsenin malikinden ya da zilyedinden, ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak, uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi devralmasıdır. Maddi unsur, uyuşturucu veya uyarıcı maddenin mülkiyetini ya da zilyetliğini, bedel karşılığı, başkasından devralmaya yönelik icra hareketleridir[217].

Uyuşturucu madde imal ve ticareti suçu açısından satın almak deyimi, uyuşturucu maddenin üzerindeki hukuki veya fiili tasarruf edebilme hakkını bir bedel veya sair karşılık mukabilinde elde etmek anlamına gelir[218]. Satın almada, devralmanın belli bir bedel karşılığında yapılması gerekir[219]. Bedel sadece bir paranın ödenmesi olmayıp, ayrıca trampayı da içermektedir[220]. Trampa, borçlar hukukunda bir sözleşme türü olup, bu sözleşme ile bir mal veya hakkın devredilmesi karşılığında, satımda olduğu gibi para değil, başka bir mal ya da hakkın mülkiyetinin geçirileceği üstlenilmektedir[221]. 6098 sayılı yeni Türk Borçlar Kanunu'nda[222], trampa sözleşmesi yerine "mal değişimi sözleşmesi" ifadesinin kullanılması tercih edilmiştir. Bu Kanunun 283. maddesinde, satış sözleşmesine ilişkin hükümlerin mal değişim sözleşmesine de uygulanacağı belirtilmiş olup, buna göre taraflardan her biri, vermeyi üstlendiği şey bakımından satıcı, kendisine verilmesi üstlenilen şey bakımından ise alıcı durumunda olduğu ifade edilmiştir. Buna göre, bir kişi, belirli bir uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi verme karşılığında başka bir cins uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi alıp hâkimiyeti alanına sokarak da bir maddeyi satın almış olur. Satın alma fiilinin tamamlanması için uyuşturucu veya uyarıcı maddenin failin egemenlik alanına girmiş olması gerekir[223].

---

[216] Yokuş Sevük, s.142; Tezcan-Erdem-Önok, s.671; Yaşar-Gökcan-Artuç, s.5741; Balcı, s.180
[217] Güngör-Kınacı, s.271
[218] Erman-Özek, s.273
[219] Tezcan-Erdem-Önok, s.670
[220] Özdabakoğlu, s.45
[221] Aydın Zevkliler, Murat Aydoğdu, Hasan Petek, **Zevkliler Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri**, Altıncı Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 1998, s.127
[222] Kabul Tarihi: 11.01.2011, R.G. Tarihi: 04.02.2011, R.G. Sayısı: 27836
[223] Zafer, s.15; Erman-Özek, s.273

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 3. fıkrası kapsamında düzenlenen satın alma suçunun oluşabilmesi için, failin uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi ticari bir maksatla satın alması gerekir[224]. Uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi kişisel kullanımı için satın alan kişi TCK m.191 kapsamında bulunan kullanmak için satın alma fiilini işlemiş olur[225]. Satın alınan maddenin miktarının fazla olması, örneğin, kişisel kullanma ihtiyacının sınırlarını aşması ticari amacın varlığına karine teşkil edebilir[226]. Kişisel kullanma sınırlarını aşan miktarda uyuşturucu maddenin satın alınması durumunda, 188/3. maddede öngörülen satın alma suçu oluşur. Kişisel kullanım sınırlarını aşmayan miktarda uyuşturucu veya uyarıcı madde satın alan kişinin, kullanma dışında bir amaçla bu maddeyi satın aldığı diğer delillerden anlaşılabiliyor ise, miktarın azlığına rağmen TCK'nın 188/3. maddesinde düzenlenen satın alma suçunu işlediği kabul edilir. Satın alan kişinin amacını saptamak olanaklı değil ise, miktarın da kişisel kullanım sınırları içinde olması halinde TCK m. 191 kapsamındaki kullanmak için uyuşturucu madde satın almak suçunun oluştuğu kabul edilmelidir[227].

1.5.1.2.9. Bulundurma

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 3. fıkrasında düzenlenen uyuşturucu ve uyarıcı madde bulundurmak seçimlik hareketi, TCK m.191'de de düzenlenmiştir. Her iki suç tipinde de aynı anlamda kullanılmış olmalarına rağmen, TCK m. 188/3'de düzenlenen "bulundurma" uyuşturucu veya uyarıcı madde ticareti amaçlı gerçekleştirilmekteyken, TCK m. 191'de düzenlenen "bulundurma" kişisel kullanım için gerçekleştirilmektedir[228].

Bulundurmanın TCK m. 188/3 kapsamında değerlendirilebilmesi için, kullanma amacı olmamalıdır. Uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi kullanmak için bulundurmak dışında bir amaç saptanamamış ise, madde miktarı da kişisel kullanım sınırlarını aşmıyor ise, bulundurma TCK m.191/1 kapsamında değerlendirilecektir[229].

---

[224] Öner, s.133
[225] Erman-Özek, s.273
[226] Yokuş Sevük, s.133
[227] Güngör-Kınacı, s.272; Yokuş Sevük, s.133
[228] Özbek ve Diğerleri, s.714
[229] Balcı, s.185

Yargıtay da aynı görüştedir[230]. Nitekim Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun bir kararında, ele geçirilen uyuşturucu madde miktarının kişisel kullanım sınırları içinde kalması ve maddenin satmak için bulundurulduğuna ilişkin başka bir delilin bulunmaması halinde, sanığın uyuşturucu madde ticareti suçu işlediği kuşku boyutunda kalacağından, şüpheden sanık yararlanır ilkesinin suç niteliğinin belirlenmesi konusunda da geçerli olacağı değerlendirilerek, kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde bulundurmak suçunu düzenleyen TCK m.191 hükmünün uygulanması gerektiği ifade edilmiştir[231].

Yargıtay, geçmişte verdiği bazı kararlarında failin uzunca bir süre ihtiyacını karşılayacak miktardaki uyuşturucu madde bulundurması halinde de kullanma maksadının bulunabileceğini kabul etmiştir[232].

Yargıtay'a göre, sanıklardan birine ait bir miktar uyuşturucunun ya da sigara şeklindeki uyuşturucu maddenin sanığın arkadaşlarıyla birlikte içme şeklinde gerçekleşen sanıkların eylemleri bir bütün halinde kullanmak amacıyla uyuşturucu madde bulundurmak suçunu oluşturmaktadır[233].

Uyuşturucu veya uyarıcı madde bulundurma, yanında veya başka bir yerde bulundurmayı kapsamaktadır. Ancak bir bulundurma fiilinden bahsedilebilmesi için

---

[230] "*Evinde yapılan arama sonucu bir poşet içinde 12,5 gramdan ibaret esrar bulunması nedeniyle, sanık hakkında bu esrarı hem satmak hem de kullanmak için bulundurduğu gerekçesiyle dava açılmış, kullanmak için uyuşturucu madde bulundurma suçundan beraat, uyuşturucu madde ticareti yapma suçundan mahkûmiyet kararı verilmiş ve beraat kararı temyiz edilmemiş ise de; tüm aşamalarda suç konusu esrarı satmak için değil, kullanmak için bulundurduğunu söyleyen sanığın savunmasının aksine, muhbirin soyut ihbarı dışında delil bulunmadığı tek olan fiilin bütünüyle "kullanmak için uyuşturucu madde bulundurma" suçunu oluşturduğu gözetilmeden suçun niteliği yanlış belirlenerek yazılı biçimde hüküm kurulması yasaya aykırıdır*", Y.10.CD.,21.06.2011, 2010/28975 E. 2011/5110 K., http://www.yargitay.gov.tr , Erişim tarihi: 27.06.2014

[231] Y.CGK., 25.09.2012, 2011/10-482 E. 2012/1784 K., http://www.kazancihukuk.com , Erişim tarihi: 05.06.2014

[232] Y.5.CD., 27.12.1990, 5455/6056, Y.CGK., 7.10.1985, 379/506, Erman-Özek, s.275, dn.23

[233] Y.10.CD., 21.03.2007, 2007/3619 E. 2007/3390 K., Özbek ve Diğerleri, s.714; "*Sanığın suç konusu 12,48 gramdan ibaret esrarı, haklarında kullanmak için uyuşturucu madde bulundurma suçundan mahkumiyet hükümleri kurulan ve arkadaşları olan İ.M ve C.A ile birlikte kullandıkları sırada görevlilerce yakalandıkları, sanığın bu esrarı sattığına ya da devrettiğine ilişkin delil bulunmadığı; sabit olan fiilinin "kullanmak için uyuşturucu bulundurma" suçunu oluşturduğu gözetilmeden "uyuşturucu madde ticareti yapma" suçundan hüküm kurulması, yasaya aykırıdır.*",Y.10.CD., 18.04.2014, 2010/463 E. 2014/2763 K., http://www.uyap.gov.tr , Erişim tarihi: 04.07.2014

madde üzerinde fiili ve hukuki bir egemenliğin, bir tasarruf olanağının tesis edilmiş olması gerekir[234].

Bulundurma suçunun oluşmasında, failin uyuşturucu veya uyarıcı maddenin maliki olması gerekmez. Bu durumda, failin hangi şekilde zilyet olduğunun ya da fiili tasarruf hakkını kazandığının önemi yoktur. İtalya uygulamasında, başkalarına başvurmak zorunda kalınmaksızın herhangi bir zamanda uyuşturucu veya uyarıcı maddeye ulaşmak imkânına sahip olan kişinin bu maddeyi bulundurduğu kabul edilmektedir[235].

Bulundurma suçu, kesintisiz (mütemadi) suç özelliği gösterir. Bulundurmanın uzun ya da kısa süreli olması suçun oluşması bakımından bir fark yaratmaz. Uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi fail kendi yanında bulundurabileceği gibi; başka bir yerde de bulundurabilir[236]. Başka yerde bulundurma halinde bu yerin mülkiyetinin faile ait olması şart değilse de, bu yere engelsiz girip çıkabilmek ve bu yerde bulunan uyuşturucu madde üzerinde her türlü tasarrufta bulunmak hakkının sanığa ait olması gerekir[237].

1.5.1.3. Uyuşturucu veya Uyarıcı Etki Doğurmamakla Birlikte, Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Üretiminde Kullanılan ve İthal veya İmali İzne Bağlı Olan Maddeleri İmal, İhraç, Satma, Satın Alma, Sevk Etme, Nakletme ve Depolama (TCK m. 188/7)

Uyuşturucu veya uyarıcı etki doğurmamakla birlikte, uyuşturucu veya uyarıcı madde imalinde kullanılan ve ithal veya imali resmi makamların iznine bağlı olan maddeleri ithal veya imal etme, satma, satın alma, sevk etme, nakletme ve depolama veya ihraç etme de TCK m. 188/7'de ayrı bir suç olarak düzenlenmiştir[238]. Bu suç tipindeki seçimlik hareketlerin nitelikleri için, TCK m. 188/1 ve TCK m. 188/3' de sayılan ve karşılık gelen seçimlik hareketler ile ilgili açıklamalara bakılmalıdır.

[234] Erman-Özek, s.274
[235] Öner, s.136
[236] Zafer, s.16
[237] Erman-Özek, s.274; İtalyan Mahkemesi, iki failden birine ait bir evdeki bir sandık içinde bulunan uyuşturucu maddenin, sandığın bir anahtarını taşıyan diğer fail tarafından da uyuşturucu veya uyarıcı maddenin bulundurulduğuna karar vermiştir., Erman-Özek, s.275
[238] Zafer, s.17

Ancak burada dikkat edilmelidir ki, TCK m.188/7'deki suç tipinin maddi konusu uyuşturucu veya uyarıcı madde değil, bu maddelerin üretiminde kullanılan ve ithal veya imali resmi makamların iznine bağlı olan maddedir. Bu suçun gerçekleşmesi, bu nitelikteki maddenin ayrıca uyuşturucu veya uyarıcı madde üretiminde kullanılmış olmasını gerektirmez. Bu şekilde hiçbir üretim gerçekleşmemiş olsa dahi, sadece TCK 188/7' de sayılan hareketlerin gerçekleşmiş olması suçun oluşması için yeterlidir[239]. TCK m.188/7'de düzenlenen bu suç, imal ve satma gibi diğer bazı uyuşturucu madde suçlarına hazırlık niteliğinde olup, gittikçe büyüyen bir sosyal tehlikeyi bertaraf etmek bakımından bu nitelikteki fiillerin de böyle cezalandırılmasında isabet bulunmaktadır[240].

1.5.2. Manevi Unsur

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 1. fıkrasında, "uyuşturucu veya uyarıcı maddeleri ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak imal, ithal veya ihraç etmek"; Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 3. fıkrasında, "uyuşturucu veya uyarıcı maddeleri ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak ülke içinde satmak, satışa arz etmek, başkalarına vermek, sevk etmek, nakletmek, depolamak, satın almak, kabul etmek, bulundurmak" ve Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 7. fıkrasında, "uyuşturucu veya uyarıcı etki doğurmamakla birlikte, uyuşturucu veya uyarıcı madde üretiminde kullanılan ve ithal ve imali resmi makamların iznine bağlı olan maddeyi ülkeye ithal etmek, imal etmek, satmak, satın almak, sevk etmek, nakletmek, depolamak veya ihraç etmek" şeklinde düzenlenen her üç suç tipi de kasten işlenen suçlardandır. Uyuşturucu veya uyarıcı madde suçları, kanunda özel olarak taksirli hali düzenlenmediğinden, taksirle işlenmesi söz konusu olamaz. Ayrıca her üç suç tipi içinde genel kast geçerlidir[241]. Genel kastın dışında başkaca herhangi bir saik ve maksat aranmamıştır[242]. Ancak dikkat edilmelidir ki, burada failin saiki önemli değil ise de, bazen suçun niteliğini belirlemede önemli hale gelebilmektedir[243].

---

[239] Özbek ve Diğerleri, s.714
[240] Soyaslan, Özel, s.472
[241] Özbek ve Diğerleri, s.717; Öner, s.147, 148; Kast, suçun kanuni tanımındaki maddi unsurları bilerek ve isteyerek gerçekleştirmektir., Artuk-Gökcen-Yenidünya, Genel, s.294
[242] Ergül, s.152; Yaşar, s.247; Günal, s.104; Erem-Toroslu, s.304
[243] Akkaya, s.52

Suçun kanunda yer alan düzenlenme şekli dikkate alındığında, suç doğrudan kast ile işlenebileceği gibi olası kast ile de işlenebilir[244]. Fail, ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak uyuşturucu veya uyarıcı madde imal, ithal veya ihraç ettiğini bilmeli ve istemelidir. Ayrıca fail, bilerek ve isteyerek sattığı, satışa arz ettiği, başkalarına verdiği, sevk ettiği, naklettiği, depoladığı, satın aldığı, kabul ettiği, bulundurduğu malın ruhsatsız ve ruhsata aykırı uyuşturucu veya uyarıcı madde olduğunu bilmeli ve bu durumu istemelidir[245]. Burada fail, hem suça konu maddenin uyuşturucu veya uyarıcı madde ya da bu maddelerin üretiminde kullanılan ama tek başına uyuşturma ve uyarma etkisi doğurmayan madde olduğunu bilecek, hem de suçun hareket unsurunu isteyerek gerçekleştirecektir[246].

1961 tarihli Tek Sözleşmesi'nin 36/1 maddesi de, imal, ithal ve ihraç suçlarının cezalandırılması için bu fiillerin kasten işlenmesini aramıştır. Fail uyuşturucu veya uyarıcı madde imal, ithal veya ihraç ettiğini bilmiyorsa kast ortadan kalktığından fiil artık cezalandırılamaz[247]. Bu halde suçun maddi konusunda hata vardır. Bilmemek veya yanlış bilmek şeklinde ortaya çıkan hata, kişinin tasavvuru, zihninden geçirdikleri ile gerçeğin birbirine uymaması anlamına gelir. Kişinin bilgisizliği yahut yanlış bilgisi, suç tipinin maddi unsurlarına ilişkinse, kasta etkili bir hatadan bahsedilir[248]. Fail düşündüğü şeyi ithal veya ihraç etseydi fiil suç teşkil etmeyecekti denilebilen durumlarda failin hatası esaslı sayılır. Bu sebeple fail hatasından yararlanır, cezalandırılmaz[249]. Sevk etme, depolama suçlarında aracı kullananların sorumluluğu bakımından, fail, içeriğini bilmediği, bilmesine olanak da bulunmadığı kapalı ambalaj içerisinde yüklenen ya da depolanan maddelerin ortaya çıkmasıyla bu suçlardan sorumlu tutulamaz. Zira failin kastını kaldıran esaslı yanılma hallerinden "hata" (5237 sayılı TCK m. 30) söz konusudur[250]. Uyuşturucu madde naklinde, nakleden kişinin bilgisi dışında uyuşturucu veya uyarıcı madde nakil aracına konmuşsa ya da bilgisi dâhilinde dahi olsa, fail, naklettiği malın uyuşturucu veya uyarıcı madde olduğunu bilmiyor ve bildiği kesin olarak ortaya

[244] Yaşar, s.247; Özbek ve Diğerleri, s.717
[245] Soyaslan, Özel, s.469, 470; Öner, s.148, 149
[246] Akkaya, s.52
[247] Özdabakoğlu, s.55; Günal, s.103
[248] Artuk-Gökcen-Yenidünya, Genel, s.521
[249] Zafer, s.19; Soyaslan, Özel, s.469
[250] Yaşar, s.249

konulamıyorsa eylemin manevi unsuru yoktur. Suça konu maddenin niteliğinde yanılma "hata" olup, esaslı hata kastı kaldırır[251]. Suça konu madde uyuşturucu veya uyarıcı madde değilse, örneğin, kişi aslında uyuşturucu madde satın almak isterken, aldığı maddenin nişasta olması durumunda, işlenmek istenen suç bakımından uyuşturucu veya uyarıcı madde mevcut olmadığından işlenemez suç söz konusudur. Burada failin düştüğü hata suçun unsuruna ilişkin bir hata olup bu fiil nedeniyle failin cezai sorumluluğuna gidilmez[252].

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinde düzenlenen suç için "*Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti*" başlığı tercih edilmiştir. TCK m.188/1'in gerekçesinde, "*bu suç bir kazanç elde etmek için işlenmektedir*" denilmiştir. TCK m.188/3'ün gerekçesinde ise, "*üçüncü fıkrada, uyuşturucu veya uyarıcı madde ticaretine ilişkin çeşitli fiiller, ayrı bir suç olarak tanımlanmıştır*" denilmiştir. Görüldüğü gibi, madde başlığında ticaret sözcüğü kullanılmış ve üçüncü fıkra gerekçesinde, bu fıkrada ticarete ilişkin fiillerin suç olarak düzenlendiği belirtilmiş, 188. maddenin 1. fıkrasının gerekçesinde ise, ticaret sözcüğü kullanılmasa da, "kazanç elde etmek" ibaresi kullanılmıştır. Kanunun belirtilen muhtelif vurgulamalarına rağmen seçimlik hareketlerin ticari maksatla yapılmaması halinde suçun oluşmayacağını düşünmek bir bütün olarak düşünüldüğünde kanunun amacına uygun düşmeyecektir. Öğretide, her ne kadar TCK m. 188'in madde başlığı için, "uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti" ifadesi kullanılmış olsa bile, başkalarına verme (765 sayılı Kanun'da parasız devretme idi), kabul etme (devralma) eylemlerini de suç olarak kabul etmiş kanun düzenlemesi karşısında satma ve satışa arz suçlarında dahi bu eylemlerin "ticaret yapma" saikiyle gerçekleştirilmesinin suçun meydana gelmesinde gerekli olmadığı, kanun koyucunun maksadından aksini çıkarmanın mümkün olmadığı ileri sürülmektedir[253].

Uyuşturucu veya uyarıcı maddeleri ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak imal, ihraç ve ithalde, ayrıca, sevk etme, nakletme ve depolama veya bulundurmada maksat her koşulda gayrimeşru olsa da, bu her zaman bu maddeleri kullanacak

[251] Özdabakoğlu, s.56; Öner, s.149; Yaşar, s.249; Günal, s.109

[252] Yokuş Sevük, s.149

[253] Yaşar, s.247; Günal, s.104; Erem-Toroslu, s.304; İtalyan Ceza Kanunu m.446'da, satışın, "ticaret saiki ile" yapılması şartı aranmıştır., Yaşar, s.247

kişilere doğrudan temin etmek veya ticaret maksadına yönelik değildir[254]. Şu halde failin kastına göre, başkalarına temin veya ticaret maksadı gütmeyen ve kişisel kullanım maksadıyla imal, ihraç, ithal, sevk etme, nakletme ve depolama veya bulundurma hallerinde, diğer koşullar da mevcut ise, faile TCK m.188'de düzenlenen suçtan değil, TCK m. 191/1'de düzenlenen kullanmak maksadıyla bulundurmak suçundan ceza verilmelidir[255].

Failin uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi hangi maksatla bulundurduğu kişinin iç dünyasına ait bir olgu olduğundan, ancak bazı dış belirtilerden yararlanmak suretiyle kastın belirlenmesi gerekir. Özellikle uyuşturucunun miktarı, sanığın uyuşturucu bağımlısı olup olmaması, daha önce uyuşturucu madde ticaretinden mahkûm edilmiş bulunması, failin ele geçiriliş biçimi[256], maddenin bulundurulduğu yer[257] ve bulundurma şekli[258], failin ekonomik durumu[259], failin bir işinin ve gelirinin olup olmadığı dikkate alınarak failin kastı tespit edilmeye çalışılır. Ancak bu ölçütler

---

[254] Erem, s.132

[255] Yokuş Sevük, s.137-142

[256] Failin, şüphe üzerine görevli ekiplerce mi durdurulup yakalandığı (bkz. Örneğin, Y. 10. CD., 28.1.2008, 19442/1004) yoksa uyuşturucu ticareti yapıldığına dair ihbar üzerine mi yakalandığı (bkz. Örneğin, Y.10.CD., 12.3.2008, 22747/4291; Y. 10. CD. 26.2.2008, 23683/3182), Tezcan-Erdem-Önok, s.672

[257] "*Sanığın ev ve seralarında uyuşturucu madde ele geçirilmiş ise de, tanığın sonradan kollukta değişen beyanı ve istihbari bilgi dışında, sanığın uyuşturucu maddeyi sattığı yönünde başka herhangi bir kanıtın bulunmaması, el konulan uyuşturucu madde miktarının kişisel kullanım sınırları içinde olması, uyuşturucunun evde rahatlıkla bulunabilecek bir yerde ele geçmesi, sanığın tüm aşamalarda istikrarlı olarak uyuşturucu maddeyi satmak için değil, kullanmak için bulundurduğunu savunması gibi hususlar birlikte değerlendirildiğinde, sanığın uyuşturucu madde ticareti suçunu işlediği kuşku boyutunda kalmakta ve sübuta ermemektedir.*", Y.CGK., 18.09.2012, 2012/10-1253 E. 2012 K., http://www.kazancihukuk.com , Erişim tarihi: 05.06.2014

[258] "*Kafede yakalanan sanığın üzerindeki montuna gizlenmiş poşet içinde 10 ayrı paket şeklinde esrarının ele geçirildiği anlaşıldığından; sanığın yakalandığı yerin özelliği ile suç konusu esrarın bulunduğu paketçik sayısına göre sanığın eyleminin satmak amacıyla uyuşturucu madde bulundurmak oluşturup oluşturmadığının tartışılması ve sanığın hukuki durumunun belirlenmesi görevinin üst dereceli Ağır Ceza Mahkemesi'ne ait olduğu gözetilmeden, görevsizlik kararı yerine, yargılama sürdürülerek yazılı biçimde hüküm kurulması, yasaya aykırı olup hükmün bozulmasına*", Y.10.CD., 10.10.2011, 2009/402 E.2011/55700 K., http://www.uyap.gov.tr , Erişim tarihi: 27.06.2014; "*49 adet jelatine sarılmış paketçikler halinde ele geçirilmiş uyuşturucu maddenin 49 paketçik halinde olmasına ve ele geçiriliş biçimine göre, sanığın suç konusu esrarı satmak amacıyla bulundurduğunun kabul edilmesi gerektiği gözetilmeden, kullanmak amacıyla uyuşturucu madde bulundurmak suçundan hüküm kurulması, yasaya aykırı*", Y.10.CD., 27.04.2009, 2007/21016 E. 2009/7506 K., http://www.uyap.gov.tr , Erişim tarihi: 27.06.2014

[259] Failin ekonomik durumunda ani bir iyileşme uyuşturucu veya uyarıcı madde ticareti yaptığına, buna karşın ekonomik koşullarda bir kötüleşme olduğunda ise uyuşturucu madde kullandığı dolayısıyla kullanmak için bu maddeyi satın aldığına bir işaret olabilir., Yokuş Sevük, s.146

tek başına yeterli olmayıp, birbirini tamamlayıcı ölçütler olarak ele alınmalıdır[260]. Failin uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi hangi maksatla yanında bulundurduğu tespit edilemez ise, "şüpheden sanık yararlanır" ilkesi gereği, failin daha az ceza öngören TCK m. 191'de düzenlenen kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi bulundurduğu sonucuna varılmalıdır[261].

Yargıtay uygulamasında uyuşturucu maddenin miktarına bakılarak "bulundurma" maksadının tayininde ölçüt, madde miktarının bir yıllık kullanım ihtiyacının üzerinde olup olmadığıdır. Yargıtay, madde miktarının bir yıllık kullanım ihtiyacının üzerinde olduğu durumlarda, uyuşturucu veya uyarıcı maddenin kullanmak için değil, ticaret maksadıyla bulundurulduğunu kabul etmektedir[262]. Nitekim Yargıtay'ın bir kararında, "*sanığın evinde yapılan aramada kurumaya bırakılmış 2.164 gr (1.500 gr toz esrar elde edilebilir) dişi hint keneviri bitkisi ele geçirilmiş olup, sanık tarafından bu maddeyi kullanmak amacıyla bulundurulduğu belirtilmiş ise de, ele geçen madde miktarının bir yıllık kişisel kullanım ihtiyacının çok üzerinde olması karşısında, sanığın bu maddeyi satmak amacıyla bulundurduğunun kabul edilmesi gerektiğinden, satmak amacıyla uyuşturucu madde*

[260] Yokuş Sevük, s.143-148; Tezcan-Erdem-Önok, s.672; "U*yuşturucu madde bulundurmanın, kullanma maksadına matuf olduğunun belirlenmesinde dikkate alınması gereken ve öğreti ile uygulamada kabul görmüş olan bazı kriterler bulunmaktadır. Bunlardan ilki, failin bulundurduğu uyuşturucu maddeyi başkasına satma, devir veya tedarik etmek hususunda herhangi bir davranış içine girdiğinin tespit edilmemesidir. İkinci kriter, bulundurulan yer ve bulunduruluş biçimidir; kişisel kullanım için uyuşturucu madde bulunduran kimse, bunu her zaman kolaylıkla erişebileceği bir yerde, örneğin genellikle evinde ve işyerinde bulundurmaktadır. Uyuşturucunun çok sayıda özenli olarak hazırlanmış küçük paketçikler halinde olması, her paketçiğin içine hassas biçimde yapılan tartım sonucu aynı miktarda uyuşturucu maddenin konulması, uyuşturucu maddenin ele geçirildiği yerde veya yakınında, hassas terazi veya paketlemede kullanılan ambalaj malzemelerinin bulunması kullanım dışında bir amaçla bulundurulduğu hususunda önemli bir belirtidir. Üçüncü kriter de, bulundurulan miktardır. Kişisel kullanım için kabul edilebilecek miktar, kişinin fiziksel ve ruhsal yapısı ile uyuşturucu veya uyarıcı maddenin niteliğine, cinsine ve kalitesine göre değişiklik göstermekle birlikte, Adli Tıp Kurumunun mütalaalarında esrar kullananların her defasında 1-1,5 gram olmak üzere günde üç kez esrar tüketebildikleri bildirilmektedir. Esrar kullanma alışkanlığı olanların bunları göz önüne alarak, birkaç aylık ihtiyaçlarını karşılayacak miktarda esrar maddesini ihtiyaten yanlarında veya ulaşabilecekleri bir yerde bulundurabildikleri de adli dosyalara yansıyan bilinen bir hususdur. Buna göre, esrar kullanan faillerin olağan sayılan bu süre içinde kişisel olarak kullanıp tüketebilecekleri miktarın üzerinde esrar maddesi bulundurmaları halinde, bulundurmanın kişisel kullanım amacına yönelik olmadığı kabul edilmelidir.*", Y.CGK, 22.01.2013, 2012/10-1294 E. 2013/16 K., http://www.kazancihukuk.com , Erişim tarihi: 05.06.2014

[261] Tezcan-Erdem-Önok, s.672; Günal, s.161; Yokuş Sevük, s.143; Zafer, s.18

[262] Balcı, s.188

bulundurmak suçundan cezalandırılması yerine, yazılı şekilde hüküm kurulması, yasaya aykırı" denilerek hükmün bozulmasına karar verilmiştir[263].

Yargıtay CGK.'nun 03.11.1982 tarih ve 357/413 sayılı eski bir kararında "Bir şahsın bir yılda yaklaşık 1 kilo esrar tüketebileceği ve esrarın istenildiği anda temin edilemeyeceğine göre, esrara müptela olan sanığın 2 yıllık ihtiyacını karşılayacak miktardaki esrarı bir defada alıp stok etmesi mümkün görülmüştür." denilmiştir. Ancak, Öğretide, o tarihte uyuşturucu madde suçlarının cezalarının daha ağır olması ve ulaşım olanaklarının şimdiye oranla daha sınırlı bulunması göz önüne alınarak varıldığı tahmin edilen "2 yıllık ihtiyaç" ölçütünün günümüzde kabul edilemeyeceği ileri sürülmektedir[264].

Öğretide, fail kendisine ait uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi arkadaşı ile birlikte kullanırsa, uyuşturucu maddeyi devretme kastı bulunmadığından, failin sadece uyuşturucu maddeyi "kullanmak için bulundurma" suçundan sorumlu olacağı "başkalarına verme" suçunun oluşmayacağı kabul edilir[265]. Yargıtay da aynı görüştedir[266].

Ancak fail kendisine ait uyuşturucu maddenin bir bölümünü kendi arkadaşı ile birlikte kullanmış, kalan uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi ise daha sonra kullanması için aynı arkadaşına vermiş ise, hem kullanmak için bulundurmak, hem de başkalarına vermek suçundan sorumludur[267]. Uyuşturucu madde kullandığından bahsederek ve kendisini acındırarak veya rahatsız ederek uyuşturucu madde isteyen kimseyi başından savmak için bir miktar uyuşturucu maddeyi parasız veren kimsenin bu hareketi uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi devretmek (başkalarına vermek) veya satmak olarak nitelendirilmemelidir. Hele bu kişi kışkırtıcı ajan ise, belki bu durumda diğer koşulların da varlığıyla birlikte kullanmak için bulundurmak suçuna

---

[263] Y.10.CD., 29.01.2007, 2006/3894 E. 2007/573 K., http://www.kazancihukuk.com , Erişim tarihi: 05.06.2014

[264] Güngör-Kınacı, s.236

[265] Uyuşturucu madde temininde uyuşturucu maddenin mülkiyetinin veya yararlanılmasının müstakilen devrolması gerekir (Y.5.CD., 24.12.1966, E. 3511, K. 3926)., Günal, s.162; Güngör-Kınacı, s.352; Aksi yönde olmak üzere öğretide, Yaşar'a göre, "Bu haliyle failin hareketleri, uyuşturucu veya uyarıcı maddenin serbest kullanıma sunulması eylemini gerçekleştirmektedir", Yaşar, s.249

[266] Y.10.CD., 18.04.2014, 2010/463 E. 2014/2763 K., http://www.uyap.gov.tr , Erişim tarihi: 04.07.2014

[267] Güngör-Kınacı, s.352

hükmedilebilir[268]. Öğretide, acıma hissiyle diğer kullananlara uyuşturucu veya uyarıcı madde verme fiilinin, 5237 sayılı TCK'nın 188'inci maddesinin 3'üncü fıkrasında yer alan "başkalarına verme" suçunu oluşturduğu görüşünde olanlar da bulunmaktadır[269].

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 4. fıkrasında suça konu maddenin eroin, kokain morfin veya bazmorfin olması durumunda suçun cezasının yarı oranında artırılması öngörülmüştür. Fail suça konu uyuşturucu veya uyarıcı maddenin TCK m.188/4'de sayılanlardan başka bir uyuşturucu veya uyarıcı madde olduğunu sanmış olabilir. Fiilin icrası sırasında uyuşturucu veya uyarıcı maddenin bu niteliklerde bir madde olduğunda düşülen hata göz önünde bulundurularak, bu maddenin niteliklerini bilmeme veya yanılma hali sebebiyle artırma uygulanmamalıdır[270].

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 6. fıkrasındaki hükmün uygulanabilmesi için, fail, maddenin üretimi resmi makamların iznine ve satışı yetkili tabip tarafından düzenlenen reçeteye bağlı ve uyuşturucu veya uyarıcı madde etkisi doğuran madde olduğunu bilmeli ve böylece m.188/1 ve 3. fıkralarda belirtilen seçimlik hareketleri bilerek ve isteyerek gerçekleştirmiş olmalıdır[271]. Verilecek cezanın yarısına kadar indirilebileceği[272] öngörülen altıncı fıkrada belirtilen nitelikte

---

[268] Günal, s.108; "*Maznunun geceleyin H. adındaki şahısla ona kadın tedarik etmek için konuşup anlaşmak istediği sırada hüviyetini bilmeyerek serseri bir şahıs telakki ettiği sivil polis memuruna başından savmak maksadıyla bir miktar esrarı bedelsiz olarak vermiş olmasının esrar devretmek veya satmak suçunu işlemiş olduğu hakkında bir delil olarak nazara alınamayacağı ve toplanmış olan delillerin de ancak kullanmak maksadıyla esrar bulundurmak bakımından mesuliyetine mesnet teşkil edebileceği gözetilmeyerek hüküm tesisi yolsuzdur*", Y.5.CD., 1.4.1954, E. 1249, K. 1248, Günal, s.108, dn.12; Türk hukukunda Kışkırtıcı ajan kurumu bulunmayıp, gizli görevli ya da kanundaki tanımıyla gizli soruşturmacı olarak görevlendirilmiş kamu görevlisi kurumu mevcuttur. TCK m. 139/1'e göre, "soruşturma konusu suçun işlendiği hususunda kuvvetli şüphe sebeplerinin bulunması ve başka surette delil elde edilememesi halinde, hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısı kararı ile kamu görevlileri gizli soruşturmacı olarak görevlendirilebilir."; İhtiyaç duyulsa dahi her suçun soruşturulmasında gizli soruşturmacı görevlendirilemez. Ancak, TCK m. 139/7,a-1'deki açık düzenlemeyle uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçlarında gizli soruşturmacı görevlendirilebileceği öngörülmüştür.

[269] Yaşar, s.249; Öner, s.149

[270] Ergül, s.152; Günal, s.103; Güngör-Kınacı, s.473

[271] Akkaya, s.52

[272] İndirim yapılabileceği, 29.06.2005 tarihinde 5377 sayılı Kanun'un 22. maddesiyle 5237 sayılı Kanun'un 188. maddesinin altıncı fıkrasına ek bir cümle konulması şeklinde öngörülmüştür. Bu değişikliğin gerekçesi, *"Ayrıca ceza adaletinin sağlanması amacına yönelik olarak, maddenin altıncı*

bir madde zannederek, daha ağır cezalar öngören fıkralarda belirtilmiş uyuşturucu veya uyarıcı madde üzerinde eylemlerini gerçekleştirmekle bir hataya düşen fail hatasından yararlanır ve cezası indirilebilir. Çünkü TCK m.30/2'de ifade edildiği üzere, bir suçun daha ağır veya daha az cezayı gerektiren nitelikli hallerinin gerçekleştiği hususunda hataya düşen kişi bu hatasından yararlanır.

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 7. fıkrasında düzenlenen seçimlik fiiller için de suçun manevi unsuru genel kast olup, suçun manevi unsurunun var olduğunu söyleyebilmek için, failin suça konu madde olan, uyuşturucu veya uyarıcı etkisi olmayıp, uyuşturucu veya uyarıcı madde imalinde kullanılan maddelerin, imali ve ithalinin resmi makamların iznine tabi olduğunu bilmesi ve fıkrada öngörülen seçimlik hareketleri bilerek ve isteyerek yapması gerekir[273].

1.5.3. Hukuka Aykırılık

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 1. ve 3. fıkralarında "ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak" ibarelerinden, bu suç tiplerinde hukuka özel aykırılığın ortaya konulduğu anlaşılmaktadır[274]. Kanunda, çeşitli suçlarda hukuka aykırılık şeklinin ayrıca özel biçimde belirtildiği durumlarda[275], hukuka özel aykırılık bulunduğu ileri sürülür. Bu hallerde hukuka aykırılık, bütün suçların genel unsurunu oluşturan hukuka aykırılıktan ayırt edilmek istenmekte olup, failin kanunda açıkça belirtilen özel aykırılık şeklinde hareket ettiğini bilmesi ve hareket etmeyi istemesi aranmaktadır[276].

---

fıkrasına, "Ancak, verilecek ceza yarısına kadar indirilebilir." hükmü yeni bir cümle olarak eklenmiştir" şeklindedir.

[273] Öner, s.150

[274] Yaşar, s.177

[275] Örneğin, "hukuka aykırı olarak" (TCK m. 109, 132/2, 135, 136), "rızası olmadan" (TCK m.133, 134) gibi., Centel-Zafer-Çakmut, s. 291

[276] Dönmezer-Erman, Nazari, Genel, Cilt II, s.19,20; Centel-Zafer-Çakmut, s. 291; Öğretide, Centel-Zafer-Çakmut'a göre, bu düzenleme şekli, biçimsel ve maddi hukuka aykırılık kavramlarıyla da yakından ilgilidir. Bu hallerde hâkimin biçimsel hukuka aykırılığı araştırmakla yetinmeyip maddi hukuka aykırılığı da araştırması gereklidir. Yani, fail daha üstün menfaatleri korumak için bu tür bir fiil işlemiş ise kastın haksızlığı (hukuka aykırılığı) kapsadığı söylenemez. Ancak 5377 sayılı Kanun ile TCK m. 30'a eklenen 4. fıkra ile hukuka aykırılık unsuru tüm suçlarda maddi hukuka aykırılık şekline dönüştürüldüğünden, söz konusu görüş doğrultusunda, bu düzenleme biçiminin anlamını yitirdiği söylenebilir. TCK m.30/4'e göre, İşlediği fiilin haksızlık oluşturduğu hususunda kaçınılmaz bir hataya düşen kişi, bu hatasından yararlanır., Centel-Zafer-Çakmut, s. 292

Failin, 5237 sayılı TCK'nın 188'inci maddesinde kanun koyucunun öngördüğü ruhsatsızlığın veya ruhsata aykırılığın farkında olması, bunları bilmesi ve bilmesine rağmen maddede belirtilen seçimlik hareketleri yapması gerekir[277].

Uyuşturucu maddelerde tasarruf ile bunların ticaretine ancak tıbbi ve bilimsel maksatlarla izin verilmektedir. Bu maksatla, ülkelerin çoğunda, uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin imali, ülke içinde veya ülkelerarası ticareti, bulundurulması devletin yetkili mercilerince verilen lisanslara bağlı tutulmuştur. Bu maddelerin ticareti ülkemizde Toprak Mahsulleri Ofisi kanalıyla yapılmaktadır. Kullanılması ise reçeteye bağlanmıştır. Uyuşturucu maddeler hekim reçetesi olmadan kimseye verilmez[278].

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesi kapsamında düzenlenen her üç suç tipi açısından da hukuka aykırılık, resmi makamlarca verilen ruhsat olmadan veya verilen ruhsata aykırı bir şekilde suç tiplerinde sayılan seçimlik hareketlerin gerçekleştirilmesidir[279]. Verilen ruhsata aykırılık, ruhsatta belirtilenden farklı bir madde olması, ruhsatta belirtilen miktardan fazla olması, ruhsatta verilen izin dışında başka bir işleme tabi tutulması, niteliğinin ya da bulunduğu karışım içerisindeki oranın ruhsatta belirtilenden farklı olması, ruhsatta belirtilenden farklı yerde bulundurulması gibi durumlarda söz konusu olur[280]. Uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin yasaklanması ya da ruhsata bağlanması konuları 2313 sayılı Uyuşturucu Maddelerin Murakabesi Hakkında Kanun (UMMHK) ve 3298 sayılı Uyuşturucu Maddelerle İlgili Kanun'da düzenlenmiştir[281]. Ayrıca, 16.06.2004 tarihli 25494 sayılı Kontrole Tabi Kimyasal Maddeler Hakkında Yönetmelik de uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin imalinde kullanılan maddelerin tespiti açısından önemli bir düzenlemedir[282]. 12.03.1927 tarihli Resmi Gazete'de yayınlanan 984 Sayılı Ecza Ticarethaneleriyle Sanat ve Ziraat İşlerinde Kullanılan Zehirli ve Müessir Kimyevi Maddelerin Satıldığı Dükkânlara Mahsus Kanunda, ecza ticarethanelerinin kimler tarafından ve nasıl açılabileceği belirtilmiş; bu yerlerde sadece eczanelere ilaç ve

[277] Yaşar, s.177
[278] Zafer, s.17
[279] Özbek ve Diğerleri, s.717
[280] Tezcan-Erdem-Önok, s.673; Güngör-Kınacı, s.135
[281] Yaşar, s.176
[282] Öner, s.145

kimyasal madde satılabileceği öngörülmüş; ticarethane sahiplerinin uyması gereken kurallar gösterilmiştir. 20.10.1999 tarihli Resmi Gazete'de yayınlanan Ecza Depoları ve Ecza Depolarında Bulundurulan Ürünler Hakkında Yönetmelikte, bu Kanunun uygulamasına dair hükümler bulunmaktadır[283].

2313 sayılı Uyuşturucu Maddelerin Murakabesi Hakkında Kanun (UMMHK)'un[284] 1. maddesi, ithali, ihracı ve satışı ruhsata bağlı olan uyuşturucu maddeleri[285], 2. ve 3. maddesi ise, imali, ithali, ihracı ve satışı yasak olan maddeleri[286] saymıştır[287]. 2313 sayılı Kanun'un, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 12 ve 13. maddelerinde, bazı uyuşturucu maddelerin yalnızca devlet kontrolünde bulunan Tekel İdaresi'nce imal, ithal veya ihraç edilebileceği, bunlara ilişkin izinlerin verilmesinde Sağlık Bakanlığı'nın yetkili ve görevli olduğu ifade edilmiştir[288]. Kanunun 4. maddesinde, Kanunun birinci maddesinde sayılan uyuşturucu maddelerin ithal edilebilmesinin Sağlık Bakanlığı'nın denetimi ve vereceği ruhsatla mümkün olduğu belirtilmiştir. Bu noktada Bakanlıkça yapılan denetim, talep edilen miktarın ülkenin bilimsel ve tıbbi ihtiyacından fazla olup olmadığıyla ilgilidir. Yine bu Kanunun 5. maddesine göre, bu ruhsat gümrük kapılarında ibraz edilmediği sürece söz konusu uyuşturucu maddelerin ülkeye girişi yapılamaz. UMMHK m. 15'e göre, reçete ile satılan uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin satışının ancak Eczacılar ve Eczaneler Kanunu'na göre çalışan eczanelerde gerçekleşebilir. UMMHK m. 16'ya göre, ecza ticarethaneleri ve eczaneler veya müstahzarat laboratuarları doğrudan

---

[283] Güngör-Kınacı, s.98; Balcı, s.211

[284] 1933 yılında yürürlüğe giren 2313 sayılı UMMHK'nun 23, 24, 25 ve Ek 1. maddelerinde, 5728 sayılı Temel Ceza Kanunlarına Uyum Amacıyla Çeşitli Kanunlarda ve Diğer Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunla değişiklik yapılmış, yine aynı Kanunla 27, 28 ve 29. maddeleri yürürlükten kaldırılmıştır. Ek 1. maddenin 4. fıkrasında yapılan değişiklikle, bu maddeye aykırılığın TCK hükümlerine göre cezalandırılacağı belirtilmiştir., Uzuntok, s.70

[285]Sayılan uyuşturucu maddeler şunlardır: Tıbbi afyon ve müstahzaratı (hazırlanmış karışımı); morfin ile tuzları ve eterleri; koka yaprağı, ham kokain, kokain ekgonin, tropokokain, kokain tuzları; yüzde 0,20 gramdan fazla morfin ya da tuzlarını içeren müstahzarlar, yüzde 10 gramdan fazla kokain ve tuzlarını içeren müstahzarlar, ökodal (Eugodal), dikodit (Dicodide), dilodit (Dilaudide), asedikon (Acedicone) ile bunların kimyasal bileşikleri ve müstahzarları., Güngör-Kınacı, s.134; 12.4.1988 tarih ve 19783 sayılı resmi gazetede yayımlanan 88/12773 sayılı Kararname ile Fenetylin (captagon) isimli kimyasal madde ve tuzlar ile bu maddeleri ihtiva eden müstahzarlar da bu Kanun kapsamına alınmıştır., Kerim Tosun, Mustafa Artuç, **Türk Hukukunda Suçlar ve Kabahatler ile Açıklamalı-İçtihatlı Tüm Özel Ceza Yasaları**, 2. Cilt, 4. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2008, s.2724, dn.908

[286] Bu maddeler, müstahzar afyon (2108 sayılı Kanunla onaylanan Afyon Sözleşmesi'nde tanımı yapılan) ve esrardır.

[287] Güngör-Kınacı, s.134

[288]Uzuntok, s.70

doğruya İnhisar İdaresinden alacakları uyuşturucu maddeler için her defasında Sağlık Bakanlığı'na müracaatla izin belgesi alırlar. İnhisar İdaresince Bakanlık tarafından verilmiş izin belgesi görülmedikçe hiçbir satış yapılamaz[289]. UMMHK m. 24 uyarınca, uyuşturucu maddeleri bu Kanunun 15. maddesinde zikredilenlerden başkalarına satan ecza ticarethaneleri sahip ve mesul müdürleri ile tabip reçetesi olmadan satan eczane sahip veya mesul müdürlerinin, Türk Ceza Kanunu'nun ilgili maddeleri uyarınca cezalandırılacağı belirtilmiştir[290]. UMMHK m.19 uyarınca da, Bakanlar Kurulu tarafından bu Kanun kapsamına alınan uyuşturucu maddeleri yasaklamaya ya da ruhsata bağlamaya Sağlık Bakanlığı yetkilidir[291].

3298 sayılı Uyuşturucu Maddelerle İlgili Kanun (UMK)'un 1. maddesinde, bazı uyuşturucu maddeler sayılmış ve sayılan bu uyuşturucu maddeler[292] ile Sağlık Bakanlığı'nca belirlenecek diğer uyuşturucu maddelerin alımının, satımının, imali, ithali ve ihracının Bakanlar Kurulu'nun tespit edeceği esaslara göre yürütüleceği belirtilmiştir[293]. Ayrıca UMK'un 1. maddesinin 3. fıkrasında, kullanılması zararlı olduğu ve toksikomani yaptığı Sağlık Bakanlığı'nca tespit edilen diğer doğal ve yapay maddeler de bu Bakanlığın önerisi üzerine Bakanlar Kurulu tarafından bu Kanun kapsamına alınabileceği belirtilmiştir. Bakanlar Kurulu, bu maddeleri yasaklayabileceği gibi ruhsata da bağlayabilir; ruhsata bağladığı uyuşturucu maddeler için verilecek ruhsatla ilgili esasları belirler. Bakanlar Kurulu'nun ruhsata bağladığı uyuşturucu maddeler için ruhsat vermeye Sağlık Bakanlığı yetkilidir[294]. UMK'un 4. maddesi ise, kanuna aykırılık hallerindeki cezai müeyyideleri içermektedir. Dördüncü madde hükmünde, ham afyon, tıbbi afyon ve afyon türevlerinin ceza kanunu uygulamasında uyuşturucu madde sayılacağı belirtildikten sonra, izinsiz ham afyon üretenler hakkında Türk Ceza Kanunu hükümlerinin uygulanacağı ifade edilmiştir[295].

[289] Özbek ve Diğerleri, s.717
[290] Öner, s.253; Ergen, s.100
[291] Güngör-Kınacı, s.134; Balcı, s.65
[292] Çizilmiş veya çizilmemiş haşhaş kapsülleri; ham afyon; tıbbi afyon ve morfin niteliğindeki afyon alkaloitleri ile bunların tuzları, esterleri ve eterleri
[293] Öner, s.144
[294] Güngör-Kınacı, s.135
[295] Uzuntok, s.71; Ergen, s. 127

Yetkili makamlarca Kanun ve Yönetmeliklerce uygun görülmüş biçimde verilmiş ruhsat ve izinlerle ve bu ruhsatın kapsam ve içeriğine riayet edilmekle seçimlik hareketlerin gerçekleştirilmesi durumunda, bu eylemler hukuka uygun hale gelecek ve suç olarak tanımlanmayacaktır[296]. Hukuka uygunluk sebeplerinin bulunduğu durumlarda faile ceza verilemeyeceği gibi fail hakkında güvenlik tedbirine hükmedilmesi de mümkün değildir[297].

Görevin yerine getirilmesi ve zorunluluk hallerinde de hukuka uygunluk nedenlerinin varlığı sebebiyle suç oluşmayacağı kabul edilmektedir. Örneğin, alıcı rolünde, failden uyuşturucu maddeyi alan ve taşıyan kolluk görevlisinin (CMK m. 139 çerçevesinde gizli soruşturmacı olarak) eylemi, TCK m. 24/1'deki kanun hükmünü icra ve 24/2' deki yetkili merciin emrini yerine getirme[298] sebebiyle hukuka uygun hale gelecektir. Her suçun soruşturulmasında görevlendirilmesi mümkün olmayıp ancak bazı suçlarda görevlendirilmesine kanun tarafından olanak tanınmış gizli soruşturmacının CMK m. 139/7, a-1 hükmü gereği, uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçu için görevlendirilmesi mümkündür. Aynı şekilde, bir hekimin, ameliyat edilecek hastayı morfinle uyutması veya uyuşturucu bağımlısı bir hastaya kriz nöbetini aşması için düşük dozda uyuşturucu nitelikte olan bir maddeyi enjekte etmesi de kanun hükmünün icrası ve TCK m.26/1'den hareketle hekimlik mesleğinin icrası olup, hukuka uygunluk nedenleri çerçevesinde suç oluşturmayacaktır[299].

"Hakkın kullanılması", TCK'da bir hukuka uygunluk nedeni olarak düzenlenmiştir. TCK m. 26/1' e göre, "*hakkını kullanan kimseye ceza verilmez*". Tıbbi amaçla hastaya krizi önlemek için düşük dozda uyuşturucu niteliği olan bir madde enjekte edilmesi suretiyle hekimlik mesleğinin icrası, TCK m. 26/1' de düzenlenen "hakkın kullanılması" şeklindeki hukuka uygunluk nedenine

[296] Balcı, s.190; Zafer, s.18; Yaşar, s.177; Tezcan-Erdem-Önok, s.673; Güngör-Kınacı, s.134; Erem, s.132

[297] Hakeri, s.207

[298] Gizli soruşturmacının görevlendirilmesinde yetkili merci, hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısıdır. TCK m. 139/1'e göre, "soruşturma konusu suçun işlendiği hususunda kuvvetli şüphe sebeplerinin bulunması ve başka surette delil elde edilememesi halinde, hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısı kararı ile kamu görevlileri gizli soruşturmacı olarak görevlendirilebilir."

[299] Özbek ve Diğerleri, s.717, Güngör-Kınacı, s.135

dayanmaktadır[300].Hekimin tedavi amacıyla insan üzerinde gerçekleştirdiği tıbbi müdahaleler hakkın icrası kapsamında değerlendirilir. Buna göre hakkını kullanan kişinin eylemi suç teşkil etmeyeceği için, cezalandırılması da mümkün değildir. Tedavi amaçlı tıbbi müdahaleler hekimler için hem mesleki bir hak hem de hukuki bir görevdir[301].

Tıbbi zorunlulukla uyuşturucu veya uyarıcı maddenin temini, zorda kalma sayılabilir. Örneğin, hekime başvurma olanağı bulunmayan bir kişinin kriz geçirmek üzere olan bir yakını için uyuşturucu temin etmesi durumunda, zorunluluk halinden bahsedilebilir (TCK m. 25/2)[302]. Öğretide, bir görüşe göre, "zorunluluk hali" hukuka aykırılığı ortadan kaldıran bir hukuka uygunluk nedenidir[303]. Aksi görüşte olanlara göre, TCK m. 25/2'de düzenlenen "zorunluluk hali" hukuka uygunluk sebebi değil, kusurluluğu ortadan kaldıran bir haldir[304].Uyuşturucu veya uyarıcı madde suçlarında zorunluluk halinin uygulanmasında, bu kurumun koşullarının çok iyi ve ayrıntılı olarak değerlendirilmesi gerekir. Öğretide, genel itibariyle uyuşturucu veya uyarıcı madde suçlarında meşru müdafaa ve ilgilinin rızası gibi hukuka uygunluk nedenlerinin gerçekleşme ihtimalinin bulunmadığı kabul edilir[305].

1.6. UYUŞTURUCU VEYA UYARICI MADDE İMAL VE TİCARETİ SUÇUNUN BENZER SUÇLARLA KARŞILAŞTIRILMASI

1.6.1. Uyuşturucu Veya Uyarıcı Madde Kullanılmasına İlişkin Suçlar İle Karşılaştırma

Uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanılmasına ilişkin suçlar, Türk Ceza Kanunu'nda düzenlenmiştir. Bu suçlar, uyuşturucu veya uyarıcı madde

[300] Özbek ve Diğerleri, s.717
[301] Artuk-Gökcen-Yenidünya, Genel, s.417
[302] Zafer, s.18; Güngör-Kınacı, s.136
[303] Centel-Zafer-Çakmut, s.312; Toroslu, s.164
[304] Her ne kadar Türk Öğretisinin klasik sistematiğinde zorunluluk hali bir hukuka uygunluk nedeni olarak görülmekte ise de, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu gerekçesinde, zorunluluk halinin, kusurluluğu ortadan kaldıran bir sebep olarak kabul edildiği açıklanmaktadır. Bu kabule göre, yüklenen suçun zorunluluk halinde işlenmesi durumunda sanık hakkında "kusurun bulunmaması dolayısıyla ceza verilmesine yer olmadığı" kararı verilir (CMK m.223/3). Zorunluluk halinde eylem hukuka uygun olmadığından müsadere mümkündür. Ayrıca Borçlar Kanunu'nun 52/2 maddesi gereğince tazminat yükümlülüğü vardır., Hakeri, s.271; Artuk-Gökcen-Yenidünya, Genel, s.459
[305] Akkaya, s.52, 53; Güngör-Kınacı, s.135

kullanılmasını kolaylaştırma suçu (TCK m.190/1), uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanılmasını özendirme suçu (TCK m.190/2) ve kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın almak, kabul etmek veya bulundurmak ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanmak suçu[306] (TCK m.191) olmak üzere üç farklı suç tipini kapsayacak şekilde gruplandırılabilir. Bu suçlarda yer alan fiiller, uyuşturucu ve uyarıcı madde kullanılmasına ilişkindir. Bu yönden, Türk Ceza Kanunu'nun 190 ve 191. maddelerinde düzenlenen fiiller, imal ve ticaret amacına yönelik olan TCK m.188'de düzenlenen fiillerden ayrılmaktadır[307].

Türk Ceza Kanunu'nun 190. maddesinin 1. fıkrasında düzenlenen uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanılmasını kolaylaştırma suçunda fiil, başkasının uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanımını kolaylaştırmak için özel yer[308], donanım veya malzeme sağlanması, kullananların yakalanmasını zorlaştıracak önlemler alınması veya kullanma yöntemleri konusunda başkalarına bilgi verilmesidir. Türk Ceza Kanunu'nun 190. maddesinin 1. fıkrasında sayılan hareketler kendi aralarında seçimlik olup bu hareketlerden yalnızca birinin icrasıyla suç oluşur. Birden fazla seçimlik hareket icra edilse dahi yine de tek suç oluşur. Suçun oluşması için kendisine kolaylık sağlanan kişinin uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanması gerekmez[309]. Dikkat edilmelidir ki, burada kişiye uyuşturucu veya uyarıcı madde verilmemektedir. Aksi takdirde TCK m.188/3'de tanımlanan suç oluşur[310].

---

[306]TCK'nın 191. maddesi, başlığıyla birlikte 28 Haziran 2014 tarihli ve 29044 sayılı R.G.'de yayımlanarak aynı gün yürürlüğe giren, 18/06/1014 tarihli 6545 sayılı Kanunun 68. maddesiyle değiştirilmiştir. Değişiklikten önce madde başlığı, "*Kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın almak, kabul etmek veya bulundurmak*" şeklindeydi. Bu değişiklik ile uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanmak açık bir kanun ifadesiyle suç olarak düzenlenmiştir.

[307] Yokuş Sevük, s.120

[308] "*Sanığın, arkadaş ilişkileri çerçevesinde evine davet ettiği arkadaşlarının, burada dört gün kalması, bu süre zarfında uyuşturucu madde kullanılmaması, olay günü olan dördüncü günde uyuşturucu kullanılması olayında, sanığın, evini uyuşturucu kullanılmasını kolaylaştırma iradesiyle arkadaşlarının kullanımına sunduğunun kesin kabulünün olanaklı olmaması ve gerçekleşen uyuşturucu kullanımına arkadaşlık ilişkileri çerçevesinde göz yummasının da olası olması karşısında ve savunmanın aksini ortaya koyabilecek kanıtların da mevcut olmaması sebebiyle, beraat kararı verilmesi yerinde.*", Y.10.CD., 25.02.2003, 30290/846, Erhan Günay, **Uygulamalı Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Suçları ve İlgili Mevzuat**, Dördüncü Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2007, s.137

[309] Kurt-Kurt, s.201,202

[310] Günay, Uygulamalı, s.132; Hafızoğulları-Özen, s.103; "*Sanığın olay günü evine gelen kişilere uyuşturucu madde vermek ve onların aldıkları uyuşturucu maddeleri evinde kullanmalarına rıza göstermekten ibaret eyleminin sadece TCK'nın 188. maddesinin 3. fıkrasında yer alan suçu oluşturduğu, aynı Kanun'un 190. maddesinde belirtilen "özel yer, donanım ve malzeme sağlama"*

Türk Ceza Kanunu'nun 190. maddesinin 2. fıkrasında düzenlenen "uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanılmasını alenen özendirme suçu", birinci fıkrada düzenlenen suçtan farklıdır. Bu suçta fiil, uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanılmasını özendirme veya özendirecek biçimde yayın yapmadır. Suç seçimlik hareketli bir suçtur[311]. Suçun oluşması için sadece özendirme yeterli sayılmayarak, ayrıca bu fiilin aleni olması yani başkaları tarafından görülecek veya işitilecek bir yerde yapılmış olması gerekir[312]. Böyle bir yerde yapılmış ise ayrıca özendirmeye yönelik sözlerin duyulmuş, anlaşılmış veya öğrenilmiş olması suçun oluşması bakımından şart değil. Aynı şekilde, özendirmenin yayın yoluyla yapıldığı hallerde de özendiren yayınların kişilerce öğrenilmiş olması suçun oluşması bakımından şart değildir. Çünkü burada bir tehlike suçu söz konusudur. Yayının yazılı, görsel, sesli olmasının da bir önemi yoktur[313].

Türk Ceza Kanunu'nun 190. maddesinin 1. ve 2. fıkrasında düzenlenmiş her iki suç açısından da geçerli olmak üzere, bu suçlar ile korunan hukuki yarar kişi ve toplum sağlığıdır. Bu suçların faili herhangi bir kişi olabilir[314]. Bazı meslek mensuplarının fail olması cezayı ağırlaştırıcı bir sebep olarak kabul edilmiştir (TCK m.190/3). Bu yönden imal ve ticaret suçlarını düzenleyen TCK m. 188/8 ile benzer bir hükme yer verildiği görülmektedir[315].Bu suçların manevi unsuru kasttır. TCK'nın 190. maddesinin 1. ve 2. fıkralarında düzenlenen her iki suç için kanunda beş yıldan on yıla kadar hapis cezası[316]öngörülmüştür. Bu suçlar için TCK m.188'de öngörülen suçlardan farklı olarak hapis cezası yanında para cezası öngörülmemiştir. Görevli

---

niteliğinde olmadığı, dolayısıyla sözü edilen maddede tanımlanan "uyuşturucu madde kullanılmasını kolaylaştırma" suçunun unsurlarının oluşmadığı gözetilmeden sanık hakkında beraat yerine mahkûmiyet hükmü kurulması, kanuna aykırı", Y.10.CD., 28.02.2014, 2013/13007 E. 2014/1359 K., http://www.uyap.gov.tr, Erişim tarihi: 04.07.2014

311 Hafızoğulları-Özen, s.103

312 Soyaslan, Özel, s.476; Kurt-Kurt, s.205

313 Kurt-Kurt, s.205, 206; Günay, Uygulamalı, s.136; Soyaslan, Özel, s.476; Suçun yayın yoluyla işlenmesi halinde fail, yazılı yayında yazıyı veya haberi yazan, çeviren; resim ve karikatürü yapan; görsel yayınlarda ise televizyonda beyanda bulunan, haberi yapan açıklayan kişidir. Failin belirlenmesinde öncelikle, 5187 sayılı Basın Kanunu'nun 11. maddesinin esas alınması gerekir., Kurt-Kurt, s.205

314 Kurt-Kurt, s.207

315 Günay, Uygulamalı, s.135

316 28 Haziran 2014 tarihli ve 29044 sayılı R.G.'de yayımlanarak aynı gün yürürlüğe giren, 18/6/2014 tarihli ve 6545 sayılı Kanunun 67 nci maddesiyle, TCK'nın 190. maddesinin birinci ve ikinci fıkralarında yer alan hapis cezalarının miktarlarını belirten "*iki yıldan beş*" ibareleri "*beş yıldan on*" şeklinde değiştirilmiştir. Bu değişiklikle maddede daha önce öngörülmüş hapis cezaları artırılmıştır.

mahkeme Ağır Ceza Mahkemesidir (5235 sk. m.12 ve 14 gereği). Yetkili mahkeme CMK m.12, 13, 14 ve 15 doğrultusunda belirlenir[317].

Türk Ceza Kanunu'nun 191. maddesinin 1. fıkrasında, "Kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın almak, kabul etmek veya bulundurmak ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanmak" suçu düzenlenmiştir[318]. Buna göre, uyuşturucu maddenin satın alınması, kabul edilmesi veya bulundurulması kullanma amacı taşıyorsa, fail TCK'nın 188. maddesinde düzenlenen imal ve ticaret suçlarından değil, TCK'nın 191. maddesinde düzenlenen suçtan sorumlu olur. Yine 188. maddede seçimlik hareketlerin hangi amaçla işleneceği hususunda bir açıklama bulunmadığı halde, 191. maddenin 1. fıkrasında "kullanmak için" ifadesi kullanılmıştır. Buna göre, 191. maddenin 1. fıkrasında belirtilen seçimlik hareketlerin kullanmak için gerçekleştirilmiş olması halinde bu suç oluşacaktır. TCK'nın 191. maddesinde öngörülen seçimlik hareketler, TCK'nın 188. maddesinin 3. fıkrasında öngörülen uyuşturucu veya uyarıcı madde ticareti suçunun maddi unsurunu oluşturan seçimlik hareketlerdendir. Bu sebeple bu hareketlerin hangi suçu oluşturduğunun belirlenmesi önem kazanmaktadır. Buna göre, 191. maddede düzenlenen suç ile 188. maddede düzenlenen suçu birbirinden ayıran kıstas failin maksadıdır[319]. Fail, bu hareketleri uyuşturucu veya uyarıcı madde ticareti amaçlı gerçekleştiriyorsa TCK m.188/3'de düzenlenen suç oluşur. Kişisel kullanımı için gerçekleştiriyorsa, diğer koşulların da varlığı halinde TCK m.191'de düzenlenen suç oluşacaktır[320].

Türk Ceza Kanunu'nun 191. maddesinde ve madde gerekçesinde failin kullanma kastının nasıl belirleneceğine ilişkin herhangi bir ölçüt bulunmamaktadır. Yargıtay uygulamalarında da bu hususta kesin bir kıstas öngörülmemiştir. Yargıtay'ın, çeşitli kararlarında bu ayrım için, "uyuşturucu veya uyarıcı maddenin miktarı (Y.10.CD., 28.03.2007, 2006/7958 E., 2007/3743 K.), İhtiyaç sınırı

[317] Kurt-Kurt, s.207

[318] TCK'nın 191. maddesinin başlığı daha önce, "*Kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın almak, kabul etmek veya bulundurmak*" iken, TCK'nın 191. maddesi, başlığıyla birlikte 28 Haziran 2014 tarihli ve 29044 sayılı R.G.'de yayımlanarak aynı gün yürürlüğe giren, 18/06/1014 tarihli ve 6545 sayılı Kanunun 68. maddesiyle, "*Kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın almak, kabul etmek veya bulundurmak ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanmak*" şeklinde değiştirilmiştir. Bu değişiklik ile uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanmak açık bir kanun ifadesiyle suç olarak düzenlenmiştir.

[319] Uzuntok, s.63

[320] Özbek ve Diğerleri, s.714

(Y.10.CD., 15.06.2006, 2006/222 E., 2006/8111 K.), uyuşturucu veya uyarıcı maddenin bulunduruldukları yerin özellikleri (Y.10.CD., 07.05.2007, 2006/9844 E., 2007/5262 K), uyuşturucu veya uyarıcı maddenin bulundukları paketlerin biçim ve sayısı (Y.10.CD., 05.12.2006, 2006/8344 E., 2006/13801 K.), failin uyuşturucu veya uyarıcı madde alışkanlığının bulunup bulunmadığı" gibi ölçütler kullandığı görülmektedir[321].

Kişinin kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi sağlama amacıyla TCK m.191'de belirtilen seçimlik hareketlerden başka hareketler ile fiili işlemesi halinde de, örneğin bizzat kullanmak için imal etmiş ve imal ettiği madde miktarı kullanma amacını gösterecek ölçülerde ise TCK m.191 hükmünden ceza vermek gerekir. Uyuşturucu veya uyarıcı madde failin kişisel kullanımı için yurda sokulmuş veya yurt dışına çıkarılmışsa, failin ekonomik durumu, uyuşturucu maddeye karşı bağımlılığı, imal ve ticaret suçlarından daha önce cezalandırılmış olup olmadığı gibi dışa yansıyan bazı olgulardan hareketle kişisel kullanım amacı tespit edilebiliyorsa TCK m.191 gereği ceza vermek gerekir. Fail, uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi başkasına temin için değil de, kişisel kullanımı için nakletmiş, sevk etmiş veya depolamış ise ve bunlar başka deliller ile desteklenebiliyorsa TCK m. 188 değil, uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi kullanmak için bulundurmak suçunu düzenleyen TCK m.191hükmünden faile ceza verilmelidir[322].

Başka deliller bulunsa da, örneğin tanık beyanının varlığına rağmen, uyuşturucu maddenin ele geçmemiş olması halinde[323] ya da sanık uyuşturucu madde kullandığını açıkça ikrar etse bile kendisinde herhangi bir uyuşturucu veya uyarıcı madde ele geçirilmemesi ve sanığın bu maddeleri kullandığının teknik yöntemlerle[324] belirlenmemesi durumunda, sanığın kullandığını söylediği maddenin ele geçmemesi

---

[321] Uzuntok, s.64

[322] Yokuş Sevük, s.137-142; Uzuntok, s.65

[323] "*Duruşmada tanık olarak dinlenen U. Y.' nin, sanık C'ye ait olduğunu söylediği 60 paket esrarın ele geçirilememesi nedeniyle uyuşturucu veya uyarıcı madde olarak kabul edilemeyeceği*", Y.10.CD., 14.01.2014, 2013/12822 E.2014/304 K., http://www.uyap.gov.tr , Erişim tarihi: 04.07.2014

[324] "*tedavi sürecinde yapılan tahlilde sanığın idrarında uyuşturucu madde bulunmuş; ihbar üzerine kamu davası açılmıştır. Sanığın tedavi ve denetimli serbestlik süresi içinde uyuşturucu madde kullanması yeni, ayrı bir suç oluşturur.*", Y.10.CD., 21.01.2013, 2012/20334 E.2013/626 K., **Yargı Dünyası, Aylık İçtihat, Mevzuat ve Hakemli Bilimsel İncelemeler Dergisi**, Yargın Hukuk Yayınları, Sayı:212, Ağustos 2013, s.178

nedeniyle uyuşturucu veya uyarıcı madde olarak kabul edilemeyeceğinden[325] sanığın beraatına karar verilmesi gerekir[326].

1.6.2. 2313 Sayılı Uyuşturucu Maddelerin Murakabesi Hakkında Kanun'un 23/4. Maddesinde Düzenlenmiş Bulunan Esrar Elde Etmek Amacı Olmaksızın Kenevir Ekme Suçu İle Karşılaştırma

2313 sayılı Kanunun 23. maddenin 2. fıkrasında her ne maksatla olursa olsun izinsiz olarak kenevir yetiştirmek yasaklanmıştır. Burada ifade edilen, 3. maddedeki "*münhasıran esrar yapmak…"* dışında herhangi bir amaçtır[327]. Esrar elde etme dışında bir amaçla kenevir ekme suçu, 2313 sayılı Kanunun 23/4 maddesinde yaptırım altına alınmıştır ve sadece para cezası yaptırımına bağlanmıştır[328]. 2313 sayılı Kanunun 5728 sayılı Kanun ile değişik23/4. maddesi *"İzin belgesi almadan ya da izin belgesi almasına rağmen bilerek belgesinde belirtilen alandan fazla yerde veya izin belgesinde kayıtlı yerden başka yerde kenevir ekimi yapan kişi, elli günden az olmamak üzere adli para cezası ile cezalandırılır."* hükmünü içermektedir[329].

23.01.2008 tarihli 5728 sayılı Temel Ceza Kanunlarına Uyum Amacıyla Çeşitli Kanunlarda Değişiklik yapılmasına Dair Kanunun 77. maddesi ile 2313 sayılı Kanunun 23. maddesinin 4. fıkrası değiştirilmeden önce, ekim bölgesi olmayan yerde esrar elde etme dışında bir amaçla kenevir ekenler hakkında 2313 sayılı Kanunda herhangi bir yaptırım öngörülmemişti[330]. Ancak 2313 sayılı Kanun'da, 5728 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle "kenevir ekim bölgesi" ve "kenevir ekim bölgesi dışı" ayırımından vazgeçilmiştir[331].

---

[325] "*63 T …. Plakalı araçtan atıldığı kabul edilen maddenin ele geçmemesi nedeniyle uyuşturucu veya uyarıcı madde olarak kabul edilemeyeceği*", Y.10.CD., 14.01.2014, 2013/12822 E. 2014/304 K., http://www.uyap.gov.tr , Erişim tarihi: 04.07.2014

[326] Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu, **Hukuki Müzakere Toplantıları Raporu**, Sarıkamış, 31.10.2013-03.11.2013, Ceza Hukuku 4. Grup, Grup Konusu: Kaçakçılık ve Uyuşturucu Suçları, Uyuşturucu Suçlarına İlişkin Tartışılan Görüş, Öneri, ve Uygulamalar, s.5,http://hmt.hsyk.gov.tr/toplantilar/2013/adli-yargi/guz/sarikamis/raporlar/ceza4.pdf, Erişim tarihi: 30.03.2014

[327] Güngör-Kınacı, s.919

[328] Öner, s.261; Güngör-Kınacı, s.919

[329] Öner, s.261

[330] Tosun-Artuç, s.2725, dn.909; Öner, s.261

[331] Öner, s.262

İzinsiz olarak esrar elde etme dışında bir amaçla kenevir ekme suçunun (2313 sayılı Kanun m.23/4) konusu "izinsiz kenevir ekilmesi" dir. Suçun maddi unsuru ise, izinsiz kenevir ekmeye yönelik icrai hareketlerdir[332]. Bu suçun faili her hangi bir kimse olabilir. Failin bazı özelliklerinin bulunması gerekmediği gibi, mesleği veya sayısı bakımından da suçta ağırlaştırıcı bir neden oluşmaz[333]. Bu suçun suç işlemek için teşkil edilmiş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmesi halinde de ceza artırımı söz konusu olmayacak ancak bu durumda, örgüt kurma suçu sebebiyle ayrıca ceza verilecektir (TCK m.220/4). Oysa TCK'nın 188. maddesinde düzenlenen uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçlarının, suç işlemek için teşkil edilmiş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmesi hali için hem TCK m.188/5 hükmü yarı oranında ceza artırımı öngörmüş hem de bunun yanında ayrıca örgüt kurma suçu sebebiyle ceza verilecektir (TCK m.220/4).

1.6.3. 2313 Sayılı Uyuşturucu Maddelerin Murakabesi Hakkında Kanun'un 23/5. Maddesinde Düzenlenmiş Bulunan Esrar Elde Etmek Amacıyla Kenevir Ekme Suçu İle Karşılaştırma

2313 Sayılı Uyuşturucu veya Uyarıcı Maddelerin Murakabesi Hakkında Kanun'un 3. maddesi ile esrar elde etmek amacıyla kenevir ekilmesi yasaklanmış, aynı Kanunun 23/5. maddesi uyarınca da, esrar elde etmek amacıyla kenevir ekilmesinin ceza yaptırımı belirtilmiştir[334].

2313 sayılı Kanunun 6545 sayılı Kanun ile değişik 23. maddesinin 5. fıkrası, "Esrar elde etmek amacıyla kenevir ekimi yapan kişi dört yıldan on iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır[335]. Münhasıran kendi kullanımı için ihtiyaç duyduğu esrarı elde etmek amacıyla kenevir ekimi yapan kişi bir yıldan üç yıla kadar hapis

[332] Öner, s.261
[333] Kurt-Kurt, s.307; Öner, s.261
[334] Kurt-Kurt, s.304
[335] Fıkranın ilk cümlesi, 28 Haziran 2014 tarihli ve 29044 sayılı R.G.'de yayımlanarak aynı gün yürürlüğe giren, 18/06/1014 tarihli 6545 sayılı Kanunun 1. maddesiyle yapılan bir değişiklik ile kabul edilmiş olup bu değişiklikle ceza miktarının artırılması sağlanmıştır. Değişiklikten önceki cümle "*Münhasıran esrar elde etmek amacıyla kenevir ekimi yapan kişi bir yıldan yedi yıla kadar hapis cezasıyla cezalandırılır.*" şeklindeydi. Bu değişiklik ile kendi kullanımı için olmayan esrarı elde etmek amacıyla kenevir ekmenin cezasında önemli bir artış gerçekleştirilmiştir.

cezası ile cezalandırılır[336]. Bu madde kapsamında ekim yapma ibaresinden, tohumun toprağa ekilmesinden ürünün hasadına kadarki süreç anlaşılır." hükmünü içermektedir. Bu fıkrayla esrar üretmek amacıyla kenevir ekmek eylemi suç olarak düzenlenmiştir. Bu fıkradaki suçun oluşması için, kenevir ekmenin esrar elde etmek amacına yönelik olması gerekmektedir. Eğer failin bu amacı tespit edilemiyorsa, eylemin karşılığı 4. fıkra olup yaptırımı da adli para cezasıdır[337]. Esrar elde etme amacı tespit edilmiş ise, failin bu ekimi kendi kullanımı için ihtiyaç duyduğu esrarı elde etmek amacıyla gerçekleştirmiş olup olmadığı belirlenir. Çünkü 2313 sayılı Kanun'un 23. maddesinin 5. fıkrasında suç olarak düzenlenen esrar elde etmek amacıyla kenevir ekmenin, failin "münhasıran kendi kullanımı için" gerçekleştirilmiş olması hali için daha düşük ceza öngörülmüş, bu yönle bir ayırıma gidilmiştir. Şu halde, failin, keneviri kendi kullanımı için ekmiş olduğu sonucuna varıldığında, beşinci fıkranın daha az ceza öngörülmüş olan ikinci cümle hükmünden cezalandırılması gerekecektir.

Esrar elde etmek amacıyla ekilen kenevir, dikili olarak yakalandığında, sadece esrar elde etmek amacıyla kenevir ekme suçu oluşur (2313 Sayılı Kanun m.23/5)[338]. Nitekim Yargıtay'ın bir kararında, "*Sanığın evinde yapılan aramada 18 kök hint keneviri bitkisinin ekili vaziyette ele geçtiği, bunun dışında esrar elde etmek amacıyla sökülmüş, kopartılmış veya kurumaya bırakılmış kenevir bitkisi elde edilemediği, sanığın daha önce kullandığını söylediği maddenin ele geçmemesi nedeniyle uyuşturucu veya uyarıcı madde olarak kabul edilemeyeceği ve uyuşturucu*

[336] Fıkranın ikinci cümlesi 28 Haziran 2014 tarihli ve 29044 sayılı R.G.'de yayımlanarak aynı gün yürürlüğe giren, 18/06/1014 tarihli 6545 sayılı Kanunun 1. maddesiyle yapılan değişiklik ile fıkra hükmüne eklenmiştir.

[337] Uzuntok, s.66; Tosun-Artuç, s.2726; "*sanığın hint kenevirlerini ekim bölgesinde izinsiz ekerken esrar elde etmek amacı güttüğüne dair delil bulunmadığı ve eylemin 2313 sayılı Kanunun 23/4. maddesinin ilk cümlesindeki suçu oluşturduğu ve suçun para cezasını gerektirdiği…*", Y.7.CD. 2004/9211 - 2007/2076, Tosun-Artuç, s.2730

[338] Kurt-Kurt, s.304; Günay, Uygulamalı, s.257; "*Dava konusu hint kenevirlerinin kök sayısı, boyu, ekim ve yetiştirme süreci nazara alındığında kendiliğinden yetişemeyeceği, ekim yapılan bölgenin izinli ekim sahası olmadığı da gözetilerek, atılı suçun gerçekleştiği düşünülmeden sanığın mahkûmiyeti yerine beraatına karar verilmesi yasaya aykırı…*"Y.7.CD., 28.01.2008, 2005/11153 – 2008/383, Tosun-Artuç, s.2728

veya uyarıcı madde kullandığının teknik yöntemlerle de belirlenmediği, bu itibarla sanığın eyleminin sadece kenevir ekme suçunu oluşturduğu" ifade edilmiştir[339].

Bir kimsede hem ekili kenevir hem de sökülüp kurumaya bırakılmış kenevir yakalanırsa, hem esrar elde etmek için kenevir ekmek hem de uyuşturucu madde bulundurmak suçu oluşur. TCK'nın 44. maddesinde düzenlenen fikri içtima hükümleri uygulanmaz[340]. Çünkü burada iki ayrı eylem bulunmaktadır[341]. Ayrıca, bu suçlardan biri diğerinin unsuru ya da ağılatıcı nedeni olmadığından, TCK'nın 42. maddesinde düzenlenen bileşik suç kuralları da uygulanmaz. Ancak, sökülmüş veya koparılmış ya da kurumaya bırakılmış kısım kenevir bitkisinin bulundurma amacının tespiti bakımından, bilirkişiye inceleme yaptırılması gerekir. Sanığın savunması kendi kullanımı için bulundurduğu yönünde ise ve bilirkişinin incelemesi sonucu tespit edilen esrar miktarı savunmayı doğrular şekilde kişisel kullanım miktarını geçmiyor ise, TCK m.191'de düzenlenen kullanma amacıyla uyuşturucu veya uyarıcı madde bulundurma suçundan ceza verilmesi gerekir. Şayet net esrar miktarı kişisel kullanım miktarlarının üzerinde ise veya kişisel kullanım miktarını aşmasa bile başkalarına temin veya ticari amaç taşıdığı başka delillerle tespit edilmiş ise, TCK m.188/3. maddesi uyarınca hüküm kurulması gerekmektedir[342].

Suçun maddi unsuru, esrar elde etmek amacıyla keneviri ekme eylemidir. Kenevir tohumu toprağa ekildiği andan itibaren suç oluşur. Büyüyüp büyümemesinin, gelişip gelişmemesinin bir önemi yoktur. Kenevir bitkisinin boyu da önemli değildir. Keneviri ekecekken failin yakalanması halinde teşebbüsten söz edilir. Kenevir ekme suçunun oluşabilmesi için kenevirin topraktan ayrılmamış olması gerekir. Kenevir topraktan ayrılmışsa ve ekili durumda kenevir bitkilerinin de bulunmadığı hallerde, esrar elde etmek amacıyla veya esrar elde etme dışında bir amaçla kenevir ekme suçu değil, TCK m.188 veya TCK m.191'de düzenlenen

---

[339] Y.10.CD., 05.03.2012, 2009/16663 E.2012/3258 K., http://www.kazancihukuk.com , Erişim tarihi: 05.06.2014; Y.11.CD., 11.05.2009, 2006/23891 E.2008/8882 K., http://www.kazancihukuk.com , Erişim tarihi: 05.06.2014

[340] "*Uyuşturucu madde bulundurma ve esrar elde etmeye yönelik olarak hint keneviri yetiştirmek fiilleri ayrı ayrı suçlar olup, birinin diğerinin unsuru olmadığı gözetilerek, hint keneviri ekmek suçundan açılan davaya devam edilip, deliller toplanarak sanığın hukuki durumunun tayin ve takdiri gerekirken…*",Y.7.CD., 2004/23303 – 2007/1824, Tosun-Artuç, s.2731

[341] Tosun-Artuç, s.2726

[342] Kurt-Kurt, s.304, 305; Öner, s.258; Tosun-Artuç, s.2726; Uzuntok, s.66

uyuşturucu madde bulundurma suçlarından biri oluşur[343]. Esrar elde etmek amacı ile kenevir bitkisinin koparılması veya sökülmesinden sonra kenevir bitkisinin sanık tarafından ekildiğine dair somut bulguların ve delillerin de bulunması halinde, hem esrar elde etmek amacıyla kenevir ekme suçunu düzenleyen 2313 sayılı Kanun'un 23. maddesinin 5. fıkrasının somut koşullara göre birinci veya ikinci cümlesindeki suçu, hem de uyuşturucu madde bulundurma suçunu işlemiş sayılır. Ancak bu halde, bulundurma fiilinin kendi kullanmak için bulundurmak suçunu mu yoksa ticari kast ile bulundurma suçunu mu oluşturduğu tespit edilmelidir[344]. Burada dikkat edilmelidir ki, kendi kullanımı için kenevir ekimi ile kendi kullanımı için uyuşturucu veya uyarıcı madde bulundurma farklı suçlara ilişkin eylemler olup birinden ceza verilmesi diğerinden ceza verilmesine engel oluşturmaz. 2313 sayılı Kanunun 23. maddesinde sadece kenevirden bahsedildiğinden, her türlü kenevir bu suçun konusu olabilir[345].

1.6.4. 2313 Sayılı Uyuşturucu Maddelerin Murakabesi Hakkında Kanun'un Ek 1. Maddesinin 4. Fıkrasında Düzenlenen Suç İle Karşılaştırma

2313 sayılı Kanunun 5728 sayılı Kanunla değişik Ek 1. maddesinin 4. fıkrasında; "Birinci fıkrada belirtilen maddelerden herhangi birini, uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin imalatında kullanılmak amacıyla imal, ithal veya ihraç edenler, nakledenler veya bulunduranlar, satın alan veya satanlar, Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesine göre cezalandırılır" hükmü düzenlenmiştir. Ek 1. maddenin 1. fıkrasında belirtilen ve suçun konusunu oluşturan maddeler, 1988 tarihli Uyuşturucu veya Psikotrop Maddelerin Kaçakçılığına Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesine EK

---

[343] Tosun-Artuç, s.2726; "*Sanığın ev ve eklentilerinde yapılan aramalarda kenevir ele geçirildiği; ancak, ekili durumda dişi hint keneviri bitkilerinin bulunmadığı anlaşılmakta olup; soyut istihbari bilgi ve sanığın anlatımı dışında, hint keneviri ektiğini somut olarak ortaya koyan, her türlü şüpheden uzak, yasal ve yeterli kanıt bulunmadığından, atılı suçtan beraat kararı verilmesi gerekirken, yazılı biçimde hüküm kurulması yasaya aykırı*", Y.10.CD., 13.05.2009, 2007/24454 E.2009/9285 K., Akkaya, s.88, dn.88, 89

[344] Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu, **Hukuki Müzakere Toplantıları Raporu**, Sarıkamış,31.10.2013-03.11.2013, Ceza Hukuku 4. Grup, Grup Konusu: Kaçakçılık ve Uyuşturucu Suçları, Uyuşturucu Suçlarına İlişkin Tartışılan Görüş, Öneri ve Uygulamalar, s.6

[345] Bir kimsenin keneviri esrar elde etmek amacıyla ekip ekmediğini davranışından örneğin, müşteri aramak gibi; ekilen kenevirin türü ve cinsinden örneğin, yüksek uyuşturucu madde özelliği olan kenevirin ekilmesinden; kenevir ekilen bölgenin özelliğinden örneğin, dağ başında kimsenin göremeyeceği bir yerde ekilmesinden; ekilen kenevirin niteliğinden örneğin, kenevirin içinden erkek kenevirlerin ayıklanmasından; failin geliriyle orantısız bir yaşam sürmesinden veyahut ekilen kenevirlerin kök sayısından anlaşılabilir., Tosun-Artuç, s.2726; Günay, Uygulamalı, s.257

I ve II numaralı tablolar ve bu tabloların değişikliklerinde yer alan maddelerdir[346]. Bu tablolarda yer alan maddeler Sözleşmenin ayrı ayrı tanımladığı uyuşturucu ve psikotrop maddelerin imalinde kullanılan kimyasal maddelerdir[347]. Tablo I'de yer alan maddeler: Ephedrine, Ergometrine, Ergotamine, Lysergic acid, Iphenyl-2-propanone, Pseudoephedrine ile varsa tuzlarıdır. Tablo II'de yer alan maddeler: Acetic anhydride, Acetone, Anthranilic acid, Ethyl Ether, Fhenylacetic acid, Piperidine ile varsa tuzlarıdır. Bu tablolarda ileride değişiklik yapıldığı takdirde, tablolara eklenen yeni maddeler de, değişikliğin Resmi Gazete'de yayınlandığı tarihten itibaren suçun maddi konusunu oluşturur[348].

Uyuşturucu veya uyarıcı madde imalatında kullanılmak amacıyla bu tablolarda gösterilen bu maddelerin imali, ithali ve ihracı, nakli, bulundurulması, satın alınması ve satılması halinde, TCK'nın 188/7. maddesine göre cezalandırma yapılacaktır[349].

Ek 1. maddenin 4. fıkrasına aykırı fiiller aynı zamanda TCK'nın 188. maddesinin 7. fıkrası hükmünün ihlaline neden olacak ve failin TCK m.188/7 gereğince cezalandırılması gerekecektir. 5728 sayılı Temel Ceza Kanunlarına Uyum Amacıyla Çeşitli Kanunlarda ve Diğer Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 80. maddesiyle 2313 sayılı Kanun'un Ek 1. maddesinin 4. fıkrasının değiştirilmesiyle fıkra bugünkü halini almış ve TCK'nın 188. maddesinin 7. fıkrası ile uyumlu hale getirilmiştir[350]. Böylece, failin sağlık mesleği mensubu olması sebebiyle ceza artırımı öngören hüküm açısından (TCK m.188/8), TCK m.188/7 hükmü için söz konusu olan kurallar işlemiş olacaktır. Her iki düzenlemede de suçun seçimlik hareketleri hemen hemen aynı olup, suçun hukuki konusu açısından da bir fark mevcut değildir.

---

[346] Uzuntok, s.66, 67

[347] Kurt-Kurt, s.312

[348] Güngör-Kınacı, s.944; Öner, s.260; Uzuntok, s.67; Kurt-Kurt, s.312

[349] Uzuntok, s.67; TCK'nın 188. maddesinin 7. fıkrasında *"uyuşturucu veya uyarıcı etki doğurmamakla birlikte, uyuşturucu veya uyarıcı madde üretiminde kullanılan ve ithal ve imali resmi makamların iznine bağlı olan maddeyi ülkeye ithal eden, imal eden, satan, satın alan, sevk eden, nakleden, depolayan veya ihraç eden kişi, dört yıldan az olmamak üzere hapis ve yirmibin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır"* hükmü yer almaktadır.

[350] Uzuntok, s.67, 68

1.6.5. 3298 Sayılı Uyuşturucu Maddelerle İlgili Kanun'da Düzenlenmiş Bulunan Suçlar İle Karşılaştırma

3298 sayılı Kanunun 4. maddesi, 5728 sayılı Kanunla yeniden düzenlenmiştir. İdarenin düzenleyici işlemleri ile suç ve ceza konulamayacağı ilkesine uygun olarak daha önceden maddede yer alan "haşhaş ekim bölgeleri" ve "haşhaş ekim bölgeleri dışı" ayırımından vazgeçilmiş, eylem izinsiz haşhaş ekimi ve izne aykırı haşhaş ekimi olarak yeniden düzenlenmiştir[351].

3298 sayılı Kanunun 5728 sayılı Kanunla değişik 4. maddesinde iki ayrı uyuşturucu suçu düzenlenmiştir. Bu suçlardan ilki, 4. maddenin 2. fıkrasında yer alan "izinsiz haşhaş ekimi yapma suçu" olup, *"izinsiz olarak haşhaş ekimi yapan kişi bir yıldan beş yıla kadar hapis ve adli para cezasıyla cezalandırılır. Bu madde kapsamında ekim yapma ibaresinden, tohumun toprağa ekilmesinden ürünün hasadına kadarki süreç anlaşılır."* şeklinde düzenlenmiştir. İkinci suç ise, 4. maddenin 3. fıkrasında yer verilen "alınmış izne aykırı haşhaş ekme suçu" olup, *"izin almış olmakla birlikte, bilerek belgesinde belirtilen alandan fazla yerde veya izin belgesinde kayıtlı yerden başka yerde haşhaş ekimi yapan kişi altı aydan 3 yıla kadar hapis ve adli para cezasıyla cezalandırılır"* şeklinde düzenlenmiştir[352]. Haşhaş bitkisinden afyon elde edilmesi dışında, bu bitkinin tohumundan, tohumundan çıkarılan yağdan, küspesinden, saplarından, çiçeklerinden, yaprağından da yararlanılır. Ancak, fail, izinsiz veya izne aykırı olarak ektiği haşhaşı hangi amaç ve saik ile ekmiş olursa olsun suç oluşur[353]. Bu itibarla, kullanma amaçlı uyuşturucu elde etme beklentisi, ya da başka bir amaç için de ekmiş olması fark etmeyip, fail, 3298 sayılı Kanun hükümleri gereğince cezalandırılacaktır[354].

Sanığın birbirinden sınırlarla ayrılmış iki ayrı tarlasında aynı ekim dönemi içerisinde haşhaş ekmesi eylemi zincirleme suç hükümlerini oluşturur. İki ekim

[351] Tosun-Artuç, s.2771
[352] Öner, s.263; Uzuntok, s.69
[353] Güngör-Kınacı, 956; Yokuş Sevük, s.175; Öner, s.264; Uzuntok, s.69
[354] Yokuş Sevük, 175; Öner, s.264; Uzuntok, s.69

mevsiminde, birbirini takip eden yıllarda da olsa, iki kez ekim yapmış ise sanık açısından iki ayrı suç oluşur. Görevli mahkeme Asliye Ceza Mahkemesidir[355].

3298 sayılı Kanun''un 4. maddesinin 4. fıkrasında, izinsiz ham afyon üretenlerin Türk Ceza Kanunu hükümlerine göre cezalandırılacakları belirtilmiştir. İzinsiz veya izne aykırı haşhaş ekimi yapılarak, bitki yetiştikten sonra kapsülünün çizilerek akan sütün katılaşmış halinden ham afyon elde edildiği takdirde, fail hem izinsiz haşhaş ekimi suçundan, hem de izinsiz ham afyon üretme sebebiyle uyuşturucu madde bulundurma suçundan sorumlu olur. Somut koşullara göre ya kullanmak için bulundurmak (TCK m.191) ya da temin veya ticaret maksadıyla bulundurmak suçundan (TCK m.188/3) sorumlu olur. Haşhaş bitkisinin kapsülünden ham afyon üretmek TCK m.188/1'de düzenlenen uyuşturucu veya uyarıcı madde imali sayılmaz. Bu şekildeki bir üretim, 1961 tarihli Tek Sözleşmesi hükümlerine göre de imal olarak nitelendirilmemiştir. Ancak, ham afyonun "hazırlanmış afyon" veya "tıbbi afyon" haline getirilmesi imal sayıldığı için bu durumda ve ayrıca ham afyonun ithal veya ihraç edilmesi durumunda TCK m.188/1' de düzenlenmiş suç söz konusu olacaktır. Ham afyonu bulundurmak, satmak, satışa arz etmek, satın almak, kabul etmek, başkasına vermek, depolamak, sevk etmek veya nakletmek söz konusu olduğunda da, fail, somut koşullara göre TCK m.188/3 veya TCK m.191 hükmüne göre cezalandırılır[356].

1.7. BAZI ÜLKELERDE UYUŞTURUCU VEYA UYARICI MADDE İMAL VE TİCARETİ SUÇU

1.7.1. İtalya

İtalya'da yürürlükte bulunan mevzuatın kaynağı, 22 Aralık 1975 tarih ve 685 sayılı yasadır[357]. Tarihi açıdan bakıldığında İtalyan Yasama Erki, uyuşturucu kullanımını suç saymama prensibi ile hareket etmiştir. Yasalarda uyuşturucu kullanmaktan suç olarak söz edilmemektedir. Ancak tüm uyuşturucuların

[355] Tosun-Artuç, s.2771

[356] Öner, s.364-366; Uzuntok, s.69; Kontrol ve denetleme kuralları, Haşhaşın Ekimi, Kontrolü, Toplanması, Değerlendirilmesi, İmhası, Satın Alınması, Satılması, İthali ve İhracı Hakkında Yönetmeliğin 17. maddesi uyarınca uygulanır., Tosun-Artuç, s.2771; Öner, s.266; Kurt-Kurt, s.315

[357] Özkan Özmen, "Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Suçları", **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Bahçeşehir Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2009, s.34

bulundurulması yasaktır ve kişisel kullanım durumunda idari yaptırımlarla, kaçakçılık, ticaret ve satış durumlarında ise hapisle cezalandırılmaktadır[358]. İtalyan yasaları uyuşturucuları yumuşak ve sert olmak üzere iki grupta değerlendirir[359]. Buna göre, Kanundaki, Tablo II ve IV yumuşak uyuşturucuları, Tablo I ve III ise sert uyuşturucu maddeleri içermektedir. Yumuşak uyuşturucuları gösteren Tablo II, esrar ve marihuana; Tablo IV ise, tedavi amacıyla kullanılmakla birlikte bağımlılık yapabilen uyuşturucuları diğer bir deyişle tıbbi uyuşturucuları içermektedir. Sert uyuşturucuları gösteren Tablo I, opiyatlar, kokain ve türevleri, amfetaminler gibi uyuşturucuları sayarken; Tablo III, uyku ilaçları ve hipnosedatifleri ve aşırı bağımlılık yapan barbitüratları içermektedir[360].

Bir kişi yumuşak uyuşturucuları, yani Tablo II (marihuana, esrar) ve Tablo III (tıbbi uyuşturucular)'de sınıflandırılmış uyuşturucularla yakalanırsa ve bunların yalnızca kişisel kullanım amaçlı olduğu sabitse bu kişi bir polis şefi veya onun temsilcisiyle görüşme amaçlı çağrılır ve gerektiğinde bir dizi görüşme gerçekleştirilerek madde kullanmaktan vazgeçirilmeye çalışılır. Gerektiği aşamada tedavi edilmeye çalışılır. Sonuç alınamaz ise savcılığa sevk edilir[361].

İmal ve ticaret sözkonusu olduğunda ise, belirli bir miktarın üzerinde uyuşturucunun sözkonusu olduğu durumlarda; Tablo I ve III'deki sert uyuşturucuların imal ve ticareti için 8 ila 20 yıl arası hapis ve 25.000 ile 250.000 Avro arası para cezası; Tablo II ve IV'deki yumuşak uyuşturucuların imal ve ticareti için ise 2 ila 6 yıl hapis ve 5.000 ila 77.000 Avro para cezası öngörülmektedir[362].

---

[358] http://emcdda.europa.eu/html.cfm/index5174EN.html?pluginMethod=eldd.countryprofiles&country=IT , Erişim tarihi: 15.03.2014

[359] http://norml.org/component/zoo/category/europen-drug-policy-analysis-and-case-studies, Erişim tarihi: 15.03.2014

[360] http://emcdda.europa.eu/html.cfm/index5174EN.html?pluginMethod=eldd.countryprofiles&country=IT , Erişim tarihi: 15.03.2014

[361] http://emcdda.europa.eu/html.cfm/index5174EN.html?pluginMethod=eldd.countryprofiles&country=IT , Erişim tarihi: 15.03.2014

[362] http://emcdda.europa.eu/html.cfm/index5174EN.html?pluginMethod=eldd.countryprofiles&country=IT , Erişim tarihi: 15.03.2014

1.7.2. İsviçre

İsviçre, Konfederasyon yapısına bağlı 26 eyaletten (kanton) oluşan bir devlettir. İsviçre Hukuku'nda uyuşturucu maddelerin ticaretinin yasaklanması, özel olarak çıkarılan Uyuşturucu Maddeler Hakkında Kanun ile düzenlenmiştir. Bu Kanun'da, zamanla uyuşturucu madde suçlarında artış görülmesi üzerine 1975 yılında değişiklik yapılmıştır. Mevcut uygulamadaki bu Kanun son şeklini 1996 yılındaki değişikliklerden sonra almıştır[363]. Bu Kanun'da, uyuşturucu maddelerin imali, ithali, ihracı, satın alınması suç olarak düzenlenmiştir[364]. Kanun'un 4. bölümüne göre, her türlü kontrollü maddelerin üretimi, satışı ve dağıtımı, İsviçre Federal Konsülü'nün getirdiği şartlara uygun olarak Kantonlarca onaylandıktan sonra mümkündür. 5. bölümde, aynı maddelerin ihracatı ve ithalatı Federal Sağlık Departmanı'nın iznine tabi kılınmıştır. 8. bölümde, yasak uyuşturucu maddelerin listesi yapılmıştır. 19. bölümde, diğer bölümlerde belirtilen hallere aykırı fiiller için hapis ve para cezaları öngörülmüştür[365].

İsviçre'de uyuşturucu odaları, sağlık odaları ve irtibat merkezleri gibi adlarla bilinen yerler, özel olarak uyuşturucu madde bağımlılarına tahsis edilmiş ve devletin hoşgörü politikasının bir sonucu olarak ve bu kişileri rehabilite edip topluma kazandırmak amacıyla ortaya çıkmıştır[366].

1.7.3. Almanya

Almanya Hukuku'nda uyuşturucu ve uyarıcı maddeler ile ilgili suçlar Genel Ceza Kanunu'nda düzenlenmemiş olup, uyuşturucu maddelerle ilgili ayrı bir kanun çıkarılmıştır[367]. 28 Temmuz 1981 tarihinde çıkarılan Uyuşturucu Maddeler Hakkında Reform Kanunu (Betaubungsmittelgesetz/BtMG) ile bu tarihe kadar Almanya'da yürürlükte bulunan uyuşturucu veya uyarıcı maddelere ilişkin tüm yasal düzenlemeler bir çatı altında toplanmıştır[368]. "Uyuşturucu Maddeler Kanunu" ya da "Uyuşturucu Madde Ticareti Hakkında Kanun" da denilen ve halen yürürlükte olan

[363] Uzuntok, 133; Öner, s.52
[364] Sevdim, s.95
[365] Uzuntok, s.133
[366] Öner, s.51
[367] Sevdim, s.91
[368] Yaşar, s.100

bu kanun 01.01.1982 tarihinde yürürlüğe girmiş olup daha sonra farklı zamanlarda çeşitli değişikliklere uğramıştır. Bu Kanunun sert ve yumuşak uyuşturucu maddeler arasında bir ayırıma gitmemesi ve bu maddeleri aynı muameleye tabi tutması, öğretide eleştirilerek bu durumun Anayasa ile bağdaşmadığı ileri sürülse de, Alman Anayasa Mahkemesi bu düzenlemeyi Anayasaya aykırı bulmamıştır[369].

Alman hukukunda uyuşturucu madde imal ve ticareti suçları ve bu suçlara ilişkin diğer suç tipleri ve cezaları "Uyuşturucu Maddeler Kanunu" ile düzenlenmiştir. Bu Kanunun 1. maddesinde uyuşturucu maddelerin neler olduğu tek tek belirtilmek suretiyle sayma yöntemi kabul edilmiş ve uyuşturucu maddelerle ilgili olarak Kanun ekinde yer alan üç ayrı listeye atıf yapılmıştır. Bu listeleri düzenleme ve değiştirme yetkisi Federal Sağlık Bakanlığı'na verilmiştir. Uyuşturucu Maddeler Kanunu'nda suç teşkil eden fiiller 29, 29 a, 30, 30 a, 30 b paragraflarında düzenlenmiştir. Bu Kanun'un 29. paragrafında, izinsiz uyuşturucu yetiştirme, üretme, izinsiz uyuşturucu ticareti yapma, ticaret yapmaksızın ithal veya ihraç etme, satma, teslim etme, herhangi bir şekilde piyasaya sokma, satın alma veya herhangi bir yolla elde etme, yazılı satın alma izni olmadan uyuşturucu bulundurma, uyuşturucu transit geçişi yapma, kanuna aykırı olarak uyuşturucular için reçete yazma gibi bazı suçlar düzenlenmiştir[370].

Kanunun 29 a maddesinin 1. fıkrasında 21 yaşın üstünde olanların 18 yaş altında olan birine hukuka aykırı şekilde uyuşturucu madde vermesi veya dolaysız kullanımına sunması ağırlatıcı sebep olarak düzenlenmiş ve cezanın bir yıldan az olamayacağı öngörülmüştür. Kanunun 30. maddesinin 1. fıkrasında asgari iki yıl hürriyeti bağlayıcı ceza öngören eylemler sıralanmış olup bunlar, uyuşturucu maddeyi bu tür suçlar işleyen bir çete üyesi olarak yasa dışı yetiştirme, üretme veya ticaretini yapma eylemleri, 29. maddenin 1. fıkrasının 1. bendinde sayılan fiillerin profesyonel ticaretini yapma eylemi, uyuşturucu maddenin başkalarına verilmesi veya dolaysız kullanıma sunulması sonucunda kullanıcının ölümüne sebebiyet verilmesi, ihtiyaç miktarının üzerinde hukuka aykırı şekildeki ithal eylemi gibi bazı

[369] Tezcan-Erdem-Önok, s.662
[370] Balcı, s.72-74

eylemlerdir[371]. Kanunun 30 a maddesinde ise, ihtiyacından fazla uyuşturucu maddeyi bir çete üyesi olarak izinsiz yetiştirme, üretme, ticaretini yapma, ithal ve ihraç etmeyi, 21 yaşın üstünde birinin 18 yaş altında birini uyuşturucu madde ticareti ve diğer uyuşturucu madde suçlarına teşvik etme ve bu suçlarda kullanmayı, ihtiyaç miktarının üzerinde yasadışı uyuşturucu ticareti suçunun veya ticaret amacı olmadan ithal, ihraç ya da temin etme suçlarının silah veya silah yerine kabul edilecek nesneler ile işlemeyi suç kabul edip 5 yıldan az olmayan hürriyeti bağlayıcı ceza öngörülmüştür[372].

1.7.4. Hollanda

1919 yılında çıkarılan Hollanda Afyon Yasası (Opium Act)'nın 9. maddesi ülkedeki mevcut uyuşturucu politikasının temelini oluşturmuştur. Bu yasaya 1953 yılında kenevir ve haşhaş gibi bitkileri yasaklayan bazı maddeler eklenmiştir. 1976 yılında yapılan başka bir değişiklikle Afyon Yasası narkotik ilaçları iki gruba ayırmıştır. Buna göre, 1. Cetvel, Hollanda toplumuna risk ve zarar verecek olan eroin, kokain, amfetamin ve LSD gibi ilaçları içermektedir. 2. Cetvel ise, marihuana ve haşhaş gibi bitkilerden oluşan maddeleri içermektedir. Mevcut Afyon Yasası'na göre iki cetvelde sınıflandırılan maddeleri bulundurmak suç olarak kabul edilmiştir. Ancak yumuşak maddeler sınıfına giren maddelerden birini küçük miktarda kendi kullanımı için bulundurmak kabahat olarak kabul edilmiştir[373].

Hollanda'da 30 gramın altında hint keneviri kaynaklı uyuşturucu maddeleri satan ev satıcılarına ve çok sıkı belirlenmiş kurallara uyulması kaydıyla kahvehanelerde uyuşturucu satışına izin verilmektedir. Ancak bu politikaların sebebi gençlerin katı uyuşturucu maddelerden korunması, hint kenevirinin kalitesinin daha iyi denetlenebilmesi ya da eroin gibi daha tehlikeli uyuşturucuların kullanılmasının önüne geçmek ve kullanıcıların suç döngüsüne girmelerini engellemektir[374]. Dutch Modeli de denilen Hollanda'nın bugünkü sistemi, Avrupa'nın uyuşturucu

[371] Yaşar, s.103

[372] Yaşar, s.104; Kullanmak için uyuşturucu madde bulunduran kişiler hakkında, Alman savıcısının kamu davası açmada takdir yetkisi bulunmaktadır (BtMG m. 31a), Nurullah Kunter, Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoğlu, **Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku**, Onsekizinci Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul 2010, s.306

[373] Uzuntok, s.135

[374] Yokuş Sevük, s.177

politikasının en belirgin örneği ve bir anlamda lokomotifi olduğu söylenebilir. Hollanda Hükümeti 1991'de uyuşturucu kahvehaneleri için, uyuşturucu reklamı yasağı, sert uyuşturucu satışı yasağı, reşit olmayanlara uyuşturucu satış yasağı, kişilere otuz gramdan fazla uyuşturucu satışı yasağı gibi sıkı kurallar getirmiştir. Kahvehane sayısını ve bölgelerini sınırlamak için ruhsat sistemi getirilmiştir. Bu model, daha başarılı bir kenevir politikasının, daha çok esnek bir hukuki yaptırım politikası ile başarılı olabileceği iddiasını içermektedir. Bu iddiaya göre, sert cezalar, büyük ölçekli ve organize suç örgütlerine ulaşmakta başarısızlığa ve toplum kaynaklarının yitimine neden olmaktadır[375]. Uyuşturucu maddeler konusunda önceliğini bağımlılıkla mücadeleye veren Hollanda, uyuşturucuyla ilgili esnek politikalar uygulaması sebebiyle Birleşmiş Milletler ve bazı ülkeler tarafından eleştirilmektedir[376].

Hollanda Afyon Yasası'na göre, bulundurma, dağıtma, sağlama, taşıma veya üretim gibi fiillere konu olan 2. Cetvel'deki uyuşturucu miktarının 1 kilogramı aşması halinde suçun niteliği "ticaret" olarak değiştirilir. 1. Cetveldeki uyuşturucular için, satış için bulundurmada 15 gramdan az ise 6 aya kadar hapis, 15-300 gram için 6 ile 18 ay arasında hapis, 300 gramdan fazla ise 18 aydan 4 yıla kadar hapis cezası öngörülmüştür. Sokakta ve evden uyuşturucu ticareti için, 1 gramdan az ise 6 aya kadar hapis, 1 ila 3 gram arasında ise 6 ila 18 ay hapis, 3 gramdan fazla ise 18 aydan 4 yıla kadar hapis cezası verilir. Yine aynı cetvelde olup orta dereceli uyuşturucu madde ticareti yönünden, 1 kilogramdan az ise 1 ila 2 yıl arasında hapis, 1 kilogramdan fazla ise 2 yıl ve daha fazla hapis, 5 kilogramdan fazla toptan satış için 6 ila 8 yıl arasında hapis öngörülmüştür. İthal ve ihraç için ise, 1 kilogramdan az ise 3 yıla kadar hapis, 1 kilogramdan fazla ise 3 ila 12 yıla kadar hapis öngörülmüştür. Bulundurma haricindeki fiiller için hapis cezasının yanında para cezaları ve mülkiyetin elinden alınması da söz konusudur[377].

---

[375] Christopher Gatto, "**Europen Drug Policy: Analysis and Case Studies, 1999**", http://norml.org/component/zoo/category/europen-drug-policy-analysis-and-case-studies , Erişim tarihi: 15.03.2014

[376] Öner, s.50

[377] Uzuntok, s.136

1.7.5. Fransa

Fransa'nın uyuşturucu politikası, Avrupa'nın diğer ülkeleri İngiltere, Hollanda, Almanya, İsviçre ve İspanya'dan farklı bir yapı arz etmektedir. Sayılan ülkeler uyuşturucu kullanımının nedenlerini biyolojik nedenlerde aramaktayken, Fransızlar çözümü sosyal ve psikolojik nedenlerde arayıp değişik tedavi yöntemlerinin yanında cezaların da caydırıcı nitelikte olması gerektiği kanaatinde olmuşlardır[378].

Fransa'da uyuşturucu madde ticareti suçları 1994 tarihli Yeni Fransız Ceza Kanunu'nda düzenlenmiştir. Uyuşturucu madde kaçakçılığına ilişkin hükümler 4. bölümde 222-34/43. maddeler arasında yer almaktadır[379]. Bu Kanunun 222-34. maddesine göre, imal ve ticaret suçlarının bir suç örgütünün kurucu veya yöneticisi tarafından işlenmesi halinde ömür boyu ağır hapis ve 7.500.000 Avro para cezasına hükmedilir. Kanunun 222-35. maddesine göre, örgüt kurucu ve yöneticisi olmayanların bu maddeleri üretmesi ve imali halinde ise, 20 yıla kadar ağır hapis ve 7.500.000 Avro tutarında para cezasına hükmedilir. Bu suçun organize bir çete tarafından işlenmesi halinde para cezası aynı kalır ancak hapis cezası 30 yıla çıkarılmaktadır. Kanunun 222-36. maddesine göre, yasadışı uyuşturucu madde ithal veya ihraç etmek eylemleri için 10 yıla kadar hapis ve 7.500.000 Avro para cezasına hükmedilir. Bu suçun organize bir çete tarafından işlenmesi halinde para cezası aynı kalır ancak hapis cezası 30 yıla kadar çıkar. Kanunun 222-37. maddesine göre, uyuşturucu maddelerin nakli, satışı, transferi, bulundurulması, kullanımı ve uyuşturucu maddeye sahip olma eylemleri için 10 yıla kadar hapis ve 7.500.000 Avro para cezasına hükmedilir[380].

Kişisel tüketim amacıyla bir kimseye uyuşturucu satışı ya da sunumu 5 yıl hapis ve 75.000 Avro para cezası gerektirir. Bu satışın ya da arzın reşit olmayanlara yönelik ya da eğitim merkezleri dâhilinde ya da idari binada gerçekleşmesi halinde hapis cezası 10 yıla çıkarılmaktadır (m.222-37). Düzenlemeye göre bu suçlara

[378] Uzuntok, s.144
[379] Balcı, s.83
[380] Sevdim, s.87

teşebbüs halinde tamamlanmış suçlarla aynı ceza verilecektir (m.222-40)[381]. Kanun, imal suçu için ithalat ve ihracata göre daha fazla ceza öngörmüş, buna karşın ithal ve ihraç fiili ile alım satım vb. suçlarla aynı cezayı öngörmüştür. Kullanma için uyuşturucu madde satın almaya daha az ceza öngörmüştür[382].

1.7.6. Amerika Birleşik Devletleri

Amerika Birleşik Devletleri'nde, Uyuşturucu Kullanımı ve Kontrolü Kanunu, uyuşturucu maddelerle ilgili en önemli yasa olup halen yürürlüktedir[383]. 1970 tarihli Kanun'da yasadışı uyuşturucu maddeler ile ilgili eylemler, imal etmek, dağıtmak, hazırlamak, imal etmek kastıyla bulundurmak, hazırlamak kastıyla bulundurmak, dağıtmak kastıyla bulundurmak şeklinde altı başlık altında düzenlenmiştir. Üretim veya imal, doğal maddelerin doğrudan veya dolaylı olarak işlenmesi suretiyle olabileceği gibi, bağımsız olarak kimyasal sentezlerle de yapılacağı şeklinde geniş bir şekilde tanımlanmaktadır[384]. Kanun'un 841. maddesine göre, ruhsatsız olarak uyuşturucu maddelerin, imal, sevk ve nakledilmesi, uyuşturucunun miktarı ve türü göz önüne alınarak, 10 yıldan az olmamak üzere hürriyeti bağlayıcı ceza gerektirir. Bu maddelerin imali, dağıtımı ve bulundurulması sebebiyle söz konusu maddeleri kullanan kimse, yaşamını kaybetmiş veya ağır surette yaralanmış ise faile verilecek ceza 20 yıldan az olmayacaktır. Bu eylemleri meslek ve sanat haline getirenler, bu eylemleri gerçekleştirmek için çete teşekkül ettirenler ve bunu yönetenler ile suçun işlenişi amacıyla kasten adam öldürme fiilini işleyen kimseler hakkında 20 yıldan ölüm cezasına kadar cezalara hükmedilir[385]. Amerikan Hükümeti, 2000'li yılların başında "uyuşturucu ile savaş" adı altında uyuşturucu kullanımı ve satışı ile ilgili problemlerin çözümüne ilişkin aktif bir mücadele başlatmıştır[386].

---

[381] Balcı, s.80

[382] Balcı, s.84; Fransa'da 1990'da çıkarılan Adalet Bakanlığı'nın bir Yönergesine göre; ilaçlar dört sınıfa ayrılmış, 1. Liste eroin, kokain, afyon ve methodone gibi uyuşturucuları, 2. Liste kodein, propiram gibi maddeleri, 3. Liste ecstasy, amfetamin gibi halüsinasyon yapıcı ilaçları, 4. Liste sentetik ilaçları düzenlemiştir., Uzuntok, s.144; Öner, s.49; Kullanmak için bulundurma suçu, Fransa Kamu Sağlığı Kanunu'nun 628. maddesinde düzenlenmiş olup 1 yıl hapis ve 7.500 Avro para cezası öngörülmektedir., Sevdim, s.88

[383] Öner, s.44

[384] Sevdim, s.90

[385] Yaşar, s.91; Sevdim, s.91

[386] Yokuş Sevük, s.106

1.7.7. Çin

Çin Ceza Kanunu'nda, TCK'dan farklı olarak uyuşturucu madde miktarı cezanın belirlenmesi bakımından önemlidir. Bu Kanun'a göre uyuşturucu maddelerin niteliğine göre de cezalar değişmekte olup, bu maddelere ilişkin suçlar, 347 ile 357. maddeler arasında düzenlenmiştir. Buna göre, en yüksek ceza olarak, 1000 gramdan fazla afyon, eroin ya da 50 gramdan fazla metilanin ya da yüksek miktarlar halinde diğer uyuşturucuların kaçakçılığı, nakliyesi ya da üretimi; bu fiilleri gizlemek için silah kullananlar, uyuşturucu madde ticaretinde rol alan suç örgütlerinin liderleri; organize uluslararası uyuşturucu kaçakçığı yapanlar; denetim, gözaltı ve tutuklamayı engellemek için şiddet kullananlar için 15 yıl hapis, müebbet hapis ya da idam cezaları öngörülmüştür[387].

1.7.8. Japonya

Japonya'da, 94 sayılı ve 1991 tarihli Kanun, uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin yasa dışı ticaretine ilişkin uluslararası sözleşmeler de dikkate alınarak hazırlanmış ve yürürlüğe girmiş en son çıkarılan kanundur. Kanun, uyuşturucu suçlarını kasten işleyen ve bu suçları meslek edinmiş kimseler için ömür boyu veya 5 yıldan az olmayan çalışma koşullu hürriyeti bağlayıcı ceza ile para cezası öngörmüştür[388].

1.7.9. Rusya

Rus Ceza Kanunu'nda uyuşturucu veya uyarıcı madde suçları, "İnsanlığa ve Kamu Ahlakına Aykırı Suçlar" başlığı altında 228 ila 234. maddeler arasında düzenlenmiştir[389]. Kanunun 228/22. maddesinde, uyuşturucu maddelerin ticareti suç olarak kabul edilmiş, bu yolla elde edilen gelirlerin müsaderesiyle birlikte failler hakkında 3 ila 7 yıl arasında değişen hapis cezaları öngörülmüştür. Kanunun 228. maddesinin 2. ve 3. fıkralarında, uyuşturucu veya uyarıcı madde ticareti suçunun toplu olarak veya örgüt oluşturarak ya da birden fazla işlenmesi veya ticaretin yüksek miktarda madde ile işlenmesi halleri ağırlaştırıcı neden sayılmıştır. Ticaret kavramı,

[387] Balcı, s.79; Öner, s.53
[388] Yaşar, s.93
[389] Balcı, s.86

08.01.1998'de Rusya Federasyonu tarafından çıkarılan "Uyuşturucu ve Psikotrop Maddelere İlişkin Federal Kanun" un 1. maddesinde belirlenen fiilleri kapsayacak şekilde yorumlanmaktadır[390].

[390] Yaşar, s.94, 95

İKİNCİ BÖLÜM

SUÇUN NİTELİKLİ HALLERİ, ÖZEL GÖRÜNÜŞ ŞEKİLLERİ, MUHAKEMESİ VE YAPTIRIMI

2.1. SUÇUN NİTELİKLİ HALLERİ

2.1.1. Cezayı Ağırlaştıran Nitelikli Haller

2.1.1.1. Suçun Üç Veya Daha Fazla Kişi Tarafından Birlikte İşlenmesi Veya Örgüt Faaliyeti Çerçevesinde İşlenmesi (TCK m. 188/5)

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 5. fıkrasıyla, uyuşturucu ve uyarıcı madde imal ve ticareti suçunun, üç veya daha fazla kişi tarafından birlikte işlenmesi yarı oranında, suç işlemek için teşkil edilmiş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmesi bir kat oranında ceza artırımı gerektiren nitelikli bir hal olarak kabul edilmiştir[391].

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 5. fıkrası, "Yukarıdaki fıkralarda gösterilen suçların, üç veya daha fazla kişi tarafından işlenmesi halinde verilecek ceza yarı oranında, suç işlemek için teşkil edilmiş bir örgütün faaliyetleri çerçevesinde işlenmesi halinde, verilecek ceza bir kat artırılır" hükmünü

[391] Çetin Akkaya, **Örgüt Suçu & Uyuşturucu ve Uyarıcı Madde Suçları**, Birinci Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2010, s.162

içermektedir[392]. Suçun örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenmesi bakımından bu hüküm ile genel bir düzenleme içeren "suç işlemek amacıyla örgüt kurma" başlıklı TCK m. 220'ye örtülü olarak atıf yapılmıştır[393]. Bu artırımın öngörülmüş olmasının sebebi ise, üç veya daha fazla kişinin birlikte hareket etmesinin veya örgüt faaliyeti çerçevesinde hareket etmenin bu suçları işlemeyi kolaylaştırması buna karşın bu suçla mücadeleyi zorlaştırmasıdır[394].

Örgütün, özel olarak uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçunu işlemek için kurulmuş olması gerekli değildir[395]. Kanunların suç saydığı herhangi bir fiili ya da fiilleri işlemek amacıyla[396] oluşturulmuş bir örgütün faaliyetleri çerçevesinde uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçlarının işlenmesi cezayı artıran nedenin uygulanması için yeterlidir[397]. Bu durumda fail hem TCK m. 188/5'de belirtilen uyuşturucu veya uyarıcı madde suçunun nitelikli halinden cezalandırılacak, hem de TCK m. 220'de düzenlenen suç işlemek için örgüt kurma suçundan cezalandırılacaktır. Nitekim bu husus, TCK m.220/4'de, "*örgütün faaliyeti çerçevesinde suç işlenmesi durumunda, ayrıca bu suçlardan dolayı da cezaya hükmolunur"* denilmek suretiyle açıkça ortaya konulmuştur[398]. TCK m.188/5 gerekçesinde de, "*Beşinci fıkraya göre, uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve*

[392] Bu fıkra hükmü, 28 Haziran 2014 tarihli ve 29044 sayılı R.G.'de yayımlanarak aynı gün yürürlüğe giren, 18/06/1014 tarihli 6545 sayılı Kanunun 66. maddesiyle TCK'nın 188. maddesinin 5. fıkrasında değişiklik yapılarak düzenlenmiştir. Bu değişiklik ile üç veya daha fazla kişi tarafından suçların işlenmesi hali ceza artırım nedeni olarak kabul edilerek kanuna girmiş ve suçun örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenmesi hali için öngörülmüş yarı oranında artırım miktarı bir kat oranında artırım olarak yükseltilmiştir. Değişiklikten önce 5. fıkra hükmü, "*Yukarıdaki fıkrada öngörülen suçların, suç işlemek için teşkil edilmiş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmesi halinde, verilecek ceza yarı oranında artırılır"* şeklindeydi.

[393] Ersan Şen, **Suç Örgütü**, 1. Baskı, Yargın Hukuk Yayınları, İstanbul 2013, s.39

[394] Soyaslan, Özel, s.471; Zafer, s.19

[395] 765 sayılı Eski TCK' da, m. 403/10'da, uyuşturucu madde ticareti amacıyla teşekkül oluşturma, bunları idare etme ve bunlara dahil olma bağımsız bir suç sayılmış olduğu halde, 5237 sayılı TCK' da 188. maddede bu konuda ayrı bir düzenlemeye gidilmemiş bu sebeple bugünkü durumda genel hüküm olan 5237 sayılı TCK'nin 220. maddesinde düzenlenen suç işlemek için örgüt kurma suçundan faillerin ayrıca cezalandırılması yoluna gidilecektir., Çalışkan, s.59; Yaşar, s.308

[396] TBMM Adalet Komisyonunda kabul edilen fıkra metninde, "Suç işlemek amacıyla …" ifadesi yer almaktaydı. Ancak, TBMM Genel Kurulunda madde hakkında yapılan görüşmeler sırasında (16.9.2004), verilen bir önerge üzerine, bu ifade, "Kanunun suç saydığı fiilleri işlemek amacıyla …" şeklinde değiştirilmiştir. Önerge metninde, bu değişikliğin gerekçesi " "örgüt kavramının daha iyi anlaşılması" olarak ifade edilmiştir.,Mehmet Emin Artuk, Ahmet Gökcen, A. Caner Yenidünya, **Gerekçeli Ceza Kanunları**, Ondördüncü Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2013, s.244

[397] Öner, s.151

[398] Tezcan-Erdem-Önok, s.674; Kurt-Kurt, s.68; Zafer, s.19, 20

ticareti suçlarının suç işlemek için teşkil edilmiş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmesi halinde, yukarıdaki fıkralara göre verilecek cezaların artırılması gerekmektedir. Dikkat edilmelidir ki, bu durumda, suç işlemek amacına yönelik örgüt teşkil etmekten, kurulmuş örgütü yönetmekten, bu örgüte üye olmaktan dolayı ayrıca cezaya hükmedilmelidir." denilmiştir.

Failin, TCK m. 220'de düzenlenen suç işlemek için örgüt kurmak suçundan alacağı ceza, bu maddenin değişik fıkralarına göre örgüt içinde oynadığı rol dikkate alınarak belirlenecektir[399]. Böylece, failler hakkında, TCK m.188/5 gereği cezalarının artırımı yanında, örgütün kurucu ve yöneticileri iseler TCK m. 220/1, örgüt silahlı ise TCK m. 220/3 ve örgüt yöneticilerinin diğer suçlardan sorumluluğunu öngören TCK m.220/5'den dolayı ceza verilmesi yoluna gidilecektir. Örgüt üyesi olmaları durumunda ise, TCK m.220/2, örgütün silahlı olması halinde de ceza artırımını gösteren TCK m. 220/3 uyarınca ayrıca cezalandırılacaklardır[400].

Türk Ceza Kanunu'nun 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 yarı oranında indirilebilir. Bu fıkra hükmü sadece silahlı örgütler hakkında uygulanabilir[401]." hükmünü içermektedir. Bu fıkra hükmüne göre, örgüte üye olmamakla birlikte örgüt adına TCK m.188/1 ve 188/3'de düzenlenen suçları işleyen kişi ayrıca örgüte üye olmak suçundan yani TCK m.220/2 ve TCK m.220/3. hükümlerine göre ayrıca cezalandırılır. Ancak bu örgüt silahlı değilse 6. fıkra gereğince ayrıca cezalandırılma yoluna gidilemeyecektir.

Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçlarının örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenmiş olması her zaman bu suçun terör amacıyla işlendiği anlamına gelmez. Hangi eylemlerin terör amacıyla gerçekleştirilmiş eylemler sayılacağı Terörle Mücadele Kanunu'nun 1. maddesinde açıklanmıştır. Terörle Mücadele

[399] Erdener Yurtcan, **Yargıtay Kararları Işığında Uyuşturucu Suçları,** Birinci Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2012, s.16

[400] Şen, s.43

[401] "Bu fıkra hükmü sadece silahlı örgütler hakkında uygulanabilir" şeklindeki son cümle 30.04.2013 tarihli resmi gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 11.04.2013 tarihinde kabul edilmiş 6459 sayılı Kanun'un 11. maddesiyle 5237 sayılı Kanun'un 220. maddesinin 6. fıkrasına eklenmiştir., Artuk-Gökcen-Yenidünya, Gerekçeli, s.245

Kanunu'nun, *"terör amacı ile işlenilen suçlar"* başlıklı, 4. maddesinde, *"Aşağıdaki suçlar 1. maddede belirtilen amaçlar doğrultusunda suç işlemek üzere kurulmuş bir terör örgütünün faaliyeti çerçevesinde işlendiği takdirde terör suçu sayılır."* hükmü yer almakta olup, bu maddede sayılan çeşitli bazı suçlar içerisinde TCK m. 188 de yer almaktadır (TeMK m.4/1-a). Şu halde TCK'nın 188. maddesinde yer alan suç, ancak suç işlemek için kurulmuş bir terör örgütünün faaliyeti çerçevesinde işlenmiş ise terör suçu sayılacaktır.

Terörle Mücadele Kanunu'nun "cezaların artırılması" başlıklı 5. maddesinin 1. fıkrası, " 3 ve 4. maddelerde yazılı suçları işleyenler hakkında ilgili kanunlara göre tayin edilecek hapis cezaları veya adli para cezaları yarı oranında artırılarak hükmolunur…" hükmünü içermektedir.

Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçlarının terör amacıyla, bir terör örgütünün faaliyetleri çerçevesinde işlenmesi durumunda ceza TCK m. 188/5'e göre değil, Terörle Mücadele Kanunu'nun 5. maddesinin 2. fıkrasına göre artırılır[402]. Çünkü, 2. fıkra hükmünde *"Suçun örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmiş olması dolayısıyla ilgili maddesinde cezanın artırılması öngörülmüşse; sadece bu madde hükmüne göre cezada artırım yapılır. Ancak yapılacak artırım cezanın üçte ikisinden az olamaz."* denilmektedir. TeMK'nın cezaların artırılması başlıklı 5. maddesi hükümleri çocuklar hakkında uygulanmaz (TeMK m.5/3)[403].

5237 sayılı TCK'nın 220. maddesinde düzenlenen "suç işlemek için örgüt kurmak" suçunun oluştuğunun ve örgütün varlığının kabul edilebilmesi için; üye sayısının en az üç kişi olması, üyeler arasında soyut bir birleşme değil gevşek de olsa hiyerarşik bir ilişkinin bulunması, suç işlenmese bile suç işlemek amacı etrafında fiili bir birleşmenin olması, bu birleşmenin niteliği itibariyle devamlılık göstermesi gereklidir. Örgütün yapısı sahip bulunduğu üye sayısı ile araç ve gereç bakımından amaçlanan suçları işlemeye elverişli olması aranmalıdır. İştirak ilişkisinde suç ortakları nezdinde suçun konu ve mağdur bakımından somutlaşması gerektiği halde, örgüt yapılanmasında işlenmesi amaçlanan suçların konu ve mağdur bakımından

[402] Tezcan-Erdem-Önok, s.675; Zafer, s.20

[403] TeMK'nın 5. maddesinin 3. fıkrası 22.07.2010 tarih ve 6008 sayılı Kanun'un 4. maddesi ile ek fıkra olarak maddeye eklenmiştir.

somutlaşması -mümkün olsa da- zorunlu değildir[404]. Örgütün varlığı için bu niteliklerin bulunmadığı hallerde suçu işleyen kişilerin sayısının üç veya daha fazla kişi olup olmadığı ve bu kişilerin bu suçu birlikte işleyip işlemediklerine bakmak gerekecektir. Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçu üç veya daha fazla kişi tarafından işlenmiş ise TCK m.188/5 hükmü gereği ceza yarı oranından artırılacaktır. Şu halde suçun iki kişi tarafından birlikte işlenmesi halinde TCK m.188/5 hükmünden ceza artırılamaz, olsa olsa TCK m.37-41'de düzenlenmiş iştirak ilişkisinden bahsedilir[405].

765 sayılı TCK'nın 403/8. maddesi, imal ve ticaret suçlarının iştirak ve teşekkül ilişkisi olmaksızın topluluk halinde işlenmesi halini 403/1, 2, 5, ve 12. fıkralarda düzenlenen suçlar bakımından ağırlatıcı neden olarak kabul etmişti. Yargıtay, "aynı zaman ve yerde kendi nam ve hesaplarına uyuşturucu veya uyarıcı madde satışını" topluluk halinde işlenmiş suç olarak kabul etmişti[406]. 5237 sayılı TCK m. 188. maddesinin 5. fıkrasının ilk metninde suçun "üç veya daha fazla kişi tarafından birlikte işlenmesi" şeklindeki ceza artırım nedeni düzenlenmemişti. Ancak, daha sonra 28 Haziran 2014 tarihli ve 29044 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak aynı gün yürürlüğe giren 18.06.1014 tarihli 6545 sayılı Kanunun 66. maddesiyle TCK'nın 188. maddesinin 5. fıkrasında değişiklik yapılarak bu düzenleme getirilmiştir. Bu değişiklik ile üç veya daha fazla kişi tarafından suçların işlenmesi hali yarı oranında ceza artırım nedeni olarak kabul edilmiştir. Suçun üç veya daha fazla kişi tarafından işlenmesi durumunda, aralarında "örgüt" veya "birlikte işleme" ilişkisi bulunup bulunmadığına bakılacaktır. TCK m.220 hükmü anlamında bir örgüt ve bu anlamda bir ilişki bulunmaz ise fail sayısının üç veya daha fazla olması ve bu kişilerin suçu birlikte işlemiş olmaları halinde sadece yarı

---

[404] Özdabakoğlu, s.60; Çalışkan, s.59; Hafızoğulları-Özen, s. 94; "*Örgüt yapılanmasında işlenmesi amaçlanan suçların konu ve mağdur itibariyle somutlaştırılması mümkün, ancak zorunlu değildir*", Y.10.CD., 26.05.2014, 2009/19689 E. 2014/4109 K.; Y.10.CD., 17.03.2014, 2011/11268 E. 2014/1738 K.; Y.10.CD., 21.02.2008, 2007/24007 E. 2008/2808 K., http://www.uyap.gov.tr , Erişim tarihi: 04.07.2014; Y.10.CD., 31.01.2013, 2012/22375 E. 2013/1077 K., http://www.kacancihukuk.com , Erişim tarihi: 05.06.2014

[405] "*Sanıkların örgüt oluşturmak için sayısal yeterlilikte olduğu anlaşılmakta ise de, aralarında hiyerarşik ilişki ve suç işleme iradelerinde devamlılık saptanmadığı anlaşılmaktadır. Açıklanan durum karşısında hükümlü hakkında 5237 sayılı TCK'nin 220. maddesinin uygulama koşulları bulunmamaktadır.*", Y.10.CD., 21.02.2008, 2007/24007 E. 2008/2808 K., http://www.uyap.gov.tr , Erişim tarihi: 27.06.2014

[406] Y.10.CD., 10.11.1998, 1998/9317 -10373 E.- K., Yaşar, s.314, 314; Güngör-Kınacı, s.472

oranında artırım yapılacaktır. Şu halde, fail sayısı iki kişi ise ve iştirak ilişkisi tespit edilirse her bir failin suça katılma biçimine göre TCK m. 37. ve 41. maddeler arasında düzenlenen genel iştirak hükümleri uygulanacaktır.

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 5. fıkrasında düzenlenen ve ceza artırımı öngören nitelikli hal, TCK'nın 188/7. maddesinde düzenlenen suç tipi bakımından uygulanmaz. Çünkü bu nitelikli hal TCK'nın 188/1 ve 188/3. maddelerinde yer alan suçlara özgü düzenlenmiştir[407].

2.1.1.2. Suçun Maddi Konusunun Eroin, Kokain, Morfin ve Baz Morfin Olması (TCK m. 188/4)

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 4. fıkrasında, uyuşturucu veya uyarıcı maddenin eroin, kokain, morfin veya bazmorfin[408] olması cezayı yarı oranında ağırlaştırıcı bir nitelikli hal olarak düzenlenmiştir[409]. Bu türden uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin genel anlamda imal ve ticaretinin ağırlaştırıcı neden olarak kabul edilmesindeki temel neden, bu maddelerin bağımlılık seviyesi ve bu bağımlılığa yönelik tedavilerin güçlüğü ile insan sağlığı için daha büyük bir tehlike içermeleridir[410].

Belli nitelikteki uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin özellikle kanunda sayılıp bunlara daha ağır cezalar öngörülmesi ilk olarak 765 sayılı TCK'nın 403. maddesinde, 6.6.1941 tarihinde 6123 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik ile gerçekleştirilmiştir. Bu değişiklik ile basit uyuşturucu maddelere göre tesirleri daha ağır ve kullanışları daha yaygın bulunan morfin, eroin, kokain ve esrar açıkça belirtilmek suretiyle maddenin ikinci bendine alınarak bunlara daha ağır cezalar öngörülmüştü.[411]. Baz morfin, evvela morfin terimine dâhil sayılmış, fakat sonra

---

[407] Balcı, s.229; Özbek ve Diğerleri, s.715; Öğretide, Soyaslan, TCK m. 188/7'deki suçun, suç işlemek için teşkil edilmiş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmesinin ağırlatıcı sebep sayılmamasını anlamanın mümkün olmadığını ifade etmektedir., Soyaslan, Özel, s.470

[408] Bazmorfin, ilk olarak 765 sayılı TCK'nin 403/6. maddesinde, 10.1.1981 tarih ve 2370 sayılı Kanunla değişiklik yapılarak, Yargıtay içtihatları da göz önünde tutularak ve hatalı uygulamaların önüne geçilmesi gerekçesiyle, cezanın artırılmasına neden olan nitelikli uyuşturucu maddelere dahil etmiştir., Kurt-Kurt, s.66

[409] Balcı, s. 203

[410] Özbek ve Diğerleri, s.715; Yurtcan, s.16

[411] Kurt-Kurt, s.65; Erem, s.131

çıkan İçtihadı Birleştirme Kararıyla bu anlayış terk edilmişti[412]. Kanun maddesinde ilk kez yer alan ve ceza artırım nedeni olarak öngörülen tür uyuşturuculardan esrarın, eroin ile aynı derecede kişi üzerinde ve toplumda yıkıcı etkiler yaratıyormuş gibi aynı kapsamda tutulması, buna karşın bazmorfinin morfin olmadığı şeklinde bir yaklaşım ile fıkra metninde yer almamış olması eleştirilmişti[413]. 765 sayılı TCK'nın 403. maddesinde, 10.1.1981 tarihinde 2370 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik ile bu kez "bazmorfin" cezanın artırılmasını öngören uyuşturucu maddelere dâhil edilmiştir[414]. Son olarak da, esrar maddesinin diğer cezayı artıran uyuşturucu maddelerle eşit tutulmasının kanunkoyucunun maksadını aşan sonuçlar doğurduğu ve suç ile ceza arasında mevcut olması gereken dengeye aykırı düştüğü yönündeki eleştiriler sebebiyle 765 sayılı TCK'nın 403. maddesinde 14.6.1991 tarihinde 3756 sayılı Kanunla değişiklik yapılarak esrar maddesi, cezanın ağırlaştırılmasına neden olup kanunda sayılan uyuşturucu maddeler arasından çıkarılmıştır[415].

5237 sayılı TCK'nın 188/4. maddesinde sınırlı sayıda (numerus clasus) belirtilen eroin, kokain, morfin, baz morfin haricindeki uyuşturucu veya uyarıcı maddeler için, ne kadar tehlikeli olursa olsun, "ağırlaştırıcı ve hafifletici sebeplerde kanunilik ilkesi" gereği ceza artırımı yoluna gidilemeyecektir[416]. Bunlardan özellikle LSD adı verilen sentetik uyuşturucu maddenin hükmün kapsamına girip girmediği uygulamada duraksamaya neden olmuştur[417]. Morfinle eroinin karışımı olup, morfinin de bir türevi olan monoasetil morfinin (6-MAM) de nitelikli hal kapsamında olduğu uygulamada kabul edilmektedir[418]. Ectasy, LSD gibi kullanıcı üzerinde eroin, kokain ve morfin kadar yıkıcı etkiler gösteren toplumda kullanımı yaygın maddelerin, suçu nitelikli hale getiren ve cezayı ağırlaştıran uyuşturucu ve

[412] Erem, s.131; CGK. 24.6.1963, 27/31; İçt. Birleştirme Kararı 13.1.1964 2/2, Erem, s.131, dn.19

[413] Günal, s.112

[414] Öğretide, Erem-Toroslu, morfin ve baz morfinin, diğer üç madde olan eroin, kokain ve esrar ile aynı derecede suça sevk edici özelliği bulunmaması sebebiyle aynı kapsamda gösterilmesinin isabetli olmadığını ileri sürmüştü., Erem-Toroslu, s.297; Erem, s.131

[415] Kurt-Kurt, s.66

[416] Yaşar, s.263; Güngör-Kınacı, s.472; Zafer, s.19; 5237 sayılı TCK'nin 61/10. maddesi gereği, "Kanunda açıkça yazılı olmadıkça cezalar ne artırılabilir, ne de eksiltilebilir, ne de değiştirilebilir."

[417] Yargıtay CGK, Kanun hükmünde nitelikli uyuşturucu maddelerden bahsedilirken benzeri ibaresine yer vermeyecek şekilde belli sayıda uyuşturucu maddenin varlığı haliyle kesinlikle sınırlamış olduğundan LSD maddesi için ceza artırımı yoluna gidilemeyeceğine, bunun kanunilik ilkesine aykırı olacağına karar vermiştir. Günal, s.83; Ergül, s.158; Kurt-Kurt, s.66

[418] Tezcan-Erdem-Önok, s.674; Y. CGK., 18.06.1996, 10-135/146, Güngör-Kınacı, s.471;Günay, Uygulamalı, s.111; Y.10.CD., 11.7.1996, 6513/8397 ve Y.10. CD., 26.9.1996, 5984/9987, Ergül, s.158

uyarıcı maddeler arasında sayılmaması ve bu maddeler arasında ayrım yapılması eleştirilmiştir[419].

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 4. fıkrasında sayılan uyuşturucu veya uyarıcıların, saf nitelikte olması gerekir. Bu maddelerin elde edilebileceği hammaddelerin imal ve ticareti halinde TCK'nın 188/4. maddesi uygulanmaz[420].

Fail sayısı birden fazla ise, bunlardan birinde ya da birkaçında TCK m. 188/4'de sayılan uyuşturucu veya uyarıcı madde ele geçirilmiş ise, diğer faillerin suçu nitelikli hale getiren türden maddelerle ilgileri veya maddenin bu niteliğinden haberdar oldukları belirlenemez ise artırma nedeni bunlara sirayet etmez[421]. Fail suçun maddi konusu olan uyuşturucu veya uyarıcı maddenin niteliğinde yanılırsa fail hakkında artırma nedeni uygulanmaz[422].

2.1.1.3. Failin Sıfatı (TCK m. 188/8)

Ceza sorumluluğu olan herhangi bir kişi uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçlarının faili olabilir. Fail olmak için Kanun bir özellik ve nitelik aramamaktadır. Ancak bazı meslek gruplarına dâhil kimselerin bu suçları işlemesi, Türk Ceza Kanununun 188. maddesinin 8. fıkrasında suçun cezasını ağırlaştıran nitelikli bir hal olarak düzenlenmiştir[423].

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 8. fıkrasına göre, "Bu maddede tanımlanan suçların tabip, diş tabibi, eczacı, kimyager, veteriner, sağlık memuru, laborant, ebe, hemşire, diş teknisyeni, hastabakıcı, sağlık hizmeti veren, kimyacılıkla veya ecza ticareti ile iştigal eden kişi tarafından işlenmesi halinde verilecek ceza yarı oranında artırılır.". Bu ağırlatıcı neden TCK m. 188/1, 188/3 ve 188/7'de düzenlenen suçlar bakımından geçerlidir[424]. Bu husus, failin belli sıfatlara sahip olmasını

---

[419] Yaşar, s.263; Günal, s.112

[420] Balcı, s.205; "*Afyon sakızı olduğu bildirilen suça konu maddenin başlı başına uyuşturucu madde olarak kabul edildiği, içerdiği morfinin dikkate alınamayacağı, TCK'nun 188/4. maddesinde sayılan uyuşturucu maddeler arasında afyon sakızının yer almadığı gözetilmelidir.*" Y.10.CD., 22.03.2010, 2009/14906 E. 2010/6321 K., Yurtcan, s.53

[421] Tezcan-Erdem-Önok, s.674

[422] Güngör-Kınacı, s.473

[423] Öner, s.158

[424] Özbek ve Diğerleri, s.715; Hafızoğulları-Özen, s.101

ağırlatıcı neden olarak düzenleyen TCK'nın 188. maddesinin 8. fıkrasında yazılı "Bu maddede tanımlanan suçların…" ifadesinden anlaşılmaktadır[425].

Bu ağırlaştırıcı nedenin kabul edilmesinin sebebi, belirtilen meslekleri icra edenlerin, uyuşturucu veya uyarıcı maddelerle gerek imal ve ticaret gerekse kullandırma[426] aşamasında yakın ilişki içerisinde bulunabilmelerinin, yasa dışı imal ve ticaret suçlarını diğer faillere göre daha kolay işleyebilmelerine imkân oluşturması ve bu durumun yarattığı daha yoğun tehlikedir[427]. Bunun dışında mesleğe duyulan güvenin suiistimal edilmesi de ağırlatıcı neden oluşun başka bir nedenidir[428]. Ceza artırımıyla, bu meslekteki kişilerin görevlerini kötüye kullanmaları da engellenmek istenmiştir.

Sınırlı sayıda (numerus clasus) sayılan bu meslekler veya sıfatlar dışında kalan kimseler hakkında bu ağırlaştırıcı nedenin uygulanması mümkün değildir[429]. Ancak, "sağlık hizmeti veren, kimyacılıkla veya ecza ticareti ile iştigal eden kişi" ifadesi kullanılarak fail ya da faillerin tespiti için geniş bir yoruma olanak sağlanmıştır[430]. Ancak bu ağırlatıcı nedenin uygulanabilmesi için sayılan mesleklerin resmen kazanılmış[431] ve geçerliliğini suç tarihinde kaybetmemiş olması gerekir. Örneğin diplomasını almış fiilen doktorluk görevini yürüten birisinin bir süre sonra resmen mesleğini yapması yasaklandığında, yasaklıyken uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçunu işlemesi durumunda bu kişi hakkında artık TCK m. 188/8'de düzenlenen artırım nedeni uygulanamaz[432]. Sayılan işlerden birinin sadece fiilen yapılıyor olması ağırlatıcı neden olarak uygulanması için yeterli değildir[433]. Sayılan meslek ve sıfatların resmen de olsa kazanılmış olması artırım nedenini uygulamaya tek başına bir gerekçe olamaz. Failin kazandığı sıfat veya meslek gereği

[425] Hafızoğulları-Özen, s.101

[426] 2313 sayılı Uyuşturucu Maddelerin Murakabesi Hakkında Kanun'un 15. maddesi " *uyuşturucu maddelerin memleket dahilinde parakende ve reçete mukabilinde olarak satışı münhasıran Eczacılar ve Eczacılar kanununa tevfikat açılmış eczanelerde yapılır. Ecza ticarethaneleri yalnız eczanelere ve resmi müesseselere ve laboratuarlara toptan satış yaparlar.*" hükmünü içermektedir.

[427] Özbek ve Diğerleri, s.716; Zafer, s.20; Özdabakoğlu, s.61

[428] Erem-Toroslu, s.301; Soyaslan, Özel, s.471; Zafer, s.20; Ergül, s.164

[429] Kurt-Kurt, s.68; Günal, s.123; Güngör-Kınacı, s.554

[430] Öner, s.159; Balcı, s.223

[431] Günal, s.124; Zafer, s.20; Yaşar, s.322

[432] Kurt-Kurt, s.68; Ergül, s.164

[433] Erem-Toroslu, s.301; Tezcan-Erdem-Önok, s. 68; Ergül, s.164; Zafer, s.20

olan vazifesine atanmış olması veya işyerini açmış olması ve işleriyle iştigal etmekte olması gerekir[434]. Suçun işlendiği sırada mesleğini fiilen icra etmeyen, örneğin, emekli bir doktorun bu suçları işlemesi durumunda[435] ya da yine bir doktorun suç tarihinde mesleğini ifa etmiyor ve suç tarihinde belediye başkanlığı, milletvekilliği ya da müzisyenlik yapıyor olması gibi hallerde nitelikli halden ceza artırımı onun hakkında uygulanmaz[436]. Belirtilen meslek ya da sıfat sahiplerinin resmi bir kurumda görev yapmakta olmaları şart olmayıp, serbest olarak ya da özel bir kuruluşta çalışıyor olmaları durumunda da artırım nedeni uygulanır[437].

2.1.2. Cezayı Hafifleten Nitelikli Haller

2.1.2.1. Suçun Maddi Konusunun Üretimi Resmi Makamların İznine veya Satışı Yetkili Tabip Tarafından Düzenlenen Reçeteye Bağlı ve Uyuşturucu veya Uyarıcı Etki Doğuran Her Türlü Madde Olması (TCK m. 188/6)

Türk Ceza Kanunu 188. maddesinde, suçun maddi konusu olarak üç faklı türde madde belirtilmiştir. Bunlardan biri, TCK m. 188/1 ve 188/3'de belirtilmiş olan *"uyuşturucu veya uyarıcı madde"*dir. İkincisi, TCK m.188/6'da belirtilmiş olan *"üretimi resmi makamların iznine veya satışı yetkili tabip tarafından düzenlenen reçeteye bağlı olan ve uyuşturucu veya uyarıcı madde etkisi doğuran her türlü madde"*dir. Üçüncüsü ise, TCK m.188/7'de belirtilen "*uyuşturucu veya uyarıcı etki doğurmamakla birlikte, uyuşturucu veya uyarıcı madde üretiminde kullanılan ve ithal veya imali resmi makamların iznine bağlı olan madde"*dir.

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 6. fıkrasında, "üretimi resmi makamların iznine veya satışı yetkili tabip tarafından düzenlenen reçeteye bağlı olan ve uyuşturucu veya uyarıcı madde etkisi doğuran her türlü madde açısından da, yukarıdaki fıkra hükümleri uygulanır. Ancak, verilecek ceza yarısına kadar indirilebilir"*[438]* denilmektedir. Bu haliyle 6. fıkranın bağımsız bir suç olmadığı,

---

[434] Yaşar, s.322
[435] Günal, s.124; Tezcan-Erdem-Önok, s.675
[436] Güngör-Kınacı, s. 554
[437] Güngör-Kınacı, s.554; Kurt-Kurt, s.69
[438] Burada yer alan "Ancak, verilecek ceza yarısına kadar indirilebilir" ibaresi 29.06.2005 tarih ve 5377 sayılı Kanunun 22. maddesi ile eklenmiştir. 5377 sayılı Kanun'la yapılan değişikliğin gerekçesi; *"Ayrıca ceza adaletinin sağlanması amacına yönelik olarak, maddenin altıncı fıkrasına, "Ancak,*

suçun maddi konusunun 6. fıkrada belirtilen maddelerden olması durumunda, Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 1. ve 3. fıkralarında öngörülen suçların daha az cezayı gerektiren nitelikli bir hali olduğu söylenebilir[439].

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 6. fıkrasında belirtilen türden maddelerin, 188. maddede yer verilen fiillere konu olması durumunda oluşan suç, uyuşturucu veya uyarıcı maddeleri konu alan suçlar gibi mütalaa edilecek ve cezalandırılacaktır. Ancak verilecek cezalar 6. fıkra gereği yarı oranında indirilebilecektir[440].

Burada bahsedilen indirim takdiri olup, hâkimin uygun görmesi durumunda uygulanması mümkün olabilecektir. Takdiri indirimin öngörülmüş olmasının nedeni, belirtilen türden maddelerin üretim ve satışının kural olarak devlet kontrolünde yapılması ve temin edilmesinin yetkili doktor tarafından hazırlanacak reçeteyle mümkün olması, bu sebeple de haksızlık içeriğinin daha az olması[441], fiilin de daha az zararlı ve tehlikeli olmasıdır[442].

Belirtilen türden suça konu maddeler tedavi amacıyla üretilen ve reçeteyle satılan ilaçlardır. Ancak ne var ki, uyuşturucu bir madde olan ve tıpta tedavi amacıyla kullanılan, doktor kontrolüyle ve kırmızı reçete ile satılabilen morfin de ilaç olarak sayılan ve sınıflandırılan bir maddedir. Üstelik maddenin 4. fıkrasında cezayı artıran bir neden olarak öngörülmüştür. İthal edilen veya satılan bir maddenin morfin olması durumunda Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 1, 3 ve 6. fıkrasına göre de failin sorumluluğu yoluna gidilebilecektir[443]. Ayrıca üretimi resmi makamların iznine tabi uyuşturucu veya uyarıcı madde kapsamına TCK'nın 188/1 ve 188/3. maddesi kapsamında yer alan maddeler de girmektedir. Örneğin afyon ve hint keneviri de üretimi resmi makamların iznine bağlı bitkilerdir. Bu halde bu maddelerden elde edilen uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin de TCK'nın 188/6.

---

verilecek ceza yarısına kadar indirilebilir." hükmü yeni bir cümle olarak eklenmiştir" şeklindedir., Artuk-Gökcen-Yenidünya, Gerekçeli, s.215

[439] Öner, s.161; Balcı, s.215

[440] Yurtcan, s.20

[441] Özbek ve Diğerleri, s.716; Ahmet Gündel, **5237 Sayılı TCK'da Uyuşturucu ve Uyarıcı Madde Suçları**, Birinci Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2009, s.40

[442] Yurtcan, s.20

[443] Öner, s.160

maddesi kapsamında değerlendirilmesi mümkün olabilecek ve ceza indirimi uygulanabilecektir. Bu durum ise kanun koyucunun maksadına açıkça ters düşecektir[444].

Hangi maddelerin reçete kapsamına alınıp, bu kapsamdan çıkarılacağı Sağlık Bakanlığı ve Bakanlar Kurulu'nca belirlenmektedir. Suç tarihinde reçete kapsamında olan uyuşturucu veya uyarıcı bir madde idarenin düzenleyici işlemiyle usulüne uygun olarak reçete kapsamından çıkarılıp bulundurulması ve kullanılması serbest olacak şekilde izin verilirse, suçun maddi konusu ortadan kalkacak ve faile artık bir ceza verilemeyecektir. Bu durum ise, idarenin düzenleyici işlemleriyle suç ihdas edilmemesi kuralına aykırıdır. Bu sebeple Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 1 ve 3. fıkralarının yanında, 6. fıkrada suçun maddi konusunun bu şekilde düzenlenmesi eleştirilmiştir[445].

2.1.2.2. Cezayı Kaldıran Etkin Pişmanlık (TCK m.192/1)

Türk Ceza Kanunu'nun 192. maddesinin 1. fıkrasında, "Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçlarına iştirak etmiş olan kişi, resmi makamlar tarafından haber alınmadan önce, diğer suç ortaklarını ve uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin saklandığı veya imal edildiği yerleri merciine haber verirse, verilen bilginin suç ortaklarının yakalanmasını veya uyuşturucu veya uyarıcı maddenin ele geçirilmesini sağlaması halinde, hakkında cezaya hükmolunmaz." denilerek bir şahsi cezasızlık nedeni olan etkin pişmanlık hali kabul edilmiştir[446]. Bu düzenleme, TCK m.188/1 ve 188/3' de düzenlenen suçların işlendiğine dair resmi makamların henüz haberdar olmadıkları dönem için geçerlidir[447].

---

[444] Balcı, s.218

[445] Öner, s.161; Balcı, s.218

[446] TCK'nin 192. maddesinin 1. fıkrasının gerekçesinde, *"Bu düzenlemede, etkin pişmanlık cezanın ortadan kaldırılmasını sağlayan bir şahsi sebep olarak kabul edilmiştir."* denilmiştir.

[447] Özbek ve Diğerleri, s.716; Soyaslan, Özel, s.471; Öğretide, Soyaslan, TCK m.192. maddede uyuşturucu ve uyarıcı maddelerden söz edildiğinden dolayı, uyuşturucu veya uyarıcı etki doğurmamakla birlikte, uyuşturucu madde üretiminde kullanılan maddelerin imal, ithal, ihraç ve ülke içinde ticaretinin resmi makamlara haber verilmesinin ödülsüz bırakılmasını ve bu durumda etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanamayacak olmasını anlamanın mümkün olmadığını ifade etmiştir., Soyaslan, Özel, s.471, 480

Failin, suçu işledikten sonra cezasızlık nedeni olan etkin pişmanlıktan yararlanabilmesi için, öncelikle uyuşturucu veya uyarıcı madde suçlarına iştirak etmiş olması gerekir. Ancak, TCK'nın 192/1. maddesinde belirtilen "iştirak etmiş olan" deyiminden ne anlaşılması gerektiği öğretide tartışmalı bir konudur. Bu hususta bir görüşe göre, kanun metnindeki ifade biçiminden bu suçları tek başına işleyen birinin cezasızlık nedeni olan etkin pişmanlıktan yararlanamayacağı şeklinde bir sonuç çıkmakta, iştirak ibaresi TCK'nın 37. ve 41. maddeleri arasında düzenlenen müşterek fail, azmettiren ya da yardım eden gibi sıfat ve biçimlerde teknik anlamıyla kastedilmiştir[448]. Aksi yönde görüş ileri sürenler ise, buradaki iştirak deyiminin teknik anlamda iştiraki ifade etmediğini, "iştirak etmiş olan" ifadesinin, "bahse konu suçlardan herhangi birini işlemiş olan kimse" olarak anlamak gerektiğini belirtmektedirler[449]. Bu görüşe göre, uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçlarından birini tek başına veya başkalarıyla birlikte iştirak ilişkisi içinde işleyen fail, kendi suçunu ihbar etmiş ve bu ihbarı sonucu suçu ortaya çıkmışsa TCK m.192/1 gereği faile hiç ceza verilmemesi gerekir. Çünkü bu hükmün konulmasındaki asıl gaye, uyuşturucu madde suçlarında suçu ortaya çıkarma, faillerin yakalanmalarını ve cezasız kalmamalarını sağlamaktır. Böylece failin bu davranışı da teşvik edilmekte ve ödüllendirilmektedir[450]. Nitekim Yargıtay, "uyuşturucu madde ithal etmek eylemini, ithal eylemine ilişkin başkaca bir delil bulunmadığı safhada ve resmi makamlar tarafından haber alınmadan önce açıklamış olması nedeniyle uyuşturucu madde ithal etmek suçundan dolayı TCK'nin 192/1. maddesinde düzenlenen cezasızlık halinin ortaya çıktığı bu yönle, kendi suçunu ihbar eden kişi açısından cezasızlık nedeninin uygulanması gerektiğini"[451]belirterek "iştirak etmiş olan" ibaresini teknik anlamıyla ele almadığını göstermiştir.

Uyuşturucu veya uyarıcı madde ele geçirildiğinde, ithal edildiğine ilişkin yetkili makamların bilgisi yokken, bu maddeyi ithal ettiğini söyleyerek bu suçun ortaya çıkmasını sağlayan sanığa ithal suçundan TCK m.192/1 gereği ceza verilemez ise de, bu durum, ele geçirilmiş uyuşturucu madde sebebiyle sanığa TCK'nın 188/3.

[448] Balcı, s.246; Yaşar, s.329; Tezcan-Erdem-Önok, s.675

[449] Zafer, s.20; Kurt- Kurt, s.70; Güngör-Kınacı, s.452, 453; Günal, s.171; Yaşar-Gökcan-Artuç, s.5955

[450] Kurt-Kurt, s.70; Gündel, s.210; Öner, s.164; Aynı yönde, Y.CGK, 22.10.1990, 5/231-250; Y.CGK, 24.10.1995 10/265-296; Y.10.CD., 24.12.1996, 13971-14306; Y.10.CD., 27.1.1997, 97/715-827, Güngör-Kınacı, s.453

[451] Y.10.CD., 18.07.2006, 2006/6126 E. 2006/9779 K., (Karar yayınlanmamıştır.), Öner, s.164

maddesinden ceza verilmesine engel olmaz. Bu yönde, Yargıtay'ın bir kararında, "*Sanığın yakalandığı yer ve yakalanış biçimine göre; sanığın suç konusu uyuşturucu maddeyi İran'dan temin edip getirdiğini beyan ederek görevlilerin bilgisi olmadığı aşamada ithal suçunu ortaya çıkardığından TCK'nın 192/1. maddesi uyarınca cezaya hükmolunamayacağı; ancak, sanığın sübut bulan fiilinin tamamlanmış uyuşturucu madde ticareti yapma suçunu oluşturduğu ve TCK'nın 188/3. maddesi uyarınca cezalandırılması gerektiği gözetilmeden, ithal suçundan hüküm kurulması, yasaya aykırı*" denilmiştir[452].

765 sayılı TCK'nın yürürlükte olduğu dönemde de uyuşturucu veya uyarıcı madde suçları için geçerli cezasızlık nedeni olan 405/1. madde hükmündeki "iştirak" ibaresi aynı şekilde tartışılmıştır. Katılmayanların da bulunduğu bir görüşe göre, buradaki "iştirak etmiş olan kimse" deyiminin "uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçlarından herhangi birini işlemiş olan kimse" olarak anlamak gerektiği ifade edilmiştir[453]. Yargıtay'ın, cezasızlık nedeni olan etkin pişmanlık nedeninin uygulanması için suçun mutlaka iştirak halinde işlenmesinin gerekmediği yönünde çok sayıda kararları bulunmaktadır[454].

---

[452] Y.10.CD., 28.01.2014, 2013/9951 E. 2014/698 K.,http://www.uyap.gov.tr , Erişim tarihi: 04.07.2014; Aynı yönde olmak üzere, "*Birecikten İstanbul'a gelmekte olan yolcu otobüsünün Nizip'de durdurularak, arama sonucu sanığın eşyaları arasında 1181,25 gram esrar bulunduğu; bu maddenin başka bir ülkeden Türkiye'ye getirildiğine ilişkin hiçbir delil olmadığı halde, sanığın suç konusu esrarı Suriye'den getirdiğini söyleyerek ithal suçunu kendi beyanı ile ortaya çıkardığı ve etkin pişmanlığı nedeniyle 5237 sayılı TCK'nın 192. maddesinin 1. fıkrası gereğince "uyuşturucu madde ithal etmek" suçundan ceza verilemeyeceği, sanık hakkında TCK'nın 188. maddesinin 3. fıkrasında tanımlanan "uyuşturucu madde bulundurup nakletme" suçundan mahkûmiyet hükmü kurulması gerektiğinin gözetilmemesi, yasaya aykırı*",Y.10.CD., 12.05 2014, 2014/2905 E. 2014/3707 K., http://www.uyap.gov.tr , Erişim tarihi: 04.07.2014

[453] Güngör-Kınacı, s.452; Gündel, s.210; Erman-Özek, s.308

[454] Sanık hakkında alınan ihbarın uyuşturucu madde kullanması ve bulundurmasına yönelik olup, bu suçtan soruşturmaya başlanıp işyerinde sadece içmeye yeterli sayılabilecek 1.2 gr. miktarında esrar ele geçtiği aşamada ayrıca esrar sattığını belirterek bu suçunun ortaya çıkmasını kendi ikrarıyla sağladığı gözetilmeden hakkında TCK'nin 405/1. maddesinin uygulanması yerine mahkumiyetine karar verilmesi yasaya aykırıdır., Y. 10. CD. 03.04.2000 – 3479-4424, Gündel, s.212; Ayrıca, Y. CGK, 24.10.1995, 10-265/296, Tezcan-Erdem-Önok, s.675; Y. CGK, 22.10, 1990, 5/231-250; Y. 10. CD. 24.12.1996, 13971-14306; Y.10.CD., 27.1.1997, 97/715-827, Güngör-Kınacı, s.453

Fail, suçun diğer ortaklarını ve maddenin saklandığı veya imal edildiği yerleri resmi mercilere haber vermiş olmalıdır. Ancak, failin suç ortaklarının tümünü bildirmiş olması gerekmez. Çünkü fail suç ortaklarının hepsini bilmeyebilir[455].

Türk Ceza Kanunu'nun 192. maddesinin 1. fıkrasında failin "*suç ortaklarını ve uyuşturucu ve uyarıcı maddelerin saklandığı veya imal edildiği yerleri*" merciine haber vermesinden söz edilmektedir. Burada üzerinde durulması gereken bir sorun, failin etkin pişmanlık hükümlerinden yararlanması için, hem suç ortağını hem de uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin saklandığı veya imal edildiği yeri mi bildirmesi gerekir; yoksa yalnızca suç ortaklarını haber vermesi veya yalnızca uyuşturucu veya uyarıcı maddenin saklandığı veya imal edildiği yerin bildirmesinin yeterli mi olduğudur [456].

Öğretide bir görüşe göre, TCK m. 192/1'de suç ortaklarının ve uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin saklandığı veya imal edildiği yerlerin merciine haber verilmesi gereği belirtilmek suretiyle "ve" bağlacı kullanıldığı için, yalnızca suç ortaklarının veya yalnızca uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin saklandığı veya imal edildiği yerlerin bildirilmesi durumunda fail etkin pişmanlıktan faydalanamaz. Mülga 765 sayılı TCK uygulamasında Yargıtay aksi görüşteydi(Y.CGK., 3.2.1998, 10-317/4). Yargıtay'ın yaklaşımı amaca uygun olsa da madde metnindeki "ve" bağlacını "veya" olarak ele almak, ceza hukukunda yeri olmayan "düzeltici yorum" yapmak anlamına gelir[457].

Başka bir görüşe göre ise, "ve" bağlacının "veya" olarak anlaşılması gerekir. Bu görüşe göre, burada aranan ve cezasızlığa yol açan husus, uyuşturucu madde imal

---

[455] Kurt-Kurt, s.70; Günal, s.132

[456] Yaşar-Gökcan-Artuç, s.5955

[457] Tezcan-Erdem-Önok, s.676; 765 sayılı TCK m. 405/1 hükmünde de "ve" bağlacı kullanılmıştı. Hükümde, "*403 ve 404 üncü maddelerde yazılı suçlara iştirak etmiş olan kimse, resmi makamlar tarafından haber alınmadan önce durumu ve suç ortaklarını ve uyuşturucu maddelerin saklandığı veya imal edildiği yerleri merciine haber vererek bunların yakalanmalarını veya elde edilmelerini kolaylaştırırsa ceza verilmez.*" denilmekteydi.; 5237 sayılı TCK'nin 192. maddesinin 1. fıkrasının gerekçesinde de "*… Etkin pişmanlık için, kişinin, diğer suç ortakları ve uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin saklandığı veya imal edildiği yerler hakkında bilgi vermesi …*" denilerek "ve" bağlacı tekrar edilmiştir. Ancak, TCK m.192/1'in gerekçesinin bir bölümünde, failin bilgi vermesine bağlı olarak elde edilecek sonuçlar açısından, " *…verilen bilginin, suç ortaklarının yakalanmasını ya da uyuşturucu veya uyarıcı maddenin ele geçirilmesini sağlaması gerekir.*" denilerek "*ya da*" ibaresinin kullanıldığı görülmektedir.

ve ticaretinin daha ileri aşamalara götürülmesine ve uyuşturucu maddelerin tüketiciye ulaştırılmasına, etkin pişmanlık duyulmasıyla engel olma faaliyetidir[458]. Suç ortaklarından bildiği birini ya da bir kaçını bildiren fail suça konu uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin nereye saklandığını veya kimlere satıldığını tespit edememiş de olabilir. Yine bireysel olarak suç işleyen kimsenin, suç ortağı olmadığından, onları bildirmesi de mümkün olamayacağından, bu kimseler ancak maddenin saklandığı veya imal edildiği yeri bildirebilirler. Bu halde etkin pişmanlık hükmünden yararlanmalıdırlar[459]. Şu halde, Kanun'un ilgili hükmü, verilen bilginin suç ortaklarının yakalanmasını veya uyuşturucu veya uyarıcı maddenin ele geçirilmesini de yeterli görmüştür. Bu nedenle, bu hususlardan birinin bildirilmesi böylece, failin sadece suç ortaklarını bildirmesi veya sadece maddenin saklandığı veya imal edildiği yerleri bildirmesi yeterlidir[460]. TCK m.192/1'in gerekçesinde, "*...verilen bilginin, suç ortaklarının yakalanmasını ya da uyuşturucu veya uyarıcı maddenin ele geçirilmesini sağlaması gerekir.*" denilmektedir. Bu gerekçede de, failin bilgi vermesine bağlı olarak elde edilecek sonuçlar açısından "*ya da*" ibaresinin kullanıldığı görülmektedir.

Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçu başkalarının katılımı olmaksızın da işlenebilen bir suç olup, olmayan bir suç ortağının bildirilmesi beklenemez. Suç ortağı varsa, fail bunları bildirmiş ve yakalatmış ise, suçla mücadeleye katkı sağladığı kuşkusuzdur. Ayrıca, suça konu maddelerin saklandığı veya imal edildiği yeri bilmeyen fail sırf bu sebeple cezasızlık nedeni olan etkin pişmanlık hükmünden yararlanmayacağını bilse bildiği failleri de yakalatmaya yanaşmayabilecektir[461].

---

[458] Erman-Özek, s.309; Akkaya, s.471, 472; Yaşar-Gökcan-Artuç, s.5955

[459] Yaşar-Gökcan-Artuç, s.5955; Aynı yönde, Yargıtay CGK.'nun 03.02.1998 tarih ve10/317-4 sayılı bir kararına göre, "*Bu hükmün uygulanabilmesi için failin; ikrarı, ele geçirilemeyen uyuşturucu maddeyi teslim gibi davranışlarla kendi suçunu açığa çıkarması ya da suç ortaklarının yakalanmasına yardımcı olması gerekir.*", Yaşar-Gökcan-Artuç, s.5955, dn.2681

[460] Zafer, s.21; Yaşar, s.330; Balcı, s.247, Kurt-Kurt, s.70; Akkaya, s.471; Gündel, s.211; Günal, s.132; Öner, s.166; Yaşar-Gökcan-Artuç, s.5955

[461] "*Makedonya Cumhuriyeti Gostivar kentinde, yanında taşıdığı çanta içerisinde 12.340 gram eroini bulundurduğu sırada yakalanan sanık, Makedonya yetkili makamlarında alınan ilk savunmalarında eroinin Türkiye'de bulunan enistesi A.K tarafından gönderildiğini söylemiştir. Üsküp İstinaf Mahkemesi'nce 19/09/2000 tarihli kararı ile "uyuşturucu maddeyi satışa sunma suçundan" 7 yıl hapis cezasına hükmolunmuştur. Suç konusu uyuşturucu maddeyi Türkiye'den ihraç ettiğine ilişkin*

Türk Ceza Kanunu'nun 192. maddesinin 1. fıkrasına göre failin cezasızlık nedeninden yararlanabilmesi için bildirimin, resmi makamlar tarafından haber alınmadan önce yapılmış olması gerekir. Burada belirtilen resmi makam, bir suç hakkında soruşturma yapmakla veya suç işlendiğine dair ihbarı soruşturma makamlarına göndermekle görevli ve yetkili olan adli ve idari mercilerdir[462]. Failin, resmi makamların suçtan haberdar olup olmadığını bilip bilmemesi sonuca etkili olmayıp önemsizdir[463]. Örneğin bir suçun işlendiğinin iletişimin tespiti yoluyla somut olarak yetkili makamlarca öğrenildikten sonra, bu durumu bilmeyen fail, yetkili makama başvurup bu konuda bilgi verirse, artık TCK'nin 192/1. maddesi hükmünden istifade edemez[464]. Ancak, aynı yasanın 192/3. madde ve fıkrası hükmünden yararlanabilir. İhbarın bizzat fail tarafından yapılması gerekir. Ancak hastalık ve diğer bazı geçerli sebeplerle bir yakınına söyleyerek ona yaptırmışsa bizzat kendi yapmış gibi fail, cezasızlık nedeni olan etkin pişmanlığa ilişkin yasa hükmünden yararlanabilir[465]. Failin pişmanlık sebebiyle değil de kişisel çıkar ya da mecbur kalması sebebiyle ihbarda bulunması halinde cezasızlık sebebinden yararlanmaması gerekir. Belirli amaçların da gerçekleşmiş olması koşuluyla burada esas olan husus, pişmanlık duygusu ve iyi niyetin değerlendirilmesidir. Ceza siyaseti bakımından pişmanlığın değerlendirilmesinde toplumsal yarar görülmüştür. Aksinin kabulü etkin pişmanlık kurumu olma özelliğine ters düşecektir[466].

Suç işlendiğinin haber verileceği yani ihbar edilebileceği resmi makamlar, 5271 sayılı CMK'nın, 158. maddesi gereğince, Cumhuriyet başsavcılığı, kolluk makamları, valilik, kaymakamlık, mahkeme, yurt dışında işlenip Türkiye'de takibi gereken suçlar bakımından Türkiye'nin elçilik ve konsoloslukları, bir kamu görevinin yürütülmesiyle bağlantılı olarak işlendiği iddia edilen bir suç nedeniyle de

---

hiçbir bilgi ve delil bulunmadığı halde, ihraç suçunu kendi beyanıyla ortaya çıkaran sanık hakkında, etkin pişmanlığı nedeniyle TCK'nın 192. maddesinin 1. fıkrası CMK'nın 223. maddesinin 4. fıkrası uyarınca bu suçtan dolayı "ceza verilmesine yer olmadığına" karar verilmesi gerektiği gözetilmeden "mahkûmiyet" hükmü kurulması, yasaya aykırı",Y.10.CD., 07.03.2014, 2014/323 E.2014/1546 K., http://www.uyap.gov.tr , Erişim tarihi: 04.07.2014

[462] Akkaya, s.470

[463] Zafer, s.21

[464]Akkaya, s.470

[465] Kurt-Kurt, s.70

[466] Tezcan-Erdem-Önok, s.676; Günal, s.131

ilgili kurum veya kuruluş idareleridir[467]. Ancak, TCK'nın 192. maddenin 1. fıkrasında açık olarak mercide bir sınırlandırmaya gidilmemiştir. Bu sebeple kendisine yapılan ihbarı ilgili yerlere iletmiş ya da iletmesi gereken yerleri de "mercii" kavramı içinde değerlendirmek gerekir[468]. Bu durumda, Adalet ve İçişleri Bakanlıkları'na[469] veya gemi kaptanına ihbarın yapılmış olması da söz konusu olabilir[470]. TCK m. 158 gereği, ihbar, yazılı veya sözlü beyanların tutanağa geçirilmesi şeklinde yapılabilir. Herhangi bir sebeple tutanak tutulmamış ise şahsi cezasızlık nedeninden yararlanacak kişi, bu hususu her türlü delille ispat edebilir[471]. Resmi mercilerin de, ihbardan önce, noksan da olsa bilgi sahibi olduklarını diğer bir deyişle suçun işlendiğinden zaten haberdar olduklarını her türlü delille ispat etmeleri mümkündür[472].

Suçun ihbar edildiği resmi mercilere verilen bilginin suç ortaklarının yakalanmasını ya da uyuşturucu veya uyarıcı maddenin ele geçirilmesini sağlamış olması gerekir. Yapılan ihbar ile verilen bilgiler kanun hükmünde aranan yarar koşulunu yerine getirmemiş ise ve suç ortakları veya herhangi bir uyuşturucu madde yakalanmamış ise veya ismi verilen kişiler yakalanıp da yargılanmış ve beraat etmişlerse artık failin TCK m.192/1'deki cezasızlık nedeninden yararlandırılmaması gerekir[473]. Ceza Muhakemesi Kanunu m. 223/4-a hükmü gereği, işlenen fiilin suç olmaya devam etmesine rağmen etkin pişmanlık dolayısıyla faile ceza verilememesi durumunda mahkemece "ceza verilmesine yer olmadığı" kararı verilir.

2.1.2.3. Cezayı Azaltan Etkin Pişmanlık (TCK m. 192/3)

Türk Ceza Kanunu'nun 192. maddesinin 3. fıkrasında, "Bu suçlar haber alındıktan sonra, gönüllü olarak, suçun meydana çıkmasına ve fail veya suç ortaklarının yakalanmasına hizmet ve yardım eden kişi hakkında verilecek ceza,

---

[467] Mustafa Albayrak, **Notlu-Atıflı,-Uygulamalı Türk Ceza Kanunu**, Onbirinci Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2013, s.901; Zafer, s.21; Akkaya, s.470

[468] Gündel, s.211

[469] Akkaya, s.470; Albayrak, s.901

[470] Akkaya, s.470

[471] Öner, s.165

[472] Günal, s.131

[473] Balcı, s.247; Tezcan-Erdem-Önok, s.676; Akkaya, s.473; Kurt-Kurt, s.71; Zafer, s.21; TCK'nin 192. maddesinin 1. fıkrasının gerekçesinde de; "*… verilen bilginin, suç ortaklarının yakalanmasını ya da uyuşturucu veya uyarıcı maddenin ele geçirilmesini sağlaması gerekir.*" denilmektedir.

yardımın niteliğine göre dörtte birden yarısına kadarı indirilir." denilerek cezayı azaltan şahsi sebep olarak etkin pişmanlık hali düzenlenmiştir. Kanunun bu hükmü, failin kamu otoriteleri ile işbirliği etmesini, böylece suçluların bulunması ve yakalanmasına hizmet ve yardım etmesini teşvik etmekte ve ödüllendirmektedir[474]. Ancak bu hüküm sadece TCK m.188 ve m.191'de düzenlenen suçları kapsayıp m.190'da düzenlenen uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanılmasını kolaylaştırma suçunu kapsamamaktadır[475]. Çünkü TCK m.192/3 hükmünün gerekçesinde, sadece "uyuşturucu veya uyarıcı madde imal veya ticareti ya da kullanmak için satın alınması, kabul edilmesi veya bulundurulması suçları" ndan bahsedilmiştir[476].

Türk Ceza Kanunu'nun 192. maddesinin 3. fıkrasında düzenlenen cezayı azaltan şahsi sebep olan etkin pişmanlığın uygulanabilmesi için bazı şartların gerçekleşmesi gerekir. Bu şartlar, ihbarı yapan kişinin durumuna, ihbarın yapıldığı zamana ve ihbarın niteliğine dair şartlardır[477].

Madde metninde "ve" bağlacı kullanıldığından, failin hizmet ve yardımı hem suçun ortaya çıkması, hem de fail veya suç ortaklarının yakalanması bakımından birlikte arandığını düşündürtmektedir[478]. Ancak, öğretide çoğunlukla "ve" ibaresinin "veya" olarak anlaşılması gerektiği kabul edilmektedir. Çünkü etkin pişmanlığın öngörülmesiyle amaçlanan, kişinin gönüllü olarak gerekli bilgileri vererek pişman olduğunu göstermesi ve bir tehlike suçu olan uyuşturucu madde ticareti suçunun önlenmesidir[479]. Yargıtay da bu görüşte olup "ve" bağlacı yerine "ya da" bağlacı kullanmaktadır. Yargıtay CGK'nun, 21.05.2013 tarih ve 2012/10-1531 E. ve 2013/254 K. sayılı kararında, "*Suçun işlendiğinin yetkili makamlar tarafından*

[474] Soyaslan, Özel, s.471

[475] Tezcan-Erdem-Önok, s.677; Günay, Öğreti, s.63; Yokuş Sevük, s.226

[476] TCK'nın 192. maddesinin 3. fıkrasının gerekçesi, "*Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal veya ticareti ya da kullanmak için satın alınması, kabul edilmesi veya bulundurulması suçları ile ilgili olarak soruşturma başladıktan sonra, etkin pişmanlık göstererek suçun meydana çıkmasına ve fail veya diğer suç ortaklarının yakalanmasına hizmet ve yardım eden kişi hakkında verilecek cezada indirim yapılması öngörülmüştür.*" hükmünü içermektedir.

[477] Öner, s.169

[478] Tezcan-Erdem-Önok, s.677

[479] Yokuş Sevük, s.229; Soyaslan, Özel, s.471; Kurt-Kurt, s.72; Günay, Öğreti, s.64; Öğretide, Yokuş Sevük, "maddede "ve" denmişse de kişinin yaptığı hizmet ve yardım, ister suçun ortaya çıkmasına isterse fail veya diğer suç ortaklarının yakalanmasına katkı şeklinde gerçekleşsin, diğer koşullar da gerçekleşmişse TCK 192/3'de öngörülen etkin pişmanlık hükümleri uygulanır." demektedir., Yokuş Sevük, s.229

öğrenilmesinden sonra, suçun meydana çıkmasına ya da fail ve suç ortaklarının yakalanmasına hizmet ve yardım etmesi verilen cezadan indirim nedenidir." denilmektedir[480]. Yargıtay CGK'nun, 12.06.2012 tarih ve 2012/10-60 E. ve 2012/226 K. sayılı kararında da, "*Failin etkin pişmanlık nedeniyle indirimden yararlanabilmesi için kendi suçunun ortaya çıkmasına ya da suç ortaklarının yakalanmasına yardım ve hizmet etmiş olması gerekmektedir. "Suç ortakları" kavramı uyuşturucu madde suçuna katılan ya da başka bir uyuşturucu madde suçu işleyen kimse olarak anlaşılmalı; "yakalanması" sözcüğü de, suç ortaklarının yakalanması ya da kim olduğunun belirlenmesi olarak kabul edilmelidir.*" denilmiştir[481].

Kişinin kendi suçunun meydana çıkmasına veya suçun faili veya suç ortaklarının yakalanmasına hizmet ve yardım etmesi gerekir. Şu halde, kişinin, aleyhine yeterli delil yok iken kendi suçunu ikrar etmesi durumunda da TCK m.192/3 hükmündeki ceza indiriminden yararlandırılması gerekmektedir[482]. Yargıtay kendi suçunun ortaya çıkarılmasını sağlayan fail hakkında TCK m. 192/3 gereğince ceza indirimi sağlayan etkin pişmanlığın uygulanması gerektiği görüşündedir. Yargıtay 10. CD.'nin 13.12.2010 tarih, 2010/5689 E. ve 2010/26390 K. sayılı kararında, "*Dosya kapsamına göre; diğer sanık Bahattin'in kullandığı araçta yapılan aramada, suça konu uyuşturucu maddenin görevlilerce ele geçirilmesinden sonra ve hakkında yeterli delil bulunmadığı aşamada, söz konusu maddenin kendisine ait olduğunu söyleyerek, suçunun ortaya çıkmasına hizmet ve yardım eden sanık hakkında 5237 sayılı TCK'nın 192/3. maddesi uyarınca etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanması gerektiğinin gözetilmemesi, yasaya aykırı"* denilerek hükmün bozulmasına karar verilmiştir[483].

Failin, gönüllü olarak suçun ortaya çıkmasına ve fail veya diğer suç ortaklarının yakalanmasına hizmet ve yardım etmesi gerekir. TCK'nın 192. maddesinin 3. fıkra metnindeki "gönüllü olarak" ifadesinden "gönüllü vazgeçme" anlaşılmamalıdır. Kanunkoyucu burada farklı bir ceza hukuku kurumu olan "gönüllü

---

[480] http://www.kazancihukuk.com , Erişim tarihi: 05.06.2014
[481] http://www.kazancihukuk.com , Erişim tarihi: 05.06.2014
[482] Balcı, s.249
[483] http://www.kazancihukuk.com , Erişim tarihi: 05.06.2014; Y.10.CD., 27.01.2010, 2009/7173 E.2010/1454 K., http://www.yargitay.gov.tr , Erişim tarihi: 27.06.2014; Y.10.CD., 29.01.2007, 2006/3871 E. 2007/569 K., http://www.kazancihukuk.com , Erişim tarihi: 05.06.2014

vazgeçme" yi değil, ceza indirimi sağlayan bir suç sonrası etkin pişmanlık haline yer vermiştir[484]. Gönüllü vazgeçme, TCK'nın genel hükümler bölümünde 36. maddede düzenlendiği halde etkin pişmanlık bazı suçlarla ilgili olarak özel hükümler bölümünde ilgili suçlara yönelik olarak öngörülmüştür. Gönüllü vazgeçmede fail, suçun icra hareketlerinden gönüllü vazgeçmekte veya kendi çabalarıyla suçun tamamlanmasını veya neticenin gerçekleşmesini önlemekte ve o ana kadar tamam olan kısım suç teşkil etmiyor ise ceza verilememektedir. Etkin pişmanlıkta ise fail, suçun bütün unsurlarıyla tamamlanmasından sonra da suçun oluşturduğu zararı tazmin etmekte ya da TCK m.188'de düzenlenen uyuşturucu madde imal ve ticareti suçu için TCK m.192'de öngörülmüş olan etkin pişmanlık hükmünde belirtildiği gibi yardım ve hizmetiyle suçun ortaya çıkıp aydınlanmasını yahut diğer suç faillerinin yakalanmasını sağlamaktadır. Bu durumda suç için özel olarak düzenlenmiş etkin pişmanlık hükmünün öngördüğü şartlara bağlı olarak ya ceza verilmemekte ya da ilgili suçun cezasından öngörülen miktarda indirim yapılabilmektedir[485].

Zorlama ve baskı altında ya da bir vaat karşılığında veyahut gönüllü olarak nitelendirilmeyecek bir davranış ile verilen bilgiler hizmet ve yardım niteliğinde olsa dahi fail hakkında, TCK m. 192/3'de öngörülen ceza indirimi sağlayan etkin pişmanlık hükmü uygulanamaz[486].

Hizmet ve yardımın bizzat fail tarafından yapılması gerekir. Failin bir yakınının yapması halinde, fail indirimden yararlanamaz. Ancak hastalığı ya da sakatlığı nedeniyle bizzat başvurma imkânı bulunmayan failin, bu hususta bilgileri bir yakınına söyleyerek yetkililere haber vermesini istemesi ve o kişinin bu bilgileri ilgili makama iletmesi halinde hizmet ve yardımın bizzat fail tarafından yapıldığı

---

[484] Yaşar, s.331; Öner, s.169

[485] Günay, Öğreti, s.168

[486] Yaşar, s.331; Öner, s.169; "*Sanık Metin'in bagajında uyuşturucu maddeyi taşıdığı otomobil ile olay mahalline 150-200 metre yakınlıktaki bir yere Metin'le birlikte gelip, burada otomobilden inerek, başka bir yöne hareket etmeksizin bekleyen ve polislerce yakalanmak istendikleri sırada da kaçmaya başlayan, bu şekilde uyuşturucu madde suçlarına iştirak ettikleri anlaşılan sanıklar İsmail ve Davut hakkındaki sanık Metin'in sonradan yapmış olduğu açıklamalar, TCK.nun 192/3. maddesi kapsamında hizmet ve yardım olarak değerlendirilemez*", Y.10.CD., 23.01.2007, 2006/11121 E. 2007/410 K., http://www.kazancihukuk.com , Erişim tarihi: 05.06.2014

kabul edilmelidir. "hizmet" ve "yardım" sözcükleri burada farklı anlamlarda değil, birbirini tamamlama amacıyla kullanılmıştır[487].

Türk Ceza Kanunu'nun 192/3. maddesine düzenlenen cezayı azaltan şahsi sebebin uygulanması, TCK m.192/1'de düzenlenen cezasızlık sebebi olan etkin pişmanlıktan farklı olarak, resmi makamlar tarafından haber alınmış olması durumunda uygulanabilmektedir. Şayet resmi makamlar henüz haberdar olmadan fail ihbarda bulunursa o zaman indirim sebebi değil, diğer koşulların da varlığı halinde cezasızlık sebebi öngören TCK m. 192/1 hükmü uygulanmalıdır.

Türk Ceza Kanunu m.192/3'de hizmet ve yardımın yapılması gereken zaman bakımından "*bu suçlar haber alındıktan sonra*" denilmiş, maddenin 3. fıkra gerekçesinde ise "*soruşturma başladıktan sonra*" denilmektedir. Ancak bu her iki ifade ediş şekli de aynı anlama gelmektedir. CMK'nın 2. maddesine göre, soruşturma, kanuna göre yetkili mercilerce suç şüphesinin öğrenilmesinden iddianamenin kabulüne kadar geçen evreyi kapsadığından, soruşturmanın başlangıcı suçun öğrenilmesi, diğer bir deyişle suçun haber alınmasıdır[488].

İhbarın zamanı, bu etkin pişmanlık hükmünden yararlanabilmek için hizmet ve yardımın en geç ne zamana kadar yapılmış olması gerektiği yönünden de önem arz etmektedir. Ceza indirimi sağlayan etkin pişmanlık hükmünün düzenlendiği TCK'nın 192. maddesinin 3. fıkrasının gerekçesinde; *"... etkin pişmanlıktan yararlanabilmek için, bunun en geç hüküm verilmeden önce gerçekleşmesi gerekmektedir."* denilmektedir. Bu durumda, hüküm verildikten sonra etkin pişmanlık gösteren fail, hizmet ve yardım etse bile ceza indirimi öngören etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanması mümkün değildir.

Madde gerekçesinde belirtilen "hüküm verilmeden önce" ibaresinden, ilk derece mahkemesince verilen ilk hükmün mü, yoksa kesinleşmiş hükmün mü anlaşılması gerektiği hususu da öğretide bir tartışma konusudur. Bir görüşe göre, ilk derece mahkemesinde hükmün verildiği ana kadar hizmet ve yardımın yapılması gerekmektedir. İlk hükmün verilmesinden sonra kararın kesinleşmesine kadar

[487] Güngör-Kınacı, s.585, 586; Akkaya, s.484
[488] Yokuş Sevük, s.228

geçecek zaman içerisinde hizmet ve yardım eden kişi lehine TCK m.192/3'de ceza indirimi öngören etkin pişmanlık hükmü uygulanamayacak ve ceza indirilemeyecektir[489]. Tersi durumu düşünmek, suçlamayı en baştan kabul etmemiş failin, ilk hükmün verildiği ana kadar, beraat edebileceği beklentisiyle hizmet ve yardımdan kaçınmasına olanak tanımak olur. Kaldı ki, ilk hüküm ile cezalandırılmış bir kişinin daha sonra yapacağı hizmet ve yardımın, aldığı cezanın etkisiyle olabileceği düşünülürse, kanun metninde öngörülen "gönüllülük" unsurunun gerçekleşmemiş olacağı değerlendirilmelidir[490]. Başka bir görüşe göre ise, madde gerekçesinde yazılı "hüküm" ile ilk hüküm ifade edilmemiştir. Mahkeme tarafından verilmiş ilk hükmün bir sebepten Yargıtay'da bozularak tekrar ilk derece mahkemesine gelip orada yargılamaya devam edildiği bir durumda, failin suçun ortaya çıkmasına ve fail veya diğer suç ortaklarının yakalanmasına hizmet ve yardım etmesiyle hakkında ceza indirimi öngören etkin pişmanlığın uygulanmaması söz konusu maddenin amacına aykırı olur[491].

Soruşturma ve kovuşturma aşamasında veya resmi makamlar öğrendikten sonra, bu işle görevli savcılık, adli kolluk, sulh hakimliği veya mahkemeye verilecek bilgi ile suçun meydana çıkmasına ve fail veya diğer suç ortaklarının yakalanmasına hizmet ve yardım edilmelidir[492].

Failin hizmet ve yardımının, suçun meydana çıkarılması veya suç ortaklarının yakalanması bakımından faydalı ve belli sonuçlar doğurmaya etkili olması gerekir. Nitekim, Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun bir kararında, "*Sanığın etkin pişmanlık uygulamasına esas alınan, kullandığı araçta uyuşturucu madde olduğunu bilmediğine, sanıklar İ. ve Ş.'ın isteği nedeniyle onlarla birlikte Van'a gittiğine ilişkin kendisini suçtan kurtarmaya yönelik 11.03.2010 tarihli anlatımındaki ayrıntılar, daha önce görevliler tarafından öğrenilmemiş olsa dahi suçun ortaya çıkmasında ya da suç ortaklarının yakalanmasında veya belirlenmesinde etkili olmayıp yardım ve hizmet niteliğinde bulunmadığı ve TCY'nın 192/3. maddesinde düzenlenen etkin pişmanlık koşullarının oluşmadığı kabul edilmelidir.*" denilerek

[489] Günay, Öğreti, s.64; Balcı, s.252
[490] Balcı, s.253
[491] Akkaya, s.487
[492] Yokuş Sevük, s.227

yardım ve hizmetin belli sonuçlar doğurmaya etkili olmasının önemi vurgulanmıştır[493].

Elde edilen bir miktar uyuşturucunun dışında, sanık başka bir miktar uyuşturucunun daha bulunduğunu söyler ve bulunmasını sağlar ise, sanığın etkin pişmanlık hükmünden yararlandırılması için, yardımının, ortaya çıkmış suçun niteliğinde bir değişiklik yaratmaya etkili olması gerekir. Aksi durum, uyuşturucuya sahip her kişinin, bu uyuşturucunun bir kısmını başka yerde bekletmesine, yakalanması halinde de indirimden yararlanmayı istemesine neden olabilir. Bu durum ise kanunun amacına aykırı olacaktır[494]. Ancak, az miktarda uyuşturucu madde ile yakalanan fail, uyuşturucu madde kullanmak suçundan sorumlu tutulabilecekken, elde edilmeyen sakladığı maddelerin yerini söyleyerek el konulmasını ve böylece suç niteliğinin uyuşturucu madde satmak biçiminde değişmesini sağlarsa ya da fail yakalandıktan sonra, suçun sübutuna ilişkin uyuşturucu maddenin yerini göstererek elde edilmesini sağlarsa, indirim uygulanması söz konusu olacaktır[495].

Uyuşturucu veya uyarıcı madde ile yakalanan sanıklardan birinin hizmet ve yardımı sayesinde ve sonucunda diğer suç ortakları yakalanmış ise; yakalanan suç ortakları da suçu ikrar edip, suçlarının ortaya çıkmasına hizmet ve yardım ederler ise, hem sanık hem de suç ortakları yani diğer sanıklar etkin pişmanlık hükmünden yararlanır[496]. Hizmet ve yardım olmaksızın da suçun ortaya çıkacağı kesin olan hallerde etkin pişmanlık hükmü uygulanmaz[497].

---

[493] Y.CGK., 12.06.2012, 2012/10-670 E. 2012/226 K.,http://www.kazancihukuk.com , Erişim tarihi: 05.06.2014

[494]Y.10.CD., 08.01.2014, 2013/12422 E. 2014/124 K.,http://www.uyap.gov.tr , Erişim tarihi: 04.07.2014

[495] Y.CGK., 04.02.1991 – 1990/363, Günay, Öğreti, s.64

[496] *"Suç konusu esrarla birlikte yakalanan sanık Mehmet'in esrarın diğer sanık Ramazan'a ait olduğunu belirterek istihbari bilgi dışında aleyhine bilgi bulunmayan diğer sanık Ramazan'ın olayla ilgisini açıklayarak bu sanığın suçunun ortaya çıkmasına yardım ettiği; sanık Ramazan'ın ise istihbari bilgi ve diğer sanık Mehmet'in soyut beyanı dışında aleyhine delil bulunmadığı halde ikrarı ile kendi suçunun meydana çıkmasına hizmet ettiğinin anlaşıldığı, her iki sanık hakkında 5237 sayılı TCK'nın 192/3. maddesinde düzenlenen etkin pişmanlık hükmünün uygulanması gerektiğinin gözetilmemesi, yasaya aykırı"*, Y.10.CD., 04.05.2011, 2010/37391 E.2011/4324 K., http://www.yargitay.gov.tr , Erişim tarihi: 27.06.2014

[497] *"Aramanın yapıldığı kompartımanda başka yolcuların ve eşyalarının da bulunduğu gözetilerek; suç konusu uyuşturucu maddenin ele geçirildiği çantanın kendisine ait olduğunu belirten sanığın kabule*

Fail tarafından hizmet ve yardım kapsamında verilen bilgiler doğrulanmamış ise fail indirimden yararlanamaz. Bu nedenle, failin, suç ortağı olduğundan bahisle verdiği isimlerin hayali olup olmadığı ya da isimlerini verdiği kişilere suçlama ve iftirada bulunup bulunmadığı araştırılmalıdır[498]. Yargıtay, verilen isimlerin araştırılsa da bulunmasına olanak görülmeyen durumlarda araştırmaya dahi gerek bulunmadığı görüşündedir[499].

2.2. SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ ŞEKİLLERİ

2.2.1.Teşebbüs

Failin işlemek istediği suçun, icra hareketlerinin tamamlanamaması veya neticenin meydana gelmemesi nedeniyle yarıda kalması anlamına gelen teşebbüse[500] ilişkin düzenleme, TCK'nın 35. maddesinde yer almaktadır. Teşebbüsün söz konusu olabilmesi için suçun kasten işlenen bir suç olması ve elverişli icra hareketleri niteliğindeki fiil ile işlenmesi düşünülen suçun icrasına başlanmış olması gerekir. Burada işlenecek suç kural olarak neticeli bir suç olması gerekir. Sırf hareket (neticesi harekete bitişik) suçlarının teşebbüse elverişli bulunabilmesi için icra hareketlerinin kısımlara bölünebiliyor olması gerekir[501]. Bu tür suçlarda hareket tamamlandığında suç da tamamlanmış olur[502].

2.2.1.1. İmale Teşebbüs

Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal suçunun icrası, bu maddeleri elde etme işleminin tamamlanmasıyla sona erer[503]. İmal suçu, neticesi harekete bitişik (sırf hareket) şekli suçlardandır. Netice hareketten ayrılamadığından hareket yapılınca netice de meydana gelir. Kanunkoyucu, uyuşturucu veya uyarıcı madde imal, ithal

---

yönelik beyanı olmadığı takdirde, çantanın kendisine ait olduğunun belirlenip belirlenemeyeceği konusunda söz konusu tutanağı düzenleyen görevliler dinlendikten sonra sanık hakkında TCK'nın 192/3. maddesinde düzenlenen etkin pişmanlık hükmünün uygulanıp uygulanmayacağının karar yerinde tartışılması gerektiğinin gözetilmemesi yasaya aykırı", Y.10.CD., 10.02.2010, 2009/7935 E. 2010/2888 K., Yaşar, s.336

[498] Yokuş Sevük, s.228

[499] Y.10.CD., 10.10.2006, 2006/9262 E. 2006/11348 K., Akkaya, s.480

[500] Centel-Zafer-Çakmut, s.439

[501] Artuk-Gökcen-Yenidünya, s.554, 557; Centel-Zafer-Çakmut, s.458; Toroslu, s.294; Hakeri, s.328

[502] Toroslu, s.294

[503] Zafer, s.21

ve ihraç hareketlerine bağlı ayrıca bir neticenin meydana gelmesini aramamıştır. Neticesi harekete bitişik suçlar, kural olarak teşebbüse müsait değildir. Ancak icra hareketleri kısımlara bölünebiliyorsa teşebbüs mümkün olabilir[504]. İtalyan Yargıtay'ı imal suçlarının teşebbüse elverişli olmadığını kabul etmektedir[505].

İmal suçunun tamamlanması için, imalin sonuçlanması ve uyuşturucu veya uyarıcı bir maddenin elde edilmiş olması gerekir[506]. Uygulamada Adli Tıp Kurumu'ndan imal edilen maddenin ne olduğunun ve yapılan işlemlerin niteliğinin sorulması yoluna başvurulmaktadır[507].

Adli Tıp Kurumu Beşinci İhtisas Dairesi'nin olay yerinde ele geçen maddelerin eroin imalatı için elverişli olduğuna dair raporu var ise ve fail tarafından tam olarak uyuşturucu imali tamamlanamamış olduğu yani uyuşturucu veya uyarıcı madde imal suçunun teşebbüs aşamasında kalmış olduğu durumda, fail biri uyuşturucu madde imaline teşebbüs diğeri tamamlanmış uyuşturucu madde nakletme olmak üzere iki suç işlemiş olacaktır. Bu durumda, uyuşturucu madde imaline teşebbüs suçundan uygulama yapılarak sonucun belirlenmesi, tamamlanmış uyuşturucu madde nakletme suçundan uygulama yapılarak sonucun belirlenmesi, TCK'ya göre belirlenen sonuç cezaların karşılaştırılarak TCK'nın 44. maddesine göre failin hukuki durumunun belirlenmesi ve suç vasfının tayini gerekir[508].

---

[504] Yaşar, s.177; 765 sayılı TCK'nun yürürlükte olduğu dönemde, imal suçunun neticesi harekete bitişik bir suç olması nedeniyle, bu suça tam teşebbüsün mümkün olmadığı ifade edilmiştir. Ancak 5237 sayılı TCK'nun 35. maddesi ile eksik-tam teşebbüs ayırımı kaldırıldığından imal suçunun teşebbüse elverişli bir suç olduğu söylenebilir., Öner, s.177; Soyaslan, Özel, s.469

[505] İtalyan Yargıtay'ı bir kararında; kullanılan metodun uyuşturucu veya uyarıcı madde imaline esas itibariyle elverişli olup, başka sebeplerle bu maddenin elde edilmemesi halinde dahi bir tehlike suçu olan imal suçunun tamamlanmış olduğu ve bu suçun teşebbüse elverişli olmadığını belirtmiştir. Amato/Fidelbo, La Disciplina Penale delgi stupefacanti, Milano, 1994, s. 153, Aktaran:Yaşar, s.179

[506] Öner, s.177

[507] Özdabakoğlu, s.34; Kurt-Kurt, s.48; "*Sanıktan elde edilen uyuşturucu madde, uyuşturucu maddenin imal edildiği iddia edilen yerin çevresinden elde edilen alet ve malzemeler nazara alınarak sanık tarafından uyuşturucu madde imal edilip edilmediği hususunda 14.04.1982 tarih ve 2659 sayılı Adli Tıp Kurumu Kanunu'nun 7. maddesi ile kurulmuş bulunan Adli Tıp Beşinci İhtisas Kurulu'ndan mütalaa alınarak, suç niteliğinin tayin ve takdiri gerektiği gözetilmeden yazılı şekilde uyuşturucu madde imal etmek suçundan hüküm kurulması, yasaya aykırı*", Y.10.CD., 22.11.2007, 2007/15034 E. 2007/13545 K., http://www.kazancihukuk.com , Erişim tarihi: 05.06.2007

[508] Akkaya, s.22; Y.10.CD., 26.02.2008, 2007/11526 E. 2008/3193 K., Akkaya, s.22

Ortaya çıkan maddenin, örneğin, aletlerin ya da doğal şartların elverişsiz olması ya da işlem sırasında yapılan yanlışlık sebebiyle uyuşturucu veya uyarıcı niteliğinin bulunmaması halinde suç tamamlanmış olmaz. Suçun icra hareketleri, araçtaki veya koşullardaki nispi elverişsizlik nedeniyle tamamlanmadığından fail imal suçuna teşebbüsten cezalandırılır. Elverişsizlik mutlak ise sorunun işlenemez suç kurallarına göre çözümlenmesi ve failin cezalandırılmaması gerekir[509]. İmale elverişli alet ve maddeler ile imal için icra hareketlerine başlanmış ise, örneğin fail bunları karıştırırken ya da ısıtırken yakalanmış ve imal işlemini tamamlayamamış ise, imale teşebbüs vardır[510].

İmal kastı ile de olsa temin edilen, bulundurulan madde başlı başına uyuşturucu veya uyarıcı maddelerden olmayıp, uyuşturucu veya uyarıcı madde elde etmeye yarar nitelikte maddelerden ise ve bu maddelerin bulundurulması ya da temin edilmiş olması dışında imal suçunun icra hareketlerine başlanmamış ise bağımsız bir suç olan TCK m.188/7'deki suç oluşur[511]. İmale yarayan maddenin temini ayrı bir suç olarak tanımlanmasaydı, uyuşturucu veya uyarıcı madde imaline yarayan maddenin temini, imal suçunun icra hareketi sayılabilir ve imal suçunun teşebbüs aşamasında kaldığı söylenebilirdi[512]. Öğretide, bu sebeple TCK m.188/1'de düzenlenen imal suçunun teşebbüse elverişli gözükmediği de ileri sürülmüştür[513]. Aksi yöndeki bir görüşe göre ise, TCK m.188/7'deki suçun maddi konusuyla da olsa, TCK m. 188/1'de düzenlenen uyuşturucu veya uyarıcı madde imalinin icra hareketlerine başlanmış ve imal işlemi bir baskınla yarıda kesilmişse artık uyuşturucu veya uyarıcı maddenin üretiminde kullanılan maddelerin bulundurulmasını düzenleyen TCK m.188/7'deki suç değil, ortada TCK m.188/1'deki imal suçuna teşebbüs söz konudur[514].

Uyuşturucu veya uyarıcı madde imali için gerekli madde ile alet ve malzemelerin hazırlanmış olmasıyla imal suçunun icra hareketlerine başlanmış olup olmayacağı hususu öğretide tartışmalıdır. Bir görüşe göre, bu aşamadaki hareketler

[509] Zafer, s.21; Güngör-Kınacı, s.169; Balcı, s.154; Kurt-Kurt, s.49; Özdabakoğlu, s.34; Yaşar, s.180
[510] Güngör-Kınacı, s.169; Balcı, s.154
[511] Öner, s.179; Tezcan-Erdem-Önok, s.679; Zafer, s.22
[512] Zafer, s.24
[513] Tezcan-Erdem-Önok, s.679
[514] Özbek ve Diğerleri, s.718

henüz hazırlık hareketi niteliğindedir. İcra hareketleri henüz başlamadığından teşebbüs söz konusu değildir[515]. Aksi görüşe göre ise, failin, suça elverişli ve yeterli madde ve malzemeleri imalin yapılacağı yere taşımasıyla imal için doğrudan doğruya icraya başlanmış denebilir[516]. Bu yönde, Yargıtay bir kararında, sanıkların eroin imal etmek için gerekli olan morfin, asit varilleri, leğen, ocak, kazan, kepçe ve piknik tüpünü köyün tenha bir yerindeki bir diğer sanığa ait eve eroin imal etmek amacıyla götürdükleri, ancak henüz imalata başlamadan önce polis tarafından yakalandıkları anlaşıldığından, haklarında uyuşturucu madde imaline teşebbüs hükümlerinin uygulanması gerektiğini belirtmiştir[517].

2313 sayılı Uyuşturucu Maddelerin Murakabesi Hakkında Kanun'un ek 1. maddesinin 4. fıkrası değiştirilmeden evvel, uyuşturucu veya psikotrop maddelerin imalinde kullanmak amacıyla ya da kullanılacağını bilerek gerekli teçhizat ve malzemeyi bulundurmak suç olarak düzenlenmiş ve iki seneden dört seneye kadar ağır hapis cezası öngörülmüş idi[518]. Ancak 23.01.2008 tarih ve 5728 sayılı Kanunun 80. maddesiyle değiştirilen 2313 sayılı Kanunun Ek 1. maddesinin 4. fıkrası metninden, imal için gerekli teçhizat ve malzemeyi bulundurmak fiili çıkarılmış olup, fıkra şu şekilde yeniden kaleme alınmıştır; *"Birinci fıkrada belirtilen maddelerden[519] herhangi birini, uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin imalatında kullanılmak amacıyla imal, ithal veya ihraç edenler, nakledenler veya bulunduranlar, satın alan veya satanlar, Türk Ceza Kanununun 188 inci maddesine göre cezalandırılır."*[520].

---

[515] Güngör-Kınacı, s.169; Yaşar, s.179

[516] Balcı, s. 152; Aynı yönde olmak üzere öğretide, Zafer'e göre, "fiilen imalata başlanmamış olsa bile imale yarayan araçların, örneğin, kazan, kepçe gibi araçların temin edilerek bir araya getirilmesi imale teşebbüs olarak kabul edilebilir", Zafer, s.22

[517] Y.10.CD., 22.06.1992, 1992/4262 E. 1992/7198 K., Kayıhan İçel, Feridun Yenisey, **Karşılaştırmalı ve Uygulamalı Ceza Kanunları**, 4. Baskı, Beta Basım Yayın Dağıtım, İstanbul 1994, s.703

[518] Zafer, s.22; Güngör-Kınacı, s.169

[519] 2313 sayılı Kanun'un Ek 1. maddesinin birinci fıkrası, *"1988 tarihli Uyuşturucu ve Psikotrop Maddelerin Kaçakçılığına Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesine Ek I ve II Numaralı Tablolar ile bu Tabloların değişikliklerinde yer alan maddelerin imali, ithal ve ihracı, nakli, bulundurulması, alımı ve satımı Sağlık Bakanlığının iznine bağlıdır."* hükmünü taşır., Tosun-Artuç, s.2767

[520] Hükümet Tasarısının gerekçesinde; "*Maddenin dördüncü fıkrasında yapılan değişiklikle, maddede sayılan fiilleri işleyenlerin Türk Ceza Kanununun 188 inci maddesindeki suça teşebbüsten dolayı cezalandırılacakları hükme bağlanmıştır.*" denilmiştir., Tosun-Artuç, s.2763

İmal suçu teşebbüs aşamasında kaldığında, imalde kullanılmak üzere bulundurulan madde başlı başına uyuşturucu madde ise, örneğin eroin imali sırasında eroin imali teşebbüs aşamasında kalmış, ancak imalde kullanılan morfin ele geçirilmişse biri imale teşebbüs, diğeri tamamlanmış morfin bulundurma suçu olmak üzere iki ayrı suç işlenmiş olur. Bu suçların ayrı ayrı değerlendirilerek, TCK m. 44'de düzenlenen fikri içtima kuralları gereği, sanık için daha ağır ceza öngören suçtan hüküm kurulmalıdır[521].

Failin, uyuşturucu maddeyi kendi gereksinimi için mi, yoksa başka bir sebeple mi imal ettiği belirlenirken ele geçen maddenin cinsi ve miktarı ve imal için kullanılan araçların titizlikle tespit edilmesi gerekir. Yargıtay, miktar itibariyle bunu imal edenin kullanımına yeterli derecede olması ve uyuşturucu veya uyarıcı maddenin imal edenin tasarrufu altında bulunup başkasına devredilmemiş olması durumunda TCK m.188/1'de düzenlenen imal suçunun değil, TCK m. 191'de düzenlenen kullanmak için bulundurmak suçunun oluşacağı görüşündedir[522].

Yargıtay uygulamasında "tüketen-tüketilen norm ilişkisi" kuralı gereğince, uyuşturucu veya uyarıcı madde imal eden kişinin, arada hukuken geçerli bir kesinti olmaması koşuluyla, imal ettiği bu maddeleri satmak için bulundurmasının ya da satmasının, imal dışında ayrı bir suç oluşturmayacağı, imalle ilgili fiilin, bulundurma ve satma fiillerini içine alıp tüketeceği kabul edilmektedir[523].

2.2.1.2. İthale Teşebbüs

İthal edilen uyuşturucu veya uyarıcı madde, istifade edebilme imkân sahasına girmeden önce kolluk görevlileri ya da gümrük memurlarının müdahalesi ile ortaya çıkmışsa, diğer bir deyişle gümrükte işlemler sırasında yakalanmış ise tamamlanmış suç değil teşebbüs derecesinde kalmış suç hali söz konusudur. Eylem TCK m. 35 hükmü kapsamında değerlendirilmelidir[524]. Ancak söz konusu maddelerin saklanmış ya da beyan edilmemiş olması gerekir. Fail gümrüğe getirdiği uyuşturucu maddeyi gümrük işlemleri sırasında beyan ederse, artık ithal suçuna teşebbüs dahi söz konusu

[521] Güngör-Kınacı, s.170
[522] Y. CGK. 13.12.1982, 482/49412, Özdabakoğlu, s.33,34; Kurt-Kurt, s.49
[523] Y. 10. CD. 15.12.2011 tarih ve 10792/58701 E. K., Akkaya, s.22
[524] Günal, s.94; Ergül, s.142; Soyaslan, Özel, s.469; Kurt-Kurt, s.50

olmaz. Failin eylemi bu durumda nakletme veya sevk etme suçunu oluşturabilir[525]. Gümrük alanı bulunan yerlerden yurda uyuşturucu veya uyarıcı madde sokulması hallerinde ithal suçunun tamamlanmış sayılması için failin söz konusu maddeleri saklayarak veya beyan etmeyerek yurda girmiş olması gerekir[526].

Gümrük kapısı olmayan yerlerden ülkeye uyuşturucu veya uyarıcı madde sokulduğunda, kara sınırı bakımından, sınırdan ülkeye girildiği anda, hava sınırı bakımından Türkiye'nin hava sahasına girildiği anda, denizden getirildiğinde ise Türkiye karasularına girildiği anda suç tamamlanmış olur[527].

İthal edilen uyuşturucu veya uyarıcı maddenin miktarı suç vasfının tayini bakımından önemli olup, madde miktarı çok az ise, kişinin kendisi de uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanıyor ise veya kişisel ihtiyacı için yeterli miktarı aşmıyorsa, ithal suçu değil, kullanmak için bulundurma suçu oluşmuş olur[528]. Öğretide, ithal suçunun neticesi harekete bitişik bir suç olup, hareketi bölümlere ayırmaya olanak bulunmadığı bu sebeple bu suça teşebbüsün de hiçbir şekilde mümkün olmadığı görüşü ileri sürülmüştür[529].

Transit geçişlerde, örneğin, başka ülkelerden gelip Türkiye'den zorunlu olarak geçip, başka ülkelere gitmekte olan tır kamyonu ya da başka bir nakil vasıtasında herhangi bir nedenle yapılan arama sonucu uyuşturucu veya uyarıcı madde bulunması durumunda, şayet söz konusu bu maddelerin Türkiye'de bırakılacağı hususunda her hangi bir harekete kalkışıldığına dair delil elde edilmemiş ise, ithal suçu oluşmayacak, eylem sadece uyuşturucu madde nakletme suçunu teşkil edecektir (Y. 5. CD. 30.12.1975, 3105/3515)[530].

---

[525] Kurt-Kurt, s.50

[526] Ergül, s.142; Öğretide, Kurt-Kurt'a göre, gümrük işlemleri sırasında uyuşturucu veya uyarıcı madde saklanmış veya beyan edilmemiş ve buna rağmen madde yakalanmış ise, suçun tamamlanmış sayılması için failin gümrük alanından çıkmış olmasışart değildir. Şayet henüz beyan aşamasına gelmeden madde yakalanmışsa, eylemin ithale teşebbüs olarak değerlendirilmesi gerekir., Kurt-Kurt, s.50

[527] Kurt-Kurt, s.51; Soyaslan, Özel, s.469

[528] Y.CGK., 1.3.1982, 1982/5-17 E.-76 K., Ergül, s.142

[529] Güngör-Kınacı, s.181

[530] Kurt-Kurt, s.50; Ergül, s.143; Günal, s.92

2.2.1.3. İhraca Teşebbüs

İhraca teşebbüsün var olabilmesi için uyuşturucu veya uyarıcı maddenin yurt dışına çıkış yapılacak yere getirilmesi, malın çıkarılacağı yer gümrük alanı kurulan bir yer ise, malın gümrük alanına alınması, gümrük kapısından çıkış yapılmadan uyuşturucu veya uyarıcı maddenin gizlenmesi veya gümrük kapısındaki yetkililere durumun aksinin beyan edilmesinden sonra ülke sınırının geçilmeden failin yakalanması gerekir[531]. Bu durumda biri ihraca teşebbüs diğeri tamamlanmış nakletme olmak üzere iki ayrı suç oluştuğu kabul edilir. Her iki suçtan yapılacak uygulama ve somutlaştırmadan sonra TCK m. 44'de düzenlenen fikri içtima kuralları gereği daha ağır sonuç yaratan suçtan failin cezalandırılması gerekir. Yargıtay'ın kararları ve duraksamasız uygulamaları da bu yöndedir[532].

İthal suçunda olduğu gibi ihraç suçunda da failin gümrük memurlarına beyanda bulunup bulunmadığının önemi vardır. Fail uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi gümrük memurlarına bildirmesi halinde ihraca teşebbüs dahi oluşmayacak, sanığın eylemi bu durumda nakletme ya da bulundurma suçunu oluşturacaktır

Gümrük sahasına henüz girilmemiş olduğu durumlarda da uyuşturucu veya uyarıcı maddenin ele geçirilmesi durumunda ihraca teşebbüs söz konusu olamaz[533]. Çünkü fail yurt içinde sınıra kadar bu uyuşturucuyu götürürken geçecek süre içinde belki de imha edilmek suretiyle ihraç suçundan dönebilme olanağına sahipti. Esasen ihraç suçunun icrai hareketleri henüz başlamamıştır. O halde TCK m.188/3'de düzenlenen uyuşturucu veya uyarıcı madde ticareti suçunun seçimlik hareketlerinden "nakletme" ye uygun eylemin yarattığı nakletme suçundan fail hakkında hüküm kurulmalıdır[534].

Gümrük sahası içinde fail, henüz gümrük memuruna beyanda bulunmadan önce uyuşturucu veya uyarıcı madde ele geçirilmiş ise, ihraç suçuna teşebbüsten söz

---

[531] Zafer, s.22

[532] "*Suç konusu uyuşturucu maddeyi ihraç etmek için hava limanındaki gümrük alanına girdikten sonra görevlilerce yakalanan sanığın biri teşebbüs aşamasında kalan uyuşturucu madde ihraç etme, diğeri ise tamamlanan uyuşturucu madde nakletme olmak üzere iki ayrı suç oluşturduğu dikkate alınarak…*", Y.10.CD., 26.10.2009, 2009/3445 E. 2009/16339 K.; Y.10.CD., 22.02.2011, 2010/45686-2011/2557, Akkaya, s.28,29

[533] Güngör-Kınacı, s.194; Erman-Özek, s.271,272

[534] Günay, Uygulamalı, s.40; Erman-Özek, s.272

etmeye olanak yoktur. Bu durumda fail, bulundurma, sevk etme, ya da nakletme suçundan sorumlu olur[535]. Gümrük işlemlerinden sonra, failin gümrük memurlarına uyuşturucu maddeyi beyan etmemiş olması halinde yurt dışına çıkmak isterken yakalanan failin eyleminin, biri ihraca teşebbüs diğeri tamamlanmış nakletme olmak üzere iki ayrı suçu oluşturduğu kabul edilir[536].Ülke sınırının geçilmesiyle ihraç suçu tamamlanır[537].

Gümrük kapısı olmayan kara sınırlarından veya hava ve deniz yolu ile çıkışlarda Türkiye dışına uyuşturucu veya uyarıcı madde ihraç etme suçuna teşebbüs mümkün değildir. İhraç suçu ya hiç işlenmemiştir ya da tamamlanmıştır. İhraç suçu neticesi harekete bitişik suçlardan olduğundan ve gümrük kapısı bulunmayan yerlerden geçiş ve çıkışlarda hareketi bölümlere ayırmaya olanak bulunmadığından çizgi veya sınır geçilmemiş ise, teşebbüs aşamasında dahi ihraç suçu işlenmiş olmaz. Ancak, o ana kadar tamamlanmış bulundurma ya da nakletme suçu gerçekleşmiş olur[538]. Bu durumda fail hakkında TCK'nın 188/3. maddesinden hüküm kurulur. Sınır geçilmiş ise, ihraç suçu tamamlanmıştır. İhraç edilen uyuşturucu veya uyarıcı maddenin amaçlanan ülkeye götürülüp götürülmemesi suçu etkilemez[539]. Örneğin uyuşturucu veya uyarıcı madde yüklenen gemi açık denizde batsa bile, ihraç fiili tamamlanmıştır[540].

---

[535] *"sanığın suça konu uyuşturucu madde gümrük memurlarına beyanda bulunmadan önce Atatürk Havalimanı dış hatlar giriş katında X-Ray cihazından geçerken güvenlik kontrolü sırasında yakalanmış olmasına göre; uyuşturucu madde ihraç etme suçunun icra hareketinin başlamadığı ve bu suça teşebbüsün söz konusu olmadığı, sanığın eyleminin uyuşturucu madde nakletme suçunu oluşturduğu..."*, Y.10.CD., 25.04.2011, 2010/31498 E. 2011/4141 K., http://www.uyap.gov.tr , Erişim tarihi:27.06.2014

[536] *" Gümrük işlemlerinden sonra, suç konusu uyuşturucu madde ile havalimanından yurt dışına çıkmak isterken yakalanan sanığın eyleminin biri ihraca teşebbüs, diğeri tamamlanmış nakletme olmak üzere iki ayrı suçu oluşturduğu; TCK'nın 44. maddesi gereğince, tamamlanmış nakletme suçu için belirlenen sonuç ile ihraca teşebbüs suçundan yapılacak uygulama ile belirlenecek sonucun karşılaştırılması ve daha ağır sonuç doğuran suç esas alınarak hüküm kurulması gerekirken belirtilen nitelikte somutlaştırma ve karşılaştırma yapılmadan hüküm kurulması yasaya aykırı*".Y.10.CD., 02.05.2011, 2010/44988 E. 2011/4284 K., http://www.uyap.gov.tr , Erişim tarihi:27.06.2014

[537] Erman-Özek, s.271; Zafer, s.22

[538] Güngör-Kınacı, s.193; Erman-Özek, s.271; Aksi yönde olmak üzere, öğretide, Özbek ve Diğerlerine göre, ihraç suçu bakımından, uyuşturucu ve uyarıcı maddenin gümrük kapısı olmayan bir yerde ülke sınırları dışına çıkarılmak istenirken de suçun teşebbüs aşamasında kalması mümkündür. Önemli olan netice ile hareketin birbirinden ayrılabilir nitelikte olmasıdır., Özbek ve Diğerleri, s.718

[539] Güngör-Kınacı, s.193-196

[540] Erman-Özek, s.272

Fail uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi kendi kişisel kullanımı için yurt dışına çıkarır ve miktarı da bu ihtiyaca cevap verecek nitelikte olur ise, ihraç değil, TCK m. 191'de düzenlenen kullanmak için bulundurma suçu oluşur[541]. Fail suça konu maddeyi kişisel kullanımı için yurt dışına çıkarmaya dönük icra hareketlerine başlayıp fiili tamamlayamaz ise bu kez ihraca teşebbüs değil, yine tamamlanmış kullanmak için bulundurma suçu söz konusu olacaktır. Failin uyuşturucu maddeyi kendi kullanımı amacıyla yanında bulundurduğu sonucuna varılmasında, uyuşturucu maddenin miktarından başka, failin ekonomik durumu, uyuşturucu madde bağımlısı olup olmadığı ve daha önce uyuşturucu madde ticareti nedeniyle cezalandırılıp cezalandırılmadığı, uyuşturucu maddenin ele geçiriliş biçimi gibi dışa yansıyan bazı olgular da göz önünde bulundurulabilir[542].

2.2.1.4. TCK m. 188/3' de Düzenlenen Suça Teşebbüs

Suç, satma, satışa arz etme, başkalarına verme, nakletme, depolama, satın alma, kabul etme veya bulundurma ile tamamlanır. TCK m. 188/3'deki suç, seçimlik hareketli bir suç olarak nitelendirilmektedir. Ancak yasada belirtilen fiillerin bazıları birbirinin alternatifi olmayıp, zorunlu olarak birbirini takip eden fiillerdir. Bu nedenle, bu suçun kendine özgü bir yapısı bulunmaktadır. Somut olayın özelliğine göre, geçitli suç kuralları da göz önünde tutulmalıdır[543].

Geçitli suç, korunan hukuki yararın aynı olması halinde, hafiften başlayarak ağıra doğru bu yararın etkilenmesi ve bu etkilerin kanunkoyucu tarafından bağımsız suç olarak kabul edilmiş olması halinde söz konusu olur. Bu suçlarda korunan hukuki yarar aynıdır. Suçun işlenmesinde failin kastı ağır suça yöneliktir ve bunu gerçekleştirirken, hafif suçtan ağırına doğru bir yol izlenir. Geçitli suç, karma suçun bir çeşididir. Burada biri diğerini kapsayan iki ayrı suç vardır. Nedensellik bağının da bu suçlarda bulunacağı doğaldır. Ağır suça ulaşabilmek için daha hafiften geçmek

[541]Tezcan-Erdem-Önok, s.688,689; Erman-Özek, s.272; "*ithal ve ihraç edilen uyuşturucu madde miktarı çok az ise ve kişinin kendisi de uyuşturucu madde kullanıyor ve kişisel gereksinmeleri için yeterli miktarı aşmıyorsa, uyuşturucu madde "ithal" veya "ihraç" suçu değil, bu maddeleri "kullanma için bulundurma" suçu oluşmuş olur.*", Y. CGK'nın 01.03.1982, 5/17-76, Akkaya, s.28

[542] Tezcan-Erdem-Önok, s.688,689

[543] Zafer, s.23

zorunludur[544]. En ağır neticeye götüren yolda ilerlerken daha hafif neticeyi gerçekleştirdikten sonra fail durursa, kendisine yalnız bu neticenin gerektirdiği ceza verilir, yok eğer fail bununla yetinmeyip hareketlerini devam ettirerek daha ağır sonucu gerçekleştirecek olursa yalnız daha ağır neticeden dolayı sorumlu tutulur. O ana kadar meydana gelmiş olan neticeler bağımsız kimliklerini kaybeder. Geçitli suç söz konusu olduğunda, daha hafif netice müstakil varlığını kaybeder ve sadece en ağır neticenin gerektirdiği ceza verilir. Bu ceza kanuni bir şekilde artırılmadığından, ağırlatıcı bir sonuç doğurmaz. Burada suçun hafif ya da ağır olması hususunu sadece öngörülen ceza miktarıyla değerlendirmemek gerekir. Aynı hukuki yararın zorunlu olarak bir birini takip eden suç ve bunlara ilişkin fiiller karşısında etkilenme tehdidi ve tehlikesinin ağır veya hafif oluşu bakımından da düşünmek gerekir[545].

Satışa arz fiili, satma iradesini açığa vuran herhangi bir hareketin yapılması ile tamam olur ve bu sebeple teşebbüse elverişli değildir. İtalyan Yargıtay'ı uyuşturucu madde verebileceğini söylemeyi satışa arz olarak kabul etmiştir[546].

Öğretide, satma suçunun teşebbüs aşamasında kalması halinde TCK m.188/3'de düzenlenen seçimlik hareketlerden duruma göre, tamamlanmış kazanç amacıyla depolama, bulundurma veya satışa arz suçundan mı, yoksa satmak suçuna teşebbüsten mi failin cezalandırılacağı konusunda farklı görüşler bulunmaktadır. Bir görüşe göre[547], satma suçu teşebbüs aşamasında kalmışsa örneğin, fail alıcı ile pazarlık yaptıktan sonra, uyuşturucu maddeyi, teslim yerine getirirken yakalanırsa, hem satmaya teşebbüs hem de o ana kadar tamamlanmış bulundurma ya da satışa arz fiili gerçekleşmiş olacaktır. Bu halde satış, diğer fiillerden örneğin, bulundurma veya satışa arzı zorunlu kıldığından geçitli bir fiildir. Failin kastı satmak olduğundan suç satmaya teşebbüs olarak kabul edilmelidir. Geçilen suç bağımsızlığını yitirmiş olup artık geçilen suçlardan ceza verilemez.

---

[544] Ayhan Önder, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Cilt II – III, 2. Baskı, İstanbul 1992, s.485; Sulhi Dönmezer, Sahir Erman, **Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Genel Kısım,Cilt I**, Onikinci Bası, Beta Basım Yayın Dağıtım A.Ş., İstanbul 1997, s.403,404; Timur Demirbaş, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Birinci baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2002, s.443

[545] Dönmezer-Erman, Nazari, Genel, Cilt I, s.405

[546] Erman-Özek, s.273

[547] Zafer, s.23

Çoğunlukta olan başka bir görüşe göre[548], satışa yönelik pazarlık devam ederken veya uyuşturucu veya uyarıcı maddenin teslimi sırasında bir engelle karşılaşılması halinde her ne kadar satışa teşebbüs bulunsa da, kanunun "satışa arzı" da başlı başına suç saymış olması nedeniyle satışa arz suçundan ceza verilmesi gerekmektedir. Çünkü satış henüz gerçekleşmemiş ise de, satışa yönelik herhangi bir hareketin yapılması her koşulda satışa arzı ifade etmektedir. Bu halde satışa arzın suç teşkil ettiği bir yerde satma suçunun da düzenlenmesi lüzumsuzdur. Bu görüşe göre, sanığın fiilinin satış için hazırlık yapmak veya satışın icra hareketlerine başlandığı ancak henüz fiilin tamamlanmadığından bahisle satışın gerçekleşmediğini gerekçe etmek ve bu suretle eylemin teşebbüs aşamasında kaldığı yaklaşımı kabul edilemez. Çünkü satışa arz etmek ve kazanç amacıyla depolamak, sevk etmek, kabul etmek veya bulundurmak da bağımsız birer suçtur. Bu görüşe göre, TCK m.188/3'de öngörülen suçlardan birinin teşebbüs aşamasında kaldığı hallerde, fiilin, ayrıca fıkrada öngörülen diğer suçu oluşturduğu durumlarda, tamamlanan bu suçtan ceza verilmesi gerekecek, teşebbüs nedeniyle indirim yapılmayacaktır[549].

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesindeki tüm suçlar, tehlike suçudur[550]. Sırf hareket suçları, neticesiz suç, hukuki neticeli suç, neticesi harekete bitişik veya şekli suç gibi isimlerle de nitelendirilen tehlike suçlarında tipe uygun hareketin icrası, ayrı bir neticenin varlığına ihtiyaç göstermeksizin suçun oluşması için yeterlidir. Söz konusu suçlarda, hareketten ayrı bir neticenin gerçekleşmesi aranmadığından, fiilin işlenmesiyle suç tamamlanır. Teşebbüs ancak icra hareketlerinin kısımlara bölünme imkânının bulunması halinde mümkün olabilir[551].

765 sayılı TCK döneminde bu tür suçlara eksik teşebbüs(m.61) mümkün ama tam teşebbüsün(m.62) mümkün olmadığı kabul edilirdi[552]. 5237 sayılı TCK m. 35

---

[548] Erman-Özek, s.273; Günal, s.101; Tezcan-Erdem-Önok, s.679; Günay, Uygulamalı, s.245; Öner, s.186; Balcı, s.196

[549] 765 sayılı kanun döneminde, öğretide, Erem, "Kanunda, satmak, satışa arz etmek, satın almak, bedelsiz devretmek devir almak, sevk ve nakletmek fiilleri tadat edilmiş ise de, bu tadada lüzumlu denilemez. Zira, kullanma maksadıyla bulundurmak hariç, gayrimeşru herhangi bir sebeple uyuşturucu maddeyi yanında bulundurmak bu hükümle esasen suç sayılmıştır." demiştir., Erem, s.137; Tadat etmek, sözlükte, "*saymak*" anlamındadır., Türkçe Sözlük, Cilt 2, TDK, s.2111

[550] Zafer, s.12

[551] Artuk-Gökcen-Yenidünya, Genel, s.246-248; Dönmezer-Erman, Nazari, Genel, Cilt: I, s.455

[552] Artuk-Gökcen-Yenidünya, Genel, s.572; Dönmezer-Erman, Nazari, Genel, Cilt: I, s.454,455; Günal, s.100, 101

düzenlemesiyle eksik ve tam teşebbüs ayırımı kaldırıldığından[553], genel olarak sırf hareket suçlarında teşebbüsün mümkün olduğu söylenebilir. Sonuç olarak, TCK m. 188/3'de seçimlik hareketleri gösterilen suçun seçimlik hareketlerinden biri ya da bir kaçının gerçekleşmesi halinde, icra hareketleri kısımlara bölünebiliyorsa bu suçlara teşebbüs hükümleri uygulanabilecektir[554].

Bulundurma suçunun kesintisiz suç olması sebebiyle bu suça teşebbüsün mümkün olup olmadığı hususu öğretide tartışmalıdır. Öğretide, bir görüşe göre, bulundurma suçu mütemadi (kesintisiz)suç olup bu suç teşebbüse elverişli değildir. Ya bulundurma süresi temadinin oluşmasına yetmiştir ve suç tamamlanmıştır ya da temadi oluşmadığı için teşebbüs de söz konusu olamayacaktır[555]. Başka bir görüşe göre, bulundurma suçu mütemadi (kesintisiz)suç olup bu suça teşebbüs mümkündür. Bulundurmayı kabul eden ve bulundurulacak yeri hazırlayan kişinin, henüz uyuşturucu madde üzerinde fiili egemenliği kurmadan önce bir engelle karşılaşması halinde durum bu merkezdedir[556]. Yargıtay, bulundurmaya teşebbüsü mümkün görmektedir[557].

Başkalarına verme ve kabul etme suçu, uyuşturucu madde üzerindeki tasarruf yetkisinin el değiştirmesiyle tamamlanır. Bu sebeple fiilin tamamlanmasından önceki

---

[553] Teşebbüs hükümlerini düzenleyen 5237 sayılı TCK m. 35 gerekçesinde; "*Teşebbüs halinde karşılaşılan en önemli sorunlardan biri, cezanın belirlenmesinde "eksik teşebbüs-tam teşebbüs" ayırımında her olaya uygulanabilen ve duraksamaya yer bırakmayan objektif bir ölçüt bulunmamaktadır…"eksik teşebbüs-tam teşebbüs" ayrımı adil olmayan bir cezalandırmanın ortaya çıkmasına neden olmaktadır. Ayrıca belirtmek gerekir ki, bu ayrım, sırf hareket suçlarında uygulanamamaktadır. Belirtilen bu sorunların giderilmesi için, yabancı bir çok ceza kanununda olduğu gibi suça teşebbüste cezanın tespit edilmesinde, "eksik teşebbüs-tam teşebbüs" ayrımına maddede yer verilmemiş, adil ve eşit bir cezalandırma bakımından, teşebbüs hareketinin meydana getirdiği zarar ve tehlikenin ağırlığının esas alınması öngörülmüştür.*" denilmektedir.

[554] Günal, s.100, 101; Öner, 184; Balcı, s.196; Erem, s.137; Aksi yönde olmak üzere Öğretide, Hafızoğulları-Özen'e göre, TCK m. 188/3'de düzenlenen suça teşebbüs mümkün değildir., Hafızoğulları-Özen, s.96

[555] Tezcan-Erdem-Önok, s.679

[556] Erman-Özek, s.275

[557] "*Sanığın "uyuşturucu madde ithal etme" suçuna iştirak ettiğine ilişkin, kuşkuyu aşan yeterli ve kesin delil bulunmadığı; sanığın sabit olan fiilinin, ithal edilmesinden sonra suç konusu kokaini TCK'nın 188. maddesinin 3. fıkrasında düzenlenen "ticaret amacı ile kabul edip bulundurma" suçunu oluşturduğu, ancak kokaini teslim alamadan yakalandığı, böylece eyleminin teşebbüs aşamasında kaldığı gözetilmeden, "ticaret amacı ile uyuşturucu madde bulundurmaya teşebbüs" suçu yerine "uyuşturucu madde ithal etme suçundan hüküm kurulması, yasaya aykırı"*, Y.10.CD., 28.01.2014, 2013/12902 E. 2014/717 K., http://www.uyap.gov.tr , Erişim tarihi: 04.07.2014

icra hareketleri bölümlere ayrılabiliyorsa bu suçlara teşebbüs söz konusu olur[558]. Başkalarına verme suçu açısından maddenin devri konusunda anlaşmaya varan fail, henüz bunu gerçekleştiremeden, üzerinde bu maddeyle yakalanmışsa başkalarına verme hareketi teşebbüs aşamasında kalsa da, bulundurma ve nakil suçu tamamlanmış olacaktır[559].

Depolama hareketi kısımlara bölünebildiği için teşebbüse elverişlidir. Nakletme ve sevk etme seçimlik hareketleri de teşebbüse elverişlidir[560]. Nitekim Yargıtay'a göre, nakletme eylemi uyuşturucu veya uyarıcı maddenin gideceği yere kadar götürülmesi ile tamamlanır. Bu nedenle suçun tamamlanması için, nakledilen maddenin alıcıya ulaşması şart değildir[561]. Nakil gerçekleşmeden seyir halinde yakalanan failin eylemi, nakle teşebbüs olarak kabul edilmelidir[562]. Sevk ve nakil filleri, uyuşturucu maddenin gönderildiği veya taşındığı yere götürülmesiyle tamamlanacağı için, nakleden kişi varış yerine ulaşıp uyuşturucu maddeyi alıcıya teslim etmişse artık nakil safhası aşılmış ve satış ya da başkalarına verme fiilleri gerçekleşmiş olur. Varış yerine ulaşılmış olup da alıcıya teslim etmekte bir engel çıkar ve teslim edilemez ise tamamlanmış nakil veya sevk fiili gerçekleşmiş olur. Şu halde nakleden kişi varış yerine ulaşmadan yakalanırsa veya içerisinde uyuşturucu madde bulunan paket postaya verilirken veya ulaşım aracına yüklenirken bir engelle karşılaşılırsa nakletmek ve sevk etmek suçları açısından teşebbüs söz konusu olur[563]. Ancak bu durumda da bulundurma suçunun gerçekleştiği düşünülebilir. Bulundurma suçu açısından da uyuşturucu madde üzerinde fiili hâkimiyet kurulması şart olduğundan söz konusu bu hâkimiyetin kurulmuş olup olmadığının değerlendirilmesi gerekmektedir. Sevk etme suçu açısından, madenin alıcıya varmış olması suçun

[558] Erman-Özek, s.278
[559] Tezcan-Erdem-Önok, s.679
[560] Y.10.CD., 10.07.2008, 8662/10750; Y.10.CD., 11.3.2008, 22935/4185, Balcı, s.197, dn.619; "*Mevcut belge ve bilgilere göre, diğer sanık Alican 'ın getireceği uyuşturucu maddeyi alıp, kullandığı Tır aracı ile yurtdışına nakletmek için anlaşan sanığın, buluşma yerine gelirken yapılan operasyon sonucu yakalandığı, henüz uyuşturucu maddenin, kendisine teslim edilmediği, eylemin uyuşturucu madde nakletmeye teşebbüs aşamasında kaldığının anlaşılması karşısında; TCK'nun 35. maddesinin uygulanması gerektiği gözetilmeden, eylemi tamamlanmış kabul edilerek yazılı şekilde hüküm kurulması yasaya aykırı*", Y.10.CD., 31.03.2011, 2010/52220 E. 2011/3569 K., http://kazancihukuk.com, Erişim tarihi: 05.06.2014
[561] Y.CGK., 02.04.2013, 2012/10-1323 E. 2013/117 K., http://kazancihukuk.com, Erişim tarihi: 05.06.2014
[562] Balcı, s.197
[563] Erman-Özek, s.280

tamamlanması için şart değildir. Naklin tamamlanmış sayılabilmesi için de maddenin mutlaka alıcının eline geçmiş olması gerekmez[564].

Sonuç olarak şöyle denilebilir ki, öncelikle, TCK m.188/3'de düzenlenen seçimlik hareketli suçtan, hangi seçimlik harekete göre suçun vasıflandırılacağına karar verilecektir. Şu halde seçeneklerden biri, tamamlanmış olan seçimlik harekete göre vasıflandırılmış tamamlanmış suçtan ceza vermek olacaktır. Diğer seçenek ise, seçimlik hareketlerden biri ya da bir kaçı tamamlanmış olsa bile, işlenmesi kast edilen ve henüz icra hareketleri tamamlanmamış seçimlik harekete göre vasıflandırılan suça teşebbüsten işlem yapılacaktır. Bu seçeneklerden hangisine göre işlem yapılacağı, geçitli suç kurallarının işletilip işletilmeyeceğine bağlı olarak değişecektir. Geçilen suçun bağımsızlığını yitirdiği değerlendirilip, failin, geçilen suçun tamamlanmasından sonra hareketine devam ederek kast ettiği sonraki suçun icra hareketleri yolunda ilerlediği dikkate alınırsa, icra hareketlerini henüz tamamlamamış olduğu, kast edilen sonraki suça teşebbüs hükümleri uygulanacaktır. Aksi halde tamamlanmış olan seçimlik harekete göre vasıflandırılacak tamamlanmış suçtan tam ceza verilecektir[565].

2.2.1.5. TCK m. 188/7'de Düzenlenen Suça Teşebbüs

5237 sayılı TCK'nın 188. maddesinin 7. fıkrasında düzenlenen Uyuşturucu veya uyarıcı madde üretiminde kullanılan maddenin imal ve ticareti suçlarına da teşebbüs mümkündür. Bu suça teşebbüs konusu için de, TCK m.188/1 ve TCK m.188/3'de düzenlenen suçlara teşebbüs konusunda yapılan açıklamalar geçerlidir[566].

2.2.2. İştirak

İştirak, tek kişi tarafından işlenmesi mümkün olan bir suçun, birden çok kişi tarafından önceden varılan irade birliği çerçevesinde işlenmesidir[567]. Buna muhtemel veya geçici iştirak de denilmektedir. Buna karşılık, yasadaki suç tanımından suçun oluşabilmesi için birden çok kişinin fail olması gerektiği anlaşılan durumlarda ise

[564] Tezcan-Erdem-Önok, s.680
[565] Dönmezer-Erman, Nazari, Genel, Cilt I, s.405; Zafer, s.23
[566] Öner, s.186
[567] Balcı, s.158

çok failli suç söz konusu demektir. Çok failli suçlara, zorunlu iştirak de denilmektedir[568].

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesi kapsamında düzenlenen suçlar açısından iştirak kurumu bir özellik arz etmez. Bu suçlara her türlü iştirak hali mümkündür. Dolayısıyla iştirake ilişkin genel hükümler uygulama alanı bulur[569]. Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçlarının genellikle birden fazla kişi tarafından işlendiği hususu dikkate alındığında, suçun üç veya daha fazla kişi tarafından birlikte işlenmesi veya örgüt kapsamında işlenmesi hali dışında bu suçlara iştirak söz konusu olabilecektir[570]. Suçun üç veya daha fazla kişi tarafından birlikte işlenmesi veya suçun bir örgütün faaliyetleri çerçevesinde işlenmesi nitelikli hal oluşturmakla beraber (TCK m.188/5), bu kavram içinde ele alınmayan diğer iştirak fiilleri, genel kurallar çerçevesinde cezalandırılır[571].

5237 sayılı TCK m. 37 ila 41 arasında suça iştirak hükümleri öngörülmüştür. Kanunda kabul edilen sistemde birer sorumluluk statüsü olarak öngörülen iştirak biçimleri, faillik (m.37), azmettirme (m.38) ve yardım etme (m.39) den ibarettir[572]. Bu düzenleme şeklinden anlaşılmaktadır ki, kanunkoyucu, suç tanımında yer alan fiili gerçekleştiren kişiyi fail, diğerlerini ise yardım eden ve azmettiren olarak nitelemiştir. Yardım eden ve azmettiren fail değildir. Çünkü Türk Ceza Kanunu'nda iştirak kuralları "dar fail kavramı" esas alınarak tanımlanmıştır[573].

---

[568] Centel-Zafer-Çakmut, s.472, 473; Toroslu, Genel, s.329

[569] Özbek ve Diğerleri, s.719

[570] Öner, s.187

[571] Tezcan-Erdem-Önok, s.682; "*Sanığın üzerine atılı uyuşturucu madde ticareti yapmak suçunu teşkil edilmiş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlediğine ilişkin delil bulunmadığı; ayrıca eyleminin, suça konu uyuşturucu maddeyi kurye olarak nakleden kişinin ücretini alamamasından dolayı teslim etmemesi nedeniyle diğer sanık Muhittin'in isteği üzerine kurye ile görüşüp bu sorunu gidermekten ibaret olduğu, buna göre olaydaki konumunun "yardım etme" olarak nitelendirilmesi gerektiği gözetilmeden, TCK'nın 188. maddesinin 3. fıkrası ile 39. maddesi yerine, 188. maddenin 3 ve 5. fıkraları gereğince cezalandırılmasına karar verilmesi yasaya aykırı"*, Y.10.CD., 18.05.2010, 2009/21635 E. 2010/11716 K.,http://www.uyap.gov.tr , Erişim tarihi: 27.06.2014

[572] Günay, Uygulamalı, s.34

[573] Centel-Zafer-Çakmut, s.478; "*Kurşun kalıplar yaparak eroini bu kalıplara koyan ve bu kalıpları da boşaltılan akülerin içine yerleştirerek kapak kısımlarını kaynakla kapatan, böylece suç konusu eroinin gizlenmesini sağlayan sanıkların TCK'nın 37. maddesi kapsamında "fail" oldukları gözetilmeden, "suça yardım ettikleri" gerekçesiyle aynı Kanun'un 39. maddesi uyarınca cezalarından indirim yapılması, kanuna aykırı*", Y.10.CD., 03.04.2014, 2013/13919 E. 2014/2349 K.,http://www.uyap.gov.tr , Erişim tarihi: 27.06.2014

Suçun işlenmesinde bir başkasını araç olarak kullanan kişi de fail olarak[574] sorumlu tutulur. Kusur yeteneği olmayanları suçun işlenmesinde araç olarak kullanan kişinin cezası üçte birinden yarısına kadar artırılır (TCK m.37/2). Kusur yeteneği olmayan oniki yaşından küçük çocukların uyuşturucu madde imal ve ticareti suçlarının işlenmesinde araç olarak kullanılması halinde, cezanın artırılabilmesi için failin, çocuğun suçu işlemesi için uğraş verdiği tarihteki yaşı önemli olmayıp çocuğun suçu işlediği tarihte oniki yaşını doldurmamış olması gerekir. Failin, çocuğun yaşında yanılgıya düşmesi halinde fail hatasından yararlanır[575].

Suç işlemeyi düşünmeyen faile suç işleme kararını verdiren, böylece suçun ilk ve etkili psişik nedenini oluşturan kişi anlamına gelen azmettirenin de işlenen suçun cezası ile cezalandırılacağı, ancak "üstsoy ve altsoy ilişkisinden doğan nüfuz kullanılmak suretiyle" veya çocukları azmettirme halinde azmettirenin cezasının artırılacağı TCK m. 38/1, 2' de hükme bağlanmıştır[576]. Azmettirenin, çocuğun yaşında yanılgıya düşmesi halinde azmettiren hatasından yararlanır[577].

Yargıtay'a göre, sanığın kullanmak istediği uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi bulunduğu yerden alıp getirmesi için bir başkasını azmettirmesi üzerine, azmettirilen kişi sanığın isteği üzerine ve sanık adına uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi aldığı anda, sanık yönünden kullanmak için satın alma, kabul etme veya bulundurma fiili tamamlanmış olacaktır. Azmettirilen kişi yönünden ise TCK m.188/3'de düzenlenen suç oluşacaktır[578].

---

[574] Suçun işlenmesinde bir başkasını araç olarak kullanan kişiye "dolaylı fail" denmektedir., Hakeri, s.363

[575] Zafer, s.25

[576] Toroslu, Genel, s.326,327

[577] Zafer, s.25

[578] "*Sanığın amacı "kullanmak ise" 191. maddedeki suç, "satma, başkasına verme gibi kullanma dışında bir amacı varsa" 188. maddenin 3. fıkrasındaki suç oluşur. Bu bağlamda, sanığın kullanmak istediği uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi bulunduğu yerden alıp getirmesi için bir başkasını azmettirmesi suçun niteliğini değiştirmez; bu durumda, maddeyi getiren 188. maddenin 3. fıkrasındaki suçu, kullanma amacında olan sanık ise TCK'nın 191. maddesindeki suçu işlemiş olur.*", Y.10.CD., 14.01.2014, 2009/5335 E. ve 2014/264 K., http://www.uyap.gov.tr , Erişim tarihi: 04.07.2014

Yardım etme; başkasının kasten işlemekte olduğu bir suçun icrasının kasten desteklenmesini ifade eder[579]. TCK m.39'da öngörülen suç işlenmesine yardım etme şekillerinden; suç işlemeye teşvik etmek veya suç işleme kararını kuvvetlendirmek veya fiilin işlenmesinden sonra yardımda bulunacağını vaat etmek, suçun nasıl işleneceği hususunda yol göstermek veya fiilin işlenmesinde kullanılan araçları sağlamak, suçun işlenmesinden önce veya işlenmesi sırasında yardımda bulunarak icrasını kolaylaştırmak durumlarında yardım eden kişi hakkında bu maddede belirtilen cezai uygulama söz konusu olacaktır[580].

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 8. fıkrası, failin bu fıkrada sayılan mesleklerden olmasını cezayı artıran nitelikli bir hal olarak düzenlemiştir. Cezayı artıran şahsi nitelikli haller bakımından şu belirlemeyi yapmak gerekir. Faillerin sorumluluğu iştirak ilişkisi içinde bizzat kendi hareketlerinden kaynaklanmaktadır. Bu nedenle faillerde bulunan nitelikli haller diğer faillere sirayet etmeyecektir. Sadece nitelikli hal kendisinde bulunan faile bu nitelikli hal uygulanacaktır. Bu husus dolaylı fail açısından da geçerlidir. Bu itibarla, araç olarak kullanılan kişide bulunan cezayı artıran nitelikli haller, dolaylı faile uygulanmayacaktır. Buna karşılık, azmettiren ve yardım edenin sorumluluğu faile göre belirlendiğinden, bağlılık kuralı (TCK m.40) gereğince, gerek failde bulunan nitelikli hal azmettiren ve yardım edene; gerekse azmettiren ve yardım edende bulunan nitelikli haller faile de uygulanacaktır. Ancak bunun için bu nitelikli hallerden bu kişilerin de haberdar olması, bunları bilmesi gerekmektedir[581].

Belirli bir miktar uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi belirli kişilere teslim etmek için bir kereye mahsus üç ya da daha fazla kişinin bir araya gelmesi ve fiili

---

[579] Artuk-Gökcen-Yenidünya, Genel, s.611; Yargıtay CGK. 9.6.2009 tarihli bir kararında, " yardım fiilleri maddi ve manevi yardım şeklinde gerçekleşebilir, maddi yardım, fiilin işlenmesinde kullanılan araçları sağlamayı ve suçun işlenmesinden önce veya işlenmesi sırasında yardımda bulunarak icrasını kolaylaştırmasını ifade eder. Burada dikkat edilmesi gereken husus, yardım fiillerinin suçun icrasından önce yapılması halinde hazırlık hareketleri boyutunda kalmaması, yine aynı şekilde suçun icrasının kolaylaştırılmasına yönelik hareketlerin de icra hareketlerini yapan kimsenin fiili ile işbirliği şeklinde gerçekleşmesidir." demektedir., Artuk-Gökcen-Yenidünya, Genel, s. 612

[580] Günay, Uygulamalı, s.38; "*satıcının telefonunu arayan müşterilere bilgi vermek suretiyle başkasına ait uyuşturucu maddenin satılması konusunda yardımcı olan sanıklar hakkında TCK'nun 39. maddesinin uygulanması gerektiğinin gözetilmemesi yasaya aykırı*", Y.10.CD., 22.02.2010, 2009/8069 E. 2010/3763 K., Öner, s.188, 189

[581] Hakeri, s.374, 375

birlikte işlemeleri halinde, örgüt kapsamında işlenen uyuşturucu ticaretinden söz edilemez. Çünkü bu halde birleşme devamlılık arz etmez, failler belirli bir suçu işlemek için bir araya gelmişlerdir[582]. Öyleyse TCK'nın 188. maddesinin 5. fıkrasının birinci cümlesinde öngörülen "*üç ya da daha fazla kişi tarafından birlikte işlenme*" şeklindeki nitelikli halden failin cezası yarı oranında artırılır. Fail sayısı iki ise genel iştirak hükümleri çerçevesinde faillerin sorumlulukları belirlenir.

Aynı çatı altında yaşayan aile bireylerinden birinin uyuşturucu veya uyarıcı bir maddeyi evde bulundurması durumunda, bundan haberdar olmayan diğer aile bireyleri bu suçtan sorumlu tutulamaz. Suça iştirakten ceza verilebilmesi için iştirak iradesinin varlığı gerektiğinden, aynı çatı altında yaşayan birinin bu yerde uyuşturucu veya uyarıcı madde saklanmasına veya bulundurulmasına imkân tanımış ve buna rıza göstermiş olması halinde eyleminin derecesine ve kastına göre iştirakten sorumlu tutulması mümkündür[583].

2.2.3. İçtima

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 1. fıkrasında düzenlenen suçun maddi unsurunu oluşturan seçimlik hareketlerden imal, ithal veya ihraçtan her üçünün veya bunlardan yalnızca birinin gerçekleştirilmesi bu suçun oluşması açısından önemsizdir[584]. Örneğin, uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi imal ettikten sonra ülke içine sokan veya ülkeden çıkartan kişi sadece bir kere TCK m.188/1'de düzenlenen suçtan cezalandırılır[585]. Bununla birlikte imal veya ithal edilen bir uyuşturucu veya uyarıcı maddenin TCK m. 188/3'de suçun seçimlik hareketleri olarak düzenlendiği üzere ülke içinde satılması, satışa arz edilmesi, başkalarına verilmesi, kabul edilmesi gibi durumlarda iki ayrı suç işlenmiş olur ve gerçek içtima kuralları uygulanır[586]. Buna karşın Yargıtay'ın bir kararında; gümrük işlemlerinden

---

[582] Zafer, s.25
[583] Öner, s.189
[584] Tezcan-Erdem-Önok, s.680
[585] Zafer, s.23
[586] Tezcan-Erdem-Önok, s.680; Özbek ve Diğerleri, s.719; Zafer, s.24; Bu yönde Yargıtay'ın 765 sayılı TCK dönemindeki bir kararında; "sanığın suç konusu uyuşturucu maddeler ile uyuşturucu madde içeren çok sayıda Extacy haplarını, farklı tarihlerde yurt dışından yurda izinsiz olarak ithal ettikten sonra ithal amacının dışında yenilenen kasıtla satışa arz ettiği ve satarken yakalandığı anlaşılmasına göre gerçekleşen iki ayrı fiilinin uyuşturucu madde ithal etmek ve uyuşturucu maddeyi satışa arz

sonra, suç konusu uyuşturucu madde ile havalimanından yurt dışına çıkmak isterken yakalanan sanığın eyleminin biri ihraca teşebbüs, diğeri tamamlanmış nakletme olmak üzere iki ayrı suçu oluşturduğu; fikri içtima gereğince, tamamlanmış nakletme suçu için belirlenen sonuç ile ihraca teşebbüs suçundan yapılacak uygulama ile belirlenecek sonucun karşılaştırılması ve daha ağır sonuç doğuran suç esas alınarak hüküm kurulması gerektiği ifade edilmiştir[587].

Gümrük işlemlerinden sonra, failin gümrük memurlarına uyuşturucu maddeyi beyan etmemiş olması ya da somut olayda belirlenen failin kastına göre uyuşturucuyu gizleyerek ihraç etmek istediğinin kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık olması halinde, yurt dışına çıkmak isterken yakalanan fail, fiiliyle biri ihraca teşebbüs diğeri tamamlanmış nakletme olmak üzere iki ayrı suç işlemiş olacaktır. Bu sebeple, TCK'nın 44. maddesinde öngörülen fikri içtima kuralları gereğince işlem yapılarak, bu suçların her biri için verilebilecek cezalar hesaplanmak suretiyle somutlaştırma yapılır. Somutlaştırılan cezalar karşılaştırılarak, daha ağır cezayı öngören suçtan faile ceza verilir[588].

Öğretide, imal veya ithal edilen uyuşturucu maddenin ayrıca satılması gibi bir durumda, kullanmanın aksine, imal veya ithalden ötürü verilecek cezanın, sonradan gerçekleştirilmiş olan satma fiilinin haksızlık içeriğini karşılamadığı, bu nedenle satma eyleminin ayrıca cezalandırılmasının yerinde olacağı belirtilmişse de[589], Yargıtay'a göre, "Tüketen-tüketilen norm ilişkisi"[590] kuralı gereğince, uyuşturucu veya uyarıcı madde imal eden kişinin, arada hukuken geçerli bir kesinti olmaması koşuluyla, imal ettiği bu maddeleri satmak için bulundurması ya da satması, imal

---

etmek suçlarını oluşturduğu" belirtilmiştir. Y.11.CD., 3.4.2001, 19555/10927; Aynı yönde, Y.10.CD., 23.9.2012, 27279/22773, Tezcan-Erdem-Önok, s.680, dn.102

587 Y.10.CD., 02.05.2011, 2010/44988 E. 2011/4284 K., Özbek ve Diğerleri, s.719

588 "*Sanığın suça konu uyuşturucu madde ile Atatürk Havalimanı gidiş katı kontrol noktasında yakalanmış olması ve tüm dosya kapsamında göre, eyleminin uyuşturucu madde ihracına teşebbüs aşamasında kalmış olduğu değerlendirildiğinde; biri ihraca teşebbüs diğeri tamamlanmış nakletme olmak üzere iki ayrı suç işlemiş olacağından; TCK'nın 44. maddesi gereğince somutlaştırma ve karşılaştırma yapılmadan yazılı şekilde karar verilmesi, yasaya aykırı*", Y.10.CD., 11.02.2010, 2009/9695 E. 2010/2910 K., Akkaya, s.29, dn.46

589 Tezcan-Erdem-Önok, s.680; Özbek ve Diğerleri, s.719; Zafer, s.24

590 Tüketen-tüketilen norm ilişkisi, bir normun diğer bazı normlar tarafından korunan hukuki değerlerin tümünü ortak bir şekilde koruduğu durumlarda ortaya çıkar. Bu şekilde bir normun diğer bir normu bünyesine alması halinde, artık bünyeye alınan norm varlığını kaybettiğinden artık onun uygulama alanı yoktur ve her iki normu içeren norm uygulanacaktır., Demirbaş,s.443; Önder, s.481

dışında bir suç oluşturmayıp, imalle ilgili fiil, bulundurma ve satma fiillerini içine alıp tüketecektir[591]. Bu yaklaşıma göre, korunan hak ve yarar üzerinde failin gerçekleştirdiği diğer hareketler artık cezalandırılmayan sonraki fiillerdir. Sonraki bu fiiller görünüş bakımından bir suç tipine vücut verse dahi, bunlardan ayrıca ceza verilmez. Ancak bu kuralın uygulanması için, ilk suç ve sonraki suçlarda failin ve hukuki konunun aynı olması ayrıca ilk işlenmiş olan suçtaki kusurun, daha sonra gerçekleştirilen hareketleri kapsamı içine almış olması gerekir[592].

Uyuşturucu veya uyarıcı madde ithal edildikten sonra tekrar yurt dışına ihraç edilmişse fail iki ayrı suçtan sorumlu olur. Ancak bu durumda, aradaki ülkenin transit geçilmesi amaçlanan bir ülke olmaması gerekir[593].

Bir kişi hem kendi kullanımı için hem de başka bir amaç için uyuşturucu veya uyarıcı maddeleri ihraç etmiş ise, bu suçlardan biri diğerinin unsuru veya ağırlaştırıcı sebebi olmadığından TCK m. 42'de düzenlenen bileşik suç hükümleri uygulanamaz. İşlenen fiil tek kabul edilirse, faile TCK m. 44 uyarınca sadece 188/1 de öngörülen ihraç suçundan, iki ayrı fiil bulunduğu kabul edilirse, her iki suçtan dolayı ceza verilip gerçek içtima kuralları uygulanır. Bu bakımdan, hem kişisel ihtiyacı hem de başkasına devretmek için uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi yurt dışına götürmekte olan failin bu iki amaçla maddeyi ayırıp ayırmadığına bakılır. Ayırmış ise, iki ayrı fiil söz konusu olacağından gerçek içtima kuralları gereği her iki suçun cezası toplanarak uygulanır. Suça konu madde ayrılmamış ise sadece ihraç suçundan dolayı ceza verilmelidir[594]. Bu durum, bir kişinin hem kendi kullanımı için hem de başka bir

---

[591] ""*Tüketen-tüketilen norm ilişkisi" kuralı gereğince uyuşturucu veya uyarıcı madde imal eden kişinin arada hukuken geçerli bir kesinti olmaması koşuluyla, imal ettiği bu maddeleri satmak için bulundurmasının ya da satmasının, imal dışında ayrı bir suç oluşturmayacağı, imalle ilgili fiilin, bulundurma ve satma fiillerini içine alıp tüketeceği; sanığın, temin ettiği uyarıcı nitelikteki amfetaminden, bu maddeyi içeren tabletleri imal ederek "uyarıcı madde elde etme" suçunu işlediği ve imal ettiği yerde bu tabletlerin bulunduğu, sanık bu tabletlerden bir kısmını sattığını söylemiş ise de, imal ve satma arasında hukuken geçerli bir kesinti olmadığı için, ayrıca uyuşturucu madde satma suçunun oluşmadığı; sanığın fiilinin bütünüyle "uyarıcı madde imal etme" suçunu oluşturduğu ve sadece bu suçtan mahkumiyetine karar verilmesi gerektiği gözetilmeden, sanık hakkında ayrıca "uyarıcı madde satma" suçundan da mahkumiyet hükmü kurulması yasaya aykırı*", Y.10.CD., 15.11.2011, 10792/58701, Akkaya, s.22

[592] Önder, s.484

[593] Zafer, s.23, 24

[594] Güngör-Kınacı, s.191; Akkaya, s.28; Öğretide, Tezcan-Erdem-Önok, bu durumda fail, uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi ayırmış ise veya ayırmamış olmakla beraber kullandığı anlaşılmışsa tek fiil ile

amaç için uyuşturucu veya uyarıcı maddeleri ithal etmiş olması halinde de söz konusudur.

Zincirleme suç hükümlerini düzenleyen 5237 sayılı TCK'nın 43. maddesinin birinci fıkrasında yapılan değişiklikle, fıkranın sonuna getirilmek üzere "*mağduru belli bir kişi olmayan suçlarda da bu fıkra hükümleri uygulanır*" şeklinde bir son cümle eklenmiştir. Değişiklik gerekçesinde de, *"... Rüşvet ve çevrenin kirletilmesi gibi, toplumu oluşturan herkesin mağdur olduğu suçlarda, muayyen bir kişi mağdur olmadığına göre, zincirleme suç hükümlerini öncelikle uygulamak gerekir...."* denilmiştir[595]. Madde gerekçesinden yola çıkıldığında, uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçunun da, toplumu oluşturan herkesin mağdur olduğu, muayyen bir kişinin mağdur olmadığı bir suç olarak kabul edilmesiyle bu suça da zincirleme suç hükümlerinin öncelikle uygulanması gerektiği sonucuna varılabilir.

5237 sayılı TCK'nın 43. maddesinin birinci fıkrasında, " Bir suç işleme kararının icrası kapsamında, değişik zamanlarda bir kişiye karşı aynı suçun birden fazla işlenmesi durumunda, bir cezaya hükmedilir. Ancak bu ceza, dörtte birinden dörtte üçüne kadar artırılır..." denilmektedir. Birinci fıkra gerekçesinde de, "… Bir suçun aynı suç işleme kararı kapsamında olsa da değişik kişilere karşı birden fazla işlenmesi halinde, zincirleme suç hükümleri uygulanamaz…." denilmektedir. Buna karşın, 43. maddenin ikinci fıkrasında, "Aynı suçun birden fazla kişiye karşı tek fiille işlenmesi durumunda da, birinci fıkra hükmü uygulanır." denilmektedir[596]. Bu durumda konu şöyle örneklenerek çözüm ve yaklaşım belirlenebilir.

Fail, örneğin üçer gün ara ile kullanması için bir kimseye (aynı kişiye) esrar satarsa, burada faile yüklenen fiil "zincirleme esrar satmak" niteliğindedir. Temel ceza m.188/3 ile belirlenecek ve bu ceza m.43/1 ile artırılacaktır. Fail, örneğin, aynı anda ve aynı yerde üç farklı kimseye elindeki esrarı bölüştürüp vermişse, bu

---

iki kanun hükmünün ihlali sözkonusu olduğu, bu sebeple en ağır cezayı gerektiren suçtan ceza verilmesi gerektiği görüşündedir., Tezcan-Erdem-Önok, s.669

[595] Bu son cümle, 29.06.2005 tarih ve 5277 sayılı Kanunun 6. maddesi ile eklenmiştir., Artuk-Gökcen-Yenidünya, Gerekçeli, s.67, dn. 6

[596] "*16/01/2008 tarihinde, sanıklar Aytekin B. ve İlyas K.'ya ayrı ayrı uyuşturucu maddeleri satan Afacan H. hakkında TCK'nın 43. maddesinin uygulanması gerektiğinin gözetilmemesi aleyhe temyiz bulunmadığından bozma nedeni yapılmamıştır.*", Y.10.CD., 01.03.2014, 2009/9130 E.2010/4398 K., http://www.kazancihukuk.com , Erişim tarihi: 05.06.2014

durumda esrar satma aynı suç olup, birden fazla kişiye karşı tek bir fiile (bölüştürerek) işlemektedir. Bu durumda ise, fail için m.188/3 ile temel ceza belirlenecek ve bu ceza m.43/2 ile artırılacaktır. Bir başka durumda ise, fail örneğin, değişik yer ve zamanda farklı kişilere esrar vermiş ise, fiil bir suç işleme kararının icrası kapsamında olsa da, değişik kişilere karşı farklı yer ve zamanda satış gerçekleştirildiğinden, olayda zincirleme suç hükmü değil, birden fazla aynı nitelikli suç oluşup, cezası ayrı ayrı verilecektir. Yani gerçek içtima söz konusu olacaktır[597].

Yargıtay diğer koşulların bulunması halinde zincirleme suç hükümlerinin uygulanmasının mümkün olduğunu, ancak bunun için zincire dâhil olan fiile konu maddenin uyuşturucu olduğunun sabit olması gerektiğini kabul etmektedir[598].

Yargıtay'a göre, bir suç işleme kararının icrası kapsamında farklı türden uyuşturucunun, aralarında hukuki kesinti olmaksızın farklı zamanlarda satılması zincirleme suç hükümlerinin uygulanmasını gerektirir[599]. Aynı suçun seçimlik hareketlerinden herhangi birinin birden fazla yapılması halinde zincirleme suç oluşabilir. Ancak, aynı fıkra kapsamında da olsa farklı seçimlik hareketler ile suç işlenmişse zincirleme suç oluşmaz[600]. Uyuşturucu satarken yakalanmış bir kimsenin daha sonra evinde yapılan aramada bir miktar uyuşturucu bulunur da evdeki uyuşturucuyu satış için bulundurduğuna dair delil yok ise biri satış diğeri kullanmak

---

[597] Günay, Uygulamalı, s.45

[598] Y.10.CD., 06.02.2012, 2009/8917, 2012/719, Hafızoğulları-Özen, s.92; "*Sanığın bir suç işleme kararının icrası kapsamında 16.2.2007 ve 20.2.2007 tarihlerinde yakalanan uyuşturucu madde nakline iştirak suretiyle işlediği eylemlerinin TCK'nun 43. maddesinde düzenlenen zincirleme suçu oluşturduğu gözetilerek uygulama yapılması yerine iki ayrı mahkûmiyet hükmü kurulması yasaya aykırı*", Y.10.CD., 31.03.2011, 2010/52220 E. 2011/3569 K., http://www.kazancihukuk.com , Erişim tarihi: 05.06.2014

[599] "*Bir suç işleme kararının icrası kapsamında 21.09.2012, 03.12.2012 tarihlerinde eroin ve 10.11.2012 tarihinde esrar sattığı anlaşılan sanık hakkında TCK'nın 43. maddesinin uygulanmaması karşı temyiz olmadığından bozma sebebi sayılmamıştır*", Y.10.CD., 20.03.2014, 2014/51 E. 2014/1885 K.,http://www.uyap.gov.tr , Erişim tarihi: 04.07.2014

[600] "*TCK'nın 188. maddesinin 3. fıkrasında belirtilen seçimlik hareketlerden herhangi birinin birden fazla yapılması halinde zincirleme suçun oluşacağı; 25 lira karşılığında Ali'nin sanıktan 2 adet jelatine sarılmış net 1,8 gram esrarı satın aldığı, daha sonra sanığın evinde yapılan arama sonucu poşetler içinde 12 parça halinde net 254,5 gram esrarın ele geçirildiği; bu duruma göre olayda tek satış ve tek bulundurma hareketinin bulunması nedeniyle zincirleme suçun gerçekleşmediği gözetilmeden, sanık hakkında TCK'nın 43. maddesinin uygulanması, yasaya aykırı*", Y.10.CD., 27.09.2012, 2012/12470 E. 2012/14508 K., http://www.yargitay.gov.tr , Erişim tarihi: 27.06.2014

için bulundurma şeklinde iki ayrı suç oluşacağından zincirleme suç hükümleri uygulanamaz[601].

Bir kişinin bir uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi aynı suç işleme kararıyla değişik zamanlarda imal etmesi halinde zincirleme suç hükümlerine başvurmak mümkündür[602].

Failin, uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi bir başkasının konutuna habersiz koyup daha sonra adli makamlara ihbarda bulunması halinde, hem uyuşturucu veya uyarıcı madde ticareti hem de iftira suçu oluşur (TCK m.267)[603].

Uyuşturucu veya uyarıcı maddenin bir eczaneden sahte bir reçete ile alınması halinde, TCK m.212 hükmü[604] de göz önünde bulundurulduğunda, hem resmi evrakta sahtecilik hem de uyuşturucu veya uyarıcı madde satın alma suçu işlenmiş olacaktır. Gerçek içtima hükümleri uygulanır[605].

İnfaz kurumuna veya tutukevine yasak eşya sokmak başlıklı TCK'nın 297. maddesi gereğince, bu yerlere uyuşturucu veya uyarıcı madde sokan veya bulunduran kişiler cezalandırılacak; bu suçun konusunu oluşturan eşyanın, temin edilmesi veya bulundurulması ayrı bir suç oluşturduğu takdirde, fikri içtima hükümlerine göre belirlenecek ceza ayrıca yarı oranında artırılacaktır[606]. İnfaz

---

[601] "*Sanığın, 17.08.2012 tarihinde alıcı rolündeki görevlilere 0,4 gram esrar sattığı; ayrıca 05.02.2013 tarihinde evinde yapılan arama sonucu 183 gram esrarın ele geçirildiği, savunmasının aksine, bu esrarı satma veya başkasına verme gibi kullanma dışında bir amaç için bulundurduğuna ilişkin delil bulunmadığı, bu nedenle zincirleme suçun söz konusu olmadığı 17.08.2012 tarihinde işlediği fiilin "uyuşturucu madde ticareti yapma" suçunu, 05.02.2013 tarihinde işlediği fiilin ise "kullanmak için uyuşturucu madde bulundurma" suçunu oluşturduğu gözetilmeden, "zincirleme olarak uyuşturucu madde bulundurma" suçundan mahkûmiyet hükmü kurulması, kanuna aykırı*", Y.10.CD., 19.03.2014, 2013/13225 E. 2014/1838 K., http://www.uyap.gov.tr , Erişim tarihi: 04.07.2014

[602] Özbek ve Diğerleri, s.719

[603] Zafer, s.25

[604] TCK m. 212'ye göre,"Sahte resmi ve özel belgenin bir başka suçun işlenmesi sırasında kullanılması halinde, hem sahtecilik hem de ilgili suçtan dolayı ayrı ayrı cezaya hükmolunur."

[605] Özbek ve Diğerleri, s.719

[606] TCK m. 297/1'e göre,"İnfaz kurumuna veya tutukevine silâh, uyuşturucu veya uyarıcı madde veya elektronik haberleşme aracı sokan veya bulunduran kişi, iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Bu suçun konusunu oluşturan eşyanın, temin edilmesi veya bulundurulması ayrı bir suç oluşturduğu takdirde; fikrî içtima hükümlerine göre belirlenecek ceza yarı oranında artırılır."; "*Sanığın yatağında kullanmak için 0,3 gram esrar bulundurduğu, tek olan bu fiilinin TCK'nın 297. maddesinin 1. fıkrasında tanımlanan "infaz kurumuna yasak eşya sokma" suçu ile aynı Kanunun 191. maddesinin 1. fıkrasında düzenlenen "kullanmak için uyuşturucu madde bulundurma" suçunu oluşturduğu, fikri içtima kuralı gereğince daha ağır cezayı gerektiren "infaz kurumuna yasak eşya*

kurumuna veya tutukevine yasak eşya sokmak fiili henüz teşebbüs aşamasına geçilmemişse, TCK'nın 297. maddesinin 1. fıkrasında düzenlenen suç söz konusu olmadığından verilecek cezada TCK'nın 297. maddesinin 1. fıkrasının 2. cümlesi hükmünden bir artırım da söz konusu olmayacaktır[607]. Ancak teşebbüs aşamasına geçilmiş ise daha ağır cezayı gerektiren suçtan verilecek cezada TCK'nın 297. maddesinin 1. fıkrasının 2. cümlesi hükmünde öngörülen artırım yapılacaktır[608].

Fail, uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçlarından elde ettiği geliri veya malvarlığı değerlerini, yurtdışına çıkarır veya bunların kaynağını gizlemek ve meşru yolla elde edildiği konusunda kanaat uyandırmak maksadıyla çeşitli işlemlere tabi tutar ise, ayrıca aklama suçunun cezasıyla da cezalandırılır (TCK m.282)[609].

---

sokmak" suçundan dolayı TCK'nın 297. maddesinin 1. fıkrasının birinci cümlesi gereğince belirlenecek cezanın, aynı fıkranın 2. cümlesi uyarınca artırılması gerekir.", Y.10.CD., 09.06.2014, 2013/7823 E. 2014/4474 K., http://www.uyap.gov.tr , Erişim tarihi: 04.07.2014

[607] "*Esrarların ceza infaz kurumuna sokmaya teşebbüs aşamasından önce ele geçirildiği dikkate alınmadan, sanığın cezasının TCK'nın 297. maddesinin 1. fıkrasının ikinci cümlesi uyarınca artırılması, kanuna aykırı*",Y.10.CD., 09.06.2014, 2013/7823E.2014/4474K., http://www.uyap.gov.tr , Erişim tarihi: 04.07.2014

[608] ""*Başkasına vermek amacı ile uyuşturucu madde bulundurup nakletme" ve teşebbüs aşamasında kalan "infaz kurumuna uyuşturucu madde sokma" suçlarını oluşturduğu dikkate alınarak; TCK'nın 44. maddesinde öngörülen fikri içtima kuralı uyarınca, daha ağır sonuç doğuran tamamlanmış başkasına vermek için uyuşturucu madde bulundurma" suçundan hüküm kurularak aynı Kanun'un 297. maddesinin 1. fıkrasının 2. cümlesi gereğince cezanın artırılması gerektiği gözetilmeden, tek olan fiil nitelik yönünden ikiye ayrılarak, "uyuşturucu madde ticareti" suçundan "beraat" ve "infaz kurumuna uyuşturucu madde sokma" suçundan mahkumiyet hükmü kurulması, yasaya aykırı*", Y.10.CD., 14.01.2014, 2009/5334 E.2014/264 K., http://www.uyap.gov.tr , Erişim tarihi: 04.07.2014

[609] Zafer, s.24,25; Suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama ve bilinen adıyla karapara aklama, kanun dışı yollardan kazanılan gelirin değerini mümkün olduğunca koruyarak, yetkililerin dikkatini çekmeyecek ve kullanılabilirliğini artıracak şekilde gizleyerek veya kanuni gerekçe kazandırarak, başka varlıklara dönüştürülmesi işlemidir., Sacit Yılmaz, **"**Suçtan Kaynaklanan Malvarlığı Değerlerini Aklama Suçu", **Ankara Barosu Dergisi**, 2011/2, s.71; Suç gelirlerini aklama fiilleri ilk olarak 4208 sayılı Kanun ile suç haline getirilmiştir. Söz konusu Kanun'un aklamaya ilişkin hükümleri daha sonra 2006 yılında yürürlüğe giren 5549 sayılı Kanun ile yürürlükten kaldırılmış ve "suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama suçu 01.06.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı TCK'nın 282. maddesinde düzenlenmiştir. Yapılan bu düzenlemenin başta yasadışı uyuşturucu ticareti olmak üzere suç gelirlerine kaynak teşkil eden öncül suçlarla mücadelede önemli bir işlevi bulunmaktadır., Emniyet Genel Müdürlüğü (EGM), KOM Daire Başkanlığı, **Türkiye Uyuşturucu 2012 Raporu**, EMCDDA 2012 Ulusal Raporu (2011 Verileri), s.136; TCK'nın 282. maddesine göre, *"alt sınırı bir yıl veya daha fazla hapis cezasını gerektiren"* tüm suçlar öncül suç kapsamındadır. Aklama suçunun oluşabilmesi için öncül suçun unsurları itibariyle oluşmuş bulunması gerekmektedir. Öncül suçların unsurlarında bir eksiklik bulunması halinde elde edilmiş gelirin suçtan kaynaklandığından bahsedilemeyecektir. Ayrıca, TCK m.282 düzenlemesiyle birlikte mukayeseli hukukta yerleşmiş "karapara aklama" terimi terk edilmiş ve yerine "suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama" kavramı kullanılmıştır., Yılmaz, s.72, 80; 5549 Sayılı Suç Gelirlerinin Aklanmasının Önlenmesi

2.3. SUÇUN MUHAKEMESİ VE YAPTIRIM

2.3.1. Soruşturma ve Kovuşturma

Önceki dönemde 2313 sayılı Uyuşturucu Maddelerin Murakabesi Hakkında Kanun'un 27. maddesinde, Türk Ceza Kanunu'nun 403 ile 408. maddelerinde yazılı suçların 1918 sayılı Yasa hükümlerine göre ihtisas mahkemelerince takip ve muhakeme olunacağı belirtilmişti. Bu nedenle, 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 403. maddesinde (5237 sayılı TCK'nın 188. maddesinde) düzenlenen uyuşturucu madde ticareti suçunun yargılamasının, bağlantı bulunsa dahi diğer suçlara ilişkin yargılamalarla birleştirilmesi olanaksız sayılmakta idi. Oysa 08.02.2008 tarihinde yürürlüğe giren 5728 sayılı Kanunun 578/1. maddesiyle 2313 sayılı Kanunun 27. maddesi yürürlükten kaldırılmıştır. Bu nedenle artık uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçunun, hint keneviri ekmek gibi, bağlantılı olarak işlendiği diğer suçlarla birlikte yargılanması mümkündür[610].

İlk derece mahkemelerinin görev alanı, 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanunda tespit edilmiş olup, bu kanunun 12. maddesine göre; On yıldan fazla süreli hapis cezalarını gerektiren suçlar Ağır Ceza Mahkemesinin görev alanına girmektedir. 5235 sayılı Kanun'un 14. maddesine göre ise, "Mahkemelerin görevlerinin belirlenmesinde ağırlaştırıcı veya hafifletici nedenler gözetilmeksizin kanunda yer alan suçun cezasının üst sınırı göz önünde bulundurulur."[611]. Böylece, TCK'nın 188. maddesinin birinci, üçüncü ve yedinci fıkrasında düzenlenen suçları yargılamakla görevli mahkeme 5235 sayılı Kanunun 12. ve 14. maddesi uyarınca Ağır Ceza mahkemesidir.

Hakkında Kanun'un 17. maddesine göre uyuşturucu ve uyarıcı madde suçlarından elde edilen gelirin aklanmasına ilişkin kuvvetli şüphe bulunan hallerde 5271 sayılı CMK'nın 128. maddesine göre malvarlığına el konulabileceği düzenlenmiştir., Uzuntok, s.75; 5237 sayılı TCK'nın 55. maddesinde düzenlenen "kazanç müsaderesi" ile de, aklanıp aklanmadığına bakılmaksızın suçtan elde edilen gelirlerin müsadere edilmesi, suçla mücadelede diğer önemli bir tedbirdir. Müsadere uygulamasında elde edilecek başarı öncül suçların azalması sonucunu doğuracaktır., EGM, KOM Daire Başkanlığı, Türkiye Uyuşturucu 2012 Raporu (2011 Verileri), s.136

[610] Akkaya, s.93, 94; Tosun-Artuç, s.2727

[611] Süheyl Donay, **Ceza Yargılama Hukuku**, 2. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul, Eylül 2012, s.45; Sevdim, s.223; 5235 sayılı Kanun'un 12. maddesine göre, "*Kanunların ayrıca görevli kıldığı hâller saklı kalmak üzere, ağırlaştırılmış müebbet hapis, müebbet hapis ve on yıldan fazla hapis cezalarını gerektiren suçlarla ilgili dava ve işlere bakmakla ağır ceza mahkemeleri görevlidir.*"

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 1. ve 3. fıkrasında düzenlenen suçların, üç veya daha fazla kişi tarafından birlikte veya suç işlemek için teşkil edilmiş bir örgütün faaliyetleri çerçevesinde işlenmesi halinde de, görevli mahkeme 5235 sayılı Kanunun 12. maddesi uyarınca ağır ceza mahkemesidir[612]. Daha önce TCK'nın 188. maddesinin 1. ve 3. fıkrasında düzenlenen suçların, herhangi bir örgütün faaliyetleri çerçevesinde işlenmesi halinde görevli mahkeme, Terörle Mücadele Kanunu (TeMK)' nun 10/1. maddesine göre görevlendirilen özel görevli (yetkili) ağır ceza mahkemeleriydi (TeMK m.10/4-a)[613]. TMK m.10/4-a hükmü, Türk Ceza Kanunu'nda yer alan örgüt[614] faaliyeti çerçevesinde işlenen uyuşturucu ve uyarıcı madde imal ve ticareti suçu dolayısıyla açılan davaların da 1. fıkra hükmüne (TeMK m.10/1) göre görevlendirilen mahkemelerde görüleceğini belirtmekteydi. TeMK'nın 10. maddesinin 1. fıkra hükmü ise, bu kanun kapsamına giren suçlar dolayısıyla açılan davaların, Adalet Bakanlığı'nın teklifi üzerine Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca yargı çevresi birden çok ili kapsayabilecek şekilde belirlenecek illerde görevlendirilecek ağır ceza mahkemelerinde görüleceğini belirtmekteydi. Ancak bu mahkemeler 02.07.2012 tarihinde kabul edilen 6352 sayılı Kanun[615] ile yürürlükten kaldırılmış, yerine hemen hemen aynı yetkilerle donanmış yeni bölgesel görevli ağır ceza mahkemeleri kurulmuştu[616] ve bu kez uyuşturucu madde imal ve ticareti suçlarının suç işlemek için kurulan örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenmesi halinde, bunların yargılanması görevi, bölgesel görevli ağır ceza mahkemeleri (bölge ağır ceza mahkemeleri)' nce yerine getirilmekteydi[617].

21.02.2014 tarihinde kabul edilen 6526 sayılı yasanın 1. maddesiyle 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'na eklenen Geçici 14. maddeyle, *"bu kanunla*

[612] Akkaya, s.94

[613] Akkaya, s.94; 02.07.2012 gün ve 28344 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 6352 sayılı Kanun'un 105. maddesi ile 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 250. maddesi yürürlükten kaldırılmış ve 6352 sayılı Yasanın 75. maddesi ile de, 3713 sayılı Kanunun 10. maddesi başlığıyla birlikte değiştirilmişti., Artuk-Gökcen-Yenidünya, Gerekçeli, s.723,; Sevdim, s.224; Donay, s.45

[614] Burada sözü geçen örgüt, terör amacıyla kurulmuş bir örgüt olmayıp, terör amacı dışında herhangi bir suçu ya da suçları işlemek için kurulmuş bir örgütü kast etmekteydi. Çünkü terör amacıyla kurulmuş örgüt kapsamında işlenen her suçun zaten TeMK m. 10/1'da, özel görevli ağır ceza mahkemelerinde görüleceği belirtilmişti.

[615] Bu Kanun, 28344 sayılı 05.07.2012 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanıp yürürlüğe girmiştir., http://www.tbmm.gov.tr, Erişim tarihi: 27.12.2014

[616] Donay, s.45

[617] Soyaslan, Özel, s.472

yürürlükten kaldırılan Terörle Mücadele Kanunu'nun 10 uncu maddesi uyarınca görevlendirilen ağır ceza mahkemeleri kaldırılmıştır." hükmü getirilmiştir. 6526 sayılı yasanın 2. maddesiyle de 5235 sayılı Adli Yargı ve İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemeleri'nin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun'un 12. maddesinde yapılan değişiklikle,*"... 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu' nun 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."* hükmü getirilmiştir. Bundan böyle her koşulda genel yetkili ve görevli ağır ceza mahkemelerinin, TCK m.188'de düzenlenen suçlarda da yetkili ve görevli mahkemeler olması sağlanmıştır. Böylece özel görevli ağır ceza mahkemesi, özel yetkili ağır ceza mahkemesi, bölgesel görevli ağır ceza mahkemesi diğer bir deyişle bölge ağır ceza mahkemesi gibi isimlendirmelerle anılan, farklı yetkilerle donanmış türden ağır ceza mahkemeleri ortadan kaldırılmıştır.

Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçunda özel bir yetki kuralı benimsenmemiştir. Bu sebeple CMK'da düzenlenmiş genel hükümler çerçevesinde yetkili soruşturma ve kovuşturma makamı belirlenmelidir[618]. Böylece, 5271 sayılı CMK'nın 12 ila 21. maddeleri uygulanarak yetkili mahkeme belirlenecektir. Genel olarak davaya bakma yetkisi CMK m. 12/1 hükmü gereği, suçun işlendiği yer mahkemesine aittir. CMK m.12/2 hükmü gereği de; teşebbüs aşamasında kalan suçlar bakımından son icra hareketinin yapıldığı yer mahkemesi; kesintisiz suçlarda kesintinin gerçekleştiği yer; zincirleme suçlarda ise son suçun işlendiği yer mahkemesi yetkilidir[619].

Uyuşturucu veya uyarıcı madde alımı, satımı, depolanması, bulundurulması, nakledilmesi ve sevk edilmesi suçlarında uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin ele geçirildiği yer suçun işlendiği yerdir. Bu nedenle bu yer soruşturma ve kovuşturma mercileri yetkili olan mercilerdir[620].

---

[618] Sevdim, s.227

[619] Yaşar, s.444; Uyuşturucu veya uyarıcı maddeyi bulundurmak fiili, kesintisizdir. Bu durumda suç, kesintinin meydana geldiği yerde işlenmiş sayılır., Zafer, s.28; Ayrıca kesintinin sona erdiği yer ve zamanda yürürlükte olan kanun uygulanır., Erman-Özek, s.275

[620] Sevdim, s.228

Kural olarak imal suçunda uyuşturucu maddenin imal edildiği yer suçun işlendiği yer olarak kabul edileceğinden, bu yerin soruşturma ve kovuşturma mercileri yetkili merciler olması gerekir. Uyuşturucu veya uyarıcı madeninin ihraç edilmesi suçunda, uyuşturucu veya uyarıcı maddeler yurtdışında yakalanmışsa bu durumda suçun işlendiği yer, uyuşturucu maddenin yurt dışına çıkarıldığı yerdir. Bu sebeple bu yer soruşturma ve kovuşturma makamları yetkili olacaktır. Buna karşılık uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin nereden yurtdışına çıkarıldığı tespit edilemiyorsa CMK'nın 13. maddesinde belirlenmiş alternatif yetki kurallarına bakılarak yetkili soruşturma ve kovuşturma makamı belirlenir. Uyuşturucu veya uyarıcı maddenin ithal edilmesi durumunda ülkeye sokulduğu yer makamları yetkili olmalıdır[621].

Suçun işlendiği yer tespit edilemiyorsa, CMK'nın 13. maddesinde belirlenmiş alternatif yetki kurallarına bakılır. Buna göre, şüpheli veya sanığın yakalandığı yer mahkemesi, yakalanmamışsa yerleşim yeri mahkemesi yetkilidir. Türkiye'de yerleşim yerlerinin bulunmaması halinde Türkiye'de en son adresinin bulunduğu yer mahkemesi yetkili olacaktır. Yetkili mahkemenin bu şekilde de belirlenmesi olanağı yoksa ilk usul işleminin yapıldığı yer mahkemesi yetkilidir. Yetki kuralları belirlenirken kovuşturma makamları dikkate alınarak bir düzenleme yapılmıştır. Bu durumda, yetkili kovuşturma makamının bulunduğu yerdeki soruşturma makamı, yetkili soruşturma makamı olmalıdır[622]

Yabancı ülkede işlenen suçlarda yetki CMK'nın 14. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, yabancı ülkede uyuşturucu veya uyarıcı madde ticareti suçu işlendiğinde ve bu suçun Türkiye'de soruşturulması ve kovuşturulması gereken hallerde yetkili soruşturma ve kovuşturma makamları CMK'nın 13. maddesinin birinci ve ikinci fıkralarına göre belirlenir (CMK m.14/1). Bununla birlikte Cumhuriyet savcısının, şüphelinin veya sanığın istemi üzerine Yargıtay, suçun işlendiği yere daha yakın olan yer mahkemesine yetki verebilir (CMK m.14/2). Bu gibi suçlarda şüpheli veya sanık Türkiye'de yakalanmamış, yerleşmemiş veya adresi yoksa yetkili mahkeme, Adalet Bakanının istemesi ve Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının başvurusu üzerine Yargıtay tarafından belirlenir (CMK m.14/3).

[621] Sevdim, s.227, 228; Yaşar, s.444; Çalışkan, 493
[622] Sevdim, s.227; Yaşar, s.444

Yabancı ülkelerde bulunup da diplomatik bağışıklıktan yararlanan Türk kamu görevlilerinin işledikleri suçlardan dolayı yetkili mahkeme Ankara mahkemesidir (CMK m14/4).

Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçlarının, açık denizlerde veya yabancı liman ve karasularında Türk bayrağı taşıma yetkisine sahip gemide işlenmiş olması durumunda, yetkili mahkeme CMK'nın 15. maddesinin 1. fıkrasına göre, geminin ilk uğradığı Türk limanının veya bağlama limanının bulunduğu yer mahkemesi yetkilidir[623]. Türk bayrağını taşıma hakkına sahip olan hava taşıtları ile demiryolu taşıtları hakkında da birinci fıkra hükmü uygulanır (CMK m.15/2). CMK m. 15/3 hükmü gereği, ülke içerisinde, deniz, hava veya demiryolu taşıtlarında ya da bu taşıtlarla işlenen suçlarda, bunların ilk ulaştığı yer mahkemesi de yetkilidir. Türk karasularında suçun işlenmesi halinde CMK'nın 15. maddesinin uygulanabilmesi için gemide işlenen suçun kara ile bir ilgisi olmamalıdır[624].

TCK m. 188'de düzenlenen suç nedeniyle soruşturma ve kovuşturma genel hükümlere göre Cumhuriyet başsavcılığınca re'sen yapılır. Bu suçların soruşturulmasında, taşınmazlara, hak ve alacaklara elkoyma (CMK m.128/2-a-8), şirket yönetimi için kayyım tayini (CMK m.133/4-a-2), iletişimin tespiti (CMK m.135/6-a-6), gizli soruşturmacı görevlendirme (CMK m.139/7-a-1), teknik araçlarla izlemeye alma (CMK m.140/1-a-3) gibi koruma tedbirleri uygulanabilir[625]. Kaçak sanığın duruşmaya gelmesini sağlamak amacıyla Türkiye'de bulunan mallarına hak ve alacaklarına, amaçla orantılı olarak mahkeme kararıyla el konulabileceği gibi gerektiğinde kayyım atanabilecektir (CMK m.248/8)[626]. Sanığın CMK'nın 100/3. maddesine göre, bazı suçların işlenmesi durumunda kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı halinde, tutuklama nedeni var sayılabilir. Bu suçlar arasında uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçu da sayılmıştır (CMK m.100/3-a-6)[627]. CMK'nın 153. maddesinde, bazı suçlar sayılarak bu suçların işlenmesi durumunda yürütülen soruşturmalarda, müdafiin dosya içeriğini inceleme veya belgelerden örnek alma yetkisi, soruşturmanın amacını tehlikeye düşürebilecek ise Cumhuriyet savcısının

[623] Kunter-Yenisey-Nuhoğlu, s.585; Uzuntok, s. 248
[624] Kunter-Yenisey-Nuhoğlu, s.585
[625] Zafer, s.29
[626] Uzuntok, s.250
[627] Balcı, s.289

istemi üzerine hâkim kararıyla kısıtlanabileceği belirtilmiştir. Bu suçlar içerisinde uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçu (TCK m.188) da sayılmıştır (CMK m.153/2-a-4)[628]. Alt sınırı beş yıl ve daha fazla hapis cezasını gerektiren suçlarda, sanığın istinabe yolu ile sorguya çekilmesi yasaklanmıştır (CMK m. 196/2). Bu yasak "tanık" bakımından geçerli değildir (CMK m.180, 181)[629]. Bu nedenle, TCK m.188/1 ve 3'de düzenlenen suçlar yönünden, bu suçlar için kanunda öngörülen cezanın alt sınırının miktarı itibariyle sanık istinabe yoluyla dinlenemeyecek fakat bu suçlarla ilgili tanık dinlenebilecektir. Ancak TCK m.188/7'de düzenlenen suç açısından öngörülen cezanın alt sınırı 4 yıl olduğundan sanığın dinlenmesi için de istinabe yoluna başvurulması mümkün olabilecektir.

Kural olarak TCK'da milli tekerrür sistemi kabul edilmiştir. Ancak, TCK m.58/4 hükmü gereği, uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticaretinden dolayı yurt dışında verilen mahkûmiyet kararları Türkiye'de işlenen suçlar bakımından tekerrüre esas teşkil eder[630]. Uyuşturucu madde suçlarında davaya katılma talebi kabul edilemez. Bu tür suçlarda, Maliye ve Gümrük Bakanlığı'nın veya suçu ihbar edenin zararı söz konusu olamayacağından, açılan kamu davasına müdahil olarak katılmaları mümkün olmadığı gibi, maddi ve manevi tazminata hükmedilmesi de mümkün değildir[631].

Türk Ceza Kanunu m.66/4 hükmü gereği, dava zamanaşımı sürelerinin hesaplanmasında kanunda yer alan cezanın yukarı sınırı göz önünde bulundurulur. Seçimlik cezaları gerektiren suçlarda zamanaşımı bakımından hapis cezası esas alınır. Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 1. fıkrasında öngörülen suçun cezası 20 ila 30 yıl arası hapis cezasıdır. Bu çerçevede TCK'nın 66/1-c maddesi hükmü ile

---

[628] Bu madde hükmü, 12.12.2014 tarih ve 29203 mükerrer sayılı R.G.'de yayımlanarak aynı gün yürürlüğe giren 02.12.2014 tarihinde kabul edilen 6572 sayılı Kanun'un 44. maddesi ile CMK'nın 153. maddesideğiştirilerek getirilmiştir., http://www.tbmm.gov.tr/kanunlar/k6572.html, Erişim tarihi:18.12.2014

[629] Kunter-Yenisey-Nuhoğlu, s.592; Balcı, 289

[630] Zafer, s.29; TCK'nın 58. maddesinin 4. fıkrası, *" Kasıtlı suçlarla taksirli suçlar ve sırf askeri suçlarla diğer suçlar arasında tekerrür hükümleri uygulanmaz. Kasten öldürme, kasten yaralama, yağma, dolandırıcılık, uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti ile parada ve kıymetli damgada sahtecilik suçları hariç olmak üzere; yabancı ülke mahkemelerinden verilen hükümler tekerrüre esas olmaz"* hükmünü içermektedir.

[631] Ergen, s.115, 116; Kurt-Kurt, s.77; Y.5.CD., 6.1.1984, 4300-12 ve Y.CGK., 21.6.1971, 312-235, Kurt-Kurt, s.77

TCK'nın 188. maddesinin birinci fıkrası dikkate alındığında suçun basit hali için belirlenen dava zamanaşımının 20 yıl olduğu ortaya çıkacaktır. Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin üçüncü fıkrasında düzenlenen suçun cezası ise 10 ila 20 yıl[632] arası hapis cezasıdır. Ancak uyuşturucu veya uyarıcı madde verilen veya satılan kişinin çocuk olması halinde veren veya satan kişiye verilecek ceza 15 ila 20 yıl arası hapis cezasıdır. Bu çerçevede TCK'nın m.66/1-c hükmü ile TCK'nın 188. maddesinin üçüncü fıkrası dikkate alındığında suçun basit hali için belirlenecek dava zamanaşımının 20 yıl olduğu ortaya çıkmaktadır. Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin altıncı fıkrası, suçun cezası için aynı maddenin birinci ve üçüncü fıkrasına atıf yaptığından, maddenin birinci ve üçüncü fıkraları için yapılan açıklamalar altıncı fıkra için de geçerli olmalıdır. Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin yedinci fıkrasında düzenlenen suçun cezasının alt ve üst sınırları 8 yıl ila 20 yıl[633] hapis cezası oluğundan, TCK'nın m.66/1-c hükmü ile TCK'nın 188. maddesinin yedinci fıkrası dikkate alındığında dava zamanaşımı süresi 20 yıl olmalıdır[634].

Türk Ceza Kanunu'nun, "dava zamanaşımı" başlılığı taşıyan 66. maddesinin üçüncü fıkrasında "Dava zamanaşımı süresinin belirlenmesinde dosyadaki mevcut deliller itibariyle suçun daha ağır cezayı gerektiren nitelikli halleri göz önünde bulundurulur" hükmü yer almaktadır. Bu hükme rağmen TCK'nın 188. maddesinin birinci, üçüncü ve yedinci fıkralarında düzenlenen suçların daha ağır cezayı gerektiren nitelikli halleri için dava zamanaşımı süreleri, bu suçların basit hali için söz konusu olan dava zamanaşımı süresinden daha fazla olamayacaktır. Çünkü dava zamanaşımını düzenleyen TCK'nın 66. maddesine bakıldığında, miktarı ne olursa olsun süreli hapis cezalarına öngörülmüş dava zamanaşımı süresi en fazla 20 yıldır (TCK m.66/1-c). Şu halde, TCK'nın 188. maddesinin birinci, üçüncü ve yedinci fıkralarında düzenlenen suçların hem basit hem de daha ağır cezayı gerektiren nitelikli halleri için dava zamanaşımı sürelerinin 20 yıl olduğu söylenebilir.

---

[632] Her ne kadar TCK m.188/3'de düzenlenen suçun cezasının üst sınırı belirtilmemişse de, TCK m.49/1'de, "*süreli hapis cezası kanunda aksi belirtilmeyen hallerde bir aydan az yirmi yıldan fazla olamaz*" hükmü gereği cezanın üst sınırı 20 yıl kabul edilecektir.

[633] Her ne kadar TCK m.188/7'de düzenlenen suçun cezasının üst sınırı belirtilmemişse de, TCK m.49/1'deki, "*süreli hapis cezası kanunda aksi belirtilmeyen hallerde bir aydan az yirmi yıldan fazla olamaz*" hükmü gereği cezanın üst sınırı 20 yıl kabul edilecektir.

[634] Sevdim, s.220, 221

Ceza zamanaşımı süresi ise, TCK'nın 188. maddesinde öngörülen cezaların alt ve üst sınırları arasında hâkimin TCK m.61 hükmünü de dikkate alarak belirleyeceği somut cezanın miktarına göre, TCK'nın 68. maddesinde belirtilen sürelerin geçmesiyle dolmuş olacaktır ve bu ceza artık infaz edilemeyecektir[635].

2.3.2. Yaptırım

2.3.2.1. Ceza

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 1. fıkrasında ile ilgili olarak, uyuşturucu veya uyarıcı madde imal, ithal ve ihraç eylemlerini işleyen failin "yirmi yıldan otuz yıla kadar[636] hapis ve yirmi bin güne kadar adli para cezası" ile cezalandırılması öngörülmektedir. Burada, hapis cezası ve para cezası birlikte öngörülmüştür. Hapis cezasının alt ve üst sınırı belirtilmiş, buna karşın, hükmedilecek para cezasının üst sınırı belirtilmiş ancak alt sınırı ile ilgili bir hüküm konulmamıştır[637]. Kanunkoyucu, herhalde bilinir sayarak adli para cezasının alt sınırını göstermemiştir. Kanunun adli para cezasının alt ve üst sınırını göstermediği hallerde, genel hükümler geçerli olacaktır. Bu durumda, TCK m.52/1 düzenlemesine bakılacaktır[638]. TCK m.52/1'e göre, para cezasının alt sınırı beş gün olarak belirlenmiştir[639]. Sonuç olarak, TCK m.188/1'deki suçu işleyen fail, yirmi yıldan otuz yıla kadar hapis cezası ile beş gün ile yirmibin gün arası adli para cezasıyla cezalandırılacaktır[640].

---

[635] Sevdim, s.222

[636] "*yirmi yıldan 30 yıla kadar*" şeklinde hapis miktarını gösteren ibare,28 Haziran 2014 tarihli ve 29044 sayılı R.G.'de yayımlanarak aynı gün yürürlüğe giren, 18/06/1014 tarihinde kabul edilen 6545 sayılı Kanunun 66. maddesi ile TCK'nın 188. maddesinin 1. fıkrasında yapılan değişiklik ile düzenlenmiştir. Değişiklikten önce, bu ibare yerine "*on yıldan az olmamak üzere*" ibaresi bulunmaktaydı. Bu değişiklik ile 1. fıkrada öngörülmüş ceza artırılmıştır.

[637] Sevdim, s.205

[638] TCK m. 52/1 hükmü ise, *"Adli para cezası, beş günden az ve aksine hüküm bulunmayan hallerde yediyüzotuz günden fazla olmamak üzere belirlenen tam gün sayısının, bir gün karşılığı olarak takdir edilen miktar ile çarpılması suretiyle hesaplanan meblağın hükümlü tarafından Devlet Hazinesine ödenmesinden ibarettir"* şeklinde düzenlenmiştir.

[639] Hafızoğulları-Özen, s.93

[640] Sevdim, s.205

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 3. fıkrasında, "on yıldan az olmamak üzere[641] hapis ve yirmibin güne kadar adli para cezası" öngörülmüştür. Ayrıca, "ancak, uyuşturucu veya uyarıcı madde verilen veya satılan kişinin çocuk olması halinde, veren veya satan kişiye verilecek hapis cezası on beş yıldan az olamaz." denilmiştir. Burada da, hapis cezası ve para cezası birlikte öngörülmüştür. Ancak burada, hapis cezasının alt sınırı belirtilmiş olup üst sınırı belirtilmemiştir. Buna karşın, hükmedilecek para cezasının üst sınırı belirtilmiş ancak alt sınırı ile ilgili bir hüküm konulmamıştır[642]. Kanunkoyucu, herhalde bilinir sayarak hapis cezasının üst ve adli para cezasının alt sınırını göstermemiştir. Kanunun cezanın alt ve üst sınırını göstermediği hallerde, genel hükümler geçerli olacaktır. Bu durumda, TCK'nın m.49/1 ve m.52/1 düzenlemelerine bakılacaktır[643]. "Kanunda aksi belirtilmeyen hallerde" TCK m.49/1'de hapis cezasının üst sınırı 20 yıl, TCK m.52/1'de ise, para cezasının alt sınırı beş gün olarak belirlenmiştir[644]. Sonuç olarak, TCK m.188/3'deki suçu işleyen fail, 10 ila 20 yıl arası hapis cezası, ancak uyuşturucu veya uyarıcı madde verilen veya satılan kişinin çocuk olması halinde, veren veya satan fail, 15 ila 20 yıl arası hapis cezası ile cezalandırılacaktır. Ayrıca fail, bu hapis cezası yanında beş gün ile yirmibin gün arası adli para cezasıyla cezalandırılacaktır[645].

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 7. fıkrasında öngörülen ceza ise, "sekiz[646] yıldan az olmamak üzere hapis ve yirmibin güne kadar adli para cezası" dır.

---

[641] "*on yıldan az olmamak üzere*" şeklindeki hapis miktarını gösteren ibare,28 Haziran 2014 tarihli ve 29044 sayılı R.G.'de yayımlanarak aynı gün yürürlüğe giren, 18/06/1014 tarihinde kabul edilen 6545 sayılı Kanunun66. maddesi ile TCK'nın 188. maddesinin 3. fıkrasında değişiklik yapılarak düzenlenmiştir. Değişiklikten önce, bu ibare yerine "*beş yıldan onbeş yıla kadar hapis*"ibaresi bulunmaktaydı. Bu değişiklik ile 3. fıkrada daha önce öngörülmüş cezanın alt sınırı yükseltilmiş ve daha önce gösterilmiş olan cezanın üst sınırı bu kez belirtilmemiştir.

[642] Sevdim, s.205

[643] TCK m.49/1 hükmü, *"süreli hapis cezası, kanunda aksi belirtilmeyen hallerde bir aydan az, yirmi yıldan fazla olamaz." denilmektedir.* TCK m. 52/1 hükmü ise, *"Adli para cezası, beş günden az ve aksine hüküm bulunmayan hallerde yediyüzotuz günden fazla olmamak üzere belirlenen tam gün sayısının, bir gün karşılığı olarak takdir edilen miktar ile çarpılması suretiyle hesaplanan meblağın hükümlü tarafından Devlet Hazinesine ödenmesinden ibarettir"* şeklinde düzenlenmiştir.

[644] Hafızoğulları-Özen, s.93

[645] Sevdim, s.205; Öner, s.200, 201; Yaşar, s.371

[646] "*sekiz*" şeklinde alt sınır hapis miktarını gösteren ibare, 28 Haziran 2014 tarihli ve 29044 sayılı R.G.'de yayımlanarak aynı gün yürürlüğe giren, 18/06/1014 tarihinde kabul edilen 6545 sayılı Kanunun 66. maddesi ile TCK'nın 188. maddesinin 7. fıkrasında de yapılan değişiklik ile düzenlenmiştir. Değişiklikten önce, bu ibare yerine "*dört*" ibaresi bulunmaktaydı. Bu değişiklik ile 7. fıkrada öngörülmüş ceza artırılmıştır.

Bu suç için de, temel hapis cezasının üst sınırı bakımından TCK m.49/1 hükmü gereğince yirmi yıl hapis cezası sınırı söz konusu olacaktır[647]. Adli para cezasının alt sınırı bakımından da TCK m.52/1 hükmü gereğince beş gün adli para cezası sınırı söz konusu olacaktır. Sonuç olarak, TCK m.188/7'deki suçu işleyen fail, sekiz yıl ile 20 yıl arası hapis cezası ile beş gün ile yirmibin gün arası adli para cezasıyla cezalandırılacaktır[648].

Ancak şunu belirtmek gerekir ki, Türk Ceza Kanunu'nun 49. maddesindeki yirmi yıllık üst sınır, uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçlarının nitelikli halleri için geçerli değildir. Bu sebeple Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 5. fıkrası kapsamında suçun örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenmesi veya Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 4. fıkrasında suçun maddi konusunun eroin, kokain, morfin veya baz morfin olması durumunda temel ceza tayin edildikten sonra yarı oranında artırım yapılacağından üst sınır aşılabilecektir[649]. Bu durum m.188/8'de düzenlenmiş nitelikli hal için de geçerli olup, inceleme konusu suçların tabip, diş tabibi, eczacı, kimyager, veteriner, sağlık memuru, laborant, ebe, hemşire, diş teknisyeni, hastabakıcı, sağlık hizmeti veren, kimyacılıkla veya ecza ticareti ile uğraşan kişi tarafından işlenmesi halinde de cezanın yarı oranında artırılması gerekmektedir[650]. Böylece bu fıkra ile uygulanan artırım sonucunda da sonuç ceza hapis cezası yönünden yirmi yılı aşabilir. Ancak dikkat edilmelidir ki, Türk Ceza Kanunu'nun 61. maddesinin yedinci fıkrası gereği, sonuç ceza otuz yıldan fazla olamaz[651].

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 6. fıkrası hükmü; "Üretimi resmi makamların iznine veya satışı yetkili tabip tarafından düzenlenen reçeteye bağlı olan ve uyuşturucu veya uyarıcı madde etkisi doğuran her türlü madde açısından da,

---

[647] Balcı, s.257

[648] Yaşar, s.371

[649] Öner, s.201, 202; Balcı, s.257

[650] Hafızoğulları-Özen, s.98

[651] TCK m.61/7 hükmü, *"Süreli hapis cezasını gerektiren bir suçtan dolayı bu madde hükümlerine göre belirlenen sonuç ceza, otuz yıldan fazla olamaz."* şeklindedir. Bu fıkra hükmü, 29.06.2005 tarih ve 5377 sayılı Kanunun 7. maddesiyle 61. maddede değişiklik yapılarak maddeye eklenmiştir., Artuk-Gökcen-Yenidünya, Gerekçeli, s.87

yukarıdaki fıkralar hükümleri uygulanır. Ancak, verilecek ceza yarısına kadar indirilebilir"[652] şeklinde düzenlenmiştir.

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 6. fıkrası "yukarıdaki fıkralar hükümleri uygulanır" diyerek bir gönderme hükmüne yer vermiş, dolayısıyla suçun maddi konusuna bağlı olarak suçtan sorumluluğun sınırlarını genişletmiş, ancak ceza adaletinin sağlanması amacıyla verilecek cezanın diğer suçlara verilecek cezanın yarısına kadar indirilebileceği kabul edilmiştir. Bu indirim hâkimin takdirine bırakılmış olduğundan, gerekçesi gösterilerek indirimden kaçınılabilir. Bu indirim, gönderme yapılan her suç için sonuç ceza üzerinden yapılacaktır[653].

Hâkim, cezaların alt ve üst sınırları arasında temel cezayı belirlerken, TCK'nın 61. maddesini göz önünde bulundurmalıdır. Bu kapsamda hakim, somut olayda; suçun işleniş biçimini, suçun işlenmesinde kullanılan araçları, suçun işlendiği zaman ve yeri, suçun konusunun önem ve değerini, meydana gelen zarar veya tehlikenin ağırlığını, failin kast ve taksire dayalı kusurunun ağırlığını, failin güttüğü amaç ve saiki gibi hususları göz önünde bulundurarak, işlenen suçun kanuni tanımında öngörülen cezanın alt ve üst sırı arasında temel cezayı belirlemelidir[654]. Yargıtay, uyuşturucu veya uyarıcı madde ticareti suçları için hükmedilen hapis ve adli para cezaları arasında bir denge olması şartını aramaktadır[655]. Ayrıca Yargıtay, uyuşturucu veya uyarıcı madde ticareti suçları için temel cezanın belirlenmesi sırasında, işlenen suçun ağırlığını da göz önüne almaktadır[656].

---

[652] Burada yer alan "*Ancak, verilecek ceza yarısına kadar indirilebilir*" ibaresi 29.06.2005 tarih ve 5377 sayılı Kanunun 22. maddesi ile eklenmiştir. 5377 sayılı kanunla yapılan değişikliğin gerekçesi, *"Ayrıca, ceza adaletinin sağlanması amacına yönelik olarak, maddenin altıncı fıkrasına, "Ancak, verilecek ceza yarısına kadar indirilebilir" hükmü yeni bir cümle olarak eklenmiştir."*şeklindedir., Artuk-Gökcen-Yenidünya, Gerekçeli, s.215, dn.78

[653] Hafızoğulları-Özen, s.99

[654] Sevdim, s.207,208

[655] Öner, s.202; "*hapis cezası alt sınırdan tayin edilmiş olmasına karşın, alt sınırı beş gün olan adli para cezası alt sınırın ikiyüz kırk kat üzerinde 1200 gün olarak tespit edilmiştir, yasakoyucunun ayrıca adli para cezası öngördüğü suçlarda, hapis cezasının alt sınırdan tayini halinde mutlak surette adli para cezasının da alt sınırdan tayini gerektiği yönünde bir zorunluluk bulunmamakta ise de, bunun gerekçelerinin gösterilmesi dayanılan gerekçelerin de yasal ve dosya içeriğiyle örtüşmesi gerekmektedir.*" Y.CGK., 19.06.2007, 2007/10-108 E. 2007/152 K., Öner, s.202, dn.710

[656] Öner, s.202,203; "*Türkiye genelinde zaman zaman tonlara varan uyuşturucu madde ele geçmesi ve yargılama konusu olması, TCK'nın 188/3. maddesinde yazılı hürriyeti bağlayıcı cezanın üst haddinin 15 yıl olması, bu durumlarda dahi 15 yıl hapis cezasına hükmedilebileceği, sanıklarda ise 10 adet uyuşturucu niteliğindeki hap ile net 439,9 gram esrar ele geçirilmesi… Türkiye genelindeki*

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinde, hapis ve adli para cezası öngören birinci, üçüncü ve yedinci fıkralar için TCK'nın 61/9. madde hükmünün yeri yoktur[657]. Çünkü 188. maddede düzenlenmiş tüm suçlarda öngörülen hapis ve adli para cezaları seçenekli cezalar olmayıp birlikte uygulanacak cezalardırlar[658].

2.3.2.2. Tüzel Kişiler Hakkında Güvenlik Tedbiri Uygulanması

Türk Ceza Kanununun 20. maddesinde ifade edilmiş olduğu üzere ceza sorumluluğu şahsidir. Tüzel kişiler suçun faili olamazlar. Tüzel kişiler hakkında ceza yaptırımı uygulanamaz ancak suç dolayısıyla kanunda öngörülen güvenlik tedbiri niteliğindeki yaptırımlar uygulanabilmektedir[659].

Türk Ceza Kanununun 189. maddesinde tüzel kişiler hakkında güvenlik tedbiri uygulanmasına ilişkin bir düzenleme yer almaktadır. Bu düzenlemeye göre, uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçlarının bir tüzel kişinin faaliyetleri çerçevesinde işlenmesi halinde, tüzel kişi hakkında bunlara özgü güvenlik tedbirlerine hükmolunacağı vurgulanmıştır[660]. Tüzel kişiler hakkında uygulanacak güvenlik tedbirleri Türk Ceza Kanunu'nun 60. maddesinde düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre tüzel kişiler için, faaliyet izninin iptali ve müsadere olmak üzere iki yaptırım türü öngörülmektedir[661]. TCK m.188 açısından, TCK m.60 hükmü de dikkate alındığında, bir kamu kurumunun verdiği izne dayalı olarak faaliyette bulunan bir özel hukuk tüzel kişisinin organ ve temsilcilerinin iştirakiyle ve bu iznin verdiği yetkiyi kötüye kullanmak suretiyle tüzel kişi yararına işlenen uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçlarından herhangi birinden mahkûmiyet halinde, iznin iptaline karar verilecek ve müsadere hükümleri uygulanacaktır[662].

---

uygulamaya aykırı biçimde temel cezanın asgari haddin üzerinde tayin edilmesi", Y.10.CD., 08.02.2010, 2009/8271 E. 2010/2516 K., Öner, s.203, dn.711

[657] TCK m.61/9 hükmü, *"Adli para cezasının seçimlik ceza olarak öngörüldüğü suçlarda bu cezaya ilişkin gün biriminin alt sınırı, o suç tanımındaki hapis cezasının alt sınırından az; üst sınırı da, hapis cezasının üst sınırından fazla olamaz."* şeklindedir. Bu fıkra hükmü, 06.12.2006 tarih ve 5560 sayılı Kanunun 1. maddesiyle 61. maddede değişiklik yapılarak maddeye eklenmiştir., Artuk-Gökcen-Yenidünya, Gerekçeli, s.88

[658] Hafızoğulları-Özen, s.93

[659] Balcı, s.274

[660] Özbek ve Diğerleri, s.707

[661] Öner, 206

[662] Kurt-Kurt, s.83

Hâkim bu tedbirlerin uygulanmasının işlenen fiile nazaran daha ağır sonuçlar ortaya çıkarabileceği durumlarda, bu tedbirlere hükmetmeyebilir[663].

Türk Ceza Kanunu'nun 60. maddesi hükmünün gerekçesinde, tüzel kişi yararına işlendiği belirlenen suç bakımından, müsadere hükümlerindeki koşullar gerçekleşmiş ise, o suçla bağlantılı olan eşya ve maddi çıkarların müsaderesine hükmedileceği, fakat iyi niyetli üçüncü kişilerin haklarının korunacağı belirtilmiştir. Müsadere, TCK'nın 54 ve 55. maddelerinde düzenlenmiş olup, nelerin müsadere konusu olduğu kanunda belirtilmiştir. TCK'nın 54. maddesi eşya müsaderesini, 55. maddesi ise kazanç müsaderesini düzenlemiştir[664].

2.3.2.3. Müsadere ve İmha

Müsadere, sözlük anlamı itibariyle, İşlenilen bir suç sebebiyle kişi veya kurumların mallarının bir kısmına veya tamamına el konulması, zoralıma tabi tutulması ve bunların mülkiyetinin ya da bedelinin hazineye geçirilmesi demektir[665].

Başka bir tanıma göre ise, müsadere, yeni suçların işlenmesini önlemek amacıyla, cezai nitelikteki hukuka aykırı fiillerden kaynaklandığı veya bu fiillerin işlenmesiyle ilgili olduğu için suç düşüncesini veya suçun çekiciliğini canlı tutan eşyaya, devlet lehine el konulmasıdır[666]. Ancak bu tanımdaki "el konulması" ibaresi CMK m.123 vd. maddelerinde öngörülen koruma tedbiri niteliğindeki "elkoyma" anlamında olmayıp zoralım anlamındadır[667]. Müsadere, genel veya özel olabilir. Genel müsadere, kişinin malvarlığının tümü üzerindeki mülkiyet hakkının devlete geçmesidir. Anayasa'nın 38. maddesi gereği genel müsadereye hükmedilemez. Özel

[663] Öner, s.208
[664] Öner, s.208
[665] Artuk-Gökcen-Yenidünya, Genel, s.864
[666] Toroslu, s.438
[667] Müsadere ve CMK'nın 123. ve devamı maddelerinde öngörülen el koyma birbirinden farklı kurumlardır. Müsadere, TCK'da, güvenlik tedbiri niteliğinde bir yaptırım olarak düzenlenmiş bulunmasına karşılık (TCK m. 54,55); elkoyma, ceza muhakemesi sırasında başvurulan bir koruma tedbiridir. Müsadere, kişinin o eşya üzerindeki mülkiyet hakkını tamamen sona erdirir. Oysa elkoyma, kişinin bir eşya üzerindeki tasarruf yetkisini sadece sınırlandırır. Müsadere, süreklilik arz eden bir güvenlik tedbiri iken, el koyma ise yargılamanın yapılabilmesi için delillerin korunmasını ve ileride mahkûmiyet hükmü verilecek olursa lüzumu halinde müsaderenin gerçekleşmesini sağlama amacına yönelik geçici bir koruma tedbiridir. Öte yandan müsadere kararını sadece hakim ya da mahkeme verebiliyorken, Elkoymaya, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde savcının da başvurma yetkisi vardır(CMK m.127)., Centel-Zafer-Çakmut, s.703

müsadere ise suçta kullanılan, kullanılmak üzere hazırlanan veya suçtan meydana gelen, yani, suçla doğrudan ilgili olan bir eşya veya değerin mülkiyetinin devlete geçmesi demektir[668].

Türk Ceza Kanunu'nda müsadereye ilişkin hükümler (m.54, 55) güvenlik tedbirleri içerisinde yer almaktadır. Bu sebeple Kanun, müsadereyi, bir ceza olarak değil, bir güvenlik tedbiri olarak düzenlemiştir[669]. TCK'nın 54. maddesinin gerekçesinde de müsaderenin bir ceza değil güvenlik tedbiri olduğu ifade edilmiştir. Güvenlik tedbiri niteliğindeki bu yaptırım türü, kanunda belirtilen hallerde ve belirtilen nitelikteki eşyanın mülkiyetinin veya kazanç ya da değerlerin, tamamının ya da bir kısmının, kişi ya da kişilerin aidiyetinden çıkarttırılarak devlete devrini sonuçlamaktadır. Bu itibarla, müsaderenin, eşya müsaderesi (TCK m.54) ve kazanç müsaderesi (TCK m.55) olmak üzere iki türü vardır.[670].

Eşya müsaderesi, iyiniyetli üçüncü kişilere ait olmamak koşuluyla, kasıtlı bir suçun işlenmesinde kullanılan veya suçun işlenmesine tahsis edilen[671] ya da suçtan meydana gelen eşyanın mülkiyetinin devlete geçmesidir (TCK m.54/1). Eşya müsaderesine karar verilebilmesi için suçun icrasına başlanmış olması gerekir. Hazırlık hareketleri aşamasında kalan bir eylem bakımından da kural olarak müsadere kararı verilemez[672]. Örneğin, uyuşturucu madde nakli için evin önünde bekletilen aracın, henüz yüklenilmeye başlanılmamış ise nakil suçu yönünden icra hareketlerine başlanmadığından aracın müsaderesi mümkün olmayacaktır[673]. Suçun işlenmesinde kullanılan veya suçtan meydana gelen bir eşyanın müsaderesinde, eşya ile bağlantılı suçun icrasına her halükarda başlanmış olacaktır. Suçta kullanılmak üzere hazırlanmış eşya hakkında ise, henüz suçun icrasına başlanmış olmayacağından ancak bu eşyanın kamu güvenliği, kamu sağlığı veya genel ahlak

---

668 Centel-Zafer-Çakmut, s.702; Uzuntok, s. 239

669 Artuk-Gökcen-Yenidünya, Genel, s.867

670 Hakeri, s.430

671 *"Suça iştirak eden ve cezalandırılan Sanık F. adına kayıtlı bulunan ve suçun işlenmesinde kullanılan 06 AS 444 plakalı aracın TCK'nın 54. maddesinin 1. fıkrası uyarınca müsadere edilmesi gerektiğinin gözetilmemesi, kanuna aykırı"* Y.10.CD., 06.02.2014, 2013/8548 E.2014/832 K., http://www.uyap.gov.tr, Erişim tarihi: 04.07.2014

672 Hakeri, s.431; *Müsadereye karar verilebilmesi için sanığın eyleminin suç teşkil edip etmediği, saptanmalıdır. Müsadere eyleme bağlıdır. Eylem suç oluşturmuyorsa, eşyanın müsaderesine karar verilemez…",* Y.CGK, 02.10.1989, 200/274, Çalışkan, s.389, 390

673 Günay, Uygulamalı, s.42

açısından tehlikeli olması durumlarında müsadere yoluna gidilebilir (TCK m.54/1 cümle 2). Yani, bu halde, suçun hazırlık aşamasında kalmış olması bu tür bir eşyanın müsaderesine karar verilmesini engellemez[674]. Devlete ait eşyanın müsaderesi söz konusu olamaz[675]. Müsaderede mülkiyet devlete geçtiğinden, zaten devlete ait olan eşya hakkında müsadereye de karar verilemez. Suça teşebbüs edilmesi durumunda da, eşyanın müsaderesi mümkündür[676].

Yasada üretimi, bulundurulması, kullanılması, taşınması, alım ve satımı suç oluşturan eşya da, bir suçta kullanılmasa veya suçun işlenmesine tahsis edilmese dahi eşya müsaderenin konusunu oluşturan nesnelerden sayılmıştır (m.54/4)[677]. Bu tür bir eşyanın müsaderesi için, bunun kime ait olduğu önemli değildir. Ayrıca bir suçun işlenmesi de gerekmez[678]. 2313 sayılı Kanun'un 20. maddesine göre de, sahibi belli olmayan cins, vasıf ve miktarları tespit edilmiş uyuşturucu maddeler müsadere kararı verildikten sonra mahalli mülki amirliğe teslim edilir. CMK m.129'da suç konusu olmayıp sadece müsadereye tabi bulunan eşyanın müsaderesine sulh ceza hâkimi tarafından duruşma yapılmaksızın karar verileceği düzenlenmiştir[679].

Müsadere hukuki niteliği itibariyle bir güvenlik tedbiri olduğundan, bir kişinin aleyhine müsadere kararı verilebilmesinde bir suçun işlenmesi zorunlu olmakla beraber, bu kimsenin her zaman cezaya mahkûm edilmiş olması gerekmemektedir. Örneğin, suç işlenmesinde kullanılan tehlikeli eşyanın bunu kullanan fail çocuk veya akıl hastası olması nedeniyle cezalandırılamasa dahi, müsaderesine hükmedilebilecektir[680]. Başka bir örnekle, mahkemenin, etkin pişmanlık hükmü gereği "ceza verilmesine yer olmadığı" kararı ile davayı sona erdirmesi fiilin sabit olduğu ancak suç siyaseti gereğince faile ceza verilmesinin uygun olmayacağını ifade eder. Bu nedenle bu karar, suçtan elde edilen ya da suçta kullanılan araçların müsaderesine engel olmaz[681]. CMK m.223/4-b hükmü gereği, işlenen fiilin suç olma özelliğini devam ettirmesine rağmen şahsi cezasızlık

[674] Centel-Zafer-Çakmut, s.704
[675] Önder, s.597
[676] Hakeri, s.431; Önder s.599
[677] Centel-Zafer-Çakmut, s.704; Hakeri, s.431
[678] Toroslu, s.440
[679] Artuk-Gökcen-Yenidünya, Genel, s.874
[680] Hakeri, s.431
[681] Zafer, s.29

sebebinin varlığı dolayısıyla, faile ceza verilmemesi hallerinde, ceza verilmesine yer olmadığına karar verilir. Bu madde hükmünden de anlaşıldığı üzere bu durumda fiil suç olmaya devam etmektedir. Gönüllü vazgeçme de cezayı kaldıran bir şahsi sebeptir. Gönüllü vazgeçme sebebiyle faile ceza verilmese de, müsadereye hükmedilir. CMK'nın m.223/2-d hükmü gereği, yüklenen suçun sanık tarafından işlenmesine rağmen olayda hukuka uygunluk nedeninin bulunması halinde beraat kararı verilir. Bu durumda ortada bir suç bulunmadığından beraat eden sanık hakkında müsadereye de karar verilemez. Ayrıca CMK m.171/1 gereği, "cezayı kaldıran şahsi sebep olarak etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanmasını gerektiren koşulların ya da şahsi cezasızlık sebebinin varlığı halinde, Cumhuriyet savcısı kovuşturmaya yer olmadığı kararı verebilir." Bu durumda da müsadere hükümleri uygulanır. Bu bakımdan TCK m.192'de düzenlenen etkin pişmanlık hükmü uygulanıp faile ceza verilmese bile, suça konu eşyalar hakkında müsadere kararı verilebilecektir[682].

Her nasılsa mahkemenin müsadereye ilişkin bir karar vermemiş olması, sanık açısından bir müktesep hak oluşturmaz. Uyuşturucu veya uyarıcı maddenin müsaderesi her zaman mümkündür. Ancak TCK m. 70'de müsaderede zamanaşımı düzenlenmiş olup, buna göre, müsadereye ilişkin hüküm, kesinleşmeden itibaren yirmi yıl geçtikten sonra infaz edilemez. Yasalarda özel açıklık bulunmayan hallerde müsadere hükümleri m.54'e dayandırılmalıdır. Örneğin, ham afyonun müsaderesi 2313 sayılı Kanun'un 20. maddesine göre değil, 5237 sayılı TCK'nın 54. maddesine göre yapılacaktır[683].

Müsadereye tabi eşyanın ortadan kaldırılması, elden çıkarılması (harcama), tüketilmesi veya başka bir şekilde müsaderesinin mümkün olmaması halinde, örneğin suçta kullanılan imha edilmişse ise bu sebeple müsadere edilemiyorsa, bu eşyanın değeri kadar para müsadere edilir. Buna, "muadil değerin müsaderesi" de denir. Eşya müsaderesinde düzenlenmiş olan muadil değerin müsaderesinde (TCK m.54/2), malvarlığına tabi eşyanın yerine bir değerin girmesi gerekli değildir. Hâlbuki kazanç müsaderesinde düzenlenen kaim değer müsaderesinde (TCK

[682] Çalışkan, s.395, 396
[683] Günay, Uygulamalı, s.41

m.55/2), müsadereye tabi olan eşyanın yerine malvarlığına giren değer müsadere edilmektedir[684].

Eşya müsaderesine tabi eşyanın, maddi bir bünyesinin olması gerekir[685]. Somut olmayan hak ve alacaklar ile fikri haklar eşya sayılmamakta ve eşya müsaderesine konu olamazlar. Ancak Şartları gerçekleştiğinde kazanç müsaderesine veya kaim değer müsaderesine konu olabilirler. Para, eşya sayılmadığından eşya müsaderesine konu olamamakta, koşulları gerçekleşmesi halinde kazanç müsaderesinin konusunu oluşturabilir[686].

Müsadere edilecek eşyanın, iyiniyetli kişilere ait olmaması gerekir. Başka bir deyişle kişinin suçun işlenmesine katılmamış olması, suçun işlenmesinden haberdar bulunmaması durumunda, sahibi bulunduğu eşya bir suçun işlenmesine tahsis edilmiş olsa bile müsadereye hükmedilmeyecektir. Üçüncü kişi iyi niyetli değilse, örneğin, uyuşturucu veya uyarıcı maddenin taşınmasında kullanılacağını bilerek ve kendi isteğiyle vermişse, aracın müsaderesi söz konusu olacaktır. Ancak, TCK m.54/3 ile kabul edilen "orantılılık ilkesi" gereği, koşulları mahkemece değerlendirilerek aracın müsaderesine hükmedilmeyebilecektir[687]. Kanun, suçta kullanılan eşya yönünden müsaderede orantılılık ilkesini benimseyerek, bu tür eşyanın müsadere edilmesinin işlenen suça nazaran daha ağır sonuçlar doğuracağının, bu nedenle hakkaniyete aykırı olacağının anlaşılması halinde, bunların müsaderesine hükmedilmeyebileceğini öngörmüştür (TCK m.54/6). Ne var ki, 6. fıkra hükmünün lafzına bakıldığında, orantılılık ilkesinin sadece suçta kullanılan eşya yönünden kabul edilmiş olduğu görülmektedir. Müsadere, birden fazla kişinin paydaş olduğu bir eşya ile ilgili ise, sadece suça iştirak eden kişinin payının müsaderesine hükmolunur (TCK m.54/6)[688].

[684] Artuk-Gökcen-Yenidünya, Genel, s.874
[685] Önder, s.596
[686] Çalışkan, s.390, 391
[687] Günay, Uygulamalı, s.42
[688] Toroslu, s.440

İmha, ancak uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin müsaderesine karar verilmiş ise söz konusu olur[689]. 2313 sayılı Uyuşturucu Maddelerin Murakabesi Hakkında Kanun'nun 21. maddesinin 1. fıkrasına göre, müsaderesine karar verilen uyuşturucu maddeler, valinin görevlendireceği bir yetkilinin başkanlığındaki ve il savcısının veya yardımcısının nezaretçi olarak katıldığı heyet huzurunda imha edilir.

Türk Ceza Kanunu'nun 53. maddesinde düzenlenen "kazanç müsaderesinde" dört kategori değer müsadereye tabi olmaktadır. Bunlar, suçun işlenmesi ile elde edilen maddi menfaatler[690], suçun konusunu oluşturan maddi menfaatler, suçun işlenmesi için sağlanan madde menfaatler ve son olarak, bahsi geçen bu maddi menfaatlerin değerlendirilmesi veya dönüştürülmesi sonucu ortaya çıkan ekonomik kazançlardır. Suçun işlenmesiyle elde edilen maddi menfaatlere, uyuşturucu veya uyarıcı madde satma fiilinin işlenmesi sonucu elde edilen maddi menfaatler örnek olarak gösterilebilir[691]. Bu maddi menfaat para olabileceği gibi, uyuşturucu veya uyarıcı maddenin karşılığı olarak verilen paradan başka herhangi bir değer de olabilir[692].

Kazanç müsaderesini düzenleyen TCK m.55/2'ye göre, müsadere konusu eşya veya maddi menfaatlere elkonulamadığı veya bunların merciine teslim edilmediği hallerde, bunların karşılığını oluşturan değerlerin müsaderesine karar verilir. Buna kaim değer müsaderesi de denir. Konuyla ilgili 55.maddenin gerekçesinde, "müsadere konusu ekonomik değerin, harcama, imha, tüketme gibi hareketlerle müsaderesinin imkânsız kılınması halinde, karşılığı para tutarının müsaderesine karar verilecektir." denilerek kaim değerin müsaderesi açıklanmıştır. Eşya müsaderesinde oluğu gibi, kazanç müsaderesi yönünden de usul hükümleri açısından CMK m.256 vd. maddeleri uygulanacaktır[693]. İşlenmiş suçtan elde edilen

---

[689] Günay, Uygulamalı, s.41; "*Suça konu emanette kayıtlı bulunan kenevirlerin müsaderesi yerine imhasına karar verilmesi yasaya aykırı (….),hükmün düzeltilerek onanmasına*", Y.7.CD. 08.05.2002, 2002/6370 E., 2002/6556 K., Tosun-Artuç, s.2748

[690] "*Sanık Emin'in kollukta müdafii huzurunda verdiği ifadesine ve tüm dosya kapsamına göre sanık Emin'in üzerinden ele geçirilen 4.000 Euro'nun suçun işlenmesinden elde edilen para niteliğinde bulunduğu anlaşıldığından, söz konusu paraların TCK'nın 55. maddesinin 1. fıkrası uyarınca müsaderesi yerine iadesine karar verilmesi, kanuna aykırı*", Y.10.CD., 06.02.2014, 2013/8548 E.2014/832 K., http://www.uyap.gov.tr , Erişim tarihi: 04.07.2014

[691] Artuk-Gökcen-Yenidünya, Genel, s.876

[692] Uzuntok, s.242

[693] Artuk-Gökcen-Yenidünya, Genel, s.878

haksız kazancın suçun faillerinden herhangi birine ya da bir üçüncü kişi yararına sağlanmış olması, kazanç müsaderesine karar verilmesine engel oluşturmaz. Ancak bu halde müsadereye karar verilebilmesi için kazanç müsaderesinin konusunu oluşturan maddi menfaatlerin suçun mağduruna iade edilememesi gerekir (TCK m.55/1)[694]. Suçun mağduruna iade olanağı varsa artık müsadere yapılamayacaktır[695]. TCK'nın 55. maddesi kapsamına girip de sonradan başkası tarafından iktisap edilen eşyanın müsadere edilebilmesi için, bu kişinin Medeni Kanun'un iyiniyetin korunmasına ilişkin hükümlerinden yararlanamıyor olması gerekir[696].

2.3.3. Mahsup (TCK m. 188/2)

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 2. fıkrasında özel bir mahsup hükmü düzenlenmiştir. Buna göre, "Uyuşturucu madde ihracı fiilinin diğer ülke açısından ithal olarak nitelendirilmesi dolayısıyla bu ülkede yapılan yargılama sonucunda hükmolunan cezanın infaz edilen kısmı, Türkiye'de uyuşturucu veya uyarıcı madde ihracı dolayısıyla yapılacak yargılama sonucunda hükmolunan cezadan mahsup" edilecektir. Yani belirlenecek sonuç cezadan, failin yurt dışında infaz edilen cezası mahsup edilecektir[697]. Böylece, Türk Ceza Kanunu, 188/2. madde hükmünde, "non bis in idem", yani aynı suçtan iki ceza verilmez kuralına uyulmuştur. Bu kural gereği, başka bir ülkede ithal suçu sebebiyle fiilen çektirilen ceza, Türkiye'de ihraç sebebiyle verilen cezadan indirilecektir. Kuşkusuz, çekilen cezanın çekilecek cezadan indirilmesi, cezayı azaltan bir neden değildir.[698].

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 2. fıkrasının gerekçesinde, "… İkinci fıkrada, uyuşturucu veya uyarıcı madde suçlarıyla ilgili bir milletlerarası ceza hukuku kuralına yer verilmiştir. (…) Türkiye'den yapılan uyuşturucu veya uyarıcı madde ihracı, karşı ülke açısından ithal oluşturmaktadır. Bu ülkede uyuşturucu veya uyarıcı madde ithali nedeniyle yargılama yapılması veya bir cezaya mahkum olunması, Türkiye'de uyuşturucu veya uyarıcı madde ihracı dolayısıyla yargılama yapılmasına engel teşkil etmemektedir. Böylece, uyuşturucu veya uyarıcı madde imal

[694] Günay, Uygulamalı, s.42, 43; Uzuntok, s.243
[695] Uzuntok, s.243
[696] Toroslu, s.441
[697] Sevdim, s.205, 206; Kurt-Kurt, s.80
[698] Hafızoğulları-Özen, s.95

ve ticareti suçlarıyla ilgili olarak non bis in idem kuralına milletlerarası sahada geçerlilik tanınmamıştır. …" denilmiştir[699]. Non bis in idem kuralı, yabancı ülkede hakkında hüküm verilmiş ve cezası da tamamıyla infaz edilmiş suçlardan dolayı başka bir ülkede kovuşturma yapılmamasını da gerektirir[700]. Diğer bir deyişle aynı suçtan dolayı aynı sanık aleyhine tekrar ceza davası açılamaması gerekir[701]. Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin ikinci fıkrası gerekçesinde de ifade edildiği gibi milletlerarası sahada uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçlarıyla ilgili olarak non bis in idem kuralına geçerlilik tanınmamış olsa da, Türk Ceza Kanunu'nun 13. maddesi çerçevesinde bu kurala geçerlilik tanınmıştır[702].

Türk Ceza Kanunu'nun 13. maddesinin 1. fıkrası hükmü, "Aşağıdaki suçların, vatandaş veya yabancı tarafından, yabancı ülkede işlenmesi halinde, Türk kanunları uygulanır." şeklinde olup, bu hükmün (e) bendi ise, "uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti (madde 188), uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanılmasını kolaylaştırma (madde 190)" suçlarını saymıştır.

Öğretide, TCK m.188/2 ile öngörülen mahsup hükmünün , "non bis in idem" kuralıyla bir ilgisinin bulunmadığı ileri sürülmektedir. Bu görüşe göre, kanunkoyucu suç ve ceza politikası açısından bu konuda mahsup hükmünü düzenlemeyi uygun bulmuştur. İkinci fıkra gerekçesi olarak belirtilen "uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçlarıyla ilgili olarak non bis in idem kuralına geçerlilik tanınmamış olması" şeklindeki düşünce doğru değildir. Çünkü non bis in idem (kesin hükmün engelleme etkisi) kuralı, aynı suç failinin aynı fiilden ötürü birden çok kez yargılanmasını ve cezalandırılmasını önleyen bir kavramdır. Oysa maddenin ikinci fıkrasında durum farklı olup, mahsup hükmünün öngörüldüğü durumda aynı suç failinin iki ayrı fiili söz konusudur. Bu fiillerden birisi bir ülkeden uyuşturucu veya uyarıcı madde ihraç etmek, ikincisi ise bunu bir başka ülkeye ithal etmektir. İki ülkenin bu fiilleri cezalandıran normları farklıdır. Olayın temel niteliği esas alınarak,

---

[699] Artuk-Gökcen-Yenidünya, Gerekçeli, s.216

[700] Sulhi Dönmezer ve Sahir Erman, **Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Genel Kısım, Cilt III**, Onikinci Bası, Beta Basım Yayın Dağıtım A.Ş., İstanbul, Ekim 1997, s.511

[701] Kunter-Yenisey-Nuhoğlu, s.700

[702] Kurt-Kurt, s.81; Çalışkan, s.494; Mahsup konusu Adalet Alt Komisyonunda görüşülürken İzzet Özgenç, "Türkiye dışında uyuşturucu madde imal ve ticaretiyle ilgili işlenmiş olan bir suçtan dolayı yabancı ülkede hüküm verilmişse, bizim sistemimizde 13. madde çerçevesinde non bis in idem kuralına geçerlilik tanıyoruz." demiştir., Kurt-Kurt, s.81

bir ülkede ihraç, diğer bir ülkede ise ithal olarak nitelenmekte ve cezalandırılmaktadır. Bu nedenlerle, konunun "non bis in idem" kuralı ile bir ilişkisi yoktur[703].

Şu halde denilebilir ki, TCK m. 188/2'de mahsubu öngören hüküm, özellikle uyuşturucu veya uyarıcı madde suçlarıyla uluslararası mücadele kapsamında, hem suçun cezasız kalmaması ve bozulan toplum düzeninin tesisi hem de "non bis in idem" kuralının ağır bir şekilde ihlal edilmemesi adına getirilmiştir[704].

Yabancı ülkedeki suçun ithal olarak nitelendirilmemesi halinde, örneğin, uyuşturucu nakli suçundan hükmedilen cezanın infaz edilen kısmının, Türkiye'de İhraç suçundan verilen cezadan mahsup edilmesi söz konusu değildir[705].

Mahkeme ihraç suçundan yargılama yaparken, yabancı ülkede yapılan yargılamaya ilişkin tüm belgeleri ve infaz evraklarını istemesi gerekir. Ayrıca, mahsupta sadece yabancı mahkemede hükmolunan cezanın infaz edilen kısmı esas alınmalıdır. Yabancı ülkede hükmedilen cezanın Türkiye'de infazı mümkün bir ceza olmadığı hallerde, örneğin, kırbaç cezası ya da el kesme cezası gibi cezaların verilip infaz edilmiş olması halinde Türkiye'de yapılan yargılama sonucunda ihraç suçundan hüküm kurulurken TCK m. 188/2'de düzenlenmiş mahsup hükümlerinin uygulanmasına yer olmadığına karar verilmelidir[706].

Öğretide, mahsubun, 61. madde esas olmak üzere belirlenecek hürriyeti bağlayıcı "sonuç ceza" üzerinden, 63. madde göz önünde tutularak yapılacağı ileri sürülmektedir[707]. Mahsup başlığı altında düzenlenen TCK'nın 63. maddesine göre, hüküm kesinleşmeden önce gerçekleşen ve şahsi hürriyeti sınırlama sonucunu doğuran bütün haller nedeniyle geçirilmiş süreler, hükmolunan hapis cezasından indirilir. Ancak Yargıtay aksi görüştedir. Yargıtay bir kararında, "*Hükümlü hakkında yurt dışında yapılan yargılama sonucunda hükmolunan cezasının infaz edilen*

[703] Yurtcan, s.14
[704] Özbek ve Diğerleri, s.720
[705] Günay, Uygulamalı, s.68
[706] Kurt-Kurt, s.82; "*Girne kaza Mahkemesince sanık aleyhine açılmış bulunan 5462/200 sayılı dava dosyasına ait gerekçeli karar ve dayanağı belgelerinden bir örneği denetime imkan verecek şekilde dosyaya getirilmesi sağlanmadan eksik soruşturmaya dayalı olarak yazılı şekilde hüküm kurulması yasaya aykırı*", Y.10.CD., 08.04.2004, 8248/4172, Günay, Uygulamalı, s.68
[707] Hafızoğulları-Özen, s.95

kısmının TCK'nın 188/2. maddesi uyarınca mahsubuna karar verilmesi gerekirken, "TCK'nın 63 ve 188/2. maddeleri gereğince sanık hakkında kesinleşmeden önce gerçekleşen tüm şahsi hürriyeti sınırlama sonucunu doğuran hallerin hapis cezasından mahsubuna karar verilmesi, yasaya aykırı" demiştir[708].

Esasen, Türk Ceza Kanunu, uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticaretini, 13. madde kapsamında (m.13/1-e) düzenlemiş olup, TCK'nın 16. maddesi de, "nerede işlenmiş olursa olsun bir suçtan dolayı, yabancı ülkede gözetim altında, tutuklulukta veya hükümlülükte geçen sürenin, aynı suç dolayısıyla Türkiye'de verilen cezadan mahsup" edilmesini emretmektedir[709]. Kuşkusuz, burada, "yabancı kanunun göz önünde bulundurulmasının" yani 19. madde hükmünün yeri yoktur[710].

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 2. fıkrasında, uyuşturucu veya uyarıcı madde ihracı fiilinin diğer ülke açısından ithal olarak nitelendirilmesi dolayısıyla mahsup yapılacağı belirtilmiştir. Ancak bu halde, uyuşturucu veya uyarıcı madde ithal fiilinin diğer ülke açısından ihraç olarak nitelendirilmesi dolayısıyla mahsup yapılamayacaktır[711].

---

[708] Y.10.CD., 14.04.2014, 2014/2089 E.2014/2614 K., http://www.uyap.gov.tr, Erişim tarihi: 27.06.2014

[709] Hafızoğulları-Özen, s.95; "*Bir kimsenin beraat ettiği suçtan dolayı tutuklu kaldığı sürenin, beraat kararının kesinleşmesinden önce işlemiş olduğu diğer bir suçtan verilen ceza süresinden indirilmesi gerekir.*", Y.İçt.Birl.K. 6.3.1940 -5/68, Günay, Uygulamalı, s.49; TCK m.16, "*Nerede işlemiş olursa olsun bir suçtan dolayı, yabancı ülkede gözaltında, gözlem altında, tutuklulukta veya hükümlülükte geçen süre, aynı suçtan dolayı Türkiye'de verilecek cezadan mahsup edilir.*" hükmünü içermektedir.

[710] Hafızoğulları-Özen, s.95

[711] Öner, s.222

SONUÇ

Eski çağlardan beri kullanıldığı bilinen uyuşturucu ve uyarıcı maddelerin, özellikleri itibariyle insan bünyesi üzerinde yarattığı etkiler çok eski zamanlarda gözlenmiş olsa da, bu maddelerin yıkıcı etkilerinin bütünüyle fark edilmesi ve giderek tüm insanlık açısından bir felaket olarak değerlendirilmesi pek yeni zamanlara denk gelmektedir. İnsan ve toplum sağlığı üzerinde tahrip edici etkileri sebebiyle bu maddelerle mücadele, geçmişte, daha çok ulusal gayretler çerçevesinde ve kültürel yaklaşımlar veya inançlar temelinde gerçekleştirilmiştir. Günümüzde artık sorunun sınıraşan karakteri dikkate alınmakta ve bu maddelerin kullanılması, yetiştirilmesi, imal ve ticaretine ilişkin fiiller ve suçlara karşı uluslararası düzeyde bir mücadele verilmektedir. Artık dünyada bu suçlara, "insanlığa karşı işlenen suçlar" olarak bakma eğilimi olduğu da söylenebilir. Yirminci yüzyılın başlarında temellerinin atıldığını söyleyebileceğimiz uluslararası mücadele, ülkeler arasında ikili ya da çok taraflı anlaşmalarla ve bazı bölgesel örgütler düzeyinde bugün halen yürütülmeye devam edilmektedir. En kapsayıcı ve etkin mücadelenin bugün daha çok Birleşmiş Milletler'in kurumsal çalışmaları etrafında şekillendiğini görmekteyiz.

Ülkemizde de, uyuşturucu ve uyarıcı maddelerle ilgili yasal düzenlemeler yapılırken, uluslararası kamuoyunun meseleye bakışı da dikkate alınarak yaklaşım belirlenmektedir. Mevzuatımızda, başta Türk Ceza Kanunu olmak üzere, birçok kanununun farklı hükümleriyle uyuşturucu veya uyarıcı maddelere ilişkin fiiller yasaklanmış ve bu fiillere ilişkin suçlara ceza yaptırımları öngörülmüştür. Bu

çerçevede, uyuşturucu ve uyarıcı maddelerle mücadelede en kapsamlı cezai müeyyideler, Türk Ceza Kanunu'nda ortaya konulmuştur. Özel kanunlardan 2313 sayılı Uyuşturucu Maddelerin Murakabesi Hakkında Kanun ve 3298 sayılı Uyuşturucu Maddeler Kanunu bazı ceza hükümleri öngörmekle beraber, uyuşturucu maddelerin kontrolünü sağlayan diğer bazı önemli düzenlemeleri de içermektedir. Bu kapsamda tıp alanında kullanılmasına ihtiyaç duyulan uyuşturucu maddelerin elde edildiği bitkilerin yetiştirilmesine ve bir yerden başka bir yere taşınmasına ya da lif, tohum veya her ikisi için de yetiştirilmesine belirli yerlerde izin verilen kenevir gibi bitkilerin yetiştirilmesine dair çerçeveyi belirleyen izinlere ve bazı yasaklara ilişkin hükümler yer almaktadır.

Türk Ceza Kanunu'nun 188. ve devamı maddelerinde uyuşturucu ve uyarıcı maddelerle ilgili suçlar düzenlenmiştir. Bu kapsamda TCK'nın 188. maddesinde "uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti" suçları, 189. maddesinde bu suçun tüzel kişilerin faaliyeti çerçevesinde işlenmesi durumunda tüzel kişiler hakkında güvenlik tedbirleri uygulanması hükmü düzenlenmiştir. TCK'nın 190. maddesi "uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanılmasını kolaylaştırma" suçunu, aynı Kanun'un 191. maddesi "kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın almak, kabul etmek veya bulundurmak ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanmak" suçunu düzenlemiştir. TCK'nın 192. maddesi ise, TCK'nın 188. ve 191. maddelerinde düzenlenen suçlar ile ilgili etkin pişmanlık hükümlerini düzenlemiştir.

Sadece cezai müeyyideler öngören kanun hükümleriyle uyuşturucu veya uyarıcı maddelerle mücadelenin yeterli olmayacağı artık bilindiğinden, çocukların, gençlerin ve genel olarak tüm toplumun bu zararlı maddelerin olumsuz etkilerinden korunmasını sağlayacak önleyici tedbirlerin alınması bir zorunluluktur. Bunun için, Anayasal, yasal ve idari nitelikte düzenlemeler yapılmalı, bu yönde kurumsal ve toplumsal refleksler oluşturulmalı ve güçlendirilmelidir.

Bir yandan uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticaretine ilişkin girişimlerin önü kesilerek kullanıcıların sayısının daha da artmasının önüne geçilirken, diğer yandan, bağımlıların bu zehirlere olan talebini ortadan kaldırmak için tedavi ve rehabilitasyon faaliyetleri hususunda gerekli tüm çabanın ortaya konulması gerekir. Sağlıklı bir toplum geleceği için uyuşturucu maddelerle

mücadele konusu, devletin en önemli meselelerinden biri olduğu göz önünde tutularak ele alınmalı ve bu hususta başarılı sonuçlar elde eden ülkelerin uygulamaları iyi analiz edilip, ülkemizin uygulamaları zenginleştirilmelidir. Bu cihetle, uluslararası bilgi ve deneyim paylaşımının artırılması için gerekli çaba ortaya konmalıdır.

Uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin ülkelerarası hatta kıtalararası ticareti gibi sınıraşan nitelikteki suçların önünü kesmek için, dünya uyuşturucu trafiğinde transit ülke olarak kullanılabilecek konumda olan ve sıklıkla da kullanılmakta olduğu bilinen ülkemiz açısından uluslararası istihbarat paylaşımı önem arz etmektedir. Bu bakımından uluslararası kuruluşların ilgili birimleriyle irtibat halinde bulunan ulusal temas noktalarında ve diğer ilgili merkezlerde çalışanların profesyonellerden teşkil etmesi önemlidir. Dünya uyuşturucu koridorlarından Balkan Rotası üzerinde bulunan ülkemiz, özellikle eroin kaçakçılık organizasyonu tarafından aktif olarak kullanılmaya devam etmektedir. 2009 ve 2010 yıllarında Afganistan'daki haşhaş ekim alanlarında görülen zirai hastalığın ardından, üretimdeki düşüşe paralel olarak Türkiye'deki eroin yakalamalarında da düşüşün meydana geldiği tespiti, bir ülkedeki uyuşturucu maddelere ilişkin bir etkinliğin başka bir ülkeyi ne denli alakadar ettiğini bir kez daha örneklemiştir. Bu bakımdan çoğu zaman büyük örgütsel faaliyetler kapsamında yürütülen kaçakçılık fiilleriyle mücadelede ülkeler arası ortak çaba, önemli sonuçların alınmasını sağlayacaktır.

Türk Ceza Kanununda, uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçu 188. maddede düzenlenmiştir.

Türk Ceza Kanunu'nun 188'inci madde başlığında "Uyuşturucu ve Uyarıcı Madde İmal ve Ticareti" denilse de, bu başlığın, bu maddenin düzenlediği suçları oluşturan hareketlerin bir kısmını temsil etmediği görülmektedir. Ticaret amacı taşımadan veya bir karşılık beklemeden başkalarına verme, nakletme ya da sevk etme gibi seçimlik hareketler ile fili işleyenlerin, TCK'nın 188. maddesinin 3. fıkrasına göre cezalandırılmayacağı düşünülemez. Çünkü ticari maksat ile veya bu maksat bulunmadan başkalarına uyuşturucu madde temin ve tedarik etmenin doğuracağı sonuçlar aynı düzeyde bir tehlike taşır. Hareketlerin bir kısmının temine bir kısmının ticarete ilişkin olduğu da göz önünde bulundurulduğunda, 188. madde

başlığının "uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin kullanım amacı olmaksızın temin ve ticareti" şeklinde değiştirilmesi seçimlik hareketlerin tümünü kapsaması bakımından daha doğru olacaktır.

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinde düzenlenen ve suç teşkil eden tüm fiiller için önemli derecede ağır cezaların öngörülmüş olması, ülkemizde, uyuşturucu maddeler meselesinde gösterilen hassasiyet ve kararlılığın bir göstergesi olduğu söylenebilir.

Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçunu düzenleyen Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin her bir fıkra düzenlemesi değerlendirilecek olursa:

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 1. fıkrasında uyuşturucu veya uyarıcı maddeleri ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak imal, ihraç ve ithal fiilleri suç sayılmış olup, bu suç için yirmi yıldan otuz yıla kadar hapis ve yirmibin güne kadar adli para cezası öngörülmüştür. İmal, İthal ve ihraç kendi aralarında seçimlik hareketlerdir. İmal hareketinin ithal ve ihraç hareketleriyle birlikte seçimlik olarak düzenlenmesi ve ceza miktarı itibariyle aynı suç kategorisinde bulunması bizce yerinde değildir. Çünkü "imal" diğer tüm uyuşturucu veya uyarıcı madde suçlarına kaynaklık ettiği gibi, ithal ve ihraç hareketleriyle kaçınılmaz bir ilişki içerisinde olduğu da söylenemez. 1994 tarihli Yeni Fransız Ceza Kanunu'nda da imal suçu ayrı düzenlenmiş olup ithal ve ihraca göre daha şedit ceza ile cezalandırılmıştır.

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 2. fıkrasında mahsup hükmü öngörülmüştür. Bu hüküm aynı suçtan ikinci kez yargılanmaya engel olmasa da, yargılanma neticesinde verilen cezadan önceki yargılama sonucunda verilen cezanın infaz edilen kısmın düşürülmesiyle çifte infazın engellenmesi bakımından yerinde bir hükümdür.

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 3. fıkrasında uyuşturucu veya uyarıcı maddeleri ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak ülke içinde satan, satışa arz eden, başkalarına veren, sevk eden, nakleden, depolayan, satın alan, kabul eden, bulunduran kişinin on yıldan az olmamak üzere hapis ve yirmibin güne kadar adli

para cezası ile cezalandırılması öngörülmüştür. Ancak, uyuşturucu veya uyarıcı madde verilen veya satılan kişinin çocuk olması halinde, veren veya satan kişiye verilecek hapis cezası on beş yıldan az olamaz. Uyuşturucu madde tedarikçilerinin çocukları hedef almasındaki tehlikenin düşünülüp böyle bir eylemin daha ağır bir ceza ile karşılanması olumlu bir düzenlemedir. TCK'nın 188. maddesinin sadece 3. fıkrasında "ülke içinde" ifadesi kullanılmıştır. Oysa 1. fıkrada gösterilen imal hareketi de ülke içinde gerçekleşebilir. Ancak birinci fıkrada "ülke içinde" ifadesine yer verilmemiştir. Ayrıca, TCK'nın 188. maddesinin 7. fıkrasında da bu ifadeye yer verilmemesi maddenin bütünlüğünü bozmuştur. Türk Ceza Kanunu'nda "kanunun uygulama alanı" 7. ve 19. maddeler arasında düzenlenmiştir. Bu kapsamda, yer yönünden kanunun uygulaması da 8. maddede düzenlenmiş olup, TCK'nın 188. maddesinin 3.fıkrasında "ülke içinde" ifadesine ayrıca yer verilmesi gerekli değildir.

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 4. fıkrasında, uyuşturucu veya uyarıcı maddenin eroin, kokain, morfin veya bazmorfin olması halinde, yukarıdaki fıkralara göre verilecek cezalar yarı oranında artırılır denilmektedir. Sınırlı sayıda ve ismen sayılmış türden uyuşturucu veya uyarıcı maddeler dışında bu maddeler kadar hatta daha tehlikeli olsa bile başka türden olup yakalanacak maddelerin bu sayılanlar gibi ceza artırımına neden olmayacak olması bu hüküm ile ulaşılmak istenen sonucun amacına aykırılık teşkil etmektedir.

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 5. fıkrası hükmü, "yukarıdaki fıkralarda gösterilen suçların" demek suretiyle TCK m.188/1 ve 188/3'de düzenlenen suçların, üç veya daha fazla kişi tarafından birlikte işlenmesi halinde verilecek cezanın yarı oranında artırılmasını, suç işlemek için teşkil edilmiş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmesi halinde ise verilecek cezanın bir kat oranında artırılmasını öngörmüştür. Beşinci fıkrada öngörülen bu artırım nedeni, "yukarıdaki fıkralarda gösterilen suçlar" şeklinde kaleme alındığından, birinci ve üçüncü fıkralarda düzenlenen imal ve ticaret suçlarını kapsayacağı, altıncı ve yedinci fıkradaki hükümlere uygulanmayacağı anlamı çıkmaktadır. Bir ve üçüncü fıkradaki suçların, üç veya daha fazla kişi tarafından birlikte işlenmesi halinde ve suç işlemek için teşkil edilmiş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmesi halinde cezalarının artırılmasının amacı, bu suçların bu şekilde işlenmesinin birey ve toplum sağlığı ve

yaşamı yönünden daha tehlikeli sonuçlar doğurması ve suçla mücadeleyi daha da zorlaştırmasıdır. Öyleyse, ceza artırımı öngören TCK'nın 188. maddesinin 5. fıkra hükmü, altıncı ve yedinci fıkra hükümlerini de kapsamalıdır. Bunun için beşinci fıkra yedinci fıkradan sonra gelecek şekilde düzenlenmelidir.

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 6. fıkrasında, "üretimi resmi makamların iznine veya satışı yetkili tabip tarafından düzenlenen reçeteye bağlı olan ve uyuşturucu veya uyarıcı madde etkisi doğuran her türlü madde açısından da, yukarıdaki fıkra hükümleri uygulanır. Ancak verilecek ceza yarı oranında indirilebilir" denilmiştir. Bu fıkra hükmünde yarı oranında indirim öngörülmesi, suçun maddi konusunun fıkrada belirtilen özel niteliğinden kaynaklanmaktadır. Ancak ağır cezalar öngören kanun hükümleri karşısında, bir indirim aralığı da öngörülmemiş iken, ya uygulanacak ya da hiç uygulanmayacak bu indirimin hâkimin takdirine bırakılması uygulamada aynı temelde yapılan yargılamalarda birbirinden çok farklı miktarlarda sonuç cezaların ortaya çıkmasına neden olabilecektir ki ceza adaleti bakımından bu husus temenni edilmeyecek bir durumdur.

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 7. fıkrasında, uyuşturucu veya uyarıcı etki doğurmamakla birlikte uyuşturucu veya uyarıcı madde üretiminde kullanılan ve ithal ve imali resmi makamların iznine bağlı olan madde suça konu edilmiştir. Bu maddeleri ülkeye ithal eden, imal eden, satan, satın alan, sevk eden, nakleden, depolayan veya ihraç eden kişinin sekiz yıldan az olmamak üzere hapis ve yirmibin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılacağı belirtilmiştir. Yedinci fıkrada kendi başına uyuşturucu ve uyarıcı etki doğurmayan maddeler suçun maddi konusunu oluşturduğu için, birinci ve üçüncü fıkralarda öngörülen cezaların alt sınırından daha az bir ceza alt sınırı belirlenmiştir. Ancak, üçüncü fıkradaki suça konu madde uyuşturucu ve uyarıcı maddeler iken ve bu fıkrada 10 yıl gibi bir ceza alt sınırı öngörülmüş iken, yedinci fıkradaki suça konu madde uyuşturucu veya uyarıcı etki doğurmayan maddeler olup bu fıkradaki suç için öngörülen sekiz yıl gibi bir ceza alt sınırı, suçun maddi konusunun önemi yönüyle ceza adaleti bakımdan olumsuz yönde dikkat çekmektedir. Ancak anlaşılmaktadır ki, kanunkoyucu, uyuşturucu imalatında kullanılabilen "ara kimyasallar" gibi maddelerin de trafiğini

engellemek ve uyuşturucu ve uyarıcı madde suçlarıyla daha etkin mücadele edilmesini sağlamak istemektedir.

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 7. fıkrası fıkrasında sayılan seçimlik hareketler, 188. maddenin 1. fıkra hükmünde belirtilen tüm seçimlik hareketleri kapsamasına rağmen, 188. maddenin 3. fıkrasında gösterilen seçimlik hareketlerden satışa arz etme, başkalarına verme, kabul etme ve bulundurmayı kapsamamaktadır. Yedinci fıkrada sayılmış olan seçimlik hareketlere bakıldığında, kanunkoyucu tarafından TCK'nın 188. maddesinin 7. fıkrasında gösterilmeyen seçimlik hareketler yönünden suçun oluşmayacağını söylemek kanunun amacına aykırı olur. Ancak suçların ve cezaların kanuniliği prensibi ve suçun unsurlarından olan maddi unsurun varlığının suçun oluşmasında etkili oluşu dikkate alındığında, bu seçimlik hareketlerin bulunmamasının bir eksiklik olduğu söylenebilir. Bu sebeple üçüncü fıkrada sayılıp da yedinci fıkrada sayılmayan seçimlik hareketlerin de yedinci fıkra metnine eklenmesi gerekmektedir. Ayrıca TCK'nın 188. maddesinin 7. fıkra metninde yazılı, "resmi makamların iznine bağlı olan maddeyi" ibaresinden hemen sonra gelmek üzere "bu izin alınmaksızın" ibaresinin getirilmemiş olması kanunun yazım tekniği ve açıklığı yönünden bir eksikliktir. Hâlihazırdaki düzenlemeyle 7. fıkra metninin lafzından, izne tabi maddelerin her koşulda, izin alınsa dahi, seçimlik hareketlere konu olmasının suç teşkil ettiği anlamı çıkmaktadır.

Türk Ceza Kanunu'nun 188. maddesinin 8. fıkrasında, "bu maddede tanımlanan suçların tabip, diş tabibi, eczacı, kimyager, veteriner, sağlık memuru, laborant, ebe, hemşire, diş teknisyeni, hastabakıcı, sağlık hizmeti veren, kimyacılıkla veya ecza ticareti ile iştigal eden kişi tarafından işlenmesi halinde, verilecek ceza yarı oranında artırılır." denilmek suretiyle bir ceza artırım nedeni öngörülmüştür. Burada belli mesleklerin ismen tek tek sayılması olumlu olsa da, uygulamada, bu kavramların içeriğine bazı kimselerin dâhil edilip edilmeyeceği hususunda tereddütler oluşabilecektir. Her ne kadar, "sağlık hizmeti veren" kişiler fıkra hükmü içinde sayılarak kapsam genişletilmiş de olsa, sağlık hizmeti vermeyen bir kimyacının yanında çalışan birinin ya da bir tabip veya diş tabibinin yanında çalışan temizlik görevlisi bir kimse bakımından artırımın uygulanıp uygulanmayacağında tereddütler oluşabilecektir.

Türk Ceza Kanunu'nun 192. maddesinin 1. fıkrasında düzenlenmiş olan ve hiç ceza verilmemesini sağlayan etkin pişmanlık hükmünde, bu hükümden yararlanabilecek kişiler için öngörülmüş "diğer suç ortaklarını ve uyuşturucu ve uyarıcı maddelerin saklandığı veya imal edildiği yerleri merciine haber verme" koşullarının birlikte mi yerine getirilmesi gerektiği yoksa bu koşullardan birini sağlamanın yeterli mi olacağı hususu açıklığa kavuşturulmalıdır. Aynı şekilde, TCK m.192/3'de düzenlenmiş olan ve ceza indirimi öngören etkin pişmanlık hükmünde, bu hükümden yararlanabilecek kişiler için öngörülmüş "suçun meydana çıkmasına ve fail veya diğer suç ortaklarının yakalanmasına hizmet ve yardım etme" koşullarının birlikte mi yerine getirilmesi gerektiği, yoksa bu koşullardan birini sağlamanın yeterli mi olacağı hususu açıklığa kavuşturulmalıdır. TCK m.192/1 ve TCK m.192/3 hükmü için geçerli olmak üzere, "ve" bağlacının yazıldığı gibi mi yoksa "veya" olarak mı anlaşılması gerektiği hususunda uygulamada ve öğretideki farklı yorumlamaların ve duraksamaların ortadan kaldırılması için bu hükümlerde bir değişiklik yapılarak, etkin pişmanlık düzenlemesiyle elde edilmesi amaçlanan sonuçlar açısından da uygun olacağı için "ve" bağlacı "veya" olarak değiştirilmelidir.

Sonuç olarak, uyuşturucu ve uyarıcı maddelerin kötüye kullanılmasıyla ve özellikle bu maddelerin yasadışı imal ve ticareti ile mücadelede, ulusal kanunların içerdiği düzenlemeler her ne kadar uluslararası kurumlar ve sözleşmeler etrafında şekillense de, Hollandalı araştırmacı-yazar Hank Jan Van'ın ifade ettiği gibi, her ülke ve hatta her şehir, kendi ulusal ve kültürel durumuna göre bir şekilde kendi uyuşturucu problemine yönelik çözüm yolları geliştirmek zorundadır. Bu bağlamda toplumsal ve kültürel koşullarımız da gözetilerek ülkemizde uyuşturucu ve uyarıcı maddelerin kötüye kullanılmasına karşı ve bu kapsamda olmak üzere uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçu ile mücadele konusunda stratejik yaklaşımlar belirlenmeli, mevzuattaki eksiklikler giderilmeli, kurum ve kuruluşlar da bu temelde yeniden biçimlendirilmelidir. Öncelikle uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin kötüye kullanılmasına ilişkin çeşitli kanunlardaki düzenlemeler tek bir kanun kapsamına alınarak mevzuattaki dağınıklık giderilmelidir. Ayrıca uyuşturucu veya uyarıcı madde suçlarının seri ve etkin bir şekilde yargılanması sağlanmalı, uyuşturucu veya uyarıcı maddelerle ilgili ihtisas mahkemeleri kurulmalıdır.

KAYNAKÇA

AKBULUT, "İlhan, Ülkemizde Uyuşturucu Maddeler Sorunu", **İÜHFM**, Cilt 55, Sayı 3 (1997), Prof. Dr. Türkan RADO'ya Armağan Sayısı

AKKAYA, Çetin, **Örgüt Suçu & Uyuşturucu ve Uyarıcı Madde Suçları**, Birinci Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2010

AKKAYA, Çetin, **Uyuşturucu ve Uyarıcı Madde Suçları**, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2013

ALBAYRAK, Mustafa, **Notlu-Atıflı,-Uygulamalı Türk Ceza Kanunu**, Onbirinci Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2013

ARKAN, Sabih, **Ticari İşletme Hukuku**, Beşinci Baskı, Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü Yayınları, Ankara 1999

ARTUK, Mehmet Emin, Ahmet Gökcen, Caner Yenidünya, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Yenilenmiş, Gözden Geçirilmiş 7. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2013

ARTUK, Mehmet Emin, Ahmet Gökcen, A. Caner Yenidünya, **Gerekçeli Ceza Kanunları**, Ondördüncü Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2013

BALCI, Murat, **Türk Ceza Kanununda Uyuşturucu Madde Ticareti Suçları**, Birinci Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2009

BAYRAKTAR, "Köksal, Uyuşturucu Maddeler ve Suç Siyaseti", **İÜHFM**, Cilt 51, Sayı 1-4, 1985, 45-64

CENTEL, Nur, Hamide Zafer, Özlem Çakmut, **Türk Ceza Hukukuna Giriş**, Yedinci Bası, Beta Yayıncılık, İstanbul 2011

ÇALIŞKAN, Suat, **Türk Ceza Hukukunda Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Suçları**, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2013

DEMİRBAŞ, Timur, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Birinci baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2002

DEMİREL, Naim, "Birleşmiş Milletler Çerçevesinde Uyuşturucu Maddelerle Mücadele", ***Akademik Bakış Dergisi***, Sayı:28, Ocak-Şubat 2012, Uluslararası Hakemli Sosyal Bilimler E-Dergisi, s.1, http://www.akademikbakis.org/eskisite/28/24.pdf, (Erişim tarihi: 01.06.2014)

DONAY, Süheyl, **Ceza Yargılama Hukuku**, 2. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul 2012

DÖNMEZER, Sulhi, **Kriminoloji**, Yeniden Gözden Geçirilmiş Beşinci Bası, İstanbul Üniversitesi Yayınları No: 2018, İstanbul 1975

DÖNMEZER, Sulhi, Sahir Erman, **Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Genel Kısım, Cilt I**, Onikinci Bası, Beta Basım Yayın Dağıtım A.Ş., İstanbul 1997

DÖNMEZER, Sulhi, Sahir Erman, **Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Genel Kısım, Cilt II**, Onbirinci Bası, Beta Basım Yayın Dağıtım A.Ş., İstanbul, Ocak 1997

DÖNMEZER, Sulhi, Sahir Erman, **Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Genel Kısım, Cilt III**, Onikinci Bası, Beta Basım Yayın Dağıtım A.Ş., İstanbul 1997

DÖNMEZER, Sulhi, "Uyuşturucu Maddelerin Hukuk ve Kriminoloji ile İlgili Bazı Yönleri", Rapor: III-3, **XXI. Milli Türk Tıp Kongresi**, 20-26 Eylül 1970, Tertipleyen: Türkiye Tıp Akademisi, İstanbul 1970

DÖNMEZER, Sulhi, "Uyuşturucu ve Tutku Yaratıcı Maddeler Konusuna Sosyo-Politik Yaklaşım", **İÜHFM**, Cilt 45, Sayı 1-4, Doğumunun 100. Yılında Atatürk'e Armağan, 8 Nisan 1981, 1015-1083, s.1015

Emniyet Genel Müdürlüğü (EGM), KOM Daire Başkanlığı, **Türkiye Uyuşturucu 2012 Raporu**, EMCDDA 2012 Ulusal Raporu (2011 Verileri)

EREM, Faruk, **Ceza Hukuku Hususi Hükümler**, Cilt 2, Ajans Türk Bilim Yayınları Serisi No:1, Ajans-Türk Matbaacılık Sanayii, Ankara 1968

EREM, Faruk, Nevzat Toroslu, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, Dördüncü Basım, Savaş Yayınları, Ankara 1983

ERGEN, Cengiz, **Türk Ceza Hukukunda Uyuşturucu Madde Suçları**, Gaye Matbaacılık, Ankara 1988

ERGÜL, Ergin, **Hukuki, Adli Tıbbi, kriminolojik, Aktüel Boyutları ve İlgili Mevzuatıyla Uyuşturucu Maddeler ve Suçları**, Yetkin Yayınları, Ankara 1997

ERMAN, Sahir, "Uyuşturucu Maddelere İlişkin Ceza Hükümleri", **İÜHFM**, Cilt 45, Sayı 1-4, (1979-1981), Doğumunun 100. Yılında Atatürk'e Armağan, s.1061-1080

ERMAN, Sahir, Çetin Özek, **Ceza Hukuku Özel Bölüm, Kamunun Selametine Karşı Suçlar (TCK 369-413)**, Dünya Basımevi, İstanbul 1995

EROL, Haydar, **5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu**, **Gerekçe, Açıklamalar, En Yeni Kararlar** (2 Cilt), Cilt 2

GATTO, Christopher, "**Europen Drug Policy: Analysis and Case Studies, 1999**", http://norml.org/component/zoo/category/europen-drug-policy-analysis-and-case-studies , (Erişim tarihi: 15.03.2014)

GÜNAL, H. Yılmaz, **Uyuşturucu Madde Suçları**, Kazancı Yayınları Bilimsel Dizi:4, Ankara 1976

GÜNAY, Erhan, **Öğreti ve Uygulamada Yeni Türk Ceza Kanunundaki Etkin Pişmanlık ve Gönüllü Vazgeçme**, Birinci Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2006

GÜNAY, Erhan, **Uygulamalı Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Suçları ve İlgili Mevzuat**, Dördüncü Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2007

GÜNDEL, Ahmet, **5237 Sayılı TCK'da Uyuşturucu ve Uyarıcı Madde Suçları**, Birinci Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2009

GÜNGÖR, Şener, Ali KINACI, **Öğreti ve Uygulama Boyutu İle Uyuşturucu ve Psikotrop Maddelerle İlgili Suçlar**, Yetkin Yayınları, Ankara 2001

HAFIZOĞLLARI, Zeki, Muharrem Özen, **Türk Ceza Hukuku, Özel Hükümler, Topluma Karşı Suçlar**, US-A Yayıncılık, Ankara 2012

HAKERİ, Hakan, **Ceza Hukuku Genel hükümler, Temel Bilgiler**, 9. Baskı, Seçkin Hukuk Yayıncılık, Ankara 2013

Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu, **Hukuki Müzakere Toplantıları Raporu**, Sarıkamış, 31.10.2013-03.11.2013, Ceza Hukuku 4. Grup, Grup Konusu: Kaçakçılık ve Uyuşturucu Suçları, Uyuşturucu Suçlarına İlişkin Tartışılan Görüş, Öneri, ve Uygulamalar

http://hmt.hsyk.gov.tr/toplantılar/2013/adli-yargi/guz/sarikamis/raporlar/ceza4.pdf , (Erişim Tarihi: 30.03.2014)

İÇEL, Kayıhan, Feridun Yenisey, **Karşılaştırmalı ve Uygulamalı Ceza Kanunları**, 4. Baskı, Beta Basım Yayın Dağıtım, İstanbul, 1994

KOCA, Mahmut, İhsan Üzülmez, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, Birinci Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2013

KOPTAGEL, Günsel "Uyuşturucu ve Tutku Yaratıcı Maddeler Kullanımının Sosyal-Psikolojik Dinamizması", **İÜHFM**, Cilt 45, Sayı 1-4 (1979-1981), Doğumunun 100. Yılında Atatürk' e Armağan, 1045-1059

KUNTER, Nurullah, Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoğlu, **Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku**, Onsekizinci Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul 2010

KURT, Şahin, Ela KURT, **Uygulamada Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Suçları**, Adalet Yayınevi, Ankara 2007

ÖNDER, Ayhan, **Ceza hukuku Genel Hükümler, Cilt II –III**, 2. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul 1992

ÖNER, Mehmet Zülfü, **Türk Ceza Hukukunda Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde İmal ve Ticareti Suçları**, Birinci Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, Haziran 2011

ÖZBEK, Veli Özer, Mehmet Nihat Kanbur, Koray DOĞAN, Pınar BACAKSIZ, İlker TEPE, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, Üçüncü Baskı, Seçkin Hukuk, Ankara 2012

ÖZDABAKOĞLU, Erdinç Hakan, **5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Suçları**, Adalet Yayınevi, Ankara 2007

ÖZMEN, Özkan, "Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Suçları", (**Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Bahçeşehir Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü), İstanbul 2009

PINARCI, Mustafa, **Uyuşturucu Sorunu ve Mücadele Politikası**, 1. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2014

SEVDİM, Ali Erdem, **Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde imal ve Ticareti Suçu**, Birinci Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2014

SOYASLAN, Doğan, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, Dokuzuncu Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2012

SOYASLAN, Doğan, **Kriminoloji, Suç ve Ceza Bilimleri**, Üçüncü Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2003

ŞEN, Ersan, **Suç Örgütü**, Birinci Baskı, Yargın Hukuk Yayınları, İstanbul 2013

TEZCAN, Durmuş, "Türk Ceza Kanunu'ndaki Değişiklikler Açısından Uyuşturucu Madde Tedarik Suçları", Prof. Dr. H. Yılmaz Günal'a Armağan, **AÜSBF Dergisi**, c.XXXXIX, 1994/ No:3-4, 429-437

TEZCAN, Durmuş, Mustafa Ruhan Erdem, Murat Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, Dokuzuncu Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2013

TEZCAN, Durmuş, Mustafa Ruhan Erdem ve Murat Önok, **Uluslararası Ceza Hukuku**, Birinci Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2009

TOROSLU, Nevzat, **Ceza Hukuku Genel Kısım**, 18. Baskı, Savaş Yayınevi, Ankara 2012

TOSUN, Kerim, Mustafa Artuç, **Türk Hukukunda Suçlar ve Kabahatler ile Açıklamalı-İçtihatlı Tüm Özel Ceza Yasaları**, 2. Cilt, 4. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2008

Türkçe Sözlük (2 Cilt), Türk Dil Kurumu (TDK), Dokuzuncu Baskı, Türk Tarih Kurumu Basım Evi –Ankara 1998

UZUNTOK, Mesut, "Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde İmal ve Ticareti Suçları", **(Yayımlanmamış Doktora Tezi**,Marmara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü), İstanbul 2008

Yargı Dünyası, Aylık İçtihat, Mevzuat ve Hakemli Bilimsel İncelemeler Dergisi, Yargın Hukuk Yayınları, Sayı:212, İstanbul 2013

YAŞAR, Osman, Hasan Tahsin Gökcan, Mustafa Artuç, **Yorumlu –Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, 2. Baskı, (6 Cilt), Dördüncü Cilt (Md.141-196),** Adalet Yayınevi, Ankara 2014

YAŞAR, Yusuf, **Öğreti ve Yargıtay Uygulamalarına Göre Türk ceza Kanunu'nda Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Temini ve ticareti Suçları**, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2012

YILMAZ, Sacit, **"**Suçtan Kaynaklanan Malvarlığı Değerlerini Aklama Suçu", **Ankara Barosu Dergisi**, 2011/2, s.71

YOKUŞ SEVÜK, Handan, **Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Kullanılmasına İlişkin Suçlar**, Birinci Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2007

YURTCAN, Erdener, **Yargıtay Kararları Işığında Uyuşturucu Suçları**, Birinci Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2012

ZAFER, Hamide, "**Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde İmal ve Ticareti suçu (TCK m.188)**",http://hamidezafer.com/609/, (Erişim tarihi: 14.10.2013)

ZEVKLİLER, Aydın, Murat Aydoğdu, Hasan Petek, **Zevkliler Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri**, Altıncı Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 1998

İNTERNET SİTELERİ

http://emcdda.europa.eu/html.cfm/index5174EN.html?pluginMethod=eldd.countryprofiles&country=IT, (Erişim tarihi: 15.03.2014)

http://www.kazancihukuk.com , (Erişim tarihi: 05.06.2014)

http://norml.org/component/zoo/category/europen-drug-policy-analysis-and-case-studies , (Erişim tarihi: 15.03.2014)

http://www.uyap.gov.tr , (Erişim tarihi: 27.06.2014)

http://www.yargitay.gov.tr , (Erişim tarihi: 27.06.2014)